



Strasbourg, le 15 mars 2005

CDL-AD(2005)009
Or. Engl.

Etude n° 307 / 2004

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

RAPPORT
SUR LES REGLES ELECTORALES ET LES ACTIONS POSITIVES
EN FAVEUR DE LA PARTICIPATION DES MINORITES NATIONALES
AUX PROCESSUS DE DECISION DANS LES PAYS EUROPEENS

Adopté par le Conseil des élections démocratiques
lors de sa 12^e réunion
(Venise, 10 mars 2005)
et la Commission de Venise
lors de sa 62^e session plénière
(Venise, 11-12 mars 2005)

sur la base des observations de

Mme Mirjana LAZAROVA TRAJKOVSKA
(Commission de Venise, membre)

TABLE DES MATIERESPages

INTRODUCTION	3
1. Action positive	3
2. Action positive et règles électorales.....	5
2.1 Belgique	6
2.2 Bosnie-Herzégovine.....	7
2.3 Croatie.....	8
2.4 Chypre.....	9
2.5 Allemagne	10
2.6 Hongrie.....	10
2.7 Italie	11
2.8 Pologne	11
2.9 Roumanie	11
2.10 Fédération de Russie	12
2.11 Slovénie.....	12
2.12 Suisse	13
2.13 “L'ex-République yougoslave de Macédoine”	13
CONCLUSION.....	14
ANNEXE, DROIT ELECTORAL ET MINORITES NATIONALES (DOCUMENT CDL- INF(2000)004), CONCLUSION	16

INTRODUCTION

1. Une proposition de résolution sur "les règles électorales et l'action positive en faveur de la participation des minorités nationales aux processus de décision dans les pays européens" a été présentée à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe par M. Frunda et plusieurs de ses collègues le 23 juin 2004. Cette proposition estime en particulier que les compétences reconnues de la Commission européenne pour la Démocratie par le Droit (Commission de Venise) seraient précieuses pour procéder à une analyse approfondie et formuler des recommandations à ce sujet¹. Le 25 juin, le Bureau de l'Assemblée a envoyé cette proposition à la Commission de Venise pour consultation. Une demande officielle a été adressée à la Commission de Venise le 22 septembre 2004. Celle-ci a alors décidé d'effectuer tout d'abord une étude comparative sur cette question, en se fondant sur les pratiques des Etats membres du Conseil de l'Europe.

2. L'objectif de ce rapport est d'examiner les règles électorales relevant de l'action positive dans les pays européens. Les membres de la Commission de Venise ont fourni des renseignements sur des dispositions y afférentes appliquées dans les pays suivants : Belgique, Bosnie-Herzégovine, Croatie, Chypre, Allemagne, Italie, Hongrie, Pologne, Roumanie, Fédération de Russie, Slovénie, Suisse et "l'ex-République yougoslave de Macédoine". De manière générale, les législations électorales sont très dynamiques et s'adaptent en continu aux nouveaux enjeux des politiques et des pratiques de l'action positive.

3. Les documents examinés sont présentés sous la forme d'études pays par pays suivies de conclusions générales. L'analyse des règles électorales nationales disponibles est fondée sur les cadres conceptuels et catégoriels développés dans les sciences sociales au cours des dernières décennies et présentés rapidement dans les paragraphes suivants. Le rapport renvoie également à des études, des documents et des recommandations du Conseil de l'Europe, de l'OSCE (Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe), des Nations Unies et d'autres organisations internationales pertinentes dans ce domaine. Toutefois il convient d'avoir conscience que la question de l'action positive prête à la controverse tant dans le domaine scientifique et juridique que dans celui de la politique et des programmes d'action. Dès lors, les définitions retenues ne doivent être prises que comme des outils de travail.

4. Ce rapport a été adopté par le Conseil des élections démocratiques lors de sa 12^e réunion (Venise, 10 mars 2005) et par la Commission de Venise lors de sa 62^e session plénière (Venise, 11-12 mars 2005).

1. Action positive

5. Le principe de l'action positive est très controversé. Des concepts et des définitions contestés sont en usage dans la politique et les sciences sociales. Même la terminologie n'est pas universellement et unanimement acceptée. On compte un grand nombre de termes différents pour exprimer cette notion. Le terme que nous utilisons ici, à savoir "action positive", est parfois synonyme et parfois différent d'autres termes tels que "traitement préférentiel", "discrimination positive" et parfois même "discrimination à rebours". On attribue parfois à l'action positive un caractère transitoire. A cet égard, il convient de souligner que le concept retenu ici couvre également la notion de mesures de protection en faveur des minorités dans le domaine du droit électoral, qui sont par essence permanentes et durables.

¹Doc. 10227 révisé.

6. Consciente de cette controverse, la Commission préfère une définition plus large de l'action positive en se fondant sur deux postulats généraux :

- a. Dans le fonctionnement quotidien des systèmes sociaux (économie, éducation, législation, culture, etc.), il existe différents stéréotypes et inégalités historiques et structurels,
- b. L'action positive est un mécanisme destiné à éliminer lesdites inégalités en instaurant des chances égales à celles dont bénéficient les groupes historiquement privilégiés.

7. Partant de ces postulats, l'action positive se définit comme un ensemble de programmes et de pratiques en faveur de certains groupes (essentiellement des groupes ethniques et les femmes) historiquement défavorisés². Cette définition ne néglige pas la pertinence de la fonction et notamment de l'objectif concret de la politique et des applications pratiques implicites. L'accent est plutôt mis sur les fondements politiques et juridiques sur lesquels les programmes d'action se développent et qui les justifient. Dès lors, la définition prévaut sur la distinction entre la notion étroite d'"action positive", *stricto sensu*, et celle de "mesures spéciales"³.

8. D'une certaine manière, les champs d'application traditionnels des programmes d'action et des pratiques de l'action positive sont l'éducation et l'emploi. Toutefois, au cours des deux dernières décennies, l'action positive a été introduite dans le domaine de la gestion des conflits et de leur prévention et notamment dans le domaine de la protection et du développement des minorités nationales. Parmi les efforts innovants à cet égard, il convient de souligner les avis du Comité consultatif sur la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales relatifs à l'article 15 de la Convention. Dans ce contexte, il faut mentionner la Recommandation 1623 (2003) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe. L'Assemblée appelle "les Etats parties à porter une attention particulière [...] et assurer la représentation parlementaire des minorités"⁴.

