

LES RELATIONS DU DROIT CONSTITUTIONNEL AVEC LE DROIT PENAL DANS LE SYSTEME JURIDIQUE TURC (*)

Doç. Dr. Köksal BAYRAKTAR

Prof. ag. de droit pénal

Avant d'aborder le problème des relations entre deux branches de droit, il sera oportun de tracer l'évolution législative de la Turquie dans les domaines constitutionnels et pénaux. Par cela, j'essaierai aussi d'expliquer le procesus du système juridique turc.

I. L'ÉVOLUTION DU DROIT CONSTITUTIONNEL TURC

1. La période de l'Empire Ottoman

Pendant une longue période de notre histoire, qui dure jusqu'au début du XIX. siècle, on ne remarque aucun mouvement de codification; la vie juridique de la société ottomane était réglementée par le Chari'a, droit sacré de l'Islam; le droit privé comme le droit public y étaient soumis¹. La forme de l'Etat était une monarchie absolue et théocratique. Par suite du caractère théocratique de l'Empire où la religion et l'Etat étaient confondus, le Chari'a était la principale source de droit. Dans sa tendance à régler

(*) Le texte de la conférence donnée à la Faculté de Droit de Gdansk à Pologne, le 10 avril 1980.

1) VELİDEDEOĞLU, H.V., Les facteurs de codification dans l'Empire Ottoman, (Annales de la Fac. de Droit d'Istanbul, 1961, nos. 16-17), p. 21-22.

toutes les circonstances de la vie, le Chari'a ne laissait à l'Etat que la faculté de prendre les dispositions nécessaires à son exécution².

Au début du XIX. siècle, dans l'Empire, ont commencé les mouvements de réforme, et ainsi les essais de limitation du pouvoir du monarque absolu. Le premier texte restreignant le pouvoir du Sultan était le Sened-i İttifak de 1807³.

Cette initiation a engendré, après trente ans, une nouvelle période appelée le Tanzimat. "Le Tanzimat, qui est la période de modernisation et d'occidentalisation de l'Empire ottoman, se traduit au point de vue politique par l'introduction du droit public occidental en Turquie⁴". Cette période a été commencée par la déclaration d'un document constitutionnel, qui avait pour but de provoquer un changement essentiel dans la constitution politique de l'Etat et d'attribuer aux droits et libertés de l'homme la valeur que leur donnait cette époque⁵.

Le Sultan promet par ce document de nouvelles lois conformes aux besoins, garantit l'immunité de vie, de biens et d'honneur, assure qu'il n'y aura plus de peines illégales, que le service militaire et les impôts seront basés sur des principes légaux. Par cette déclaration le Sultan vient à limiter, par sa volonté-même ses propres prérogatives illimitées et ouvre la voie à la fondation d'un Etat juridique⁶. "Cette modernisation ne pouvait se réaliser sans l'adoption des éléments qui sont à la base des institutions publiques occidentales. Le mouvement de réforme avait donc comme conséquence l'introduction du droit public occidental, le remplacement graduel des institutions publiques ottomanes par celles existant dans les pays occidentaux. Ainsi, au point de vue du droit public, le Tanzimat tire son origine, prend son modèle dans le droit public traditionnel de l'Empire"⁷.

2) MİRAS, T., Le Tanzimat et son système législatif, (Annales, 1967, nos. 26-28), p. 2.

3) Exposé général des motifs de la Constitution de la République Turque, (Trad. YAYLA, Y.), (Annales, 1966, nos. 23-25), p. 266-267. z

4) MİRAS, 5.

5) Exposé général, 266-267.

6) VELİDEDEOĞLU, 23.

7) MİRAS, 5.

Cette évolution a été terminée par l'acceptation d'une nouvelle constitution. La Constitution de 1876, qui était la première Constitution écrite turque. Elle a fait connaître l'instauration des institutions constitutionnelles conformément aux exemples des constitutions occidentales et leurs rapports entre elles apportèrent la définition des droits et des libertés de l'individu devant l'Etat⁸. Grâce à elle, un corps législatif, l'Assemblée des Députés, a été fondé pour la première fois dans notre histoire⁹. Cette Constitution fut modifiée en 1909 et 1914 et par elle, commença une période de monarchie parlementaire et ainsi les libertés furent placées sous une garantie constitutionnelle¹⁰.

