

LA LAÏCITE EN DROIT CONSTITUTIONNEL TURC¹

Eric Sales

*Maître de conférences, HDR, Université Montpellier
et en délégation auprès de l'Université Galatasaray de 2006 à 2013.*

Les travaux de l'auteur sur la Turquie :

- Ibrahim Kaboğlu et Eric Sales, « Le droit constitutionnel turc, entre coups d'Etat et démocratie », L'Harmattan, avril 2015, 376 p.
- Eric Sales et Didem Yilmaz, « L'élection du Président de la République au suffrage universel direct en Turquie », revue du droit public, n° 5, 2012, pp. 1467-1488.
- Eric Sales, « La procédure de renouvellement de la Constitution turque de 1982 », in Anayasa Hukuku Dergisi (Journal de droit constitutionnel), vol. 1, Legal Yayıncılık, Istanbul, 2012, pp. 441-457.
- Eric Sales, « La protection du principe constitutionnel de laïcité par la Cour constitutionnelle turque », revue du droit public, 2009, n° 6, p. 1649-1682.
- Eric Sales, « La cour constitutionnelle turque », revue du droit public, 2007, n°5, p. 1263-1290.
- Eric Sales, « L'identité constitutionnelle turque est-elle un obstacle à son intégration dans l'Union européenne ? », séminaire dans le cadre de l'Université européenne d'été organisée par le CERCOP sur le thème : « L'identité constitutionnelle des Etats membres : une limite à la construction européenne ? », Montpellier, septembre 2007.

La laïcité en Turquie a été imposée par le haut de façon autoritaire par Atatürk² autour de plusieurs réformes rapprochées dans le temps et ayant pour conséquence essentielle d'établir une rupture fondamentale avec « le caractère théocratique de l'Empire ottoman »³. Ainsi, la structure religieuse intégrée à l'administration d'Etat a disparu avec l'abolition du sultanat le 1^{er} novembre 1922. Juste après la mise en place de la République⁴, le califat a subi le même sort le 3 mars 1924. L'usage de la religion à des fins politiques a été interdit⁵, l'enseignement laïcisé⁶, les confréries

¹ Contribution rédigée à partir d'un article publié à la RDP (« La protection du principe constitutionnel de laïcité par la Cour constitutionnelle turque », revue du droit public, 2009, n° 6, p. 1649-1682), remanié et actualisé.

² Avant lui, au XIX^{ème} siècle avec le sultan Mahmoud II et au tout début du XX^{ème} siècle avec le mouvement des « jeunes-turcs » aidé par la franc-maçonnerie turque, un terrain favorable à ce changement avait été préparé.

³ Voir notamment à ce propos, Zeynep Özlem Üksül, « L'affirmation de la laïcité en Turquie : un gage de modernité », in Politique et sécurité internationales, Notes du Centre Morris et de l'ERID, n° 3, 1999, p. 20 et s., part. p. 20. L'auteur souligne que « malgré la liberté de culte accordée aux non musulmans par l'Empire ottoman », il « reste fortement marqué par la religion » car « les sultans se sont efforcés de gouverner... en se conformant au Coran ». La Cour de Strasbourg a rappelé cet aspect historique également dans son arrêt sur le Refah partisi. « La Cour observe aussi que le régime théocratique islamique a déjà été imposé dans l'histoire du droit ottoman. La Turquie, lors de la liquidation de l'ancien régime théocratique et lors de la fondation du régime républicain, a opté pour une vision de la laïcité confinant l'Islam et les autres religions à la sphère de la pratique religieuse privée. Rappelant l'importance du respect du principe de la laïcité en Turquie pour la survie du régime démocratique, la Cour considère que la Cour constitutionnelle avait raison lorsqu'elle estimait que le programme du Refah visant à établir la charia était incompatible avec la démocratie ». Voir, Cour EDH, Refah partisi c. Turquie, Requêtes n^{os} 41340/98, 41342/98, 41343/98 et 41344/98, 13 février 2003, § 125.

⁴ Proclamée le 29 octobre 1923.

⁵ Loi du 25 février 1925.

⁶ Loi 430 de l'unification de l'enseignement du 3 mars 1924.

islamiques interdites⁷, les tribunaux religieux supprimés⁸ et la législation reposant sur des bases coraniques a été remplacée par un mouvement de codification de grande ampleur puisant sa source dans le modèle occidental⁹. Enfin, depuis 1928, une réforme constitutionnelle de l'article 2 de la Constitution de 1924 a fait disparaître la référence à l'islam présenté jusqu'alors comme religion d'Etat. Dans cette même période, le train réformateur a continué sa progression avec des avancées toutes liées au principe de laïcité non encore formellement consacré. Avec l'adoption du calendrier grégorien¹⁰, l'instauration de l'alphabet latin¹¹, l'obligation de l'appel à la prière en turc, l'interdiction du port du fez¹², la prohibition de la polygamie¹³, le pouvoir en place souhaite mettre une distance avec l'origine arabe de la religion et avec ses traditions. De ce dernier point de vue, il était également important d'améliorer la place accordée aux femmes au sein de la société en leur permettant de participer au processus électoral avec la reconnaissance de leur droit de vote par la révision constitutionnelle du 5 décembre 1934.

La laïcité sera explicitement reconnue comme un principe constitutionnel en 1937¹⁴. Elle constitue un symbole de l'Etat et, à ce titre, fait partie des dispositions constitutionnelles fondamentales intangibles ainsi que le précise l'actuelle Constitution de 1982. Toutefois, elle n'implique pas une stricte séparation de l'Etat et de la religion. Bien au contraire, la création, par la loi, d'une direction des affaires religieuses¹⁵, relevant du Premier ministre, chargée de s'assurer de la direction des mosquées, de la nomination, de la rémunération et de la destitution des imams et des muezzins, démontre que la laïcité repose sur un contrôle de l'Etat sur la religion majoritaire du pays. Par ailleurs, l'article 24 de la Constitution rend obligatoire l'enseignement du phénomène religieux à l'école¹⁶ lequel est sensé respecter la liberté de croyance des enfants et des parents¹⁷. Le principe laïque postule également l'interdiction du port du voile dans les universités et dans l'administration. La laïcité à la turque repose donc sur un subtil mélange entre un interventionnisme étatique sur la religion et un cantonnement de ses « *symboles* » dans la sphère privée.

Toutefois, à partir de la fin du deuxième conflit mondial¹⁸, l'établissement de la démocratie parlementaire pluraliste¹⁹ va permettre l'émergence de différentes tendances politiques dont certaines vont essayer soit d'assouplir les mesures laïques précitées soit, de façon plus radicale, de les remettre en cause. Ce dernier mouvement prend toute sa force dans les années quatre-vingt et quatre-vingt-dix en posant la laïcité en adversaire de la religion²⁰. En conséquence, la société, à qui

⁷ En 1925.

⁸ En 1924.

⁹ Ainsi en est-il notamment du code civil turc de 1926 largement influencé par le code civil suisse.

¹⁰ En 1926.

¹¹ En 1928.

¹² Voir la loi 671 relative au port du chapeau du 25 novembre 1925.

¹³ Par le code civil précité.

¹⁴ Amendement constitutionnel en date du 5 février 1937.

¹⁵ Diyanet İşleri Başkanlığı. Institution créée par la loi du 3 mars 1924 et intégrée, par la suite, dans la Constitution de 1961 et dans l'actuelle Constitution de 1982.

¹⁶ Toutefois, dans la pratique, l'islam sunnite est enseigné de façon prépondérante au détriment des autres religions ce qui a entraîné une condamnation de la Turquie par la Cour européenne des droits de l'homme pour non-respect de l'article 9§1 de la Convention de 1950. Voir en ce sens, Cour EDH, Hasan et Eylem Zengin c. Turquie, Requête n° 1448/04, 9 janvier 2008.

¹⁷ Le mécanisme de dispense organisé au profit des enfants de confessions non musulmanes a été jugé insuffisant par la Cour de Strasbourg car il impliquait, au préalable, la déclaration de leur religion par les parents et car il révélait à lui seul le caractère unilatéral de l'enseignement. Voir, Cour EDH, Hasan et Eylem Zengin c. Turquie, préc. En s'appuyant sur cette dernière décision, le Conseil d'Etat turc a fait droit à une requête déposée par des parents de confessions alévis qui contestaient le contenu de ce cours obligatoire et le système de dispense qui l'accompagne. Voir, CE, 8^{ème} chambre, 2008/1461, du 29 février 2008, Requête 2007/679.

¹⁸ Voir à ce propos, la thèse de doctorat de Mehmet Ali Ağaoğulları, "*L'islam dans la vie politique de la Turquie*", Publication de la Faculté des sciences politiques de l'Université d'Ankara, numéro 17, 1979, p.161 et s.

¹⁹ La période du parti unique s'achève en 1945.

²⁰ Sur l'ensemble de ces questions voir l'article précité de Zeynep Özlem Üksül, p. 22 et s. L'auteur prend pour exemples, les dissolutions par la Cour constitutionnelle, pour actes anti-laïcs, du Milli Nizam Partisi (Parti de l'ordre

le principe de laïcité avait été imposé, a facilité le retour en force progressif de la religion en donnant sa confiance à certaines formations politiques dont l'objectif principal est de discuter l'héritage kémaliste en revendiquant une identité musulmane politique et sociale.

Plus récemment, la question de sa remise en cause trouve son origine dans la volonté politique du gouvernement en place de permettre aux jeunes filles voilées d'accéder, comme les autres, à l'enseignement supérieur. Si la Constitution n'interdit pas explicitement le port du voile dans l'administration ou dans les universités, les juges ont jusqu'à présent interprété le principe de laïcité comme entraînant sa prohibition. Le Conseil d'Etat d'abord, en 1983²¹, en examinant le recours de jeunes filles exclues de leurs universités en raison de leur « *coiffure* », a précisé qu'il n'est pas acceptable, au regard du principe de laïcité, que des jeunes femmes instruites aient en toute conscience la même attitude que des femmes qui, dans les campagnes, se couvrent sous la pression de la tradition. La Cour constitutionnelle, ensuite, a censuré en 1989²², en raison du même principe, une loi autorisant le port du voile dans l'enceinte universitaire. En 1991²³, encore, elle a souligné, sans censurer la loi cette fois-ci, que la liberté vestimentaire légalement organisée à l'université ne saurait être interprétée comme permettant le port de ce symbole religieux. Plus récemment encore, la Cour de Strasbourg, emboîtant le pas des juridictions nationales turques, a reconnu en 2005²⁴ que l'interdiction du voile, dans le contexte de la laïcité turque, ne viole pas la liberté de conscience et de religion. En résumé, le port du foulard ne peut relever que de la vie privée et ne saurait être admis dans l'Université et l'administration. En précisant, dans sa déclaration du 18 janvier 2008²⁵, que « *les Etats qui se sont donnés pour but de faire vivre les principes et les règles universelles du droit, doivent s'abstenir de prendre des mesures constitutionnelles et législatives susceptibles de porter atteinte aux décisions des organes juridictionnels nationaux et internationaux en matière de droits et libertés de la personne* », le Conseil d'Etat turc faisait ainsi référence à l'état du droit jurisprudentiel en la matière tout en critiquant ouvertement les initiatives gouvernementales.

