



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

AFFAIRE GERGER c. TURQUIE

(Requête n° 24919/94)

ARRÊT

STRASBOURG

8 juillet 1999

Cet arrêt peut subir des retouches de forme avant la parution de sa version définitive dans le recueil officiel contenant un choix d'arrêts et de décisions de la Cour.

En l'affaire Gerger c. Turquie,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, constituée, conformément à l'article 27 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention ») telle qu'amendée par le Protocole n° 11¹, et aux clauses pertinentes de son règlement² (« le règlement »), en une Grande Chambre composée des juges dont le nom suit :

M. L. WILDHABER, *président*,
M^{me} E. PALM,
M. A. PASTOR RIDRUEJO,
M. G. BONELLO,
M. J. MAKARCZYK,
M. P. KÜRIS,
M. J.-P. COSTA,
M^{me} F. TULKENS,
M^{me} V. STRÁŽNICKÁ,
M. M. FISCHBACH,
M. V. BUTKEVYCH,
M. J. CASADEVALL,
M^{me} H.S. GREVE,
M. A.B. BAKA,
M. R. MARUSTE,
M. K. TRAJA,
M. F. GÖLCÜKLÜ, *juge ad hoc*,

ainsi que de M. P.J. MAHONEY et M^{me} M. DE BOER-BUQUICCHIO, *greffiers adjoints*.

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 1^{er} mars et 16 juin 1999,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. L'affaire avait été déférée à la Cour, telle qu'établie en vertu de l'ancien article 19 de la Convention³, par la Commission européenne des Droits de l'Homme (« la Commission ») le 17 mars 1998, dans le délai de trois mois qu'ouvraient les articles 32 § 1 et 47 anciens de la Convention. A son origine se trouve une requête (n° 24919/94) dirigée contre la République

Notes du greffe

¹⁻² Entré en vigueur le 1^{er} novembre 1998.

³ Depuis l'entrée en vigueur du Protocole n° 11, qui a amendé cette disposition, la Cour fonctionne de manière permanente.

de Turquie et dont un ressortissant de cet État, M. Haluk Gerger, avait saisi la Commission le 22 juin 1994 en vertu de l'ancien article 25.

La demande de la Commission renvoie aux anciens articles 44 et 48 a) de la Convention ainsi qu'à l'article 32 § 2 de l'ancien règlement A¹ de la Cour. Elle a pour objet d'obtenir une décision sur le point de savoir si les faits de la cause révèlent un manquement de l'Etat défendeur aux exigences des articles 6 § 1, 10 et 14 combiné avec l'article 5 § 1 de la Convention.

2. En réponse à l'invitation prévue à l'article 33 § 3 d) du règlement A, le requérant a exprimé le désir de participer à l'instance et a désigné son conseil (article 30 du règlement A). Par la suite, M. R. Bernhardt, président de la Cour à l'époque, a autorisé celui-ci à employer la langue turque dans la procédure écrite (article 27 § 3 du règlement A). Ultérieurement, M. Wildhaber, actuel président de la Cour, a autorisé le conseil du requérant à employer la langue turque dans la procédure orale (articles 36 § 5 du règlement).

3. En sa qualité de président de la chambre qui avait initialement été constituée (articles 43 ancien de la Convention et 21 du règlement A) pour connaître en particulier des questions procédurales pouvant se poser avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 11, M. Bernhardt a consulté, par l'intermédiaire du greffier, l'agent du gouvernement turc (« le Gouvernement »), le conseil du requérant et le délégué de la Commission, au sujet de l'organisation de la procédure écrite (articles 37 § 1 et 38 du règlement A). Conformément à l'ordonnance rendue en conséquence, le greffier a reçu les mémoires du Gouvernement et du requérant les 24 et 25 août 1998 respectivement. Le 29 septembre, le Gouvernement a fait parvenir des documents destinés à être annexés à son mémoire.

4. A la suite de l'entrée en vigueur du Protocole n° 11 le 1^{er} novembre 1998, et conformément aux clauses de l'article 5 § 5 dudit Protocole, l'examen de l'affaire a été confié à la Grande Chambre de la Cour. Le 22 octobre 1998, M. Wildhaber avait décidé que, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il convenait de constituer une unique Grande Chambre pour connaître de la présente cause et de douze autres affaires contre la Turquie, à savoir : Karataş c. Turquie (requête n° 23168/94), Arslan c. Turquie (n° 23462/94), Polat c. Turquie (n° 23500/94), Ceylan c. Turquie (n° 23556/94), Okçuoğlu c. Turquie (n° 24146/94), Erdoğan et İnce c. Turquie (n° 25067/94 et 25068/94), Başkaya et Okçuoğlu c. Turquie (nos 23536/94 et 24408/94), Sürek et Özdemir c. Turquie (nos 23927/94 et 24277/94), Sürek n° 1 c. Turquie (n° 26682/95), Sürek n° 2 c. Turquie (n° 24122/94), Sürek n° 3 c. Turquie (n° 24735/94) et Sürek n° 4 c. Turquie (n° 24762/94).

¹ Le règlement A s'est appliqué à toutes les affaires déférées à la Cour avant le 1^{er} octobre 1994 (entrée en vigueur du Protocole n° 9) puis, entre cette date et le 31 octobre 1998, aux seules affaires concernant les Etats non liés par ledit Protocole.

5. La Grande Chambre constituée à cette fin comprenait de plein droit M. R. Türmen, juge élu au titre de la Turquie (articles 27 § 2 de la Convention et 24 § 4 du règlement), M. Wildhaber, président de la Cour, M^{me} E. Palm, vice-présidente de la Cour, M. J.-P. Costa et M. M. Fischbach, vice-présidents de section (articles 27 § 3 de la Convention et 24 §§ 3 et 5 a) du règlement). Ont en outre été désignés pour compléter la Grande Chambre : M. A. Pastor Ridruejo, M. G. Bonello, M. J. Makarczyk, M. P. Kūris, M^{me} F. Tulkens, M^{me} V. Strážnická, M. V. Butkevych, M. J. Casadevall, M^{me} H.S. Greve, M. A. Baka, M. R. Maruste et M^{me} S. Botoucharova (articles 24 § 3 et 100 § 4 du règlement).

Le 19 novembre 1998, M. Wildhaber a dispensé de siéger M. Türmen, qui s'était déporté, eu égard à une décision de la Grande Chambre prise dans l'affaire Oğur c. Turquie conformément à l'article 28 § 4 du règlement. Le 16 décembre 1998, le Gouvernement a notifié au greffe la désignation de M. F. Gölcüklü en qualité de juge *ad hoc* (article 29 § 1 du règlement).

Par la suite, M. K. Traja a remplacé M^{me} Botoucharova, empêchée (article 24 § 5 b) du règlement).

6. A l'invitation de la Cour (article 99 § 1 du règlement), la Commission a délégué l'un de ses membres, M. D. Šváby, pour participer à la procédure devant la Grande Chambre.

7. Le 1^{er} mars 1999, le Gouvernement a déposé des observations sur le prétentions du requérant au titre de l'article 41 de la Convention et l'avocat de M. Gerger, des documents destinés à justifier certains de ses frais.

8. Ainsi qu'en avait décidé le président, les débats – qui étaient consacrés simultanément aux affaires Gerger c. Turquie et Erdoğan et İnce c. Turquie – se sont déroulés en public le 1^{er} mars 1999, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg. La Cour avait tenu auparavant une réunion préparatoire.

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

M. D. TEZCAN

M. ÖZMEN,

coagents,

M. B. ÇALIŞKAN,

M^{lle} G. AKYÜZ,

M^{lle} A. GÜNYAKTI,

M. F. POLAT,

M^{lle} A. EMÜLER,

M^{me} I. BATMAZ KEREMOĞLU,

M. B. YILDIZ

M. Y. ÖZBEK,

conseillers ;

– *pour la Commission*

M. D. ŠVÁBY,

délégué ;

- *pour le requérant*
M^e E. SANSAL, avocat au barreau d'Ankara, *conseil,*

La Cour a entendu en leurs déclarations M. Šváby, M^e Sansal, M. Tezcan et M. Özmen, ainsi que M^e Sansal en sa réponse à la question de l'un de ses membres.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. R ressortissant turc né en 1950, M. Haluk Gerger réside à Ankara et exerce la profession de journaliste.

10. Le 23 mai 1993 eut lieu à Ankara une cérémonie à la mémoire de Deniz Gezmiş et ses deux compagnons, Yusuf Aslan et Hüseyin İnan. Tous les trois avaient été à l'origine d'un mouvement d'extrême gauche déclenché parmi les étudiants universitaires vers la fin des années soixante. Condamnés à la peine capitale pour recours à la violence dans le but de détruire l'ordre constitutionnel, ils avaient été exécutés en mai 1972.

Lors de ladite cérémonie, le requérant avait été invité à prendre la parole. Empêché toutefois d'y assister, il adressa au comité d'organisation le message suivant pour qu'on le lût en public :

« Chers amis,

Empêché par des ennuis de santé d'être parmi vous, je tiens néanmoins à vous saluer et à vous exprimer tous mes sentiments de solidarité révolutionnaire.

La République turque est fondée sur la négation des droits des travailleurs et des Kurdes. Dans les limites géographiques de ce pays, toute velléité d'action humaine, toute aspiration à la liberté, toute revendication visant à faire valoir les droits des travailleurs et des Kurdes ont toujours suscité, de la part des dirigeants, une réaction impitoyable de négation et de destruction. Il faut dire que ces dirigeants - et cela s'explique par leurs origines et traditions historiques - se sont toujours distingués par un militarisme cruel, fruit de leur médiocrité, de leur arriération, de leur soif d'accumulation de capital et, enfin, de l'essence même de la République et de son asservissement à l'impérialisme. Plus la crise structurelle de l'ordre établi s'approfondissait et plus les classes souveraines ont voulu y remédier en se cramponnant davantage encore à l'impérialisme et au militarisme.

