

Les Droits De L'Homme

INTRODUCTION

La matière des droits de l'homme est une discipline juridique assez jeune elle date d'un demi-siècle, elle n'a paru autonome que depuis les années 50 ensuite elle est devenue de plus en plus rayonnante grâce à l'évolution mondiale des droits de l'homme lors de leur consécration.

C'est une discipline touchant à la fois le droit interne et le droit international, or dans une conception classique on ne reconnaît qu'au droit national le mérite de régir et de cerner la matière, mais cette conception a été dépassée vers l'internationalisation des droits de l'homme.

Le point de départ était la proclamation de la charte des nations unies qui consacre les principes des droits de l'homme et la déclaration universelle des droits de l'homme du 10/12/1948.

C'est une discipline en relation avec diverses branches du droit :

Le droit public principalement selon une conception traditionnelle, mais aussi le droit privé qui consacre les droits de l'Homme dans divers domaines qu'on citera à titre d'exemples le droit de la famille (droit à la liberté du mariage et au divorce), le droit des biens (le droit de propriété), le droit des contrats (la liberté de contracter), le droit social (le droit de grève, le droit syndical), le droit pénal (la présomption d'innocence, la légalité des crimes et peines), le droit des affaires (le droit à la concurrence, le droit d'entreprise), le droit judiciaire (le droit à un procès équitable) .

Il est nécessaire, pour effectuer une approche scientifique de la notion des droits de l'homme de bien distinguer les différents niveaux d'analyse impliqués par la notion. Nous en dégagerons principalement trois :

Celui, d'abord, de la philosophie et de la morale des droits de l'homme (l'éthique des droits de l'homme), source matérielle des droits.

Celui, ensuite de l'idéologie des droits de l'homme au plan interne comme au plan international, par les partis politiques, les syndicats, les associations humanitaires, les gouvernements et les organisations internationales.

Les droits de l'homme sont devenus un instrument de combat devant les opinions publiques et paraissent subir une extrême politisation générant leur perversion.

Celui enfin du droit positif des droits de l'homme, avec les mécanismes institutionnels de garantie qui s'y rattachent.

Le droit positif des droits de l'homme est en quelque sorte la partie émergée de l'iceberg « droits de l'homme » qui n'existerait pas sans les strates inférieures (bases philosophiques, expressions politiques, discussions diplomatiques) l'intervention du juriste porte sur ce dernier aspect, sans qu'il puisse négliger cependant les fondements philosophiques et moraux des droits de l'homme et faire abstraction du poids de l'environnement idéologique et politique. (Voir : SUDRE F. Droit Européen et international des droits de l'homme, PUF 6ième éd.p :11-12).

Les droits de l'homme ont ainsi de plus en plus une consistance juridique dans le monde, du fait tant de leur intégration dans des Constitutions et des lois et de la création de juridictions internationales (Domaine des droits de l'homme Chapitre II), mais ces droits devront être définis par la détermination de la notion à laquelle ils adhèrent afin de mieux les cerner (Notion de droits de l'homme Chapitre I).

CHAPITRE I : NOTION DE DROITS DE L'HOMME

Toute notion se voit unique par son originalité c'est la tâche qui s'impose par la recherche de la délimitation de la notion (section I) mais la notion de droits de l'homme ne se veut uniforme elle est en continuelle expansion d'où l'intérêt de la question posée sur la portée de la notion (section II)

Section I : DELIMITATION DE LA NOTION DES DROITS DE L'HOMME

Il nous faut tout d'abord définir (paragraphe I) pour avancer les caractères des droits de l'homme (paragraphe II) afin d'aboutir à la délimitation de la notion.

Paragraphe I : DEFINITION DES DROITS DE L'HOMME

Définir c'est présenter les éléments essentiels de la notion (A) pour ensuite distinguer cette dernière des notions avoisinantes (B).

A : Eléments de la définition des droits de l'homme

CASSIN (René) a pu définir les droits de l'homme comme étant une science branche des sciences sociales ayant comme objet la consécration de l'évolution de la personnalité fondée sur la dignité humaine (Revue des droits de l'homme 1972, V1, p : 50), mais sa seconde définition a apporté un deuxième élément, celle de MAYOT (Yves). Il a pu dire qu'il s'agit de l'étude des droits des gens consacrés nationalement et internationalement garantissant dans un contexte « civilisationnel », l'équilibre instauré entre la protection de l'intérêt public et de l'intérêt privé ou la protection de la dignité humaine. (Droits de l'homme et libertés publiques, MASSON 1976, p 19).

Il est à noter qu'un autre auteur a mis l'accent sur l'aspect idéologique de la notion en affirmant que les droits de l'homme ne sont en fait que l'ensemble des droits naturels appartenant à chacun et qui n'attendent aucune consécration.

(محمد سعيد مجذوب الحريات العامة وحقوق الإنسان، طبعة جروس برس، لبنان، ص: 9)

La critique qu'on peut formuler est que cette définition est idéologique, elle repose sur la prépondérance du droit naturel, alors que les droits ne peuvent être garantis s'ils ne sont pas proclamés et protégés par des prérogatives juridiques.

Les droits de l'homme sont les droits subjectifs des personnes, garantis par le droit international, contre l'Etat ou une entité semblable à l'Etat, qui tendent à protéger des valeurs fondamentales de la personne humaine et sa dignité en temps de paix comme en temps de guerre.

1. Les droits de l'homme confèrent des prétentions juridiques.

Les droits se distinguent fondamentalement des garanties qui sont de simples obligations des Etats et que les bénéficiaires ne peuvent exiger que par voie de justice.

Les prétentions juridiques peuvent en principe être mises en œuvre (à condition que les procédures et les institutions nécessaires aient été créées) contrairement aux prétentions morales.

Les droits de l'homme sont rattachés à la condition humaine, fondement du principe d'égalité. La condition humaine est nécessaire et suffisante pour la jouissance des droits de l'homme. Selon les articles 1 et 2 de la déclaration universelle des droits de l'homme, tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits et chacun peut se prévaloir de tous les droits et toutes les libertés proclamés dans la présente déclaration, sans distinction aucune.

Etre rattaché à la condition humaine implique que les droits de l'homme s'exercent sans distinction aucune de race, de couleur, de langue, de religion, d'opinion politique ou toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de naissance ou de toute autre situation.

Mais cela n'empêche pas que certains statuts puissent avoir pour conséquences la reconnaissance de droits particuliers tels que les droits des citoyens liés à la nationalité, les droits des personnes âgées ou des enfants selon le critère de l'âge ou les droits des handicapés selon l'état de la santé.

2. Les droits de l'homme appartiennent aux personnes et non à la collectivité. Outre les personnes physiques, les personnes morales peuvent aussi s'en prévaloir dans la mesure où les droits de l'homme sont susceptibles d'être appliqués aux personnes morales, tout dépend du traité. C'est ainsi, par exemple, qu'une entreprise de presse peut invoquer le droit à la liberté d'expression inscrit dans la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH).

3. Ces droits ne peuvent en principe être invoqués que contre l'Etat ou une entité semblable à l'Etat. Ils entrent en ligne de compte dans des situations où la personne est opposée aux détenteurs du monopole du pouvoir.

4. Ils s'appliquent en principe en temps de paix comme en temps de guerre.

5. Par prérogatives, il faut entendre, le pouvoir légal soit de faire ou de ne pas faire quelque chose, soit d'exiger une prestation. Les droits de l'homme mettent en présence un attributaire qui est l'individu et un prestataire qui est généralement l'Etat.

L'attributaire doit pouvoir accomplir certains actes, sans qu'il soit possible d'interdire ou de limiter dans certains cas son comportement et seule la loi a le pouvoir de tracer les frontières entre ce qui est permis et ce qui est interdit.

En vertu de cette règle, toute personne peut par exemple se déplacer librement à l'intérieur d'un pays, sous réserve de se conformer aux règles relatives à l'organisation de la circulation et qui touchent essentiellement à l'ordre public.

D'une façon générale donc, l'ordre public et les droits des tiers sont les frontières infranchissables de tout droit. Un équilibre doit être trouvé entre deux exigences de valeur égale : l'exercice des droits d'une part et la protection de l'ordre public et les droits des tiers d'autre part.

Par ailleurs parmi certains droits fondamentaux on classe le droit à la vie, le droit à la non-discrimination, le droit à l'intégrité physique, le droit à ne pas être soumis à des peines ou

traitements inhumains, cruels ou dégradants, la liberté religieuse et de conscience, le droit à la justice.

Ces prérogatives n'existent que parce qu'elles sont reconnues. C'est cette reconnaissance qui les transforme en droits, se pose alors la question de savoir par qui et comment la reconnaissance doit être assurée ?

6. Ces droits bénéficient d'une garantie internationale. S'ils se distinguent des droits fondamentaux des Constitutions nationales, ce n'est pas en raison de leur contenu ou de leur fonction, mais parce qu'ils sont fondés sur le droit international public.

7. Cette garantie internationale résulte du fait que les Etats ont reconnu, à la lumière des expériences historiques négatives, que ces droits étaient nécessaires pour préserver la dignité de l'être humain et qu'ils devaient donc être considérés comme fondamentaux.

Les droits de l'homme ne protègent pas tous les aspects de la vie humaine, mais uniquement ceux qui sont jugés d'une importance capitale pour la protection de la dignité humaine et l'épanouissement de la personne. C'est par un processus permanent de formation de consensus que sont définis les droits fondamentaux. Les droits de l'homme sont le produit d'une évolution historique qui n'est pas encore achevée aujourd'hui.

La plupart des garanties ont, au cours de leur histoire, été reconnues soit en réaction à des expériences d'injustices particulièrement graves (par exemple l'interdiction de la torture et du génocide après la Seconde Guerre mondiale), soit à la suite de luttes d'émancipation (par exemple le droit de se syndiquer et le droit de grève, ou l'interdiction de la discrimination des femmes).

Les garanties qui ont été inscrites dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans les Conventions relatives aux droits de l'homme peuvent être réparties en différentes générations en fonction de la période de leur avènement. Cette répartition ne doit pas faire oublier que les droits de l'homme des différentes générations constituent un tout indivisible et sont liés entre eux. Ce qui nous laisse affirmer que la liste des droits n'est pas limitative.

B : Distinction des droits de l'homme des notions voisines

Deux distinctions s'imposent afin de noter l'originalité de la notion des droits de l'homme, la première concerne les libertés publiques (a), la seconde les principes généraux des droits (b).

a : Droits de l'homme et libertés publiques

S'agissant du droit positif des droits de l'homme, il convient de relever que l'expression « libertés publiques » a longtemps été préférée par la plupart des auteurs à celle de « droits de l'homme » pour désigner de manière générale, les droits et facultés assurant la liberté et la dignité de la personne humaine et bénéficiant de garanties institutionnelles.

La distinction Droits de l'homme libertés publiques ainsi opérée emporte une double signification : Il s'agit d'abord de signifier le plus souvent que les libertés publiques relèvent du droit positif alors que les droits de l'homme renvoient au droit naturel et à l'éthique.

Il s'agit ensuite d'opposer le droit interne et le droit international : on parle de libertés publiques en droit interne quand on étudie un pays donné mais on évoque les droits de l'homme à propos de la société internationale. Le résultat d'une telle présentation est de réduire le droit positif des droits de l'homme (dénommé libertés publiques) au seul droit interne .

L'expression doit être d'autant plus conservée dans le cadre d'une étude du droit international que les textes internationaux les plus importants relatifs à la matière se réfèrent aux « droits de l'homme » et non aux libertés publiques.

b : Droits de l'homme et principes généraux de droit

Les droits de l'homme relèvent de la conception du droit naturel selon laquelle l'homme possède un ensemble de droits inhérents à sa nature. Il est certain qu'une approche extensive des droits de l'homme semble devoir s'imposer.

Il en reste que, malgré d'inévitables similitudes, les droits de l'homme ne sauraient se confondre avec les principes généraux du droit : contrairement à ces droits certains qui, en dépit de leur diversité sont tout de même homogènes par rapport aux valeurs qui les inspirent, les droits de l'homme se caractérisent par une grande hétérogénéité.

Paragraphe II : CARACTERES DES DROITS DE L'HOMME

Les droits de l'homme se veulent interdépendants (A) et universels (B).

A : Caractère interdépendant et non discriminatoire des droits de l'homme

Les droits de l'homme sont à la fois interdépendants (a) et non discriminatoires (b) caractères qu'on étudiera dans deux paragraphes distincts.

a : Caractère interdépendant des droits de l'homme

Tous les droits de l'homme sont indivisibles, quel qu'ils soient civils ou politiques, notamment le droit à la vie, le principe de l'égalité devant la loi et la liberté d'expression ; les droits économiques, sociaux et culturels, comme le droit au travail, à la sécurité sociale et l'éducation ; ou les droits collectifs, comme le droit au développement et à l'autodétermination sont indivisibles, liés et interdépendants.

L'amélioration d'un droit facilite le progrès des autres. De la même manière la privation d'un droit a un effet négatif sur les autres.

b : Caractère non discriminatoire des droits de l'homme

Le principe de la non-discrimination en matière de droits de l'homme s'applique à toutes les personnes et interdit toute discrimination basée sur une liste non exhaustive et comprenant le sexe, la race, la couleur etc.

Ce principe s'accompagne du principe de la légalité qui figure dans l'article premier de la déclaration universelle des droits de l'homme : « Tous les Êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits ».

La non-discrimination est un principe universel dans la législation internationale des droits de l'homme. Le principe existe dans tous les traités relatifs aux droits de l'homme et sert de thème central pour certaines conventions internationales comme la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes.

B : Caractère universel des droits de l'homme

Les droits de l'homme universels sont souvent garantis par la loi sous forme de traités, de droit coutumier international, de principes généraux et autres sources de droit international. La législation internationale sur les droits de l'homme stipule que les gouvernements sont tenus d'agir d'une certaine manière ou de renoncer à certains actes afin de promouvoir et protéger les droits fondamentaux de certaines personnes.

Le principe de l'universalité des droits de l'homme est la pierre angulaire de la législation internationale des droits de l'homme. Le principe, proclamé pour la première fois dans la Déclaration universelle des droits de l'homme en 1948, a été ratifié dans de nombreuses conventions, déclarations et résolutions. La Conférence mondiale de Vienne sur les droits de l'homme de 1993 a noté, par exemple, que les Etats ont pour devoir de promouvoir et protéger tous les droits de l'homme et toutes les libertés fondamentales, quel que soit le système politique, économique ou culturel.

Mais les droits de l'homme sont-ils vraiment universels ?

Au vu des violations massives des droits de l'homme dans le monde, il y a de quoi en douter.

Mais la question de l'universalité des droits de la personne ne concerne pas ce qui est, mais ce qui devrait être, non pas le respect effectif de ces garanties, mais l'autorité normative de celles-ci.