2. La période de la République

La Turquie, après la première guerre mondiale, s'est trouvée dans une bataille, c'était la guerre d'indépendance par laquelle elle a créé un nouvel Etat basé sur la souveraineté nationale. La Grande Assemblée Nationale fondée en 1920 réalisait la représentation nationale et par la Constitution de 1921, on institua un régime représentatif¹¹. Le trait essentiel du régime institué par la loi organique de 1921 était la prépondérance de la Grande Assemblée Nationale; elle était le seul organe légitime ayant survécu à la Révolution et en fait elle s'était appropriée les pouvoirs souverains¹².

Cette constitution était temporaire et incomplète. Elle était insuffisante en ce qu'elle ne répondait pas aux nécessités et à l'organisation d'un Etat moderne. Elle résumait un régime exceptionnel uniquement adapté aux circonstances de l'époque¹³.

“Peu de temps après qu'au Gouvernement de l'Assemblée Nationale se fut substitué le régime de la République, on commença

8) Exposé général, 268.

9) Voir. BALTA, T.B. - KUBALI, H.N., Le concept d'Etat de Droit en Turquie, (Annales, 1959, no. 12), p. 291.

10) Exposé général, 268.

11) Exposé général, 268-269.

12) OKANDAN, R.G., La Révolution nationale et la proclamation de la République en Turquie, (Annales, 1969, nos. 33-35), p. 85.

13) Voir. OKANDAN, 85; (Exposé général, 268-269.

à préparer une constitution conforme aux nouvelles conditions et on réalisa notre troisième constitution écrite en 1924. Par là, le texte fut complètement aboli, les lacunes du texte de 1921 furent comblées et plusieurs matières qui avaient été résolues par des décisions de l'Assemblée furent introduites dans la nouvelle constitution. Ce texte, bref, conforme aux conditions d'un Etat révolutionnaire, fut le régulateur de la vie politique et sociale conformément à l'évolution démocratique, laïque et révolutionnaire et subit certains changements à diverses dates¹⁴.

De ce processus, on peut caractériser ou définir le passage d'une société sur divers plans comme :

"Sur le plan général, le passage fut celui d'une société fermée, orientale et moyenâgeuse à une société ouverte, occidentale avec toutes ses conséquences morales et matérielles et avec, forcément, plus ou moins de succès.

Sur le plan politico-juridique, le passage fut celui d'un Empire basé principalement sur la communauté islamique à un Etat national, d'un Etat théocratique à un Etat laïc européen.

Sur le plan constitutionnel, le passage fut celui d'abord de la Monarchie absolue à la Monarchie constitutionnelle et ensuite à la République"¹⁵.

3. La deuxième loi constitutionnelle

La Révolution du 27 mai 1960, ouvrit une nouvelle période de notre droit constitutionnel. C'était la seconde constitution dans l'histoire de la République turque. Elle s'est formée par 157 articles et 6 parties. La première partie contient les principes généraux dans lesquels on détermine que l'Etat turc est une République et on déclare que la République turque est un Etat de droit, national, démocratique, laïc et social s'appuyant sur les droits de l'homme et

14) Exposé général, 269; OKANDAN, 85-86; BALTA - KUBALI, 291-292.

15) KUBALI, H.N., Les traits dominants de la Constitution de la seconde République Turque, (Annales, 1966, nos. 23-25), p. 241; VELİDE-DEOĞLU, 21.

sur les principes fondamentaux spécifiés dans le Préambule de la Constitution (art. 2) et encore on répète l'éminent principe de souveraineté.

La deuxième partie est consacrée aux droits et devoirs fondamentaux. L'égalité, l'inviolabilité de la personne, le secret de la vie privée, l'inviolabilité du domicile, la liberté de conscience et de religion et de pensée, la liberté de la correspondance, la liberté de voyage, la liberté scientifique et artistique, la liberté de la presse, le droit de réunion et d'association, la sécurité personnelle, le caractère légal et personnel de la peine, l'interdiction de faire usage de la force sont déterminés dans un chapitre de cette partie. Dans un autre chapitre sont définis des droits et devoirs sociaux et économiques, comme: la protection de la famille, le droit de propriété, le droit de travail, le droit de fonder des syndicats, le droit aux soins médicaux.

