



Albanian Chairmanship
Council of Europe
May - November 2012



Présidence albanaise
Conseil de l'Europe
mai - novembre 2012



Strasbourg, le 10 septembre 2012

CDL-UD(2012)003rev
Or. fr.

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

en coopération avec
l'Assemblée nationale de l'Albanie
et la Commission électorale centrale d'Albanie

dans le cadre de
la présidence albanaise du Comité des Ministres
du Conseil de l'Europe

CONFERENCE SUR

**« LE PATRIMOINE ELECTORAL EUROPEEN :
DIX ANS DE CODE DE BONNE CONDUITE
EN MATIERE ELECTORALE »**

Tirana, Albanie, 2-3 juillet 2012
Hotel Tirana International
Skanderbeg Square, bâtiment 8, entrée 1

**LE CODE DE BONNE CONDUITE EN MATIÈRE ÉLECTORALE
DANS LA JURISPRUDENCE DE LA COUR EUROPÉENNE
DES DROITS DE L'HOMME**

par M. Vincent BERGER, Jurisconsulte
Cour européenne des droits de l'homme

LE CODE DE BONNE CONDUITE EN MATIÈRE ÉLECTORALE DANS LA JURISPRUDENCE DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

par M. Vincent BERGER*

INTRODUCTION

Le contentieux électoral européen

1. Le contentieux électoral européen n'est pas des plus abondants et s'avère par ailleurs relativement récent. S'agissant du « droit à des élections libres » garanti par l'article 3 du Protocole n°1, la Commission européenne des droits de l'homme (« la Commission ») faisait en effet systématiquement barrage au niveau de la recevabilité, et ce jusqu'en 1975. Une certaine torpeur a prévalu jusqu'à l'élargissement à l'Est du Conseil de l'Europe, à la suite duquel le contentieux des droits politiques s'est sensiblement enrichi.

Ce contentieux revêt un intérêt considérable aux yeux de la Cour européenne des droits de l'homme (« la Cour »). Se trouve en cause un « principe caractéristique » d'« un régime politique véritablement démocratique »¹, ou encore un droit fondamental « d'importance capitale pour la démocratie et l'État de droit »². Il n'est donc pas étonnant que ce contentieux particulièrement sensible – en ce qu'il touche aux droits politiques – se traduise par un nombre proportionnellement non négligeable d'arrêts de Grande Chambre.

2. Ce que l'on pourrait appeler la « jurisprudence électorale européenne » porte principalement sur l'article 3 du Protocole n°1, combiné de temps à autre avec l'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme (« la Convention ») (droit à un recours effectif) ou l'article 14 (interdiction de la discrimination), et parfois également avec l'article 11 (liberté de réunion et d'association) ou l'article 10 (liberté d'expression).

3. L'article 3 du Protocole n° 1 dispose : « Les Hautes Parties contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif. » Alors que cette règle ne semble s'adresser qu'aux États, la Commission³ en a déduit des « droits subjectifs de participation », ce que confirme la Cour dans l'arrêt fondateur *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique* de 1987. Ainsi, de la seule obligation d'organiser des élections libres, la jurisprudence européenne tire le droit de vote et le droit de se porter candidat à une élection⁴, lequel implique le droit d'exercer son mandat⁵.

Une vision commune du patrimoine électoral européen

4. Aux termes des lignes directrices du Code de bonne conduite en matière électorale (« le Code »), « Dans le cadre du patrimoine électoral européen, le suffrage obéit à cinq principes : il doit être universel, égal, libre, secret et direct ». Dans sa jurisprudence, la Cour partage cette vision et met en avant les mêmes principes généraux, bien que leur contenu puisse être

* Jurisconsulte de la Cour européenne des droits de l'homme, qui a bénéficié de l'assistance de Stéphanie Bouchié de Belle, juriste à la Division de la recherche et de la bibliothèque, et dont le rapport n'engage pas la Cour.

¹ *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique*, 2 mars 1987, série A n° 113.

² *Hirst c. Royaume-Uni*, (n°2), n°74025/01, 6 octobre 2005, § 58.

³ Commission (décision), *W, X, Y et Z c. Belgique*, n°6745/74 et 6746/74, 30 mai 1975.

⁴ *Ibid.*

⁵ Commission (décision), *M. c. Royaume-Uni*, n° 10316/83, 7 mars 1984 ; *Selim Sadak et autres c. Turquie*, n°25144/94, 11 juin 2002, § 33.

sensiblement différent. C'est ainsi que dans son arrêt de grande Chambre *Yumak et Sadak c. Turquie* de 2008⁶, elle cite le Code, lequel « rappelle avec force que les "cinq principes du patrimoine électoral européen sont le suffrage universel, égal, libre, secret et direct" ».

5. La lettre de l'article 3 du Protocole n° 1 renvoie au principe d'un suffrage libre et secret. La nécessité d'un scrutin secret a été affirmée par la Commission dès 1976⁷, puisque le secret permet d'éviter des pressions exercées sur les électeurs afin qu'ils votent pour tel ou tel parti ou candidat. Cette garantie ne suscite globalement pas de difficultés particulières. C'est néanmoins l'une des raisons pouvant expliquer l'absence de ratification du Protocole additionnel par la Suisse (où subsiste dans certains cantons la pratique du vote public à main levée). La question du vote automatisé, électronique ou par correspondance pourra également soulever des problèmes de confidentialité.

