

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

DEUXIÈME SECTION

DÉCISION

Requête n° 11947/12
KIRBAYIR
contre la Turquie

La Cour européenne des droits de l'homme (deuxième section), siégeant le 28 avril 2020 en une chambre composée de :

Robert Spano, President,
Marko Bošnjak,
Valeriu Griţco,
Egidijus Kūris,
Arnfinn Bårdsen,
Saadet Yüksel,
Peeter Roosma, *judges*,

et de Stanley Naismith, *greffier de section*,

Vu la requête susmentionnée introduite le 26 octobre 2011,

Vu les observations soumises par le gouvernement défendeur et celles présentées en réponse par les requérants,

Après en avoir délibéré, rend la décision suivante :

EN FAIT

1. Les requérants, Mme Berfo Kırbayır (« la première requérante ») et M. Mikail Kırbayır (« le second requérant »), sont des ressortissants turcs nés respectivement en 1921 et en 1950 et résidant à Istanbul. Ils ont été représentés devant la Cour par Me E. Keskin, avocate à Istanbul. Le 21 février 2013, la première requérante est décédée.

2. Le gouvernement turc (« le Gouvernement ») a été représenté par son agent.

A. Les circonstances de l'espèce

3. Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les parties, peuvent se résumer comme suit.

1. Le contexte de l'affaire

4. Le 12 septembre 1980, l'état de siège fut proclamé en Turquie à la suite d'une intervention militaire (ci-après, le « coup d'État militaire »). Les pouvoirs législatif et exécutif furent confiés à un Conseil de sécurité nationale, créé à la suite du coup d'État. En vertu de la Constitution de 1982, les membres des gouvernements formés par ce conseil et ceux de l'Assemblée constituante bénéficiaient d'une immunité pénale, financière et juridique quant aux décisions prises entre le 12 septembre 1980 et le 6 novembre 1983, date des premières élections législatives après le coup d'État.

2. La disparition de Cemil Kırbayır

5. Le 13 septembre 1980, Cemil Kırbayır, fils de la première requérante et frère du second requérant, fut placé en garde à vue dans les locaux du commandement de la gendarmerie de Kars. Une semaine plus tard, il fut transféré au commandement de l'état de siège d'Artvin.

6. Le 7 octobre 1980, il fut transféré à l'Institut d'éducation Dede Korkut (Kars) pour y être interrogé.

7. Le 7 octobre 1980 à minuit, alors qu'ils effectuaient une perquisition domiciliaire chez son père (I.K.), les policiers informèrent celui-ci que Cemil Kırbayır avait pris la fuite et qu'on ne l'avait plus revu depuis.

3. L'enquête administrative de police

8. La police ouvrit une enquête administrative interne au sujet de la disparition de Cemil Kırbayır.

9. Le policier S.K. fut entendu. Il ressort du procès-verbal de son audition, établi le 8 octobre 1980 par les fonctionnaires de police R.Ç. et S.E., que Cemil Kırbayır avait pris la fuite le 7 octobre entre 8 h 30 et 11 h 30.

10. Le 8 octobre, les policiers M.A., E.T. et M.A.A. furent également entendus au sujet de la fuite présumée de Cemil Kırbayır.

11. Le 30 juillet 1981, le père de Cemil Kırbayır adressa un recours au bâtonnier du barreau réuni de Turquie au sujet de la disparition de son fils. Il y alléguait qu'un gardien avait déclaré que Cemil Kırbayır était décédé à la suite de tortures infligées par les policiers M.A., S.K. et M.A.A. et par un certain T. et que ceux-ci avaient ensuite incinéré le corps.

12. Le 20 janvier 1982, sur décision du préfet en date du 18 janvier, M.Z. fut désigné pour mener une enquête administrative sur la fuite

présumée de Cemil Kırbayır, en vertu du règlement disciplinaire des forces de sécurité (*Emniyet teşkilatı disiplin tüzüğü*).