Il est vrai que depuis son arrivée au pouvoir l'AKP²⁶ a effectivement pour objectif de surmonter ce blocage juridique. La suppression de l'interdiction du voile dans les universités était une promesse phare de ce parti lors des élections législatives de 2002. Pour le Premier ministre, le droit à l'enseignement supérieur ne peut être restreint en raison de la tenue que porte une jeune femme. En soulignant, en outre, que ce problème n'existe pas dans les sociétés occidentales, il a pris habilement un ton libéral, pour éviter l'exclusion de ces personnes et pour contrecarrer le concept même de la laïcité turque. Cette promesse électorale était inscrite en toutes lettres, au travers de la reconnaissance de la liberté d'accès de toutes et de tous dans les universités, dans la révision constitutionnelle destinée, en partie, à contourner la jurisprudence précitée. Associée aux derniers propos tenus par M. Erdoğan, au sommet de Barcelone sur l'économie, une telle liberté peut être comprise aussi comme ouvrant la voie à une islamisation de la société. Le port du voile est un « *symbole politique* » a-t-il affirmé. En raisonnant naïvement, il est possible de considérer qu'un tel symbole n'a alors aucun rapport avec une certaine conception de la religion. Il ne saurait donc se voir opposer la laïcité. En réfléchissant différemment, il est facile de reconnaître que l'université produit des élèves diplômés susceptibles de devenir notamment des fonctionnaires d'Etat. Dans cette configuration, la prochaine étape du processus réside peut-être dans l'acceptation du port du voile dans l'administration. En effet, pourquoi ouvrir la porte du savoir

national), du Huzur Partisi (Parti de la paix), du Refah Partisi (Parti de la prospérité) et du Fazilet Partisi (Parti de la vertu dont l'auteur souligne qu'il a succédé au Parti de la prospérité).

²¹ Arrêt du Conseil d'Etat 1983/2788, du 20 décembre 1983, Requête 1983/142.

²² Décision de la Cour constitutionnelle 1989/12, du 7 mars 1989, Requête 1989/1.

²³ Décision de la Cour constitutionnelle 1991/8, du 31 juillet 1991, Requête 1990/36.

²⁴ Cour EDH, Leyla Şahin c. Turquie, Requête n° 44774/98, 10 novembre 2005.

²⁵ Déclaration publiée sur le site internet du Conseil d'Etat. Voir dans le même sens la déclaration publique du Conseil des présidents de la Cour de Cassation en date du 28 septembre 2007.

²⁶ Adalet ve kalkınma Partisi, (parti de la justice et du développement) actuellement au pouvoir et dont les cadres étaient membres du Refah, parti islamiste dissout en 1998 par la Cour constitutionnelle. Voir la décision de la Cour constitutionnelle 1998/1, du 16 janvier 1998, Requête 1997/1.

aux jeunes filles voilées si cela aboutit à leur interdire l'accès à certains métiers ? L'administration étant dirigée par le pouvoir politique en place, et celui-ci faisant du foulard un « *symbole politique* », il n'y a pas de raison pour qu'il s'interdise une telle ouverture. Telles sont les craintes exprimées à demi-mot par le Conseil d'Etat turc, dans sa déclaration publique précitée, car selon lui les « *tentatives dont il est question risquent de ne pas se limiter aux établissements d'enseignement supérieur et préjudicieront finalement à la paix du peuple* ». En bref, une véritable cacophonie juridique s'installe. D'un côté est brandi, par la haute juridiction administrative, le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs, fondement de tout Etat de droit, interdisant au pouvoir législatif et au pouvoir exécutif de mettre en cause les décisions de justice. Principe que le Conseil d'Etat ne respecte pas lui-même puisqu'il est sorti de ses fonctions traditionnelles pour juger et critiquer le projet de loi constitutionnelle. De l'autre est agitée, par le parti au pouvoir, la légitimité démocratique permettant de refonder la société autour d'un nouveau pacte social et se proposant de substituer, une Constitution civile, préparée en dehors de tout débat public, à une ancienne Constitution militaire. Finalement, un vieux débat est réapparu entre démocratie représentative et gouvernement des juges, peu de temps après le 70^{ème} anniversaire de la laïcité et au bout duquel celle-ci verra son avenir consolidé ou compromis. Jusqu'en 2008, les différentes menaces pesant sur ce principe se sont avérées relativement maîtrisées par la Cour constitutionnelle laquelle a audacieusement mis la laïcité à l'abri des révisions constitutionnelles (I). Ce faisant, elle n'a pas jugé utile de procéder à la dissolution de l'AKP pour cette raison (II).

I – Un principe de laïcité à l'abri des révisions constitutionnelles

Le programme de réformes constitutionnelles développé par l'AKP depuis son arrivée au pouvoir ne révèle pas véritablement le fameux "*agenda caché*" dont ils sont soupçonnés de poursuivre la réalisation. En effet, de nombreuses révisions constitutionnelles ont été adoptées afin de préparer l'ouverture des négociations pour la candidature de la Turquie au sein de l'Union Européenne. Ainsi, à bien des égards, le parti du Premier ministre Erdoğan a pu être présenté comme libéral et progressiste. Néanmoins, après les élections législatives et présidentielles de 2007, certaines réformes ont été engagées dans le sens d'une remise en cause juridique du principe de laïcité, principe fondateur de la République turque. Forts de leurs victoires politiques, les responsables de l'AKP ont précipité leur programme réformateur en préparant une révision de la Constitution afin de modifier les bases essentielles sur lesquelles repose la société turque dans son ensemble. Encore, le recours aux juges constitutionnels s'est imposé pour assurer, cette fois, la sauvegarde du principe constitutionnel intangible de laïcité en censurant des amendements constitutionnels permettant aux jeunes filles voilées d'accéder aux universités. Toutefois, la formulation relativement neutre de la révision et le strict encadrement constitutionnel de la compétence de la Cour en matière de contrôle des amendements constitutionnels rendaient sa décision difficile à justifier (A). Elle parviendra cependant à conclure à l'annulation de la réforme en mettant en oeuvre de nouvelles techniques de contrôle (B).

A – Une censure des amendements constitutionnels difficile à justifier

La censure de la loi constitutionnelle était difficile à justifier à la fois eu égard à son contenu lequel ne posait pas de problème a priori et au regard de la compétence de la Cour constitutionnellement limitée à un simple contrôle formel.

La simple lecture des amendements constitutionnels résultant de la loi n° 5735 ne permet pas, à elle seule, de percevoir directement les problèmes susceptibles de se poser. En effet, le texte modifie l'article 10 de la Constitution en précisant que "*les organes de l'Etat et les autorités administratives sont tenus d'agir conformément au principe d'égalité dans toutes leurs actions et dans le bénéfice des*

*services publics*²⁷. Il procède, par ailleurs, à une réécriture de l'article 42 en soulignant que "*l'on ne peut priver une personne de son droit à un enseignement supérieur sous aucun prétexte*" et en ajoutant que "*les limites de ce droit sont fixées par la loi*". A priori, il n'y a rien de choquant dans les formulations ainsi retenues lesquelles ont pour objectif de décliner le principe général d'égalité dans deux domaines classiques du droit constitutionnel à savoir l'égal accès pour tous aux services de l'administration et à ceux de l'éducation. Néanmoins, à ce stade, plusieurs remarques s'imposent. La première permet de mettre en évidence l'absence d'intérêt de ces modifications au regard des dispositions existantes de la Constitution. Tout d'abord, le préambule du texte fondamental contient déjà cette idée en précisant que "*chaque citoyen turc bénéficie, conformément aux impératifs d'égalité et de justice sociale, des droits et libertés fondamentaux énoncés dans la présente Constitution et possède dès sa naissance le droit et la faculté de mener une vie décente au sein de la culture nationale, de la civilisation et de l'ordre juridique et de s'épanouir matériellement et spirituellement dans cette voie*". En d'autres termes, chaque individu doit pouvoir faire l'objet d'un traitement égal dans tous les domaines de la vie sociale, y compris l'éducation, pour être en mesure de vivre dignement. Il s'agit, en outre, de l'un des objectifs et devoirs fondamentaux de l'Etat visés par l'article 5 de la Constitution. Ensuite, l'article 42, dans sa rédaction initiale, prévoyait déjà que "*nul ne peut être privé de son droit à l'éducation et à l'instruction*". En conséquence de quoi les modifications projetées paraissent largement redondantes.

La seconde observation, quant à elle, a pour objectif d'attirer l'attention sur la lecture combinée de ces deux nouvelles dispositions et sur leur possible interprétation. Il est aisé de comprendre que l'objectif de la réforme est de faire en sorte que chaque individu, homme ou femme, puisse bénéficier des services publics et donc ne puisse voir son accès à l'enseignement supérieur interdit sous aucun prétexte. Autrement dit, il n'est pas possible de refuser l'accès aux universités aux jeunes femmes voilées car elles portent ledit voile²⁸. Le "*sous aucun prétexte*" est donc déterminant pour comprendre l'objectif poursuivi par l'AKP au travers de cette réforme. Notons au passage qu'il ne s'agit pas de la première tentative dans ce domaine en Turquie. Par exemple, en 1989, une loi avait été votée afin de permettre le port du voile dans l'enceinte universitaire²⁹. Censurée par la Cour constitutionnelle pour méconnaissance³⁰ du principe constitutionnel de laïcité³⁰, elle avait alors été remplacée, en 1991, par une nouvelle loi reconnaissant cette fois-ci la liberté vestimentaire dans les universités. Saisie également de ce dernier texte, la Cour avait émis une réserve d'interprétation neutralisante en reconnaissant le caractère constitutionnel de ladite loi en précisant qu'elle ne permet pas toutefois la faculté de porter le voile dans les établissements d'enseignement supérieur³¹. Le rappel de cette jurisprudence permet donc de comprendre pourquoi l'AKP a décidé de réviser la Constitution en introduisant la formule "*sous aucun prétexte*". Il s'agit bien de contourner les décisions des juges constitutionnels et notamment une jurisprudence protectrice du principe de laïcité par ailleurs considérée comme permettant légitimement l'interdiction du port du voile par la Cour de Strasbourg. En effet, dans plusieurs affaires concernant la Turquie, la Cour européenne a reconnu la possibilité pour des universités laïques de réglementer la manifestation des rites et des symboles d'une religion, en apportant le cas échéant des restrictions de lieu et de forme. En conséquence, les usagers du service public de l'enseignement peuvent supporter des limitations à l'expression de leur religion assez proches de celles qui pèsent sur l'ensemble du corps enseignant et pour des raisons sensiblement identiques.

²⁷ L'ancien article 10 était ainsi formulé : "*Les organes de l'Etat et les autorités administratives sont tenus d'agir conformément au principe d'égalité dans toutes leurs actions*".

²⁸ Prise dans l'absolu, cette révision a également pour conséquence de rendre inconstitutionnel l'examen d'accès aux universités puisqu'en opérant une sélection entre les candidats il implique l'exclusion de l'enseignement supérieur de ceux qui ont été recalés. Interprétée de façon extensive, la réforme de la Constitution entraînerait aussi une remise en cause fondamentale du système éducatif turc.

²⁹ Loi adoptée lorsque le gouvernement était dirigé par l'ANAP dont certains membres ont intégré, par la suite, l'AKP à l'image de Cemil Çiçek, ministre de la justice du gouvernement AKP de 2002 à 2007 et actuellement porte parole du gouvernement.

³⁰ Décision de la Cour constitutionnelle, du 7 mars 1989, préc.

³¹ Décision de la Cour constitutionnelle, du 31 juillet 1991, préc.

