



Strasbourg, le 27 mai 2016

CDL(2016)017*

Avis n° 842 / 2016

Or.fr

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

TURQUIE

PROJET D'AVIS

**SUR LE CADRE JURIDIQUE
REGISSANT LES MESURES DE COUVRE-FEU**

sur la base des observations de

M. Joao CORREIA (membre, Portugal)
M. Ghazi JERIBI (membre, Tunisie)
M. Jan VELAERS (membre, Belgique)
Mme Hanna SUCHOCKA (ancien membre, Pologne)

**Ce document a été classé en diffusion restreinte le jour de la diffusion. Sauf si la Commission de Venise en décide autrement, il sera déclassifié un an après sa publication en application des règles établies dans la Résolution CM/Res(2001)6 sur l'accès aux documents du Conseil de l'Europe.*

Ce document ne sera pas distribué en réunion. Prière de vous munir de cet exemplaire.

www.venice.coe.int

TABLE DE MATIERES

I.	Introduction.....	3
II.	Remarques préalables	3
A.	Contexte	3
B.	Portée du présent avis	5
III.	Cadre juridique international	6
A.	Le couvre-feu en tant que mesure à caractère d'exception.....	6
B.	L'état d'exception - normes internationales sur les droits de l'homme.....	7
C.	Mesures d'exceptions en dehors du mécanisme de dérogation.....	10
IV.	Cadre juridique national applicable au couvre-feu. Analyse	10
A.	Dispositions constitutionnelles.....	10
	<i>a) Couvre-feu dans le cadre d'un état d'exception.....</i>	<i>10</i>
	<i>b) Règles applicables en matière de restrictions aux droits fondamentaux</i>	<i>11</i>
	<i>c) Etat d'urgence - cadre constitutionnel.....</i>	<i>11</i>
	<i>d) Contrôle parlementaire.....</i>	<i>12</i>
	<i>e) Contrôle juridictionnel.....</i>	<i>12</i>
	<i>f) Modalités d'application - condition de légalité</i>	<i>13</i>
B.	Dispositions législatives régissant le couvre-feu	13
C.	Base juridique des couvre-feux imposés dans le sud-est de la Turquie.....	14
	<i>a) La position des autorités.....</i>	<i>14</i>
	<i>b) Jurisprudence pertinente</i>	<i>15</i>
	<i>c) Analyse.....</i>	<i>16</i>
V.	Conclusions	21

I. Introduction

1. La Commission de suivi de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, par lettre de son Président en date du 15 Mars 2016, a demandé l'avis de la Commission de Venise sur la compatibilité avec les standards européens du cadre juridique régissant les couvre-feux en Turquie (voir CDL-REF(2016)028).

2. Un groupe de rapporteurs composé de M. J. Correia, M. G. Jeribi, Mme H. Suchocka et M. J. Velaers a été désigné pour préparer cet avis. Une délégation de la Commission de Venise s'est rendue à Ankara les 26-27 avril 2016 pour avoir des échanges de vues avec les autorités compétentes (le ministère de la Justice, le ministère de l'Intérieur, le sous-Secrétariat pour l'Ordre Public et la Sécurité, la Cour constitutionnelle), ainsi que des représentants des partis politiques et de la société civile. La Commission souhaite remercier les autorités turques pour l'excellente préparation de la visite ainsi que les interlocuteurs rencontrés pour leur disponibilité et les informations communiquées.

3. Le présent avis se fonde sur la traduction française des dispositions constitutionnelles et législatives à examiner, effectuée à partir de leur version en langue anglaise fournie par les autorités turques. La traduction n'étant pas forcément fidèle à tous égards à la version originale, les questions soulevées peuvent parfois s'expliquer par des défauts de traduction plutôt que par le contenu même des dispositions concernées.

4. *Le présent avis a été élaboré sur la base des contributions des rapporteurs ; il a été discuté à la réunion de la Sous-commission des droits fondamentaux... et a été par la suite adopté par la Commission de Venise lors de sa ... session plénière (Venise, ...).*

II. Remarques préalables

A. Contexte

5. La Turquie connaît depuis plusieurs mois une recrudescence de la violence et du terrorisme qui s'est manifestée par l'ampleur et la multiplication des attentats contre les civils et les forces de l'ordre.

6. La région du sud-est de la Turquie est confrontée, depuis l'été 2015, à une montée de la violence sans précédent et de véritables actes de guerre entre les forces de sécurité turques et les groupes armés opérant dans la région, avec des conséquences particulièrement lourdes sur la population locale.

7. A partir d'août 2015, dans le cadre des opérations de sécurité, une soixantaine de couvre-feux ont été décrétés par des préfets ou sous-préfets dans plusieurs villes et une vingtaine de districts de la région (à Cizre, Silopi, Idil - Şîrnak, à Dargeçit - Mardin, à Sur - Diyarbakîr), et ceci pour une durée variant de plusieurs journées à plusieurs semaines, voire quelques mois. Selon les informations du ministère de l'Intérieur en avril 2016, le couvre-feu avait été imposé comme il suit : à Cizre - un total de 75 jours (et la mesure était toujours en vigueur), à Silopi - 75 jours, à Sur - 87 jours, à Idil - 11 jours, ces mesures, touchant directement près de 200 000 personnes, alternant avec des intervalles où l'interdiction de sortir était levée. En même temps, les sources non-officielles relèvent des cas de couvre-feux maintenus pour de longues périodes, de manière continue.¹

8. Pourtant, en dépit de ces circonstances exceptionnelles, les autorités turques n'invoquent, pour appliquer ces couvre-feux, ni les dispositions de la Constitution turque, ni

¹ Voir rapports publiés par : Amnesty International, Human Rights Watch, International Crisis Group, Fédération Internationales des Droits de l'Homme (FIDH), Association des droits de l'Homme de Turquie (IHD), Fondation pour les droits de l'homme de Turquie (HRF), Diyarbakîr Bar Association etc.

celles des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme autorisant, sous certaines conditions de procédure et de fond, des dérogations à certaines obligations en matière de droits fondamentaux.

9. En même temps, de nombreuses sources locales et internationales font état d'une détérioration alarmante de la situation de la population dans les zones concernées, au cours des derniers mois. Entre 100000 et 200000 habitants, selon les sources d'information, auraient quitté la région en raison des affrontements. Selon les observateurs non-officiels² une population de 1 500 000 de personnes dans la région serait affectée, même si indirectement, par cette situation. Les destructions et pertes matérielles à grande échelle et notamment le nombre de pertes de vies humaines (plusieurs centaines) au sein de la population civile et des forces de l'ordre, au cours des affrontements représentent, ainsi que les nombreuses allégations de violations des droits et libertés durant ces évolutions ont suscité de nombreuses réactions sur le plan national et international.

10. A la suite de sa récente visite en Turquie, y compris dans les zones du sud-est frappées par la violence des combats, le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe a noté que la dimension la plus frappante des opérations antiterroristes depuis août 2015 était « *l'instauration de couvre-feux de plus en plus longs, 24h sur 24h, et illimités dans le temps, dans des quartiers ou des villes entières du sud-est du pays* »³. Tout en rappelant que la Turquie a le droit et le devoir de lutter contre le terrorisme et de protéger la population, le Commissaire a souligné la nécessité de rechercher un équilibre entre les impératifs de sécurité et les droits de l'homme. « *Le Commissaire a fermement condamné tous les actes terroristes et les violences prenant pour cible les citoyens et l'État turcs, qu'ils soient le fait du PKK [Parti des travailleurs du Kurdistan] ou de Daech* ». *En même temps, il a exhorté la Turquie à « s'abstenir de s'écarter des principes des droits de l'homme et de l'État de droit dans cette lutte, ce qui servirait en fin de compte les intérêts de ces organisations mêmes ».*

11. Le 10 mai 2016, le Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme a déclaré à son tour « *avoir reçu une série d'informations alarmantes sur de nombreuses violations qui auraient été commises par les forces de sécurité et militaires turques dans le sud-est de la Turquie au cours des derniers mois.* » Dans son communiqué de presse, le Haut-Commissaire a déclaré « *condamner fortement les violences et autres actes illégaux commis par des groupes de jeunes et par d'autres agents non étatiques, qui seraient affiliés au PKK (Parti des travailleurs du Kurdistan), à Cizre et dans d'autres zones, et déplorer toute perte de vie résultant d'actes terroristes où qu'ils adviennent.* » Il a toutefois estimé que, « *bien que la Turquie ait le devoir de protéger sa population des actes de violence, il est essentiel que les autorités respectent les droits de l'homme en tout temps lorsqu'elles mènent des opérations de sécurité ou anti-terroristes - et le droit international interdisant la torture, les meurtres extrajudiciaires, le recours excessif à la force meurtrière et la détention arbitraire doit être respecté* ».⁴

² v. rapports publiés par : Amnesty International, Human Rights Watch, International Crisis Group, Fédération Internationales des Droits de l'Homme (FIDH), Association des droits de l'Homme de Turquie (IHD), Fondation pour les droits de l'homme de Turquie (HRF), Diyarbakir Bar Association etc.

³ Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, Déclaration suite à la visite en Turquie, 14 avril 2016, <http://www.coe.int/fr/web/commissioner/-/turkey-security-trumping-human-rights-free-expression-under-threat?inheritRedirect=true&redirect=%2Ffr%2Fweb%2Fcommissioner%2Fcountry-report%2Fturkey>

⁴ « Le Haut-Commissaire a dit avoir reçu des informations faisant état de civils non armés, dont des femmes et des enfants, intentionnellement pris pour cible par des tireurs embusqués ou par des tirs émanant de chars ou d'autres véhicules militaires. « *Il semble aussi que des destructions à grande échelle, et semble-t-il fortement disproportionnées, de biens et d'infrastructures communales importantes, aient eu lieu, y compris de bâtiments touchés par des tirs de mortiers ou d'obus, et que des dommages aient été infligés sur le contenu d'appartements et de maisons individuels dont les forces de sécurité avaient pris le contrôle* », a-t-il déclaré. « *Des allégations d'arrestations arbitraires, de torture et d'autres formes de mauvais traitements ont été reçues, ainsi que des informations selon lesquelles, dans certains cas, les ambulances et le personnel médical ont été empêchés d'accéder aux personnes blessées. De plus, il y a eu des déplacements massifs engendrés par les couvre-feux et par les combats, bombardements, meurtres et arrestations qui ont suivi dans de nombreux endroits du sud-est* ».