13. Le 7 juin 1984, après avoir entendu le père de Cemil Kırbayır ainsi qu'une dizaine de fonctionnaires qui avaient été en poste dans les différents lieux où Cemil Kırbayır avait été placé en garde à vue, M.Z. rendit son rapport. Il y indiquait qu'il n'y avait pas de témoins oculaires directs pouvant confirmer les allégations du père de Cemil Kırbayır, ni de témoins pouvant confirmer la thèse selon laquelle le corps de Cemil Kırbayır avait été incinéré. Notant que, le 13 octobre 1980, les policiers M.A.A., E.T. et M.A. avaient reçu un blâme (*kınama*) en raison de leur responsabilité dans la fuite présumée de Cemil Kırbayır, il concluait qu'il n'était pas possible de leur infliger une seconde sanction disciplinaire pour les mêmes faits.

4. L'enquête judiciaire menée jusqu'en 2002

14. Le 23 novembre 1985, après avoir enquêté sur la disparition de Cemil Kırbayır, le procureur militaire d'Erzurum se déclara incompétent au profit du procureur militaire d'Elâzığ.

15. Le 17 avril 1986, le procureur militaire d'Elâzığ se déclara incompétent au profit du procureur de la République de Kars, au motif que les faits allégués ne relevaient pas de la compétence des juridictions militaires.

16. Le 28 janvier 1987, la Turquie reconnut le droit de recours individuel devant les organes de la Convention européenne des droits de l'homme (« la Convention »).

17. Le 3 octobre 2002, le procureur de la République de Kars rendit une ordonnance de non-lieu à poursuivre (n° 1986/1279) au motif que, les faits étant prescrits, l'action publique était éteinte.

18. Le dossier ne renferme aucune information sur le point de savoir si le père de Cemil Kırbayır a reçu notification de ces différentes décisions ou s'il a pu les contester. La partie requérante ne l'a pas précisé.

5. L'enquête judiciaire menée après 2002

19. L'article 15 provisoire de la Constitution de 1980 confiait au Conseil de sécurité nationale créé à la suite du coup d'État militaire les pouvoirs législatif et exécutif. En vertu de cet article, les membres des gouvernements formés par ce Conseil ainsi que ceux de l'Assemblée constituante bénéficiaient d'une immunité pénale, financière et juridique quant aux décisions prises entre le 12 septembre 1980 et le 6 novembre 1983, date des élections législatives : aucune action ne pouvait être engagée contre eux devant une quelconque instance juridictionnelle à raison de ces décisions. À l'issue d'un référendum organisé le 12 septembre 2010, cet article fut abrogé.

20. En 2011, sur saisine de la commission instaurée par le Parlement national en vue d'établir ce qu'il était advenu des personnes disparues dans des circonstances non élucidées (« la commission d'enquête sur les personnes disparues »), le procureur de la République de Kars ouvrit une enquête pénale (nº 2011/899) sur la disparition de Cemil Kırbayır.

21. Le 23 septembre 2012, la modification de la loi nº 6216 sur la Cour constitutionnelle et ses règles de procédure instaura le recours constitutionnel individuel : toutes les décisions devenant définitives à partir de cette date pouvaient être contestées devant la Cour constitutionnelle par des justiciables invoquant les droits et libertés fondamentaux protégés par la Constitution et par la Convention européenne des droits de l'homme.

22. Le 11 octobre 2013, l'ordonnance de non-lieu du 3 octobre 2002 fut versée au dossier de l'enquête nº 2011/899 menée par le procureur de la République de Kars. Elle fut notifiée aux requérants le 10 janvier 2014.

23. Le 13 janvier 2014, le second requérant forma opposition contre cette ordonnance (nº 1986/1279).

24. Le 20 mars 2014, tenant compte, premièrement, de l'abrogation de l'article 15 provisoire de la Constitution, deuxièmement, de l'enquête menée par la commission d'enquête sur les personnes disparues et, troisièmement, de ce que le procureur de la République de Kars était en train de mener une autre enquête (nº 2011/899) sur les mêmes faits, le tribunal correctionnel d'Ardahan infirma l'ordonnance de non-lieu. Il transmit l'affaire (nº 1986/1279) au parquet de Kars en lui demandant de la joindre à l'enquête en cours (nº 2011/899).

