Strasbourg, le 1er mars 2001
<cdl\doc\2000\cdl\81f.doc>

Diffusion restreinte
**CDL (2000) 81**
**Or. anglais**

**COMMISSION EUROPEENNE POUR LA DEMOCRATIE PAR LE DROIT**

(COMMISSION DE VENISE)

# Cour Constitutionnelle de la Bosnie et Herzégovine

# Affaire U 5/98 Décision partielle III sur la question des «Peuples constituants»

La Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, en vertu de l'article VI.3 (a) de la Constitution de Bosnie-Herzégovine et des articles 35, 37, 54, 57, 58, 59 et 71 du Règlement intérieur de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, à la session tenue le 30 juin et le 1 juillet 2000, a pris la décision partielle suivante:

**DECISION PARTIELLE**

**DISPOSITIF**

A) En ce qui concerne la Constitution de la Republika Srpska:

La Cour constitutionnelle déclare les dispositions suivantes inconstitutionnelles :

a) Les paragraphes 1, 2, 3 et 5 du Préambule, révisés par les Amendements XXVI et LIV,

b) La formule « l'Etat du peuple serbe et » de l'article 1, révisée par l'Amendement XLIV.

B) En ce qui concerne la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine :

La Cour constitutionnelle déclare les dispositions suivantes inconstitutionnelles :

La formule « les Bosniaques et les Croates en tant que peuples constituants, conjointement avec les autres, et », ainsi que la formule « faisant valoir leurs droits souverains » de l'article I.1.(1), révisée par l'Amendement III.

Les dispositions de la Constitution de la Republika Srpska et de la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine jugées par la Cour constitutionnelle, non-conformes à la Constitution de Bosnie-Herzégovine, cessent d'être valables au jour de la publication de cette décision dans le « Journal officiel de Bosnie-Herzégovine »

Cette décision sera publiée dans le « Journal officiel de Bosnie-Herzégovine », le « Journal officiel de la Fédération de Bosnie-Herzégovine » et le « Journal officiel de la Republika Srpska ».

**MOTIFS**

## I. La procédure devant la Cour constitutionnelle

1. Par sa requête soumise à la Cour constitutionnelle le 12 février 1998, M. Alija Izetbegovic, alors co-président à la Présidence de Bosnie-Herzégovine, requiert l'appréciation de la conformité à la Constitution de Bosnie-Herzégovine (ci-après la Constitution de BH), de la Constitution de la Republika Srpska (ci-après: la

Constitution de la RS) et de la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine (ci-après: la Constitution de la Fédération). Le 30 mars 1998, une requête supplétive a visé les dispositions des Constitutions des Entités considérées inconstitutionnelles. Le requérant a demandé à la Cour constitutionnelle d'examiner les dispositions suivantes des Constitutions des deux Entités:

**A. En ce qui concerne la Constitution de la RS**

a) Le Préambule dans la mesure où il fait allusion au droit du peuple serbe à l'autodétermination, au respect de leur combat pour la liberté et l'indépendance d'Etat, et à la volonté et la détermination de lier leur Etat aux autres Etats du peuple serbe;

b) L'article 1, selon lequel la Republika Srpska est l'Etat du peuple serbe et de tous ses citoyens;

c) L'article 2 paragraphe 2 relatif à la soi-disant frontière entre la Republika Srpska et la Fédération;

d) L'article 4 selon lequel la Republika Srpska peut établir des relations parallèles spéciales avec la République Fédérale de Yougoslavie et avec les républiques qui sont ses membres, aussi bien que l'Article 68, paragraphe 1, point 16, selon lequel la Republika Srpska réglemente et assure la coopération avec le peuple serbe hors de la Republika.

e) L'article 6 paragraphe 2, selon lequel un citoyen de la Republika Srpska ne peut pas être extradé;

f) L'article 7 dans la mesure où il concerne l'utilisation officielle de la langue serbe et de l'alphabet cyrillique;

g) L'article 28 paragraphe 4, selon lequel l'Etat assiste matériellement l'église orthodoxe et établit une coopération avec cette église dans tous les domaines, et en particulier dans les domaines de la préservation, de la sollicitude et du développement des valeurs culturelles, traditionnelles et des autres valeurs spirituelles;

h) L'article 44 paragraphe 2, selon lequel les citoyens étrangers et les personnes sans citoyenneté peuvent obtenir asile en Republika Srpska;

i) L'Amendement LVII, point 1, complémentaire au Chapitre sur les droits de l'Homme et les libertés, et selon lequel, dans le cas où il y aurait des différences entre les dispositions sur les droits et les libertés de la Constitution de la RS et celles de la Constitution de BH, les dispositions qui sont plus favorables pour l'individu seront appliquées;

j) L'article 58, paragraphe 1, l'article 68, point 6, et les dispositions des Articles 59 et 60 qui concernent les différentes formes de propriété, les titulaires des droits de propriété et le système juridique qui réglemente l'usage de la propriété;

k) L'article 80, modifié par l'Amendement XL, point 1, qui prescrit que le Président de la Republika Srpska a compétence dans les domaines de la défense, de la sécurité et des relations avec des autres Etats et des organisations internationales, aussi bien que l'Article 106, paragraphe 2, selon lequel le Président de la Republika Srpska nomme, promeut et révoque les officiers, les juges des tribunaux militaires et les procureurs militaires;

l) L'article 80, modifié par les Amendements XL et L, point 2, selon lequel le Président de la Republika Srpska a la compétence de nommer et révoquer les chefs des représentations de la Republika Srpska à l'étranger et de proposer les ambassadeurs et des autres représentants internationaux de Bosnie-Herzégovine émanant de la Republika Srpska, aussi bien que l'Article 90, complété par les Amendements XLI et LXII, qui confère au Gouvernement de la Republika Srpska le droit de décider l'établissement des représentations de la Republika Srpska à l'étranger;

m) L'article 98, selon lequel la Republika Srpska dirige la Banque nationale, aussi bien que l'Article 76, paragraphe 2, modifié par l'Amendement XXXVIII, paragraphe 2, point 1, qui confère à la Banque nationale la compétence de proposer toute législation relative à la politique monétaire, et

n) L'article 138, modifié par les Amendements LI et LXV, qui autorise les organes de la Republika Srpska de passer des actes et de prendre des mesures pour assurer la protection des droits et des intérêts de la Republika Srpska contre les actes des institutions de Bosnie-Herzégovine ou de la Fédération de Bosnie-Herzégovine.

**B. En ce qui concerne la Constitution de la Fédération**

a) L'article I.1.(1), dans la mesure où il fait allusion aux Bosniaques et Croates en leur qualité de peuples constituants;

b) L'article I.6(1), dans la mesure où il prescrit que la langue bosnienne et la langue croate sont les langues officielles dans la Fédération de Bosnie-Herzégovine;

c) L'article II.A.5(c), modifié par l'Amendement VII, dans la mesure où il concerne la double citoyenneté;

d) L'article III.1 (a), dans la mesure où il prescrit la compétence de la Fédération d'organiser et de diriger la défense de la Fédération, et

e) L'article IV.B.7(a) et l'Article IV.B.8, dans la mesure où ils confèrent au Président de la Fédération la tâche de nommer des chefs des missions diplomatiques et des officiers de l'armée.

2. La requête a été communiquée à l'Assemblée populaire de la Republika Srpska et au Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine. L'Assemblée populaire de la Republika Srpska a fait part de ses vues, le 21 mai 1998, par écrit. La Chambre des représentants du Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine a fait part de ses vues le 9 octobre 1998.

3. En vertu de la décision de la Cour constitutionnelle, datée du 5 juin 1998, une audience publique devant la Cour constitutionnelle s'est tenue le 15 octobre 1998 à Sarajevo, à laquelle les représentants et les experts du requérant et de la Chambre des représentants du Parlement de la Fédération ont présenté leurs vues sur cette affaire. L'audience publique a continué le 23 janvier 1999, à Banja Luka. Prof. Dr Kasim Trnka, le délégué, et l'expert Dzemil Sabrihafizovic ont représenté le requérant, M. Enver Kreso et l'expert Sead Hodzic ont représenté la Chambre des représentants du Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, M. Mato Zovko et l'expert Ivan Bender ont représenté la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, et Prof. Dr Radomir Lukic et l'expert Prof. Dr Petar Kunic ont représenté l'Assemblée populaire de la Republika Srpska. A cette occasion, les représentants et les experts du requérant, de la Chambre des représentants et de la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération aussi bien que ceux de l'Assemblée populaire de la Republika Srpska ont énoncé leurs arguments.

4. La Cour a mis en délibéré l'affaire aux sessions suivantes: les 25 et 26 février 1999, les 7 et 8 juin 1999, les 13 et 14 août 1999, les 24 et 25 septembre 1999, et les 5 et 6 novembre 1999. A la session tenue les 3 et 4 décembre 1999, la Cour a conclu qu'elle commencerait la délibération et la votation de la présente affaire à la session suivante, sur la base du projet de décision déjà préparé.

5. A la session tenue les 29 et 30 janvier 2000, la Cour constitutionnelle a adopté la première décision partielle relative à la présente affaire (« Journal officiel de Bosnie-Herzégovine », No. 11/00, « Journal officiel de la Fédération de Bosnie-Herzégovine », No. 15/00 et « Journal officiel de la Republika Srpska », No. 12/00).

6. A la session tenue les 18 et 19 février 2000, la Cour constitutionnelle a adopté la deuxième décision partielle relative à la présente affaire ( « Journal officiel de Bosnie-Herzégovine », No. 17/00, « Journal officiel de la Fédération de Bosnie-Herzégovine », No. 26/00 et « Journal officiel de la Republika Srpska », No. /00).

7. Conformément à la décision de la Cour constitutionnelle datée du 5 mai 2000, l'audience publique sur le reste de la présente affaire a été ré-ouverte le 29 juin 2000, à Sarajevo. Le délégué, Prof. Dr Kasim Trnka, et l'expert Dzemil Sabrihafizovic ont représenté le requérant, M. Enver Kreso et l'expert Sead Hodzic ont représenté la Chambre des représentants du Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, et Prof. Dr Radomir Lukic et l'expert, Prof. Dr Petar Kunic, ont représenté l'Assemblée populaire de la Republika Srpska. Le délégué et l'expert de la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, qui étaient invités à participer, conformément au Règlement intérieur de la Cour, n'étaient pas présents à cette audience publique.

8. Les délibérations relatives à la présente affaire ont continué à la session de la Cour tenue le 30 juin et le 1 juillet 2000, où la Cour a voté sur les dispositions suivantes:

**A. En ce qui concerne la Constitution de la RS:**

a) Le Préambule, complété par les Amendements XXVI et LIV dans la mesure où il fait allusion au droit du peuple serbe à l'autodétermination, au respect de leur

combat pour la liberté et l'indépendance d'Etat, et à la volonté et la détermination de lier leur Etat aux autres Etats du peuple serbe;

b) L'article 1, selon lequel la Republika Srpska est l'Etat du peuple serbe et de tous ses citoyens;

**B. En ce qui concerne la Constitution de la Fédération**

a) L'article I.1(1), remplacé par l'Amendement III, dans la mesure où il fait allusion aux Bosniaques et Croates en leur qualité de peuples constituants.

**II. Quant à la recevabilité de la requête**

9. La Cour constitutionnelle a déjà décidé sur la recevabilité de la requête dans sa Décision partielle datée des 29 et 30 janvier 2000 (« Journal officiel de Bosnie-Herzégovine », No. 11/00, « Journal officiel de la Fédération de Bosnie-Herzégovine », No. 15/00 et « Journal officiel de la Republika Srpska », No. 12/00).

**III. Quant au fond de la requête**

**A. En ce qui concerne la Constitution de la Republika Srpska**

a) Les dispositions contestées **du Préambule de la Constitution de la RS,** supplémentées par les Amendements XXVI et LIV, stipulent :

*« Se basant sur le droit naturel, inaliénable et intransmissible du peuple serbe à l'autodétermination, en vertu duquel, comme tous les peuples libres et souverains, le peuple serbe décide indépendamment de son état politique et étatique et assure son développement économique, social et culturel,*

*respectant le combat du peuple serbe, durant des siècles, pour la liberté et l'indépendance de l'Etat,*

*exprimant la détermination du peuple serbe à créer leur Etat démocratique basé sur la justice sociale, le règne des lois, le respect pour la dignité humaine, la liberté et l'égalité,*

*(…)*

*respectant le droit naturel et démocratique, la volonté et la détermination du peuple serbe de la Republika Srpska à lier leur Etat, de tout cotés et d'une manière étroite, aux autres Etats du peuple serbe,*

*ayant en vue la préparation du peuple serbe à s'engager pour la paix et des relations amicales entre les peuples et les Etats,*

*(…) »,*

ce qui s'énonce en langue bosnienne comme suit:

……

10. Le requérant prétend que les dispositions du Préambule citées ci-dessus ne sont pas conformes au dernier paragraphe du Préambule de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, ni aux articles II/4, II/6. et III/3 (b) de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, étant donné que, selon cette Constitution, il y a trois peuples constituants – les Bosniaques, les Croates et les Serbes – qui, conjointement avec les autres citoyens, exercent leurs droits souverains sur la totalité du territoire de Bosnie-Herzégovine sans aucune discrimination pour quelque motif que ce soit tel que, entre autres choses, l'origine nationale. Le requérant se réfère aussi à l'Article 1 de la Constitution de la RS pour soutenir sa prétention sur l'incompatibilité du Préambule de la Constitution de la RS avec la Constitution de Bosnie-Herzégovine. Par conséquent, à son avis, il n'est pas justifié d'appeler la Republika Srpska, l'Etat national d'un seul peuple – le peuple serbe. Ensuite, on ne peut pas définir la Republika Srpska comme un Etat « en pleine capacité », car elle forme une Entité au regard de l'article I/3 de la Constitution de Bosnie-Herzégovine.

11. L'Assemblée populaire de la Republika Srpska, dans sa réponse écrite, a soutenu que le Préambule n'appartient pas à la partie opérationnelle de la Constitution de la RS, et qu'il n'a pas de caractère normatif. Il en va de même pour le Préambule de la Constitution de BH, car il ne fait pas partie de la Constitution *stricto sensu*, et que, donc, il n'a pas de caractère normatif. Selon l'opinion de l'Assemblée populaire, le texte d'un préambule peut seulement être utilisé à titre de méthode auxiliaire, aux fins d'interpréter la constitution qu'il introduit. Par conséquent, le Préambule ne peut servir de base à un examen de la Constitution de la RS. Pendant les audiences publiques, le représentant et l'expert de l'Assemblée populaire ont invoqué quelques opinions académiques sur le caractère normatif du Préambule de la Constitution des Etats-Unis, et l'opinion de Hans Kelsen, pour qui les préambules ne permettent pas « habituellement » de fonder des normes spécifiques pour le comportement humain et qu'en conséquence, ils n'ont pas à être considérés d'un point de vue juridique, leur nature étant plutôt d'ordre idéologique que juridique. Ensuite, le représentant et l'expert de l'Assemblée populaire ont cité la Décision d'arbitrage pour Brcko, d'après laquelle le Préambule de l'Accord cadre général pour la paix « en lui-même n'a pas créé des obligations » pour les parties. En conclusion, le Préambule n'aurait aucun caractère normatif, car aucuns droits individuels ni aucunes obligations concrètes opposables aux autorités d'Etat, résultent de son contenu.