Il s'agit en effet, ainsi que l'a précisé la Commission, d'assurer la mixité des étudiants de croyances différentes et de protéger l'ordre public et la croyance d'autrui³². En outre, l'objectif visé est d'empêcher certains mouvements fondamentalistes religieux d'exercer, par l'intermédiaire des étudiants, une pression sur les autres et spécialement sur ceux qui ne pratiquent pas la religion en cause ou sur ceux qui adhèrent à une autre religion³³. En résumé, l'article 9 de la Convention protège expressément « le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites » d'une religion ou d'une croyance. Mais, il ne garantit pas toujours le droit de se comporter dans le domaine public d'une manière dictée par cette conviction. Notamment, le terme « pratiques », au sens de l'article 9§1, ne désigne pas n'importe quel acte motivé ou inspiré par une religion ou une conviction³⁴. Par exemple, le refus de l'administration universitaire de délivrer un diplôme à une jeune fille produisant une photo d'identité sur laquelle elle porte un foulard islamique a été reconnu comme étant compatible avec l'article 9. Non seulement, le règlement universitaire peut prévoir que le diplôme fournit, lequel a une vocation professionnelle, n'a pas à refléter l'identité d'un mouvement s'inspirant d'une religion particulière. Mais aussi, la photo apposée sur ledit document a pour but de permettre l'identification de son titulaire et non ses convictions religieuses. En d'autres termes, « le fait de réglementer la tenue vestimentaire des étudiants ainsi que celui de leur refuser les services de l'administration, tels la délivrance d'un diplôme, aussi longtemps qu'ils ne se conforment pas à ce règlement, ne constitue donc pas en tant que tel une ingérence dans la liberté de religion et de conscience »³⁵. Cette affaire ne peut être comprise qu'en liaison avec l'interdiction du port du voile dans les universités turques, laquelle est justifiée par la sauvegarde du principe de laïcité considéré lui-même comme nécessaire à la protection du système démocratique de ce pays. Dans l'arrêt Leyla Şahin³⁶, portant directement sur la question de la prohibition de ce symbole religieux dans les établissements universitaires turcs, la Cour reproduira un raisonnement similaire en s'appuyant notamment, comme la commission l'avait fait en 1993, sur la jurisprudence de la Cour constitutionnelle turque. Elle rappelle d'ailleurs que « le principe de laïcité tel qu'interprété par les juges constitutionnels est la considération primordiale ayant motivé l'interdiction du port de symboles religieux dans les universités »³⁷. Dans l'ensemble, et en s'inscrivant dans la continuité de l'argumentation développée par la chambre, la grande chambre de la Cour européenne des droits de l'homme constate la justification d'une telle interdiction autour de trois raisons essentielles. Tout d'abord, le système constitutionnel turc assure la protection des droits des femmes³⁸. Ensuite, le port du foulard islamique a acquis une dimension politique et il reste perçu comme une obligation religieuse pesant sur les femmes qui ne le portent pas³⁹. Enfin, pour la Cour, chaque Etat, en fonction de sa propre expérience historique⁴⁰, peut prendre position contre des mouvements politiques extrémistes qui s'efforcent d'imposer à l'ensemble de la société leurs symboles religieux et leur conception de la société fondée sur des règles religieuses. En prenant en compte le contexte politique et social turc et en le confrontant aux valeurs de pluralisme, de respect des droits

³² Commission EDH, Karaduman c. Turquie, Requête, n° 16278/90, 3 mai 1993, DR 74, p. 93.

³³ Cour EDH, Leyla Şahin c. Turquie, 10 novembre 2005, préc., § 111.

³⁴ Commission EDH, Arrowsmith c/ Royaume-Uni, 12 octobre 1978, rapport Comm. par. 71, D.R. 19 p. 5 et n° 10358/83, déc. du 15.12.83, D.R. 37 p.142.

³⁵ Commission EDH, Karaduman c. Turquie, préc.

³⁶ Cour EDH, Leyla Şahin c. Turquie, préc.

³⁷ Cour EDH, Leyla Şahin c. Turquie, préc., § 116.

³⁸ La Cour précise que « l'égalité entre les sexes, reconnue par la Cour européenne comme l'un des principes essentiels sous-jacents à la Convention et un objectif des Etats membres du Conseil de l'Europe (...), a également été considérée par la Cour constitutionnelle turque comme un principe implicitement contenu dans les valeurs inspirant la Constitution ».

³⁹ La Cour estime « que, lorsque l'on aborde la question du foulard islamique dans le contexte turc, on ne saurait faire abstraction de l'impact que peut avoir le port de ce symbole, présenté ou perçu comme une obligation religieuse contraignante, sur ceux qui ne l'arborent pas. Entrent en jeu notamment, comme elle l'a déjà souligné (...), la protection des « droits et libertés d'autrui » et le « maintien de l'ordre public » dans un pays où la majorité de la population, manifestant un attachement profond aux droits des femmes et à un mode de vie laïque, adhère à la religion musulmane. Une limitation en la matière peut donc passer pour répondre à un « besoin social impérieux » tendant à atteindre ces deux buts légitimes... ».

⁴⁰ La Cour rappelle que la Turquie a connu dans le passé un régime théocratique. Voir note 2.

d'autrui et, en particulier, d'égalité des hommes et des femmes devant la loi, qui sont enseignées et appliquées dans la pratique, la Cour estime donc que les autorités compétentes ont pu légitimement préserver le caractère laïque de leur établissement et ainsi considérer comme contraire à ces valeurs d'accepter le port de tenues religieuses, y compris, comme en l'espèce, celui du foulard islamique.

Le problème majeur qui se posait à la Cour résidait dans la limitation de sa compétence de contrôle des amendements constitutionnels. En effet, en vertu de l'article 148 de la Constitution elle ne peut se livrer qu'à une vérification formelle de la régularité des révisions constitutionnelles à la suite d'une saisine effectuée par le Président de la République ou par un cinquième des membres de la GANI⁴¹. Toujours selon la même disposition, le contrôle porte uniquement sur le respect des majorités nécessaires à leur proposition et à leur adoption et de la condition selon laquelle ils ne peuvent pas être délibérés selon la procédure d'urgence. En l'espèce, le respect de l'ensemble de ces conditions formelles pour la proposition et l'adoption de la loi constitutionnelle précitée rendait a priori la saisine de la Cour inopportune et inefficace. En conséquence, sa promulgation au journal officiel, le 22 février 2008, laissait supposer sa pleine et entière application. La circulaire adressée le 24 février, par le Président du Conseil de l'enseignement supérieur⁴², nouvellement nommé par le Président de la République Abdullah Gül, à l'ensemble des recteurs d'universités et leur demandant d'autoriser le port du voile dans les universités le démontre partiellement. Néanmoins, et alors même que la Cour constitutionnelle avait accepté, le 7 mars, d'examiner le recours formé par l'opposition politique contre ladite réforme, le premier contrôle de constitutionnalité a été réalisé en réalité par le Conseil d'Etat. En effet, la compétence de ce dernier ne fait pas de doute en ce qui concerne la constitutionnalité des actes administratifs. Or, la circulaire en question ne respectait pas la Constitution révisée et notamment le nouvel article 42 précisant que le droit à l'enseignement supérieur doit être encadré par une loi. Ainsi, en l'absence de loi d'application, l'acte administratif du Président du Conseil de l'enseignement supérieur était donc dépourvu de fondement légal selon l'arrêt rendu le 10 mars 2008 par le Conseil d'Etat⁴³. Difficilement contestable sur le terrain de ses bases juridiques, l'arrêt de la juridiction administrative n'est pas surprenant au regard de la jurisprudence et de la position publique arrêtée par le Conseil des présidents du Conseil d'Etat le 18 janvier 2008⁴⁴. Le rôle joué par la haute juridiction administrative, dans cette affaire, a été, à bien des égards, déterminant puisqu'il a permis de bloquer la mise en oeuvre de cette réforme constitutionnelle avant même que la Cour constitutionnelle ne se prononce sur sa conformité à la Constitution. La complémentarité des contrôles juridictionnels et l'unité de leurs jurisprudences ont donc constitué un contre-poids efficace démontrant toute leur faculté d'empêcher.

⁴¹ Soit 110 députés.

⁴² Il s'agit du YÖK en turc, c'est-à-dire « *Yüksek Öğretim Kurulu* ».

⁴³ CE, 8^{ème} chambre, 10 mars 2008, Requête 2008/1501. Le Conseil d'Etat a prononcé le sursis à l'exécution de la circulaire.

⁴⁴ Par cette déclaration, le Conseil d'Etat est sorti de ses fonctions traditionnelles pour juger et critiquer le projet de loi constitutionnelle. Elle peut être discutée de ce point de vue. Néanmoins, elle reste intéressante en ce sens qu'elle révèle particulièrement le climat de tension qui régnait à ce moment-là en Turquie. Il paraît donc important d'en restituer les extraits suivants : « *Face à des actions visant à lever l'interdiction du port du voile dans les universités, il a été jugé nécessaire, en raison de la responsabilité qui nous incombe en tant qu'organe constitutionnel et haute instance de juridiction, de faire cette déclaration à l'opinion publique. La République de Turquie est un Etat de droit démocratique, laïc, et social. Ces caractéristiques constituent des dispositions constitutionnelles fondamentales de la République qu'il n'est pas possible de modifier ou même de proposer de modifier (...) La Cour Constitutionnelle et le Conseil d'Etat, dans le cadre de leurs examens et appréciations du préambule ainsi que des articles 2, 10 et 24 de la Constitution, ont fortement souligné dans leurs décisions qu'étant donné que la laïcité constitue l'essence de la République et le fondement de la vie nationale, on ne peut soutenir que les mesures et les tentatives d'origines religieuses constituent un droit démocratique opposable au principe de laïcité et aux règles de l'enseignement laïque prévus par la Constitution (...) Alors que des nouvelles mesures sont en train d'être préparées, c'est avec inquiétude que nous observons le non-respect des principes fondamentaux et intangibles de notre Constitution et des décisions juridictionnelles, au même titre qu'elles sont contraires aux avancées de notre République qui est un Etat de droit. En outre, lesdites tentatives ne se limiteront pas aux établissements d'enseignement et préjudicieront finalement à la paix du peuple. Le point de vue du Conseil des présidents du CE est soumis avec respect à l'opinion publique, pour information et appréciation* ».

B – Une censure fondée sur de nouvelles techniques de contrôle

En acceptant le recours déposé par l'opposition politique⁴⁵ contre la réforme constitutionnelle alors que la publicité des débats parlementaires permettait, à elle seule, de constater préalablement que la révision avait été votée dans des conditions formelles valables, la Cour laissait déjà entrevoir la censure qu'elle préparait. En effet, par sa décision, en date du 5 juin 2008⁴⁶, elle s'est érigée en gardienne du “*temple*” en activant l'article 4 de la Constitution lequel, par sa présence et son contenu, fait des trois premières dispositions du texte fondamental le socle intangible de la Constitution. En interdisant de réviser le triptyque républicain turc et en prohibant toute proposition allant dans le sens de leur modification, cet article donne alors aux juges constitutionnels toute latitude pour dépasser leur compétence d'attribution et, par la mise en oeuvre de nouvelles techniques de contrôles, pour censurer les amendements constitutionnels. En l'espèce, en procédant à un contrôle des motifs de la révision et à un contrôle au fond, la Cour a pu mettre en évidence l'atteinte portée au principe constitutionnel de laïcité.