25. Le procureur de la République de Kars ouvrit donc une nouvelle enquête pénale, dans le cadre de l'affaire nº 2011/899, sur la disparition de Cemil Kırbayır. Il mena les investigations suivantes :

– détermination des bâtiments où Cemil Kırbayır avait été placé en garde à vue ;

– identification des fonctionnaires (gendarmes, policiers, membres des services secrets) en poste dans les locaux correspondants à la date des faits ;

– audition des témoins (B.K., S.S., M.A., Ç.A. et M.Ö.) ;

– obtention auprès du Premier ministre de l'autorisation d'enquêter sur les membres des services secrets (Z.T. et E.Y.) en poste à l'époque des faits.

26. Le procureur de la République obtint également, auprès des services secrets, une note du 17 juillet 1981 sur la disparition de Cemil Kırbayır, qui lui fut communiquée le 11 février 2015.

27. Il ressort des informations fournies par les parties et des documents versés au dossier de l'affaire que l'enquête menée par le parquet de Kars est toujours en cours. La partie requérante n'a pas introduit de recours individuel devant la Cour constitutionnelle.

6. Le rapport de la commission d'enquête sur les personnes disparues

28. Le 26 mai 2011, après avoir entendu les agents des services du renseignement ainsi que les agents de police en poste à Kars à l'époque de la disparition de Cemil Kırbayır, la commission d'enquête sur les personnes disparues rendit son rapport. Elle y faisait, entre autres, les constats suivants :

> « (...) La commission d'enquête estime crédibles les témoignages des personnes qui ont partagé les locaux de garde à vue avec C. Kırbayır à l'époque des faits. Elle considère que, malgré le nombre d'années qui se sont écoulées [depuis les faits], les témoins ont déposé de façon claire et cohérente. Elle estime que C. Kırbayır a subi en garde à vue des actes de torture qui ont entraîné sa mort. Les agents publics qui ont causé le décès de l'intéressé ont fait disparaître sa dépouille.
>
> À l'époque des faits, les autorités relevant de la juridiction de Kars n'ont pas ouvert d'enquête officielle sur les allégations de meurtre et de torture, alimentant ainsi l'opinion, déjà répandue au sein de la population, selon laquelle les personnes impliquées dans des actes de torture, des meurtres ou des traitements inhumains agissaient en toute impunité.
>
> Par répétition des actes, il faut entendre la perpétration d'un nombre important d'actes de torture ou de mauvais traitements qui correspondent à une situation générale à l'époque des faits. Par tolérance officielle, il faut comprendre que, quoiqu'illégaux, des actes de torture ou des mauvais traitements sont tolérés : les supérieurs des personnes directement responsables de ces actes en ont connaissance mais ne font rien pour en punir les auteurs ou pour en empêcher la répétition.
>
> Après le coup d'État du 12 septembre 1980 et jusqu'au milieu des années 1990, les exécutions extrajudiciaires, les meurtres politiques non élucidés, les actes de torture et les mauvais traitements perpétrés dans le pays tout entier ont suscité de sérieuses inquiétudes au sein de l'opinion publique.
>
> Dans le cadre de l'examen du cas d'espèce, le fait que les demandes d'identification et d'audition du personnel militaire en fonction à l'époque des faits soient restées sans réponse de la part du ministère de la Défense a renforcé les soupçons de la commission quant à l'existence d'une tolérance officielle envers le personnel concerné, tolérance qui aurait donné lieu à des actes graves de torture et de violation du droit à la vie (...) »

7. L'action pénale engagée contre deux des auteurs du coup d'État militaire

29. Le 3 janvier 2012, après l'abrogation de l'article 15 provisoire de la Constitution, le procureur de la République d'Ankara intenta une action pénale contre Kenan Evren et Tahsin Şahinkaya, deux des généraux auteurs du coup d'État militaire du 12 septembre 1980.

30. Le 6 avril 2012, les requérants se constituèrent partie intervenante à cette procédure.

31. Le 18 juin 2014, la cour d'assises d'Ankara condamna les deux généraux à une peine de réclusion criminelle à perpétuité. En ce qui concernait la tentative d'atteinte à l'ordre constitutionnel, elle considéra notamment que l'écoulement du délai de prescription avait été suspendu le 9 novembre 1982 par l'entrée en vigueur de l'article 15 provisoire de la

Constitution, et qu'il avait repris le 12 septembre 2010, date à laquelle cet article avait été abrogé conformément aux résultats du référendum.