Les dirigeants, qui avaient condamné les terres politiques et sociales du pays à une sécheresse stérile et qui, pour briser toute résistance et étouffer toute révolte des masses, avaient passé une chaîne de dépendance autour du cou de la société et avaient imposé à celle-ci un oppressant unisson, ont réussi pendant de longues années à maintenir nos peuples dans la profonde noirceur du silence.

Toutefois, l'éveil des années soixante, l'action organisée de couches sociales dynamiques qui jusqu'alors étaient exclues de la vie politique du pays, comme celles des travailleurs, de l'intelligentsia ou des jeunes, et enfin le mouvement de résistance révolutionnaire et démocratique du début des années soixante-dix ont contribué à infléchir l'histoire de la nation, et leur influence profonde s'en fait encore sentir aujourd'hui.

C'est un espoir rouge qui bourgeoonne dans les cœurs fatigués et infertiles des travailleurs. C'est une épopée qui s'inscrit dans l'histoire pleine de défaites des opprimés.

Désormais, plus rien ni personne n'est pareil !

Devant la crise durable de l'ordre établi, la quête d'indépendance et de liberté qui à l'époque s'est imprimée dans la conscience de la société, dans la mémoire collective des masses laborieuses, dans le souvenir des jeunes et de l'intelligentsia et dans la conscience des travailleurs constitue désormais un refuge pour la société. L'esprit de résistance et de révolte de ces années héroïques, cauchemar des dirigeants, plane depuis plus de vingt ans sur le pays. Portée bien haut à l'époque, la bannière du socialisme, seul système apte à se substituer au capitalisme en place, flotte toujours. Et *des germes de libération du peuple kurde disséminés à cette époque est née la guérilla dans les montagnes du Kurdistan.*

Quant à nous, qui sommes les rivières, les ruisseaux, les torrents et les cascades issus des flots déferlants de ces années-là, nous fluons aujourd'hui vers la libération ultime de l'homme, à travers les plaines de notre classe, de notre peuple et de la démocratie, pour aller nous déverser dans l'océan de liberté d'une société sans classes. Multipliés comme autant de Deniz [référence à Deniz Gezmiş, dont le prénom désigne « la mer » en turc], nous nous dirigeons vers les mers de la liberté.

Aujourd'hui, face à l'Océan de la Libération, sur ces alluvions fertiles formées par notre solidarité et notre unité dans la lutte, nous adressons un grand salut à ceux conviés au banquet céleste.

Salut aux amis !

Salut à ceux qui marchent « Vers les Temps Futurs, Multipliés comme autant de Deniz » !

Salut à vous,

la rose Deniz, la rose Yusuf, la rose Hüseyin ...
 les trois roses de Karşıkaya
 plantées sur la branche de mon cœur
 les trois roses de Karşıkaya
 plantées dans la source de mes larmes
 avec toutes leurs fleurs de sang. »

11. Le 6 août 1993, le procureur général près la cour de sûreté de l'Etat d'Ankara (« la cour de sûreté de l'Etat ») accusa le requérant de faire de la propagande contre l'unité de la nation turque et l'intégrité territoriale de l'Etat. Pour requérir l'application de l'article 8 § 1 de la loi n° 3713 relative à la lutte contre le terrorisme (paragraphe 19 ci-dessous), il invoquait certains passages du message de M. Gerger, dont la lecture avait été enregistrée lors de la cérémonie en question (il s'agit des passages reproduits en italiques au paragraphe 10 ci-dessus).

12. Devant la cour de sûreté de l'Etat siégeant en une chambre composée de trois juges, dont l'un était membre de la magistrature militaire, M. Gerger plaida non coupable. Il ne contestait pas avoir rédigé le message en question, mais soutenait qu'il n'avait jamais eu l'intention d'agir à des fins séparatistes.

13. Le 9 décembre 1993, la cour de sûreté de l'Etat déclara le requérant coupable de l'infraction visée à l'article 8 § 1 de la loi n° 3713 et lui infligea une peine d'emprisonnement d'un an et huit mois ainsi qu'une amende de 208.333.333 livres turques (TRL).

L'arrêt fut rendu par deux voix contre une, celle du juge militaire. Dans son opinion dissidente, celui-ci expliqua que d'après lui, il n'y avait pas eu de propagande séparatiste au sens de l'article 8 § 1 de la loi n° 3713 mais incitation non publique au crime et qu'en conséquence, il eût fallu appliquer l'article 312 § 2 du code pénal (paragraphe 18 ci-dessous).

De leur côté, les deux autres membres de la chambre estimèrent notamment que des passages tels que « (...) des germes de libération du peuple kurde disséminés à cette époque est née la guérilla dans les montagnes du Kurdistan (...) nous, qui sommes les rivières, les ruisseaux, les torrents et les cascades issus des flots déferlants de ces années-là, nous fluons aujourd'hui (...) à travers les plaines de notre classe, de notre peuple et de la démocratie (...) », s'analysaient en de la propagande séparatiste, laquelle était faite au détriment de l'unité de la nation turque et de l'intégrité territoriale de son État. D'après eux, le message considéré dans son ensemble – dont le libellé n'était du reste pas contesté – justifiait la condamnation de l'intéressé.

14. Par un arrêt du 22 avril 1994, la Cour de cassation rejeta le pourvoi introduit par le requérant.

15. Le 23 septembre 1995, le requérant arriva au terme de sa peine d'emprisonnement. Cependant, faute pour lui d'avoir acquitté l'amende qui lui avait été infligée, il fut maintenu en détention par application de l'article 5 de la loi n° 647 sur l'exécution des peines, et ce à raison d'un jour par 10 000 TRL dues (paragraphe 21 ci-dessus).

Le 26 octobre 1995, M. Gerger paya le solde de l'amende et fut mis en liberté.

16. Le 30 octobre 1995 entra en vigueur la loi n° 4126 du 27 octobre 1995, qui allégea notamment les peines d'emprisonnement mais aggrava les peines d'amende prévues par l'article 8 de la loi n° 3713 (paragraphe 19 ci-dessous). Dans une disposition provisoire relative à l'article 2, la loi n° 4126 prévoyait en outre la révision d'office des peines prononcées dans des décisions rendues en application de l'article 8 de la loi n° 3713 (paragraphe 20 ci-dessous).

17. Par conséquent, la cour de sûreté de l'Etat réexamina au fond l'affaire du requérant. Dans son arrêt du 17 novembre 1995, elle condamna finalement M. Gerger à une amende supplémentaire de 84.833.333. TRL assortie d'un sursis. Cet arrêt devint définitif le 15 mars 1996.

II. DROIT ET PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. Le droit pénal

1. *Le code pénal*

18. L'article 312 du code pénal se lit ainsi :

« Incitation non publique au crime

Quiconque, expressément, loue ou fait l'apologie d'un acte que la loi réprime comme un crime, ou incite la population à la désobéissance à la loi, est puni de six mois à deux ans d'emprisonnement et d'une amende (...) de six à trente mille livres turques.

Est passible d'une peine d'emprisonnement d'un à trois ans ainsi que d'une amende de neuf à trente-six mille livres quiconque, sur la base d'une distinction fondée sur l'appartenance à une classe sociale, une race, une religion, une secte ou une région, incite le peuple à la haine et à l'hostilité. Si pareille incitation compromet la sécurité publique, la peine est majorée d'une portion pouvant aller d'un tiers à la moitié de la peine de base.

Les peines qui s'attachent aux infractions définies au paragraphe précédent sont doublées lorsque celles-ci ont été commises par les moyens énumérés au paragraphe 2 de l'article 311. »

2. *La loi n° 3713 relative à la lutte contre le terrorisme*

19. La loi n° 3713 du 12 avril 1991, relative à lutte contre le terrorisme, a été modifiée par la loi n° 4126 du 27 octobre 1995, entrée en vigueur le 30 octobre suivant. Ses articles 8 et 13 se lisent ainsi :

Article 8 § 1 ancien

« La propagande écrite et orale, les réunions, assemblées et manifestations visant à porter atteinte à l'intégrité territoriale de l'Etat de la République de Turquie et à l'unité indivisible de la nation sont prohibées, quels que soient le procédé utilisé et le but poursuivi. Quiconque se livre à pareille activité est condamné à une peine de deux à cinq ans d'emprisonnement et à une amende de cinquante à cent millions de livres turques. »

Article 8 § 1 nouveau

« La propagande écrite et orale, les réunions, assemblées et manifestations visant à porter atteinte à l'intégrité territoriale de l'Etat de la République de Turquie ou à l'unité indivisible de la nation sont prohibées. Quiconque poursuit une telle activité est condamné à une peine d'un à trois ans d'emprisonnement et à une amende de cent à trois cents millions de livres turques. En cas de récidive, les peines infligées ne sont pas converties en amende. »

Article 17

« Parmi les personnes condamnées pour des infractions relevant de la présente loi, celles (...) punies d'une peine privative de liberté bénéficient d'office d'une libération conditionnelle, à condition d'avoir purgé les trois quarts de leur peine et fait preuve de bonne conduite.

(...)

Les premier et second paragraphes de l'article 19 (...) de la loi n° 647 sur l'exécution des peines ne s'appliquent pas aux condamnés susvisés ».