B. Portée du présent avis

12. La Commission de Venise tient à souligner, comme elle l'a déjà fait dans le cadre de ses précédents travaux⁵, qu'elle condamne avec force tout acte de terrorisme. Ces actes touchent au cœur des valeurs consacrées par la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et rien ne saurait les justifier. En outre, la Commission de Venise rappelle qu'un Etat démocratique a le droit de se défendre lorsqu'il est attaqué et le devoir de protéger sa population contre de telles actes. Elle est consciente de la gravité de la situation à laquelle sont confrontées les autorités turques, de la complexité des défis qu'elles doivent relever dans leur combat contre le terrorisme et de la lourde responsabilité qui est la leur dans ce contexte.

13. Cependant, dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, les valeurs européennes communes de liberté, de démocratie, de respect pour les droits de l'homme et les libertés fondamentales, ainsi que le respect de l'Etat de droit doivent être garantis⁶. S'il est légitime pour tout Etat de défendre sa sécurité contre tous les actes qui menacent aussi bien sa population que son territoire, les mesures prises doivent être conformes au principe de légalité, justifiées par l'état de nécessité et proportionnées.

14. La portée du présent avis reste circonscrite à l'examen, au regard des obligations qui découlent du droit international, notamment de la CEDH et des normes du Conseil de l'Europe, du cadre juridique régissant l'institution du couvre-feu en Turquie et du fondement juridique des décisions ayant imposé le couvre-feu, depuis août 2015, dans certaines villes et districts du sud-est de la Turquie. Plusieurs questions de nature juridique devront notamment être analysées : la base constitutionnelle de l'institution du couvre-feu et sa traduction dans la législation turque, la base juridique en vertu de laquelle des autorités administratives (des préfets locaux) ont pu déclarer le couvre-feu, les limitations aux droits et libertés fondamentales, les garanties y relatives, la compatibilité de ces solutions avec les normes européennes.

15. Compte tenu de son mandat et de la demande qui lui a été adressée, l'objet de l'analyse de la Commission de Venise ne consiste pas à se prononcer sur les mesures concrètes prises par les autorités dans le cadre du couvre-feu, ni sur leur conformité avec

Selon M. Zeid [le Haut-Commissaire], le plus troublant ce sont les rapports citant des témoins et des proches à Cizre qui suggèrent que plus de 100 personnes seraient mortes brûlées vives, alors qu'elles avaient trouvé abri dans trois sous-sols encerclés par les forces de sécurité.

« Toutes ces allégations, y compris celles dirigées contre les groupes luttant contre les forces de sécurité, sont extrêmement graves et devraient faire l'objet d'une enquête approfondie, bien qu'il semble que tel n'était pas été le cas jusqu'à présent », a-t-il dit, ajoutant que le gouvernement turc n'avait pas répondu favorablement aux demandes de son bureau et d'autres organisations des Nations Unies à se rendre dans la région et recueillir des informations de première main.

Notant que la sonnette d'alarme avait été tirée par d'autres entités internationales des droits de l'homme ces dernières semaines, le Haut-Commissaire a demandé une enquête rapide et la poursuite de toutes les personnes soupçonnées d'être impliquées dans des violations du droit à la vie, y compris des meurtres extrajudiciaires, et dans des recours excessifs à la force meurtrière. Il a aussi demandé aux autorités turques d'autoriser le retour de tous ceux qui ont été déplacés de force et les a exhortées à garantir qu'à l'avenir, les couvre-feux soient limités à la durée minimale nécessaire et en prenant les considérations humanitaires dûment en compte. » (voir <http://www.un.org/apps/news/fr/storyF.asp?NewsID=37195#.VzNoJWdf3vU>, Turquie : l'ONU inquiète d'éventuelles violations graves commises par les forces de sécurité dans le sud-est)

⁵ CDL-AD(2015)006, *Mise à jour du rapport de 2007 sur le contrôle démocratique des services de sécurité et rapport sur le contrôle démocratique des agences de collecte de renseignements d'origine électromagnétique* ; CDL-AD(2008)004, *Rapport sur le contrôle démocratique des forces armées (2008)* ; CDL-AD(2006)015, *Avis sur la protection des Droits de l'Homme dans les situations d'urgence (2006)* ; *Droits de l'homme et fonctionnement des institutions démocratiques dans des situations d'urgence - Science et technique de la démocratie*, n° 17 (1996) CDL-STD(1996)017-f ; *Les Pouvoirs d'exception - Science et technique de la démocratie*, n° 12 (1995), CDL-STD(1995)012

CDL-AD(2016)006, *Avis sur le projet de loi constitutionnelle "de protection de la nation" de la France* ; CDL-AD(2011)049, *Opinion on the draft law on the legal regime of the state of emergency of Armenia*

⁶ Tout en reconnaissant constamment dans sa jurisprudence le bien-fondé de la lutte contre le terrorisme, la Cour Européenne des droits de l'homme a constamment rappelé que cette lutte légitime doit être menée dans le respect des droits protégés par la CEDH. (v. *Öcalan c. Turquie*, arrêt de la Grande chambre du 12 mai 2005) ; *Ramirez Sanchez c. France*, arrêt du 27 janvier 2005

les normes de conventions internationales (notamment de la CEDH et le PIDCP⁷) qui régissent des situations exceptionnelles, comme celle prévalant dans le sud-est de la Turquie.

III. Cadre juridique international

A. Le couvre-feu en tant que mesure à caractère d'exception

16. Bien que le couvre-feu soit connu de tous régimes politiques, il n'y a pas de définition juridique internationalement reconnue de cette notion. Le couvre-feu peut en revanche être défini par ses caractéristiques qui sont présentes dans différents systèmes juridiques.

17. Premièrement, l'institution du couvre-feu est, de par son origine, une mesure exceptionnelle imposée dans le cadre d'un état d'exception, et généralement associée à l'état d'urgence ou la loi martiale. Le couvre-feu fait partie de l'arsenal de mesures dont dispose l'Etat pour préserver, maintenir et rétablir la loi et l'ordre et protéger les vies et les biens de ses citoyens, dans les périodes de troubles, quand il y a un risque élevé de violence ou lorsque la violence éclate (contre l'Etat, contre le gouvernement lui-même ou entre différentes composantes de la population).

18. Deuxièmement, comme toute mesure exceptionnelle, le couvre-feu entraîne, pour la durée de son application, des restrictions aux droits et aux libertés auquel tout un chacun a droit en temps normal. Les restrictions afférentes sont *a priori* destinées à prévenir et contrôler les troubles publics, les émeutes et la violence et sont généralement considérés comme étant à la fois souhaitables et nécessaires ou, au pire, acceptées comme un mal nécessaire. Le catalogue des droits et libertés susceptibles d'être affectés par le couvre-feu peut être plus restreint ou très étendu, selon le contexte particulier dans lequel il est imposé et les mesures spécifiques qui lui sont associées : le droit à la liberté et à la sûreté ; le droit au respect de la vie privée et familiale ; la liberté de réunion ; la liberté d'association ; la liberté de religion ; la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ; le droit au respect de ses biens ; le droit à l'instruction ; ou encore, l'interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains et dégradants, ainsi que le droit à la vie et à l'intégrité physique.

19. Au cœur-même de la notion de couvre-feu, le droit à la libre circulation est le premier à être affecté. Dans le langage commun, *couvre-feu* signifie « *un ordre ou une loi qui oblige les gens à rester à l'intérieur après une certaine heure dans la nuit* »⁸, ou une ordonnance fixant un moment précis dans la soirée après lequel certaines règles sont applicables, en particulier celle exigeant que personne - que ce soit des civils ou toute autre catégorie de personnes non-autorisées - ne peut se trouver à l'extérieur, ou encore que les lieux de rassemblement public doivent être fermés. Toute personne apparaissant dans les rues s'expose à des sanctions, pouvant même être arrêtée et mise en prison, voire, dans des régimes plus restrictifs de couvre-feu (loi martiale) « *être abattue simplement pour apparaître dans les rues sans information préalable et autorisation de la part des autorités.* »⁹

20. Dans la pratique, au-delà de son acception commune, le couvre-feu peut varier, selon : sa durée (un certain nombre d'heures par jour ou, beaucoup plus rarement, un couvre-feu permanent de 24 heures par jour) ; son caractère temporaire et circonscrit dans le temps, ou indéterminé ; l'étendue territoriale de son application (dans un village, le quartier d'une ville, ou une zone géographique / unité territoriale plus étendue) ; la teneur des restrictions y associées, qui ne sont pas forcément limitées à une interdiction de sortir dans la rue. Bien évidemment, l'impact de ces mesures sur la vie de la population concernée sous ses différents aspects (social, économique, culturel, politique) ainsi que sur l'exercice des droits

⁷ Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

⁸ *Merriem Webster Dictionary*

⁹ Voir, pour une analyse plus détaillée de l'institution du couvre-feu, Paul R. Brass (2006) *Collective Violence, Human Rights, and the Politics of Curfew*, *Journal of Human Rights*, 5:3, 323-340, DOI: 10.1080/14754830600812324

fondamentaux en dépend considérablement. D'où la nécessité d'un encadrement juridique approprié permettant à la fois de faire face aux problèmes engendrés par tout état d'exception et de limiter le risque d'abus du pouvoir étatique, de manière à assurer, par le droit, le meilleur équilibre entre l'imposition d'une mesure exceptionnelle dictée par des circonstances exceptionnelles et les exigences du respect des droits et des libertés.

