



COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

Strasbourg, le 12 juillet 2001
<cdl\doc\2001\cdl-inf\012-Inf-f-f.doc>

CDL-INF (2001) 12

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

**AVIS
SUR LE PROJET DE LOI
RELATIF AUX DROITS DES MINORITÉS NATIONALES
DE BOSNIE-HERZEGOVINE**

**préparé par
le Ministère des Droits de l'Homme et des Réfugiés
de Bosnie-Herzégovine,
le 18 avril 2001**

**adopté par la Commission de Venise
à sa 47^e réunion plénière
(Venise, 6-7 juillet 2001)**

**à partir des observations de :
M. Giorgio MALINVERNI (membre, Suisse)
M. Pieter VAN DIJK (membre, Pays-Bas)**

AVIS

du Groupe de travail de la Commission de Venise sur le projet de loi relatif aux droits des minorités nationales de Bosnie-Herzégovine

1. Introduction

En mai 2001, le Bureau du Haut Représentant a invité la Commission de Venise à donner son avis sur le projet de loi relatif aux droits des minorités nationales de Bosnie-Herzégovine (ci-après « le projet de loi ») élaboré par le ministère des Droits de l'Homme et des Réfugiés de Bosnie-Herzégovine (voir document CDL (2001) 68). Un groupe de travail composé de M. Pieter Van Dijk et de M. Giorgio Malinverni a été créé pour étudier la question. Il a préparé l'avis suivant, adopté par la Commission de Venise lors de sa 47^e réunion plénière (Venise, 6-7 juillet 2001) et envoyé au Bureau du Haut Représentant.

2. Observations générales

Le projet de loi s'inspire largement de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales (ci-après « la Convention-cadre ») et prévoit de nombreux droits en faveur des citoyens appartenant à des minorités nationales. Il précise qu'il ne s'applique pas aux personnes appartenant aux trois peuples constitutifs ; les rédacteurs ont vraisemblablement souhaité se conformer à la décision de la Cour constitutionnelle du 9 novembre 2000 aux termes de laquelle les Bosniaques, les Serbes et les Croates bénéficient de l'égalité en tant que groupes, et ne peuvent donc constituer des minorités, indépendamment de leur présence numérique dans un secteur géographique déterminé.

Certains droits énoncés par le projet de loi vont au-delà des normes minimales de protection établies au niveau international. Il faut assurément saluer cette démarche. La réussite de la mise en œuvre de ces droits risque toutefois d'être compromise par le fait que les autorités locales soient les seules à supporter le coût important qui en résulte ; bien que cette optique soit compréhensible dans le contexte bosniaque, où les compétences de l'Etat central sont extrêmement limitées, elle risque, en définitive, de subordonner la mise en œuvre des droits des minorités à la disponibilité de moyens financiers suffisants dans le budget - vraisemblablement très modeste - des autorités locales.

3. Intitulé

Puisque le projet de loi n'accorde aucun droit collectif, il serait préférable de préciser, dès l'intitulé, que ce texte énonce les droits des personnes appartenant à des minorités nationales.

4. Définition et liste des minorités

En vertu de son article 1, le projet de loi n'accorde sa protection qu'aux citoyens de Bosnie-Herzégovine appartenant à des minorités nationales. Cette restriction va à l'encontre de

certaines tendances récentes du droit international sur la protection des minorités (interprétation faite par la Commission des Droits de l'Homme (Observation générale n° 23 du 6 avril 1994) de l'article 27 du Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques, et pratique du Haut Commissaire de l'OSCE pour les minorités nationales). Il est vrai que l'article 5 du projet de loi précise que la définition des minorités qui y figure n'est donnée qu'aux fins de la loi, en conséquence de quoi les personnes qui appartiennent à des minorités nationales mais qui ne sont pas, ou pas encore, des citoyens de Bosnie-Herzégovine bénéficient en tout état de cause de la protection prévue par le droit international.