6. Le principe du suffrage universel avait été écarté lors de la rédaction de l'article 3 (sous la pression du représentant britannique), mais cette lacune va se voir comblée par la jurisprudence européenne. L'article 3 est regardé comme impliquant le suffrage universel, le seul considéré comme vraiment démocratique. Ce principe a été reconnu par la Commission en 1967⁸ et confirmé à maintes reprises, tant par la Commission⁹ que par la Cour, dès l'arrêt *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique* de 1987 (§ 51). D'autres arrêts marquants viennent plus récemment le réaffirmer, la Cour considérant que toute dérogation au principe constitue « un risque de saper la validité démocratique du corps législatif ainsi élu et des lois promulguées par lui »¹⁰.

7. La jurisprudence européenne déduit du droit à des élections libres l'égalité devant la loi électorale. Selon la Commission, en effet, « la seule condition posée [par l'article 3] est que l'élection assure l'égalité de traitement aux citoyens », soit, comme l'indique la Cour, une « égalité de traitement de tous les citoyens dans l'exercice de leur droit de vote et de leur droit de se présenter aux suffrages »¹¹. L'application de la loi électorale ne doit pas être discriminatoire et la Cour combine fréquemment violation de l'article 3 du Protocole n° 1 et violation de l'article 14, comme dans l'affaire *Aziz c. Chypre*, où elle condamne la différence de traitement entre les deux communautés de l'île¹².

En revanche, contrairement à un intitulé figurant dans le Code, point d' « égalité des chances ». La Cour précise en effet qu' « il ne s'ensuit (...) pas que tous les bulletins doivent avoir un poids égal quant au résultat, ni que tous les candidats des chances égales de l'emporter »¹³. Elle accepte ainsi certaines techniques électorales. Des distorsions territoriales dues au découpage des circonscriptions sont donc possibles. L'affaire *Bompard c. France*¹⁴ en est une claire illustration.

S'agissant du mode de scrutin, le principe d'égalité n'implique « aucune obligation d'introduire un système déterminé (...) tel que la proportionnelle ou le vote majoritaire à un ou deux tours »¹⁵. En effet, « le choix du mode de scrutin (...) est une question pour laquelle chaque État jouit d'une ample marge d'appréciation »¹⁶.

Par ailleurs, la Commission¹⁷ puis la Cour¹⁸ admettent la possibilité de subordonner le remboursement d'une caution à l'obtention d'un nombre de suffrages minimum.

⁶ *Yumak et Sadak c. Turquie*, n°10226/03, 8 juillet 2008, § 54.

⁷ Commission (décision), *X c. Royaume-Uni*, n°7140/75, 6 octobre 1976.

⁸ Commission (décision), *X c. R.F.A.*, n° 2728/66, 6 octobre 1967.

⁹ *W, X, Y et Z*, précité ; Commission (décision), *X c. Royaume-Uni*, n°7566/76, 11 décembre 1976.

¹⁰ *Hirst (n°2)*, précité ; § 62 ; *Melnytchenko c. Ukraine*, n° 17707/02, 19 octobre 2004, § 56 ; *Yumak et Sadak c. Turquie*, n° 10226/03, 30 janvier 2007, § 65.

¹¹ *Mathieu-Mohin et Clerfayt*, précité, § 54.

¹² *Aziz c. Chypre*, n°69949/01, 22 juin 2004, § 38.

¹³ *Mathieu-Mohin et Clerfayt*, précité, § 54.

¹⁴ *Bompard c. France*, n°44081/02, 4 avril 2006.

¹⁵ *Mathieu-Mohin et Clerfayt*, précité, § 54.

¹⁶ *Matthews c. Royaume-Uni*, n°24833/94, 18 février 1999, § 64.

¹⁷ Commission (décision), *Desmeules c. France* n°12897/07, 3 décembre 1990.

8. Le Code traite de nombreux points qui n'ont pas, à ce jour, été abordés à Strasbourg. Il en va ainsi de la périodicité des élections, des procédures de vote, telles que le vote par correspondance ou le transfert des résultats, ou de l'observation des élections ou encore de l'organisation des bureaux de vote. Cela est sans doute dû à l'absence de requêtes, elle-même causée par l'ignorance ou le découragement des plaignants éventuels. Il est aussi possible que des requêtes aient été déclarées irrecevables par des comités ou, depuis le 1^{er} juin 2010, par des juges uniques, dont les décisions ne sont pas publiées.

9. Dans la jurisprudence de la Cour, le Code est cité dans une vingtaine d'affaires (depuis l'arrêt *Hirst (n°2)* de 2004), qui concernent essentiellement des atteintes alléguées à l'article 3 du Protocole n° 1 et se rapportent à des problématiques de droit électoral très diverses. On peut les regrouper sous trois volets : droit de vote, droit d'éligibilité et droit de recours.

I. LE DROIT DE VOTE

10. Sur ce terrain, la Cour a eu à connaître de privations du droit de vote qui résultent soit d'une interdiction de voter, soit du défaut d'inscription sur les listes électorales.

A. L'interdiction de voter

11. Trois catégories de personnes, fort différentes, se sont plaintes à Strasbourg d'avoir été privées du droit de vote : des détenus condamnés, des personnes sous tutelle et des expatriés.

1. Les détenus condamnés

12. L'arrêt *Hirst c. Royaume-Uni (n°2)*¹⁹ est le premier arrêt portant sur la privation du droit de vote frappant les détenus dès lors qu'ils sont condamnés.