9. A cet égard, notre rapport s'attache principalement aux réalisations de l'un des derniers développements de l'action positive dans le domaine des règles électorales, à savoir les mécanismes en faveur de la participation des minorités nationales aux processus décisionnels. Cette participation ne s'applique pas uniquement à la réalisation des droits de l'homme en général, mais également à celle des droits propres aux minorités. Cela signifie que lorsque les membres de minorités nationales se présentent comme ressortissants d'un Etat dans la vie politique, ils sont parallèlement des citoyens ayant des besoins propres aux minorités⁵.

10. L'action positive appliquée aux minorités nationales peut se définir comme le fait de conférer des avantages spéciaux à des individus en vertu de leur appartenance à un certain groupe

²Les éléments ci-dessus de la définition de l'action positive ont été empruntés au "Oxford Dictionary of Sociology", Gordon Marshal, Oxford University Press, 1998. La définition retenue ici est commune à bien d'autres spécialistes des sciences sociales (Richard F. Tomasson, Faye J. Crosby et Sharon D. Hersberger, *Affirmative Action: The Pros and Cons*, American University Press, 1996; John D. Skrentny, *The Ironies of Affirmative Action*, The University of Chicago Press, 1996).

³Le premier implique des politiques et des pratiques à caractère provisoire et transitoire, tandis que le second implique des mesures plus suivies et inscrites dans la durée. Cette clarification conceptuelle étant faite, on peut accepter que les mesures prises ou étudiées dans le présent rapport, en raison de leur caractère essentiellement continu (ni provisoire ni transitoire) entrent dans la catégorie des mesures spéciales. Cette opinion sur le rapport a été exprimée dans l'avis émis par le Bureau du Haut Commissaire pour les minorités nationales de l'OSCE.

⁴Adoptée par l'Assemblée parlementaire lors de sa 27^e session le 29 septembre 2003.

⁵La Convention-cadre pour la protection des minorités nationales établit à l'article 15 que "les parties s'engagent à créer les conditions nécessaires à la participation effective des personnes appartenant à des minorités nationales à la vie culturelle, sociale et économique ainsi qu'aux affaires publiques, en particulier celles les concernant."

minoritaire. Du point de vue individuel ou collectif, ce principe semble revêtir une importance capitale pour l'instauration d'une égalité *de facto* et non seulement *de jure*.

11. Toutefois, le principe de l'action positive est très souvent critiqué. Les arguments habituellement avancés sont que les mesures prises au titre d'une action positive aboutissent à une discrimination de la majorité. C'est la raison pour laquelle ces mesures doivent être proportionnelles aux besoins réels du groupe minoritaire concerné et viser à apporter les moyens de parvenir à l'égalité des chances. L'action positive doit être considérée comme un mécanisme qui n'instaure pas de privilèges en faveur des minorités mais qui leur attribue des droits effectifs dont les membres de la majorité bénéficient déjà.

2. Action positive et règles électorales

12. Ainsi qu'il est indiqué plus haut, l'élargissement de l'intérêt porté à la protection des minorités nationales dans le domaine de leur participation aux processus décisionnels est un développement relativement tardif. Toutefois, son importance a d'ores et déjà attiré l'attention des institutions et des organisations internationales concernées. Parmi les plus importants, il convient de mentionner les efforts et les réalisations du Haut Commissaire pour les minorités nationales (HCMN) de l'OSCE et du Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme (BIDDH)⁶. La Commission de Venise a également accepté de relever le défi et mené une étude sur le droit électoral et les minorités nationales⁷.

13. Les deux études sont axées sur la question plus générale de l'importance du processus électoral pour faciliter la participation des minorités à la vie politique. A cet égard, la Recommandation de Lund N° 7 relative aux élections énonce que "les Etats doivent garantir le droit des personnes appartenant à des minorités nationales de prendre part à la conduite des affaires publiques, notamment grâce au droit de voter ou de se porter candidat, sans discrimination"⁸.

14. L'étude de la Commission de Venise sur le droit électoral et les minorités nationales, qui contient d'importantes conclusions générales, offre une base solide pour déployer les efforts à venir en vue de développer la discussion sur l'action positive dans le domaine des règles électorales favorisant la participation des minorités nationales aux processus décisionnels. Sur la base de cette conclusion, la participation des membres des minorités nationales aux organes élus est davantage un résultat de la mise en œuvre et de l'adaptation des règles générales du droit électoral que de l'application de règles propres aux minorités. Le texte intégral de la conclusion de cette étude est présenté en annexe.

15. Sur cette base, le présent rapport vise à pousser la discussion un peu plus loin, en s'attachant aux règles spécifiques qui s'appliquent aux minorités nationales dans le domaine électoral. Suivant la définition retenue de l'action positive, nous pouvons parler de règles électorales relevant de l'action positive (mesures positives) si elles vont au-delà du principe de non-discrimination. Pour qu'une règle électorale (constitutionnelle ou législative) soit classée parmi les règles relevant de l'action positive, elle doit remplir les conditions suivantes :

⁶Le Haut Commissaire pour les minorités nationales de l'OSCE a produit un certain nombre de documents dans ce domaine depuis 1998. Des lignes directrices pour favoriser la participation des minorités nationales au processus électoral ont été élaborées par le BIDDH en collaboration avec l'Institut international pour la démocratie et l'assistance électorale (International IDEA) et le Bureau du HCMN. Le projet de lignes directrices a été en grande partie préparé par des experts internationaux.

⁷CDL-INF(2000)004.

⁸Lignes directrices visant à favoriser la participation des minorités nationales au processus électoral, Varsovie, janvier 2001: 6.

- Attribuer aux minorités nationales (individuellement ou collectivement) des droits effectifs dont les membres de la majorité bénéficient déjà ;
- Les préférences établies par les règles électorales doivent seulement se limiter à l'instauration de l'égalité des chances en vue de la participation des minorités nationales aux processus décisionnels.

