

LE PROBLEME DE LA PROTECTION DES DROITS DANS LA DEMOCRATIE ET LES LACUNES DE NOTRE LOI CONSTITUTIONNELLE

par

Dr. Ali Fuat BAŞGİL

Professeur ordinaire de droit constitutionnel
à la Faculté de droit d'Istanbul

I

LA SECURITE, LA LIBERTE ET LA DEMOCRATIE

Le gouvernement et la liberté :

Répetons cette vérité simple et très connue : il faut dans chaque pays un gouvernement. Celui-ci, du reste, a traditionnellement existé en fait dans chaque pays sous forme d'un centre d'autorité et d'une organisation en vue du commandement. Parce que dans chaque pays, qu'il soit grand ou petit, civilisé ou non, existent un certain nombre d'activités et de besoins vitaux auxquels l'initiative et la force des particuliers ne peuvent pourvoir. Parmi ceux-ci, celui qui vient en tête est l'institution des services publics, leur fonctionnement et la protection de la sécurité et de la paix de chacun.

Mais, pour ce faire, le gouvernement doit naturellement prendre un certain nombre de mesures, édicter des règles de conduite et interdire certains actes. Ainsi, bon gré mal gré, il délimitera les libertés de comportement et d'initiative des individus. Chaque règle de conduite et chaque défense posées par le gouvernement restreindront le champ de liberté respective. Mais l'individu consentira à cette délimitation égale pour tous, c'est-à-dire d'après la loi,

de ses libertés, et la désirera sincèrement, car il réfléchira qu'elle assurera l'ordre et la discipline dans la société dont la conséquence sera la sécurité et la paix de chacun. Le plus ignorant et le plus simple des hommes sent qu'une liberté illimitée et sans frein entraîne la société dans l'anarchie où personne ne peut se sentir en sécurité et en paix. Donc l'individu qui réfléchit avec bon sens consentira de plein gré à la délimitation, par la loi, de ses libertés, prix de sa sécurité et de sa vie en paix. En fait aussi il l'accepte et dans chaque pays la liberté de comportement des individus est délimitée aussi bien par les lois que par les croyances religieuses et les moeurs séculaires.

Toutefois, il est possible que les gouvernements abusent de leur fonction quant à cette délimitation, qu'ils réduisent à néant les libertés de l'individu sous prétexte de protéger la sécurité et le salut publics et, en fin de compte, qu'ils se substituent aux ennemis de la sécurité qu'ils avaient combattus. Aussi bien l'histoire que l'évolution des gouvernements observée aujourd'hui dans les différents pays démontrent que cette possibilité existe en fait.

Cependant, si l'on médite attentivement sur cette hostilité envers le droit et la liberté, on constate tout d'abord qu'il n'y a aucune différence entre celle qui provient des individus, par exemple des brigands, et celle des forces publiques. Celle-ci est même plus grave pour le citoyen. Parce que la fonction des forces publiques est de protéger les droits et la liberté. Secundo, la liberté est, pour l'homme, aussi précieuse que la sécurité et l'ordre. La liberté et la sécurité sont deux bienfaits qui s'équivalent, qui se complètent, l'absence de l'une réduisant à néant la valeur de l'autre. La liberté sans la sécurité n'a aucune valeur. Parce que ceux qui jouissent d'une liberté dans l'insécurité se trouvent dans le même état d'étonnement que les passagers d'un bateau en péril dans une tempête. De son côté, la sécurité sans la liberté n'a pas de valeur non plus. Parce que les prisonniers sous la surveillance des gardiens ont aussi cette sorte de sécurité ; ce n'est que de la désolation.

Donc l'idéal n'est ni la liberté dans l'insécurité, ni la sécurité sans la liberté ; mais c'est l'état où chacun vit en paix dans une

société en ordre tout en étant sûr des fruits légitimes de son travail et de son existence. Tel est l'idéal dans les rapports entre l'individu et le gouvernement. Mais tout le problème consiste à atteindre cet idéal et à arriver à cette conclusion heureuse. Que devons-nous faire et quelle espèce de gouvernement devons-nous instaurer pour que tous ensemble nous atteignons en sécurité les bienfaits de la liberté et de la paix?

*
**

La Démocratie est la première forteresse des droits et des libertés :

L'humanité qui réfléchit et qui tire des leçons de ses expériences séculaires a vu une première fois la réponse à cette question dans la nationalisation du pouvoir et la démocratisation du gouvernement, c'est-à-dire dans son transfert au peuple. C'est ainsi que le gouvernement a cessé d'être la ferme d'un homme ou d'une oligarchie. En effet, c'est la première mesure à prendre pour dompter l'égoïsme de l'homme éveillé devant les bienfaits éblouissants et les privilèges appétissants du pouvoir et protéger ainsi les citoyens de l'oppression des forces publiques. C'est pourquoi, depuis deux siècles, les nations l'une après l'autre ont choisi la voie de la démocratie et ont nationalisé leur gouvernement en le débarrassant de la convoitise de la classe et de l'oligarchie.

Dans cet intervalle, la Turquie, après avoir suivi l'évolution vaille que vaille depuis le Tanzimat, c'est-à-dire une centaine d'années, a proclamé, sans aucune condition, le transfert du pouvoir à la communauté nationale par la Constitution qu'elle a acceptée une trentaine d'années auparavant et qui est actuellement en vigueur.

Aujourd'hui les pays civilisés considèrent désormais la démocratie comme la forteresse des droits et des libertés du citoyen. Par là nous ne voulons pas dire que le droit et la liberté ne se manifestent pas dans d'autres régimes que la démocratie. Mais nous voulons dire que si, dans ces régimes, il y a un certain droit et une certaine liberté pour le citoyen ce n'est qu'un don des gouvernants, par conséquent dépourvu de toute garantie juridique. Cette garantie, nous ne pouvons la trouver que dans

le régime démocratique. L'idée de l'État soumis au droit et le système du gouvernement légal malgré tous ses manquements et ses aspects déplaisants ne peuvent être réalisés qu'en régime démocratique.

Cela est tout à fait naturel car dans d'autres régimes que la démocratie les gouvernants arrivent au pouvoir par l'une de ces deux voies : ou bien ils s'installent sur le fauteuil gouvernemental par droit de glaive ou hérédité, c'est-à-dire par l'effet du hasard, ou bien en usant de la force et des potences. C'est pourquoi, pour les hommes au pouvoir de ces régimes la vie, les droits et la liberté des citoyens ne sont pas des fins mais des moyens pour la continuité de leurs intérêts et de leur règne.

Par contre, dans la démocratie, la vie du pouvoir et le destin des gouvernants se trouvent dans les mains de l'ensemble des citoyens. Dans ce régime on arrive au pouvoir par l'élection, c'est-à-dire par le vote libre et le consentement des citoyens ; on s'y maintient pour un temps déterminé. En démocratie le pouvoir n'est pas un moyen de règne et de vantardise mais un terrain pour servir le public. Les gouvernants restent au pouvoir dans la mesure où et tant qu'ils servent le peuple. C'est la condition de la conservation du pouvoir. Aussi doivent-ils se conformer aux convictions et aux vues communes du peuple. La masse que nous appelons peuple étant la somme des individus d'un pays, les gouvernements en démocratie ne peuvent restreindre les droits et les libertés du citoyen que dans la mesure où cette restriction est nécessaire à la sécurité et au salut publics. Et ils sont à cause de cela sous la surveillance d'un tribunal puissant nommé l'opinion publique.

C'est à cause de cette supériorité qui la caractérise que les nations, depuis un certain temps, se précipitent vers la démocratie et voient en elle un régime qui libère l'individu et la nation.

Seulement, si cette idée et ces considérations qui grandissent la démocratie sont très bonnes et attrayantes en tant que telles, il faut avouer qu'elles sont tout à fait théoriques et constituent les conclusions de la logique abstraite d'une démocratie idéale. Les expériences et les réalités observées démontrent que, dans les démocraties, il existe des différences qui vont jusqu'aux contradic-

tions et qu'il y a des montagnes difficiles à franchir entre la théorie et la pratique. Acceptons que la démocratie est la forteresse des droits et des libertés mais mettons nous en face des faits.

Les contradictions entre la théorie et la pratique dans la démocratie

En effet la supériorité de la démocratie en tant que régime de gouvernement réside dans le choix des gouvernants par les élections et le contrôle de leurs activités par l'opinion publique. Or, sur ces points la démocratie se base davantage sur les hypothèses que sur les réalités comme les régimes monarchiques et oligarchiques auxquels elle s'oppose. Comme on le sait, dans ces régimes, les personnes appartenant à une famille déterminée sont considérées aptes à gouverner du seul fait de cette appartenance. Le seul fait d'être le fils d'un sultan constitue une présomption suffisante de capacité à gouverner les empires. Quant à la démocratie, il semble, à première vue, qu'elle ne fait pas de place à de telles hypothèses. Car ce régime ne se base pas sur l'hérédité, c'est-à-dire sur le hasard, mais sur la volonté libre des citoyens. Cependant, si l'on fait attention, on remarquera que la démocratie, en acceptant la présomption de capacité à être gouvernant dans le fait d'être élu par le peuple, s'enfonce dans une hypothèse plus difficile encore, parce qu'elle suppose que les électeurs sont parfaitement capables et corrects et qu'ils votent en parfaite connaissance de cause. Si les Etats d'aujourd'hui étaient de grands villages comme les cités antiques le fait d'être élu par le peuple aurait pu réellement constituer une présomption de capacité à être gouvernant. Car dans ce cas les électeurs auraient connu de près les candidats pour qui ils auraient voté et les auraient choisis tout en étant sûrs de leur capacité et de leur habileté. Tandis qu'aujourd'hui, dans les Etats dont la population se compte par millions, les électeurs votent pour les personnes dont ils ont seulement entendu le nom, sans même connaître leur capacité. Disons qu'il est possible de surmonter cet inconvénient en restreignant les circonscriptions et en acceptant les "kaza" et même les communes comme telles. Mais un autre aspect du problème de l'élection nécessite que l'électeur lui-même ait la capacité d'élire pour qu'il puisse connaître ceux qui sont capables afin de pouvoir voter cor-

rectement, c'est-à-dire en connaissance de cause. Or, la démocratie, en appelant presque toute la population à l'urne, exceptés seulement les fous, les criminels et les prodigues suppose que chacun est capable d'élire et qu'il vote avec discernement. Il est malheureux que la démocratie attende cette capacité et celle habilité de la part d'illettrés qui signent avec leur empreinte digitale et même, pire encore, d'électeurs qui vendent leur vote après une série de marchandages.

Que faut-il penser du fait que les élus choisis par les électeurs d'une circonscription déterminée deviennent les représentants de la nation et se transforment en rois sans couronnes ? N'est-ce pas une autre hypothèse ?