Selon les Rapporteurs, deux options sont envisageables :

- a. La condition de citoyenneté est supprimée afin de ne pas limiter aux seuls citoyens la mise en œuvre du projet de loi. Dans ce cas, il conviendrait d'énoncer dans des dispositions distinctes les droits soumis à des conditions spécifiques telles que la citoyenneté, la résidence ou l'existence d'un « lien effectif » avec la Bosnie-Herzégovine. Ainsi, par exemple, le droit de vote et le droit de se présenter aux élections seraient régis par les lois électorales pertinentes, et le projet de loi énoncerait uniquement le principe de représentation adéquate - au niveau de l'Etat, des Entités, des cantons, des villes et des communes rurales - des citoyens (ou, le cas échéant, des résidents) appartenant à des minorités nationales.
- b. La condition de citoyenneté est maintenue. Dans ce cas, il serait souhaitable de compléter l'article 5 par une disposition précisant explicitement que le projet de loi ne limite pas et n'affecte pas les droits et libertés dont bénéficient les membres des minorités nationales qui ne sont pas citoyens de Bosnie-Herzégovine, en application de l'article 27 du Pacte des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques - tel qu'interprété dans l'Observation générale n° 23 et par le Haut Commissaire de l'OSCE pour les minorités nationales – et de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine.

L'article 5 du projet s'efforce de définir la notion de « minorités nationales ». Cette définition est très vague - notamment parce que l'énumération des éléments caractéristiques n'est pas exhaustive (« autres spécificités ») - et omet de mentionner un élément pourtant essentiel : le souhait des personnes appartenant au groupe en question de préserver leur identité. Il convient donc d'ajouter cette mention.

L'article 5 contient en outre une liste exhaustive des minorités explicitement reconnues et protégées en Bosnie. Si cette liste était maintenue dans sa forme actuelle, les minorités non citées seraient exclues des différents droits prévus par la loi, en violation de la notion d'égalité de protection des minorités nationales. En conséquence, la suppression de cette liste est vivement recommandée. A défaut, il conviendrait de la convertir en liste ouverte (en ajoutant les expressions « et autres » ou « telles que »).

Enfin, il semble plus opportun de réunir les articles 1 et 5, dans la mesure où ils définissent tous deux la notion de minorités nationales aux fins de la mise en œuvre du projet de loi.

5. Protection des minorités conformément au droit international et applicabilité « directe » (incorporation au système juridique bosniaque) de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales

L'article 2 § 1 du projet de loi, qui s'inspire de l'article 1 de la Convention-cadre, précise que « la protection des minorités nationales et des droits et libertés de ces minorités fait partie intégrante de la protection internationale des droits de l'homme et des libertés ». Or, selon les Rapporteurs, il n'appartient pas à un texte législatif interne d'énoncer une obligation internationale.

Le paragraphe 2 prévoit en outre que la Convention-cadre « est d'application directe et fait partie intégrante du système juridique de la Bosnie-Herzégovine et des Entités qui la composent ». Il est inapproprié de parler d'applicabilité directe, étant donné que la plupart des dispositions de la Convention-cadre ne sont destinées qu'à servir de lignes directrices, et ne sont donc pas directement applicables (voir le Rapport explicatif de la Convention-cadre, point 11).

L'article 2 pourrait être reformulé et mentionner l'ensemble des obligations juridiques internationales de la Bosnie-Herzégovine dans le domaine de la protection des minorités nationales, ainsi que la nécessité d'interpréter le projet de loi à la lumière de la Convention-cadre et de la pratique de son comité consultatif.

6. Interdiction de l'assimilation

L'article 3 du projet de loi interdit l'assimilation contre leur volonté des personnes appartenant à des minorités nationales, mais n'énonce explicitement aucune obligation positive, pour l'Etat, de protéger les membres des minorités contre toute action de particuliers visant une telle assimilation. Le champ d'application de la deuxième phrase de l'article 3 doit donc, selon les Rapporteurs, être étendu afin d'être conforme à l'article 5 § 2 de la Convention-cadre.

7. Auto-organisation

L'article 4 énonce le droit des membres des minorités à l'« auto-organisation ». Il faudrait préciser si ce droit correspond uniquement à la liberté d'association ou également, dans une certaine mesure, à un droit à l'autonomie locale, conformément à l'article 15 de la Convention-cadre. L'auto-organisation est garantie aux fins de l'expression et de la protection des libertés, droits, intérêts et besoins spécifiques des minorités dans différents domaines, notamment la culture, la religion et l'éducation (concernant la culture, le même droit est reconnu dans le cadre de l'article 17). Le champ d'application de cette disposition à l'égard des droits « sociaux » et « économiques » devrait être précisé. Il serait également souhaitable de mentionner la nécessité de se conformer aux dispositions en vigueur sur la création et le fonctionnement des associations en Bosnie-Herzégovine.