16. En théorie, les règles électorales relevant de l'action positive peuvent toucher tous les aspects du système électoral et de la législation électorale. Dans la pratique, diverses mesures sont appliquées dans les différents pays européens. Les mesures positives en matière électorale les plus fréquentes se retrouvent dans les domaines suivants :

- Le système électoral en général (système proportionnel ou mixte),
- Le droit de vote (double droit de vote et listes électorales spéciales),
- Le quorum,
- Les circonscriptions électorales (leur taille, leur forme et leur importance),
- Les sièges réservés,
- La représentation (surreprésentation),
- L'utilisation des langues des minorités nationales dans le processus électoral.

17. Ci-après nous présentons les conclusions relatives à l'existence des différentes mesures positives en matière électorale à deux niveaux nationaux : le droit constitutionnel et le droit électoral. Les pays présentés ont été choisis parce qu'ils ont déjà instauré quelques mesures positives en matière électorale. Quelques-unes sont encore présentées comme des mesures d'action positive, *stricto sensu*, tandis que d'autres mesures ou les mêmes mesures sont interprétées dans d'autres pays comme des mesures de protection en faveur des minorités.

18. Cette étude n'est pas censée donner une définition des minorités nationales. En réalité, son champ d'application ne se limite pas aux minorités telles qu'identifiées dans la législation nationale ou internationale, elle renvoie plus largement aux communautés ethniques, linguistiques ou religieuses lorsqu'elles bénéficient de règles spécifiques en droit électoral.

2.1 Belgique

19. La Constitution belge (1970)⁹ ne fait pas appel à la notion de minorités nationales (ethniques ou linguistiques), et dès lors, il n'existe aucune disposition constitutionnelle particulière sur la participation électorale des communautés minoritaires. La notion de minorité n'apparaît qu'en termes de minorité idéologique et philosophique (article 11). Toutefois, un certain nombre de dispositions constitutionnelles et juridiques réglementant des relations constitutionnelles complexes sont intéressantes du point de vue de l'action positive.

20. La Constitution stipule que le découpage des circonscriptions électorales ou l'établissement des collèges électoraux est régi par la loi, et que les élections se font par le système de représentation proportionnelle que la loi détermine. S'agissant des élections au Sénat, pour lesquelles les électeurs de tout le pays sont divisés en deux collèges électoraux, le collège électoral d'expression française et le collège électoral d'expression néerlandaise, chargés respectivement de l'élection de 15 et de 25 sénateurs, les électeurs de la circonscription de Bruxelles-Hal-Vilvorde peuvent voter pour une liste flamande ou française et ainsi font partie, selon leur choix, de l'un ou l'autre collège. Bruxelles-Hal-Vilvorde est également une circonscription électorale spéciale pour les élections à la Chambre des représentants et au Parlement européen. Chaque province correspond à une circonscription

⁹Source: <http://www.uni-wuezburg.de/law/be00000.html>.

électorale pour la Chambre des représentants, à l'exception du Brabant flamand (qui inclut le district de Hal-Vilvorde) ; la Cour d'arbitrage belge a jugé cette situation discriminatoire dans son principe et demandé au législateur de la modifier¹⁰. Enfin, pour les élections aux deux Chambres, les électeurs des deux communes à facilités linguistiques de Fourons et de Comines-Warneton ont le droit de voter dans une commune située de l'autre côté de la frontière linguistique¹¹.

21. Parmi les différentes communautés linguistiques de Belgique, les communautés d'expression néerlandaise et française se trouvent en position de domination partagée à l'échelon fédéral, même si la communauté francophone est minoritaire numériquement. Pour protéger les intérêts des deux groupes, la Constitution établit un certain nombre de procédures telles que la soumission de certaines ordonnances à des exigences de majorités qualifiées, dites de double majorité, c'est-à-dire qu'elles doivent recueillir une majorité générale au Parlement ainsi qu'au sein de chaque groupe linguistique, la parité au Conseil des ministres (article 99), dans les organes judiciaires et dans les plus grandes administrations, et la procédure dite de "la sonnette d'alarme" (article 54). Les deux communautés sont considérées comme codominantes dans la région de Bruxelles-Capitale, où la communauté d'expression néerlandaise est minoritaire numériquement, et l'appareil exécutif est fondé sur la quasi-parité. Seule la communauté germanophone est généralement reconnue comme une minorité nationale.

22. Sur la base des articles 87, 87bis et 89bis du Code électoral, il est manifeste que les règles électorales établissent les fondements juridiques permettant la représentation des citoyens des différentes communautés linguistiques dans les assemblées élues (Sénat et Chambre des représentants).

2.2 Bosnie-Herzégovine

23. En Bosnie-Herzégovine, les différentes mesures positives en matière électorale sont établies à trois niveaux : local, des entités et fédéral. Les mécanismes choisis sont les sièges garantis, le scrutin proportionnel et une liste spéciale de candidats appartenant aux minorités nationales.

24. La loi électorale de la Bosnie-Herzégovine¹² n'utilise pas le terme de minorité nationale dans le contexte de l'élection des représentants aux assemblées élues quel qu'en soit l'échelon. A l'article 10.10, la loi stipule que sur les cinquante-huit (58) représentants à la Chambre des Peuples de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, dix-sept (17) sont élus parmi les Bosniaques, dix-sept (17) parmi les Serbes, dix-sept (17) parmi les Croates et sept (7) parmi les "autres". Le terme "autres" peut être considéré comme se référant aux membres de minorités nationales. Considérant ce postulat, nous pouvons dire que la loi utilise bien le mécanisme des **sièges garantis** pour les membres des "autres" (communautés).

25. Un autre mécanisme prévu par cette loi est la **représentation proportionnelle** de la population du canton telle que dénombrée au dernier recensement de chaque peuple constituant et des autres groupes pour la Chambre des Peuples de la Fédération de Bosnie-Herzégovine. L'article 10.12 de la loi prévoit que le nombre de représentants de chaque peuple constituant et autres groupes devant être élus à la Chambre des Peuples de la Fédération, issus de l'organe législatif chaque canton, sera proportionnel à la population du canton telle que dénombrée au dernier recensement. La Commission électorale détermine après chaque nouveau recensement le nombre de représentants de chaque peuple constituant et des autres groupes qui sera élu dans chaque organe législatif cantonal.

¹⁰Décision 73/2003.

