

Recrutement d'anciens condamnés en droit turc au regard des politiques de prévention de la criminalité

Autor(en): **Engin, Enver Murat / Balci, Sebnem Gökçeoglu**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Schweizerische Zeitschrift für Kriminologie = Revue suisse de criminologie = Rivista svizzera di criminologia = Swiss Journal of Criminology**

Band (Jahr): **10 (2011)**

Heft 1

PDF erstellt am: **13.09.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-1050673>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Enver Murat Engin* et Sebnem Gökçeoglu Balci*

Recrutement d'anciens condamnés en droit turc au regard des politiques de prévention de la criminalité**

Résumé

L'article 49 de la Constitution turque stipule que «Chaque personne a le droit au travail et a le devoir de travailler.» En droit pénal moderne, l'amendement et l'amélioration constituent des éléments importants du droit d'exécution des peines. Par conséquent, l'un des objectifs majeurs du droit pénal est de faire en sorte que le délinquant puisse à nouveau s'adapter à la société pour prévenir ainsi la commission de nouveaux crimes. Conformément à cet objectif, la Loi du travail turque impose à l'employeur de recruter une certaine proportion d'anciens condamnés. Avant sa révision de 2008, la Loi du travail imposait la même condition aux employeurs du secteur privé ayant plus de 50 salariés. Par la révision, le recrutement d'anciens condamnés a été limité aux entreprises publiques. Cet article analyse les obstacles au recrutement d'anciens condamnés, qui fait pourtant partie de la politique de prévention de la criminalité; il envisage une issue possible à ces difficultés par la mise en œuvre effective des interdictions à la discrimination.

Mots-clés: Milieu pénitentiaire – travail des condamnés – recrutement professionnel d'anciens condamnés – lutte contre la discrimination – droit turc et international.

Zusammenfassung

Artikel 49 der türkischen Verfassung bestimmt, dass jede Person sowohl Anspruch auf Arbeit als auch die Pflicht zu arbeiten hat. Im modernen Strafrecht sind Veränderung und Verbesserung wichtige Elemente des Strafvollzugs. Daher ist es eines der wichtigsten Ziele des Strafrechts, dass der Verurteilte sich erneut in die Gesellschaft einzugliedern vermag, um dadurch die Begehung neuer Delikte zu verhindern. Entsprechend dieser Zielsetzung verpflichtet das türkische Arbeitsrecht die Arbeitgeber eine gewisse Prozentzahl ehemaliger Häftlinge einzustellen. Vor der Revision im Jahre 2008 unterstanden auch private Arbeitgeber mit mehr als 50 Angestellten dieser Vorschrift. Mit der Revision wurde die Pflicht zur Beschäftigung ehemaliger Häftlinge auf die öffentlich-rechtlichen Unternehmen beschränkt. Der vorliegende Artikel analysiert die Hindernisse bei der Einstellung ehemaliger Häftlinge, welche Gegenstand der Kriminalitätsprävention sind, und zeigt einen möglichen Ausweg aus diesen Schwierigkeiten durch die Verwirklichung wirksamer Diskriminierungsverbote.

Schlüsselwörter: Strafvollzug – Häftlingsarbeit – Einstellung ehemaliger Häftlinge – Bekämpfung der Diskriminierung – türkisches und internationales Recht.

Summary

Article 49 of the Turkish Constitution establishes that every person is entitled to work but has also the duty to

work. In modern criminal law, amendment and improvement are important elements of punishment. Therefore it is an important goal of criminal law that former inmates are reintegrated into society to prevent them from committing new crimes. As a consequence, the Turkish labor code compels employers to hire a certain percentage of former inmates. Before the law was amended in 2008, private employers with more than 50 employees were also bound by this law. After the amendment, the obligation to hire former inmates was reduced to public companies. The following article analyzes the obstacles to hiring former inmates that are part of crime prevention and shows a possible solution through the establishment of effective prohibition of discrimination.

Keywords: penitentiary system – work of inmates – hiring of former inmates – prohibition of discrimination – Turkish and international law.

Introduction

La notion de «travail» qui se trouve au centre du droit du travail, relève aussi du domaine de la criminologie, d'une part à travers le travail des condamnés dans les établissements pénitentiaires et d'autre part à travers le travail des anciens condamnés.