La démocratie suppose que ceux qui ont été élus dans les différentes circonscriptions sont les élites du pays. Mais tout le monde sait qu'en pratique il n'en est rien. Parmi les élus se trouvent à côté des élites, plusieurs incapables pour cette tâche. Cela est tout à fait naturel : aujourd'hui les opérations électorales, noyée par les intrigues et les passions, éloignent des services publics les citoyens vraiment capables pour cette tâche et plusieurs hommes honnêtes du pays; et, à cause de cela, le gouvernement de l'Etat est livré à des hommes ayant une capacité moyenne, et même au-dessous de la moyenne mais avides de richesse et de renommée. Comme la mauvaise monnaie chasse la bonne, les politiciens dépourvus de toute valeur et qui envahissent la scène politique chassent les citoyens honnêtes ayant beaucoup de valeur. C'est le pays qui supporte les conséquences douloureuses de ce processus. Dans les régimes de notre époque cet état et ses conséquences sont tout à fait naturels. Alors qu'aujourd'hui le praticien de la loi, pour être juge et fonctionnaire, doit avoir les diplômes des enseignements primaire, secondaire et universitaire, pour être législateur-député, ministre, voire même chef d'Etat, il n'est même pas nécessaire d'avoir un diplôme d'école primaire.

*
**

Les aspects imprévus de la démocratie :

En plus de celles que nous avons vues il y a d'autres hypothèses dans la démocratie qui voisinent la bizarrerie et méritent réflexion.

Suivant une définition traditionnelle la démocratie est la souveraineté du peuple. Cette définition, usitée depuis des siècles et vieillie parmi tant d'hypothèses, est loin d'exprimer la réalité vu l'évolution démocratique contemporaine. Acceptons que dans l'idéal démocratique la souveraineté appartient au peuple c'est-à-dire qu'elle n'appartient pas à une personne ou à quelques-unes ou à une oligarchie, mais au public. Or, tout le monde sait qu'aujourd'hui la souveraineté appartient en fait, plutôt qu'au peuple, à une oligarchie de politiciens, aux chefs des partis qui ont remplacé les anciens descendants du système héréditaire. Quant au peuple, il est dans l'état d'un pauvre souverain qui attend son jour de règne, le jour des élections qui arrivent une fois tous les quatre ans.

Acceptons encore que l'opinion publique dans la démocratie est une force qui effraye le plus les hommes au pouvoir et un tribunal dont les jugements ne pardonnent pas. Mais si nous réfléchissons bien ces hommes au pouvoir qui tiennent les clefs de la trésorerie sauront fasciner cette force et se la soumettre. Mais ils élaborent le plus souvent la loi de ce tribunal appelé l'opinion publique par la TSF, la presse subsentionnée, les réclames fausses et erronées et par les moyens de propagande en dépensant les millions du trésor de la nation.

Pour ceux qui observent attentivement il est indéniable que la démocratie qui, en théorie, est le gouvernement par le peuple, et pour le peuple, s'est transformée en un gouvernement de la majorité et même un gouvernement du groupe parlementaire d'un certain parti majoritaire. Et, de ce point de vue, la démocratie pratiquée aujourd'hui diffère des gouvernements aristocratiques d'antan seulement par le titre de noblesse et son transfert héréditaire.

En effet, au lieu d'être le gouvernement du peuple, la démocratie contemporaine qui se base sur le principe de la représentation de la majorité devient le gouvernement d'un parti ou d'une coalition de partis, voire même celui de leur règne; ce sont les chefs des partis qui se font épauler par le peuple et savent soumettre l'opinion publique à leur volonté.

Actuellement, dans les affaires de l'Etat, le dernier mot appar-

tient en vérité aux groupes parlementaire, voire aux chefs qui le dirigent comme ils l'entendent. C'est pourquoi les régimes démocratiques sont appelés le "Gouvernement des Partis". En effet, aujourd'hui les décisions les plus importantes à prendre et les lois à élaborer sont discutées avant tout par les groupes parlementaires, c'est-à-dire par des organismes irresponsables en dehors du Parlement et n'ayant pas de place parmi les éléments juridiques de l'État; elles sont prises par les chefs du parti; de telle sorte qu'actuellement il est presque impossible qu'une décision ou une loi que les chefs du parti au pouvoir ne veulent pas ou jugent contraires aux intérêts de leur groupe puissent être prises et votées par le Parlement. A ce propos les démocraties d'aujourd'hui semblent différer des anciennes monarchies absolues seulement par la loi de l'hérédité.

Le plus important aspect de ce processus est la nature des problèmes discutés dans les groupes parlementaires qui jouent le rôle d'un organe de décision dans la pratique de la démocratie d'aujourd'hui. Ces problèmes, au lieu de porter sur les valeurs morales et humanitaires telles que les droits et les libertés, sont plutôt de nature à favoriser politiquement le parti et à lui assurer des voix aux prochaines élections. En résumé, aujourd'hui, on confond les intérêts du parti avec ceux du pays et les partis deviennent maîtres à la place de la nation, comme s'ils l'étaient.

Répetons encore que si la démocratie, en théorie, est un régime très supérieur et humaniste, en fait elle risque de prendre la forme d'une administration plus dangereuse que celle de n'importe quel régime pour les droits et la liberté et les intérêts futurs du pays. Parce que, dans ce régime, il y a des distances vraiment difficiles à franchir entre la théorie et la pratique, l'idéal et la réalité. La démocratie qui s'ouvre aux droits et à la liberté en partant de l'idée de la souveraineté du peuple se transforme en pratique en un gouvernement de politiciens et de partisans qui accaparent la machine de l'État et, pour cette raison, elle devient le régime le moins garanti, où les libertés sont atrocement foulées aux pieds. Par conséquent, il faut empêcher le déroulement de ce processus, chercher les mesures et fonder les institutions pour sauvegarder du pourrissement l'idéal de la démocratie. Quelles sont ces mesures et ces institutions ?

II

**LES MESURES ET LES INSTITUTIONS PROTECTRICES DU DROIT
ET DE LA LIBERTE DANS LES DEMOCRATIES**

La garantie du droit et de la liberté réside avant tout dans les esprits :

Avant tout, il importe d'être convaincu que dans un pays la garantie des droits et de la liberté ne se trouve ni dans les jeux de mots, ni dans les discours de meeting, ni dans les lois sans fondement juridique élaborées et abrogées chaque jour ; elle réside dans les esprits des habitants de ce pays, dans leur courage civique et leur éducation morale. Voici l'essence de ce courage et de cette éducation :

C'est le citoyen qui, tout d'abord, aura lui-même la conscience des droits et l'amour de la liberté ; il sentira le droit et aimera la liberté en tant que la seule voie de progrès et de vie de l'humanité civilisée. Ensuite, il défendra, sans aucune crainte, le droit et la liberté contre n'importe qui par les moyens qu'il possède, avec son bras et sa main ou sa parole et sa plume ou encore en manifestant sa répugnance à se détourner de l'injuste. Ainsi la démocratie est le régime gouvernemental des nations viriles et braves dont les individus sont parés de ce courage et de cette éducation. Il est impossible que la machine de la démocratie fonctionne dans les pays où les individus n'ont pas reçu cette éducation et ne sont pas liés les uns aux autres par le sentiment de fraternité. Parce que, dans de tels pays, le droit et la liberté n'ont pas de garantie morale. Là où cette garantie fait défaut, la démocratie reste formelle et prend plutôt l'allure d'un gouvernement qui poursuit les intérêts particuliers et oligarchiques au lieu d'être une machine fonctionnant au profit de la grande majorité du peuple. Le régime qui poursuit des intérêts particuliers et oligarchiques n'est pas la démocratie mais la " médiocratie ", c'est-à-dire le régime des médiocres et la " démagogie ", le gouvernement du charlatanisme et de la fausseté.

Même si cela est regrettable, il faut dire que chez nous la conscience du droit et l'éducation de la liberté qui forment le climat moral de la démocratie ne se sont pas implantées et généralisées. A mon avis, c'est la cause de notre incapacité d'instituer fonda-

mentalement ce gouvernement du droit et de la liberté dans ce pays alors que nous le regrettons depuis le Tanzimat, c'est-à-dire depuis plus de cent ans. Que devons-nous faire pour créer ce climat de la démocratie ? C'est entièrement un problème d'école, de politique de l'instruction publique et d'éducation du peuple ; sans nous préoccuper de cet aspect de la question, nous traiterons des mesures juridiques, notre principal but.

*
**

La garantie juridique des droits et des libertés :

Avant, tout, c'est dans la loi constitutionnelle qu'il faut chercher les mesures juridiques qui garantiront les droits du citoyen et empêcheront la démocratie de se transformer en médiocratie et démagogie. Parce que la loi constitutionnelle est la loi fondamentale qui détermine et institue la conduite du gouvernement d'un pays et la méthode de son administration. Par conséquent, il est naturel de chercher les mesures et les garanties dans cette loi. En fait aussi elles sont toujours dans les lois constitutionnelles.

En effet, si nous examinons de près les constitutions des États, nous verrons que dans celles-ci certaines mesures de valeur inégale sont prises et des institutions créées afin de garantir les droits et les libertés de l'individu. Nous ne les énumérerons pas ici. Surtout, nous ne préconiserons jamais de les copier. Pour nous, les régimes et les institutions sont comme les plantes, ils sont en fonction de la terre et du climat. On ne peut copier aucun régime et aucune institution étrangers sans faire couler le sang d'une, voire de deux générations. Ici nous nous efforcerons tout d'abord de démontrer les lacunes et les imperfections de notre loi constitutionnelle quant à la garantie des droits et des libertés et, en tenant compte de l'évolution actuelle de la Turquie, de dégager quelles sont les institutions de garanties qui peuvent nous convenir.

*
**

Notre loi constitutionnelle est incomplète et boiteuse :

Disons sans ambages ce que nous en pensons : notre loi constitutionnelle, élaborée hâtivement, il y a trente trois ans, à la suite

d'événements historiques et politiques de grande envergure, est loin de satisfaire aux besoins et se trouve presque dépourvue des mesures protectrices des droits et des libertés du citoyen. Notre loi constitutionnelle n'a pas instauré une démocratie armée et instituée pour les droits et les libertés mais un régime sans aucun ornement et très simple, si simple qu'on dirait qu'il est nu. Plutôt que du citoyen, elle a tenu compte de l'autorité et de la centralisation dont a besoin un jeune Etat en voie de création et elle a sacrifié la génération vivante à l'idée d'un Etat divinisé. La loi constitutionnelle nous le démontre sans laisser aucune hésitation, par son système de gouvernement et d'administration qui réunit en une seule Assemblée tous les pouvoirs et les compétences de l'Etat, c'est-à-dire le législatif, l'exécutif et même le juridictionnel.

D'après ce système, une fois tous les quatre ans, les électeurs choisissent par la voie du système majoritaire les membres, c'est-à-dire les députés de la Grande Assemblée Nationale qui est législateur et qui a les compétences de décider des affaires intérieures et extérieures de l'Etat, de faire appliquer et exécuter les lois. Les députés choisissent un des leurs à la Présidence de l'Etat. Le chef de l'Etat nomme pour faire partie du Cabinet quelques-uns des députés qui l'ont élu et celui-ci, au nom de l'Assemblée, en sa qualité de représentant gère les affaires de gouvernement et d'administration. De cette façon, le gouvernement est constitué par le parti qui obtient la majorité aux élections. Tel est, simplifié, le mécanisme de la constitution du gouvernement en Turquie.

