



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

COUR (GRANDE CHAMBRE)

AFFAIRE AKDIVAR ET AUTRES c. TURQUIE

(Requête n° 21893/93)

ARRÊT

STRASBOURG

16 septembre 1996

En l'affaire Akdivar et autres c. Turquie ¹,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, constituée, conformément à l'article 51 de son règlement A ², en une grande chambre composée des juges dont le nom suit:

MM. R. RYSSDAL, *président*,

R. BERNHARDT,
THÓR VILHJÁLMSSON,
F. GÖLCÜKLÜ,
R. MACDONALD,
A. SPIELMANN,
N. VALTICOS,
S.K. MARTENS,

Mme E. PALM,

MM. I. FOIGHEL,
A.N. LOIZOU,
M.A. LOPES ROCHA,
L. WILDHABER,
G. MIFSUD BONNICI,
J. MAKARCZYK,
D. GOTCHEV,
B. REPIK,
K. JUNGWIERT,
P. KURIS,
U. LOHMUS,
E. LEVITS,

ainsi que de MM. H. PETZOLD, *greffier*, et P.J. MAHONEY, *greffier adjoint*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 27 avril, 21 mai et 30 août 1996,

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

PROCEDURE

1. L'affaire a été déférée à la Cour par le gouvernement turc ("le Gouvernement") le 4 décembre 1995 et par la Commission européenne des Droits de l'Homme ("la Commission") le 11 décembre 1995, dans le délai

¹ L'affaire porte le n° 57/1995/563/649. Les deux premiers chiffres en indiquent le rang dans l'année d'introduction, les deux derniers la place sur la liste des saisines de la Cour depuis l'origine et sur celle des requêtes initiales (à la Commission) correspondantes.

² Le règlement B, entré en vigueur le 2 octobre 1994, s'applique à toutes les affaires concernant les Etats liés par le Protocole n° 9 (P9).

de trois mois qu'ouvrent les articles 32 par. 1 et 47 (art. 32-1, art. 47) de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ("la Convention"). A son origine se trouve une requête (n° 21893/93) dirigée contre la République de Turquie et dont huit ressortissants de cet Etat, MM. Abdurrahman Akdivar, Ahmet Akdivar, Ali Akdivar, Zülfükar Çiçek, Ahmet Çiçek, Abdurrahman Aktas, Mehmet Karabulut et Hüseyin Akdivar, avaient saisi la Commission le 3 mai 1993 en vertu de l'article 25 (art. 25). La Commission déclara par la suite que le dernier cité n'avait pas la qualité de requérant (paragraphes 48-50 ci-dessous).

La requête du Gouvernement renvoie à l'article 48 (art. 47) et la demande de la Commission, qui concerne les huit personnes précitées, aux articles 44 et 48 (art. 44, art. 48) ainsi qu'à la déclaration turque reconnaissant la juridiction obligatoire de la Cour (article 46) (art. 46). Elles ont 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 3, 5, 6 par. 1, 8, 13, 14, 18 et 25 par. 1 de la Convention (art. 3, art. 5, art. 6-1, art. 8, art. 13, art. 14, art. 18, art. 25-1) et de l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1).

2. En réponse à l'invitation prévue à l'article 33 par. 3 d) du règlement A, les requérants ont manifesté le désir de participer à l'instance et désigné leur conseil (article 30).

Le 26 mars 1996, en vertu de l'article 30 par. 1, le président de la chambre a accordé l'autorisation à Mme Françoise Hampson, professeur de droit à l'université d'Essex, de représenter les requérants.

3. La chambre à constituer comprenait de plein droit M. F. Gölcüklü, juge élu de nationalité turque (article 43 de la Convention) (art. 43), et M. R. Bernhardt, vice-président de la Cour (article 21 par. 4 b) du règlement A). Le 5 décembre 1995, le président de la Cour, M. R. Ryssdal, a tiré au sort le nom des sept autres membres, à savoir MM. R. Macdonald, N. Valticos, S.K. Martens, M.A. Lopes Rocha, D. Gotchev, B. Repik et E. Levits, en présence du greffier (articles 43 in fine de la Convention et 21 par. 5 du règlement A) (art. 43).

4. En sa qualité de président de la chambre (article 21 par. 6 du règlement A), M. Bernhardt a consulté, par l'intermédiaire du greffier, l'agent du gouvernement, les avocats des requérants et le délégué de la Commission au sujet de l'organisation de la procédure (articles 37 par. 1 et 38). Conformément à l'ordonnance rendue en conséquence, le greffier a reçu les mémoires des requérants et du Gouvernement les 12 et 15 mars 1996 respectivement. Par la suite, le secrétaire de la Commission a informé le greffier que le délégué présenterait des observations lors de l'audience.

5. Le 31 janvier 1996, le Gouvernement a demandé à la Cour, en vertu de l'article 48 par. 2 du règlement A, de tenir une audience séparée sur les exceptions préliminaires. Les 14 et 19 février, les requérants et le délégué

ont déposé respectivement des observations à ce sujet et, le 21 février, la chambre a décidé de ne pas accéder à cette requête.

6. Le 20 mars 1996, la Commission a produit divers documents, comme le greffier le lui avait demandé sur les instructions du président.

7. Le 28 mars 1996, le président de la chambre a accordé à Amnesty International l'autorisation de soumettre des observations écrites concernant certains aspects de l'affaire conformément à l'article 37 par. 2 du règlement

A. Celles-ci sont parvenues au greffe le 4 avril 1996.

8. Le 28 mars 1996, la chambre a décidé à l'unanimité de se dessaisir avec effet immédiat au profit d'une grande chambre (article 51 du règlement A).

9. La grande chambre à constituer comprenait de plein droit M. Ryssdal, président de la Cour, M. Bernhardt, vice-président de la Cour, ainsi que les autres membres et juges suppléants de la chambre dessaisie, à savoir MM. I. Foighel, P. Kuris, C. Russo et B. Walsh (article 51 par. 2 a) et b) du règlement A). Le président a tiré au sort le 30 mars 1996 le nom des sept juges supplémentaires appelés à compléter la grande chambre, à savoir M. A. Spielmann, Mme E. Palm, M. F. Bigi, M. L. Wildhaber, M. G. Mifsud Bonnici, M. K. Jungwiert et M. U. Lohmus, en présence du greffier.

M. Bigi, décédé, M. Walsh et M. Russo, empêchés, ont été remplacés avant l'audience par M. J. Makarczyk, M. A.N. Loizou et M. Thór Vilhjálmsson respectivement (article 24 par. 1 combiné avec l'article 51 par. 6).

10. Le 4 avril 1996, le président de la Cour, M. Ryssdal, a opposé un refus à la demande des requérants, formulée en vertu de l'article 27 par. 3, tendant à bénéficier d'une interprétation lors de l'audience, en raison de sa tardiveté.

11. Ainsi qu'en avait décidé le président, les débats se sont déroulés en public le 25 avril 1996, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg. La Cour avait tenu auparavant une réunion préparatoire.

Ont comparu:

- pour le Gouvernement

M. B. ÇAGLAR, ministère des Affaires étrangères, *agent,*

M. H. GOLSONG,

Mme D. AKÇAY,

M. T. ÖZKAROL,

M. A. KURUDAL,

M. F. ERDOGAN,

M. O. SEVER,

Mme M. GÜLSEN, *conseils;*

- pour la Commission

M. H. DANELIUS, *délégué*;

- pour les requérants

M. K. BOYLE, avocat,

Mme F. HAMPSON, Université d'Essex, *conseils*,

M. K. YILDIZ,

M. T. FISHER,

Mme A. REIDY, *conseillers*.

La Cour a entendu en leurs déclarations MM. Danelius, Boyle, Çağlar, Özkarol, Mme Akçay et M. Golsong, ainsi qu'en leurs réponses à ses questions.

EN FAIT

12. Les faits se fondent sur les constatations établies par la Commission, exposées en détail dans son rapport du 26 octobre 1995.

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

A. La situation dans le Sud-Est de la Turquie

13. 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). Ce conflit a, d'après le Gouvernement, coûté jusqu'ici la vie à 4 036 civils et 3 884 membres des forces de sécurité. Les informations produites par les requérants et l'amicus curiae font ressortir qu'un grand nombre de villages, estimé à plus de 1 000, ont été détruits et évacués pendant ces affrontements (paragraphe 7 ci-dessus).

14. Depuis 1987, dix des onze provinces du Sud-Est de la Turquie sont soumises à l'état d'urgence, qui était donc en vigueur à l'époque des faits.

B. Destruction des maisons des requérants

15. Les requérants (paragraphe 1 ci-dessus), citoyens turcs, habitaient le village de Kelekçi, dans le district de Dicle de la province de Diyarbakir. Ce village et ses environs ont été le théâtre d'une intense activité terroriste du PKK. Nul ne conteste que ce parti a lancé de sérieuses attaques sur Kelekçi le 17 ou le 18 juillet 1992 et sur le village voisin de Bogazköy le 1er novembre 1992. Lors de la première offensive, trois habitants de Kelekçi ont été tués et trois autres blessés. La seconde attaque visait la gendarmerie de Bogazköy, qui fut détruite; un gendarme fut tué et huit autres blessés. A la suite de ces événements, les forces de sécurité furent

renforcées dans cette région et des recherches approfondies furent menées pour retrouver les terroristes. Les requérants allèguent que le 10 novembre 1992, les forces de sécurité de l'Etat lancèrent une attaque contre le village de Kelekçi, incendièrent neuf maisons, dont les leurs, et obligèrent tous les habitants du village à l'évacuer sur-le-champ.

16. Le Gouvernement dément catégoriquement ces allégations, affirmant que les maisons ont été incendiées par le PKK. Il a tout d'abord déclaré que des soldats avaient simplement fouillé le village sans provoquer de dégâts. Il a ensuite soutenu qu'aucun soldat n'avait pénétré dans Kelekçi le 10 novembre 1992 et que, si d'aucuns s'étaient trouvés dans le voisinage, ils avaient fait halte en bordure du village.

17. Le 6 avril 1993, des maisons de Kelekçi furent incendiées et le village fut presque entièrement détruit. Les parties ne s'accordent cependant pas sur le point de savoir si les destructions ont été le fait des terroristes ou des forces de sécurité.

18. La Commission a établi que neuf maisons, dont celles des requérants, ont été détruites ou gravement endommagées par le feu peu de temps après l'attaque de la gendarmerie de Bogazköy, intervenue le 1^{er} novembre 1992. Bien que l'on ne connaisse pas avec certitude la date exacte à laquelle les neuf maisons ont brûlé, elle admet, comme les requérants l'affirment, que cet événement s'est produit le 10 novembre 1992.

C. Constatations de la Commission concernant les enquêtes menées en Turquie

19. La Commission estime qu'aucune enquête adéquate n'a été menée au niveau interne au sujet de la destruction des neuf maisons de Kelekçi intervenue le 10 novembre 1992, que ce soit juste après les événements ou plus tard. Il semblerait qu'un rapport de gendarmerie, daté du 29 novembre 1993, traite des événements de Kelekçi. Cependant, la Commission conclut que ce rapport, ainsi que les autres "rapports d'incidents" soumis au procureur de la République près la cour de sûreté de l'Etat de Diyarbakir, dans la mesure où ils portent sur la destruction des neuf maisons, n'ont entraîné aucune enquête sur les faits, et que rien n'a été tenté pour déterminer les responsabilités.

20. La Commission a également établi que, bien que les requérants aient perdu leurs maisons, personne ne leur a donné de conseils pertinents ni, semble-t-il, aux autres villageois de Kelekçi déplacés, sur la façon d'obtenir un dédommagement pour cette perte ou d'autres formes d'aide. Le maire du village a rédigé plusieurs pétitions et des déclarations ont été envoyées à plusieurs fonctionnaires de l'Etat. Cependant, aucun responsable ne s'est occupé des difficultés des requérants ou ne les a adressés à l'organisme compétent.

21. Des éléments produits devant la Commission montrent également qu'après l'introduction de leur requête, certains des requérants, ou des personnes que l'on pensait être des requérants, comme MM. Hüseyin Akdivar et Ahmet Çiçek (paragraphe 48-50 ci-dessous), ont été interrogés par les autorités de l'Etat au sujet de leurs requêtes à la Commission. Celle-ci a reçu un film montrant l'interrogatoire de ces deux personnes sur le dossier déposé à Strasbourg.

22. En ce qui concerne les événements du 10 novembre 1992 (paragraphe 15 ci-dessus), la Commission constate que les rapports d'enquête ainsi que les déclarations enregistrées des villageois qui lui avaient été soumis par le gouvernement défendeur datent de septembre 1994, soit presque deux ans après la destruction des neuf maisons. Dans ces déclarations, les intéressés accusent le PKK d'avoir incendié les habitations. A cette époque, plusieurs villageois de Kelekçi avaient été entendus au sujet de ce qui s'était passé dans leur village. La Commission relève que cette enquête s'est produite après que le village eut subi de nouvelles destructions, le 6 avril 1993, et après qu'elle-même eut transmis les griefs des requérants au Gouvernement, aux fins d'émettre des observations, et qu'elle eut décidé de tenir une audience dans cette affaire.

La Commission observe de surcroît que les rapports d'enquête de septembre 1994 ont été rédigés à partir d'une mission d'exploration effectuée par hélicoptère le 21 septembre 1994. L'équipe réalisant l'enquête ne s'est pas posée à Kelekçi mais a seulement observé le village au cours de vols à basse altitude. Selon le rapport, toutes les maisons de Kelekçi s'étaient écroulées et le village était totalement abandonné.

23. Quant aux événements du 6 avril 1993, la Commission constate qu'une équipe de gendarmes a entendu plusieurs villageois en avril 1993. Dans les déclarations qui ont été enregistrées, cependant, ceux-ci ne faisaient aucune allusion aux incidents du 10 novembre 1992. La Commission a examiné ces déclarations afin de déterminer si elles avaient une influence sur les constatations de fait auxquelles elle avait procédé au sujet des événements dénoncés. Dans son rapport du 26 octobre 1995, elle tire la conclusion suivante:

"197. A cet égard, la Commission est frappée par la forme stéréotypée et le contenu globalement similaire des diverses dépositions des villageois (paragraphe 54, 56, 57, 59, 61, 65, 66, 68, 71, 73 et 75). La plupart d'entre elles décrivent les événements du 6 avril 1993 de façon presque identique. Dans leurs dépositions, les habitants évoquent une offensive antérieure des terroristes sur leur village, au cours de laquelle trois personnes avaient été tuées et trois autres blessées, cette formule générale étant utilisée jusque dans les dépositions des requérants Ahmet Çiçek et Abdurrahman Aktas dont des parents proches, notamment le père de ce dernier, avaient été tués à cette occasion. Les dépositions contiennent également une déclaration affirmant le respect des villageois pour l'Etat et leur volonté de coopérer. Dans l'ensemble, ces documents donnent plus l'impression d'avoir été rédigés de manière uniforme par les gendarmes que de refléter les déclarations spontanées des habitants, ce qui pourrait également expliquer pourquoi certaines de ces dépositions

sont en totale contradiction avec les propos tenus par les mêmes personnes en d'autres occasions (voir les déclarations d'Ahmet Çiçek évoquées aux paragraphes 61, 89 et 90 ci-dessus, les déclarations d'Abdurrahman Aktas mentionnées aux paragraphes 54 et 98 ci-dessus et les déclarations d'Abdullah Karabulut rapportées aux paragraphes 66, 67 et 111 ci-dessus). Il semble donc fortement improbable que les dépositions prises par les gendarmes traduisent les informations que les villageois entendaient faire passer sur les événements litigieux."