12. L'Assemblée populaire a ensuite estimé, dans sa réponse écrite, que la Constitution de la RS contient de nombreuses dispositions qui interdisent toute discrimination, et que le mot « Etat » peut être utilisé en tant que synonyme pour « formation politique-territoriale » qui a sa constitution et qui s'appelle république. L'utilisation du terme « Etat » à l'article 1 de la Constitution de la RS, donc, ne ferait pas allusion à l'indépendance de la Republika Srpska. Pendant les audiences publiques, le représentant et l'expert de l'Assemblée populaire ont invoqué certaines dispositions de la Constitution de BH pour prouver la qualité d'« Etat » des Entités, attribuée par cette Constitution elle-même dans la mesure où l'article III/3 (a) de la Constitution de BH fait référence aux « fonctions d'Etat » des Entités, et l'article I/7 fait référence à la « citoyenneté » des Entités. En répondant aux questions, le représentant da l'Assemblée populaire a réaffirmé qu'il ne faut pas considérer la

Republika Srpska comme un « Etat », au sens du droit international mais au sens du droit constitutionnel.

13. Finalement, l'expert de l'Assemblée populaire de la RS a souligné que la souveraineté des Entités est la caractéristique-clé de leur qualité d'Etat et que l'Accord de Dayton a reconnu la séparation territoriale. De plus, les peuples de ces Entités auront le droit collectif à «l'auto-organisation » dans leur propre Etat, car les Entités n'agissent « conformément aux décisions prises au niveau des institutions communes que si ces décisions sont conformes à leurs propres intérêts ». L'expert de l'Assemblée populaire de la RS a conclu à l'audience publique: « Il est bien clair qu'on peut dénommer la Republika Srpska « Etat » car sa qualité d'Etat est l'expression d'un mouvement national authentique, unifié et historique, d'un peuple qui a une base ethnique commune et qui forme un système indépendant de pouvoir afin de vivre d'une manière vraiment indépendante, en tant qu'Entité indépendante au sein d'une complexe communauté étatique. »

14. Contrairement à ces opinions, l'expert de la Chambre des représentants du Parlement de la Fédération a souligné à l'audience publique que c'est uniquement la Bosnie-Herzégovine qui forme l'« Etat », et qu'aucune partie de la Constitution, pas plus qu'aucune annexe de l'Accord cadre général pour la paix en Bosnie-Herzégovine, ne dénomment les Entités autrement que par le terme « Entité ». Selon le droit international public, la Bosnie-Herzégovine continue seule, à exister en tant qu'Etat avec « une structure interne modifiée ». Par conséquent, le principe de territorialisation de la souveraineté, et en particulier le droit à sécession, ne peuvent pas être mises en œuvre dans une communauté multiethnique. Contrairement à la formulation « les fonctions d'Etat », selon la traduction utilisée par l'expert de l'Assemblée populaire de la RS, la formule « *governmental functions* » (fonctions gouvernementales) est utilisée dans le texte anglais de l'article III/3 (a) de la Constitution de BH. Etant donné qu'il existe un certain nombre d'institutions, telles que des municipalités ou des notaires qui certainement ne jouissent pas d'une qualité étatique bien qu'elles exercent des compétences gouvernementales, il s'ensuit que les Entités peuvent exercer « les fonctions d'Etat » sans être des Etats elles-mêmes.

15. Le représentant du requérant a également souligné à l'audience publique qu'il est vrai qu'existent des opinions différentes en droit constitutionnel relativement à la question de savoir si le préambule de la constitution a un caractère normatif ou non. Pourtant, ainsi qu'il l'énonce, il est incontestable que le préambule fait partie de la constitution s'il contient soit des principes constitutionnels soit des règlements clairs pour certaines affaires ou bien si le préambule a été adopté par la même institution, suivant la même procédure. Le représentant du requérant a également invoqué la décision du Conseil constitutionnel français, datée du 16 juin 1971, selon laquelle les dispositions du Préambule de la Constitution de France ont un caractère normatif et obligatoire.

16. Suite à la déposition du requérant, les représentants de l'Assemblée populaire de la RS ont souligné que cet exemple représente la seule exception à la règle générale que le préambule ne fait pas partie de la constitution, car la Constitution française ne contient pas, dans la partie normative de la Constitution, de dispositions relatives aux droits de l'Homme et aux libertés, et son Préambule, faisant référence à la Déclaration française sur les droits de l'Homme et des citoyens, permet d'incorporer ces

dispositions dans la Constitution. Cependant, le Préambule de la Constitution de BH, ni par sa forme, ni par sa teneur, ne peut servir de base constitutionnelle à un contrôle des Constitutions des Entités.

La Cour constitutionnelle juge:

17. En ce qui concerne le caractère normatif des préambules des constitutions, deux questions étroitement liées, découlent des objections soulevées par les représentants de l'Assemblée populaire de la RS, objections qui se ramènent à considérer que cette Cour n'est pas compétente pour exercer son contrôle, sur la base du texte du Préambule de la Constitution de BH, pas plus que sur la base du Préambule de la Constitution de la RS, ni des autres dispositions des Constitutions des Entités : premièrement, est-ce que le Préambule, qui n'est pas inclu dans la partie « normative » de la constitution représente une partie « intégrante » du texte de cette constitution, et deuxièmement, est-ce que le Préambule peut avoir un caractère normatif alors que selon d'autres objections, le langage de ce dernier ne confèrerait pas des droits ou des obligations.

18. En ce qui concerne les opinions de juristes qualifiés sur la nature juridique des préambules des constitutions en général, citées *in abstracto* par les parties, le devoir de cette Cour n'est certainement pas de prendre parti sur de tels débats scientifiques – le devoir de cette Cour est de se limiter à rendre un jugement dans l'affaire devant elle. Par conséquent, la Cour constitutionnelle doit se décider au regard de la Constitution de BH et de son contexte, dans le cadre de l'Accord cadre général. A cet égard, la Cour n'est pas convaincue par la référence faite à la Décision d'arbitrage pour Brcko par les représentants de l'Assemblée populaire. Il est vrai que la décision du Tribunal commence au paragraphe 82 par les mots: « que le langage du préambule (de l'Accord cadre général), cependant, ne crée pas en soi-même l'obligation; (…) ». Pourtant, la décision continue par « les obligations des parties sont exprimées dans le texte de l'Accord cadre général, qui a modifié le principe 51:49 (en incluant un partage légèrement différent) et qui a laissé irrésolu le partage territorial dans la zone du corridor de Brcko. Le manque de solutions est la raison de cet arbitrage. Bref, l'Accord cadre général n'a ratifié ni la continuation du contrôle sur la zone litigieuse par la Republika Srpska, ni la continuité territoriale pour la Republika Srpska. » Vu dans son contexte, la décision précise que l'attachement à « certains principes fondamentaux convenus », préalables à l'Accord de Dayton, visées par le Préambule de l'Accord cadre général n'a pas créé des obligations pour les parties, pour laisser libre cours à l'arbitrage selon l'Annexe II de l'Accord cadre général. Cela relèverait d'une généralisation grossière que de conclure, devant la Cour constitutionnelle, que le préambule en général ou le Préambule de l'Accord cadre général n'a pas de force normative.

19. Contrairement aux constitutions de plusieurs autres pays, la Constitution de BH, annexe 4 de l'Accord de Dayton est partie intégrante d'un accord international. Pour cette raison, l'article 31 de la Convention de Vienne sur le Droit conventionnel - qui établit un principe général du droit international, principes qui, selon l'Article III/3 (b) de la Constitution de BH, font « parties intégrantes du système juridique de Bosnie-Herzégovine et des Entités » - doit être utilisé quand il s'agit d'interpréter toutes ses dispositions, y compris la Constitution de BH. Cet article stipule :

*« Article 31.*
*Règles générales d'interprétation*

*1. Un traité doit être interprété de bonne foi, conformément au sens ordinaire donné aux termes du traité, dans leur contexte et compte tenu de son objet et de son but.*

*2. Dans le but d'interpréter un traité, le contexte signifie, en plus du texte, les préambules et les annexes:*

*a) tout accord relatif au traité qui existe entre les parties au moment de la conclusion du traité;*

*b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties au moment de la conclusion du traité, accepté par les autres parties comme instrument relatif au traité.*

*(…) »*

En vertu du paragraphe 2 de cet Article, le texte qui doit être interprété inclut le préambule et les annexes. Par conséquent, le Préambule de la Constitution de BH doit être considéré comme partie intégrante de la Constitution.

20. Il en va de même pour le Préambule de la Constitution de la RS, mais pour une autre raison: le texte du Préambule de la Constitution de la RS est modifié par les Amendements XXVI et LIV (« Journal officiel de la Republika Srpska », No. 28/94 et 21/96) qui soulignent clairement *expressis verbis* que ces Amendements font partie intégrante de la Constitution de la Republika Srpska… ».

21. Cette disposition est contraire à l'argumentation des représentants de l'Assemblée populaire de la RS, énonçant que le texte du préambule ne fait pas « partie intégrante » de la constitution de la RS, que le préambule n'a pas de caractère normatif car il est séparé de la partie « normative » de la constitution. Ainsi, toute la question est réduite au problème du caractère normatif des dispositions constitutionnelles.

22. La Cour constitutionnelle a déjà établi dans la première Décision partielle dans cette affaire, dans le paragraphe 10 (« Journal officiel de Bosnie-Herzégovine », No. 11/00, « Journal officiel de la Fédération de Bosnie-Herzégovine », No. 15/00, « Journal officiel de la Republika Srpska », No. 12/00), que son contrôle ne dépend pas du nombre des dispositions contestées, et qu'il n'existe aucune différence normative entre les dispositions et « les principes de base » de la Constitution.

23. Quel est, toutefois, la « nature » des principes constitutionnels se trouvant dans les dispositions du Préambule et de la « partie normative » de la constitution ? Comme la Cour suprême canadienne l'a établi dans l'affaire *Renvoi relatif à la sécession du Québec* (1998), 2 R.C.S. 217, § 49 à 54 : « Ces principes inspirent et nourrissent le texte de la Constitution: ils en sont les prémisses inexprimées… Bien que ces principes sous-jacents ne soient pas expressément inclus dans la Constitution, en vertu d'une disposition écrite, sauf pour certains par une allusion indirecte dans le

préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il serait impossible de concevoir notre structure constitutionnelle sans eux. Ces principes ont dicté des aspects majeurs de l'architecture même de la Constitution et en sont la force vitale. Ces principes guident l'interprétation du texte et la définition des sphères de compétence, la portée des droits et obligations ainsi que le rôle de nos institutions politiques ». Ainsi, « les principes ne sont pas simplement descriptifs; ils sont aussi investis d'une force normative puissante et lient à la fois les tribunaux et les gouvernements ». Répondant à la question de l'utilisation par la Cour suprême de ces principes de principes de base incorporés dans la Constitution par le préambule, la Cour a réaffirmé son opinion, tenue dans l'affaire *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la province de P.E.I.* (1997), 3 R.C.S. 3, § 95 : « En tant que tel, le préambule est non seulement une clef permettant d'interpréter les dispositions expresses de la *Loi constitutionnelle de 1867*, mais également une invitation à utiliser ces principes structurels pour combler les lacunes des termes exprès du texte constitutionnel. Il est le moyen qui permet de donner force de loi à la logique qui sous-tend la Loi ».

24. Finalement, en vertu de la référence faite au principe de promotion de l'économie de marché par le paragraphe 4 du Préambule de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, la Cour constitutionnelle a jugé dans la deuxième Décision partielle sur cette affaire, au paragraphe 13 (« Journal officiel de Bosnie-Herzégovine » No. 17/00, « Journal officiel de la Fédération de Bosnie-Herzégovine » No. 26/00 et « Journal officiel de la Republika Srpska » No. --/00), que la Constitution de Bosnie-Herzégovine énumère « les principes constitutionnels de base et les objectifs relatifs au fonctionnement de la Bosnie-Herzégovine, aussi bien qu'un catalogue des droits de l'Homme et des libertés fondamentales qui doivent être considérés, sur le plan constitutionnel, comme autant d'indications à suivre ou comme autant de limitations au regard de la réalisation des compétences tant de la Bosnie-Herzégovine que des Entités ». De plus, la Cour a déjà décidé dans l'affaire U-1/98 (« Journal officiel de Bosnie-Herzégovine » No. 22/98), vu la première phrase de l'Article VI/3 de la Constitution de Bosnie-Herzégovine, prévoyant que la Cour constitutionnelle veille à assurer le respect de la Constitution, afin d'assurer tout effet utile à l'ensemble du texte de la Constitution qui, par conséquent, le principe de l'effet utile applicable au texte constitutionnel doit être également appliqué au Préambule. En conséquence, le « sens normatif » du Préambule de la Constitution de BH ne consiste pas seulement à établir une méthode auxiliaire d'interprétation de cette même Constitution.

25. En conclusion, il ne saurait être affirmé *in abstracto* qu'un préambule, en tant que tel, n'a pas de force normative. L'argumentation des représentants des parties, par conséquent, n'est pas valide en tant qu'il tend à justifier l'incompétence de la Cour de contrôler les Constitutions des Entités, au regard du texte du Préambule de la Constitution de BH.

26. Considérant que chaque disposition des Constitutions des Entités doit être en conformité avec la Constitution de BH, y compris son Préambule, les dispositions du Préambule constituent une base juridique permettant le contrôle des tous les actes normatifs de rang inférieur par rapport à la Constitution de BH, dans la mesure où le Préambule susmentionné énonce des principes constitutionnels qui, selon l'expression de la Cour suprême du Canada, décrivent les sphères des compétences, l'étendue des droits et des obligations ou le rôle des institutions politiques. Ainsi, les dispositions du Préambule ne sont pas seulement descriptives, mais sont investis d'une puissante

force normative, et par conséquent, elles représentent un standard valable de contrôle pour la Cour constitutionnelle. La Cour constitutionnelle doit désormais préciser quels sont les droits et les obligations concrètes qui découlent des principes constitutionnels des préambules de la Constitution de BH, d'une part, et de la Constitution de la RS, d'autre part.

27. La Cour constitutionnelle observe que le Préambule de la Constitution de la RS, modifié et amendé après la signature de l'Accord de Dayton, fait référence au « droit aliénable du peuple serbe à l'autodétermination » pour décider « indépendamment » de son état politique et « étatique » au paragraphe 1, « de l'indépendance de l'Etat » au paragraphe 2, « la création de son Etat démocratique » au paragraphe 3 et « le droit démocratique, la volonté et la détermination du peuple serbe de la Republika Srpska à lier leur Etat, de tous cotés et d'une manière étroite, aux autres Etats du peuple serbe » du paragraphe 5. Considérant que ces dispositions utilisent les termes explicites de « droit du peuple serbe », « qualité étatique » et « indépendance » de la Republika Srpska, la Cour ne peut pas conclure au caractère purement descriptif du texte du Préambule de la Constitution de la RS, car ces dispositions constitutionnelles, conjointement avec l'Article 1 de la Constitution de la RS, déterminent évidemment les droits collectifs et le statut politique de la Republika Srpska.

28. De plus, quant à la question de savoir si les Entités peuvent être dénommées « Etat », au motif de leur souveraineté, comme l'expert de l'Assemblée populaire l'a souligné, la Cour note que l'existence de la constitution, le nom « République » ou la citoyenneté ne sont pas la preuve *per se* de l'existence d'une qualité étatique. Bien qu'il soit courant, dans le cadre d'Etats fédéraux, de voir que les entités composantes disposent d'une constitution, et que ces dernières peuvent être dénommées « républiques » ou disposer de la compétence d'attribuer la qualité de citoyen, tous ces éléments institutionnels sont conférés ou garantis par la constitution fédérale. Il en va de même pour la Bosnie-Herzégovine.

