



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

QUATRIÈME SECTION

AFFAIRE KOVAČEVIĆ c. BOSNIE-HERZÉGOVINE

(Requête n° 43651/22)

ARRÊT

Art. 1 P12 • Interdiction de la discrimination • Impossibilité pour le requérant, à cause d'une combinaison de critères territoriaux et ethniques, de voter pour les candidats de son choix aux élections législatives et présidentielles au niveau de l'État • Requérant n'ayant pas déclaré d'appartenance à l'un des « peuples constituants » définis par la Constitution, ou à un autre groupe ethnique • Traitement discriminatoire fondé sur l'origine ethnique et le lieu de résidence • Creusement des divisions ethniques et atteinte au caractère démocratique des élections sous l'effet des mécanismes en vigueur excluant certains citoyens de la Chambre des peuples sur la base de critères liés à l'origine ethnique • Manquement persistant à l'obligation, souscrite au moment de l'adhésion au Conseil de l'Europe, de réformer le système électoral interne fondé sur la notion de « peuples constituants » • Octroi, dans le système politique actuel, d'une position privilégiée aux « peuples constituants », lesquels ne se trouvent pas dans la situation factuelle d'une minorité menacée • Requérant ne bénéficiant pas d'une véritable représentation au sein de la présidence collégiale • Caractère illégitime de la contrainte faite à quiconque de voter uniquement en fonction de critères ethniques imposés, indépendamment de ses opinions politiques

STRASBOURG

29 août 2023

**CETTE AFFAIRE A ÉTÉ RENVOYÉE DEVANT LA
GRANDE CHAMBRE, QUI A RENDU SON ARRÊT LE
25/06/2025**

Cet arrêt peut subir des retouches de forme.

En l'affaire Kovačević c. Bosnie-Herzégovine,

La Cour européenne des droits de l'homme (quatrième section), siégeant en une chambre composée de :

Gabriele Kucsko-Stadlmayer, *présidente*,

Tim Eicke,

Faris Vehabović,

Iulia Antoanella Motoc,

Armen Harutyunyan,

Ana Maria Guerra Martins,

Anne Louise Bormann, *juges*,

et Andrea Tamietti, *greffier de section*,

Vu :

la requête (n° 43651/22) dirigée contre la Bosnie-Herzégovine et dont un ressortissant de cet État, M. Slaven Kovačević (« le requérant »), a saisi la Cour en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention ») le 30 août 2022,

la décision de porter la requête à la connaissance du gouvernement de la Bosnie-Herzégovine (« le Gouvernement »),

les observations des parties,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 30 mai et le 20 juin 2023,

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

INTRODUCTION

1. La présente affaire concerne le droit de vote lors des élections législatives et présidentielles au niveau de l'État des citoyens de Bosnie-Herzégovine qui ne déclarent pas d'appartenance à l'un des « peuples constituants ». Elle soulève des questions au regard de l'article 14 de la Convention, de l'article 3 du Protocole n° 1 et de l'article 1 du Protocole n° 12. Le requérant invoque également les articles 13 et 17 de la Convention.

EN FAIT

2. Le requérant est né en 1972 et réside à Sarajevo. Le 7 mars 2023, il a obtenu l'autorisation de présenter sa cause lui-même dans la procédure devant la Cour, en vertu de l'article 36 § 2 *in fine* du règlement de la Cour.

3. Le Gouvernement a été représenté par l'un de ses agents par intérim, M^{me} H. Bačvić.

4. La Constitution de la Bosnie-Herzégovine (« la Constitution ») est une annexe de l'Accord-cadre général pour la paix en Bosnie-Herzégovine (« l'Accord de paix de Dayton »), paraphé à Dayton le 21 novembre 1995 et signé à Paris le 14 décembre 1995. Comme le prévoit la Constitution, la

Bosnie-Herzégovine se compose de deux Entités, la Fédération de Bosnie-Herzégovine (« la Fédération ») et la Republika Srpska (voir l'article I § 3 de la Constitution), ainsi que du district de Brčko, qui appartient conjointement (condominium) aux deux Entités (voir l'article VI § 4 de la Constitution, telle que modifiée en 2009).

5. La Constitution établit une distinction entre les « peuples constituants » (Bosniaques¹, Croates² et Serbes³) et le groupe des « autres et citoyens de Bosnie-Herzégovine » (les membres de minorités ethniques et les personnes qui ne déclarent d'appartenance à aucun groupe ethnique particulier, par exemple parce qu'elles ont épousé une personne d'une origine ethnique différente de la leur, parce que leurs parents ont chacun une origine ethnique différente, ou pour d'autres raisons encore). Au niveau de l'État, des mécanismes de partage du pouvoir ont été introduits, par exemple un veto au nom d'intérêts vitaux, un veto des Entités, un système bicaméral (avec une Chambre des peuples – la seconde chambre du Parlement de l'État – composée de cinq Bosniaques et cinq Croates de la Fédération et de cinq Serbes de la Republika Srpska) et une direction collégiale de l'État – la présidence – composée de trois membres, à savoir un Bosniaque et un Croate de la Fédération et un Serbe de la Republika Srpska (voir les articles IV et V de la Constitution, cités aux paragraphes 12 et 13 ci-dessous). Ces mécanismes rendent impossible l'adoption de décisions contre la volonté des représentants de l'un quelconque des « peuples constituants » (pour de plus amples informations, voir le paragraphe 25 ci-dessous).

¹ Jusqu'à la guerre de 1992-1995, les Bosniaques étaient désignés par le terme « Musulmans ». Le terme « Bosniaques » ne doit pas être confondu avec le terme « Bosniens », communément utilisé pour désigner les citoyens de Bosnie-Herzégovine indépendamment de leur origine ethnique.

² Les Croates forment un groupe ethnique dont les membres peuvent être natifs de la Croatie ou de l'une des autres anciennes républiques constitutives de la République socialiste fédérative de Yougoslavie (la « RSFY »), notamment de la Bosnie-Herzégovine. Le terme « Croate » désigne aussi en français les ressortissants de la Croatie mais ici, il est uniquement employé pour désigner les personnes appartenant au groupe ethnique, indépendamment de leur nationalité. Le même principe vaut pour l'adjectif « croate ». En anglais, il existe deux termes distincts, « *Croat* » désignant l'origine ethnique et « *Croatian* » la nationalité.

³ Les Serbes forment un groupe ethnique dont les membres peuvent être natifs de Serbie ou de l'une des autres anciennes républiques constitutives de la RSFY, notamment de la Bosnie-Herzégovine. Le terme « Serbe » désigne aussi en français les ressortissants de la Serbie mais ici, il est uniquement employé pour désigner les personnes appartenant au groupe ethnique, indépendamment de leur nationalité. Le même principe vaut pour l'adjectif « serbe ». En anglais, il existe deux termes distincts, « *Serb* » désignant l'origine ethnique et « *Serbian* » la nationalité.

6. Ainsi, seules les personnes déclarant une appartenance à l'un des « peuples constituants » peuvent se présenter à la Chambre des peuples et à la présidence. En outre, seuls les électeurs résidant en Republika Srpska peuvent participer à l'élection des membres serbes de la Chambre des peuples (au suffrage indirect) et de la présidence (au suffrage direct), tandis que seuls les électeurs résidant dans la Fédération peuvent participer à l'élection des membres bosniaques et croates de ces institutions. En revanche, aucun critère ethnique ne s'applique pour les élections à la Chambre des représentants (la première chambre du Parlement de l'État).

7. Les dispositions constitutionnelles relatives aux privilèges ethniques des « peuples constituants » ne se trouvaient pas incluses dans l'accord de principe qui constituait la trame de ce que contiendrait le futur Accord de paix de Dayton (voir les paragraphes 6.1 et 6.2 du nouvel accord de principe du 26 septembre 1995). Il semblerait que les médiateurs internationaux aient avec réticence accepté ces mécanismes à un stade ultérieur, sur l'insistance pressante de certaines des parties au conflit (voir Nystuen⁴, *Achieving Peace or Protecting Human Rights? Conflicts between Norms Regarding Ethnic Discrimination in the Dayton Peace Agreement*, éditions Martinus Nijhoff, 2005, pp. 192 et 240-241, et O'Brien⁵, *The Dayton Agreement in Bosnia: Durable Cease-Fire, Permanent Negotiation*, in Zartman et Kremenjuk (éds), *Peace versus Justice: Negotiating Forward- and Backward-Looking Outcomes*, éditions Rowman & Littlefield, 2005, p. 105). Parfaitement conscients que les dispositions constitutionnelles litigieuses étaient selon toute vraisemblance en conflit avec les droits de l'homme, les médiateurs internationaux estimèrent qu'il était spécialement important de faire de la Constitution un instrument dynamique et de prévoir la possibilité d'une disparition progressive des mécanismes constitutionnels en cause. L'article II § 2 de la Constitution, qui dispose que les droits et libertés reconnus dans la Convention et ses protocoles « priment toute autre loi » (pour le texte intégral, voir le paragraphe 10 ci-dessous), fut donc inséré dans la Constitution (voir Nystuen, précité, p. 100).

8. Le requérant est politologue et conseiller politique auprès d'un membre de la présidence de la Bosnie-Herzégovine. Il apparaît qu'il ne déclare pas d'appartenance à l'un des « peuples constituants » ou à un autre

⁴ M^{me} Nystuen a participé aux négociations de Dayton ainsi qu'aux discussions constitutionnelles préalables en tant que conseillère juridique du co-président au titre de l'Union européenne de la Conférence internationale sur l'ex-Yougoslavie, M. Bildt, lequel conduisait la délégation de l'Union européenne au sein du Groupe de contact. Par la suite, et ce jusqu'en 1997, elle travailla comme conseillère juridique de M. Bildt en sa qualité de Haut-Représentant pour la Bosnie-Herzégovine.

⁵ M. O'Brien a participé aux négociations de Dayton en qualité de juriste pour le Groupe de contact et a également participé à la plupart des négociations majeures menées au sujet de l'ex-Yougoslavie entre 1994 et 2001.

groupe ethnique. Sarajevo, où il réside, se situe dans la Fédération. Au niveau de l'État, les dernières élections législatives et présidentielles en date ont eu lieu en 2022. Le requérant allègue qu'à cause de la combinaison des critères territoriaux et ethniques décrits ci-dessus, il n'a pas pu voter pour les candidats de son choix lors de ces élections. Il avance que les candidats qui représentaient le mieux ses opinions politiques n'étaient pas de la « bonne » Entité et/ou de la « bonne » origine ethnique. Il n'indique pas s'il a néanmoins voté pour d'autres candidats.

LE CADRE JURIDIQUE ET LA PRATIQUE PERTINENTS

I. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES

A. La Constitution (annexe 4 de l'Accord de Dayton)

1. Principes démocratiques

9. L'article I § 2 de la Constitution dispose que la Bosnie-Herzégovine est un État démocratique, soumis à l'autorité de la loi et procédant par voie d'élections libres et démocratiques.

2. Normes internationales

10. Conformément à l'article II § 2 de la Constitution, les droits et libertés reconnus dans la Convention et ses protocoles s'exercent directement et priment toute autre loi.

3. Domaines de compétence des institutions de Bosnie-Herzégovine

11. Les parties pertinentes de l'article III de la Constitution se lisent comme suit :

« 1. Domaines de compétence des institutions de Bosnie-Herzégovine.

Les institutions de Bosnie-Herzégovine ont compétence dans les domaines suivants :

- a) Politique étrangère ;
- b) Politique du commerce extérieur ;
- c) Politique douanière ;
- d) Politique monétaire, comme prévu à l'article VII ;
- e) Financement des institutions et des obligations internationales de la Bosnie-Herzégovine ;
- f) Politique et réglementation relatives à l'immigration, aux réfugiés et à l'asile politique ;
- g) Application du droit pénal au niveau international et entre Entités, relations avec INTERPOL comprises ;

h) Création et exploitation de moyens de communication communs et internationaux ;

i) Réglementation des transports entre Entités.

j) Régulation de la circulation aérienne.

(...)

5. Responsabilités supplémentaires

a) La Bosnie-Herzégovine assume la responsabilité de tout autre domaine dont sont convenues les Entités ou qui est prévu dans les Annexes 5 à 8 de l'Accord-cadre général, ou qui est nécessaire à la souveraineté, à l'intégrité territoriale, à l'indépendance politique et à la personnalité internationale de la Bosnie-Herzégovine, conformément au partage des compétences établi entre les institutions de Bosnie-Herzégovine. Des institutions supplémentaires sont créées à cette fin si besoin est.

b) Dans les six mois de l'entrée en vigueur de la Constitution, les Entités entament des négociations en vue de placer d'autres domaines sous la responsabilité des institutions de Bosnie-Herzégovine, notamment l'exploitation des ressources énergétiques et les projets de coopération économique. »

4. Assemblée parlementaire

12. L'article IV de la Constitution se lit comme suit :

« L'Assemblée parlementaire est formée de deux chambres : la Chambre des peuples et la Chambre des représentants.

1. Chambre des peuples

La Chambre des peuples est composée de quinze délégués, originaires pour les deux tiers de la Fédération (cinq Croates et cinq Bosniaques) et pour le tiers restant de la Republika Srpska (cinq Serbes).

a) Les délégués croates et bosniaques désignés pour la Fédération sont choisis respectivement par les délégués croates et bosniaques de la Chambre des peuples de la Fédération⁶. Les délégués de la Republika Srpska sont choisis par l'Assemblée nationale de la Republika Srpska⁷.

b) Le quorum est constitué dès lors que neuf membres de la Chambre des peuples sont présents, sous réserve que soient présents trois délégués bosniaques, trois délégués croates et trois délégués serbes.

2. Chambre des représentants

La Chambre des représentants est composée de quarante-deux membres, élus pour les deux tiers dans le territoire de la Fédération de Bosnie-Herzégovine et pour le tiers restant dans le territoire de la Republika Srpska.

⁶ Les délégués bosniaques et croates à la Chambre des peuples de la Fédération sont élus par les groupes bosniaques et croates des assemblées cantonales (la Fédération se compose de dix cantons). Les membres des assemblées cantonales sont élus au suffrage direct.

⁷ Les membres de l'Assemblée nationale de la Republika Srpska sont élus au suffrage direct.

a) Les membres de la Chambre des représentants sont élus directement dans leur Entité, conformément au code électoral [...] adopté par l'Assemblée parlementaire. Toutefois, la première élection est organisée selon les dispositions de l'Annexe 3 de l'Accord-cadre général.

b) Le quorum est constitué dès lors que la majorité des membres élus de la Chambre des représentants sont présents.

3. Procédures

a) Chaque chambre se réunit à Sarajevo dans les trente jours à compter de la désignation ou de l'élection de ses membres.

b) Chaque chambre adopte à la majorité des voix son règlement intérieur et choisit en son sein un Serbe, un Bosniaque et un Croate pour assumer les fonctions de président et de vice-présidents, chacun d'eux prenant tour à tour la présidence.

c) Toute loi doit être approuvée par les deux chambres.

d) Les deux chambres adoptent toutes leurs décisions à la majorité de leurs membres présents et votant. Les délégués et les membres font tous les efforts possibles pour que la majorité comprenne au moins un tiers des voix des délégués ou membres de chaque Entité. Si un vote majoritaire ne comprend pas le tiers des voix des délégués ou membres originaires de chaque Entité, le Président et les Vice-Présidents se réunissent en commission et s'efforcent de faire approuver la décision dans les trois jours suivant le scrutin. S'ils n'y parviennent pas, la décision est prise à la majorité des voix des membres présents et votant pourvu que les voix contre ne représentent pas les deux tiers ou davantage des suffrages des délégués ou membres élus de l'une ou l'autre Entité.

e) Un projet de décision de l'Assemblée parlementaire peut être déclaré préjudiciable aux intérêts vitaux du peuple bosniaque, du peuple croate ou du peuple serbe à la majorité des délégués bosniaques, croates ou serbes, selon le cas, choisis conformément à l'alinéa a) du paragraphe 1 ci-dessus. Le projet de décision doit être approuvé par la Chambre des peuples à la majorité des voix des délégués bosniaques, des délégués croates et des délégués serbes présents et votant.

f) Quand la majorité des délégués bosniaques, des délégués croates ou des délégués serbes s'oppose au recours à l'alinéa e) ci-dessus, le Président de la Chambre des peuples réunit immédiatement une commission conjointe de trois délégués, désignés respectivement par les délégués bosniaques, les délégués croates et les délégués serbes, pour trouver une solution. Si la Commission n'y parvient pas dans les cinq jours, la question est portée devant la Cour constitutionnelle, qui procède avec diligence à l'examen de la régularité des procédures.

g) La Chambre des peuples peut être dissoute par la Présidence, ou se dissoudre elle-même à condition que sa décision soit prise à la majorité des voix et que cette majorité comprenne la majorité des délégués de deux au moins des peuples bosniaque, croate ou serbe. La Chambre des peuples issue des premières élections suivant l'entrée en vigueur de la Constitution ne peut être dissoute.

h) Les décisions de l'Assemblée parlementaire ne prennent effet qu'une fois publiées.

i) Les deux chambres publient le procès-verbal intégral de leurs délibérations et, sauf circonstance exceptionnelle prévue dans leur règlement, leurs débats sont publics.

j) Les délégués et les membres ne peuvent être tenus civilement ou pénalement responsables des actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions à l'Assemblée parlementaire.

4. Fonctions

L'Assemblée parlementaire :

- a) Légifère pour donner suite aux décisions de la Présidence ou accomplir les fonctions qui lui incombent en vertu de la présente Constitution ;
- b) Décide de l'origine et du montant des ressources nécessaires au fonctionnement des institutions de Bosnie-Herzégovine et à l'accomplissement des obligations internationales de la Bosnie-Herzégovine ;
- c) Approuve le budget des institutions de Bosnie-Herzégovine ;
- d) Se prononce sur la ratification des traités ;
- e) Tranche toute autre question dont la solution est nécessaire à l'exécution de ses fonctions ou qui lui est soumise d'un commun accord entre les Entités. »

5. Présidence

13. L'article V de la Constitution dispose ce qui suit :

« La Présidence de Bosnie-Herzégovine est composée de trois membres : un Bosniaque et un Croate, directement élus dans le territoire de la Fédération, et un Serbe, directement élu dans le territoire de la Republika Srpska.

1. Mode d'élection et mandat

- a) Les membres de la Présidence sont élus directement dans chaque Entité (chaque électeur votant pour pourvoir un siège), conformément au code électoral adopté par l'Assemblée parlementaire. Toutefois, la première élection se déroule conformément aux dispositions de l'Annexe 3 de l'Accord-cadre général. Toute vacance à la Présidence est pourvue par un représentant de la même Entité, conformément à la loi qu'aura adoptée l'Assemblée parlementaire.
- b) Le mandat des membres de la Présidence élus lors du premier scrutin est de deux ans ; le mandat des membres élus par la suite est de quatre ans. Les membres sont rééligibles une fois, après quoi ils sont inéligibles pendant quatre ans.

2. Procédures

- a) La Présidence arrête son propre règlement, qui prévoit des délais de convocation des réunions suffisants.
- b) Les membres de la Présidence nomment l'un des leurs aux fonctions de président. Pour le premier mandat de la Présidence, ces fonctions reviennent au membre qui a recueilli le plus grand nombre de voix. Par la suite, le choix du président, au tour de rôle ou autrement, est déterminé par l'Assemblée parlementaire, conformément au paragraphe 3 de l'article IV.
- c) La Présidence s'efforce de prendre toutes ses décisions (qui portent sur les domaines énumérés aux alinéas a) à e) du paragraphe 3 de l'article V), par consensus. Sous réserve de l'alinéa d) ci-dessous, ces décisions peuvent être également adoptées par deux membres lorsque toutes les tentatives de consensus ont échoué.

d) Un membre dissident de la Présidence peut déclarer qu'une décision de celle-ci porte atteinte aux intérêts vitaux de l'Entité sur le territoire de laquelle il a été élu, à condition qu'il le fasse dans les trois jours de l'adoption de cette décision. Celle-ci est immédiatement portée devant l'Assemblée nationale de la Republika Srpska si c'est le membre originaire de ce territoire qui la conteste, devant les délégués bosniaques de la Chambre des peuples de la Fédération, si c'est le membre bosniaque, ou devant les délégués croates de la Chambre des peuples si c'est le membre croate. Si la contestation est confirmée dans les dix jours du renvoi par les deux tiers des personnes appelées à se prononcer, la décision de la Présidence contestée ne prend pas effet.