32. Au cours de la procédure, les deux généraux décédèrent.

33. Par un arrêt du 21 juin 2016, la Cour de cassation cassa l'arrêt de la cour d'assises d'Ankara en raison du décès des généraux.

34. Le dossier ne contient aucune information quant à l'évolution ultérieure de la procédure.

GRIEFS

35. Invoquant l'article 2 de la Convention, les requérants se plaignent d'une violation du droit à la vie. Ils s'appuient sur le rapport de la commission d'enquête sur les personnes disparues pour affirmer que leur proche a été tué par des agents de l'État.

36. Invoquant l'article 6, ils soutiennent que la procédure pénale a été inéquitable et excessivement longue. Ils allèguent également un manque d'impartialité et d'indépendance des juridictions internes.

37. Invoquant l'article 13, ils se plaignent de n'avoir disposé d'aucune voie de recours interne pour faire valoir les griefs qu'ils formulent sur le terrain de la Convention.

EN DROIT

38. Les requérants allèguent que leur proche a été tué par des agents de l'État et que les juridictions internes saisies de l'affaire ont fait preuve d'un manque de diligence rendant ineffective la voie de recours correspondante. Ils invoquent les articles 2, 6 et 13 de la Convention.

39. Eu égard à la formulation des griefs des requérants et au déroulement des faits de la cause, la Cour estime que la principale question juridique posée par la présente affaire se situe sur le seul terrain de l'article 2 de la Convention. En sa partie pertinente en l'espèce, cet article est ainsi libellé :

> « 1. Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi (...) »

I. CONSIDÉRATION PRÉLIMINAIRE

40. Le Gouvernement indique que la première requérante, qui avait introduit sa requête le 26 octobre 2011, est décédée le 21 février 2013. Il produit une copie du registre d'état civil portant la mention de la date du décès, et indique que les héritiers ne se sont pas manifestés pour poursuivre la procédure. En conséquence, il prie la Cour de rayer la requête du rôle pour autant qu'elle concerne les griefs présentés par l'intéressée.

41. L'avocate de la partie requérante ne s'est pas prononcée sur cette exception du Gouvernement.

42. La Cour rappelle qu'elle a pour pratique de rayer les requêtes du rôle lorsqu'un requérant décède pendant la procédure et qu'aucun héritier ou parent proche ne veut poursuivre l'instance (voir, notamment, *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* [GC], n° 27765/09, § 57, CEDH 2012).

43. À la lumière des circonstances de l'espèce, elle estime qu'il ne se justifie plus de poursuivre l'examen de la requête en ce qui concerne la première requérante (article 37 § 1 c) de la Convention). Par ailleurs, elle observe que les griefs que celle-ci soulevait sont les mêmes que ceux que formule le second requérant, et qui sont examinés ci-après. Dans ces conditions, elle n'aperçoit aucun motif tenant au respect des droits de l'homme garantis par la Convention et ses Protocoles qui exigerait la poursuite de l'examen de la requête de la première requérante (article 37 § 1 *in fine* – voir, notamment, *Lütfiye Zengin et autres c. Turquie*, n° 36443/06, § 34, 14 avril 2015, et *Adıgüzel et autres c. Turquie*, n° 65126/09, § 18, 13 février 2018).

44. Partant, la Cour décide de rayer la requête du rôle pour autant qu'elle concerne la première requérante, et d'en poursuivre l'examen pour le surplus.

II. EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

A. Arguments des parties

45. Le Gouvernement soutient que la requête doit être déclarée irrecevable pour les motifs suivants.

– Il y aurait incompatibilité *ratione temporis* avec les dispositions de la Convention puisque les allégations de la partie requérante portent sur des faits qui se seraient déroulés avant la reconnaissance par la Turquie de la compétence de la Cour.

– La partie requérante n'aurait pas respecté le délai de six mois. Au lieu de porter ses griefs devant les juridictions internes avec diligence, elle serait restée passive pendant une très longue période.

– La partie requérante n'aurait pas épuisé les voies de recours internes. Elle aurait introduit sa requête devant la Cour le 26 octobre 2011 alors que l'affaire était encore devant le procureur de la République de Kars. De plus, le Gouvernement considère qu'elle aurait dû exercer avant de saisir la Cour le recours constitutionnel individuel instauré le 23 septembre 2012.