L'amendement constitutionnel réécrivant l'article 42 de la Constitution n'étant pas suffisamment explicite, la Cour a recherché, dans un premier temps, l'intention véritable du pouvoir constituant dérivé. Ainsi, et de façon inédite en la matière, les juges constitutionnels se sont appuyés sur les débats de la commission parlementaire chargée de la préparation et de l'examen de la réforme constitutionnelle pour mettre à jour les objectifs réellement poursuivis par le pouvoir en place. De cet examen, il est clairement ressorti que le but recherché était de permettre le port du voile au sein des universités. Plus précisément, il s'agissait de lutter contre la discrimination pesant sur les femmes privées d'études supérieures à cause de leur “*coiffure*”. En outre, nul n'ignorait qu'une modification de la loi ordinaire relative au Conseil supérieur de l'éducation avait été envisagée pour assurer la bonne application de la réforme ainsi que le prévoyait l'article 42 nouvellement rédigé. Elle mentionnait notamment l'autorisation du port du voile dans l'enceinte universitaire tout en prenant le soin de détailler la façon dont celui-ci devait être porté afin de permettre tout particulièrement l'identification des personnes concernées⁴⁷. Ainsi, habilement, la révision constitutionnelle permettait non seulement de contourner la jurisprudence constitutionnelle et administrative assurant la protection du principe de laïcité en prohibant le port du voile dans l'enseignement supérieur, mais aussi la loi procédant à son application offrait la possibilité de réduire à néant la jurisprudence administrative par laquelle le Conseil d'Etat avait refusé d'annuler un règlement intérieur d'université aux motifs qu'il pouvait légalement permettre à l'administration de ne pas délivrer un diplôme à une jeune fille ayant fourni une photo d'identité sur laquelle elle apparaissait voilée⁴⁸. L'abandon de la modification de la loi relative au Conseil supérieur de l'éducation révèle, sans doute, la volonté du pouvoir en place de ne pas donner à la Cour constitutionnelle une raison essentielle pour procéder à la censure des amendements constitutionnels. En outre, pariant sur l'incompétence des juges constitutionnels pour contrôler les amendements constitutionnels au fond, il était impératif de ne pas voter une loi ordinaire susceptible d'être déférée aux juges constitutionnels par la suite. Ce faisant l'AKP, en se concentrant sur la Cour constitutionnelle, a commis une erreur stratégique en oubliant le Conseil d'Etat. En effet, l'absence de loi a permis à la haute juridiction administrative de prononcer le sursis à l'exécution de la circulaire du Président du Conseil de l'enseignement supérieur et de bloquer l'application de la réforme constitutionnelle précitée.

⁴⁵ Les 112 députés du CHP.

⁴⁶ Décision de la Cour constitutionnelle 2008/116, du 5 juin 2008, Requête 2008/16, JO du 22 octobre 2008, n° 27032.

⁴⁷ L'article 17 de la loi ordinaire relative au YÖK (Institut de l'enseignement supérieur) devait faire l'objet d'une modification en prolongement des amendements constitutionnels précités. La nouvelle réglementation envisagée précisait alors que « *Nulla persona ne peut se voir refuser l'accès aux établissements d'enseignement supérieur au motif que sa tête est couverte. Cependant, le foulard doit être noué sous le cou de façon à laisser voir le visage pour connaître l'identité de la personne* ».

⁴⁸ Arrêt du Conseil d'Etat du 16 octobre 1989 rendu dans l'affaire Karaduman. Pour un rappel des faits, voir Commission EDH, Karaduman c. Turquie, Requête, n° 16278/90, 3 mai 1993, préc.

Avant de procéder à un contrôle au fond des amendements constitutionnels en question, la Cour constitutionnelle a pris la peine, au préalable, de vérifier s'ils étaient proposables. Ce détour astucieux lui a ainsi donné l'occasion de justifier pour l'essentiel l'élargissement de son contrôle. Selon la Cour, la vérification des amendements constitutionnels peut également porter sur les propositions de révisions car en vertu de l'article 4 il n'est pas possible de proposer un amendement qui aurait une incidence sur les trois premiers articles de la Constitution. En conséquence, si une proposition est toutefois adoptée dans les conditions de majorité requises cela ne permet pas aux parlementaires d'adopter un amendement méconnaissant l'article 4 précité. En effet, ainsi que la Cour le précise, le Parlement, en tant que pouvoir institué, ne saurait dépasser les limites fixées par le constituant. En résumé, cette décision fondamentale est particulièrement éclairante sur le contrôle des propositions de révision. Tout d'abord, une proposition non valide sur le plan formel n'est pas recevable en vertu de l'article 148 de la Constitution. Ensuite, une lecture combinée des articles 148 et 4 de la Constitution, permet également à la Cour d'affirmer qu'un amendement formellement valide ne le rend pas nécessairement proposable dès lors qu'il méconnaît les bornes établies par le pouvoir constituant originaire. Les juges constitutionnels ont donc renoué avec le principe établi par une vieille jurisprudence inaugurée sous l'empire de la Constitution de 1961. A l'époque, les amendements constitutionnels ne pouvaient faire l'objet que d'un contrôle formel mais celui-ci n'était pas encadré comme il l'est maintenant. En conséquence de ce silence, la Cour s'était octroyée la compétence, par le biais d'un contrôle formel extensif, de vérifier le respect de ce « *noyau dur* » de la Constitution⁴⁹. A la suite, de cet examen, la Cour s'est livrée à un contrôle du contenu de la révision constitutionnelle en reproduisant des arguments développés dans de précédentes décisions⁵⁰. Pour l'essentiel, et tout en reconnaissant que le port du voile peut représenter une liberté et un choix personnel, elle a pris le soin de rappeler qu'il constitue surtout un moyen de pression sociale sur celles qui ne le portent pas. En conséquence, il est contraire aux principes constitutionnels de laïcité et d'égalité et risque de nuire à l'ordre public. Pendant longtemps, il a été considéré que le législateur pouvait tout faire sous prétexte qu'il représentait la volonté générale. Il a fallu attendre la mise en place du contrôle de la constitutionnalité des lois pour que soit favorisée la remise en cause nécessaire du mythe de la loi parfaite, infaillible et par essence protectrice des droits et libertés des individus. A l'heure actuelle, le temps est peut être venu d'accepter, comme la Cour constitutionnelle turque vient de le faire, un entier contrôle du pouvoir constituant dérivé sous peine de laisser les dispositions constitutionnelles fondatrices des valeurs d'un Etat sans protection et de voir renaître la toute puissance ancienne du Parlement. Si la loi ordinaire doit respecter les exigences constitutionnelles, la loi constitutionnelle doit également respecter les valeurs constitutionnelles essentielles. Ne pas admettre cela conduit à reconnaître encore la simple supériorité de la loi du nombre. En d'autres termes, les amendements constitutionnels votés ne représentent la volonté générale qu'à partir du moment où ils sont conformes aux dispositions intangibles de la Constitution.

⁴⁹ Décision de la Cour constitutionnelle, 1970/31, Requête 1970/1, du 16 juin 1970, Recueil, n° 8, p. 313-340. Dans cette affaire, la Cour a précisé qu'elle était en mesure de contrôler le respect de la forme républicaine du gouvernement en considérant qu'il s'agissait bien ici d'un contrôle formel.

⁵⁰ La Cour a fait référence à sa propre jurisprudence et notamment à sa décision de 1989 sur la loi autorisant le port du voile, à celle de 1998 concernant la dissolution du Refah et à celle de 2001 portant dissolution du Fazilet. Elle s'est appuyée, en outre, sur la jurisprudence de la Cour de Strasbourg en citant des extraits de l'arrêt Dahlab contre Suisse de 2001, de l'arrêt concernant le Refah de 2003 et de l'arrêt Leyla Sahin contre Turquie de 2005.

II – Le refus de dissolution du parti politique au pouvoir présentant un risque pour le principe constitutionnel de laïcité

La censure de la réforme constitutionnelle visant à permettre aux jeunes femmes d'accéder voilées dans les universités pouvaient légitimement donner à penser à la prononciation, par la Cour constitutionnelle, de la dissolution de l'AKP à la suite de la requête effectuée en ce sens par le Procureur de la République près la Cour de Cassation le 14 mars 2008. Mais au moment où elle a été saisie la première décision n'avait pas encore été rendue. Ainsi, pour beaucoup d'observateurs de la vie politique et juridique turques, les deux décisions que les juges constitutionnels allaient rendre étaient étroitement liées. Si la Cour prononçait le rejet de la saisine relative aux amendements constitutionnels en déclinant sa compétence, elle serait certainement amenée à ne pas prononcer la dissolution de l'AKP. En revanche, en déclarant l'inconstitutionnalité de la révision constitutionnelle en raison de la violation du principe intangible de laïcité, celle-ci ne pourrait que logiquement conclure à la dissolution du parti au pouvoir lequel est devenu, selon les termes employés par le Procureur "*un foyer d'activités anti-laïques*". Contre toute attente, les juges constitutionnels vont choisir une troisième voie, dans leur décision du 30 juillet 2008⁵¹, alors que les dirigeants de l'AKP, eux-mêmes, avaient déjà pris les devants en préparant la constitution d'une nouvelle formation politique. Ainsi, après avoir procédé à l'annulation des amendements constitutionnels anti-laïcs, la Cour a décidé de maintenir l'AKP en activité. Cette solution intermédiaire a sans doute le mérite de ne pas plonger le pays dans une grave crise politique et économique. En conséquence, il est possible de croire que la Cour a pris cette décision car elle est finalement parvenue à préserver l'essentiel en contrôlant les dérives politiques de ce parti. Toutefois, si la dissolution n'a pas été prononcée l'organisation de la décision de la Cour tend à démontrer la surveillance qui pèse sur l'AKP. En effet, les juges ont pris le soin de détailler clairement la méthodologie à suivre en matière de dissolution des partis politiques menaçant la laïcité (A) tout en mesurant l'étendue des menaces que l'AKP faisait peser sur ce principe constitutionnel fondamental (B).

A – L'énonciation préalable inédite de la méthodologie à suivre en matière de dissolution des partis politiques menaçant la laïcité

La démarche de la Cour à cette occasion est assez surprenante car la Constitution est très détaillée en ce qui concerne les obligations des partis politiques, l'échelle des sanctions, les droits de la défense et les conditions de majorité que les juges doivent respecter pour prendre leur décision. Néanmoins, et vraisemblablement pour la première fois, la Cour constitutionnelle a pris le soin d'énoncer clairement la méthodologie à suivre⁵² en matière de dissolution des partis politiques dont il faudra essayer de comprendre les raisons.

La précision par la Cour de sa méthode de travail a été soigneusement préparée. Il est possible de distinguer le simple rappel de règles constitutionnelles existantes de l'énonciation de nouvelles règles dans le domaine des preuves recevables. La première règle rappelée par la Cour porte sur le principe élémentaire des droits de la défense tel qu'il est formulé par l'article 149 alinéa 4 de la Constitution. En vertu de cette disposition, seul le Président du parti politique mis en cause peut présenter sa défense à l'oral devant la Cour. Néanmoins, elle souligne immédiatement que les personnes dont le nom figure dans le dossier préparé par le Procureur général de la République près la Cour de Cassation seront en mesure de présenter leurs

⁵¹ Décision de la Cour constitutionnelle 2008/2 (Dissolution des partis politiques), du 30 juillet 2008, Requête 2008/1, JO du 24 octobre 2008, n° 27034.