21. Dans la mesure où, en règle générale, le couvre-feu est lié à une déclaration formelle de l'état d'urgence (ou de la loi martiale), *a priori* les règles sont claires. La plupart des Etats définissent (souvent au niveau constitutionnel) un régime juridique spécial applicable aux situations d'exceptions, prévoyant les conditions préalables indispensables et la procédure pour introduire l'état d'urgence/la loi martiale, les mesures afférentes à ces régimes d'exception, dont le couvre-feu, ainsi que les garanties associées aux limitations éventuelles aux droits fondamentaux. Les conditions spécifiques d'application de telles mesures sont établies par la législation. Comme l'a souligné la Commission de Venise dans son Rapport sur les pouvoirs d'exception¹⁰, « *tout Etat peut, à condition de ne pas agir de manière déraisonnable ou arbitraire, porter atteinte à des droits qui, normalement, sont protégés par la Constitution, si cela apparaît nécessaire pour sauvegarder la santé et la sécurité publiques, ainsi que le bien-être général, dans une situation exceptionnelle* ». Dans ce contexte, les Etats sont tenus de se conformer aux normes des conventions internationales régissant les dérogations aux droits fondamentaux auxquelles ils sont en droit de recourir en cas d'état d'exception.

22. La situation est autre lorsque l'Etat décide de ne pas déclarer formellement l'état d'exception et autorise l'imposition du couvre-feu dans le cadre d'un régime de « normalité ». Dans ces circonstances, toutes limitations aux droits fondamentaux résultant d'une telle décision devront se conformer aux clauses de limitations spécifiques prévues par les instruments internationaux pour les droits en question (voir ci-après).

B. L'état d'exception - normes internationales sur les droits de l'homme

23. L'état d'exception entraîne d'une part des modifications dans la répartition des fonctions et prérogatives entre les différentes autorités et organes de l'Etat et d'autre part des dérogations aux règles applicables, dans des circonstances normales, en matière de droits fondamentaux. L'encadrement juridique de ces dérogations est essentiel dans la mesure où, tel qu'il a été démontré par la pratique, c'est pendant les états d'exception qu'ont tendance à se produire les violations les plus graves des droits fondamentaux.¹¹

24. Cet encadrement est assuré, en droit international, par les clauses dérogatoires applicables en situation d'exception prévues dans les principaux instruments internationaux de protection des droits fondamentaux : l'article 15 CEDH, l'article 4 PIDCP, l'article 27 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme (CADH). Le recours aux mécanismes de dérogation permet ainsi un contrôle, par les institutions internationales concernées, de tous les actes des Etats, y compris ceux portant atteinte aux droits fondamentaux aux fins de protéger la vie de la nation.

25. Ainsi, l'article 15 de la CEDH reconnaît aux États, dans des circonstances exceptionnelles, la faculté de déroger¹², de manière temporaire, limitée et contrôlée, à certains droits et libertés garantis par la Convention :

¹⁰ *Les pouvoirs d'exception*, Op. cit., p.6

¹¹ *Les pouvoirs d'exception*, Op. cit., p.4

¹² Au début des années 90, en faisant référence aux menaces pour sa sécurité nationales et à la nécessité de combattre par des mesures plus fermes les actions, en invoquant l'article 15 de la CEDH, la Turquie a soumis plusieurs déclarations qui ont permis au Gouvernement de prendre des mesures sévères en dérogation des garanties de la CEDH, telles que l'interdiction de publications, la fermeture de presses à imprimer, la suspension ou l'exigence d'autorisations pour les grèves, l'ordre d'évacuation des villages ou des zones résidentielles ou de s'installer en dehors d'une zone état d'urgence, et le transfert de fonctionnaires à d'autres postes. Après avoir limité la portée de sa notification de dérogation à l'égard de l'article 5 de la CEDH (droit à la liberté et à la sécurité) en 1993, la Turquie a retiré ces déclarations en janvier 2002.

1. *En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international.*

2. *La disposition précédente n'autorise aucune dérogation à l'article 2, sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, et aux articles 3, 4 (paragraphe 1) et 7.*

3. *Toute Haute Partie contractante qui exerce ce droit de dérogation tient le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées. Elle doit également informer le Secrétaire Général du Conseil de l'Europe de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et les dispositions de la Convention reçoivent de nouveau pleine application.*

26. L'article 4 du PIDCP dispose :

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

2. *La disposition précédente n'autorise aucune dérogation aux articles 6, 7, 8 (par. 1 et 2), 11, 15, 16 et 18.*

3. *Les Etats parties au présent Pacte qui usent du droit de dérogation doivent, par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, signaler aussitôt aux autres Etats parties les dispositions auxquelles ils ont dérogé ainsi que les motifs qui ont provoqué cette dérogation. Une nouvelle communication sera faite par la même entremise, à la date à laquelle ils ont mis fin à ces dérogations.*

27. Tel qu'il est souligné dans l'*Observation générale n°29 au PIDCP*¹³, les mesures déroatoires doivent avoir un caractère exceptionnel et provisoire et, pour les invoquer, deux conditions essentielles doivent être réunies : la situation doit représenter un danger public exceptionnel qui menace l'existence de la nation et l'Etat partie doit avoir proclamé officiellement un état d'urgence¹⁴. « *Cette dernière condition est essentielle au maintien des principes de légalité et de primauté du droit à des moments où ils sont plus que jamais nécessaires. Lorsqu'ils proclament un état d'urgence susceptible d'entraîner une dérogation à l'une quelconque des dispositions du Pacte, les États doivent agir dans le cadre de leur constitution et des dispositions législatives qui régissent l'exercice des pouvoirs exceptionnels [...]* ».

28. En outre, l'article 18 CEDH précise que « *les restrictions qui, aux termes de la présente Convention, sont apportées auxdits droits et libertés ne peuvent être appliquées que dans le but pour lequel elles ont été prévues* », alors que l'article 17 interdit les activités ou les actes « *visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente Convention ou à des limitations plus amples de ces droits et libertés que celles prévues à ladite Convention* ».

29. Parmi les normes et textes de référence pris en compte par la Commission de Venise dans son analyse, on peut mentionner également la Recommandation 1713 (2005) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe¹⁵, qui, prenant note que « le besoin de

¹³ PIDCP, *Observation générale n°29. Etat d'urgence (Art.4)*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 Août 2001

¹⁴ Voir, pour plus de détails sur les caractéristiques que doit présenter une situation pour pouvoir être qualifiée d'état d'urgence et les principes que les Etats sont tenus de respecter pendant les états d'exception, CDL-AD(2016)06, §§ 27-28

¹⁵ Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Recommandation 1713 (2005), *Le contrôle démocratique du secteur de la sécurité dans les Etats membres*, 23 juin 2005, <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-FR.asp?fileid=17360&lang=FR>

sécurité amène souvent les gouvernements à établir des procédures exceptionnelles », soulignait que « ces procédures doivent être réellement exceptionnelles, car aucun Etat ne peut renoncer au principe de légalité, même dans des situations extrêmes ». La même recommandation prévoit que « les mesures d'exception, quel que soit le domaine, doivent être supervisées par les parlements et ne doivent pas constituer un obstacle grave à l'exercice des droits constitutionnels fondamentaux ».

30. Plus récemment, dans sa Résolution 2090(2016)¹⁶, tout en reconnaissant l'importance de la lutte contre le terrorisme, l'Assemblée Parlementaire prévenait « qu'il y a un risque que des mesures de contre-terrorisme entraînent des restrictions disproportionnées ou sapent le contrôle démocratique, violant ainsi les libertés fondamentales et la prééminence du droit, au nom de la sauvegarde de la sécurité intérieure. »

31. Dans cette perspective, la Commission de Venise se réfère à sa « Liste de critères d'évaluation de l'Etat de droit »¹⁷, qui inclut aussi des critères-clé pour tout recours aux exceptions dans les situations d'urgence, comme suit :

« Des exceptions sont-elles prévues par le droit pour les situations d'urgence ?

i. Existe-t-il des dispositions spéciales applicables aux situations d'urgence (guerre ou autre danger public menaçant la vie de la nation) ? Le droit national prévoit-il des dérogations aux droits de l'homme pour les situations de ce genre ? Quelles situations et critères retient-il ?

ii. Le droit national interdit la dérogation à certains droits, même en situation d'urgence ? Les dérogations sont-elles proportionnées, c'est-à-dire strictement limitées, quant à leur durée, leurs circonstances et leur portée, aux exigences de la situation ?

iii. Est-ce que la possibilité pour l'exécutif de déroger à la répartition normale des pouvoirs en situation d'urgence est également limitée quant à sa durée, ses circonstances et sa portée ?

iv. Quelle est la procédure de déclaration de l'état d'urgence ? La réalité de l'urgence, la durée de l'état d'urgence et la portée de toute dérogation décidée à ce titre sont-elles soumises à un contrôle parlementaire et juridictionnel ? »

32. La Commission a également examiné ces questions dans le cadre de ses travaux thématiques et de ses avis portant sur des régimes juridiques nationaux régissant des situations d'exception.¹⁸

33. Il ressort de l'ensemble des règles précédemment mentionnées ce qui suit en ce qui concerne le recours à des mesures exceptionnelles, telles que le couvre-feu:

- les Etats sont autorisés pour le principe à prendre des mesures exceptionnelles dans le cadre de la lutte antiterroriste ;
- une condition primordiale est la déclaration de l'état d'urgence. Le contrôle de la mise en place de cet état se fait en référence aux dispositions constitutionnelles et législatives qui régissent l'exercice des pouvoirs exceptionnels;
- néanmoins les mesures prises doivent : être prévues par la loi, répondre aux critères de nécessité (répondre à un danger réel et imminent) et de proportionnalité ; être provisoires (cesser dès que la menace cesse) ; faire l'objet du contrôle d'une assemblée parlementaire ; ne pas constituer un obstacle grave à l'exercice des droits constitutionnels fondamentaux ; assurer le plein respect des droits intangibles ; être susceptibles d'un contrôle juridictionnel.