Ces deux types de travail, considérés à première vue comme indépendants, visent à la resocialisation du condamné ou d'anciens condamnés et à rendre ceux-ci capables de s'abstenir de récidiver. A cette fin, nous avons estimé devoir analyser le travail pénitentiaire comme une étape préliminaire qui facilite l'emploi des anciens condamnés et c'est dans ce sens que le plan de notre étude a été construit.

1. Le travail pénitentiaire

1.1. Les buts de l'exécution des peines

1.1.1. La prévention des récidives

Les établissements pénitentiaires, établissements dans lesquels séjournent les prévenus en détention provisoire ou les condamnés à une peine privative de liberté, sont des bâtiments publics faisant l'objet de mesures spéciales de sécurité interne et externe. Le personnel de ces

* Dr. Maitres de Conférences en Droit Social à la Faculté de Droit de l'Université Galatasaray, Istanbul.

** Etude effectuée avec le soutien de la Commission des recherches scientifiques de l'Université Galatasaray, Istanbul.

établissements a pour tâche principale de s'assurer de l'exécution des peines de façon à permettre la resocialisation des condamnés.¹

L'exécution des peines vise, depuis toujours, à satisfaire deux types de demandes différentes mais liées. Le rôle des établissements pénitentiaires consiste, en effet, d'une part, à protéger la société par l'effet de prévention spéciale, et, d'autre part, à favoriser la resocialisation sociale des condamnés par l'intermédiaire de l'éducation.²

Il est à noter que l'évolution du système d'exécution des peines, considéré dans ses différentes étapes, s'accompagne de trois changements importants: le développement des droits reconnus aux condamnés, la réduction de la violence dans les établissements pénitentiaires et le développement d'un programme de resocialisation de nature à permettre aux condamnés de s'éloigner de l'infraction.³ Les éléments caractéristiques d'un tel régime d'exécution des peines sont: le travail pénitentiaire, une éducation favorisant la resocialisation et les mesures de réadaptation.⁴

Le but essentiel de l'exécution des peines est de rendre le condamné capable de s'abstenir de récidiver⁵ et de resocialiser le délinquant. En ce sens, l'article 3 du Code relatif à l'exécution des peines et des mesures de sûreté, qui s'intitule «*Le but essentiel de l'exécution*», dispose que «*Le but essentiel recherché par l'exécution des peines et les mesures préventives est, d'abord, d'assurer la prévention générale et particulière, puis, à ce titre, de renforcer les obstacles à la récidive, de protéger la société contre l'infraction, d'encourager la resocialisation du condamné et de faciliter son adaptation à un mode de vie productif respectueux des lois, de l'ordre et des règles sociales*».⁶

1.1.2. La resocialisation

La resocialisation correspond à l'ensemble des efforts entrepris dans l'établissement pénitentiaire pour que le condamné puisse, dans le futur, mener une vie sans délits en étant responsable socialement.⁷ Avant l'apparition de l'idée de resocialisation, le délinquant était considéré comme «*une personne mauvaise et diabolique*». Puis, avec l'influence des philosophes du siècle des Lumières notamment, a été renforcée la croyance que l'individu est un être rationnel, capable de contrôler sa conduite. Ainsi, a commencé à être prise en considération la nécessité de soigner les délinquants afin qu'ils puissent, comme les autres membres de la société, devenir des individus se comportant d'une manière

conforme aux règles. Dans les années 1800, l'idée que les délinquants peuvent être soignés par une discipline rigoureuse, par l'éducation, par l'éducation religieuse et par le travail, a été développée. C'est pourquoi, au rôle de sanction des établissements pénitentiaires s'est rajouté celui de resocialiser les délinquants.⁸