¹¹Cf. articles 87, 87bis et 89 bis du Code électoral, dossier numéro 1928-08-12/30, publication: 19-08-1928 (modifiés en 1991, 1994, 1998).

¹²Loi électorale de la Bosnie-Herzégovine, Bulletin officiel de la Bosnie-Herzégovine No. 23/01.

26. Toutefois, le terme de minorité nationale apparaît dans le contexte des *élections locales* au chapitre 13A - Participation des membres des minorités nationales aux élections à l'échelon municipal. Dans cette partie de la loi, les mesures positives en matière électorale sont davantage évidentes. Le législateur établit que les membres de toutes les minorités nationales de Bosnie-Herzégovine ont le droit d'élire leurs représentants aux Conseils municipaux / Assemblées municipales. A cette fin, l'article 13.14 stipule que les membres de toutes les minorités nationales qui atteignent 3 % de la population totale d'une municipalité auront au moins un siège **garanti** dans un Conseil municipal / une Assemblée municipale.

27. Les membres de toutes les minorités nationales qui dépassent 3 % de la population totale d'une municipalité se verront octroyer **au moins deux (2) sièges** dans un Conseil municipal / une Assemblée municipale. Cette loi prévoit qu'il appartient d'établir dans la réglementation municipale le nombre de membres des minorités nationales pouvant être élus dans un Conseil municipal / une Assemblée municipale. A cet effet, la représentation des minorités nationales est établie sur la base du dernier recensement effectué par l'Etat de Bosnie-Herzégovine.

28. Un autre mécanisme d'action positive mis en oeuvre dans cette partie de la loi est la **liste spéciale de candidats de la minorité**. Les partis politiques, les coalitions, les listes de candidats indépendants, les candidats indépendants, les associations de minorités nationales et les groupes de citoyens composés d'au moins quarante (40) citoyens bénéficiant du droit de vote général ont le droit de désigner des candidats membres des minorités nationales aux Conseils municipaux / Assemblées municipales.

2.3 Croatie

29. En Croatie, les mesures positives en matière électorale figurent dans la constitution, la loi constitutionnelle et les lois électorales.

30. L'article 15 de la *Constitution* de la Croatie¹³ stipule qu'outre le droit de vote général, le droit spécial des membres des minorités nationales d'élire leurs représentants au Parlement croate peut être établi par la loi.

31. La *Loi constitutionnelle* de 2002 relative aux droits des minorités nationales¹⁴ stipule à l'article 19 que la République de Croatie garantit aux membres des minorités nationales le droit d'être représentés au Parlement croate.

32. Conformément à la *Loi sur les élections des représentants* au Parlement croate¹⁵, deux sortes de systèmes électoraux sont prévues pour les élections législatives en République de Croatie : le scrutin proportionnel (général) et le **scrutin à la majorité relative (spécial) pour l'élection des représentants de la minorité**

33. La loi dispose que sur les 140 sièges, huit sièges sont **garantis** à l'avance aux membres des minorités nationales et distribués entre les minorités : la minorité nationale serbe élit trois représentants, la minorité nationale hongroise élit un représentant, la minorité nationale italienne élit un représentant, les minorités nationales tchèque et slovaque élisent conjointement un représentant, les minorités nationales autrichienne, bulgare, allemande, polonaise, rom, roumaine, ruthène, russe,

¹³Ustav Republike Hrvatske (*Constitution de la République de Croatie*) Narodne novine No. 56/90, 135/97, 113/00, 28/01, 41/01 - texte codifié, 55/01 - correction du texte codifié.

¹⁴Loi constitutionnelle sur les droits des minorités nationales, "Narodne novine" No. 155/02.

¹⁵Loi sur les élections des représentants au Parlement croate "Narodne novine" No. 116/99, 109/00, 53/03, 69/03-texte codifié.

turque, ukrainienne, valaque et juive élisent conjointement un représentant ; les minorités nationales albanaise, bosniaque, monténégrine, macédonienne et slovène élisent conjointement un représentant.

34. La loi constitutionnelle sur les droits des minorités nationales prévoit aux articles 20 à 24 que la République de Croatie garantit aux membres des minorités nationales le droit d'être représentés dans les assemblées représentatives des collectivités locales et régionales autonomes. Sur la base de cette loi et de la loi portant modification de la loi sur l'élection des membres des assemblées représentatives des collectivités locales et régionales autonomes¹⁶, un nouveau chapitre a été ajouté (VIIIa - Election des membres des conseils des minorités nationales dans les collectivités autonomes).

35. Aux termes de la législation ci-dessus, si une minorité nationale qui atteint plus de 5 % de la population d'une collectivité locale autonome, mais moins de 15 %, n'obtient pas au moins un siège à l'assemblée représentative de la collectivité autonome sur la base du suffrage universel, le nombre de membres de l'assemblée représentative de la collectivité autonome sera augmenté d'un siège. Si une minorité nationale qui atteint au moins 15 % de la population d'une collectivité autonome locale n'est pas représentée par un nombre de membres proportionnel au pourcentage qu'elle constitue dans ladite population, le nombre de membres de l'assemblée représentative de la collectivité autonome sera augmenté du nombre nécessaire à l'exercice de sa représentation. Ces membres appartenant à une minorité en particulier, qui n'avaient pas été élus sur la base de l'ordre des résultats obtenus par chaque liste aux élections, seront considérés comme élus. Le législateur dispose que dans des situations où même en adoptant une telle méthode le nombre de représentants des minorités nationales n'est pas atteint, il est possible d'organiser des élections partielles dans la collectivité autonome, conformément à la loi constitutionnelle et à la loi réglementant l'élection des membres des assemblées représentatives des collectivités autonomes locales et régionales. C'est le suffrage proportionnel qui s'applique dans ce cas. Le résultat du recensement officiel détermine le nombre de membres d'une minorité nationale en vue de l'application de ce mécanisme.

36. Chaque groupe minoritaire qui constitue plus de 5 % de la population totale d'une collectivité autonome régionale a droit à la représentation proportionnelle. Si la représentation proportionnelle n'est pas obtenue par des élections régulières, le nombre de représentants dans l'organe régional doit être augmenté du nombre permettant d'y parvenir pour chaque groupe minoritaire concerné.