8. Harmonisation de la législation et de la réglementation des Entités et des collectivités locales

Il devrait être précisé, à l'article 7 du projet de loi, que la réglementation régionale et locale devrait être « conforme à la présente loi et aux conventions internationales régissant les questions importantes pour les minorités nationales ».

9. Financement

Le projet de loi attribue aux autorités de Bosnie-Herzégovine, notamment aux cantons et aux communes, de lourdes responsabilités – synonymes de dépenses importantes. L'article 8 énonce la nécessité pour les autorités locales de « garantir » les fonds nécessaires. Il convient de clarifier les implications de cette disposition, en précisant notamment si des financements seront assurés par le budget central (la note explicative accompagnant le projet de loi indique que la mise en œuvre de la loi au niveau de l'Etat ne nécessite pas de ressources financières considérables) et si, dans le cas contraire, la mise en œuvre des droits garantis dans cette loi est subordonnée à l'existence de fonds suffisants « dans le budget » des autorités locales (voir ci-dessus « Observations générales »).

10. Coopération transfrontalière

L'article 6 du projet de loi énonce l'obligation, pour les autorités, de faciliter les contacts entre les personnes appartenant à des minorités nationales et les personnes « de la même minorité » et la population « de leur pays d'origine ». Or, en vertu des articles 17 et 18 par. 2 de la Convention-cadre, les contacts que les personnes appartenant à des minorités nationales ont le droit d'établir et de maintenir couvrent une gamme plus étendue. L'article 6 du projet de loi devrait être reformulé selon le libellé plus général de la Convention-cadre, et ainsi permettre les contacts avec des personnes de la même nationalité.

11. Egalité de traitement de la population « majoritaire » dans les secteurs géographiques où celle-ci est « minoritaire »

L'article 9 du projet de loi garantit le principe de l'égalité de traitement, par les personnes appartenant à des minorités nationales, de la population « majoritaire » dans les secteurs où cette dernière est minoritaire. Le libellé de cette disposition devrait être clarifié.

12. Pratique des langues

L'article 12 du projet de loi confère aux personnes appartenant à des minorités nationales, lorsqu'elles représentent la majorité absolue ou relative de la population, le droit d'employer la langue minoritaire dans leurs relations avec l'administration et de présenter dans cette langue les noms de villes, de rues, etc.

S'agissant de la notion de majorité « relative », voir ci-dessous (« Enseignement »).

Les articles 10 § 2 et 11 § 3 de la Convention-cadre accordent ces droits aux personnes appartenant non seulement aux minorités importantes sur le plan numérique, mais également aux minorités « traditionnelles ». Il est malaisé de déterminer si le système de quotas introduit par l'article 12 du projet de loi garantit la même protection. Il serait peut-être préférable que l'article 12 renvoie également, de façon explicite, aux minorités « traditionnelles ».

13. Enseignement

Compte tenu du lien entre les articles 13 et 14, l'article 14 qui énonce le droit à l'enseignement dans et de la langue minoritaire dans les établissements scolaires publics

devrait, selon les Rapporteurs, précéder l'article 13 qui renvoie aux droit de créer des écoles privées.

L'article 14 confère aux personnes appartenant à des minorités nationales et représentant la majorité absolue ou relative de la population le même droit de bénéficier d'un enseignement dans leur langue. Il semble difficile de comprendre que les mêmes droits puissent être accordés à la majorité absolue et à la majorité relative, puisqu'une majorité « relative » peut en fait correspondre à une proportion très faible de la population. De plus, l'on pourrait imaginer des situations dans lesquelles d'autres minorités nationales, localement à peine moins importantes en terme numérique que celle représentant la majorité relative de la population, seraient exclues du droit prévu à l'article 14, ce qui serait injuste.

Selon les Rapporteurs, il serait préférable de remplacer la notion de majorité absolue ou relative par un système de quotas.

