



HAL
open science

Les droits et libertés politiques dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel

Florian Aumond

► **To cite this version:**

Florian Aumond. Les droits et libertés politiques dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel. Les libertés politiques : socle pour un nouvel ordre européen ?, pp.121-152, 2015, 979-10-90426-41-2. halshs-03776609

HAL Id: halshs-03776609

<https://shs.hal.science/halshs-03776609v1>

Submitted on 18 May 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

LES DROITS ET LIBERTÉS POLITIQUES DANS LA JURISPRUDENCE DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

Florian AUMOND

Maître de conférences, Faculté de droit de Poitiers, CECOJI (FRE 3500)

NUL ÉTUDIANT (EN DROIT) N'EST CENSÉ IGNORER la nouveauté constituée par la création, en 1958, d'un organe spécialement et effectivement chargé de se prononcer sur la conformité des lois (et des conventions internationales) à la Constitution. La présomption sera moins assurément irréfragable au sujet de la compétence pour s'assurer de la régularité des scrutins présidentiels, parlementaires et référendaires dont il hérite à la même occasion.

Et pourtant, l'octroi de cette dernière prérogative marque une rupture non moins substantielle dans l'histoire constitutionnelle française. Plutôt, elle conforte la « révolution » induite par la dévolution au Conseil constitutionnel du contrôle de constitutionnalité. Tant il est vrai qu'il s'agit pareillement de se placer à rebours de traditions qui, depuis la Révolution de 1789, garantissaient la « souveraineté » d'un Parlement dont les actes étaient placés hors de tout contrôle et à qui compétence exclusive était donnée pour statuer sur la validité des élections de ses membres et sur l'application des règles d'éligibilité¹.

Et pourtant, c'est bien le second domaine d'intervention de ce Conseil nouvellement instauré qui offre d'emblée le contentieux le plus fourni : si aucun recours n'est régulièrement présenté à l'encontre du scrutin présidentiel du 21 décembre 1958, l'on dénombre près de 200 réclamations portées à l'issue des élections législatives des 23 et 30 novembre 1958 devant la Commission constitutionnelle pro-

¹ Voy. J.-P. CHARNAY, « Naissance et développement de la vérification des pouvoirs dans les anciennes assemblées françaises », *Revue historique de droit français et étranger*, 1962, p. 556.

visoire². Le flot des contestations ne faiblira dès lors plus, inondant le Greffe du Conseil à l'issue de chaque opération électorale relevant de la compétence de ce dernier. De sorte que ses fonctions de juge électoral occuperont, du moins dans les premières années, l'essentiel de l'activité de l'institution de la rue Montpensier.

Les décisions qu'elle adopte donnent à voir une autorité dont la préoccupation principale n'est pas, lorsqu'elle statue en cette qualité, rigoureusement la défense des droits et libertés politiques³ : elle porte son contrôle plutôt au niveau de l'opération électorale. Davantage, lorsqu'elle est spécifiquement amenée à se prononcer sur l'inéligibilité, la Haute juridiction se présente comme censeur du droit de présenter sa candidature⁴ ; qui plus est, elle s'attache alors bien plus à défendre la sincérité du suffrage qu'à préserver les droits des autres candidats voire des électeurs⁵. C'est dire que la protection des droits et libertés politiques n'est pas au titre des principes orientant l'intervention du Conseil constitutionnel agissant en qualité de juge électoral.

Il en va également ainsi, dans un premier temps, lorsqu'il exerce son contrôle comme juge de la constitutionnalité (des lois et des conventions internationales). Certes, une part substantielle des (rares) décisions de constitutionnalité rendues les premières années a trait à des questions touchant au droit électoral⁶. Mais il s'agit alors seulement pour le Conseil de contrôler la mise en œuvre par le législateur de sa compétence pour fixer les règles concernant tant les « droits civiques » que « le régime électoral des assemblées parlementaires, des assemblées locales et des instances représentatives des Français établis hors de France ainsi que des conditions d'exercice des mandats électoraux et des fonctions électives des membres des assemblées délibérantes des collectivités territoriales » (art. 34 de la Constitution). Son examen demeure par conséquent essentiellement formel ; pour le moins, il ne tend pas à déterminer si les droits et libertés sont mis en cause⁷.

2 Prévues par l'art. 91 de la Constitution et instituées à la faveur de la déc. n°58-1 ORGA du 22 nov. 1958, cette Commission était chargée d'exercer les compétences du Conseil constitutionnel dans l'attente de sa mise en place.