2.4 Chypre

37. Les membres des groupes religieux maronite, arménien et latin disposent des mêmes droits politiques que les autres citoyens chypriotes, et on a déjà vu une fois un Maronite élu à la Chambre des représentants. En outre, conformément aux lois sur les groupes religieux (Représentation) de 1970 à 1996 (articles 3 et 4), un représentant de chacun de ces groupes religieux est élu à la Chambre des représentants avec un statut consultatif. Chaque représentant a le droit de soumettre les opinions de son groupe sur des sujets relatifs à ce groupe ou de présenter des observations sur des sujets y afférents devant tout organe ou comité de la Chambre des représentants ou tout organe ou autorité de la République, s'agissant des sujets qui relevaient de la compétence de la chambre communale grecque avant sa dissolution et le transfert de ses attributions législatives à la Chambre des représentants en 1965, en vertu de la Loi 12/65 de 1965¹⁷.

¹⁶Loi portant amendement à la loi sur les élections des membres des assemblées représentatives des collectivités locales et régionales administrativement autonomes adoptée par le Parlement le 11 mars 2003, publiée dans "Narodne novine" et entrée en vigueur le 21 mars 2003.

¹⁷Information fournie par M. Panayotis Kallis, membre de la Commission de Venise pour Chypre.

2.5 Allemagne

38. Les minorités nationales sont constituées par des groupes de citoyens allemands qui sont résidents traditionnels en Allemagne, mais qui se distinguent de la majorité de la population par leur langue, leur culture et leur histoire et souhaitent préserver leur identité (la minorité danoise, le peuple sorabe, les Frisons d'Allemagne et le groupe ethnique des Sinti et des Roms allemands). Sauf ce dernier, ils ont leurs zones respectives d'établissement dans quelques Länder de la République fédérale d'Allemagne. Il s'agit du Land du Schleswig-Holstein, de l'Etat libre de Saxe, du Brandebourg et de la Basse-Saxe¹⁸.

39. S'agissant de mesures positives en matière électorale, l'Allemagne a choisi de n'appliquer **aucun quorum** aux partis politiques représentant des minorités nationales. Alors que pour les autres partis politiques le seuil est fixé à 5 %, les partis politiques représentant les minorités nationales ne sont pas soumis à ce seuil de 5 % établi par la loi électorale¹⁹.

40. Dans la pratique, les minorités ne sont pas aussi importantes à l'échelon national que cette exemption du seuil leur permette d'obtenir des sièges aux assemblées fédérales. La même situation n'est toutefois pas la même pour les élections aux Parlements des Länder pour lesquelles les minorités ne sont pas non plus soumises à ce seuil de 5 % (Schleswig-Holstein, minorité danoise; Brandebourg, minorité sorabe).

41. De cette manière, les membres des minorités nationales sont encouragés à adhérer à des partis politiques qui représenteront leurs intérêts et leurs besoins. En dernier lieu, la participation définitive des minorités nationales dans les assemblées élues dépend aussi du système électoral et d'autres règles électorales.

2.6 Hongrie

42. La Hongrie met en oeuvre des mesures positives dans ses lois électorales. Lesdites lois sont fondées sur la Constitution de la République de Hongrie²⁰. L'article 68 de la Constitution stipule que la République de Hongrie doit protéger ses minorités nationales et ethniques et assurer leur participation collective aux affaires publiques, favoriser leur culture, l'usage de leur langue maternelle, l'éducation dans leur langue maternelle et le droit d'utiliser leur nom dans leur langue maternelle. Les lois de la République de Hongrie doivent assurer la représentation des minorités nationales et ethniques vivant sur le territoire (paragraphe 4). A ce jour, les lois ou mesures législatives visant à assurer la représentation des minorités dans les assemblées élues, n'ont pas encore été adoptées. Les minorités nationales et ethniques ont le droit de former des assemblées locales et nationales autonomes (paragraphe 4).

43. Sur cette base, la loi sur l'élection des maires et des conseillers municipaux (1990)²¹ dispose au chapitre XI - Protection des droits des minorités nationales et ethniques - que les dispositions de la loi sur les minorités, avec les modifications et les amendements contenus dans cette partie de la loi, s'appliqueront à la nomination et à l'élection des représentants des minorités nationales et ethniques

¹⁸Premier rapport présenté par la République fédérale d'Allemagne en vertu de l'article 25, paragraphe 1, de la Convention-cadre du Conseil de l'Europe pour la protection des minorités nationales (reçu le 24 février 2000) - ACFC/SR (99).

¹⁹Loi électorale fédérale d'Allemagne (1993, dernière modification en 1999) Source: <http://www.legislationline.org/view.php?document=54810>.

²⁰Constitution de la République de Hongrie (31 décembre 1990) Sources: CODICES base de données de la Commission de Venise; la renaissance de la démocratie, 12 Constitutions de l'Europe centrale et orientale (publication du Conseil de l'Europe, 2^{ème} édition).

²¹Loi sur l'élection des maires et des conseillers municipaux (1990) (Source: <http://www.legislationline.org/get.php?document=54349>).

dans les collectivités autonomes. Si aucun candidat d'un même groupe n'obtient de mandat en raison d'un vote par liste, on calculera le **nombre de voix** égal à la moitié du nombre de suffrages validés en faveur du candidat ayant obtenu un mandat avec le plus petit nombre de voix. Tout candidat d'une minorité sans mandat en recevra un si le nombre de suffrages exprimés en sa faveur est plus élevé que le nombre déterminé de la manière ci-dessus décrite ; s'il y a plus d'un candidat d'une minorité, c'est celui qui obtient le plus grand nombre de voix qui est élu. S'il y a au moins deux candidats ayant obtenu le même nombre de voix, le mandat sera attribué d'après le tirage au sort spécifié au paragraphe (4) de l'article 28 de cette même loi.

