

VIIème Séminaire des correspondants nationaux de l'ACCPUF  
Paris, le 18 et 19 novembre 2010

Le titre de l'exposé :

**LA PROTECTION DU DROIT ÉLECTORAL  
DEVANT LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE SERBIE**

**Auteurs : Madame Bosa Nenadic, Docteur en droit, présidente de la Cour constitutionnelle de la République de Serbie  
Monsieur Nikola Djekic, conseiller à la Cour constitutionnelle de la République de Serbie**

**R é s u m é**

La protection du droit électoral devant la Cour constitutionnelle de Serbie apparaît sous trois formes fondamentales : *premièrement*, en tant que protection indirecte dans le cadre des procédures d'examen de la constitutionnalité des lois, ou de la constitutionnalité et de la légalité des autres actes juridiques généraux régissant le droit électoral ; *deuxièmement*, en tant que protection directe dans le cadre des décisions sur les contentieux électoraux ne relevant pas de la compétence des juridictions ordinaires ; *troisièmement*, en tant que protection directe dans le cadre des procédures de recours constitutionnel engagé par un sujet de droit dont une liberté ou un droit garanti par la Constitution a été méconnu par un acte ou une action individuel d'un organe de l'Etat ou d'un organisme public qui a statué sur ses droit et ses obligations.

La singularité de l'ordre juridique de Serbie s'agissant la protection judiciaire du droit électoral est l'absence de sa protection en cas de cessation de mandat réalisé des députés à l'assemblée nationale et aux assemblées locales. L'introduction du recours constitutionnel dans l'ordre juridique serbe par la Constitution de 2006, en tant que dernier voie de recours efficace de protection des droits et des libertés fondamentales, a ouvert la voie à la Cour constitutionnelle à une activité offrant une protection intégrale du droit électoral, dans la situation que la protection de ce droit fait défaut devant les juridictions ordinaires ou administratives et les autres autorités étatiques. Malgré le fait que la compétence de la Cour constitutionnelle de Serbie de statuer sur les contentieux électoraux est subsidiaire (les contentieux électoraux n'entrant pas dans la compétence des autres juridictions) et réduite aux seules violations du droit électoral commises durant la procédure électorale, le fait que les formules légales existantes n'assurent pas la protection juridique à tous les aspects du droit électoral engage la Cour constitutionnelle d'assurer désormais, en statuant sur les recours constitutionnels, la protection de tous les aspects de ce droit, et particulièrement en cas de cessation du mandat des députés. La Cour constitutionnelle de Serbie doit statuer en ce moment sur une dizaine de recours constitutionnels relevant de la cessation des mandats obtenus aux élections.

**Les mots clés : la protection du droit électoral, le contentieux électoral, le recours constitutionnel**

**LA PROTECTION DU DROIT ÉLECTORAL  
DEVANT LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE SERBIE**

## 1. Introduction

En raison de son caractère et de son importance le droit électoral est exposé aux fréquentes violations, de sorte qu'il est nécessaire de définir et d'assurer au droit électoral proclamé par la Constitution une protection juridique adéquate par les juridictions et les autres autorités d'État. Les violations du droit électoral dans la réalité sociale de la République de Serbie ont été fréquentes dans la période écoulée en dépit de la protection de ce droit proclamée par la Constitution. Ces violations étaient commises par différents sujets dont le pouvoir exécutif et l'appareil administratif, les partis politiques et autres détenteurs du pouvoir politique, la majorité parlementaire, les médias etc. Le fait que ces violations interviennent dans la pratique demande la mise en place d'une protection appropriée du droit électoral. Cependant, ce qui caractérise le système juridique de la République de Serbie s'agissant la réalisation de la protection du droit électoral, c'est l'absence d'une régulation juridique intégrale et cohérente du droit électoral de sorte que certains aspects de ce droit sont restés sans protection. Nous tâcherons dans le présent texte de faire ressortir le rôle de la Cour constitutionnelle en matière de la protection juridique intégrale du droit électoral en République de Serbie, plus précisément, les situations où cette protection juridique est réalisable devant la Cour constitutionnelle.