3 L'expression est, à ce niveau, entendue au sens le plus compréhensif.

4 Le Conseil peut, en premier lieu, déclarer une inéligibilité dans le contexte spécifique du financement des campagnes électorales, soit saisi d'une réclamation visant à l'annulation de l'élection d'un député ou d'un sénateur (l'inéligibilité concerne alors le seul candidat élu) (art. LO 136-1 code élect. [députés] ; les règles relatives à l'éligibilité et à l'inéligibilité sont les mêmes pour les sénateurs : art. LO 296 code élect.), soit, sans que soit contesté le résultat du scrutin lui-même, sur saisine de la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques après que celle-ci ait rejeté les comptes d'un candidat à ces élections (l'inéligibilité peut alors viser tout candidat) (art. LO 136-1 code élect.). Il a, en second lieu, compétence pour dresser le constat de l'inéligibilité d'un candidat à un scrutin parlementaire n'ayant pas déposé auprès de la Commission pour la transparence financière certaines déclarations (p.e, celle portant sur sa situation patrimoniale : art. LO 136-2 code élect.). Enfin, le Conseil se voit reconnaître la possibilité de déclarer inéligible le postulant à un mandat électif qui a accompli des manœuvres frauduleuses ayant eu pour objet ou pour effet de porter atteinte à la sincérité du scrutin (art. LO 136-3 code élect.).

5 Le Conseil applique en l'occurrence le principe de « l'effet utile » : une irrégularité n'emportera annulation de l'élection que dans la mesure où elle a eu un effet déterminant sur les résultats de l'élection (Voy. L. PHILIP, « Le Conseil constitutionnel, juge électoral », *Pouvoirs*, n° 13, 1986, pp. 67-86 ; F. MELIEN-SOUCRAMANIEN, « Le Conseil constitutionnel, juge électoral », *Pouvoirs*, n° 105, 2003, pp. 117-131 ; J.-P. CAMBY, « Le contentieux électoral : bilan et perspectives », *AJCT*, 2012, pp. 361-371).

6 Voy. p.e. : Cons. constit., déc. n° 61-16 DC, 22 déc. 1961. Il faut y ajouter les décisions portant sur le déclassement de textes législatifs au rang réglementaire (Voy. p.e. : Cons. constit., déc. n° 61-13 L, 3 mai 1961).

7 La majorité des décisions porte alors sur des lois organiques modifiant soit la durée du mandat

Cette situation devait évoluer à la faveur de la deuxième « révolution » résultant de la décision Liberté d'association du 16 juillet 1971, laquelle fait pleinement pénétrer des textes et principes garantissant les droits des individus au sein du bloc de constitutionnalité constitué à cette occasion⁸. Son impact ne se fait toutefois ressentir qu'avec retard, puisqu'il faut attendre la décision n° 78-101 DC du 17 janvier 1979 et la consécration du principe d'égalité du suffrage pour que le juge constitutionnel commence de se présenter effectivement comme « gardien »⁹ des droits et libertés politiques.

La décennie 1980-1990 qui s'ouvre aux lendemains de cette décision va en revanche lui donner l'occasion de s'affirmer pleinement en tant que tel. Il va à cette fin procéder dans une double direction. En premier lieu, en élargissant le nombre de « droits » à l'aune desquels est effectué son examen. La décision Liberté d'association a eu pour conséquence immédiate d'ouvrir le contrôle du Conseil en particulier à la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ; s'appuyant sur son art. 6, le juge constitutionnel y puise alors le premier des droits politiques du candidat : le droit d'éligibilité. Mais, par-delà l'intégration directe des textes et principes garantissant les droits et libertés des individus, la décision du 16 juillet 1971 opère également un changement substantiel dans la compréhension, par le Conseil, de son rôle ; aussi bien va-t-il dans les années 1980 déduire les droits politiques de l'électeur d'un art. 3 de la Constitution dont il avait jusqu'alors ignoré l'ensemble des potentialités sous l'angle des droits et libertés politiques. C'est, en second lieu, à cette même époque que le Conseil constitutionnel fait œuvre d'innovation dans le domaine de la technique jurisprudentielle et ce, tout particulièrement lorsqu'il est saisi de textes touchant au droit électoral¹⁰.

Les années 1980-1990 se sont avérées d'une singulière fécondité. Elles ont permis au Conseil de poser les principaux jalons de son examen des dispositions touchant au droit de suffrage. Les décisions intervenues par la suite, somme toute peu nombreuses, se sont dans l'ensemble coulées dans ce cadre. La mise en place de la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) en 2008 – dernier temps de la révolution touchant à la « justice constitutionnelle » – n'a pas apporté, de ce point de vue, de changement profond : certes, l'une des premières applications d'inconstitutionnalité à la suite d'une QPC a concerné une disposition du code électoral prévoyant une peine accessoire d'inéligibilité¹¹, mais l'on n'a pas assisté à la multiplication de QPC dans le domaine des droits et libertés politiques que l'on aurait pu attendre. Au reste, si la décision du Haut Conseil d'admettre de connaître

des parlementaires soit leur nombre. Dans ce contexte, il est principalement amené à contrôler la conformité aux règles formelles énoncées à l'art. 25 de la Constitution et à la procédure prévue par l'art. 46 (Voy. p.e : Cons. constit., déc. n° 61-13 DC, 18 juill. 1961 ; Cons. constit., déc. n° 61-14 DC, 28 juill. 1961).

8 L. FAVOREU et al., *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Dalloz, Paris, 16^{ème} éd., 2011, n° 13.

9 Terme ici utilisé avec toutes les réserves qu'il faut sans doute lui apporter (Voy. D. ROUSSEAU, « De quoi le Conseil constitutionnel est-il le nom ? », *Jus politicum*, 2012, n° 7. Disponible sur : <http://www.juspoliticum.com/De-quoi-le-Conseil-constitutionnel.html>).