3. Fonctions

La Présidence :

- a) Conduit la politique étrangère de la Bosnie-Herzégovine ;
- b) Nomme les ambassadeurs et autres représentants internationaux de la Bosnie-Herzégovine, dont les deux tiers au plus sont originaires du territoire de la Fédération ;
- c) Représente la Bosnie-Herzégovine dans les institutions et les organismes internationaux et européens et, le cas échéant, demande que la Bosnie-Herzégovine devienne membre de ces institutions ou de ces organismes ;
- d) Négocie, dénonce et, avec l'approbation de l'Assemblée parlementaire, ratifie les traités auxquels la Bosnie-Herzégovine est partie ;
- e) Exécute les décisions de l'Assemblée parlementaire ;
- f) Propose, sur recommandation du Conseil des ministres, le budget annuel de l'Assemblée parlementaire ;
- g) Rend compte à l'Assemblée parlementaire, à la demande de celle-ci mais au moins une fois par an, des dépenses de la Présidence ;
- h) Assure la coordination nécessaire avec les organismes internationaux et non gouvernementaux en Bosnie-Herzégovine ;
- i) Accomplit toute autre tâche qui est nécessaire à l'exécution de ses fonctions, qui lui est confiée par l'Assemblée parlementaire, ou qui fait l'objet d'un accord entre les Entités. »

6. Amendements à la Constitution

14. L'article X de la Constitution dispose ce qui suit :

« 1. Procédure d'amendement

La Constitution peut être amendée par une décision de l'Assemblée parlementaire recueillant les deux tiers des voix des membres présents et votant de la Chambre des représentants.

2. Droits de l'homme et libertés fondamentales

Aucun amendement apporté à la Constitution ne peut éliminer ni réduire un droit ou une des libertés visés à l'article II de la Constitution, ni modifier la teneur du présent paragraphe. »

Le 26 mars 2009, l'Assemblée parlementaire a modifié pour la première fois la Constitution, conformément à la procédure susdécrite. L'amendement en question concernait le statut du district de Brčko.

7. Jurisprudence de la Cour constitutionnelle

a) Sur la question des « peuples constituants »

15. Dans son affaire phare n° U 5/98, la Cour constitutionnelle a adopté quatre décisions partielles par lesquelles elle a déclaré que certaines dispositions des constitutions respectives de la Republika Srpska et de la Fédération étaient contraires à la Constitution de la Bosnie-Herzégovine. En particulier, dans sa troisième décision partielle, en date du 1^{er} juillet 2000, elle a estimé que, selon le préambule de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, les trois peuples constituants étaient tous constituants et égaux dans l'ensemble du pays, et qu'il n'était pas possible de diviser le pays en deux Entités dont l'une dans laquelle deux de ces peuples étaient constituants et l'autre dans laquelle le troisième peuple était constituant. En conséquence, elle a déclaré inconstitutionnelle la description présentant la Republika Srpska comme « l'État du peuple serbe et de tous ses citoyens » qui figurait à l'article premier de la Constitution de cette Entité, ainsi que le libellé « Les Bosniaques et les Croates en tant que peuples constituants, ainsi que les autres », qui figurait à l'article premier de la Constitution de la Fédération. Elle a distingué l'affaire dont elle était saisie de l'affaire *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique* (2 mars 1987, série A n° 113), pour les motifs suivants :

« 119. Dans l'affaire *Mathieu-Mohin et [Clerfayt] c. Belgique*, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu à la majorité qu'il n'y avait pas eu violation de l'article 3 du Premier Protocole additionnel [à la Convention], étant donné que les électeurs francophones de l'arrondissement de Hal-Vilvorde « ne se trouvaient point privés » des droits de vote et d'éligibilité dans les mêmes conditions légales que les électeurs néerlandophones « par la seule circonstance qu'il leur [fallait] voter soit pour des candidats qui, prêtant leur serment de parlementaire en français, figure[raient] parmi les membres du groupe linguistique français de la Chambre ou du Sénat et siège[raient] au Conseil de la communauté française, soit pour des candidats qui, optant pour le néerlandais, appartiend[raient] au groupe linguistique néerlandais de la Chambre ou du Sénat et au Conseil flamand ». (...) »

120. Il pourrait donc être avancé qu'il n'y a pas violation de l'article 3 du Premier Protocole additionnel si un électeur croate doit voter pour un candidat bosniaque ou serbe, et inversement. Toutefois, il existe au moins une différence frappante entre le mécanisme électoral de la Belgique, d'une part, et celui de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, d'autre part, notamment en ce qui concerne le droit de se porter candidat aux élections. Le système belge n'est pas en soi exclusif de ce droit *sur le seul fondement* de critères linguistiques. Tout citoyen peut se porter candidat, mais doit – selon son choix – décider s'il prêtera serment en français ou en flamand. Il est donc laissé à chaque candidat le choix subjectif de prêter serment en français ou en flamand et, ce faisant, de « représenter » un groupe linguistique donné, alors que les dispositions de la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine instaurent des

délégués et des groupes bosniaques et croates définis *a priori* selon des critères ethniques et leur attribuent des droits de veto. »

b) Sur les dispositions légales excluant de l'exercice de fonctions publiques les personnes qui ne déclarent pas d'appartenance à l'un des « peuples constituants »

16. La Cour constitutionnelle n'a pas toujours suivi une approche cohérente en ce qui concerne les dispositions de la Constitution de l'État qui excluent de l'exercice de fonctions publiques les personnes qui ne déclarent pas d'appartenance à l'un des « peuples constituants » (par exemple, l'article IV §§ 1 et 3 b) et l'article V de la Constitution, cités aux paragraphes 12 et 13 ci-dessus). Dans les décisions n^{os} U 5/04 du 31 mars 2006 et U 13/05 du 26 mai 2006, elle a estimé que la Convention ne primait pas la Constitution de l'État et elle s'est dite incompétente pour statuer sur la conformité de la seconde à la première, bien qu'une demande eût été introduite à cette fin par une personne autorisée à solliciter un contrôle abstrait de constitutionnalité (un membre de la présidence). Les parties pertinentes de la décision n^o U 5/04 se lisent comme suit (**gras ajouté**) :

« La demande introduite par M. Sulejman Tihić, alors qu'il était président de la présidence de la Bosnie-Herzégovine, aux fins d'un contrôle de la conformité des articles IV § 1, IV § 1 a), IV § 3 b) et V § 1 de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine avec l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi qu'avec l'article 3 du Protocole n^o 1 à ladite Convention est rejetée car irrecevable, la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine n'étant pas compétente pour statuer.

(...)

Au vu des allégations du requérant, il apparaît que celui-ci demande l'examen de la conformité de certaines dispositions de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine avec la Convention européenne et ses Protocoles. Par conséquent, la Cour constitutionnelle doit déterminer si elle est compétente pour examiner des dispositions constitutionnelles afin d'en établir la compatibilité avec la Convention européenne. La recevabilité de la présente demande dépend principalement de la relation entre la Constitution de la Bosnie-Herzégovine et la Convention européenne. Le statut de la Convention européenne trouve sa source à l'article II § 2 de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, qui dispose clairement que les droits et obligations reconnus dans la Convention européenne s'exercent directement en Bosnie-Herzégovine. Cette disposition illustre le phénomène général d'intégration à l'œuvre dans l'ordre juridique interne en Bosnie-Herzégovine. Il découle de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que le droit interne doit satisfaire aux exigences énoncées dans la Convention européenne. Conformément à l'article VI § 3 de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, la Cour constitutionnelle « veille au respect de la Constitution ». Pour ce faire, elle peut se référer au texte de la Constitution et à la Convention européenne, comme il découle également de l'alinéa c) du même article VI § 3.

Afin d'établir la compétence de la Cour constitutionnelle au regard de l'article VI § 3 a) de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, il est nécessaire d'établir l'existence d'un « différend » au sens de cette disposition constitutionnelle.

La présente affaire ne concerne pas « [un] différend apparaissant sur le terrain de la Constitution entre les Entités, entre la Bosnie-Herzégovine et une Entité ou les deux ou entre les institutions de la Bosnie-Herzégovine », mais un éventuel conflit entre le droit international et le droit interne. De plus, alors que la présente affaire porte sur une demande de contrôle de la conformité de certaines dispositions de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine avec la Convention européenne, la Cour constitutionnelle note que les droits reconnus par ladite Convention ne sauraient prévaloir sur la Constitution. La Convention européenne, en tant que texte international, est entrée en vigueur en application de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, de sorte que l'autorité constitutionnelle découle de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine et non de la Convention européenne elle-même.

Bien que la Constitution de la Bosnie-Herzégovine n'attribue pas expressément de compétence à la Cour constitutionnelle pour l'interprétation de la Constitution, il est clair que la Cour constitutionnelle ne peut exercer sa compétence qu'après avoir interprété les dispositions constitutionnelles pertinentes et les dispositions de la loi faisant l'objet de la demande de contrôle abstrait dont elle est saisie, ainsi que les dispositions relatives à sa propre compétence. La Cour constitutionnelle doit toujours respecter le texte de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine lequel, en l'espèce, ne permet pas de faire une interprétation plus large de sa compétence, compte tenu de l'obligation qui est la sienne de « veiller au respect de la Constitution ».

Au vu de ce qui précède, la Cour constitutionnelle conclut qu'il ne relève pas de sa compétence de statuer en l'espèce sur la conformité de certaines dispositions de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine avec la Convention européenne et ses Protocoles. »

La partie pertinente de la décision n° U 13/05 se lit comme suit (**gras ajouté**) :

« Par conséquent, bien que la présente affaire porte sur le contrôle de la conformité des dispositions de la loi électorale, et non des dispositions de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, il ne peut être ignoré que, de fait, la disposition contestée de ladite loi découle entièrement des dispositions de l'article V de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, ce qui ne laisse aucun doute quant à sa constitutionnalité. Pour ces raisons, la Cour constitutionnelle n'est pas compétente pour statuer, car le cas contraire supposerait qu'elle examine la conformité de la disposition constitutionnelle en question avec les dispositions des textes internationaux relatifs aux droits de l'homme, et elle a déjà considéré que ces derniers, donc la Convention européenne, ne sauraient prévaloir sur la Constitution de la Bosnie-Herzégovine (décision du 27 janvier 2006 rendue dans l'affaire n° U 5/04). »

17. À la suite des arrêts rendus par la Cour européenne dans les affaires *Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine* ([GC], n°s 27996/06 et 34836/06, CEDH 2009), *Zornić c. Bosnie-Herzégovine* (n° 3681/06, 15 juillet 2014) et *Pilav c. Bosnie-Herzégovine* (n° 41939/07, 9 juin 2016), la Cour constitutionnelle a commencé à déclarer irrecevables des recours concernant la composition ethnique de la Chambre des peuples et de la présidence de la Bosnie-Herzégovine au motif que la question avait déjà été examinée. La partie pertinente de la décision n° AP 3464/18 du 17 juillet 2018 se lit comme suit :

« [L]a Cour constitutionnelle note que l'appelant est un Serbe résidant sur le territoire de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, circonstance qui a motivé le rejet de sa candidature aux élections à la présidence de la Bosnie-Herzégovine. La situation est donc pour l'essentiel la même que celle en cause dans l'affaire *Pilav*, dans laquelle, après la décision qui avait été rendue par la Cour constitutionnelle, la Cour européenne a rendu un arrêt définitif et contraignant. La Cour constitutionnelle estime qu'en pareille situation, après que la Cour européenne a, dans trois arrêts relatifs à la Bosnie-Herzégovine – dont l'arrêt *Pilav*, qui a trait à une situation identique à celle de l'appelant – jugé sans équivoque qu'il était nécessaire de modifier la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, il n'y a pas lieu de statuer à nouveau sur la question.

À cet égard, la Cour constitutionnelle note que les décisions qui sont contestées et l'impossibilité pour l'appelant, en sa qualité de Serbe résidant dans la Fédération de Bosnie-Herzégovine, de se porter candidat aux élections à la présidence de la Bosnie-Herzégovine, résultent également du fait que les autorités compétentes n'ont pas pris les mesures nécessaires à l'exécution des arrêts rendus dans les affaires *Pilav*, *Sejdić et Finci* et *Zornić*, mesures qui mettraient fin à l'incompatibilité de la Constitution et de la loi électorale avec les dispositions de l'article 1 du Protocole n° 12, incompatibilité qui a été établie par les arrêts en question. La Bosnie-Herzégovine, par l'intermédiaire de ses autorités compétentes, a donc l'obligation de mettre la Constitution de la Bosnie-Herzégovine et la loi électorale en conformité avec les trois arrêts de la Cour européenne, mais la Cour constitutionnelle, conformément à la conclusion qu'elle a formulée dans sa décision n° U-14/12, n'est toujours pas à même de prévoir la portée des modifications requises. La Cour constitutionnelle souligne notamment qu'elle est dépourvue d'une compétence constituante ou législative, et qu'elle ne peut donc pas agir en lieu et place d'autres institutions, tout particulièrement de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine, laquelle est compétente, par le biais d'une procédure prescrite, pour amender la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, ou pour se substituer aux institutions qui ont l'obligation de prendre les mesures nécessaires à l'exécution des arrêts que la Cour européenne a rendus dans les affaires citées.

Par conséquent, pour que les tribunaux et les autres organes compétents appliquent directement la Convention européenne à la question considérée, comme l'appelant le demande, il est nécessaire de mettre fin à l'incompatibilité actuelle de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine avec la Convention européenne, telle que la Cour européenne l'a constatée dans les arrêts *Sejdić et Finci*, *Zornić* et *Pilav*. Comme indiqué plus haut, seules les institutions compétentes peuvent s'acquitter de cette tâche selon la procédure prescrite, ce qui correspond à l'exigence fondamentale de l'état de droit tel qu'il est consacré à l'article I § 2 de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, mais aussi au principe sur lequel se fonde la Convention européenne elle-même. S'il en était fait autrement, la Cour constitutionnelle, mais aussi la Cour de Bosnie-Herzégovine et la Commission électorale centrale de Bosnie-Herzégovine sortiraient du cadre des compétences qui leur sont assignées en assumant le rôle d'organes constituants et législatifs alors que ces fonctions relèvent de la compétence exclusive d'autres institutions de gouvernement. »

18. Par ailleurs, lorsque des dispositions qui excluent les personnes ne déclarant pas d'appartenance à l'un des « peuples constituants » de l'exercice de fonctions publiques (s'agissant, par exemple, des fonctions de président et de vice-président des Entités) figurent dans les constitutions respectives des Entités, il ne fait aucun doute que la Cour constitutionnelle est compétente pour vérifier si ces dispositions sont conformes à la

Constitution de l'État et/ou à la Convention (paragraphe 15 ci-dessus). Toutefois, même dans le cas où la Cour constitutionnelle conclut qu'une telle disposition est contraire à la Constitution de l'État et à la Convention, elle la maintient en vigueur sans ordonner de mesures correctives, pour les raisons exposées dans la décision n° U 14/12 du 26 mars 2015, dont les parties pertinentes se lisent comme suit (**gras ajouté**) :

« 71. La Cour constitutionnelle rappelle que, conformément à l'article I § 2 de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, la Bosnie-Herzégovine se définit comme un État démocratique soumis à l'autorité de la loi et procédant par voie d'élections libres et démocratiques. En vertu de l'article II § 1 de la Constitution, la Bosnie-Herzégovine et les deux Entités s'engagent à assurer le respect au degré le plus élevé des droits de l'homme et des libertés fondamentales internationalement reconnus. En outre, en vertu de l'article II § 4 de la Constitution, la jouissance des droits et libertés visés à l'article II ou dans les accords internationaux énumérés à l'annexe I de la Constitution est garantie à toutes les personnes vivant en Bosnie-Herzégovine, sans discrimination aucune. Ces dispositions appellent l'adoption du principe d'un État démocratique, de l'état de droit et d'élections libres, qui revêtira la même importance spécifique que dans les démocraties développées possédant une longue pratique de ce principe. L'objectif légitime qui transparaît dans la volonté de préserver la paix pour un pays au sortir de la guerre représente la valeur vers laquelle toute société doit tendre à chaque instant, et son importance ne saurait être érodée par le passage du temps et par les progrès accomplis en termes de développement démocratique. À cet égard, la Cour constitutionnelle ne peut accepter qu'à ce stade, le système de partage du pouvoir en vigueur, dans lequel les fonctions publiques sont réparties entre les peuples constituants selon les règles prévues par les dispositions contestées, et qui sert l'objectif légitime du maintien de la paix, puisse être abandonné et remplacé par un système politique régi par la règle de la majorité. Toutefois, la question qui se pose est celle de savoir si le seul moyen d'atteindre l'objectif légitime du maintien de la paix consiste toujours à exclure les « autres » de la candidature à des fonctions électives, notamment aux fonctions de président et de vice-président des Entités. Si l'on considère les principes de l'état de droit, les normes relatives aux droits de l'homme et l'obligation de non-discrimination dans la jouissance et la protection de ces droits, l'évolution positive qu'a connue la Bosnie-Herzégovine depuis la signature de l'Accord de Dayton, les obligations internationales qu'elle a également assumées en matière d'exercice et de protection des droits de l'homme, et son engagement clair en faveur de la poursuite du développement démocratique, l'exclusion des « autres » de l'exercice de l'un des droits de l'homme qui forme le fondement d'une société démocratique ne peut plus représenter le seul moyen d'atteindre l'objectif légitime du maintien de la paix. Surtout si l'on se souvient que cette exclusion a été établie expressément sur la base de l'appartenance ethnique, ce qui ne peut objectivement se justifier au sein des sociétés démocratiques contemporaines, lesquelles sont bâties sur les principes du pluralisme et du respect de la diversité culturelle, comme l'est et aspire à l'être la société de la Bosnie-Herzégovine. Le préambule de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine, qui affirme que la Constitution se fonde sur la dignité de l'homme, la liberté et l'égalité, et que des institutions politiques démocratiques et des procédures justes sont les plus propices à des relations pacifiques dans une société pluraliste, appelle la même conclusion.

72. Au vu des positions exposées ci-avant, la Cour constitutionnelle conclut que les dispositions de l'article 80 § 2 4) (point 1 § 2 de l'amendement n° LXXXIII) et de l'article 83 § 4 (point 5 de l'amendement n° XL, tel que modifié par le point 4 de l'amendement n° LXXXIII) de la Constitution de la Republika Srpska, celles du

titre IV, section B.1, article 1 § 2 (modifié par l'amendement n° XLI) et article 2 §§ 1 et 2 (modifié par l'amendement n° XLII) de la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, et celles des articles 9.13, 9.14, 9.16 et 12.3 de la loi électorale sont contraires à l'article II § 4 de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine ainsi qu'à l'article 1 du Protocole n° 12 à la Convention européenne. À cet égard, la Cour constitutionnelle souligne que le fait d'exclure la possibilité pour les membres du groupe des « autres » qui sont, aussi bien que les membres des peuples constituants, des citoyens de la Bosnie-Herzégovine auxquels la loi garantit le droit de se porter candidats aux élections sans subir de discrimination et de restrictions lorsqu'il s'agit de briguer les fonctions de président et de vice-président des Entités, ne représente plus le seul moyen d'atteindre l'objectif légitime visé, si bien qu'il ne saurait y avoir de justification raisonnable et objective à pareille exclusion. En résumé, en mettant en œuvre le droit garanti par la loi, les dispositions susmentionnées des constitutions des Entités et de la loi électorale créent un traitement différencié à l'égard des « autres » sur la base de l'appartenance ethnique et entraînent ainsi une discrimination incompatible avec l'article II § 4 de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine et avec l'article 1 du Protocole n° 12 à la Convention européenne.