Ce mécanisme démontre que le parti qui a la majorité à la Grande Assemblée Nationale réunit tout d'un coup dans ses mains les compétences législative, exécutive et juridictionnelle de l'Etat et, par là, institue une autorité presque sans rivale dans le pays. Ce fait, la pratique qui a duré plus de trente ans l'a démontré; le pays n'a pas pu se délivrer du gouvernement d'un chef dont le nom seul a changé. Il ne pouvait en être autrement, car le système démocratico-autoritaire — si l'expression est permise — de notre loi constitutionnelle, ne le permet pas. Répétons que celle-ci n'est pas une loi qui est armée et qui a créé des institutions pour protéger le citoyen et la génération contre cette organisation autoritaire de l'Etat. Si nous avons vécu durant des années sous un régime op-

pressif, lourd, et si nous vivons encore sous son empire, la responsabilité en revient en premier lieu à ce système boiteux et incomplet de notre loi constitutionnelle.

En effet, si nous y prêtons attention, nous constaterons que dans le système de notre constitution les droits individuels, la sûreté et la liberté du citoyen, sont laissés à l'appréciation et au jugement d'une majorité anonyme et, dans cette majorité même, aux tempéraments et aux vues personnelles du chef ou des chefs.

Mais il est clair que, pour le citoyen d'un pays où la sécurité et la liberté sont en fonction de la personne et du tempérament, la sécurité et la liberté n'ont pas de garanties sûres. Il est aussi clair qu'on ne peut mesurer le droit et la vérité par la majorité et la minorité, c'est-à-dire par le nombre. La vérité a une existence indépendante et objective du nombre de ceux qui l'acceptent ou la nient. Une phrase ne devient pas une vérité du seul fait qu'elle est dite par la majorité. Elle n'est pas frappée non plus de nullité du seul fait qu'elle est dite par la minorité. Le droit reste toujours le droit ; il en est de même de la nullité. Il importe peu que l'un et l'autre soient acceptés ou niés par une ou par mille personnes.

Notre loi constitutionnelle, en fermant les yeux sur cette vérité, a presque élevé la majorité au rang d'un dieu infallible et a vu dans son vote et sa décision la valeur sacrée des hommes. Son système monopoleur, basé sur le principe désigné traditionnellement par l'expression de " pouvoir unique " nous le démontre d'une façon suffisante et claire. Ainsi que je l'ai relevé plus haut les pouvoirs législatif et exécutif, c'est-à-dire toutes les compétences de l'Etat, sont unis d'après ce système dans une Assemblée, la Grande Assemblée Nationale. Elle propose la loi, l'adopte, l'abroge ou la modifie; elle peut même changer la constitution. C'est ce qu'elle fit du reste : un beau jour elle a traduit le texte de la Constitution en une langue qui n'est pas celle du pays. Chez nous, il n'existe pas d'organe pour contrôler, ni d'institution pour freiner l'Assemblée dans l'exercice de ses compétences, pour légiférer, abroger et modifier des lois. L'Assemblée ne légifère pas seulement ; elle constitue aussi le centre de commandement des activités exécutives et administratives de l'Etat. Elle n'est pas seulement l'organe dé-

libérant et de contrôle par voie de décision; elle est en même temps une autorité qui a la compétence gouvernementale et administrative. Les ministres et le Conseil des ministres ne sont que les représentants de l'Assemblée. Bref, dans notre système constitutionnel la " souveraineté nationale " se transmet intégralement à la Grande Assemblée Nationale formée des députés issus des élections et qui prend ainsi l'aspect d'un roi absolu, le plus puissant de tous.

Nous n'allons pas rechercher et discuter ici comment ce système, nommé en droit d'Etat le " gouvernement d'Assemblée " a été instauré chez nous et à quelle nécessité il a répondu. Nous nous contenterons de relever que ce système, que l'on prétend fructueux dans les moments très difficiles d'un pays où il est indiqué que le gouvernement soit dans une seule main, aboutit dans les temps normaux à des résultats préjudiciables aussi bien pour le pays que pour les droits et les libertés des citoyens. Parce que, les élections étant assujetties au principe de la majorité, les partis qui l'obtiennent, deviennent en même temps maîtres du Parlement. Puisque tout le pouvoir et toutes les compétences étatiques sont réunis dans l'Assemblée, le parti qui la domine devient naturellement le maître de l'Etat. Mais en fait, le parti étant une chaîne de chefs et ses membres étant liés les uns aux autres et par conséquent aux chefs par discipline, le Gouvernement d'Assemblée devient un gouvernement de chef dont la souveraineté remplace dans le pays celle du peuple. C'est ce système boiteux et sans garantie de notre constitution qui a engendré chez nous le gouvernement du chef ou des chefs.

*
**

Il est vrai que dans les vieilles démocraties comme l'Angleterre et les Etats-Unis d'Amérique un des grands partis qui obtient la majorité aux élections devient le maître et on pense que la vérité réside seule dans l'expression de la majorité. Mais on remarquera que la majorité qui, dans ces pays, arrive au pouvoir ne condamne pas au silence l'opposition par la menace et le châtement. L'éducation de la démocratie en ces pays ne le permet pas. C'est la raison pour laquelle la majorité qui y légifère et décide profite large-

ment des vues et de toutes les critiques de l'opposition ; de sorte que les lois étant ainsi élaborées, même votées à la majorité, deviennent en fin de compte comme leur oeuvre commune. Il est clair qu'une loi ainsi élaborée, c'est-à-dire en se basant sur les libertés d'opinion, d'expression et en profitant des idées et des critiques de l'opposition, s'allège même si elle est très dure ; parce qu'elle pèse sur toutes les épaules dans une certaine proportion d'un poids égal. Même ceux qui ont voté contre son admission la considèrent comme une oeuvre à laquelle ils ont plus ou moins participé, au moins par leur critique. Mais la sécurité et la paix ne peuvent naître dans la conscience du citoyen que par les lois élaborées de cette façon.

Il faut que le citoyen croie à la justice de la loi qui lui sera appliquée, c'est-à-dire à sa généralité, à son égalité, à son objectivité et à son impersonnalité pour qu'il l'aime et la respecte. Mais pour qu'il puisse y croire il faut qu'il soit témoin des discussions et des délibérations libres pendant l'élaboration de la loi au cours de laquelle la minorité partage les opinions justes de la majorité qui, de son côté, profite des courants d'idée de l'opposition. La paix et la sécurité ne peuvent naître dans la conscience du citoyen que par les lois élaborées de cette façon. Et ce sentiment de sécurité et de paix qu'éprouverait le citoyen est la première condition d'une vie sociale et heureuse. Les hommes dont la conscience n'est pas éclairée par cette lumière de paix et de sécurité ne peuvent travailler avec rendement et utilité. Le souci du lendemain et l'incertitude pour l'avenir sont les pires ennemis qui épuisent l'énergie de l'homme et paralysent la vie. Une société dans laquelle les individus ne travaillent pas fructueusement ne peut progresser dans la voie de la civilisation. Si nous examinons de près la cause de la différence entre les pays occidentaux avancés et les pays orientaux arriérés nous verrons que celle-ci se rapporte davantage à la nature des lois par lesquelles ces pays sont gouvernés qu'à l'intelligence et à la volonté de travail de leurs peuples respectifs. Une bonne loi est celle qui crée la sécurité et la paix dans le peuple et fait sentir à l'individu le plaisir de travailler et de vivre. Si la Turquie a très peu progressé dans la voie du modernisme qu'elle est en train de réaliser depuis cent cinquante ans, il faut en chercher la

cause dans le gouvernement et l'administration, c'est-à-dire, au fond, dans les lois par lesquelles le pays est gouverné.

*
**

Notre loi constitutionnelle est sans garantie :

Cette loi est malheureusement sans garantie quand aux droits et aux libertés du citoyen. Dans le système de la loi constitutionnelle il n'y a ni frein, ni institutions juridiques pour arrêter le parti majoritaire au pouvoir dans sa voie passionnelle.

Chez nous, je crois que la seule chose qui puisse empêcher les gouvernants de prendre une fausse voie lorsqu'il s'agit des intérêts nationaux et étatiques et de porter atteinte aux droits et aux libertés du citoyen est le souci des élections. Celles-ci ont lieu normalement une fois chaque quatre ans. De ce fait, les citoyens turcs sont privés dans cet intervalle d'un mécanisme qui obligerait le pouvoir à se conformer au droit, à la liberté et aux intérêts du pays. Ce dernier ressent douloureusement cette privation depuis des années. Notre loi constitutionnelle ayant pourvu la Grande Assemblée Nationale de tout le pouvoir et de toutes les compétences, la majorité qui a le pouvoir à l'Assemblée, ou plutôt ses chefs, deviennent presque les seuls maîtres des destinées du pays et de l'Etat. Il est vrai que dans les pays comme l'Angleterre et les Etats-Unis d'Amérique où la démocratie est bien établie, le destin du pays est déterminé par le parti majoritaire. Mais il est à relever que dans ces pays il existe des institutions de garantie efficace pour protéger le citoyen quels que soient son opinion et son vote contre les oppressions probables du pouvoir. Ces institutions sont parfois des traditions d'Etat dont les racines remontent au moyen âge, des règles coutumières et nationales de gouvernement et d'administration ou encore des institutions de contrôle par l'autorité judiciaire. Que l'on réfléchisse qu'en Angleterre il n'y a même pas une constitution écrite comme la nôtre. Cependant les droits et les libertés y sont plus garantis que dans n'importe quel pays du monde. Pour celui qui est au pouvoir, les principes de la légalité, de la modération et du bon sens dans le gouvernement et l'administration demeurent inébranlables comme des rochers de granit.

Chez nous il n'existe ni traditions ni coutume d'Etat, ni organisation de contrôle pour garantir les droits et les libertés. On dirait que notre constitution a oublié le citoyen et a envisagé seulement les besoins de l'Etat. Mais le législateur n'a pas pensé que la valeur et la puissance d'un Etat sont en fonction de la valeur et de la puissance des citoyens qui le composent, lesquelles aussi de leur côté sont en fonction de la vie que mèneront les citoyens tout en étant sûrs de leurs droits et de leurs libertés.