L'article 14 confère par ailleurs aux personnes appartenant à une minorité le droit d'apprendre leur langue et de bénéficier, dans leur propre langue, de l'enseignement de leur littérature, de leur histoire et de leur culture, dans le cadre de la formation complémentaire, et ce sur simple demande, indépendamment de leur importance numérique. Cette disposition, qui va bien au-delà des garanties offertes par les articles 12 et 14 de la Convention-cadre, entraînerait des dépenses considérables et risque de ne pas être viable. Il serait peut-être préférable d'accorder ce droit aux personnes appartenant à des minorités nationales et dont l'implantation dans une aire géographique donnée est substantielle, et de subordonner ce droit à l'existence d'une demande suffisante (voir l'article 14 de la Convention-cadre).

Dans son deuxième paragraphe, l'article 14 du projet de loi devrait préciser que l'enseignement et la formation prévus au premier paragraphe doivent être financés par les pouvoirs publics, au même niveau que l'enseignement dispensé dans la langue majoritaire.

L'article 13 laisse aux Entités et aux cantons le soin de « déterminer les possibilités » de création et de gestion d'établissements privés d'enseignement offertes aux membres des minorités nationales.

Il serait préférable de reformuler cet article, en spécifiant que les Entités et les cantons doivent garantir ces possibilités conformément aux dispositions détaillées qui seront énoncées dans les lois pertinentes.

14. Les médias

L'article 15 du projet de loi accorde aux membres des minorités nationales le droit de créer des stations de radio et des chaînes de télévision et de faire paraître des journaux et d'autres informations imprimées.

Il serait nécessaire de subordonner ce droit au respect des dispositions applicables. Il conviendrait également de laisser aux autorités compétentes la possibilité de soumettre à un régime d'autorisation - non discriminatoire et fondé sur des critères objectifs - les entreprises de radio sonore et de télévision, conformément à l'article 10 de la Convention européenne des Droits de l'Homme et à l'article 9 § 2 de la Convention-cadre.

Il faudrait par ailleurs préciser, dans le premier paragraphe, si et, le cas échéant, dans quelle mesure ces médias seront financés par des fonds publics, et de quelle façon l'égalité de traitement sera assurée dans ce contexte.

L'article 16 crée pour les stations de radio et les chaînes de télévision publiques l'obligation de diffuser « au moins une fois par semaine des programmes d'information d'une heure » destinés aux personnes appartenant à des minorités nationales. Cette disposition manque de clarté : elle prescrit une durée précise de programme sans indiquer si ce « créneau » serait réservé à l'ensemble des minorités ou à chacune d'elles. Il serait préférable d'énoncer la nécessité de garantir la diffusion de programmes « satisfaisants » (à la fois en termes de durée et de qualité) à l'intention des minorités nationales.

15. Culture

A l'égard de la création de bibliothèques, de musées, etc., et de l'entretien des monuments, l'article 17 du projet de loi devrait mentionner la nécessité de se conformer aux dispositions en vigueur.

Il semble difficile d'assurer la représentation « proportionnelle » de toutes les minorités nationales dans les services d'archives, etc. : il convient par conséquent de clarifier le champ d'application de cette disposition.

Le premier paragraphe devrait préciser si et, le cas échéant, dans quelle mesure ces médias seront financés par des fonds publics, et de quelle façon l'égalité de traitement sera garantie dans ce contexte.

16. Pratique de la langue dans les relations avec différentes institutions

Manifestement, l'article 18 s'applique exclusivement aux institutions publiques. Pour ce qui a trait à la « majorité relative », voir ci-dessus (« Enseignement »).

En réalité, contrairement à ce que son titre semble indiquer, cet article ne porte pas sur les « droits économiques et sociaux », mais sur la pratique de la langue minoritaire par certaines catégories de personnes dans leur vie économique et sociale (voir l'article 13 de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires) : dès lors, le titre devrait être supprimé et cet article déplacé dans la Section III du projet de loi.