73. Enfin, la Cour constitutionnelle note qu'il découle à l'évidence de l'arrêt rendu par la Cour européenne dans l'affaire *Sejdić et Finci* que la Constitution de la Bosnie-Herzégovine doit être modifiée. À cet égard, la Cour constitutionnelle indique que, dans l'arrêt qu'elle a rendu dans l'affaire *Zorić c. Bosnie-Herzégovine* (paragraphe 40), la Cour européenne a noté ce qui suit : « (...) [La Cour] souligne que le constat de violation en l'espèce découle directement de l'absence d'adoption de la part des autorités de l'État défendeur de mesures propres à assurer le respect de l'arrêt *Sejdić et Finci*. Le fait que l'État défendeur n'a pas présenté de propositions constitutionnelles et législatives visant à mettre un terme à l'incompatibilité actuelle de la Constitution et de la loi électorale avec l'article 14, l'article 3 du Protocole n° 1 et l'article 1 du Protocole n° 12 n'est pas seulement un facteur aggravant en ce qui concerne la responsabilité de l'État au regard de la Convention pour une situation actuelle ou passée, il constitue aussi une menace pour l'efficacité future du mécanisme de la Convention (voir *Broniowski*, précité, § 193, et *Greens et M.T.*, précité, § 111). »

74. Toutefois, il est pour le moment impossible de prévoir l'étendue des modifications requises. La Cour constitutionnelle n'abrogera pas les dispositions susmentionnées des constitutions des Entités et de la loi électorale, et n'ordonnera pas à l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine, à l'Assemblée nationale de la Republika Srpska et au Parlement de la Fédération d'harmoniser ces dispositions tant que n'auront pas été adoptées, dans l'ordre juridique interne, des mesures constitutionnelles et législatives visant à remédier à l'incompatibilité actuelle de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine et de la loi électorale avec la Convention européenne, que la Cour européenne a constatée dans les affaires susmentionnées. »

B. La loi électorale de 2001

19. La loi électorale de 2001 (*Izborni zakon*, Journal officiel de la Bosnie-Herzégovine n°s 23/01, 7/02, 9/02, 20/02, 25/02, 4/04, 20/04, 25/05, 52/05, 65/05, 77/05, 11/06, 24/06, 32/07, 33/08, 37/08, 32/10, 18/13, 7/14,

31/16, 41/20, 38/22, 51/22 et 67/22) est entrée en vigueur le 27 septembre 2001. Ses dispositions pertinentes se lisent comme suit :

Article 1.1a

« (...) »

Les mandats de compensation sont les mandats qui sont attribués aux listes des partis ou des coalitions politiques en fonction du nombre de votes valides qu'elles ont reçus. Ils servent à compenser la représentation proportionnelle imparfaite qui apparaît au niveau de l'Entité une fois qu'ont été totalisés les résultats obtenus pour la circonscription plurinomiale en question de l'Entité.

(...) »

Article 1.4 § 1

« Tout citoyen de Bosnie-Herzégovine ayant atteint l'âge de dix-huit ans révolus est en droit de voter et d'être élu en vertu de la présente loi. »

Article 1.5 § 1

« Tous les citoyens de Bosnie-Herzégovine qui disposent du droit de vote en vertu de la présente loi sont en droit de voter en personne dans la commune de leur résidence permanente.

(...) »

Article 4.19

« 1) Le parti ou la coalition politique certifié soumet une liste de candidats distincte pour chaque circonscription.

(...)

4) La liste des candidats mentionne le nom et le prénom des personnes qui y figurent, leur numéro d'identification personnelle (numéro JMBG), l'adresse de leur résidence permanente, leur appartenance déclarée à l'un des « peuples constituants » ou au groupe des « autres », ainsi que la signature du président du parti politique ou du représentant habilité de la coalition. Pour chaque candidat, la déclaration d'acceptation de candidature et une déclaration confirmant l'absence d'empêchements au sens des articles 1.8 § 1 et 1.10 § 1 5) de la présente loi doivent être annexées à la liste. Ces déclarations doivent être certifiées conformes.

5) La déclaration d'appartenance à l'un des « peuples constituants » ou au groupe des « autres » visée au paragraphe précédent sera utilisée aux fins de l'exercice du droit de détenir un poste électif ou administratif pour lequel pareille déclaration est requise dans le cycle électoral pour lequel la liste de candidats a été soumise.

6) Les candidats ont le droit de ne pas déclarer leur appartenance à l'un des « peuples constituants » ou au groupe des « autres ». Pareille absence de déclaration sera toutefois considérée comme une renonciation au droit de détenir un poste électif ou administratif pour lequel pareille déclaration est requise.

(...) »

Article 4.24

« 1) Chaque parti et chaque coalition politique ayant reçu la certification requise pour pouvoir présenter des candidats à la Chambre des représentants de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine, à la Chambre des représentants du Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine ou à l'Assemblée nationale de la Republika Srpska soumet à la Commission électorale de la Bosnie-Herzégovine une liste de candidats aux mandats de compensation. Une telle liste est soumise pour chacun des organes susmentionnés pour lequel le parti ou la coalition politique a reçu une certification, dans les cinq jours suivant la date de certification des listes de candidats, conformément à l'article 4.21 de la présente loi.

2) Ne peuvent être inscrits dans la liste des candidats aux mandats de compensation que les noms de candidats qui figurent déjà sur les listes ordinaires de candidats soumises par le parti ou la coalition politique pour une ou plusieurs circonscriptions plurinominales. Les candidats inscrits sur une liste de candidats aux mandats de compensation peuvent provenir de la liste soumise pour n'importe quelle circonscription plurinomiale de la même Entité et du même niveau électoral. (...)

4) Les listes de candidats aux mandats de compensation ne doivent pas être imprimées sur le bulletin de vote et elles ne doivent servir qu'à l'attribution de mandats de compensation en vertu des articles 9.8, 10.6 et 11.6 de la présente loi. Elles sont publiées par la Commission électorale de la Bosnie-Herzégovine au Journal officiel de la Bosnie-Herzégovine et dans les médias audiovisuels. »

Article 8.1

« 1) Les membres de la présidence de la Bosnie-Herzégovine qui sont directement élus dans le territoire de la Fédération de Bosnie-Herzégovine – un Bosniaque et un Croate – sont élus par les électeurs inscrits au registre central des électeurs appelés à voter au sein de la Fédération de Bosnie-Herzégovine. Un électeur inscrit au registre central des électeurs appelés à voter au sein de la Fédération de Bosnie-Herzégovine peut voter soit pour le membre bosniaque, soit pour le membre croate de la présidence, mais non pour les deux. Sont élus le membre bosniaque et le membre croate qui recueillent le plus grand nombre de suffrages parmi les candidats du même « peuple constituant ».

2) Le membre de la présidence de la Bosnie-Herzégovine directement élu dans le territoire de la Republika Srpska – un Serbe – est élu par les électeurs inscrits au registre central des électeurs appelés à voter en Republika Srpska. Est élu le candidat qui recueille le plus grand nombre de suffrages.

3) Le mandat des membres de la présidence de la Bosnie-Herzégovine est de quatre ans. »

Article 9.1

« 1) La Chambre des représentants de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine se compose de 42 membres, dont 28 sont élus directement par les électeurs inscrits au registre central des électeurs appelés à voter sur le territoire de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, et 14 sont élus directement par les électeurs inscrits au registre central des électeurs appelés à voter sur le territoire de la Republika Srpska. Le mandat des membres de la Chambre des représentants de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine est de quatre ans.

ARRÊT KOVAČEVIĆ c. BOSNIE-HERZÉGOVINE

2) Sur les 28 membres qui sont élus directement par les électeurs inscrits au registre central des électeurs appelés à voter sur le territoire de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, 21 sont élus dans des circonscriptions plurinominales conformément à la formule de représentation proportionnelle définie à l'article 9.6 de la présente loi, et 7 sont élus à partir [de la liste de candidats aux] mandats de compensation dans l'ensemble du territoire de la Fédération de Bosnie-Herzégovine conformément à l'article 9.7 de la présente loi.

3) Sur les 14 membres qui sont élus directement par les électeurs inscrits au registre central des électeurs appelés à voter sur le territoire de la Republika Srpska, 9 sont élus dans des circonscriptions plurinominales conformément à la formule de représentation proportionnelle définie à l'article 9.6 de la présente loi, et 5 sont élus à partir [de la liste de candidats aux] mandats de compensation dans l'ensemble du territoire de la Republika Srpska conformément à l'article 9.7 de la présente loi.

4) Chaque électeur dispose d'un bulletin de vote pour les mandats de représentation proportionnelle dans la circonscription plurinomiale dans laquelle il est inscrit. »

Article 9.12

« La Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine se compose de 15 délégués, dont deux tiers sont issus de la Fédération de Bosnie-Herzégovine (cinq Croates et cinq Bosniaques) et un tiers est issu de la Republika Srpska (cinq Serbes). »

Article 9.12a

« 1) Les délégués croates et bosniaques de la Fédération de Bosnie-Herzégovine à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine sont élus par le groupe des délégués croates ou le groupe des délégués bosniaques, suivant le cas, à la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine.

2) Les délégués croates et bosniaques à la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine élisent les délégués de leurs « peuples constituants » respectifs.

3) Les délégués serbes et les délégués du groupe des « autres » à la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine ne participent pas au processus d'élection des délégués bosniaques et croates de la Fédération de Bosnie-Herzégovine à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine.

4) Les délégués de la Republika Srpska (cinq Serbes) à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine sont élus par l'Assemblée nationale de la Republika Srpska.

5) Les délégués bosniaques et croates et les délégués du groupe des « autres » à l'Assemblée nationale de la Republika Srpska participent au processus d'élection des délégués de la Republika Srpska à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine. »

Article 18.2

« Tout citoyen de Bosnie-Herzégovine qui est inscrit au registre central des électeurs appelés à voter pour le district de Brčko est en droit de voter :

1. pour les membres de la présidence de la Bosnie-Herzégovine et de la Chambre des représentants de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine, en utilisant le bulletin de vote approprié dans l'Entité dont il a la citoyenneté⁸ ;

(...) »

C. La loi sur la résidence de 2001

20. La loi sur la résidence de 2001 (*Zakon o prebivalištu i boravištu državljana Bosne i Hercegovine*, Journal officiel de la Bosnie-Herzégovine n^{os} 32/01, 56/08 et 58/15) est entrée en vigueur le 27 janvier 2002. Son article 31 érige la fausse déclaration de résidence permanente en infraction passible d'une amende pouvant atteindre 300 marks convertibles⁹.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNATIONAUX

A. L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe

21. En devenant membre du Conseil de l'Europe en 2002, la Bosnie-Herzégovine s'est engagée notamment à « revoir la loi électorale dans un délai d'un an, avec l'aide de la Commission pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) et à la lumière des principes du Conseil de l'Europe, aux fins d'amendement, le cas échéant » (voir l'Avis 234 (2002) sur la demande d'adhésion de la Bosnie-Herzégovine au Conseil de l'Europe, adopté par l'Assemblée parlementaire le 22 janvier 2002, § 15 iv) b)). Par la suite, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a régulièrement rappelé à la Bosnie-Herzégovine cette obligation souscrite au moment de l'adhésion et l'a invitée à adopter une nouvelle Constitution avant octobre 2010 afin de « remplacer le dispositif de représentation ethnique par une représentation fondée sur le principe de citoyenneté, notamment en mettant un terme à la discrimination constitutionnelle envers les « autres » » (résolution 1383 (2004) du 23 juin 2004, § 3 ; Résolution 1513 (2006) du 29 juin 2006, § 20, et résolution 1626 (2008) du 30 septembre 2008, § 8).

⁸ Tous les citoyens de Bosnie-Herzégovine possèdent également la citoyenneté de l'Entité dans laquelle ils ont déclaré leur résidence permanente. Puisque le district de Brčko est la propriété commune (condominium) des deux Entités, ses résidents sont en droit de choisir l'Entité dont ils entendent être les citoyens.

⁹ Le mark convertible est régi par le même taux de change fixe par rapport à l'euro que le mark allemand (1 mark convertible = 0,51129 euro).

B. Le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe

22. Le 7 juin 2023, lors de sa 1468^e réunion, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, exerçant la fonction de surveillance qui lui est assignée par l'article 46 § 2 de la Convention, a examiné l'état d'avancement de l'exécution du groupe d'arrêts *Sejdić et Finci* et adopté la décision suivante (document CM/Del/Dec(2023)1468/H46-4) :

« Les Délégués

1. rappellent que, dans ces arrêts, la Cour a constaté une discrimination à l'encontre de personnes n'appartenant pas aux peuples constituants de Bosnie-Herzégovine ou ne remplissant pas un ensemble de conditions d'origine ethnique et de lieu de résidence en ce qui concerne leur droit de se présenter aux élections à la Chambre des peuples et à la Présidence de la Bosnie-Herzégovine ;

2. réaffirment une fois de plus l'importance cruciale de l'obligation de l'État défendeur, assumée en vertu de l'article 46 de la Convention, de se conformer rapidement, pleinement et effectivement aux arrêts de la Cour afin d'assurer la réparation la plus entière possible pour les violations constatées ; rappellent les Résolutions intérimaires CM/ResDH(2011)291, CM/ResDH(2012)233, CM/ResDH(2013)259 et CM/ResDH(2021)427, dans lesquelles le Comité a demandé instantamment aux autorités et aux dirigeants politiques de Bosnie-Herzégovine de modifier la Constitution et la législation électorale ;

3. prennent note de la communication présentée par la Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, qui s'est dite très préoccupée par le fait que, quatorze ans après le prononcé de l'arrêt de référence de la Grande Chambre, les dispositions discriminatoires contestées subsistent dans la Constitution et la législation électorale du pays, amplifiant ainsi les divisions ethniques dans le pays ;

4. rappellent à nouveau avec la plus grande préoccupation qu'en raison de l'absence de mesure prise par l'État défendeur pour exécuter ce groupe d'arrêts, à ce jour quatre élections générales ont été organisées dans le même cadre réglementaire que la Cour européenne a jugé discriminatoire ;

5. rappellent toutefois l'accord de coalition du 29 novembre 2022 signé par les dirigeants de plusieurs partis politiques à la suite des élections d'octobre 2022, par lequel ils ont notamment convenu d'adopter, au plus tard dans les six mois suivant la formation des gouvernements à tous les niveaux, des amendements constitutionnels limités et des modifications de la législation électorale en vue de mettre en œuvre les présents arrêts ; regrettent l'absence d'information sur les mesures prises pour mettre en œuvre la décision politique susmentionnée ;

6. insistent fermement sur l'importance primordiale de relancer immédiatement les travaux de réforme électorale et exhortent les dirigeants politiques et toutes les autorités compétentes à faire en sorte que l'engagement écrit ci-dessus débouche sur des résultats concrets, tout en poursuivant toutes les consultations nécessaires, et à prendre toutes les mesures requises pour garantir l'adoption des amendements constitutionnels et législatifs visant à éliminer la discrimination fondée sur l'appartenance ethnique lors des élections à la présidence et à la Chambre des peuples de Bosnie-Herzégovine ;

7. réitèrent une fois de plus la volonté du Conseil de l'Europe, notamment de la Commission de Venise, d'aider par tous les moyens disponibles les autorités de

Bosnie-Herzégovine, au cours de ce processus, à s'acquitter de leurs obligations au titre de l'article 46 de la Convention ;

8. invitent instamment les autorités à soumettre des informations par écrit sur les mesures prises pour mettre en œuvre le présent groupe d'arrêts ; décident d'en reprendre l'examen lors de leur 1483^e réunion (décembre 2023) (DH) et, si aucun progrès tangible n'est réalisé d'ici là, chargent le Secrétariat de préparer un projet de résolution intérimaire pour leur examen lors de cette réunion. »

C. Le Commissaire aux droits de l'homme

23. Le Commissaire aux droits de l'homme est une institution non judiciaire, indépendante et impartiale, créée en 1999 par le Conseil de l'Europe pour promouvoir la prise de conscience et le respect des droits de l'homme dans les États membres. La partie pertinente de la communication à laquelle le Comité des Ministres se réfère dans la décision citée au paragraphe 22 ci-dessus se lit comme suit (traduction du greffe) :

« (...) »

13. De l'avis de la Commissaire, la question du temps a toujours été essentielle en ce qui concerne l'exécution de ces arrêts, et le retard observé a des conséquences négatives considérables sur la cohésion sociale et les relations interethniques. Les « clés ethniques » profondément ancrées dans le système constitutionnel du pays, au niveau de l'État et des Entités, ont accentué au fil des ans les divisions fondées sur des critères ethniques, ce qui nuit à la situation des droits de l'homme dans le pays, comme le confirment les rapports des prédécesseurs de la Commissaire ainsi que des organes de surveillance du Conseil de l'Europe, tels que l'ECRI [Commission européenne contre le racisme et l'intolérance] et le Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales. La Commission de Venise a lancé une mise en garde contre ces risques dès 2006. Dans l'avis qu'elle a publié cette année-là au sujet de la réforme constitutionnelle, la Commission a noté que les notions de peuples « constituants » et d'« autres » entraînaient une stratification de la société qui, au lieu d'apaiser les tensions ethniques, les exacerbait, dans la mesure où une partie des prérogatives civiques dépendaient de l'appartenance ou non à un peuple constituant. La Commissaire se range au point de vue exprimé par la Commission de Venise dans cet avis pour dire que les personnes qui ont choisi de ne pas faire partie de l'un des peuples constituants semblent avoir remplacé leur « identité ethnique » par une « identité fondée sur la citoyenneté », et qu'« il convient [...] d'encourager cette attitude, notamment en améliorant la place réservée aux populations « autres » par la Constitution ».

14. La Commissaire salue le fait que l'exécution de ces arrêts compte parmi les engagements pris par la coalition récemment constituée en Bosnie-Herzégovine ; toutefois, la référence à l'adoption de « modifications *limitées* de la Constitution » suscite son inquiétude. S'il est pour l'heure difficile de savoir ce que cela implique, la Commissaire souligne qu'il importe de veiller à ce que les amendements constitutionnels ou législatifs auxquels procéderont les autorités, le cas échéant, soient pleinement conformes aux arrêts de la Cour en question et qu'ils permettent de faire disparaître complètement la discrimination ethnique de la Constitution et de la loi électorale. La Commissaire considère donc important que le Comité des Ministres, dans sa dernière décision relative à l'exécution de ces arrêts, en date de mars 2023, a demandé instamment aux dirigeants politiques et à toutes les autorités compétentes de

prendre toutes les mesures requises pour garantir l'adoption des amendements constitutionnels et législatifs visant à éliminer la discrimination fondée sur l'appartenance ethnique lors des élections à la présidence et à la Chambre des peuples de Bosnie-Herzégovine, et estime également important qu'il continue à le faire.

15. Dans le même ordre d'idées, la Commissaire est préoccupée par les appels en faveur d'une « représentation légitime des peuples constituants » lancés dans le contexte des débats sur la réforme de la Constitution et de la législation électorale. La Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine a validé cette notion en ce qui concerne la Chambre des peuples de la Fédération de Bosnie-Herzégovine. Selon l'interprétation qu'en donne la Commissaire, il s'agit d'intégrer dans la Constitution et la législation électorale des mécanismes supplémentaires qui permettraient que soient élus à la présidence et à la Chambre des peuples de la Bosnie-Herzégovine des candidats issus des peuples constituants qui soient considérés comme des représentants « légitimes » de leur groupe ethnique. Pour la Commissaire, cela reviendrait à octroyer des droits spéciaux aux peuples constituants, à l'exclusion des minorités ou des citoyens de Bosnie-Herzégovine ne déclarant pas d'appartenance à l'un des peuples constituants, ce qui serait potentiellement contraire aux conclusions énoncées par la Cour dans les arrêts en question. Même s'il ne s'agissait que de maintenir la situation existante, cela signifierait que la simple citoyenneté est considérée comme offrant un statut inférieur par rapport à l'appartenance à un peuple constituant, au mépris du principe de non-discrimination.

(...)

16. Que l'exécution de ces arrêts tarde autant nous rappelle que, trente ans après la guerre, la Bosnie-Herzégovine reste marquée par l'héritage des violences passées, qui fait obstacle à la cohésion sociale, à la réconciliation et au progrès. Comme elle l'a fait dans la déclaration susmentionnée prononcée en décembre 2020, la Commissaire souhaite une nouvelle fois appeler l'attention sur les conséquences délétères pour les droits de l'homme d'une vision enracinée de la politique qui, depuis des décennies, capitalise sur des ressentiments ethniques persistants pour conserver le pouvoir et maintenir un statu quo discriminatoire, sans déployer le moindre effort ou la moindre volonté politique pour assurer égalité et prospérité à toutes les personnes vivant en Bosnie-Herzégovine, indépendamment de leur appartenance ethnique ou autre.

17. La Commissaire estime que la non-exécution de ces arrêts est l'expression d'une approche tenace qui n'accorde pas une place centrale aux droits de l'homme et qui se manifeste également par des tensions et une polarisation ethniques croissantes, ainsi que par la persistance de divisions fondées sur des critères ethniques dans l'éducation.

18. Dans cet esprit, la Commissaire partage les inquiétudes exprimées par d'autres acteurs internationaux des droits de l'homme, notamment celles du Rapporteur spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition, M. Fabian Salvioli. Dans son rapport sur la visite qu'il a effectuée en Bosnie-Herzégovine en juillet 2022, le Rapporteur spécial a noté que « [c]es dernières années, le marchandage politique incessant des élites politiques et l'exacerbation des visées nationalistes à des fins politiques [avaient] pratiquement mis à l'arrêt le processus de gouvernance. Cette situation, conjuguée à la montée en puissance d'une rhétorique hostile envers les minorités ethniques et à la glorification de criminels de guerre condamnés, [avait] conduit à des niveaux inquiétants de polarisation et à des risques tangibles pour la perspective d'une paix durable, ce qui appell[ait] une réaction immédiate aux niveaux national et international. »

(...)