La loi constitutionnelle turque et les droits publics des citoyens :

Il est vrai que le titre V " Droit public des citoyens turcs " de notre loi constitutionnelle, reconnaît des droits et des libertés étendus en plusieurs articles dont chacun renferme de riches jugements de valeur et les accorde aux citoyens turcs, et même aux étrangers. D'après ce titre, les hommes ont, en Turquie, des droits et des libertés dans les domaines physique, intellectuel et moral que beaucoup de pays envieraient. Même suivant ce titre, les droits en Turquie sont de deux catégories, légaux et naturels comme dans les pays les plus libéraux. Les droits légaux ont leur source dans la loi. Quant aux droits naturels, ce sont des privilèges qui dérivent de la nature de l'individu et de sa qualité d'homme. La liberté est en tête de ces privilèges dans toutes ses formes et son étendue. Je précise que d'après le titre V la liberté n'est pas une grâce ou une libéralité de la loi à l'individu, mais un droit et un privilège de sa qualité d'homme. L'inviolabilité de l'individu, ses droits et ses libertés (telles que celles de conscience, de pensée, d'expression, de presse, de voyage, de commerce et les droits de propriété et de conclure des actes juridiques etc. etc.), sont des nécessités qui dérivent de la qualité d'homme du citoyen. Le principe de l'égalité devant les lois est érigé dans ce titre en pierre fondamentale du régime.

En résumé, celui qui lit le titre V de la Constitution, mais qui ignore ce qui se passe effectivement, envie certainement la paix et la sécurité des hommes en Turquie. Tandis que, si l'on y prête attention, et si on s'en rappelle, la pratique dont on a été témoin durant des années prouve que ces droits et libertés cités et énumérés au titre V n'ont souvent les effets que de simples déclarations. En effet,

les citoyens turcs pendant des années, ont dépendu, dans ce chapitre de droit et de liberté, du parti qui était au pouvoir, plus justement des vues et des tempéraments de ses chefs. C'est la raison pour laquelle le citoyen n'a pas pu se délivrer du souci du lendemain pour s'attacher courageusement et avec espoir à la vie et à l'avenir. Pourquoi et comment cela s'est-il produit et continue-t-il à se produire malgré le contenu et les règles précises du titre V ? Voilà un fait qu'il faut méditer attentivement.

*
**

Répétons que pour les gens attentifs cette reconnaissance des droits et des libertés étendus aux citoyens par la loi constitutionnelle n'est qu'une apparence. En vérité, les droits et les libertés du citoyen en Turquie dépendent des vues et des conceptions du législateur, c'est-à-dire de l'Assemblée, de la majorité qui la compose et même, en fait, des chefs de cette majorité.

Parce que cette loi a conféré sans aucun contrôle et sans limite, d'une façon presque absolue, la compétence au législateur de définir ces droits et ces libertés que la constitution reconnaît au citoyen et de délimiter leur domaine. Les Anglais dit-on, prétendent que Le Parlement détient tout pouvoir sauf celui de transformer un homme en femme et réciproquement. Tandis qu'en fait le Parlement anglais ne peut modifier aucune loi coutumière. Vue la tendance actuelle de notre loi constitutionnelle vers un absolutisme démocratique, nous pouvons employer cet adage anglais surtout pour notre Parlement qui ne peut transformer l'homme en femme et la femme en homme. A part cela, notre Parlement est juridiquement capable de tout. Chez nous, il n'existe pas d'empêchement juridique à la volonté de la Grande Assemblée Générale de légiférer, d'annuler les lois, de les abroger et de délimiter ou restreindre les droits et les libertés comme elle le veut. Du reste, un empêchement semblable n'a pas existé en fait; tout au contraire, le Parlement turc, c'est-à-dire une seule Assemblée, a usé d'un pouvoir législatif autant que des droits les plus absolus. Par conséquent, dans cette situation les droits et les libertés reconnus aux citoyens par la Constitution sont condamnés naturellement à rester théoriques et à ne pas avoir, en fait, de valeur.

Le Problème de la Constitutionnalité des lois :

Il est vrai que, d'après notre constitution, l'Assemblée doit légiférer conformément à la loi constitutionnelle. L'Assemblée ne peut jamais voter une loi inconstitutionnelle (Art. 103 de la loi constitutionnelle).

Pendant l'élaboration d'une loi on cherche, avant tout, aussi bien lors de son étude par les commissions que dans les délibérations de l'Assemblée si le projet de loi dont on décide l'inconstitutionnalité est renvoyé à son ou à ses auteurs. Donc la compétence législative de l'Assemblée n'est pas absolue, comme nous l'avons dit plus haut, mais délimitée et restreinte par la Constitution.

En effet, cette condition et cette règle qui semblent contredire notre opinion apparaissent d'emblée comme une garantie des droits et des libertés du citoyen. Parce que la Constitution qui confère à l'Assemblée la compétence de déterminer les limites des droits et des libertés reconnus aux citoyens, la conditionne par la conformité de la loi à la Constitution. Redisons que la compétence législative de l'Assemblée n'est pas absolue ainsi qu'on pourrait le croire. L'Assemblée ne peut pas anéantir les droits et les libertés sous prétexte de déterminer leur limite. En les anéantissant elle légiférerait une loi inconstitutionnelle. Or, elle est pour cela, incompétente.

Donc, l'Assemblée se contrôlera et en se soumettant à un principe d'autolimitation ne légifèrera pas inconstitutionnellement. Hélas ! tout le monde sait que, durant des années, des lois inconstitutionnelles ont été votées dans ce pays. Cette condition, cette règle préventive de l'article 103 de la Constitution, n'a pas pu empêcher le flux des lois antidémocratiques qui se transforma en déluge de temps à autre. Elle ne le pourrait pas parce que le système est incomplet et boiteux.

La Constitution qui pose le principe de la constitutionnalité des lois passe sous silence le cas où l'Assemblée légifèrerait (sans se contrôler) une loi inconstitutionnelle en dépassant son pouvoir ; elle n'a pas désigné d'autorité pour examiner et apprécier la prétention d'inconstitutionnalité. Sur ce silence de la Constitution, les juristes turcs ont examiné le problème; les uns ont affirmé que les tribu-

naux avaient la compétence de juger la prétention d'inconstitutionnalité tandis que d'autres persistaient à soutenir l'incompétence¹. Quant aux tribunaux, en très grande majorité, ils se sont récusés en jugeant qu'ils étaient incompétents pour examiner et critiquer la légalité d'une loi. Laissant chacun libre de ses propres convictions revenons à notre problème.

La condition de la conformité de l'article 103 de la Constitution ne peut empêcher l'antidémocratie. Pour le faire, il faudrait une institution de contrôle neutre, fonctionnant en dehors du Parlement et qui saurait rester au-dessus des courants politiques. Chez nous, le principe de la constitutionnalité des lois n'a pas de valeur effective parce que, d'un côté, il n'y a pas d'institution pareille et que, de l'autre, les tribunaux ne se considèrent pas compétents pour le juger.

Aurions-nous obtenu la garantie des droits et des libertés du citoyen s'il existait une telle institution de contrôle, par exemple si l'on avait institué un tribunal compétent pour juger la constitutionnalité des lois ?

A cette question nous donnerons une réponse catégoriquement négative en nous basant sur les points suivants :

A) Notre loi constitutionnelle n'a pas défini l'antidémocratie et n'a pas posé de principe ni de mesure quant à l'inconstitutionnalité des lois. Elle s'est contentée de citer les principes par de simples mots. Par exemple, la Constitution stipule que l'Etat turc est laïc et que les citoyens ont les libertés religieuse et de conscience mais se tait et ne précise pas sa pensée alors qu'il faut définir le sens de ce laïcisme et de ces libertés. Elle laisse cette tâche à l'interprétation et à la jurisprudence.

Sur ce silence de la Constitution, le tribunal qui examine la constitutionnalité doit chercher le sens et l'étendue de ces principes

1) Voir à ce propos les ouvrages suivants de nos trois jeunes et distingués collègues : Prof. **Ragıp Sarıca** : La compétence de l'exécutif en Turquie : Editions de l'Association pour la propagation de la Science du Droit.

Prof. **Turhan Feyzioğlu** : Le Contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois. Ankara 1951.

Prof. **Bahri Savcı**, Les Droits de l'homme. Ankara 1953.

dans les lois ordinaires ou dans la doctrine. Dans le premier cas c'est de nouveau le législateur qui a le dernier mot. Dans le second, il se fatiguerait inutilement. Parce que nos juristes et nos hommes de loi n'ont pas d'opinion commune sur ces principes, surtout sur ceux du laïcisme, de l'étatisme et de révolution qui se rapportent à la politique sociale, ainsi qu'il est apparu dans un litige survenu il y a quelques années. Et même deux de nos professeurs qui enseignent le droit constitutionnel n'avaient pas d'opinion concordante sur le sens et la portée du principe du laïcisme.

Rappelons que le gouvernement avait décidé au début de l'été 1950 de rendre obligatoire l'enseignement religieux dans les écoles primaires à condition de consulter les parents. A la suite de quoi, un de nos professeurs, en sa qualité de parent, avait intenté une action en nullité contre cette décision au Conseil d'Etat en prétendant qu'elle violait le principe du laïcisme de la constitution. Et c'est un autre professeur qui a préparé la réponse de la partie défenderesse dans ce procès concluant à la conformité de la décision prise. Puisque chacun des deux professeurs défendait son opinion relative à un principe de la Constitution, il eût fallu que celle-ci devint le véritable arbitre au lieu du tribunal. Or, il n'y a pas le moindre signe dans notre constitution se rapportant au sens et à l'étendue du laïcisme. Donc, vue l'actuelle constitution courte et incomplète on ne pourrait tirer un grand profit, chez nous, d'une Cour constitutionnelle, même si elle existait.

B) D'un autre point de vue on peut arriver à la même conclusion. Ainsi que nous l'avons souvent répété, notre Constitution a conféré au législateur ordinaire la compétence absolue de délimiter des droits et des libertés. Il n'est pas nécessaire d'être un spécialiste de droit constitutionnel pour comprendre cela ; il suffit de lire, même superficiellement, le titre V de ladite loi. En effet, la Constitution au lieu de protéger le citoyen dans ses droits et ses libertés contre le législateur, le soumet directement à l'ordre de celui-ci, parce qu'elle a conféré au législateur ordinaire les compétences d'apprécier, de définir et de déterminer chacun de ces droits et libertés qu'elle avait reconnus au citoyen. Ainsi, si l'on peut se permettre cette expression elle a repris avec la main gauche la grâce qu'elle avait accordée avec la main droite.

C) La modification de 1937 a ajouté le principe de l' " Etatisme " à l'article 2 de la Constitution comme si cette compétence étendue, conférée au législateur ordinaire par le titre V, était insuffisante.

D'après ce principe, l'Etat turc est étatiste. Je ne sais pas comment nos linguistes trouvent cette expression du point de vue de la langue turque, mais elle a un sens très important dans le droit d'Etat; ce principe lie le citoyen à la conception de vie et à la conception sociale de l'Etat, c'est-à-dire en fait, à celle des hommes au pouvoir. Laissons de côté le problème de savoir jusqu'à quel point peuvent se concilier le principe de l'Etatisme et les droits et les libertés énumérés au titre V de la Constitution. Jadis, nous nous étions efforcés de trouver une formule conciliatrice. Ici, sans nous reporter à cet essai, disons simplement que l'Etatisme est un principe qui attache les relations politiques, économiques et sociales à une bureaucratie centrale et qui, de ce fait, soumet toutes les forces du pays à l'ordre de l'Etat, c'est-à-dire en fait à l'ordre des hommes au pouvoir. Ce système a suffi à lui seul, pour attacher en Turquie la vie étatique, le droits et les libertés de l'individu aux conceptions de la majorité de l'Assemblée. Non seulement un régime d'oppression a été légitimé grâce à ce principe mais aussi les libertés démocratiques ont été anéanties durant des années. S'il y avait eu une Cour constitutionnelle chez nous, je me demande comment auraient agi les juges de cette Cour hypothétique devant le principe d'étatisme; et je les aurais plaints.