La Grande Chambre y cite, au titre des « textes internationaux pertinents », la partie du Code relative à l'« exclusion du droit de vote et de l'éligibilité » (ligne directrice I.1.1.d) :

« i. une exclusion du droit de vote et de l'éligibilité peut être prévue, mais elle est soumise aux conditions cumulatives suivantes :

ii. elle doit être prévue par la loi ;

iii. elle doit respecter le principe de la proportionnalité ; l'exclusion de l'éligibilité peut être soumise à des conditions moins sévères que celle du droit de vote ;

iv. elle doit être motivée par une interdiction pour motifs liés à la santé mentale ou des condamnations pénales pour des délits graves ;

v. en outre, l'exclusion des droits politiques ou l'interdiction pour motifs liés à la santé mentale doivent être prononcées par un tribunal dans une décision spécifique. »

Le raisonnement de la Grande Chambre comporte des étapes similaires à celles du Code, avec l'examen de la proportionnalité et de la gravité de la mesure et celui des garanties offertes par un tribunal, et aboutit à un constat de violation du droit à des élections libres.

13. La Grande chambre a toutefois nuancé sa position dans l'arrêt *Scoppola c. Italie (n°3)*²⁰. Certes, elle commence par confirmer l'arrêt *Hirst (n°2)* en ce que des interdictions générales

¹⁸ *Cheminade c. France* (décision), n°31599/96, 26 janvier 1999.

¹⁹ *Hirst (n°2)*, précité.

du droit de vote qui touchent automatiquement un groupe indifférencié de personnes, sur la seule base de leur détention et indépendamment de la durée de leur peine, de la nature ou de la gravité de l'infraction commise et de leur situation personnelle, ne se concilient pas avec l'article 3 du Protocole n°1.

La Cour cite de nouveau le Code (§ 44), mais décide cependant de ne pas faire application de la dernière condition posée par celui-ci relative au prononcé de la sanction par un tribunal dans une décision spécifique. Elle s'écarte ainsi de *Frodl c. Autriche*²¹, en estimant que le but d'individualisation minimum de la peine peut être suffisamment atteint en l'absence d'une décision judiciaire. S'il est probable que l'intervention d'un juge garantit la proportionnalité des restrictions apportées aux droits des détenus, de telles restrictions ne sont pas nécessairement automatiques, générales et indiscriminées pour la simple raison qu'elles n'ont pas été décidées par un juge. De fait, les circonstances dans lesquelles le droit de vote peut être perdu peuvent être suffisamment détaillées par la loi, laquelle peut soumettre la privation du droit de vote à diverses conditions telles que la nature ou la gravité de l'infraction commise. La Cour relève par ailleurs que la nécessité d'un jugement ne fait pas consensus au vu du droit comparé (§ 99).

2. Les personnes sous tutelle

14. L'arrêt ***Alajos Kiss c. Hongrie***²² s'inscrit dans la droite ligne de l'arrêt *Hirst (n°2)*, tout en visant un groupe fort différent.

La Cour y mentionne (§ 16) le Code quant à l'exclusion du droit de vote et déclare qu'elle « ne peut admettre que l'imposition à toute personne placée sous curatelle d'une restriction absolue de voter indépendamment de ses facultés réelles relève d'une marge d'appréciation acceptable » (§ 42). « Elle juge en outre discutable la pratique consistant à traiter comme un groupe homogène l'ensemble des personnes souffrant de troubles mentaux ou intellectuels » (§ 44). Le Code est de nouveau mis en avant par la Cour, de même que la Convention des Nations unies relative au droit des personnes handicapées, en ce que ces instruments de droit international exigent un contrôle strict de toute limitation de leurs droits (§ 44). A la lumière de ces considérations, la Cour conclut à la violation de l'article 3 du Protocole n° 1. Cette exigence d'évaluation judiciaire individualisée est similaire à celle posée dans le Code.

3. Les expatriés

15. Dans l'affaire ***Sitaropoulos et autres c. Grèce***²³, relative à l'impossibilité pour des expatriés de voter dans leur État de résidence aux élections législatives de leur pays d'origine, la Cour avait d'abord conclu à la violation de l'article 3 du Protocole n° 1. Elle estimait en effet que l'absence de concrétisation législative du droit de vote des expatriés prévu par la Constitution constituait « un traitement inéquitable à l'égard des Grecs expatriés (...) par rapport à ceux qui résident sur le territoire grec, alors même que le Conseil de l'Europe incite les États membres à permettre à leurs citoyens vivant à l'étranger de participer autant que possible au processus électoral ». Au titre du droit international (§ 18), la Cour envisageait les textes pertinents adoptés par les organes compétents du Conseil de l'Europe, dont le Code, sur le vote par correspondance et le vote électronique.

La Grande Chambre est néanmoins revenue sur cette position²⁴. Comme la Commission de Venise, elle estime souhaitable de faciliter l'exercice du droit de vote des expatriés, mais cela n'est pas pour autant obligatoire ; il s'agit plutôt d'une possibilité à envisager dans chaque pays. Elle note en outre qu'en droit comparé, certains États du Conseil de l'Europe ne prévoient pas de possibilité de vote des expatriés et que dans les États la prévoyant, certes majoritaires, les conditions d'exercice de ce droit varient considérablement,

²⁰ *Scoppola c. Italie (n°3)*, n° 126/05, 22 mai 2012.

²¹ *Frodl c. Autriche*, n° 20201/04, 8 avril 2010.

²² *Alajos Kiss c. Hongrie*, n° 38832/06, 20 mai 2010.

²³ *Sitaropoulos et autres c. Grèce*, n° 42202/07, 8 juillet 2010.