24. La Commission a donc résolu de ne pas attacher d'importance particulière aux déclarations émises par les villageois en avril 1993. Elle relève en outre qu'il n'y a pas eu au niveau interne de véritable enquête susceptible de contribuer à élucider les événements survenus le 10 novembre 1992. Elle conclut que l'absence d'une telle enquête est en soi un élément troublant s'agissant d'une question aussi grave que la destruction des maisons d'un nombre considérable de personnes.

D. Appréciation des preuves par la Commission

25. En l'absence d'enquête sérieuse au niveau interne, la Commission a fondé ses conclusions sur les éléments qui lui ont été fournis oralement par diverses personnes ou soumis par écrit au cours de la procédure devant elle.

26. La Commission conclut que rien ne prouve que les villageois se soient entendus pour accuser l'Etat de l'incendie de leurs maisons en vue d'obtenir une indemnisation ou dans tout autre but.

Elle observe en outre que, si certains éléments révèlent que les forces de sécurité se trouvaient dans le village le 10 novembre 1992, aucun des témoins n'a déclaré avoir vu un étranger à Kelekçi à cette date. Il semble peu probable que des terroristes aient pu mettre le feu à neuf maisons dans le village sans que personne n'ait remarqué leur présence. De même, rien ne permet d'établir que des terroristes aient été présents à Kelekçi ce jour-là.

27. Ayant apprécié les preuves, la Commission a jugé établi de manière concluante que les forces de sécurité - probablement sous la pression de l'intense activité terroriste que connaissait la région - étaient responsables de l'incendie de neuf maisons à Kelekçi le 10 novembre 1992. Il n'a cependant pas été prouvé que les requérants aient été expulsés de force de Kelekçi, mais la destruction de leurs maisons les a contraints à abandonner le village et à s'installer ailleurs. II. Le droit et la pratique internes pertinents

28. Selon le Gouvernement, la législation interne ci-dessous est applicable en l'espèce.

L'article 125 de la Constitution turque énonce:

"Tout acte ou décision de l'administration est susceptible d'un contrôle juridictionnel (...)

L'administration est tenue de réparer tout dommage résultant de ses actes et mesures."

29. La disposition précitée ne souffre aucune restriction, même en cas d'état d'urgence ou de guerre. Le second alinéa ne requiert pas forcément d'apporter la preuve de l'existence d'une faute de l'administration, dont la responsabilité revêt un caractère absolu et objectif fondé sur la théorie du "risque social". L'administration peut donc indemniser quiconque est victime d'un préjudice résultant d'actes commis par des personnes non identifiées ou des terroristes, lorsque l'on peut dire que l'Etat a manqué à son devoir de maintien de l'ordre et de la sûreté publique, ou à son obligation de protéger la vie ou les biens d'un individu.

30. Ce principe de la responsabilité administrative s'exprime à l'article 1 additionnel de la loi n° 2935 du 25 octobre 1983 sur l'état d'urgence, ainsi libellé:

"(...) les actions en réparation touchant l'exercice des pouvoirs conférés par la présente loi doivent être engagées contre l'administration devant les juridictions administratives."

31. Le code pénal érige en infraction le fait:

- de priver arbitrairement un individu de sa liberté (article 179 en général et article 181 pour les fonctionnaires);
- de contraindre un individu par la force ou la menace à commettre ou ne pas commettre un acte (article 188);
- de proférer des menaces (article 191);
- de procéder illégalement à une perquisition domiciliaire (articles 193 et 194);
- de provoquer un incendie (articles 369, 370, 371, 372) ou un incendie aggravé par la mise en péril de vies humaines (article 382);
- de provoquer un incendie involontaire par imprudence, négligence ou inexpérience (article 383); ou
- d'endommager volontairement les biens d'autrui (articles 526 et suivants).

32. Conformément aux articles 151 et 153 du code de procédure pénale, il est possible, pour ces différentes infractions, de porter plainte auprès du procureur de la République ou des autorités administratives locales. Le procureur et la police sont tenus d'instruire les plaintes dont ils sont saisis, le premier décidant s'il y a lieu d'engager des poursuites, conformément à l'article 148 dudit code. Un plaignant peut également faire appel de la décision du procureur de ne pas engager de poursuites.

33. Conformément aux articles 86 et 87 du code militaire, lorsque les auteurs présumés des actes incriminés sont des militaires, ils peuvent être poursuivis pour préjudice important, et atteinte à la vie humaine ou à des biens matériels, s'ils n'ont pas obéi aux ordres. Dans ces circonstances, les victimes (civiles) peuvent engager des poursuites devant les autorités compétentes, conformément au code de procédure pénale, ou devant le supérieur hiérarchique des personnes soupçonnées (articles 93 et 95 de la loi n° 353 sur la composition et la procédure des juridictions militaires).

34. Si l'auteur présumé d'une infraction est un agent de l'Etat, l'autorisation d'engager des poursuites doit être délivrée par le conseil administratif local (comité exécutif de l'assemblée provinciale). Les décisions des conseils administratifs locaux sont susceptibles de recours devant le Conseil d'Etat; le classement sans suite est automatiquement susceptible d'un recours de ce type.

35. Tout acte illégal commis par un fonctionnaire, qu'il s'agisse d'une infraction pénale ou d'un délit civil, provoquant un dommage matériel ou moral peut faire l'objet d'une action en réparation devant les juridictions civiles de droit commun.

36. Des poursuites peuvent être engagées contre l'administration devant les juridictions administratives, dont la procédure est écrite.

37. Les dommages résultant d'actes terroristes peuvent être indemnisés par le Fonds d'aide et de solidarité sociale.

38. Les articles 13 à 15 de la Constitution prévoient des restrictions fondamentales aux garanties constitutionnelles.

39. L'article 15 provisoire de la Constitution énonce que l'inconstitutionnalité ne peut être alléguée s'agissant des mesures prises en vertu de lois ou de décrets ayant force de loi promulgués entre le 12 septembre 1980 et le 25 octobre 1983. Cela inclut notamment la loi n° 2935 du 25 octobre 1983 sur l'état d'urgence, en vertu de laquelle ont été publiés des décrets qui ne peuvent être contestés en justice.

40. Ces décrets, notamment le décret n° 285, tel que modifié par les décrets nos 424, 425, et le décret n° 430, confèrent de larges pouvoirs au préfet régional de l'état d'urgence.

41. Le décret n° 285 modifie l'application de la loi n° 3713 de 1981 relative à la lutte contre le terrorisme dans les régions où règne l'état d'urgence. La décision de poursuivre des membres des forces de sécurité ne relève ainsi plus du procureur de la République mais de conseils administratifs locaux. Selon la Commission, ces conseils, composés de fonctionnaires, sont critiqués pour leur manque de connaissances juridiques et pour la facilité avec laquelle ils se laissent influencer soit par le préfet régional de l'état d'urgence soit par les préfets de provinces, qui commandent également les forces de sécurité.

42. L'article 8 du décret n° 430 du 16 décembre 1990 est ainsi libellé:

"La responsabilité pénale, financière ou juridique du préfet régional de l'état d'urgence ou du préfet d'une province où règne l'état d'urgence ne saurait être engagée pour des décisions ou des actes pris dans l'exercice des pouvoirs que leur confère le présent décret, et aucune action ne saurait être intentée en ce sens devant quelque autorité judiciaire que ce soit, sans préjudice du droit pour la victime de demander réparation à l'Etat des dommages injustifiés subis par elle."

43. Selon les requérants, cet article accorde l'impunité aux préfets et renforce les pouvoirs du préfet régional, qui peut ordonner l'évacuation temporaire ou définitive de villages, imposer des restrictions quant à la

résidence et organiser des transferts de population vers d'autres régions. Les dommages infligés dans le cadre de la lutte contre le terrorisme seraient "justifiés", ce qui mettrait leur auteurs à l'abri de poursuites.

PROCEDURE DEVANT LA COMMISSION

44. Dans la requête (n° 21893/93) soumise par les intéressés le 3 mai 1993 à la Commission, ces derniers se plaignaient de ce que leurs maisons avaient été incendiées le 10 novembre 1992 et qu'ils avaient été chassés de force de leur village par les forces de sécurité de l'Etat, au mépris des articles 3, 5, 6, 8, 13, 14 et 18 de la Convention (art. 3, art. 5, art. 6, art. 8, art. 13, art. 14, art. 18) et de l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1).

45. La Commission a retenu la requête le 19 octobre 1994. Dans son rapport du 26 octobre 1995 (article 31) (art. 31), elle exprime l'avis qu'il y a eu violation de l'article 8 (art. 8) et de l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1) (dix-huit voix contre une), de l'article 3 (art. 3) (quatorze voix contre cinq), qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 par. 1 (art. 5-1) (unanimité), qu'il y a eu violation des articles 6 par. 1 et 13 (art. 6-1, art. 13) (douze voix contre sept), qu'il n'y a pas eu violation des articles 14 et 18 (art. 14, art. 18) (unanimité) et que la Turquie n'a pas respecté ses engagements au regard de l'article 25 par. 1 (art. 25-1) (douze voix contre sept).

Le texte intégral de l'avis de la Commission ainsi que des huit opinions dissidentes qui l'accompagnent figure en annexe au présent arrêt ³.

CONCLUSIONS PRESENTEES A LA COUR

46. Le Gouvernement prie la Cour d'accueillir l'exception préliminaire de non-épuisement des voies de recours internes qu'il a soulevée et soutient à titre subsidiaire qu'il n'y a pas eu violation de la Convention.

47. Les requérants invitent la Cour à rejeter les exceptions préliminaires du Gouvernement et à se prononcer sur le bien-fondé de leurs griefs. Selon eux, la Cour devrait dire qu'il y a eu violation des articles 3, 6, 8, 13, 14, 18 et 25 par. 1 de la Convention (art. 3, art. 6, art. 8, art. 13, art. 14, art. 18, art. 25-1) et de l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1).

³ Pour des raisons d'ordre pratique il n'y figurera que dans l'édition imprimée (Recueil des arrêts et décisions 1996-IV), mais chacun peut se le procurer auprès du greffe

EN DROIT

I. SUR LA SITUATION DE MM. HÜSEYİN AKDIVAR ET AHMET ÇİÇEK

48. Dans son mémoire à la Cour, le Gouvernement lui a demandé de reconnaître que MM. Hüseyin Akdivar et Ahmet Çiçek (né en 1967), prétendument requérants, n'ont pas la qualité de victime au sens de l'article 25 par. 1 de la Convention (art. 25-1).

49. La Cour rappelle que la Commission, dans son rapport du 26 octobre 1995, a estimé que MM. Hüseyin Akdivar et Ahmet Çiçek ne pouvaient être tenus pour des requérants. Le premier a nié avoir signé la procuration soumise à la Commission et le second a été confondu avec un de ses cousins du même nom, mais né en 1968, et considéré par la Commission comme le véritable requérant. Ces constatations relatives à leur qualité de requérant n'ont fait l'objet d'aucune contestation lors de la procédure devant la Cour.

50. Vu ce qui précède, la Cour juge elle aussi que ces personnes ne peuvent être considérées comme des requérants.

II. SUR LES EXCEPTIONS PRELIMINAIRES DU GOUVERNEMENT

A. Exception d'abus de procédure

51. Dès avant le dépôt de son mémoire, le Gouvernement a sollicité la tenue d'une audience séparée au sujet de l'exception préliminaire qu'il soulevait sur le terrain de l'article 26 (art. 26) (paragraphe 5 ci-dessus); lors de sa plaidoirie devant la Cour, il a réaffirmé que la requête en cause constituait un abus du droit de recours. Pour lui, le fait que les requérants n'ont pas usé des recours disponibles dans le Sud-Est de la Turquie (paragraphe 55-59 ci-dessous) participe de la politique globale suivie par le PKK consistant à dénigrer la Turquie et ses institutions judiciaires et à accréditer la thèse de la légitimité de ses menées terroristes. Dans le cadre de cette stratégie, il fallait prouver que le système judiciaire turc était inefficace d'une manière générale et ne pouvait traiter ce genre de plaintes, afin d'éloigner la population du Sud-Est de la Turquie des institutions de la République, de la justice en particulier. Le non-épuisement des voies de recours internes par les requérants aurait donc visé en l'occurrence un objectif politique.

52. Les requérants nient avoir présenté leur requête dans un but de propagande politique hostile au gouvernement turc. Ils affirment l'avoir

soumise pour obtenir réparation des violations de la Convention dont ils ont fait l'objet, dans le souci d'assurer le retour à l'état de droit dans cette région de la Turquie.

53. Dans sa décision du 19 octobre 1994 sur la recevabilité, la Commission a estimé que l'argument du Gouvernement ne pouvait être accueilli que s'il apparaissait clairement que la requête se fondait sur des faits controuvés, ce qui, à ce stade de la procédure, n'était pas le cas.

54. La Cour partage l'avis de la Commission. Elle rappelle que cette dernière, dans ses constatations de fait, a largement confirmé les allégations des requérants concernant la destruction de leurs biens (paragraphe 78-82 ci-dessous). Dans ces conditions, il échet a fortiori d'écarter le moyen du Gouvernement.

B. Exception de non-épuisement des voies de recours internes

55. L'article 26 de la Convention (art. 26) est ainsi libellé:

"La Commission ne peut être saisie qu'après l'épuisement des voies de recours internes, tel qu'il est entendu selon les principes de droit international généralement reconnus et dans le délai de six mois, à partir de la date de la décision interne définitive."

1. Arguments des comparants

a) Le Gouvernement

56. Le Gouvernement affirme que la requête doit être rejetée pour inobservation de la règle de l'épuisement des voies de recours internes énoncée à l'article 26 (art. 26). Il souligne à cet égard que non seulement les requérants n'ont pas épuisé les voies de recours disponibles, mais qu'ils n'en ont pas eu la moindre velléité. En effet, les tribunaux turcs n'ont jamais reçu ni plainte ni demande de dédommagement. Les autorités judiciaires ont ainsi été privées de la possibilité d'appliquer les dispositions normatives et procédurales prévues par le droit turc en matière d'indemnisation.