21. De l'avis de la Commissaire, la non-exécution de ces arrêts par les autorités a contribué à détériorer encore la situation en Bosnie-Herzégovine et a creusé les divisions ethniques. Les menaces accrues pour la paix et la stabilité, la montée des discours de haine, la glorification de criminels de guerre et l'absence de sanction de la négation du génocide, ainsi que la persistance de divisions fondées sur des critères ethniques dans l'éducation, ne sont que quelques-unes des conséquences négatives du maintien d'un système reposant sur la discrimination ethnique. Il est impératif que les autorités s'attachent à construire un État reposant sur l'égalité entre citoyens, plutôt qu'à ancrer davantage la discrimination ethnique dans la Constitution et la législation électorale.

(...) »

D. La Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise)

24. La Commission de Venise, qui est l'organe consultatif du Conseil de l'Europe pour les questions constitutionnelles, a émis un certain nombre d'avis sur la question.

1. Avis sur la situation constitutionnelle en Bosnie-Herzégovine et les pouvoirs du Haut-Représentant (11 mars 2005, document CDL-AD(2005)004).

25. Les parties pertinentes de cet avis se lisent comme suit (**gras ajouté**) :

« 1. Le 23 juin 2004, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a adopté sa Résolution 1384 sur le « Renforcement des institutions démocratiques en Bosnie-Herzégovine ». Le paragraphe 13 de cette Résolution demande à la Commission de Venise d'examiner plusieurs questions constitutionnelles en Bosnie-Herzégovine.

(...)

b) Le fonctionnement des institutions

29. La [Bosnie-Herzégovine] est un pays en transition qui doit faire face à de graves problèmes économiques et souhaite participer à l'intégration européenne. Le pays ne pourra relever les nombreux défis qui découlent de cette situation que s'il dispose d'un gouvernement fort et efficace. Or, les règles constitutionnelles régissant le fonctionnement des organes de l'État n'ont pas été conçues pour produire un gouvernement fort, mais pour empêcher la majorité de prendre des décisions nuisibles pour les autres groupes. On peut comprendre que, dans une situation d'après conflit, il n'y ait pas eu (et qu'il n'y a toujours pas) suffisamment de confiance entre les groupes ethniques pour que l'État puisse fonctionner sur la base du seul principe majoritaire. Dans une telle situation, il importe de trouver des garanties spécifiques qui permettent à tous les groupes principaux, à savoir, en [Bosnie-Herzégovine], les peuples constituants, d'accepter les règles constitutionnelles et de se sentir protégés par elles. Il s'ensuit que la Constitution de la [Bosnie-Herzégovine] assure la protection des intérêts des peuples constituants par le biais non seulement de dispositions territoriales qui correspondent à leurs intérêts, mais de la composition des organes de l'État et des règles régissant leur fonctionnement. Il faut bel et bien, en pareil cas, réaliser un

équilibre satisfaisant entre la nécessité, d'une part, de protéger les intérêts de tous les peuples constituants et celle, d'autre part, de disposer d'un gouvernement efficace. Toutefois, la Constitution de la [Bosnie-Herzégovine] contient de nombreuses dispositions garantissant la protection des intérêts des peuples constituants : le veto au nom d'intérêts vitaux à l'Assemblée parlementaire, le système bicaméral et la Présidence collective sur la base de l'appartenance ethnique. L'effet combiné de ces dispositions rend la tâche d'un gouvernement qui se voudrait efficace extrêmement difficile, sinon impossible. Jusqu'à présent, le système a plus ou moins fonctionné en raison du rôle crucial assumé par le Haut-Représentant. Or, ce rôle n'est pas inscrit dans la durée.

Le veto au nom d'intérêts vitaux

30. Le plus important mécanisme mis en place pour éviter qu'aucune décision n'aille à l'encontre des intérêts d'un peuple constituant quel qu'il soit est le veto au nom d'intérêts vitaux. Si la majorité des représentants bosniaques, croates ou serbes de la Chambre des peuples déclarent un projet de décision soumis à l'Assemblée parlementaire contraire aux intérêts vitaux de leur peuple, la majorité des représentants bosniaques, serbes et croates doivent voter pour la décision pour que celle-ci soit adoptée. Une majorité des représentants d'un autre peuple peut s'opposer à la mise en œuvre de cette clause, auquel cas une procédure de conciliation est prévue et la Cour constitutionnelle se prononce en dernier ressort sur la régularité de la procédure de mise en œuvre. Il est intéressant de constater que la Constitution ne définit pas la notion de veto au nom d'intérêts vitaux, à la différence des Constitutions des Entités, qui énoncent une définition (trop générale).

31. Il est évident, et cela a été confirmé par un grand nombre d'interlocuteurs, que cette procédure comporte un sérieux risque de blocage du processus décisionnel. D'autres ont fait valoir que ce risque ne devait pas être surestimé car la procédure avait été rarement employée et, dans un arrêt rendu le 25 juin 2004, la Cour constitutionnelle a commencé à interpréter la notion [voir la décision n° U-8/04 sur le veto au nom d'intérêts vitaux opposé à la loi-cadre sur l'enseignement supérieur]. En fait, l'arrêt montre que la Cour [constitutionnelle] ne considère pas que les intérêts vitaux sont une notion purement subjective laissée à l'appréciation de chaque membre du parlement et qui ne serait pas assujettie au contrôle de la Cour [constitutionnelle]. Au contraire, la Cour [constitutionnelle] a examiné les arguments avancés pour justifier le recours au veto au nom d'intérêts vitaux, a confirmé la validité d'un argument et en a écarté un autre.

32. La Commission n'en estime pas moins nécessaire d'inscrire dans la Constitution une définition précise et rigoureuse des intérêts vitaux. Le principal problème posé par le droit de veto n'est pas son utilisation, mais son effet préventif. Étant donné que tous les hommes politiques concernés sont pleinement conscients de l'existence de la possibilité qu'un veto soit exprimé, une question sur laquelle on peut s'attendre à voir apposé un veto ne sera même pas mise aux voix. Du fait de l'existence du veto, une délégation qui adopterait une position particulièrement intransigeante et refuserait tout compromis serait en position de force. Certes, la jurisprudence ultérieure de la Cour constitutionnelle pourrait fournir une définition des intérêts vitaux et réduire les risques inhérents au mécanisme. Mais cela pourrait prendre beaucoup de temps et il semble au surplus inapproprié de confier une telle tâche ayant des incidences politiques majeures à la seule Cour [constitutionnelle] sans lui indiquer la voie à suivre dans le texte de la Constitution.

33. Dans la situation actuelle de la [Bosnie-Herzégovine], il semble peu réaliste de demander la suppression pure et simple du veto au nom d'intérêts vitaux. La

Commission n'en juge pas moins important d'insérer d'urgence une définition précise des intérêts vitaux dans le texte de la Constitution. Cette définition devra être arrêtée par les représentants des trois peuples constituants, mais ne devrait pas reproduire la définition qui se trouve actuellement dans les Constitutions des Entités, laquelle permet de désigner comme intérêt vital pratiquement n'importe quoi. Elle ne devrait pas être trop large, mais être axée sur les droits qui revêtent une importance particulière pour les peuples respectifs, essentiellement dans des domaines tels que la langue, l'éducation et la culture.

Veto des Entités

34. En sus du veto au nom d'intérêts vitaux, [l'article] IV.3.d) de la Constitution prévoit un veto des deux tiers des membres de la délégation de l'une ou de l'autre des Entités. Ce veto, qui, en pratique, ne semble revêtir un intérêt potentiel que dans le cas de la [Republika Srpska], semble être rendu inutile par l'existence du veto au nom d'intérêts vitaux.

Système bicaméral

35. [L'article] IV de la Constitution institue un système bicaméral composé d'une Chambre des représentants et d'une Chambre des peuples, qui sont dotées des mêmes pouvoirs. Les systèmes bicaméraux étant caractéristiques des États fédéraux, il n'est pas surprenant que la Constitution de la [Bosnie-Herzégovine] opte pour deux chambres. Toutefois, dans les États fédéraux, la seconde chambre a habituellement pour finalité d'assurer une représentation plus forte des entités plus petites. L'une des chambres est constituée sur la base des chiffres de population tandis que dans l'autre, soit toutes les entités ont le même nombre de sièges (États-Unis et Suisse), soit, au moins, les entités plus petites sont surreprésentées (Allemagne). La situation est toute différente en [Bosnie-Herzégovine] : dans les deux chambres, les deux tiers des membres émanent de la [Fédération de Bosnie-Herzégovine], la différence étant que dans la Chambre des peuples, seuls les Bosniaques et les Croates de la Fédération et les Serbes de la [Republika Srpska] sont représentés. La Chambre des peuples ne traduit donc pas le caractère fédéral de l'État, mais est un mécanisme supplémentaire destiné à défendre les intérêts des peuples constituants. La principale fonction de la Chambre des peuples aux termes de la Constitution est donc celle d'une chambre où est exercé le veto au nom d'intérêts vitaux.

36. Le défaut de cette disposition est que la Chambre des représentants devient la chambre où le travail législatif est accompli et les compromis nécessaires négociés afin de dégager une majorité. La Chambre des peuples n'a que le rôle négatif d'une chambre dont les membres exercent leur droit de veto car ils considèrent que leur tâche consiste exclusivement à défendre les intérêts de leur peuple sans qu'ils se sentent concernés par l'aboutissement du processus législatif. **Il semblerait donc préférable de transférer l'exercice du droit de veto au nom d'intérêts vitaux à la Chambre des représentants et de supprimer la Chambre des peuples.** Cela permettrait de rationaliser les procédures et faciliterait l'adoption des lois sans compromettre les intérêts légitimes d'un peuple quel qu'il soit. Cela réglerait également le problème de la composition discriminatoire de la Chambre des peuples.

La Présidence collective

37. L'article V de la Constitution institue une Présidence collective composée d'un membre bosniaque, d'un membre serbe et d'un membre croate, ainsi qu'une présidence tournante. La Présidence s'efforce d'adopter ses décisions par consensus [article V § 2 c)]. Dans le cas d'une décision adoptée à la majorité, le membre minoritaire peut exercer son droit de veto au nom d'intérêts vitaux.

38. Une Présidence collective est une institution tout à fait inhabituelle. Il est plus facile pour une seule personne de s'acquitter des fonctions de représentation du chef de l'État. L'exécutif est déjà coiffé par un organe collégial, le Conseil des ministres. Le fait d'ajouter un second organe collégial ne semble pas favoriser le processus décisionnel. Cela crée un risque de répétition des processus décisionnels et il devient difficile de distinguer les pouvoirs du Conseil des ministres et ceux de la Présidence. Qui plus est, la Présidence soit n'a pas les connaissances techniques requises qui existent au sein des ministères, soit doit se doter d'un personnel important, créant alors un échelon bureaucratique supplémentaire.

39. Une Présidence collective ne semble donc ni fonctionnelle ni efficace. Dans le contexte de la [Bosnie-Herzégovine], son existence semble là encore motivée par la nécessité d'assurer la participation de représentants de tous les peuples constituants à la prise de toutes les décisions importantes. De fait, il semble difficile d'envisager pour la [Bosnie-Herzégovine] un Président unique doté de pouvoirs importants.

40. La meilleure solution serait donc de concentrer le pouvoir exécutif au niveau du Conseil des ministres en tant qu'organe collégial dans lequel tous les peuples constituants sont représentés. Dans ce cas, un Président unique chef de l'État devrait être acceptable. Eu égard au caractère pluriethnique du pays, une élection indirecte du Président par l'Assemblée parlementaire à une majorité garantissant que le Président jouit de la confiance générale parmi tous les peuples semblerait préférable à une élection directe. On pourrait ajouter une règle relative au roulement, selon laquelle un Président nouvellement élu ne peut pas appartenir au même peuple constituant que son prédécesseur.

(...)

c) Les citoyens ou les peuples comme fondement de l'État

43. La Constitution de Bosnie-Herzégovine incorpore un grand nombre d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, énonce le primat de la Convention européenne des droits de l'homme sur toute autre législation, souligne le caractère démocratique de l'État et met fortement l'accent sur l'interdiction de la discrimination. D'un autre côté, les institutions de l'État sont structurées non pour représenter directement les citoyens, mais pour assurer la représentation des peuples constituants. On examinera plus loin, dans la section V du présent avis, certains des problèmes juridiques découlant de cette approche. Toutefois, au-delà de problèmes juridiques spécifiques, elle suscite des préoccupations plus générales. Tout d'abord, les intérêts des personnes n'appartenant à aucun des trois peuples constituants risquent de ne pas être pris en compte ou ces personnes sont obligées de s'identifier artificiellement avec l'un des trois peuples alors qu'elles peuvent, par exemple, avoir une origine mixte ou appartenir à une catégorie différente. De plus, tous les problèmes de fond risquent fort d'être considérés en fonction de la question de savoir si telle proposition va dans le sens des intérêts spécifiques de tel ou tel peuple, non si elle contribue au bien commun. Enfin, les élections ne peuvent pas jouer pleinement leur rôle qui serait de permettre une alternance politique entre la majorité et l'opposition. Chaque individu peut librement changer de parti politique. En revanche, l'identité ethnique est beaucoup plus permanente et les individus ne seront pas disposés à voter pour des partis considérés comme représentant les intérêts d'un autre groupe ethnique, même si ces partis assurent un gouvernement meilleur et plus efficace. **Un système favorisant et consacrant un système de partis fondé sur l'ethnicité semble donc vicié.**

44. Il serait assurément peu réaliste de s'attendre à ce que la [Bosnie-Herzégovine] passe rapidement d'un système fondé sur la représentation ethnique à un système

reposant sur la représentation des citoyens. Cette transition prendra certainement beaucoup de temps. Néanmoins, **la Commission tient à inviter la population et les hommes politiques de [Bosnie-Herzégovine] à commencer à se demander dans quelle mesure les mécanismes de représentation ethnique sont véritablement nécessaires et à les remplacer progressivement par une représentation basée sur le principe de citoyenneté.**

(...)

2. Composition et élection de la Présidence

(...)

68. Dans un État fédéral, il est tout à fait acceptable de prévoir des dispositions spéciales qui assurent une représentation appropriée des Entités au sein des institutions fédérales. En principe, dans un État pluriethnique comme la Bosnie, il apparaît également légitime de faire en sorte qu'un organe de l'État exprime le caractère pluriethnique de la société. **Le problème réside toutefois dans la manière dont on combine le principe territorial et le principe ethnique.** Dans l'arrêt qu'elle a rendu au sujet des peuples constituants dans les constitutions des Entités, la Cour constitutionnelle de [Bosnie-Herzégovine] a présenté le problème dans les termes suivants :

« 65. (...) Il ne faut pas oublier que le membre serbe de la Présidence, par exemple, est élu non seulement par les électeurs d'origine ethnique serbe, mais par tous les citoyens de la Republika Srpska, qu'ils appartiennent ou non à une ethnie spécifique. Il ne représente donc pas seulement la Republika Srpska en tant qu'entité ou le peuple serbe, mais tous les citoyens de l'unité électorale que constitue la Republika Srpska. Et il en va de même des membres bosniaque et croate qui doivent être élus par la Fédération. »

69. Si les membres de la Présidence élus par une Entité représentent non un peuple spécifique, mais tous les citoyens résidant dans cette Entité, il est difficile de justifier qu'ils doivent s'identifier comme appartenant à un peuple spécifique. Une telle règle semble présumer que seuls les membres d'une ethnie donnée peuvent être considérés comme des citoyens pleinement loyaux de l'Entité capables de défendre ses intérêts. Les membres de la Présidence ont un droit de veto chaque fois que se produit une violation des intérêts vitaux de l'Entité par laquelle ils ont été élus. **On ne peut pas affirmer que seuls les Serbes sont aptes et disposés à défendre les intérêts de la [Republika Srpska] et que seuls les Croates et les Bosniaques le sont pour ce qui est de défendre les intérêts de la Fédération.** L'identité des intérêts établie de cette manière privilégiant l'ethnie entrave le développement d'une identité nationale plus large.

(...)

75. (...) La [Bosnie-Herzégovine] est devenue membre du Conseil de l'Europe ; le pays doit donc être jugé à l'aune des normes européennes communes. Elle a ratifié la [Convention européenne des droits de l'homme] et son Protocole n° 12. Comme on l'a vu plus haut, la situation en [Bosnie-Herzégovine] a évolué dans le bon sens, mais il subsiste des éléments exigeant un système politique qui ne soit pas simplement l'expression du gouvernement par la majorité, mais qui garantisse un partage du pouvoir et des postes entre les groupes ethniques. Il reste donc légitime de s'employer à concevoir des règles électorales qui assurent une représentation appropriée des différents groupes.

76. Toutefois, on peut y parvenir sans contrevenir aux normes internationales. **Ce n'est pas le système de démocratie consensuelle en lui-même qui fait problème, mais le mélange des critères territorial et ethnique et le déni manifeste de certains droits politiques à ceux qui sont particulièrement vulnérables.** Il semble possible de refondre les règles régissant la Présidence de façon à les rendre compatibles avec les normes internationales tout en maintenant l'équilibre politique du pays.

77. Il est possible de garantir une composition pluriethnique d'une façon non discriminatoire, par exemple en disposant qu'un membre au maximum de la Présidence peut appartenir à un peuple donné ou aux « Autres » et en instituant en même temps un système électoral garantissant la représentation des deux Entités. Ou bien, comme on l'a proposé plus haut à titre de solution plus radicale que la Commission juge préférable, on pourrait supprimer la Présidence collective et la remplacer par un Président indirectement élu et doté de pouvoirs très limités.

3. Composition et élection de la Chambre des peuples

78. (...) Ces règles soulèvent des problèmes particuliers en ce qui concerne la Fédération. Pour ce qui est du droit de vote, il s'applique également aux élections indirectes. Dans la Fédération, tous les membres de la Chambre des peuples de la Fédération ne peuvent pas voter : seuls les membres croates et bosniaques peuvent le faire. Il n'y a donc pas d'égalité entre parlementaires. Dans la [Republika Srpska], la situation est quelque peu différente dans la mesure où tous les membres de l'Assemblée nationale peuvent prendre part à l'élection bien que leur choix soit limité aux candidats serbes. Ces règles montrent qu'il est tout aussi difficile que dans le cas de la Présidence de la [Bosnie-Herzégovine] de combiner les critères territorial et ethnique, mais on ne voit pas bien comment justifier au plan juridique cette différence de traitement de la même élection dans les deux Entités, d'autant que cette question est réglemantée non de façon séparée par les Constitutions des Entités, mais par la Constitution de l'État.

(...)

80. La Chambre des peuples est une chambre dotée des pleins pouvoirs législatifs. De ce fait, l'article 3 du [Protocole n° 1 à la Convention] est applicable et toute discrimination fondée sur l'appartenance ethnique est donc interdite par l'art[icle] 14 de la [Convention]. En ce qui concerne une justification éventuelle, les mêmes éléments d'appréciation qu'au sujet de la Présidence s'appliquent. Il est légitime de s'employer à assurer un équilibre ethnique au sein du Parlement dans l'intérêt de la paix et de la stabilité, mais cet objectif ne peut justifier la discrimination ethnique qu'en l'absence de tout autre moyen de le réaliser et si les droits des minorités sont dûment respectés. Pour la Chambre des peuples, on pourrait, par exemple, instituer un nombre maximal de sièges à pourvoir par des représentants de chaque peuple constituant. Ou bien, comme on l'a fait valoir plus haut, une solution plus radicale, qui aurait la préférence de la Commission, pourrait être retenue et la Chambre des peuples purement et simplement supprimée, le mécanisme relatif aux intérêts nationaux vitaux étant appliqué au sein de la Chambre des représentants.

(...)

5. Conclusions

83. **Pour conclure, les règles régissant la composition et l'élection de la Présidence et de la Chambre des peuples suscitent des préoccupations quant à leur compatibilité avec la Convention européenne des droits de l'homme. Les règles relatives à la composition et à l'élection de la Chambre des peuples**

semblent incompatibles avec l'art[icle] 14 de la [Convention], et les règles relatives à la composition et à l'élection de la Présidence semblent incompatibles avec les dispositions du Protocole n° 12 à compter de son entrée en vigueur pour la [Bosnie-Herzégovine], qui interviendra le 1^{er} avril 2005.

(...) »

2. *Avis sur différentes propositions pour l'élection de la présidence de la Bosnie-Herzégovine (20 mars 2006, document (CDL-AD(2006)004)*

26. Les parties pertinentes de cet avis se lisent comme suit :

« 1. Par une lettre du 2 mars 2006, M. Sulejman Tihić, Président de la Présidence collégiale de Bosnie-Herzégovine, a demandé à la Commission de Venise d'émettre un avis sur trois propositions différentes pour l'élection de la Présidence de son pays. Cette demande intervient dans le cadre des négociations sur la réforme constitutionnelle engagées entre les principaux partis politiques de Bosnie-Herzégovine. La question de l'élection de la Présidence reste encore à trancher pour parvenir à un accord sur un train de réformes complet.