3. *La loi n° 4126 du 27 octobre 1995 portant modification de la loi n° 3713*

20. Au sujet des modifications qu'elle apporte à l'article 8 de la loi n° 3713 quant au quantum des peines, la loi du 27 octobre 1995 contient une « disposition provisoire relative à l'article 2 » ainsi libellée :

« Dans le mois suivant l'entrée en vigueur de la présente loi, le tribunal ayant prononcé le jugement réexamine le dossier de la personne condamnée en vertu de l'article 8 de la loi n° 3713 relative à la lutte contre le terrorisme et, conformément à la modification apportée (...) à l'article 8 de la loi n° 3713, reconsidère la durée de la peine infligée à cette personne et décide s'il y a lieu de la faire bénéficier des articles 4 et 6 de la loi 647 du 13 juillet 1965. »

4. *La loi n° 647 du 13 juillet 1965 sur l'exécution des peines*

21. La loi n° 647 régleme, notamment dans ses dispositions suivantes, l'exécution des peines d'amendes et les conditions de la libération conditionnelle :

Article 5

« La peine d'amende consiste en un versement au Trésor public d'une somme fixée dans les limites prévues par la loi. (...) »

Si, suivant la notification de l'injonction de payer, le condamné ne s'acquitte pas de l'amende dans les délais, le procureur de la République décide de son incarcération à raison d'un jour par dix mille livres turques. (...) »

La peine d'emprisonnement ainsi infligée en substitution de la peine d'amende ne peut dépasser trois ans (...).»

Article 19 § 1

« (...) les personnes condamnées à une peine privative de liberté bénéficient d'office d'une libération conditionnelle, à condition d'avoir purgé la moitié de leur peine et fait preuve de bonne conduite (...). »

5. *Le code de procédure pénale*

22. Les dispositions pertinentes du code de procédure pénale relatives aux moyens de cassation qu'un justiciable peut faire valoir contre les jugements rendus en première instance, se lisent ainsi :

Article 307

« Le pourvoi en cassation ne peut porter que sur la non-conformité du jugement à la loi. »

La non application ou l'application fautive d'une règle de droit constitue un cas de non-conformité à la loi. »

Article 308

« La violation de la loi est considérée comme manifeste dans les cas ci-dessous :

1- si la juridiction n'est pas constituée conformément à la loi ;

2- si prend part à la décision un juge auquel la loi l'interdit ;

(...). »

B. Jurisprudence pénale soumise par le Gouvernement

23. Le Gouvernement a produit des copies de plusieurs ordonnances de non-lieu, rendues par le procureur général près la cour de sûreté de l'Etat d'Istanbul à l'encontre de personnes soupçonnées d'incitation du peuple à la haine et à l'hostilité, notamment sur la base d'une distinction fondée sur la religion (article 312 du code pénal, paragraphe 18 ci-dessus), ou de propagande séparatiste contre l'unité indivisible de l'Etat (article 8 de la loi n° 3713, paragraphe 19 ci-dessus). S'agissant des affaires où ces infractions ont été commises par la voie de publications, dans la majorité des cas en cause, le parquet s'est notamment fondé, tantôt sur la prescription de l'action publique, tantôt sur l'absence de certains éléments constitutifs de l'infraction considérée ou de preuves suffisantes.

En outre, le Gouvernement a communiqué, à titre d'exemples, plusieurs arrêts rendus par des cours de sûreté de l'Etat au sujet des infractions susmentionnées et concluant à l'absence de culpabilité des prévenus. Il s'agit des arrêts des 19 novembre (n° 1996/428) et 27 décembre 1996 (n° 1996/519) ; 6 mars (n° 1997/33), 3 juin (n° 1997/102), 17 octobre (n° 1997/527), 24 octobre (n° 1997/541) et 23 décembre 1997 (n° 1997/606) ; 21 janvier (n° 1998/8), 3 février (n° 1998/14), 19 mars (n° 1998/56), 21 avril 1998 (n° 1998/ 87) et 17 juin 1998 (n° 1998/133).

Pour ce qui est plus particulièrement des procès entamés contre des auteurs d'ouvrages ayant trait au problème kurde, dans les cas en cause, les cours de sûreté de l'Etat ont notamment motivé leurs arrêts par l'absence de l'élément de « propagande », constitutif de l'infraction.

C. Les cours de sûreté de l'Etat

24. Les cours de sûreté de l'Etat ont été instaurées par la loi n° 1773 du 11 juillet 1973, conformément à l'article 136 de la Constitution du 1961. Cette loi fut annulée par la Cour constitutionnelle le 15 juin 1976. Par la suite, ces juridictions furent réintroduites dans l'organisation judiciaire turque par la Constitution de 1982. L'exposé des motifs afférent à ce rétablissement contient le passage suivant :

« Il peut y avoir des actes touchant à l'existence et la pérennité d'un Etat tels que, lorsqu'ils sont commis, une compétence spéciale s'impose pour trancher promptement et dans les meilleures conditions. Pour ces cas-là, il s'avère nécessaire de prévoir des cours de sûreté de l'Etat. Selon un principe inhérent à notre Constitution, il est interdit de créer un tribunal spécial pour connaître d'un acte donné, postérieurement à sa perpétration. Aussi les cours de sûreté de l'Etat ont-elles été prévues par notre Constitution pour connaître des poursuites relatives aux infractions susmentionnées. Comme les dispositions particulières régissant leurs attributions se trouvent fixées au préalable et que les juridictions en question sont créées avant tout acte (...), elles ne

sauraient être qualifiées de tribunaux instaurés pour connaître de tel ou tel acte postérieurement à sa commission. »

La composition et le fonctionnement de ces juridictions obéissent aux règles ci-dessous.

1. La Constitution

25. Les dispositions constitutionnelles régissant l'organisation judiciaire sont ainsi libellées :

Article 138 §§ 1 et 2

« Dans l'exercice de leurs fonctions, les juges sont indépendants ; ils statuent selon leur intime conviction, conformément à la Constitution, à la loi et au droit.

Nul organe, nulle autorité (...) nulle personne ne peut donner des ordres ou des instructions aux tribunaux et aux juges dans l'exercice de leur pouvoir juridictionnel, ni leur adresser des circulaires, ni leur faire des recommandations ou suggestions. »

Article 139 § 1

« Les juges (...) sont inamovibles et ne peuvent être mis à la retraite avant l'âge prévu par la Constitution, à moins qu'ils n'y consentent (...) »

Article 143 §§ 1-5

« Il est institué des cours de sûreté de l'Etat chargées de connaître des infractions commises contre la République – dont les caractéristiques sont énoncées dans la Constitution –, contre l'intégrité territoriale de l'Etat ou l'unité indivisible de la nation et contre l'ordre libre et démocratique, ainsi que des infractions touchant directement à la sécurité intérieure ou extérieure de l'Etat.

Les cours de sûreté de l'Etat se composent d'un président, de deux membres titulaires, de deux membres suppléants, d'un procureur et d'un nombre suffisant de substituts.

Le président, un membre titulaire, un membre suppléant et le procureur sont choisis, selon des procédures définies par des lois spéciales, parmi les juges et les procureurs de la République de premier rang, un titulaire et un suppléant parmi les juges militaires de premier rang, et les substituts parmi les procureurs de la République et les juges militaires.

Les présidents et les membres titulaires et suppléants (...) des cours de sûreté de l'Etat sont nommés pour une durée de quatre ans renouvelable.

La Cour de cassation connaît des appels formés contre les arrêts rendus par les cours de sûreté de l'Etat.

(...) »

Article 145 § 4

« Le contentieux militaire

(...) le statut personnel des juges militaires (...) est fixé par la loi dans le respect de l'indépendance des tribunaux, des garanties dont les juges jouissent et des impératifs du service militaire. La loi détermine en outre les rapports des juges militaires avec le commandement dont ils relèvent dans l'exercice de leurs tâches autres que judiciaires (...)

2. La loi n° 2845 instituant des cours de sûreté de l'Etat et portant réglementation de la procédure devant elles

26. Fondées sur l'article 143 de la Constitution, à l'application duquel elles se rapportent, les dispositions pertinentes de la loi n° 2845 se lisent ainsi :

Article 1

« Dans les chefs-lieux des provinces de (...) sont instituées des cours de sûreté de l'Etat chargées de connaître des infractions commises contre la République – dont les caractéristiques sont énoncées dans la Constitution –, contre l'intégrité territoriale de l'Etat ou l'unité indivisible de la nation et contre l'ordre libre et démocratique, ainsi que des infractions touchant directement à la sécurité intérieure ou extérieure de l'Etat.»

Article 3

« Les cours de sûreté de l'Etat se composent d'un président et de deux membres titulaires, ainsi que de deux membres suppléants. »

Article 5

« Le président de la cour de sûreté de l'Etat ainsi que l'un des [deux] titulaires et l'un des [deux] suppléants (...) sont choisis parmi les juges (...) civils, les autres membres titulaires et suppléants parmi les juges militaires de premier rang (...) »

Article 6 §§ 2, 3 et 6

« La nomination des membres titulaires et suppléants choisis parmi les juges militaires se fait selon la procédure prévue par la loi sur les magistrats militaires.

Sous réserve des exceptions prévues dans la présente loi ou dans d'autres, le président et les membres titulaires et suppléants des cours de sûreté de l'Etat (...) ne peuvent être affectés sans leur consentement à un autre poste ou lieu avant quatre ans (...).

(...)

Si à l'issue d'une instruction menée, selon les lois les concernant, à l'encontre d'un président, d'un membre titulaire ou d'un membre suppléant d'une cour de sûreté de l'Etat, des comités ou autorités compétents décident qu'il y a lieu de changer le lieu d'exercice des fonctions de l'intéressé, ce lieu ou les fonctions elles-mêmes (...) peuvent être modifiés conformément à la procédure prévue dans lesdites lois. »

Article 9 § 1

« Les cours de sûreté de l'Etat sont compétentes pour connaître des infractions

(...)

d) en rapport avec les événements ayant nécessité la proclamation de l'état d'urgence, dans les régions où l'état d'urgence a été décrété en vertu de l'article 120 de la Constitution,

e) commises contre la République – dont les caractéristiques sont énoncées dans la Constitution –, contre l'unité indivisible de l'Etat – du territoire comme de la nation – et contre l'ordre libre et démocratique, ou touchant directement à la sécurité intérieure ou extérieure de l'Etat.

(...))»