⁵² Cette méthodologie sera sans doute également valable pour l'examen des demandes de dissolution des partis politiques pour un autre motif que celui-ci.

observations à l'écrit. Ce faisant, a été appliqué à ces derniers un principe général de procédure selon lequel la Cour traite les affaires sur dossier alors que la Constitution ne le lui impose pas explicitement pour la procédure de dissolution des partis politiques. Le principe du contradictoire est donc assuré puisque, après avoir entendu le Procureur général de la République près la Cour de Cassation, la Cour écoute alors la défense présentée par le Président du parti politique dont la dissolution est demandée ou par le représentant désigné par lui. La priorité donnée à la défense du premier responsable de la formation politique dont les activités sont récriménées s'explique essentiellement par le rôle qu'il joue ou qu'il est sensé jouer à la tête de son parti. Il doit donc pouvoir être entendu car à partir de son argumentation la Cour va pouvoir déterminer si oui ou non le parti est devenu le centre de gravité des actes anticonstitutionnels⁵³. Ainsi, la Constitution donne-t-elle compétence aux juges constitutionnels pour prononcer la dissolution à titre définitif de l'organisation politique si les membres du parti se sont livrés intensivement à des activités prohibées par la Constitution et que cette situation a été explicitement ou implicitement approuvée soit par le grand congrès du parti, soit par le Président, soit par ses organes centraux de décision ou de direction, soit par l'assemblée générale ou le conseil de direction du groupe du parti au sein de la GANT⁵⁴. La même sentence peut être décidée si les actes en question sont accomplis directement par les organes du parti eux-mêmes⁵⁵. Dans l'ensemble de ces hypothèses, il faut reconnaître le rôle central joué par le Président du parti politique. Dans le premier cas, la dissolution du parti politique qu'il dirige est fortement probable s'il n'a pas pris le soin, au préalable, de dénoncer publiquement les actes contraires à la Constitution commis par les membres de sa formation politique soit personnellement soit au travers des différentes composantes du parti citées par la Constitution dont on peut difficilement imaginer qu'il en est absent. Son silence ne peut donc être interprété que comme une approbation implicite des actes en question. La dissolution sera également envisageable si lesdits actes ont directement ou indirectement, par le biais des différentes instances qui sont sous sa direction, fait l'objet d'une approbation publique. Dans le second cas, la Cour a la possibilité de prononcer la dissolution définitive si les actes ont été accomplis directement et avec détermination par les organes du parti eux-mêmes. Autrement dit, lorsqu'ils ont été organisés sous la direction même du Président et sous ses directives. Ensuite, s'agissant de l'immunité des parlementaires, la Cour rappelle le principe de leur irresponsabilité dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions et notamment du fait de leur pouvoir législatif. Toutefois, ladite protection n'empêche pas de prendre en compte leurs actions et leurs propos ayant pour but de supprimer le système démocratique et laïque turc ainsi que le mentionne l'article 14 de la Constitution. Le texte fondamental prévoit, en effet, que le député qui est désigné dans la décision de la Cour constitutionnelle prononçant la dissolution à titre définitif d'un parti politique comme ayant provoqué cette dissolution par ses déclarations ou ses activités cesse d'avoir la qualité de député à la date de la publication au journal officiel de la décision motivée de la Cour⁵⁶. Enfin, la Cour a mis en évidence une nouvelle règle de majorité, commandant sa prise de décision dans le cadre particulier des demandes de dissolution des partis politiques, issue de la révision constitutionnelle de l'article 149 en date du mois d'octobre 2001. En vertu de cette disposition, la Cour peut se réunir lorsque son Président et dix de ses membres sont présents et doit rendre sa décision à la majorité qualifiée des trois cinquième soit sept juges sur onze⁵⁷.

Deux nouvelles règles ont été élaborées par la Cour en ce qui concerne les éléments de preuves pour la pronciation de la dissolution des partis politiques. La première, par laquelle elle se refuse

⁵³ Voir en ce sens l'article 69 alinéa 5 de la Constitution.

⁵⁴ Voir en ce sens l'article 69 alinéa 6 de la Constitution.

⁵⁵ Idem.

⁵⁶ Voir l'article 84 alinéa 5 de la Constitution.

⁵⁷ Cette précision avait déjà été mentionnée dans une précédente décision de la Cour. Voir, Décision de la Cour constitutionnelle Hak-par, 2008/1 (Dissolution des partis politiques), du 29 janvier 2008, Requête 2002/1, JO du 1^{er} juillet 2008, n° 26923.

de prendre en compte les faits antérieurs à la création du parti qui seraient reprochés aux membres du parti et à leurs dirigeants. En d'autres termes, les propos qui ont été tenus, les actions qui ont été organisées ou les procès qui ont eu lieu avant l'existence de ce mouvement politique ne sauraient être pris en considération. Non seulement, la logique guide cette précision puisque ce ne sont en aucun cas des éléments directement imputables au parti concerné ainsi qu'à ses membres et responsables, mais aussi elle permet de ne pas systématiquement juger les comportements d'aujourd'hui à l'aune des propos, des actes ou des condamnations d'hier. En outre, la mise à l'écart des procès antérieurs des éléments d'appréciation de la Cour lui interdit de rejouer des actes passés de personnes qui ont causé la dissolution ou de considérer automatiquement qu'une sanction judiciaire antérieure doit en entraîner une nouvelle. Deux principes fondamentaux du droit pénal qui commandent, en effet, de respecter la présomption d'innocence et la nécessité des peines. Cette dernière exigence est importante à souligner au regard des critiques formulées à l'encontre du système turc en matière de dissolution des partis politiques et au fait qu'il n'aménage pas suffisamment le principe de proportionnalité⁵⁸. La Cour constitutionnelle comble donc cette lacune en s'imposant la recherche d'un équilibre entre l'examen des circonstances de fait, de la gravité de la transgression et le prononcé de la peine. En conséquence, une grande partie du réquisitoire du Procureur général de la République près la Cour de Cassation a pu être rejeté par la Cour constitutionnelle pour l'ensemble de ces raisons. En effet, le rappel des précédentes dissolutions, pour méconnaissance du principe de laïcité, des partis du Refah et du Fazilet, auxquels des membres de l'AKP étaient précédemment rattachés, a été considéré comme inopérant pour juger de la demande de fermeture de ce dernier parti. Ensuite, s'agissant des éléments de preuve cette fois-ci exploitables, la Cour a précisé que les coupures de journaux ou les extraits d'internet ne seront examinés qu'à partir du moment où ces sources ont été corroborées par d'autres et dès lors que le parti n'a pas, à l'époque, publié de démenti. L'objectif étant, ici, de s'assurer de la fiabilité des preuves en opérant des recoupements et en évaluant les réactions des responsables du parti. Autrement dit, une preuve écrite confirmée et non dénoncée par l'AKP peut être utilisée à son encontre pour rendre compte des activités anti-laïques poursuivies et du fait qu'elles étaient assumées par le parti.

L'énonciation préalable et minutieuse de la méthodologie à suivre en matière de dissolution des partis politiques s'explique avant tout, sans doute, par la volonté de la Cour de mettre en évidence son impartialité et d'inscrire sa jurisprudence dans la lignée des exigences européennes dans ce domaine. Les exemples précédemment cités permettent de démontrer que ce n'est pas la première fois que la Cour constitutionnelle était confrontée à l'AKP⁵⁹. Néanmoins, la demande de dissolution du parti au pouvoir en Turquie constituait un événement jusque-là sans précédent. Qui plus est, l'AKP a enregistré, à la suite des élections législatives anticipées de juillet rendues nécessaires par l'annulation des élections présidentielles par la Cour constitutionnelle, un score renforçant son positionnement sur l'échiquier politique turc. En conséquence, le souci de transparence de la Cour dans la méthode qu'elle allait suivre et la méthode elle-même peuvent se comprendre au regard de cette situation exceptionnelle. Le rappel nécessaire du respect des droits de la défense et du principe du contradictoire, du respect de l'immunité des parlementaires lesquels ne peuvent être poursuivis pour avoir fait des propositions de modifications de la Constitution ou de lois existantes car de telles actions sont pacifiques et démocratiques, l'encadrement des moyens de preuve par les principes de la présomption d'innocence et par le principe de proportionnalité, constituent autant d'éléments au travers

⁵⁸ Voir en ce sens l'avis n° 489/2008 rendu par la Commission de Venise au mois le 13 mars 2009 sur les dispositions constitutionnelles et législatives relatives à l'interdiction des partis politiques en Turquie.

⁵⁹ Voir les premiers développements consacrés à la censure de l'amendement constitutionnel destiné à permettre l'accès des jeunes filles voilées aux universités. En outre, il s'agit en réalité de la deuxième affaire concernant la demande de dissolution de l'AKP. Une requête avait déjà été déposée en ce sens en 2002. Voir, Décision de la Cour constitutionnelle du 9 juillet 2009 (non publiée), Requête 2002/3.

desquels la Cour donne l'assurance de son indépendance et de son impartialité. Elle démontre, par ailleurs, que la gravité de l'accusation et de ces éventuelles conséquences⁶⁰ impliquent l'existence d'une procédure offrant toutes les garanties nécessaires à la défense d'une formation politique dont la légitimité démocratique a été rappelée par la Cour elle-même. Ainsi, il était important aux yeux de la Cour de construire une légitimité procédurale permettant d'encadrer son pouvoir d'appréciation et de décision. En ce sens, ces précisions se situent dans la continuité des standards européens affirmés par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe lorsque celle-ci a mentionné que *“l'interdiction ou la dissolution d'un parti politique ne peut intervenir qu'en dernier ressort, en conformité avec l'ordre constitutionnel du pays, et selon des procédures offrant toutes les garanties d'un procès équitable”*⁶¹. Pour la Cour européenne des droits de l'homme, quant à elle, les partis politiques sont nécessaires à la démocratie laquelle implique notamment l'existence d'un débat pacifié entre différentes forces représentatives de l'ensemble de la société. En conséquence, des mesures sévères, telles que la dissolution de tout un parti et l'interdiction frappant ses responsables d'exercer pour une durée déterminée toute autre activité similaire, ne peuvent s'appliquer qu'aux cas les plus graves⁶². La méthodologie mise en place par la Cour constitutionnelle turque pour examiner la demande de dissolution de l'AKP semble aller dans ce sens. En effet, le strict encadrement des preuves recevables, dans le cadre d'une procédure juridictionnelle offrant toutes les garanties d'un procès équitable, tend à démontrer que seules des circonstances exceptionnelles peuvent justifier la fermeture définitive d'un parti politique qui, en vertu de l'article 68 alinéa 2 de la Constitution, constitue *“un élément indispensable de la vie politique démocratique”* turque.

Si dans le passé, de nombreuses dissolutions de formations politiques ont été décidées par la Cour constitutionnelle⁶³, la nouvelle jurisprudence inaugurée par la décision du 30 juillet 2008 semble préparer une transformation vers la reconnaissance du caractère extraordinaire de telles mesures ainsi qu'en témoigne le refus de procéder à la dissolution définitive de l'AKP et la préférence de la Cour pour une solution intermédiaire de sanction financière proportionnée à la gravité des actes reprochés aux responsables de l'AKP. Par ailleurs, la Cour a pris le soin de le signaler directement dans la décision précitée en relevant que *“dès lors qu'un parti a pour but de nuire à la laïcité et à la démocratie, alors en tant qu'extrême solution il est possible de demander et de faire procéder à sa fermeture”*. Ainsi, il n'est pas exagéré d'affirmer que la Cour constitutionnelle se situe dans les lignes directrices fixées par la Commission de Venise, dans son avis du 13 mars 2009, lorsque cette dernière souligne que *« les mesures juridiques prises pour interdire ou faire respecter la dissolution de partis politiques doivent être la conséquence d'une décision judiciaire d'inconstitutionnalité et doivent être considérées comme exceptionnelles et réglementées par le principe de proportionnalité. Toutes ces mesures doivent s'appuyer sur des preuves suffisantes que le parti en lui-même - et pas seulement ses membres individuels - poursuit des objectifs politiques en utilisant (ou est prêt à les utiliser) des moyens inconstitutionnels »*⁶⁴.

