

Turquie : suppression du régime parlementaire sous l'état d'urgence Des remarques préliminaires sur la modification constitutionnelle "approuvée" par le référendum du 16 Avril 2017

par Ibrahim Özden Kaboğlu*

Abstract: *The populist wave: from Brexit to Trump to the heart of Europe* – This paper discusses the politico-constitutional upheavals that took place in Turkey since 15 July 2016. While a state of emergency has been proclaimed to restore the public order disturbed by the attempted military coup, a constitutional modification, addressed to remove the parliamentary system, has been adopted under exceptional circumstances. The first question we considered in this paper is the constitutional practice of the state of emergency proclaimed, both in the perspective of the binding Constitution and the European Convention on Human Rights. Secondly, we analysed the constitutional modifications, which appear very radical with respect to the continuity of the constitutional order, with respect to the time dimension of its effects, to the procedure adopted and the requirements of the rule of law. We finally asked ourselves whether such "new order" is sustainable in a political organization conceived as a democratic State based on the rule of law and the respect of human rights.

177

Keywords: State of emergency; Core of rights; Abusive constitutionalism; Suspension of human rights; Parliamentary system.

À la suite du putsch avorté (le 15 juillet 2016), l'état d'urgence a été proclamé (le 21 juillet). Au cœur des contestations dues à la pratique anti-constitutionnelle de l'état d'urgence par le biais des décrets-lois, la proposition de loi pour changer la Constitution a été déposée à l'Assemblée nationale (le 10 décembre). Le projet de loi introduisant le changement du régime politique a été adopté par l'Assemblée nationale (le 21 janvier 2017) et, à partir de sa publication dans le Journal officiel (le 11 février), la loi constitutionnelle a été soumise au référendum qui a eu lieu le 16 avril 2017.

D'abord, il convient de rappeler les acquis constitutionnels de la Turquie. Ensuite, l'état d'urgence et sa pratique du point de vue de la Constitution et de la Convention européenne des droits de l'Homme (CEDH) seront abordés. En

* Chaire de droit constitutionnel à l'Université de Marmara, révoqué par le décret-loi du 7-2-2017. Professeur invité dans les universités de France, mais il ne peut pas continuer à enseigner ni à participer aux colloques internationaux en raison de la privation de son passeport. Il continue à présider l'Association des recherches en droit constitutionnel et à diriger la Revue de droit constitutionnel. Il est chroniqueur du quotidien national "BirGün" et du site internet "OrtakSöz". Il est également créateur de l'initiative "Démocratie d'abord" qui milite pour une démocratie constitutionnelle en Turquie.

troisième lieu, la modification constitutionnelle du point de vue de la procédure et du contenu sera présentée d'une façon générale. Enfin, une évaluation sera faite sur la période de transition.

1. Rappel du bilan constitutionnel : des acquis non négligeables

Devant le dilemme entre la continuité et la rupture qui a marqué l'histoire politico-constitutionnelle de la Turquie au cours de la deuxième moitié du XXe siècle, au début du XXIe siècle, on croyait que la continuité était acquise et que la rupture était enfin devenue un thème de l'histoire de la démocratie. Hélas ! La nuit du 15 au 16 juillet 2016, une nuit infernale jamais vécue dans le pays, a bien montré qu'on s'était trompé.

Fort heureusement, ce n'est pas la rupture (grâce au putsch avorté), mais c'est la continuité qui l'a remporté. Toutefois, la période qui succède la tentative avortée a soumis de nouveau la Turquie à l'épreuve de la démocratie et de l'Etat de droit.

Alors que le pays avait besoin d'un retour à l'ordre constitutionnel à la suite du putsch avorté, le choix du parti au pouvoir¹ fut l'inverse : en profitant des circonstances exceptionnelles, il a changé la Constitution qui risque de mettre en cause (même de supprimer) les acquis constitutionnels. Du point de vue du régime politique, depuis la période de la monarchie constitutionnelle sous l'Empire ottoman, la Turquie a expérimenté le régime parlementaire à l'instar de la majorité des Etats européens. Quant à la Constitution en vigueur du 7 novembre 1982, les modifications effectuées et étalées sur trois décennies ont renforcé au fur et à mesure les mécanismes de freins et d'équilibre en faveur des droits de l'homme dans la balance de «l'autorité et de la liberté». Les obligations pour l'Etat de respecter, de protéger et de développer les droits de l'homme ont été affirmées par rapport à la possibilité de restreindre davantage les droits et libertés constitutionnels dans le texte initial. Il s'agit également d'amélioration du statut spécial des différentes catégories des droits de l'homme. *La métamorphose de la Constitution* doit être donc soulignée à partir de la transformation du régime des droits de l'homme.

En effet, le droit constitutionnel des libertés ne peut être compréhensible que dans le contexte du droit constitutionnel institutionnel. L'article 13 de la Constitution, pierre angulaire de la métamorphose, constitue des obligations positives pour toutes les autorités publiques, de l'Assemblée nationale aux forces de l'ordre. Le pouvoir législatif doit d'abord prendre en considération les implications de chaque critère énoncé dans l'article 13 : la société démocratique, la république laïque, la proportionnalité et l'essence de la liberté. Ces critères doivent aussi être appliqués par le juge d'une façon directe. Ils sont également valables pour l'exécutif et l'administration : les forces de l'ordre sont tenues de respecter surtout le principe de proportionnalité et l'essence de la liberté. De plus, il faut prendre en compte l'effet cumulatif des critères énoncés dans l'article 13².

Du point de vue de l'organisation étatique, la séparation souple des pouvoirs dans les régimes parlementaires est valable également pour la Turquie. D'après la

¹ L'AKP (Parti de justice et de développement), parti au pouvoir depuis novembre 2002.