Article 27 § 1

« La Cour de cassation connaît des appels formés contre les arrêts rendus par les cours de sûreté de l'Etat. »

Article 34 §§ 1 et 2

« Le régime statutaire et le contrôle des (...) juges militaires appelés à siéger aux cours de sûreté de l'Etat (...), l'ouverture d'instructions disciplinaires et le prononcé de sanctions disciplinaires à leur encontre, ainsi que les enquêtes et poursuites relatives aux infractions concernant leurs fonctions (...) relèvent des dispositions pertinentes des lois régissant leur profession (...).

Les observations de la Cour de cassation, les rapports de notation établis par les commissaires de justice (...) et les dossiers des enquêtes menées au sujet des juges militaires (...) sont transmis au ministère de la Justice. »

Article 38

« En cas de proclamation d'un état de siège couvrant tout ou partie de son ressort et à condition qu'elle ne soit pas la seule dans celui-ci, une cour de sûreté de l'Etat pourra, dans les conditions ci-dessous, être transformée en cour martiale de l'état de siège (...). »

3. *La loi n° 357 sur les magistrats militaires*

27. Les dispositions pertinentes de la loi sur la magistrature militaire se lisent comme suit:

Article 7 additionnel

« Les aptitudes des officiers juges militaires nommés aux postes (...) de juges titulaires et suppléants des cours de sûreté de l'Etat requises pour l'obtention de promotions et d'avancements en échelon, grade ou ancienneté sont déterminées sur la base de certificats de notation établis selon la procédure ci-dessous, sous réserve des dispositions de la présente loi et de la loi n° 926 sur le personnel des forces armées turques :

a) Le premier supérieur hiérarchique compétent pour effectuer la notation et établir les certificats de notation pour les officiers militaires juges titulaires et suppléants (...) est le secrétaire d'Etat à la Défense ; vient ensuite le ministre de la Défense.

(...)»

Article 8 additionnel

« Les membres (...) des cours de sûreté de l'Etat appartenant à la magistrature militaire (...) sont désignés par un comité composé du directeur du personnel et du conseiller juridique de l'état-major, du directeur du personnel et du conseiller juridique du commandement des forces dont relève l'intéressé, ainsi que du directeur des Affaires judiciaires militaires au ministère de la Défense (...) »

Article 16 §§ 1 et 3

« La nomination des juges militaires (...), effectuée par décret commun du ministre de la Défense et du Premier ministre, est soumise au président de la République pour approbation, conformément aux dispositions relatives à la nomination et à la mutation des membres des forces armées (...).

(...)

Pour les nominations aux postes de juges militaires (...), il sera procédé en tenant compte de l'avis de la Cour de cassation, des rapports des commissaires et des certificats de notation établis par les supérieurs hiérarchiques (...) »

Article 18 § 1

« Le barème des salaires, les augmentations de salaire et les divers droits personnels des juges militaires (...) relèvent de la réglementation concernant les officiers. »

Article 29

« Le ministre de la Défense peut infliger aux officiers juges militaires, après les avoir entendus, les sanctions disciplinaires suivantes :

A. L'avertissement, qui consiste à notifier par écrit à l'intéressé qu'il doit être plus attentif dans l'exercice de ses fonctions.

(...)

B. Le blâme, qui consiste à notifier par écrit le fait que tel acte ou telle attitude sont considérés comme fautifs.

(...)

Lesdites sanctions seront définitives et mentionnées dans le certificat de notation de l'intéressé puis inscrites dans son dossier personnel (...) »

Article 38

« Lorsqu'ils siègent en audience, les juges militaires (...) portent la tenue spéciale de leurs homologues de la magistrature civile (...) »

4. Le code pénal militaire

28. L'article 112 du code pénal militaire du 22 mai 1930 dispose :

« Est passible d'une peine pouvant aller jusqu'à cinq ans d'emprisonnement quiconque influence les tribunaux militaires en abusant de son autorité de fonctionnaire. »

5. La loi n° 1602 du 4 juillet 1972 sur la Haute Cour administrative militaire

29. Aux termes de l'article 22 de la loi n° 1602, la première chambre de la Haute Cour administrative militaire est compétente pour connaître des demandes en annulation et en dédommagement fondées sur des contestations relatives au statut personnel des officiers, notamment celles concernant leur avancement professionnel.

PROCÉDURE DEVANT LA COMMISSION

30. M. Gerger avait saisi la Commission le 22 juin 1994. Dans sa demande introductive du même jour et sa requête complémentaire du 5 août – qu’il amenda le 25 octobre 1994 –, il affirmait que sa condamnation constituait une violation des articles 9 et 10 de la Convention. Il alléguait en outre que, faute d’avoir dûment motivé son jugement, la cour de sûreté de l’Etat avait porté atteinte à son droit à un procès équitable au sens de l’article 6 § 1. Enfin, il se plaignait d’avoir été victime d’une discrimination contraire à l’article 14 combiné avec les articles 5 § 1 et 6 § 1, en ce que les conditions de libération conditionnelle requises par la loi n° 3713 étaient plus rigoureuses que celles prévues par le droit commun.

31. La Commission a retenu la requête (n° 24919/94) le 14 octobre 1996. Dans son rapport du 11 décembre 1997 (article 31 ancien de la Convention), elle exprime l’avis :

- qu’il y a eu violation de l’article 10 de la Convention, examiné conjointement à l’article 9 (trente voix contre deux) ;
- qu’il n’y a pas eu violation de l’article 14, combiné avec l’article 5 § 1 a) seulement, l’article 6 § 1 n’étant pas pertinent en l’espèce (unanimité) ;
- qu’en violation de l’article 6 § 1, la cause du requérant n’a pas été entendue par un tribunal indépendant et impartial et que, dès lors, il n’y a pas lieu d’examiner séparément le grief tiré du défaut de motivation du jugement rendu par la cour de sûreté de l’Etat (trente et une voix contre une).

Le texte intégral de son avis et des opinions partiellement dissidentes dont il s’accompagne figure en annexe au présent arrêt¹.

CONCLUSIONS PRÉSENTÉES À LA COUR

32. Dans son mémoire, le Gouvernement invite la Cour à dire pour droit que la condamnation du requérant ne révèle aucune violation des articles 6 § 1, 9, 10 et 14 de la Convention.

¹. *Note du greffier* : pour des raisons d’ordre pratique il n’y figurera que dans l’édition imprimée (*Recueil des arrêts et décisions* 1999), mais chacun peut se le procurer auprès du greffe.

33. De son côté, se référant au rapport présenté par la Commission le 11 décembre 1997, M. Gerger a prié la Cour de conclure à la violation des articles 6 § 1 et 10 de la Convention ainsi que de l'article 14 combiné avec l'article 5 § 1, et de considérer à cet égard la circonstance qu'il s'est vu condamné deux fois dans une même affaire. Il réclame en outre une satisfaction équitable au titre de l'article 41 de la Convention.

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLEGUEE DES ARTICLES 9 ET 10 DE LA CONVENTION

34. Dans sa requête, M. Gerger soutient que sa condamnation en application de l'article 8 de la loi n° 3713 relative à lutte contre le terrorisme a enfreint les articles 9 et 10 de la Convention.

La Cour estimé toutefois que, comme le proposent le Gouvernement et la Commission, il y a lieu d'examiner ce grief sous l'angle du seul article 10 (voir par exemple l'arrêt *Incal c. Turquie* du 9 juin 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-..., p. ..., § 60), aux termes duquel :

« 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

A. Existence d'une ingérence

35. Les comparants s'accordent à considérer que la condamnation du requérant en raison du message lu lors de la cérémonie du 23 mai 1993 (paragraphe 10 ci-dessus) s'analyse en une « ingérence » dans l'exercice de sa liberté d'expression. Pareille ingérence enfreint l'article 10 si elle ne remplit pas les exigences du paragraphe 2 de l'article 10. Il y a donc lieu de déterminer si elle était « prévue par la loi », inspirée par un ou des buts

légitimes au regard dudit paragraphe et « nécessaire dans une société démocratique » pour les atteindre.

B. Justification de l'ingérence

1. « Prévues par la loi »

36. Le requérant prétend que la notion d'intégrité de l'Etat, telle qu'énoncée à l'article 8 de la loi n° 3713 relative à la lutte contre le terrorisme, est tellement vague que sa condamnation en vertu de cette disposition n'était pas prévisible.

37. Le Gouvernement rejette cette thèse.

38. En l'espèce, à l'instar de la Commission, la Cour entend examiner l'affaire en partant du postulat que cette disposition satisfait aux exigences de prévisibilité inhérentes à la notion de « loi ».

2. But légitime

39. Le requérant affirme que sa condamnation ne poursuivait aucun des buts légitimes énumérés au second paragraphe de l'article 10.

40. La Commission retient que l'ingérence dont il est question visait au maintien de la « sécurité nationale » et à la « défense de l'ordre » public.

41. Le Gouvernement soutient qu'elle tendait aussi à la préservation de l'« intégrité territoriale » et de l'unité nationale.

42. Eu égard au caractère sensible de la situation régnant dans le Sud-Est de la Turquie en matière de sécurité (arrêt Zana c. Turquie du 25 novembre 1997, *Recueil* 1997-VII, p. 2539, § 10) et à la nécessité pour les autorités d'exercer leur vigilance face à des actes susceptibles d'accroître la violence, la Cour estime pouvoir conclure que la condamnation du requérant ait pu poursuivre certains des buts énumérés par le Gouvernement, à savoir, le maintien de la « sécurité nationale », la « défense de l'ordre » public et la préservation de l'« intégrité territoriale ». C'est certainement le cas lorsque, comme dans la situation du Sud-Est de la Turquie à l'époque des faits, le mouvement séparatiste s'appuie sur des méthodes qui font appel à la violence.