10 Cf. *infra*.

11 Cons. Constit., déc. n° 2010-6/7 QPC, 11 juin 2000 (*AJDA*, 2010, p. 1172 ; *ibid.*, p. 1831, note MALIGNER ; *ibid.*, p. 1849, tribune B. PERRIN ; *Dalloz*, 2010, AJ 1560, obs. S. LAVRIC ; *ibid.*, pan. 2732, obs. G. ROUJOU DE BOUBÉE, T. GARÉ ET S. MIRABAIL ; *ibid.*, 2011, pan. 1713, obs. V. BERNARD ET L. GAY ; *AJ pénal*, 2010, p. 392, obs. J.-B. PERRIER ; *Constitutions*, 2010, p. 453, obs. R. GHEVONTIAN ; *ibid.*, 2011, p. 531, obs. A. DARSONVILLE ; *RSC* 2011, 2011, p. 182, obs. B. DE LAMY ; *RTD com.*, 2010, p. 815, obs. B. BOULOC ; *RLCT*, sept. 2010, p. 33, obs. D. DUTRIEUX). On reviendra plus loin sur cette décision.

directement d'une QPC accompagnant la contestation d'une élection¹² a brouillé la différence pouvant exister entre ses fonctions de juge de l'élection et de juge de la constitutionnalité « classique »¹³, la distinction entre les deux figures de ce Janus conserve pour l'essentiel sa pertinence¹⁴. Aussi est-ce principalement la jurisprudence élaborée par le second qui sera mobilisée afin d'apprécier la contribution du Conseil constitutionnel en tant que protecteur des droits et libertés politiques.

Dans ce contexte, il intervient pour borner l'exercice de ses prérogatives par le législateur. La circonstance qu'il soit alors confronté à des problématiques à la coloration politique marquée explique selon toute vraisemblance la certaine retenue dont il fait montre. De sorte que la jurisprudence du Conseil donne à voir sa volonté constante de rechercher une conciliation entre garantie du respect des droits et libertés politiques et maintien d'une marge d'appréciation au législateur. Cette dialectique traverse l'ensemble de ses décisions, à des degrés toutefois divers selon qu'il s'agit pour le juge constitutionnel d'examiner les conditions subordonnant la reconnaissance des droits du citoyen¹⁵ (I) ou de s'assurer que des garanties suffisantes sont prévues quant à l'exercice de ces droits (II).

I. LE CONTRÔLE DES CONDITIONS POSÉES À LA RECONNAISSANCE DES DROITS DU CITOYEN

L'art. 3 de la Constitution fonde l'essentiel de la jurisprudence du Conseil en ce qui concerne les droits politiques des électeurs. En particulier, il énonce expressément en son paragraphe 4 les conditions nécessaires à la reconnaissance du droit de vote : « Sont électeurs [...] tous les nationaux français majeurs des deux sexes, jouissant de leurs droits civils et politiques ». L'art. 6 de la Déclaration de 1789, dont on a vu qu'il constitue la source dans laquelle le Conseil a puisé les droits politiques des candidats, se montre à ce sujet moins explicite. Pour autant, le juge constitutionnel a, dans la décision n° 82-146 DC du 18 novembre 1982, déduit du « rapprochement de ces textes que la qualité de citoyen ouvre le droit de vote et l'éligibilité dans des conditions identiques à tous ceux qui n'en sont pas exclus

12 Cons. Constit., déc. n° 2011-4538 SEN, 12 janv. 2012 (Voy. : J.-P. CAMBY, « Le juge constitutionnel, juge électoral, juge de la constitutionnalité », *LPA*, 2012, n°33, p. 5 ; P. CASSIA, « Le Conseil constitutionnel, saisi comme juge ordinaire est habilité à statuer directement sur une QPC », *Dalloz*, 2012, n° 5, p. 327 ; O. DORD, « QPC, "AOC" et QPC "d'assemblage". A propos du Conseil constitutionnel juge électoral d'un grief d'inconstitutionnalité », *AJDA*, 2012, p. 961 ; D. LEVY, « Quand le Conseil constitutionnel supplée au silence de la Constitution », *Gaz. Pal.*, 2012, n°s 57-59, p. 9).

13 Le juge de l'élection était juge de la légalité et de la conventionnalité ; il est désormais également juge de la constitutionnalité des lois.

14 Le Conseil a confirmé sa compétence pour connaître des QPC dans le cadre des élections des députés, mais seules deux QPC ont été déposées dans ce contexte (Cons. Constit., déc. n° 2012-4563/4600 AN [Hauts-de-Seine, 3^e circ.], 18 oct. 2012 ; Cons. Constit., n° 2012-4565/4567/4568/4574/4575/4576/4577 AN [Val de Marne, 1^{ère} circ.], 18 oct. 2012. Voy. : J.-P. CAMBY, « Le Conseil constitutionnel et le statut des suppléants parlementaires », note sous CC, 18 oct. 2012, *LPA*, 2012, n°234, p. 9 ; F. SAVONITTO, « La saisine directe du Conseil constitutionnel en matière de contentieux des élections parlementaires », *RA*, 2013, n°392, p. 134).