²⁴ *Sitaropoulos et Giakoumopoulos c. Grèce*, n° 42202/07, 15 mars 2012.

impliquant une large marge d'appréciation des États. La Constitution grecque ne prévoit d'ailleurs pas une obligation mais une possibilité de vote des expatriés, et les autorités se sont efforcées à maintes reprises – mais en vain – de légiférer sur la question. Cette nouvelle position paraît constituer une lecture plus exacte du Code. Ce dernier n'envisage en effet le vote par correspondance ou électronique que pour poser de stricts critères encadrant leur utilisation au vu des risques de fraude qu'ils comportent.

B. L'établissement des listes électorales

16. Dans l'affaire *Parti travailliste géorgien c. Géorgie*²⁵, le parti requérant se plaignait - entre autres choses - des règles d'établissement des listes électorales. Au titre des textes de droit international pertinents, la Cour cite (§ 47) extensivement le Code, s'agissant en particulier des « niveaux normatifs et stabilité du droit électoral » (ligne directrice II.2.b) :

« Les éléments fondamentaux du droit électoral, et en particulier le système électoral proprement dit, la composition des commissions électorales et le découpage des circonscriptions ne devraient pas pouvoir être modifiés moins d'un an avant une élection, ou devraient être traités au niveau constitutionnel ou à un niveau supérieur à celui de la loi ordinaire. »

La Cour (§ 89) estime toutefois que « les autorités électorales se trouvaient en l'espèce confrontées à la difficulté de remédier à des défaillances manifestes des listes électorales dans un temps très limité et dans une situation politique que l'on peut qualifier de postrévolutionnaire. Aussi (...) conclut-elle que la modification inopinée des règles d'inscription sur les listes électorales un mois avant l'élection (...) était, dans les circonstances très particulières de l'espèce, une démarche que l'on ne peut critiquer sous l'angle de l'article 3 du Protocole n° 1 ». Ainsi, la Cour tempère finalement les exigences posées par le Code suite à une analyse *in concreto* de la situation, en ne retenant pas le standard du Code.

II. LE DROIT D'ÉLIGIBILITÉ

17. L'éligibilité se trouve au cœur de nombreuses affaires « électorales » portées devant la Cour. Les obstacles ou empêchements se rencontrent surtout avant les élections, mais aussi parfois après ces dernières.

A. Les mesures préélectorales

1. Le refus d'enregistrement de candidatures

18. Dans l'affaire *Sukhovetsky c. Ukraine*²⁶ relative au cautionnement requis pour pouvoir se porter candidat à une élection, le requérant avait en vain fait valoir devant la Cour suprême que son revenu annuel ne lui permettait pas de s'acquitter de cette somme. Au titre des éléments internationaux pertinents, la Cour cite (§ 38) le Code en ce qui concerne « la présentation des candidatures » (ligne directrice I.1.3.vi) :

« si une caution est demandée, elle doit être remboursée si le candidat ou le parti dépasse un certain nombre de suffrages ; son montant et le nombre de suffrages requis pour le remboursement ne doivent pas être excessifs. »

²⁵ *Parti travailliste géorgien c. Géorgie*, n°9103/04, 8 juillet 2008.

²⁶ *Sukhovetsky c. Ukraine*, n° 13716/02, 28 mars 2006.

Alors qu'elle examine le but légitime de l'atteinte ainsi porté au droit à des élections libres, la Cour (§ 61) renvoie à ce paragraphe ainsi qu'à un rapport conjoint de la Commission de Venise et de l'OSCE qui regarde comme un but légitime celui d'empêcher des candidatures fantaisistes dès lors que ne sont pas empêchées des candidatures sérieuses. Elle relève ensuite que le cautionnement prévu par le droit ukrainien est parmi les plus faibles d'Europe (§ 70). Cela répond à l'une des exigences sur le cautionnement posées par le Code. Puis, « compte tenu du montant relativement peu élevé de la somme en question, des prestations fournies par l'État dans le cadre des campagnes électorales (...) et des autres dépenses importantes occasionnées par l'organisation des élections que les cautionnements versés peuvent permettre d'alléger, elle estime que la mesure en cause n'est pas arbitraire et n'a pas outrepassé les limites de la large marge d'appréciation dont dispose l'État » (§ 72). La Cour se focalise donc sur un seul des critères figurant dans le Code, et ne développe pas le fait que les sommes n'étaient remboursées qu'aux candidats et partis ayant obtenu au moins 4 % des suffrages exprimés au niveau national (§ 14). Elle ne se prononce donc pas sur le fait de savoir si ce chiffre de 4% est excessif. Il est vrai que le requérant arguait essentiellement que la caution demandée était supérieure à son revenu annuel, sans argumenter sur le seuil de 4 %.

2. *Le défaut de réinscription de candidatures*

19. La non-réinscription de candidats sur les listes électorales (radiés suite à des allégations de collaboration avec les services secrets et de sécurité de l'époque communiste) malgré l'annulation de leur radiation (quatre jours après les élections pour l'une, deux jours avant pour les autres) a fait l'objet de l'affaire **Petkov et autres c. Bulgarie**²⁷.

Au titre des documents internationaux pertinents, la Cour se réfère longuement au Code, en particulier aux dispositions relatives à « la stabilité du droit électoral » (ligne directrice ii.2.b). C'est sur ce terrain que la Cour observe que les difficultés rencontrées par les autorités électorales du fait des dates tardives des décisions administratives étaient en fait imputables aux pouvoirs publics, « notamment parce que la loi électorale a été adoptée deux mois seulement avant la tenue des élections – en contradiction avec les recommandations du Conseil de l'Europe concernant la stabilité de la législation électorale, (...) et parce que la Commission électorale centrale a précisé les modalités d'application de la règle relative à la radiation des candidatures seulement douze jours avant la tenue des élections ». La Cour conclut donc à la violation de l'article 3 du Protocole n°1.