La référence au droit naturel pour lequel les droits de l'homme sont universels parce qu'ils sont inhérents à l'être humain soulève différents problèmes. Comme l'histoire l'a montré jusqu'à ces derniers temps, le fait que tous les êtres humains – c'est-à-dire aussi les femmes, les étrangers, les membres de minorités ethniques, sans oublier les criminels ou les terroristes – aient les mêmes droits n'est pas une évidence.

Les différentes cultures ont en outre des conceptions différentes de la dignité de l'être humain.

Plusieurs cultures et sociétés soulignent que les êtres humains sont en premier lieu membres de leur famille, de leur clan ou de leur ethnie et qu'ils ont, à ce titre, des devoirs prioritaires envers la collectivité. D'autres, en revanche, placent au premier rang l'homme être autonome et les droits qui lui sont inhérents.

Que dire à ceux qui invoquent la diversité culturelle pour rejeter l'universalité des droits de l'homme et se soustraire à leur respect ? Robert Badinter, ancien ministre français de la justice, répond ainsi à cette question [1998, célébration du 50e anniversaire de la Déclaration universelle] :

« Une partie non négligeable des Etats déclare, en effet, que la Déclaration universelle correspond à une vision occidentale des droits de l'homme, et qu'elle ne saurait par conséquent les concerner. C'est le relativisme culturel. Le vrai problème aujourd'hui est donc bien celui de

l'universalité des droits de l'homme. La déclaration a-t-elle un caractère universel ? Oui. Mais, l'universalisme est-il accepté partout et par tous les Etats ? Non. A l'horizon du XXI^e siècle c'est le concept même des droits de l'homme qui est remis en question. A cet égard, je note que les Etats les plus partisans du « différentialisme » culturel ou d'une autre vision des droits de l'homme, sont souvent ceux qui méconnaissent ou violent les droits de l'homme.

« Les droits de l'homme sont universels parce que tous les êtres humains ont des droits fondamentaux, que l'on ne peut nier sous peine de nier l'humanité elle-même. Partout, on doit respecter l'intégrité de la personne humaine, partout, les êtres humains ont le droit de ne pas être torturés, tués, mutilés, de ne pas être réduits en esclavage, de recevoir des soins, d'avoir accès à l'éducation, à la culture, partout, les êtres humains doivent pouvoir penser et s'exprimer librement... A partir de là se dégage un noyau dur de droits valables pour tous et dans toutes les sociétés.

Que cela s'exprime culturellement de façon très différente, c'est évident. Mais que l'on n'ose pas, au nom de cette diversité culturelle, porter la main sur ce qui constitue les droits fondamentaux de l'être humain... ».

Section II : La portée de la notion des droits de l'homme

La notion des droits de l'homme a triomphé grâce à une évolution inéluctable et rationnelle qui a pu aboutir à une proclamation des droits (paragraphe1). Néanmoins, des ambiguïtés persistent soulevant des contestations (paragraphe2). Et paradoxalement, de telles réactions n'ont pas entravé l'expansion des droits de l'homme (paragraphe3).

Paragraphe1 : La proclamation des droits de l'homme

Les premiers textes qui ont reconnu les droits de l'homme sont élaborés en occident (A). Cependant on va passer en revue les principaux textes qui ont illustré une telle reconnaissance en Tunisie dans la période pré-coloniale (B).

A- La proclamation des droits de l'homme en occident

La proclamation des droits de l'homme dans les pays occidentaux figure dans les déclarations de droits (1) qui ont été inspirées par plusieurs sources doctrinales (2).

1- Les déclarations de droits

Les droits de l'homme sous leur forme moderne apparaissent en Europe occidentale et en Amérique du nord.

a- Les textes élaborés en Angleterre

Il s'agit des actes élaborés en Angleterre, qui viennent restreindre les droits de la couronne en énonçant des libertés arrachées au pouvoir royal. L'un des premiers textes est la grande charte de 1215, imposée au roi Jean par ses barons révoltés, ensuite vient la pétition des droits de 1627 imposée à Charles premier par le parlement, elle garantissait certaines libertés : pas d'arrestation abusives ni d'exécutions arbitraires... de même l'acte d'Habeas corpus rédigé en 1676 organise la protection des sujets contre les détentions arbitraires, le Bill des droits (Bill of Rights) 1689 qui condamne la création par le roi de Tribunaux d'exception et consacre certains droits tels que la liberté des élections ou l'interdiction d'infliger des peines cruelles ou des amendes excessives. Et enfin l'acte d'établissement de 1701.

Ces fameux textes traitent tous de la liberté politique c'est-à-dire le respect du parlement par la couronne et de la liberté des personnes.

Il s'agit de textes très partiels qui répondent à des abus précis en vue de les écarter par des procédures juridiques efficaces. A cet égard ces textes demeurent spécifiquement Anglais, trop liés au milieu institutionnel et juridique de la Grande Bretagne pour avoir une portée universelle. Cependant, ceci n'a pas empêché leur influence sur les colonies Anglaises d'Amérique du Nord.

b- Les déclarations d'Amérique du Nord

Les déclarations d'Amérique du Nord étaient marquées par deux importantes influences.

En premier lieu la tradition puritaine : les puritains étaient parmi les premiers immigrants en Amérique du Nord ; ils ont fui leur pays à la suite de leur persécution religieuse par l'autorité du souverain, chef de l'église anglicane érigée en religion d'Etat. Cette tradition implique la liberté de conscience face à l'Etat ; chaque communauté étant libre d'administrer d'une façon indépendante ses affaires spirituelles.

De plus, ces déclarations étaient fidèles à la tradition du libéralisme Anglais illustré dans les actes Anglais ; elles se sont inspirées de la philosophie du dix-huitième siècle.

Ces différentes tendances étaient concrétisées dans les textes suivants:

– La déclaration d'indépendance des Etats-Unis du 4 juillet 1776 rédigée par Jefferson.

Le préambule de cette déclaration, dont la perspective est universaliste, affirme que : « nous tenons pour évidentes, par elle-même les vérités suivantes : tous les Hommes sont créés égaux ; ils sont doués par le créateur de certains droits inaliénables ; parmi ces droits se trouvent la vie, la liberté, et la recherche du bonheur. Les gouvernements sont établis par les Hommes pour garantir ces droits et leur juste pouvoir émane du consentement des gouvernés. Toutes les fois qu'une forme de gouvernement devient destructive de ce but ,le peuple a le droit de le changer ou de l'abolir et d'établir un nouveau gouvernement en le fondant sur les principes et en l'organisant en forme qui lui paraîtront les plus propres à lui donner la sûreté et le bonheur ».

Le texte de la déclaration d'indépendance est le premier texte de droit international moderne.

– Les déclarations des droits qui précèdent les constitutions des treize colonies, dont la plus importante est celle de l'Etat de Virginie du 12 juin 1776 qui incarne la première manifestation juridique de la philosophie des droits de l'Homme. Par contre la constitution fédérale du 17 septembre 1787 ne comportait pas de déclaration des droits tandis que la protection des citoyens contre l'Etat fédéral a été assurée entre 1789 et 1791 dans les dix premiers amendements. Ils affirment un certain nombre de libertés telles que la liberté d'expression et de la presse, le droit du peuple de détenir et de porter des armes, le libre exercice de la religion, la sûreté de la personne et du domicile.... Mais ces amendements ont essentiellement un caractère procédural.

c- La déclaration des droits de l'Homme et du citoyen du 26 août 1789

Cette déclaration est incontestablement la première et la plus importante de toutes les déclarations françaises.

Elle a été publiée en tête de la constitution de 1791 puis réintégrée dans le droit positif avec la constitution de 1958.

Il s'agit d'un acte réconfortant qui expose les droits naturels inaliénables et sacrés de l'Homme ; des droits qui font corps avec la nature humaine, commune à tous les Hommes, d'où l'égalité de tous en droits ce qui montre le caractère universaliste d'une telle déclaration.

Les droits de 1789 ne sont pas des créances sur la société mais des droits antérieurs à celle-ci, des libertés qui s'imposent au pouvoir public qui ne peut que les respecter.

De plus, la déclaration assure la participation de tous à la conduite de la cité (exemple : le droit de concourir à la formation de la volonté générale) ce qui permet de conserver les droits de l'Homme.

La déclaration de 1789 se caractérise par son abstraction dans la mesure où elle affirme des droits sans se soucier des moyens ou des procédures qui permettent leur exercice effectif. Par conséquent, faute de moyens de mise en œuvre ces droits peuvent rester formels.

L'individualisme constitue le second trait de cette déclaration qui écarte de son esprit les groupes sociaux et les libertés collectives pour se concentrer sur l'individu comme étant le seul titulaire des droits.

Les principaux thèmes énoncés par la déclaration sont :

- La liberté qui « consiste (en vertu de l'article 4) à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui ». Dans ce même contexte l'article 5 dispose que « tout ce qui n'est pas défendu par la loi, ne peut être empêché » et parmi les libertés énoncées : la liberté d'opinion (article 10) et d'expression (article 11).
- L'association politique : Il ressort de la déclaration dans son article 2 que le but de la société politique est « la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme ». Ainsi le pouvoir doit être aménagé de façon à respecter la liberté (exemple : article 16 : le principe de la séparation des pouvoirs).
- La loi : utilisée dans tous les articles de la déclaration, elle garantit l'exercice effectif des droits de l'Homme.
- L'égalité : l'article premier affirme que « les Hommes naissent libres et égaux en droits ». L'idée de l'égalité anime l'ensemble du texte : égalité devant la loi, devant les charges publiques...

2- La diversité des sources

Parmi les sources fondamentales qui ont inspiré les constituants des déclarations de droit, on retient l'influence de l'école du droit naturel et l'apport direct des philosophes de la lumière.

Aristote écrit dans sa rhétorique : « par loi j'entends d'une part la loi particulière, celle qui pour chaque peuple a été définie relativement à lui et cette loi est tantôt non écrite, tantôt écrite, par loi

commune j'entends la loi naturelle car il y a une justice et une injustice dont tous les Hommes ont comme une divination et dont le sentiment leur est naturel et commun, même quand il n'existe entre eux aucune communauté ni aucun contrat... ».

Ces concepts seront diffusés par Cicéron et traduits juridiquement par les jurisconsultes romains. Cicéron annonce dans le traité de la république qu'« une seule et même loi éternelle et immuable qui régit toutes les nations en même temps : il y a pour l'enseigner et la prescrire à tous un dieu unique : conception, délibération, mise en vigueur de la loi lui appartiennent également ».

La pensée chrétienne avait aussi conscience de l'existence d'un droit divin qui dépasse le droit humain. En effet Saint Thomas d'Aquin (1226-1274) affirmait dans la somme théologique l'existence de cette loi éternelle, raison divine qui gouvernait les choses.

Pour en faire l'analyse suivant la théorie du droit naturel, il existe un droit antérieur à la formation de l'Etat, un corps de règles que la raison peut découvrir en analysant la nature de l'Homme tel que dieu l'a créée. Ce droit s'impose au pouvoir qui doit les respecter.

Ces règles édictées par l'autorité publique qui forment le droit positif tiennent leur force obligatoire de leur conformité au droit naturel. Elles la perdent si elles s'en écartent.

Cette conception médiévale du droit naturel acquiert des traits nouveaux au XVI^e siècle avec l'école dite du droit de la nature et des gens, qui auront des répercussions sur la théorie des droits de l'Homme. En effet, le droit naturel se sépare de son fondement religieux. Cette transformation est due à la révolution de l'idée de la nature après les travaux de Galilée, de Descartes et de Newton.

Dans ce contexte, Grotius a défendu l'idée que le droit a pour fondement la droite raison, ainsi les actes de droit doivent se mesurer par rapport à la nature rationnelle de l'Homme, à la droite raison, dont la fonction est de dévoiler et de formuler leurs normes. Désormais, la validité du droit dépend de la valeur rationnelle reconnue par la conscience humaine non de la loi divine naturelle. D'un autre côté, cette école a diffusé les deux thèses fondamentales de l'état de nature et du contrat social pour expliquer l'existence de la société. L'Homme n'est soumis à aucune autorité, il est libre. La société naît d'un accord conclu entre les Hommes désireux de sortir de l'état de nature : c'est le contrat social.

Il est à noter que les auteurs n'étaient pas unanimes sur le sens et le contenu de ces concepts. Dans le Léviathan (1651) Hobbes estime que l'état de nature engendre l'anarchie dans la mesure où la liberté ne profite qu'aux forts qui écrasent les faibles. Pour échapper à un tel chaos, les hommes créent un pouvoir auquel ils se livrent entièrement pour survivre ; le contrat social est donc une nécessité de ce pouvoir totalitaire et absolu.

Contrairement à Hobbes, pour Locke l'état de nature n'est pas un état de guerre, car l'état de guerre est l'état de domination des politiques, pour lui « celui qui tâche d'avoir un autre homme en son pouvoir absolu se met par-là dans l'état de guerre ». Par conséquent, le passage à l'état de société, selon Locke, est une recherche réfléchie d'un mieux-être.

L'homme calcule donc ce qu'il abandonne à la société et ce qu'il garde pour lui-même de sa liberté originaires.

Ainsi, apparaît l'idée que l'Homme tient de la nature des droits fondamentaux qu'il conserve en vertu du contrat social et qui sont opposables au pouvoir.

Cette mutilation de la liberté intégrale, avancée par Locke a été critiquée par Jean-Jacques Rousseau qui dans un essai de réconciliation de la liberté et du pouvoir laisse entrevoir l'idée que par le contrat social l'homme s'engage tout entier sans rien retenir pour lui. Ainsi les hommes se retrouvent égaux comme ils l'étaient à l'état de nature et n'obéissent par conséquent qu'à la volonté générale qui sera celle de la majorité.

Cette volonté générale élabore les règles de la vie en société, c'est-à-dire la loi, et en obéissant à cette loi, l'homme obéit à lui-même donc il est libre.

Dans le contrat social, Rousseau énonce le but du contrat ainsi : « trouver une forme d'association par laquelle chacun s'unissant à tous n'obéisse pourtant qu'à lui-même et reste aussi libre qu'auparavant ».

Alors que Rousseau songe à un pouvoir serviteur de la liberté, Montesquieu pense que « tout Homme qui détient du pouvoir est porté à en abuser » d'où la nécessité de la séparation des pouvoirs pour éviter l'arbitraire.

B- La proclamation des droits de l'Homme en Tunisie

Le premier texte qui a proclamé les droits de l'Homme en Tunisie est élaboré en Janvier 1846, il s'agit du décret d'Ahmed Bey relatif à l'affranchissement des esclaves.

En effet, ce décret autorise à tout esclave maltraité de demander son affranchissement qui lui sera accordé par une lettre revêtue du sceau du Bey.

Par la suite, d'autres droits seront reconnus dans le pacte fondamental promulgué le 10 septembre 1857 dont on cite : la sûreté et la sécurité à tous les résidents dans l'Etat Tunisien quel que soit la religion, la nationalité ou la race ; l'égalité entre eux devant la loi, la liberté du culte et la liberté du commerce et de l'industrie.