29. L'article I/1 de la Constitution de BH établit clairement que seule, la Bosnie-Herzégovine, maintient « son existence juridique, au sens du Droit international, en tant qu'Etat, sous une structure interne tel que modifiée par cette Constitution ». L'article I/3 établit ensuite deux Entités, la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la Republika Srpska comme parties intégrantes de l'Etat de Bosnie-Herzégovine. L'article III/2 de la Constitution de BH stipule que les Entités n'existent que dans le respect de la souveraineté de la Bosnie-Herzégovine. A la différence des exemples des entités fédérés dans les Etats fédéraux, qui se dénomment elles-mêmes Etats, dans le cas de la Bosnie-Herzégovine, il est clair que la Constitution de la Bosnie-Herzégovine n'a pas reconnu la Republika Srpska ni la Fédération de Bosnie-Herzégovine comme « Etats », mais, au lieu de cela, cette Constitution les dénomme « Entités ».

30. Par conséquent, contrairement aux assertions des représentants de l'Assemblée populaire de la RS, la Constitution de BH n'envisage pas de préserver la souveraineté des Entités, ni n'envisage un droit à l'auto-organisation basée sur l'idée de la séparation territoriale. La citoyenneté des Entités est ainsi déterminée par l'article I/7 de la Constitution de BH, et n'est pas la preuve de leur qualité d'Etat souverain. De la même manière, d'après l'article III/3 (a) de la Constitution de BH, les « fonctions

gouvernementales » sont attribuées aux institutions de BH ou aux Entités, de façon à ce que les compétences des Entités ne soient d'aucune manière l'expression de leur qualité d'Etat, mais résultent de cette allocation de compétences prévue par la Constitution de BH.

31. L'interprétation du droit collectif à l'auto-organisation, de façon à ce qu'il implique que « les décisions prises au niveau des institutions communes » ne seront effectuées que « dans le cas où elles seraient conformes aux intérêts des Entités », n'est pas conforme à son sens historique, ni au texte de la Constitution de Dayton. De plus, l'assertion de l'expert de l'Assemblée populaire de la RS qu'on peut dénommer la Republika Srpska un Etat, en raison du « mouvement national historique de son peuple qui a une base ethnique commune et qui forme un système indépendant de pouvoir », doit être analysée comme la preuve que les dispositions contestées du Préambule de la Constitution de la RS, par rapport à la formulation de l'Article 1, visent véritablement à permettre l'indépendance de la Republika Srpska . Cela peut également se déduire du point 8 de la « Déclaration sur l'égalité et l'indépendance de la Republika Srpska » par l'Assemblée populaire de la Republika Srpska datée du 17 novembre 1997 (« Journal officiel de la Republika Srpska », No. 30/97) :

*« 8. L'Assemblée populaire de la Republika Srpska souligne une nouvelle fois sa détermination* à contribuer par tous les moyens, sur la base de l'Accord sur les relations parallèles spéciales entre *la République Fédérale de Yougoslavie et la Republika Srpska,* au renforcement des relations du peuple serbe des deux cotés de la Drina *et à son unification définitive.*

L'Assemblée populaire, consciente de la création d'alliances de forces au sein de la Republika Srpska et en Yougoslavie, poussant au déchirement continu de la Yougoslavie et au démembrement de la Republika Srpska, déclare que ce sont des forces qui n'ont jamais soutenu cet Accord et que le peuple doit connaître. Leur objectif est que *la Republika Srpska et la Yougoslavie ne soient jamais unifiés en un Etat,* que le peuple serbe reste éternellement partagé et divisé en quelques régions, écarté de la confession orthodoxe et de nos valeurs traditionnelles, spirituelles et historiques. Leur objectif est que la Republika Srpska soit assimilée dans un Etat de Bosnie-Herzégovine unitaire.

(…) »

(mise en italique par la Cour),

ce qui s'énonce en langue Bosnienne :

……..

Ce paragraphe, extrait de la Déclaration de l'Assemblée populaire de la RS, doit s'analyser dans son contexte, à savoir le coup de force entre deux fractions du SDS en ce temps-là. Cela reste toutefois un acte officiel de l'organe législatif de la Republika Srpska qui reflète en particulier, clairement, et de manière indirecte, l'intention de l'organe législatif. On pourrait argumenter, bien sur, que cette intention doit être placée dans le contexte du coup de force mentionné ci-dessus. Mais, avant la décision de cette Cour, des assemblées nouvellement élues n'ont jamais formellement

déclaré invalide cet acte officiel de l'Assemblée populaire de la RS, publié dans le « Journal officiel de la Republika Srpska », elles ne l'ont pas plus dénoncé d'aucune manière et, par conséquent, cet acte peut servir de preuve pour interpréter « l'intention » de l'organe législatif de la Republika Srpska avec laquelle le texte du Préambule de la Constitution de la RS doit être interprété.

32. Par conséquent, la Cour constitutionnelle considère que toutes les dispositions du Préambule de la Constitution de la RS faisant référence à la souveraineté, à l'indépendance de l'Etat, à la création d'un Etat et à la réunion complète et étroite de la Republika Srpska avec d'autres Etats du peuple serbe, constituent une violation de l'article I/1, au regard des articles I/3, III/2 (a) et 5 de la Constitution de BH, qui garantissent la souveraineté, l'intégrité territoriale, l'indépendance politique et la personnalité internationale de Bosnie-Herzégovine. Il n'est pas ainsi nécessaire que la Cour, dans ce contexte, réexamine les dispositions contestées du Préambule de la Constitution de la RS par rapport au Préambule de la Constitution de BH, et en particulier par rapport à son paragraphe qui fait référence aux Bosniaques, Croates et Serbes en leur qualité de peuples constituants.

33. Par conséquent, la Cour constitutionnelle déclare les paragraphes 1, 2, 3 et 5 du Préambule de la Constitution de la RS inconstitutionnelles :

b) La disposition contestée **de l'article 1 de la Constitution de la RS,** dans la formulation de l'Amendement XLIV, stipule :

*« La Republika Srpska est l'Etat du peuple serbe et de tous ses citoyens. »,*

ce qui s'énonce en langue Bosnienne :

……

34. Le requérant prétend que la disposition susmentionnée n'est pas conforme au dernier paragraphe du Préambule de la Constitution de BH, ni aux articles II/4 et II/6 de la Constitution de BH. Il prétend aussi que, selon ces dispositions de la Constitution de BH, l'ensemble des trois peuples, c'est-à-dire les Bosniaques, les Croates et les Serbes, sont peuples constituants sur la totalité du territoire de Bosnie-Herzégovine. Par conséquent, la Republika Srpska ne peut pas être désignée comme l'Etat national d'un peuple seulement – le peuple serbe. Ensuite, il prétend que le fonctionnement présent de la Republika Srpska sur cette base, c'est-à-dire comme pouvoir « exclusif du point de vue ethnique », empêcherait la mise en œuvre des droits fondamentaux de toutes les personnes expulsées, de retourner dans leurs foyers et, en conséquence, il empêcherait aussi la restauration de la structure ethnique de la population qui a été disloquée par la guerre et le nettoyage ethnique.

**Les Arguments des parties concernant la question de savoir si les Bosniaques, les Croates et les Serbes doivent être également considérés comme des peuples constituants au niveau des Entités :**

***Les Arguments relatifs au sens peu clair du terme « peuples constituants » et à son interprétation historique***

35. En ce qui concerne l'importance de la signature de l'Annexe 4 de l'Accord cadre, par les représentants de la Fédération de BH « au nom de leurs peuples constituants et leurs citoyens », l'expert du requérant a exposé que l'Accord de Washington existait déjà à cette époque et que cet Accord avait établi le statut constituant des Bosniaques et des Croates sur le territoire de la Fédération, à l'intérieur de la Bosnie-Herzégovine. La formulation donnée à cette déclaration avait pour objectif d'assurer, par cette signature, la continuité juridique des peuples constituants entre l'Accord de Washington et l'Accord de Dayton.

36. A l'audience publique, le représentant du requérant a soutenu que les trois peuples doivent être constituants sur la totalité du territoire de Bosnie-Herzégovine, car « la qualité étatique de la Bosnie-Herzégovine a toujours été fondée sur l'égalité des peuples, des religions, des cultures et des citoyens qui habitaient traditionnellement sur ce territoire ». Tout au long de l'histoire de la Bosnie-Herzégovine, les critères ethniques n'ont jamais prévalu dans l'organisation de la structure étatique, et les territoires nationaux n'ont pas été également un élément de l'ordre constitutionnel. Selon le dernier recensement de la population de l'année 1991, une société multiethnique existait sur la totalité du territoire de Bosnie-Herzégovine.

37. L'expert de la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération a exposé à l'audience publique, que lors de la phase de négociation, la communauté internationale avait sans doute tenu compte de l'existence de trois peuples constituants, et que le statut constituant a été défini tel que l'énoncent les constitutions respectives. Pendant l'élaboration de l'Accord de Washington et de la Constitution de BH, il n'y aurait eu aucunement de volonté d'établir un troisième peuple constituant dans la Fédération. Si on voulait établir le statut constituant des trois peuples dans les Entités, le nom de la Republika Srpska déjà, en lui-même, représenterait un obstacle.

38. Le représentant de l'Assemblé populaire de la RS a déclaré à l'audience publique, que cela n'avait aucun sens de discuter du statut constituant car ce statut n'est, nul part, défini comme un principe ou une norme juridique dans la partie normative de la Constitution. Il a mis l'accent sur le fait que le droit à l'égalité collective, qui dériverait, selon lui, du terme « peuple constituant », n'est mentionné nul part dans les documents sur les droits de l'Homme.

39. Le représentant de l'Assemblée populaire de la Republika Srpska a ensuite remarqué que le dernier paragraphe du Préambule de la Constitution de Bosnie-Herzégovine ne dit pas littéralement que les Bosniaques, les Croates et les Serbes sont constituants sur la totalité du territoire de Bosnie-Herzégovine. Ajouter à la formule, « sur la totalité du territoire », changerait sensiblement le sens de la phrase entière. A son avis, le statut constituant d'un ou de deux peuples dans une Entité ne veut pas dire qu'ils ne sont pas constituants en Bosnie-Herzégovine, mais bien le contraire: « Dès qu'un peuple est constituant dans une Entité, ce peuple est en même temps constituant en Bosnie-Herzégovine, car les Entités forment l'espace de Bosnie-Herzégovine ». Pourtant, comme il l'a souligné, on ne peut trouver nul part dans la Constitution, de disposition selon laquelle tous les peuples sont constituants dans les Entités.

40. En outre, cela « ne pourrait jamais être le cas » si on prend en considération la procédure d'adoption de la Constitution de BH, aussi bien que le processus de

création des Entités comme des unités territoriales spéciales, à l'intérieur de la Bosnie-Herzégovine : selon le représentant de l'Assemblée de la RS, le rétablissement des structures communes d'Etat, s'est déroulé, tout d'abord, entre deux peuples constituants, les Bosniaques et les Croates, qui ont créé, par l'Accord de Washington de l'année 1994, la Fédération de BH. La Constitution de cette dernière prévoit explicitement que les Bosniaque et les Croates sont, seuls, constitutifs dans cette communauté, tendis que la Republika Srpska est demeurée à part jusqu'en septembre de l'année 1995, puis a participé en tant que membre à part entière à New York et à Genève, aux discussions déterminant les principes de base de la communauté étatique future. A cette occasion, l'existence de la Republika Srpska a été reconnue par la déclaration stipulant qu'elle continuerait d'exister conformément à la présente Constitution sous la condition de modification par les amendements conformes aux principes susmentionnés. Finalement, l'Accord de Dayton a été conclu entre les représentants de l'ancienne République de Bosnie-Herzégovine, la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la Republika Srpska. Cet accord a été signé par la personne compétente au nom de la Fédération de BH, sous la formule : « la Fédération de Bosnie-Herzégovine, au nom de ses peuples constituants et ses citoyens, consent à la Constitution de Bosnie-Herzégovine à l'Annexe 4 de l'Accord cadre général ». Selon l'opinion de l'expert de l'Assemblée populaire, il s'ensuit « que le peuple serbe est sans doute constituant uniquement dans la Republika Srpska », car ce peuple n'est pas mentionné dans la Constitution de la Fédération. Par conséquent, le dernier paragraphe du Préambule de la Constitution de BH signifie sans doute que les Serbes, les Bosniaques, les Croates et les autres citoyens sont constituants au niveau de la Bosnie-Herzégovine quand ils décident des affaires relevant de la compétence des institutions de BH, lesquelles ont été attribuées à ces institutions par consensus des Entités à travers la Constitution de BH, mais ces peuples ne le sont pas quand ce sont des responsabilités qui relèvent des Entités. Il devrait donc s'ensuivre que les Bosniaques et les Croates ne sont pas constituants dans la Republika Srpska, tandis que les Serbes ne sont pas constituants dans la Fédération de BH.

***Les Arguments relatifs à la structure institutionnelle des institutions de BH :***

41. Au vu de la réponse écrite de la part de l'Assemblée populaire de la RS, la Constitution de BH détermine la Republika Srpska comme unité électorale pour le membre serbe de la Présidence et les cinq délégués serbes de la Chambre des peuples de l'Assemblée parlementaire de BH. Ces dispositions, comme on l'a souligné, garantissent l'égalité ethnique des Serbes par rapport à deux autres peuples, les représentants desquelles, pour les mêmes institutions, seront choisis dans la Fédération de BH et pas en Republika Srpska.

42. En réponse à cette déclaration, les représentants du requérant et de la Chambre des représentants du Parlement de la Fédération ont souligné que précisément ces dispositions de la Constitution de BH garantissent le statut constituant et, par conséquent, l'égalité des trois peuples sur la totalité du territoire de BH, car ces peuples sont également représentés dans les institutions qui exercent leurs pouvoirs sur la totalité du territoire de BH. Les mécanismes électoraux mises en place relativement à ces institutions reflètent seulement des considérations d'ordre technique.

***Les Arguments relatifs à l'interprétation du « texte authentique » de l'Article 1 de la Constitution de la RS :***

43. L'expert de l'Assemblée populaire a soulevé à l'audience publique l'objection que le texte de l'Article 1 de la Constitution de la RS ne définit pas le peuple serbe comme peuple constituant, et ne détermine pas uniquement la Republika Srpska comme l'Etat national da la nation serbe, mais que le texte authentique est conçu différemment, c'est à dire que « la Republika Srpska est l'Etat du peuple serbe et de tous les autres (sic!) citoyens ». Contrairement aux allégations du requérant, le texte de la disposition contestée, par conséquent, a une signification différente.

44. A la question de savoir si on peut considérer la définition de l'Article 1 de la Constitution de la RS comme une solution de compromis dans le conflit qui oppose droits individuels et droits des groupes, le représentant du requérant a répondu que le terme « konstitutivnost » a un sens plus large que celui de droits individuels des membres d'un peuple, mais qu'il a un sens plus circonscrit que celui de souveraineté. La souveraineté exige le droit exclusif sur un territoire spécifique, y-inclus le droit à l'autodétermination et à la sécession. Pourtant, selon l'opinion du représentant, il est impossible d'appliquer le principe de territorialisation de la souveraineté ou le droit à la sécession dans une communauté multiethnique comme la Bosnie-Herzégovine, en particulier ayant à l'esprit le haut niveau d'équilibre et de mélange des structures ethniques. Par conséquent, comme le représentant du requérant l'a souligné, le terme « konstitutivnost », contrairement à ce qui a été dit, garanti les droits nationaux collectifs et la pleine égalité nationale entre les peuples.