L'objectif essentiel poursuivi par la resocialisation est de transformer les délinquants, qui violent les lois en commettant des infractions, en des individus respectueux des lois. L'idée de soigner les délinquants se fonde sur la médecine par un traitement médical et comporte une approche philosophique humaniste. Dans ce modèle connu aussi comme étant le modèle médical, les êtres humains sont supposés être incapables de se contrôler et avoir besoin de l'État. Les tenants de l'approche de subordination réciproque, qui s'oppose au modèle médical, considèrent, quant à eux, qu'il n'existe pas de grandes différences entre ceux qui se trouvent dans les établissements pénitentiaires et ceux qui ne s'y trouvent pas et estiment que l'infraction apparaît à chaque niveau de la société. L'approche de subordination réciproque, qui met l'accent sur la resocialisation du délinquant, accorde de l'importance aux conditions de travail, à l'éducation professionnelle et aux autres programmes similaires. Les activités les plus fréquentes de resocialisation rencontrées dans les établissements pénitentiaires sont la thérapie et la consultation, les programmes d'éducation et de formation, les activités d'orientation professionnelle.⁹ L'obligation de l'État concernant la resocialisation trouve son fondement dans le principe constitutionnel de l'État social.¹⁰ La resocialisation met ainsi à jour la relation entre l'État de droit et l'État social.¹¹

1 Demirbaş, Timur, *İnfaz Hukuku*, Seçkin, Ankara, 2008, p. 36; Demirbaş, Timur, «Cezaevlerinde Yeniden Sosyalleştirme (Tretman) Sorunları», Goethe Institut/Başkent Üniversitesi, Ankara, 2001, p. 145.

2 Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p. 37.

3 Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p. 208.

4 Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p. 209–210.

5 Özbek, Veli Özer, *İnfaz Hukuku*, Ankara, 2007, p. 14.

6 Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p. 37.

7 Günther, Klaus, «Das Menschenbild des Strafvollzugsrechts» (Ceza İnfaz Hukukunun İnsan İmgesi), *İnfaz Hukukunun Sorunları*, Goethe Institut/Başkent Üniversitesi, Ankara, 2001, p. 66–67.

8 Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p. 211–212; Özbek, p. 6 vd.; Demirbaş, «Cezaevlerinde Yeniden Sosyalleştirme (Tretman) Sorunları», p. 150; Erdem, Mustafa Ruhan, «Kısa Süreli Özgürlüğü Bağlayıcı Cezaların İnfazı ve Yeni Seçenekler», p. 193.

9 İçli, Tülin/Öğün, Günşen, Ashhan, *Türkiye'de Cezaevlerindeki Rehabilitasyon Faaliyetleriyle İlgili Sosyolojik Bir Analiz*, Ankara, 1999, p. 51 cité par Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p. 212.

10 Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p. 48 et p. 213.

11 Özbek, p. 25.

1.2. L'importance du travail concernant les buts de l'exécution des peines

Le travail pénitentiaire occupe une place importante en ce qui concerne la réalisation des objectifs de resocialisation et de protection contre la récidive.¹² Le travail est un élément considérable des politiques de prévention des infractions dans la mesure où il permet à l'individu d'acquiescer une confiance en soi, en lui procurant non seulement les moyens de vivre, mais aussi, l'occasion de se socialiser et de se construire une identité dans la société. C'est pour cela que, même si le travail forcé est interdit dans le monde entier par les conventions numéro 29 et 105 de l'Organisation Internationale du Travail (OIT),¹³ le travail forcé des condamnés n'a pas été considéré comme prohibé. Dans plusieurs pays, le travail pénitentiaire est obligatoire.¹⁴ En ce sens, l'article 18/2 de la Constitution turque dispose que *«le travail pendant la période d'emprisonnement ou de détention, sous réserve que sa forme et ses conditions soient prévues par la loi ... n'est pas considéré comme le travail forcé»*.

D'après l'article 29/1 du Code relatif à l'exécution des peines et des mesures préventives, *«Il est possible, après examen par le médecin de l'établissement attestant de la bonne santé mentale et physique de l'intéressé et moyennant rémunération dont le taux est déterminé par l'établissement au regard de ses moyens, de faire travailler, dans les ateliers ou les unités de travail, les condamnés n'ayant pas de profession et ceux qui en ont une se portant volontaires»*. Les travaux pénitentiaires étant des travaux de nature publique non susceptibles de reposer sur l'autonomie de la volonté, ils ne peuvent être qualifiés de contrat de travail au sens du droit du travail.¹⁵ Cependant, afin de permettre aux condamnés de bénéficier d'une couverture sociale, ces tra-

voux sont pris en compte par le système du droit des assurances sociales. Selon l'article 5/a du Code des assurances sociales turc, *«Les condamnés et les prévenus en détention provisoire qui travaillent dans les centres, les ateliers et les installations similaires rattachés aux établissements d'exécution des sanctions pénales et aux centres de prévention, bénéficient d'une assurance en matière d'accidents du travail, de maladies professionnelles et de maternité»*.