...

Observations sur la proposition I

8. La Proposition I maintient les règles actuelles régissant l'élection et la composition de la Présidence, selon lesquelles un membre bosniaque et un membre croate sont élus directement par le territoire de la Fédération, et un membre serbe est élu directement par le territoire de la Republika Srpska. Dans son [Avis sur la situation constitutionnelle en Bosnie-Herzégovine et les pouvoirs du Haut-Représentant], la Commission a évoqué l'inquiétude que suscitent ces règles quant à leur compatibilité avec le Protocole n° 12 de la Convention européenne des droits de l'homme dans la mesure où elles déniaient formellement aux « Autres » ainsi qu'aux Bosniaques et Croates de la Republika Srpska et aux Serbes de la Fédération, la possibilité d'être élus à la Présidence. Le maintien de cette règle en l'état ne peut donc être envisagé et il convient de rejeter la Proposition I.

Observations sur la proposition II

9. La Proposition II, qui n'est pas rédigée sous la forme d'un texte à inclure dans la Constitution mais en tant que résumé d'un éventuel contenu constitutionnel, maintient le système selon lequel deux membres de la Présidence sont directement élus par la Fédération et un par la Republika Srpska, sans toutefois faire état de critère ethnique pour les candidats. La discrimination *de jure* dénoncée dans l'Avis de la Commission de Venise serait ainsi levée et l'adoption de cette proposition pourrait constituer un pas en avant. Celle-ci inclut également un système de roulement du Président de la Présidence tous les 16 mois. Dans la logique d'une Présidence collégiale, cette mesure semble rationnelle.

10. Par contre, la proposition manque de clarté quant à la composition pluriethnique de la Présidence. La Présidence collégiale a été introduite, et serait apparemment maintenue, afin de garantir qu'aucun organe étatique unique ne soit dominé par un représentant d'un seul peuple constituant. Selon la proposition actuelle, il serait par exemple possible que deux membres bosniaques soient élus à la Présidence par la Fédération. Sur le plan juridique, il suffirait pour remédier à cet inconvénient de prévoir, dans le cadre de la proposition, une mesure disposant que pas plus d'un seul

membre de la Présidence ne peut appartenir à un peuple constituant donné ou au groupe des « Autres ». La Commission croit comprendre que l'inclusion d'une telle disposition dans la Constitution est prévue en cas d'adoption de cette proposition.

11. Se poserait néanmoins le problème de devoir éventuellement exclure de la Présidence des candidats ayant pourtant obtenu un maximum de voix. Dans la Fédération, il est fort possible que deux Bosniaques arrivent en tête des suffrages. Dans ce cas de figure, un candidat ayant obtenu un nombre supérieur de voix devra être écarté de la Présidence au profit d'un candidat ayant recueilli un nombre moins élevé de voix. Ces questions devraient être clairement réglementées dans le cadre de la Constitution et ne pas relever de la loi ordinaire.

12. Autre inconvénient : les Bosniaques et les Croates de la Republika Srpska ainsi que les Serbes de la Fédération n'auraient toujours *de facto* aucune possibilité réaliste d'élire un candidat de leur choix.

13. Par ailleurs, l'élection du Chef de l'État continuerait d'avoir lieu au niveau de l'Entité alors qu'il serait préférable de la transférer au niveau étatique dans le cadre de l'approche globale visant au renforcement de l'État.

14. Entre autres questions de moindre importance, la proposition permettrait aux membres de la Présidence d'occuper une fonction de direction au sein d'un parti politique. Cette possibilité semble incompatible avec l'objectif global de la réforme constitutionnelle qui est de faire de la Présidence, non plus un organe exécutif mais la plus haute fonction nationale (collégiale).

15. En résumé, dans la situation constitutionnelle actuelle, la Proposition II marque une nette amélioration. Toutefois, elle présente des inconvénients, notamment le risque de voir élire un candidat qui n'aurait pas recueilli le nombre le plus élevé de voix. Par ailleurs, la proposition ne tend pas vers l'objectif global de la réforme constitutionnelle qui est de transférer des pouvoirs au Conseil des ministres et de renforcer l'État.

Proposition III

16. La Proposition III s'écarte plus nettement de la situation constitutionnelle actuelle dans la mesure où elle introduit une procédure complexe de suffrage indirect pour la Présidence. Comme nous l'indiquions précédemment, la Commission plaide en faveur de l'élection indirecte d'un Président unique doté de pouvoirs limités. Même dans le cas d'une Présidence collégiale, la Commission maintient sa préférence pour des élections indirectes.

17. Sa position s'appuie avant tout sur le fait que l'un des principaux objectifs de la révision constitutionnelle serait de restreindre les pouvoirs de la Présidence et de concentrer le pouvoir exécutif au niveau du Conseil des ministres. Ce changement serait plus difficile à entreprendre si la Présidence bénéficie de la légitimité d'un suffrage universel direct.

18. Par ailleurs, il est plus facile dans le cadre d'élections indirectes d'élaborer des mécanismes garantissant la composition pluriethnique souhaitée de la Présidence. Elles ouvrent davantage la voie à une coopération interethnique et aux compromis tandis que des élections directes sur la base de critères *de facto* ethniques incitent à voter pour le candidat considéré comme le meilleur défenseur du peuple constituant respectif et non pour celui le mieux à même de défendre les intérêts du pays tout entier.

19. Enfin, la proposition confie l'élection au Parlement de l'État. Il est en effet souhaitable et conforme à la volonté de renforcer l'État que les élections du Chef de l'État se tiennent à cet échelon.

20. Dans la perspective de l'approche globale, la Proposition III semble préférable. Elle présente néanmoins certains défauts.

21. Pour commencer, la proposition paraît compliquée compte tenu des trop nombreuses étapes et des possibilités de conduire à une impasse. Les nominations peuvent être suggérées par des membres de la Chambre des Représentants ou de la Chambre des Peuples, la sélection des candidats est faite par les trois « caucus » distincts de la Chambre des Peuples, la liste devant par la suite être approuvée à la fois par les trois « caucus » au sein de la Chambre des Peuples et par la Chambre des Représentants.

22. Dans les limites de la proposition, il semblerait préférable d'opter pour une procédure simplifiée qui mettrait davantage l'accent sur la Chambre des Représentants en tant qu'organe investi d'une légitimité démocratique directe conférée par le peuple dans son ensemble. La possibilité de nommer les candidats devrait être réservée aux membres de la Chambre des Représentants. La sélection parmi ces candidats pourrait intervenir dans les trois « caucus » distincts de la Chambre des Peuples afin de garantir le respect des intérêts des trois peuples constituants. Par ailleurs, la liste des candidats devrait être entérinée par la majorité de la Chambre des Représentants afin d'assurer que les trois membres bénéficient d'une légitimité en tant que représentants du peuple de Bosnie-Herzégovine dans son ensemble.

23. De surcroît, il conviendrait de clarifier la répartition des responsabilités entre le Président et les Vice-présidents. La Proposition III actuelle laisse implicitement le soin aux trois « caucus » de prendre cette importante décision dans la mesure où une liste désignant le Président et les Vice-présidents doit être soumise à la Chambre des Représentants sans pour autant définir les modalités de ce choix. Cette solution est *a priori* la moins indiquée et susceptible d'engendrer un blocage. Le système de roulement envisagé dans la Proposition II semble une solution plus réalisable.

24. D'autres aspects de la Proposition III vont à l'encontre de la position de la Commission de Venise. Dans son Avis susmentionné, la Commission plaidait en faveur de la suppression de la Chambre des Peuples. Lui confier un rôle prépondérant dans la sélection de la Présidence ne peut par conséquent être considéré comme une mesure positive. Le rôle attribué aux « caucus » rend très improbable l'élection de candidats n'appartenant pas à un peuple constituant. Cet état de fait n'est toutefois pas lié à cette proposition, il reflète la situation politique. La Proposition III garantit au moins la participation au vote des représentants des « Autres » à la Chambre des Représentants et gomme le désavantage subi par les Serbes de la Fédération et les Bosniaques et Croates de la Republika Srpska. En effet, leurs représentants au Parlement d'État seront désormais en mesure d'élire les candidats de leur choix.

25. Même dans le cadre d'une Présidence collégiale, il serait possible d'imaginer de meilleures solutions pour instaurer des élections indirectes. À titre d'exemple, au sein de la Chambre des Représentants, des listes de trois candidats n'appartenant pas au même peuple constituant ou au groupe des « Autres » pourraient être dressées, le vote intervenant entre ces listes. Il s'agirait néanmoins d'une proposition distincte et non d'un amendement apporté à la Proposition III.

26. En résumé, la Proposition III marque une nette amélioration par rapport à la situation actuelle. À condition de l'aménager tel que suggéré aux paragraphes 22 et

23, elle serait une solution satisfaisante (même si elle n'est pas idéale) pour la première phase de la révision constitutionnelle.

Conclusions

27. En conclusion, la Commission se félicite que les partis politiques de Bosnie-Herzégovine aient eu le courage de s'attaquer à une réforme complète de la Constitution avant les prochaines élections d'octobre 2006. Elle reconnaît que, pour l'instant, son adoption n'aurait qu'un caractère provisoire et marquerait une étape vers la réforme d'ensemble dont le pays a de toute évidence besoin.

28. S'agissant des trois propositions soumises à la Commission, l'adoption de la première constituerait un échec de la révision constitutionnelle en matière d'élection et de composition de la Présidence et est par conséquent à écarter. Par contre, les Propositions II et III méritent, sous réserve de quelques compléments et amendements, d'être considérées au stade actuel comme des étapes importantes, mais en aucun cas comme des solutions idéales.

29. Entre la Proposition II et la Proposition III, la Commission – non sans hésitations – donnerait sa préférence à la Proposition III, sous réserve des aménagements suggérés ci-avant. Un suffrage indirect conforme à l'objectif de la réforme constitutionnelle, qui est de limiter les pouvoirs de la Présidence, permettrait de garantir plus aisément une composition équilibrée de la Présidence et répondrait ainsi mieux à la raison d'être de cette institution inhabituelle. La proposition transfère également l'élection au niveau de l'État, conformément à l'objectif d'ensemble de renforcer l'État de Bosnie-Herzégovine. Néanmoins, il convient de ne pas perdre de vue le but ultime de la réforme constitutionnelle dans ce domaine : avoir à l'avenir un Président unique élu d'une manière garantissant qu'il jouit de la confiance générale de tous les peuples et pas seulement de celui dont il est issu. »

3. Avis sur le projet d'amendements à la Constitution de Bosnie-Herzégovine (12 juin 2006, document CDL-AD(2006)019)

27. Les parties pertinentes de cet avis se lisent comme suit :

« 1. Par lettre datée du 21 mars 2006, M. Sulejman Tihić, Président de la Présidence de la Bosnie-Herzégovine, a demandé à la Commission de Venise d'émettre un avis sur l'accord concernant les modalités de la première phase de la réforme constitutionnelle que les chefs des partis politiques de Bosnie-Herzégovine ont conclu le 18 mars 2006. La réforme constitutionnelle devant être adoptée d'urgence pour être prise en compte lors des élections législatives prévues pour octobre 2006, il a dit souhaiter recevoir l'avis de la Commission de Venise « sous peu ».

(...)

Amendement II à l'article IV de la Constitution sur l'assemblée parlementaire

(...)

22. La finalité principale de l'amendement est de passer d'un bicamérisme à deux chambres égales à un nouveau système dans lequel la Chambre des peuples (...) n'aurait que des pouvoirs limités, l'accent étant mis sur le veto en cas de menace pour « l'intérêt vital » national. La nouvelle économie de l'article, qui donne systématiquement la priorité à la Chambre des représentants (...), traduit cet objectif. La réforme serait un pas dans la direction recommandée par la Commission de Venise, consistant à supprimer la [Chambre des peuples] et à rationaliser la prise de décisions au sein des institutions de l'État.

(...)

24. Le paragraphe d) ferait passer le nombre des membres de la [Chambre des peuples] de 15 à 21. La raison de cette augmentation est moins évidente dans le cas de cette Chambre dans la mesure où ses pouvoirs sont nettement diminués. Néanmoins, il s'agit d'une question qui relève entièrement du pouvoir d'appréciation des autorités nationales. Si elles estiment que cette augmentation est nécessaire pour que la Chambre représente comme il convient l'éventail politique, cette mesure peut se justifier.

25. Le fait que la qualité de membre de cette Chambre demeure limitée, en vertu du paragraphe d), aux personnes appartenant à l'un des trois peuples constitutifs pose davantage de problèmes. Dans son Avis [sur la situation constitutionnelle en Bosnie-Herzégovine et les pouvoirs du Haut-Représentant], la Commission de Venise a noté que la composition précédente de cette Chambre selon le même principe semblait incompatible avec l'article 14 de la [Convention] considéré en parallèle avec l'article 3 du [Protocole n° 1].

26. À la suite de la réforme, toutefois, la [Chambre des peuples] ne serait plus une chambre législative à part entière, mais un organe chargé essentiellement des questions relatives au veto en cas de menace pour un intérêt vital national. On peut donc se demander si l'article 3 du [Protocole n° 1] et, partant, l'article 14 de la [Convention] continueraient de s'appliquer. Le problème de la compatibilité de cette disposition avec le Protocole n° 12 à la [Convention] n'en subsiste pas moins. En l'absence de toute jurisprudence relative à ce Protocole, on ne peut l'interpréter qu'avec prudence. (...)

27. En l'occurrence, on pourrait considérer que le but légitime tient au rôle essentiel de cette chambre en tant qu'organe où s'exerce le veto en cas de menace pour un intérêt vital national. La Constitution de la [Bosnie-Herzégovine] réserve le droit d'exercice de ce veto aux trois peuples constitutifs sans le conférer aux autres nationalités. Dans cette optique, la représentation des autres nationalités dans cette Chambre ne semblerait pas être une obligation. Les autres responsabilités de cette Chambre, à savoir la participation à l'élection de la Présidence et l'approbation des amendements à la Constitution – que l'on peut critiquer – n'ont pas d'effets différents. Elles montrent que la [Chambre des peuples] fonctionne en tant que dispositif correcteur en veillant à ce que l'application du principe démocratique trouvant son expression dans la composition de la [Chambre des représentants] ne remette pas en cause l'équilibre existant entre les trois peuples constitutifs. Étant donné que le besoin d'un tel dispositif continue de se faire sentir en [Bosnie-Herzégovine], il semble possible de considérer ce besoin comme un but légitime justifiant un traitement inégal des autres nationalités du point de vue de la représentation à la [Chambre des peuples].

(...)

Amendement III modifiant l'article V de la Constitution sur la Présidence

43. Ces amendements ont pour principal objectif de renforcer les pouvoirs du Conseil des Ministres et d'accroître son efficacité, et de diminuer le rôle de la Présidence, ce qui va tout à fait dans le sens de l'Avis de la Commission de Venise [sur la situation constitutionnelle en Bosnie-Herzégovine et les pouvoirs du Haut-Représentant]. Celle-ci aurait préféré, de surcroît, avoir un Président unique au lieu d'une Présidence collective, mais cela semble politiquement impossible en l'état actuel des choses. Quoi qu'il en soit, l'amendement III fait un premier pas dans cette direction.

(...)

46. À sa dernière session, la Commission de Venise a adopté un Avis sur trois propositions différentes pour l'élection de la Présidence (CDL-AD(2006)004). Il est inutile de rouvrir ce débat ici. Toutefois, l'absence de dispositif permettant de sortir de l'impasse créée en cas de refus de la [Chambre des représentants] de confirmer la proposition de la [Chambre des peuples] est un sujet de préoccupation.

(...) »

EN DROIT

I. LE GRIEF RELATIF À LA COMPOSITION DE LA CHAMBRE DES PEUPLES DE L'ASSEMBLÉE PARLEMENTAIRE DE LA BOSNIE-HERZÉGOVINE

28. Le requérant allègue, sous l'angle de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1 et sous l'angle de l'article 1 du Protocole n° 12, qu'à cause de la combinaison des critères territoriaux et ethniques qui s'appliquaient à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine, il n'a pas été en mesure de voter pour les candidats de son choix lors des dernières élections législatives en date, qui ont eu lieu en 2022. Il indique que les candidats qui représentaient le mieux ses opinions politiques n'étaient pas de la « bonne » Entité et/ou de la « bonne » origine ethnique.

L'article 14 se lit comme suit :

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la (...) 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. »

L'article 3 du Protocole n° 1 dispose ce qui suit :

« Les Hautes Parties contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif. »

L'article 1 du Protocole n° 12 est ainsi libellé :

« 1. La jouissance de tout droit prévu par la loi doit être assurée, sans discrimination 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.

2. Nul ne peut faire l'objet d'une discrimination de la part d'une autorité publique quelle qu'elle soit fondée notamment sur les motifs mentionnés au paragraphe 1. »

A. Sur la recevabilité*1. Sur l'épuisement des voies de recours internes*

29. Le Gouvernement soutient que le requérant n'a pas utilisé les voies de recours internes qui étaient selon lui disponibles pour ce grief. Plus précisément, il affirme que le requérant n'a ni introduit un recours auprès de la Commission électorale centrale de la Bosnie-Herzégovine, ni formé un appel auprès de la Cour de Bosnie-Herzégovine, ni, en dernier ressort, introduit de recours constitutionnel.

30. Le requérant allègue que ces voies de recours n'auraient pas été effectives.

31. Les principes généraux relatifs à l'épuisement des voies de recours internes se trouvent résumés dans l'arrêt *Vučković et autres c. Serbie* ((exception préliminaire) [GC], n^{os} 17153/11 et 29 autres, §§ 69 à 77, 25 mars 2014).

32. En l'espèce, la Cour note que le requérant n'a en effet fait usage d'aucune voie de recours interne avant d'introduire sa requête. Toutefois, au vu de l'approche que suivait la Cour constitutionnelle pour traiter les griefs relatifs aux dispositions légales excluant de l'exercice de fonctions publiques les personnes qui ne déclaraient pas d'appartenance à l'un des « peuples constituants » (paragraphes 16-18 ci-dessus), la Cour convient avec le requérant que les voies de recours qu'invoque le Gouvernement étaient vouées à l'échec s'agissant de ce grief (*Zornić c. Bosnie-Herzégovine*, n^o 3681/06, § 21, 15 juillet 2014). À cet égard, la Cour note que les dispositions légales contestées dans les affaires citées aux paragraphes 16 à 18 ci-dessus imposent des restrictions tant au droit de se porter candidat à des élections qu'au droit de vote (par exemple, en consacrant l'exclusion des membres de la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération qui ne déclarent pas d'appartenance au peuple bosniaque ou au peuple croate de la participation aux élections à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine).

33. Par conséquent, l'exception que soulève le Gouvernement ne peut être retenue.

2. Sur la compétence ratione materiae de la Cour

34. Bien que le Gouvernement ne soulève pas d'objection quant à l'applicabilité de l'article 1 du Protocole n^o 12 à ce grief, la Cour considère qu'elle doit examiner cette question d'office (*Pinkas et autres c. Bosnie-Herzégovine*, n^o 8701/21, § 51, 4 octobre 2022).

35. La Cour rappelle tout d'abord que, la question de l'applicabilité relevant de sa compétence *ratione materiae*, il y a lieu de suivre le principe général régissant le traitement des requêtes et d'analyser ce point comme il convient au stade de la recevabilité, sauf s'il y a une raison particulière de le

joindre au fond (*Denisov c. Ukraine* [GC], n° 76639/11, § 93, 25 septembre 2018). Aucune raison de ce type n'existant en l'espèce, la question de l'applicabilité de l'article 1 du Protocole n° 12 doit être examinée au stade de la recevabilité.

36. La Cour rappelle que, si l'article 14 de la Convention prohibe la discrimination dans l'assurance de la jouissance des « droits et libertés reconnus dans la (...) Convention », l'article 1 du Protocole n° 12 introduit une interdiction générale de la discrimination (*Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine* [GC], nos 27996/06 et 34836/06, § 53, CEDH 2009, et *Baralija c. Bosnie-Herzégovine*, n° 30100/18, § 45, 29 octobre 2019).