***Les Arguments relatifs à la fonction de l'Accord de Dayton :***

45. Le représentant du requérant a souligné à l'audience publique que ce n'est pas par hasard que la disposition de la Constitution de BH, qui fait suite à celle relatif à la structure d'Etat de Bosnie-Herzégovine (Article I), exige que la Bosnie-Herzégovine et les deux Entités « garantissent le degré le plus élevé de libertés fondamentales et de droits de l'Homme internationalement reconnus » (Article II). La stabilité à long terme de la région était précisément construite sur le respect des droits de l'Homme et des libertés.

46. Le représentant de la Chambre des peuples de la Fédération a répété ses objections concernant la recevabilité de cette requête, et concernant la fonction des Accords de paix de Dayton. Il a déclaré que le contrôle des Constitutions de la Fédération de BH et de la RS aboutirait à une révision complète de l'Accord de Dayton. L'objectif principal de l'Accord cadre général pour la paix en sa forme présente, lequel a été accepté par la Republika Srpska aussi bien que par la Fédération de BH, est d'assurer la paix dans cette région. Il a conclu que : « le statut constituant de tous les trois peuples dans les deux Entités ferait retourner la Bosnie-Herzégovine à sa situation de 1991, période où les trois peuples étaient constituants selon l'ancienne Constitution de BH. Il n'est pas nécessaire de rappeler comment cela s'est fini… Il semble que le requérant oublie ce qui s'est passé en BH pendant les huit années qui ont suivi ».

***Les Arguments des parties relatifs à la question de savoir si l'Article 1 de la Constitution de la RS implique une discrimination dans la jouissance des droits individuels :***

47. Les représentants du requérant ont aussi exposé à l'audience publique que l'Article 1 de la Constitution de la RS distingue les membres du peuple serbe et les citoyens, créant ainsi deux catégories séparées des personnes. Selon ces derniers, cela a pour résultat « l'exclusion automatique » des non-serbes. Suite à la position privilégiée du peuple serbe d'après l'Article 1, la Constitution de la RS « réserve » certains droits uniquement pour les membres du peuple serbe, c'est à dire le droit à l'autodétermination, à la coopération avec le peuple serbe hors de la Republika Srpska, la position privilégiée de l'église orthodoxe et « le droit exclusif » à l'utilisation officielle de la langue serbe, bien que l'égalité des langues dans les institutions de BH soit le standard minimum, de sorte que tout ce qui se situe en dessous de ce standard constitue une discrimination. Ce fait ainsi que le pouvoir exécutif de la Republika Srpska qui est uniforme sur le plan ethnique – auquel l'Article 1 donne une base juridique – empêchent le retour des personnes expulsées et le rétablissement des propriétés tout autant que celui de la société multiethnique. Les représentants du requérant considèrent le retour des réfugiées pas seulement comme un droit individuel, mais surtout comme un élément essentiel de l'ordre constitutionnel, dans le but de rétablir la composition multiethnique de la population, d'après le recensement de la population de l'année 1991, avant que la guerre éclate.

48. Les représentants de l'Assemblée populaire de la RS ont soutenu à l'audience publique que l'égalité des individus est garantie par un certain nombre de dispositions de la Constitution de la RS, notamment les Articles 10, 16, 19, 33, 34, 45 et 48, et que, ayant en vue en particulier l'Article II/6 de la Constitution de BH, l'Article 1 de la Constitution de la RS, sans doute, n'interdit pas la jouissance des droits de l'Homme prévus par l'Article susmentionné de la Constitution de BH. Ils ont conclu qu'aucune disposition de la Constitution de la RS n'empêche aucun citoyen non-serbe de jouir de ses droits, et qu'il n'existe aucune disposition empêchant une personne non-serbe, sur la base de son origine ethnique, d'exercer de fonction publique.

49. Les représentants de l'Assemblée populaire de la RS ont rappelé ensuite les parties du texte de l'Article 1 de la Constitution de la RS, en soutenant que précisément la formulation de compromis assure que tous les non-serbes seraient égaux et qu'en fait, les personnes non-serbes participent également au pouvoir exécutif. En ce qui concerne le retour des réfugiés, l'expert de l'Assemblée populaire de la RS a souligné qu'on doit prendre en considération toute l'histoire de la Republika Srpska et que le retour des réfugiés est un problème beaucoup plus complexe, dépendant de conditions sociales et économiques, et que, par conséquent, ce problème ne peut pas être réduit à une discrimination des citoyens selon l'origine non-serbe.

La Cour constitutionnelle juge :

50. Relativement au « sens usuel » (Article 31 de la Convention de Vienne sur le Droit conventionnel) du terme « peuple constituant », la Cour constate – comme les représentants de l'Assemblée populaire de la RS l'ont souligné – qu'il n'existe pas de définition du terme « peuple constituant » dans la Constitution de BH, et que le

dernier paragraphe du Préambule n'inclut pas *expressis verbis* la phrase « sur la totalité du territoire ».

51. Pourtant, relativement à la question, sur laquelle la Cour s'est déjà penchée (§ 23-26), de savoir – si le dernier paragraphe du Préambule, et en particulier la phrase « les Bosniaques, les Croates et les Serbes en leur qualité de peuples constituants (avec d'autres) », contient un principe constitutionnel qui, conjointement à d'autres, permettrait de fonder un standard de contrôle, la Cour conclut :

52. Si vague que soit le langage du Préambule de la Constitution de BH, vu le manque d'une définition du statut des Bosniaques, des Croates et des Serbes en leur qualité de peuples constituants, le Préambule les désigne tous clairement en leur qualité de peuples constituants, c'est-à-dire comme peuples. De plus, l'Article II/4 de la Constitution interdit toute discrimination pour quelque motif que ce soit comme, parmi d'autres choses, les liens avec une minorité ethnique. Ainsi, il présuppose l'existence des groupes désignés comme minorités ethniques.

53. Au vu de l'Article I de la Constitution, le texte de la Constitution de BH distingue ainsi clairement les peuples constituants des minorités ethniques, dans l'intention d'affirmer la continuité de la Bosnie-Herzégovine comme Etat démocratique, multi-ethnique, ce que les parties n'ont pas nié. En conséquence, d'un point de vue de droit constitutionnel et de doctrine, la question qui se pose est celle de savoir quel est le concept d'Etat multiethnique impliqué par la Constitution de BH, dans le contexte de l'Accord cadre général dans son ensemble et, en particulier, si l'Accord de Dayton, de par sa distribution territoriale et l'établissement de deux Entités, a également reconnu la séparation territoriale des peuples constituants, ce que les représentants de la Republika Srpska avancent.

54. L'Article I/2 de la Constitution de BH, d'une part, détermine que la Bosnie-Herzégovine sera un Etat démocratique, le paragraphe 3 du Préambule précisant en outre que « les institutions gouvernementales et les procédures équitables et démocratiques sont le meilleur moyen d'assurer des relations pacifiques au sein d'une société pluraliste ». Cette préoccupation constitutionnelle, obligatoire d'un point de vue juridique pour tous les organes publics, ne peut pas être isolée d'autres éléments de la Constitution, en particulier des structures ethniques, et, par conséquent, cette disposition doit être interprétée au vu de la structure d'ensemble de la Constitution (Cf. Cour suprême du Canada – *Renvoi relatif à la sécession du Québec* (1998), 2 R.C.S. 217, § 50). Par conséquent, les éléments d'un Etat démocratique et d'une société démocratique et les idées prioritaires – le pluralisme, les procédures équitables, les relations pacifiques qui dérivent du texte de la Constitution – doivent guider l'interprétation quant à la question de savoir comment la Bosnie-Herzégovine se structure en tant qu'Etat démocratique multi-ethnique.

55. Ce n'est pas par hasard que la Cour suprême de Canada a souligné dans l'affaire *Renvoi relatif à la sécession du Québec* (1998), 2 R.C.S. 217, § 64, que la Cour doit prendre en compte les valeurs et les principes qui sont d'importance essentielle pour une société libre et démocratique, ce qui inclut, entre autres choses, le respect de la dignité inhérente à l'Homme, l'accommodation d'une large variété de croyances, le respect de l'identité culturelle et de l'identité des groups, et la confiance dans les institutions sociales et politiques qui encouragent la participation des

individus et des groupes dans la société. De plus, il existe un principe généralement reconnu, qui peut être déduit de la liste des instruments internationaux de l'Annexe I de la Constitution de BH, qu'un gouvernement doit représenter tout le peuple provenant d'un territoire sans aucunes distinctions, interdisant ainsi – et en particulier par l'Article 15. de la Convention cadre pour la protection des minorités ethniques, incorporée dans la Constitution de BH par l'intermédiaire de l'Annexe I – toute barrière plus ou moins importante posée à la participation efficace à la prise de décisions. Considérant que la participation efficace des groups ethniques est un élément important des structures institutionnelles démocratiques d'un Etat multiethnique, la prise de décisions aboutirait à la domination ethnique d'un ou de plusieurs groupes si, par exemple, on leur conférait un pouvoir absolu ou/et illimité de veto, permettant ainsi à une minorité importante, représentée dans les institutions gouvernementales, d'imposer pour toujours leur volonté à la majorité.

56. En conclusion, vu la doctrine constitutionnelle des Etats démocratiques qui implique qu'un gouvernement démocratique exige – en plus de la participation effective sans aucune forme de discrimination – le compromis. On doit donc conclure que, dans le cadre d'un Etat multiethnique, la représentation et la participation aux structures gouvernementales – non seulement en tant que droit des individus qui appartiennent à certains groupes, mais aussi en tant que droits collectifs des groupes – ne violent pas les concepts fondamentaux d'un Etat démocratique.

57. Vu les textes et l'esprit de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les sortes de discrimination raciale, la Charte européenne pour les langues régionales et minoritaires, la Convention cadre pour la protection des minorités nationales, on doit conclure, en outre, que la protection des cultures et des groupes ethniques, tant dans les Etats nationaux que multiethniques comme la Bosnie-Herzégovine, interdit tant leur assimilation que leur ségrégation. La ségrégation, en principe, n'est donc pas un but légitime dans une société démocratique. On peut donc s'interroger sur l'étendue de la séparation ethnique par une délimitation territoriale au regard des standards d'un Etat démocratique et d'une société pluraliste, prévus par l'Article I/2 de la Constitution de BH, et au regard du troisième paragraphe du Préambule. La délimitation territoriale ne doit donc pas servir d'instrument de ségrégation ethnique, mais – bien au contraire – elle doit accommoder des groupes ethniques en préservant le pluralisme linguistique et la paix afin de contribuer à l'intégration de l'Etat et de la société.

58. La différentiation entre égalité collective en tant que notion juridique et situation de minorité en tant qu'élément de fait, est clarifiée par le rapport explicatif de la Charte européenne pour les langues régionales et minoritaires, qui doit être mise en œuvre en Bosnie-Herzégovine selon l'Annexe I de la Constitution de BH. Bien que l'Article 1 de la Charte distingue clairement les langues officielles des langues des minorités, le rapport souligne au paragraphe 18, sous le titre « Les Concepts et les approches fondamentaux », que le terme « minorité » fait référence aux situations dans lesquelles une langue est parlée soit par des personnes qui ne se concentrent pas sur une certaine partie du territoire d'Etat, soit par un groupe de personnes qui, bien que concentré sur une partie du territoire d'Etat, est numériquement inférieur à la population de cette région parlant la langue majoritaire : « Dans les deux cas, on fait référence à un critère factuel, et non à des notions juridiques ».

59. Si les peuples constituants sont, en réalité, dans une situation majoritaire ou minoritaire dans les Entités, la reconnaissance explicite des Bosniaques, des Croates, et des Serbes en leur qualité de peuples constituants par la Constitution de BH peut seulement signifier qu'aucun d'entre eux n'est reconnu constitutionnellement comme formant la majorité ou bien, autrement dit, qu'ils jouissent de l'égalité en tant que groupe. Par conséquent, on doit conclure, à l'instar de la Cour suprême de Suisse qui a déduit de la reconnaissance des langues nationales l'obligation des cantons de ne pas supprimer ces groupes linguistiques, que la reconnaissance des peuples constituants et d'un principe constitutionnel prioritaire – le principe de l'égalité collective – imposent aux Entités l'obligation de ne pas discriminer en particulier les peuples constituants qui sont, en réalité, dans une position de minorité dans l'Entité respective. Il y a donc, non seulement une obligation constitutionnelle claire, résultant des Articles II/3 et 4 de la Constitution de BH, de ne pas violer les droits individuels d'une manière discriminatoire, mais aussi une obligation constitutionnelle de non-discrimination en fonction des droits des groupes si, par exemple, un ou deux peuples constituants bénéficient d'un traitement privilégié dans le système juridique des Entités.

60. En conclusion, le principe constitutionnel de l'égalité des peuples constituants, qui découle de la désignation des Bosniaques, des Croates et des Serbes en leur qualité de peuples constituants, interdit tout traitement privilégié pour un ou deux de ces peuples, toute domination dans les structures gouvernementales et toute homogénéisation ethnique par une ségrégation basée sur une délimitation territoriale.

61. Il ne saurait être contesté que la Fédération de Bosnie-Herzégovine et la Republika Srpska ont été reconnues – pour reprendre l'expression de l'Accord de Dayton relatif à la mise en œuvre de la Fédération, signé le 10 novembre 1995 – comme « Entités constitutives » de Bosnie-Herzégovine, en particulier par l'Article I/3 de la Constitution. Mais cette reconnaissance ne leur donne aucune *carte blanche* ! Ainsi, malgré la délimitation territoriale de Bosnie-Herzégovine et l'établissement de deux Entités, cette délimitation territoriale ne peut légitimer constitutionnellement une domination ethnique, l'homogénéisation nationale ou le droit au maintien des effets du nettoyage ethnique.

62. Contrairement aux arguments des représentants de l'Assemblée populaire de la RS et de la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération, l'interprétation historique et le texte de la Constitution de Dayton démontrent évidemment que les Constitutions des Entités n'ont pas été acceptées en tant que telles, sans que soit considérer la nécessité de les modifier par amendements. Les principes fondamentaux acceptés à Genève, le 8 septembre 1995, indiquent au paragraphe 2, sous-paragraphe 2 que « les deux Entités continueront d'exister selon leurs présentes Constitutions », si elles sont « modifiées par des amendements afin de s'accommoder avec ces principes fondamentaux ». Ce principe a été, en outre, précisé dans le système constitutionnel de Dayton par la clause de suprématie de l'Article III/3 (b) – selon laquelle « Les Entités de même que toutes leurs subdivisions se conforment intégralement à la présente Constitution qui annule et remplace les dispositions contraires du droit de la Bosnie-Herzégovine, des Constitutions et du droit des Entités (…) » aussi bien que par l'obligation pesant sur les Entités, l'Article XII, paragraphe 2 précisant « Dans les trois mois suivant l'entrée en vigueur de la Constitution, les Entités modifieront leur

Constitution respective pour la mettre en conformité avec la présente Constitution en vertu des dispositions de l'article III (3) (b) ».

63. De plus, dans la mesure où le terme « peuples constituants » a été seulement inscrit dans l'avant-projet du texte de la Constitution de Dayton à un stade plus avancé des négociations, on doit conclure que les auteurs de la Constitution de Dayton n'auraient pas désigné les Bosniaques, les Croates et les Serbes en leur qualité de peuples constituants plutôt que par le terme constitutionnel de minorité nationale, s'ils n'avaient pas eu la volonté de ne pas les laisser dans une situation de minorité dans les Entités respectives, alors qu'ils l'étaient *de facto* au moment de la conclusion de l'Accord de Dayton, comme les chiffres le démontrent *infra*. Si les auteurs de la Constitution avaient reconnu ce fait, soit ils n'auraient pas désigné les Bosniaques, des Croates et des Serbes en tant que peuples constituants avec pour première idée, celle de leur égalité collective, soit ils auraient complètement omis le terme « peuples constituants », vu que les dispositions sur les institutions font directement référence à une composition ethnique entre Bosniaques, Croates et Serbes, et par conséquent, les désignent une fois de plus en leur qualité de peuples « constituants ». Cette qualification dans le Préambule, doit être comprise, en conséquence, comme un principe fondamental de la Constitution de BH auquel les Entités doivent se conformer complètement, en vertu de l'Article III/3 (b) de la Constitution de BH.