Le travail en prison est régi par l'article 71 des règles minima pour le traitement des condamnés des Nations Unies¹⁶ et par les articles 26 et suivants des règles pénitentiaires européennes 2006.¹⁷ L'ensemble de ces règles insistent sur le rôle du travail dans le régime pénitentiaire et prévoient toujours que les autorités pénitentiaires ont le droit de rendre le travail obligatoire.¹⁸

D'après ces standards, qui sont prévus parallèlement l'un à l'autre:

- Le travail en prison doit être considéré comme un élément positif du traitement, de la formation et de la gestion de l'établissement.
- Les condamnés peuvent être soumis à l'obligation de travail, compte tenu de leur aptitude physique et mentale déterminée par le médecin.
- Un travail suffisant ou, le cas échéant, d'autres activités utiles doivent être proposés aux condamnés afin qu'ils soient occupés pendant la durée normale d'une journée de travail.
- Ce travail doit être, dans la mesure du possible, de nature à entretenir ou à augmenter la capacité du condamné de gagner normalement sa vie après sa sortie de prison.
- Il faut donner une formation professionnelle utile aux condamnés qui sont à même d'en profiter, et particulièrement aux jeunes.
- Dans les limites compatibles avec une sélection professionnelle adéquate, les possibilités de l'administration et les exigences de la discipline de l'établissement, les condamnés doivent pouvoir choisir le genre de travail qu'ils désirent accomplir.¹⁹

Le travail en prison, dans le droit turc, est prévu par le Code relatif à l'exécution des peines et des mesures de sûreté et est organisé sur les bases suivantes:

- L'article 29/1, intitulé *«Le travail des condamnés»*, admet au lieu d'une obligation de travail, la possibilité de faire travailler les volontaires.

12 Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p. 155-156; Soyaslan, Doğan, «Hürriyetçi Bağlayıcı Cezaların İnfaz Rejimleri», *İnfaz Hukukunun Sorunları*, Goethe Institut/Başkent Üniversitesi, Ankara, 2001, p. 181-182; Yücel, Mustafa, «Ceza İnfaz Kurumlarında Tehlikeli Suçluların Tretmanı», *İnfaz Hukukunun Sorunları*, Goethe Institut/Başkent Üniversitesi, Ankara, 2001, p. 232.

13 Uşan, Fatih, «İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Tutuklu ve Hükümlü Çalışması», Prof.Dr.Nuri Çelik'e Armağan, C.II, İstanbul, 2001, p. 1438.

14 Contrairement aux autres pays, le travail pénitentiaire en France n'est pas obligatoire puisqu'il est considéré non pas comme une obligation mais comme un droit (Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p.259).

15 Uşan, p. 1443.

16 <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/235-254.pdf>.

17 <http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/413-433.pdf>.

18 Aksoy, Emine Eylem, La sauvegarde des droits de l'homme dans l'exécution de la peine privative de liberté, à l'image notamment de la situation en Suisse et en Turquie, Thèse de Doctorat, Université de Neuchâtel et Université Galatasaray, 2009, p. 299.

19 Demirbaş, *İnfaz Hukuku*, p. 258-259.

- Le but du travail est de permettre aux condamnés, après leur sortie de prison, de disposer d'un métier et d'une formation professionnelle de nature à mener une vie normale et d'accroître ou de renforcer leur désir de travail et de production (art. 29/2).
- Le travail des condamnés mineurs ne peut être réalisé que dans le seul but d'une formation professionnelle. Pendant l'année scolaire, il est interdit de faire travailler, dans des ateliers ou des locaux, les condamnés mineurs ou jeunes adultes qui continuent leurs études dans des établissements d'enseignement.
- Il est possible de faire travailler les condamnés qui se trouvent dans les établissements pénitentiaires ouverts et les condamnés qui ont acquis le droit d'être transférés des établissements fermés vers ceux qui sont ouverts, dans des lieux de travail situés hors de l'établissement de détention (art. 30/1).
- Il est possible à l'administration pénitentiaire, sur décision du Conseil d'administration et de surveillance, de faire travailler les condamnés, en raison de leur bonne conduite, dans des services internes de l'établissement.