⁶⁰ La Constitution prévoit dans son article 69 qu'un parti dissous à titre définitif ne peut pas être fondé à nouveau sous un autre nom. Les membres, y compris les fondateurs, dont les déclarations ou les activités ont entraîné sa dissolution ne peuvent devenir fondateurs, dirigeants ou contrôleurs d'un parti pendant une période de cinq ans prenant cours à la date de publication au journal officiel de la décision de la Cour constitutionnelle prononçant la dissolution.

⁶¹ Voir la résolution 1308 de 2002 intitulée *“ Les restrictions concernant les partis politiques dans les Etats membres du Conseil de l'Europe”*.

⁶² CEDH, 30 janvier 1998, Parti communiste unifié de Turquie c. Turquie, Recueil des arrêts et décisions 1998-I, pp. 22 § 46 ; CEDH, 25 mai 1998, Parti socialiste et autres c. Turquie, Recueil 1998-III, pp. 1255 et s., part. p. 1258 § 50 ; CEDH, Parti de la liberté et de la démocratie c. Turquie, [GC], n° 23885/94, CEDH 1999-VIII, § 45 .

⁶³ 24 dissolutions, dont 8 sous l'empire de la Constitution de 1961 et 16 sous l'actuelle Constitution de 1982. La dernière dissolution en date est celle du Parti de la démocratie du peuple (HADEP) en mars 2003.

⁶⁴ Voir l'avis n° 489/2008 préc.

B – L'étendue des menaces pesant sur le principe constitutionnel de laïcité

Plusieurs risques pesant sur le principe de laïcité ont été relevés. Néanmoins la Cour n'a pas fait droit à la demande de dissolution effectuée par le Procureur général en préférant retenir une simple sanction financière pour condamner les propos et actes anti-laïcs des responsables de l'AKP.

Les discours et les actes attentatoires au principe de laïcité des dirigeants de l'AKP n'ont pas été jugés suffisamment graves pour justifier à eux-seuls la fermeture du parti au pouvoir notamment parce qu'ils n'ont pas été accompagnés de menace de recours à la force. Deux exemples suffisent pour rendre compte de l'attitude des dirigeants de l'AKP vis-à-vis du principe constitutionnel de laïcité. Tout d'abord, les discours du Premier ministre révèlent particulièrement sa volonté de le remettre en cause et de faire de cela un élément central de la politique de son parti. Par exemple, ainsi que le note la Cour, il a déclaré en 2001 dans un journal turc qu'il n'est pas possible d'être *“en même temps musulman et laïc”*. En 2004, devant l'Université d'Oxford, il a précisé que l'on *“ne peut pas mettre au même niveau l'islam et la laïcité”* en rajoutant que *“les hommes ne sont pas laïcs”*. En 2005, lors d'une conférence à Copenhague, ses propos ont été encore plus clairs. Selon lui, *“aucun tribunal ne peut se prononcer sur la religion”* car *“le droit de parole en la matière appartient aux ulemas ; on ne peut pas interdire un symbole, donc on ne peut pas interdire le voile”*. Ainsi, si aucun élément du statut ou du programme de l'AKP ne laisse apparaître une atteinte à la laïcité, les déclarations publiques régulières de son premier responsable tendent à démontrer, dans la pratique, son intention de ne pas le respecter et de modifier la protection constitutionnelle dont il bénéficie. Il ne s'agit que de simples mots qui, en eux-mêmes, peuvent être prononcés dans n'importe quelle démocratie. Néanmoins, la Cour a estimé que, provenant d'un haut responsable politique, dans un sens déterminé, ils mettaient à jour l'objectif politique poursuivi. Si, selon le Premier ministre, il n'est pas possible d'être en même temps musulman et laïc, cela ne peut signifier que l'importance qui doit être accordée à la religion dans la sphère publique à ses yeux. Il n'y a, en effet, aucune incompatibilité entre les deux lorsque la religion est librement pratiquée dans la sphère privée. Le Préambule de la Constitution turque le souligne parfaitement en précisant *“qu'en vertu du principe de laïcité, les sentiments de religion, qui sont sacrés, ne peuvent en aucun cas être mêlés aux affaires de l'Etat ni à la politique”*. Prétendre le contraire reviendrait donc à affirmer la supériorité de la religion sur la laïcité. Or, l'interprétation de l'article 14 de la Constitution, cette fois-ci, permet de faire remarquer que la liberté religieuse constitutionnellement reconnue ne peut être exercée sous la forme d'activités ayant pour but de supprimer la République démocratique et laïque fondée sur les droits de l'homme. Enfin, le dernier alinéa de l'article 24 de la Constitution, ne serait pas respecté par le Premier ministre car il se livrerait à l'exploitation de la religion dans le but de faire reposer, fût-ce partiellement, l'ordre social et politique de l'Etat sur des préceptes religieux ou de s'assurer un intérêt ou une influence politiques ou personnels. Si les mots restent des mots, il est possible de comprendre pourquoi ceux qui ont été utilisés par le Premier ministre et président de l'AKP ont pu laisser croire aux juges à l'existence d'un risque pesant sur le principe constitutionnel et intangible de laïcité. En outre, les actions engagées par l'AKP – dans la lignée des propos précités de son dirigeant – tendent à prouver que le parti politique, dans son ensemble, adhère au projet de remise en question du principe de laïcité. La révision de la Constitution, et spécialement de ses articles 10 et 42, poursuivait bien, ainsi que cela a été précédemment démontré, l'objectif de permettre aux jeunes filles voilées de porter le foulard dans les universités et donc de faire prévaloir la liberté de religion dans la sphère publique. Or, ainsi que cela a été rappelé, l'interdiction jurisprudentielle du port du voile a été reconnue comme une mesure légitime dans une société démocratique par la Cour de Strasbourg.

A côté des discours et des actes anti-laïcs des responsables de l'AKP imputables à l'ensemble du parti et révélant un projet en contradiction avec les fondements essentiels de la société turque, il manquait un élément nécessaire pour que la dissolution puisse apparaître comme un besoin social

impérieux au sens de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. L'absence de menace de recours à la force⁶⁵ pour réaliser ce projet a sans doute été déterminant pour emporter la décision de la Cour constitutionnelle en faveur du refus de la fermeture du parti en question. Les juges constitutionnels le précisent clairement en faisant remarquer qu'à la suite de l'annulation de la loi constitutionnelle n° 5735, qui tendait à autoriser le port du voile dans les universités, le parti n'a pas incité la population à recourir à la violence. Plus encore, il ressort de l'ensemble du dossier que l'AKP n'a pas utilisé ses pouvoirs et ses moyens en vue de favoriser d'une quelconque manière que ce soit la violence au sein de la société. Il est vrai que les responsables du parti ont usé de moyens pacifiques démontrant, s'il le fallait, qu'ils inscrivaient leurs réactions dans le cadre de la société démocratique. En outre, et cela atteste du contrôle de proportionnalité réalisé par la Cour constitutionnelle dans l'affaire en cause, il a été rappelé que le parti essayait de rapprocher le pays des standards démocratiques de l'occident. Dans ce registre, la Cour note que le parti a tout fait pour que la Turquie soit en mesure de répondre aux exigences de l'Union Européenne⁶⁶, en engageant notamment une série de révisions de la Constitution⁶⁷, et de satisfaire aux standards internationaux en matière de droits de l'homme. Les juges soulignent ainsi que des discriminations positives en faveur des femmes ont été rendues possibles, que la protection de la presse a été améliorée, que le suffrage universel pour l'élection du Président de la République a été mis en place, que les pouvoirs des régions ont été renforcés, que le statut des minorités religieuses a été amélioré, que les règles de création des associations ont été simplifiées et, enfin, que de nombreux textes internationaux dans le domaine des droits de l'homme comme le pacte sur les droits civils et politiques se sont vus reconnaître une valeur juridique en droit interne. En bref, au regard de l'ensemble de ces considérations et de l'absence de recours à la force pour atteindre ses objectifs, la fermeture du parti, qui est une sanction lourde, n'est pas justifiée.

Lorsque la Cour est saisie d'une demande visant à faire constater l'inconstitutionnalité de l'activité d'un parti politique, le texte fondamental lui offre la possibilité, si les faits sont avérés, de prononcer sa dissolution à titre définitif ou une sanction financière. En l'espèce, la première solution n'ayant pas été retenue pour défaut de majorité qualifiée, la seconde l'a emporté avec la diminution de moitié des financements publics du parti. A la question de savoir si l'AKP devait faire l'objet d'une fermeture, six juges sur les onze ont répondu par l'affirmative. Au titre des arguments avancés en ce sens, la majorité absolue des juges a considéré que le parti devait faire l'objet d'une dissolution parce que s'il ne nuit pas ouvertement à la laïcité, il a pour but de proposer une nouvelle conception de la société à connotation religieuse. Or la laïcité est une garantie de la souveraineté nationale, de la démocratie, de la liberté et d'une vie politique sociale et culturelle moderne fondée sur la science. Elle permet de séparer le politique du religieux et de laisser les questions de croyance à la conscience de chacun. Enfin, la fermeture d'un parti est tout à fait conciliable avec les principes démocratiques, car chaque démocratie doit pouvoir organiser des mécanismes assurant sa protection. Si l'argumentation ainsi développée peut retenir l'attention, il n'empêche que le nombre de juges qui la partageait n'était pas suffisant pour la rendre juridiquement valable et pour l'imposer. En effet, depuis la réforme constitutionnelle du mois d'octobre 2001, l'article 149 de la Constitution prévoit que la dissolution d'un parti politique, tout comme l'annulation des amendements constitutionnels, doit être décidée par une majorité des trois cinquièmes des juges présents. En conséquence, il a manqué une voix pour emporter cette décision. Si la réglementation turque concernant la fermeture des formations

⁶⁵ Voir, Cour EDH, 13 février 2003, *Refah partisi c. Turquie*, Requêtes n°s 41340/98, 41342/98, 41343/98 et 41344/98.

⁶⁶ En précisant cela, la Cour rappelle une réalité tout en évitant d'être présentée comme le bras armé des nationalistes anti-européens.

⁶⁷ Voir les différentes réformes de la Constitution concernant les articles 10, 30, 38, 90 et 101.

politiques a souvent été critiquée au regard de sa grande sévérité⁶⁸, il faut reconnaître que la révision constitutionnelle précitée la rend plus difficile à appliquer et tend à rapprocher la Turquie des standards européens appliqués aux partis politiques dans ce domaine. Pour terminer sur ce point, il paraît important de s'interroger sur la raison qui a amené la Cour à maintenir, dans sa décision, les arguments développés par les six juges en faveur de la dissolution de l'AKP au lieu de choisir de ne faire apparaître que la sanction financière prononcée à son encontre. Formellement, le décompte des voix apparaissant dans le dispositif de la décision – 6 pour la dissolution, 4 pour une sanction financière, 1 contre – tend à démontrer que la Cour a souhaité faire la preuve de la menace qui pèse sur l'AKP si ses responsables franchissent le seuil de tolérance. Il était donc nécessaire, ne serait-ce qu'à titre symbolique, de faire savoir qu'une seule voix avait fait défaut.