57. Le Gouvernement soutient en outre que les requérants auraient pu s'adresser directement aux tribunaux administratifs et demander réparation du préjudice allégué en invoquant l'article 125 de la Constitution turque (paragraphe 28-30 ci-dessus) qui, souligne-t-il, ne comporte aucune restriction quant au droit de contester des actes ou décisions de l'administration, même sous l'état d'urgence, de siège ou de guerre. Nombre d'affaires jugées auxquelles il se réfère démontreraient que les tribunaux administratifs ont alloué une indemnité dans bien des cas où l'état d'urgence avait entraîné la mort, des blessures ou des dommages matériels, en se fondant sur la théorie du risque social; avec cette procédure, il ne

serait pas nécessaire de prouver l'existence d'une faute (paragraphe 29 ci-dessus). De surcroît, les tribunaux auraient simplifié la charge de la preuve au point qu'il suffirait de démontrer l'existence d'un lien de causalité entre l'acte commis et le préjudice subi. Enfin les tribunaux, qui auraient acquis une grande expérience de la lutte contre le terrorisme, seraient prêts à accorder un dédommagement non seulement pour les actes commis par l'administration, mais également pour ceux du PKK.

Le Gouvernement souligne aussi, en s'appuyant là encore sur des affaires jugées, que les requérants auraient pu solliciter une indemnisation en droit civil. Le code des obligations prévoit en effet un droit à réparation lorsque les agents de l'administration ont commis des actes illicites. La jurisprudence révèle notamment que les tribunaux civils ne sont pas tenus par les décisions d'acquiescement de fonctionnaires rendues par les juridictions pénales.

58. Citant plusieurs arrêts de principe prononcés par des juridictions internationales dans ce domaine, le Gouvernement soutient que la règle de l'épuisement s'applique sauf si le requérant est en mesure de prouver que le recours proposé est manifestement dénué d'efficacité ou encore qu'il n'existe aucun recours (voir notamment l'affaire *Interhandel*, Recueil de la Cour internationale de Justice 1959, l'arbitrage dans l'affaire des vaisseaux finlandais (1934), Recueil des sentences arbitrales des Nations Unies, vol. 3, l'affaire *Ambatielos*, *ibidem*, vol. 12). Or les requérants n'auraient nullement démontré l'existence d'obstacles insurmontables les empêchant de saisir les tribunaux turcs. Même si les nombreuses décisions qu'il a communiquées ne portaient pas exactement sur les mêmes griefs que ceux des requérants, elles prouveraient sans l'ombre d'un doute que les tribunaux turcs offrent réellement des procédures effectives. L'absence de décision sur des griefs identiques peut s'expliquer par le fait que l'administration, par l'intermédiaire du Fonds d'aide et de solidarité sociale, fournit une assistance financière considérable, une aide matérielle et des logements aux personnes qui ont perdu leurs biens ou leur toit en raison d'actes terroristes ou de combats menés par les forces de sécurité.

59. Le Gouvernement affirme enfin que les requérants n'ont fourni aucune preuve à l'appui de leurs craintes de subir des représailles au cas où ils s'adresseraient aux tribunaux turcs. Eux-mêmes, ainsi qu'un grand nombre de requérants dans d'autres affaires pendantes devant la Commission, ont été en mesure de présenter leurs griefs aux institutions de Strasbourg sans subir aucune tracasserie. S'ils ont pu consulter les juristes de l'Association des droits de l'homme avec l'intention d'engager une action à Strasbourg, il leur était certainement tout aussi loisible de faire valoir leurs droits devant les tribunaux administratifs.

b) Les requérants

60. S'appuyant sur les rapports d'organisations de défense des droits de l'homme, les requérants affirment que la destruction de leurs foyers s'inscrit dans le cadre d'une politique inspirée par l'Etat ayant touché plus de deux millions de personnes et près de trois mille agglomérations. Les villages seraient quelquefois incendiés et évacués car considérés comme des refuges du PKK. Cette politique serait, selon eux, tolérée, approuvée et peut-être même ordonnée par les plus hautes autorités de l'Etat et viserait à opérer un déplacement massif des populations vivant dans la région du Sud-Est de la Turquie soumise à l'état d'urgence. Il s'agirait là d'une pratique administrative rendant tout recours illusoire, inadéquat et inefficace. En l'absence d'indication montrant la volonté du Gouvernement de prendre des mesures afin de mettre un terme à cette pratique, les victimes ne pourraient disposer d'aucun recours effectif.

A titre subsidiaire, les requérants affirment que les tribunaux administratifs ne leur ont pas offert de recours effectifs pour exposer leurs allégations. Tout d'abord, le Gouvernement n'a pas été en mesure de citer un seul cas où ces tribunaux aient eu à connaître d'une affaire semblable à la leur, à savoir l'incendie de maisons par les gendarmes. En deuxième lieu, au regard du droit turc, une juridiction administrative n'a pas compétence pour se saisir d'affaires telles que celle des requérants, qui porte sur des incendies volontaires et des manœuvres d'intimidation. Or il est manifeste que des infractions pénales d'une telle gravité sont étrangères aux attributions des fonctionnaires et échappent ainsi à la compétence des tribunaux administratifs. La question de la responsabilité et de l'indemnisation, dans de tels cas, relève des juridictions civiles et pénales.

61. Les requérants font en outre valoir qu'ils ne pouvaient en pratique employer aucun recours de droit civil. En effet, l'article 8 du décret n° 430 mettrait le préfet régional à l'abri de poursuites s'agissant de leur grief qu'il a personnellement donné l'ordre d'évacuer leur village. De plus, une action civile en réparation dirigée contre l'Etat n'aurait eu aucune perspective de succès à moins qu'un tribunal pénal n'ait conclu à l'existence d'une infraction, même en l'absence de condamnation de ce chef. Un tel verdict pénal implique qu'il y ait eu auparavant une enquête suivie d'une instruction. Or aucune investigation n'a été menée en l'espèce.

c) La Commission

62. La Commission estime que les requérants n'ont pas disposé de recours adéquats pour faire examiner efficacement leurs griefs. Son délégué fait observer que, si les recours étaient effectifs, il aurait dû être possible de citer des décisions de justice faisant état d'indemnisations ou de la condamnation, ou en tout cas de la poursuite, des responsables de la destruction délibérée de maisons villageoises. Or le gouvernement défendeur n'a pas été en mesure de produire de tels jugements. De surcroît,

il serait à tout le moins permis de se demander si la décision d'un tribunal administratif accordant un dédommagement mais n'établissant pas la responsabilité des destructions peut passer pour offrir un recours adéquat et suffisant et si un tel recours peut être jugé effectif dans ce cas précis.

63. Le délégué estime qu'en pratique, il peut se révéler impossible, pour des villageois comme les requérants, d'entamer et de poursuivre de telles procédures. En premier lieu, en effet, ils se heurteraient à de grandes difficultés matérielles. Il serait par exemple peu probable qu'un paysan dont les biens ont été détruits puisse s'offrir les services d'un avocat. En deuxième lieu, le succès d'une procédure se fondant sur des accusations de cette nature dépend de la conduite d'une enquête impartiale par les autorités. Dans ces conditions, il est fort peu vraisemblable qu'une telle enquête soit menée. De plus, dans le Sud-Est de la Turquie, où les forces de sécurité doivent s'acquitter de leur difficile travail dans des conditions de forte tension et d'insécurité, la délégation de la Commission a discerné, chez les représentants de l'Etat qu'elle a interrogés, le souci de couvrir les militaires et une réticence marquée à accepter que des accusations soient dirigées contre les forces de sécurité.

d) Amnesty International

64. Cette organisation (paragraphe 7 ci-dessus) a déclaré que, bien que de très nombreux villages aient été volontairement détruits par les forces de sécurité dans le Sud-Est de la Turquie, elle n'a connaissance d'aucun cas où les villageois aient été dédommagés pour le préjudice ainsi subi. De plus, dans certains cas, les personnes qui ont tenté d'obtenir une telle indemnisation auraient été victimes d'exécutions extrajudiciaires, de "disparitions" ou de tortures. Les auteurs de pareilles mesures d'intimidation ne seraient que rarement traduits en justice, ou bien seraient condamnés à des peines légères.

2. Examen par la Cour

a) Principes généraux

65. La Cour rappelle que la règle de l'épuisement des voies de recours internes énoncée à l'article 26 de la Convention (art. 26) impose aux personnes désireuses d'intenter contre l'Etat une action devant un organe judiciaire ou arbitral international, l'obligation d'utiliser auparavant les recours qu'offre le système juridique de leur pays. Les Etats n'ont donc pas à répondre de leurs actes devant un organisme international avant d'avoir eu la possibilité de redresser la situation dans leur ordre juridique interne. Cette règle se fonde sur l'hypothèse, objet de l'article 13 de la Convention (art. 13) - et avec lequel elle présente d'étroites affinités - que l'ordre interne offre un recours effectif quant à la violation alléguée, que les dispositions de

la Convention fassent ou non partie intégrante du système interne. De la sorte, elle constitue un aspect important du principe voulant que le mécanisme de sauvegarde instauré par la Convention revête un caractère subsidiaire par rapport aux systèmes nationaux de garantie des droits de l'homme (arrêt *Handyside c. Royaume-Uni* du 7 décembre 1976, série A n° 24, p. 22, par. 48).

66. Dans le cadre de l'article 26 (art. 26), un requérant doit se prévaloir des recours normalement disponibles et suffisants pour lui permettre d'obtenir réparation des violations qu'il allègue. Ces recours doivent exister à un degré suffisant de certitude, en pratique comme en théorie, sans quoi leur manquent l'effectivité et l'accessibilité voulues (voir notamment les arrêts *Vernillo c. France* du 20 février 1991, série A n° 198, pp. 11-12, par. 27, et *Johnston et autres c. Irlande* du 18 décembre 1986, série A n° 112, p. 22, par. 45).

L'article 26 (art. 26) impose aussi de soulever devant l'organe interne adéquat, au moins en substance et dans les formes et délais prescrits par le droit interne, les griefs que l'on entend formuler par la suite à Strasbourg; il commande en outre l'emploi des moyens de procédure propres à empêcher une violation de la Convention (arrêt *Cardot c. France* du 19 mars 1991, série A n° 200, p. 18, par. 34).

67. Cependant, comme indiqué précédemment, rien n'impose d'user de recours qui ne sont ni adéquats ni effectifs. De plus, selon les "principes de droit international généralement reconnus", certaines circonstances particulières peuvent dispenser le requérant de l'obligation d'épuiser les recours internes qui s'offrent à lui (arrêt *Van Oosterwijck c. Belgique* du 6 novembre 1980, série A n° 40, pp. 18-19, paras. 36-40). Cette règle ne s'applique pas non plus lorsqu'est prouvée l'existence d'une pratique administrative consistant en la répétition d'actes interdits par la Convention et la tolérance officielle de l'Etat, de sorte que toute procédure serait vaine ou ineffective (arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, série A n° 25, p. 64, par. 159, et rapport de la Commission dans cette même affaire, série B n° 23-I, pp. 394-397).

68. L'article 26 (art. 26) prévoit une répartition de la charge de la preuve. Il incombe au Gouvernement excipant du non-épuisement de convaincre la Cour que le recours était effectif et disponible tant en théorie qu'en pratique à l'époque des faits, c'est-à-dire qu'il était accessible, était susceptible d'offrir au requérant le redressement de ses griefs et présentait des perspectives raisonnables de succès. Cependant, une fois cela démontré, c'est au requérant qu'il revient d'établir que le recours évoqué par le Gouvernement a en fait été employé ou bien, pour une raison quelconque, n'était ni adéquat ni effectif compte tenu des faits de la cause ou encore que certaines circonstances particulières le dispensaient de cette obligation (voir notamment la décision de la Commission sur la recevabilité de la requête n° 788/60, *Autriche c. Italie*, 11 janvier 1961, *Annuaire*, vol. 4, pp. 167-169, et

de la requête n° 5577-5583/72, *Donnelly et autres c. Royaume-Uni* (première décision), 5 avril 1973, *Annuaire*, vol. 16, p. 265, ainsi que l'arrêt rendu le 26 juin 1987 par la Cour interaméricaine des Droits de l'Homme en l'affaire *Velásquez Rodríguez*, exceptions préliminaires, série C n° 1, par. 88, et l'avis consultatif émis par cette Cour le 10 août 1990 sur les "exceptions à la règle de l'épuisement des voies de recours internes" (article 46 paras. 1, 2 a) et b) de la Convention américaine relative aux Droits de l'Homme), série A n° 11, p. 32, par. 41). L'un de ces éléments peut être la passivité totale des autorités nationales face à des allégations sérieuses selon lesquelles des agents de l'Etat ont commis des fautes ou causé un préjudice, par exemple lorsqu'elles n'ouvrent aucune enquête ou ne proposent aucune aide. Dans ces conditions, l'on peut dire que la charge de la preuve se déplace à nouveau, et qu'il incombe à l'Etat défendeur de montrer quelles mesures il a prises eu égard à l'ampleur et à la gravité des faits dénoncés.

69. La Cour souligne qu'elle doit appliquer cette règle en tenant dûment compte du contexte: le mécanisme de sauvegarde des droits de l'homme que les Parties contractantes sont convenues d'instaurer. Elle a ainsi reconnu que l'article 26 (art. 26) doit s'appliquer avec une certaine souplesse et sans formalisme excessif (arrêt *Cardot* précité, p. 18, par. 34). Elle a de plus admis que la règle de l'épuisement des voies de recours internes ne s'accommode pas d'une application automatique et ne revêt pas un caractère absolu; en contrôlant le respect, il faut avoir égard aux circonstances de la cause (arrêt *Van Oosterwijk* précité, p. 18, par. 35). Cela signifie notamment que la Cour doit tenir compte de manière réaliste non seulement des recours prévus en théorie dans le système juridique de la Partie contractante concernée, mais également du contexte juridique et politique dans lequel ils se situent ainsi que de la situation personnelle des requérants.

b) Application de l'article 26 (art. 26) aux faits de la cause

70. En ce qui concerne l'application de l'article 26 (art. 26) aux faits de la cause, la Cour relève d'emblée que la situation qui prévalait dans le Sud-Est de la Turquie à l'époque où les requérants ont soumis leur requête était - et reste - marquée par un net conflit civil résultant de la campagne de violence terroriste menée par le PKK et des mesures anti-insurrectionnelles prises en réaction par le gouvernement. Force est de reconnaître que dans ce genre de situation, des obstacles peuvent gêner le bon fonctionnement du système d'administration de la justice. En particulier, les difficultés que présente la recherche de preuves concluantes aux fins de la procédure judiciaire interne, inévitables en cas de troubles, peuvent rendre vain l'emploi de recours en justice et empêcher la tenue des enquêtes administratives dont dépendent ces recours.

i. Recours devant les juridictions administratives

71. La Cour relève que le grand nombre de décisions de justice soumis par le Gouvernement démontre l'existence d'un type novateur de recours en indemnisation devant les juridictions administratives ne présupposant pas que la faute soit prouvée (paragraphe 28-30 ci-dessus). Ces décisions illustrent sans aucun doute la possibilité réelle d'obtenir réparation devant ces tribunaux pour des blessures ou des dommages infligés à des personnes ou des biens par suite de troubles ou de menées terroristes.