Certains de ces droits ont été requis par la constitution du 26 avril 1861 qui a garanti la sûreté et la sécurité à tous dans l'article 86, l'égalité devant la loi (article 88), la liberté du culte (article 94), le droit de propriété (article 95), la liberté du commerce et de l'industrie (article 97 et 98).

Il est à noter que malgré l'importance des droits consacrés, les dispositions de cette constitution étaient destinées aux étrangers auxquels on a attribué des privilèges et droits plus importants que ceux accordés aux Tunisiens.

La constitution de 1861 était suspendue en 1864 suite à la révolution d'Ali Ben Ghdehom et certains droits de l'Homme ne seront constitutionnellement garantis que par la constitution du premier juin 1959. Certains droits comme le droit à la santé, le droit à l'instruction sont affirmés dans le préambule de la constitution et d'autres droits sont consacrés dans son chapitre premier intitulé « Dispositions générales » tels que le droit à la libre circulation, le libre exercice des cultes, la liberté d'opinion. Reste à se poser la question de savoir si ces droits sont effectifs.

Vient se relayer la constitution du 10 février 2014 puis celle du 25 juillet 2022. (Les articles de 22 à 25 de la constitution).

Paragraphe 2 : La contestation des droits de l'homme

La conception que se faisait le XVIIIe siècle des droits de l'Homme a été contestée par des courants de pensée et des théories politiques. Des plus radicales de ces critiques, on retient celles des marxistes (A) et des fascistes (B).

A- Les marxistes

Selon Marx les droits de l'Homme sont l'expression du pouvoir de la classe dirigeante et moyen pour elle d'imposer sa domination aux classes exploitées.

Il écrit dans la question juive : « Nous constatons que les droits dits de l'Homme, les droits de l'Homme, par opposition aux droits du citoyen, ne sont rien d'autre que les droits du membre de la société bourgeoise, c'est-à-dire de l'homme égoïste, de l'homme séparé de l'homme et de la collectivité ».

La théorie marxiste de la liberté se résume dans le rejet de la liberté donnée, car la liberté est une valeur à conquérir qui ne peut être atteinte que dans la société communiste.

Les droits de l'Homme illusoires et formels dans la société bourgeoise et capitaliste peuvent devenir une réalité dans une société sans classes, lorsque la source des inégalités qu'est la propriété privée des moyens de production et par conséquent le fondement de l'exploitation de l'Homme par l'Homme sera supprimé.

De ce point de vue, une liberté concrète résultera d'une mise à la disposition des citoyens des moyens de réalisation effective de leurs droits.

Ainsi, et contrairement à la conception libérale, il n'y a pas de distinction entre les libertés individuelles, civiles ou politiques et les droits économiques sociaux et culturels.

Le chapitre VII de la constitution de l'URSS de 1977 fait apparaître ces libertés réelles ; les libertés classiques et droits à des prestations économiques se présentent de la même façon . Il y'a énonciation du droit ensuite une précision des moyens de mise en œuvre pour indiquer de la sorte le contenu réel et non formel des droits.

Les droits et libertés au regard de la conception Soviétique sont des droits orientés car ils ne peuvent s'exercer qu'à l'intérieur et au service de l'ordre imposé par le pouvoir.

Il ne s'agit donc pas de libertés de choix mais des libertés qui favorisent la participation de chacun à la construction de la société.

B- Les fascistes

Le fascisme Italien et le national-socialisme Allemand nient la valeur de l'homme et valorisent le groupe, la communauté nationale.

L'Homme ne vaut donc que par son appartenance à une collectivité raciale ou étatique. Dans ce sens, une hiérarchie des races et des nations est établie justifiant le non-respect des groupes inférieurs, et rend légitime leur destruction au profit des groupes supérieurs.

Ainsi, l'homme ne constitue qu'un moyen de réalisation des fins sociales, un simple instrument chargé de devoirs et c'est l'Etat qui concentre tous les droits.

L'homme doit donc renoncer à sa liberté au profit de sa communauté car la liberté abstraite de l'individualisme conduit à l'anarchie quand l'individu se dresse contre l'Etat.

Hitler écrit que « la conception « raciste » fait place à la valeur des diverses races primitives de l'humanité. En principe, elle ne voit dans l'État qu'un but qui est le maintien de l'existence des races humaines. Elle ne croit nullement à leur égalité, mais reconnaît au contraire et leur diversité, et leur valeur plus ou moins élevée. » (Voir Adolph HITLER, Mein Kampf (Mon combat), traduction intégrale par J. Gaudet-Demombynes et A. Calmettes, Paris : Nouvelles éditions latines, La Bibliothèque électronique du Québec Collection Polémique et propagande Volume 3 : version 1.2, p 22).

Paragraphe 3 : L'affirmation internationale des droits de l'Homme

Il faut attendre les bouleversements engendrés par les guerres mondiales, les révolutions socialistes et la décolonisation pour que la société internationale procède à une affirmation des droits de l'Homme dans un document universel.

Les documents qui existaient avant 1945 n'ont pas défini ni donné une liste des droits de l'homme et se sont contentés de protéger des minorités ou certaines catégories de personnes. Et ce n'est qu'à partir de 1945 par la charte des Nations Unies (Charte constitutive de l'ONU 26 juin 1945) qu'on a déclaré « résolu proclamer à nouveau notre foi dans les droits fondamentaux de l'Homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine » (préambule).

Il s'ensuit qu'un progrès immense a été réalisé par les Nations Unies en élaborant la déclaration universelle des droits de l'Homme et les deux pactes désignés par « Charte universelle des droits de l'Homme » (A) qui sera suivi précisément à partir des années cinquante par une tendance de régionalisation des droits (B). Mais afin de faire progresser mondialement les droits de l'homme des conversations destinés à assurer des protections catégorielles ont vu le jour (C).

A- La Charte universelle des droits de l'Homme

1- La déclaration universelle des droits de l'Homme

Elle a été adoptée par l'assemblée générale des Nations Unies réunie le 10 décembre 1948 à Paris (Palais Chaillot).

Aucun Etat n'a voté contre et seulement huit (08) contre quarante huit (48) se sont abstenus. Les abstentionnistes sont les six Etats du bloc Soviétique qui malgré le compromis entre le libéralisme et l'inspiration marxiste, ont estimé que la déclaration n'a pas insisté sur les devoirs de l'individu ; L'Arabie Saoudite qui contestait la liberté religieuse et l'Afrique du sud frappée par la condamnation de toute ségrégation raciale.

Cette déclaration est précédée d'un préambule qui précise l'esprit et le but. Elle comporte trente (30) articles.

René Cassin qui fut l'un de ses principaux rédacteurs a proposé l'analyse suivante :

- Le premier article définit la base idéologique de cette déclaration : « tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droit ». Le second article précise son champ d'application : chacun peut se prévaloir de tous les droits proclamés sans aucune discrimination.
- Les articles (3 à 14) affirment les droits attachés à la personne : droit à la vie, à la liberté, à la sûreté, à la personnalité juridique exclusion de l'esclavage et de la torture, égalité devant la loi, protection juridictionnelle respectant les principes fondamentaux du droit pénal (non rétroactivité, présomption d'innocence) inviolabilité du domicile et de la correspondance, liberté d'aller et de venir...
- Les articles (15 à 17) définissent le statut privé. Il s'agit des droits relatifs aux personnes et aux biens : droit à une nationalité, liberté du mariage, droit de la famille, droit à la propriété.
- Les articles (18 à 21) traitent des libertés publiques et politiques telles que la liberté de conscience, d'opinion, de réunion, ainsi que le droit de participer à la direction des affaires publiques par voie d'élection.
- Les articles (22 à 27) sont consacrés aux droits économiques et sociaux : droit au travail, le droit syndical, le droit à l'éducation, à la santé...
- L'article 28 affirme le droit de tous à un ordre social et international pour que l'ensemble des droits précédents puisse s'exercer et rappelle les devoirs envers la communauté et les limites apportées aux droits par la loi « en vue d'assurer la connaissance et le respect des droits et libertés d'autrui et afin de satisfaire aux justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général dans une société démocratique ».

La déclaration n'a pas une force juridique obligatoire ; prise sous forme de résolution, elle n'a ni la nature juridique ni la portée conséquente d'un accord international et son adoption ne se confond pas avec la satisfaction d'une convention.

Par conséquent, elle oblige l'organisation dont elle émane mais pas les Etats isolement, même ayant votés en sa faveur.

Elle exprime des positions de principe, d'ordre moral, philosophique ou idéologique et traduit une éthique internationale de l'avenir plus qu'un constat.

Cependant, plusieurs tentatives ont été entreprises pour donner à la déclaration universelle des droits de l'Homme une valeur juridique, comme à titre d'exemple la considérer avoir acquis force de coutume en vertu du statut de la cour internationale de justice (CIJ) ou encore admettre que les droits qu'elle énonce puissent faire partie de l'ensemble des mesures impératives du droit international.

En définitive cette déclaration est une norme de référence acquérant progressivement une force obligatoire. René Cassin affirmait qu'elle « est et demeure l'instrument le plus important que l'homme ait conçu. Elle fait époque dans l'histoire de l'humanité. Elle est la Charte de la liberté pour les opprimés et les victimes de la tyrannie. Elle définit les limites que la toute puissante machine de l'Etat doit se garder de franchir dans ses relations avec ceux qui lui sont soumis, et ce qui est le plus important de tout, elle proclame que les droits des êtres humains devront être protégés par un régime de droit ».

2- Les pactes internationaux

C'est le 16 décembre 1966, que l'assemblée générale des Nations Unies est enfin parvenue à l'unanimité à instituer un système de garantie de droits, en reprenant les dispositions de la déclaration universelle des droits de l'Homme dans deux pactes qui obligent juridiquement les Etats signataires.

Ces deux pactes n'ont réuni les trente-cinq ratifications qui conditionnaient leur entrée en vigueur qu'en 1976, il s'agit du pacte international relatif aux droits civils et politiques et le pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels.

Pour les droits économiques sociaux et culturels, le pacte qui les consacre tend à assurer leur mise en œuvre par le biais de l'orientation de l'assistance technique plutôt que de sanctionner leur méconnaissance.

Quant aux droits traditionnels, le pacte relatif aux droits civils et politiques a confié la tâche de leur protection à un comité des droits de l'Homme. Ce comité est composé de dix huit membres élus par les Etats ayant ratifié. Il a un rôle général d'information et reçoit de chaque Etat des rapports sur la mise en œuvre du pacte.

De même, chaque Etat signataire peut signaler à ce comité toute atteinte à un droit après avoir tenté au préalable un règlement par des négociations directes avec l'Etat incriminé. Le comité procédera à une conciliation.

Cependant les recommandations qui seront prises par le comité ne s'imposent pas aux parties. Un protocole facultatif annexe ou pacte relatif aux droits civils et politiques permet à la particulière victime d'une atteinte à son droit de saisir le comité, ce dernier ne peut adresser à l'Etat accusé que de simples constatations.

Force est de constater que le système des pactes est faible. Cette faiblesse est due à la politisation des débats auxquels donne lieu l'application des pactes qui entrave l'examen objectif de leurs violations par le comité des droits de l'Homme.

Les condamnations et les silences dépendent des alliances entre Etats et généralement les solidarités idéologiques, politiques ou économiques qui l'emportent sur la mise en cause des atteintes aux droits de l'Homme.

B- La régionalisation des droits de l'Homme

Cette régionalisation tend à réaliser une garantie effective des droits en prenant en compte les spécificités locales et l'attachement régional aux mêmes valeurs quant au respect des droits de l'Homme.

Cette régionalisation est européenne (1) américaine (2) et africaine (3).

1- La régionalisation Européenne des droits de l'Homme

Plusieurs conventions ont été élaborées sous l'égide du conseil de l'Europe (une organisation internationale issue du traité de Londres du 5 mai 1949. Il regroupe des Etats qui se reconnaissent dans les principes fondamentaux de la civilisation européenne et qui ont voulu affirmer face à la menace communiste après la seconde guerre mondiale, leur attachement à la conception libérale des libertés).

La convention la plus importante de point de vue idéologique et pratique est la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales conclue le 04

novembre 1950 entre les Etats membres originaires du conseil de l'Europe, et entrée en vigueur en 1953.

Elle a été complétée par des protocoles additionnels concernant l'organisation et le fonctionnement des organes chargés de son application et des protocoles additionnels de fond qui ajoutent des droits à ceux mentionnés dans la convention originale liant les membres du conseil de façon plus variable.

Cette convention européenne concerne les libertés individuelles et collectives civiles et politiques. Quant aux droits économiques et sociaux ils étaient énoncés dans un document distinct en 1961 qui est la Charte sociale européenne.

Par ce choix, les Etats membres du conseil de l'Europe ont voulu établir des procédures qui assurent une véritable garantie des droits fondamentaux prévus dans le titre premier de la convention.

2- La régionalisation américaine des droits de l'Homme

L'organisation des Etats américains (OEA) a adopté en 1969, la convention américaine relative aux droits de l'Homme. Elle est entrée en vigueur le 18 juillet 1978.

C'est un texte assez long, composé de 82 articles, il est assez similaire, par son contenu et ses mécanismes d'application, à la convention européenne.

En effet cette convention énonce les droits civils et politiques et n'intègre les droits économiques, sociaux et culturels qu'en 1987 dans un protocole additionnel de 22 articles.

3- La régionalisation africaine des droits de l'Homme

Le texte le plus important est la charte africaine des droits de l'Homme et des peuples, adoptée le 28 juin 1981 à l'unanimité par l'assemblée de l'organisation de l'unité africaine (OUA) et entrée en vigueur le 21 octobre 1986.

Cette charte a repris certains droits énoncés par la déclaration universelle des droits de l'Homme seulement, elle est originale d'esprit et d'idéologie. Elle met l'accent sur le droit au développement, considéré comme une condition du respect des droits civils et politiques, ainsi que la notion de devoir qui n'évoque les droits économiques sociaux et culturels que d'une façon brève.

Elle a aussi mis en place un mécanisme de protection.

C- Les protections catégorielles

Ce genre de protection a marqué la période postérieure à 1945.

En effet, la majorité des conventions a été élaborée dans le cadre des Nations Unies par l'ONU ou par des institutions spécialisées.

Ces conventions couvrent plusieurs situations et protègent certaines catégories de personnes : les quatre conventions de Genève (1949) relatives à la situation des personnes et des biens en cas de guerre, la protection des réfugiés (convention de 1951), la liberté syndicale (convention OIT 1951), la protection des femmes et le renforcement de leurs droits (convention sur les droits politiques de la femme de 1953), la protection des enfants (convention ONU de 1989), la lutte contre les discriminations dans le domaine de l'enseignement (convention UNESCO 1960).

Malgré leur importance, ces conventions présentent des limites qui affectent leur portée.