*
**

En résumé, il est impossible en Turquie de protéger juridiquement les droits et les libertés du citoyen par la Constitution actuelle. En fait aussi, ils n'ont pas été protégés comme ils le méritaient et le destin matériel et moral du citoyen resta toujours attaché à l'appréciation des chefs de l'oligarchie qui a accaparé le pouvoir. C'est pourquoi la sécurité et la stabilité sociale n'ont pu être assurées durant des années ; les esprits, ne pouvant se débarrasser du souci de l'avenir, n'ont pu se détendre et goûter les joies de la vie. Parce que, répétons le, le système incomplet et boiteux de notre constitution a presque mis l'Etat dans les mains des hommes au pouvoir. Et,

en définitive, chez nous, les aspects humains et élevés du régime démocratique, c'est-à-dire ses grandes règles humaines et morales comme la supériorité du droit, la souveraineté de la loi, la liberté et l'égalité pour le citoyen n'ont pas vécu longtemps et sous des jours lumineux. Devant cet état de choses que convient-il de faire ?

III

QUELLE DOIT ÊTRE NOTRE ATTITUDE EN FACE DE LA CONSTITUTION ACTUELLE ?

La réponse est aisée pour ceux qui nous ont suivi jusqu'ici : il faut reviser et modifier la Constitution pour qu'elle réponde aux nécessités d'un régime démocratique institué et ordonné. Mais nous devons nous hâter. Nous sommes obligés de le faire si nous voulons empêcher le gouvernement d'être un ballon passant de main en main dans les compétitions entre les partis et si nous voulons voir en Turquie une administration qui attache du prix à la vie matérielle, intellectuelle et morale du citoyen. Nous n'avons pas de temps à perdre si nous voulons protéger le destin du citoyen d'être un jouet entre les mains des autres et si nous voulons le voir vivre dignement comme le serait un homme heureux tout en étant sûr de ses droits et de ses libertés. Nous sommes obligés de modifier la Constitution, c'est-à-dire de reviser ses principes fondamentaux si nous désirons que la démocratie s'établisse en Turquie et qu'elle ne s'enfonce pas dans la démagogie.

Après avoir admis cela comme une nécessité, il faut chercher quel sera l'organe chargé de la révision et quels sont les principes qu'il faudrait reviser. Commençons par l'organe qui sera chargé de la révision.

*
**

Le problème de l'organe qui revisera la Constitution :

Il y a deux sortes d'organes pouvant reviser la Constitution : l'un est l'organe dont la composition est définie et déterminée dans la loi constitutionnelle. C'est la Grande Assemblée Nationale en exercice. Seulement, l'Assemblée décidera de la modification de la

Constitution, non pas comme dans les lois ordinaires, par une majorité simple, mais par une plus forte, c'est-à-dire des deux tiers des membres composant l'Assemblée. L'autre est un organe extraordinaire, " l'Assemblée constituante " qui sera formée par les membres élus à cette fonction et qui se dissoudra après avoir révisé la Constitution par une majorité de deux tiers. Quel choix entre ces deux organes est préférable ?

A première vue, il semblerait que la révision faite par le premier organe, c'est-à-dire par l'Assemblée actuelle soit plus conforme à la Constitution et à la nécessité. Ce procédé répond à la nécessité parce que faire des élections pour la modification de la Constitution est à la fois coûteux et difficile. On peut prévoir que ces élections seront très disputées. Le premier procédé est aussi plus conforme à la Constitution, parce que celle-ci détermine la procédure de modification dans son article 102. Cette procédure est la suivante : la proposition de modification doit être signée au moins par le tiers des membres composant l'Assemblée ; les modifications et les révisions doivent être admises par les deux tiers des membres composant l'Assemblée. La Constitution a accepté cette procédure pour la modification mais ne fait pas mention d'une " Assemblée constituante ".

Devant ce silence on doit se demander s'il est conforme à la Constitution de recourir aux élections pour une Assemblée constituante. Car, si telle avait été la pensée de la Constitution et si elle l'avait admise, elle l'aurait énoncée dans son article traitant de la modification et aurait dit que celle-ci doit être faite par une Assemblée constituante. Or elle ne l'a pas stipulé ; au contraire, elle a défini et désigné la procédure et les conditions de la modification. Donc il n'est pas seulement adéquat aux nécessités de la situation et de l'opération mais encore conforme à la constitution que la modification soit faite par la Grande Assemblée Nationale conformément à l'article 102.

Cependant, si l'on examine de près, si l'on médite sur les exigences de la situation on peut défendre avec plus de force la modification de la constitution, non par l'Assemblée en exercice, mais par une Assemblée constituante. Et ce pour les raisons suivantes:

Le but d'une constitution, par ses caractères de supériorité aux autres lois, est de créer avant tout les sentiments de la paix, de la sécurité et de la stabilité dans les esprits et de faire vivre le citoyen comme un homme sûr de son avenir. Ce but, une constitution ne peut l'atteindre que si la collectivité toute entière croit à sa justice, à son objectivité et à sa généralité. Il est vrai que chaque loi est ainsi, c'est-à-dire qu'elle ne prend de valeur que pour autant qu'on est convaincu de sa justice ; mais la Constitution est, plus que toute autre, une loi de la collectivité et un pacte national qui intéresse chaque individu de la collectivité dans n'importe quelle situation. Par conséquent, elle doit plaire à toute la nation ; elle doit être agréée par elle et non par un parti déterminé ou par une oligarchie. Or, chez nous, comme ce fut le cas hier, et encore aujourd'hui, la Grande Assemblée Nationale est constituée presque entièrement par les membres d'un parti déterminé. Il est vraiment très difficile qu'une pareille Assemblée puisse montrer cette impartialité qu'on attend d'elle pendant la révision de la constitution. Même si nous supposons qu'elle ferait preuve d'impartialité, il est difficile d'en convaincre l'opinion. C'est une vérité indiscutable qu'une constitution élaborée par une Assemblée dont la très grande majorité de ses membres sont attachés au programme d'un parti déterminé, sera fidèle à ce parti et qu'à cause de cela, elle sera privée de l'autorité, de la supériorité et de la stabilité que doit avoir une constitution.

Il suffit d'examiner attentivement notre constitution en vigueur pour en être convaincu. Ainsi qu'on le sait, la caractéristique la plus visible de cette loi est l'étatisme, qui consiste à réduire l'individu à néant en se basant sur la conception " Tout dans l'Etat, tout par l'Etat ". C'est l'Assemblée dont les membres appartenaient tous au Parti républicain du peuple qui a modifié en 1937 la Constitution et qui l'a dotée de cette caractéristique et de cette conception. En effet, l'Assemblée Nationale d'alors avait transféré dans le patrimoine national le principe d'étatisme, un des principes du Parti républicain du peuple, et l'avait inséré à l'article 2 de la Constitution. Qui peut nous assurer que la présente Assemblée modifiera la Constitution sans être dominée par de pareilles conceptions de partisans ?

Au reste, l'article 102 qui détermine la procédure de modification de la Constitution ne s'oppose pas à l'institution d'une Assemblée constituante. Cela parce que, primo la modification prévue par cet article porte sur un ou quelques points de la Constitution. La phraséologie de l'article le démontre. Tandis qu'aujourd'hui, lorsqu'il s'agit de la modification de la loi constitutionnelle, on ne pense pas la modifier partiellement mais on se propose de changer tout un système et d'élaborer presque une nouvelle constitution. Il est clair que cela dépasse la raison et la portée de l'article 102. Secundo, ce même article stipule que la proposition de modification doit être admise par les deux tiers des membres composant l'Assemblée ; or, le mot "Assemblée" peut être pris ici aussi bien pour l'Assemblée ordinaire élue pour quatre ans que dans le sens d'Assemblée constituante qui est instituée seulement pour reviser la constitution et qui se dissout après sa fonction accomplie. Dans la phraséologie de l'article rien n'infirmé cette interprétation. Il est de règle en droit que ce qui n'est pas expressément interdit est permis.



L'utilité de l'Assemblée constituante :

S'il est conforme à la lettre de la loi que les modifications de la constitution soient faites par l'Assemblée en exercice, il est davantage dans l'intérêt du pays et conforme à l'esprit de la loi que l'Assemblée constituante s'en charge, car ce dernier procédé assure à la Constitution une valeur supérieure et une plus grande autorité. Certes, il est possible que l'Assemblée constituante prenne l'aspect du groupe parlementaire d'un parti après l'obtention par celui-ci d'une grande majorité; on risque, par conséquent, ne pas obtenir ce qu'on était en droit d'attendre d'une Assemblée constituante. Mais nous croyons qu'on peut y remédier : la Grande Assemblée Nationale en exercice vote, en même temps qu'elle admet la proposition de modification faite conformément à l'article 102, une loi complémentaire ayant qualité de loi constitutionnelle et qui institue une Assemblée constituante dont elle détermine le système d'élection, la composition et les compétences. On attachera surtout une grande importance à représenter le pays

tout entier dans cette Assemblée, c'est-à-dire toutes les grandes classes et oligarchies, tous les grands groupes ayant leurs propres idées et conceptions ; et pour atteindre ce but, on réglementera en conséquence les opérations électorales. Grâce à cela, l'Assemblée constituante pourra refléter le pays tout entier.

En résumé, le but est de faire de la Constitution, qui a le sens d'un pacte national, le pivot des stabilités politiques et sociales dans le pays et de garantir le régime en même temps que les droits du citoyen. Il nous apparaît que le procédé de modification par l'Assemblée constituante est le plus sûr pour atteindre ce but. L'Assemblée constituante présente des garanties d'impartialité et de haute autorité par ce qu'elle est instituée spécialement pour résoudre les problèmes constitutionnels, qu'elle se dissoudra à la fin de sa fonction et laissera sa place au parlement ordinaire qui sera constitué par de nouvelles élections.

Un compromis :

Cependant, on peut avancer le procédé suivant conciliant les deux points de vue si l'on ne veut pas supporter les ennuis et les dépenses qu'occasionneraient les élections pour une Assemblée constituante et, d'autre part, si l'on veut éviter les grands inconvénients d'une modification prompte de la constitution.

Sur l'initiative immédiate du gouvernement on constituera une Commission chargée de préparer le projet d'une loi constitutionnelle. Cette Commission, que nous pouvons appeler " Commission scientifique " et dotée de grands moyens, préparera dans le plus bref délai un projet constitutionnel qui sera soumis à la Grande Assemblée Nationale. L'Assemblée examinera le projet et, à la fin des débats, votera la nouvelle constitution conformément à l'article 102. Elle prononcera ensuite sa dissolution après avoir accompli son oeuvre pour permettre de nouvelles élections. Ainsi la Grande Assemblée Nationale en exercice se transformera en une sorte de corps constituant ; de cette façon seront éliminés la plupart des inconvénients que l'on pourrait imaginer.