3. « Nécessaire dans une société démocratique »

a) Thèses des comparants

i) Le requérant

43. Selon le requérant, en associant les opinions exprimées dans son message à la criminalité terroriste et en le condamnant, la Cour de sûreté de l'Etat a entravé la libre discussion du problème kurde et la critique de

l'idéologie officielle. En outre, ladite Cour aurait omis de faire la démonstration que le message était générateur de violence et son arrêt n'énoncerait pas les critères objectifs permettant de considérer que les opinions en cause risquaient de nuire à « l'indivisibilité de l'Etat ». Enfin, le requérant souligne qu'il a été condamné une seconde fois pour les mêmes faits, sur le fondement de la loi n° 4126 modifiant la loi n° 3713.

ii) Le Gouvernement

44. Le Gouvernement met l'accent sur la circonstance que la cérémonie du 23 mai 1993 était organisée à la mémoire de personnes qui avaient été mêlées à des actes terroristes à la fin des années soixante. Il cite certains passages du message du requérant qui viseraient à inciter les citoyens d'origine kurde au combat armé contre l'Etat turc, approuveraient la violence séparatiste et glorifieraient l'indépendantisme kurde ; il ne s'agirait là ni d'une analyse ni même d'une critique des autorités turques, mais d'un encouragement du terrorisme kurde et des actes du PKK.

Selon le Gouvernement, l'article 10 concède aux Etats contractants une marge d'appréciation particulièrement large lorsque leur intégrité territoriale est menacée par le terrorisme. Plus encore, face à la situation en Turquie – où le PKK recourrait systématiquement à des massacres de femmes, d'enfants, d'instituteurs et d'appelés – les autorités turques auraient le devoir d'interdire tous actes de propagande séparatiste, lesquels ne pourraient qu'inciter à la violence et à l'inimitié entre les différentes composantes de la société et donc mettre en danger les droits de l'homme et la démocratie.

Le Gouvernement plaide enfin que le message litigieux a été délivré à une époque où, profitant du désordre créé à la frontière irakienne par la guerre du Golfe, le PKK multipliait ses actions dans le sud-est de la Turquie, et conclut que la condamnation du requérant n'est nullement disproportionnée aux buts poursuivis.

iii) La Commission

45. La Commission rappelle les « devoirs et responsabilités » auxquels se réfère le paragraphe 2 de l'article 10. En conséquence, il importerait que les personnes s'exprimant en public sur des questions politiques sensibles veillent à ne pas faire l'apologie d'une « violence politique illégale ». La liberté d'expression comporterait néanmoins le droit de discuter ouvertement de problèmes délicats tels que ceux auxquels est confrontée la Turquie afin, par exemple, d'analyser les causes historiques de la situation ou d'exprimer un avis sur les solutions possibles.

La Commission relève notamment que le message litigieux accuse l'Etat turc de dénier aux Kurdes leurs droits fondamentaux, renferme des mots très durs à l'égard de la Turquie et évoque la libération des Kurdes. Elle estime néanmoins que ceci ne suffit pas à justifier la sanction pénale infligée au requérant ; elle souligne en particulier que, si ledit message mentionne la guérilla dans les montagnes du Kurdistan, il le fait seulement en tant « qu'élément factuel » et sans inciter autrui à des actions violentes. Aussi la condamnation du requérant constituerait-elle une forme de censure, incompatible avec les exigences de l'article 10.

b) Appréciation de la Cour

46. La Cour rappelle les principes fondamentaux qui se dégagent de sa jurisprudence relative à l'article 10, tels qu'elle les a exposés notamment dans l'arrêt *Zana c. Turquie* (précité, pp. 2547-2548, § 51) et l'arrêt *Fressoz et Roire c. France* du 21 janvier 1999 (Recueil 1999-..., p. ..., § 45) :

i. La liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. Sous réserve du paragraphe 2 de l'article 10, elle vaut non seulement pour les « informations » ou « idées » accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent : ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de « société démocratique ». Telle que la consacre l'article 10, elle est assortie d'exceptions qui appellent toutefois une interprétation étroite, et le besoin de la restreindre doit se trouver établi de manière convaincante.

ii. L'adjectif « nécessaire », au sens de l'article 10 § 2, implique un « besoin social impérieux ». Les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de l'existence d'un tel besoin, mais elle se double d'un contrôle européen portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, même quand elles émanent d'une juridiction indépendante. La Cour a donc compétence pour statuer en dernier lieu sur le point de savoir si une « restriction » ou une « sanction » se concilie avec la liberté d'expression que protège l'article 10.

iii. Dans l'exercice de son pouvoir de contrôle, la Cour doit considérer l'ingérence à la lumière de l'ensemble de l'affaire, y compris la teneur des déclarations litigieuses et le contexte dans lequel elles s'inscrivent. En particulier, il incombe à la Cour de déterminer si la mesure incriminée était « proportionnée aux buts légitimes poursuivis » et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent « pertinents et suffisants ». Ce faisant, la Cour doit se convaincre que les autorités nationales ont appliqué des règles conformes aux principes consacrés à l'article 10 et ce, de surcroît, en se fondant sur une appréciation acceptable des faits pertinents.

47. La Cour observe que le message adressé par M. Gerger aux personnes assistant à la cérémonie du 23 mai 1993 fait l'apologie de Deniz Gezmiş, Yusuf Aslan et Hüseyin İnan qui, à la fin des années soixante, avaient été à l'origine d'un mouvement d'extrême gauche et qui, condamnés à la peine capitale pour recours à la violence dans le but de détruire l'ordre constitutionnel, avaient été exécutés en mai 1972.

Usant de mots à connotation marxiste, le requérant affirme en particulier que la République turque est « fondée sur la négation des droits des travailleurs et des Kurdes » et que ses dirigeants « se sont toujours distingués par un militarisme cruel, fruit de leur médiocrité, de leur arriération, de leur soif d'accumulation de capital » ; il ajoute que le réveil, dans les années soixante, des « couches sociales dynamiques » jusqu'alors « exclues de la vie politique du pays » et le « mouvement de résistance révolutionnaire et démocratique » du début des années soixante-dix, ont contribué à « infléchir l'histoire de la nation » et ont imprimé dans la société un « esprit de résistance et de révolte ». Il souligne que le socialisme reste le seul système apte à se substituer au capitalisme et clame que « des germes de libération du peuple kurde disséminés à cette époque est née la guérilla dans les montagnes du Kurdistan » (paragraphe 10 ci-dessus).

Le Gouvernement voit dans ceci l'expression d'une reconnaissance de la légitimité de l'indépendantisme kurde. La Cour ne partage pas ce point de vue : il s'agit selon elle d'une critique politique des autorités turques, à laquelle l'usage de mots tels que « révolte » et « oppression » confère une certaine virulence.

48. La Cour rappelle que l'article 10 § 2 de la Convention ne laisse guère de place pour des restrictions à la liberté d'expression dans le domaine du discours politique ou de questions d'intérêt général (voir l'arrêt *Wingrove c. Royaume-Uni* du 25 novembre 1996, *Recueil* 1996-V, p. 1957, § 58). De plus, les limites de la critique admissible sont plus larges à l'égard du gouvernement que d'un simple particulier, ou même d'un homme politique. Dans un système démocratique, les actions ou omissions du gouvernement doivent se trouver placées sous le contrôle attentif non seulement des pouvoirs législatif et judiciaire, mais aussi de l'opinion publique. En outre, la position dominante qu'il occupe lui commande de témoigner de retenue dans l'usage de la voie pénale, surtout s'il y a d'autres moyens de répondre aux attaques et critiques injustifiées de ses adversaires. Il reste certes loisible aux autorités compétentes de l'Etat d'adopter, en leur qualité de garantes de l'ordre public, des mesures même pénales, destinées à réagir de manière adéquate et non excessive à de pareils propos (arrêt *Incal c. Turquie* du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1567, § 54) ; en outre, là où les propos litigieux incitent à l'usage de la violence à l'égard d'un individu, d'un représentant de l'Etat ou d'une partie de la population, les autorités nationales jouissent d'une marge d'appréciation plus large dans leur examen de la nécessité d'une ingérence dans l'exercice de la liberté d'expression.

49. La Cour tient compte des circonstances entourant les cas soumis à son examen, en particulier des difficultés liées à la lutte contre le terrorisme (voir l'arrêt Incal précité, p. 1568, § 58). A ce titre, elle note que les autorités turques s'inquiètent de la diffusion de thèses susceptibles selon elles d'exacerber les graves troubles que connaît le pays depuis une quinzaine d'années (paragraphe 42 ci-dessus).

Elle n'est néanmoins pas convaincue par l'opinion du Gouvernement selon laquelle il y aurait lieu en l'espèce d'accorder un poids particulier au fait que le message litigieux a été délivré à une époque où, profitant du désordre créé à la frontière irakienne par la guerre du Golfe, le PKK multipliait ses actions dans le sud-est de la Turquie. Les circonstances de la présente cause se sont d'ailleurs déroulées bien après la fin de ce conflit.

50. De plus, la Cour observe que le message du requérant n'a été lu qu'à un groupe de personnes assistant à une cérémonie commémorative, ce qui constitue une limite notable à son impact potentiel sur la « sécurité nationale », l'« ordre » public ou l'« intégrité territoriale ». En outre, même s'il contient des mots tels que « résistance », « lutte » et « libération », ledit message n'incite pas à l'usage de la violence, à la résistance armée, ou au soulèvement ; c'est là, aux yeux de la Cour, un élément essentiel à prendre en considération.

51. Enfin, la Cour est frappée par la sévérité des sanctions infligées au requérant : condamné le 9 décembre 1993 par la cour de sûreté de l'Etat à une peine d'emprisonnement d'un an et huit mois et à une amende de 208 333 333 livres turques (TRL), il fut, après avoir purgé cette peine, maintenu en détention du 23 septembre (terme de la peine d'emprisonnement) au 26 octobre 1995 en application de l'article 5 de la loi n° 647 sur l'exécution des peines, puis fut condamné une seconde fois, pour les mêmes faits, à une amende supplémentaire de 84 833 333 TRL (paragraphe 13-17 ci-dessus).

La Cour souligne à cet égard que la nature et la lourdeur des peines infligées sont aussi des éléments à prendre en considération lorsqu'il s'agit d'apprécier la proportionnalité de l'ingérence.