15 On considérera que cette expression recouvre les droits de vote et d'éligibilité (Voy. A.-S. MICHON-TRAVERSAC, *La citoyenneté en droit public français*, LGDJ, Paris, 2009, p. 162). En ce sens, les « droits du citoyen » participeront de la notion plus compréhensive de « droits et libertés politiques ».

pour une raison d'âge, d'incapacité ou de nationalité, ou pour une raison tendant à préserver la liberté de l'électeur ou l'indépendance de l'élu »¹⁶.

Par ce considérant, le Conseil insiste sur le fait que le *principe est l'universalité* dans la reconnaissance des droits du citoyen, sauf *exclusions* dont il lui reviendra de contrôler les conditions de mise en œuvre. Il suggère, en outre, que les mêmes exclusions viendraient limiter le droit inhérent à tout citoyen de participer aux scrutins comme celui de se porter candidat. Au vrai, les qualités d'électeur et d'éligible ne sont pas soumises aux mêmes conditions car, si certaines sont communes (A), une autre est propre à la seconde (B). Cette distinction n'est pas sans incidence sur les modalités du contrôle réalisé par le Conseil constitutionnel.

A. Les conditions communes à la reconnaissance des droits de vote et d'éligibilité

La première catégorie concerne les personnes exclues « *pour une raison d'âge, d'incapacité ou de nationalité* ». Explicitement énumérées, ces exclusions concernent en outre à la fois la qualité d'électeur et celle de candidat. Cette catégorie se singularise également par le fait qu'elle regroupe trois critères posés de manière abstraite et qu'il revient alors au législateur de définir. L'attitude du juge constitutionnel s'en ressent, dans une mesure néanmoins quelque peu différente, si bien qu'il est possible d'isoler la question de la nationalité (2) des deux autres conditions (1).

1) Les conditions tenant à l'âge et à la capacité

La jurisprudence du juge constitutionnel au sujet de ces deux premières conditions revêt une double particularité qu'il y a tout lieu de rattacher à leur nature spécifique : quantitativement, on ne relève qu'un nombre restreint de décisions en la matière ; sur le fond, celles-ci donnent à voir une apparente pusillanimité dans la mise en œuvre par le Conseil de son contrôle.

a. Il en va ainsi, tout d'abord, de la condition *d'âge*. L'exclusion des mineurs découle, pour le droit de vote, directement de l'art. 3 de la Constitution qui réserve la qualité d'électeur aux « majeurs ». Ce même article donne compétence au législateur pour déterminer les « conditions » de son application. Dans ce contexte, la loi n° 74-631 du 5 juillet 1974 (codifiée à l'art. 488, al. 1er, du code civil) a fixé à dix-huit ans la majorité pour l'ensemble des élections. Loi qui n'a pas été déférée au Conseil constitutionnel.

Il a en revanche été saisi de plusieurs textes portant sur la détermination de l'âge requis pour se présenter aux élections. L'économie des examens alors effectués peut être résumée par cette formule que l'on trouve dans la décision n° 2000-426 DC du 30 mars 2000 : « s'il était loisible au législateur de fixer à dix-huit ans l'âge d'éligibilité au Parlement européen, il ne pouvait le faire qu'en traitant également tous les candidats »¹⁷.

16 Voy. L. FAVOREU et al., *op. cit.*, n° 15-21 et ss. Ce considérant est repris not. dans : Cons. constit., déc. n° 99-497 DC, 14 janv. 1999 ; déc. n° 2012-279 QPC, 5 oct. 2012.

17 Voy. : F. LUCHAIRE, « Le cumul des mandats devant le Conseil constitutionnel », *RDP*, 2000, p. 863 ; *AJDA*, 2000, n° 5, p. 442, note J.-E. SCHOETTL ; *LPA*, 2000, n° 207, p. 12, note B. MATHIEU

D'un côté, le juge constitutionnel paraît laisser la plus grande latitude au législateur dans la détermination de l'âge d'éligibilité : c'est ce que sous entend un substantif « loisible » qui semble avoir été jusqu'alors compris comme ce « qui ne dépend que du libre choix »¹⁸. Cela étant, rien ne s'oppose à ce qu'on l'entende, ainsi que l'indique également le Dictionnaire de l'Académie française, comme ce « qui est permis » ; et l'on sent bien la différence dans la nature du contrôle exercé si l'on retient cette autre acception. Il n'est au demeurant pas sans intérêt de relever que les lois successivement adoptées convergent pour abaisser l'âge d'éligibilité, la ramenant progressivement à 18 ans à l'exception des élections sénatoriales où elle est maintenue à 24 ans¹⁹ ; en d'autres termes, elles tendent toutes à élargir le droit d'éligibilité. Aussi bien reste en suspens la question de la position du Conseil dans l'hypothèse où la majorité électorale serait, à l'inverse, repoussée, restreignant par conséquent la catégorie des candidats potentiels.