«La loi de l'exécution des peines et des mesures de sûreté propose trois régimes de travail aux détenus qui peuvent être affectés au service général de l'établissement en fonction de leur bon comportement, exercer une activité au sein d'une unité de travail de l'établissement pénitentiaire, ou exercer une activité pour le compte d'une entreprise privée. Si le devoir de travailler subsiste pour le détenu qui n'a pas de profession et qui est physiquement et psychologiquement en bonne santé conformément au certificat médical du médecin pénitentiaire, ce n'est plus à titre d'obligation mais en tant que partie intégrante des méthodes de prise en charge psychosociale. Envisagé au titre de l'enseignement et de la formation professionnelle, le travail pénitentiaire constitue un élément purement resocialisateur. En réalité cette ambiguïté amène à s'interroger sur la nature juridique du travail en droit turc. Certes le détenu ayant déjà une profession peut refuser de travailler; il n'y a pas d'obligation pour lui. Mais le travail est imposé au détenu qui n'a pas de profession. Il n'est dès lors pas possible de dire que l'obligation au travail a totalement disparu.»²⁰

«Cette formulation ne peut qu'inciter à constater que le législateur n'impose pas d'obligation de résultat à l'administration pénitentiaire. L'admini-

nistration pénitentiaire n'a point une obligation de moyen de procurer un travail au détenu. Elle n'est pas non plus tenue de mettre en œuvre les moyens à sa disposition pour procurer un emploi à chaque détenu qui en a fait la demande. Le droit au travail reconnu à l'article 49 de la Constitution turque ne reste donc pas entier pour les détenus. Il en découle qu'en droit turc, le travail pénitentiaire pour le détenu possédant une formation initiale n'est pas un travail forcé, mais pas non plus un droit. La qualification du travail pénitentiaire en droit turc demeure donc incertaine.»²¹

Il serait donc souhaitable que le droit turc précise la qualification juridique du travail pénitentiaire.²²

1.3. Les problèmes rencontrés dans la pratique

Même si le travail pénitentiaire est considéré comme étant obligatoire dans de nombreux pays, de manière paradoxale, la possibilité d'emploi dans les établissements pénitentiaires est d'un niveau insuffisant et les offres de travail se réduisent de plus en plus.²³ Le faible taux de rémunération des travailleurs, le fait que les établissements pénitentiaires se situent loin des centres d'industrie, l'insuffisance du niveau de formation et le manque d'engouement des condamnés à travailler constituent les problèmes essentiels rencontrés en la matière.²⁴

En Turquie, malheureusement, le travail pénitentiaire ne peut être réalisé que dans les établissements pénitentiaires ouverts.²⁵

Les domaines de travail, dans les établissements pénitentiaires en Turquie, sont surtout: les services internes, les unités de travail de l'établissement et, en dehors de l'établissement, le secteur public et privé. On constate, pourtant, que le nombre de condamnés/prévenus travaillant n'est pas parvenu au niveau visé. L'action la plus pertinente en la matière consisterait à développer une gestion moderne des établissements par l'intermédiaire des contrats conclus avec les entreprises privées.²⁶

Au regard de l'ensemble des unités de travail des établissements pénitentiaires ouverts et fermés, les conditions de travail rencontrées dans

²⁰ Aksoy, p. 303.

²¹ Aksoy, p. 304.

²² Aksoy, p. 305.

²³ Aksoy, p. 311; Yücel, p. 233.

²⁴ Demirbaş, İnfaz Hukuku, p. 259.

²⁵ Demirbaş, İnfaz Hukuku, p. 225; Demirbaş, «Cezaevlerinde Yeniden Sosyalleştirme (Tretman) Sorunları», p. 160.

²⁶ Demirbaş, İnfaz Hukuku, p. 261.

les unités de travail exploitées par les établissements pénitentiaires ouverts sont les plus proches de celles existant dans le secteur privé. Les unités de travail des établissements pénitentiaires ouverts ressemblent bien plus, du point de vue de leurs caractéristiques structurelles, à des lieux classiques de travail du secteur privé, plutôt qu'à des lieux de détention. Le fait qu'il existe des condamnés qui refusent de travailler constitue un problème important pour les administrations des établissements pénitentiaires.