¹⁶ <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/X2H-Xref-ViewPDF.asp?FileID=22481&lang=fr>

¹⁷ CDL-AD(2016)007, *Liste des critères de l'Etat de droit*, 11-12 mars 2016

¹⁸ Voir note de bas de page n°4;

C. Mesures d'exceptions en dehors du mécanisme de dérogation

34. Le choix par un Etat de ne pas faire usage, en se basant sur l'article 15 de la CEDH¹⁹, de son droit de déroger aux droits de la Convention, équivaut à une acceptation de la Convention dans son intégralité, aucun obstacle, que ce soit en droit interne ou en droit international, ne s'opposant à l'applicabilité de celle-ci.²⁰

35. Ce choix ouvre la voie à un contrôle « normal » du respect par l'Etat de l'ensemble de ses obligations au titre de la Convention, au regard de tous les droits de la Convention et non uniquement par rapport aux droits non-dérogeables. Selon le droit concerné, la Convention met à la charge de l'Etat non seulement des obligations négatives d'abstention mais aussi toute une gamme d'obligations positives, soient-elles substantielles ou procédurales.

36. Ainsi, toute mesure d'exception prise par l'Etat (telle que le couvre-feu) ainsi que les restrictions aux droits fondamentaux qui en résultent, seront confrontées aux dispositions de la Convention, telles qu'elles s'appliquent en temps de « normalité » et devront répondre aux conditions fixées par les clauses de limitations spécifiques à chacun des droits concernés : sont-elles prévues par la loi (dans le respect des exigences d'accessibilité, et, clarté et prévisibilité), dans un but légitime, et nécessaires dans une société démocratique? répondent-elles au test de proportionnalité ?

IV. Cadre juridique national applicable au couvre-feu. Analyse

A. Dispositions constitutionnelles

a) Couvre-feu dans le cadre d'un état d'exception

37. En droit turc, le couvre-feu est expressément mentionné parmi les mesures auxquelles il peut être fait recours dans le cadre de deux situations d'exception, régies par la Constitution et impliquant la possibilité de déroger à certaines dispositions de celles-ci, notamment celles relatives aux droits fondamentaux: 1/ l'état d'urgence déclaré à la suite d'actes de violence généralisés et de graves troubles à l'ordre public ; 2/ la loi martiale.

38. Le fait que la Constitution turque contienne des dispositions expresses sur l'état d'exception, établissant des conditions, règles et procédures claires pour la proclamation formelle d'un tel état et les principes généraux qui doivent gouverner l'action des autorités pendant sa durée, mérite d'être salué. La Commission de Venise a déjà souligné que la constitutionnalisation des états d'exception permet de renforcer les garanties contre les abus²¹, aussi bien s'agissant des conditions nécessaires à la proclamation/prorogation de tels états que des mesures autorisées pendant leur durée.

39. Il n'a pas été demandé à la Commission de Venise de fournir un examen détaillé du cadre constitutionnel et législatif régissant ces états d'exception en Turquie ni d'analyser la conformité des régimes juridiques afférents avec les normes et principes internationaux. Cependant, force est de constater que, en principe²², c'est pour de tels états d'exception qu'est prévu le recours au couvre-feu en Turquie, puisque c'est la législation qui régit ces états qui en fait mention expresse.

40. Il est par conséquent important pour la Commission, dans son examen du fondement juridique des récentes mesures de couvre-feu, de déterminer en premier lieu l'encadrement juridique de cette mesure, tel qu'envisagé par la Constitution turque, à savoir dans le cadre

¹⁹ Des conséquences similaires se produiront en cas de non-recours à l'article 4 PIDCP

²⁰ Voir *Khachiev et Akaïeva c. Russie* (Requêtes nos 57942/00 et 57945/00), arrêt du 24 février 2005, § 97

²¹ *Les Pouvoirs d'exception*, Op .cit.; voir aussi CDL-AD(2015)016, §46

²² Voir § 52 du présent avis

d'un état d'exception²³. Plus particulièrement, pour une mesure qui de par sa nature, entraîne des limitations aux droits fondamentaux, la question qui se pose est celle des garanties qui lui sont associées afin d'assurer le plein respect des principes constitutionnels et des obligations internationales souscrites par la Turquie dans ce domaine. Il convient de rappeler que, comme prévu à l'article 90 de la Constitution, les traités internationaux ratifiés par la Turquie, une fois entrés en vigueur, ont force de loi ; en cas de conflit, les dispositions des traités sur les droits fondamentaux vont prévaloir sur la législation turque.

b) Règles applicables en matière de restrictions aux droits fondamentaux

41. La Commission relève tout d'abord que des dispositions spécifiques régissent, dans la Constitution turque, les éventuelles restrictions aux droits fondamentaux, selon que ces restrictions sont opérées dans le cadre d'un état de « normalité » (l'article 13) ou dans des états d'exception (l'article 15).

42. L'article 13 de la Constitution se lit comme suit: « *Les droits et libertés fondamentales ne peuvent être restreints que par la loi et en conformité avec les raisons mentionnées dans les articles pertinents de la Constitution sans porter atteinte à leur essence. Ces restrictions ne peuvent être contraires à la lettre et à l'esprit de la Constitution et aux exigences de l'ordre démocratique de la société et de la république laïque ainsi qu'au principe de proportionnalité* ».

43. Pour les états d'exception, à l'instar de l'article 15 CEDH, l'article 15 de la Constitution énonce le principe général selon lequel « *[e]n temps de guerre, de mobilisation, de la loi martiale ou d'état d'urgence, l'exercice des droits et des libertés fondamentales peut être partiellement ou totalement suspendu, ou des mesures dérogeant les garanties contenues dans la Constitution peuvent être prises dans la mesure requise par les exigences de la situation, aussi longtemps que les obligations découlant du droit international ne sont pas violés. Même dans les circonstances indiquées dans le premier paragraphe, le droit de l'individu à la vie, l'intégrité de/son existence corporelle et spirituelle sont inviolables, excepté lorsque le décès survient par des actes en conformité avec le droit de la guerre [...]* ».

c) Etat d'urgence - cadre constitutionnel

44. Les principes constitutionnels régissant l'état d'urgence en Turquie sont inscrits aux articles 119 à 121 de la Constitution²⁴. Si les articles 119²⁵ et 120²⁶ prévoient les conditions matérielles et formelles pour la déclaration de l'état d'urgence, sa durée et son étendue territoriale, l'article 121²⁷ institue les règles afférentes à son approbation.²⁸

²³ Dans le cadre du présent avis, la Commission de Venise va se pencher notamment sur la cadre constitutionnel et législatif relatif à l'état d'urgence.

²⁴ L'article 122 de la Constitution définit le cadre constitutionnel applicable à la loi martiale.

²⁵ L'article 119 régit la déclaration de l'état d'urgence à la suite d'une catastrophe naturelle ou d'une grave crise économique.

²⁶ « **Déclaration de l'état d'urgence à la suite d'actes de violence généralisés et de graves troubles à l'ordre public.**

Article 120 - *En présence de signes crédibles d'actes de violence généralisés visant au renversement de l'ordre de liberté démocratique institué par la Constitution ou des libertés et droits fondamentaux, ou de troubles graves à l'ordre public causés par des actes de violence, le Conseil des ministres, réuni sous la présidence du Président de la République, peut, après avoir consulté le Conseil de sécurité nationale, déclarer l'état d'urgence dans une ou plusieurs régions ou dans l'ensemble du pays pour une période ne pouvant excéder six mois. »*

²⁷ « **Règles relatives à l'état d'urgence.**

Article 121 - *Si l'état d'urgence est déclaré en vertu des dispositions des articles 119 et 120 de la Constitution, la décision est publiée au Journal officiel et immédiatement soumise à l'approbation de la Grande Assemblée nationale de Turquie. Si la Grande Assemblée nationale de Turquie n'est pas en session, elle est immédiatement convoquée. L'Assemblée peut modifier la durée de l'état d'urgence, la prolonger par tranches maximales de quatre mois à la demande du Conseil des ministres, ou lever l'état d'urgence.*

La loi sur l'état d'urgence définit les obligations financières, en nature et en travail à imposer à la population en cas de déclaration de l'état d'urgence en vertu de l'article 119, les modalités de restriction ou de suspension des libertés et droits fondamentaux conformément aux principes de l'article 15, le mode et les moyens de mise en place des mesures nécessitées par la situation, la nature des compétences conférées aux agents de l'Etat, la nature des changements à apporter au statut des responsables des autorités publiques dans la mesure

d) *Contrôle parlementaire*

45. Ainsi, on peut relever positivement que, marquant de la sorte le caractère exceptionnel d'une telle décision, les conditions formelles afférentes à la déclaration de l'état d'urgence par le Conseil des Ministres, réuni sous la présidence du Président de la République, exigent, en plus de la consultation préalable du Conseil de sécurité nationale, son contrôle par le parlement. L'état d'urgence peut être déclaré dans une ou plusieurs parties ou dans l'ensemble du territoire du pays, pour une période limitée, ne pouvant excéder six mois. La déclaration doit donc être approuvée par la Grande Assemblée nationale, qui peut aussi décider de modifier la durée de l'état d'urgence, de la prolonger pour des périodes de 4 mois, ou de lever l'état d'urgence (article 121).

e) *Contrôle juridictionnel*

46. La Constitution dispose en outre que, une fois l'état d'urgence déclaré, le Conseil des ministres, sous la présidence du Président de la République, peut adopter des décrets à force de loi requis par la situation. Si la clause de l'article 121 de la Constitution exigeant l'approbation de ces décrets-loi par le parlement mérite d'être saluée, on relève cependant que les décrets-lois édictés en période d'état d'urgence ne peuvent pas faire l'objet d'un recours en inconstitutionnalité devant la Cour constitutionnelle, ni quant à la forme, ni quant au fond (v. article 148 de la Constitution). Il est rappelé que, en vertu de l'article 91 de la Constitution, à titre d'exception, les droits et les libertés peuvent être régis par des décrets-loi dans le cadre d'un régime d'exception). Quant à lui, l'acte déclarant l'état d'urgence représente une résolution du parlement, qui échappe aussi au contrôle de constitutionnalité.

47. En outre, tel qu'il est précisé par les autorités, en tant que stade préliminaire d'un processus législatif, les décrets du Conseil des ministres édictés dans le cadre d'un état d'exception ne rentrent pas dans les compétences du juge administratif.

