



Strasbourg, le 25 mai 2004



CDL-UD(2004)009

Fr. seul

COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT

(COMMISSION DE VENISE)

en coopération avec

LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE LA REPUBLIQUE DE BULGARIE

SEMINAIRE UNIDEM

« LES STANDARDS EUROPEENS DU DROIT ELECTORAL
DANS LE CONSTITUTIONNALISME CONTEMPORAIN »

Sofia, 28 - 29 mai 2004

L'héritage électoral européen

et le Code de bonne conduite

en matière électorale

Rapport de

M. Georges CLERFAYT

(Député honoraire, Belgique

Vice-président honoraire de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe

ancien membre du Conseil des élections démocratiques)

Monsieur le Président,

La communication que l'on m'a demandé de vous faire concerne donc le « Code de bonne conduite en matière électorale ».

1. L'assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, lors de sa séance de janvier 2003 (Recommandation 1595), a adopté ce texte comme document de référence, pour préciser les règles à suivre en matière électorale afin d'assurer et garantir des élections démocratiques.

En date du 9 octobre 2003, le Comité des Ministres l'a avalisé comme tel dans sa réponse à la recommandation 1595, votée par l'assemblée neuf mois plus tôt.

2. Ce document important n'est pas tombé du ciel. Il est issu d'une initiative de l'assemblée qui, faisant suite au rapport que j'avais eu l'honneur de présenter, demandait à la Commission de Venise, dans sa Résolution 1264 (2001), de constituer un groupe de travail en son sein, en y associant des délégués de l'assemblée et du délégué du CPRLE (Congrès des pouvoirs locaux et régionaux de l'Europe) et d'élaborer avec lui un Code de bonne conduite en matière électorale.

La Commission de Venise constitua ensuite le groupe de travail tripartite que j'eus l'honneur de présider. Dès la première séance, il décida de s'appeler Conseil des élections démocratiques. Grâce aux textes préparés par des experts de la Commission de Venise et notamment Monsieur Pierre Garrone que je veux spécialement remercier, il pût, en deux réunions tenues dans le courant de l'année 2002, mettre au point et approuver le document qui fût lui-même adopté par la Commission de Venise quant aux lignes directrices lors de sa 51^{ème} session de 5-6 juillet 2002 et quant au rapport explicatif, lors de 52^{ème} session des 18 et 19 octobre 2002.

Il faut noter que, sans la volonté de l'assemblée parlementaire et sans l'expertise de la Commission de Venise concernant les principes qui doivent régir la matière électorale, ce document n'aurait pas vu le jour aussi rapidement.

Il est ainsi le fruit d'un heureux concours de compétences et de volontés.

Et je crois pouvoir dire que, dans son contenu, il reflète « l'héritage électoral européen » un héritage que le Conseil de l'Europe, ce gardien de la démocratie, des droits de l'homme et de la primauté du Droit, a recueilli, grâce au travail conjoint de plusieurs de ses rouages internes, c-à-d l'Assemblée, la Cour des Droits de l'homme, la Commission de Venise, le CPRLE, un héritage qui lui appartient maintenant de préserver, d'enrichir et de faire fructifier.

3. Pourquoi avoir élaboré récemment un tel Code ?

On devrait plutôt s'étonner de ce qu'il ait fallu attendre si longtemps pour qu'il existe.

Après la chute du mur de Berlin et la conversion des pays d'Europe de l'est à la démocratie pluraliste, le Conseil de l'Europe et l'Assemblée parlementaire notamment mais aussi le Congrès des pouvoirs locaux et régionaux ont été amenés à observer les élections législatives et locales, successivement dans la plupart de ces pays. Cela parut notamment nécessaire dans le cadre des procédures d'adhésion à l'organisation afin de vérifier si les pays candidats avaient atteint un degré suffisant de développement démocratique.

Ces missions d'observations ont amené les observateurs à faire divers constats plus ou moins critiques dans leurs rapports soumis à l'Assemblée et ainsi une série de principes se sont dégagés. Mais il marquait un document qui les rassemble et les ordonne. Et faute d'un document de référence pouvant servir de fil conducteur standard, les avis formulés par des équipes successives d'observateurs différents manqueront parfois d'homogénéité.