De leur côté, les requérants ont émis l'hypothèse que ce recours n'était pas valable en cas d'acte criminel perpétré par des membres des forces de sécurité, mais sans la vérifier en engageant des procédures devant les juridictions administratives.

Selon la Cour, le simple fait de nourrir des doutes quant aux perspectives de succès d'un recours donné qui n'est pas de toute évidence voué à l'échec ne constitue pas une raison valable pour justifier la non-utilisation de recours internes (arrêt Van Oosterwijk cité au paragraphe 67 ci-dessus, p. 18, par. 37). Cependant, comme la Commission, la Cour considère qu'il est significatif que le Gouvernement, malgré l'ampleur des destructions de villages (paragraphe 13 ci-dessus), n'ait pas été en mesure de citer des exemples d'indemnisations accordées à des personnes alléguant que des membres des forces de sécurité auraient délibérément détruit leurs biens, ni de faire état de poursuites engagées contre ceux-ci à la suite de telles allégations. A cet égard, la Cour relève les témoignages cités par le délégué de la Commission, indiquant que les autorités, de manière générale, éprouvent de la réticence à reconnaître que des membres des forces de sécurité se soient livrés à ce type de comportement illicite (paragraphe 63 ci-dessus). Elle observe en outre que les autorités n'ont mené aucune enquête impartiale, jamais proposé de coopérer pour obtenir des preuves ni versé aux requérants de sommes à titre gracieux.

72. Pour la Cour, de surcroît, un recours devant les juridictions administratives ne peut passer pour adéquat et suffisant en ce qui concerne les griefs des requérants, car elle n'est pas convaincue qu'une telle procédure permette de statuer sur leur allégation de destruction de leurs biens par des gendarmes.

ii. Recours devant les juridictions civiles

73. Quant au recours civil invoqué par le gouvernement défendeur, la Cour accorde une importance particulière au fait que les autorités ne se sont livrées à aucune enquête sérieuse sur les allégations des requérants et n'ont pas non plus exprimé officiellement de préoccupation ni fourni d'aide, alors même que les requérants ont transmis des déclarations à différents agents de l'Etat (paragraphe 19-20 ci-dessus). Il apparaît que deux années se sont écoulées avant que les autorités n'enregistrent les dépositions des requérants

au sujet des événements en cause, probablement parce que la Commission avait communiqué la requête au Gouvernement (paragraphe 22 ci-dessus).

Pour évaluer ce recours, la Cour doit tenir compte de ce que les événements dénoncés se sont produits dans une région de la Turquie soumise à la loi martiale et connaissant de graves troubles civils. Elle doit également garder présentes à l'esprit l'insécurité et la vulnérabilité dans lesquelles se trouvent les requérants depuis la destruction de leurs maisons et leur dépendance à l'égard de l'Etat pour la satisfaction de leurs besoins essentiels. Dans ces conditions, les perspectives de succès d'une procédure civile fondée sur des allégations contre les forces de sécurité ne peuvent qu'être jugées négligeables en l'absence de toute enquête officielle sur ces allégations, même en supposant que les requérants aient pu s'assurer les services d'avocats prêts à défendre leur cause devant les tribunaux. A cet égard, la Cour juge particulièrement frappante la remarque de la Commission selon laquelle les déclarations des villageois enregistrées après les événements du 6 avril 1993 donnent l'impression d'avoir été rédigées par les gendarmes (paragraphe 23 ci-dessus).

74. La Cour ne peut pas non plus ignorer le risque de représailles auquel se seraient exposés les requérants ou leurs avocats s'ils avaient tenté d'engager des actions en justice en alléguant que les forces de sécurité avaient incendié leurs maisons dans le cadre d'une politique délibérée de l'Etat visant à évacuer les villages.

75. En conséquence, faute d'explications convaincantes du Gouvernement en sens contraire, la Cour estime que les requérants ont démontré l'existence de circonstances particulières qui les dispensaient, à l'époque des faits dénoncés, de l'obligation d'épuiser les voies de recours civiles.

iii. Conclusion

76. Compte tenu de ce qui précède, la Cour conclut que la requête ne saurait être rejetée pour non-épuisement des voies de recours internes.

77. La Cour tient à souligner que sa décision se limite aux circonstances de l'espèce et ne doit pas s'interpréter comme une déclaration générale signifiant que les recours ne sont pas effectifs dans cette région de la Turquie ou que les requérants sont dispensés de l'obligation, prévue à l'article 26 (art. 26), de faire normalement usage des recours qui existent en droit comme en fait. Ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles, comme celles dont la présence a été prouvée en l'espèce, que la Cour peut accepter que des requérants s'adressent directement aux institutions de Strasbourg pour faire redresser leurs griefs sans avoir auparavant fait la moindre tentative pour obtenir réparation devant les juridictions internes.

III. SUR LE BIEN-FONDE DES GRIEFS DES REQUERANTS

A. Appréciation des faits par la Cour

78. La Cour rappelle sa jurisprudence constante, d'après laquelle le système de la Convention confie en premier lieu à la Commission l'établissement et la vérification des faits (articles 28 par. 1 et 31) (art. 28-1, art. 31). Aussi n'use-t-elle de ses propres pouvoirs en la matière que dans des circonstances exceptionnelles. Toutefois, elle n'est pas liée par les constatations du rapport et demeure libre d'apprécier les faits elle-même, à la lumière de tous les éléments qu'elle possède (voir notamment les arrêts Cruz Varas et autres c. Suède du 20 mars 1991, série A n° 201, p. 29, par. 74, et McCann et autres c. Royaume-Uni du 27 septembre 1995, série A n° 324, p. 50, par. 168).

79. Les requérants font remarquer que, lors de l'audience sur le fond devant la Commission, le Gouvernement n'a pas contesté les dépositions qu'ils avaient fournies lors des auditions de témoins précédemment tenues par celle-ci. Il devrait en conséquence être forclo à le faire.

80. La Cour relève que, selon le rapport de la Commission, les faits de la cause sont contestés par les deux parties et le Gouvernement n'accepte pas la version des événements donnée par les requérants (rapport du 26 octobre 1995, p. 26, paras. 37-39). Il échet en conséquence d'écarter la thèse de la forclusion.

81. Par ailleurs, la Cour estime qu'elle devrait accepter les faits établis par la Commission. Elle rappelle que ces constatations ont été formulées après qu'une délégation de la Commission se fut rendue en Turquie à deux reprises pour entendre les témoins en présence de représentants des deux parties, qui ont pu contre-interroger les témoins, et après que la Commission eut tenu à Strasbourg une audience sur le fond.

La Cour juge donc établi que les forces de sécurité sont responsables de l'incendie des maisons des requérants survenu le 10 novembre 1992 et que la destruction de leur domicile les a conduits à abandonner leur village et à s'installer ailleurs. Il n'est cependant pas prouvé que les forces de sécurité aient expulsé les requérants de Kelekçi par la force.

82. C'est sur cette base que la Cour examinera les griefs que les requérants tirent de la Convention.

B. Violation alléguée de l'article 8 de la Convention (art. 8) et de l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1)

83. L'article 8 de la Convention (art. 8) est ainsi libellé:

"1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui."

84. L'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1) dispose:

"Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes."

85. Les requérants soutiennent que tous les éléments qu'ils ont soumis prouvent de manière convaincante qu'ils ont été victimes d'une politique gouvernementale d'expulsion forcée constituant une pratique contraire à l'article 8 (art. 8). Ils affirment de plus que l'incendie de leurs maisons représente une très grave violation des droits que leur garantit l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1).

86. Le Gouvernement prétend qu'il n'a pas été démontré que les autorités turques aient commis quelque atteinte que ce soit aux droits des requérants tirés de ces dispositions (art. 8, P1-1). De plus, la Commission a considéré qu'il n'était pas prouvé que les requérants aient été délibérément expulsés de leur village.

87. La Commission conclut à la violation de chacune de ces dispositions (art. 8, P1-1).

88. La Cour estime qu'il ne saurait faire de doute que l'incendie délibéré des maisons des requérants et de leur contenu constitue tout à la fois une grave ingérence dans le droit des intéressés au respect de leur vie familiale et de leur domicile et au respect de leurs biens. Le Gouvernement n'ayant avancé aucun argument pour justifier cette ingérence - il s'est borné à nier la participation des forces de sécurité aux incidents - la Cour ne peut que constater la violation de l'article 8 de la Convention (art. 8) et de l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1).

Elle juge que les éléments recueillis par la Commission ne lui permettent pas de conclure dans un sens ou dans un autre sur l'allégation d'existence d'une pratique administrative contraire à ces articles (art. 8, P1-1).

C. Violation alléguée de l'article 3 de la Convention (art. 3)

89. Les requérants prient la Cour de se rallier à l'avis de la Commission, laquelle estime que l'incendie de leurs maisons par les forces de sécurité

constitue également un traitement inhumain et dégradant prohibé par l'article 3 de la Convention (art. 3), ainsi libellé:

"Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants."

90. Le Gouvernement affirme notamment que l'allégation de violation de cette disposition (art. 3) n'est nullement justifiée ni étayée par les faits. Il souligne que certains des requérants ayant déposé n'étaient même pas présents lorsque les événements dénoncés se seraient produits et que, dans ses constatations, la Commission ne cite ni la date ni les circonstances ou les moyens employés.

91. Compte tenu du manque de preuves précises sur les circonstances particulières dans lesquelles s'est produite la destruction des maisons et du fait qu'elle a conclu à la violation des droits reconnus aux requérants par l'article 8 de la Convention (art. 8) et l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1) (paragraphe 88 ci-dessus), la Cour n'entend pas examiner cette allégation plus avant.

D. Violation alléguée de l'article 5 de la Convention (art. 5)

92. Les requérants ont allégué devant la Commission qu'ils avaient été contraints d'abandonner leurs maisons en violation du droit à la liberté et à la sûreté consacré par l'article 5 par. 1 de la Convention (art. 5-1). Puisqu'ils n'ont pas maintenu ce grief lors de la procédure devant elle, la Cour ne voit aucune raison de l'examiner d'office.

E. Violations alléguées des articles 6 par. 1 et 13 de la Convention (art. 6-1, art. 13)

93. Les requérants affirment qu'il y a eu violation des articles 6 par. 1 et 13 de la Convention (art. 6-1, art. 13), point de vue que partage la Commission. Ils soutiennent en outre que les atteintes à ces dispositions (art. 6-1, art. 13) constituent une pratique administrative.

94. Les passages pertinents de l'article 6 par. 1 (art. 6-1) sont ainsi libellés:

"Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle (...)"

95. L'article 13 (art. 13) dispose:

"Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors

même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles."

96. La Cour rappelle sa conclusion: même si le Gouvernement a montré que le droit turc prévoit une palette de recours pour faire examiner les griefs découlant de la lutte contre le terrorisme, les actions en réparation engagées devant les juridictions administratives ne peuvent être considérées comme un recours effectif pour redresser les griefs des requérants (paragraphe 71-72 ci-dessus). De plus, des circonstances particulières dispensaient les requérants d'user du recours civil en réparation (paragraphe 75 ci-dessus).

97. Etant donné que les griefs tirés de ces articles (art. 6-1, art. 13) reprennent des éléments identiques ou similaires aux questions déjà traitées dans le cadre de l'exception de non-épuisement des voies de recours internes, la Cour juge qu'il n'y a pas lieu de les examiner.

F. Violations alléguées des articles 14 et 18 de la Convention (art. 14, art. 18)

98. Les requérants affirment en outre que la destruction de leurs biens et leur expulsion de leur village faisaient partie d'une politique délibérée et injustifiée dirigée contre eux du fait qu'ils sont Kurdes et contraire aux articles 14 et 18 de la Convention (art. 14, art. 18), libellés comme suit:

Article 14 (art. 14)

"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."

Article 18 (art. 18)

"Les restrictions qui, aux termes de la présente Convention, sont apportées auxdits droits et libertés ne peuvent être appliquées que dans le but pour lequel elles ont été prévues."

99. La Cour rappelle que la Commission a examiné ces allégations et estimé qu'elles n'étaient pas corroborées par les éléments versés au dossier. Vu le rôle que joue la Commission dans l'établissement et la vérification des faits (paragraphe 78 ci-dessus), la Cour souscrit à ses conclusions sur ce point. Partant, aucune violation de ces articles (art. 14, art. 18) n'a été établie.

G. Violation alléguée de l'article 25 par. 1 de la Convention (art. 25-1)

100. L'article 25 par. 1 de la Convention (art. 25-1) dispose:

"La Commission peut être saisie d'une requête adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers, qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties Contractantes des droits reconnus dans la présente Convention, dans le cas où la Haute Partie Contractante mise en cause a déclaré reconnaître la compétence de la Commission dans cette matière. Les Hautes Parties Contractantes ayant souscrit une telle déclaration s'engagent à n'entraver par aucune mesure l'exercice efficace de ce droit."

101. La Commission se dit préoccupée par le fait que les requérants, et d'autres personnes que l'on pensait être requérantes, ont été directement interrogés par les autorités au sujet de leurs requêtes (paragraphe 21 ci-dessus), avis que partagent les intéressés. Elle estime qu'il ne convenait pas que les autorités s'adressent aux requérants de cette manière en l'absence de leurs avocats, notamment lorsqu'une telle démarche peut être comprise comme une tentative visant à les décourager de persister dans leurs griefs, et elle conclut que les autorités turques ont empêché les requérants d'exercer efficacement le droit de recours individuel prévu à l'article 25 par. 1 (art. 25-1).

Le délégué a déclaré que dans les affaires concernant le Sud-Est de la Turquie en général, les autorités avaient interrogé les requérants au sujet des requêtes adressées à la Commission. Ces entretiens avaient parfois débouché sur une déclaration du requérant affirmant n'avoir jamais envoyé de requête ou n'avoir pas l'intention de la maintenir. Dans certains cas, de telles déclarations ont été enregistrées dans un procès-verbal dressé par-devant procureur ou notaire, à l'initiative des autorités semble-t-il.

102. Sans nier les constatations figurant dans le rapport de la Commission, le Gouvernement souligne que le simple fait pour les autorités de s'assurer de l'envoi d'une requête ou de mener une enquête sur les allégations pour déterminer s'il y avait eu infraction pénale ne constitue pas une mesure d'intimidation ou de harcèlement à l'égard des requérants. Ces investigations ont en fait permis de découvrir que MM. Hüseyin Akdivar et Ahmet Çiçek n'avaient pas la qualité de requérants, ainsi que la Commission l'a constaté (paragraphe 48-50 ci-dessus).