Quelles sont les modifications à faire dans la loi constitutionnelle ?

Certes, il est important de savoir quel sera l'organe qui modifiera la Constitution, mais il est, je le crois, plus important encore

de savoir sur quel objet portera cette révision. C'est maintenant le moment d'examiner cet aspect ardu de la protection des droits et des libertés du citoyen, de déterminer les modifications à faire et de démontrer quels doivent être l'esprit et la direction de la nouvelle constitution.

C'est un problème très vaste qui mérite d'être étudié minutieusement. Ici, nous ne l'examinerons pas dans toute son étendue; nous étudierons seulement son aspect se rapportant à la recherche d'une garantie pour les droits et les libertés fondamentales du citoyen et nous essayerons de définir quelques principes.

1) Tout d'abord, il faut changer l'esprit et la mentalité de notre constitution.

C'est la première modification à faire. Dans la constitution future, il faudra changer la conception de l'individu et de la société et la façon de concevoir les relations entre l'individu et l'Etat. Grâce à cela, la vie et l'énergie du citoyen doivent être protégées non seulement contre les errements privés mais surtout et spécialement contre ceux imputables à l'Etat; il faut supprimer en Turquie tous les obstacles au développement libre des aptitudes corporelles, intellectuelles de l'individu et de sa force morale.

Notre constitution actuelle — nous ne pourrons jamais assez le répéter — a fait de l'étatisme un de ses principes fondamentaux et a sacrifié l'individu à l'idée de l'Etat. La conséquence de ce sacrifice sur le plan de la vie économique et sociale fut l'écrasement des aptitudes individuelles et des initiatives particulières sous une bureaucratie pesante. Certainement la politique de l'étatisme a de bons et de mauvais côtés. On ne peut pas nier que dans un pays, spécialement en Turquie où la vie sociale et économique a été négligée durant des années, il existe un certain nombre de besoins vitaux auxquels cette politique répond. Mais lorsque l'étatisme devient une doctrine constitutionnelle qui domine toute la vie nationale, il aboutit à trois maux : l'autoritarisme, la bureaucratie, le régime totalitaire. Il faut avouer que pendant des années la Turquie est restée sous leur pression. Ici je ne veux pas fouiller le passé et entendre les plaintes de chaque corde de la cithare. L'oubli est un bienfait dont le Tout-Puissant a doté les hommes. Nous serions

morts de tristesse si nous n'avions pas oublié les souffrances que nous avons endurées et les vexations que nous avons subies.

Arrivé à ce point de cette étude, ce m'est un devoir d'attirer l'attention sur la logique très complexe d'un fait.

Il est question, chez nous, depuis un certain temps, des lois antidémocratiques. Mais on n'a pas réfléchi qu'on ne peut parler de la sorte avec notre actuelle constitution, autoritaire et étatique. Tout le monde sait qu'en fait nous sommes inondés depuis des années par l'antidémocratie. Cependant, je dis que chez nous on ne peut prouver qu'une loi se rapportant aux droits et libertés du citoyen est antidémocratique. Ce jugement qui paraît étrange est malheureusement vrai. Parce que dans les pays comme la Turquie où la supériorité de la Constitution est admise, la preuve de l'antidémocratie est l'inconstitutionnalité. Or, ainsi que nous l'avons longuement démontré, notre constitution confère sans aucune limite au Parlement les compétences de déterminer et de restreindre les droits et les libertés du citoyen. Donc, logiquement, une loi législée par le Parlement est toujours en principe conforme à la constitution. Et une telle loi n'est pas antidémocratique. Je crois que s'il y avait une Cour constitutionnelle en Turquie, elle n'aurait rien à faire en face de ce principe et de cette logique.

Bref, pendant la révision de la constitution, il faut comparer les biens et les maux engendrés par un étatisme constitutionnalisé et réconcilier l'individu et l'État qui ont vécu presque comme des ennemis. Le seul moyen d'y arriver est de supprimer le système actuel où l'individu est écrasé sous l'hégémonie de l'État qui l'opprime et de le remplacer par le système où l'individu et l'État, animés d'un même esprit de justice, se soumettent au droit sur la même échelle.

2) Le texte de la Constitution doit être détaillé.

Un autre point auquel il faudra prêter attention lors de la révision est de rédiger la nouvelle constitution de façon plus détaillée que la présente qui est trop brève et dont certains articles peuvent être l'objet de lois ordinaires.

Il est vrai que la brièveté d'une constitution n'est pas forcée.

ment un défaut; bien au contraire, nécessitant dans une très grande mesure l'interprétation et la jurisprudence elle permettra à la loi de suivre de près l'évolution sociale et d'avoir de cette façon une longue durée. Mais la Constitution ne donne pas seulement des ordres de défense; elle indique en même temps la voie à suivre aux citoyens, au gouvernement et à l'administration dont elle détermine la conduite et les activités. Il est vrai que chaque loi a la même fonction et qu'elle est pour le citoyen un guide dans la vie sociale. Mais les rôles d'enseignant et d'éducateur de la constitution sont plus grands et plus importants que chaque loi. La Constitution est un livre de chevet, même pour le législateur ordinaire. J'estime que cette loi doit être rédigée d'une façon détaillée pour qu'elle puisse vraiment accomplir son rôle d'éducatrice dans un pays tel que la Turquie qui, après avoir enterré toutes ses coutumes et tous ses moeurs dans l'histoire, s'efforce de déterminer chacun de ses actes et de ses comportements d'après les lois écrites.

3) Il faut que les droits et les libertés du citoyen soient mis en tête de la Constitution.

Relevons encore un point puisque nous en sommes toujours à la garantie des droits et des libertés du citoyen:

Notre constitution ayant envisagé l'ordre du pays suivant une mentalité autoritaire et étatiste a laissé les droits du citoyen au second plan et a attaché la plus grande importance à l'organisation du gouvernement à laquelle elle a donné la primauté. Dans la nouvelle constitution, il faut placer en tête, sous forme d'un manifeste rédigé dans un style laconique, les droits et les libertés du citoyen. Pour que chaque lecteur de la constitution aperçoive avant tout les droits et les devoirs du citoyen et que ceux-ci s'implantent ainsi dans les esprits, ce manifeste devra être affiché partout, dans toutes les écoles des villages, dans les Universités, à des places appropriées; il doit être lu et expliqué solennellement aux jours fixés. Ainsi les droits et les libertés resteront gravés dans les esprits.

IV.

LES INSTITUTIONS NECESSAIRES A
NOTRE CONSTITUTION

Utilité de la seconde Chambre :

La seconde Chambre, à notre avis, vient en tête de ces institutions de garantie qui doivent avoir une place importante dans la nouvelle constitution et qui s'imposent nécessairement dans l'actuelle conjoncture de la politique intérieure du pays.

J'ai dit que la Constitution en vigueur a réuni dans une Assemblée les pouvoirs et les compétences de légiférer, de gouverner et d'administrer. La Turquie est représentée par la Grande Assemblée Nationale composée des députés élus au suffrage direct d'après le système de majorité simple. Tous les organes centraux de l'État sont issus directement ou indirectement de la Grande Assemblée Nationale et ils fonctionnent tout en lui étant soumis. Bref, la Grande Assemblée Nationale est le plus grand centre de compétence et la plus haute autorité de responsabilité.

Nous n'insisterons pas ici sur les causes historiques et politiques de l'instauration de ce système chez nous. Nous relèverons qu'une expérience de plus de trente ans a démontré non seulement l'insuffisance du système mais aussi son fonctionnement défectueux pour les droits et les libertés du citoyen.

Ce système qui porte en théorie l'étiquette du " Gouvernement d'Assemblée ", s'est en fait transformé en " Gouvernement de chef " et a assuré au nom de la démocratie républicaine l'existence d'un régime qui est une modalité de l'ancien régime absolutiste. Cela est très naturel parce que la souveraineté nationale, qu'elle le veuille ou non, reste théorique et, qu'en fait, le centre de responsabilité et de compétence étant unique, les personnalités qui s'en emparent deviennent non seulement maîtres de l'Assemblée mais en même temps de l'État tout entier. En un mot, dans ce système, non seulement les droits et les libertés du citoyen mais même le destin du pays restent attachés aux vues des chefs du groupe au pouvoir; et les hauts intérêts nationaux sont déviés de leur direction normale pour des considérations partisanses.

Pour parer à ce danger, pour surveiller le régime et les hauts intérêts nationaux et pour protéger la Constitution, les droits et les libertés du citoyen en Turquie, j'ai la conviction qu'il est absolument nécessaire d'instituer une deuxième chambre. J'avais démontré dans un article ¹ l'utilité qu'il y avait à constituer une telle Assemblée, qu'on la nomme " Sénat " ou " Conseil de la République " ou " Conseil de spécialistes " ou " Chambre des représentants ". Je me contenterai d'en résumer les conclusions.

*
**

Le despotisme de l'Assemblée et la seconde Chambre :

La première utilité d'une seconde chambre est de prévenir le despotisme de l'Assemblée unique et d'empêcher que le rouleau gouvernemental tombé dans les mains d'une majorité avide de ses intérêts, n'écrase les droits et les libertés du citoyen. Répétons que la démocratie, c'est-à-dire le régime où les gouvernants arrivent au pouvoir après avoir été élus par le peuple, n'est pas la garantie absolue du droit et de la liberté.

La démocratie est simplement un milieu et un cadre de possibilités pour le droit et la liberté. Quand ce milieu n'est pas doté d'institutions et d'organisations basées sur l'équilibre des pouvoirs, la démocratie devient plus dangereuse que tout autre régime pour les rapports entre l'individu et l'État et pour leur existence, car tous les pouvoirs et toutes les compétences se trouvent alors réunis en une seule main et en un centre ; cela conduit au despotisme de l'Assemblée. La première utilité de la dualité des chambres est de prévenir ce danger.

Ce système est capable de le faire. Parce que les deux Chambres sont comme deux bassins dont les eaux sont d'une qualité différente du fait qu'ils sont alimentés par des sources différentes, chacune des deux Chambres représente dans le pays la conscience d'une autre classe, les forces sociale et économique d'une certaine classe du peuple. L'une d'elles, la Chambre des députés, traduisant les sentiments imprécis et brumeux du peuple, l'autre symbolisant la

1) Revue " Idées Libres ", 1949, No. 2, Istanbul.

raison commune de la classe des élites au-dessus du niveau du peuple. Autrement dit, dans un pays l'Assemblée des députés représente le sentiment du peuple et la seconde chambre sa raison ; elles se complètent comme le sentiment et la raison. Le sentiment, à lui seul, est une faculté animale. La raison, à elle seule, est une faculté angélique. Quant à l'homme, il n'est ni simplement un animal, ni un ange, mais il est doté d'un esprit résultant de l'harmonie de sa raison avec son sentiment. Il faut que le Parlement qui se propose de gouverner les hommes soit muni de ces éléments ; or, seul un Parlement composé des deux Chambres peut les assurer.