² Pour le détail, v. : İbrahim Ö. Kaboğlu et Eric Sales, *Le droit constitutionnel turc/ entre la démocratie et coup d'Etat*, Paris, 2015, 337-340.

Constitution, les «organes fondamentaux de la République» sont le législatif³ et l'exécutif dont le Président de la République est irresponsable⁴ et le Gouvernement responsable devant l'Assemblée nationale ainsi que le judiciaire, organisé à partir de l'indépendance des tribunaux.

En bref, la lecture de la Constitution modifiée, remaniée et révisée devrait être faite dans son ensemble.

2. L'état d'urgence et les décrets-lois : une voie constitutionnelle, mais une pratique abusive

Alors que l'état d'urgence a été proclamé le 21 juillet 2016 sur une base constitutionnelle (afin de rétablir l'ordre public dégradé par le coup d'Etat avorté), sa mise en pratique par les décrets-lois a largement dépassé le cadre constitutionnel et conventionnel.

2.1. «Le renversement de l'ordre démocratique constitutionnel»

L'article 120 de la Constitution d'après lequel "En cas d'apparition d'indices sérieux d'extension d'actions violentes visant à renverser l'ordre démocratique libre instauré par la Constitution..." constitue la raison de la proclamation de l'état d'urgence. Le Conseil des ministres réuni sous la présidence du Président de la République est compétent pour «proclamer l'état d'urgence dans une ou plusieurs régions du pays ou sur l'ensemble du territoire, pour une durée ne dépassant pas six mois»⁵.

À partir de la proclamation de l'état d'urgence, l'article 15 de la Constitution (à l'instar de l'article 15 de la CEDH)⁶ est entré en application du point de vue du régime des droits de l'homme. Cet article déroge par rapport à l'article 13 qui est relatif au régime général des libertés et prévoit leurs critères de garantie et de restriction⁷, introduit «la suspension de l'exercice des droits et libertés fondamentaux». D'après l'article 15, en cas de guerre, de mobilisation générale, d'état de siège ou d'état d'urgence, l'exercice des droits et libertés peut être partiellement ou totalement suspendu. Toutefois, cette mesure qui dépasse la restriction n'est pas arbitraire du fait qu'elle est soumise à trois séries de réserves qui devraient être observées lors de la *suspension* : le choix d'une mesure requise par la situation, le respect des obligations découlant du droit international ainsi que le

³ Le pouvoir législatif est composé d'une chambre unique : l'Assemblée nationale.

⁴ L'élection du Président de la République de Turquie au suffrage universel direct mise en place par la modification constitutionnelle du 10-5-2007 et entrée en vigueur en 2014 : «Parlementaire à l'origine, le régime s'est présidentialisé sous le double effet de cette révision et de l'accession à la présidence de la République de Recep Tayyip Erdoğan lors des élections présidentielles du mois d'août 2014» (Eric Sales, «3 questions à Eric Sales sur la réforme constitutionnelle turque», Le club des juristes, L'actualité au prisme du droit, 28-4-2017).

⁵ L'état d'urgence du juillet 2016 a été proclamé sur l'ensemble du territoire et sa durée a été fixée à 3 mois et prolongée pour chaque période de 3 mois et, d'après la situation actuelle, l'état d'urgence sera valable jusqu'au 20-7-2017.

⁶ A la suite du putsch avorté, la Turquie a eu recours à l'article 15 de la Convention européenne lequel concède aux Etats contractants un droit de dérogation limité en cas de guerre ou d'autre danger menaçant la vie de la nation.

⁷ Tel qu'il a été rédigé lors de la modification effectuée par la loi n° 4709 du 3-10-2001.

respect du «noyau dur» des droits de l'homme et notamment du droit à la vie, du droit à l'intégrité physique et spirituelle, de la liberté de religion, de conscience et de pensée, de la non-rétroactivité des peines et de la présomption d'innocence⁸. Il s'agit donc de reconnaître les droits non dérogeables qui sont valables pour tout le monde, partout et tout le temps.

De ce point de vue, la convergence entre l'article 15 de la Constitution et l'article 15 de la CEDH est évidente. (...) En effet, la proclamation et la pratique de l'état d'urgence figurent parmi les compétences extraordinaires, mais *constitutionnellement encadrées*. Par contre, la pratique des décrets-lois édictés lors de l'état d'urgence ne peut être classée ni dans le cadre constitutionnel ni dans le cadre conventionnel.

2.2. Une pratique des décrets-lois contraire à la Constitution et à la Convention européenne

D'une part, la constitutionnalité de la plupart des décrets-lois est mise en cause du point de vue de la forme et, d'autre part, les mesures prises par la plupart des décrets-lois ne sont compatibles ni avec la Constitution ni avec la Convention du point de vue des restrictions qui sont allées jusqu'à l'anéantissement des droits de l'homme.

A. Du point de vue de la forme : volet procédural

À l'inconstitutionnalité manifeste des décrets-lois s'ajoute le non-respect du caractère réglementaire des décrets-lois :

- «Pendant toute la durée de l'état d'urgence, le Conseil des ministres réuni sous la présidence du Président de la République peut édicter des décrets-lois dans les matières qui rendent l'état d'urgence nécessaire» (Art.121). En vertu de cette disposition, la réunion du Conseil des ministres sous la présidence du Président de la République est une condition pour édicter chaque décret-loi, acte collectif et réglementaire. En pratique, la réunion du Conseil des ministres sous la présidence du président de la République s'effectue à un moment donné et, ultérieurement, plusieurs décrets-lois sont édictés au fur et à mesure⁹. Une telle pratique n'est pas compatible avec le principe de simultanéité de la réunion et de l'élaboration de cet acte collectif.