Toute réserve est en toute hypothèse levée lorsqu'il s'agit pour la Haute instance de s'assurer, une fois l'âge déterminé, que n'a pas été méconnu le principe d'égalité²⁰. Mais le contrôle est alors « périphérique », en ce sens qu'il ne porte pas sur le droit d'éligibilité en lui-même, mais sur les conditions de son application.

b. La décision du 18 novembre 1982 mentionne, ensuite, *l'incapacité* comme cause d'exclusion des droits de citoyenneté. Cette situation, qui fait écho à la « jouissance des droits civils et politiques » évoquée à l'art. 3 de la Constitution, résulte de deux situations.

L'incapacité concerne, en premier lieu, les majeurs placés sous curatelle ou tutelle. Toute personne relevant de l'un quelconque de ces régimes se voit, en tant que telle, privée du droit de se porter candidate aux élections²¹. En revanche, la situation à l'égard du droit de vote diffère, dans une mesure qui tend cependant à s'amenuiser : la curatelle n'a pas pour objet de retirer ce droit ; initialement de principe²², sa suppression pour un majeur soumis à un régime de tutelle ne peut, depuis la loi du 5 mars 2007, intervenir que sur décision du juge des tutelles. De même que pour la condition liée à l'âge, ce nouveau dispositif consacre une ouverture des droits politiques des incapables, ce qui justifie certainement l'absence de censure de la part d'un juge constitutionnel dont l'attitude pourrait être toute autre face à une disposition restreignant ces droits²³.

À rebours du comportement adopté à l'égard de cette première forme d'incapacité, le Conseil constitutionnel a fait ces dernières années preuve d'une volonté

et M. VERPEAUX ; *RFDC*, 2000, p. 350, note R. GHEVONTIAN.

18 *Dictionnaire de l'Académie française*, V° « loisible ».

19 Pour ce mandat, la majorité électorale a cependant suivi le même mouvement, qui était de 30 ans jusqu'à l'adoption de la loi organique n° 2011-410 du 14 avril 2011.

20 Ce qui est le cas en l'espèce en raison de la différence de traitement entre les candidats non nationaux (l'âge était porté à 18 ans) et les français (l'âge était maintenu à 23 ans).

21 Voy. : art. L. 200 code élect. (Conseil général), art. L. 230 code élect. (Conseil municipal) ; art. LO 129 code élect. (Assemblée nationale).

22 La loi du 11 février 2005 avait cependant ouvert la possibilité pour le juge des tutelles d'autoriser le droit de vote, en dérogation au principe de son exclusion.

23 Le juge constitutionnel n'avait pas été saisi de ce qui devait devenir la loi 11 février 2005. Concernant la loi du 5 mars 2007, il n'examine que les griefs – auxquels il fait du reste droit – portant sur un ensemble de « cavaliers législatifs », indiquant qu'il n'y a pas lieu pour le reste de soulever d'office d'autre question de conformité.

manifeste de circonscrire plus strictement le recours à la seconde, laquelle renvoie à l'hypothèse d'une peine accessoire prononcée en accompagnement d'une peine principale. En ce sens, revenant sur sa décision n° 85-183 DC du 18 janvier 1985, il a jugé inconstitutionnelle la disposition empêchant à toute personne physique à l'égard de laquelle avait été prononcée une faillite personnelle d'exercer, pour une durée en principe au moins égale à cinq ans, une fonction publique élective²⁴. Dans le même ordre, il a admis le grief d'inconstitutionnalité du dispositif prévoyant une interdiction de plein droit d'être inscrit sur une liste électorale, partant, de la possibilité de se présenter à des élections, en conséquence d'une condamnation à certaines infractions commises par des agents publics (art. L. 7 code élect.)²⁵.

Il reste que ces censures n'ont pas alors été motivées par un désir de préserver les droits politiques *en tant que tels* : le Conseil s'est placé sur le terrain de la *sûreté* afin d'apprécier les conditions d'application de cette peine. C'est ainsi l'automatisme avec laquelle la privation du droit intervenait, en méconnaissance du principe de la nécessité des peines découlant de l'art. 8 de la Déclaration de 1789, qui est sanctionnée dans le premier cas (déc. n° 99-410 DC), cette automatisme s'accompagnant de l'absence de modulation dans la détermination de la durée de la peine dans le second pour violer, de ce fait, le principe de l'individualisation des peines résultant de ce même art. 8 (déc. n° 2010-6/7 QPC)²⁶. On retrouve le « contrôle périphérique » évoqué plus haut.

2) La condition tenant à la nationalité

La condition de nationalité n'a certes pas donné lieu à une jurisprudence beaucoup plus fournie que les deux autres, elle n'en a pas moins fait l'objet de « grandes décisions ». Non pas, cependant, en ce qui concerne le principe de l'exclusivité du droit de vote et d'éligibilité reconnu aux nationaux : sur ce point, les décisions demeurent peu nombreuses tant pour ce qui est de la définition de la nationalité – par le truchement des règles touchant à son acquisition ou à sa perte²⁷ – que pour l'aménagement de différences au sein des nationaux en fonction des conditions d'acquisition de la nationalité²⁸.