46. À l'appui de son argumentation, le Gouvernement produit la copie d'une décision rendue par l'assemblée plénière de la Cour constitutionnelle sur un recours individuel concernant des faits commis à la suite du coup d'État militaire (*Zeycan Yedigöl*, n° 2013/1566, 10 décembre 2015). Il argue que dans cette décision, la Cour constitutionnelle a jugé que l'article 15 provisoire de la Constitution offrait une protection aux membres du Conseil de sécurité nationale créé à la suite du coup d'État militaire étant donné que

les membres des gouvernements formés par ce Conseil – qui exerçait les pouvoirs législatif et exécutif – et ceux de l'Assemblée constituante bénéficiaient d'une immunité pénale, financière et juridique quant aux décisions prises entre le 12 septembre 1980 et le 6 novembre 1983, mais qu'en revanche cet article n'offrait pas de protection aux fonctionnaires qui avaient commis des infractions à titre individuel dans l'exercice de leurs fonctions.

47. La partie requérante réplique qu'elle a introduit sa requête devant la Cour en octobre 2011 et que le recours constitutionnel individuel n'a été instauré que le 23 septembre 2012. Elle estime qu'elle n'avait donc pas à exercer ce recours aux fins de l'épuisement des voies de recours internes.

B. Appréciation de la Cour

1. Principes généraux

48. La Cour rappelle que la règle de l'épuisement des voies de recours internes vise à ménager aux États contractants l'occasion de prévenir ou de redresser les violations alléguées contre eux avant que ces allégations ne lui soient soumises (*Selmouni c. France* [GC], n° 25803/94, § 74, CEDH 1999-V). Cette règle se fonde sur l'hypothèse – objet de l'article 13, avec lequel elle présente d'étroites affinités – que l'ordre interne offre un recours effectif quant à la violation alléguée. 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 (*Vučković et autres c. Serbie* (exception préliminaire) [GC], nos 17153/11 et 29 autres, §§ 69-70, 25 mars 2014).

49. La Cour a déjà examiné des exceptions similaires à celle soulevée en l'espèce par le Gouvernement, dans le cadre d'affaires portant sur des allégations de violation des articles 2 (*Öztünç c. Turquie*, n° 14777/08, §§ 50-60, 9 février 2016) et 3 (*Şükrü Yıldız c. Turquie*, n° 4100/10, §§ 42-45, 17 mars 2015) de la Convention, et elle a alors rejeté ces exceptions. Dans ces affaires, pour conclure que l'épuisement des voies de recours internes devait s'apprécier à la date de l'introduction des requêtes et qu'en conséquence il n'était pas nécessaire que les requérants aient saisi la Cour constitutionnelle, elle a tenu compte du fait que les requêtes avaient été introduites plusieurs années après le fait générateur (environ neuf ans dans l'affaire *Şükrü Yıldız* et plus de vingt-quatre ans dans l'affaire *Öztünç*). Elle a aussi statué en ce sens dans les affaires *Sıdıka İmren c. Turquie* (n° 47384/11, §§ 49-51, 13 septembre 2016), *Mızrak et Atay c. Turquie* (n° 65146/12, § 46, 18 octobre 2016) et *Müftüoğlu et autres c. Turquie* (nos 34520/10 et 2 autres, § 54, 28 février 2017). Dans ces affaires, il s'agissait de déterminer si la réaction des autorités avait été compatible avec les exigences des articles 2 et 3 de la Convention : les enquêtes et

procédures étant pendantes depuis de longues années à la date de saisine de la Cour, la situation était susceptible de constituer, déjà à cette date, un manquement à l'exigence de célérité et de diligence raisonnable contenue dans l'obligation d'enquête (voir, *a contrario*, *Şefika Ak c. Turquie* (déc.), nº 38628/10, §§ 37 et 38, 27 novembre 2010, où la requête a été rejetée pour non-épuisement des voies de recours interne car elle avait été introduite moins de deux ans après le fait générateur et le droit interne avait ensuite évolué).