Par la troisième partie, on a déterminé l'organisation fondamentale de la République. Le Législatif, l'exécutif et la juridiction sont considérés comme les organes principales de l'Etat. Nous n'essaierons pas de décrire les articles détaillés de cette partie qui vont élargir les limites de notre travail.

II. L'ÉVOLUTION DU DROIT PÉNAL TURC

Dans l'Empire ottoman, on commença à réglementer les actes contraires à la paix sociale en 1858. A cette date, par la réception du code pénal français de 1810, on fermait la période des lois fragmentaires¹⁶.

"Ce code est élaboré sur le modèle du code pénal français de 1810, avec toutefois plusieurs modifications. D'autres modifications y ont été apportées plus tard. Après l'instauration de la Monarchie

16) DÖNMEZER, S., Le cinquantenaire du code pénal turc et les problèmes de l'évolution de la politique criminelle moderne, (Annales, 1976, no. 40), p. 16; BAYRAKTAR, K., L'influence du droit français sur les tentatives du monde juridique turc pour s'occidentaliser, (Annales, 1979, no. 42), p. 320.

Constitutionnelle en 1908, ces modifications se sont suivies et ce code est resté jusqu'à la fin de l'Empire¹⁷.

Après la constitution de la République, on a réalisé la réception du code pénal italien en 1926. "Le code pénal italien de 1889 est basé sur les idées à caractère libéral et individualiste. Il a été évalué à la fin de XIX. siècle comme une oeuvre juridique progressive à la base d'une technique et d'une logique solide, fidèle aux traditions démocratiques du siècle. Cependant le code pénal turc, n'avait pas pris au début toutes les prescriptions du code italien; certains articles du code pénal ancien d'origine française étaient maintenus et incorporés au nouveau code; mais on s' est tout de suite aperçu que ces prescriptions du code ancien produisaient des incohérences qui ne facilitaient guère l'application de la nouvelle loi. On a commencé à réintroduire et replacer les articles non reçus du code pénal italien à la place des articles maintenus au début"¹⁸.

Ce code se divise en trois livres. Au premier livre se définissent les principes généraux du droit pénal. Le deuxième livre est consacré aux crimes. Les crimes contre la personnalité de l'Etat, les crimes contre l'administration de l'Etat et les crimes contre l'administration de justice forment ceux qui ont l'objectif de sauvegarder l'ordre politique et juridique du pays. Les crimes contre l'ordre public, contre la foi publique et contre la sécurité publique constituent ceux qui gardent l'ordre social actuel. Enfin les crimes contre les libertés individuelles, contre les bonnes moeurs, contre les personnes et les biens protègent le petit monde de la personne.

III. LES CARACTÉRISTIQUES DE LA LOI CONSTITUTIONNELLE AU POINT DE VUE DU DROIT PÉNAL

1. Les dispositions principales relatives au droit pénal

La nouvelle Constitution turque comprend des articles très caractéristiques et importants qui sont liés directement aux principes de droit pénal. Les articles 14 et 33 sont les exemples les plus remarquables de cet aspect.

17) VELİDEDEOĞLU,

18) DÖNMEZER, 19, 21.

a) L'article 14 a le titre "l'inviolabilité de la personne" et on y déclare que:

"Chacun a le droit de vivre, de développer son existence matérielle et morale; il jouit de la liberté individuelle.

L'inviolabilité et la liberté de la personne ne peuvent être restreintes que par une décision du juge rendue selon la procédure requise.

Personne ne peut être maltraité ni torturé.

Il ne peut être infligé de peine incompatible avec la dignité humaine".

Ainsi on annonce la liberté individuelle et l'inviolabilité personnelle et aussi on défend toute sorte de maltraitement et de torture. Le dernier alinéa définit un principe très clair en montrant le caractère le plus dominant de la peine: elle ne peut pas être incompatible avec la dignité humaine.

b) L'article 33 a le titre: "Caractère légal et personnel de la peine — Interdiction de faire usage de la force". Rappelons d'abord le texte:

"Nul ne peut être puni pour un acte qui, au moment où il a été perpétré, n'était pas considéré comme un délit par la loi.

Les sanctions et les mesures pénales ne peuvent être instituées que par la loi.