3. *La dissolution de partis politiques*

20. Dans l'affaire **Parti républicain de Russie c. Russie**²⁸, le parti requérant dénonçait entre autres sa dissolution prononcée par le ministre de la justice, au motif qu'il comptait moins de 50 000 membres et moins de 45 fédérations régionales de plus de 500 membres chacune, contrairement à la loi sur les partis politiques. Il invoquait en particulier l'article 11 de la Convention.

Parmi les instruments internationaux pertinents, la Cour cite le Code (§ 61), et en particulier les dispositions visant la stabilité de la législation électorale (§§ 63-65).

Elle relève que « Si un certain nombre d'États membres du Conseil de l'Europe ont des exigences concernant le nombre minimum de membres qu'un parti doit avoir, les exigences minimales en vigueur en Russie sont les plus élevées d'Europe, et la législation interne concernant ces exigences a changé fréquemment au cours des dernières années ». Elle n'est pas convaincue par les justifications de la législation avancées par l'État défendeur, à savoir éviter les dépenses publiques et une fragmentation excessive du Parlement, ces buts étant atteints par d'autres mesures déjà en place. La Cour rappelle ensuite que des « changements

²⁷ *Petkov et autres c. Bulgarie*, n°77568/01, etc., 11 juin 2009.

²⁸ *Parti républicain de Russie c. Russie*, n°12976/07, 12 avril 2011.

incessants de la législation électorale peuvent être perçus, à tort ou à raison, comme des tentatives de manipulation des lois électorales en faveur du parti au pouvoir », termes très proches de ceux du rapport explicatif du Code. Et la Cour de conclure : « Dans ces conditions, la dissolution du parti requérant était une mesure disproportionnée aux buts visés, et donc contraire à l'article 11. »

A noter que le Code dispose que des « élections démocratiques ne sont pas possibles sans respect des droits de l'homme et notamment de la liberté d'expression (...) de réunion et d'association à des fins politiques, y compris par la création de partis politiques » et que les « restrictions à ces libertés doivent respecter les principes de la base légale, de l'intérêt public et de la proportionnalité ». Soit un raisonnement similaire à celui de la Cour.

4. *La couverture télévisée de campagnes électorales*

21. Cette question a surgi pour la première fois dans l'affaire **Parti communiste de Russie et autres c. Russie**²⁹. Les requérant étaient deux partis politiques, candidats aux élections législatives de 2003, et six particuliers, électeurs lors de celles-ci. Les élections avaient été couvertes notamment par les principales sociétés de radiodiffusion émettant au niveau national, dont trois étaient directement contrôlées par l'Etat et deux étaient indirectement rattachées à ce dernier. Les requérants soutenaient en particulier que la couverture télévisée avait été généralement hostile aux partis et candidats de l'opposition et que le parti Russie unie, qui représentait les forces progouvernementales, avait exercé une influence sur les sociétés de télévision pour obtenir des reportages favorables, si bien que les élections n'avaient pas été libres.

La Cour s'appuie sur plusieurs documents internationaux et se réfère bien sûr au rapport explicatif du Code, qui insiste sur l'égalité des chances et en particulier sur l'exigence de neutralité des médias publics (§ 2.3).

Dans son arrêt (non définitif), elle souscrit en substance aux constats de la Cour suprême, saisie d'une demande en annulation des résultats des élections. Les requérants n'ont soumis aucune preuve directe indiquant que le gouvernement avait abusé de sa position dominante dans les sociétés de télévision. Les journalistes de télévision eux-mêmes ne se sont plaints d'aucune pression indue de la part du gouvernement ou de leurs supérieurs durant la campagne électorale. Se fondant notamment sur les avis de l'OSCE, la Cour admet que la couverture médiatique n'était pas favorable à l'opposition, mais elle estime qu'il est très difficile, voire impossible, d'établir un lien de causalité entre une publicité politique « excessive » et le nombre de suffrages recueillis par un parti ou un candidat. Elle conclut à l'absence de violation de l'article 3 du Protocole n°1.

B. Les mesures postélectorales

1. *L'annulation d'élections*

22. Le problème de l'annulation d'une élection – une mesure d'une extrême gravité – s'est posé pour la première fois dans l'affaire **Parti travailliste géorgien c. Géorgie**³⁰. Le parti requérant se plaignait entre autres de l'annulation d'élections dans deux circonscriptions, ce qui priva 60 000 électeurs de leur droit de vote et empêcha ledit parti d'atteindre le seuil de 7 % requis pour obtenir un siège au Parlement.

Au titre des textes de droit international pertinents, la Cour cite (§ 47) extensivement le Code, surtout s'agissant de « l'organisation du scrutin par un organe impartial » (ligne directrice II.32.1).

Elle estime que les autorités n'ont pas valablement justifié leur décision, pas plus qu'elles ne l'ont encadrée de garanties propres à éviter des abus de pouvoir. Notant par ailleurs que la Commission électorale centrale, au lieu d'organiser un nouveau scrutin dans les deux districts

²⁹ *Parti communiste de Russie et autres c. Russie*, n°29400/05, 19 juin 2012.

³⁰ *Parti travailliste géorgien*, précité.

concernés, avait pris la décision hâtive de clore le scrutin national sans justification valable, la Cour juge que le droit du parti requérant de se porter candidat à une élection a été méconnu, de sorte qu'il y a eu violation de l'article 3 du Protocole n°1.