Dans le cadre d'une recherche entreprise dans les divers établissements pénitentiaires de la Turquie, entre mai 1997 et décembre 1998, 63,5% des condamnés ont précisé qu'il existait un atelier de travail dans leur établissement pénitentiaire. Alors que 62,4% des condamnés ont répondu affirmativement à la question de savoir s'ils voulaient travailler dans l'atelier, 37,5% ont apporté une réponse négative. Les principales raisons justifiant les réponses affirmatives sont, premièrement, pour 46,4% «*la volonté de faire usage du temps inoccupé*», deuxièmement, pour 31,5% «*apprendre un métier ou entretenir et développer les compétences dans un métier*» et, troisièmement, pour 16,4% d'entre eux «*disposer d'un revenu*». A l'opposé, en ce qui concerne les réponses négatives, les principales raisons pour lesquelles les condamnés ne veulent pas travailler sont pour 29,5% «*le fait qu'il n'existe pas de conditions, d'ateliers ou de branche de travail appropriés*» et pour 28,6% «*le fait qu'il a d'autres affaires et qu'il n'a pas assez de temps*».²⁷

2. L'emploi des anciens condamnés

2.1. L'évolution légale

Dans la conception moderne du droit pénal, le redressement et le traitement du coupable ont pour objectif de le mettre en accord avec la société et ainsi de prévenir la récidive. L'ancien condamné devant absolument, après sa libération, trouver un emploi pour subvenir à ses be-

soins et à ceux de sa famille, l'embauche de celui-ci est la condition préalable à sa réinsertion dans la société. La majeure partie des personnes condamnées, au titre d'une infraction quelconque, sont des jeunes aux ressources économiques pauvres ou non-existantes, avec des rapports familiaux et sociaux fragiles et une éducation de base et une formation professionnelle insuffisantes. Ainsi, l'insuffisance de l'éducation, d'un côté, le sentiment d'insécurité et les préjugés de la société, de l'autre, rendent difficile l'insertion des anciens condamnés. Aussi, afin de permettre à ces individus dont le risque de récidive est élevé, d'avoir accès à l'emploi, il s'avère indispensable à l'Etat social de prendre des mesures légales de protection²⁸. De ce fait, la loi prévoit l'obligation pour les employeurs dans une certaine mesure, d'embaucher les anciens condamnés.

L'embauche des anciens condamnés, en même temps que celle des personnes handicapées, a été organisée en droit turc pour la première fois en 1971 par la Loi du travail, et a été imposée, sans distinction du secteur public ou privé, aux entreprises qui emploient 50 personnes ou plus sur la base d'une certaine proportion. Tandis que, d'un côté, une amende a été établie à la charge des employeurs ne respectant pas cette obligation, de l'autre, des primes ont été instaurées à titre incitatif. Compte tenu particulièrement du caractère dissuasif lié au montant élevé de la pénalité, l'emploi des anciens condamnés dans le secteur privé a longtemps été assuré²⁹. Cependant, avec la nouvelle Loi sur l'encouragement des nouvelles embauches³⁰, promulguée pendant la crise économique globale, l'obligation d'embauche incombant à la charge des employeurs du secteur privé a été supprimée à compter du 1er juillet 2008.

Alors que le secteur privé est exempté de cette obligation, celle à la charge du secteur public a été maintenue tout en étant renforcée. Aujourd'hui, il est obligatoire dans les institutions et entreprises appartenant au secteur public, employant au moins 50 personnes, d'embaucher les anciens condamnés dans une proportion de 4%.

2.2. La législation en vigueur et les données statistiques

L'obligation d'embauche concerne les condamnés à des peines privatives de liberté de plus d'un an et ceux qui ne peuvent pas être embauchés

²⁷ İçli/Öğün, p. 96.

²⁸ Kutal, Metin, «Engelli ve eski hükümlülerin sosyal hukuk alanında korunmaları», İktisat ve Maliye, Bd. XXV, Octobre 1978, p. 321; Altan, Zühtü, «Eski hükümlülerin çalıştırılmasında genel ilkeler ve Türkiye uygulaması», Eskişehir İ.T.İ.A. Dergisi, Bd. Bd. 16, Janvier 1980, p. 324, 325; Bedük, M. Nusret, «Türk İş Hukukunda eski hükümlü istihdamı», Çimento İşveren Dergisi, Bd. 16, 2002, p. 15; Bedük, M. «Nusret, Kamu kurum ve kuruluşlarında eski hükümlü işçi çalıştırılması», Kamu-İş, Bd. 11, 2/2010, p. 47 et s.