De plus, le Gouvernement signale avoir coopéré de manière active avec la Commission à tous les stades de la procédure et que lors de leur audition, tous les témoins ont librement exprimé leur point de vue. Selon lui, les enquêtes n'ont eu strictement aucun effet sur l'exercice du droit de recours individuel ou sur la procédure ultérieure. Ce n'est que si l'on empêchait réellement un requérant de se prévaloir de ce droit - que son avocat soit ou non présent lors de l'interrogatoire - que l'on pourrait parler d'entrave à l'exercice du droit de recours.

103. La Cour rappelle que l'obligation, énoncée à l'article 25 par. 1 (art. 25-1) in fine, de ne pas gêner l'exercice du droit, pour l'individu, de porter et défendre effectivement sa cause devant la Commission confère au requérant un droit de nature procédurale - qu'il peut faire valoir au cours des procédures instaurées par la Convention - à distinguer des droits matériels énumérés au titre I de la Convention et dans les Protocoles additionnels (arrêt Cruz Varas et autres cité au paragraphe 78 ci-dessus, p. 36, par. 99).

104. Elle note le constat de la Commission selon lequel les requérants, ou des personnes que l'on croyait être requérantes, comme MM. Hüseyin Akdivar et Ahmet Çiçek (paragraphe 48-50 ci-dessus), ont été personnellement interrogés au sujet des requêtes qu'ils avaient soumises à la Commission et ont reçu à signer des déclarations indiquant qu'ils n'avaient pas rédigé pareilles requêtes. Dans le cas de MM. Hüseyin Akdivar et Ahmet Çiçek, l'entretien a été filmé (paragraphe 21 ci-dessus).

105. La Cour estime, avec la Commission, que pour que le mécanisme de recours individuel instauré à l'article 25 de la Convention (art. 25) soit efficace, il est de la plus haute importance que les requérants, déclarés ou potentiels, soient libres de communiquer avec la Commission, sans que les autorités les pressent en aucune manière de retirer ou modifier leurs griefs (voir, mutatis mutandis, l'arrêt Campbell c. Royaume-Uni du 25 mars 1992, série A n° 233, p. 22, paras. 61-64).

Compte tenu de la vulnérabilité des villageois requérants et de ce que, dans le Sud-Est de la Turquie, porter plainte contre les autorités peut fort bien susciter une crainte légitime de représailles, les faits dénoncés constituent une forme de pression illicite et inacceptable sur les requérants pour les amener à retirer leur requête. De plus, on ne saurait exclure que le fait de filmer les deux personnes dont on a ensuite reconnu qu'elles n'étaient pas requérantes peut avoir participé de ces pressions (paragraphe 21 ci-dessus). Le maintien par les requérants de leur requête à la Commission n'empêche pas qu'une telle attitude des autorités constitue dans le chef des intéressés une entrave contraire à l'article 25 (art. 25).

106. Partant, il y a eu sur ce point violation de l'article 25 par. 1 (art. 25-1).

IV. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 50 DE LA CONVENTION (art. 50)

107. Aux termes de l'article 50 de la Convention (art. 50),

"Si la décision de la Cour déclare qu'une décision prise ou une mesure ordonnée par une autorité judiciaire ou toute autre autorité d'une Partie Contractante se trouve entièrement ou partiellement en opposition avec des obligations découlant de la (...) Convention, et si le droit interne de ladite Partie ne permet qu'imparfaitement d'effacer les conséquences de cette décision ou de cette mesure, la décision de la Cour accorde, s'il y a lieu, à la partie lésée une satisfaction équitable."

108. Dans leur mémoire, les requérants, qui ont bénéficié de l'assistance judiciaire, demandent réparation du préjudice matériel sous forme de restitutio in integrum ainsi que du préjudice moral. Ils réclament également la somme de 20 810 livres sterling au titre des frais et dépens.

109. A l'audience devant la Cour, le Gouvernement ne s'est pas prononcé sur ces prétentions.

110. Le délégué de la Commission estime qu'il convient d'allouer un montant substantiel à titre de réparation.

A. Frais et dépens

111. La Cour juge raisonnable le montant demandé par les requérants au titre des frais et dépens et le leur accorde en totalité, moins les sommes déjà versées par le Conseil de l'Europe dans le cadre de l'assistance judiciaire et non prises en compte dans ces prétentions.

B. Dommage

112. En ce qui concerne l'indemnisation du préjudice matériel et moral, en revanche, la Cour estime que cette question n'est pas en état. Elle doit donc la réserver et fixera la suite de la procédure en tenant dûment compte de l'éventualité que le Gouvernement et les requérants parviennent à un accord sur ce point.

C. Intérêts moratoires

113. Ne disposant pas de renseignements suffisants sur le taux légal applicable en Turquie à la devise dans laquelle sont exprimées les sommes accordées, la Cour juge approprié de se fonder sur le taux légal applicable au Royaume-Uni à la date d'adoption du présent arrêt, à savoir 8 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. Rejette, par vingt voix contre une, l'exception préliminaire d'abus de procédure;
2. Rejette, par dix-neuf voix contre deux, l'exception préliminaire de non-épuisement des voies de recours internes;
3. Dit, par dix-neuf voix contre deux, qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention (art. 8) et de l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1);

4. Dit, par vingt voix contre une, qu'elle ne recherchera pas s'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention (art. 3);
5. Dit, à l'unanimité, qu'il n'y a pas lieu de rechercher s'il y a eu violation de l'article 5 de la Convention (art. 5);
6. Dit, à l'unanimité, qu'il n'y a pas lieu de rechercher s'il y a eu violation des articles 6 par. 1 et 13 de la Convention (art. 6-1, art. 13);
7. Dit, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation des articles 14 et 18 de la Convention (art. 14, art. 18);
8. Dit, par dix-sept voix contre quatre, que la Turquie n'a pas respecté l'obligation, énoncée à l'article 25 par. 1 de la Convention (art. 25-1), de ne pas entraver l'exercice efficace du droit de recours individuel;
9. Dit, par dix-neuf voix contre deux,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser aux requérants, dans les trois mois, pour frais et dépens, 20 810 (vingt mille huit cent dix) livres sterling, moins 14 095 (quatorze mille quatre-vingt-quinze) francs français à convertir en livres sterling au taux applicable à la date du prononcé du présent arrêt;
 - b) que ce montant sera à majorer d'un intérêt non capitalisable de 8 % l'an, à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement;
10. Dit, par vingt voix contre une, que la question de l'application de l'article 50 de la Convention (art. 50) en ce qui concerne la demande d'indemnisation du préjudice matériel et moral n'est pas en état et, en conséquence,
 - a) la réserve;
 - b) invite le Gouvernement et les requérants à lui soumettre par écrit, dans les trois mois, leurs observations sur ladite question et notamment à lui donner connaissance de tout accord auquel ils pourraient aboutir;
 - c) réserve la procédure ultérieure et délègue au président de la grande chambre le soin de la fixer au besoin.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 16 septembre 1996.

Rolv RYSSDAL
Président

Herbert PETZOLD
Greffier

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 51 par. 2 de la Convention (art. 51-2) et 53 par. 2 du règlement A, l'exposé des opinions dissidentes suivantes:

- opinion partiellement dissidente de MM. Ryssdal et Foighel;
- opinion partiellement dissidente de M. Mifsud Bonnici;
- opinion dissidente de M. Gotchev;
- opinion dissidente de M. Gölcüklü.

R. R.

H. P.

OPINION PARTIELLEMENT DISSIDENTE DE MM. LES
JUGES RYSSDAL ET FOIGHEL

(Traduction)

Nous regrettons de ne pas être en mesure de souscrire à la conclusion de la Cour selon laquelle il y a eu en l'espèce violation de l'article 25 par. 1 de la Convention (art. 25-1). Nous constatons en effet qu'elle n'est pas étayée par les faits exposés par la Commission dans son rapport.

Il est vrai que les éléments dont disposait la Commission ont montré que MM. Hüseyin Akdivar et Ahmet Çiçek (né en 1967) ont été interrogés par les autorités au sujet de leurs requêtes et que l'entretien au cours duquel on leur a posé des questions sur le dossier déposé à Strasbourg a été filmé (paragraphe 21 de l'arrêt). Toutefois, la Commission a par la suite établi que ces personnes ne pouvaient passer pour requérantes. La Cour a souscrit à cette conclusion aux paragraphes 48 à 50 de son arrêt.

Nous estimons qu'il n'existe aucune preuve d'entrave au droit de recours individuel dans le chef des requérants. Dans ces conditions, nous considérons que la Cour ne dispose pas de suffisamment d'informations pour conclure que la Turquie a failli à l'obligation qui lui incombe en vertu de l'article 25 par. 1 (art. 25-1) in fine.

OPINION PARTIELLEMENT DISSIDENTE DE M. LE JUGE
MIFSUD BONNICI*(Traduction)*

La présente opinion se limite à la question d'ordre procédural que, selon moi, soulève la décision prise par la Cour au sujet de l'allégation des requérants selon laquelle l'incendie de leurs maisons emporte violation de l'article 3 de la Convention (art. 3). Au point 4 du dispositif de son arrêt, la Cour dit "qu'elle ne recherchera pas s'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention (art. 3)".

Les raisons en sont exposées au paragraphe 91: a) le manque de preuves précises sur les circonstances particulières dans lesquelles s'est produite la destruction des neuf maisons, dont celles des requérants (paragraphe 18); et b) le constat de violation des droits reconnus aux requérants par l'article 8 de la Convention (art. 8) et l'article 1 du Protocole n° 1 (P1-1).

J'estime que, puisque le constat de violation de ces deux articles (art. 8, P1-1) se fonde sur la destruction des maisons des requérants, il convient, d'un point de vue procédural, d'étudier d'abord le grief principal et de ne pas examiner ensuite un grief moins important si le premier passe pour englober en fait le second. Il vaut mieux adopter une approche hiérarchisée en vue de guider les Etats contractants quant à la portée de leurs obligations en vertu de la Convention et de ses Protocoles. C'est pourquoi je conclus que la Cour aurait dû examiner plus avant le grief tiré de l'article 3 (art. 3).

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE GOTCHEV

(Traduction)

Dans cette affaire, mes objections portent principalement sur la question de la recevabilité. Ni la décision prise par la Commission le 19 octobre 1994 ni l'arrêt de la Cour ne me convainquent de la recevabilité de la requête.

Je suis persuadé qu'en l'occurrence, les requérants n'ont pas épuisé les voies de recours internes, comme l'exige l'article 26 de la Convention (art. 26), et qu'ils auraient dû s'efforcer de saisir les juridictions turques avant de s'adresser aux organes de Strasbourg.

Il est vrai que, d'après la jurisprudence de la Cour, l'exigence d'épuisement prévue à l'article 26 de la Convention (art. 26) suppose que des recours relatifs à la violation alléguée - et la possibilité d'obtenir une réparation ou une indemnisation - existent avec un degré suffisant de certitude, en pratique comme en théorie (voir notamment l'arrêt Johnston et autres c. Irlande du 18 décembre 1986, série A n° 112, p. 22, par. 45).

Je souscris à la conclusion de la majorité selon laquelle l'article 26 de la Convention (art. 26) n'impose pas d'épuiser les voies de recours internes qui ne sont ni adéquates ni efficaces. Il ne fait aucun doute qu'en cas de désaccord quant à l'existence de recours en droit interne ou quant à leur efficacité, il y a une répartition de la charge de la preuve. En pareil cas, il incombe au Gouvernement de démontrer devant la Cour qu'il existe des recours efficaces. Au paragraphe 71 de l'arrêt, toutefois, la Cour relève que le Gouvernement a fourni des preuves montrant que les tribunaux administratifs turcs appliquent la législation interne sur la responsabilité de l'Etat. Les décisions présentées par le Gouvernement prouvent qu'en Turquie (et notamment dans le Sud-Est de ce pays, d'où émanent la plupart des décisions), il est réellement possible "d'obtenir réparation devant [les] tribunaux pour des blessures ou des dommages infligés à des personnes ou des biens par suite de troubles ou de menées terroristes".

Les requérants ont émis l'hypothèse qu'on ne pouvait se prévaloir de la protection des juridictions administratives lorsque les dommages résultent d'actes criminels perpétrés par des membres de forces de sécurité. De fait, il est vrai qu'aucune des décisions communiquées par le Gouvernement ne concerne un tel cas de figure. C'est la raison pour laquelle la Cour a conclu que l'efficacité des recours devant les juridictions administratives était douteuse.

Or comment le Gouvernement aurait-il pu soumettre de telles décisions à la Cour si les juridictions administratives n'avaient pas été saisies? Pourquoi ne pas conclure, à la lumière des décisions produites par le Gouvernement, à l'existence de recours en justice suffisamment efficaces dans la mesure où

ils permettent aux plaignants d'obtenir gain de cause même lorsque le dommage a été provoqué par des personnes non identifiées?

Dans ces conditions, la Cour aurait dû conclure en l'espèce à l'existence de recours efficaces que les requérants ont négligé d'utiliser et, partant, à l'irrecevabilité de la requête.

Selon moi, une telle conclusion s'accorderait au principe très important consacré par l'article 26 de la Convention (art. 26) et aiderait les Parties contractantes à respecter les exigences de l'article 13 de la Convention (art. 13).

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE GÖLCÜKLÜ

A mon grand regret, je ne peux partager l'opinion de la majorité de la Cour sur le rejet de l'exception préliminaire du gouvernement turc, pour les raisons exprimées ci-dessous:

I. Abus de la procédure

1. Dans le paragraphe 54 de son arrêt, la Cour écarte la demande du gouvernement turc en ce que la requête en cause constitue un abus du droit de recours ("requête abusive", Convention, article 27) (art. 27) au motif que la Commission, dans ses constatations de fait, avait confirmé les allégations des requérants concernant la destruction de leurs biens.

2. A mon avis, ce n'est pas la prétendue véracité des allégations qui supprime le caractère abusif de la requête en question. Cette exception préliminaire du gouvernement défendeur est intimement liée à la deuxième exception préliminaire soulevée par ledit gouvernement, c'est-à-dire le non-épuisement des voies de recours internes que j'examine ci-après. Les requérants, sans aucune tentative de leur part, pour épuiser les voies de recours internes existantes, ont porté leurs requêtes - via Londres par le biais du Kurdish Human Rights Project - devant les instances internationales dans un but de propagande politique hostile à la Turquie, avec la ferme volonté de transporter cette affaire dans l'arène internationale afin de dénaturer une affaire qui devait rester et être jugée sur le terrain de droit selon la procédure établie par la Convention européenne des Droits de l'Homme. C'est ce point précis qui constitue l'"abus de procédure". Est-il besoin de rappeler ce principe universel de droit que l'"abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi"?

II. Caractère subsidiaire du système de protection instauré par la Convention européenne des Droits de l'Homme

3. Il est évident et unanimement reconnu que le système de contrôle établi par la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ("la Convention") est de caractère subsidiaire: les dispositions des articles 1, 3, 26, 50, 57 et 60 en constituent la preuve (art. 1, art. 3, art. 26, art. 50, art. 57, art. 60). L'article 26 (art. 26) est l'expression par excellence de cette doctrine à laquelle je reviendrai plus longuement bientôt. Cet état de choses a des conséquences plus qu'importantes dans le processus de l'application de la Convention.