2. *L'impossibilité d'exercer un mandat électif*

23. A-t-on le droit de se porter candidat et d'être élu, puis l'obligation de renoncer aussitôt à son mandat ? A priori difficilement imaginable, la question n'est pas une hypothèse d'école. En témoigne l'affaire **Tanase c. Moldova**³¹, qui concernait l'interdiction légale faite aux ressortissants moldaves ayant une autre nationalité de siéger au Parlement après avoir été élus, à moins d'engager une procédure de renonciation à cette autre nationalité.

Dans son arrêt, la Grande Chambre attache de l'importance au fait que les rapports internationaux, notamment ceux de la Commission de Venise, ont été unanimes dans leurs critiques et leurs inquiétudes quant à l'effet discriminatoire de la loi moldave.

Par ailleurs, au titre des « instruments pertinents adoptés dans le cadre du Conseil de l'Europe », la Cour cite (§ 86) le Code, et plus précisément deux passages de son rapport explicatif, relatifs à l'égalité de droits des doubles nationaux et à la stabilité de la loi électorale (§§ 6 b. et 63-65).

Recherchant si la mesure en cause visait véritablement le but légitime de garantir la loyauté envers l'État (§ 168), la Cour note que l'ensemble des réformes électorales a eu un effet préjudiciable disproportionné sur l'opposition, que certains binationaux ne sont pas touchés par la loi et que les amendements ont été adoptés moins d'un an avant les élections législatives : « la Cour renvoie au Code de bonne conduite en matière électorale de la Commission de Venise, qui met en garde contre le risque que des modifications fréquentes de la législation électorale ou des modifications adoptées juste avant un scrutin soient perçues, à tort ou à raison, comme une tentative de manipulation des lois électorales au profit du parti qui est au pouvoir. »

La Cour semble donc avoir clairement recours au Code, d'autant que les termes utilisés sont très proches de ceux du rapport explicatif de celui-ci (§ 63 : « l'électeur (...) peut (...) considérer, à tort ou à raison, que le droit électoral est un instrument que ceux qui exercent le pouvoir manipulent en leur faveur »). Par ailleurs, la référence à « un an avant les élections » peut être regardée comme une autre référence au Code (ligne directrice II.2.b : « Les éléments fondamentaux du droit électoral (...) ne devraient pas pouvoir être modifiés moins d'un an avant une élection (...) »).

III. LE DROIT DE RECOURS

24. Dans nombre d'États parties à la Convention, il est fréquent que le contentieux électoral relève de la compétence de commissions électorales puis des juridictions ordinaires.

A. Les commissions électorales

25. Dans l'arrêt **Parti travailliste géorgien c. Géorgie**³², le parti requérant se plaignait entre autres de la composition des commissions électorales. Ainsi, la plupart des membres de la Commission électorale centrale étaient des représentants des forces politiques au pouvoir. Ladite Commission prenait par ailleurs ses décisions à la majorité, ce qui lui avait permis de ne pas tenir compte des nombreuses protestations que le parti requérant avait émises au sujet des irrégularités qu'il dénonçait.

Au titre des textes de droit international pertinents, la Cour cite (§ 47) extensivement le Code, en particulier quant à « l'organisation du scrutin par un organe impartial » (ligne directrice II.3.1). Elle cite également (§ 59) son rapport explicatif : « Dans les États où existe une longue tradition d'indépendance de l'administration face au pouvoir politique, (...) [i] est (...) admissible

³¹ *Tanase c. Moldova*, n°7/08, 27 avril 2010.

³² *Parti travailliste géorgien*, précité.

(...) que les opérations électorales soient organisées par l'administration, et notamment qu'elles soient supervisées par le ministère de l'Intérieur » (§ 69). En revanche, là où l'expérience de l'organisation d'élections pluralistes est récente, la création de commissions électorales indépendantes du pouvoir est indispensable pour garantir des élections régulières (rapport explicatif, §§ 70-71).

Néanmoins, la Cour ne se lance pas dans l'étude de tous les critères posés par le Code quant à la composition des commissions en l'espèce. Puisque le parti requérant critiquait le manque d'indépendance face au pouvoir politique, elle se focalise sur ce critère. Si un rapport de l'OSCE regrettait le manque d'équilibre politique des commissions électorales et notait quelques cas de dysfonctionnement de ces organes, la Cour relève qu'aucune preuve n'est apportée montrant que les droits et intérêts du parti requérant auraient été directement limités par l'action ou l'inaction des commissions électorales. De plus, « aussi plausible que soit l'allégation selon laquelle le système a créé des possibilités de fraude électorale, la Cour ne peut conclure à une violation de l'article 3 du Protocole n° 1 sur ce seul fondement. Il eût fallu pour cela que le parti requérant communique des preuves d'incidents précis démontrant les violations alléguées » (§ 109). Là encore, la Cour se détache de considérations *in abstracto* et ne se contente pas d'une apparence de partialité.

B. Les juridictions ordinaires

26. L'inéligibilité de personnes du fait de leurs activités au sein de partis politiques déclarés illégaux et dissous s'est trouvée au cœur des affaires ***Etxeberria et autres c. Espagne*** et ***Herritarren Zerrenda c. Espagne***³³.

Au titre du droit et de la pratique internationaux pertinents, la Cour se réfère au Code (§ 37) quant à l'« existence d'un système de recours efficace » (ligne directrice II.3.3).