## 2. La protection du droit électoral devant la Cour constitutionnelle de Serbie

S'agissant de la protection du droit électoral devant la Cour constitutionnelle de Serbie, cette protection apparaît sous trois formes fondamentales : *premièrement*, en tant que protection indirecte dans le cadre des procédures d'examen de la constitutionnalité des lois, ou de la constitutionnalité et de la légalité des autres actes juridiques généraux régissant le droit électoral ; *deuxièmement*, en tant que protection directe dans le cadre des décisions sur les contentieux électoraux ne relevant pas de la compétence des juridictions ordinaires ; *troisièmement*, en tant que protection directe dans le cadre des procédures de recours constitutionnel engagé en cas de violation ou de privation des droits de l'homme ou des minorités et des libertés garantis par la Constitution. L'action engagée devant la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, ou sur la constitutionnalité et la légalité des autres actes juridiques régissant le droit électoral est effectivement une forme de protection juridique du droit électoral, mais ne représente pas un contentieux électoral.<sup>1</sup> De même, la décision sur le recours

---

<sup>1</sup> Dans ce sens, nous attirons votre attention sur notre toute récente jurisprudence lorsque la Cour constitutionnelle a jugé dans sa décision IY<sub>3</sub> – 52/2008 du 21 avril 2010 comme non-constitutionnelles des dispositions de l'article 43 de la Loi sur les élections locales ("Messenger Officile de la RS", n° 129/07), stipulant que la personne tête de liste distribue les mandats remportés aux candidats de la liste électorale selon son propre choix, et non en fonction de la place que le candidat occupait sur la liste, ainsi que la disposition de l'article 47, paragraphe 1 de la même loi régissant l'institut de convention entre le candidat aux élections et la personne tête de liste électorale, permettant de prévoir le droit de la personne tête de liste de présenter la démission d'un député à l'assemblée de l'unité d'autonomie locale, au nom de celui-ci, accordant ainsi à la personne tête de liste le droit de disposer librement des mandats des députés. Voir aussi les décisions de la Cour constitutionnelle de Serbie IY-66/02, IY-201/03 et IY-249/03 du 25 septembre 2003, qualifiant de non-constitutionnelles les dispositions de l'article 152, paragraphe 1, point 9)

constitutionnel à propos d'une violation du droit électoral ne représente pas non plus un contentieux électoral, mais une forme de protection directe des droits du citoyen garantis par la Constitution (et, dans ce cadre, du droit électoral aussi).

En plus de sa compétence fondamentale, celle d'examiner la constitutionnalité et la légalité des actes généraux (des lois et des autres règlements régissant le mode de réalisation du droit électoral), la Cour constitutionnelle de Serbie, en vertu de l'article 167, paragraphe 2, point 5 de la Constitution de la République de Serbie<sup>2</sup> décide aussi des „*contentieux électoraux pour lesquels la compétence des autres juridictions n'est pas définie par la loi*“. Vu la façon dont la Constitution définit la compétence de la Cour constitutionnelle en matière de règlement des contentieux électoraux, il en découle que, en règle générale, ce sont les juridictions ordinaires ou administratives ou les autres autorités d'État qui tranchent les contentieux électoraux, sauf quand certains contentieux électoraux n'ont pas été établis comme relevant de la compétence de ces autorités auquel cas ils reviennent à la compétence de la Cour constitutionnelle. Donc, l'autorité constituante a choisi que les tribunaux réguliers et les autres juridictions étatiques décideraient en premier lieu sur les contentieux électoraux, et que la Cour constitutionnelle possède en cette matière *une compétence subsidiaire* c'est-à-dire la compétence de décider sur les contentieux électoraux ne relevant pas aux termes de la loi de la compétence des autres autorités d'État.<sup>3</sup>

La Loi sur la Cour constitutionnelle définit la procédure de décision de la Cour constitutionnelle de Serbie en matière des contentieux électoraux pour lesquels une compétence des tribunaux n'est pas définie<sup>4</sup>. Cette Loi définit les sujets à légitimation

---

de la Loi sur l'autonomie locale ("Messenger Officiel de la RS", n° 49/99 et 27/01) et les dispositions de l'article 45, paragraphe 1, point 1) et 10) de la Loi sur les élections locales ("Messenger Officiel de la RS", n° 33/02).

<sup>2</sup> La Constitution de la République de Serbie ("Messenger Officiel de la RS", n° 83/06) est entrée en vigueur le 8 novembre 2006.

<sup>3</sup> Voir plus en détail, B.Nenadić, Les contentieux électoraux relevant de la compétence de la Cour constitutionnelle de Serbie, Colloque : Question constitutionnelle en Serbie, Niš, 2004, p. 274.