En effet, une convention peut faire l'objet de réserves ou de déclarations interprétatives ou encore d'une clause de sauvegarde qui autorise la suspension en cas de crise ; aussi l'effet de la convention sur le droit interne peut varier.

De plus, on peut se heurter aux difficultés d'interprétation des termes contenus dans la convention à titre d'exemple, la notion de « procès équitable » et délai raisonnable relatif à l'administration de la justice pose des difficultés de l'application de la convention européenne.

CHAPITRE 2 : DOMAINE DES DROITS DE L'HOMME

Les droits de l'homme sont aujourd'hui consacrés aussi bien sur le plan interne que sur le plan international. L'étude des droits de l'homme montre qu'ils ont évolué par générations et qu'ils sont en évolution continue. Ainsi, de nouveaux droits de l'homme ont été déjà créés et consacrés, d'autres verront le jour sous l'influence des précédents historiques et des luttes d'émancipation mais que leur application restera toujours restreinte par des considérations de respect de l'ordre public et de la liberté d'autrui (Section 1). Le non-respect des droits de l'homme ainsi consacrés exposera les contrevenants à des sanctions d'ordre interne et international (Section 2).

SECTION 1 : CONSECRATION DES DROITS DE L'HOMME

Il est aujourd'hui d'usage de classer les droits de l'homme en termes de génération. Ainsi les droits les plus vieux sont les droits relatifs à l'individu en tant que tel et qui font de celui-ci leur centre d'intérêt. Il s'agit des droits civils et politiques (I). Les droits de la 2ème génération sont venus consacrer des droits économiques et sociaux. Dans ce cas, l'homme n'est plus seulement considéré comme un individu mais également comme membre d'un groupe social ou d'une collectivité. Il s'agit des droits économiques sociaux et culturels (II). Les droits de la 1ère génération et la 2ème génération sont aujourd'hui complétés par les droits dits de troisième génération dont la satisfaction exige la solidarité entre les hommes et les Etats et c'est par la coopération qu'ils peuvent s'accomplir pleinement (III).

I- Les droits civils et politiques

Cette première génération des droits de l'homme qui se rapporte aux conditions civiles et politiques d'existence de l'individu est la plus vieille puisqu'elle trouve ses fondements dans les premiers textes qui caractérisent les sociétés modernes. Parmi ces textes, on citera la déclaration d'indépendance américaine de 1776 et la déclaration des droits de l'homme et des citoyens de 1789 en France. Ces droits civils et politiques étaient pendant longtemps considérés comme les seuls droits de l'homme car ce sont les droits qui protègent l'individu contre l'Etat : ce sont les droits fondamentaux. Ces droits qui n'ont cessé de se développer sont divisés en deux grandes catégories, d'abord les droits civils qui se rapportent aux conditions physiques d'existence de l'individu et les droits politiques qui se rapportent aux conditions intellectuelles d'existence de l'individu.

Paragraphe 1 : Les droits relatifs aux conditions physiques d'existence (Les droits civils)

Les droits de l'homme supposent en premier lieu la maîtrise par l'homme de son être physique. Cette maîtrise exige pour sa réalisation trois supports (trois bases):

- D'abord, la libre disposition du corps
- Ensuite, le respect de la vie privée
- Enfin, la liberté de circulation

Sous paragraphe 1 : La libre disposition du corps

Les libertés relatives aux corps sont à la fois élémentaires et fondamentales dans la mesure où elles intéressent la sécurité physique de l'être humain.

Le premier droit est incontestablement le droit à la vie, de même, la libre disposition de corps interdit certaines pratiques tel que la torture et les peines ou traitement dégradants ainsi que l'esclavage, la servitude et le travail forcé ou obligatoire.

A- Le droit à la vie

Le droit à la vie est affirmé par tous les textes relatifs aux droits de l'homme et notamment par l'article 3 de la déclaration universelle et par l'article 6 du pacte international relatif aux droits civils et politiques qui affirme que : « le droit à la vie est inhérent à la personne humaine, ce droit doit être protégé par la loi, nul ne peut être arbitrairement privé de sa vie ».

L'exception est cependant la peine de mort qui peut être prononcée par les juridictions répressives (pénales). L'article 6 du pacte international relatif aux droits civils et politiques énumère un certain nombre de conditions qui concernent la condamnation à cette peine et son exécution. Parmi les conditions énoncées : il faut que la peine de mort soit uniquement prononcée contre les crimes les plus graves et qu'elle ne soit appliquée qu'en vertu d'un jugement définitif rendu par un tribunal compétent.

De même, le pacte prévoit la possibilité pour condamner à mort de demander la réduction de la peine par le biais de droit de grâce accordé par le président de la république. Ce pacte incite également les Etats à limiter l'impact de la peine de mort puisqu'il interdit son exécution contre les personnes âgées ainsi que contre les femmes enceintes.

De plus, des garanties possibles pour la protection des droits des personnes en cours de peine de mort ont été approuvées par le conseil économique et social des nations unies le 25 Mai 1984 qui a ajouté qu'une sentence de mort ne sera pas exécutée dans le cas de la mère d'un jeune enfant ou de personne frappée d'aliénation mentale. De plus, il a précisé que lorsque la peine capitale est exécutée, elle doit être de manière à causer le minimum de souffrance possible.

C'est dans ce sens que l'article 7 du code pénal tunisien prévoit qu' à moins qu'il n'en soit autrement ordonné, aucune exécution n'a lieu l'un des jours fériés déterminés par l'article 292 du

code des procédures civiles et commerciales. L'article 7 du code pénal tunisien ajoute que « la femme condamnée à mort qui est reconnue enceinte ne subit sa peine qu'après sa délivrance ». En outre, et pour réduire l'application de la peine de mort, le pacte international relatif aux droits civils et politiques incite les Etats à ne pas exécuter les condamnés à la peine de mort et même à l'abolir. C'est dans cet esprit que le protocole facultatif se rapportant au pacte visant à abolir la peine de mort a été adopté le 15 Novembre 1989. Le protocole considère que « toutes les mesures prises touchant l'abolition de la peine de mort doivent être considérées comme un progrès quant à la jouissance du droit à la vie » et il incite les Etats à prendre toutes les mesures afin d'abolir la peine de mort dans le ressort de leurs juridictions.

Dans plusieurs pays occidentaux, la peine de mort est abolie, elle ne l'est pas encore dans beaucoup de pays. État-partie au pacte, la Tunisie n'a pas encore adhéré au protocole facultatif, donc elle n'a pas jusque-là aboli la peine de mort.

Dans les pays arabo-musulmans, le débat tourne autour de deux thèses, la première thèse défend le maintien de la peine capitale en se fondant sur le Coran qui prévoit l'application de cette peine, aux valeurs sociales et religieuses de la société ainsi qu'au niveau intellectuel et civilisationnel des personnes [Il n'est pas possible, dit-on, de supprimer la peine de mort dans une société qui croit que l'application de la loi de Talion est une justice.] ; La seconde thèse approuve l'abolition de la peine de mort en considérant que les délits sont dus à des causes pathologiques où l'intention coupable est absente et qu'il est difficile de s'ériger en juge équitable pour supprimer la vie à autrui [Tant que le délit ne menace pas entièrement une société le coupable ne mérite pas la peine de mort].

B- Interdiction de la torture, des peines et traitements inhumains et dégradants

Tous les textes de droit de l'homme énoncent clairement le principe de cette interdiction tel est le cas de l'article 3 de la convention européenne qui stipule : « nul ne peut être soumis à la torture, au traitements inhumains ou dégradants ». Il est de même de l'article 5 de la charte africaine des droits de l'homme. De plus et en raison de l'importance de cette interdiction, une convention particulière lui a été consacrée : c'est la convention des Nations Unies de 1984 contre la torture et les autres peines ou traitements cruels inhumains ou dégradants. Cette convention a été ratifiée par la Tunisie par la loi n° 88-79 du 11 Juillet 1988.

1- S'agissant d'abord de la notion de torture : Cette pratique désigne tout acte par lequel des douleurs ou des souffrances aiguës physiques ou mentales soient intentionnellement infligées à une personne dans le but d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des aveux ou des renseignements, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne l'a commis ou qu'elle est soupçonnée d'avoir commis, ou encore de l'intimider (l'effrayer) ou de faire pression sur elle ou sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination envers cette personne.

* Il s'en suit que la torture n'est pas seulement un acte susceptible d'entraîner des souffrances physiques mais également des douleurs morales. Cette définition large est d'autant plus salutaire surtout si l'on sait que les méthodes modernes de torture peuvent causer des souffrances morales parfois plus importantes que les souffrances physiques. C'est le cas par exemple de la pratique d'internement (emprisonnement, détention) d'une personne saine d'esprit dans un asile psychiatrique. Cependant, un problème de preuve se pose dans ce cas, en effet, le degré exact des séquelles (traces) psychologiques provoquées par des souffrances morales ne peut pas être facile à prouver surtout si ces séquelles n'apparaissent pas immédiatement à ce genre de torture.

* Ensuite, la torture doit être un acte intentionnel c'est-à-dire voulu dans le but d'obtenir des aveux ou renseignements ou pour toute autre punition. De même, les textes relatifs aux droits de l'homme y compris la convention des Nations Unies de 1984 précise que ce ne sont pas tous les actes qui peuvent être qualifiés d'acte de torture. En effet, la torture ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances qui résultent uniquement de sanctions légales tel que par exemple les peines prononcées légalement par les juridictions compétentes en cas de crime ou autre fait interdit par la loi.

* Encore, la torture peut être infligée à une tierce personne dans le but d'obtenir par exemple des aveux ou des renseignements.

*Enfin, il faut signaler que la convention de 1984 a instauré dans son article 17 un comité contre la torture. Ce comité est habilité notamment à étudier les rapports que lui présentent les Etats partis (c'est-à-dire Etats membres) et il peut s'il le juge nécessaire charger un ou plusieurs de ces membres de procéder à une enquête confidentielle. Cette enquête peut avec l'accord de l'Etat intéressé comporter une visite sur son territoire, seulement il est nécessaire de préciser la

compétence du comité et subordonner à la déclaration des Etats parties leur reconnaissance de cette compétence.

*Remarquons qu'en Tunisie un processus de réconciliation nationale a été instauré après la révolution, l'article 8 de la loi organique 2013-53 du 24/12/2013 relative à l'instauration de la justice transitionnelle et à son organisation fait état des atteintes aux droits de l'Homme d'une manière non limitative. La torture, la disparition forcée et la peine de mort sans garanties d'un procès équitable font partie de la liste.

2- S'agissant de l'interdiction des peines ou traitements inhumains ou dégradants: Cette notion a été notamment invoquée en Europe concernant les conditions de détention dans les prisons, il ne s'agit pas de violence physique commise sur des personnes mais plutôt des conditions jugées inhumains dans lesquelles ces personnes sont détenues, la convention européenne a en effet distingué entre les traitements inhumains et la torture puisque pour elle la notion de traitement inhumain couvre un traitement qui provoque de graves souffrances qui ne peuvent se justifier alors que la torture s'applique à un traitement ayant pour but par exemple d'obtenir des aveux ou des informations ou d'infliger une peine et c'est généralement une forme aggravée du traitement inhumain. Quant aux traitements dégradants, la commission européenne a considéré que ce traitement a pour conséquence d'humilier une personne grossièrement. Elle a ainsi considéré comme grossièrement humiliante la décision d'un Etat d'interdire l'immigration à un certain nombre de personnes qui habitent dans d'autres Etats malgré que ces personnes possédaient le passeport du premier Etat (celui qui interdit).

L'interdiction de ces pratiques posent la question de savoir quels traitements doivent être réservés à certaines personnes comme les personnes arrêtés, les détenus ou encore les personnes pouvant faire l'objet d'expulsion ou extradition (personnes recherchées).

S'agissant d'abord de l'arrestation, elle consiste à s'emparer du délinquant en vue de le traduire devant le juge ou de l'incarcérer (l'emprisonner). Parce qu'elle prive l'individu de sa liberté, l'arrestation ne peut être opérée que dans les cas strictement réglementés par la loi. Ainsi, l'article 9 de la déclaration universelle des droits de l'homme stipule que « nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu, ni exilé ». En outre, l'article 9 du pacte international relatif aux droits civils et politiques stipule que « tout individu doit être, au moment de son arrestation, informé des raisons de cette arrestation ». L'ordre d'arrestation émane du juge d'instruction qui donne des ordres appelés mandats qui sont de quatre types : Le mandat de comparution [Ordre donné à l'inculpé de se présenter devant le juge.], d'amener [Ordre donné aux agents de la force publique de conduire l'inculpé devant le juge.], de dépôt [Ordre donné aux autorités de la prison de recevoir et de détenir l'inculpé.] et d'arrêt [Ordre donné aux agents de la force publique de rechercher l'inculpé et de le conduire à la prison où il sera détenu.].

En Tunisie, le code de procédure pénale dispose que les agents de la force publique ne peuvent s'introduire dans le domicile d'un citoyen entre 21 heures et 6 heures du matin, en vue de procéder à son arrestation, l'interrogatoire de l'inculpé par le juge d'instruction doit intervenir dans les trois jours au plus tard de l'entrée du prévenu dans la maison de dépôt.

L'arrestation consiste soit à une garde à vue, soit à une détention provisoire.

La garde à vue est une mesure décidée par les agents chargés de l'application des lois.

Conformément à l'article 13 bis et suivant du code de procédure pénale, la garde à vue est fixée selon le cas:

En matière de délits et de crimes flagrants : 48 heures après autorisation du procureur de la république laissant une trace écrite. Sauf prolongation de 24 heures en matière de délits et de 48 heures en matières de crimes. Et ce selon décision motivée.

En matière de contraventions flagrantes : durée nécessaire pour l'interrogatoire, sans dépasser 24 heures.

Au cours de la garde à vue on informe le suspect dans sa langue de la cause et de la mesure prise à son encontre ainsi que de ses droits, d'être assisté d'un avocat et d'être soumis à un examen médical.

La police judiciaire doit informer l'un de ses ascendants, descendants, frères, sœurs ou conjoint ou toute personne désigner par le suspect de la mesure prise contre lui ainsi que son avocat qu'il aurait désigné et les autorités diplomatiques ou consulaires s'il est étranger.

L'avocat est autorisé à assister son client durant cette période de la procédure.

Le procès-verbal comporte des mentions obligatoires qui garantissent le respect des droits du suspect. Un contrôle est exercé par le procureur de la république du registre, de l'état du suspect gardé à vue et des conditions de la garde à vue [article amendé par la loi n° 2016-5 du 16/02/2016, article 35 de la constitution tunisienne du 25/07/2022, JORT n165 du 18/08/2022].