48. En même temps, si les autres « décisions/actions » administratives adoptés par les autorités²⁹ dans le cadre de la mise en œuvre de l'état d'urgence restent soumises au contrôle juridictionnel habituel, sous état d'urgence un sursis à l'exécution de l'acte administratif concerné ne pourra pas être prononcé (v. article 33 de la loi sur l'état d'urgence, basé sur l'article 125 de la Constitution)³⁰.

49. A la lumière de ces informations, il n'apparaît pas certain qu'un décret-loi susceptible d'imposer des mesures de couvre-feu puisse faire l'objet d'un contrôle de légalité. La Commission rappelle ses observations formulées dans le cadre de son *Avis sur le projet de loi constitutionnelle* « de protection de la nation » de la France³¹, quant à l'importance capitale du contrôle juridictionnel des mesures dérogatoires et des décisions prises par les autorités pendant un état d'urgence. Elle recommande aux autorités turques de s'assurer qu'un dispositif adapté est en place pour permettre un contrôle de légalité effectif, y compris

spécifique où il s'applique à chacun des types d'état d'urgence, et les procédures applicables en régime d'exception.

En régime d'état d'urgence, le Conseil des ministres, réuni sous la présidence du Président de la République, peut prendre les décrets ayant force de loi que nécessite l'état d'urgence. Ces décrets sont publiés au Journal officiel et soumis le même jour à l'approbation de la Grande Assemblée nationale de Turquie ; le règlement de l'Assemblée fixe le délai et la procédure d'approbation.»

²⁸ De la même manière, l'article 122 établit les conditions matérielles et formelles pour la déclaration de la loi martiale et renvoie à la loi (sur la loi martiale) pour les modalités de sa mise en œuvre.

²⁹ Selon l'article 33, ces autorités sont : le ministère de l'Intérieur, le préfet de la région pour l'Etat d'urgence et les préfets des villes.

³⁰ « En cas d'état d'urgence, d'état de siège, de mobilisation générale ou de guerre, la loi peut apporter d'autres limitations en matière de décisions de sursis à l'exécution des actes administratifs, pour des raisons tenant à la sécurité nationale, à l'ordre public ou à la santé publique ». (article 125 de la Constitution)

³¹ CDL-AD(2016)06, §§71-74, voir aussi *Les Pouvoirs d'exception*, Op.cit, ainsi que *Observation générale n° 29/2001 du Comité des droits de l'homme des Nations Unies sur les situations d'urgence* (article 4 du PIDCP), CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, paragraphe 14.

en termes de nécessité et de proportionnalité, de toutes les mesures prises par les autorités dans le cadre de l'état d'urgence.

f) *Modalités d'application - condition de légalité*

50. Pour la détermination des obligations susceptibles d'être imposées à la population durant l'état d'urgence (une fois officiellement déclaré) ainsi que des mesures à adopter pour répondre aux besoins de la situation, des procédures applicables et des changements aux responsabilités des autorités pendant ce régime d'exception, l'article 121 de la Constitution renvoie à la loi (la loi sur la l'état d'urgence). L'ensemble des obligations et mesures associées au couvre-feu doivent, par conséquent, être *prévues par la loi*.

51. On peut également saluer qu'une clause, à l'article 121, exige que toute restriction ou suspension des droits et libertés devra être conforme aux principes de l'article 15 de la Constitution. Ceci revient à dire que, de telles mesures ne devront être prises que « dans la mesure où l'exige la situation » - ainsi est-il dûment rappelé que le principe de proportionnalité s'applique aussi dans un régime d'exception - et dans le respect des obligations internationales contractées par l'Etat turc, ce qui implique, bien évidemment, l'obligation de notification quant aux dérogations éventuelles aux dispositions de protection des droits fondamentaux de la CEDH et du PIDCP. En outre, la loi sur l'état d'urgence fait elle-même référence aux exigences de l'article 15 de la Constitution, qui contient la liste des droits non susceptibles de dérogation, même en temps d'exception³², ce qui constitue une garantie constitutionnelle importante pour la protection des droits en question³³.

B. Dispositions législatives régissant le couvre-feu

52. La Loi n° 2935 du 25 octobre 1983 sur l'état d'urgence (ci-après la « loi sur l'état d'urgence »), à son article 11 (a), prévoit expressément que, parmi les mesures à prendre pour protéger la sûreté générale, la sécurité et l'ordre publics et prévenir la généralisation d'actes de violence, « *un couvre-feu partiel ou total peut être déclaré* ». De la même manière, l'article 3 (i) de la Loi n° 1402 du 13 mai 1971 sur la loi martiale mentionne les couvre-feux parmi les mesures autorisées en cas de besoin. Toutefois, aucun texte ne définit la notion de couvre-feu ni les conditions matérielles et formelles exigées pour son imposition, ni les modalités de son application et encore moins les limites lui étant associées.

53. Vu les conséquences grave d'un état d'urgence, ceci ne paraît pas acceptable. La Commission de Venise recommande aux autorités de revoir sans attendre les dispositions ci-dessus mentionnées, pour faire en sorte qu'un régime clair, précis et détaillé, incluant l'ensemble des conditions et garanties associées à une mesure d'exception, soit prévu par la législation turque en ce qui concerne le recours au couvre-feu.

54. La Commission de Venise note en même temps que le Code de Procédure Pénale³⁴ turc cite, parmi les infractions concernées par la garde à vue, la « violation d'un couvre-feu imposé *en vertu de la loi n° 5442 du 10 juin 1949 sur l'administration des provinces* » (article 91.4.e³⁵). Ceci étant, aucune référence explicite au couvre-feu ne figure dans la loi n° 5442 du 10 juin 1949 sur l'administration des provinces (ci-après « la loi sur l'administration des provinces »).

³² « Même dans les situations visées au premier paragraphe, le droit individuel à la vie et à l'intégrité physique et morale reste inviolable, sauf lorsque la mort est causée par des actes conformes au droit de la guerre ; nul ne peut être forcé de révéler sa religion, la voix de sa conscience, ses pensées ou ses opinions, ni ne peut se les voir reprocher ; les infractions et les sanctions ne peuvent être rendues rétroactives, et nul ne peut être condamné sans décision de justice » .

³³ Commission de Venise, *Les Pouvoirs d'exception*, op. cit.

³⁴ La Loi n° 5271 du 4 décembre 2004, modifiée

³⁵ Le paragraphe 4 de l'article 91 du Code de Procédure Pénale a été introduit par un amendement du 27/03/2015 au Code de procédure - v. la loi d'amendement No. 6638/art. 13)

C. Base juridique des couvre-feux imposés dans le sud-est de la Turquie

a) La position des autorités

55. Dans le cadre de la gestion des troubles survenus depuis juillet 2015 dans le sud-est de la Turquie, il n'a pas été fait recours, pour imposer le couvre-feu, aux fondements constitutionnels et législatifs relatifs aux états d'exception.

56. Cependant, selon les autorités turques dans leur communication écrite transmise aux Rapporteurs³⁶, les conditions juridiques nécessaires pour déclarer l'état d'urgence en vertu des articles 119, 120 et 121 de la Constitution et de la loi sur l'état de d'urgence, voire même pour déclarer la loi martiale en vertu de l'article 122 de la Constitution étaient réunies, ainsi qu'une majorité suffisante au Parlement pour adopter de telles décisions. Au lieu de cela, les autorités ont préféré appliquer le couvre-feu en se basant sur l'article 11 de la loi sur l'administration des provinces.

57. Les autorités affirment avoir fait ce choix afin d'éviter une suspension, même partielle, de la CEDH (conformément à l'article 15 de cette dernière et à l'article 15 de la Constitution), et de la sorte « éviter tout retour en arrière dans le domaine des droits et des libertés fondamentales », et pour « préserver les acquis dans le chemin de la démocratie et la démilitarisation ». Ainsi, elles expliquent que, dans lesdites circonstances, c'est au bénéfice de la population locale que le couvre-feu est appliqué, « *comme un moyen souple pour maintenir l'initiative civile et protéger les droits et les libertés fondamentales* ». Selon elles, l'imposition du couvre-feu fait partie des obligations positives du gouvernement dans le domaine des droits de l'homme « *dans les zones urbaines où des centaines de militants de l'organisation terroriste sont déployés et ciblent les forces de sécurité parmi les masses, et où des centaines de pièges à la bombe sont installés. La première priorité de la République de Turquie dans sa lutte contre le terrorisme est de différencier les membres de l'organisation terroriste armée des civils et d'éviter les pertes civiles. Par conséquent, les couvre-feux servent essentiellement à cet effet.* »³⁷

58. De l'avis des autorités, ce choix permettrait de mieux protéger les vies et les biens des personnes dans le cadre de la confrontation avec les groupes armés car, dans la mesure où seules les autorités au niveau local peuvent recourir au couvre-feu, leur décision sera prise et mise en œuvre sur la base de la nécessité. Elles estiment en outre que, pour une mesure destinée à assurer la protection des droits fondamentaux, ce choix permettrait davantage de flexibilité et le respect de l'exigence de proportionnalité. A cet égard, les autorités affirment que les couvre-feux ne sont imposés que dans les parties des villes ou districts dans lesquelles des « opérations de sécurité » sont en cours et uniquement pour la durée de ces opérations ; en même temps, elles précisent que des efforts constants ont été faits pour subvenir aux besoins basiques de la population concernée, notamment l'accès à la nourriture et aux soins de santé.