50. L'épuisement des voies de recours internes s'apprécie normalement à la date de l'introduction de la requête. Cependant, comme la Cour l'a indiqué maintes fois, cette règle admet des exceptions, qui peuvent être justifiées par les circonstances particulières de chaque cas d'espèce (*Müdür Turgut et autres c. Turquie* (déc.), nº 4860/09, § 45, 26 mars 2013). Ainsi, la Cour s'en est écartée lorsqu'elle a examiné après l'instauration du recours constitutionnel individuel des requêtes dirigées contre la Turquie alors même que la requête avait été introduite devant elle avant l'instauration de ce recours individuel (*Şefika Ak,* décision précitée, §§ 43 et 44) ou que la procédure en droit interne était pendante devant les juridictions internes compétentes au moment de l'instauration de ce recours (*Uzun c. Turquie* (déc.), nº 10755/13, §§ 52, 68 et 69, 30 avril 2013).

51. En l'espèce, la Cour observe qu'en mars 2014, l'ordonnance de non-lieu à poursuivre rendue par le procureur de la République de Kars sous le numéro 1986/1279 a été infirmée par le tribunal correctionnel d'Ardahan, qui a renvoyé le dossier au parquet de Kars en lui demandant de le joindre au dossier numéro 2011/899, et que l'enquête pénale dirigée contre les responsables supposés de la disparition de Cemil Kırbayır est toujours en cours. En conséquence, elle examinera l'exception d'irrecevabilité pour non-épuisement des voies de recours interne uniquement dans la mesure où le Gouvernement soutient que la partie requérante aurait dû exercer le recours constitutionnel individuel avant de porter l'affaire devant elle.

2. Application des principes généraux au cas d'espèce

52. La Cour a déjà eu l'occasion de dire que le recours constitutionnel individuel ouvert depuis le 23 septembre 2012 est une voie de droit que les individus qui s'estiment victimes d'une violation des droits et libertés fondamentaux protégés par la Constitution et par la Convention européenne des droits de l'homme et ses Protocoles doivent exercer aux fins de l'épuisement des voies de recours internes (*Uzun*, décision précitée, § 69).

53. Le Gouvernement soutient que la partie requérante n'a pas introduit de recours constitutionnel au sujet des allégations qu'elle porte devant la Cour. Pour statuer sur cette exception, celle-ci examinera les éléments versés au dossier par les parties ainsi que les faits nouveaux d'ordre législatif, jurisprudentiel et procédural survenus en droit interne après l'introduction de la requête.

54. La partie requérante a introduit sa requête le 26 octobre 2011. Elle y soutient que l'État a manqué à son obligation procédurale découlant de l'article 2 de la Convention. Au moment où elle a saisi la Cour, l'enquête menée par le procureur de la République de Kars sur la disparition de Cemil Kırbayır était toujours en cours. Après l'abrogation de l'article 15 provisoire de la Constitution à la suite du référendum du 12 septembre 2010, l'ordonnance de non-lieu à poursuivre pour cause de prescription des faits a été infirmée par le président du tribunal correctionnel de Kars. Par ailleurs, la commission d'enquête sur les personnes disparues a saisi le procureur de la République de Kars de la disparition de Cemil Kırbayır. Le président du tribunal correctionnel d'Ardahan a ordonné la jonction de l'enquête menée initialement par le parquet de Kars et de celle ouverte sur saisine de la commission, aux fins de l'établissement des circonstances dans lesquelles Cemil Kırbayır avait disparu. Enfin, en 2015, l'assemblée plénière de la Cour constitutionnelle a rendu une décision dans laquelle elle a jugé que l'article 15 provisoire de la Constitution offrait une protection aux membres du Conseil de sécurité nationale créé à la suite du coup d'État militaire étant donné que les membres des gouvernements formés par ce Conseil – qui exerçait les pouvoirs législatif et exécutif – et ceux de l'Assemblée constituante bénéficiaient d'une immunité pénale, financière et juridique quant aux décisions prises entre le 12 septembre 1980 et le 6 novembre 1983, mais qu'en revanche cet article n'offrait pas de protection aux fonctionnaires qui avaient commis des infractions à titre individuel dans l'exercice de leurs fonctions.