37. Il est important de noter que l'article 1 du Protocole n° 12 étend le champ de la protection non seulement à « tout droit prévu par la loi », comme pourrait le suggérer le texte du paragraphe 1, mais au-delà. C'est ce qui découle en particulier du paragraphe 2, en vertu duquel nul ne peut faire l'objet d'une discrimination de la part d'une autorité publique (*Savez crkava « Riječ života » et autres c. Croatie*, n° 7798/08, § 104, 9 décembre 2010). D'après le rapport explicatif sur l'article 1 du Protocole n° 12, la portée de la protection offerte par cet article vise quatre catégories d'affaires, à savoir celles où une personne fait l'objet d'une discrimination :

- « i. dans la jouissance de tout droit spécifiquement accordé à l'individu par le droit national ;
- ii. dans la jouissance de tout droit découlant d'obligations claires des autorités publiques en droit national, c'est-à-dire lorsque ces autorités sont tenues par la loi nationale de se conduire d'une certaine manière ;
- iii. de la part des autorités publiques du fait de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire (par exemple, l'octroi de certaines subventions) ;
- iv. du fait d'autres actes ou omissions de la part des autorités publiques (par exemple, le comportement des responsables de l'application des lois pour venir à bout d'une émeute). »

Le rapport explicatif précise en outre ceci :

« (...) il a été jugé inutile de préciser lesquels de ces quatre éléments relevaient respectivement du premier paragraphe de l'article 1 et lesquels du deuxième paragraphe. Les deux paragraphes sont complémentaires et leur portée combinée fait que tous ces quatre éléments sont couverts par l'article 1. Il convient de garder également à l'esprit que la distinction entre les catégories i. à iv. n'est pas nette et que les systèmes juridiques nationaux peuvent avoir différentes approches quant au fait de savoir si un cas donné entre dans une de ces catégories plutôt que dans une autre. »

38. La Cour doit donc déterminer si l'article 1 du Protocole n° 12 est applicable en recherchant si le grief du requérant relève de l'une des quatre catégories mentionnées dans le rapport explicatif (*Savez crkava « Riječ života » et autres*, précité, § 105).

39. En l'espèce, étant donné que le requérant est un citoyen de Bosnie-Herzégovine qui a atteint l'âge de dix-huit ans révolus (voir l'article 1.4 § 1 de la loi électorale de 2001, cité au paragraphe 19 ci-dessus) et qu'il réside à

Sarajevo (paragraphe 2 ci-dessus), il était clairement en droit de voter aux dernières élections en date à l'Assemblée du Canton de Sarajevo et, indirectement, aux élections à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine (voir l'article IV § 1 a) de la Constitution, cité au paragraphe 12 ci-dessus). Le requérant affirme qu'il a subi une discrimination dans la jouissance de ce droit. Ce grief concerne donc un « droit prévu par la loi ». En outre, au vu des pouvoirs dont dispose la Chambre des peuples (voir l'article III, §§ 1 et 5, ainsi que l'article IV §§ 3 c) et d) et 4 de la Constitution, cités aux paragraphes 11 et 12 ci-dessus), les fonctions que cette chambre remplit au nom des citoyens, dont le requérant, relèvent à la fois d'obligations légales et de pouvoirs discrétionnaires (voir les catégories ii) et iii) décrites dans le rapport explicatif). La capacité du requérant à influencer les décisions qui sont prises le concernant et concernant les personnes qui se trouvent dans la même situation que lui est amoindrie par le fait qu'il n'était et n'est toujours pas à même de participer à l'exercice de l'un quelconque de ces pouvoirs (bien que ceux-ci produisent des effets directs sur lui). L'article 1 du Protocole n° 12 trouve donc à s'appliquer (comparer avec *Zornić*, précité, § 28, où la Cour a appliqué l'article 1 du Protocole n° 12 à un grief concernant le droit de se porter candidat aux élections à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine). Dans ces circonstances, la Cour estime qu'il n'est pas nécessaire de déterminer si l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1 est également applicable à ce grief.

3. Sur la qualité de victime

40. Même si l'État défendeur n'a pas soulevé d'objections quant à la qualité de victime du requérant, cette question appelle également un examen d'office de la part de la Cour (*Sejdić et Finci*, précité, § 27).

41. La Cour rappelle que, pour pouvoir introduire une requête en vertu de l'article 34 de la Convention, une personne physique, une organisation non gouvernementale ou un groupe de particuliers doit pouvoir se prétendre victime d'une violation des droits reconnus dans la Convention. Pour pouvoir se prétendre victime d'une violation, un individu doit avoir subi directement les effets de la mesure litigieuse. Ainsi, la Convention n'envisage pas la possibilité d'engager une *actio popularis* aux fins de l'interprétation des droits reconnus dans la Convention ; elle n'autorise pas non plus les particuliers à se plaindre d'une disposition de droit interne simplement parce qu'il leur semble, sans qu'ils en aient directement subi les effets, qu'elle enfreint la Convention. Il est toutefois loisible à un particulier de soutenir qu'une loi porte atteinte à ses droits, en l'absence d'acte individuel d'exécution, si l'intéressé est obligé de changer de comportement sous peine de poursuites ou s'il fait partie d'une catégorie de personnes risquant de subir directement les effets de la législation (voir *Burden c.*

Royaume-Uni [GC], n° 13378/05, §§ 33-34, CEDH 2008, avec les références qui y sont citées).

42. En l'espèce, le requérant est politologue et conseiller politique auprès d'un membre de la présidence de la Bosnie-Herzégovine (paragraphe 8 ci-dessus). Cela étant, puisqu'il se plaint de restrictions légales qui limiteraient son droit de vote, il n'a pas à prouver qu'il est politiquement actif (comparer avec les arrêts *Sejdić et Finci*, § 29, et *Zornić*, § 17, tous deux précités, qui concernaient le droit de se porter candidat à des élections). Il suffit qu'il soit établi qu'il a le droit de voter aux élections à une assemblée cantonale et donc, indirectement, aux élections à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine. Cette condition étant clairement satisfaite (paragraphe 39 ci-dessus), le requérant peut se prétendre victime de la violation alléguée de l'article 1 du Protocole n° 12.

Dans ces circonstances, la Cour estime qu'il n'est pas nécessaire de rechercher si le requérant est également victime de la violation alléguée des droits qui lui sont reconnus en vertu de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1.

4. Conclusion

43. Constatant que le grief soulevé sous l'angle de l'article 1 du Protocole n° 12 n'est ni manifestement mal fondé ni irrecevable pour l'un quelconque des autres motifs énumérés à l'article 35 de la Convention, la Cour le déclare recevable.

B. Sur le fond

1. Thèses des parties

44. La cause du requérant repose essentiellement sur l'argument selon lequel, à cause des mécanismes de partage du pouvoir décrits au paragraphe 5 ci-dessus, la Bosnie-Herzégovine n'est pas une véritable démocratie, mais une « ethnocratie » dans laquelle l'origine ethnique – et non la citoyenneté – constituerait le facteur déterminant pour l'accès au pouvoir et aux ressources. Selon le requérant, les trois groupes ethniques dominants (les « peuples constituants ») contrôlent les institutions de l'État aux fins de favoriser leurs propres intérêts, tandis que tous les autres, dont le requérant lui-même, seraient des citoyens de seconde zone qui seraient dépourvus de toute influence réelle sur la vie politique et l'avenir du pays.

45. Le requérant allègue en particulier que, en sa qualité de personne n'ayant pas déclaré d'appartenance à l'un des « peuples constituants », il n'est pas représenté à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine, alors même que cette chambre est investie selon lui de pouvoirs législatifs très étendus. Il estime faire ainsi l'objet d'une

discrimination fondée sur son lieu de résidence et sur des critères ethniques, et il soutient que cela emporte violation de l'article 1 du Protocole n° 12 et de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1.

46. Le Gouvernement renvoie à l'affaire *Ždanoka c. Lettonie* ([GC], n° 58278/00, CEDH 2006-IV), dans laquelle la Cour aurait réaffirmé que les Parties contractantes disposent d'une latitude considérable pour établir dans leur ordre constitutionnel les règles régissant les élections parlementaires et la composition du Parlement et que les critères pertinents peuvent varier en fonction des facteurs historiques et politiques propres à chaque État. La structure constitutionnelle actuelle de la Bosnie-Herzégovine résulterait d'un accord de paix conclu à la suite de l'un des conflits les plus destructeurs de l'histoire récente de l'Europe. Son but ultime aurait été l'établissement de la paix et du dialogue entre les trois principaux groupes ethniques concernés – les « peuples constituants ». Les dispositions constitutionnelles incriminées excluant de la Chambre des peuples et de la présidence de l'État les personnes ne déclarant d'appartenance à aucun des « peuples constituants » devraient être appréciées à l'aune de ce contexte. Le temps ne serait pas encore mûr pour l'introduction d'un système politique qui serait un simple reflet de la règle majoritaire, compte tenu notamment de la place importante occupée par certains partis politiques mono-ethniques et du maintien de l'administration internationale de la Bosnie-Herzégovine.

47. Le Gouvernement déclare que, en tout état de cause, le droit interne confère au requérant le droit de voter aux élections présidentielles et législatives au niveau de l'État. Il dit notamment que, dans la mesure où les citoyens de Bosnie-Herzégovine ont, selon lui, le droit de choisir leur lieu de résidence, si le requérant souhaitait voter pour des candidats serbes, il aurait pu établir sa résidence permanente en Republika Srpska. Il considère que, par conséquent, le droit de vote du requérant ne subit pas de restriction qui irait jusqu'à en altérer la substance même et à le rendre ineffectif. À cet égard, le Gouvernement invoque l'affaire *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique* (2 mars 1987, série A n° 113). Il ajoute que le requérant se trouve exactement dans la même situation que tous les autres citoyens de Bosnie-Herzégovine et qu'il ne fait donc pas l'objet d'une discrimination pour l'un quelconque des motifs prohibés.

2. *Appréciation de la Cour*

a) **Principes généraux**

48. La Cour rappelle que, nonobstant la différence de portée qu'il y a entre les deux dispositions, le sens du mot « discrimination » inscrit à l'article 1 du Protocole n° 12 est censé être identique à celui du terme figurant à l'article 14 de la Convention (*Sejdić et Finci*, précité, § 55). Aussi n'aperçoit-elle aucune raison de s'écarter, dans le contexte de l'article 1 du

Protocole n° 12, de l'interprétation bien établie de la notion de « discrimination » telle qu'élaborée dans la jurisprudence relative à l'article 14.

49. Pour qu'un problème se pose au regard de l'article 14 de la Convention, la différence de traitement en question doit porter sur des personnes placées dans des situations analogues ou comparables (voir, par exemple, *Molla Sali c. Grèce* [GC], n° 20452/14, § 133, 19 décembre 2018). Toutefois, seules les différences de traitement fondées sur une caractéristique personnelle (« situation ») par laquelle des personnes ou groupes de personnes se distinguent les uns des autres sont susceptibles de déclencher l'application de cette disposition. L'expression « toute autre situation » employée à l'article 14 a généralement reçu une interprétation large (*Khamtokhu et Aksenchik c. Russie* [GC], nos 60367/08 et 961/11, § 61, 24 janvier 2017, et *Carson et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 42184/05, § 70, CEDH 2010), laquelle ne se limite pas aux caractéristiques qui présentent un caractère personnel en ce sens qu'elles sont innées ou inhérentes à la personne (*Clift c. Royaume-Uni*, n° 7205/07, §§ 56-59, 13 juillet 2010). La Cour a déjà reconnu par le passé que « le lieu de résidence d'une personne s'analyse en un aspect de sa situation personnelle et constitue par conséquent un motif de discrimination prohibé par l'article 14 de la Convention » (*Carson et autres*, précité, §§ 70-71), et qu'il peut appeler la protection que confère cet article.

50. Une différence de traitement entre des personnes placées dans des situations analogues ou comparables n'est jugée discriminatoire que si elle ne repose pas sur une justification objective et raisonnable, c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un « but légitime » ou s'il n'existe pas de « rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé » (voir, parmi beaucoup d'autres, *Molla Sali*, précité, § 135, et *Andrejeva c. Lettonie* [GC], n° 55707/00, § 81, CEDH 2009). L'étendue de la marge d'appréciation dont les Parties contractantes jouissent à cet égard varie selon les circonstances, les domaines et le contexte (*Andrejeva*, précité, § 82).

51. La discrimination fondée sur l'origine ethnique d'une personne constitue une forme de discrimination raciale. La discrimination raciale constitue une forme de discrimination particulièrement odieuse qui, compte tenu de la dangerosité de ses conséquences, exige une vigilance spéciale et une réaction vigoureuse de la part des autorités. C'est pourquoi les autorités doivent recourir à tous les moyens dont elles disposent pour combattre le racisme, renforçant ainsi la conception démocratique de la société, dans laquelle la diversité est perçue non pas comme une menace, mais comme une richesse (voir *Sejdić et Finci*, précité, § 43, et les références qui y sont citées).

52. Dans ce contexte, lorsqu'une différence de traitement est fondée sur la race ou l'origine ethnique, la notion de justification objective et raisonnable doit être interprétée de manière aussi stricte que possible (*D.H.*

et autres c. République tchèque [GC], n° 57325/00, § 196, CEDH 2007-IV). La Cour a par ailleurs considéré que dans une société démocratique contemporaine basée sur les principes de pluralisme et de respect pour les différentes cultures, aucune différence de traitement fondée exclusivement ou dans une mesure déterminante sur l'origine ethnique d'une personne ne peut être objectivement justifiée (*ibidem*, § 176). Cela étant, l'article 14 de la Convention n'interdit pas aux Parties contractantes de traiter des groupes de manière différenciée pour corriger des « inégalités factuelles » entre eux ; de fait, dans certaines circonstances, c'est l'absence d'un traitement différencié destiné à corriger une inégalité qui peut, en l'absence d'une justification objective et raisonnable, emporter violation de la disposition en cause (*Affaire « relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique »* (fond), 23 juillet 1968, § 10, série A n° 6, *Thlimmenos c. Grèce* [GC], n° 34369/97, § 44, CEDH 2000-IV, *D.H. et autres*, précité, § 175, et *Sejdić et Finci*, précité, § 44).

b) Application de ces principes en l'espèce

53. La Cour note que la Chambre des peuples (la seconde chambre du Parlement de l'État) se compose de quinze délégués : cinq Bosniaques et cinq Croates de la Fédération et cinq Serbes de la Republika Srpska (voir l'article IV § 1 de la Constitution, cité au paragraphe 12 ci-dessus).

54. Premièrement, afin de participer indirectement à l'élection des délégués bosniaques et croates à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine, le requérant doit voter pour des personnes qui déclarent une appartenance au peuple bosniaque ou au peuple croate lors des élections à l'assemblée cantonale de son lieu de résidence (l'Assemblée du Canton de Sarajevo), car seuls les groupes bosniaque et croate de cette assemblée élisent respectivement les délégués bosniaques et croates à la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération, lesquels élisent à leur tour les délégués bosniaques et croates à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine (voir l'article IV § 1 a) de la Constitution, cité au paragraphe 12 ci-dessus). Deuxièmement, il résulte de la combinaison des critères territoriaux et ethniques en vigueur que le requérant, en sa qualité de résident de la Fédération, ne peut pas participer à l'élection des délégués serbes à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine. L'argument du Gouvernement consistant à dire que le requérant pourrait en tout état de cause changer de résidence permanente n'est pas convaincant, la fausse déclaration de résidence permanente constituant une infraction passible d'une amende pouvant aller jusqu'à 300 marks convertibles (paragraphe 20 ci-dessus). En outre, les prestations sociales sont strictement liées au lieu de résidence et ne sont pas les mêmes dans les différentes parties du pays (voir, *mutatis mutandis*, *Pilav*, précité, §§ 34, 43, 45 et 48, où la Cour a rejeté un argument similaire,

et, à des fins d'illustration, *Pudarić c. Bosnie-Herzégovine* [comité], n° 55799/18, § 26, 8 décembre 2020). Par conséquent, le requérant subit un traitement différent de celui qui est réservé aux résidents de la Fédération qui déclarent une appartenance au peuple bosniaque ou au peuple croate et aux résidents de la Republika Srpska qui déclarent une appartenance au peuple serbe.

55. La Cour a connaissance du contexte historique. Elle sait notamment que les mécanismes susmentionnés visaient à faire cesser un conflit brutal marqué par des faits de génocide et d'« épuration ethnique ». La nature du conflit était telle que l'approbation des « peuples constituants » était nécessaire pour garantir la paix. On peut donc concevoir que l'existence d'une seconde chambre, composée uniquement de représentants des « peuples constituants », aurait été acceptable dans le cas particulier de la Bosnie-Herzégovine si les pouvoirs de la Chambre des peuples s'étaient limités à l'exercice du veto au nom d'intérêts nationaux vitaux, défini précisément, strictement et de manière étroite, que peuvent opposer les « peuples constituants » (voir, par exemple, l'analyse et les propositions de la Commission de Venise exposées aux paragraphes 25 et 27 ci-dessus). Or cette chambre est actuellement dotée des pleins pouvoirs législatifs, l'article IV § 3 c) de la Constitution prévoyant expressément que l'adoption de toute législation requiert l'approbation des deux chambres (paragraphe 12 ci-dessus). Dans ces circonstances, il est de la plus haute importance que tous les segments de la société soient représentés à la Chambre des peuples.

56. À cet égard, il faut souligner que les mécanismes en vigueur, en plus d'exclure certains citoyens de la Chambre des peuples sur le fondement de leur origine ethnique, rehaussent l'importance des considérations et/ou de la représentation ethniques au détriment de celle des considérations et/ou de la représentation politiques, économiques, sociales, philosophiques, et autres. Ils ont ainsi pour effet de creuser les divisions ethniques que connaît le pays et de porter atteinte au caractère démocratique des élections (voir, *mutatis mutandis*, *Bakirdzi et E.C. c. Hongrie*, n°s 49636/14 et 65678/14, § 63, 10 novembre 2022, où la Cour, invoquant l'article 3 du Protocole n° 1 combiné avec l'article 14 de la Convention, a estimé que le droit de vote englobait la possibilité pour les électeurs de choisir les candidats ou les listes de partis qui correspondaient le mieux à leurs opinions politiques, et que les règles électorales ne devaient pas obliger les électeurs à épouser des positions politiques qu'ils ne partageaient pas ; voir également la communication de la Commissaire aux droits de l'homme citée au paragraphe 23 ci-dessus).

57. Le Gouvernement soutient que le temps n'est pas encore venu d'introduire un système politique qui serait un simple reflet de la règle majoritaire (paragraphe 46 ci-dessus). La Cour a déjà examiné et rejeté cet

argument, notamment dans l'arrêt *Sejdić et Finci*, (précité, §§ 47-49), où elle a exposé en particulier ce qui suit (*ibidem*, § 48) :

« (...) si la Cour souscrit à la thèse du Gouvernement consistant à dire qu'il ne se dégage pas de la Convention une exigence en vertu de laquelle il y aurait lieu d'abandonner totalement les mécanismes de partage du pouvoir propres à la Bosnie-Herzégovine et que le temps n'est peut-être pas encore mûr pour un système politique qui serait un simple reflet de la règle majoritaire, les avis de la Commission de Venise (...) montrent clairement que des mécanismes de partage du pouvoir sont envisageables qui ne conduisent pas automatiquement à l'exclusion totale des représentants des autres communautés. La Cour rappelle à cet égard que la possibilité de trouver d'autres voies permettant d'atteindre le même objectif constitue un facteur important en la matière (voir *Glor c. Suisse*, n° 13444/04, § 94, CEDH 2009). »

58. En outre, dans l'arrêt *Zornić* (précité, § 43), la Cour a noté ce qui suit :

« Dans l'affaire *Sejdić et Finci*, la Cour a observé que lorsque les dispositions constitutionnelles litigieuses avaient été mises en place, un cessez-le-feu très fragile régnait sur le terrain. Les dispositions en cause visaient à faire cesser un conflit brutal marqué par des faits de génocide et d'« épuration ethnique » (*ibidem*, § 45). La nature du conflit était telle que l'approbation des « peuples constituants » (...) était nécessaire pour assurer la paix (*ibidem*). Toutefois, aujourd'hui, plus de dix-huit ans après la fin de ce conflit tragique, plus rien ne saurait justifier le maintien des dispositions constitutionnelles contestées. La Cour attend que des mécanismes démocratiques soient mis en place sans plus tarder. Compte tenu de la nécessité d'assurer une démocratie politique effective, la Cour considère que le temps est venu d'établir un système politique qui offre à chaque citoyen de Bosnie-Herzégovine le droit de se présenter aux élections à la présidence et à la Chambre des peuples de la Bosnie-Herzégovine sans subir de discrimination fondée sur l'origine ethnique et sans que les peuples constituants se voient octroyer de droits spéciaux dont seraient exclus des minorités ou des citoyens de Bosnie-Herzégovine. »

59. La Cour ne voit pas de raison de s'écarter de la jurisprudence susmentionnée (voir également la décision du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, citée au paragraphe 22 ci-dessus, et la communication de la Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, citée au paragraphe 23 ci-dessus, selon lesquelles le système actuel, qui est fondé sur la discrimination ethnique, entrave la cohésion sociale, la réconciliation et le progrès). D'ailleurs, la réforme du système électoral est une obligation à laquelle la Bosnie-Herzégovine a souscrit au moment de son adhésion et dont elle ne s'est toujours pas acquittée (paragraphe 21 ci-dessus).