4. La Cour européenne des Droits de l'Homme ("la Cour") l'a exprimé sans détour en un langage clair dans plusieurs dizaines d'arrêts, et à maintes occasions, en particulier dans l'application des articles 5 par. 3 (art. 5-3) (évaluation du caractère raisonnable de la détention provisoire: voir les

arrêts *Letellier c. France* du 26 juin 1991, série A n° 207, p. 18, par. 35, *Herczegfalvy c. Autriche* du 24 septembre 1992, série A n° 244, p. 23, par. 71, et *Mansur c. Turquie* du 8 juin 1995, série A n° 319-B, pp. 49-50, par. 52), 6 par. 3 d) (audition des témoins à décharge sur le même pied d'égalité que des témoins à charge: arrêt *Lüdi c. Suisse* du 15 juin 1992, série A n° 238, p. 20, par. 43) et de sa doctrine de la "marge d'appréciation" (voir les arrêts *Mellacher et autres c. Autriche* du 19 décembre 1989, série A n° 169, pp. 25-26, par. 45, et *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande* du 29 octobre 1992, série A n° 246-A, p. 29, par. 68).

5. Le principe de subsidiarité constitue, il faut le souligner, l'un des piliers, la pierre angulaire de la jurisprudence de la Cour. En voici quelques exemples, parmi des dizaines, pour voir comment la Cour le formule en ce qui concerne sa compétence.

Dans son arrêt *Handyside c. Royaume-Uni* (7 décembre 1976, série A n° 24, p. 22, par. 48), nous lisons:

"La Cour relève que le mécanisme de sauvegarde instauré par la Convention revêt un caractère subsidiaire par rapport aux systèmes nationaux de garantie des droits de l'homme (...). La Convention confie en premier lieu à chacun des Etats contractants le soin d'assurer la jouissance des droits et libertés qu'elle consacre. Les institutions créées par elle y contribuent de leur côté, mais elles n'entrent en jeu que par la voie contentieuse et après épuisement des voies de recours internes (...)"

Et après avoir analysé la notion "nécessaire" à laquelle elle se réfère dans cet arrêt en vue de lui donner une acception au sens de la Convention, la Cour continue: "(...) Il n'en appartient pas moins aux autorités nationales de juger, au premier chef, de la réalité du besoin social impérieux qu'implique en l'occurrence le concept de 'nécessité'" (souligné par nous).

6. Dans son excellente étude en la matière, M. H. Petzold, greffier de la Cour, après avoir examiné, avec la minutie que le sujet mérite, la jurisprudence de la Cour et l'oeuvre de la Commission européenne des Droits de l'Homme, arrive aux conclusions que voici:

"Subsidiarity is then a basic principle for the process of implementing the Convention. It is implicit in the Convention, inherent in the system of protection established by the Convention, and it has been confirmed as such by the case-law of the Convention institutions. It recognizes the primary competence and duty of the State to protect effectively within the domestic legal order the fundamental rights and freedoms enshrined in the Convention (...)" (pp. 59-60)

"Clearly the Convention institutions contribute to securing the enjoyment of the rights and freedoms guaranteed, but their responsibilities are secondary - in time and in extent - to those of the competent national authorities. Their mission is essentially to guide and to assist with a view to ensuring that the Convention States secure to individuals the necessary protection through their own institutions and procedure." (p. 61) ("The Convention and the Principle of Subsidiarity" in *The European System for the Protection of Human Rights*, R. St. J. Macdonald, F. Matscher et H. Petzold, éditions Martinus Nijhoff, La Haye, 1993)

Voilà l'opinion du feu Max Sørensen, éminent juriste qui a énormément contribué à l'oeuvre de la Cour et de la Commission:

"Quel que soit le statut formel de la Convention dans chacun des Etats contractants, il est certain que c'est devant les autorités administratives ou judiciaires nationales que doit être recherché en premier lieu le respect des droits et libertés définis par ses dispositions. Les garanties prévues sous forme de procédures devant la Commission et la Cour n'ont qu'un caractère subsidiaire." (cité par H. Petzold dans son article susmentionné, p. 41)

7. Un principe aussi fondamental et important, dont la règle de l'épuisement des voies de recours internes (l'article 26) (art. 26) est l'émanation la plus flagrante, peut-il être écarté par les organes de la Convention et, si oui, sous quelles conditions?

III. Sens et exigences de la règle de l'"épuisement"

8. D'abord la jurisprudence de la Cour. Selon la Cour, "la règle de l'épuisement des voies de recours internes délimite le domaine dans lequel les Etats contractants ont consenti à répondre des manquements qui leur sont reprochés devant les organes de la Convention", et cette règle "dispense les Etats de répondre de leurs actes devant un organe international avant d'avoir eu l'occasion d'y remédier dans leur ordre juridique interne" (voir, parmi d'autres, l'arrêt De Wilde, Ooms et Versyp c. Belgique du 18 juin 1971, série A n° 12, pp. 29-30, par. 50). "[E]lle a trait à la faculté de mettre en jeu [la] responsabilité [des Etats] sur le plan de la Convention" (arrêt Airey c. Irlande du 9 octobre 1979, série A n° 32, pp. 10-11, par. 18).

L'article 26 (art. 26) a pour finalité de donner aux Etats l'occasion de "redresser les manquements allégués à leur encontre" (arrêt Guzzardi c. Italie du 6 novembre 1980, série A n° 39, pp. 26-27, par. 72, et arrêt Van Oosterwijck c. Belgique du 6 novembre 1980, série A n° 40, p. 17, par. 34).

Le requérant a le devoir d'épuiser toutes les voies de recours disponibles et adéquates; ces dernières "doivent exister à un degré suffisant de certitude, en pratique comme en théorie, sans quoi leur manquent l'effectivité et l'accessibilité voulues. Il incombe à l'Etat défendeur de démontrer que ces exigences se trouvent réunies" (arrêt Vernillo c. France du 20 février 1991, série A n° 198, pp. 11-12, par. 27).

9. Dans l'affaire Cardot où nous trouvons à peu de chose près le résumé de sa jurisprudence en la matière, la Cour a accueilli l'exception de non-épuisement des voies de recours internes soulevée par le gouvernement défendeur parce que le requérant, par son comportement, "n'a pas donné aux juridictions françaises l'occasion que l'article 26 (art. 26) a pour finalité de ménager en principe aux Etats contractants: éviter ou redresser les violations alléguées contre eux".

Vu son importance en ce qu'il démontre avec quelles minutie et rigueur la Cour veille à la juste et stricte observation de l'article 26 (art. 26), je tiens à en reproduire in extenso les paragraphes pertinents:

" (...) Sans doute l'article 26 (art. 26) doit-il s'appliquer "avec une certaine souplesse et sans formalisme excessif" (...), mais il n'exige pas seulement la saisine des juridictions nationales compétentes et l'exercice de recours destinés à combattre une décision déjà rendue: il oblige aussi, en principe, à soulever devant ces mêmes juridictions, au moins en substance et dans les formes et délais prescrits par le droit interne, les griefs que l'on entend formuler par la suite à Strasbourg (...); il commande en outre l'emploi des moyens de procédure propres à empêcher une violation de la Convention

(...)

La pratique arbitrale internationale paraît aller dans le même sens. La sentence du 6 mars 1956 dans l'affaire *Ambatielos* en fournit un exemple. Le gouvernement britannique plaidait le non-épuisement, au motif que le plaignant (...) n'avait pas demandé l'audition d'un témoin devant une juridiction anglaise. La Commission d'arbitrage a accueilli l'exception en ces termes (...):

"La règle [de l'épuisement] exige d'épuiser les "voies de recours internes" avant de pouvoir engager une action internationale. Les voies en question comprennent non seulement la saisine des tribunaux et autres organes juridictionnels, mais aussi l'utilisation des ressources de procédure que le droit interne offre aux plaideurs devant lesdites juridictions (...)

(...)

On ne saurait prétendre qu'une partie n'ayant pas usé des moyens dont elle disposait devant la juridiction de première instance, et ayant ainsi rendu vain son appel, soit en droit d'invoquer ce fait pour échapper à la règle de l'épuisement des voies de recours internes."

Or en première instance M. Cardot n'a pas manifesté la volonté de voir le tribunal correctionnel entendre ses anciens coïnculpés, qui lui attribuaient pourtant un rôle majeur dans l'organisation du trafic du haschisch (...). Il n'a pas non plus déposé de requête à cette fin devant la cour d'appel (...)

Quant à son pourvoi en cassation, un seul des trois moyens présentés concernait la procédure relative auxdits anciens coïnculpés, entendus ès qualités à l'époque (...). En outre et surtout, il n'invoquait pas le paragraphe 3 d) de l'article 6 (art. 6-3-d), ni même le principe général du paragraphe 1 (art. 6-1), et ne mentionnait pas les dépositions de MM. (...) devant le magistrat instructeur, de sorte qu'il apparaissait trop vague pour attirer l'attention de la Cour suprême sur la question ultérieurement soumise aux organes de la Convention, à savoir celle de l'absence d'audition de témoins à charge lors du procès contre M. Cardot (...)" (arrêt *Cardot c. France* du 19 mars 1991, série A n° 200, pp. 18-19, paras. 34-36)

Même encore dans son arrêt *Van Oosterwijck* (précité, p. 19, par. 39) la Cour n'a pas retenu l'argument du requérant selon lequel, en vertu du principe *jura novit curia*, ses juges étaient tenus d'examiner d'office le litige

sous l'angle de la Convention; car, pour la Cour "le respect de l'obligation que consacre l'article 26 (art. 26) s'apprécie dans le chef de la victime de la violation alléguée (...)".

Ajoutons aussi que les arrêts Van Oosterwijck et Cardot donnent, en même temps, une idée sur le contenu et la mesure des notions de "flexibilité", de "souplesse et sans formalisme excessif" avec lesquels sera appliquée la règle de l'épuisement.

Qu'il me soit permis d'affirmer d'emblée que dans le contexte de l'observation de ladite règle, ces notions ne pourront être interprétées comme des notions permettant de prendre les "suppositions" pour des "faits" qui prouveraient l'absence des voies de recours internes effectives et adéquates.

Pour arriver à une telle conclusion, pour voir si, oui ou non, les voies de recours internes que le gouvernement défendeur a soumises à son appréciation existaient "à un degré suffisant de certitude" (voir l'arrêt Ciulla c. Italie du 22 février 1989, série A n° 148, p. 15, par. 31), la Cour, au lieu de procéder par l'interprétation de certaines apparences trompeuses, aurait dû, au moins, rechercher un "commencement de preuve". Les requérants non seulement n'ont saisi aucune juridiction (ou autre autorité nationale compétente), mais encore n'ont pris aucune initiative dont le résultat puisse être considéré comme un fait suggérant l'inexistence des voies de recours internes effectives et adéquates. Bref, un procès d'intention. Il est toutefois étonnant qu'une Cour qui a été si stricte, si minutieuse dans l'observation de la règle de l'épuisement dans les affaires Van Oosterwijck et Cardot, soit si tolérante dans le cas d'espèce. Si l'on exige que les voies de recours internes existent, comme a dit la Cour, "à un degré suffisant de certitude", la même Cour ne devrait-elle pas exiger qu'aussi leur absence (ou leur caractère inadéquat ou inefficace) soit démontrée, avec une force égale, c'est-à-dire à un degré suffisant de certitude? Le gouvernement défendeur rappelait avec pertinence que dans l'affaire Finnish Ships Arbitration il avait été établi que la règle de l'épuisement s'applique "à moins qu'il y ait une obvious futility or an inefficacy manifeste"; que dans l'affaire Panavezys-Saldutikis concernant la Lituanie, "l'argument a été que la loi en Lituanie était tellement peu certaine qu'on pouvait agir devant les tribunaux lituaniens contre le Gouvernement dès lors que le Gouvernement avait effectué des actes juris imperii"; la Cour de La Haye a répondu: "Cela ne vous affranchit pas d'aller devant la Cour. Il faut aller devant les tribunaux lituaniens, qui seuls peuvent confirmer si, oui ou non, un tel recours était acceptable ou non" (compte rendu de l'audience tenue le 25 avril 1996, Cour/Misc (96) 243/III, p. 11). De même, la Commission a dit que "s'il existe un doute sur l'efficacité d'un recours interne, ce recours doit être tenté" (requête n° 10148/82, Florentino Garcia c. Suisse, décision du 14 mars 1985, Décisions et rapports 42, p. 98). Les requérants parlent sans cesse des "indemnités pour les dommages qu'ils ont subis", alors qu'il y a

des centaines de jugements des tribunaux administratifs et civils octroyant des indemnités aux intéressés dans des affaires presque identiques. Peut-on parler, en face de ces faits, de l'inexistence certaine des voies de recours internes? Qu'il me soit permis de déclarer que ni dans le rapport de la Commission ni dans l'arrêt de la Cour, lequel est basé sur les suppositions de la Commission, il n'existe un quelconque élément de fait ou de droit qui dissipe le "doute" sur l'existence des voies de recours internes afin de rendre l'absence desdites voies "certaine".

IV. LE CAS D'ESPÈCE

10. Je suis d'accord avec la majorité de la Cour sur ce qui est dit dans les paragraphes 65 à 69 en ce qui concerne les principes généraux qui régissent l'application de la règle contenue dans l'article 26 (art. 26), mais non sur leur application dans le cas d'espèce.

11. D'abord en ce qui concerne les faits de la cause (paragraphe 70): ce qui se passe dans le Sud-Est de la Turquie n'est rien d'autre que ce qui se passe, depuis des années, dans d'autres pays du Conseil de l'Europe (en Irlande du Nord, au Pays basque, en Corse, etc.); et il n'y a pas deux sortes de terrorisme. L'administration proprement dite en souffre peut-être, mais cette situation n'influe aucunement sur le fonctionnement des tribunaux, surtout en ce qui concerne leur indépendance et impartialité.

Il est exagéré de considérer la situation existant dans le Sud-Est de la Turquie comme des "circonstances particulières" propres à dispenser les requérants d'exercer les recours existants. A ce propos, je tiens également à noter que si la crainte de représailles les a conduits nécessairement à éviter les recours internes (voir le paragraphe 74), cette crainte existe aussi lorsqu'ils s'adressent aux organes internationaux.

Quant à la difficulté de collecter des preuves concluantes, dont fait cas la Cour au paragraphe 70, si difficulté il y a, elle existerait aussi lorsque l'affaire est portée devant les instances internationales.

D'ailleurs, comme nous allons le voir bientôt, dans des affaires d'indemnisation devant les tribunaux administratifs, la responsabilité de l'Etat est objective, la preuve de la "faute" n'a pas à être faite.