**64. En ce qui concerne les structures institutionnelles des institutions de BH,** la Cour ne partage pas les arguments des représentants de l'Assemblée populaire de la RS et de la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération que les dispositions de la Constitution de BH relatives à la composition de deux Chambres de l'Assemblée parlementaire de BH, de la Présidence, du Conseil des ministres et de la Cour constitutionnelle, aussi bien que les mécanismes électoraux respectifs, permettent de conclure que ces mécanismes de représentation reflètent la séparation territoriale des peuples constituants dans les Entités.

65. L'identification stricte entre territoire et certains membres des institutions de BH, définis de manière ethnique, de façon à représenter certains peuples constituants, n'existe même pas relativement aux dispositions sur la composition de la Présidence, prescrites par l'article V, 1er paragraphe : « La Présidence de Bosnie-Herzégovine se compose de trois membres, un Bosniaque, un Croate, chacun élu directement par le territoire de la Fédération, et un Serbe élu directement par le territoire de la Republika Srpska ». On ne doit pas oublier que le membre serbe de la Présidence, par exemple, n'est pas élu par les électeurs du groupe ethnique serbe seulement, mais par tous les citoyens de la Republika Srpska, avec ou sans une affiliation ethnique spécifique. Par conséquent, il ne représente ni la Republika Srpska comme Entité, ni le peuple serbe exclusivement, mais tous les citoyens de l'unité électorale de Republika Srpska. Il en va de même pour le Bosniaque et le Croate, les membres qui sont élus par le territoire de la Fédération.

66. De façon similaire, mais non identique, l'Article IV/1 de la Constitution de BH prescrit que la Chambre des peuples soit composée de 15 délégués, deux tiers émanant de la Fédération (5 Croates et 5 Bosniaques) et un tiers émanant de la Republika Srpska (5 Serbes), qui sont élus (sic!), selon le sous-paragraphe (a), par les délégués croates et bosniaques dans la Chambre des peuples de la Fédération, tandis que les délégués émanant de la Republika Srpska sont élus par l'Assemblée populaire

de la Republika Srpska. Cette différence mise à part, à savoir l'élection par les corps parlementaires des Entités et non pas directement par le vote du peuple, comme pour les membres de la Présidence de BH, la Cour estime que une différence frappante réside dans le fait que les délégués serbes sont élus par l'Assemblée populaire sans faire de différenciation ethnique. Cette disposition contient donc la garantie constitutionnelle que les membres non-serbes de l'Assemblée populaire ont les mêmes droits que les membres serbes de participer à la sélection des cinq délégués serbes pour la Chambre des peuples de BH. Ainsi, il n'existe pas de modèle uniforme strict de représentation ethnique qui sous-tend les dispositions de la Constitution de BH. Si cela avait été l'intention des auteurs de la Constitution, ils n'auraient pas différemment réglementé les processus de sélection.

67. On peut tirer la même conclusion de la composition de la Chambre des représentants de BH. Ici encore, deux tiers des 42 membres sont élus par le territoire de la Fédération, et un tiers par le territoire de la Republika Srpska. Ces dispositions ne prescrivent pas l'affiliation ethnique des candidats, et en réalité, aux dernières élections générales de 1998, il y avait des membres bosniaques qui ont été élus dans le territoire de la Republika Srpska, et des membres serbes qui ont été élus dans le territoire de la Fédération. Vu qu'un certain nombre des ministres sont nommés par le territoire de la Fédération ou de la Republika Srpska, selon l'Article V/4 (b), tandis que certains membres de la Cour constitutionnelle sont élus par les corps parlementaires respectifs des Entités, selon l'Article VI/1 (a), ces dispositions ne montrent rien d'autre que le fait que le territoire ou certaines institutions des Entités servent de point de référence juridique afin de permettre l'élection des membres des institutions de BH. Ceci est également clair en ce qui concerne les ministres élus par la Chambre des représentants de BH, laquelle, sans doute, ne représente pas seulement un, deux ou même les trois peuples constituants, mais représente tous les citoyens de Bosnie-Herzégovine sans tenir compte de leur affiliation ethnique.

68. En outre, aucune disposition de la Constitution ne permet pas de conclure que ces droits spéciaux de représentation et de participation des peuples constituants aux institutions de BH peuvent être également appliqués aux autres institutions ou procédures. Bien au contraire, dans la mesure où ces droits collectifs spéciaux pourraient violer les dispositions sur la non-discrimination, comme cela est démontré *infra*, ils sont seulement légitimes de par leur consécration constitutionnelle et par conséquent, ils doivent être interprétés strictement. En particulier, on ne peut pas conclure que la Constitution de BH prévoit de modèle institutionnel général qui pourrait être transférable au niveau des Entités ou bien que des structures institutionnelles similaires, définies par un principe ethnique au niveau des Entités, ne doivent pas se conformer à la règle obligatoire de non-discrimination de la Constitution de BH, selon l'article II/4 de la Constitution de BH ou bien au principe constitutionnel d'égalité des peuples constituants.

69. Certainement, on ne peut pas nier, sur la base de cette analyse détaillée des structures institutionnelles des institutions de BH, qu'on a donné aux trois peuples constituants, de manière quelque peu différente, des droits collectifs spéciaux en ce qui concerne leur représentation et participation aux institutions de BH. Au final, toutefois, il n'existe certainement pas de modèle ethnique spécifique qui sous-tend les dispositions relatives à la composition des institutions de BH et des mécanismes électoraux réglant la composition des institutions de BH, qui autoriserait la conclusion

générale que la Constitution de BH implique une répartition territoriale des peuples constitutifs au niveau des Entités. Ainsi, ce système institutionnel ne prouve certainement pas ou donne une base constitutionnelle pour maintenir une délimitation territoriale des peuples constituants au niveau des Entités.

**70. En ce qui concerne « le texte authentique » de l'Article 1 de la Constitution de la RS,** le représentant de l'Assemblée populaire a correctement analysé cette disposition en tant qu'elle ne dénomme pas le peuple serbe comme « peuple constituant » pas plus qu'elle ne définit la Republika Srpska comme l'Etat national d'un peuple seulement – du peuple serbe. La Cour conclut, en effet, que cette disposition contient une formule de compromis en dénommant la Republika Srpska « l'Etat » du peuple serbe et de tous les citoyens – et pas « des autres citoyens » (sic!) comme le représentant l'a souligné à l'audience publique, ce *lapsus linguae* étant très illustratif de l'esprit de la disposition contestée – par un mélange de principes ethnique et non-ethnique permettant la légitimation de l'exerce des compétences gouvernementales et des fonctions des Entités. De plus, il est vrai que la Constitution de la RS *prima facie* ne prévoit aucune distinction ethnique dans la composition des organes gouvernementaux, de sorte que la formule de compromis de l'Article 1 permet la représentation égale de tous les citoyens.

71. Cette conclusion est pourtant issue d'une comparaison faussée, car la non-discrimination entre groupes n'est pas la même chose que la non-discrimination entre individus. L'égalité entre les trois peuples constituants exige l'égalité des groupes, tandis que le mélange du principe ethnique avec le principe non-ethnique de citoyenneté dans la formule de compromis, devrait empêcher par définition que des droits collectifs spéciaux violent les droits individuels. Par conséquent, il s'ensuit que le principe d'une non-discrimination entre individus ne se substitue pas à l'égalité entre groupes. Bien au contraire, les dispositions de l'article 1 de la Constitution de la RS, en particulier d'autres relatives à l'usage de la langue officielle de l'article 7 de la Constitution de la RS et l'article 28, paragraphe 3 qui dispose que l'église orthodoxe serbe l'église du peuple serbe – créant ainsi une formule constitutionnelle d'identification entre « l'Etat » serbe, le peuple et l'église – confèrent au peuple serbe une position privilégiée qui n'est pas légitime, car le peuple serbe n'est ni en Republika Srpska, ni en Bosnie-Herzégovine, dans une position concrète de minorité menacée qui doit préserver son existence. La position privilégiée du peuple serbe, au sens de l'Article 1, viole ainsi la désignation explicite des peuples constituants par la Constitution de BH, tel que cela a été analysé *supra*, § 52.

**72. En ce qui concerne l'interprétation fonctionnelle de la Constitution de BH,** la Cour ne peut être d'accord avec les opinions des représentants de l'Assemblée populaire de la RS et de la Chambre des peuples du Parlement de la Fédération, selon lesquelles le contrôle des Constitutions des Entités, comme le requérant l'a demandé, aboutirait à une révision de l'Accord de paix de Dayton et du *status quo* de l'époque qui a permis « de maintenir la paix sur ces territoires ». La Cour a déjà souligné que les parties à cet Accord n'avaient pas accepté les Constitutions des Entités en tant que telles (Cf. § 61 et 62).

73. En effet, d'un point de vue fonctionnel, la Constitution de Dayton fait partie d'un accord de paix, comme son nom, « Accord cadre général pour la paix en Bosnie-Herzégovine », l'indique clairement. Par conséquent, comme on le peut voir déjà au

vu de la formulation de l'Article VII de l'Accord cadre général et des paragraphes 1 à 3 du Préambule de la Constitution de BH, « les relations pacifiques » sont mieux à même d'exister dans « une société pluraliste », de par la jouissance des droits de l'Homme et des libertés, et en particulier, pour tous les réfugiés et toutes les personnes déplacées, par le droit de retourner dans leurs foyers, comme cela est garanti par l'Article II/5 de la Constitution de BH. De plus, cette disposition fait référence explicitement à l'Annexe 7, dont l'Article 1 exprime *expressis verbis* que « le retour prochain des réfugiés et des personnes déplacées est un moyen important de résolution du conflit en Bosnie-Herzégovine ». Par conséquent, il découle du contexte de toutes ces dispositions que l'objectif global de l'Accord de paix de Dayton est d'assurer le retour des réfugiés et des personnes déplacées dans leurs foyers et de restaurer ainsi la société multiethnique qui existait avant la guerre, sans aucune séparation territoriale.

74. Au final, vu le texte du Préambule et les dispositions institutionnelles de la Constitution de Dayton, en ce qui concerne l'interprétation historique, en tenant compte de la fonction de l'ensemble de l'Accord cadre général pour la paix – duquel la Constitution fait partie – la Cour constitutionnelle conclut que la disposition de l'Article 1 de la Constitution de la RS viole le statut constitutionnel des Bosniaques et des Croates, tels que désigné par le dernier paragraphe du Préambule, tout autant que les obligations présentes de la Republika Srpska découlant des articles II/3 (m) et II/5 de la Constitution de BH.

75. Il n'est donc pas nécessaire pour la Cour constitutionnelle de poursuivre la délibération, en ce qui concerne l'assertion du requérant relatif au caractère discriminatoire de l'Article 1 de la Constitution de la RS, comme au fait qu'il fonderait constitutionnellement la violation des droits individuels de manière discriminatoire, interdit par l'Article II/4 de la Constitution de BH. Toutefois, vu que la requête du requérant ne mentionne pas seulement l'égalité collective des peuples constituants, mais aussi la discrimination des individus, en particulier des réfugiés et des personnes déplacées sans tenir compte de leur origine ethnique, la Cour va considérer l'Article 1 de la Constitution de la RS à la lumière de ces allégations.

76. La Cour devra élaborer, tout d'abord, le standard du contrôle de manière plus détaillée.

77. Les termes de l'Article II/4 de la Constitution de BH s'inspire évidemment du texte de l'Article 14 de la Convention européenne des droits de l'Homme, avec une seule adaptation de la liste des droits et des libertés dont la jouissance est garantie : « La jouissance des droits et libertés prévus par le présent article ou par les accords internationaux énumérés en annexe I à la présente Constitution est garantie à toutes les personnes résidant en Bosnie-Herzégovine sans aucune discrimination pour quelque motif que ce soit, tel que le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, les liens avec une minorité nationale, la propriété, la naissance ou tout autre statut personnel ».

78. Cette liste, tel que l'on peut la déduire de ce texte, inclut les droits et les libertés garantis par l'Article II lui-même et ceux qui sont contenus dans les accords internationaux énumérés en Annexe I de la Constitution. Ce sont les droits et les libertés établis par la Convention européenne pour la sauvegarde des droits de

l'Homme et des libertés fondamentales et ses protocoles, selon le paragraphe 3, plus les droits énumérés dans ce même paragraphe. De plus, le paragraphe 5 de l'Article II énumère les droits individuels dont bénéficient les réfugiés et toutes les personnes déplacés de retourner librement dans leurs foyers et de voir leurs biens dont ils ont été privés au cours des hostilités depuis 1991, leur être restitués. Ces droits individuels, garantis par le paragraphe 5, ne sont pas toutefois des droits différents ou supplémentaires, mais simplement l'affirmation spéciale du droit de posséder des biens, du droit de circuler et de résider librement et du droit de n'être pas soumis à des traitements inhumains ou dégradants, déjà énumérés au paragraphe 2 de l'Article II de la Constitution de BH.

79. De plus, de la référence à l'article II/5 de l'annexe 7 de l'Accord cadre général peut se déduire la considération que l'on doit prendre en compte les critères détaillés établis dans cette Annexe relativement à la règle de non-discrimination. En particulier, son article I/3 (a) prescrit que les parties, c'est-à-dire également les Entités, doivent supprimer « toutes législations et toutes pratiques administratives poursuivant un but ou ayant un effet discriminatoire ». Toutefois, comment est-il possible de démontrer « le but ou l'effet » discriminatoire? Il existe, bien sur, plusieurs manières de le démontrer, dont la plupart doivent être examinées :

a) La loi peut discriminer *prima facie*, c'est-à-dire, par exemple, en utilisant expressément des critères telles que la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale, les liens avec une minorité ethnique ou tout autre statut personnel, afin d'opérer des classifications entre catégories des gens qui seront traités différemment pour ce motif. Cependant, si toute différence pour ce motif était interdite, cela mènerait à des résultats évidemment absurdes. Il existe des situations et des problèmes qui, en raison de causes inhérentes à ceux-ci, exigent des solutions juridiques différentes ; de même, certaines inégalités juridiques sont quelquefois nécessaires afin de corriger des inégalités factuelles. C'est pourquoi la Cour européenne pour les droits de l'Homme a élaboré une règle d'interprétation selon laquelle le principe de l'égalité de traitement est violé si la distinction n'a pas de justification raisonnable. L'existence d'une telle justification doit être mesurée par rapport à l'objectif et aux effets de la mesure examinée. La différence de traitement dans l'exercice d'un droit ne doit donc pas seulement être justifiée par la poursuite d'un objectif légitime au regard des principes qui prévalent normalement dans les sociétés démocratiques. La clause de non-discrimination est également violée quand il est clairement établi qu'il n'existe pas de relation raisonnablement proportionnelle entre les moyens utilisés et l'objectif qu'on cherche à réaliser. Le principe de proportionnalité exige de respecter quatre critères : s'il existe un intérêt public raisonnable, si les moyens utilisés permettent d'atteindre un objectif légitime, si les moyens sont nécessaires, c'est-à-dire qu'ils soient les moyens les moins restrictifs, et finalement, si les restrictions imposées sont proportionnelles au regard de l'intensité de l'intérêt ;

b) La loi, bien que neutre *prima facie*, est mise en œuvre de manière discriminatoire ;

c) La loi, bien que neutre *prima facie* et mise en œuvre de la même façon, a été adoptée dans un but de discrimination, comme le démontrerait une interprétation

historique de la loi, les déclarations des législateurs, les effets disparates de la loi ou d'autres preuves circonstancielles permettant de déterminer le but ;

d) Les autorités publiques à tous les niveaux d'Etat soutiennent les effets discriminatoires *de jure* de la loi précédente, non seulement par leurs actions, mais aussi par leur inaction.