- Alors que le décret-loi est un acte réglementaire, à la plupart de ces textes sont annexées des listes de noms de milliers de personnes afin de les sanctionner¹⁰. L'exclusion de la fonction publique de dizaines de milliers de personnes sans aucun motif et avec une mention générale d'une liaison avec une organisation terroriste est une mesure étrangère au droit et à la Constitution, même dans les circonstances exceptionnelles.

Par conséquent, on peut avancer que la nullité juridique des décrets-lois est évidente du point de vue du volet procédural.

⁸ L'article 15 a été interprété par plusieurs arrêts de la Cour constitutionnelle et de la Cour EDH.

⁹ Citons en exemple le décret-loi n° 686 édicté la nuit du 7 février qui fait référence à la réunion du Conseil des ministres tenue le 2-1-2017.

¹⁰ Par exemple, le décret-loi n° 686 est annexé d'une liste de 4.400 fonctionnaires dont l'auteur de cette contribution.

B. Du point de vue du contenu : volet substantiel

Les actes juridiques règlementés sous le nom de décrets-lois sont contraires aussi au droit des droits et libertés du point de vue du contenu. On va se contenter d'en citer quelques exemples.

- *Les critères à respecter*: Les mesures requises par la situation et les obligations découlant du droit international doivent être respectées. Les mesures requises par la situation doivent être recherchées dans l'objectif de la proclamation de l'état d'urgence (art.120) : "actions violentes visant à renverser l'ordre démocratique libre instauré par la Constitution...". Les obligations découlant du droit international doivent être recherchées tout d'abord dans la CEDH, surtout dans son article 15. Néanmoins, la plupart des mesures prises à partir des décrets-lois édictés sont anti-constitutionnelles et anti-conventionnelles. Il s'agit, la plupart du temps, **de sanctions massives et généralisées**. À l'épuration publique qui a touché presque toutes les institutions du secteur public, il faut ajouter les licenciements et autres démissions imposées dans les institutions éducatives privées (écoles, collèges, universités), les milieux d'affaires (...), la presse et les médias, dans les fédérations sportives... Du point de vue des sanctions, au lieu de suspendre les activités des organisations présumées, la fermeture ou la dissolution n'est ni conforme au texte ni à l'esprit de la Constitution¹¹.

- *Les mesures qui portent atteintes au noyau dur des droits de l'homme* : Les restrictions et même les limitations introduites, surtout en ce qui concerne les droits de la défense, portent atteintes au droit à un procès équitable et, au noyau dur des droits de l'homme garantis par les articles 15 de la Constitution et de la Convention.

- *L'objectif et le temps* : Les mesures prises devraient rester dans le cadre de l'objectif de la proclamation de l'état d'urgence. Par contre, la purge dans la fonction publique est allée bien au-delà. Elle s'est étendue à des opposants qui n'ont rien à voir avec cette tentative de putsch militaire tels que des gauchistes, certains islamo-conservateurs, des libéraux voire des universitaires, journalistes, avocats et écrivains, (...) ¹². On peut noter, en particulier, que les deux coprésidents ainsi que certains maires et députés du Parti démocratique des peuples (HDP, kurde, socialiste, laïque et le deuxième parti politique d'opposition à l'Assemblée nationale) ont été ainsi mis en détention. Or, le HDP s'opposait vigoureusement à la constitutionnalisation d'un régime de pouvoir personnalisé. De même, plusieurs

¹¹ - *Les principes généraux du droit pénal sont violés* : par exemple, alors que "la responsabilité pénale est personnelle et individuelle" (art.38/7), les proches des personnes accusées ou prévenues sont sanctionnées très souvent en les privant de certains droits et libertés.

- *Le droit de propriété* est très souvent violé.

- *L'étouffement des libertés collectives et des manifestations* est massif.

- *La violation de la liberté d'expression* est constante.

¹² «L'épuration (...) a certes ciblé les auteurs du putsch, mais elle a aussi donné au parti au pouvoir des "opportunités et des moyens dont aucun gouvernement civil n'a disposé, depuis l'instauration du pluralisme en Turquie, au milieu du 20e siècle.» (Interview avec J. Marcou, "Turquie : les clés pour comprendre le putsch avorté", par Anne-Laure Frémont, mis à jour le 18-7-2016). D'après le rapport publié par l'Union des éditeurs de Turquie (juin 2016-juin 2017), 30 maisons d'éditions ont été fermées par les décrets-lois de l'état d'urgence, 34 écrivains et éditeurs (le 20 avril 2017) et 162 journalistes et employés des journaux (8 mai 2017) sont emprisonnés ainsi que 1656 utilisateurs des médias sociaux (Pour le détail, v. : Yayınlama Özgürlüğü Raporu (Haziran 2016-Haziran 2017, Türkiye Yayıncılar Birliği/Turkish Publishers Association, Istanbul, Mayıs 2017).

responsables et journalistes du quotidien d'opposition Cumhuriyet, kémaliste et gauchiste, ont été placés en détention. De plus, la dissolution de certaines organisations qui n'ont rien à voir avec les confréries est aussi une sanction qui outrepassé l'objectif de l'état d'urgence.

Du point de vue du *temps*, les mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence sont provisoires et limitées en principe par la durée du régime exceptionnel. Cette limite temporelle peut être déduite de la dernière phrase de l'article 15/3 de la Convention. Par contre, plusieurs dizaines de mesures prises après le putsch avorté sont susceptibles d'exercer leurs effets à long terme. Surtout, la restructuration qui touche plusieurs institutions publiques est l'une des mesures tellement durables qu'elle exercera son influence au-delà du calendrier de l'état d'urgence qui est limité dans le temps.