12. La Cour dénonce l'inactivité des autorités administratives devant une telle situation et en déduit, hâtivement, que les voies de recours internes existantes étaient inutiles (paragraphes 71, 73 et 75). Cette affirmation n'est pas correcte du tout. Il ressort des témoignages recueillis lors de l'enquête de la Commission (voir le rapport de la Commission du 26 octobre 1995, paras. 40 et suiv.) que des enquêtes ont été diligentées par le procureur de la République près la cour de sûreté de l'Etat de Diyarbakir et que les requérants, ainsi d'ailleurs que les autres villageois, n'ont pu à l'occasion de ces enquêtes identifier aucun membre des forces de sécurité comme étant le responsable des faits incriminés. En plus, la Cour, en se référant

explicitement aux allégations du délégué de la Commission, note l'absence d'investigation impartiale, d'offre de coopération en vue d'obtenir des preuves ou d'indemnisation *ex gratia* par l'administration (voir le paragraphe 71, troisième alinéa in fine, de l'arrêt). Je tiens à souligner que la magistrature turque remplit ses fonctions avec autant d'indépendance et d'impartialité que celle des autres Etats parties à la Convention sur tout le territoire du pays. La "coopération" est un acte bilatéral!

Avant de conclure, à l'appui de son affirmation que les autorités n'ont jamais proposé ni versé aux requérants des sommes à titre gracieux - pour les indemniser ou soulager leurs souffrances -, la Cour aurait dû se demander si et s'assurer que ces derniers avaient sollicité quoi que ce soit à ce titre.

Il est manifeste que les requérants ont pris tous les soins pour se tenir à l'écart des autorités du pays, pour n'avoir aucun contact avec elles afin de pouvoir prétendre qu'en fin de compte les voies de recours nationales étaient inadéquates et inefficaces; ainsi ils auraient le prétexte de se tourner vers les organes de Strasbourg.

Le gouvernement turc a dès le début soulagé la souffrance de la population de cette partie du pays, et continue de le faire. Voilà un résumé présenté à la Cour, de ce qui est en train de se faire:

"AIDES PUBLIQUES ET SOLIDARITE SOCIALE DANS LE CADRE DE LA
LUTTE CONTRE LE TERRORISME

Les autorités turques, conscientes de l'ampleur des dommages subis dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, ont mis en place même un système extrajudiciaire d'aide et de solidarité sociales.

L'article 22 de la loi sur la lutte contre le terrorisme prévoit et régit expressément cette aide en précisant que ces aides prioritaires pour les personnes qui ne sont pas des fonctionnaires s'effectuent à partir du Fonds d'aide et de solidarité sociale.

Le Gouvernement soumet ci-joints six classeurs contenant les informations les plus récentes obtenues pour l'ensemble des préfectures relevant de la région de l'état d'urgence.

L'examen de ce réseau extrajudiciaire d'aide et autres subventions fait ressortir que les types d'aide fournis concrètement sont à la fois multiples et inspirés d'une approche pragmatique: ils couvrent aussi bien des aides financières que la mise à disposition de logements, de matériel pour la construction de logements, alimentation, vêtements, combustibles, subventions de loyers. Donc tous les besoins urgents des personnes ayant souffert à un titre quelconque de la lutte contre le terrorisme ont été pris en considération.

Pour ne citer que quelques exemples parmi les innombrables aides fournies aux habitants de ces régions dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, nous pouvons nous référer au département de Diyarbakir duquel dépendent les requérants. Ainsi rien que dans ce département 500 logements ont été attribués. La liste des personnes en ayant bénéficié figure dans les classeurs.

Toujours dans le même département, la construction de 72 logements qui était prévue pour l'année 1995 a été avancée d'une année pour répondre aux besoins des familles ayant souffert du terrorisme et a été achevée en octobre 1994 avec l'attribution des logements.

Par ailleurs, au cours de l'année 1994, 120 logements préfabriqués ont été transportés d'Erzincan à Tunceli et ont été attribués. Pour l'infrastructure de ces logements financés par le Programme d'aide d'urgence, 5 milliards de LT ont été dépensés. Et même actuellement les charges d'électricité et d'eau sont assurées par la préfecture de Tunceli.

Dans le cadre du département de Van, par lettre du 21.11.1995, la présidence du Fonds d'aide et de solidarité sociale de Van détaille les aides fournies sous différentes rubriques aux victimes du terrorisme. Elle précise que 152 logements ont été construits et remis aux personnes qui ont dû quitter leurs maisons en raison de la lutte contre le terrorisme. Le coût total de ces constructions s'élève à 14 039 799 000 LT.

Les informations recueillies pour la préfecture de Sirnak sont également éloquentes (annexe 6). En 1994, plus de 51 milliards de LT et en 1995 presque 100 milliards (97 099 750 000 LT) ont été distribués aux familles victimes du terrorisme. Le total pour les trois dernières années d'aide dépasse les 150 milliards de LT.

Rien que dans la sous-préfecture de Cizre (lettre du 6.12.1995 de la sous-préfecture adressée à la préfecture de Sirnak) 212 logements ont été construits, dont le coût total s'élève à plus de 6 milliards de LT.

Les listes communiquées par la préfecture de Bingöl font état de 50 logements dans le chef-lieu du département, et 206 logements dans la sous-préfecture ont été remis aux victimes du terrorisme en 1994. 193 autres logements construits en 1995 vont être distribués aux personnes dont les listes figurent dans le classeur concernant ce département.

Par ailleurs, 500 millions de LT ont été versés pour des réparations de maisons endommagées.

Il est à noter également que 12 milliards 720 millions de LT ont été versés à des personnes qui souhaitaient rentrer dans leurs villages qu'elles avaient quittés en raison du terrorisme.

Dans la seule sous-préfecture de Genç, environ 6,5 milliards de LT ont été versés aux personnes victimes du terrorisme dans le cadre de l'Aide d'urgence.

La lettre du 24.11.1995 de la préfecture de Siirt attire l'attention sur une aide de 1 milliard 275 millions de LT dépensés pour financer le retour aux villages précipitamment abandonnés. Par ailleurs, aux villageois ayant souffert de dommages dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, plus de 500 millions de LT ont été versés afin de subvenir aux besoins de 109 personnes.

En outre, la préfecture de Siirt précise la priorité reconnue aux investissements ruraux et que dans ce contexte les problèmes d'eau potable et routiers de 8 villages ont été résolus.

La préfecture du département de Bitlis fait état, à travers la lettre de la sous-préfecture de Tatvan du 24.11.1995 qui lui a été adressée, d'aides substantielles versées aux personnes ayant subi des dommages corporels ou matériels ainsi qu'aux personnes ayant été contraintes d'abandonner leurs villages.

L'ampleur de ces contributions publiques démontre la profondeur de la conscience des autorités turques quant aux incidences de la lutte contre le terrorisme sur tous les aspects des vies individuelles et de la société. Elle démontre également la détermination des autorités turques à trouver des réponses adaptées à chacun des problèmes ou des préjudices subis, que ce soit sur le plan individuel ou sur le plan collectif en explorant les domaines à la fois des besoins individuels, familiaux, de logement, habillement, alimentation, chauffage, besoins immédiats de liquidités (subventions, loyers, charges) et également des besoins macro-économiques d'investissements, de communications ou de retour aux villages." (voir affaire Akdivar et autres c. Turquie, 99/1995/605/693, annexes au mémoire du Gouvernement, annexes 2-7, reçues au greffe le 15 mars 1996, Cour (96) 113 ANN 2, Strasbourg, le 18 mars 1996, pp. 209-211)

Quant aux voies de recours internes existant à un degré suffisant, accessibles, adéquates en droit turc, je tiens d'abord à souligner que le gouvernement défendeur a présenté à la Cour à peu près une centaine d'arrêts représentatifs de différentes situations et devant des instances différentes (tribunal administratif et Conseil d'Etat, tribunal civil et Cour de cassation) (voir les annexes 1 et 2 à 8 de 316 pages, Cour (96) 111 ANN 1 et Cour (96) 113 ANN 2 respectivement). Quoique les requérants prétendent, sans aucun fait à l'appui, que la législation turque en vigueur rend impossible l'accès à un tribunal dans des affaires ayant trait à la lutte contre le terrorisme (ce qui n'est pas vrai), tous les arrêts soumis à l'examen de la Cour sont rendus par les tribunaux ou cours ayant la compétence *ratione loci* dans cette région du Sud-Est de l'Anatolie (Diyarbakir, Van, Erzurum, etc.).

13. La Cour trouve significatif que, malgré l'étendue du problème de destruction de villages, le gouvernement défendeur n'a pas été capable de donner des exemples de ce qu'une indemnité a été octroyée aux intéressés à la suite de la destruction volontaire des biens par les forces de sécurité, et que des poursuites n'ont pas été introduites contre les responsables (paragraphe 71, troisième alinéa, de l'arrêt).

Nous avons déjà souligné et montré que la soi-disant inactivité des autorités était pure invention fallacieuse des requérants, lesquels eux-mêmes n'ont pu identifier les prétendus responsables au cours des enquêtes effectuées.

14. Si l'on avait examiné les arrêts et d'autres documents que le gouvernement turc a présentés - d'abord devant la Commission et ensuite à la Cour - avec l'attention qu'ils méritaient, on se serait vite rendu compte que tous ces arrêts concernaient des cas de meurtre, d'homicide volontaire ou involontaire, de destruction de maisons ou d'autres biens, de disparition

de personnes, délits commis soit par les membres du PKK ou des forces de sécurité, soit par des auteurs inconnus.

15. Il est vrai qu'il n'y a pas d'arrêt concernant un cas exactement identique au cas d'espèce, parce que les gens se trouvant dans une situation identique à celle des requérants avaient d'autres buts en vue que d'obtenir la réparation: la volonté de porter leur cause dans l'arène internationale. "Faute de guerrier, il n'y a pas de guerre."

16. En ce qui concerne le caractère certain, accessible, effectif et adéquat des voies de recours existant en droit turc, je partage entièrement l'opinion dissidente des deux éminents membres de la Commission, M. Gözübüyük et M. Weitzel, mutatis mutandis, en ces termes:

"A la lumière de l'enquête au fond menée par la Commission dans la présente affaire, certains faits de la cause ont pu être élucidés. En particulier, il ressort des témoignages recueillis lors de cette enquête que les requérants, ainsi d'ailleurs que les autres villageois, n'ont pu, à l'occasion de l'enquête qui a été diligentée par le procureur de la République près la cour de sûreté de l'Etat de Diyarbakir, identifier aucun membre des forces de sécurité comme étant le responsable des faits incriminés. Les difficultés rencontrées par les autorités judiciaires chargées de cette enquête découlaient en grande partie de l'insuffisance des éléments de preuve qui auraient pu mettre en cause des membres identifiables des forces de sécurité.

Ces éléments nouveaux, apparus au stade du fond, nous amènent à estimer qu'une voie de recours efficace existait, que les requérants ont omis d'utiliser, à savoir la voie du contentieux administratif et que, par conséquent, il aurait été opportun de faire droit à la demande du Gouvernement selon l'article 29 de la Convention (art. 29).

(...)

En l'occurrence - et l'enquête menée au fond l'a démontré - l'action pénale déclenchée par le parquet à l'initiative des requérants n'a pu aboutir faute d'éléments probants. Compte tenu de la nature des griefs qui portent principalement sur des destructions de maisons prétendument commises par les forces de sécurité, il est tout à fait évident qu'en l'absence ne fût-ce que d'un commencement de preuve, pareille action était vouée à l'échec. Ceci n'est pas étonnant, car les règles en matière de responsabilité pénale dans tous les Etats membres du Conseil de l'Europe s'inspirent des mêmes principes.

Toutefois, comme le démontre l'abondante documentation déjà soumise par le Gouvernement et sur laquelle il conviendrait de se pencher avec plus d'attention comme les nombreux arrêts dont nous avons pu nous procurer copie, les requérants disposaient d'une voie de recours efficace, qui existe avec un degré suffisant de certitude en théorie comme en pratique. Il ressort de cette jurisprudence que des citoyens turcs, confrontés à des problèmes somme toute très voisins de ceux rencontrés par les requérants (destruction de maisons et de biens divers), ont pu dans un laps de temps relativement court obtenir une satisfaction sous forme de réparation pécuniaire.

Or, les requérants n'en ont rien fait. Ils se sont contentés de demander par de simples lettres à certaines autorités l'octroi d'une indemnité. Ce fait doit être souligné, car il prouve que le but que les requérants poursuivaient était bien d'obtenir

une réparation pécuniaire. Comme on l'a rappelé, pour ce faire il existait une voie de contentieux administratif qu'ils ont omis d'utiliser. Au lieu de la tenter, ils ont tenté d'exercer une voie - la voie pénale - des plus incertaines dans les circonstances de la cause.

A cet égard, il convient de souligner que la situation aurait été complètement différente si les requérants avaient opté pour la voie du contentieux administratif. En effet, le dommage moral ou matériel causé par un acte administratif peut, dans un premier temps, être contesté par la victime par l'introduction, auprès de l'administration, d'un recours préalable. L'administration est alors tenue de répondre au demandeur dans un délai de soixante jours. L'absence de réponse à l'expiration de ce délai équivaut à une décision implicite de rejet. Le demandeur peut dès lors, en déposant une simple requête au tribunal administratif, déclencher un contentieux administratif.

Devant les juridictions administratives, les demandeurs, afin d'obtenir une réparation, doivent seulement prouver qu'ils ont subi un dommage; ils n'ont pas besoin de prouver que l'administration a commis une faute dans le fonctionnement de ses services. Le tribunal administratif, après avoir constaté l'existence du dommage subi par la victime, fixe le montant de l'indemnité à verser à cette dernière.

Il faut rappeler que le Conseil d'Etat utilise le critère de la "responsabilité objective de l'administration". Ce critère, appliqué depuis 1965 par cette juridiction, prévoit la responsabilité de l'administration basée sur le principe du partage par tous les membres de la nation des charges découlant des difficultés rencontrées par celle-ci. Il n'est pas nécessaire de prouver l'existence d'une faute des agents de l'administration. Il suffit d'établir l'existence d'un dommage résultant de l'acte incriminé. Le fait que cet acte ait été accompli par l'administration ou par un tiers n'empêche pas l'octroi d'une indemnité.

Par exemple, dans le cas d'un véhicule détruit par des tirs provenant des avions de chasse, le Conseil d'Etat, dans son arrêt *Mizgin Yilmaz c. ministère de la Défense* du 21 mars 1995 (E. n° 1994/5656, K. n° 1995/1262), indique que "même si l'administration n'a commis aucune faute, la réparation de tels dommages est nécessaire en application du principe de l'égalité des citoyens dans le cadre des contraintes résultant des tâches assumées par l'Etat dans l'intérêt public et découle obligatoirement de la nature "sociale" de l'Etat (...). Il ressort du constat de dommage établi par le tribunal de grande instance de Semdinli et de l'expertise ordonnée par le tribunal administratif que le montant de l'indemnité sollicitée par le demandeur est raisonnable."