60. La Cour note que le Gouvernement renvoie à l'affaire *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique* (précité), dans laquelle elle a conclu à une absence de violation de l'article 3 du Protocole n° 1 considéré seul ou combiné avec l'article 14 de la Convention. Toutefois, la Cour constitutionnelle a jugé que la situation considérée dans cette affaire différait sensiblement de celle que présentait le système électoral interne, qui était fondé sur la notion de « peuples constituants » (paragraphe 15 ci-

dessus). La Cour ne voit aucune raison de ne pas souscrire à la conclusion de la Cour constitutionnelle.

61. Enfin, si la Convention n'interdit pas aux Parties contractantes de traiter des groupes de manière différenciée pour corriger des « inégalités factuelles » entre eux (voir la jurisprudence citée au paragraphe 52 ci-dessus), aucun des « peuples constituants » ne se trouve dans la situation factuelle d'une minorité menacée qui doit protéger son existence. Au contraire, les « peuples constituants » bénéficient à l'évidence d'une position privilégiée dans le système politique en vigueur.

62. Partant, il y a eu violation de l'article 1 du Protocole n° 12. Compte tenu de cette conclusion, il n'y pas lieu d'examiner séparément la recevabilité ou le fond de ce même grief sous l'angle de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1.

II. LE GRIEF RELATIF AUX RESTRICTIONS AU DROIT DE VOTE DÉCOULANT DE LA COMPOSITION DE LA PRÉSIDENTE DE LA BOSNIE-HERZÉGOVINE

63. Le requérant allègue également que, à cause de la combinaison des critères territoriaux et ethniques applicables, il n'a pas pu voter pour les candidats de son choix lors du dernier scrutin présidentiel en date qui s'est tenu au niveau de l'État en 2022. Il avance que les candidats qui représentaient le mieux ses opinions politiques n'étaient pas de la « bonne » Entité et/ou de la « bonne » origine ethnique. À cet égard, il invoque l'article 1 du Protocole n° 12.

A. Sur la recevabilité

64. Le Gouvernement soutient, comme pour le précédent grief, que le requérant aurait dû former opposition auprès de la Commission électorale centrale de Bosnie-Herzégovine, faire appel auprès de la Cour de Bosnie-Herzégovine et, enfin, introduire un recours constitutionnel.

65. Comme indiqué au paragraphe 30 ci-dessus, le requérant conteste cet argument.

66. Le paragraphe 31 ci-dessus renvoie à une référence dans laquelle sont résumés les principes généraux relatifs à l'épuisement des voies de recours internes.

67. Pour les raisons exposées au paragraphe 32 ci-dessus, la Cour convient avec le requérant que les voies de recours que le Gouvernement invoque étaient vouées à l'échec en ce qui concerne ce grief. Par conséquent, la Cour rejette l'exception soulevée par le Gouvernement.

68. Constatant que ce grief n'est ni manifestement mal fondé ni irrecevable pour l'un quelconque des autres motifs énumérés à l'article 35 de la Convention, la Cour le déclare recevable.

B. Sur le fond

69. Le requérant se plaint de ce que, lors des élections à la présidence de la Bosnie-Herzégovine, son choix ne peut se porter que sur des candidats qui ont déclaré une appartenance au peuple bosniaque ou au peuple croate. Il indique que seuls les résidents de la Republika Srpska ont le droit de voter pour les candidats qui ont déclaré une appartenance au peuple serbe. Enfin, il relève que les personnes qui n'ont pas déclaré d'appartenance à l'un des « peuples constituants » n'ont pas le droit de se présenter à l'élection à la présidence de la Bosnie-Herzégovine. Il soutient que, à cause de cette combinaison de critères territoriaux et ethniques, le droit de vote que lui confère la loi est assorti d'une restriction selon lui discriminatoire qui serait fondée sur son lieu de résidence et sur des critères ethniques.

70. Les arguments du Gouvernement présentés aux paragraphes 46 et 47 ci-dessus sont également applicables à ce grief.

71. Les principes généraux relatifs aux discriminations prohibées par l'article 1 du Protocole n° 12 sont résumés aux paragraphes 48 à 52 ci-dessus.

72. La Cour observe que la présidence de la Bosnie-Herzégovine est composée de trois membres : un Bosniaque et un Croate, chacun élu au suffrage direct dans le territoire de la Fédération, et un Serbe, élu au suffrage direct dans le territoire de la Republika Srpska (voir l'article V de la Constitution, cité au paragraphe 13 ci-dessus).

73. La Cour a conclu que cette combinaison de critères territoriaux et ethniques s'analyse en un traitement discriminatoire qui est contraire à l'article 1 du Protocole n° 12 pour ce qui est du droit de participer aux élections à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine (paragraphes 53-62 ci-dessus). Elle considère que cette conclusion vaut également pour le droit de voter aux élections à la présidence de la Bosnie-Herzégovine. Premièrement, le requérant ne disposait pas de la possibilité de voter pour des candidats qui n'avaient pas déclaré d'appartenance à l'un des « peuples constituants » (puisque les personnes n'ayant pas déclaré une telle appartenance n'avaient même pas le droit de se porter candidats à l'élection). De plus, comme il était résident de la Fédération, le requérant n'avait pas le droit de voter pour les candidats qui avaient déclaré une appartenance au peuple serbe. Par conséquent, contrairement aux résidents de la Fédération qui déclarent une appartenance au peuple bosniaque ou au peuple croate et aux résidents de la Republika Srpska qui déclarent une appartenance au peuple serbe, le requérant n'est pas véritablement représenté au sein de la présidence collégiale. Il fait donc l'objet d'un traitement différencié fondé sur son lieu de résidence et son origine ethnique. À cet égard, la Cour observe que la présidence est un organe politique de l'État et non des Entités. La politique qu'elle mène et les décisions qu'elle prend produisent des effets sur tous les citoyens de

Bosnie-Herzégovine, qu'ils résident dans la Fédération, dans la Republika Srpska ou dans le district de Brčko. Par conséquent, l'activité politique de la direction collégiale de l'État est une question qui concerne à l'évidence le requérant (voir *Pilav*, précité, § 45, et comparer avec les affaires qui y sont citées).

74. En ce qui concerne la raison que le Gouvernement avance pour justifier le système en vigueur (c'est-à-dire la nécessité de préserver la paix et de faciliter le dialogue entre les différents groupes ethniques), la Cour renvoie aux conclusions qu'elle a formulées aux paragraphes 57 à 61 ci-dessus. En outre, la Cour estime que la préservation de la paix et du dialogue repose essentiellement sur un régime politique véritablement démocratique (voir, en particulier, le préambule à la Convention), dont l'un des piliers est la capacité de chacun à exercer librement son droit de vote. Par conséquent, nul ne devrait être contraint de voter uniquement selon des critères ethniques imposés, sans lien avec ses opinions politiques (voir, *mutatis mutandis*, *Bakirdzi et E.C.*, précité, § 64). Même si un système de représentation ethnique est maintenu sous une forme ou une autre, son rôle devrait demeurer secondaire par rapport à celui de la représentation politique, il ne devrait pas faire subir de discrimination au groupe des « autres et citoyens de Bosnie-Herzégovine », et il devrait assurer une représentation ethnique à partir de l'ensemble du territoire de l'État.

75. Partant, il y a eu violation de l'article 1 du Protocole n° 12.

III. LES AUTRES GRIEFS DU REQUÉRANT

A. Article 3 du Protocole n° 1 considéré seul et/ou combiné avec l'article 14 de la Convention

76. Au sujet de la Chambre des représentants (la première chambre du Parlement de l'État), le requérant s'élève contre le fait que le territoire de la Bosnie-Herzégovine est divisé en circonscriptions et que certains membres de cette chambre sont élus à partir de listes de compensation. Pour ce qui est de la Chambre des peuples (la seconde chambre du Parlement de l'État), il se plaint de ce que les délégués à cette chambre ne sont pas élus au suffrage direct. Il se fonde sur l'article 3 du Protocole n° 1 considéré seul et/ou combiné avec l'article 14 de la Convention.

77. Le Gouvernement soutient que le requérant n'a pas utilisé les voies de recours internes qui étaient disponibles en ce qui concerne ce grief, en particulier l'introduction d'un recours constitutionnel.

78. Le requérant allègue qu'un recours constitutionnel n'aurait pas été effectif.

79. Le paragraphe 31 ci-dessus renvoie à une référence dans laquelle sont exposés les principes généraux relatifs à l'épuisement des voies de recours internes.

80. La Cour note qu'aucun de ces griefs n'a trait à l'exclusion de l'exercice de fonctions publiques qui serait imposée aux personnes qui ne déclarent pas d'appartenance à l'un des « peuples constituants » (comparer avec le paragraphe 32 ci-dessus). Elle observe notamment que toute personne ayant sa résidence permanente dans n'importe quelle circonscription a le droit de voter et de se porter candidat aux élections à la Chambre des représentants dans cette circonscription, sans avoir à satisfaire à une condition d'appartenance ethnique (voir l'article IV § 2 de la Constitution, cité au paragraphe 12 ci-dessus). En conséquence, la Cour convient avec le Gouvernement que l'introduction d'un recours constitutionnel n'était pas vouée à l'échec et que le requérant aurait donc dû utiliser cette voie de recours. D'ailleurs, la Cour rappelle que dans un ordre juridique où les droits fondamentaux sont protégés par la Constitution, comme celui de la Bosnie-Herzégovine, il incombe à la personne lésée d'éprouver l'ampleur de cette protection (*Mirazović c. Bosnie-Herzégovine* (déc.), n° 13628/03, 16 mai 2006, et les références qui y sont citées). La Cour considère donc que l'exception soulevée par le Gouvernement est bien fondée et que ces griefs doivent être rejetés en application de l'article 35 §§ 1 et 4 de la Convention.

B. Article 13 de la Convention

81. Le requérant se plaint également, sur le terrain de l'article 13, d'avoir été privé d'une voie de recours interne effective en ce qui concerne ses griefs de discrimination. L'article 13 de la Convention dispose ce qui suit :

« Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la (...) 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. »

82. La Cour rappelle que l'article 13 de la Convention ne va pas jusqu'à exiger un recours par lequel on puisse dénoncer devant une autorité nationale les lois d'un État comme contraires en tant que telles à la Convention (voir, entre autres références, *A. et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 3455/05, § 135, CEDH 2009, et *Sejdić et Finci*, précité, § 60). Dès lors que les griefs de discrimination du requérant concernent le contenu de dispositions constitutionnelles et légales, et non une mesure individuelle d'application, ces griefs sont manifestement mal fondés, au sens de l'article 35 § 3 a) de la Convention, et ils doivent donc être rejetés, en application de l'article 35 § 4.

C. Article 17 de la Convention

83. Enfin, le requérant invoque l'article 17 de la Convention, qui se lit comme suit :

« Aucune des dispositions de la (...) Convention ne peut être interprétée comme impliquant pour un État, un groupement ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la (...) Convention ou à des limitations plus amples de ces droits et libertés que celles prévues à [la] Convention. »

84. La Cour estime que le grief soulevé par le requérant sous l'angle de l'article 17 ne va pas au-delà des allégations de violation susmentionnées qu'il a formulées relativement à d'autres dispositions de la Convention et de ses protocoles. Puisqu'aucun problème ne se pose sur le terrain de l'article 17 en lui-même, ce grief est manifestement mal fondé, au sens de l'article 35 § 3 a) de la Convention, et il doit donc être rejeté, en application de l'article 35 § 4.

IV. APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

85. L'article 41 de la Convention est ainsi libellé :

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

86. L'intéressé n'ayant formulé aucune demande au titre de la satisfaction équitable, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu de lui accorder une somme à cet égard.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Déclare* recevables, à la majorité, les griefs que soulève le requérant sous l'angle de l'article 1 du Protocole n° 12 en ce qui concerne la composition de la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine et la composition de la présidence de la Bosnie-Herzégovine ;
2. *Dit*, par six voix contre une, qu'il n'y a pas lieu d'examiner la recevabilité ou le fond du grief que le requérant soulève sous l'angle de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1 en ce qui concerne la composition de la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine ;
3. *Déclare*, à l'unanimité, la requête irrecevable pour le surplus ;

4. *Dit*, par six voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 1 du Protocole n° 12 en ce qui concerne le grief relatif à la composition de la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine ;
5. *Dit*, par six voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 1 du Protocole n° 12 en ce qui concerne le grief relatif aux élections à la présidence de la Bosnie-Herzégovine.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 29 août 2023, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Andrea Tamietti
Greffier

Gabriele Kucsko-Stadlmayer
Présidente

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement de la Cour, l'exposé de l'opinion séparée de la juge Kucsko-Stadlmayer.

G.K.S.
A.N.T.

OPINION DISSIDENTE DE LA JUGE KUCSKO-STADLMAYER

I. REMARQUES GÉNÉRALES

1. C'est avec regret que je n'ai pu voter avec la majorité en faveur de la recevabilité des griefs soulevés par le requérant sous l'angle de l'article 1 du Protocole no 12.

2. Se plaçant sur le terrain de ce Protocole, le requérant, un citoyen de Bosnie-Herzégovine, contestait le droit électoral tel que le consacraient la Constitution et la loi électorale de cet État. Il ne contestait pas qu'il ait eu le droit de vote, mais il se plaignait de « la composition de la Chambre des peuples (...) et de la présidence de la Bosnie-Herzégovine » (voir les titres précédant les paragraphes 28 et 63 et le point 1 du dispositif de l'arrêt). Il alléguait que la composition de ces organes reflétait les privilèges constitutionnels dont bénéficiaient à ses yeux les candidats qui avaient déclaré une appartenance à l'un des trois « peuples constituants » (à savoir les Bosniaques, les Croates et les Serbes) et qu'elle avait donc pour effet de restreindre son « droit de vote » lors de l'élection de leurs membres (paragraphes 1 et 42 de l'arrêt). Le requérant n'avait pas déclaré d'appartenance à l'un de ces peuples et il décrivait la Bosnie-Herzégovine comme une « ethnocratie » (par opposition à une « véritable démocratie ») qui permettait aux « trois groupes ethniques dominants » de contrôler les institutions de l'État, tandis que « tous les autres, dont le requérant lui-même, étaient des citoyens de seconde zone qui [auraient été] dépourvus de toute influence réelle sur la vie politique et l'avenir du pays » (paragraphe 44 de l'arrêt).

3. Pour la première fois devant la Cour, un électeur affirme que son droit (actif) de voter se trouve restreint de façon automatique par les dispositions constitutionnelles qui régissent le droit (passif) de se présenter à des élections en Bosnie-Herzégovine. Ces griefs se distinguent de ceux qui ont été soulevés dans les affaires *Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine* ([GC], nos 27996/06 et 34836/06, CEDH 2009), *Zornić c. Bosnie-Herzégovine* (no 3681/06, 15 juillet 2014), *Šlaku c. Bosnie-Herzégovine* (no 56666/12, 26 mai 2016), *Pilav c. Bosnie-Herzégovine* (no 41939/07, 9 juin 2016) et *Pudarić c. Bosnie-Herzégovine* (no 55799/18, 8 décembre 2020), où les requérants étaient des candidats potentiels qui avaient saisi avec succès la Cour pour se plaindre de restrictions imposées à leur droit de se présenter à des élections.

4. Les différences structurelles profondes qui existent entre le droit de vote et le droit de se porter candidat à des élections, ainsi qu'entre les cadres réglementaires correspondants, ne sont pas seulement consacrées dans les constitutions respectives de nombreux États membres. Elles découlent également de la riche jurisprudence de la Cour relative à l'article 3 du

Protocole no 1 de la Convention (Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique, 2 mars 1987, §§ 51-52, série A no 113, Melnitchenko c. Ukraine, no 17707/02, §§ 54 et 57, CEDH 2004-X, Ždanoka c. Lettonie [GC], no 58278/00, § 115, CEDH 2006-IV, Etxebarria et autres c. Espagne, nos 35579/03 et 3 autres, § 50, 30 juin 2009, et Davydov et autres c. Russie, no 75947/11, § 286, 30 mai 2017). Néanmoins, dans le contexte du Protocole no 12, la majorité assimile ces deux droits l'un à l'autre, en présumant que les conclusions que la Cour a formulées dans ses arrêts antérieurs en ce qui concerne le droit de se porter candidat à des élections peuvent automatiquement, sans plus d'explication, être appliquées à la présente espèce. Les problèmes que soulève cette assimilation apparaissent dès l'examen de deux conditions de recevabilité essentielles : l'épuisement des voies de recours internes et la qualité de victime (articles 34 et 35 § 1 de la Convention).

II. L'ÉPUISEMENT DES VOIES DE RECOURS INTERNES

5. Pour qu'une requête qui est introduite devant la Cour soit recevable, il est indispensable que les voies de recours internes aient été épuisées (article 35 § 1 de la Convention). En l'espèce, le Gouvernement allègue que le requérant aurait dû saisir la Commission électorale centrale, et qu'il aurait pu ensuite faire appel auprès de la Cour de Bosnie-Herzégovine et, enfin, introduire un recours auprès de la Cour constitutionnelle (paragraphe 29 de l'arrêt). Or le requérant n'a exercé aucune de ces voies de recours, sans expliquer cette omission. Il n'a donc pas offert à la Cour constitutionnelle la possibilité de statuer sur sa cause.

6. Comme la Cour l'a indiqué dans des arrêts antérieurs relatifs à la Bosnie-Herzégovine, la Cour constitutionnelle de ce pays est dotée d'une large compétence en matière constitutionnelle. Elle peut connaître de presque toutes les allégations de violation de la Convention européenne des droits de l'homme (article VI de la Constitution ; voir *Rodić et autres c. Bosnie-Herzégovine*, n° 22893/05, § 36, 27 mai 2008, et *Čović c. Bosnie-Herzégovine*, n° 61287/12, §§ 16 et 18-20, 3 octobre 2017). Elle peut déclarer inconstitutionnelle toute loi de l'État et enjoindre à l'Assemblée parlementaire de mettre des dispositions constitutionnelles en conformité avec la Convention. Celle-ci « [s'applique] directement », et il est expressément prévu qu'elle « prim[e] toute autre loi » (article II § 2 de la Constitution). La même priorité est conférée aux Protocoles à la Convention pour autant qu'ils ont été ratifiés par la Bosnie-Herzégovine, et notamment au Protocole n° 12. Les décisions de la Cour constitutionnelle sont définitives et contraignantes pour toute personne physique ou morale (*Bobić c. Bosnie-Herzégovine*, n° 26529/10, § 15, 3 mai 2012). Dans l'une de ses décisions les plus récentes, la Cour constitutionnelle a examiné sur le fond un grief de violation de l'article 1 du Protocole n° 12 qui était tiré de

dispositions légales et constitutionnelles applicables en matière électorale (*Komšić et Džaferović*, affaire n° U-27/22, 23 mars 2023), reconnaissant ainsi qu'elle était compétente pour examiner, à l'aune de la norme que définit le Protocole n° 12 et de la jurisprudence pertinente de Strasbourg, des dispositions de la Constitution même. La jurisprudence de la Cour constitutionnelle relative aux griefs fondés sur la Convention est dynamique et se développe rapidement.

7. Les principes établis dans la jurisprudence de Strasbourg en ce qui concerne l'obligation de se pourvoir devant les cours constitutionnelles sont stricts. Dans un ordre juridique où les droits de l'homme sont protégés par la Constitution, il incombe en principe à la personne concernée d'éprouver l'ampleur de cette protection, l'intéressé devant donner la possibilité aux juridictions nationales de faire évoluer ces droits par la voie de l'interprétation (*Independent News et Media et Independent Newspapers Ireland Limited c. Irlande* (déc.), n° 55120/00, 19 juin 2003, *Mirazović c. Bosnie-Herzégovine* (déc.), n° 13628/03, 16 mai 2006, *A, B et C. c. Irlande* [GC], n° 25579/05, § 142, CEDH 2010, *Vučković et autres c. Serbie* [GC], n°s 17153/11 et autres, § 84, 25 mars 2014, et *Baraliija c. Bosnie-Herzégovine*, n° 30100/18, § 37, 29 octobre 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.