L'alternative de la sanction financière est prévue par la Constitution pour réprimer les comportements n'impliquant pas la dissolution définitive d'un parti politique. Dans cette hypothèse, et en vertu de l'article 69 alinéa 7 de la Constitution, les juges constitutionnels peuvent décider de la *“privation totale ou partielle de l'aide de l'Etat en fonction de la gravité des faits litigieux”*. Dans l'affaire, il a été estimé que dix des onze juges avaient opté pour cette solution en réduisant de moitié les subventions publiques versées par l'Etat à l'AKP. En effet, le code de procédure pénale⁶⁹ applicable en l'espèce précise que les voix des juges en faveur de la sanction la plus grave s'additionnent à celles des juges qui souhaitaient la sanction la plus basse dans l'hypothèse où la première n'a pas pu être adoptée pour défaut de majorité. Dans le cas présent, la majorité constitutionnelle des deux tiers n'ayant pas été atteinte, il a donc été considéré que les juges favorables à la dissolution devaient être comptabilisés avec ceux qui privilégiaient une simple pénalité financière. En conséquence, dans l'échelle des peines, ils ont choisi la moins importante d'entre elles pour sanctionner les agissements anti-laïcs des responsables de ce parti. A cet égard, leur décision reste essentiellement symbolique car elle n'a aucune incidence directe sur la continuité de l'AKP et sur le maintien au pouvoir de ses dirigeants. Pour autant, elle poursuit une certaine logique car la Cour ne pouvait pas rester silencieuse ou rejeter simplement la demande du Procureur dans les circonstances du moment. En effet, en ayant préalablement censuré les amendements constitutionnels destinés à permettre le port du voile dans les universités et mettant en cause le principe fondamental de laïcité, il était difficile pour les juges de conclure à l'irrecevabilité de la requête. En revanche, il était tout aussi délicat de prononcer la dissolution de l'AKP dès lors que ses dirigeants se sont abstenus de toute menace de recours à la force pour parvenir à leurs fins. En d'autres termes, l'essentiel a été sauvegardé par la Cour. En protégeant les dispositions intangibles de la Constitution, et à titre essentiel la laïcité, elle a simplement jugé nécessaire d'adresser un avertissement aux responsables de l'AKP. Pour terminer sur ce point, il semble important de souligner la pression exercée par l'Europe sur la Turquie à cette occasion. La présidence de l'Union européenne, dans un langage diplomatique, a usé de son influence en exprimant *« sa confiance dans la capacité des autorités judiciaires turques à résoudre cette question conformément aux plus hauts critères démocratiques, dans le plein respect des préférences exprimées par les électeurs turcs lors des dernières élections parlementaires⁷⁰ »*. L'Assemblée du Conseil de l'Europe a été encore plus sévère en déclarant que *“l'action judiciaire engagée contre le parti au pouvoir, le Premier ministre et le Président de la République nuit sérieusement à la stabilité politique du pays, ainsi qu'au fonctionnement démocratique des institutions de l'Etat”*. Il a été rappelé à la Turquie que la dissolution d'un parti politique ne pouvait être *“qu'une mesure d'exception, ne se justifiant que dans le cas où le parti concerné faisait usage de la violence ou menaçait la paix civile ou l'ordre constitutionnel démocratique⁷¹”*. Après la décision de la Cour, la Commission de Venise a remis un avis, le 13 mars 2009, en proposant des réformes sur les dispositions constitutionnelles et législatives relatives à l'interdiction des partis politiques en

⁶⁸ Voir l'avis précité de la Commission de Venise de mars 2009.

⁶⁹ Voir l'article 229 alinéa 3 du code de procédure pénale.

⁷⁰ Voir la déclaration de la présidence de l'UE, du 17 mars 2008, à l'égard de la mise en accusation de l'AKP.

⁷¹ Voir la résolution 1622, du 26 juin 2008, de l'Assemblée du Conseil de l'Europe.

Turquie en suggérant de les faire au travers d'une refonte globale du texte fondamental pour remplacer une Constitution militaire, faisant suite au coup d'Etat de 1980, par une Constitution civile⁷². Réactions qui, sur le plan du principe, ne vont pas sans rappeler celles des Etats membres de l'Union Européenne qui, dans un tout autre contexte en 2000, ont suspendu leurs relations diplomatiques avec l'Autriche lorsqu'une coalition entre l'extrême droite et le parti conservateur était en préparation, avant d'insérer dans le Traité de Nice de nouvelles règles permettant directement à l'Europe de réagir à titre préventif en cas de menaces graves pesant sur les droits et libertés fondamentaux⁷³. Si cette affaire autrichienne a permis de mettre en évidence un patrimoine constitutionnel commun⁷⁴ à l'Union Européenne, espérons que l'affaire turque marquera surtout les esprits pour avoir mis en avant, sans perturber la stabilité politique, la laïcité défendue par ce pays candidat à l'Union et qui est une valeur sous-jacente à la Convention européenne des droits de l'homme et partagée par des pays européens.

En conclusion et en réaction à la précédente décision rendue par la Cour constitutionnelle en 2008, le gouvernement a donc préparé une nouvelle révision constitutionnelle⁷⁵ dont l'ampleur et la teneur doivent être précisées afin de bien comprendre la situation. Ayant temporairement abandonné l'idée de mettre en place une nouvelle Constitution « civile » pour remplacer la Constitution « militaire » de 1982, l'équipe au pouvoir a souhaité faire entériner rapidement un paquet constitutionnel présenté comme nécessaire au regard des exigences européennes et permettant, notamment, de renforcer l'indépendance de la justice. Le toilettage ainsi proposé était soigneusement habillé d'un verni européen destiné à le justifier et à le parer de toutes les vertus. Côté Cour constitutionnelle, tout était organisé pour la rapprocher des standards de la justice constitutionnelle européenne. En effet, une partie des juges sera désignée par le Parlement, afin de lui donner une plus grande légitimité démocratique. La durée de leur mandat, prévue jusqu'à l'arrivée de l'âge de la retraite, devra être rapportée à 12 ans non renouvelables. La Cour, elle-même, deviendra le « tribunal du citoyen » avec la reconnaissance du droit de recours individuel lui permettant d'assurer directement la protection des droits garantis par la Constitution et, de façon originale, de ceux reconnus par la Convention européenne des droits de l'Homme. En résumé, le renforcement de l'institution indispensable à tout Etat de droit ne pouvait être que positivement salué. Côté Conseil supérieur des juges et des procureurs, l'élargissement de sa composition poursuivait également la satisfaction de certaines exigences européennes en prévoyant la présence, en son sein, de juges appartenant à l'ensemble de l'appareil judiciaire et de personnalités extérieures au monde de la justice. Dans la lignée des propositions suggérées par la Commission de Venise, la dissolution des partis politiques sera rendue plus difficile. Enfin, et sans entrer dans le détail des autres mesures, la recherche d'une meilleure égalité entre hommes et femmes, la protection des enfants, l'amélioration des droits sociaux des fonctionnaires, la sauvegarde contre les données informatiques, la création d'un médiateur arbitrant les conflits entre les citoyens et l'administration constituent autant d'avancées constitutionnelles importantes témoignant toutes des efforts poursuivis par la Turquie pour respecter les conditions nécessaires à sa future entrée dans l'Union européenne. Toutefois, une fois le verni ôté, le paquet constitutionnel se révélait

⁷² Cet avis va dans le sens du projet de Constitution civile défendu par l'AKP et dont le contenu a été rédigé par un professeur de droit (M. Özbudun) désigné par ce parti et dont le nom est directement cité dans l'avis de la Commission de Venise dont il est lui-même l'un des membres.

⁷³ Dans l'affaire turque l'Europe a rappelé l'importance de respecter le choix des urnes alors que dans l'affaire autrichienne le respect des valeurs européennes devait primer sur une coalition politique les menaçant mais néanmoins issue d'une alliance dont la légitimité démocratique était belle et bien réelle. Si l'histoire de l'Europe permet, notamment, de comprendre les réactions précipitées des partenaires de l'Autriche, il ne faudrait pas que l'Europe mette trop rapidement de côté l'histoire et les valeurs laïques d'un pays candidat à l'adhésion comme la Turquie.

⁷⁴ Dominique Rousseau, « La notion de patrimoine constitutionnel européen », in Le patrimoine constitutionnel européen, Science et technique de la démocratie, n° 18, Editions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1997, p. 16 et s.

⁷⁵ Voir la loi constitutionnelle n° 5982 du 7 mai 2010.

différemment. Tout d'abord, le Conseil supérieur des juges et des procureurs, auparavant composé de juges élus par la Cour de cassation (3) et le Conseil d'Etat (2), verra sa composition clairement modifiée afin de limiter l'influence de ces deux cours suprêmes, qui, il est utile de ne pas l'oublier, avaient publiquement exprimé leur farouche opposition à la révision constitutionnelle de 2008 précitée au nom du principe intangible de laïcité⁷⁶. Avant que la Cour constitutionnelle ne la censure⁷⁷, le Conseil d'Etat avait prononcé le sursis à l'exécution des décisions de Recteurs d'Universités ayant autorisé le port du voile⁷⁸ en s'appuyant sur les nouvelles règles constitutionnelles⁷⁹. Compétent pour la désignation de l'ensemble des juges, le Conseil ainsi composé constituait donc un redoutable contre-pouvoir. En donnant au ministre de la justice la présidence de l'institution, en prévoyant l'augmentation du nombre de ses membres à vingt-deux, en donnant la possibilité aux juridictions ordinaires d'en désigner dix et en confiant au chef de l'Etat le soin de nommer quatre personnalités extérieures, la réforme semble chercher à diminuer la place centrale auparavant occupée par la Cour de cassation et par le Conseil d'Etat au sein de cette institution garante de l'indépendance de la magistrature et à renforcer l'emprise du pouvoir exécutif. Ensuite, les nouvelles règles relatives à la dissolution des partis politiques laissaient entrevoir la crainte de l'AKP en la matière. Pour éviter le déclenchement de la procédure ou pour l'encadrer plus strictement, le Procureur général de la République auprès de la Cour de Cassation devra obtenir l'avis conforme et préalable des groupes politiques du Parlement pour pouvoir saisir la Cour constitutionnelle. Les votes, les discours et, chose nouvelle, les actes de l'administration ne pourront en aucun cas justifier une demande de dissolution. Les sanctions, de leur côté, sont revues à la baisse avec une interdiction d'exercer des activités au sein d'un parti politique passant de cinq à trois ans pour les responsables politiques concernés. Surtout, les députés visés dans les actes ayant conduit au prononcé de la dissolution auront la possibilité de conserver leur mandat...⁸⁰ Par ailleurs, pour que la Cour constitutionnelle puisse exercer correctement ses nouvelles attributions le nombre de ses membres passera de onze à dix-sept. Et surtout, quatorze d'entre eux seront nommés par le Président de la République – quatre directement et dix indirectement – et trois élus par le Parlement. En conséquence, et fort