La détention préventive ou provisoire consiste à incarcérer l'inculpé jusqu'à son jugement par le tribunal répressif. Parce qu'elle est une mesure grave, la détention préventive présente un caractère exceptionnel [au principe énoncé par l'article 33 de la constitution tunisienne du 25/07/2022, JORT numéro 165 du 18/08/2022 selon lequel tout prévenu est présumé innocent jusqu'à l'établissement de sa culpabilité à la suite d'une procédure lui offrant les garanties indispensables à sa défense.] et ne peut être décidée que pour une durée limitée, sur ordre juridictionnel [article 35 de la constitution tunisienne] et par une décision motivée. Il s'agit, en effet, d'une mesure exceptionnelle qui peut être ordonnée lorsque l'infraction est d'une certaine gravité et qu'elle est nécessaire pour la conservation des preuves ou la préservation de la sécurité et l'ordre public.

Elle peut être prononcée « dans les cas de crimes ou délits flagrants et toutes les fois que, en raison de l'existence de présomptions graves, la détention semble nécessaire comme une garantie de l'exécution de la peine ou comme une mesure de sécurité pour éviter de nouvelles infractions, comme un moyen d'assurer la sûreté de l'information » (article 85 du code de procédure pénale).

La durée de la détention préventive ne doit pas être supérieure à 6 mois en cas de délit ou de crime, sauf prolongation d'une fois en cas de délit pour une durée ne dépassant pas trois mois, décidée dans l'intérêt de l'instruction, par ordonnance motivée et après avis du procureur de la République.

La prorogation peut être effectuée deux fois en cas de crime (par décision motivée) pour une durée ne dépassant pas quatre mois chacune (article 85 du code de procédure pénale précité). Enfin, il faudra noter que la loi n° 2002-94 du 29 Octobre 2002 a permis à toute personne, qui a fait l'objet d'une détention préventive et dont la culpabilité n'a pas été établie, d'être dédommée par l'Etat [Il en est de même pour l'indemnisation des préjudices subis par le condamné à une peine d'emprisonnement innocenté ensuite par les tribunaux].

S'agissant ensuite des détenus, c'est surtout l'article 10 du pacte international relatif aux droits civils et politiques qui oblige tout Etat à traiter toute personne privée de sa liberté avec humanité et respect de sa dignité. Cette règle a été renforcée par l'adoption en date du 09-12-1989 d'un ensemble de 39 principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement.

Ces principes portent sur la nécessité de traiter les détenus avec humanité et avec le respect de leur dignité. Ils ont été réaffirmés par les principes fondamentaux relatifs au traitement des détenus du 14-12-1990 qui insistent sur les conditions de détention et les droits des détenus à un traitement adéquat.

En Tunisie, la condition des détenus a fait l'objet de plusieurs textes et notamment la loi n° 2000-52 du 14 Mai 2001 relative à l'organisation des prisons qui a remplacé le décret du 04 Novembre 1988. Cette loi a fixé un certain nombre de conditions afin d'assurer l'intégrité physique et morale du détenu ainsi que de le préparer à la vie libre et d'aider à sa réinsertion. Le détenu bénéficie de certains droits comme l'assistance médicale et psychologique, la formation et l'enseignement ainsi que l'assistance sociale tendant à préserver les liens familiaux.

La loi n°2002-94 du 29 Octobre 2002 a reconnu le droit d'indemnisation à toute personne ayant fait l'objet d'une condamnation et dont l'innocence a été prouvée.

Quant à l'expulsion des étrangers, ces pratiques sont assorties de conditions prévues à l'article 13 du pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 qui prévoit qu'« un étranger se trouvant légalement sur le territoire d'un pays partie ne peut être expulsé qu'en exécution d'une décision prise conformément à la loi à moins que des raisons impérieuses (immédiates) de sécurité nationale ne s'y opposent ».

En Tunisie, c'est le code de procédure pénale qui précise les conditions d'extradition. Il fixe un certain nombre de conditions qui doivent justifier l'extradition d'une personne étrangère. Ainsi, l'article 313 dispose que « l'extradition n'est pas accordée lorsque le crime ou le délit a un caractère politique ou il résulte des circonstances que l'extradition est demandée dans un but politique. L'attentat à la vie d'un chef d'Etat, d'un membre de sa famille ou d'un membre du gouvernement n'est pas considéré comme infraction politique ».

C – L'interdiction de l'esclavage, la servitude, le travail forcé et obligatoire et autres pratiques analogues

1- S'agissant de l'esclavage : cette pratique consiste en l'appropriation d'une personne par autre et conduit à ce titre à la négation de la personnalité juridique de la personne appropriée. C'est pour cette raison que, depuis la première moitié du 20ème siècle, de nombreux textes sont venus

interdire cette pratique. C'est le cas de la convention relative à l'esclavage du 27 Septembre 1926 et l'article 8 du pacte international relatif aux droits civils et politiques qui précise que « nul ne sera tenu en esclavage. L'esclavage et la traite des esclaves sur toutes leurs formes sont interdits ».

L'esclavage comprend d'après la convention de 1926 « tout acte de capture et d'acquisition ou de cession d'un individu en vue de le réduire en esclavage, tout acte d'acquisition d'un esclave en vue de le vendre ou de l'échanger, tout acte de cession par vente ou échange d'un esclave en vue de le vendre ou de l'échanger, tout acte de cession par commerce ou de transport d'esclaves ». En Tunisie, l'interdiction de l'esclavage date du 29 Mai 1890 grâce au décret affirmant que « l'esclavage est interdit dans la régence ».

2 S'agissant de la servitude : cette pratique est définie comme étant l'obligation de fournir un certain nombre de service en échange pour le serf qui est une personne, attachée à une terre et dépendante du seigneur [dans le cadre d'un régime féodal], de vivre sur la propriété d'autrui et qui est dans l'impossibilité de changer sa condition. Il s'agit en fait d'une forme d'esclavage. C'est pour cette raison qu'une convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues du 30 Avril 1957 a interdit toute forme de servitude de la personne humaine.

3- S'agissant du travail forcé et obligatoire : Cette pratique fait l'objet de plusieurs textes et notamment de la convention relative à l'abolition du travail forcé adoptée par la conférence générale de l'organisation internationale du travail (OIT) le 25 Juin 1957. Il s'agit de tout travail ou service exigé d'une personne sous la menace d'une peine quelconque et pour lequel elle n'est pas consentante. Cependant, la portée de cette interdiction n'est pas générale. L'article 8 du pacte énumère les cas où le travail ne doit pas être considéré comme forcé ou obligatoire. L'interdiction ne couvre pas l'accomplissement d'une peine de travaux forcés infligée par un tribunal compétent. De même, n'est pas considéré comme travail forcé ou obligatoire tout service à caractère militaire ou national [Personne qui accomplit un service civil dans une administration de l'Etat ou dans une collectivité locale.]. Exemple, le service exigé en cas de sinistre menaçant la vie ou le bien-être de la communauté. En Tunisie, la suppression de la peine de travaux forcés a eu lieu en 1989. Cette peine est remplacée par la peine d'emprisonnement pour une durée équivalente.

4- S'agissant des pratiques analogues : on peut citer à titre d'exemple l'interdiction de la traite des êtres humains et l'exploitation de la prostitution d'autrui. Pour faire obstacle à ce genre d'activité, l'assemblée générale des Nations Unies a approuvé la convention de l'exploitation de la prostitution d'autrui du 10 Décembre 1949. Cette convention prévoit la punition de tout individu qui exploite la prostitution d'autrui ou traite des êtres humains comme des objets.

Sous paragraphe 2 : Le respect de la vie privée

La vie privée est considérée comme la sphère d'existence exclusive de toute personne et dans laquelle aucune autre personne ne peut s'y introduire sans son consentement. L'article 17 du pacte international relatif aux droits civils et politiques interdit toute immixtion arbitraire ou contraire à la loi dans la vie privée d'autrui. Cet article dispose que « nul ne sera l'objet d'immixtion arbitraire ou illégale dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance ni d'atteinte inégale à son honneur et à sa réputation ».

On évoquera d'abord le domaine de la vie privée (A), ensuite ses manifestations (B).

A- Le domaine de la vie privée

Il couvre d'abord les circonstances de la vie familiale (c'est-à-dire la naissance, le mariage etc.), les circonstances de la vie professionnelle, et les loisirs doivent être considérés comme faisant partie de cette sphère (de la vie familiale). Son domaine couvre également le comportement de la vie quotidienne ainsi que l'image de l'individu dans la société. Ainsi, toute immixtion illégale dans la vie privée d'une personne lui donne le droit de demander la réparation du dommage qu'il lui a été causé. Il en est de même du droit d'engager une procédure judiciaire afin de saisir toute publication attentatoire à sa vie privée.

Sur le plan pénal, la vie privée est garantie par l'obligation du secret professionnel. L'article 253 du code pénal prévoit que « les médecins, les chirurgiens et autres officiers de santé ou d'autres personnes disposant des secrets de la vie privée des personnes qui en dehors des cas où la loi

les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs auront révélé ses secrets seront punies de 6 mois de prison et une amende ».

Cependant, le respect de la vie privée n'est pas un principe absolu puisqu'il existe un ensemble de limites légales à ce droit, par exemple les agents de l'autorité publique sont autorisés dans certains cas à procéder à des investigations dans la vie privée des individus, c'est le cas par exemple d'un individu soumis à une instruction pénale. Le code de procédure pénale permet la perquisition de tous les lieux où peuvent se trouver des objets dont la découverte serait utile à la manifestation de la vente.

B- Les manifestations de la vie privée

L'une des manifestations de la vie privée est le domicile. Ce droit comporte d'abord :

* Le libre choix du domicile : tel qu'il est garanti par les articles 30 de la constitution tunisienne. Il implique le droit d'avoir ou de ne pas avoir un domicile fixe et le droit de choisir le lieu dans lequel on peut établir son habitation et le droit de changer de domicile. Les restrictions à cette liberté doivent être prévues par la loi et doivent être nécessaires pour protéger la sécurité nationale, l'ordre public, la sécurité et les libertés d'autrui. Ainsi, la liberté de résidence peut subir des restrictions en cas d'état d'urgence, ces mesures étant limitées dans le temps et dans l'espace. D'autre part, certaines personnes ont un domicile qui leur est imposé et dont le choix ne dépend pas de leur volonté : certains fonctionnaires sont tenus de résider au lieu de leur affectation administrative (exemple juges, gouverneurs...) ; de même, le domicile du mineur non émancipé est celui de ses parents. Le droit de changer de domicile, qui n'est qu'un aspect du droit de gérer librement son domicile, nécessite dans certains cas une déclaration à l'administration, notamment pour les étrangers.

* La liberté d'usage du domicile : elle comporte le droit d'utiliser librement son domicile, de l'aménager et d'y organiser son existence comme on l'entend. Ce droit subit deux sortes de limitations : l'administration peut priver un citoyen de l'usage de son domicile, exemple en cas de réquisition d'une habitation pour les besoins de l'armée ; l'administration peut également réglementer l'usage du domicile exemple elle peut réglementer l'aménagement des locaux professionnels dans un but d'hygiène ou réglementer les heures d'ouverture dans un but d'ordre et de moralité publique ou encore interdire les activités bruyantes qui se déroulent dans le local afin d'éviter de troubler la tranquillité publique.

* L'inviolabilité du domicile contre les ingérences (atteintes) extérieures sauf dans les cas prévus par la loi. Ainsi, l'article 256 du code pénal punit le fait de pénétrer ou demeurer dans le domicile d'un individu sans le consentement de ce dernier d'une peine de trois mois de prison. Toutefois, l'inviolabilité du domicile subit quelques restrictions, par exemple les perquisitions [La perquisition n'est admise que dans le but de rechercher des objets susceptibles d'aider à établir la vérité ou pour procéder à l'arrestation, en cas de flagrant délit, du suspect, ou d'un prisonnier évadé, ou à la demande du propriétaire du domicile qui aurait requis l'assistance d'un officier de police judiciaire pour procéder au constat d'un crime commis] ne sont permises que sous certaines conditions.

La deuxième manifestation de la vie privée réside dans le secret de la correspondance garanti par l'article 30 de la constitution qui couvre les communications écrites et téléphoniques. Il s'en suit que la divulgation du contenu d'une lettre ou d'un télégramme ou de tout autre document appartenant à autrui ainsi que les écoutes téléphoniques constituent une violation du respect de la vie privée et sera sanctionnée pénalement. La peine sera aggravée si la personne qui a commis cette infraction est un fonctionnaire.

Cependant, comme pour la correspondance écrite, certaines exceptions sont admises pour permettre aux autorités publiques de lutter contre la délinquance et la criminalité. Certaines écoutes interviennent dans le cadre d'une procédure pénale (écoutes judiciaires).

En principe, ni la correspondance écrite ni les communications téléphoniques ne doivent être divulguées, la divulgation n'est possible que lorsqu'elle faite par une loi qui puisse répondre aux exigences de l'article 55 de la constitution. Les restrictions devront être nécessaires pour garantir les exigences du régime démocratique et sauvegarder les droits d'autrui ou les impératifs de la sûreté publique, de la défense nationale ou de la santé publique. Encore faut-il que ces restrictions ne doivent pas atteindre la substance des droits et libertés constitutionnels. Elles doivent être justifiées par leurs objectifs et être proportionnelles à leurs justifications.

Sous paragraphe 3 : La liberté de circulation

Cette liberté est consacrée par la déclaration universelle des droits de l'homme, réaffirmé par le pacte international relatif aux droits civils et politiques, ce droit est garanti par l'article 30 de la constitution qui prévoit que tout citoyen a le droit de circuler librement à l'intérieur du territoire et

de le quitter. L'article 31 de la constitution ajoute qu'aucun citoyen ne peut être banni (expatrié) du territoire national ni extradé ni empêché d'y retourner. Cette liberté peut cependant être limitée par un certain nombre de restrictions prévues par la loi si elles s'avèrent nécessaires en application de l'article 55 de la constitution sus-visé.

La liberté de circulation peut être restreinte dans des circonstances exceptionnelles. En droit tunisien par exemple, l'article 96 de la constitution prévoit qu'en cas de péril (danger) imminent (qui peut survenir d'un moment à un autre) menaçant les institutions de la république, la sécurité et l'indépendance du pays et entravant (empêchant) le fonctionnement régulier du pouvoir public, le président de la république peut prendre des mesures exceptionnelles après consultation du chef du gouvernement, du président de l'assemblée et du président du conseil national des régions et des districts. Ainsi, le président de la république peut décréter l'état d'urgence et interdire momentanément la circulation. Cette limitation doit être temporaire en fonction des circonstances qui l'ont engendrées.

Ce texte doit être revu en prévoyant que l'état d'urgence ne peut être décrété qu'après approbation de l'assemblée des représentants du peuple.

Des restrictions peuvent résulter du mode de circulation utilisé : la circulation des piétons sur les voies publiques impose l'usage des trottoirs et des passages cloutés. La circulation des véhicules obéit à une réglementation très complexe : obligation de porter la ceinture de sécurité, de détenir un permis de conduire, de respecter la signalisation (règle de priorité, limitation de la vitesse...).