Elle note que « les délais dont les groupements litigieux ont disposé pour former leurs recours, à savoir deux jours (...) ont été brefs », puis rappelle que « les standards fixés par la Commission de Venise dans le "code de bonne conduite en matière électorale", considèrent souhaitable un délai de trois à cinq jours en première instance ». Elle semble donc prendre en compte sérieusement les recommandations du Code. Toutefois, au terme de son analyse *in concreto*, elle décide d'apporter à ces principes abstraits un tempérament. Estimant en effet qu'il n'avait pas été démontré que ce délai de deux jours avait été trop court pour permettre aux requérants de recourir pour défendre efficacement leurs intérêts, la Cour conclut à la non-violation de l'article 13.

27. L'arrêt ***Grosaru c. Roumanie***³⁴ est particulièrement intéressant pour la représentation parlementaire des minorités nationales. Il porte sur le refus du bureau électoral central d'accorder un mandat de député à un représentant de la minorité italienne de Roumanie, bien que ce dernier ait obtenu aux élections législatives le plus grand nombre de voix au niveau national, et sur l'attribution de ce mandat à une autre représentante de cette minorité, qui avait obtenu le plus grand nombre de voix au niveau d'une seule circonscription.

Au titre du droit et de la pratique internationaux pertinents, la Cour cite longuement (§ 22) le Code en ce qui concerne l'« existence d'un système de recours efficace » (ligne directrice II.3.3).

Puis, elle constate (§ 55) « qu'aucun tribunal national ne s'est prononcé sur l'interprétation de la disposition légale en question. Ainsi, la Cour suprême de justice a rejeté la contestation du requérant comme irrecevable, considérant que les décisions du bureau central étaient définitives. Par la suite, la Cour constitutionnelle s'est bornée à informer le requérant qu'elle n'était pas compétente en matière électorale ». La Cour rappelle qu'il est important que de telles allégations soient examinées « dans le cadre d'une procédure judiciaire ». Une nouvelle référence est ensuite faite au Code (§ 56) : « Cette approche est

³³ *Etxeberria et autres c. Espagne*, n° 35579/03, etc., et *Herritarren Zerrenda c. Espagne*, n° 43518/04, 30 juin 2009.

³⁴ *Grosaru c. Roumanie*, n° 78039/01, 2 mars 2010.

d'ailleurs confirmée par la Commission de Venise dans son Code de bonne conduite en matière électorale, qui prône un contrôle judiciaire de l'application des règles électorales, éventuellement en complément des recours devant les commissions électorales ou devant le Parlement. » Considérant « le manque de clarté de la loi électorale en ce qui concerne les minorités nationales et l'absence de garanties suffisantes quant à l'impartialité des organes chargés d'examiner les contestations du requérant », la Cour conclut à la violation de l'article 3 du Protocole n° 1, ainsi qu'à celle de l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1.

L'influence du Code semble d'autant plus prégnante qu'il s'agit ici d'un revirement de jurisprudence. C'est en effet la première fois que la Cour conclut à la violation de l'article 13 combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1, ce qu'elle refusait auparavant de faire³⁵.

28. Dans l'affaire ***Namat Aliyev c. Azerbaïdjan***³⁶, un candidat aux élections législatives dénonçait des irrégularités et des violations de la loi électorale et leur défaut d'examen effectif par les autorités, commissions électorales en premier lieu mais aussi, par la suite, cour d'appel et Cour suprême. Ces dernières avaient recouru à des motifs extrêmement formels pour éviter d'examiner la substance des plaintes du requérant.

Après avoir rappelé extensivement le Code (lignes directrices II.3.1 « Organisation du scrutin par un organe impartial » et II.3.3 « L'existence d'un système de recours efficace »), qui met en garde contre « un formalisme excessif dans l'examen de recours en matière électorale », la Cour critique les juridictions en cause. En effet, « une approche aussi rigide et par trop formaliste ne se justifiait pas au regard de la Convention ». Le respect par l'État de son obligation d'organiser des élections libres et impartiales étant en jeu, les tribunaux internes auraient dû réagir en prenant des mesures raisonnables pour instruire les irrégularités alléguées sans imposer au requérant des obstacles procéduraux excessivement stricts et déraisonnables. Le requérant n'invoquait pas l'article 13 mais l'article 6, inapplicable aux questions électorales. Toutefois, la Cour confirme sa volonté de sanctionner l'absence de recours effectif en matière électorale en imposant aux États, pour la première fois, une obligation procédurale tirée de l'article 3 du Protocole n° 1, en constatant une violation de cette disposition.

29. Enfin, dans son arrêt ***Parti communiste de Russie et autres c. Russie***³⁷, la Cour admet que les recours qui existaient durant la campagne électorale pour dénoncer la partialité des sociétés de télévision étaient peut-être insuffisants. Toutefois, les requérants ont eu la possibilité de demander l'invalidation des résultats par la Cour suprême. Celle-ci a examiné les demandes des requérants et a rendu un arrêt motivé, et son indépendance n'a pas été mise en doute. Le fait que la Cour suprême n'ait étudié qu'une partie des transcriptions d'émission de télévision produites par les requérants (« méthode de l'échantillonnage ») n'a pas rendu ce recours inefficace. En outre, la Cour ne relève dans la procédure devant la Cour suprême aucun vice de procédure. Bref, il n'y a pas eu violation de l'article 13.

CONCLUSION

Une prise en compte partielle du Code

30. Comme le souligne la Grande Chambre dans l'arrêt ***Tanase c. Moldova***³⁸, la Cour entend prendre en considération les instruments et rapports internationaux pertinents, en particulier ceux émanant d'autres organes du Conseil de l'Europe, pour interpréter les garanties offertes

³⁵ Commission (décision), *Estrosi c. France*, n°24359/94, 30 juin 1995 ; *Pierre-Bloch c. France*, n°24194/94, 21 octobre 1997, § 64 ; *Bompard*, précité.