De plus, la révocation de milliers d'universitaires et de fonctionnaires a été motivée d'une façon informelle par les actes ou statuts antérieurs à la tentative du coup d'état, en bref par leurs opinions politiques¹³, alors que l'article 18 de la Convention européenne est suffisamment clair :

Les restrictions qui, aux termes de la présente Convention, sont apportées auxdits droits et libertés ne peuvent être appliquées que dans le but pour lequel elles ont été prévues.

En bref, la nullité juridique des décrets-lois peut être également avancée du point de vue du volet substantiel. À la purgation généralisée et aux mesures structurelles, c'est-à-dire durables, s'ajoute le blocage des voies de recours.

2.3. Le blocage des voies de recours

Alors que la Constitution prévoit plusieurs dispositions relatives au droit au recours, le gouvernement n'a pas tardé à bloquer les voies de recours contre les mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence. Grosso modo, trois séries d'obstacles peuvent être évoquées : la manière de prendre des mesures et l'intimidation de toutes les instances étatiques y compris la justice ainsi que la promesse d'établir une Commission d'examen de l'état d'urgence.

A. La Cour constitutionnelle et le Conseil d'Etat

Comme l'on a signalé, les décrets-lois de l'état d'urgence tels qu'ils sont appliqués ne peuvent être classés dans une catégorie juridique et, ils ne peuvent être qualifiés que d'anomalie juridique.

Au-delà des restrictions relatives au contrôle exercé par la Cour constitutionnelle et les tribunaux administratifs pendant les circonstances exceptionnelles, toutes les instances étatiques, y compris la justice¹⁴ sont intimidées par la pratique des décrets-lois utilisés comme une «épée de Damoclès» :

¹³ Il paraît que la signature de la pétition pour la paix (le 10 janvier 2016) et/ou la qualité de membre du syndicat des travailleurs de la fonction publique considéré comme de gauche constitue la raison principale de la révocation de dizaines de milliers d'universitaires, d'instituteurs mais aussi d'agents publics.

¹⁴ 4.000 juges et procureurs sont exclus de la fonction et/ou détenus, c'est-à-dire plus d'un cinquième de la magistrature. Au total, 102.551 agents publics ont été exclus par les décrets-lois

- La Cour constitutionnelle a refusé d'exercer le contrôle sur le décret-loi de l'état d'urgence¹⁵. Pour ce qui concerne les recours individuels, la Cour constitutionnelle se plaint d'être engorgée de dizaines de milliers de recours et s'abstient de se prononcer sur les recours individuels.
- Quant à la justice administrative, le Conseil d'Etat a ciblé les tribunaux administratifs pour les recours des victimes des actes de l'état d'urgence ; mais les tribunaux administratifs sont privés de décider le sursis à exécution des mesures prises dans le cadre de l'état d'urgence.

B. La Cour européenne des droits de l'homme

La Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a rejeté d'abord les recours individuels des victimes des sanctions appliquées dans le cadre de l'état d'urgence en rappelant l'existence de la possibilité d'utiliser le droit du recours devant la Cour constitutionnelle¹⁶. Ensuite, la promesse par le Gouvernement de la mise en place d'une commission d'examen a été utilisée comme argument du rejet des recours. À ce propos, il convient de citer le discours du président de la CEDH : «Nous avons reçu 5 363 nouvelles requêtes relatives aux événements post-15 juillet... Parmi ces requêtes,... 2 ont été déclarées irrecevables par une décision de chambre pour non-épuisement des voies de recours internes (ce sont les affaires *Mercan c. Turquie* et *Zihni c. Turquie*). Je rappelle que, dans la décision *Mercan*, la requête portait sur la régularité de la détention provisoire d'une magistrat, et que dans la décision *Zihni*, il s'agissait du cas d'un enseignant révoqué. Ces deux décisions sont très importantes. Elles rappellent que, de notre point de vue, dans ce moment de crise très grave, même si l'accès à la Cour reste ouvert, le principe de subsidiarité doit s'appliquer pleinement. Il convient donc de laisser les autorités turques faire leur travail, ce qui signifie que ces requérants, comme tous les autres, doivent épuiser les voies de recours internes avant d'introduire une requête devant notre Cour, pour autant que ces recours existent et soient considérés comme efficaces. À cet égard, il y a moins d'une semaine, on a assisté à de nouveaux développements très encourageants à Ankara. Des décrets-lois ont été publiés qui ont institué une commission chargée d'examiner les recours contre les mesures prises en vertu des décrets-lois d'état d'urgence. Cette commission, dont la compétence est très large, est habilitée à examiner les questions relatives au renvoi des fonctionnaires, aux dissolutions d'associations, et à un certain nombre d'autres mesures... La création de cette commission est le fruit de l'action de l'ensemble des organes du Conseil de l'Europe. Nous suivrons avec beaucoup d'attention l'activité de cette commission... Jusqu'à présent, la Cour a considéré le recours devant la Cour constitutionnelle comme un recours efficace et conforme à sa jurisprudence. Cependant, cette logique de subsidiarité ne pourra pas perdurer si la Cour constitutionnelle se déclare incompétente.

(le 17-5-2017). D'après la déclaration de M. le ministre de la Justice, le nombre total des juges et procureurs en juin 2017 est de 2.652 y compris les membres de la Cour de cassation (104), du Conseil d'Etat (41), de la Cour constitutionnelle (2) et du Conseil supérieur des juges et des procureurs (3).

¹⁵ L'arrêt de la Cour constitutionnelle en abandonnant sa jurisprudence développée en 1991 et en 2003 a refusé d'exercer le contrôle sur les décrets-lois n° 668 et 669 (Journal officiel du 4-11-2016).