La liberté de circulation peut subir aussi des restrictions résultant de mesures particulières : certaines infractions au code de la route entraînent la suspension du permis de conduire, ou bien l'obligation d'obéir à la sommation de s'arrêter émanant d'un agent de l'autorité.

La liberté de circulation peut varier en fonction de la nationalité des personnes. Il s'agit de la distinction entre nationaux et étrangers. Pour les nationaux, c'est leur déplacement à l'étranger qui est soumis à un régime spécial. Ce régime est déterminé aussi bien par la législation interne que par celle des Etats de destination. Pour les étrangers, l'entrée en territoire Tunisien est subordonnée à la production de documents en cours de validité : passeport et visa délivrés par les autorités consulaires tunisiennes. De plus, aucune règle ne peut obliger un Etat à accorder le droit de séjour sur son territoire à des étrangers sauf s'il accepte de le faire car il s'agit d'un droit souverain.

Paragraphe 2 : Les droits relatifs aux conditions intellectuelles d'existence (Les droits politiques)

Les droits de l'homme supposent que l'homme dispose également de libertés qui lui permettent d'exprimer ces idées ou sa pensée qui sont des attributs importants de sa personnalité.

A cet effet, les articles 27, 28, 37, 40, 41 et 42 de la constitution tunisienne affirment ces libertés. La liberté de conscience, le libre exercice des cultes, la liberté d'opinion, d'expression, de presse, de publication, de réunion et d'association sont garanties. Le droit syndical est aussi garanti. Ainsi, ces libertés se manifestent sous plusieurs formes.

Sous paragraphe 1 : Le droit à la liberté de pensée ou conscience et de religion

L'article 18 du pacte international relatif aux droits civils et politiques garanti ce droit.

Le droit à la liberté de conscience signifie que l'individu est libre de choisir sa croyance et d'avoir des opinions morales (liberté de profession de foi) auxquelles il adhère, elle implique aussi qu'il est libre de ne pas en avoir.

Le droit à la liberté religieuse implique notamment qu'un Etat ne peut pas imposer une religion aux personnes soumises à sa juridiction. Il se manifeste extérieurement par la liberté du culte qui veut dire le droit de pratiquer la religion choisie en accomplissant ses rites et en célébrant ses cérémonies. A cet effet, l'exercice du culte est protégé par la loi pénale qui réprime l'entrave à l'exercice d'un culte ou à la célébration d'une cérémonie religieuse de 6 mois d'emprisonnement (article 165 du code pénal). De plus, le fait de contraindre, par des violences ou des menaces, une personne à exercer ou à s'abstenir d'exercer un culte est puni de 3 mois d'emprisonnement (article 166 du code pénal).

Partant du principe que tous les citoyens sont égaux devant la loi, la liberté de conscience s'exerce sans discrimination fondées sur leurs opinions ou leurs religions. Ce principe s'applique aussi à l'égard des fonctionnaires : il en est ainsi par exemple du principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics interdisant toute discrimination entre les candidats fondée sur leur opinion. En 1981, l'assemblée générale des Nations Unies a adopté une déclaration sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondée sur la religion ou la conviction. Cette déclaration garantie à toute personne le droit d'avoir une religion ou celui de choisir n'importe

quelle conviction (croyance). Cette personne est libre de manifester sa religion ou sa conviction. Cette liberté n'est limitée que dans les conditions définies par la loi c'est-à-dire dans la mesure où cela est nécessaire à la protection de la sécurité publique ou encore la morale et les libertés d'autrui. Dans ce cas, l'article 20 du pacte précise : « tout appel à la haine nationale, raciale ou religieuse qui constitue une incitation à la discrimination, à l'hostilité et à la violence est interdit par la loi ». C'est dans ce sens que la loi n°93-112 du 22 Novembre 1993 complétant le code pénal, assimile à l'infraction terroriste les actes d'incitation à la haine ou au fanatisme racial ou religieux. L'auteur de ces actes est puni des mêmes peines que le terroriste.

Sous paragraphe 2 : Le droit à la liberté d'expression

Toute personne a le droit à la liberté d'expression ; c'est ce que proclame l'article 19 du pacte international relatif aux droits civils et politiques. Ce droit comprend les libertés de rechercher, de recevoir et de répandre des informations ou des idées de toute espèce, sans considération des frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique ou toute autre forme d'expression [Dans ce même ordre d'idées, L'article 10 de la convention européenne des droits de l'homme précise que ce droit englobe la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées. Ainsi, la cour européenne des droits de l'homme a considéré que ce droit englobe la liberté d'expression artistique et celui de diffuser des informations à caractère commercial.] L'exercice de cette liberté comporte également la liberté d'opinion pour laquelle nul ne peut être inquiété. Les restrictions à cette liberté doivent être expressément fixées par la loi et nécessaire pour préserver les libertés d'autrui et l'ordre public.

Parmi les manifestations les plus importantes de la liberté d'expression on trouve la liberté de la presse.

La liberté de presse est énoncée dans les déclarations universelles (article 2 de la déclaration universelle des droits de l'homme et de citoyens de 1789 et l'article 19 de la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948), et en Tunisie, elle est garantie par l'article 37 de la constitution et réglementée par le décret-loi numéro 2011-115 du 02/11/2011 relatif à la liberté de la presse .

L'homme est libre de communiquer ses opinions et ses pensées sous la forme orale ou écrite et imprimée pour autant qu'elles ne constituent pas un abus dans les cas prévus par la loi, mais toute atteinte à la liberté de la presse doit être réprimée par voie judiciaire puisque la liberté de la presse fait partie des libertés fondamentales.

* La liberté de la presse écrite : Il faut entendre ici la liberté d'imprimer, la liberté de la presse périodique et d'affichage. La liberté d'imprimer porte sur les imprimés et écrits de toute nature livres, périodiques, brochures, estampes, bulletins, annuaires, recueils et c. L'impression de ces documents est libre, sauf si elle constitue une infraction pénale.

En droit Tunisien, le décret-loi numéro 2011-115 du 02/11/2011 relatif à la liberté de la presse, de l'imprimerie et de l'édition permet de poursuivre les délits de diffamation et d'injure selon une procédure spécifique (article 69 du décret-loi 2011-115). Il ne peut être engagé d'action civile séparée de l'action pénale dans les délits de diffamations. En cas de condamnation le juge peut prononcer la confiscation des écrits ou imprimés des dessins ou affiches et tout autre document et d'ordonner la saisie, la suppression ou la destruction de tous les exemplaires qui seront mis en vente, distribués ou exposés au regard du public.

* La liberté de la presse audio-visuelle (Radio et Télévision): Cette liberté est garantie par la loi (décret-loi numéro 2011-116 du 02/11/2011). La radio et la télévision constituent un mode d'émission de la pensée adapté au régime de communication de masse. Parce qu'elles exercent une vaste action sociale sur les hommes, et pouvant, par ce biais, concerner l'ordre public, ces techniques de communications sont directement contrôlés par la haute autorité indépendante de la communication audiovisuelle (décret-loi numéro 2011-116 du 02/11/2011).

Sous paragraphe 3 : Le droit à la liberté de réunion pacifique, la liberté d'association et la liberté syndicale

Ces droits sont garantis par plusieurs textes et notamment l'article 8 de la constitution, les articles 21 et 22 du pacte ainsi que l'article 11 de la convention européenne. Il s'agit en fait de libertés collectives qui sont garanties sous certaines conditions.

1- S'agissant de la liberté de réunion : La réunion se définit comme étant la rencontre épisodique limitée dans la durée tenue dans un local clos ou à découvert regroupant plusieurs participants et organisée dans un but d'entendre l'exposé d'idées ou d'opinions ou de se concerter sur la

défense d'intérêts. Cette liberté est garantie est garantie par la constitution (article 42). Il faut préciser que la réunion ou la manifestation doit être pacifique.

2 -S'agissant de la liberté d'association : Cette liberté ne comporte aucune formalité légale préalable. Toute association est créée sur simple information conformément au décret-loi numéro 2011-88 du 24/09/2011 portant organisation des associations.

Les partis politiques doivent adresser au premier ministre une déclaration indiquant la dénomination du parti ainsi que les statuts et les pièces exigées dans l'article 9 du décret-loi numéro 2011-87 du 24/11/2011.

3- S'agissant de la liberté syndicale : cette liberté implique le droit de former des syndicats et de s'y affilier lequel droit est étroitement lié à la liberté d'association. Ce droit implique également celui de former des fédérations ou des confédérations ainsi que la garantie visant la défense des intérêts qui est le but premier de la constitution des syndicats.

Les Etats doivent donc aménager les moyens adéquats qui permettent le déploiement de l'action collective des syndicats mais il conserve une certaine liberté d'action quant au choix des moyens qui permettent l'exercice du droit syndical afin de préserver la sécurité nationale et l'ordre public ou le droit d'autrui tel que fixés par l'article 8 du pacte relatif aux droits économiques socioculturels.

II- Les droits économiques

Appelés les droits de la seconde génération, les droits économiques socioculturels sont venus consacrer la dimension collective de l'être humain. En effet, les droits économiques socioculturels constituent des droits dont bénéficie toute personne en tant que membre de la collectivité. Les articles 22 à 27 de la déclaration universelle des droits de l'homme énumèrent un certain nombre de droits que toute personne possède en cette qualité. Ces droits supposent donc l'intervention de l'Etat afin de permettre aux individus d'en bénéficier.

Ces droits sont reconnus aussi bien par le droit international que par les droits nationaux et sont considérés des droits fondamentaux en raison de leur dimension sociale. Surtout si plus d'un milliard d'individus vivent dans la pauvreté, le chômage, l'illettrisme, la faim, la malnutrition et dans des conditions sanitaires déficientes. C'est pour ces raisons que le pacte international relatif aux droits économiques socioculturels a été adopté.

Le pacte fait état de droits importants tel que le droit au travail dans des conditions justes et favorables, le droit à la sécurité sociale (ou protection sociale), le droit à un niveau de vie suffisant, le droit de bénéficier d'un état de santé physique et mental satisfaisant et le droit à l'éducation et à l'avancée scientifique et culturelle (chapitre 1).

Cependant, en raison des conditions particulières dans lesquelles vivent certaines populations, d'autres textes ont consacré des droits spécifiques telle que la convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes datant de 1979 et la convention relative aux droits de l'enfant du 20 Novembre 1989 (chapitre 2).

PARAGRAPHE 1 : Les droits communs

Certains droits économiques socioculturels doivent être garantis à toutes les catégories sociales. Il s'agit du droit au travail, du droit à la sécurité sociale, du droit à l'éducation et enfin du droit à la santé.

Sous paragraphe 1 : Le droit au travail

C'est l'un des droits économiques et sociaux les plus fondamentaux. Le droit de toute personne d'avoir la possibilité de gagner sa vie par un travail qu'elle choisit librement. C'est le principal enseignement qui se dégage de l'article 6 du pacte relatif aux droits économiques socioculturels. L'importance de ce droit provient du fait qu'il constitue la condition nécessaire pour la jouissance d'autres droits et notamment les droits liés à la survie de l'être humain, à l'alimentation, au logement : C'est ce qu'on appelle le droit à un niveau de vie suffisant prévu par l'article 11 du pacte. Ce droit comprend celui d'occuper un emploi et celui de ne pas être injustement privé du travail.

Pour concrétiser le principe énoncé par l'article 6 du pacte, l'article 7 énumère un certain nombre de droits :

* Le droit à une rémunération minimale du travail grâce à l'octroi d'un salaire juste et suffisant pour garantir une existence décente (facile).

* La sécurité et l'hygiène du travail. Chaque Etat doit adopter une politique pour réaliser ces objectifs.

* La possibilité de promotion dans le travail qui doit être conditionnée uniquement par la durée du service accompli (l'ancienneté) et les aptitudes professionnelles (à chacun selon ce qu'il mérite).

* Les Etats doivent enfin, garantir les repos, les loisirs, les congés payés et la rémunération des jours fériés.

Pour veiller à l'application de tous ces droits, l'organisation internationale du travail (OIT) a été créée en 1919. Depuis sa création, l'OIT a adopté plus de 350 conventions et recommandations relatives aux normes internationales sur les salaires, les horaires, les conditions du travail et les indemnités en cas d'accident de travail, les congés payés...

Parmi ces conventions, la convention de 1964 sur la politique de l'emploi qui a été ratifiée par la Tunisie le 21 décembre 1965. Elle oblige les Etats à suivre une politique visant le plein emploi productif et à permettre pour toute personne de choisir librement son travail.

En Tunisie, l'article 46 de la constitution consacre le droit au travail en imposant à l'Etat de le garantir sur la base de la compétence et de l'égalité. Les conditions décentes et la juste rémunération doivent être garanties selon le paragraphe 2 dudit article.

L'OIT œuvre également pour l'égalité des chances et l'abolition des discriminations. Ainsi, la convention de 1983 sur la réadaptation professionnelle et l'emploi des personnes handicapées, ratifiée le 22 Février 1989, est venue inciter les Etats à adopter une politique particulière en faveur des handicapés basée sur la non discrimination.

L'article 54 de la constitution tunisienne affirme que l'Etat protège les personnes handicapées toute les discriminations et prend toutes les mesures pour leur garantir une entière intégration sociale. La loi n° 2005-83 du 15 aout 2005 relative à la promotion et à la protection des handicapés affirme que l'amélioration des conditions socio-économiques de cette catégorie de personnes constitue une responsabilité nationale.

L'égalité est aussi consacrée par d'autres textes notamment la convention de 1951 sur l'égalité de rémunération et la convention de 1958 sur la discrimination en matière d'emploi et profession et qui vise à établir une égalité de traitement entre la main d'œuvre masculine et féminine pour un travail de valeur égale.

La constitution tunisienne consacre la non discrimination dans deux articles, l'article 46 sus-visé et l'article 52 qui garantit l'égalité des chances pour l'accès aux diverses responsabilités et dans tous les domaines.

Enfin, une attention particulière a été accordée aux droits des travailleurs migrants. En Décembre 1990, l'assemblée générale des Nations Unies a adopté la convention internationale sur la protection des droits des travailleurs migrants et des membres de leurs familles. Cette convention impose aux Etats un ensemble d'obligations dont le but est celui de promouvoir des conditions saines, équitables, dignes et légales en ce qui concerne l'immigration des travailleurs.

Cette convention établit les règles concernant le recrutement des travailleurs immigrants ainsi que les conditions de leur retour à leur Etats d'origine.

Sous paragraphe 2 : Le droit à la sécurité sociale

C'est l'article 9 du pacte relatif aux droits économiques socioculturels qui énonce que toute personne a droit à la sécurité sociale y compris les assurances sociales (couverture sociale pour combler le manque d'une personne). L'objectif de la sécurité sociale vise à promouvoir des garanties tenant à aider les personnes en cas où leur revenus seraient momentanément interrompu en cas de maladies ou d'accident ainsi que de les aider à subvenir aux besoins de leur familles grâce à des allocations familiales.