59. Plus précisément, les autorités turques indiquent, comme fondement juridique des décisions de couvre-feu, les dispositions suivantes de la loi sur l'administration des provinces (voir CDL-REF(2016)028) :

- l'article 11/A, autorisant le préfet à prendre « les mesures nécessaires pour prévenir les infractions et préserver la sûreté et l'ordre publics », en s'appuyant pour cela sur les forces de l'ordre générales et spéciales de l'Etat ;
- l'article 11/C disposant que le préfet (en turc « *Vali* ») a notamment pour mission « de garantir la paix et la sécurité, l'intégrité des personnes, la sûreté des biens privés, le bien-être public ; il peut faire respecter la loi par des mesures de prévention » ;

³⁶ Note d'information sur les couvre-feux, 24 avril 2016, p.3

³⁷ Note d'information sur les couvre-feux, transmise par les autorités turques à la Commission de Venise, 24 avril 2016, p.4

- les articles 32/B et 32/Ç attribuant, dans des termes similaires, les mêmes compétences aux sous-préfets (ou préfet de district, *Kaymakam*), au niveau des sous-divisions territoriales des villes ;
- l'article 66, qui prévoit que, en cas de troubles sociaux menaçant l'ordre public et la sécurité ou la sûreté publique des biens et des personnes, les personnes dont les actions vont à l'encontre des mesures prises par le préfet/sous-préfet pour garantir l'ordre public peut encourir une peine de prison allant de trois mois à un an.

60. Selon les autorités turques, même si le couvre-feu n'est pas mentionné par la loi sur l'administration des provinces, le fait que l'article 91.4.e du Code de Procédure Pénale y fasse référence comme à une mesure imposée en vertu de la loi sur l'administration des provinces permettrait de conclure que les décisions de couvre-feu peuvent être adoptées sur la base de cette seule loi, sans que l'état d'urgence soit formellement proclamé.

61. La Commission de Venise a été en effet informée que les décisions déclarant le couvre-feu adoptées par certains préfets et sous-préfets du sud-est de la Turquie ont été toutes basées sur les dispositions de la loi sur l'administration des provinces. Par exemple, en septembre 2015, le communiqué du préfet de Sirnak annonçait : « *Afin de capturer les membres de l'organisation terroriste séparatiste et de protéger la sécurité de la vie des personnes et de leurs biens, conformément à l'article 11/C de Loi sur l'administration des provinces no 5442, le couvre-feu a été déclaré dans le district de Cizre, en vigueur à partir du 04 Septembre 2015, 20h00 jusqu'à nouvel ordre.* »

b) Jurisprudence pertinente

62. Les autorités turques font référence, dans les informations transmises aux Rapporteurs, à un nombre de décisions prononcées par des tribunaux administratifs et par la Cour Constitutionnelle de la Turquie³⁸, ainsi que par la Cour européenne, suite à des plaintes pour des violations alléguées de droits fondamentaux en raison des couvre-feux. Les plaignants, en demandant l'application de mesures provisoires, contestaient par ailleurs la légalité des couvre-feux. De l'avis des autorités, ces décisions, en plus d'attester le contrôle juridictionnel des couvre-feux, confirment et même renforcent la validité du fondement juridique invoqué.

63. La Commission relève en effet que les tribunaux turcs, se référant à la gravité de la situation, à la violence et aux risques auxquels la population concernée était exposée, ont estimé que les couvre-feux ne pouvaient être considérés comme « dépourvus de fondement » et ont rejeté les demandes des plaignants.

64. La Cour constitutionnelle, de son côté, jugeant insuffisantes les informations fournies par les plaignants, a refusé d'ordonner les mesures provisoires demandées par ces derniers, tout en exhortant les autorités à examiner la situation et à assister, selon les besoins constatés, la population en difficulté. Dans son arrêt du 11 septembre 2015³⁹, la Cour, après avoir relevé les raisons invoquées pour imposer le couvre-feu (appréhender les membres de l'organisation terroriste et protéger les vies et les biens du public lors d'incidents terroristes), a conclu « qu'on ne pouvait pas affirmer que la déclaration du couvre-feu par le préfet pour les raisons ci-dessus mentionnées est sans fondement. » Dans ses autres décisions ultérieures relatives aux couvre-feux, la Cour s'est systématiquement référée à cette conclusion, en précisant qu'il n'y avait pas de raison pour s'en écarter.

65. La Commission tient toutefois à préciser que, lors de leur rencontre avec les représentants de la Cour constitutionnelle, les rapporteurs ont été assurés que la Cour n'avait pas encore examiné sur le fond les questions de légalité qui avaient été soulevées et que le rejet des demandes de mesures provisoires ne signifiait en aucun cas que la Cour avait donné son feu vert aux couvre-feux.

³⁸ Voir par ex. Décision du Tribunal administratif de Diyarbakir, 3. Idare Mahkemesi, Esas No : 2015/803, Karar No : 2015869, Cour constitutionnelle de la Turquie, Décision interlocutoire sur une injonction provisoire, affaire n°: 2015/19907, en date du 26/12/2015,

³⁹ Cour constitutionnelle de la Turquie, , Mehmet Girasun et autres, (affaire n°: 2015/15266), 15/09/2015, §14

66. La Cour européenne, quant à elle, saisie depuis décembre 2015 de quelques dizaines de demandes de mesures provisoires en rapport avec les couvre-feux imposées en Turquie, a décidé d'accorder un traitement prioritaire à un certain nombre d'affaires.⁴⁰ Si dans quelques affaires la Cour a prononcé des mesures provisoires, indiquant aux autorités turques de prendre toutes les mesures nécessaires pour protéger la vie et l'intégrité physique des requérants blessés, dans plusieurs autres elle a refusé ces mesures, en raison notamment du manque d'informations circonstanciées sur la situation concrète invoquée par les plaignants. Là encore, il est important de préciser que, à ce stade, la Cour européenne n'a pas encore examiné la légalité des décisions de couvre-feu en question.

c) *Analyse*

i. *Marge d'appréciation des Etats pour décider d'un état d'exception*

67. La Commission de Venise a déjà souligné dans ses travaux⁴¹ qu'en droit international les Etats disposent d'une marge d'appréciation pour évaluer l'existence d'un danger public et la nécessité de mesures dérogatoires. Il incombe aux autorités nationales d'apprécier, face à la gravité de la situation et en prenant en considération l'ensemble des facteurs concernés, si et quand il y a un danger public menaçant la vie de la nation et si la proclamation de l'état d'urgence s'impose pour le combattre. De même, il revient aux autorités étatiques de se prononcer sur la nature et l'étendue des dérogations nécessaires pour conjurer ce danger. Ceci étant, si les Etats disposent d'une large marge d'appréciation à cet égard, leur pouvoir n'est pas illimité dans ce domaine ; dans le cadre de la CEDH, la Cour européenne exerce une surveillance sur ce pouvoir⁴².

68. A partir de 1987, les provinces du sud-est de la Turquie avaient été à plusieurs reprises soumises à l'état d'urgence et, en 1990, 1991, 1992 et 1993, les autorités turques avaient même invoqué l'«intensité et la variété des actions terroristes» du PKK dans le sud-est de la Turquie pour notifier au Secrétaire général du Conseil de l'Europe, conformément à l'article 15 de la CEDH, une dérogation à certains droits consacrés par la CEDH. Dans son arrêt du 18 décembre 1996, dans l'affaire *Aksoy c. Turquie*, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la Cour européenne) a constaté que l'étendue et notamment les effets de l'activité terroriste du PKK dans le sud-est de la Turquie avaient sans aucun doute créé dans la région concernée, une urgence publique menaçant la vie de la nation.⁴³

69. La Commission de Venise constate que, bien qu'elles invoquent « les activités terroristes du PKK » dans le sud-est de la Turquie pour justifier les couvre-feux, les autorités turques ont fait le choix de ne pas invoquer que la situation constitue un «danger public menaçant la vie de la nation», et donc de ne pas se prévaloir d'un régime d'exception qui justifierait une dérogation, temporaire, limitée et supervisée de leur obligation de garantir les droits et libertés garantis par la CEDH.

70. Par conséquent, la situation juridique actuelle diffère de celle des années 1980 et 1990, et reflète un choix politique, arrêté par les autorités turques alors qu'elles affirment que toutes les conditions sont réunies pour proclamer un état d'exception. En même temps, il n'y a aucune obligation pour un Etat de recourir à la possibilité constitutionnelle et conventionnelle de déroger à ses obligations en matière de droits fondamentaux en temps de guerre ou d'urgence. Au contraire, il convient de se féliciter lorsqu'un Etat, même dans des temps difficiles, se montre engagé à respecter ces obligations.

⁴⁰ Voir Communiqué de presse du Greffier en date du 5 février 2016

⁴¹ CDL-AD(2016)006, France, § 59, CDI-AD(2011)049, Arménie, §11, *Les pouvoirs d'exception*, page 22

⁴² Voir CEDH, *Brannigan et McBride c. Royaume-Uni* (5/1992/350/423-424), 26 mai 1993, § 43 ; *Aksoy v. Turkey*, arrêt du 18 décembre 1996, § 68 ; *A et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 19 février 2009, §173.

⁴³ *Aksoy v. Turkey*, (21987/93), arrêt du 18 décembre 1996, § 70

71. La Commission de Venise a bien pris note de ce choix ainsi que des raisons invoquées par les autorités et note en particulier l'accent mis par ces dernières, pour justifier leur choix, sur le recours au couvre-feu en tant que mesure de protection des droits des individus.

ii. Couvre-feu en situation de « normalité » - implications juridiques

72. La Commission note cependant que le régime du couvre-feu est prévu expressément par les textes législatifs en vigueur en Turquie. Le couvre-feu représente, donc, en Turquie une institution basée sur la légalité, prévue par la loi (deux lois gouvernant des régimes juridiques spécifiques applicables à deux états d'exception trouvant leur fondement dans des dispositions constitutionnelles spécifiques) et tributaire de la déclaration de l'état d'urgence ou de la loi martiale. La compétence pour déclarer et mettre en œuvre ces deux états d'exception est fixée minutieusement et avec précision. Il n'y a donc ni vide juridique, ni ambiguïté qui donnerait lieu à l'interprétation.

73. En outre, le régime du couvre-feu étant de par sa nature une exception et une dérogation à certains droits fondamentaux, les textes qui le régissent doivent être interprétés restrictivement, tant quant au fond, qu'en termes de compétence et de champ d'application.