³⁶ *Namat Aliyev c. Azerbaïdjan*, n°18705/06, 8 avril 2010.

³⁷ *Parti communiste de Russie et autres*, précité.

³⁸ *Tanase*, précité, § 176.

par la Convention et déterminer s'il existe dans le domaine concerné une norme européenne commune. Le Code figure en bonne place parmi ces instruments internationaux, et lorsqu'il est pris en compte, son influence sur la jurisprudence est plus ou moins marquée.

La Cour a en effet semblé interpréter la Convention « à la lumière » du Code dans un certain nombre d'affaires relatives en particulier à l'absence d'un recours efficace en matière électorale, ainsi qu'à l'inéligibilité (par exemple, la non-réinscription de candidats sur la liste électorale malgré l'annulation de leur radiation ou l'impossibilité pour des doubles nationaux d'exercer leur mandat).

Dans d'autres cas, l'influence du Code semble relativement moindre et constitue un simple renfort à l'argumentation de la Cour. Il en est ainsi dans plusieurs affaires relatives à des atteintes au droit de se porter candidat (dissolution d'un parti, exigence de cautionnement) ou encore relatives à des limitations du droit de vote (pour les détenus condamnés et les personnes sous tutelle).

La Cour s'est cependant franchement éloignée des préconisations du Code à plusieurs reprises. A chaque fois, la Cour semble les considérer avec intérêt mais décide finalement de les écarter, estimant que le cas d'espèce et une appréciation *in concreto* de la situation appellent certains tempéraments. Le contexte « postrévolutionnaire » ukrainien a ainsi été regardé comme exigeant une certaine souplesse dans la façon d'envisager la stabilité de la loi électorale. La Grande Chambre a également jugé qu'une loi pouvait remplir suffisamment, sous certaines conditions, les exigences d'individualisation de la peine infligée à des détenus s'agissant de leur privation du droit de vote. La Cour se montre par ailleurs parfois pointilleuse en matière de preuve, demandant que le requérant établisse précisément en quoi un délai de recours était trop bref, ou fasse état d'incidents montrant que l'action ou l'inaction des commissions électorales aurait porté atteinte à son droit de recours.

En somme, le Code est une précieuse source d'inspiration pour la Cour, mais celle-ci ne s'estime pas liée par ses exigences.

31. Au-delà de la confrontation entre conclusions de la Cour et recommandations du Code, qui révèle plutôt une complémentarité, le Code a le mérite d'apporter un éclairage permettant de mieux appréhender les standards européens. Cet éclairage est d'autant plus intéressant que les affaires relatives aux droits électoraux ont tendance à se multiplier à Strasbourg. Ces cinq dernières années, les allégations de violations du droit à des élections libres concernent plus particulièrement des pays d'Europe centrale et orientale (Azerbaïdjan, Bosnie-Herzégovine, Bulgarie, Géorgie, Lettonie, Moldova, Roumanie, Russie et Turquie). Deux d'entre eux – la Turquie et l'Azerbaïdjan – suscitent le plus grand nombre d'affaires s'agissant de l'article 3 du Protocole n°1.

Une réparation aléatoire des violations

32. Malgré d'assez nombreux constats de violation des dispositions de la Convention et du Protocole n° 1, la Cour n'a jamais invité un Etat « condamné » à organiser une nouvelle élection, que ce soit dans le cadre d'une simple circonscription ou, a fortiori, dans celui du pays tout entier. On sait pourtant que dans bien des domaines elle ne rechigne plus guère à appliquer l'article 46 de la Convention, relatif notamment à l'exécution des arrêts. Plusieurs explications sont envisageables, abstraction faite du caractère politiquement sensible de la question. Les requérants n'ont pas coutume de demander de nouveaux scrutins, sachant combien il serait difficile d'y procéder, d'autant plus que le temps a passé, celui consacré à l'épuisement des voies de recours internes et à la procédure à Strasbourg. En outre, de nouvelles élections ont presque toujours eu lieu entre-temps, qui peut-être n'appellent pas les mêmes critiques. Bref, une *restitutio in integrum* paraît en la matière sinon impossible, du moins hautement problématique. L'attitude prudente de la Cour est bien évidemment aussi celle du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe.

33. Reste la possibilité pour la Cour d'accorder à la victime de la violation une « satisfaction équitable » au titre de l'article 41 de la Convention. Cette réparation ne vise pas le dommage

matériel, car la Cour refuse de faire des conjectures quant à l'éventuelle élection d'un candidat et à la non-perception par celui-ci de salaires ou indemnités au cas où il serait élu, par exemple au Parlement. En revanche, la Cour peut accorder une somme d'argent pour le préjudice moral éprouvé en raison de la violation. Il lui arrive aussi, parfois, de se borner à dire que le constat de violation suffit à cet égard.

34. Au-delà de la réparation individuelle, la question de l'exécution des arrêts de la Cour se pose avec une certaine acuité, dès lors que les affaires « électorales » portées devant la Cour révèlent assez souvent des problèmes structurels. A ce propos, le refus persistant du Royaume-Uni d'accorder le droit de vote à des détenus condamnés est une source de grande préoccupation, d'autant plus qu'il s'agit, en dehors de questions géopolitiques (Chypre et Transnistrie), du premier cas de non-exécution délibérée d'un arrêt, qui plus est de grande chambre.

35. Quoi qu'il en soit, la démocratie est et demeure le seul modèle politique envisagé par la Convention et compatible avec lui. Et pas de vraie démocratie sans des élections véritablement libres !