²⁹ Bedük, «Eski Hükümlü», p. 31 et s.; même auteur, Kamu-İş, p. 49 et s.

³⁰ Journal Officiel, No: 26887, 26.05.2008.

en raison des conditions précisées dans les lois spéciales. Les employeurs publics tenus par l'obligation d'emploi sont ceux qui, comme les administrations publiques, les organismes de régulation et de contrôle, les entreprises publiques et les municipalités disposent d'un budget propre³¹.

Les employeurs du secteur public répondent à leur obligation de réinsertion des anciens condamnés par l'intermédiaire de l'Agence Nationale Turque pour l'Emploi. Dans le cadre de ses fonctions qui consiste à former les chômeurs aux divers métiers, l'Agence Nationale Turque pour l'Emploi est également responsable de la formation des anciens condamnés³². L'Agence Nationale Turque pour l'Emploi organise pour les anciens condamnés des formations dans des domaines variés et selon les besoins des régions en matière d'emploi tels qu'installateur de système de gaz naturel, restaurateur de mobilier, technicien d'ordinateur, aide cuisinier, serveur, etc.

Les statistiques³³ sur l'insertion des anciens condamnés dans les secteurs privé et public nous donnent des renseignements intéressants. Les données relatives à l'année 2007, dernière année durant laquelle l'obligation d'embauche s'imposait également au secteur privé, montrent que le nombre d'embauches dans le secteur privé était de 4914, tandis que le secteur public n'en avait réalisé que 290.

En décembre 2007, le nombre d'anciens condamnés inscrits à l'Agence était de 14 647, et le quota était de 3 479. Durant cette période, 390 personnes ont été embauchées dans le secteur privé et 22 dans le secteur public.

En décembre 2008 le nombre d'anciens condamnés inscrits était de 20 750, le quota disponible était quant à lui de 1 761. Durant cette période, 6 personnes ont été embauchées dans le secteur privé et 5 personnes ont été embauchées dans le secteur public.

En décembre 2009 le nombre d'anciens condamnés inscrits était de 19 625, le quota ouvert était de 1 611. Durant cette période, aucun condamné n'a été embauché dans le secteur privé et 108 ont été embauchés dans le secteur public.

Les données statistiques des trois dernières années montrent que, malgré l'obligation légale, le quota d'emploi ouvert était très limité par rapport au nombre des anciens condamnés demandeurs d'emploi et que, d'autre part, le quota disponible avait été très peu valorisé.

En 2007, dernière année durant laquelle l'insertion était obligatoire pour le secteur privé, la différence frappante entre le nombre d'anciens condamnés qui ont trouvé un emploi dans le secteur privé et ceux qui ont trouvé un emploi dans le secteur public, montre que l'obligation légale pesait essentiellement sur le secteur privé et que le secteur public ne satisfaisait guère à son obligation légale.

Suite à la réforme législative de 2008 qui impose une obligation d'embauche à la seule charge des employeurs du secteur public, il apparaît que, du fait de cette obligation légale, le nombre des embauches augmente dans le secteur public alors que le secteur privé se décharge totalement de son ancienne obligation et ne procède plus à aucune embauche.

Ces données statistiques frappantes montrent que l'obligation d'embauche des anciens condamnés, telle que pratiquée depuis quarante ans, a, en grande partie, échoué. Pourtant, même si cela reste encore en dessous du niveau souhaité, l'embauche obligatoire des personnes handicapées a donné de meilleurs résultats, du point de vue qualitatif et quantitatif.

Les causes de l'échec de cette obligation d'embauche des anciens condamnés sont à rechercher parmi les raisons suivantes: le fait que la pénalité financière soit la seule sanction applicable en cas de non respect de la loi, l'absence de mesures incitatives à destination des employeurs, l'insuffisance des formations professionnelles proposées aux condamnés dans les lieux d'incarcération ou suite à leur mise en liberté³⁴. Il est également clair que l'Etat ne fournit aucun effort pour changer les préjugés discriminatoires à l'encontre des condamnés.