55. Au vu des éléments versés au dossier par les parties, la Cour constate qu'une enquête pénale a été ouverte après la disparition de Cemil Kırbayır mais que, entre le 28 janvier 1987, date à laquelle la Turquie a reconnu la compétence des organes de la Cour, et le 3 octobre 2002, date à laquelle le procureur de la République de Kars a rendu une ordonnance de non-lieu au motif de l'extinction de l'action publique pour cause de prescription, la partie requérante n'a apparemment entrepris aucune démarche pour relancer l'enquête pénale. Dans ses observations, la partie requérante n'avance aucun élément susceptible de contredire ce constat. Pendant neuf ans, de 2002 à 2011, elle semble être restée inactive – du moins, le dossier ne contient pas d'éléments concernant l'aspect procédural de l'enquête menée par les autorités internes pendant cette période, et il ne permet pas de dire si la partie requérante a tenté de relancer l'enquête pénale. En revanche, à partir de 2011, il est apparu des faits nouveaux permettant de relancer l'enquête.

56. Il ressort des éléments soumis à l'appréciation de la Cour que l'instauration en 2011 de la commission d'enquête sur les personnes disparues constitue un fait nouveau qui était de nature à relancer l'aspect procédural de l'enquête. En outre, à partir de ce moment, la partie requérante a été étroitement associée aux différentes investigations menées par les autorités nationales compétentes. Il y a donc lieu de conclure que

l'évolution de la situation à partir de 2011 était de nature à relancer l'obligation procédurale d'enquêter sur la disparition du proche de la partie requérante. Un autre élément important est l'instauration, le 23 septembre 2012, du recours constitutionnel individuel, dernière voie de droit à exercer au niveau national avant de saisir la Cour.

57. Celle-ci note que dans la décision *Zeycan Yedigöl* (précitée), la Cour constitutionnelle a jugé que l'article 15 provisoire de la Constitution offrait aux auteurs du coup d'État militaire une immunité pénale, financière et juridique quant aux mesures prises pendant une période précise, mais qu'il n'offrait pas de protection aux fonctionnaires qui avaient commis des infractions à titre individuel dans l'exercice de leurs fonctions. Elle observe que la motivation sur laquelle le tribunal correctionnel de Kars s'est appuyé pour infirmer l'ordonnance de non-lieu compte tenu de l'abrogation de l'article 15 provisoire de la Constitution n'est pas conforme à cette décision. Elle constate également qu'il ressort des informations communiquées par les parties que le procureur de la République de Kars a prononcé une décision de non-lieu pour cause de prescription des faits et que le tribunal correctionnel a infirmé cette décision au motif que l'abrogation de l'article 15 provisoire de la Constitution interrompait le cours des délais de prescription pour les infractions commises à la suite du coup d'État militaire. Ce motif, avancé par une juridiction de rang inférieur à la Cour constitutionnelle, n'a pas été soumis au contrôle et à l'appréciation de cette cour.

58. Ainsi, les motifs avancés en l'espèce par le tribunal correctionnel, juridiction de première instance, et ceux avancés dans la décision *Zeycan Yedigöl* (précitée) par la Cour constitutionnelle, juridiction compétente en dernier ressort pour interpréter la loi nationale en vigueur, sont diamétralement opposés. La Cour rappelle que son rôle est subsidiaire par rapport à celui des systèmes nationaux de garantie des droits de l'homme et qu'à ce stade de la procédure, le pouvoir qu'elle a de contrôler le respect du droit interne est limité (*Radomilja et autres c. Croatie* [GC], n°s 37685/10 et 22768/12, § 149, 20 mars 2018). C'est au premier chef aux autorités nationales, et non à la Cour européenne, qu'il incombe d'interpréter et d'appliquer le droit interne. En particulier, il revient à la Cour constitutionnelle de contrôler la jurisprudence des juridictions inférieures, en sa qualité de juridiction suprême du système national de garantie des droits de l'homme.

59. En conséquence, compte tenu des faits nouveaux d'ordre législatif, jurisprudentiel et procédural survenus en droit interne après l'introduction de la requête, la Cour estime que la partie requérante était tenue d'introduire un recours individuel devant la Cour constitutionnelle avant de la saisir. Rien ne permet de dire que ce recours n'aurait pas permis à la partie requérante d'obtenir un redressement approprié relativement au grief qu'elle

tire du manquement allégué de l'État aux obligations découlant de l'article 2 de la Convention (*Şefika Ak,* décision précitée, § 40).