Dans le bicamérisme les membres d'une des Assemblées sont issus des masses, choisis parmi les jeunes au sang chaud ; tandis que les membres de l'autre proviennent de couches filtrées par les expériences et de sources limpides. De cette façon, quoique ce soit possible en théorie, il est en fait difficile et rarissime que les deux Chambres aient la même majorité. Par conséquent, la majorité de la seconde Chambre empêche la domination de la majorité de l'Assemblée des députés et joue parfaitement un rôle de frein.

Enfin, il est très possible que les deux Chambres ne deviennent pas, en même temps, les instruments des chefs au pouvoir, l'origine de leurs membres, leur constitution et leur règlement intérieur devant être différents ; ainsi, l'une d'elles pourrait s'ériger en un centre de résistance aux velléités de la Chambre qui est aux mains des chefs de la majorité.



Les démocraties républicaines et la seconde Chambre :

Une autre utilité du bicamérisme apparaît davantage dans les démocraties républicaines. Comme on le sait, les organes centraux de l'État changent de titulaire dans ces régimes à des périodes déterminées. Ainsi, en Turquie, une fois tous les quatre ans, la Grande Assemblée Nationale est renouvelée d'après la Constitution. Il en est de même du chef de l'État élu par la nouvelle Assemblée. Ce qui entraîne le changement de gouvernement puisque sa formation dépend du chef de l'État qui le préside et que son exercice du pouvoir nécessite la manifestation de la confiance de la

part de la nouvelle Assemblée. Supposons qu'en même temps l'Assemblée soit renouvelée et que le Chef de l'Etat et le gouvernement soient remplacés par de nouvelles figures. Dans ce cas, le navire de l'Etat se trouve dans des mains novices depuis le capitaine jusqu'au mécanicien. En effet, un cas semblable a été observé chez nous dans les premières semaines qui ont suivi les élections de 1950. A cette date, les démocrates ayant remporté le succès à une très forte majorité, l'Assemblée, le Chef de l'Etat et le gouvernement ont en même temps changé et l'on a assisté à un certain flottement dans les activités gouvernementales. Si cette période de flottement a été de courte durée et si les activités gouvernementales ont été rapidement reprises en main, le pays le doit à un hasard, plus justement, au fait que les hommes qui ont assumé des responsabilités n'étaient pas des figures nouvelles.

Dans une telle situation, la seconde Chambre qui n'est pas renouvelée entièrement reste un centre fixe par rapport aux organes de l'Etat qui se renouvellent entièrement et devient un excellent facteur de stabilité et la gardienne du régime.

Elle remplit les fonctions d'un facteur d'équilibre, d'un centre de liaison entre le passé et le présent, d'une pierre fondamentale assurant la continuité des politiques extérieures et intérieures.

La seconde Chambre et la nécessité de la pondération dans la vie étatique:

L'observation démontre que la majorité dans les Assemblées du peuple représente toujours à notre époque les partisans des nouveautés et que ces représentants sont, en grande partie, les éléments jeunes et entreprenants de la société. Or, à côté de ces couches populaires représentées par de tels éléments, il existe aussi dans le pays des hommes pondérants qui assurent la vérité et attachent du prix au droit et à la culture. Ils constituent certainement des groupes assez nombreux. Et pourtant ils ne sont pas représentés comme ils devraient l'être dans ces Assemblées où leur voix se fait rarement entendre ; dans cette situation le perdant est le pays. Marcher sans regarder en avant et en arrière n'est pas progresser. Le progrès est un avancement mesuré et équilibré. C'est la seconde Chambre qui l'assure; elle devient la garante du droit et de la

liberté en servant de tampon à la jeunesse et à l'imprévoyance de l'Assemblée du peuple par sa maturité et sa sagesse.

Cette garantie de la seconde Chambre apparait bien plus encore pendant l'élaboration des lois et du budget. Dans le système bicamériste, les lois étant élaborées par deux Chambres d'origine différente, seront certainement mieux légiférées et plus conformes au droit et à la liberté. La seconde Chambre empêche l'inconstitutionnalité des lois, contrôle minutieusement le gouvernement, spécialement lorsqu'il s'agit des dépenses de l'Etat et des impôts.

*
**

Le problème de la " qualité " dans la constitution de la seconde Chambre.

Pour déterminer le procédé de la formation de la seconde Chambre il faut étudier le droit comparé sans perdre de vue les réalités du pays et profiter des expériences étrangères. Nous n'examinerons pas ici ce problème ; nous releverons seulement que le plus important est d'assurer à la seconde Chambre contre la force numérique de l'Assemblée du peuple une force qualitative, c'est-à-dire une supériorité se basant sur la connaissance, la spécialisation et l'indépendance morale de ses membres. Pour ce faire, on peut envisager de reconnaître le droit de représentation aux départements, aux corps scientifiques et de métiers tels que les Universités, les Barreaux, les Chambres de Commerce et d'Industrie.

A ce propos, n'oublions pas qu'il suffit de penser aux préjudices résultant de l'absence d'une chose pour avoir une idée des bienfaits que son existence peut nous procurer : chez nous, l'absence d'une seconde Chambre a amené le déluge de l'antidémocratie dans le pays.

La Haute Cour constitutionnelle :

Une autre institution de garantie que je voudrais voir introduite dans la Constitution future, c'est la Haute Cour constitutionnelle. Il est nécessaire de revoir plus à fond l'article 103 pour mieux comprendre le besoin auquel répondrait cette institution.

D'après le dernier alinéa de cet article aucune loi ne peut

être établie contrairement à la Constitution¹. Tout le monde sait que, malgré cette précision, les droits et les libertés du citoyen sont demeurés sans garantie depuis une trentaine d'années et que plusieurs lois ont été légiférées en violation du sens, de l'esprit et de la logique de la constitution. L'une des causes qui ont provoqué cette situation est la compétence absolue conférée par la Constitution au législateur ordinaire; la seconde est l'absence d'une autorité supérieure et neutre capable de déterminer l'inconstitutionnalité de la loi et de protéger ainsi le droit. En Turquie, les citoyens lésés par le gouvernement et par l'administration peuvent ester en justice; mais ceux qui sont opprimés par le législateur n'ont aucun moyen de recours. Et pourtant, la plus dangereuse force pour les droits du citoyen est précisément celle du législateur. Le citoyen qui se plaint d'une irrégularité du gouvernement et de l'administration se réfugie vers la loi; mais s'il se plaint de la loi, où peut-il se réfugier, à qui peut-il porter plainte? Il faut relever qu'une situation pareille ne se produit pas avec les lois religieuses. Le croyant ne doute jamais de la justice de la loi divine. Tandis que, dans un régime laïc, les lois de l'Etat sont légiférées par des hommes. L'expérience nous enseigne que les hommes sont toujours l'objet de certaines tentatives de sentiments, de passions et d'intérêts. C'est pourquoi le citoyen doute toujours de la justice de la loi humaine. Pour effacer ce doute de la conscience du citoyen il est nécessaire d'avoir une autorité qui entendra les plaintes portées contre le législateur et qui servira de frein pour le dompter. La Cour constitutionnelle répond à cette nécessité. C'est l'absence de cette institution qui a assuré au Parlement turc une compétence illimitée de légiférer malgré l'article 103 de la Constitution et qui a créé, pour les droits et les libertés du citoyen, un régime oppressif et sans garantie. Cependant, si nous examinons de près et si nous réfléchissons avec un bon sens juridique, nous verrons que chez nous il existe deux autorités auxquelles peuvent s'adresser et porter plainte les citoyens convaincus d'avoir été l'objet d'une injustice de la part de la loi. L'une d'elles est l'autorité qui peut accorder la grâce et

1) Article 103 : " Aucun article de la Constitution ne peut être, pour aucun motif, ni prétexte, laissé inappliqué, ni annulé. Aucune loi ne peut être contraire à la Constitution. "

l'autre une autorité juridictionnelle. L'autorité qui accorde la grâce est le législateur lui-même, c'est-à-dire la Grande Assemblée Nationale, d'après la Constitution.¹ L'autorité juridictionnelle, ce sont les tribunaux administratifs et judiciaires de tous degrés. Seulement, ceux-ci se sont toujours abstenus d'assumer la responsabilité du jugement sur le fond, considérant qu'il était en dehors de leur fonction d'examiner la prétention d'inconstitutionnalité des lois. Ils n'ont pas réfléchi qu'une loi inconstitutionnelle n'est pas une loi puisque, d'après l'article 103, aucune loi ne peut violer la Constitution. Donc le juge ne peut appliquer une telle loi. Mais puisque le juge ne peut appliquer une loi parce qu'elle est inconstitutionnelle, il est, par conséquent, obligé d'examiner sa constitutionnalité.

Ainsi qu'on peut s'en rendre compte, le sens profond, et la logique de l'article 103 non seulement ne refusent pas aux tribunaux le droit de juger la constitutionnalité des lois mais, tout au contraire, les chargent de le faire.

*
**

Le contrôle des lois par le juge :

Chez nous les lois doivent être conformes à la Constitution. C'est un impératif qui résulte du dernier alinéa de l'article 103. Puisque n'importe quelle loi est valable, non seulement par sa lettre, mais en même temps par son esprit, son sens et même, à mon avis, par sa raison et par son but, une loi qui n'est pas conforme à la lettre, à l'esprit, au sens, à la raison et au but de la Constitution n'en est pas une. Par conséquent le citoyen n'est pas tenu de lui obéir.

Le problème se pose de savoir quelle autorité jugera que telle loi n'est pas conforme à la lettre, à l'esprit et au sens de tel article de la Constitution et, par conséquent, qu'elle est inapplicable. Nul ne peut être à la fois juge et partie car il ne peut pas être impartial. Des troubles apparaissent dans la société si chacun refuse

1) Voir à ce sujet le chapitre " Le droit de recours des citoyens à la Grande Assemblée " dans notre ouvrage " Les problèmes et les institutions fondamentaux de Droit " édit. Ismail Akgün, 1944, Istanbul.

d'obéir à la loi à laquelle on veut le soumettre en prétendant qu'elle est illégale. Aussi faut-il une autorité impartiale et officielle qui jugera tout d'abord la légalité des lois, c'est-à-dire leur constitutionnalité et qui décidera en conséquence dans un conflit entre l'individu et l'Etat.