Alors que la forte réticence des employeurs à embaucher les anciens condamnés reste d'actualité, les employeurs du secteur privé ont réussi à se faire décharger de leur obligation. Cette décharge a paradoxalement été opérée par une loi intitulée «Encouragement à l'embauche». Et plus encore, cette loi, adoptée en 2008, sous l'effet de la crise économique, comprend plusieurs dispositions qui diminuent considérablement la part des contributions so-

31 Özürlü, Eski Hükümlü, Terör Mağduru İstihdamı Hakkında Yönetmelik, Art. 3, Journal Officiel, No:25412, 24 Mars 2004.

32 V. Bedük, «Eski Hükümlü», p. 26 et s.

33 Pour consulter les statistiques voir la page d'Internet de l'Agence Nationale pour l'Emploi, <http://www.iskur.gov.tr/statistikindex>.

34 Altan, p. 327; Bedük, Kamu-İş, p. 50 et s.

ciales de l'employeur afin de faciliter précisément l'embauche des jeunes. La suppression de l'obligation légale d'embauche des anciens condamnés par une loi d'encouragement à l'embauche, nous amène à nous interroger sur le point de vue de l'Etat et des employeurs.

L'expérience turque démontre que l'insertion des anciens condamnés est liée aux incitations et avantages accordés aux employeurs, au fait que les coûts sont assumés en grande partie par l'Etat et à la capacité de la formation d'être effective.

2.3. L'insertion à l'emploi appréciée au regard des interdictions de discrimination

La question de l'embauche des anciens condamnés comporte une problématique qui peut être aussi examinée du point de vue des interdictions de discrimination. Les interdictions de discrimination visant à offrir, à une certaine catégorie d'individus désavantagés, une protection dans leur environnement professionnel et social, sont un champ du droit en plein développement. Les interdictions de discrimination sont, de plus en plus, le sujet de réglementations détaillées sur le plan national et international dans le cadre des conventions ONU, OIT et du droit de l'Union européenne. Les directives anti discriminatoires, notamment la directive 2000/78 de l'Union européenne³⁵ et celles qui en découlent, peuvent être données en exemple en matière d'accès à l'emploi et d'interdiction de la discrimination sur le lieu de travail.

Ces instructions qui prévoient l'étendue de la protection et les sanctions susceptibles d'être mises en œuvre en la matière, déterminent d'une façon restrictive les catégories d'individus à protéger. Le sexe, la croyance, l'infirmité, l'âge et les préférences sexuelles sont des motifs de discrimination qui influent sur l'embauche, la permanence de l'emploi et la fin de l'emploi des individus. Ainsi, les personnes handicapées, qui constituent une autre catégorie d'individus

disposant en leur faveur d'une obligation d'insertion à l'emploi, bénéficient également des mesures protectrices contre les discriminations.

En contrepartie, dans aucune réglementation internationale les anciens condamnés n'ont fait l'objet de mesures de protection contre les discriminations. Cependant, le problème primordial dans leur insertion à l'emploi est causé par les discriminations.

La discrimination dans l'insertion est régie à l'article 5 de la Loi du travail et à l'article 122 de la Loi pénale turque. La particularité intéressante des deux dispositions réside dans le fait qu'à l'opposé des normes de l'Union européenne, elles ne limitent pas les catégories d'individus, car après avoir donné des exemples de motifs de discrimination telles que la croyance religieuse, la race, le sexe, par l'expression «et pour motifs similaires», elles prévoient que l'insertion ne peut faire l'objet de discrimination sur la base d'autres motifs similaires.

Ainsi, le juge turc peut développer la protection contre les discriminations sans avoir besoin d'une autre réglementation juridique. De ce point de vue, malgré un manque d'exemple concret pour le moment, la protection des anciens condamnés contre la discrimination s'avère, en principe, possible dans le droit turc³⁶.

La détermination des anciens condamnés comme nouvelle catégorie de protection contre la discrimination pourra constituer un moyen légal efficace à leur insertion à l'emploi. Pourtant, face au silence actuel du droit international, la question de leur protection contre la discrimination devrait également faire partie du champ de réflexion de la criminologie.

Enver Murat Engin,

Sebnem Gökçeoglu Balci

*Faculté de Droit de l'Université Galatasaray
Istanbul – Turquie*

balcisebnem@yahoo.com.tr

³⁵ Directive 2000/78 CE du Conseil du 27 Novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

³⁶ V. Süzek, 399 et s.