<sup>4</sup> La Loi sur la Cour constitutionnelle ("Messenger Officiel de la RS", n° 109/07), entrée en vigueur le 6 décembre 2007, définit la procédure de décision de cette Cour sur les contentieux électoraux pour lesquels la compétence des tribunaux n'est pas définie. Ainsi les dispositions des articles 75 à 79 de cette Loi stipulent : *premièrement*, que la requête en vue de la décision sur un contentieux électoral pour lequel la compétence des tribunaux n'est pas définie par la loi peut être présentée par tout électeur, candidat à la fonction de président de la République ou de député, ainsi que par la personne proposant les candidats ; *deuxièmement*, que la requête doit contenir les raisons et les preuves sur lesquelles est assise la demande de décision sur le contentieux électoral concerné ; *troisièmement*, que la requête doit être présentée au plus tard dans un délai de 15 jours à compter de la date d'achèvement de la procédure électorale contestée ; *quatrièmement*, que la Cour constitutionnelle remet la demande de décision sur le contentieux électoral à l'organe chargé de la mise en œuvre des élections dont l'activité est l'objet du contentieux (avec l'ordre de fournir à la Cour, dans un délai défini, une réponse et les actes électoraux pertinents, la documentation) ; *cinquièmement*, que, par sa décision, la Cour constitutionnelle annule toute la procédure électorale ou des parties de celle-ci (précisées dans la décision) mais à condition que l'irrégularité de la procédure électorale ait été prouvée, et qu'elle ait affecté substantiellement les résultats des élections ; *sixièmement*, que l'effet juridique de la décision de la Cour constitutionnelle annulant l'ensemble ou des parties de la procédure électorale commence à la date de la notification de la décision de la Cour constitutionnelle à l'autorité compétente ; *septièmement*, qu'un recours contre la décision sur la confirmation des mandats des députés peut être engagé par le candidat concerné et par la personne ayant proposé sa candidature, tandis que l'autorité contre laquelle le recours a été engagé est tenu de remettre à la Cour constitutionnelle la documentation nécessaire dans un délai de 24 heures du moment de l'engagement du recours;

active ayant la capacité d'engager un contentieux électoral, les délais de présentation des requêtes, l'effet juridique des décisions de la Cour constitutionnelle, ainsi que la procédure de recours contre la décision sur la confirmation des mandats des députés. En définissant ainsi le cercle des personnes à légitimation active dans le cadre de cette procédure devant la Cour constitutionnelle, le législateur a choisi aussi, indirectement, le type (le contenu) des contentieux électoraux pouvant être engagés devant la Cour constitutionnelle. Les contentieux électoraux ne peuvent être engagés devant la Cour constitutionnelle, dans les conditions fixées par la loi, qu'en vue de la protection du droit électoral visé à l'article 52 de la Constitution, réalisé au scrutin direct, et cela en raison des irrégularités intervenues au cours de la procédure d'élection (depuis le moment de la convocation jusqu'à l'achèvement de la procédure électorale). Par conséquent, les contentieux pouvant surgir en relation avec la protection du droit réalisé, c'est-à-dire du mandat obtenu au scrutin direct ou en raison des violations du droit commises dans le cadre de la procédure d'élection ou de révocation à l'Assemblée nationale, ne relèvent pas de la compétence de la Cour constitutionnelle. Donc, la compétence de la Cour constitutionnelle ne couvre que les contentieux surgissant *au cours de la procédure électorale* où le droit électoral est réalisé au scrutin direct, ou au cours de la réalisation des élections pour les députés à l'Assemblée nationale, les députés locaux et pour le président de la République – bien entendu, à condition que ces contentieux ne relèvent pas de la compétence des autorités chargées de la mise en œuvre du scrutin (bureaux de vote et commissions électorales) et des tribunaux. Aussi peut-on constater sans hésiter que la disposition de l'article 75 de la Loi sur la Cour constitutionnelle réduit le champ des compétences de la Cour constitutionnelle fixé par la Constitution en matière de protection du droit électoral, se résumant à la seule décision sur les contentieux surgissant au cours de la procédure électorale, bien que la Constitution stipule que la Cour constitutionnelle décide sur „les contentieux électoraux“.<sup>5</sup>

Jusqu'à présent la pratique de la Cour constitutionnelle de Serbie en matière de protection du droit électoral moyennant les contentieux électoraux a été caractérisée par une certaine «hésitation» de cette Cour de se dire compétente pour statuer sur les contentieux électoraux. Depuis 1990 la Cour constitutionnelle s'est trouvée à plusieurs reprises en situation de statuer sur les requêtes en règlement des contentieux électoraux, mais déclarait, en règle générale, que ces contentieux ne relevaient pas de sa „compétence réelle“.<sup>6</sup>

---

*huitièmement*, la Cour constitutionnelle est tenue d'arrêter une décision dans le délai de 72 heures à compter du moment de la réception du recours.