¹⁶ CEDH, déc., *Mercan/Turquie*, requête n° 56511/16, 08/11/2016 ; CEDH, déc., *Zihni /Turquie*, requête n° 59061/16, 29-11-2016.

Dans cette éventualité, la Cour de Strasbourg serait submergée par des dizaines de milliers d'affaires. C'est pourquoi il est essentiel pour nous, mais surtout pour la démocratie et l'État de droit en Turquie, que la voie judiciaire reste ouverte aux personnes affectées par les mesures d'urgence¹⁷. En dernier lieu, dans une affaire relative à la révocation d'un instituteur par décret-loi après la tentative de coup d'État, la Cour a déclaré irrecevable la requête en question pour non-épuiement des voies de recours internes. La Cour a notamment souligné que le requérant devait utiliser la voie de recours créée par le décret-loi n° 685. En effet, ce dernier avait prévu qu'une commission soit établie afin de se prononcer sur les recours faits contre les mesures adoptées par les décrets-lois d'état d'urgence¹⁸.

C. La Commission d'examen : «instrument imaginaire» pour empêcher le recours efficace ?

Alors que le décret-loi n° 685 du 23 janvier relatif à la Commission d'examen prévoyait la désignation de ses membres dans un mois, ils ont été désignés au bout de quatre mois¹⁹. L'incertitude règne sur son entrée en fonction. En effet, les voies du recours administratif sont aussi bloquées : toutes les instances politico-administratives orientent les recours introduits vers la Commission d'examen qui sera établie pour recevoir les recours des victimes des mesures de l'état d'urgence.

Sans aborder son statut discutable du point de vue de l'indépendance et de l'impartialité, on va se contenter d'attirer l'attention sur son efficacité. Il est fort probable qu'elle reste inefficace du fait que ni la CEDH, ni la Cour constitutionnelle n'ont formulé un arrêt de principe (ou arrêt pilote) pour faciliter la tâche de la Commission. Est-ce que la Commission pourra formuler une décision de principe devant le flux des recours estimés à environ 200.000 ? En effet, pour l'instant, les instances administratives et judiciaires devant lesquelles les recours sont introduits soit restent silencieuses soit orientent les recours en cause vers la Commission «imaginaire»²⁰. En bref, l'espérance de M. le Président de la CEDH n'a pas été concrétisée à cause de l'inertie et des actions gouvernementales. De plus, la décision d'irrecevabilité²¹ est d'autant décevante que, même après le discours de M. le Président Raimondi, le Gouvernement s'est précipité pour purger les fonctionnaires qui n'avaient rien à avoir avec les putschistes, mais qui peuvent être perçus comme des milieux appartenant à «l'opposition démocratique». De ce fait,

¹⁷ Cour Européenne des Droits de l'Homme, Conférence de presse Discours du Président Guido Raimondi 26 janvier 2017.

¹⁸ CEDH, déc., Köksal/Turquie, requête n° 70478/16, 6-6-2017.

¹⁹ La création (dans un mois) de la Commission d'examen était prévue par le décret-loi n° 685 du 23-1-2017. Toutefois, les 7 membres de la Commission n'ont été désignés que le 16-5-2017.

²⁰ À titre d'exemple, plusieurs recours ont été introduits par l'auteur de cet article devant la préfecture d'Istanbul et devant l'Université de Marmara ainsi que devant le tribunal administratif d'Istanbul à partir du 13-2-2017. Aucun retour n'a été fait par les instances en question. Quant au recours introduit devant le Conseil supérieur de l'enseignement et la Cour constitutionnelle, le Conseil a rejeté le recours en le renvoyant à la Commission à établir alors que la Cour a rejeté la demande relative à la mesure d'urgence en indiquant qu'il ne s'agissait pas d'un danger qui menaçait la vie du requérant. Malheureusement, la Cour constitutionnelle n'a pas pris au sérieux les paroles, répétées à chaque occasion, du Président de la République pour se féliciter de la «purgation dans les universités des terroristes». Pour lui, les universitaires qui «osent critiquer» les politiques du Gouvernement et du Palais présidentiel sont des terroristes.

²¹ Köksal/Turquie, requête n° 70478/16, 6-6-2017.

le prix de la liberté d'expression, individuelle ou collective²², fut trop lourd étant donné que les agents publics révoqués ont été privés presque de la totalité des droits et libertés reconnus par la Constitution²³. En fait, les juges européens devraient être informés des violations de plus en plus massives et généralisées des droits de l'homme aggravées²⁴ et, d'inefficacité de recours internes. Autrement, l'interrogation de la raison d'être de la Cour EDH serait sans doute légitime²⁵.

3. Le changement ou la suppression du régime politique ?

Le respect de la Constitution tel qu'a été prévu dans l'article 11 était la condition préalable pour éradiquer «les organisations putschistes». La mise en pratique des acquis constitutionnels était donc urgente aussi pour le respect des droits de l'homme et pour que la Turquie soit une société des droits. Toutefois, la Constitution a été modifiée par une méthode abusive.

3.1. La modification de la Constitution dans les circonstances de l'état d'urgence : du renversement échoué à la suppression «réussie» ?

En attendant le rétablissement de l'ordre public dans le respect de la Constitution, l'avertissement du chef du Parti du mouvement national (MHP) sur la divergence entre de facto et de jure de «la position du chef d'Etat» vis-à-vis de la Constitution a suffi de changer "l'ordre du jour constitutionnel" du pays (octobre 2016). Les milieux proches du gouvernement et du Parti de justice et de développement (AKP) se sont livrés sans tarder à la rédaction d'une proposition constitutionnelle qui ciblait le statut du président de la République. Une telle initiative a été contestée par les constitutionnalistes en raison des circonstances exceptionnelles.