74. Dans ces conditions, la Commission s'interroge s'il peut être juridiquement admis de déroger à un texte spécial mentionnant le couvre-feu (la loi sur l'état d'urgence, dans le cadre d'un régime spécial institué par la Constitution), par une loi générale (la loi sur l'administration des provinces) attribuant des compétences de décision en la matière aux préfets, et ceci alors que l'article 120 de la Constitution donne le pouvoir au Conseil des ministres réuni sous la présidence du Président de la République de décréter l'état d'urgence dans une ou plusieurs régions ou dans l'ensemble du pays, et que la loi sur l'état d'urgence, à son article 11, énumère le couvre-feu parmi les mesures à prendre « si l'état d'urgence est déclaré ».

75. Si une telle dérogation devait être considérée comme admissible, en raison du choix politique fait par les autorités, deux questions essentielles viendraient néanmoins se poser, pour s'assurer que les décisions concernées sont prises en conformité avec les exigences de l'état de droit et dans le respect des droits fondamentaux :

1/ il faudrait s'assurer, d'une part, que l'ensemble des conditions et garanties prévues par la Constitution et la loi sur l'état d'urgence pour encadrer le couvre-feu dans le cadre d'un régime d'exception sont aussi réunies lorsque le couvre-feu est appliqué en temps de « normalité », sur la base de la législation indiquée par les autorités ;

2/ il serait d'autre part, essentiel de vérifier si, en tant que mesure restrictive des droits fondamentaux, un couvre-feu décidé en temps de « normalité » remplit les exigences inscrites dans la Constitution et résultant des obligations internationales de la Turquie en matière de droits fondamentaux.

76. La Commission rappelle que dans le cadre du choix fait par les autorités, pour toutes restrictions aux droits et libertés, les dispositions de l'article 13 de la Constitution seront d'application, ainsi que les exigences de la CEDH et du PIDCP. En outre, le respect de ces droits et libertés, et toutes violations y relatives, devront être mesurés également à la lumière des obligations positives qui incombent aux autorités vis-à-vis de ces droits.

1. Conditions et garanties encadrant les récentes mesures de couvre-feu

77. Comme il a déjà été indiqué, le régime de l'état d'urgence qui autorise le couvre-feu en Turquie prévoit toute une panoplie de garanties (voir Chapitre IV.A.a ci-dessus): la prise de décision collégiale au niveau du Conseil des ministres, sous la présidence du Président de la République ; la consultation du Conseil de sécurité nationale ; la limitation de la durée à six mois maximum ; la publication au journal officiel ; la soumission immédiate à l'approbation de la Grande Assemblée Nationale, qui peut aussi décider de lever l'état

d'urgence et annuler par ricochet le couvre-feu ; la notification des institutions internationales concernées. D'autre part, les décrets ayant force de loi sont pris aussi en Conseil des ministres sous la présidence du Président de la République et soumis à l'approbation de la Grande Assemblée Nationale, qui a, par conséquent, la possibilité de les rejeter et, de la sorte, d'annuler un éventuel recours au couvre-feu.

78. Les garanties ci-dessus sont totalement absentes dans la loi sur l'administration des provinces, dont l'article 11 attribue aux préfets et sous-préfets de très larges pouvoirs dans le cadre de leur mission visant à « garantir la paix et la sécurité, l'intégrité des personnes, la sûreté des biens privés, le bien-être public ». Aucune information n'y figure quant aux conditions matérielles requises ou à une procédure préalable à la décision imposant le couvre-feu, et encore moins en ce qui concerne son examen de proportionnalité, ses limites et ses modalités d'application, sans parler de l'absence de toute obligation d'information des institutions internationales. A noter que le recours à une dérogation au titre de l'article 15 de la Constitution aurait aussi ouvert la possibilité d'une surveillance internationale des mesures dérogatoires adoptées.

79. S'agissant du critère de « temporalité », exigeant qu'une telle mesure ait un caractère temporaire et limité, alors que sur le terrain on a pu relever des couvre-feux de durée variable (de quelques heures jusqu'à, dans les cas extrêmes, des couvre-feux permanents, certains durant plusieurs semaines), au niveau de loi sur l'administration des provinces on constate le même manque d'indications. De même, dans les décisions de préfets, la durée des couvre-feux est indéterminée.

80. Pareillement, tout contrôle parlementaire préalable du recours au couvre-feu est exclu. Selon les informations reçues par les Rapporteurs, à la date de leur visite en Turquie, il n'y avait pas non plus d'indications concernant un éventuel contrôle postérieur (la commission parlementaire en charge des pétitions n'ayant pas encore pu se rendre dans les zones couvertes par les couvre-feux).

81. La Commission entend bien que, dans la pratique, une décision d'une telle importance ne résulte pas d'un acte unilatéral du préfet : comme il a été confirmé par les autorités, une concertation préalable de ce dernier (en tant qu'autorité déconcentrée de l'Etat) avec le ministère de l'Intérieur et d'autres agences gouvernementales (notamment des services de sécurité) a, en règle générale, lieu avant la prise de décision. Cette concertation couvre certainement un examen de la nécessité du couvre-feu, ainsi que de son étendue (territoriale et dans la durée) et des mesures afférentes à son application. Les autorités y voient une application des principes de subsidiarité et de proportionnalité, d'une importance incontestable dans le cas d'une mesure d'exception. De l'avis de la Commission, il s'agit toutefois de concertations ponctuelles qui ne sauraient remplacer des conditions d'application générales prescrites par la loi, ni se substituer au contrôle exercé, dans un régime d'exception, par le parlement, permettant notamment qu'un débat parlementaire ait lieu concernant les mesures d'exception envisagées par l'exécutif avant leur approbation.

82. De la même manière, il est vrai que la décision préfectorale contient une brève description des raisons justifiant le recours au couvre-feu, raisons que la Commission ne saurait remettre en question, tout comme il est vrai que la décision en question est communiquée à la population et publiée, et soumise à un contrôle judiciaire, comme n'importe quel acte administratif dans un régime de normalité (en vertu de l'article 125 de la Constitution⁴⁴). Il n'en reste pas moins vrai que cette décision, porteuse de restrictions aux droits fondamentaux protégés par la Constitution, est formellement prise par le biais d'un acte administratif émis par un agent de l'Etat, en se basant sur une loi qui n'attribue pas expressément à ce dernier une compétence en matière de couvre-feu. Par contre, des sanctions pouvant aller jusqu'à la prison sont associées à son non-respect.

⁴⁴ "Tous les actes et décisions de l'administration peuvent faire l'objet d'un recours judiciaire".

83. Au vu de ce qui précède, la Commission de Venise ne peut conclure que les garanties qui sont associées au couvre-feu dans la législation régissant de manière expresse le recours à cette mesure (sur la base des dispositions de la Constitution applicables aux régimes d'exception) sont réunies lors de l'application de cette mesure sur la base de la loi sur l'administration des provinces.

2. Couvre - feu en tant que restriction aux droits fondamentaux

84. Comme il a déjà été indiqué, le couvre-feu implique, en premier lieu, une limitation à la liberté de circulation. Cette liberté est garantie à l'article 23 de la Constitution turque.⁴⁵ En outre, la liberté de circulation est garantie par l'article 2⁴⁶ du Protocole n°4 CEDH, qui a été signé (le 19 Octobre 1992), mais pas encore ratifié par la Turquie. Enfin, la liberté de circulation est garantie par l'article 12 du PIDCP, qui a été ratifié par la Turquie. *L'Observation générale n°27* sur cet article 12 précise les conditions qui doivent être remplies pour restreindre l'exercice de la liberté de mouvement, parmi lesquelles notamment:

- la loi elle-même doit fixer les conditions dans lesquelles les droits peuvent être limités ;
- les lois autorisant l'application de restrictions devraient être formulées selon des critères précis et ne peuvent pas conférer des pouvoirs illimités aux personnes chargées de veiller à leur application ;
- les mesures restrictives doivent être conformes au principe de la proportionnalité ; elles doivent être appropriées pour remplir leurs fonctions de protection, elles doivent constituer le moyen le moins perturbateur parmi ceux qui pourraient permettre d'obtenir le résultat recherché et elles doivent être proportionnées à l'intérêt à protéger ;
- le principe de la proportionnalité doit être respecté non seulement dans la loi qui institue les restrictions, mais également par les autorités administratives et judiciaires chargées de l'application de la loi.

85. À la lumière de ces observations, ainsi que des critères résultant de la jurisprudence de la CEDH, la base légale des mesures de couvre-feu imposées dans le sud-est de la Turquie peut être mise en question. En premier lieu, de l'avis de la Commission de Venise, on ne saurait conclure que les limitations au droit à la liberté de circulation apportées par les récentes mesures de couvre-feu sont « prévues par la loi ».⁴⁷

86. La Commission estime au contraire, que les dispositions législatives utilisées comme fondement pour imposer le couvre-feu soulèvent de sérieux problèmes en termes de qualité de la loi et de prévisibilité et, plus généralement, de sécurité juridique pour la population

⁴⁵ « Chacun possède la liberté de s'établir et de voyager. La liberté d'établissement peut être limitée par la loi en vue de prévenir des infractions, d'assurer le développement social et économique, de réaliser une urbanisation saine et ordonnée et de préserver les biens publics. La liberté de voyager peut être limitée par la loi en raison d'une enquête ou de poursuites et en vue de prévenir des infractions.» (article 23 de la Constitution turque, traduction non-officielle).

⁴⁶ «1. Quiconque se trouve régulièrement sur le territoire d'un Etat a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence.

2. Toute personne est libre de quitter n'importe quel pays, y compris le sien.

3. L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au maintien de l'ordre public, à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

4. Les droits reconnus au paragraphe 1 peuvent également, dans certaines zones déterminées, faire l'objet de restrictions qui, prévues par la loi, sont justifiées par l'intérêt public dans une société démocratique.»