2.7 Italie

44. Une action positive en faveur des minorités est prévue par la loi italienne sur l'élection des représentants italiens au *Parlement européen*. Une liste de candidats proposés par des partis ou des groupes politiques de la minorité d'expression française de la vallée d'Aoste, de la minorité d'expression allemande de la province de Bolzano et de la minorité d'expression slovène de la région autonome du Frioul-Vénétie-Julienne (Friuli-Venezia-Giulia) est autorisée à rejoindre une autre liste de candidats de la même circonscription électorale dans l'objectif de partager la distribution des sièges attribués à cette seconde liste. Tout électeur a le droit d'exprimer trois préférences individuelles - parmi lesquelles une préférence pour un candidat de la liste minoritaire. Après l'attribution des sièges aux listes, les candidats d'une liste ou de listes groupées sont élus en fonction du nombre de préférences. Néanmoins, lorsque aucun candidat de la liste minoritaire n'est élu, celui qui a réuni le plus de préférences est proclamé élu à la place d'un candidat de l'autre liste s'il obtient au moins 50 000 préférences²².

2.8 Pologne

45. Des mesures positives en matière électorale figurent dans la loi sur les élections législatives sous la forme de certaines **exemptions de seuil**. S'agissant des règles spéciales relatives aux élections au Sejm (Diète), la loi sur les élections législatives²³ stipule à l'article 134 que les listes des comités électoraux créés par des électeurs associés sous la forme d'organisations enregistrées de minorités nationales ne sont pas soumises au seuil minimum. Afin de bénéficier de cette dispense, il est demandé aux électeurs associés (organisations enregistrées) de minorités nationales de soumettre à la Commission électorale nationale une déclaration correspondante au plus tard cinq jours avant le scrutin.

46. Avec la déclaration, le comité est tenu de présenter un document établi par l'organe juridique compétent d'une organisation d'une minorité nationale attestant la création du comité par des électeurs - les membres de ladite organisation.

2.9 Roumanie

47. En Roumanie, les mesures positives en matière électorale sont dans la Constitution et dans la loi électorale. Dans les deux cas, la solution choisie est celle de la représentation garantie.

48. Conformément à l'article 62 de la *Constitution* de la Roumanie²⁴, les organisations de citoyens appartenant à des minorités nationales qui n'obtiennent pas le nombre de voix requis pour être représentées au Parlement ont droit à un siège de député chacune aux termes de la loi électorale. Les citoyens appartenant à une minorité nationale ont le droit d'être représentés par une seule

²² Articles 12, 14 et 22 de la loi du 24/1/1979 n° 18.

²³ Loi sur les élections législatives (2001).

(Source: <http://www.legislationline.org/get.php?document=55898>).

²⁴ Constitution de la République de Roumanie, source: CODICES base de données de la Commission de Venise.

organisation. Le nombre de députés et de sénateurs est établi par la loi électorale, proportionnellement à la population de la Roumanie.

49. L'article 4 de la Loi n° 68/1992 sur l'élection à la Chambre des députés et au Sénat stipule que les organisations légalement constituées de citoyens appartenant à chaque minorité nationale qui n'a pas obtenu au moins un mandat de député ou de sénateur aux élections, auront le droit d'avoir un mandat de député si elles obtiennent à l'échelon national au moins 5 % du nombre moyen de voix exprimées pour l'élection d'un député. Les organisations de citoyens appartenant à des minorités nationales participant aux élections sont juridiquement assimilables aux partis politiques pour autant que cela concerne des opérations électorales.

50. S'appuyant sur ces fondements juridiques, le système roumain assure la représentation des organisations légalement constituées de citoyens appartenant à une minorité nationale. Si les organisations d'une minorité nationale n'obtiennent pas de siège dans l'une ou l'autre des Chambres par les procédures électorales ordinaires, mais obtiennent au moins 5 % du nombre moyen de votes exprimés à l'échelon national pour l'élection d'un membre de la Chambre des députés, une organisation de cette minorité aura droit à un siège dans cette Chambre.

51. La législation roumaine concernant les élections des collectivités *locales* prévoit que les candidatures à ces élections peuvent être proposées par les organisations de citoyens appartenant aux minorités nationales représentées au Parlement. Les candidatures peuvent également être proposées par d'autres organisations, légalement établies, de citoyens appartenant à des minorités nationales, si le nombre de leurs membres n'est pas inférieur à 15 % du nombre total de citoyens qui, lors du dernier recensement, ont déclaré leur appartenance à cette minorité. Si le nombre de membres requis dépasse 25 000 personnes, la liste des membres inclura au moins 25 000 personnes résidant dans au moins 15 départements du pays et dans la municipalité de Bucarest, mais au minimum 300 personnes pour chacun des départements et pour la municipalité de Bucarest. En résumé, les candidatures des organisations de citoyens appartenant aux minorités nationales représentées au Parlement sont rendues plus faciles, mais la procédure est plutôt lourde pour les autres organisations de ce type. Aucun siège n'est garanti aux minorités nationales à l'échelon local²⁵.

2.10 Fédération de Russie

52. Dans son principe, la législation fédérale octroie aux minorités nationales la possibilité d'exercer leurs droits électoraux aux élections et aux référendums.

53. Plus précisément, les dispositions de certains *sujets de la Fédération de Russie* aident les minorités nationales à être représentées dans les assemblées élues par des dérogations à la règle de l'égalité de représentation de la population dans les organes législatifs. Dans les Républiques de Carélie et du Daghestan, l'écart par rapport à la norme moyenne pour la représentation des députés dans des circonscriptions électorales créées dans des zones à forte densité de population de peuples autochtones peu nombreux, peut dépasser l'écart normal mais pas de plus de 40 %²⁶.

2.11 Slovénie

54. Les mesures positives en matière électorale se trouvent dans la Constitution et la législation. Les mécanismes mis en œuvre sont divers : représentation garantie et sièges garantis, double droit

²⁵ Pour une analyse plus détaillée de cette loi, voir le document CDL-AD(2004)040.

²⁶ Article 9 de la loi sur l'élection des députés aux assemblées représentatives et des chefs des autonomies locales en République de Carélie, dans sa version au 25.12.2003, et loi sur l'élection des députés à l'assemblée des peuples de la République du Daghestan, dans sa version au 12.05.2004.

de vote, liste électorale spéciale, district spécial et scrutin proportionnel.