60. À cet égard, il est à noter que lorsque, saisie d'un recours individuel, elle conclut à la violation de l'aspect procédural du droit à la vie, la Cour constitutionnelle indique dans le même temps le redressement susceptible de mettre fin à la violation : elle peut, par exemple, renvoyer l'affaire devant le procureur en lui donnant pour instruction de rouvrir l'enquête pour qu'il soit remédié aux manquements qu'elle a constatés. De l'avis de la Cour, ce point est la clé de voûte du recours individuel instauré en Turquie le 23 septembre 2012, en particulier lorsque l'auteur du recours invoque l'article 2 ou l'article 3 de la Convention (décisions *Şefika Ak,* précitée, § 43, et *Mehmet Kaya c. Turquie*, n° 9342/16, §§ 39-43, 20 mars 2018).

61. De plus, la Cour a déjà jugé que le recours constitutionnel individuel instauré le 23 septembre 2012 constitue un recours effectif contre les violations des droits et libertés protégés par la Convention, notamment par l'article 2, et qu'il offre des perspectives de réparation adéquate. Elle a ainsi rejeté plusieurs requêtes pour non-épuisement des voies de recours internes au motif que les griefs portés devant elle portaient sur des faits qui étaient l'objet d'une affaire pendante devant les juridictions de rang inférieur ou la Cour constitutionnelle. Lorsque des requérants ont mis en doute l'effectivité du recours constitutionnel individuel, elle a rejeté cette allégation, rappelant que le simple fait de nourrir des doutes quant à l'effectivité d'un recours ne dispense pas le justiciable d'en faire usage, et constatant qu'il n'existait par ailleurs dans le cas d'espèce aucune circonstance particulière propre à dispenser les requérants de l'obligation d'exercer le recours constitutionnel individuel (*Ahmet Tunç et autres c. Turquie* (déc.), n°s 4133/16 et 31542/16, §§ 109, 110, 129 et 130, 29 janvier 2019). 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 propre à justifier la non-utilisation du recours en question (*Vučković et autres*, précité, § 74, *Mocanu et autres c. Roumanie* [GC], n°s 10865/09 et 2 autres, § 223, CEDH 2014 (extraits), et *Gherghina c. Roumanie* (déc.), n° 42219/07, § 86, 9 juillet 2015). D'ailleurs, dans le cas présent la partie requérante n'a pas allégué que le recours constitutionnel individuel soit ineffectif.

62. Il est préférable dans l'intérêt de la partie requérante comme de l'efficacité du mécanisme de la Convention – et conforme au principe de subsidiarité – que l'instruction des affaires et la résolution des questions qu'elles soulèvent s'effectuent dans la mesure du possible au niveau national, les autorités internes étant les mieux placées pour prendre les mesures nécessaires pour redresser les manquements allégués à la Convention (voir, *mutatis mutandis*, *El-Masri c. l'ex-République yougoslave de Macédoine* [GC], n° 39630/09, § 141, CEDH 2012). À cet égard, la Cour rappelle que si la décision rendue par la Cour constitutionnelle sur un recours individuel devait laisser insatisfaites les

préoccupations de la partie requérante, il resterait loisible à celle-ci d'introduire une nouvelle requête devant elle (voir, entre autres, *Karen Harrison et autres c. Royaume-Uni* (déc.), nº 44301/13, § 59, 25 mars 2010, *Kadriye Ceylan c. Turquie* (déc.), nº 22261/10, § 176, 6 janvier 2015, *Şehap Korkmaz c. Turquie* (déc.), nº 64200/13, § 31, 25 mars 2014, et *Altuğ Müştak Berker et autres c. Turquie* (déc.), nº 54769/13, § 14, 20 octobre 2015). En tout état de cause, la Cour se réserve, en dernier lieu, la possibilité de vérifier la compatibilité de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle avec sa propre jurisprudence (*Uzun*, décision précitée, § 71).

63. Il s'ensuit que la requête doit être rejetée pour non-épuisement des voies de recours internes, en application de l'article 35 §§ 1 et 4 de la Convention.

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

Décide de rayer la requête du rôle en tant qu'elle concerne Berfo Kırbayır ;

Déclare le restant de la requête irrecevable.

Fait en français puis communiqué par écrit le 28 mai 2020.

Stanley Naismith Greffier	Robert Spano Présidente