80. La dernière règle démontre clairement que la disposition relative à la règle de non-discrimination ne se limite pas strictement aux droits individuels « négatifs » dans le sens de n'être pas soumis à une discrimination de la part des autorités publiques, mais elle inclut également des obligations « positives » d'intervenir. L'article III/2(c) de la Constitution permet déjà de souligner cette responsabilité particulière des Entités : « Les Entités garantissent la sûreté et la sécurité de toutes les personnes qui se trouvent sous leurs juridictions respectives, par le truchement des forces de l'ordre chargées d'appliquer les lois civiles conformément aux normes internationalement reconnues et dans le respect des libertés fondamentales et des droits de l'Homme internationalement reconnus et mentionnés à l'article II ci-avant, et en prenant toutes autres mesures jugées opportunes ». De même, au motif particulier d'assurer la création de conditions convenables permettant le retour des réfugiées et des personnes déplacées, l'article II/1 de l'Annexe 7 impose aux parties l'obligation « de créer sur leurs territoires les conditions politiques, économiques et sociales qui contribueront au retour volontaire et à la réintégration harmonieuse des réfugiés et des personnes déplacées sans préférence pour aucun groupe particulier ». La liste des mesures, énumérées à l'article I/3 (a) précise cette obligation positive générale en incluant non seulement la révocation de la législation nationale et des procédures administratives ayant un but ou un effet discriminatoire, comme cela a été souligné *supra*, mais aussi « la protection de la population ethnique et/ou minorité contre les actes de vengeance par des personnes investis de l'autorité publique et les individus ».

81. Au final, toutes les autorités publiques en Bosnie-Herzégovine doivent limiter tout acte discriminatoire dans la jouissance des droits individuels et des libertés, en particulier sous le motif de l'origine ethnique, mais ils ont aussi l'obligation positive de protéger à l'encontre d'actes discriminatoires, les individus et, relativement aux réfugiés et aux personnes déplacées, l'obligation de créer les conditions politiques, sociales et économiques permettant leur réintégration harmonieuse.

Compte tenu de ces règles, la Cour juge :

82. La Constitution de la RS contient, il est vrai, plusieurs dispositions stipulent l'interdiction de toute discrimination dans la jouissance des droits individuels garantis par la Constitution de la RS, énumérés par le représentant de l'Assemblée populaire. Analysée comme une condition préalable nécessaire, la proclamation du principe de non-discrimination, pourtant, compte tenu des critères élaborés *supra*, est loin d'être suffisante. En outre, les dispositions interdisant toute discrimination dans la jouissance des droits garantis par la Constitution de la RS ne peuvent pas *per se* garantir la jouissance effective des droits énumérés dans la Constitution de BH, la Convention européenne des droits de l'Homme ou ceux énumérés dans les instruments internationaux dont la liste figure à l'Annexe I de la Constitution de BH.

83. En ce qui concerne la première règle de contrôle – que l'article 1 ne doit pas discriminer *prima facie* en opérant au motif de l'origine ethnique, une classification entre différentes catégories de personnes lesquelles, par conséquent, seront traitées différemment sans que cette différence de traitement soit raisonnablement justifiée – la Cour ne peut pas ainsi accepter les allégations des représentants du requérant qui impliquent que la formulation de l'article 1 mène à l'exclusion automatique des personnes d'origine non-serbe. La nature elle-même du compromis entre le principe ethnique et le principe non-ethnique relativement à l'exercice des compétences « d'Etat », implique que la formulation de l'article 1 ne crée pas deux catégories différentes des gens qui sont mutuellement exclusives. L'interprétation contraire mènerait à la conclusion évidement absurde que les membres du peuple serbe *ex constitutione* ne sont pas citoyens de la Republika Srpska.

84. Cependant, la première partie de la disposition – « la Republika Srpska est l'Etat du peuple serbe » – doit provoquer l'examen strict et approfondi par rapport aux autres règles de contrôle : Cette disposition sert-elle de fondement constitutionnel à une législation discriminatoire, à des pratiques administratives ou judiciaires discriminatoires ? D'autres preuves indirectes existent-elles, par exemple, la comparaison du nombre des habitants ou du nombre de retours permet-elle de démontrer le contre-effet du soutien des autorités aux effets d'une politique discriminatoire *de jure* et du nettoyage ethnique ou encore que les autorités violent leurs obligations d'assurer la protection contre la violence des individus et de créer « les conditions convenables politiques, économiques et sociales qui contribueront au retour volontaire et à la réintégration harmonieuse des réfugiés et des personnes déplacées sans préférence pour aucun groupe particulier » ?

85. Relativement à la situation concrète de la Republika Srpska, la Cour constitutionnelle peut, d'après l'article 22 du règlement intérieur de la Cour, établir les faits suivants :

86. Le nombre d'habitants, des Bosniaques, des Croates, des Serbes et « autres » qui habitent sur le territoire de la Republika Srpska, s'établit comme suit :

L'analyse ethnique de la population sur le territoire de la Republika Srpska, d'après le recensement de la population de l'année 1991 en comparaison avec l'année 1997 (source : IMG, sur la base du recensement de la population de l'année 1991 et des estimations de l'UNHCR pour l'année 1997)

| | 1991 | 1997 |
|---|---|---|
| Serbes | 54,30% | 96,79% |
| Bosniaques | 28,77% | 2,19% |
| Croates | 9,39% | 1,02% |
| Autres | 7,53% | 0,00% |

87. Vu ces données, il est clair que la composition ethnique de la population sur le territoire de la Republika Srpska a changé dramatiquement depuis 1991. Si la population serbe, d'un point de vue statistique, était majoritaire sur le territoire hypothétique de la Republika Srpska à l'époque, cette population n'était pas concentrée territorialement d'un point de vue ethnique. Le territoire sur lequel la Republika Srpska a été établie plus tard, selon l'Accord cadre général, formait une région à « population mixte », pareillement à la situation prévalant sur la totalité du territoire de la précédente République de Bosnie-Herzégovine. Conséquence du nettoyage ethnique massif pendant la guerre, avant la conclusion de l'Accord de Dayton, les données sur la population en 1997 démontrent que la Republika Srpska est maintenant une Entité presque homogène d'un point de vue ethnique. Si l'on prend en compte les données relatives aux régions dans la partie Est de la Republika Srpska, on peut omettre le qualificatif « presque ». En effet, à l'exception de Srpski Brod et Trebinje, toutes les municipalités présentent des pourcentages de 99% de serbes.

88. Les conclusions qui peuvent être tirées de ces données sont confirmées par une comparaison entre les chiffres sur le retour total des réfugiées et des personnes déplacées en Republika Srpska par rapport à ceux relatif au dénommé « retour des minorités ». Jusqu'au 31 janvier 1999 (UNHCR, dossier statistique daté du 1er mars 1999), un total de 97.966 réfugiés et personnes déplacées sont revenues en Republika Srpska. D'un point de vue ethnique, ces chiffres révèlent que seulement 751 Croates et 9.212 Bosniaques sont de retour, en comparaison avec 88.003 Serbes. Le retour des minorités se réduit donc à 10,17% du total, total lui-même peu important au regard de tous ceux qui peuvent prétendre au droit de retour.

89. Contrairement aux allégations des représentants de l'Assemblée populaire de la RS qu'on ne pourrait pas réduire des problèmes de retour des réfugiés et des personnes déplacées, des schémas discriminatoires à l'encontre des citoyens d'origine non-serbe, mais que ces problèmes sont beaucoup plus complexes, notamment de conditions sociales et économiques, la comparaison effectuée démontre clairement qu'on ne peut pas expliquer une divergence si démesurée selon l'origine ethnique des réfugiés et des personnes déplacées, seulement par des conditions globales économiques et sociales difficiles qui sont les mêmes pour toutes les personnes désireuses de retourner en Republika Srpska. Une telle divergence peut donc être seulement expliquer par l'origine ethnique des réfugiées et des personnes déplacées, et elle donne également la preuve évidente du traitement différent des réfugiés et des personnes déplacées *exclusivement* sous un motif d'origine ethnique.

90. Ces chiffres, par conséquent, établissent la preuve suffisante de « l'effet discriminatoire », au sens de l'article I/3 (a) de l'Annexe 7 de façon que les résultats de la discrimination *de jure* permise par le nettoyage ethnique, sont soutenus en Republika Srpska.

91. De plus, il existe également des preuves claires qu'on peut raisonnablement lier ce modèle discriminatoire, d'après ces preuves indirectes, aux structures institutionnelles des organes de pouvoir de la Republika Srpska et à leurs pratiques discriminatoires.

92. Tout d'abord, en dépit du fait qu'environs 25 % des membres de l'Assemblée populaire de la RS sont des non-serbes, la composition ethnique du Gouvernement de

la RS est homogène d'un point de vue ethnique : la totalité des 21 ministres, le Premier ministre également, sont d'origine serbe (Source: Ministère des affaires civiles et des communications de BH). Ce constat se vérifie également en ce qui concerne la composition ethnique des forces de police de la RS et du pouvoir judiciaire, c'est-à-dire au niveau des juges et des procureurs, ce qui se confirme par l'analyse des données *infra* (source: IPTF, chiffres datés du 17 janvier 1999, présentés à la Cour) :

| | Serbes | Bosniaques | Croates |
|---|---|---|---|
| Juges et Procureurs | 97,6% | 1,6% | 0,8% |
| Forces de police | 93,7% | 5,3% | 1,0% |

93. Relativement au nombre de juges et de procureurs, neuf personnes sur un total de 375 représente la somme totale des Bosniaques et des Croates en fonction. De plus, ces personnes travaillent à Brcko et ont été nommées sous la supervision de la communauté internationale. De plus, comme on peut le voir d'après le paragraphe 84 de la Décision d'arbitrage pour Brcko rendue en 1997, le Tribunal a conclu, vu « les principes généraux » de la RS, que « le but assez évident – et le résultat – (…) de maintenir Brcko comme une communauté serbe « propre d'un point de vue ethnique » viole ouvertement le Plan de paix de Dayton ».

94. Enfin, plusieurs rapports de l'OHR, de l'ICG, de l'Ombudsman des droits de l'Homme pour la Bosnie-Herzégovine etc. se penchent sur de nombreux incidents en Republika Srpska. L'Ombudsman des droits de l'Homme pour la Bosnie-Herzégovine a déclaré dans son Rapport spécial No. 3275/99 « De la discrimination au regard de la sauvegarde effective des droits de l'Homme des rapatriés dans les deux Entités de Bosnie-Herzégovine », daté du 29 septembre 1999, que « les incidents liés au retour et l'attitude passive de la police et d'autres organes compétents ont été motivés exclusivement par l'origine ethnique des rapatriés ». L'Ombudsman conclut finalement que « les rapatriés ont subi des discriminations au motif de leur origine ethnique dans la jouissance des droits garantis par les articles 3 et 8 de la Convention, par l'article 1 du Protocole 1 à la Convention, et du droit à l'égalité devant la loi, garanti par l'article 26 du Pacte international sur les droits civils et politiques.

95. En conclusion, la Cour estime que postérieurement à l'entrée en vigueur de l'Accord de Dayton, une pratique discriminatoire intentionnelle, systématique et durable a été soutenu par les autorités publiques de la RS dans le but de prévenir le dénommé « retour des minorités », soit en participant directement aux incidents de violence, soit en s'abstenant d'intervenir et de remplir leur obligation de protéger les gens contre tout harcèlement, intimidation ou attaques violentes motivés uniquement par l'origine ethnique, sans parler du manquement à leur obligation de créer « sur leurs territoires, des conditions politiques, économiques et sociales qui contribueront au retour volontaire et à la réintégration harmonieuse des réfugiés et des personnes déplacées, sans préférences pour aucun groupe particulier », obligation déduite du droit de tous les réfugiés et de toutes les personnes déplacées de retourner librement dans leurs foyers, garanti par l'article II/5 de la Constitution de BH. De plus, le pouvoir exécutif et judiciaire de la Republika Srpska, presque homogène d'un point de vue ethnique, est une preuve évidente que cette partie de la disposition de l'article

1, avec la formule « la Republika Srpska est l'Etat du peuple serbe », doit être prise littéralement et que cette partie de la disposition est nécessairement liée à la pratique discriminatoire intentionnelle des autorités publiques, afin de maintenir les résultats du nettoyage ethnique. Enfin, la remarque par l'expert de l'Assemblée populaire à l'audience publique que « la Republika Srpska peut être dénommée « Etat » car sa qualité d'Etat est l'expression d'un mouvement national authentique, unifié et historique, de son peuple qui dispose d'une *base ethnique unifiée* et qui forme un système indépendant de pouvoir » (italique ajouté), donne la preuve de l'intention discriminatoire de l'article 1 de la Constitution de la RS, en particulier si cet article est interprété au regard de son Préambule.

96. Pourtant, toute ségrégation ethnique ne saurait jamais être un « but légitime » au regard des standards des « sociétés démocratiques », requis par la Convention européenne des droits de l'Homme et par la Constitution de BH. La ségrégation ethnique ou, inversement, l'homogénéité ethnique, fondée sur une séparation territoriale, ne sauraient servir comme un moyen de « maintenir la paix sur ces territoires » – comme le représentant de l'Assemblée populaire l'a affirmé – compte tenu de la formulation explicite du texte de la Constitution qui stipule que « que les institutions gouvernementales et les procédures équitables et démocratiques sont le meilleur moyen d'assurer des relations pacifiques au sein d'une société pluraliste ».

97. Il s'ensuit, par conséquent, au vu de « la somme de ces considérations circonstancielles » que la formulation citée de l'Article 1 de la Constitution de la RS viole, en raison d'une pratique discriminatoire motivée par l'origine ethnique et religieuse, le droit à la liberté de circulation et de résidence, le droit de propriété, le droit à la liberté de religion, garantis par l'article II, paragraphes 3 et 4 par rapport au paragraphe 5 de la Constitution de BH.

98. La Cour constitutionnelle, par conséquent, déclare la formule « Etat du peuple serbe et » de l'article 1 de la Constitution de la RS inconstitutionnelle.

## B. En ce qui concerne la Constitution de la Fédération

a) La disposition contestée **de l'Article I.1 (1) de l'Amendement III** à la Constitution de la Fédération s'énonce comme suit:

*« Les Bosniaques et les Croates en leur qualité de peuples constituants, avec d'autres, et les citoyens de Bosnie-Herzégovine provenant du territoire de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, en exerçant leurs droits souverains, ont modifié la structure interne du territoire de la Fédération de Bosnie-Herzégovine défini par l'Annexe II de l'Accord cadre général, de façon à ce que la Fédération de Bosnie-Herzégovine se compose d'unités fédérales ayant des droits et des responsabilités équivalents ».*

99. Le requérant considère que la disposition de l'article I.1 (1) de la Constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, selon laquelle les Bosniaques et les Croates sont les peuples constituants de la Fédération, n'est pas conforme au dernier paragraphe du Préambule de la Constitution de BH et à pas plus qu'aux articles II/4 et 6 dans la mesure où, selon ces dispositions, les trois peuples dans leur ensemble, les Bosniaques, les Croates et les Serbes sont les peuples constituants sur la totalité du

territoire de BH. Par conséquent, comme le requérant l'a souligné, la Constitution de la Fédération ne peut pas désigner seulement les Bosniaques et les Croates comme les peuples constituants. En outre, la disposition contestée empêcherait tous les réfugiés et personnes déplacées de jouir de leurs droits fondamentaux à retourner dans leurs foyers, afin de restaurer la structure ethnique de la population bouleversée par la guerre et le nettoyage ethnique.