⁴⁷ La Commission elle-même a souligné, dans son *Avis sur la protection des droits de l'homme dans les situations d'urgence*, que, si la protection de la sécurité nationale et de la sûreté publique peut justifier de soumettre certains droits fondamentaux à des restrictions, et même de déroger à certaines obligations dans ce domaine, « [les] restrictions aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales, ainsi que les dérogations, doivent cependant être prévues par la loi et, de préférence, avoir un fondement dans la Constitution. [...] La loi doit préciser dans quels cas des restrictions peuvent être justifiées et, de préférence, définir l'état d'urgence pouvant justifier des mesures dérogatoires, pour créer des garanties contre tout abus du pouvoir de prendre des mesures restrictives ou dérogatoires et pour éviter que ce pouvoir ne soit utilisé à d'autres fins ou dans une plus large mesure que ne le permettent le droit interne et la CEDH. », CDL-AD(2006)015, §35

concernée⁴⁸. Le fait, invoqué par les autorités, que, de par l'histoire récente du pays, la population connaît déjà et a l'habitude des couvre-feux, ne saurait en aucun cas combler une telle lacune sur le plan de la réglementation.

87. La Commission de Venise souligne aussi l'importance du principe de proportionnalité. La même exigence de proportionnalité doit s'appliquer tant à la décision de couvre-feu qu'à sa mise en œuvre, et aux mesures associées, susceptibles de toucher d'autres droits et libertés, qu'il s'agisse de restrictions supplémentaires susceptibles d'être imposées à la population pendant le couvre-feu - fermeture des écoles, des commerces, limitations dans les prestations des services publics, interdictions des manifestations publiques etc. -, ou des opérations de sécurité menées dans ce contexte. Comme le couvre-feu, ces mesures doivent être proportionnelles au danger et à son urgence, ne doivent durer plus longtemps que le danger et ne doivent s'appliquer que dans les régions touchées par le danger.

88. La Commission rappelle que dans le cadre du choix fait par les autorités, les seules restrictions autorisées aux droits et libertés seront celles prévues par la loi et qui peuvent être justifiées dans les termes figurant dans les dispositions pertinentes de la Constitution et des instruments internationaux relatifs aux droits fondamentaux.

89. En l'absence de dispositions spécifiques dans la législation invoquée, la Commission rappelle également l'importance des règles qui doivent gérer les « opérations de sécurité » déroulées pendant le couvre-feu, l'usage de la force, le recours aux forces armées et l'encadrement de leur intervention (compétence décisionnelle, examen de nécessité et de proportionnalité de l'ampleur et de la durée des opérations, distribution des tâches entre gendarmerie, police et unités de l'armée). En particulier, de telles dispositions sont essentielles pour l'Etat dans le cadre de son obligation de protéger le droit des citoyens à la vie et à l'intégrité physique, droit non-dérogeable garanti par l'article 2 CEDH et l'article 17 de la Constitution turque⁴⁹. Comme elle l'a fait dans son *Avis sur la protection des droits de l'homme dans des situations d'urgence*, la Commission tient à rappeler, que « *[l']obligation d'éviter ou de réduire au minimum les risques de pertes en vies humaines n'incombe pas seulement aux forces de sécurité lorsqu'elles conçoivent et mènent une opération, mais aussi aux pouvoirs exécutif et législatif, qui doivent mettre en place un cadre administratif et législatif approprié régissant l'usage de la force.* »⁵⁰

90. En outre, on peut s'interroger sur les conséquences directes d'un couvre-feu prolongé sur le droit à la liberté protégé par l'article 5 CEDH et l'article 19 de la Constitution turque et la conformité des limitations imposées à ce droit avec les clauses de l'article 5.1 CEDH⁵¹.

91. Il ne revient pas à la Commission de Venise de se prononcer sur la mise en œuvre des décisions de couvre-feux ni sur les conséquences de leur mise en œuvre sur les autres droits et libertés de la population ou les allégations concernant des abus et de violations produits durant les couvre-feux. La Commission souhaite néanmoins rappeler que, en vertu de leurs obligations positives à l'égard de ces droits, il revient aux autorités de prendre des mesures appropriées pour assurer leur protection et leur exercice effectif et pour protéger la population contre les abus, et ceci aussi bien au niveau pratique que sur le plan juridique⁵².

⁴⁸ Voir aussi § 53 du présent avis

⁴⁹ Les tribunaux turcs font d'ailleurs référence, entre autres, à l'article 17 de la Constitution dans le cadre des récentes décisions ayant trait aux couvre-feux (voir Décision du Tribunal administratif de Diyarbakir, Esas n° : 2015/803 ; Karar n° : 2015869)

⁵⁰ Avis sur la protection des droits de l'homme dans des situations d'urgence (CDL-AD (2006)015, §27 ; voir l'arrêt rendu par la CEDH le 20 décembre 2004 dans l'affaire Makaratzis c. Grèce, paragraphe 62 ; voir aussi l'arrêt qu'elle a rendu le 6 juillet 2005 dans l'affaire Natchova et autres c. Bulgarie, paragraphes 96-97.

⁵¹ Voir assignation à domicile (*Mancini c. Italie, Lavents c. Lettonie, Nikolova c. Bulgarie (n° 2), Dacosta Silva c. Espagne*).

⁵² Tel qu'il a été souligné par la Cour Européenne, les Etats doivent œuvrer à assurer les conditions matérielles et juridiques concrètes d'une jouissance réelle des droits fondamentaux voir notamment *Öneriyildiz c. Turquie*, 18 juin 2002 ; *Ouranio et autres c. Grèce*, 20 octobre 2005.

92. Les dispositions législatives utilisées comme fondement pour les récentes mesures de couvre-feu ne prévoient aucun encadrement juridique de l'adoption et de l'application de ces mesures, ni quelles dispositions devraient être prises (le cas échéant, en vertu d'autres législations) pour protéger la population civile avant, pendant et après leur levée, et pour rendre possible l'exercice de leurs droits durant les couvre-feux. Dans ces conditions, on peut difficilement déterminer comment les autorités entendent assurer la conformité des limitations potentielles aux droits et libertés avec les clauses des dispositions applicables de la Constitution et des traités internationaux.

V. Conclusions

93. La Commission de Venise a pris note avec préoccupation des développements survenus depuis l'été 2015 dans la région du sud-est de la Turquie, marqués par la violence des affrontements donnant lieu à un nombre important de pertes en vie humaines (y compris au sein de la société civile), et des dégâts matériels considérables.

94. La Commission reconnaît en outre l'ampleur et la complexité des défis auxquels sont confrontées les autorités turques, face aux graves et multiples attaques terroristes qui se sont produites dernièrement sur le territoire du pays. Leurs efforts et leur engagement dans la lutte contre le terrorisme sont légitimes.

95. La Commission tient à rappeler en même temps que, alors qu'il est du devoir de l'Etat de mobiliser tous les moyens pour combattre le danger terroriste et protéger la population face à ses attaques, il est fondamental, dans une société démocratique, qu'un juste équilibre soit trouvé, dans le respect des exigences de l'état de droit, entre les impératifs de sécurité et l'exercice des droits et des libertés.

96. Face à la situation à laquelle elles sont confrontées et en dépit de sa gravité, les autorités turques ont choisi de ne pas faire recours à la déclaration d'un état d'exception afin d'entreprendre les opérations de sécurité qu'elles ont estimées nécessaires dans les zones concernées, et ceci alors que de telles opérations et les mesures qui leur sont associées (y compris le couvre-feu) comportent inévitablement des limitations aux droits et aux libertés ayant, parfois, des conséquences d'une extrême gravité.

97. La Commission de Venise a pris note du choix des autorités, qu'elles justifient par leur volonté d'assurer la protection des droits et des libertés dans toutes les circonstances, y compris dans un contexte où, comme elles-mêmes l'affirment, toutes les conditions nécessaires pour déclarer un état d'exception sont réunies.

98. La Commission constate par conséquent que les couvre-feux imposés depuis août 2015 n'ont pas eu comme fondement le cadre constitutionnel et législatif qui régit de manière spécifique, en Turquie, le recours à des mesures d'exception, y compris le couvre-feu. Pour être conforme à ce cadre, toute décision de couvre-feu devrait être associée à un état d'exception tel que ceux prévus par la Constitution aux articles 119 à 122 ; cela serait aussi en conformité avec l'approche de la Commission qui, dans ses travaux, a souligné qu'il convient d'éviter l'état d'exception de fait et de proclamer officiellement l'état d'exception, avec son catalogue d'obligations et de garanties, dont notamment l'obligation de notifier toute dérogation aux droits fondamentaux et ses raisons auprès des organisations internationales, soumettant de la sorte son application au contrôle de ces dernières, ou encore au débat à l'approbation du parlement.

99. De l'avis de la Commission de Venise, la loi sur l'administration des provinces, sur laquelle sont fondées les décisions imposant le couvre-feu, ainsi que les décisions en question, ne remplissent pas les exigences de légalité inscrites dans la Constitution et résultant des obligations internationales de la Turquie dans le domaine des droits fondamentaux.

100. Pour remédier à cette situation, la Commission de Venise invite les autorités turques à mettre en œuvre en particulier les recommandations suivantes :

- ne plus avoir recours aux dispositions de la loi sur l'administration des provinces pour imposer le couvre-feu et s'assurer que l'adoption de toutes mesures d'urgence, y compris le couvre-feu, est effectuée en conformité avec le cadre constitutionnel et législatif en vigueur en Turquie en matière de mesures d'exception, dans le respect des standards internationaux en la matière et en conformité avec les dispositions nationales et les obligations internationales du pays en matière de droits fondamentaux ;
- réexaminer le cadre juridique afférent à l'état d'urgence afin de s'assurer que toutes les décisions et les mesures à caractère dérogatoire, telles que le couvre-feu, prises par les autorités dès lors qu'un état d'urgence est formellement proclamé, sont soumises à un contrôle de légalité effectif, comportant notamment un examen de leur nécessité et proportionnalité ;
- introduire tous les amendements nécessaires à la loi sur l'état d'urgence afin de prévoir avec clarté, dans la loi, les conditions matérielles, formelles et temporelles pour la mise en œuvre des couvre-feux, et en particulier les conditions et les garanties qui doivent leur être associées (notamment leur contrôle parlementaire et juridictionnel).

101. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités turques pour toute assistance éventuelle dans le cas où une telle assistance serait considérée comme nécessaire.