J'ai relaté plus haut la position de nos juristes vis-à-vis de ce problème de l'existence en Turquie d'une telle autorité. J'ai dit qu'une partie des juristes partage notre opinion relative à l'article 103 dont la logique et le sens, selon nous, non seulement ne refusent pas aux tribunaux le droit de juger la constitutionnalité des lois, mais, tout au contraire, les chargent de le faire.¹

Cependant, chez nous, on a interprété l'article 103 tout à fait différemment malgré la clarté manifeste de son texte et de son sens et en majorité on a admis que les tribunaux n'avaient pas de compétence pour examiner la conformité des lois à la Constitution. Cette interprétation se base sur le principe de la souveraineté nationale. Dans le principe de la souveraineté nationale qui est le fondement de notre Constitution, par suite de la séparation générale des pouvoirs, la tâche qui revient aux tribunaux n'est pas d'examiner mais d'appliquer les lois. Examiner la constitutionnalité de la loi c'est la critiquer, l'interpréter et même, en un certain sens, l'abroger. Cette compétence appartient non pas aux tribunaux mais à la Grande Assemblée Nationale "l'unique et le véritable représentant" de la souveraineté nationale d'après l'article 26 de notre constitution. Par conséquent l'autorité compétente pour examiner la conformité des règlements (au sens de l'article 52) à la loi étant l'Assemblée, par analogie et a fortiori, celle-ci le sera aussi pour examiner la constitutionnalité des lois.

Telle est, chez nous, la jurisprudence que nous pouvons dire officielle. Il est vrai que l'on prétend faire état des jugements de quelques rares tribunaux judiciaires et administratifs qui se déclarent compétents pour examiner les prétentions d'inconstitutionnalité ; mais ils sont en très petit nombre et sans portée.

1) Sur le contrôle de constitutionnalité des lois en droit comparé et en faveur de celui-ci en Turquie, Prof. Ch. Crozat, Istanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası. 1927.

Déclarer l'Assemblée compétente et lui renvoyer l'examen de la prétention d'inconstitutionnalité des lois, revient à dire qu'au fond il n'y a pas en Turquie d'autorité examinant les demandes et les prétentions s'y rapportant. Car l'Assemblée n'est pas juridiquement responsable. Elle est seulement un centre politique. Par conséquent, elle ne peut être qualifiée pour recevoir une demande et une prétention juridique. Supposons qu'une telle demande ait été faite et soumise à l'Assemblée pour être examinée, qu'advient-il si elle ne donne aucune réponse ? Que fera-t-on dans ce cas ? Laissera-t-on fouler aux pieds un droit ? Cela peut-il être un système juridique ?

Regrettons qu'en fait il n'y ait pas d'autorité responsable pour recevoir de telles prétentions. Le résultat de cette lacune a été qu'en Turquie le régime de la souveraineté de la loi et d'un gouvernement soumis à la légalité n'ont pu être institués; mais que, par contre, l'arbitraire et la personnalisation du pouvoir dans le gouvernement et l'administration sont devenus une règle dont la conséquence a été l'écrasement du citoyen, dans son esprit et dans son être, sous une avalanche de lois inconstitutionnelles.

Il faut que les lois soient précises et claires dans les pays comme le nôtre où chacun est habitué à attendre des lois écrites l'approbation ou la désapprobation de ses actes. Il faut désigner clairement une autorité compétente pour examiner la prétention d'inconstitutionnalité des lois et même déterminer la procédure judiciaire s'y rapportant. C'est seulement ainsi qu'on peut instituer le régime de la légalité en Turquie.

A qui faut-il conférer cette compétence ? Est-ce à tous les tribunaux administratifs et judiciaires ou à une partie de ceux-ci ou encore faut-il la conférer à une Haute Cour constitutionnelle instituée spécialement ? Nous sommes personnellement partisan de la dernière proposition. Nous désirons qu'une Cour constitutionnelle absolument indépendante prenne place dans la future Constitution. Ce choix est dicté non par un doute quelconque sur l'impartialité des juges qui honorent les tribunaux administratifs et judiciaires mais seulement sur l'opinion que le contrôle des lois exige des spécialistes armés d'une indépendance d'une autre nature.

Si nous sommes d'accord, en principe, pour instituer la Cour constitutionnelle il reste à déterminer ses aspects techniques tels que sa structure, les limites de ses compétences et de ses devoirs, sa procédure juridictionnelle, tous points méritant une étude détaillée. A ce propos, on peut accepter un type à condition de profiter des expériences des autres pays et de tenir compte de nos besoins. Pour nous, tout le problème consiste à ne pas permettre au législateur d'abuser de sa compétence et à ne pas laisser écraser les droits de l'individu par des lois dépassant la mesure.

CONCLUSION

Nous venons d'exposer nos vues mêmes imparfaites et défectueuses sur la démocratie, sur la liberté et sur la loi constitutionnelle. Nous devons maintenant conclure. Nous le ferons dans le même sens que nous l'avons fait dans un article écrit il y a déjà plusieurs années. Voici, en résumé, ce que nous avons dit alors¹. Il peut sembler au premier abord que la démocratie et le régime de liberté sont une même chose; or il n'en est pas ainsi. Leurs relations ressemblent à celles d'une enveloppe vis à vis de son contenu. Le rapport de la liberté à la démocratie est à peu près identique au rapport entre l'eau et le vase qui la contient. C'est à dire que la démocratie est simplement une enveloppe; elle est un milieu en tant que forme de gouvernement et d'administration; il est possible que l'air d'une civilisation agréable souffle dans ce milieu mais il est tout aussi possible qu'il y règne une atmosphère d'esclavage et de lourde oppression. Ne peut-on mettre dans un verre de l'eau pure aussi bien que du poison? Il est nécessaire d'avoir un verre propre pour faire reposer et clarifier l'eau; il en est de même pour le régime d'équité et de liberté: il lui faut un milieu démocratique pour qu'il puisse y croître et durer. Mais il est absolument indispensable, pour le droit et la liberté, que ce milieu soit doté d'institutions de garantie. Le régime démocratique, nu et dépourvu d'institution de garantie, est plus dangereux que n'importe quel régime. Pourquoi?

1) " Idées Libres " Janvier 1949, No. 2.

L'explication en est très aisée : la démocratie moderne n'est pas directe, le peuple n'exerce pas lui-même ses pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire. Elle se base sur la représentation par l'Assemblée Nationale qui s'appuie sur le principe majoritaire. La démocratie moderne est un système de gouvernement où le peuple est représenté par sa majorité qui se trouve dans l'Assemblée Nationale. D'après ce système, une " personne morale ", que l'on imagine être le peuple ou la nation, transmet sa volonté et sa souveraineté, soit disant pour un temps déterminé, par exemple pour quatre années, à une " Assemblée Nationale " composée des députés, c'est-à-dire des représentants qu'elle a choisis par voie électorale. Celle-ci légifère, règne en fait au nom de la " nation ". En vérité c'est le règne, non de l'ensemble de l'Assemblée mais d'une majorité plus ou moins forte qui s'y trouve.

La majorité étant exprimée par un nombre, celui-ci peut commencer à 99 % pour tomber à 51 % et n'importe quel problème est résolu par la décision de ce 51 %. Ce chiffre n'est, du reste, pas toujours, et dans chaque cas, calculé par rapport à l'ensemble de l'Assemblée mais par rapport à ceux qui sont présents pendant les délibérations. Si nous supposons que lors de l'élaboration d'une loi deux cent un députés sont présents sur les quatre cents qui composent l'Assemblée, il suffira que cent un représentants la votent favorablement pour qu'elle soit admise. Je ne sais quel bâton de prestigiosité parvient à transformer la volonté de cent un députés en celle d'une Assemblée de quatre cents membres et, par conséquent, en celle d'un pays de millions d'habitants. Mais je sais qu'il en est ainsi en droit démocratique et que le plus grand danger pour le pays se trouve dans ce mécanisme de la majorité.

En démocratie, toute la puissance et tout le pouvoir se transmettent, grâce à ce mécanisme, à une masse anonyme appelée la majorité, et même, en fait, se concentrent entre les mains de ses leaders. Ainsi, à la place de la " Vox populi, vox Dei " qui est dans la logique de la démocratie, la voix de la majorité, même les voix de ses chefs prennent le sens d'une " Vox Dei " ; la volonté et le vote de cette masse qui ne signifient rien d'autre qu'une force numérique devient la loi, comme si on pouvait valoriser et instituer le droit et la liberté par le nombre ; de cette masse, qui

n'est qu'un nombre infiniment petit par rapport à la somme des habitants du pays; de cette masse dont les niveaux de culture et de morale ne sont souvent pas très élevés et qui est, par conséquent, susceptible d'être acquise facilement au prix de l'intérêt et de la prodigalité et d'être inconsciemment le jouet des intrigues politiques.

C'est par là que les démocraties modernes peuvent devenir un danger pour le droit et la liberté; par le transfert de tout le pouvoir et de toutes les compétences à cette masse nommée la majorité qui ressemble au géant à mille têtes des contes, et même par leur transfert à ce groupe de plutocrates qui dirige et mène cette masse comme un souverain sans couronne et, par conséquent, par la transformation de la démocratie en ploutocratie.

En effet, l'histoire et le droit comparé enseignent que le régime d'oppression et d'esclavage est toujours né de la concentration de tout pouvoir et de toute compétence sur une seule tête ou en quelques mains. Regardons attentivement les anciens monarchies absolues et les dictatures modernes : la politique d'oppression et d'extermination qui règne dans ces régimes est la conséquence de la concentration de tout pouvoir dans la personne du roi ou du dictateur qui est à la tête d'une oligarchie. Cet état n'est pas seulement propre aux régimes absolus et aux dictatures. Une force qui ne peut plus se contenir et qui est concentrée sur une seule autorité est toujours le plus grand ennemi du droit et de la liberté. Les démocraties ne font pas exception à cette règle. La majorité en démocratie, lorsqu'elle constitue un centre de force sans rivale et sans contrôle peut s'orienter dans la même direction ; elle peut devenir oppressive. En se basant sur le caractère sacré de la volonté nationale à laquelle elle croit, elle peut se comporter plus cruellement encore que les pires dictateurs.

Cependant il n'y a pas de différence, dans son essence, entre l'hostilité contre le droit et la liberté qui provient d'un roi ou d'un dictateur et celle d'une majorité. L'oppression reste telle, quel que soit son auteur. Le fait que l'oppression est l'oeuvre d'une majorité démocratique qui se prévaut de la souveraineté nationale ne

change pas la qualité de l'acte. Tout au contraire, il aggrave son aspect tragique et le rend insupportable. Parce que, pour légitimer son oppression la majorité se prévaut de la volonté nationale et se persuade qu'elle est dans son droit.

Concluons: si la démocratie moderne, qui est le gouvernement de la majorité ne veut pas ressembler à ce dragon qui mord sa queue, elle est contrainte de prendre des mesures préventives contre ce mal caché dans son corps, de garantir les droits et les libertés du citoyen et, pour cela, de créer des institutions de garantie. Dans ce cas et grâce à ces institutions de garantie, la démocratie peut devenir le régime de la liberté et de l'équité. Il faut décentraliser les pouvoirs et les compétences en instituant des organes autonomes au lieu de la concentration des pouvoirs et des compétences comme dans les dictatures. C'est la première mesure à prendre et qui sert de clef pour résoudre toutes les difficultés. Le bicamérisme, le contrôle par les juges répondent en démocratie à cette nécessité et assurent l'application de la séparation des pouvoirs quant au législatif.

Traduction de : **Dr. Orhan ALDIKAÇTI**
Assistant de droit constitutionnel