100. Les arguments des parties relatifs à l'interprétation historique des Accords de Washington et de Dayton, et les conclusions que l'on peut en tirer par rapport aux structures institutionnelles de la BH et l'interprétation fonctionnelle de l'Accord de Dayton ont déjà été présentées dans le cadre de l'analyse de la disposition contestée de l'article 1 de la Constitution de la RS (Cf. paragraphes 35 à 46 *supra*). Il reste à examiner les arguments qui font référence spécifiquement au texte de l'article I.1 (1) de la Constitution de la Fédération.

101. Le représentant du requérant a demandé, à l'audience publique, que le statut constituant soit également accordé aux trois peuples dans la Fédération de BH, ainsi que l'égalité complète entre les différentes langues et alphabets. Toutefois, il a souligné, en outre, que la Constitution de la Fédération possède certaines caractéristiques spécifiques, en particulier au regard de ce problème. La Constitution de la Fédération garantit, en plus du statut constituant des Bosniaques et des Croates, un statut constituant à la catégorie des « autres », avec la conséquence qu'ils sont proportionnellement représentés dans toutes les institutions de la Fédération. Selon son opinion, ce fait « amortit en partie le problème ».

102. L'expert de la Chambre des représentants a souligné, à l'audience publique, que le Préambule de la Constitution de la Fédération parle de peuples et de citoyens qui sont égaux. A son avis, cela n'inclut pas seulement les Bosniaques et les Croates, mais les peuples, cela voudrait donc dire les trois peuples. De plus, vu le texte original aussi bien que le texte de la Constitution de la Fédération modifié plus tard par les amendements, la catégorie des « autres » a aussi statut constituant. En substance, la catégorie des « autres » signifie les Serbes, ce qui se déduit des institutions de la Fédération où les Serbes sont pratiquement représentés sous l'étiquette des « autres ». Par conséquent, l'*intentio constitutionalis* serait complètement satisfaite si les « autres » ne constituaient pas une catégorie remplacée par celle du troisième peuple constituant en Bosnie-Herzégovine. Pourtant, si la représentation de la catégorie des « autres », d'un point de vue pratique, amène surtout à représenter les Serbes, cela ne suffirait pas. En conséquence, la Constitution de la Fédération est également imparfaite à ce niveau-là.

La Cour constitutionnelle juge :

103. Relativement à l'interprétation du dernier paragraphe du Préambule de la Constitution de BH par rapport aux Bosniaques, Croates et Serbes en leur qualité de peuples constituants, à l'interprétation historique, aux structures institutionnelles de BH et à la fonction de l'Accord de Dayton, la Cour rappelle sa conclusion relative à l'article 1 de la Constitution de la RS (Cf. paragraphes 50 à 70 *supra*).

104. Relativement à la formule de compromis entre affiliation ethnique et citoyenneté, l'analyse ne doit pas être différente pour la Constitution de la Fédération.

Cependant, il existe une différence marquée par rapport à l'article 1 de la Constitution de la RS dans la mesure où l'article I.1 de la Constitution de la Fédération prévoit la catégorie « des autres ». Mais, cette catégorie « des autres » est seulement un ersatz de statut constituant de peuple par rapport aux privilèges dont ils jouissent selon la Constitution de la Fédération, comme cela sera démontré *infra*.

105. Contrairement à la Constitution de la RS, la Constitution de la Fédération prévoit la représentation proportionnelle des Bosniaques, des Croates et des « autres » dans plusieurs organes gouvernementaux. Dans quelques cas, pourtant, le privilège de bloquer le processus décisionnel est réservé, par cette Constitution, aux représentants bosniaques et croates. Ces mécanismes institutionnels doivent susciter un examen rigoureux, non seulement au regard de l'égalité collective des peuples constituants, mais également au regard du droit individuel de vote, au sens de l'article 3 du premier protocole supplémentaire à la Convention européenne des droits de l'homme, interdisant toute discrimination fondée sur l'origine ethnique. De plus, la disposition de l'article 5 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale doit être appliquée en Bosnie-Herzégovine, vu l'Annexe I de la Constitution de BH, et, par conséquent, elle ne s'impose pas seulement à l'Etat de Bosnie-Herzégovine, mais garantit également les droits individuels d'après le paragraphe (c) de cette disposition, c'est-à-dire « les droits politiques, en particulier le droit de participer aux élections – le droit de vote et le droit de candidature – au suffrage universel et égal, le droit de participer au gouvernement et de gérer les affaires publiques, à tous les niveaux, et le droit d'égal accès aux fonctions publiques ». D'après la définition de l'article 1 de la Convention, il est clair que « le terme 'discrimination raciale' signifie toute distinction, exclusion, restriction ou préférence motivée par la race, la couleur, la naissance, l'origine nationale ou ethnique, dans le but ou ayant pour effet d'annuler ou d'empêcher la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, sur une base égale, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou dans tout autre domaine de la vie publique ». Le paragraphe 4 de l'article 1 prévoit que « les mesures adoptées exclusivement dans le but d'assurer la juste promotion de certains groupes raciaux ou ethniques ou les personnes nécessitant une protection, nécessaires pour garantir la jouissance et la réalisation des droits de l'homme et des libertés fondamentales, sur une base égale, ne sont pas considérés comme des mesures de discrimination raciale (…) ».

106. Le problème juridique fondamental qui se pose, à cet égard, est de savoir si « les droits spéciaux » prévus dans la Constitution de la Fédération pour deux peuples constituants, les Bosniaques et les Croates, violent la jouissance des droits politiques individuels dans la mesure où il semble qu'ils mettent en œuvre une « préférence basée sur l'origine nationale ou ethnique » au sens de l'article 5 de la Convention.

107. La Constitution de la Fédération énonce les « droits spéciaux » suivants pour les membres de deux peuples constituants, la qualification « constituant » peut être, à ce titre, jugée discriminatoire au regard de la Convention :

108. Selon l'article II.B.1 de la Constitution de la Fédération, trois Ombudsmans existent : un Bosniaque, un Croate et un qui représente « les autres ». En ce qui concerne la représentation parlementaire, il n'y a pas de conditions ethniques qui sont posées pour la Chambre des représentants, tendis que la Chambre des peuples se

compose de 30 Bosniaques, 30 Croates et un nombre identique d'« autres ». L'article IV.A.8 prescrit que ces délégués doivent être élus par leurs « législateurs respectifs », c'est-à-dire par les Bosniaques, les Croates et les autres parmi les législateurs cantonaux. Selon l'article IV.A.18, seuls les délégués de deux peuples constitutifs peuvent se plaindre de la violation par une décision de la Chambre des peuples de leur « intérêt vital », ce qui s'apparente à un droit de veto suspensif, et c'est à la Cour constitutionnelle de la Fédération de BH qu'il revient, en dernier lieu, de juger le différend. De plus, selon l'article VII.1, la majorité des délégués bosniaques ou croates dans la Chambre des peuples peuvent apposer leur veto aux amendements à la Constitution. L'article IV.B.3 prescrit que le Président de chaque des Chambres législatives « ne peut pas être membre du même peuple constituant », réservant ainsi ce poste aux seuls membres des peuples constituants.

109. Relativement au pouvoir exécutif, l'article IV.B.2 de la Constitution de la Fédération prévoit que l'élection du Président et du Vice-président est réservée à un comité de délégués bosniaques et à un comité de délégués croates, chacun nommant une personne. L'article IV.B.5 réserve un tiers des postes ministériels pour les « Croates ». L'article IV.B.6, une nouvelle fois, attribut un pouvoir de veto aux représentants des peuples constituants. L'article IV.B.4, modifié par l'amendement XII, prescrit qu'aucun vice-ministre ne peut appartenir au même peuple constituant que son ministre.

110. Relativement au pouvoir judiciaire, l'article IV.C.6. prévoit un nombre égal de juges bosniaques et croates dans tous les tribunaux de la Fédération, tandis que les autres auront droit à une représentation proportionnelle. L'article IV.C.18 établit la Cour des droits de l'Homme, composé de trois juges, un Bosniaque, un Croate et un appartenant à la catégorie des « autres ».

111. Relativement aux structures fédérales, l'article V.8 prévoit une représentation minimale de tous les peuples constituants dans les gouvernements cantonaux, tandis que, selon l'article V.11, les juges cantonaux seront nommés de telle façon que la composition du judiciaire reflète la composition de la population du canton respectif.

112. Les dispositions de la Constitution de la Fédération prévoyant une représentation minimale ou proportionnelle et un pouvoir de veto pour certains groupes, constituent sans doute une « préférence » au sens de l'article 5 de la Convention sur la discrimination raciale. Pourtant, dans la mesure où elles créent un traitement préférentiel en faveur particulièrement des membres de deux peuples constituants, ces dispositions ne peuvent pas être jugées légitimes au regard de l'article 1, paragraphe 4, car ces mesures spéciales n'ont pas été « prises dans le seul but d'assurer la juste promotion » des Bosniaques et des Croates qui avaient besoin « de cette protection » afin de jouir de leurs droits.

113. Si on interprète d'un point de vue historique les dispositions de la Constitution de la Fédération, ces garanties institutionnelles ont été introduites dans le but de permette le partage du pouvoir (*power-sharing*), ce qui s'apparente à un but légitime car il permet la stabilisation politique et la démocratisation par l'entremise d'un mode de gouvernement consensuel. Dans quelle mesure, toutefois, des moyens institutionnels peuvent-ils empiéter sur les droits individuels et en particulier sur le droit de vote, afin de permettre la représentation et la participation de groupes, dans le

but du partage du pouvoir ? Un « compromis » peut-il être trouvé entre droits individuels et buts collectifs tel que celui du partage du pouvoir ? Afin de répondre à cette question, l'examen de deux attitudes extrêmes en matière de mise en balance des droits, intérêts ou buts antagonistes, doit servir de point de départ.

114. Par exemple, le droit à l'usage de sa langue, c'est-à-dire les garanties juridiques dont peuvent bénéficier les membres de groupes minoritaires devant les tribunaux ou des organes administratifs représentent-ils vraiment un « privilège » auquel les membres de « majorité » ne peuvent prétendre, étant donné qu'ils doivent utiliser la « langue officielle », c'est-à-dire leur langue maternelle ? Une telle allégation est évidement absurde et implique le non-dit de l'Etat-nation, à savoir l'identification entre la langue de « la majorité » et l'Etat. Contrairement aux fondements idéologiques de l'Etat-nation, conçu de manière ethnique – et du caractère nécessaire présupposé de « l'exclusion » de tous les éléments qui troublent l'homogénéité ethnique – les « droits spéciaux » sont nécessaires afin de permettre la réalisation d'une société pluraliste à l'encontre des tendances assimilationnistes ou ségrégationnistes, explicitement interdites par les dispositions de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, devant être directement appliquée en Bosnie-Herzégovine en vertu de l'Annexe 1 à la Constitution de BH.

115. Toutefois, si un tel système de gouvernement est établi, réservant la totalité des postes politiques aux seuls représentants de certains groupes ethniques, « le droit de participer aux élections – le droit de vote et le droit de candidature – au suffrage universel et égal, le droit de participer au gouvernement et de gérer les affaires publiques, à tout niveau, et le droit d'égal accès aux fonctions publiques » sont gravement violés pour toutes les personnes et tous les citoyens qui n'appartiennent pas à ces groupes ethniques, car ils sont *a priori* empêchés de se présenter comme candidats pour telle ou telle position gouvernementale ou publique.

116. Par conséquent, la question qui se pose est de savoir dans quelle mesure, cette violation des droits politiques peut être considérée comme légitime. Les droits politiques, en particulier le droit de votation, ce qui inclut le droit à présenter sa candidature, sont des droits fondamentaux qui se situent au cœur d'un régime démocratique et responsable, requis par les dispositions du Préambule, du paragraphe 3, et de l'article I/2 de la Constitution de BH, aussi bien que par les dispositions respectives de la Convention européenne des droits de l'Homme et d'autres instruments internationaux énumérés à l'Annexe I de la Constitution de BH. Un système d'*exclusion totale*, motivée par l'origine nationale ou ethnique, interdisant à des personnes d'être représentées et de participer dans des *organes exécutifs et judiciaires*, enfreint gravement de tels droits fondamentaux et par conséquent ne peut jamais être appuyé. Ainsi, l'ensemble des dispositions qui réservent exclusivement certains postes publiques dans les organes exécutifs ou judiciaires, pour un Bosniaque ou un Croate, sans la possibilité pour un représentant des « autres » d'être élu, ou qui accordent le droit de veto uniquement à un ou deux de ces peuples, enfreignent gravement l'article 5 de la Convention sur la discrimination raciale et le principe constitutionnel de l'égalité des peuples constituants. Ces mécanismes institutionnels ne peuvent pas être considérés comme des « exemptions » au sens de l'article 1, paragraphe 4, de la Convention sur la discrimination raciale, car ils favorisent deux peuples constituants formant la « majorité » de la population. Ces deux peuples n'ont,

en outre, pas le besoin d'être protégés afin de jouir de manière égale, de leurs droits au sens de l'article 1, paragraphe 4 de la Convention sur la discrimination raciale.

117. Les dispositions qui garantissent une représentation minimale ou proportionnelle au sein des organes gouvernementaux ne sont pas, en conséquence, inconstitutionnelles *per se*. Le problème réside au niveau des bénéficiaires d'un traitement préférentiel ! Ainsi, les mécanismes prévoyant une telle représentation pour les « autres », dans la Constitution de la Fédération, sont certainement, conformes à l'article 1, paragraphe 4 de la Convention sur la discrimination raciale, vu les circonstances actuelles dans la Fédération de BH.

118. La représentation minimale ou proportionnelle dans *l'organe législatif de la Fédération* doit être toutefois interprétée sous un autre angle. La structure bicamérale du Parlement, avec une première chambre élue au suffrage universel sans distinctions opérées au regard de l'appartenance ethnique, et une deuxième chambre, la Chambre des peuples qui requiert la représentation et la participation des « autres », il ne n'y a pas, *prima facie,* un système d'exclusion *total* relativement au droit de présenter sa candidature.

119. Dans l'affaire *Mathieu-Mohin* et *Clairfayt c. Belgique* (9/1985/95/143), la majorité de la Cour européenne pour les droits de l'Homme a estimé qu'une violation de l'article 3 du protocole n°1 à la Convention européenne n'était pas constituée dans la mesure où les électeurs francophones du district de Halle-Vilvoorde n'avaient été « privés de quelque manière que ce soit » du droit de vote et du droit de présenter sa candidature, ils sont en fait sur un pied d'égalité avec les électeurs dont la langue maternelle est le hollandais, « par le simple fait qu'ils doivent voter soit pour des candidats qui devront prêter le serment parlementaire en français pour rejoindre ensuite le groupe de langue française à la Chambre des représentants ou au Sénat et être membres du Conseil de la communauté française, soit pour des candidats qui devront prêter serment en hollandais pour rejoindre ensuite le groupe de langue hollandaise à la Chambre des représentants ou au sénat et être membres du Conseil flamant ». L'article 3 du protocole 1, contrairement à la Loi américaine de 1964 relative aux droits électoraux, ne garantit pas le droit de vote pour « le candidat de son choix ».