Vers la fin de la décennie, plusieurs parlementaires – et j'en fus – déplorèrent l'absence d'un texte clair énonçant les principes, les obligations à respecter et les pratiques interdites en manière telle que l'on puisse établir clairement si, telle ou telle élection, à tel ou tel moment, pouvait être considérée comme ayant eu lieu d'une manière démocratique ou non.

Bref, ils souhaitèrent que les critères d'une bonne élection démocratique soient définis avec précision.

Bien sûr, la jurisprudence établie par la Cour de Strasbourg, à propos de l'application de l'article 3 du Protocole additionnel, à la Convention européenne des Droits de l'Homme, fournissait déjà certains principes à respecter mais fatalement, tous les problèmes possibles n'avaient pas encore été soulevés devant la Cour, donc il subsistait des lacunes. Il fallait essayer, sans attendre davantage, d'élaborer un ensemble complet de normes à respecter couvrant toute la matière électorale.

Pour combler ces lacunes, on pouvait puiser dans les exemples fournis par les bonnes règles électorales en vigueur, sans contestations chez plusieurs Etats membres et inscrites dans leur Constitution – leur législation – ou encore dans la jurisprudence de leurs Tribunaux. C'est ce qu'on peut appeler le patrimoine électoral européen.

Donc, l'objectif était de réunir dans un document officiel du Conseil de l'Europe l'ensemble des principes à respecter, des règles à suivre ou dans certains cas, des pratiques à bannir ou à déconseiller, pour tout ce qui concerne l'organisation d'élections (et aussi la manière de les observer) afin que celles-ci soient considérées comme libres et équitables, donc valables, ce qui doit conduire à en accepter les résultats sans contestation de même qu'à constater que l'Etat en question fonctionne de manière démocratique (ou non) quant à la dévolution du pouvoir politique.

4. D'ailleurs, pour le Conseil de l'Europe se doter d'un tel Code de bonne conduite, c'était disposer enfin d'un instrument nécessaire pour assurer la coordination avec les autres institutions internationales s'occupant soit d'aider les Etats à organiser des bonnes élections, soit d'observer leur déroulement. Je pense à l'OSCE et son bureau des institutions démocratiques (BIDDH) ainsi qu'à l'Union européenne, ou à diverses ONG internationales bien connues ou encore à l'Association des instances électorales officielle de l'Europe centrale et orientale (en anglais : ACEEEO) au sujet de laquelle je dirai un mot vers la fin de mon exposé.

Dans un proche avenir, il conviendra d'essayer d'harmoniser les approches, les points de vue, et les exigences de ces différentes organisations qui, hélas ne sont pas toujours, identiques à 100 %.

5. En matière électorale, il y a certes, au niveau international, l'article 21 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, ainsi que l'article 25, littéra « b » du Pacte International relatif aux droits civils et politiques qui fournissent les principes de base, mais l'Europe porteuse des valeurs démocratiques se doit d'être plus précise et plus exigeante quant à la définition des normes à suivre.

En effet, pour moi et je l'espère, pour tout démocrate sincère et donc pour les instances européennes, les consultations électorales démocratiques doivent être le seul moyen légitime et non violent de désigner les dirigeants politiques chargés temporairement et jusqu'à l'élection suivante, de diriger un Etat. Et donc, de telles consultations électorales démocratiques sont le seul moyen d'assurer la stabilité de la société civile et le développement durable d'un Etat de Droit.

En dehors d'élections vraiment libres et démocratiques tenues au suffrage universel et secret à intervalles réguliers, selon des règles claires et stables, élections dont les résultats sont reconnus corrects par la communauté internationale, il n'y a pas de pouvoir politique régulier, légitime, respectable et incontestable.

Contenu du Code de bonne conduite en matière électorale

6. Il comporte deux parties :

- a) Les lignes directrices,
- b) Le rapport explicatif.

Dans les lignes directrices, on énumère les principes.

Dans le rapport explicatif, on précise, clarifie, nuance.

Les cinq principes de base sont :

- Le suffrage universel,
- Le suffrage égal,
- Le suffrage libre,
- Le suffrage secret,
- Le suffrage direct.

- Le suffrage universel implique que tout être humain ait le droit de vote et soit éligible.