8. La majorité a rejeté l'exception préliminaire formulée par le Gouvernement relativement aux griefs en question. Toutefois, elle n'a pas vérifié si un recours constitutionnel aurait été « de toute évidence voué à l'échec » : elle a seulement estimé qu'un tel recours n'était « pas effectif » en l'espèce. À cet égard, le paragraphe 32 de l'arrêt mentionne « l'approche que suivait la Cour constitutionnelle pour traiter les griefs relatifs aux dispositions légales excluant de l'exercice de fonctions publiques les personnes qui ne déclaraient pas d'appartenance à l'un des « peuples constituants » » et indique que « les dispositions légales contestées dans les affaires citées aux paragraphes 16 à 18 (...) imposent des restrictions tant au droit de se porter candidat à des élections qu'au droit de vote ». Par cette conclusion, la majorité ne fait que transposer de façon automatique la jurisprudence de la Cour constitutionnelle relative aux « fonctions publiques » à une affaire qui a un objet différent : le droit de vote. La référence supplémentaire qui est faite à *Zornić* (précité, § 21) n'y change rien étant donné que cette affaire ne portait elle aussi que sur le droit de se porter candidat à des élections. Le caractère non convaincant de la conclusion selon laquelle le recours constitutionnel est ineffectif dans la présente espèce apparaît encore plus clairement si l'on examine de plus près les décisions de la Cour constitutionnelle citées aux paragraphes 16 à 18 de l'arrêt.

9. Le paragraphe 16 renvoie à deux décisions anciennes, datant de mars 2006 (U-5/04) et de mai 2006 (U-13/05), dans lesquelles la Cour constitutionnelle a estimé que, de manière générale, elle n'était pas compétente pour se prononcer sur la conformité de la Constitution de l'État avec la Convention. Étant donné que le système électoral contesté est consacré par la Constitution, ces décisions pourraient en principe étayer la thèse du défaut d'effectivité d'un recours constitutionnel en l'espèce. Toutefois, cette position a été renversée dès la même année par une décision du 29 septembre 2006 (AP-2678/06) dans laquelle la Cour constitutionnelle est parvenue à une conclusion différente : elle a examiné sur le fond un grief de discrimination qui concernait un appelant qui disait être privé du droit de se présenter aux élections à la présidence, et elle reconnaissait ainsi qu'elle était compétente pour effectuer un tel examen. Plus de trois ans avant l'affaire *Sejdić et Finci*, la Cour constitutionnelle a conclu à une non-violation de l'article 1 du Protocole n° 12 (*Pilav*, précité, § 14). Par conséquent, les décisions qu'elle a rendues en 2006 ne peuvent pas servir à étayer l'hypothèse selon laquelle elle aurait conclu à son incompétence en l'espèce.

10. Les deux autres décisions de la Cour constitutionnelle, mentionnées aux paragraphes 17 et 18 de l'arrêt, datent du 26 mars 2015 (U-14/12) et du 17 juillet 2018 (AP-3464/18). Toutefois, elles ne sont pas plus concluantes quant à la position de la majorité. Ces deux décisions concernaient le droit de se porter candidat à des élections (et non le droit de vote) et renvoyaient à cet égard aux conclusions que la Cour avait formulées dans les arrêts *Sejdić et Finci* et *Zornić* (tous deux précités). À la suite de ces décisions, la Cour constitutionnelle, en conséquence et de manière raisonnable, a indiqué que la question avait déjà été examinée et elle a mentionné la procédure d'exécution en cours, sans ordonner l'introduction de modifications au cadre constitutionnel et légal pertinent. La majorité a interprété ce positionnement comme une déclaration générale d'incompétence, de réticence ou d'incapacité à connaître des griefs de violation de la Convention tirés des dispositions constitutionnelles litigieuses relatives « tant au droit de se porter candidat à des élections qu'au droit de vote » (paragraphe 32 de la décision). Toutefois, dans ces deux décisions, la Cour constitutionnelle ne s'est pas intéressée au droit de vote, qui est invoqué dans la présente espèce, et elle n'aurait même pas pu le faire, cette question ne faisant pas l'objet de la procédure. Le fait que la Cour constitutionnelle a conclu, en 2015 et en 2018, que l'arrêt *Sejdić et Finci* avait déjà réglé les questions relatives au droit de se porter candidat à des élections et que – en sa qualité de Cour constitutionnelle – elle ne pouvait pas adopter elle-même les modifications législatives requises, ne permet pas d'en déduire qu'elle ne s'engagerait pas non plus dans l'examen du nouveau grief du requérant relatif au droit de vote, qui est un sujet sur lequel la Cour de Strasbourg ne s'est encore jamais prononcée. La question, sensible sur les plans constitutionnel et politique, de savoir si et, le cas

échéant, dans quelle mesure des dispositions discriminatoires concernant le droit de se porter candidat à des élections constituent également une discrimination contre les électeurs pris individuellement soulève des problèmes inédits touchant à la teneur de la Constitution sur lesquels la Cour constitutionnelle aurait pu (et dû) se prononcer.

11. Dans ce contexte, il est révélateur que le requérant lui-même n'ait pas essayé d'interpréter la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de façon aussi restrictive que la majorité l'a fait en l'espèce. Au contraire, il n'a pas présenté le moindre argument à l'appui de son allégation générale selon laquelle un recours constitutionnel « n'aurait pas été effectif » (paragraphe 30 de l'arrêt). Si l'on peut admettre que le requérant ait eu des doutes à cet égard, la majorité a négligé de tenir compte du fait que, selon la jurisprudence constante de la Cour, le « simple fait de nourrir des doutes » quant aux perspectives de succès d'un recours donné ne constitue pas une raison propre à justifier la non-utilisation du recours en question. La Cour européenne des droits de l'homme n'est pas une juridiction de première instance (*Vučković et autres*, précité, § 70, et *Chiragov et autres c. Arménie* [GC], n° 13216/05, § 115, CEDH 2015).

12. Un autre aspect ajoute encore au caractère problématique de l'affirmation ferme et générale selon laquelle un recours constitutionnel n'aurait pas été effectif en l'espèce. L'article VI de la Constitution envisage la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine comme une institution très spécifique, distincte de toutes les autres cours constitutionnelles d'Europe. Son fondement juridique, sa position constitutionnelle et son organisation ont été conçus de façon bien particulière dans le cadre de l'Accord de Dayton, l'objectif étant de permettre une évolution vers un système politique démocratique. Outre les larges pouvoirs dont elle dispose en sa qualité de garante de la Constitution et de la Convention (paragraphe 6 ci-dessus), sa composition et sa procédure se caractérisent par une conception unique qui vise à assurer sa fonctionnalité. Elle se compose de neuf membres : six juges sont choisis par les assemblées ou parlements respectifs des Entités, et trois juges sont nommés par le président de la Cour européenne des droits de l'homme. Ces juges ne peuvent être citoyens de Bosnie-Herzégovine ou d'un État voisin. Conformément aux articles 9 à 12 de son règlement intérieur, qu'elle a elle-même adopté, la Cour constitutionnelle statue en chambres (composées d'un président et de deux vice-présidents), en Grande Chambre (composée des six juges élus par les Entités) ou en Cour plénière, cette dernière formation incluant également les juges nommés par le président de la Cour européenne des droits de l'homme. Ces « juges internationaux » interviennent si la Grande Chambre ne parvient pas à adopter de décision à la majorité et que l'affaire doit être renvoyée devant la Cour plénière. Ce dispositif vise de toute évidence à surmonter les conflits qui sont susceptibles de survenir entre les « peuples

constituants » et à promouvoir la mise en œuvre de la Convention dans l'ordre juridique de la Bosnie-Herzégovine.

13. Enfin, le rejet par la majorité de l'exception de non-épuisement des voies de recours internes soulevée par le Gouvernement est difficile à comprendre dans la mesure où la majorité a fait droit, en revanche, à ce même type d'exception dans le cas du grief parallèle du requérant relatif à l'élection à la Chambre des représentants et de son grief tiré du fait que les délégués à la Chambre des peuples « ne sont pas élus au suffrage direct » (paragraphe 76 de l'arrêt). Si la majorité expose une motivation concernant le premier de ces griefs, elle n'avance à l'inverse aucun argument à l'appui du rejet du second grief (paragraphe 80 de l'arrêt). Cette asymétrie est frappante.

14. Malheureusement, la conclusion de la majorité selon laquelle la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine est ineffective pour connaître des griefs du requérant relatifs à la composition de la Chambre des peuples et à son droit de vote lors des élections à la présidence n'est pas seulement difficile à concilier avec la jurisprudence existante de la Cour relative au recours constitutionnel en général. En Bosnie-Herzégovine, elle est aussi de nature à déstabiliser la Cour constitutionnelle et à démotiver ses juges ainsi que toutes les institutions qui assurent son fonctionnement.

III. SUR LA QUALITÉ DE VICTIME

15. Dans la mesure où le requérant, dans les griefs qu'il formule sur le terrain du Protocole n° 12, conteste la législation électorale de la Bosnie-Herzégovine de manière relativement abstraite, sa cause pose un autre problème en matière de recevabilité. Ce problème dépasse largement la situation de la Bosnie-Herzégovine et soulève des questions générales à propos de l'accès à la Cour de Strasbourg. Afin de se voir reconnaître la qualité de « victime » au sens de l'article 34 de la Convention, un requérant doit pouvoir démontrer qu'il a « subi directement les effets » de la mesure litigieuse (paragraphe 41 de l'arrêt).

16. En l'espèce, la majorité a rencontré des difficultés évidentes pour trouver une description adéquate des griefs soulevés par le requérant sous l'angle du Protocole n° 12 (paragraphe 2 ci-dessus). Elle les nomme « grief relatif à la composition de la Chambre des peuples » (voir le titre précédant le paragraphe 28) et « grief relatif aux restrictions au droit de vote découlant de la composition de la présidence » (voir le titre précédant le paragraphe 63). De manière surprenante, un libellé légèrement différent est utilisé aux points correspondants (1 et 5) du dispositif. En revanche, dans l'introduction (paragraphe 1 de l'arrêt) et dans l'examen de ces griefs, il est presque exclusivement question du « droit de vote » du requérant (paragraphe 32, 39, 42, 56, 63, 69, 73 et 74 de l'arrêt) ; cette approche semble se justifier par le fait que le requérant a formulé les mêmes préoccupations sous l'angle de

l'article 3 du Protocole no 1. Cette diversité, si elle reflète le manque de clarté du requérant, montre également que les griefs qu'il soulève contestent en réalité le système électoral en tant que tel de manière relativement abstraite et fondamentale.

17. Se référant implicitement au droit de vote du requérant, la majorité estime que les griefs de ce dernier consistent, sur le fond, à dire que le cadre législatif l'obligeait à voter pour des personnes qui « ne le représent[aient] pas », qu'il « n'[était] pas en mesure de voter pour les candidats de son choix » et qu'il n'a donc pas pu « influencer » les décisions des organes électifs en question (paragraphe 8, 28, 39, 45, 63 et 69 de l'arrêt). En ce qui concerne la Chambre des peuples, ce grief est double : il concerne « le fait » que les délégués « ne sont pas élus au suffrage direct » et que la « composition » (de l'organe dont le requérant ne peut pas directement élire les membres) repose sur une combinaison de « critères territoriaux et ethniques » (paragraphe 8, 28, 54 et 76 de l'arrêt). Si le grief portant sur le fait du suffrage indirect a été déclaré irrecevable (paragraphe 13 ci-dessus), la majorité a estimé que celui « relatif à la composition » de la Chambre des peuples était recevable au regard de l'article 1 du Protocole n° 12. Ce faisant, elle a non seulement rejeté l'effectivité du recours constitutionnel, mais aussi admis l'applicabilité de l'article 1 du Protocole n° 12 et la qualité de victime du requérant (article 34 de la Convention). À cet égard, la majorité s'est fondée uniquement sur la position d'électeur potentiel du requérant (paragraphe 42 de l'arrêt).

18. Cette explication ne saurait toutefois lever le doute quant à la qualité de victime du requérant. Il convient de relever que celui-ci ne peut pas élire directement les délégués à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de la Bosnie-Herzégovine. Conformément à la Constitution, il ne peut élire de candidats que lors des élections à son assemblée cantonale (droit au sujet duquel il ne soulève aucun grief). Les groupes constitués au sein de cette dernière élisent les délégués à la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération, et la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération désigne les délégués à la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de l'État (note de bas de page 6 et paragraphe 54 de l'arrêt). Le requérant ne possède donc qu'un droit « doublement indirect » de voter pour la composition de la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de l'État. Toutefois, le fait que cette élection est seulement indirecte ne constitue pas en soi une violation de la Convention (paragraphe 13 ci-dessus). De manière indirecte, le requérant peut bel et bien influencer le choix des candidats : il dispose du droit incontesté de voter aux élections législatives. Cela étant, il fait découler les prétendues restrictions à ce droit directement de celles qui visent les candidats, dont le droit de se présenter aux élections dépend de leur appartenance à un « peuple constituant ». D'autres candidats – qui ont peut-être la préférence

du requérant parce qu'ils n'ont pas déclaré d'appartenance à l'un de ces peuples – sont exclus.

19. Ce type de grief soulève des questions générales sur la notion de démocratie parlementaire. Tout électeur qui dispose d'un droit actif de voter possède-t-il également un droit « à être représenté » au sein d'un organe parlementaire, y compris si les membres de cet organe ne sont pas élus directement ? Dans une démocratie, tout électeur a-t-il le droit de voter pour un parti ou un candidat « de son choix » ? Faut-il que les dispositions constitutionnelles régissant le droit de se porter candidat à des élections – et le financement public des partis politiques – garantissent à chaque électeur et/ou à chaque groupe d'électeurs d'être « représenté » au sein d'un organe démocratique ? Le fait d'imposer aux candidats une condition d'âge minimal produit-il des effets directs sur le droit de vote des jeunes ? Les constitutions qui ne prévoient pas l'établissement de listes de minorités lors des élections produisent-elles des effets directs sur le droit de vote des membres des minorités ? En somme, peut-on réellement considérer que le droit de vote d'un électeur donné « subit directement les effets » des dispositions relatives au droit des candidats à se présenter à des élections (au suffrage indirect) ?

20. Bien que ces questions soient nouvelles, importantes et sensibles, la majorité ne les a pas abordées. Par conséquent, l'acceptation de la qualité de victime du requérant pour ce qui est de son grief tiré de « la composition de la Chambre des peuples » insinue l'idée inédite selon laquelle chaque électeur posséderait un droit individuel à voter pour des candidats par lesquels il est « représenté ». On trouve un appui à cette interprétation au paragraphe 55 (qui estime que « tous les segments de la société [doivent] être représentés à la Chambre des peuples ») et au paragraphe 73 de l'arrêt (qui considère comme le cœur de la violation le fait que le requérant « n'est pas réellement représenté au sein de la présidence collégiale »). Cette idée suppose toutefois que, de manière générale, tous les critères constitutionnels qui régissent le droit de se porter candidat à des élections limitent aussi automatiquement le droit de vote. Cela conduit dès lors à conclure que les États membres doivent prendre des mesures positives pour assurer la « représentation » de tous les groupes sociaux, religieux, économiques ou autres. Cela ne viendrait pas seulement contredire tous les principes constitutionnels qui établissent clairement une distinction entre le droit actif de voter et le droit passif de se porter candidat à des élections. La notion même de démocratie parlementaire représentative s'en trouverait elle aussi altérée : ce régime ne peut jamais – et là n'est pas son but – garantir que chaque électeur trouvera un candidat « de son choix » qui « le représente ». Une conclusion aux conséquences aussi importantes peut-elle réellement se fonder sur l'interdiction de la discrimination ?

21. Une question supplémentaire se pose en ce qui concerne la qualité de victime du requérant pour ce qui est du grief relatif aux « restrictions au

droit de vote découlant de la composition de la présidence de la Bosnie-Herzégovine ». Le requérant allègue que les candidats qui représentaient le mieux ses opinions politiques lors des élections présidentielles de 2022 n'étaient pas de la « bonne » Entité et/ou de la « bonne » origine ethnique (paragraphe 63 de l'arrêt). Cependant, on sait que le requérant est conseiller politique auprès de l'un des trois membres de la présidence actuelle (paragraphe 8 de l'arrêt). Pourquoi cette personne ne pouvait-elle pas être un candidat du choix du requérant ? Cette question reste ouverte (paragraphe 64-68 de l'arrêt).

IV. ARTICLE 13

22. La majorité est consciente de la conséquence presque évidente qu'emportent ces droits de vote nouvellement définis, dont on considère qu'ils subissent directement les effets de la composition des organes de l'État et qui impliquent la recevabilité des griefs soulevés sous l'angle du Protocole n° 12, à savoir qu'ils appellent à l'existence d'un recours effectif devant les juridictions internes conformément à l'article 13 de la Convention. Elle élude cette conclusion en se référant à la jurisprudence de la Cour selon laquelle « l'article 13 ne va pas jusqu'à exiger un recours par lequel on puisse dénoncer devant une autorité nationale les lois d'un État » (paragraphe 82 de l'arrêt). Toutefois, cette référence est particulièrement peu convaincante dans un arrêt où la Cour déclare fermement (s'écartant en cela de *Sejdić et Finci* et de tous ses autres arrêts) qu'il n'existe pas de recours interne effectif pour cette catégorie particulière de griefs (paragraphe 32 de l'arrêt). Elle est également difficile à concilier avec l'arrêt qui a été rendu récemment dans l'affaire *Toplak et Mrak c. Slovénie* (nos 34591/19 et 42545/19, §§ 78-91, 26 octobre 2021), où la Cour a conclu à une violation de l'article 13 combiné avec l'article 1 du Protocole n° 12 au motif que la Slovénie n'avait pas offert de recours effectif pour l'exercice du droit de vote des personnes handicapées. Cet arrêt se fonde sur le principe selon lequel l'article 13 garantit l'existence en droit interne d'un recours qui permet d'examiner le fond de tout « grief défendable » fondé sur la Convention, notamment de tout grief formulé sur le terrain du Protocole n° 12. Le fait que la Cour formule à présent la conclusion inverse signifie-t-il que tous les électeurs potentiels des États ayant ratifié le Protocole n° 12 qui se plaignent de discriminations à raison du système électoral et n'ont pas véritablement accès à une juridiction interne peuvent directement introduire une requête devant la Cour européenne des droits de l'homme ?

V. CONCLUSION

23. Pour les raisons exposées ci-dessus, je n'ai pas pu voter en faveur de la recevabilité des griefs soulevés par le requérant sous l'angle de l'article 1

du Protocole no 12 « relatifs à la composition » de la Chambre des peuples et de la présidence. Je n'ai donc pas non plus été en mesure de convenir qu'il y avait eu violation de cet article, et qu'il n'était pas nécessaire d'examiner les mêmes griefs sur le terrain de l'article 3 du Protocole no 1 combiné avec l'article 14. Ces griefs étaient selon moi prématurés.

24. Malheureusement, les problèmes que la Cour a mis en évidence dans l'arrêt *Sejdić et Finci* n'ont toujours pas été résolus, près de quatorze ans après la publication de cet arrêt, et bien que plusieurs arrêts relatifs au droit de se porter candidat à des élections en Bosnie-Herzégovine aient été prononcés par la suite (paragraphe 3 ci-dessus). Cette situation a été récemment critiquée par le Comité des Ministres (paragraphe 22 de l'arrêt). La majorité va plus loin dans son propos, en reprenant la conclusion de la Commissaire aux droits de l'homme selon laquelle le système actuel « est fondé sur la discrimination ethnique [et] entrave la cohésion sociale, la réconciliation et le progrès » (paragraphe 59 de l'arrêt).

25. Un message aussi hautement politique doit tous nous préoccuper : Européens et juges européens, de toutes juridictions. Cela étant dit, toute solution à un dysfonctionnement politique qui existe en Bosnie-Herzégovine doit venir de l'intérieur du pays. Une cour constitutionnelle aux compétences aussi étendues que celle de la Bosnie-Herzégovine, qui peut appliquer directement les garanties offertes par la Convention et ses Protocoles comme primant toute autre loi, qui ne cesse de développer sa jurisprudence et dont la Cour européenne des droits de l'homme appuie largement la composition, ne devrait pas être déclarée « ineffective » avec autant de légèreté. Cela doit nous donner à réfléchir, surtout dans une affaire qui soulève à l'évidence de nouvelles questions conceptuelles en matière de démocratie représentative qui trouvent leurs origines dans la relation entre le droit de se porter candidat à des élections et le droit de vote. C'est précisément pour cette raison que la majorité aurait dû se montrer plus circonspecte dans l'application de la règle de l'épuisement des voies de recours internes. C'est ce que requiert en particulier le principe de subsidiarité – rien de moins – qui est inscrit de manière saillante dans le préambule de la Convention depuis le 1^{er} août 2021.