En effet, la Turquie se trouvait déjà devant une trilogie à surmonter : *la désinformation constitutionnelle* et *la déconstitutionnalisation* ainsi que *le fétichisme constitutionnel*.

De plus, cette trilogie avait été accentuée par les circonstances de l'état d'urgence. Il faudrait donc éviter la modification de la Constitution dans ces circonstances du fait qu'un débat libre sur la Constitution ne serait pas possible, que la liberté de la communication audiovisuelle et la liberté de la presse ainsi que les libertés collectives ont été excessivement surveillées, même supprimées.

²² L'activité syndicale comme liberté d'expression collective étant la base de la société démocratique.

²³ La mention du nom d'un universitaire dans la liste annexée au décret-loi suffit de le priver de la totalité de ses droits socio-professionnels, y compris de la liberté de voyager vers l'étranger et d'enseigner dans les universités en dehors du fait de l'annulation également du passeport.

²⁴ De nombreuses publications sont accessibles dans les langues officielles du Conseil de l'Europe. Citons en comme exemple : Alain Bockel, *Turquie : la «mort civile» d'Ibrahim Kaboğlu, «opposant actif» et «défenseur de l'Etat de droit»,* En savoir plus sur www.lemonde.fr/idees/article/2017/06/09/turquie-la-mort-civile-d-ibrahim-kaboglu-opposant-actif-et-defenseur-de-l-etat-de-droit_5141376_3232.html#PTOxCPAkPsHfsHRS.99

²⁵ Nuriye Gülmen, universitaire, et Semih Özakça, enseignant d'école primaire, ont été emprisonnés dans la prison de Sincan, à Ankara, le 23 mai, pour une grève de la faim prolongée afin de protester contre la perte de leur emploi par le décret-loi de l'état d'urgence.

De surcroît, il s'agissait d'une modification non ordinaire, mais "extraordinaire" puisqu'elle visait le changement du régime (ou système) politico-constitutionnel. Pour adoucir les contestations, le Premier ministre avait promis que le référendum constitutionnel n'aurait pas lieu sous le régime de l'état d'urgence.

En fait, l'état d'urgence constituait en soi un obstacle à la période de "pédagogie", aux nécessaires débats qui devaient avoir lieu avant l'adoption d'un changement d'une telle ampleur. Finalement, contrairement à la promesse du Premier ministre, le référendum a bien eu lieu sous le régime de l'état d'urgence. Dans les circonstances de l'état d'urgence, le président de la République et le gouvernement ont "mobilisé" pour le "oui" tous les appareils étatiques alors que ceux qui étaient contre l'introduction d'un gouvernement personnalisé n'ont pas bénéficié d'un droit d'accès libre aux médias. Finalement, à la suite d'une campagne inéquitable et d'un référendum plutôt «plébiscitaire», les électeurs ont dit "oui" à 51,4% des voix, le 16 avril 2017 à la révision constitutionnelle²⁶.

Le Conseil supérieur électoral (CSE) a été saisi à cause des irrégularités observées lors de la votation. Toutefois, le Conseil n'a pas annulé le référendum du fait que les irrégularités avancées n'affectaient pas les résultats du référendum. Les partis politiques de l'opposition et certains électeurs ainsi les groupes de personnes vont continuer à faire leur recours d'abord devant la Cour constitutionnelle et ensuite devant la Cour européenne des Droits de l'Homme. Les partisans du «non» continuent à mettre en cause la légitimité des résultats du référendum par les contestations et manifestations de toute sorte²⁷.

3.2. Fin du régime parlementaire, illusion d'un régime présidentiel

Les pouvoirs présidentiels ont déjà été renforcés par la pratique institutionnelle depuis l'élection de M. Erdoğan par le suffrage universel. Néanmoins, il convient de se demander s'il s'agit d'introduire un «gouvernement de la présidence de la République» comme les partisans de la modification l'avancent souvent ?

A. Le pouvoir exécutif incarné dans la personnalité du président de la République

La loi constitutionnelle attribue au chef de l'Etat²⁸ l'ensemble du pouvoir exécutif. Le poste de Premier ministre va disparaître purement et simplement. Avec la disparition officielle du Premier ministre à compter de 2019, ses prérogatives remontent au Président lequel nommera et révoquera ses ministres, qui ne seront plus responsables devant le Parlement. Au titre de ses nouveaux pouvoirs propres, il nommera un ou plusieurs vice-présidents ayant vocation à le remplacer lorsqu'il est en déplacement à l'étranger ou quand il est empêché. Le chef de l'Etat qui

²⁶ Pour le détail, v. : İbrahim Ö. Kaboğlu, *15 Temmuz Anayasası* (La Constitution du 15 juillet), Tekin yayınevi, Mayıs 2017.

²⁷ En particulier, la décision du Haut Conseil électoral (YSK) consistant à considérer comme valides les bulletins de vote non marqués du sceau officiel a suscité de vives contestations. Cette décision a été prise malgré le libellé manifestement contraire de la législation en la matière interdisant de considérer comme valides de tels bulletins.

²⁸ Il s'agit de multiplication de ses qualités sans parler de son leadership : le Président de la République.

détermine les politiques relatives à la sécurité nationale détient aussi le pouvoir d'édicter l'ordonnance afin de déterminer les principes de nomination des hauts fonctionnaires et des autres nominations stratégiques (la compétence de compétence). Il pourra déclarer l'état d'urgence en cas de "soulèvement contre la patrie" ou d' "action qui met la nation en danger de se diviser" et, édicter les décrets-lois de l'état d'urgence.

Le chef de l'Etat pourra aussi demeurer le chef d'un parti politique.

Quant au mandat présidentiel, il sera de cinq ans, renouvelable une fois²⁹. En bref, une personne sera titulaire de trois présidences : le parti, le gouvernement et l'Etat.