La sécurité sociale vise également à procurer une assistance pour les personnes ayant besoin de soins médicaux ou les personnes âgées grâce à l'instauration d'un système de retraite. Ce droit à la sécurité sociale constitue l'objet de plusieurs textes de droit international qui énoncent les conditions nécessaires à sa réalisation. Parmi ces textes : La convention sur la sécurité sociale qui a été établie sous l'égide de l'OIT en 1952.

Cette convention instaure le principe selon lequel tout Etat doit avoir un système complet de sécurité sociale qui comprend un minimum de protection relatif aux personnes concernées.

La constitution tunisienne garantit aux personnes le droit a la couverture sociale (article 43 in fine).

La loi numéro 60-30 du 14/12/1960 est le texte de base en Tunisie en matière des régimes de sécurité sociale complétée et modifiée par plusieurs lois, la dernière est en date du 30/10/1975 numéro 75-82.

Le ministère des affaires sociales gère les caisses suivantes:

Deux caisses qui administrent le régime des salariés, la caisse nationale de sécurité sociale (assurance vieillesse, invalidité, survivants, de ces, retraite complémentaire, chômage et prestations familiales) et la caisse nationale d'assurance maladie (maladie, maternité, accidents de travail et maladies professionnelles).

La caisse nationale de la retraite et de la prévoyance sociale (prise en charge des de la couverture sociale des fonctionnaires et agents du secteur public) et l'office des tunisiens à l'étranger (reçoit les demandes de prestations de services des ressortissants tunisiens à l'étranger).

Sous paragraphe 3 : Le droit à l'éducation

Le droit à l'éducation est un droit consacré par l'article 13 du pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels qui instaure le droit de toute personne à l'éducation dans le but de favoriser le plein épanouissement de la personnalité humaine ainsi que de permettre à toute personne de jouer un rôle utile dans une société libre et de favoriser la compréhension, la tolérance et l'amitié entre les Etats. Le pacte exige, à cet effet, que l'enseignement primaire soit « obligatoire et accessible gratuitement à tous ».

Si les Etats ne peuvent pas satisfaire immédiatement à cette exigence, l'article 14 du pacte les incite à prendre dans un délai de 2 ans les mesures nécessaires à la réalisation intégrale de cet objectif. Quant aux autres degrés d'instruction, les Etats doivent prendre les mesures nécessaires pour les rendre accessibles à tous. Pour encourager les Etats à aller dans ce sens, une institution spécialisée a été créée le 04 Novembre 1946, l'organisation internationale des Nations Unies de l'éducation, la science et la culture UNESCO qui a pour objectif de fournir aux Etats une assistance afin de définir des programmes nationaux d'alphabétisation et des programmes éducatifs, la formation des enseignants, la construction d'écoles, la modernisation des programmes et la production de manuels scolaires. L'importance de ce droit a amené les Nations Unies à proclamer la décennie (1995-2004) des Nations Unies pour l'éducation dans le domaine des droits de l'homme. Enfin, ce droit prolonge aussi au droit de chacun de participer à la vie culturelle et bénéficier du progrès scientifique et de ces applications telles que prévues par l'article 15 du pacte.

La constitution tunisienne consacre ces droits, l'article 44 garantit l'enseignement, l'article 49 garantit le droit à la culture et encourage la créativité culturelle. L'Etat garantit les libertés académiques et la liberté de la recherche scientifique (article 45).

Sous paragraphe 4 : Le droit à la santé

En réalité, il n'existe pas proprement parler de droit à la santé mais plutôt un droit à la protection de la santé. Autrement dit, la reconnaissance du droit à la santé n'équivaut pas à affirmer que les individus ont le droit d'être en bonne santé car cette question revient à l'individu lui-même. Par contre, celui-ci doit avoir le droit à ce que les moyens nécessaires à la protection de sa santé soient aménagés. C'est dans ce sens que l'article 12 du pacte oblige les Etats à assurer à toute personne la possibilité de jouir de meilleur état de santé physique et mental et qu'elle soit capable de l'atteindre. Cette protection englobe les droits aux soins médicaux et l'égalité d'accès à ces soins, l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour diminuer la mortalité et notamment mortalité infantile, l'amélioration des conditions d'hygiène, la lutte contre les maladies surtout celles épidémiques et la création des conditions propres à assurer aux services médicaux une aide médicale en cas de maladie.

La constitution tunisienne consacre le droit de tout être humain à la santé, l'Etat garantit la prévention et les soins, les personnes sans soutien ou sans ressources suffisantes bénéficient de la gratuite des soins (article 43).

Paragraphe 2 : Les droits spécifiques

Les droits spécifiques sont les droits octroyés à des catégories sociales déterminées. Les plus importants concernent la femme et l'enfant.

Sous paragraphe 1 : Les droits de la femme

Les femmes constituent une catégorie sociale vulnérable et elles à bien d'égard les premières victimes des violations des droits de l'homme. Ces violations vont de la discrimination jusqu'à la traite des blanches en passant par les violations des droits les plus élémentaires comme le droit à l'éducation. C'est pour cette raison que depuis leur création, les Nations Unies se sont employées à promouvoir des droits spécifiques à cette catégorie affirmant dans la charte même « l'égalité des droits des hommes et des femmes » et appelant à l'élimination des discriminations. Pour cela, une commission de la condition des droits de la femme a été créée en 1946 et rattachée au conseil économique et social pour élaborer des recommandations sur la promotion des droits de

la femme. Elle se compose de 45 membres et elle participe activement aux travaux entrepris par les Nations Unies à ce sujet. Parmi les travaux de 1952, l'assemblée générale a adopté le premier texte sur les droits de la femme, à savoir la convention sur les droits politiques. Cette convention reconnaît aux femmes le droit de vote aux élections aussi que le droit d'accès aux fonctions gouvernementales ou politique. En 1962, l'assemblée générale a adopté le premier texte sur le droit de la femme au mariage, l'âge minimal du mariage, la liberté de la femme de choisir son conjoint et l'interdiction du mariage d'enfants.

Seulement, la convention la plus importante, c'est la convention des Nations Unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes qui a été adoptée en 1979, qui est entrée en vigueur le 03 Septembre 1981 et qui consacre l'égalité entre les hommes et les femmes. Cette convention vise à mettre fin à la discrimination dans tous les domaines et elle accorde une attention particulière aux droits des femmes rurales à l'égalité devant la loi. La convention prévoit un comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes composé de 23 experts élus par les Etats parties. Il a pour rôle d'étudier les rapports que les Etats parties lui présentent sur leur politique en cette matière. Ce comité a régulièrement formulé des recommandations pour l'élimination des discriminations et l'amélioration des conditions de la femme. Par exemple, depuis 1986, il a formulé des recommandations à propos des égalités de rémunération, les droits des femmes handicapées, les violations à l'égard des femmes.

La politique de la non discrimination a été aussi l'un des points majeurs de la conférence mondiale sur les droits de l'homme qui s'est tenue à Vienne en 1993. De même, les Nations Unies ont pris d'autres mesures pour renforcer les droits de la femme. Ainsi des programmes ont été élaborés pour accélérer le processus de réalisation des droits de la femme et de définir son rôle et sa participation au développement de son pays. C'est alors qu'en 1974, a été créé le fond de développement des Nations Unies pour la femme. De son côté, l'assemblée générale a proclamé l'année 1975 année internationale de la femme et la période 1976 – 1985 décennie des Nations Unies pour la femme. En 1975, également, une conférence mondiale sur la femme a été organisée à Mexico et depuis, des conférences périodiques sont tenues pour évaluer les résultats obtenus et pour élaborer des stratégies de promotions des droits de la femme.

Deux articles de la constitution tunisienne consacrent la non discrimination, il s'agit de l'article 46 sus-visé qui garantit au citoyen et à la citoyenne les mêmes droits. L'article 52 prévoit non seulement que l'Etat protège, consolide et promeut les droits acquis de la femme mais aussi il garantit l'égalité des chances pour l'accès aux diverses responsabilités et dans tous les domaines.

Enfin « l'Etat prend les mesures susceptibles d'éliminer la violence à l'égard de la femme » telle est la teneur de l'article 51 in fine de la constitution.

Sous paragraphe 2 : Les droits de l'enfant

La spécificité de la situation de l'enfant a très tôt fait l'objet d'un intérêt évident pour la consécration des droits spécifiques à l'enfant. La déclaration universelle des droits de l'homme a reconnu cette spécificité en insistant sur le fait que l'enfance doit faire l'objet d'une assistance spéciale. Depuis 1948, les droits de l'enfant ont été à l'origine de plusieurs textes parmi lesquels la déclaration des droits de l'enfant de 1959 qui reconnaît la spécificité de cette catégorie et déclare : « l'enfant a besoin d'une protection spéciale et de soins spéciaux notamment d'une protection juridique appropriée avant et après la naissance ». L'organisation des Nations Unies a pour cela créé un organe spécialisé dans l'aide de l'enfance qui est le fond des Nations Unies pour l'enfance (UNICEF). L'action de ce fond se trouve essentiellement vers l'assistance des enfants défavorisés notamment dans les pays en voie de développement, et ce, grâce à une aide qui porte sur des soins médicaux, des produits de première nécessité et du matériel pour les écoles et les centres de santé. Le fond soutient également les politiques nationales sur l'amélioration des conditions d'existence de l'enfant. De même, l'assemblée générale des Nations Unies a proclamé 1979 année internationale de l'enfance pour encourager les Etats à développer leur politique en faveur de l'enfant et de son bien être.

Cet intérêt portait à l'enfant depuis la 2ème moitié du 20ème siècle et a été couronné par l'adoption de la convention du 20 Novembre 1989 relative aux droits de l'enfant et qui est entrée en vigueur le 02 Décembre 1990. Cette convention prévoit un comité des droits de l'enfant composé de 10 experts et chargé de mener un dialogue entre les parties qui s'occupent des droits de l'enfants tel que l'OIT, l'ONS, UNESCO, UNICEF. Chaque Etat doit présenter un rapport quinquennal (tous les 5 ans) au comité sur l'application de la convention et les progrès dans la consécration des droits de l'enfant.

Quant aux principes énoncés par la convention, il s'agit de la reconnaissance de l'intérêt supérieur de l'enfant qui est défini comme un être humain âgé de moins de 18 ans sauf si la législation nationale fixe la majorité. La convention consacre les droits civils et politiques ainsi que les droits économiques socioculturels mais elle ajoute des droits spécifiques à l'enfant ; il s'agit du droit d'avoir un nom et une nationalité dès la naissance. La convention contient des dispositions sur l'adoption des enfants, sur les enfants handicapés et réfugiés, elle protège l'enfant contre toutes les formes d'exploitation notamment les enfants qui appartiennent à des groupes minoritaires, elle interdit la participation des enfants de moins de 15 ans à des actes d'hostilité. Enfin, la convention incite les Etats à faire connaître les droits qu'elle énonce et à adopter une législation nationale appropriée aux droits des enfants.

L'article 52 consolide les droits de l'enfant. Il incombe aux parents et à l'Etat de lui garantir la dignité, la santé, les soins, l'éducation, et l'enseignement. L'Etat protège l'enfant contre toute discrimination en préservant les intérêts supérieurs de ce dernier.

C'est dans cet esprit que s'inscrit le code tunisien de la protection de l'enfant du 09 Novembre 1995 qui représente une évolution dans la consécration des droits de l'enfant puisqu'il s'intéresse à tous les aspects sociaux-économiques et place les droits de l'enfant au devant des choix nationaux. Ce code instaure le commissaire à la protection de l'enfance créé dans chaque gouvernorat ayant un rôle de prévention et d'intervention pour sauvegarder les droits des enfants en danger.

La loi organique relative à l'élimination de la violence à l'égard des femmes numéro 2017-58 du 11 aout 2017 protège la femme et les enfants mineurs contre les violences physiques, morales, sexuelles, politiques, économiques.

III- Les droits de « solidarité »

Ces droits de la 3ème génération viennent compléter les droits de la 1ère génération et la 2ème génération, et dont la satisfaction exige la solidarité entre les Hommes et les Etats et c'est par la coopération qu'ils peuvent s'accomplir pleinement. Ces droits dits de « solidarité » prennent en considération des éléments nouveaux en relation avec le cadre général dans lequel vivent les individus et les peuples. Il s'agit du droit à la paix, du droit au développement, du droit à un environnement sain.

En l'absence d'un texte juridique obligatoire qui délimite les droits de « solidarité », ces droits dits de troisième génération restent dispersés dans quelques textes imprécis.

Paragraphe 1 : Le droit à la paix

La Charte des Nations Unies a prévu dans son article 1er que le but de l'organisation est de maintenir la paix et la sécurité internationale.

Pour assurer cette nécessité de paix, plusieurs résolutions ont été adoptées par l'assemblée générale des Nations Unies telle que la résolution 39/11 du 12 Décembre 1984 qui affirme que : « les peuples de la terre ont un droit sacré à la paix » d'où l'obligation pour chaque Etat d'éliminer les menaces de guerre (surtout les guerres nucléaires) en évitant l'usage de la force dans les relations internationales et de recourir au règlement pacifique des différends internationaux. Dans ce sens, la commission des Nations Unies des droits de l'homme dans sa résolution 2002/71 du 25 Avril 2002 incite les Etats à entretenir la paix et la sécurité internationale en réalisant un désarmement général sous un contrôle international efficace et exploiter ainsi les ressources pour favoriser le développement économique et social surtout pour les pays en voie de développement.

Paragraphe 2 : Le droit à un environnement sain

La protection de l'environnement est désormais un impératif qui s'impose à tous les peuples, face au risque croissant de pollution, aux dégradations continues de la nature et au danger que représente une surexploitation injustifiée des ressources naturelles.

Ce droit a été affirmé dans quelques conventions et déclarations des conférences internationales portant sur l'environnement et dont la plus importante est la conférence internationale sur l'environnement organisée en 1972 à Stockholm par les Nations Unies qui a prévu que « les ressources naturelles de la terre y compris l'air, l'eau, la terre, la flore, la faune et surtout les zones représentatives des écosystèmes naturels doivent être préservés pour les générations présentes et à venir ».

La Tunisie a ratifié la quasi-totalité des conventions et protocoles relatifs à la protection de l'environnement. Elle a mis en place des structures appropriées. Le ministère de l'Environnement et de l'Aménagement du Territoire dirige l'agence Nationale de Protection de l'Environnement. De

plus, des législations spécifiques et des programmes d'action sont venus concrétiser d'avantage la protection de l'environnement, telles que la lutte contre la pollution maritime; l'assainissement rural et urbain; la préservation de la diversité biologique; la lutte contre la désertification et la lutte contre la pollution industrielle.

La constitution fait état du droit à un environnement sain en imposant à l'Etat d'apporter les moyens nécessaires à l'élimination de la pollution (article 47).