⁷⁶ Le Conseil d'Etat a précisé, dans sa déclaration du 18 janvier 2008, que « *les Etats qui se sont donnés pour but de faire vivre les principes et les règles universelles du droit, doivent s'abstenir de prendre des mesures constitutionnelles et législatives susceptibles de porter atteinte aux décisions des organes juridictionnels nationaux et internationaux en matière de droits et libertés de la personne* ». Par cette déclaration, le Conseil d'Etat est sorti de ses fonctions traditionnelles pour juger et critiquer le projet de loi constitutionnelle. Elle peut être discutée de ce point de vue. Néanmoins, elle reste intéressante en ce sens qu'elle révèle particulièrement le climat de tension qui régnait à ce moment-là en Turquie. Il paraît donc important d'en restituer les extraits suivants : « *Face à des actions visant à lever l'interdiction du port du voile dans les universités, il a été jugé nécessaire, en raison de la responsabilité qui nous incombe en tant qu'organe constitutionnel et haute instance de juridiction, de faire cette déclaration à l'opinion publique. La République de Turquie est un Etat de droit démocratique, laïc, et social. Ces caractéristiques constituent des dispositions constitutionnelles fondamentales de la République qu'il n'est pas possible de modifier ou même de proposer de modifier (...) La Cour Constitutionnelle et le Conseil d'Etat, dans le cadre de leurs examens et appréciations du préambule ainsi que des articles 2, 10 et 24 de la Constitution, ont fortement souligné dans leurs décisions qu'étant donné que la laïcité constitue l'essence de la République et le fondement de la vie nationale, on ne peut soutenir que les mesures et les tentatives d'origines religieuses constituent un droit démocratique opposable au principe de laïcité et aux règles de l'enseignement laïque prévus par la Constitution (...) Alors que des nouvelles mesures sont en train d'être préparées, c'est avec inquiétude que nous observons le non-respect des principes fondamentaux et intangibles de notre Constitution et des décisions juridictionnelles, au même titre qu'elles sont contraires aux avancées de notre République qui est un Etat de droit. En outre, lesdites tentatives ne se limiteront pas aux établissements d'enseignement et préjudicieront finalement à la paix du peuple. Le point de vue du Conseil des présidents du CE est soumis avec respect à l'opinion publique, pour information et appréciation* ». Déclaration publiée sur le site internet du Conseil d'Etat. Voir dans le même sens la déclaration publique du Conseil des présidents de la Cour de Cassation en date du 28 septembre 2007.

⁷⁷ Décision de la Cour constitutionnelle 2008/116, du 5 juin 2008, préc.

⁷⁸ CE, 8^{ème} chambre, 10 mars 2008, Requête 2008/1501.

⁷⁹ En vertu du nouvel article 42 de la Constitution, les limites du droit à l'enseignement sont fixées par la loi. Or, la loi n'ayant pas été adoptée, le Conseil d'Etat a estimé que les décisions des autorités administratives concernées violaient la Constitution.

⁸⁰ Cette partie de la réforme n'a finalement pas été adoptée car certains députés de l'AKP, considérant que la nouvelle procédure rendrait nécessairement plus difficile la dissolution des autres formations politiques et spécialement de celles défendant les intérêts kurdes, ne l'ont pas voté.

vraisemblablement, sept juges constitutionnels, au minimum, seront désignés par l'AKP qui disposera d'un pouvoir de blocage déterminant au sein de la Cour. Un simple calcul le démontre clairement : avec l'exigence d'une majorité simple pour décider valablement en matière de contrôle de constitutionnalité de nombreuses lois risquent de se voir décerner le label de constitutionnalité ; avec la même majorité exigée lorsque la Cour se transforme en Haute Cour de Justice, le Président, les ministres et les hauts fonctionnaires ne risquent pas d'être véritablement inquiétés ; avec une nécessaire majorité des 2/3 (soit onze juges sur dix-sept) pour juger des amendements constitutionnels et pour prononcer la dissolution des partis politiques ou leur adresser des sanctions financières, la Cour ne présentera plus un danger pour le parti au pouvoir. Pour bien prendre la mesure de ce volet de la réforme, il ne faut pas oublier que la Cour constitutionnelle avait annulé les élections présidentielles en 2007⁸¹, censuré l'amendement constitutionnel autorisant indirectement le port du voile dans les universités⁸² et adressé un net signal d'avertissement à l'AKP en refusant de procéder à sa dissolution tout en lui infligeant une sanction financière en 2008⁸³. S'agit-il, ici, de la meilleure façon de garantir l'indépendance et l'impartialité des juges constitutionnels ainsi que cela a été annoncé par les porteurs de la réforme ? Selon la Constitution, l'adoption d'une révision constitutionnelle est valable dès lors qu'elle a recueilli une majorité qualifiée des 2/3 au sein de l'Assemblée. A défaut, seul un vote à une majorité des 3/5ème peut permettre de l'amener à terme à condition que le texte de la réforme soit approuvé par référendum. Toutefois, l'AKP ne pouvait remplir la première exigence car le parti ne disposait pas d'une majorité parlementaire suffisante lui permettant de recueillir les 367 voix nécessaires à l'adoption définitive de la révision constitutionnelle. Il a, par ailleurs, échoué dans sa recherche de consensus politique afin de les obtenir. En revanche, il détenait un nombre de députés supérieur à celui requis⁸⁴ pour que le paquet constitutionnel puisse être soumis en bloc, par le Président de la République, à sa ratification référendaire. Le parti politique au pouvoir s'est donc réservé, en dernier ressort, le droit de faire trancher ses choix politiques « européens » par le peuple⁸⁵. Ce faisant, il s'est surtout octroyé une véritable maîtrise de l'appareil judiciaire sous couvert d'une réforme constitutionnelle libérale. Il en a résulté rapidement un changement radical de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle s'agissant du principe constitutionnel de laïcité. En outre, la réglementation concernant la tenue vestimentaire des fonctionnaires a été modifiée pour permettre le port du voile dans l'administration.

Dans une décision du 20 septembre 2012, la Cour constitutionnelle a souligné qu'un « *Etat laïque est celui qui permet de vivre librement sa croyance religieuse dans un contexte approprié* »⁸⁶. Dans la même période, les recteurs d'Universités, nommés par le Président de la République, ont laissé pénétrer dans les campus, puis dans les cours, les jeunes filles voilées. Le Conseil d'Etat, dans un arrêt du 5 novembre 2012, a, de son côté, suspendu une réglementation professionnelle, édictée en 1971 par l'Union des barreaux de Turquie, interdisant le port du foulard pour les avocates au motif qu'elle était disproportionnée et sans fondement juridique. Il n'y a effectivement aucune loi interdisant le port du voile par les avocates et l'Union des barreaux n'a pas de compétence en la matière même si une loi⁸⁷ lui donne la possibilité de fixer les règles vestimentaires d'exercice de la profession. A donc été retenue une violation de la liberté religieuse des femmes exerçant cette profession

⁸¹ Décision de la Cour constitutionnelle 2007/54, du 1^{er} mai 2007, Requête 2007/45, JO du 27 juin 2007, n° 26566.

⁸² Décision de la Cour constitutionnelle 2008/116, du 5 juin 2008, Requête 2008/16, JO du 22 octobre 2008, n° 27032.

⁸³ Décision de la Cour constitutionnelle 2008/2 (Dissolution des partis politiques), du 30 juillet 2008, Requête 2008/1, JO du 24 octobre 2008, n° 27034.

⁸⁴ Il en faut 330.

⁸⁵ Le 13 mai 2010, le Président de la République a confirmé la réforme constitutionnelle votée par le Parlement et a indiqué qu'elle serait prochainement soumise au référendum le 12 septembre 2010... date anniversaire du coup d'Etat militaire de 1980 ayant débouché sur la Constitution de 1982. L'occasion a ainsi été donnée au peuple de renouer en profondeur cette « *Constitution militaire* ». Les électeurs turcs ont approuvé à 58 % la révision de la Constitution.

⁸⁶ Décision de la Cour constitutionnelle, du 20 septembre 2012, JO du 18 avril 2013.

⁸⁷ Loi n° 1136, article 49.

libérale. Si la jurisprudence du Conseil d'Etat peut surprendre au regard de ses positions antérieures, elle se justifie sans doute au regard de son légalisme et surtout en raison de la possible remise en cause de ses décisions devant la Cour constitutionnelle depuis la réforme constitutionnelle de 2010 ayant introduit le recours individuel. La décision rendue le 25 juin 2014⁸⁸ par la Cour constitutionnelle, dans le cadre d'un recours individuel, permet de le mesurer assez facilement. Dans cette affaire où était en cause l'interdiction opposée par l'administration judiciaire à une avocate de plaider voilée devant un tribunal, les juges constitutionnels ont pris le soin de préciser qu'ils n'avaient pas de compétence pour juger de la validité d'une prétention religieuse⁸⁹. En revanche, ils estiment que la requérante a parfaitement établi le lien entre le port du voile et l'expression de sa religion en s'appuyant sur le coran et – élément remarquable – sur les précisions apportées par le Diyanet en la matière. Ainsi, dès lors que la croyance de la personne concernée lui dicte de porter le foulard, toute limitation relative à un lieu déterminé ou au type de vêtement concerné constitue une atteinte à la liberté de religion. La Cour constitutionnelle a reproduit cette jurisprudence, dans une décision du 20 mai 2015⁹⁰, s'agissant d'un contrôle de police effectué à l'entrée d'un Palais de justice à l'occasion duquel il a été demandé à une femme de retirer son "pardessus". Alors que celle-ci avait formulé un recours individuel pour violation du droit à un procès équitable, les juges constitutionnels ont pris le soin de requalifier la demande en estimant qu'il s'agissait d'une atteinte à la liberté de conscience et de religion de la requérante. Tout en rappelant qu'ils n'avaient pas de compétence particulière pour juger de la validité d'une prétention religieuse, les juges de la loi ont considéré qu'il avait été établi que ledit vêtement avait un lien avec la croyance religieuse de la victime.

Alors que le règlement sur la tenue et vêtements des travailleurs dans les institutions publiques, en date du 25 octobre 1982, précisait, dans son article 5, que les femmes doivent accomplir leurs fonctions avec la tête découverte, une modification en date du 8 octobre 2013 a supprimé cette exigence permettant ainsi le port du voile dans les administrations. Peu de temps auparavant, une décision du Médiateur de la République, rendue le 20 septembre 2013, demandait le retrait d'une sanction disciplinaire infligée à une femme pour avoir travaillé avec le voile dans un commissariat de police. Récemment en 2015, à la suite d'une demande formulée par la Cour de Cassation, le Conseil supérieur des juges et des procureurs a considéré qu'il n'existait aucune interdiction concernant le port du voile par les juges du siège et les membres du parquet. Enfin encore, au début du mois de janvier 2016, le premier ministre a indiqué – au nom de la liberté de conscience – que les officiers qui souhaitent aller prier le vendredi peuvent le faire sans que cela soit considéré comme une perte du temps de travail. En résumé, la liberté de conscience et la liberté de religion des usagers des services publics, des personnes exerçant une profession libérale en lien avec le service public ou encore celles des fonctionnaires priment avant toute chose au nom du principe de la neutralité de l'Etat. Il en résulterait donc pour certains, une nouvelle définition plus libérale de la laïcité turque. Or, il est sans doute étonnant de présenter ainsi ladite évolution pour la bonne et simple raison que la question du port du voile est considérée comme une obligation de nature religieuse... par le Diyanet lui-même ! L'interrogation centrale est donc de savoir ce qu'il reste de la laïcité en tant que principe constitutionnel intangible en Turquie. Un simple mot constitutionnel en perte de sens ou, ce qui revient quelque part à la même chose, une simple barrière de papier.

⁸⁸ Décision de la Cour constitutionnelle, du 25 juin 2014, Requête 2014/256.

⁸⁹ Il est intéressant de souligner que la Cour constitutionnelle mentionne au soutien de cette affirmation une affaire jugée par la Cour Suprême des Etats-Unis en 1989, Oregon/Smith.

⁹⁰ Décision de la Cour constitutionnelle, du 20 mai 2015, Requête 2013/7443, JO du 10 août 2015, n° 29441.