24 Cons. constit., déc. n° 99-410 DC, 15 mars 1999 (Voy. sp. : J.-H. ROBERT, « Inconstitutionnalité de l'inéligibilité attachée à la faillite personnelle », *JCP G*, 1999, n°151, p. 1290).

25 Cons. constit., déc. n° 2010-6/7 QPC (préc.).

26 C'est ainsi d'ailleurs que le Conseil validera l'art. L. 341-1 du code électoral dans la mesure où il permet au juge de tenir compte, dans le prononcé de l'inéligibilité, des circonstances de chaque espèce (Cons. constit., déc. n° 2011-117 QPC, 8 avr. 2011 : P. TÜRK, « L'affaire Huchon : le mécanisme de la question prioritaire de constitutionnalité en action », *RFDA*, 2011, n°4, p. 723 ; G. BRICKER, « Le juge constitutionnel valide les sanctions des comptes de campagne irréguliers », *JCP A*, 2011, n° 17, p. 2 ; R. GHEVONTIAN, « Le contentieux des élections régionales en Ile-de-France : Tout ça pour ça », *RFDC*, 2011, n° 88, p. 875). Dans la décision n° 2013-667 DC du 16 mai 2013, cette précision fait l'objet d'une réserve d'interprétation (dont le Conseil est au reste également le destinataire en tant que juge de l'élection) : « *il appartient au juge de l'élection de tenir compte, dans le prononcé des inéligibilités, des circonstances de chaque espèce* ».

27 Voy. R. SCHWARTZ, « Constitution et nationalité », *NCCC*, 2013-2, n°39, pp. 43-50.

28 Notamment, cet aspect n'a pas donné lieu à un examen spécifique dans le cadre du contrôle exercé dans la déc. n° 96-377 DC du 16 juill. 1996 sur l'élargissement des hypothèses de déchéance de nationalité pour les personnes condamnées pour un crime ou un délit constituant un acte de terrorisme et ayant fait l'objet d'une naturalisation récente – la loi relative à la nationalité, finalement adoptée le 16 mars 1998, revenant sur cet élargissement n'a pas été déférée au Conseil.

En revanche, *l'exception* au principe par la reconnaissance de droits de citoyenneté à des non nationaux est au cœur d'une série de décisions fameuses. Sans s'appesantir outre mesure sur la question, il est toutefois possible de pointer quelques éléments saillants illustrant l'attitude du Conseil constitutionnel.

Les deux premiers résultent du contrôle de constitutionnalité du Traité sur l'Union européenne opéré par la décision n°92-308 DC du 9 avril 1992. Il en ressort, en premier lieu, que le Conseil n'oppose pas un refus de principe à la reconnaissance d'un droit de vote et d'éligibilité à des non nationaux : l'exclusivité dont jouissent les nationaux français n'est a priori pas absolue. Cela étant, et en second lieu, on observe la volonté de la Haute instance d'encadrer les dérogations dont elle peut faire l'objet en refusant qu'elles puissent être reconnues si est en jeu la participation, même indirecte, à la souveraineté nationale (art. 3 de la Constitution). Et tel est le cas de l'élection de conseillers municipaux composant une part substantielle du collège désignant les membres du Sénat, lequel participe à l'exercice de cette souveraineté. En conséquence de quoi, il convient d'interpréter l'art. 3, aux termes duquel sont électeurs « tous » les nationaux français, comme impliquant qu'ils possèdent « seuls » le droit de vote et d'éligibilité pour la désignation de l'organe délibérant d'une collectivité territoriale de la République.

Cet obstacle constitutionnel sera levé par l'insertion, à la suite de la révision constitutionnelle du 25 juin 1992, d'un nouvel art. 88-3 disposant que « [s]ous réserve de réciprocité et selon les modalités prévues par le Traité sur l'Union européenne signé le 7 février 1992, le droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales peut être accordé aux seuls citoyens de l'Union résidant en France ». Ce dont le Conseil prend note dans la décision n°92-312 DC du 2 septembre 1992 portant, à nouveau, sur la constitutionnalité du Traité sur l'Union. Il précise à cette occasion que l'on ne saurait se méprendre sur le sens à donner à la mention de ce que le droit de vote et d'éligibilité « peut » être accordé : loin de signifier qu'il ne serait que facultatif, elle renvoie à la circonstance qu'il devra être exercé selon les modalités qu'il incombera au Conseil de l'Union d'arrêter. Ce qui sera chose faite par la directive du 19 décembre 1994, comme le relève le juge constitutionnel dans sa décision n° 98-400 DC du 20 mai 1998 relative à la loi organique déterminant les conditions d'application de l'art. 88-3 de la Constitution. Cette décision sera en outre l'occasion pour le Conseil de dissiper un autre doute que pouvait laisser planer cet article, en indiquant que l'exigence de « réciprocité » à laquelle il est fait référence était satisfaite en raison du dépôt du dernier instrument de ratification au Traité sur l'Union.