Paragraphe 3 : Le droit au développement

L'assemblée générale des Nations Unies, dans sa résolution 41/128 du 04 Décembre 1986 a affirmé dans son article 1er que « toute personne humaine et tous les peuples ont le droit de participer et de contribuer à un développement économique, social, culturel et politique dans lequel tous les droits de l'Homme et toutes les libertés fondamentales puissent être pleinement réalisés et de bénéficier de ce développement ».

Section 2 : Les garanties des droits de l'Homme :

Les garanties des droits de l'Homme s'opèrent à deux niveaux : au niveau national (Parag :1) et au niveau international (Parag :2)

Paragraphe 1 : Les garanties juridictionnelles au niveau national

Il est établi dans la tradition libérale que le juge est le gardien de la liberté.

Pour s'assurer que le juge est un véritable gardien de la liberté, il doit appartenir à un système qui garantit l'indépendance de la justice par rapport aux autres pouvoirs.

La constitution tunisienne consacre le principe dans son article 117 «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 véritable régime de garanties est un régime qui permet d'instituer un ou plusieurs mécanismes de contrôle et de réparation de dommages. Il devrait avoir au minimum une technique qui permet à la fois de contrôler la constitutionnalité des lois (A) et la légalité des actes de l'administration (B).

A- Le contrôle de la constitutionnalité des Lois

C'est une technique qui résulte du principe de la suprématie de la constitution et qui permet à une autorité juridictionnelle ou politique, neutre et indépendante de vérifier la conformité d'un texte législatif (loi) à la constitution et de sanctionner tous les textes déclarés inconstitutionnels. Ce mécanisme, quel que soit la forme qu'il peut prendre est déterminant pour les droits de l'Homme. C'est à travers celui-ci qu'on pourrait s'assurer que les libertés constitutionnelles sont légalement respectées.

Au début la Tunisie a adopté en matière de contrôle de la constitutionnalité une attitude prudente et particulièrement réticente. Le conseil constitutionnel, créé en 1987 a régulièrement évolué dans son statut et ses fonctions.

D'abord au niveau de son statut; le conseil constitutionnel tunisien souffrait d'une grande dépendance vis-à-vis du Président de la République. En effet et avant la révision du 26 mai 2002, le Président de la République nommait la totalité des membres du conseil. Aujourd'hui sur les neuf (9) membres qui composent le conseil constitutionnel, 4 y compris le Président du Conseil, sont librement choisis et directement nommés par le Président de la République. Deux autres sont en outre nommés par le Président de la chambre des députés. Les trois membres restant sont automatiquement investis de cette mission, en raison de leurs fonctions. Il s'agit de Président de la cour de cassation, du Président du tribunal administratif et du Président de la cour des comptes. Notant au passage qu'initialement, ces trois derniers membres étaient désignés directement par le Président de la République.

Ensuite et au niveau de l'exercice de ses fonctions, le conseil constitutionnel était fortement lié au Président de la République puisque le droit de saisine du conseil est exclusivement exercé par celui-ci. D'ailleurs les avis du conseil sont toujours, en partie, tenus secrets, puisqu'ils ne parviennent en fait qu'au Président de la République même si les avis du conseil devraient être communiqués à la chambre des députés. L'intervention du conseil constitutionnel n'était pas déterminante, ses avis restaient purement consultatifs.

La nouvelle constitution du 25 juillet 2022 a refondu le fonctionnement de la cour constitutionnelle. Les membres sont nommés par décret parmi les présidents des chambres de la cour de cassation, du tribunal administratif et de la cour des comptes. Les avis sont motivés, publiés au JORT et lie le pouvoir exécutif et le pouvoir parlementaire (les articles 130 et 131).

B – Le contrôle de la légalité

C'est une technique qui permet à une juridiction spéciale (Tribunal Administratif, Conseil d'Etat...) ou bien au juge commun de vérifier la légalité des actes administratifs (décrets présidentiels, arrêtés, décisions municipales...) et d'annuler tout texte incompatible avec les dispositions de la loi.

Le Tribunal Administratif tunisien, crée par l'article 69 de la constitution de 1959, assure la fonction du contrôle de la légalité. Il faut signaler cependant qu'au départ les décrets réglementaires étaient immunisés et n'étaient pas soumis au contrôle du juge (le seul recours possible étant par voie d'exception : l'exception d'illégalité), en raison d'une disposition de l'article 3 de la loi du 1 juin 1972 qui interdit tout recours direct pour excès de pouvoir contre les décrets réglementaires.

Il était paradoxal en effet de constater que dans un même système juridique, la loi expression de la volonté générale et votée par les représentants du peuple, soit soumise à un contrôle, bien que lacunaire, alors qu'un décret, simple acte administratif, échappait à tout contrôle et par conséquent à toute sanction.

C'est la raison pour laquelle l'article 3 a été modifié par la loi organique du 4 février 2002 modifiant et complétant la loi du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif, qui permet désormais et dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir, l'annulation des actes administratifs à caractère réglementaire. Le tribunal administratif a aussi un rôle consultatif à l'égard de l'administration.

Paragraphe 2 : Les garanties internationales

Le respect des droits de l'homme constitue une obligation essentielle pour les Etats, dont la violation justifie en réaction l'adoption de mesures de représailles. Celles-ci sont subordonnées à trois conditions.

La première est relative aux Etats visés qui doivent être liés par cette obligation fondamentale de respect des droits de l'homme.

La deuxième est relative à la violation des droits de l'homme ou, en d'autres termes, au fait illicite initial, qui doit être de nature à justifier la réaction de la communauté internationale.

La dernière condition concerne l'intérêt pour agir, qui permet de déterminer les Etats lésés par la violation massive des droits de l'Homme et habilités à adopter des mesures de représailles. Ces dernières peuvent revêtir la forme de réactions non armées ou d'interventions armées. Elles peuvent être des mesures unilatérales prises par un Etat, ou collectives par un groupe d'Etats agissant de concert ou habilités par une organisation internationale. Ces mesures de protection des droits de l'Homme sont devenues un phénomène caractéristique des relations internationales contemporaines.

L'ONU dispose désormais d'un droit d'ingérence humanitaire destiné à garantir le respect des droits de l'homme. Le but de l'intervention humanitaire est d'exercer une pression sur les Etats coupables de violations des droits de l'Homme pour les contraindre à rétablir le respect de ces droits ou d'intervenir afin de faire cesser les atteintes massives aux droits de l'Homme notamment ses droits les plus fondamentaux à savoir les droits à la vie et à la liberté.

Certains auteurs définissent l'intervention humanitaire comme étant « l'institution juridique qui, dans la communauté internationale des Etats, vise à protéger, chez tout individu et quelle que soit sa nationalité, ses droits les plus fondamentaux, à savoir ceux qui lui appartiennent en tant qu'Homme, avant même qu'il fasse partie d'une société politique ».

A- La pratique de l'O.N.U.

Cette pratique démontre deux aspects : Le caractère non contraignant des résolutions de l'Assemblée Générale (1) et les mesures coercitives prises dans le cadre des attributions du Conseil de Sécurité (2).

1 : Le caractère non contraignant des résolutions de l'A.G.

Depuis 1947, plusieurs Etats ont dénié à l'A.G. toute compétence en la matière en affirmant que le principe de non ingérence fait que les droits de la personne relèvent du domaine réservé des Etats. Toutefois, l'A.G. s'est petit à petit estimée habilitée à discuter des questions des droits de l'homme en exprimant son « profond souci », son « intérêt croissant », son « inquiétude » face aux « graves accusations » contre la violation par certains Etats des droits de l'homme.

C'est ainsi que par sa résolution 75 (V) du 5/8/1947, l'A.G. s'est refusée à examiner les plaintes individuelles relatives aux violations des droits de l'Homme. Cette pratique a perduré jusqu'au 6 Juin 1967, date à laquelle l'A.G. a, par sa résolution 1235 (XLII) établi, en marge des instruments

conventionnels de protection des droit de l'Homme, une procédure d'examen des communications individuelles révélant des violations massives et systématiques des droits de l'homme. Cette évolution a été confirmée par la résolution de l'A.G. n° 1503 (XL VIII) du 27 mai 1970.

Par la suite, l'A.G a adopté des résolutions portant «recommandations» étant entendu que ces dernières ne revêtent aucun caractère coercitif. Ainsi, l'A.G a réagi à des violations massives des droits de la personne internationalement protégés constatés dans un Etat membre. Dans la résolution 38/100 de la 16/12/1983 relative à la situation des droits de l'homme au Guatemala, elle « exprime sa profonde préoccupation devant les violation massives des droits de la personne.... Prie instamment le gouvernement guatémaltèque de faire en sorte que les droits de l'homme et les libertés fondamentales soient pleinement respectés... »

Dans sa résolution 41/159 du 4/12/1986, l'A.G « prie instamment le gouvernement de la république islamique d'Iran ... de respecter les droits énoncés dans ce pacte (le pacte international relatif aux droits civils et politiques) et d'en assurer l'exercice ... » La pratique est devenue abondante et constante. L'A.G s'est toujours limitée à l'émission de «prières», de «recommandations» sans formuler une véritable «exigence».

Une grande partie de la doctrine affirme d'ailleurs qu'une recommandation ne peut être constitutive d'intervention. C'est ce que déduisent P. Dallier et A. Pellet à partir d'une interprétation restrictive de l'article 2, § 7 de la charte « l'adoption d'une recommandation par un organe d'une organisation ne saurait être considéré comme une intervention». Schachter ajoute que « le fait de critiquer ou de blâmer, sans plus, n'équivaut pas à une ingérence puisqu'il n'implique aucune contrainte.»

On peut ainsi conclure que l'étude de la charte et de la pratique de l'O.N.U permet de déduire que la contrainte se définit par le biais de mesures coercitives prises dans le cadre des attributions du C.S prévues au chapitre VII de la charte, comme une mesure assimilable à une exigence et à un véritable ultimatum.

2 : les mesures coercitives

La charte de l'O.N.U a pour la première fois formulé dans le §7 de son article 2 une règle générale de non intervention autonome, celle de non recours à la force. « Aucune disposition de la présente charte n'autorise les Nation Unies à intervenir dans les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un Etat, ni n'oblige les Etats membres à soumettre les affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente charte. Toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au chapitre VII ».

La dernière phrase de ce paragraphe ne permet pas à un Etat membre de se prévaloir de la règle de non ingérence lorsque l'action visée est une mesure coercitive prévue au chapitre VII, décidée par le C.S en cas de rupture de la paix et de la sécurité internationales. «Compétence nationale d'un Etat» signifie son domaine réservé dont l'étendue est de plus en plus limitée par l'extension du droit international. L'O.N.U peut en effet aborder des questions relevant du domaine réservé des Etats. Cette faculté découle de l'existence même de l'exception contenue dans la dernière phrase de l'article 2, §7. Le système onusien apparaît ainsi comme parfaitement logique et cohérent. Si la mesure est coercitive, elle est obligatoirement couverte par l'exception formulée par la dernière phrase de l'article 2, §7. Si elle ne l'est pas, elle n'a aucunement le besoin d'être couverte par cette exception puisque les mesures non coercitives sont non contraignantes et ne sont pas constitutives d'intervention. Par conséquent, la règle de non ingérence ne sera violée que si une action coercitive est prise en dehors du chapitre VII de la charte.

L'article 2, §7 donne ainsi une définition implicite de la notion de contrainte par le biais des «mesures coercitives» énoncées au chapitre VII.

Toutefois, la notion de mesures coercitives n'est pas définie avec précision dans la charte, ce qui a poussé la Cour Internationale de Justice à la définir. De la répartition des compétences entre l'A.G. et le C.S. en vertu de l'article 11, §2 de la charte, La C.I.J a pu considérer que l'A.G ne peut prendre aucune mesure relevant de la compétence du C.S.

La C.I.J en a déduit que l'action correspond en réalité à toute «mesure coercitive» que seul le C.S peu adopter. L'A.G. ne peut prendre dans l'accomplissement de sa mission que des mesures non coercitives, ne peut que discuter certaines questions, prendre des recommandations et doit transmettre à la compétence du C.S. tout sorte d'action. « C'est donc au C.S qu'est dévolu le pouvoir d'imposer l'obligation explicite de se conformer aux ordres qu'il peut émettre au titre du chapitre VII...» Le critère permettant de reconnaître le caractère coercitif d'une mesure est le passage d'une recommandation à une véritable «exigence» que seul le C.S peut adopter.

Les résolutions prises suite à l'occupation du koweït par l'Irak le 2 août 1990 sont une parfaite illustration des mesures coercitives que le C.S a eu la faculté d'adopter en vertu du chapitre VII de la charte. En invoquant le mandat que l'O.N.U lui a conféré pour le maintien et le rétablissement de la paix et de la sécurité internationale, le C.S a sanctionné l'Irak en exigeant qu'il se conforme à un certain comportement, à certaines règles et en autorisant, devant le refus de l'Irak, l'utilisation de la force armée.

B : La C.I.J et la protection des droits de l'Homme

La C.I.J a été créée en 1946 (article 92 de la Charte des Nations Unies), elle constitue l'organe judiciaire principal des N.U chargé de régler les conflits juridiques soumis par les Etats.

La Cour a invoqué dans «l'Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci» (Arrêt du 27/06/1986) les accusations des E.U relatives à la violation des droits de l'Homme par le Nicaragua. Sans se prononcer sur le fond du problème, elle a été amenée à se poser la question de savoir si ces accusations pourraient justifier le recours à la force par un Etat contre un autre et a conclu à ce que «l'emploi de la force ne saurait être la méthode appropriée pour vérifier et assurer le respect de ces droits».

C'est la première fois que la C.I.J aborde le problème général de la relation entre les droits de l'Homme et le recours à la force armée.

La Cour aborde aussi la question de l'aide strictement humanitaire, accordée en période de guerre civile comme c'est le cas au Nicaragua, qui «ne saurait être considérée comme une intervention illicite ou à tout autre point contraire au droit international ».

L'aide strictement humanitaire ne peut être assimilée dans ce cas à une intervention illicite.

L'assistance humanitaire ne constitue pas une intervention si elle ne comporte pas l'exercice d'une contrainte armée ou économique dans le domaine de la compétence exclusive d'un autre Etat. La Cour définit toutefois l'assistance humanitaire par rapport à son but qui s'efforce de prévenir et d'alléger en toutes circonstances les souffrances des Hommes. Elle tend à protéger la vie et la santé, ainsi qu'à faire respecter la personne humaine... Ne fait aucune distinction de nationalité, de race, de religion, de condition sociale ou d'appartenance politique.

Selon la cour, pour que l'intervention ne soit pas condamnable il faut que, non seulement l'assistance humanitaire se limite aux fins consacrées par la pratique de la Croix Rouge, elle doit aussi et surtout être prodiguée sans discrimination à toute personne dans le besoin au Nicaragua, et pas seulement aux Contras et à leurs proches.

Date de création : 11/08/2008

Date de mise à jour 10/09/2022