52. En conclusion, la condamnation de M. Gerger s'avère disproportionnée aux buts visés et, dès lors, non « nécessaire dans une société démocratique ». Il y a donc eu violation de l'article 10 de la Convention.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION

53. Le requérant soutient que la cour de sûreté de l'Etat d'Ankara ne constituait pas un « tribunal indépendant et impartial » et que ladite juridiction a insuffisamment motivé le jugement prononçant sa condamnation. Il se dit en conséquence victime d'une violation de l'article 6 § 1, lequel dispose :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera (...) du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. (...) »

A. Sur l'indépendance et l'impartialité de la cour de sûreté de l'Etat d'Ankara

1. Sur les exceptions préliminaires du Gouvernement

54. Le Gouvernement excipe du non-épuisement des voies de recours internes et de l'incompétence *ratione materiae* de la Cour à examiner la question de l'indépendance et de l'impartialité de la cour de sûreté de l'Etat d'Ankara : le requérant n'aurait soulevé ce grief ni devant les instances nationales ni devant la Commission, laquelle s'en serait indûment saisi d'office.

55. Le requérant et le délégué de la Commission rejettent cette thèse.

56. La Cour rappelle qu'elle ne connaît de pareilles exceptions préliminaires que pour autant que l'Etat en cause les a déjà présentées à la Commission au moins en substance et avec suffisamment de clarté, en principe au stade de l'examen initial de la recevabilité (voir, par exemple, l'arrêt *Aytekin c. Turquie* du 23 septembre 1998, Recueil 1998-VII, p. ..., § 77).

En l'espèce, elle observe que si le requérant n'a pas mentionné le défaut d'impartialité et d'indépendance de la Cour de sûreté de l'Etat d'Ankara dans sa requête devant la Commission, dans son mémoire devant la Cour, il fait un renvoi général au rapport de celle-ci, lequel conclut au bien-fondé du grief. En outre, lors de la communication de la requête, la Commission a (le 27 février 1995) invité le Gouvernement à répondre à la question de savoir si « le requérant avait bénéficié d'un procès équitable devant un tribunal indépendant et impartial au sens de l'article 6 § 1 de la Convention » ; dans ses observations en réponse, le Gouvernement n'a pas abordé ce point et ne s'est pas opposé à ce que la Commission s'en saisisse d'office. De plus, le 31 octobre 1996, la Commission a notifié au Gouvernement sa décision sur la recevabilité de la requête en l'invitant à présenter des observations

complémentaires ; malgré le libellé de la décision montrant qu'il y avait eu pareille saisine d'office, le Gouvernement n'y a pas répondu.

Il suit de ce qui précède que le Gouvernement se trouve forclos à soulever les exceptions litigieuses à ce stade de la procédure.

2. Sur le fondement du grief

57. Selon le requérant, la Cour de sûreté de l'Etat d'Ankara ne pouvait passer pour un « tribunal indépendant et impartial » au sens de l'article 6 § 1 dans la mesure où parmi ses trois membres figurait un juge militaire.

58. Le Gouvernement considère pour sa part que les dispositions régissant la nomination des juges militaires siégeant dans les cours de sûreté de l'Etat et les garanties dont jouissent ceux-ci dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires sont telles que ces cours satisfont pleinement à l'exigence d'indépendance et d'impartialité énoncée à l'article 6 § 1. Le Gouvernement conteste que les juges militaires fussent tenus de rendre compte à leurs officiers supérieurs. En premier lieu, l'article 112 du code militaire érigerait en infraction le fait pour un fonctionnaire de tenter d'exercer une influence sur un juge militaire dans l'exercice de ses fonctions judiciaires. En second lieu, dans l'exercice de leurs fonctions judiciaires, les juges militaires seraient notés d'une manière en tous points identique à celle qui est appliquée à l'égard des juges civils.

Il souligne que les cours de sûreté de l'Etat ne sont pas des tribunaux d'exception mais des juridictions pénales spécialisées. Les autorités turques auraient jugé nécessaire d'y faire siéger un magistrat militaire en raison de la situation régnant en Turquie depuis plusieurs années et de l'expérience acquise par les forces armées dans la lutte contre le terrorisme.

Le Gouvernement affirme par ailleurs qu'en l'espèce, ni les supérieurs hiérarchiques du juge militaire ayant participé à l'examen de la cause du requérant ni les autorités publiques qui l'ont nommé n'avaient d'intérêt à la procédure ou à l'issue de l'affaire. D'ailleurs, l'opinion dissidente dudit juge révélerait que son point de vue était plus favorable à M. Gerger que celui des deux autres magistrats. En outre, le jugement de la cour de sûreté aurait été confirmé par la Cour de cassation où ne siègent que des juges civils.

59. La Commission conclut que la cour de sûreté de l'Etat d'Ankara ne saurait passer pour un tribunal indépendant et impartial au sens de l'article 6 § 1 de la Convention et renvoie à cet égard à l'avis qu'elle a exprimé dans son rapport du 25 février 1997 relatif à l'affaire *Incal c. Turquie*, et aux motifs qui l'étayaient.

60. La Cour rappelle que, dans ses arrêts *Incal c. Turquie* du 9 juin 1998 (*Recueil* 1998-IV, p. 1547), et *Çıraklar c. Turquie* du 28 octobre 1998 (*Recueil* 1998-..., p. ...), elle a examiné des arguments similaires à ceux avancés par le Gouvernement en l'espèce. Dans ces arrêts, la Cour a noté que le statut des juges militaires siégeant au sein des cours de sûreté de l'Etat fournissait bien certains gages d'indépendance et d'impartialité (voir l'arrêt *Incal* précité, p. 1571, § 65). Cependant, elle a également relevé que certaines caractéristiques du statut de ces juges rendaient leur indépendance et leur impartialité sujettes à caution (*ibidem*, § 68), comme le fait qu'il s'agisse de militaires continuant d'appartenir à l'armée, laquelle dépend à son tour du pouvoir exécutif, et le fait qu'ils restent soumis à la discipline militaire et que leurs désignation et nomination requièrent pour une large part l'intervention de l'administration et de l'armée (paragraphe 25-29 ci-dessus).

61. Comme dans son arrêt *Incal*, la Cour considère qu'elle n'a pas pour tâche d'examiner *in abstracto* la nécessité d'instituer des cours de sûreté de l'Etat à la lumière des justifications avancées par le Gouvernement, mais de rechercher si le fonctionnement de la cour de sûreté de l'Etat d'Ankara a porté atteinte au droit de M. Gerger à un procès équitable, et notamment si ce dernier avait objectivement un motif légitime de redouter un manque d'indépendance et d'impartialité de la part de la cour qui le jugeait (arrêts *Incal* précité, p. 1572, § 70, et *Çıraklar* précité, p. ..., § 38).

A cet égard, la Cour n'aperçoit aucune raison de s'écarter de la conclusion à laquelle elle est parvenue en ce qui concerne MM. *Incal* et *Çıraklar*, qui, comme le requérant, étaient tous deux des civils. Il est compréhensible que l'intéressé, répondant devant une cour de sûreté de l'Etat de l'accusation de propagande visant à porter atteinte à l'intégrité territoriale de l'Etat et à l'unité nationale, ait redouté de comparaître devant des juges au nombre desquels figurait un officier de carrière, appartenant à la magistrature militaire. De ce fait, il pouvait légitimement craindre que la cour de sûreté de l'Etat d'Ankara ne se laissât indûment guider par des considérations étrangères à la nature de sa cause. En d'autres termes, les appréhensions du requérant quant au manque d'indépendance et d'impartialité de cette juridiction peuvent passer pour objectivement justifiées. La Cour de cassation n'a pu dissiper ces craintes, faute pour elle de disposer de la plénitude de juridiction (arrêt *Incal* précité, p. 1573, § 72 *in fine*).

62. Partant, la Cour conclut à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

B. Sur le prétendu défaut de motivation du jugement de la Cour de sûreté de l'Etat d'Ankara

63. Le requérant soutient que la cour de sûreté de l'Etat d'Ankara a insuffisamment motivé son jugement de condamnation ; il voit là une méconnaissance de son droit à un procès équitable.

64. Le Gouvernement argue du défaut de fondement de ce grief.

65. A l'instar de la Commission, la Cour considère qu'eu égard au constat de violation, auquel elle parvient, du droit de M. Gerger à avoir sa cause entendue par un tribunal indépendant et impartial (paragraphe 62 ci-dessus), il n'y a pas lieu d'examiner le présent grief.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 14 COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 5 § 1 DE LA CONVENTION

66. Le requérant fait valoir que, du fait qu'il était condamné à une peine d'emprisonnement en vertu des dispositions de la loi n° 3713, il ne pouvait obtenir sa libération conditionnelle avant d'avoir purgé les trois quarts de sa peine, alors que les condamnés de droit commun peuvent bénéficier d'une telle mesure une fois la moitié de leur peine purgée. Il voit là une discrimination contraire à l'article 14 de la Convention, ainsi rédigé :

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »

67. La Cour considère que cette question a trait au cas d'une « personne » « détenue régulièrement après condamnation par un tribunal compétent », et qu'elle doit donc être examinée sous l'angle de l'article 14 combiné avec l'article 5 § 1 a) de la Convention. Cette dernière disposition est libellée comme il suit :

« 1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales :

a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent ».

68. Le Gouvernement plaide que l'article 5 § 1 a) ne garantit pas aux condamnés le droit d'être mis en liberté conditionnelle. Il ajoute qu'en tout état de cause, les restrictions consacrées en la matière à l'égard des personnes convaincues d'avoir commis une infraction à la loi relative à la lutte contre le terrorisme trouvent leur légitimité dans la gravité intrinsèque à ce type d'infractions.