Le Conseil reconnaît ainsi aux citoyens de l'Union résidant en France un « véritable » *droit* de vote et d'éligibilité à la fois impératif (non facultatif) et inconditionné (non subordonné à la réciprocité). De ce fait même, il consacre l'existence d'une exception, fût elle « modeste »²⁹, au principe de l'exclusivité des droits de citoyenneté des nationaux. Cette inclusion opérée, il s'attache à vérifier, au sein de la catégorie ainsi élargie des électeurs et des candidats, si le principe d'égalité n'est

29 R. SCHWARTZ, *op. cit.*, p. 45. Elle l'est effectivement du double point de vue des personnes (puisque limitées aux ressortissants communautaires résidant en France) et des élections concernées (élections municipales, sous réserve de ne pas exercer les « fonctions » de maire ou d'adjoint ou de participer à la désignation des sénateurs).

pas méconnu³⁰. Son contrôle glisse, en d'autres termes, de la question de la reconnaissance des droits politiques à la problématique de leur exercice.

B. L'inéligibilité fondée sur la fonction du candidat

Les contours de la seconde hypothèse à laquelle fait référence le Conseil dans la décision du 18 novembre 1982 – exclusion justifiée par « *une raison tendant à préserver la liberté de l'électeur ou l'indépendance de l'élu* » – sont *a priori* plus insaisissables. Il importe, dès lors, de déterminer ce qu'elle recouvre (1) avant de voir son régime contentieux (2).

1) Un inéligibilité visant à garantir l'exercice des droits de l'électeur

Tout laisse à penser, de prime abord, que sont en l'occurrence concernés les cas où l'exclusion résulte d'une incompatibilité ou d'une inéligibilité.

D'une *incompatibilité* d'abord, ainsi que le suggère le Conseil lui-même en particulier dans sa décision précitée n° 2000-426 DC du 30 mars 2000. En effet, aux fins d'apprécier la conformité d'un ensemble de mesures prévoyant des incompatibilités entre mandats électoraux ou fonctions électives, d'un côté, et activités ou fonctions professionnelles, d'un autre³¹, les Sages y indiquent que « la restriction ainsi apportée à l'exercice de fonctions publiques doit être [en particulier] justifiée, au regard des exigences découlant de l'article 6 de la Déclaration de 1789, par la nécessité de protéger la liberté de choix de l'électeur [et] l'indépendance de l'élu ». Seulement, l'incompatibilité ne retire pas à un citoyen son droit de se porter candidat mais l'oblige, dès lors qu'il serait élu, à opérer un choix entre le mandat ainsi obtenu et d'autres mandats ou fonctions publiques ou professionnelles³². Elle ne constitue donc pas une privation du droit d'éligibilité.

En revanche, l'inéligibilité emporte impossibilité de présenter sa candidature. Trois hypothèses sont alors à distinguer³³. Une première est liée à la personne du candidat. Elle renvoie finalement aux exclusions déjà présentées, fondées sur l'âge, la nationalité ou l'incapacité. La seconde forme d'inéligibilité intéresse essentiellement le Conseil constitutionnel intervenant en qualité de juge électoral : on l'a vu, ce dernier a compétence pour prononcer ou constater un ensemble de situations faisant obstacle à ce qu'un citoyen se porte candidat³⁴. Il reste que, ainsi que cela a déjà été indiqué, sa décision est alors essentiellement motivée par une volonté d'assurer la sincérité du résultat davantage que de garantir les droits politiques, des électeurs comme des autres candidats. C'est dire qu'il ne s'agit pas fondamentalement de préserver la liberté des premiers non plus que l'égalité devant le suffrage.

30 Par exemple, en ce qui concerne les conditions d'inscription sur les listes électorales (Cons. constit., déc. n° 98-400 DC, préc.).

31 Il en va ainsi des fonctions de juge de tribunaux de commerce, de président d'une chambre consulaire, etc.

32 C'est du reste d'autant plus vrai pour les parlementaires lesquels, depuis la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, conservent leur siège dans l'hypothèse où ils entreraient au gouvernement. Au surplus, le Conseil refuse au parlementaire de se dessaisir de ce droit en donnant un caractère définitif à son remplacement (Cons. constit., déc. n° 2008-572 DC, 8 janv. 2009).

33 J.-P. CAMBY, *Le Conseil constitutionnel, juge électoral*, Dalloz, Paris, 5^{ème} éd., 2009, pp. 67-73.

34 Cf. *supra*.

Tout porte par conséquent à croire que l'exclusion mentionnée par le Conseil constitutionnel dans la décision du 18 novembre 1982 évoque le troisième type de privation du droit à l'éligibilité, à savoir celle fondée sur les fonctions du candidat³⁵. En ce sens, l'art. LO 133 du code électoral interdit à toute personne exerçant ou ayant exercé l'une des fonctions qu'il énumère³⁶ de présenter sa candidature aux élections législatives dans toute circonscription comprise dans le ressort de l'exercice de cette fonction³⁷. Or, « [l] a logique du texte retient la pression possible entre les catégories visées et les électeurs de la circonscription [...] Cette pression peut d'ailleurs s'exercer dans les deux sens : soit de la part du candidat potentiel, soit de la part de l'électeur sur celui-ci, lequel pourrait conditionner son vote au sens d'une décision »³⁸. On retrouve ainsi l'hypothèse d'une exclusion fondée sur « une raison tendant à préserver la liberté de l'électeur ou l'indépendance de l' élu ».