B. Un Parlement avec plus de députés, mais avec moins de pouvoirs

L'Assemblée nationale va perdre ses pouvoirs sur deux plans : pouvoir normatif et pouvoir du contrôle sur l'exécutif. Du point de vue du contrôle, puisque la responsabilité de l'exécutif devant l'Assemblée nationale ne sera pas posée, la motion de censure et le vote de confiance seront supprimés. Quant au pouvoir normatif, le président pourra également contourner le Parlement en gouvernant par décret dans la sphère – large – de ses compétences. De facto dépouillée de ses pouvoirs au profit du chef de l'Etat, la nouvelle Chambre passera tout de même de 550 à 600 députés. De plus, le délai du mandat des députés a été élevé de 4 à 5 ans. La Grande Assemblée Nationale de Turquie pourra être dissoute par le Président de la République, mais sans être tenu de respecter les conditions qui président à son déclenchement dans la Constitution en vigueur.

Le Parlement pourra en revanche superviser les actions du chef de l'Etat et, si celui-ci est accusé ou soupçonné d'avoir commis un délit, il peut exiger une enquête - en cas de majorité des trois cinquièmes.

Les nouvelles élections – présidentielle et législative en même temps – auront lieu le 3 novembre 2019. La simultanéité des élections présidentielle et législatives pourrait offrir au président de la République la possibilité d'avoir sa majorité à l'Assemblée nationale puisqu'il sera à la fois le chef du parti politique. Par ailleurs, le Président, auparavant contraint d'observer une neutralité politique, pourra dorénavant préserver les liens avec son parti politique d'appartenance et même en assurer la direction. Sa désignation populaire pour un mandat de cinq ans, organisée de façon simultanée avec les élections législatives pour la même durée, permettra de le faire Président en même temps que chef de la majorité parlementaire. Dans ces conditions, il sera difficile pour lui d'assurer pleinement la mission constitutionnelle de représentation de la République et du peuple entier³⁰.

En bref, il s'agit d'une corrélation régressive entre la quantité et la qualité en ce qui concerne le nouveau statut du pouvoir législatif.

²⁹ Le mandat présidentiel d'une durée de cinq ans et la limite de deux mandats successifs sont maintenus. Toutefois, si le Parlement décide d'un renouvellement des élections législatives durant le second mandat du chef de l'Etat, ce dernier peut présenter à nouveau sa candidature. «Ainsi, un simple calcul permet de comprendre que les députés de l'AKP pourront, le temps venu, offrir un troisième mandat au chef de leur parti politique» (Eric Sales, «3 questions à Eric Sales sur la réforme constitutionnelle turque»).

³⁰ Cf. Eric Sales, «3 questions à Eric Sales sur la réforme constitutionnelle turque».

C. Une justice sous la tutelle du président de la République

Alors que la mention de l'impartialité de la justice a été introduite, le poids du président de la République sur la justice s'est affermi : il nommera douze des quinze membres du Conseil constitutionnel, ainsi que six des treize membres du Conseil des juges et des procureurs, institution chargée de choisir le personnel judiciaire. La contradiction est assez claire : la gestion de la justice "impartiale" sera assurée sous la haute surveillance d'un président "partial".

D. Quel modèle de gouvernement ?

Le parlementarisme a été supprimé pour introduire le régime présidentiel. Pourtant, il nous est très difficile de le qualifier de régime présidentiel à défaut des conditions exigées du point de vue de la séparation des pouvoirs. Le régime présidentiel est un régime dans lequel les pouvoirs et les organes qui en sont les titulaires sont séparés et, les relations entre les organes sont fondées sur une totale indépendance structurelle, fonctionnelle et relationnelle. Quant à la nouvelle configuration constitutionnelle, non seulement l'indépendance de la justice est atténuée d'une façon explicite, mais l'indépendance structurelle, fonctionnelle et relationnelle entre l'organe exécutif et l'organe législatif n'est pas assurée. En bref, les mécanismes de *checks and balances* nécessaires pour chaque Etat de droit démocratique n'existent pas. Il nous est très difficile donc de classer la nouvelle réglementation dans le cadre de régimes ou systèmes politiques démocratiques pluralistes, c'est-à-dire, de «l'Etat de droit démocratique» (Article 2 de la Constitution)³¹.

3.3. La période de transition échelonnée risque de poser des problèmes non négligeables

L'intégralité de la loi constitutionnelle n° 6771 sera en vigueur en principe à la suite des élections qui auront lieu le 3 novembre 2019. Toutefois, les dérogations introduites nous permettent d'utiliser l'expression de «transition échelonnée» :

- Le président de la République en fonction peut adhérer à son «ancien parti» à partir de la publication des résultats du référendum constitutionnel dans le Journal officiel³².
- La dissolution du Conseil supérieur des juges et des procureurs et sa restructuration ont été effectuées un mois à partir de la publication des résultats du référendum constitutionnel dans le Journal officiel.
- La Cour de cassation militaire et le Tribunal administratif militaire ont été supprimés à partir de la publication des résultats du référendum dans le Journal officiel.

³¹ Il est tout à fait légitime de s'interroger sur l'existence même d'un ordre constitutionnel à la suite de la modification abusive de la Constitution et du constitutionnalisme abusif. Pour le débat détaillé dans ce sens, voyez : Kemal Gözler, *Elveda Anayasa / 16 Nisan 2017'de Oylayacağımız Anayasa Değişikliği Hakkında Eleştiriler* (Adieu à la Constitution/critiques sur la modification constitutionnelle à voter le 16 avril 2016), 3. Baskı, Ekin, Mart 2017.

³² Ce que M. Erdoğan a fait immédiatement.