Nul ne peut être frappé d'une sanction plus lourde que la peine spécifiée par la loi au moment où le délit a été commis.

Personne ne peut être astreint à faire des déclarations ou à fournir des preuves susceptibles de s'accuser soi-même ou d'accuser ceux qui d'après la loi, sont ses parents.

La responsabilité pénale est personnelle.

Il ne peut pas être infligé de peine de confiscation générale".

Ainsi le législateur a répété le fameux principe "nullum crimen, nulla poena sine lege" qui a été défini dans le premier et dans le deuxième article du code pénal turc:

"Un fait n'est punissable que si, aux termes de la loi pénale, il constitue une infraction; ne peuvent être appliquées que les peines instituées par la loi" (art. 1 CP)

"Personne ne peut être puni pour un fait qui, d'après la loi du temps où il a été commis, ne constituait pas une infraction" (art. 2/a1. 1. CP)

Si on essaie de juger l'attitude du législateur qui avait introduit un principe, quelque soit fondamentale, de droit pénal, on peut conclure que ce principe avait pris une valeur principale dans la vie juridique turque et que le législateur avait été obligé de l'insérer dans la constitution. Si on peut dire, par cette attitude on a constitutionnalisé le début, le titre premier du code pénal.

c) A côté de ces articles principaux, on peut trouver dans la constitution diverses dispositions concernant les institutions de droit pénal telles que l'immunité parlementaire (art. 79), la proclamation d'amnistie générale ou partielle (art. 64), la décision d'exécuter les peines de mort (art. 64).

d) L'Etude de la Constitution peut nous amener à trouver certains articles ayant un caractère très important de procédure pénale. Ainsi l'article 30 réglemente la sécurité personnelle:

"Les personnes dont la culpabilité est soutenue par des indices sérieux ne peuvent être détenues par une décision du juge exclusivement dans le but d'empêcher leur fuite, l'altération ou la destruction des preuves, ou dans d'autres cas similaires prévus par la loi comme nécessitant la détention par la décision du juge. Le maintien de la décision de détention est soumis aux mêmes conditions.

La personne arrêtée ou détenue, est amenée devant le juge dans les quarante-huit heures sans compter le temps nécessaire pour son transfret au tribunal le plus

proche du lieu de l'arrestation et dans des cas expressement prévus par la loi pour des délits commis en commun dans les sept jours; passé ce délai, elle ne peut plus être privée de la liberté sans décision du juge. Lorsque la personne arrêtée ou détenue est amenée devant le juge, ses proches en sont immédiatement informés.

Tous dommages subis par les personnes qui sont soumises à un traitement en dehors des règles susénoncées sont indemnisées par l'Etat d'après la loi".

L'article 31, exprime la liberté de revendiquer son droit:

"Chacun est libre d'être en justice en qualité de demandeur et de défendeur en faisant usage de tous les moyens et voies légitimes".

Et l'article 32, définit la compétence naturelle :

"Nul ne peut être traduit devant une juridiction autre que son juge naturel".

2. Le droit pénal étant un élément complémentaire du droit constitutionnel

La loi constitutionnelle exprime le système politique, social, économique et culturel du pays. De ce point de vue, n'est-elle pas le reflet réalisé de l'Etat où elle est en train d'être appliquée? La constitution turque, dès sa première partie, contient des principes concernant la forme de l'Etat, les caractères de la République et la souveraineté. D'après le premier article "L'Etat turc est une république" et d'après l'article suivant: "La République turque est un Etat de droit, national, démocratique, laïc et social, qui s'appuie sur les droits de l'homme et les principes fondamentaux spécifiés dans le Préambule". L'article 4 est comme suit: "La souveraineté appartient sans condition ni réserve à la Nation Turque". Et la nation exerce sa souveraineté par le canal des organes élus par elle-même. "L'exercice de la souveraineté ne peut en aucun cas, être abandonné à une personne, à un groupe ou à une classe déterminée. Aucune personne ou aucun organe ne peut exercer une compétence étatique n'émanant pas de la Constitution."