55. L'Assemblée nationale slovène comprend 90 députés élus par un système électoral à la proportionnelle. Aux termes de l'article 64 de la *Constitution* de la République de Slovénie, les communautés ethniques italienne et hongroise sont directement représentées à l'échelon local et sont également représentées à l'Assemblée nationale. Cette garantie octroyée aux membres des deux minorités nationales est développée à l'article 80 de la Constitution qui dispose que "les communautés ethniques italienne et hongroise ont toujours le droit d'élire chacune un député à l'Assemblée nationale". Les membres de ces deux minorités nationales ont un double droit de vote, de sorte que les députés appartenant aux communautés italienne et hongroise sont élus par tous les membres de ces minorités nationales ayant le droit de vote, mais les électeurs des minorités nationales peuvent voter en même temps pour les candidats ordinaires.

56. Aux termes de la loi sur les *élections à l'Assemblée nationale*, des commissions électorales pour des circonscriptions spéciales sont instituées pour l'élection des députés des minorités nationales italienne et hongroise.

57. L'article 39 de la loi sur l'*autonomie locale* dispose que les minorités nationales italienne et hongroise vivant dans des zones ethniquement mixtes habitées par des membres des deux minorités nationales ont au moins un représentant au conseil municipal. La loi sur la formation des municipalités et la détermination de leur territoire (1994) établit en détail le nombre de membres des minorités nationales italienne, hongroise et rom dans le premier conseil municipal. Les élections des membres des conseils municipaux appartenant à des minorités sont organisées conformément au principe majoritaire dans une circonscription électorale spéciale comprenant le territoire de la municipalité. Les candidats aux conseils municipaux - représentants des minorités nationales italienne et hongroise - sont choisis par les électeurs membres de la communauté ethnique au sein de la municipalité, avec la signature d'au moins 15 électeurs.

2.12 Suisse

58. En Suisse, un certain nombre de dispositions garantissent une représentation des groupes ou régions linguistiques. A l'échelon fédéral, les diverses régions et communautés linguistiques doivent être équitablement représentées au Conseil fédéral (gouvernement)²⁷. Une disposition analogue s'applique au Tribunal fédéral²⁸.

59. *A l'échelon cantonal*, dans le Canton de Berne essentiellement d'expression allemande, un siège sur les sept que compte le gouvernement est réservé à un citoyen d'expression française résidant dans l'un des trois districts francophones (Jura bernois)²⁹. Un minimum de 12 sièges sur les 160 du Parlement cantonal est réservé au Jura bernois. Une représentation équitable doit être garantie à la minorité d'expression française de la circonscription de Bienne-Seeland³⁰.

2.13 “L'ex-République yougoslave de Macédoine”

60. Dans “l'ex-République yougoslave de Macédoine”, l'action positive a des fondements traditionnels et constitutionnels. Toutefois, les lois électorales, à l'instar des autres lois, ne contiennent pas de mécanismes spécifiques en faveur de l'action positive.

²⁷ Article 175.4 de la Constitution fédérale.

²⁸ Article 1.2 de la loi sur l'organisation judiciaire.

²⁹ Article 84 de la Constitution cantonale.

³⁰ Article 73 de la Constitution cantonale.

61. Les **fondements constitutionnels** sont établis par l'amendement n° 6 à la Constitution. Cet amendement instaure la notion de participation appropriée et équitable des communautés (c'est-à-dire des minorités nationales) dans les organes de l'Etat et les institutions publiques à tous les échelons comme l'une des valeurs fondamentales de l'ordre constitutionnel de la République.

62. Il existe un certain nombre de **partis politiques** créés par des membres des minorités nationales, qui les représentent aux élections législatives et locales. Si l'on ajoute cela à la mise en place du scrutin proportionnel, les minorités ont la chance d'être mieux représentées.

63. Un autre mécanisme assez volontariste a été mis en oeuvre dans le découpage des **circonscriptions électorales**. Quelques-unes des circonscriptions électorales ont été établies pour favoriser la représentation des minorités. C'est le cas par exemple de la municipalité de Suto Orizari, dans la capitale Skopje. Ce district a été créé pour permettre l'élection d'un représentant de la communauté rom³¹.

64. L'utilisation préférentielle de la langue des minorités dans les documents électoraux est réglementée par la loi sur l'élection des membres du Parlement (article 71)³².

CONCLUSION

65. Les études pays par pays montrent qu'il existe déjà des règles électorales intéressantes ayant des objectifs d'action positive, dans le sens le plus large de la définition retenue ici. Il ne s'agit évidemment pas des seules règles de droit électoral permettant la représentation des minorités (voir l'annexe). Dans la majorité des pays, lesdites règles sont établies de manière isolée tandis que dans quelques pays elles font partie d'un mouvement plus systématique. Dans le premier cas, les mesures positives en matière électorale sont incorporées directement dans la législation. Dans le second cas, lesdites règles découlent de dispositions constitutionnelles plus générales. Le second modèle est le plus fréquent dans les pays récemment démocratisés.

66. De manière générale, les règles électorales qui favorisent l'action positive ont une portée limitée. Le nombre de bénéficiaires desdites règles électorales est clairement et précisément déterminé par la Constitution, par la législation ou par des dispositions d'application. Par exemple, le nombre de sièges parlementaires garanti aux minorités est presque toujours inférieur au nombre de minorités présentes dans le pays. L'action positive peut ne s'appliquer qu'à l'échelon national, régional, local ou même européen, ou dans une partie du pays. Cela signifie que l'inspiration originale desdites règles électorales n'est pas purement juridique, mais probablement politique et l'objet d'un arbitrage. Les législateurs sont contraints de recourir à un arbitrage pour classer et traiter un certain nombre de minorités nationales comme un groupe dans l'objectif d'élire un représentant commun. Les grandes différences numériques entre certaines minorités réduisent les chances électorales de quelques-unes d'entre elles, car les sièges vont au candidat de la minorité qui obtient le plus grand nombre de voix. Il s'agit là d'un problème particulièrement sérieux de l'action positive lorsqu'on considère que les définitions des minorités nationales appliquées dans chaque pays sont ad hoc et imprécises et diffèrent très sensiblement.

67. Une autre question tant juridique que politique concernant les mesures positives en matière électorale est celle de la nature et de la signification de la représentation. Le mécanisme de mandats garantis aux membres des minorités nationales au Parlement ou à l'échelon local ou régional, par

³¹ OSCE BIDDH, lignes directrices en vue de favoriser la participation des minorités nationales au processus électoral, Varsovie, janvier 2001.