<sup>5</sup> Voir plus en détails B. Nenadić, op.cit, p. 278.

<sup>6</sup> En décidant sur un grand nombre de réclamations des violations du droit électoral, la Cour constitutionnelle a pris la position selon laquelle que les contentieux électoraux ne peuvent désormais être engagés devant cette Cour qu'en ce qui concerne la réalisation des droits garantis des citoyens, garantis par la Constitution, d'être élus et d'être élus, mais non en ce qui concerne les irrégularités relevant de la cessation des mandats obtenus aux élections ou des violations des mandats des élus, pas plus qu'en ce qui concerne les violations des droits commises dans le cadre de l'élection ou de la révocation des personnes exerçant les fonctions définies par la Constitution.

En prenant cette position la Cour constitutionnelle prenait en compte en premier lieu des dispositions de l'article 75, paragraphe 1 de la loi sur la Cour constitutionnelle, stipulant que „la requête en vue de la décision sur un contentieux électoral pour lequel la loi ne définit pas la compétence des tribunaux“ peut être

**Une autre forme de protection directe** du droit électoral devant la Cour constitutionnelle de Serbie est assurée dans le cadre de la procédure de recours constitutionnel. Le recours constitutionnel a été introduit dans l'ordre juridique de la Serbie par la Constitution de 2006, comme un moyen juridique subsidiaire pouvant être déclaré contre les actes ou actions individuels des organes d'État ou des organisations auxquelles ont été confiés des pouvoirs publics (organismes publics), violant ou refusant des droits de l'homme ou des minorités ou des libertés garantis par la Constitution, si les autres moyens juridiques de leur protection se trouvent épuisés ou inexistantes.

La Constitution de 2006 a étendu la protection du droit électoral devant la Cour constitutionnelle uniquement sur les irrégularités relevant la vérification des mandats des députés. Mais un aspect fondamental du droit électoral – la protection du droit électoral acquis au scrutin direct – est resté en dehors de la compétence non seulement de la Cour constitutionnelle, mais de celle des autres juridictions aussi. En effet, le législateur n'a pas assuré au mandat réalisé du député une protection judiciaire en cas de sa cessation. Or c'est précisément dans la protection juridique de cet aspect du droit électoral que nous voyons un champ d'activité de la Cour constitutionnelle de Serbie, qui ne tardera pas de s'affirmer dans la période à venir.

Nous sommes d'avis que comme contentieux électoraux doivent être considérés non seulement les contentieux en matière de protection du droit électoral durant le processus d'élection des organes du pouvoir, personnalisés au scrutin direct, mais aussi de protection du droit électoral réalisé au scrutin direct, ainsi que les contentieux survenus en raison des irrégularités intervenues dans le cadre de la procédure d'élection et de révocation relevant, aux termes de la Constitution, de l'Assemblée nationale<sup>7</sup>.

Les lois régissant les élections des organes du pouvoir se personnalisant au scrutin direct règlent le mode de réalisation du droit électoral dans le cadre de la procédure de l'élection de ces organes et la procédure de protection du droit électoral devant les organes chargés de la mise en œuvre des élections et devant les tribunaux. L'analyse de notre législation positive fait ressortir que le législateur (mais non l'autorité constituante) n'a défini comme contentieux électoraux que les contentieux relevant de la protection du droit électoral, et cela au cours des élections aux organes représentatifs et autres organes se personnalisant au scrutin direct. Cependant, la question se pose, et à bon escient, de savoir si cette conception du contentieux électoral par notre législateur est conforme aux principes constitutionnels de protection des droits et des libertés constitutionnels, et dans ce cadre du droit électoral aussi, et si cela veut dire que la Constitution garantit uniquement le seul droit électoral en tant que droit électoral au cours de la procédure électorale, et non la protection du droit électoral dans son ensemble en tant que droit unique indépendamment des formes et des aspects de sa manifestation. Donc, notre législateur actuel n'a pas assuré la protection judiciaire au droit électoral dans sa totalité, en dehors de cette protection restant en premier lieu le mandat réalisé des députés à l'assemblée nationale et aux assemblées locales.

---

présentée par tout électeur, tout candidat à la fonction de président de la République, ou de député, ainsi que par les personnes ayant proposé les candidats.

<sup>7</sup> Voir plus en détail B. Nenadić, op.cit, p.283.