Ce principe étant posé, le Code examine les conditions légitimes dont on peut assortir ces principes, conditions d'âge, de nationalité, de résidence, de même que les cas limitatifs où l'exclusion de ce droit de vote et d'éligibilité peut être organisée. Le rapport explicatif donne sur ces points diverses considérations nuancées.

Puis, le Code établit de quelle manière on peut et doit établir les listes des électeurs, ainsi que la liste des candidats. Ici, aussi, le rapport explicatif fournit des précisions capitales pour éviter les manœuvres déloyales.

- Le suffrage égal comporte l'égalité de décompte, l'égalité de la force électorale et l'égalité des chances.

L'égalité de la force électorale spécifie notamment les règles à respecter pour ce qui concerne le découpage correct des circonscriptions électorales. Quant au principe de l'égalité des chances, il doit conduire les autorités publiques à être neutre et à assurer des règles équitables pour la campagne électorale, la couverture médiatique et le financement public des partis et des activités d'information et propagande.

Dans ce contexte, on énonce aussi des principes dans les matières délicates de l'égalité ou parité de sexe et de la protection des minorités nationales.

Une fois encore, je renvoie au rapport explicatif et à ses nuances pour éclairer certains principes énoncés d'une manière un peu sèche.

- Le suffrage libre définit un minimum de condition que les autorités doivent respecter pour permettre la libre formation de la volonté de l'électeur. Ici, sont énoncées diverses obligations incombant aux autorités publiques en ce qui concerne la campagne électorale et l'organisation concrète des opérations électorales le jour de l'élection.

Toute une série de recommandations sont faites pour éviter les manipulations et les fraudes. Elles procèdent de l'expérience rapportée par maints observateurs d'élections contestables.

- Le suffrage secret (donc individuel) et le suffrage direct (au moins par une Chambre du Parlement et pour les assemblées locales) font aussi partie de conditions explicitées pour que les élections soient équitables et libres.

Après l'énoncé des principes, un autre chapitre énumère les conditions de la mise en œuvre de ces principes.

Dans ce cadre, il est rappelé qu'il est nécessaire que soient respectés les droits fondamentaux (liberté d'expression et de la presse, liberté de circulation, liberté d'associations et de réunions, etc.).

Il est rappelé encore que les lois électorales ne peuvent être amendées tardivement, trop près des élections (pas moins d'un an) - c'est le principe de stabilité du droit électoral -.

Il est rappelé aussi que ces règles nominatives doivent jouir d'un rang élevé, c-à-d constitutionnel ou avoir le statut de loi spéciale mais donc ne peuvent être définies ou modifiées par circulaires administratives ou ministérielles, court-circuitant le parlement.

Le Code énumère aussi en détail les règles pour composer équitablement et faire fonctionner l'organe chargé d'organiser les élections et donc d'appliquer la loi électorale, savoir, dans certains pays, ce qu'on appelle la Commission électorale.

Il va de soi que la majorité en place ne peut monopoliser le pouvoir au sein de ces commissions électorales car tout monopole est source d'abus !

Le Code traite encore brièvement de la nécessité de permettre l'observation des élections tant par des observateurs nationaux que par des observateurs internationaux.

Enfin, le code insiste sur l'existence nécessaire d'un système de recours efficace contre les fraudes ou les anomalies constatées lors des diverses opérations électorales. En principe, ces recours doivent être judiciaires et l'on suppose que la justice est vraiment indépendante. A ce jour, aucun recours devant une instance juridictionnelle

internationale n'a été prévu, sauf ce qui est possible à Strasbourg en vertu de l'article 3 du Protocole additionnel. Mais ce pourrait être insuffisant d'un point de vue politique et il y a peut être là une lacune ?

Voilà résumé le contenu du Code de bonne conduite en matière électorale.

Mais, je le souligne, on ne peut bien en comprendre la portée et la richesse sans lire en même temps, le rapport explicatif.

7. Au cours de ses réunions postérieures à l'adoption du Code, le Conseil des élections démocratiques approuva le contenu d'une base de données intégrant la législation électorale des Etats membres du Conseil de l'Europe. Il élaborera aussi, à l'aide d'un document préparé par Monsieur Claude Casagrande, expert auprès du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux, un guide pour l'évolution des élections, donc à l'usage des observateurs, ainsi qu'un questionnaire conçu en fonction du Code de bonne conduite et destiné à vérifier si tout ce que celui-ci prescrit a bien été respecté.