On pourrait donc parler de trois ordres constitutionnels dans cette nouvelle configuration : la Constitution en vigueur, la mise en vigueur partielle de la loi du n° 6771 et un troisième ordre ou désordre constitutionnel induit à partir des divergences des deux ordres constitutionnels. Quant à ce dernier type d'ordre, on peut notamment souligner que la cohabitation du Premier ministre avec un chef de l'Etat qui sera à la fois le président de la République et le chef d'un parti politique risquerait d'aboutir à un chaos constitutionnel.

4. Quelles perspectives politico-constitutionnelles ?

Est-ce que le renversement déguisé de l'ordre constitutionnel peut-être expliqué ou justifié ?

Il s'agit d'une réforme qui, selon le président de la République, était nécessaire pour doter la Turquie d'un exécutif fort et stable et pour lui permettre de faire face à d'importants défis économiques et sécuritaires. Mais l'opposition démocratique dénonçait un texte écrit sur mesure pour satisfaire les ambitions du président en fonction, accusé de dérive autoritaire, notamment depuis le putsch avorté de juillet 2016.

La démocratisation des structures politico-étatiques pouvait être conçue comme un besoin du pays et une révision constitutionnelle, de toute façon, devrait viser prioritairement à renforcer l'indépendance de la justice et le Parlement ainsi que la décentralisation. Mais au contraire, au-delà de la centralisation des pouvoirs en atténuant le rôle de l'Assemblée nationale et de l'indépendance de la justice, il s'agit d'une personnalisation excessive du pouvoir politique. De ce fait, "le nouvel ordre constitutionnel", difficile à classer parmi les régimes politiques pluralistes, n'est pas compatible non plus avec l'article 2 de la Constitution d'après lequel «*la République de Turquie est un Etat de droit démocratique*» et ce, pour trois principales raisons :

- L'irresponsabilité politique de l'exécutif.
- Le défaut de mécanismes de freins et de contrôle.
- L'atténuation (pour ne pas dire la suppression) de la séparation des pouvoirs et de la hiérarchie des normes.

Est-ce que dans ce contexte on peut espérer une démocratie constitutionnelle en Turquie ? Oui, dans la mesure où *la dialectique entre la démocratie et la Constitution est assurée*.

Le décalage étroit entre le «oui» et le «non» lors du dernier référendum peut être conçu comme une source d'espérance. Pourquoi ? Parce que malgré la mobilisation politico-étatique et la pression exercée sur les partisans du non, -à supposer que les résultats proclamés par le Conseil supérieur électoral reflètent la réalité- le score du «oui» est très faible. De ce fait, le «oui» l'a remporté en droit selon la décision du Conseil supérieur électoral, mais le «non» a gagné démocratiquement. En fait, la seule voie, pour éviter le chaos politico-constitutionnel et pour ouvrir la voie de la démocratie constitutionnelle, passe par «*l'organisation de l'espérance démocratique*». Comment ?

- *L'appropriation des acquis des droits de l'homme* : la suppression de l'état d'urgence et le retour à l'ordre constitutionnel ainsi que le respect des droits de l'homme sont les obligations prioritaires pour les organes étatiques.

- *L'élaboration d'une constitution démocratique* : la modification imposée à la société comme «projet personnalisé» et une campagne «officialisée» en faveur du «oui», ont accordé l'occasion de la «*socialisation de la Constitution*» pour le camp du «non» par la prise de conscience du danger dû à l'instrumentalisation de la Constitution pour des objectifs personnels d'une part, et par la sensibilisation généralisée pour s'approprier le destin des générations futures et empêcher d'hypothéquer le destin de ces mêmes générations d'autre part. La naissance d'un esprit de société civile à travers l'ordre du jour constitutionnel signifie aussi la transformation profonde de la société, capable de reprendre et de réunir les projets et rapports relatifs au renouvellement de la Constitution, élaborés au cours de deux décennies dernières par les initiatives des organisations de la société civile. Certes, un tel travail doit être entamé sous trois optiques suivantes : les acquis constitutionnels de la Turquie depuis l'Empire ottoman³³ et les compromis politiques³⁴ ainsi que les données assurées par le trans-constitutionnalisme.

- *Les alliances politiques destinées à assurer l'alternance politique* : un projet constitutionnel peut jouer un rôle de levier pour le soutien des alliances politiques dans l'optique des élections législatives et présidentielles.

Est-ce que l'espérance démocratique est réalisable ? *“Il faut persévérer dans l'effort”* : pour répondre aux besoins de la société en Turquie, pour maintenir son *originalité (spécificité) et ses acquis* qui ont réussi grosso modo à instaurer la démocratie (grâce à la laïcité) dans une société majoritairement musulmane et pour que la Turquie restaure l'Etat de droit démocratique fondé sur les droits de l'homme, il faut insister d'une façon constante sur la trilogie «égalité, laïcité et citoyenneté».

La tentative de coup d'Etat militaire du 15 juillet 2016 par ses “anciens alliés” a accordé au gouvernement du Parti de justice et de développement (AKP) et au président de la République «l'opportunité de construire l'infrastructure d'un régime personnalisé», mais le référendum du 16 avril 2017 fut également l'occasion de créer une «sensibilité constitutionnelle» dans la société civile. La société démocratique est donc à l'épreuve de la démocratie d'ici à 2019 pour éviter la transformation du pouvoir personnalisé en un totalitarisme.

(İstanbul, le 22 juin 2017)

³³ De la période du Tanzimat (1839) à la métamorphose de la Constitution de 1982 (de 1987 à 2010).

³⁴ Surtout, les 60 articles sur lesquels la Commission du compromis pour une nouvelle constitution s'est mise d'accord dans l'Assemblée nationale de 2011 à 2013.