Donc le rôle du code pénal est de réprimer les actes contraires aux dispositions de la Constitution. D'une autre manière de dire, le code pénal est un des éléments qui assurent un domaine où se réalisent les principes constitutionnels. Ainsi le deuxième livre du code pénal incluant les infractions contre la personnalité internationale de l'Etat, les infractions contre les pouvoirs et les forces de l'Etat et les infractions contraires aux Présidents et aux ambassadeurs des Etats Etrangers a pour objectif de protéger le système politique et social du pays. De là il doit y avoir un parallélisme entre la loi pénale et la loi constitutionnelle. Donc le code pénal a un caractère conforme au régime politique, social et économique de l'Etat.

Ici il faut faire une remarque : le code pénal turc était entrée en vigueur en 1926 et la loi constitutionnelle est datée de 1961. Alors, comment peut-on prétendre l'existence d'un parallélisme vu que la loi principale, fondamentale a une date ultérieure à celle qui a pour objectif de l'assurer et prohiber les corruptions. La Constitution de 1961 a des caractères bien différents que celle de 1924. Pour pouvoir donner une idée, on peut dire que "la nouvelle constitution est imprégnée de la conception sociale. Elle parle en effet, dans son Préambule, de justice sociale, de bien être de la société, de fondements sociaux de l'Etat. Elle déclare dans son article deux où elle énumère les qualités de la République, que celle-ci est un Etat social"¹⁹.

Dans le troisième chapitre, de titre droits et devoirs sociaux et économiques, le législateur a préféré énumérer les devoirs de l'Etat pour pouvoir arriver à être un Etat social. De ces idées nouvelles paraissent une certaine contradiction ou désaccord entre le code pénal et la Constitution. Comment peut-on alors concilier ces deux lois? Pour pouvoir y répondre il faut voir le processus de développement de la Turquie.

3. Les facteurs économiques et sociaux et les dispositions de la Constitution comme motifs d'interprétation du code pénal

"Durant les derniers cinquante ans, la société turque a été le champs de changements sociaux, économiques, culturels et politiques

19) KUBALI, 245.

profonds et même aujourd'hui ce processus de changement intensif continue"²⁰. "Le caractère le plus frappant... sur le plan social et économique est l'urbanisation à grande envergure et l'industrialisation assez intense. Tout en profitant des fruits de l'industrialisation il était évident que le pays en souffrirait en même temps à cause des résultats néfastes et nuisibles sur le plan social, culturel et surtout l'affaiblissement des mœurs des siècles passés"²¹.

Le changement économique et social très rapide de la société est complété par des idées fondées sur la Constitution. Ainsi les concepts d'Etat social, d'Etat de droit, d'inviolabilité de la personne, des libertés personnelles (liberté de pensée et de croyance, liberté scientifique et artistique spécialement ci-inclus) des droits de réunion et d'association et enfin des devoirs sociaux et économiques, se forment comme bases des critiques et des interprétations des dispositions pénales. Ainsi les juristes et les intellectuels ont commencé à alléguer que la peine de mort prévue par certains articles du code pénal est inconstitutionnel attendu qu'elle est contraire au droit de vivre et au concept de l'essence d'un droit. Ainsi on a critiqué fortement les dispositions qui répriment la propagande anti-laïcisme; la diffamation et l'injure contre le Conseil des Ministres vu que la répression de ces actes serait contraire à la liberté de pensée, de la croyance et de la religion. On a critiqué aussi les sanctions prévues pour les dessins et les films ou les livres obscènes en prétendant qu'on abuse ainsi la liberté artistique. Enfin nous voulons donner l'exemple de l'article 142 du code pénal qui réprime toute propagande pour but de dictature d'une classe sociale sur une autre classe sociale; toute propagande pour objectif d'abolir une classe sociale ou bien le système économique et social constitué dans le pays ou bien le régime social et juridique de l'Etat. Durant les vingt dernières années de vives discussions se déroulent sur cet article par les motifs qu'il est contraire à la liberté de pensée, à la liberté scientifique et aussi à la liberté politique de l'homme. De ces critiques et discussions faites, on a observé une limitation d'application de l'article. Le critère de danger clair et prochain a constitué l'un des plus importants facteurs de cette limitation. Suivant ce

20) DÖNMEZER, 16-17.