120. A ce titre, on pourrait argumenter que le fait qu'un électeur croate doive voter pour un candidat bosniaque ou serbe, etc. n'entraîne pas forcément une violation de l'article 3 du protocole 1. Pourtant, il existe au moins une différence patente entre les mécanismes électoraux de Belgique, d'une part, et ceux de la Fédération, d'autre part, en particulier en ce qui concerne le droit à présenter sa candidature. Le système belge n'exclut pas *per se* le droit à présenter sa candidature *exclusivement* en raison de la langue du candidat. Chaque citoyen peut présenter sa candidature, mais il doit – selon sa volonté – décider s'il prête serment en français ou en flamant. En conséquence, cela relève du choix subjectif du candidat de prêter serment soit en français, soit en hollandais et de « représenter » tel ou tel groupe linguistique. *A contrario,* les dispositions de la Constitution de la Fédération de BH prévoient une définition ethnique *a priori* des délégués bosniaques et croates, de leurs groupes parlementaires et attribuent à ces seuls groupes ethniques, le droit au veto.

121. De plus, la Cour européenne a déclaré que si les Etats possédaient une marge nationale d'appréciation étendue en ce domaine, il revient en dernier lieu à la Cour de juger si les exigences du protocole 1 sont satisfaites : « Elle doit juger que les conditions posées ne limitent pas les droits en question dans une telle mesure qu'elles en viennent à empiéter sur l'essence même de ces droits et leur enlever toute effectivité ; qu'elles sont imposées afin de poursuivre un but légitime, que les moyens utilisés ne sont pas disproportionnés » afin « de ne pas empêcher l'expression libre des opinions des citoyens en ce qui concerne le choix de leur Parlement ».

122. La Cour constitutionnelle, par conséquent, doit apprécier les dispositions de la Constitution de la Fédération au regard des différences factuelles et juridiques existantes entre la présente affaire et la décision de principe rendue par la Cour européenne relativement à l'interprétation du protocole 1, dans laquelle elle souligne que les Etats ne disposent d'aucune marge d'appréciation quant à la mise en cause de « l'essence » et de « l'effectivité » de la liberté d'exprimer pour les citoyens, leurs opinions en ce qui concerne le choix de leur Parlement.

123. Comme cela a été souligné *supra*, il n'existe pas d'obligations ethniques relativement à la Chambre des représentants, tandis que la Chambre des peuples doit se composer de 30 Bosniaques et de 30 Croates, et d'un nombre proportionnel d'« autres ». L'article IV.A.8 stipule que ces délégués soient élus par les « députés respectifs », c'est-à-dire par les Bosniaques, les Croates et les « autres », des organes législatifs cantonaux. Selon l'article IV.A.18, seuls les délégués des deux peuples constituants peuvent s'opposer à une décision de la Chambre des peuples au motif d'une mise en cause de leur « intérêt vital », de par l'utilisation de leur droit de veto suspensif, en attendant la résolution du différend par la Cour constitutionnelle de la Fédération. L'article IV.B.3 prévoit que le Président de la Chambre législative « ne doit pas appartenir au même peuple constituant », réservant ainsi ce poste aux membres des peuples constituants.

124. Vu les critères établis *supra*, la Cour juge le mécanisme institutionnel de représentation via un système bicaméral ne viole pas les dispositions du protocole n°1. Ce qui pose toutefois de sérieux problèmes, c'est l'existence simultanée de mécanismes d'exclusion dans le système de représentation et de prise de décision, de par le pouvoir de veto conféré à des « majorités » ethniques, lesquelles, cependant, ne représentent réellement que des minorités qui peuvent imposer leur volonté sur le parlement. Une telle combinaison de représentation ethnique et un pouvoir de veto accordé au groupe uniquement défini comme peuple constituant, mais représentant une minorité parlementaire, n'enfreint pas seulement le droit de l'égalité collective des peuples constituants, mais également le droit de tous les citoyens à voter et à poser leurs candidatures de manière à affecter gravement l'essence même et l'efficacité de « l'expression libre des opinions des citoyens à l'élection du Parlement ». Au final, la désignation des Bosniaques et des Croates en leur qualité de peuples constituants par l'article I.1.(1) de la Constitution de la Fédération, est le fondement constitutionnel de privilèges illégitimes dans les institutions de la Fédération au regard de la Constitution, car ils ne sont attribués qu'à ces deux peuples.

125. Un argument fait valoir que l'article 1 de la Constitution de la Fédération ayant été modelé sur le texte du Préambule de la Constitution de BH relatif aux

peuples constituants, l'article 1 ne pourrait pas violer la Constitution de BH. Cet argument ne prend pas toutefois en considération le fait que le Préambule de la Constitution de BH désigne les trois peuples dans leur ensemble en leur qualité de peuples constituants. Or, l'article 1 de la Constitution de la Fédération n'en désigne que deux d'entre eux, ce qui conduit à une discrimination soulignée *supra*.

126. Par conséquent, alors même que le Préambule de la Constitution de la Fédération stipule expressément l'égalité de tous les peuples, ce qui inclut les peuples constituants, leur égalité totale, requise par la Constitution de BH, n'est pas garantie car la participation effective à la prise de décision n'est pas la même pour tous.

127. En conclusion, les Bosniaques et les Croates, vu l'article I.1.(1) mise en cause, jouissent d'une position privilégiée qui ne peut être légitimée car ils ne constituent pas, que ce soit au niveau de la Fédération ou au niveau de Bosnie-Herzégovine, des minorités menacées devant préserver leur existence.

128. La Cour n'a pas, en conséquence, à examiner l'allégation du requérant selon laquelle l'article I.1.(1) de la Constitution de la Fédération établit le fondement constitutionnel à la source de la violation d'autres droits individuels, mis à part le droit de vote et le droit de poser sa candidature, en raison de pratiques discriminatoires interdites par l'article II/4 de la Constitution de BH. Cependant, le requérant se préoccupant, outre l'égalité collective des peuples constituants, de discriminations à l'égard des individus, en particulier des réfugiés et des personnes déplacées quelle que soit leur origine ethnique, la Cour va examiner l'article I.1.(1) de la Constitution de la Fédération au regard de cette dernière allégation.

129. Le problème constitutionnel soulevé par le requérant est relatif au but ou à l'effet discriminatoire de l'article I.1(1) relativement à la jouissance des droits individuels garantis par la Constitution de BH. Contrairement à l'article 1 de la Constitution de la RS, la formulation de cette disposition ne crée pas des catégories mutuellement exclusives de personnes et, par conséquent, elle n'est pas discriminatoire *prima facie*. La mention expresse des Bosniaques et des Croates nécessite cependant un contrôle approfondi et rigoureux, conformément aux autres standards du contrôle mentionnés *supra* (Cf. § 79-81) : cette disposition sert-elle de fondement constitutionnel à une législation discriminatoire, à des pratiques discriminatoires de la part des autorités administratives et judiciaires ? existe-t-il des preuves indirectes – comme la comparaison des données sur la population ou le nombre des retours – qui démontrent une telle pratique discriminatoire de manière à indiquer que le gouvernement soutient *de jure* les effets du nettoyage ethnique ou qu'il viole son obligation d'assurer la protection des individus à l'encontre de violences et de créer « des conditions convenables au niveau politique, économique et sociale, qui permettent de contribuer au retour volontaire et à la réintégration harmonieuse des réfugiés et des personnes déplacées, sans préférence pour aucun groupe spécifique » ?

130. Relativement à la situation pratique dans la Fédération de BH, la Cour constitutionnelle, conformément à l'article 22 du règlement intérieur de la Cour, peut établir les faits suivants :

Relativement aux données sur la population, le nombre des Bosniaques, des Croates, des Serbes et des « autres » qui habitent sur le territoire de la Fédération est le suivant :

Répartition ethnique de la population de la Fédération selon le recensement de l'année 1991 en comparaison de l'année 1997 (Source : IMG, sur la base du recensement de l'année 1991 et des estimations de l'UNHCR pour l'année 1997)

| | 1991 | 1997 |
|---|---|---|
| Bosniaques | 52,09% | 72,61% |
| Croates | 22,13% | 22,27% |
| Serbes | 17,62% | 2,32% |
| Autres | 8,16% | 2,38% |

131. Vu les chiffres, le nombre de Croates habitant sur le territoire de la Fédération est resté presque identique. Le nombre de Bosniaques a augmenté, constituant presque une majorité de deux tiers, tandis que le nombre de Serbes a drastiquement diminué. S'il est évident que le territoire de la Fédération formait en 1991 une région de « population mixte », les données de l'année 1997 démontrent clairement que la Fédération est maintenant l'Entité de personnes appartenant seulement à deux des trois peuples constituants.

132. Les conclusions que l'on peut tirer de ces chiffres peuvent être également déduites d'une comparaison entre les données relatives au nombre de retours des réfugiées et des personnes déplacées dans la Fédération, et celles relatives aux retours de « minorités ».

133. Afin d'encourager les autorités locales à permettre le retour de minorité, les représentants de Bosnie-Herzégovine, de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, du canton de Sarajevo et de la communauté internationale ont adopté, le 3 février 1998, la Déclaration de Sarajevo. L'objectif poursuivi était de permettre au moins 20.000 retours en 1998, preuve par là-même d'un traitement discriminatoire. Pourtant, le nombre exact des retours a diminué et le résultat global est resté bien inférieur au chiffre prévu de 20.000 retours.

134. Au 31 janvier 1999, seulement 19.247 réfugiés et personnes déplacées d'origine serbe ont pu revenir sur le territoire de la Fédération de BH, par rapport aux 380.165 Bosniaques et aux 74.849 Croates qui ont pu le faire (Source : UNHCR, statistiques de mars 1999). Le soi-disant retour des Serbes se limite donc à un pourcentage de 4.05 par rapport au nombre total de retours.

135. Une telle comparaison démontre, une nouvelle fois, qu'un écart aussi important est lié à l'origine ethnique des réfugiés et des personnes déplacées et qu'il ne peut être justifié par les conditions économiques et sociales générales. Par conséquent, un tel écart est la preuve évidente d'un traitement différentiel vis-à-vis

des réfugiés et des personnes déplacées qui se fonde exclusivement sur un motif d'origine ethnique.

136. En dépit du fait que les dispositions de la Constitution de la Fédération prévoient la représentation proportionnelle des « autre » dans les institutions gouvernementales de la Fédération, et que les représentants du requérant ont eux-mêmes admis à l'audience publique que la catégorie constitutionnelle des « autres » permette aux personnes d'origine serbe d'accéder aux institutions gouvernementales, il n'en demeure pas moins que les Serbes et les « autres » continuent, vu le recensement, à être toujours insuffisamment représentés dans les forces de police, non seulement eu égard les données de 1997, mais encore plus eu égard celles de l'année 1991. Par conséquent, le nombre très limité de Serbes dans les forces de police de la Fédération pourrait conduire à mettre en doute leur « impartialité » en fonction de l'origine ethnique.

L'analyse ethnique des forces de police de la Fédération et du pouvoir judiciaire, à travers les juges et les procureurs publics (Source : IPTF, 17 janvier 1999, données présentées à la Cour) est la suivante :

| | Bosniaques | Croates | Serbes | Autres |
|---|---|---|---|---|
| Juges et Procureurs | 71,72% | 23,26% | 5,00% | aucun chiffres |
| Forces de police | 68,81% | 29,89% | 1,22% | 0,08% |

137. Que ces doutes ne soient pas sans fondements, cela se vérifie en outre par l'étude de plusieurs rapports de l'OHR, de l'ICG, de l'Ombudsman pour la Bosnie-Herzégovine, relatifs à des incidents dans la Fédération et à la pratique discriminatoire conséquente des institutions gouvernementales de la Fédération. Ces faits aident à expliquer le faible nombre de retour de la part de « minorités ». A ce titre, l'Ombudsman pour la Bosnie-Herzégovine a déclaré dans son rapport spécial, n°3275/99, « De la discrimination à la sauvegarde effective des droits de l'homme des rapatriés dans les deux Entités de Bosnie-Herzégovine », daté du 29 septembre 1999 que « les incidents liés au retour et l'attitude passive de la police et des autres organes compétents s'expliquent uniquement par l'origine ethnique des rapatriés ». L'Ombudsman considère, au final, que « les rapatriés ont subi des discriminations, quant à la jouissance de leur droits garantis par les articles 3 et 8 de la Convention, par l'article 1 du protocole n°1 à la Convention et de leur droit à l'égalité devant la loi garanti par l'article 26 de l'ICCPR, seulement en raison de leur origine ethnique ».

138. En conclusion, la Cour estime que depuis l'entrée en vigueur de l'Accord de Dayton, les autorités publiques de la Fédération de BH continuent à pratiquer une discrimination systématique, durable et intentionnelle afin d'empêcher le retour de « minorités », soit en participant directement dans des incidents violents, soit en manquant à leurs obligations de protéger les personnes à l'encontre de harcèlements, d'intimidations ou d'attaques violentes, en se fondant exclusivement sur leur origine ethnique, sans mentionner leur obligation de créer « des conditions convenables au niveau politique, économique et sociale, qui permettent de contribuer au retour volontaire et à la réintégration harmonieuse des réfugiés et des personnes déplacées », obligation découlant du droit de tous les réfugiés et de toutes les personnes déplacées

à retourner librement dans leurs foyers, conformément à l'article II.5 de la Constitution de BH.

139. Vu la « totalité des circonstances », il suit que la désignation des Bosniaques et des Croates en leur qualité de peuples constituants selon l'article I.1(1) de la Constitution de la Fédération, a un effet discriminatoire et viole le droit à la liberté de circulation et de résidence et le droit de propriété garantis par l'article II, para. 3, 4 et 5 de la Constitution de BH. La disposition susmentionnée de la Constitution de la Fédération viole en outre l'article 5.(c) de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et le droit à l'égalité collective, découlant du texte de la Constitution de BH comme cela été souligné précédemment.

140. La Cour constitutionnelle déclare, en conséquence, les formules utilisés à l'article I.1.(1) de la Constitution de la Fédération, « les Bosniaques et les Croates en leur qualité de peuples constituants, conjointement avec les autres, et » ainsi que celle stipulant « en exerçant leur droits souverains », inconstitutionnelles.

141. La Cour constitutionnelle a pris cette décision, relativement aux para. 1, 2, 3 et 5 du Préambule de la Constitution de la RS, modifiés par les Amendements XXVI et LIV, à l'article 1 de la Constitution de la RS, modifié par l'Amendement XLIV et à l'article I.1.(1) de la Constitution de la Fédération de BH, modifié par l'Amendement III, par un vote de cinq voix « pour » et quatre voix « contre ».

142. Les décisions relatives à la publication dans les journaux officiels de Bosnie-Herzégovine, de la Republika Srpska et de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, comme celle relative à la date à partir de laquelle les dispositions inconstitutionnelles cessent d'être valables, sont fondées sur les articles 59 et 71 du règlement intérieur de la Cour.

La Cour constitutionnelle, en présence du Président de la Cour, Prof. Dr Kasim Begic, et des juges Hans Danelius, Prof. Dr Louis Favoreu, Prof. Dr Joseph Marko, Dr. Zvonko Miljko, Azra Omeragic, Prof. Dr Vitomir Popovic, Prof. Dr Snezana Savic et Mirko Zovko.

Conformément à l'article 36 du règlement intérieur de la Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine, le juge Hans Danelius a joint son opinion individuelle, tandis que les juges Dr. Zvonko Miljko, Prof. Dr Vitomir Popovic, Prof. Dr Snezana Savic et Mirko Zovko ont joint leurs opinions dissidentes. Les textes de ces opinions sont annexés à cette décision.

U 5/98 III
01.07.2000
Sarajevo

Président de la
Cour constitutionnelle de Bosnie-Herzégovine
Prof. Dr Kasim Begic