8. Poursuivant sa mission, le Conseil des élections démocratiques est appelé, désormais, à élaborer des avis, en coordination avec l'assemblée, mais aussi par la force de choses, c-à-d de par son mode de fonctionnement, en coordination avec la Commission de Venise elle-même, des avis portant sur les améliorations éventuelles à apporter à la législation et aux pratiques appliquées dans tel ou tel Etat membre ou candidat à l'adhésion.

Dans sa résolution du 28 janvier 2003, endossant le Code de bonne conduite, l'assemblée considérait que le Code constituait une initiative majeure dans l'harmonisation des normes relatives à l'organisation et à l'observation des élections et dans la définition des procédures et des conditions dans lesquelles le processus électoral doit être organisé.

Elle formulait le vœu de voir les Etats membres réévaluer et ou réviser leur législation électorale à la lumière de ce Code.

9. Parallèlement à ce travail mené par le Conseil de l'Europe, l'association des instances électorales officielles de l'Europe centrale et orientale (en anglais, ACEEEO) a élaboré de son côté un projet de Convention sur les normes, libertés et droits relatifs aux consultations électorales et l'a transmis aux instances du Conseil de l'Europe à l'automne 2002.

Dès lors, en endossant le Code de bonne conduite le 28 janvier 2003, l'assemblée, dans sa Recommandation 1595 (2003) a proposé au Comité des Ministres de transformer le Code de bonne conduite en matière électorale en Convention, en tenant compte tant des travaux de l'OSCE (BIDDH) que du projet précité émanant de l'ACEEEO.

Malheureusement, dans sa réponse à l'assemblée parlementaire adoptée le 9 octobre 2003, le Comité des Ministres estima qu'il lui paraissait difficile d'établir dès à présent, dans ces matières électorales, un instrument juridique contraignant et que l'exercice de rédaction et d'approbation d'une Convention sur ce point lui paraissait prématuré.

Il est vrai, comme l'a relevé le Comité des Ministres, que les progrès actuels de la technologie vont permettre à la question du vote électronique de progresser. Il ajoutait que, dès lors, il fallait attendre ce développement pour voir plus clair avant de passer à la phase de l'élaboration d'une Convention.

Pour ma part, je pense qu'au contraire, il est indispensable qu'on ne laisse pas prendre par les organisateurs du vote électronique et par les fabricants de programmes de logiciels en la matière des mauvaises habitudes au regard des principes définis par le Code de bonne conduite. A défaut de Convention, il faut au moins insister pour le respect des principes contenus dans le Code de bonne conduite. Je crois que cette idée est heureusement acquise dans le chef de ceux qui travaillent actuellement dans un groupe ad hoc multidisciplinaire de spécialistes sur les normes juridiques opérationnelles et techniques relatives au vote électronique organisé par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe. J'invite cependant les juristes démocrates à rester vigilants en la matière.

10. Quoi qu'il en soit, il est hautement souhaitable que, fusionné ou non avec le texte de l'ACEEEO, ou seulement complété par certains points complémentaires apportés par celui-ci, le Code de bonne conduite même dans son actuel statut qui ne lui donne pas le caractère d'instrument juridique contraignant soit pris au sérieux par les Etats membres, leurs gouvernements et leurs Cours constitutionnelles afin d'harmoniser les pratiques électorales et de garantir la qualité démocratiques des élections.

Car, ne l'oublions pas, les élections sont l'acte démocratique fort qui donne la légitimité aux dirigeants politiques. Il importe donc que cela se passe correctement conformément aux principes du patrimoine électoral européen.

Dans les procédures électorales, il y a certes, d'un Etat à l'autre, des variantes possibles historiquement explicables et donc acceptables. Mais elles ne peuvent porter que sur des points mineurs et ne se distancer, en aucun cas, des principes établis par le Code de bonne conduite en la matière électorale.

En cas de doute, le Conseil des élections démocratiques, appuyé par la Commission de Venise, devrait pouvoir émettre un avis décisif.