³² Loi sur l'élection des membres du Parlement, Bulletin officiel de la République de Macédoine N° 42/2002 ; Source: <http://www.dik.mk>.

exemple, pose la question de la nature de la représentation et du mandat de ces députés. Leur mandat est-il strictement et uniquement en rapport avec des sujets touchant aux minorités et aux droits des minorités (mandat impératif) ou est-ce un mandat ordinaire (ouvert ou politique) ?

68. Les mesures positives en matière électorale posent d'autres questions juridiques. Cela prouve une nouvelle fois le caractère controversé de l'action positive en général. Toutefois, son fondement est sérieux et, s'appuyant sur cette base, des pays vont développer une grande diversité de mécanismes en fonction de leur tradition historique et juridique et de leur régime politique. C'est dans ce sens que le Code de bonne conduite en matière électorale de la Commission de Venise apporte quelques principes fondamentaux en vue de développer des mesures positives en matière électorale conformes à l'héritage électoral européen. Voici quelques-unes des mesures positives en matière électorale que nous avons retenues :

- a. Les partis de minorités nationales doivent être autorisés. Toutefois, la participation des minorités nationales dans les partis politiques n'est pas et ne doit pas être limitée aux partis dits ethniques³³.
- b. N'est pas contraire, en principe, à l'égalité du suffrage l'adoption de règles spécifiques garantissant aux minorités nationales des sièges réservés ou prévoyant une exception aux règles normales d'attribution des sièges (par exemple suppression du quorum) pour les partis de minorités nationales.
- c. Les candidats et les électeurs ne doivent pas être contraints d'indiquer leur appartenance à une minorité nationale.
- d. Les seuils électoraux (quorums) ne devraient pas affecter les chances des minorités nationales d'être représentées.
- e. Les circonscriptions électorales (leur nombre, leur taille et leur forme, leur nombre de sièges) peuvent être établies en vue de favoriser la participation des minorités aux processus décisionnels.

69. Les mesures positives en matière électorale, comme le montre l'expérience du Haut Commissaire de l'OSCE, sont particulièrement efficaces lorsqu'elles sont appliquées aux élections locales ; en outre, sur les territoires où les minorités nationales représentent une partie importante de la population, la délimitation des entités territoriales (circonscriptions électorales, municipalités), visant à empêcher la dispersion des membres d'une minorité nationale peut favoriser la représentation de minorités dans les assemblées élues, comme le souligne la Recommandation 43 sur l'autonomie territoriale et les minorités nationales du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux du Conseil de l'Europe.

70. Les principes ci-dessus énoncés peuvent être la base du développement de cadres européens communs, sinon de normes relatives à l'action positive, en vue de la participation des minorités nationales aux processus décisionnels.

³³Le Haut Commissaire pour les minorités nationales de l'OSCE défend l'approche fondée sur la liberté d'association, en adressant une recommandation à tous les partis politiques visant à intégrer des membres de minorités avec leurs intérêts spécifiques.

ANNEXE, DROIT ELECTORAL ET MINORITES NATIONALES (DOCUMENT CDL-INF(2000)004), CONCLUSION

Les très nombreuses variantes des systèmes électoraux ont alimenté et continueront d'alimenter des générations de juristes, de politologues et de mathématiciens. Certes, elles ne conduisent pas sans exception à garantir une représentation équitable des minorités nationales, mais la principale conclusion qui peut être tirée des développements qui précèdent est qu'il n'existe pas de règle absolue en la matière. En effet, le système électoral n'est qu'un des facteurs de la présence des personnes appartenant à des minorités dans l'organe élu. Celle-ci est influencée par d'autres éléments, tels que les choix des candidats opérés par les partis politiques et, évidemment, les choix des électeurs, qui ne dépendent que partiellement du système électoral. Le caractère concentré ou dispersé de la minorité peut également jouer un rôle, tout comme sa plus ou moins grande intégration dans la société, et surtout son importance numérique.

Cela dit, le système électoral n'est tout de même pas sans effet sur la participation des personnes appartenant à des minorités à la vie publique. D'une part, certains Etats - mais ils sont peu nombreux - prévoient des règles spécifiques destinées à assurer une telle participation. D'autre part, il arrive que des règles neutres - par exemple en matière de découpage des circonscriptions - soient appliquées dans le but de faciliter la représentation des minorités. Le plus souvent cependant, la représentation des minorités n'est pas un élément déterminant des choix opérés lors de l'adoption d'un système électoral ou même de sa mise en œuvre concrète. En ce qui concerne la présence des personnes appartenant à des minorités dans les organes élus, il est toutefois possible de faire les remarques générales suivantes :

- L'effet d'un système électoral sur la représentation des minorités se fait le plus clairement sentir lorsqu'il existe des partis spécifiques aux minorités nationales.
- L'interdiction des partis politiques des minorités nationales est peu fréquente *de iure*, et exceptionnelle *de facto*. Ce n'est que dans de très rares cas qu'elle constitue une restriction de la liberté d'association proportionnée, conforme au patrimoine constitutionnel européen.
- Si les partis des minorités nationales sont très généralement autorisés, leur existence n'est pas la règle, ni n'est indispensable à la présence des personnes appartenant à des minorités dans les organes élus.
- Plus le système électoral est proportionnel, plus les minorités dispersées ou peu nombreuses ont de chances d'être représentées dans l'organe élu; le nombre de sièges par circonscription est un élément déterminant de la proportionnalité du système.
- Lorsque les listes ne sont pas bloquées, le choix de l'électeur peut prendre en considération l'appartenance des candidats à des minorités nationales. Savoir si une telle liberté de choix favorise ou défavorise les minorités dépend de nombreux facteurs, dont l'importance numérique des minorités.
- L'existence d'inégalités de représentation peut exercer une influence (positive ou négative) sur la représentation des minorités concentrées, mais aucun cas concret ne ressort des réponses au questionnaire.
- La reconnaissance du statut de circonscription à un territoire où une minorité est majoritaire facilite sa représentation dans les organes élus, surtout si un système majoritaire est appliqué.

En *résumé*, la participation des personnes appartenant à des minorités nationales à la vie publique au travers de fonctions électives résulte moins de l'application de règles spécifiques aux minorités que de la mise en œuvre de règles générales du droit électoral, aménagées au besoin pour accroître les chances de succès des candidats issus de ces minorités.