17. Droits électoraux

En Bosnie-Herzégovine, les pouvoirs de l'Etat sont répartis en fonction de critères ethniques et les peuples constitutifs sont nettement avantagés (au niveau, par exemple, de la Chambre des Peuples, de la Présidence et des Vice-Présidences de la Chambre des Représentants, de la Présidence de l'Etat – voir les articles IV et V de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine). Les citoyens qui n'appartiennent pas à ces peuples constitutifs risquent de ne pas pouvoir être représentés dans le processus décisionnel. C'est pourquoi les dispositions relatives à la représentation politique des minorités nationales au sein des organes législatifs et exécutifs, à tous les niveaux, sont d'une importance capitale. La représentation des minorités dans les organes judiciaires est également primordiale, afin de garantir leur apparence d'impartialité.

Le projet de loi, dans ses articles 19 à 22, contient les principes suivants : (a) représentation proportionnelle, au niveau de l'Etat, des entités, des cantons, des villes et des communes rurales, des minorités nationales les plus importantes en terme numérique et (b) attribution d'un nombre donné de représentants aux autres minorités. Les modalités d'élection des représentants devront être fixées dans les lois électorales pertinentes.

Le projet de loi devrait toutefois préciser :

- a) si le droit d'élire des représentants spéciaux des minorités est associé au droit des personnes appartenant à des minorités nationales d'être élues à ce titre ;
- b) si les membres des minorités nationales jouissent du droit d'élire des représentants spéciaux en plus du droit général d'élire les membres des organes du pouvoir concernés (système du double vote, qui serait cependant contraire au principe « un homme, une voix ») ;
- c) (si le système du double vote est accepté) les répercussions du résultat des élections sur le nombre précis de sièges attribué aux personnes appartenant à des minorités nationales (en particulier, que se passera-t-il si un candidat appartenant à une minorité nationale réunit le nombre de voix nécessaire pour obtenir un siège, mais que le fait de lui attribuer ce siège entraînerait un dépassement du nombre de sièges attribué à la minorité en question selon des règles de proportionnalité ?).

18. Liberté de religion

Bien qu'en vertu de l'article 1 du projet de loi, les autorités bosniaques « respectent et protègent, préservent et développent » ... « l'identité religieuse de chaque membre des minorités nationales », et bien que l'article 4 permette l'auto-organisation aux fins, notamment, de la protection des « libertés, droits, intérêts et besoins » religieux, le projet de loi ne contient aucune disposition explicite sur la liberté de religion, ce qui est assez surprenant dans le contexte bosniaque, où l'identité ethnique spécifique de chacun des trois peuples constitutifs est davantage déterminée par la religion que par la langue.

Les Rapporteurs estiment que le projet de loi doit faire figurer une disposition spécifique sur la liberté de manifester sa religion et de créer des institutions, organisations et associations religieuses.

19. Discrimination

Le projet de loi devrait contenir - en ses articles 1 ou 2 ou dans l'article 5 paragraphe 2 ou encore dans un article distinct, inscrit parmi les premiers articles du projet renvoyant à l'article II, paragraphe 4, de la Constitution de la Bosnie-Herzégovine - une disposition garantissant explicitement aux membres des minorités nationales l'égalité de traitement par rapport, notamment, aux trois « peuples constitutifs », ainsi qu'une interdiction générale de discrimination fondée sur l'appartenance à une minorité. Le projet de loi devrait en outre contenir une disposition autorisant et garantissant expressément la mise en œuvre de mesures positives d'une ampleur suffisante pour permettre aux membres des minorités nationales de se trouver, en substance, dans une situation d'égalité par rapport aux membres des trois « peuples constitutifs ».

20. Modifications à apporter au texte

Enfin, nous proposons certaines modifications purement textuelles (à apporter à la version anglaise du projet) :

Dans l'ensemble du projet de loi, l'expression « *members of* » devrait être remplacée par l'expression « *persons belonging to* » [*national minorities*].

Dans l'article 2, lire « *the rights and freedoms of persons belonging to these minorities* ».

Dans l'article 4, supprimer le terme « *social* » (inutilement répété).

Dans l'article 8, lire « *rights pertaining to persons belonging to national minorities pursuant to this Law* ».

Dans l'article 9, lire « ... constitute the majority, they shall respect ... ».

Dans l'article 10, lire « in accordance with the applicable regulations ».

Dans l'article 14, lire « ...represent an absolute or relative majority, they be enabled ».

Dans l'article 20, lire « ... participating in the population of the entity ».

Dans l'article 25, lire « ... their regulations on the rights of persons belonging to national minorities ».