69. La Cour souligne en premier lieu que si l'article 5 § 1 a) de la Convention ne garantit pas le droit à la liberté conditionnelle, une question peut se poser sur le terrain de cette disposition combinée avec l'article 14 de la Convention lorsqu'une politique bien arrêtée en matière de fixation des peines est de nature à affecter des situations individuelles de manière discriminatoire.

La Cour constate que la loi n° 3713 a en principe pour but de sanctionner les personnes coupables d'infractions terroristes et que toute personne condamnée en vertu de cette loi est soumise à un traitement moins favorable que celui du droit commun quant aux possibilités de libération conditionnelle. La Cour en déduit que la distinction litigieuse ne s'applique pas à différents groupes de personnes mais à différents types d'infractions, selon la gravité que leur reconnaît le législateur. Elle ne voit là aucun élément de nature à la conduire à conclure à l'existence d'une « discrimination » contraire à la Convention. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 14 combiné avec l'article 5 § 1 a) de la Convention.

IV. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

70. Le requérant sollicite une satisfaction équitable au titre de l'article 41 de la Convention, ainsi libellé :

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

71. Sans plus de précisions, M. Gerger requiert la réparation d'un dommage qu'il évalue à 1 000 000 de francs français (FRF).

72. Le Gouvernement rétorque qu'il n'existe pas de lien de causalité entre la violation alléguée de la Convention et un éventuel dommage matériel. Quant au dommage moral, il se trouverait suffisamment compensé par un constat de violation de la Convention.

73. La Cour estime que le requérant a dû éprouver une certaine détresse en raison des faits de la cause. Statuant en équité, elle lui accorde en conséquence 40 000 FRF pour dommage moral.

Pour autant que la demande de M. Gerger aurait aussi trait à un préjudice matériel, la Cour constate que l'intéressé n'a fourni aucun élément de nature à étayer de telles prétentions ; il n'y a donc pas lieu de lui allouer une indemnité de ce chef.

B. Frais et dépens

74. Le requérant réclame le paiement de 250 000 FRF au titre de ses frais et dépens.

75. Le Gouvernement qualifie cette somme d' « exorbitante » et plaide que le requérant n'a fourni aucune pièce justificative à l'appui de sa demande.

76. Sur la base des éléments en sa possession, la Cour estime raisonnable d'allouer 20 000 FRF au requérant, en remboursement de ses frais et dépens relatifs à la procédure devant les juridictions nationales ainsi que devant la Commission et la Cour.

C. Intérêts moratoires

77. La Cour juge approprié de retenir le taux légal applicable en France à la date d'adoption du présent arrêt, soit 3,47 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

1. *Dit*, par seize voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 10 de la Convention ;
2. *Rejette*, à l'unanimité, les exceptions préliminaires soulevées par le Gouvernement quant au grief tiré du défaut d'indépendance et d'impartialité de la Cour de sûreté de l'Etat d'Ankara au sens de l'article 6 § 1 de la Convention ;
3. *Dit*, par seize voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention du fait du défaut d'indépendance et d'impartialité de la Cour de sûreté de l'Etat d'Ankara ;
4. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas lieu d'examiner l'autre grief du requérant tiré de l'article 6 § 1 de la Convention ;
5. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation des articles 14 et 5 § 1 de la Convention combinés ;

6. *Dit*, par seize voix contre une,
a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, les sommes suivantes, à convertir en livres turques au taux applicable à la date du règlement :
i. 40 000 (quarante mille) francs français pour préjudice moral ;
ii. 20 000 (vingt mille) francs français pour frais et dépens ;
b) que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple de 3,47 % l'an, à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
7. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 8 juillet 1999.

Signé : Luzius WILDHABER
Président

Signé : Paul MAHONEY
Greffier adjoint

Au présent arrêt se trouve joints le texte d'une déclaration de M. Wildhaber et, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement de la Cour, l'exposé des opinions séparées suivantes :
– opinion concordante commune à M^{me} Palm, M^{me} Tulkens, M. Fischbach, M. Casadevall et M^{me} Greve ;
– opinion concordante de M. Bonello ;
– opinion dissidente de M. Gölcüklü.

Paraphé : L. W.
Paraphé : P.J. M.

DÉCLARATION DE M. LE JUGE WILDHABER

(Traduction)

Bien qu'ayant voté pour la non-violation de l'article 6 § 1 de la Convention dans l'affaire *Incal c. Turquie* (arrêt du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1547), je considère en l'espèce que je dois me rallier à l'avis de la majorité de la Cour.

OPINION CONCORDANTE COMMUNE A M^{ME} PALM,
M^{ME} TULKENS, M. FISCHBACH, M. CASADEVALL
ET M^{ME} GREVE, JUGES

(Traduction)

Nous souscrivons à la conclusion de la Cour selon laquelle il y a eu, en l'espèce, violation de l'article 10, bien que nous soyons parvenus à ce constat en suivant une approche accordant plus de place au contexte, comme cela a été exposé dans l'opinion partiellement dissidente de M^{me} Palm relative à l'affaire *Sürek c. Turquie* (n° 1).

Selon nous, dans cette série d'affaires contre la Turquie, la majorité analyse la question qui se pose sous l'angle de l'article 10 en accordant trop de poids aux termes employés dans la publication et pas assez au contexte dans lequel ils ont été utilisés et à leur impact probable. Il est indéniable que les mots en question peuvent paraître peu mesurés, voire violents. Mais dans une démocratie, comme la Cour l'a souligné, même des paroles « de défi » peuvent relever de la protection de l'article 10.

Pour mieux être en accord avec la protection élevée dont bénéficie le discours politique dans la jurisprudence de la Cour, il faut se concentrer moins sur le ton enflammé des termes employés et plus sur les différents aspects du contexte dans lequel ils ont été prononcés. Ce langage visait-il à enflammer ou à inciter à la violence ? Y avait-il un réel risque qu'il ait cet effet en pratique ? Pour répondre à ces questions, il faut procéder à une appréciation soigneuse des nombreux éléments qui composent le tableau d'ensemble dans chaque affaire. Il y a lieu de poser aussi d'autres questions. L'auteur du texte offensant détenait-il un poste influent dans la société de nature à amplifier l'impact de ses propos ? Le texte en cause occupait-il une place de choix, que ce soit dans un grand journal ou dans un autre média, en sorte d'accentuer l'effet des expressions incriminées ? Ces termes ont-ils été prononcés loin de la zone de conflits ou à proximité immédiate de celle-ci ?

Ce n'est qu'en procédant à un examen attentif du contexte dans lequel les mots offensants sont parus que l'on peut établir une distinction pertinente entre des termes choquants et offensants – qui relèvent de la protection de l'article 10 – et ceux qui ne méritent pas d'être tolérés dans une société démocratique.

OPINION CONCORDANTE
DE M. LE JUGE BONELLO

(Traduction)

J'ai voté avec la majorité pour la violation de l'article 10 mais je n'approuve pas le critère principal retenu par la Cour pour déterminer si l'ingérence des autorités nationales dans le droit du requérant à la liberté d'expression se justifiait dans une société démocratique.

Dans toutes ces affaires dirigées contre la Turquie portant sur la liberté d'expression où intervient la notion d'incitation à la violence, comme dans les précédentes, le critère couramment employé par la Cour semble être le suivant : si les écrits publiés par le requérant soutiennent le recours à la violence ou l'encouragent, sa condamnation par les juridictions nationales se justifiait dans une société démocratique. Cet étalon de mesure est à mon sens par trop insuffisant, ce pourquoi je le rejette.

J'estime que, dans une société démocratique, les autorités nationales sont fondées à sanctionner les personnes incitant à la violence seulement lorsque cette incitation est de nature à créer « un danger clair et présent ». Lorsque l'invitation à recourir à la force est intellectualisée, abstraite et éloignée, dans l'espace et le temps, du lieu où la violence règne ou est sur le point de régner, le droit fondamental à la liberté d'expression doit en règle générale l'emporter.

J'emprunte à l'un des plus éminents spécialistes de droit constitutionnel de tous les temps son jugement sur les propos qui tendent à déstabiliser l'ordre public : « Nous devons perpétuellement exercer notre vigilance face à des tentatives de limitation de l'expression d'opinions que nous abhorrons ou considérons comme macabres, à moins que ces opinions ne menacent d'interférer avec les buts légitimes et impérieux poursuivis par la loi de manière tellement imminente qu'il faille intervenir immédiatement pour sauver le pays. »¹

Un Etat ne peut se prévaloir de la défense de la liberté d'expression pour empêcher ou interdire les discours prônant le recours à la force, sauf lorsque pareil discours vise ou risque de viser à inciter à une infraction imminente à la loi ou à en produire une². Tout est question d'imminence et de degré³.

¹ Juge Oliver Wendell Holmes dans *Abrahams v. United States*, 250 U.S. 616 (1919), p. 630.

² Affaire *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444 (1969), p. 447.

³ Affaire *Schenck v. United States*, 294 U.S. 47 (1919), p. 52.

Pour que soit établi un constat de danger clair et présent justifiant une restriction à la liberté d'expression, il faut prouver soit que l'on s'attend à une explosion imminente de grande violence ou que quelqu'un avait incité à cela, soit que la conduite passée du requérant donne lieu de croire que le fait qu'il prône la violence débouchera immédiatement sur des actes graves¹.

Il ne m'apparaît pas comme une évidence que l'un quelconque des termes reprochés au requérant, pour évocateurs de mort qu'ils puissent sembler à certains, aient pu constituer une menace annonciatrice d'effets dévastateurs et immédiats sur l'ordre public. Il ne m'apparaît pas non plus comme une évidence que la répression instantanée de ces expressions était indispensable pour sauver la Turquie. Elles n'ont créé aucun danger, encore moins un danger clair et imminent. Faute de cela, si elle cautionnait la condamnation du requérant par les juridictions pénales, la Cour soutiendrait la subversion de la liberté d'expression.