21) DÖNMEZER, 18.

critère, la limitation de la pensée ne peut être approuvée qu'à l'incitation à l'utilisation de la force et qu'à la provocation à un acte concret. Car, c'est seulement dans ce plan que l'auteur sort de son domaine de pensée et provoque les masses à anéantir le système des libertés réalisé par la Constitution²². Malgré que la Cour Constituante a approuvé cet article les discussions continuent.

Bref, les principes constitutionnels commencèrent à être utilisés dans l'interprétation du code pénal.

IV. LE SYSTÈME DES DROITS ET DES LIBERTÉS DE LA CONSTITUTION ET LA FONCTION DU CODE PÉNAL

Comme je viens d'expliquer le législateur de la Constitution turque a consacré une grande partie pour les droits et les libertés. Approximativement un tiers de la Constitution régleme le système des libertés. Les droits et les devoirs de l'individu, les droits et les devoirs sociaux et économiques et politiques ont des contenus très détaillés montrant les capacités de l'homme.

Dans l'article 11 de la Constitution on a déterminé que les droits et les libertés ne peuvent être restreints que par les raisons de sauvegarde de l'intégrité de l'Etat, de la sécurité nationale, de l'ordre public, d'intérêt public, de la morale publique.

Après avoir déterminé ainsi les causes générales de restriction des libertés, la Constitution montre expressément les deux aspects de la protection des libertés: la protection contre le pouvoir politique et la protection contre les activités des individus. Pour la première on annonça que l'Etat supprime tous les obstacles d'ordre politique, économique et social qui restreignent les libertés et les droits fondamentaux de la personne²³. Et le deuxième alinéa, inspiré de la

22) Voir. KAPANİ M., *Kamu Hürriyetleri* (Les libertés publiques), 3. éd., Ankara 1970, p. 196; TANÖR, B., *Siyasî Düşünce Hürriyeti ve 1961 Anayasası*, (La liberté de pensée politique et la Constitution de 1961), İst. 1969. SOYSAL, M., *Dinamik Anayasa Analizi* (Une conception de Constitution dynamique), Ankara 1969, p. 82-86.

23) Ainsi conformément à la manière d'expression de SAVCI, l'ar-

Constitution de Bonn, définit que "la loi ne peut atteindre à l'essence des droits et des libertés fondamentaux".

Pour le deuxième, l'alinéa 3 de l'article 11 exprime que: "Aucun des droits et des libertés..... ne peut être exercé ni en vue de supprimer les droits et les libertés de l'homme". Je pense que sur ce point le droit pénal a une fonction de renforcement. Le code pénal, par ses sanctions, punit les atteintes portées aux libertés qui sont elles-mêmes les abus du pouvoir personnel. Donc, les dispositions pénales forment de ce point de vue, les limites et les garanties des libertés. Par exemple l'inviolabilité du domicile est un des droits de l'individu déterminé par la Constitution. Le code pénal en sanctionnant toute personne qui s'introduit arbitrairement ou qui s'implanterait dans le domicile contre la volonté de celui qui a le droit de l'en exclure, assure la possibilité d'en profiter et délimite le champ libre de l'individu. Ainsi le code pénal protège l'essence d'une liberté individuelle contre les agressions des autres personnes. Par celà la liberté abstraite définie par la loi constitutionnelle se change, se modifie en celle concrète sous la garantie des sanctions. C'est le code pénal qui est un des éléments le plus important de ce processus de transformation.

V. UNE INSTITUTION TRES IMPORTANTE DE LA CONSTITUTION : LA COUR CONSTITUTIONNELLE

La Constitution nouvelle a fondé une institution qui ne se trouvait pas dans la constitution de 1924 : C'est la Cour Constitutionnelle. Elle contrôle la constitutionnalité des lois et des règlements intérieurs. Durant ces vingt dernières années, elle a trouvé comme inconstitutionnelles certaines mesures comme la mise aux fers, et certains articles comme la diffamation à un fonctionnaire à son défaut. Ainsi on commence à comparer le droit pénal, par ses réglementations et ses institutions avec les principes de la Constitution. Par cette voie, la Cour essaie de créer une harmonie entre le droit pénal turc et la loi constitutionnelle.

ticle permet à la liberté de poussèr le pouvoir à une activité dynamique, Voir. SAVCI, B., Le problème de la liberté au point de vue de sa relation avec le pouvoir (SBFD., 1965, no. 2), p. 493.