Dans une affaire concernant la mort infligée par les gendarmes à un conducteur ayant refusé de s'arrêter à un point de contrôle, le tribunal administratif de Diyarbakir, dans son jugement *Sabriye Kara c. ministère de l'Intérieur* du 27 janvier 1994 (E. n° 1990/870 et K. n° 1994/31), a estimé que "l'administration devait réparer le dommage causé, nonobstant l'existence d'une faute ou de négligence de sa part. Par ailleurs, il n'est pas nécessaire qu'il y ait un lien de causalité entre le dommage et les actes de l'administration.

Lorsque l'administration ne peut éviter les conséquences néfastes des activités terroristes, elle doit les réparer, conformément à la qualité "sociale" de l'Etat, étant donné que ces dommages résultent d'un "risque social".

Les décisions rendues par les juridictions administratives concluant à la "responsabilité objective" de l'administration (sans qu'il y ait une faute de sa part) sont abondantes et témoignent de l'existence d'une jurisprudence bien établie en cette matière. Nous citerons pour exemple les décisions suivantes:

- Arrêt du Conseil d'Etat du 6 juin 1995 dans l'affaire Osman Kaya et Cemil Kaya c. ministère de l'Intérieur: il s'agit de la destruction de la maison, du grenier, de l'étable ainsi que de tous les biens mobiliers des demandeurs lors des combats qui ont eu lieu entre les forces de sécurité et les terroristes. Le Conseil d'Etat a confirmé le jugement du tribunal administratif de Diyarbakir qui a condamné l'administration à indemniser les demandeurs sur la base de la notion du "risque social". Le tribunal administratif a estimé que la responsabilité de l'administration ne devait pas être comprise uniquement en fonction de la faute de service ou de la responsabilité objective liées à des conditions strictes mais elle doit également englober le principe dit du "risque social".

- Jugement du tribunal administratif de Diyarbakir du 10 décembre 1991 dans l'affaire Behiye Toprak c. ministère de l'Intérieur; arrêt du Conseil d'Etat du 13 octobre 1993 concernant la même affaire: le mari de la demanderesse a été tué par des terroristes lorsqu'il voyageait dans son minibus. Celle-ci s'est plainte de "la perte de soutien familial" et a demandé des dommages matériel et moral. Le tribunal administratif a condamné l'Etat sur la base de la notion du risque social. Il a estimé que l'administration était tenue d'indemniser les dommages causés par les tiers qu'elle n'a pas pu prévenir alors qu'elle en avait l'obligation, même si ces dommages ne résultaient pas de sa faute. Ce jugement a été confirmé par le Conseil d'Etat.

- Jugement du tribunal administratif de Diyarbakir du 28 avril 1994 dans l'affaire Münire Temel c. ministère de l'Intérieur: le fils du demandeur a été enlevé et assassiné par le PKK. Le tribunal administratif de Diyarbakir a condamné l'administration à réparer les préjudices matériel et moral du demandeur sur la base du principe de la responsabilité objective de l'administration. Il a estimé que "chaque citoyen turc possède (...) le droit de mener une vie décente (...) et de s'épanouir matériellement et spirituellement (...)". Selon le tribunal, il serait contraire au principe de l'égalité que l'Etat, alors qu'il indemnise les dommages subis lors des services publics par ses propres organes (agents), demeure indifférent aux dommages subis par les administrés. Le tribunal administratif a rendu ce jugement à la suite de l'annulation de son jugement préalable par le Conseil d'Etat. Le jugement préalable accordait au demandeur une réparation pour préjudice moral mais pas pour préjudice matériel.

- Jugement du tribunal administratif de Diyarbakir du 8 mars 1994 dans l'affaire Cüneyt Alphan c. ministère de l'Intérieur: la maison du demandeur a été incendiée lors des combats qui se sont déroulés entre les terroristes et les forces de sécurité. Le requérant a demandé des dommages et intérêts. Selon le tribunal administratif de Diyarbakir, l'administration, même en l'absence d'une faute de service de sa part, devait verser une indemnité au demandeur sur la base de la notion de "responsabilité sans faute" de l'administration.

- Jugement du tribunal administratif de Diyarbakir du 25 janvier 1994 dans l'affaire Hüsna Kara et autres c. ministère de l'Intérieur: le mari de la demanderesse a été tué par des personnes inconnues. La demanderesse a poursuivi l'administration pour dommages et intérêts. Le tribunal administratif a condamné l'administration à indemniser la demanderesse sur la base de la notion du risque social. Il a estimé que les préjudices subis par cette personne, qui n'avait participé à aucune activité

terroriste, n'avaient pas été causés par ses propres actes fautifs, mais résultaient des circonstances troublantes auxquelles la société était confrontée.

- Jugement du tribunal administratif de Diyarbakir du 21 juin 1994 dans l'affaire Guli Akkus c. ministère de l'Intérieur: le concubin de la demanderesse a été tué par les forces de sécurité lors d'une manifestation non autorisée. Le tribunal administratif a condamné l'administration à réparer les préjudices de la demanderesse. Le Conseil d'Etat a cassé le jugement au motif qu'il n'y avait pas de mariage valable entre la requérante et son concubin. Le tribunal administratif toutefois a maintenu sa conclusion et a condamné l'administration à indemniser la demanderesse. Il a considéré qu'il existait une vie familiale entre la demanderesse et son concubin. Il a estimé en outre que l'administration devait réparer les dommages causés par ses agents, même si ces dommages ont été infligés à la suite d'une négligence.

De la jurisprudence qui vient d'être rappelée, il résulte que, dans la présente affaire, les juridictions administratives, si elles avaient été saisies par les requérants, auraient pu condamner l'administration, sur la base de la responsabilité objective de celle-ci, à réparer les préjudices causés aux requérants. Pour ce faire, les juridictions administratives n'avaient point besoin d'établir que les soldats avaient détruit illégalement et fautivement les maisons en cause. Il leur suffisait de constater le dommage causé et de déterminer le montant de la réparation à accorder.

Il importe de ne pas perdre de vue que les requérants, comme tous les autres villageois dont les maisons ont été endommagées, désiraient obtenir un dédommagement (voir les paragraphes 54, 55, 56, 57, 61, 65, 66, 68, 69, 71, 73, 75 [du rapport de la Commission]).

Nous relevons sur ce point que les activités des forces de sécurité qui se poursuivaient n'empêchaient nullement les requérants de demander une réparation devant les tribunaux. Il est vrai que le PKK était très actif dans la zone où se trouvait le village des requérants. Mais ces derniers sont partis à Diyarbakir, après les événements de novembre 1992.

Les requérants et les villageois, une fois à Diyarbakir, ont demandé à certaines autorités publiques, y compris gouvernementales, à savoir au préfet régional et au président de la République, l'octroi d'une indemnité (voir par exemple paragraphes 83 et 99).

Cependant, ces demandes ne peuvent être considérées comme des recours judiciaires selon le droit turc. La simple consultation d'un avocat aurait suffi pour faire connaître aux requérants la possibilité de saisir les tribunaux administratifs d'un recours en dommages-intérêts (paragraphe 122).

Nous constatons également à cet égard qu'il n'a pas été démontré devant la Commission que les juges des tribunaux administratifs ne statuent pas impartialement dans les affaires mettant en cause les forces de sécurité. Un manque général de confiance dans les recours offerts par le système du contentieux administratif dans cette région n'a pas été démontré non plus.

Il ressort par ailleurs des éléments de preuve recueillis par la Commission lors de son examen sur le bien-fondé de la requête que les membres de l'Association des droits de l'homme de Diyarbakir n'ont pas suffisamment informé les requérants de la possibilité de saisir les tribunaux administratifs (paragraphe 96) ou les ont mal

informés sur les autorités nationales à saisir (paragraphe 115). En tout cas, ils ont conseillé aux requérants de saisir directement la Commission (paragraphe 130).

Il résulte également des témoignages recueillis par la Commission que les membres de l'Association des droits de l'homme de Diyarbakir avaient en fait pour but, dans le cadre d'un projet consistant à présenter plusieurs requêtes individuelles, de faire valoir devant les instances internationales que les voies de recours internes étaient inefficaces dans une région où l'état d'urgence était en vigueur (paragraphe 115 et 130) et ont mal orienté les requérants qui les avaient consultés.

En conséquence, nous croyons avoir démontré que les requérants disposaient en droit turc d'un recours efficace devant les juridictions administratives afin de faire valoir les griefs qu'ils soulèvent maintenant devant la Commission. Même si la réparation pécuniaire qui aurait pu leur être accordée découlait du principe de la responsabilité objective de l'Etat pour des actes prétendument accomplis par les forces de sécurité, pareille réparation implique nécessairement que les juridictions administratives constatent au préalable que des dommages ont été causés, dus aux manquements par l'Etat du devoir de ménager un juste équilibre entre les droits individuels et les droits légitimes de la collectivité. Par là même, pareil constat aurait été de nature à constituer une réparation suffisante du préjudice moral subi par les intéressés. D'autant plus que, dans la présente affaire, ils n'ont demandé qu'à être indemnisés des pertes subies."

17. Voilà un arrêt de la Cour de cassation constatant la compétence des tribunaux civils en cas de dommages subis à la suite des actes des agents d'Etat:

"Bref exposé de l'arrêt CC2 Quatrième chambre civile de la Cour de cassation - arrêt du 17.11.1986

La Cour de cassation a infirmé le jugement du tribunal qui avait rejeté l'action en dommages-intérêts du demandeur introduite contre le ministère de l'Intérieur et deux policiers qui lui auraient infligé des actes de torture lors de son interrogatoire pour suspicion d'homicide. Selon le jugement, l'auteur de la torture n'ayant pas été établi, l'administration ne pourrait être tenue responsable de la faute personnelle de ses agents.

Par contre, la Cour de cassation a estimé que:

- des actes du fonctionnaire public tels que la torture qui en aucun cas ne pouvaient être considérés comme des actes administratifs devenaient des faits illicites, donc des faits régis par le code des obligations;

- l'article 129/5 de la Constitution disposant que les actions en dommages-intérêts découlant des fautes commises par les fonctionnaires publics lors de l'exercice de leurs pouvoirs doivent être adressées contre l'administration, ne constituait pas une règle absolue et celle-ci ne devait pas s'appliquer aux faits illicites qui dépassent manifestement tout exercice de pouvoir ou compétence. Au contraire, le fonctionnaire public ne doit pas bénéficier de cette garantie constitutionnelle dans ce cas;

- par ailleurs, le fait d'avoir été acquitté pour insuffisance des preuves ne liait pas la juridiction civile. Au contraire, il fallait apprécier la déclaration du demandeur qui aurait identifié un des policiers lui ayant infligé des actes de torture.

Pour ces motifs, la Cour de cassation a estimé que les juridictions civiles étaient compétentes pour le fait illicite commis par le fonctionnaire ayant outrepassé ses pouvoirs." (affaire Akdivar et autres c. Turquie, annexes 2-7, Cour (96) 113 ANN 2, p. 200; voir aussi les autres arrêts de même nature aux pages 202, 205 et 206)

18. Il existait donc trois voies de recours internes, soit devant les juridictions administratives, civiles et pénales. Je conviens que la voie qui avait le moins de chance d'aboutir était la voie pénale, car en droit pénal turc ni l'introduction d'une action publique contre X devant le juge compétent ni la constitution de partie civile devant le juge pénal qui met en marche l'action publique, n'existent comme en droit français. Qui plus est, il ne faut pas perdre de vue qu'en matière pénale, faute d'identifier les auteurs, il n'y a pas lieu à la responsabilité objective. Toutefois, il est possible de spéculer sur le fait que, si les requérants daignaient saisir les juridictions administratives ou civiles, il y aurait, par le biais de ces procédures, une chance de pouvoir identifier les responsables.

19. Comme les requérants, la Commission et la Cour semblent mettre en cause et tirer parti de l'inactivité et de l'insensibilité des autorités en face des événements regrettables pour arriver à la conclusion que les voies existantes étaient inaccessibles ou/et inefficaces ou inadéquates (paragraphe 73, premier alinéa). Premièrement, comme nous l'avons déjà dit (voir paragraphe 8 supra), cette affirmation n'est pas correcte. En deuxième lieu, on peut mettre en cause, si l'on veut, le comportement des autorités administratives. Il ne faut pas oublier que dans un régime politique que régit non la confusion mais la séparation des pouvoirs et où le pouvoir judiciaire est indépendant et impartial vis-à-vis des autres, je me demande en quoi le comportement des autorités administratives peut influencer le fonctionnement de la justice. Si l'on dénonce en même temps l'immobilité des instances judiciaires, comment est-il possible qu'un tribunal se saisisse d'office ou le parquet remplisse sa fonction sans aucune contribution ou concours des intéressés dans des situations pareilles?

20. Ce qui est dit au deuxième alinéa du paragraphe 73 n'est autre que des suppositions qui, considérées comme des faits réels, ont constitué les motifs pour écarter l'observation d'une exigence impérative dans l'application de la Convention telle la règle de l'épuisement des voies de recours internes. Pure supposition à l'époque de l'examen de l'affaire par la Cour, ces affirmations se révéleraient vraies ou fausses si les requérants avaient d'abord saisi les instances nationales avant de venir devant les organes internationaux, et s'ils n'étaient pas satisfaits du résultat, ces dernières auraient jugé du fond de l'affaire en toute connaissance de cause au lieu de procéder par supposition et déduction.

Enfin, la Cour n'a pas considéré les voies de recours internes existantes comme adéquates et suffisantes parce qu'elles ne correspondaient pas aux griefs soulevés par les requérants (paragraphe 72 de l'arrêt).

La fonction des organes de Strasbourg n'est pas déterminée en fonction des demandes des requérants. La Convention a déterminé elle-même leur compétence: constater l'existence ou non d'une violation d'une de ses dispositions (articles 19, 31 par. 1, 45 et 50) (art. 19, art. 31-1, art. 45, art. 50), mais non vérifier si une voie de recours interne existait "pour identifier les responsables des griefs des requérants" comme ces derniers le souhaiteraient.

Les Etats sont libres dans le choix des moyens pour réaliser le but de la Convention: "assurer le respect des engagements résultant pour les Hautes Parties contractantes de la présente Convention."

21. Admettons qu'un requérant potentiel est libre de choisir l'une des voies de recours internes s'il en existe plusieurs. Que dire quand, comme dans le cas d'espèce, les requérants n'en ont choisi aucune?

22. Par conséquent, les requérants n'ont pas donné aux juridictions turques l'occasion que l'article 26 (art. 26) a pour finalité de ménager aux Etats contractants: redresser les violations alléguées contre eux. L'exception de non-épuisement se révèle donc fondée. La Cour ne peut connaître du fond de l'affaire, faute d'épuisement des voies de recours internes.

23. Les considérations ci-dessus me dispensent de m'exprimer sur le fond de l'affaire.