La question se pose aussi de savoir quel serait le rôle de la Cour constitutionnelle de Serbie en cas d'absence du droit à la protection juridique du droit électoral réalisé. Partant du fait que dans le système juridique de la République de Serbie doit être garantie la protection judiciaire des droits de l'homme et des minorités, garantis par la Constitution, de sorte qu'en cas du droit électoral sa protection pourrait, en dernière instance, être assurée devant la Cour constitutionnelle. Reste à savoir si cette protection devant la Cour constitutionnelle serait assurée par un contentieux électoral ou par un recours constitutionnel. La Cour constitutionnelle pourrait en tout cas trouver un fondement pour sa compétence en matière des contentieux électoraux en cas de cessation de mandat des élus, car dans ces cas nulle autre protection juridique n'est assurée. Cependant, partant du fait que la Constitution précise que le recours constitutionnel peut être engagé par un sujet de droit dont une liberté ou un droit fondamental garanti par la Constitution a été méconnu par un acte ou une action individuels d'un organe de l'Etat ou d'un organisme public qui a statué sur ces droits et obligations, et dans ce cadre le droit électoral aussi, et dans la situation où aucun autre voie de recours n'est prévu en vue de leur protection, la protection du mandat d'élu réalisé devrait indubitablement être assurée dans le cadre de la procédure de recours constitutionnel devant la Cour constitutionnelle<sup>8</sup>.

La Cour constitutionnelle est souvent saisie pour statuer sur les recours constitutionnels en vue de la protection du droit électoral, en premier lieu des élus des autonomies locales contestant les décisions des juridictions ordinaires ou administratives prononcées contre les décisions des assemblées des autonomies locales. Jusqu'à présent la Cour constitutionnelle a dû rejeter un certain nombre de ces recours dans le cadre du contrôle préalable, en absence des conditions processuelles requises. Cependant, la Cour constitutionnelle de Serbie doit statuer en ce moment sur une dizaine de recours constitutionnels relevant de la cessation des mandats obtenus aux élections. Dans ces cas la Cour constitutionnelle va se prononcer sur le fond et statuera sur la régularité de la cessation du mandat des élus, pour compléter ainsi la protection juridique du droit électoral passif visé à l'article 52 de la Constitution, dans la situation où celle-ci n'est pas assurée devant les tribunaux réguliers.

### 3. Avis conclusif

Vu ce qui précède, nous pourrions conclure que la décision sur les contentieux électoraux représente une des compétences existantes de la Cour constitutionnelle de Serbie qui ne s'est pas affirmée jusqu'à présent, mais qui reste ouverte aussi aux diverses interprétations et controverses. La pratique de la protection du droit électoral devant la Cour constitutionnelle a été souvent marquée par les déclarations de non-compétence de la Cour constitutionnelle pour les contentieux engagés en vue de

---

<sup>8</sup> En vertu de l'article 22, paragraphe 1 de la Constitution de la République de Serbie, chacun a le droit à la protection judiciaire en cas de violation ou de refus d'un droit de l'homme ou des minorités garantis par la Constitution, ainsi qu'à l'élimination des dommages intervenus en conséquence de cette violation ou de ce refus. Cependant, la Loi sur l'élection des députés ("Messenger Officiel de la RS PC", n° 35/00) n'a toujours pas été harmonisée avec la Constitution. Voir plus en détails : B. Nenadić, Préface à la Loi sur la Cour constitutionnelle, Belgrade, 2008.

la protection du droit électoral. Cependant, l'introduction du recours constitutionnel dans l'ordre juridique serbe, en tant que dernier voie de recours efficace de protection des droits et des libertés fondamentales, a ouvert la voie à la Cour constitutionnelle à une activité offrant une protection intégrale du droit électoral, dans la situation que la protection de ce droit fait défaut devant les tribunaux réguliers et les autres autorités étatiques. Malgré le fait que la compétence de la Cour constitutionnelle de Serbie de statuer sur les contentieux électoraux est subsidiaire et réduite aux seules violations du droit électoral commises durant la procédure électorale, le fait que les formules légales existantes n'assurent pas la protection juridique à tous les aspects du droit électoral engage la Cour constitutionnelle d'assurer désormais, en statuant sur les recours constitutionnels, la protection précisément de ces aspects du droit électoral, et notamment en cas de cessation du mandat des députés. C'est ainsi que dans la période à venir la Cour constitutionnelle affirmera son rôle dans la protection du droit électoral, et cela non par l'institut du contentieux électoral, mais par celui du recours constitutionnel. Donc, la protection du droit électoral dans l'ordre juridique de la République de Serbie est assurée en premier lieu par les juridictions réguliers et autres organes d'État lorsqu'il s'agit de la violation de ce droit au cours de la procédure électorale, tandis que la Cour constitutionnelle le fait en matière du droit réalisé ne bénéficiant d'aucune autre protection juridique.