En résumé, « un danger découlant d'un discours ne peut être réputé clair et présent que si la réalisation du mal redouté est si imminente qu'il risque de se produire avant qu'une discussion complète ait pu avoir lieu. Si l'on a le temps de dénoncer, par le débat, les mensonges et les erreurs, d'éviter le mal par l'éducation, alors le remède consiste à accorder plus de place à la parole, et non à imposer le silence par la force »².

¹ Affaire *Whitney v. California*, 274 U.S. 357 (1927), p. 376.

² Juge Louis D. Brandeis dans *Whitney v. California*, 274 U.S. 357 (1927), p. 377.

OPINION DISSIDENTE
DE M. GÖLCÜKLÜ

A mon grand regret, je ne puis conclure avec la majorité de la Cour à la violation de l'article 10 de la Convention. A mon sens, aucune raison valable ne justifie de réfuter en l'espèce la nécessité de l'ingérence en question dans une société démocratique et, en particulier, sa proportionnalité au but que constitue la protection de la sécurité nationale et de la sûreté publique.

Je ne partage pas non plus l'avis de la majorité en ce qui concerne la violation de l'article 6 § 1 au motif que les cours de sûreté de l'Etat ne sont pas des « tribunaux indépendants et impartiaux » au sens dudit article en raison de la présence d'un juge militaire en leur sein.

Je m'explique :

1. Dans l'affaire Zana (arrêt du 25 novembre 1997) il s'agissait des propos suivants, tenus par le requérant au cours d'un entretien avec les journalistes :

« Je soutiens le mouvement de libération nationale du PKK ; en revanche, je ne suis pas en faveur des massacres. Tout le monde peut commettre des erreurs et c'est par erreur que le PKK tue des femmes et des enfants (...) ».

Cette déclaration fut publiée dans le quotidien national Cumhuriyet.

2. La toile de fond de cette affaire (comme celle de plusieurs de ce genre), est la situation régnant dans le Sud-Est du pays, laquelle situation a été décrite par la Cour dans son arrêt Zana de la façon suivante :

« Depuis 1985 environ, de graves troubles font rage dans le Sud-Est de la Turquie, entre les forces de sécurité et les membres du PKK (Parti des travailleurs du Kurdistan). Le conflit, d'après le Gouvernement, a coûté jusqu'ici la vie de 4036 civils et 3884 membres des forces de sécurité » (paragraphe 10).

Ce chiffre s'élève, en 1999, à environ 30 000.

3. Le PKK est reconnu aussi bien par la Cour (voir Zana, § 58) que par les instances internationales comme étant une organisation kurde terroriste.

4. A l'occasion de l'affaire Zana, la Cour a encore une fois rappelé, au paragraphe 51 de son arrêt, les principes fondamentaux qui se dégagent de ses arrêts relatifs à l'article 10. Ainsi :

« i. La liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique (...) »

« ii. L'adjectif « nécessaire » au sens de l'article 10 § 2, implique un « besoin social impérieux ». Les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de l'existence d'un tel besoin, mais elle se double d'un contrôle européen (...) »

« iii. Dans l'exercice de son pouvoir de contrôle, la Cour doit considérer l'ingérence litigieuse à la lumière de l'ensemble de l'affaire, y compris la teneur des propos reprochés au requérant et le contexte dans lequel celui-ci le fit (...) »

5. Au paragraphe 55 de son arrêt la Cour a affirmé que les principes susmentionnés s'appliquaient « également à des mesures prises par les autorités nationales dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, en vue d'assurer la sécurité nationale et la sûreté publique (...) ».

6. Ainsi, dans l'affaire susmentionnée, la Cour a tenu à apprécier si la condamnation de M. Zana répondait à un « besoin social impérieux » et si elle était « proportionnée aux buts légitimes poursuivis ». Pour ce faire, elle a estimé important d'analyser la teneur des propos du requérant à la lumière de la situation qui régnait à cette époque dans le Sud-Est de la Turquie » (paragraphe 56).

7. Selon la Cour, les propos tenus par le requérant « (...) pré[sentaient] en tout état de cause, à la fois une contradiction et une ambiguïté. Une contradiction, car il paraît difficile à la fois de soutenir le PKK, organisation terroriste qui a recours à la violence pour parvenir à ses fins, et de se prononcer contre les massacres. Une ambiguïté, car si M. Zana désapprouve les massacres de femmes et d'enfants, il les qualifie en même temps d'« erreurs » que tout le monde peut commettre » (paragraphe 58).

8. A la suite des considérations susmentionnées, la Cour a conclu :

« Cette déclaration ne saurait toutefois être considérée isolément. Elle a pris une ampleur particulière dans les circonstances de l'espèce que le requérant ne pouvait ignorer. Comme la Cour l'a relevé plus haut (paragraphe 50 ci-dessus), l'entretien a coïncidé avec des attentats meurtriers perpétrés par le PKK contre des civils dans le Sud-Est de la Turquie, où régnait à l'époque des faits une tension extrême » (paragraphe 59).

« Dans ces circonstances, le soutien apporté au PKK, qualifié de « mouvement de libération nationale », par (le requérant), (...), devait passer pour de nature à aggraver une situation déjà explosive dans cette région » (paragraphe 60).

« Dès lors, la Cour [a estimé] que la peine infligée au requérant pouvait raisonnablement répondre à un « besoin social impérieux » et que les motifs invoqués par les autorités nationales sont « pertinents et suffisants » (...) » (paragraphe 61).

« Compte tenu de tous ces éléments, et eu égard à la marge d'appréciation dont bénéficient les autorités nationales dans un tel cas, la Cour [a estimé] que l'ingérence était proportionnée aux buts légitimes poursuivis. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 10 de la Convention » (paragraphe 62).

9. A mon avis, ce raisonnement et cette motivation auraient dû constituer le fil conducteur dans des affaires semblables et éviter toute appréciation abstraite des propos litigieux, dépourvu de réalisme et fondé, selon moi, sur une conception erronée de la liberté d'expression et de la démocratie.

10. L'affaire Gerger c. Turquie, sinon dans sa forme, au moins dans son contenu ne diffère point de l'affaire Zana. Le requérant, dans son message, envoyé et publié à une époque où l'activité terroriste du PKK faisait rage non seulement dans le Sud-Est de la Turquie mais dans le pays entier, parle :

- de ses « sentiments de solidarité révolutionnaires » ;
- de la République turque qui, selon lui, « est fondée sur la négation des droits des travailleurs et des Kurdes », ces derniers n'ayant rien à faire et aucun lien quelconque avec la cérémonie commémorative organisée ;
- des dirigeants du pays qui auraient pour but de réduire à néant l'activité sociale et politique du pays et de faire peser le joug du non-pluralisme et de la dépendance sur la société afin de « briser toute résistance et étouffer toute révolte des masses » ;
- de « l'esprit de résistance et de révolte de ces années héroïques, cauchemard des dirigeants, [qui] plane depuis plus de vingt ans sur le pays » ;
- de « ces germes de libération du peuple kurde, disséminés à cette époque, [desquels serait] née la guérilla [actuelle] dans les montagnes du Kurdistan » ;
- de leur combat national et démocratique et de leur lutte des « classes » ;
- de leur « solidarité et [leur] unité dans la lutte ».

11. Ces propos expriment manifestement une incitation à la « violence » et une apologie de celle-ci, une invitation publique à la haine et à l'action. La Cour a elle-même admis (paragraphe 42 de l'arrêt) qu'il pouvait être considéré que la condamnation du requérant poursuivait des « buts légitimes » au sens de l'article 10 § 2 de la Convention, à savoir le maintien de la « sécurité nationale », la « défense de l'ordre » public et la préservation de l'« intégrité territoriale » ; elle a ajouté que « c'est certainement le cas lorsque, comme dans la situation du Sud-Est de la Turquie à l'époque de ces faits, le mouvement séparatiste s'appuie sur des méthodes qui font appel à la violence ».

12. A la lumière de cela et compte tenu de la marge d'appréciation de l'Etat en la matière, je suis d'avis que la restriction apportée à la liberté d'expression du requérant était proportionnée aux buts légitimes poursuivis et, dès lors, pouvait raisonnablement être considérée comme nécessaire, dans une société démocratique, pour les atteindre.

13. En deuxième lieu, la majorité a conclu à la violation de l'article 6 § 1 parce que les cours de sûreté de l'Etat n'offrent pas les garanties d'indépendance et d'impartialité exigées par l'article 6 § 1 de la Convention.

14. Dans mon opinion dissidente dans l'affaire *Incal c. Turquie* du 9 juin 1998, rédigée en commun avec les éminents juges Thór Vilhjálmsson, Matscher, Foigel, Sir John Freeland, Lopes Rocha, Wildhaber et Gotchev, et dans mon opinion dissidente individuelle dans l'affaire *Çiraklar c. Turquie* (arrêt du 28 octobre 1998), j'ai exposé les raisons pour lesquelles la présence d'un juge militaire au sein d'une cour composée de trois juges dont deux sont des juges civils n'affecte en rien l'indépendance et l'impartialité de la cour de sûreté de l'Etat, un tribunal de l'ordre judiciaire non militaire, c'est-à-dire ordinaire, dont les arrêts sont contrôlés par la Cour de cassation. Pour éviter toute redite, je me réfère aux opinions dissidentes susmentionnées.

15. Je suis toujours convaincu :

1° que la conclusion de la majorité découle d'un élargissement abusif de la théorie des apparences ;

2° qu'il ne suffit pas de dire, comme l'a fait la majorité au paragraphe 61 de l'arrêt, qu'il est « compréhensible que l'intéressé (...) ait redouté de comparaître devant des juges au nombre desquels figurait un officier de carrière, appartenant à la magistrature militaire » et, ainsi de s'appuyer purement et simplement sur la jurisprudence Incal (l'arrêt Çiraklar ne fait que répéter ce qui a été dit dans l'arrêt Incal) ;

3° que l'avis de la majorité est abstrait et qu'il aurait donc dû être mieux étayé en fait et en droit pour être justifié.