À la vérité, s'il maintient la première cause de limitation (liberté de l'électeur), le Conseil substitue par la suite à la seconde (indépendance de l' élu) le respect du principe d'égalité devant le suffrage³⁹ : les restrictions apportées au droit d'éligibilité (du candidat) visent principalement à garantir un exercice libre et égal du droit de vote (de l'électeur).

2) Un encadrement strict pour un contrôle restreint

La jurisprudence portant sur les conditions d'âge, de nationalité et de capacité se caractérise, on l'a vu, par une certaine réserve de la part du Conseil. Du moins lorsqu'il s'agit de se prononcer directement sur le contenu de ces critères, question au sujet de laquelle les Sages se montrent désireux de ne pas se substituer à l'appréciation du législateur. De telles difficultés ne se retrouvent pas de prime abord pour cette autre condition – inéligibilité fondée sur la fonction du candidat – dont la spécificité tient au fait qu'elle découle d'une mise en regard du droit d'éligibilité et de la garantie d'un exercice libre et égal du droit de vote. Tant il est vrai que cette « confrontation »⁴⁰ balise un examen qui ne concerne plus la détermination d'une condition posée in abstracto. Le Conseil porte alors son contrôle à trois niveaux.

En premier lieu, et la nature même de cette condition le suggère, il s'intéresse au *motif* justifiant une restriction au droit d'éligibilité. On l'a indiqué, il doit s'agir selon la Haute instance de préserver la liberté de l'électeur ou l'égalité devant le suffrage ; en d'autres termes, de s'assurer du respect de garanties dans l'exercice des droits de l'électeur, garanties possédant elles-mêmes une valeur constitutionnelle. On voit assez combien les conditions posées afin que soit dénié le droit de présenter sa candidature, en raison de la fonction du candidat, sont particulièrement

35 O. DUHAMEL ET Y. MENY, *Dictionnaire constitutionnel*, PUF, Paris, 1992, V° « Candidature », p. 108.

36 Il s'agit par exemple des magistrats, des directeurs de services déconcentrés, de recteurs et d'inspecteurs d'académie.

37 Les articles L. 195 et L. 231 du même code contiennent une interdiction semblable respectivement pour les élections cantonales et municipales.

38 J.-P. CAMBY, « Droit de vote et d'éligibilité », *Jurisclasseur Libertés*, fasc. 1000, n° 76.

39 Voy. p.e. : Cons. constit., déc. n° 2011-628 DC, 11 avr. 2011 ; déc. n° 2012-230 QPC, 6 avr. 2012.

40 Il ne s'agit, en l'occurrence, pas rigoureusement d'une conciliation, mais bien plutôt d'une « restriction à sens unique » (S. Josso, « Le droit à candidater aux élections législatives », *RFDC*, 2013, n° 94, p. 373).

strictes ; il faut y voir la conséquence du fait que l'on se place dans l'hypothèse de la reconnaissance des droits du citoyen et non de leur « simple » exercice⁴¹.

Cette circonstance explique, ensuite, que l'ampleur de la dérogation permise par l'évocation de ces motifs est contenue à « la mesure nécessaire au respect de l'égalité devant le suffrage et à la préservation de la liberté de l'électeur »⁴². Il s'ensuit, d'une part, que la privation du droit d'éligibilité ne peut résulter que de l'application d'un texte précis⁴³ et, d'autre part, que les « règles d'inéligibilité sont d'interprétation stricte »⁴⁴. Cette rigueur trouve alors une double traduction, à la fois sous un angle fonctionnel, puisque n'entrent pas dans les cas d'inéligibilité les fonctions pour autant voisines de celles qui sont énumérées par les dispositions pertinentes⁴⁵, et d'un point de vue spatial, dès lors qu'« une inéligibilité ne saurait valoir pour l'ensemble du territoire que de manière expresse »⁴⁶.

On le voit, qu'il s'agisse des motifs avancés par le législateur afin de justifier une privation du droit d'éligibilité fondée sur la fonction ou de l'ampleur des restrictions alors admises, le Conseil se montre particulièrement rigoureux. Il laisse en revanche une plus large marge de manœuvre au législateur lorsque, passant du cadre abstrait à la mise en œuvre concrète, il s'agit de se prononcer sur la mesure réelle de la limitation apportée au droit d'éligibilité. Le juge constitutionnel procède effectivement à ce troisième niveau d'examen à un contrôle restreint ne sanctionnant qu'une éventuelle erreur manifeste⁴⁷.

Sa volonté de ne pas paraître se substituer à l'appréciation portée par le législateur est ainsi manifeste. Tel est l'« impératif catégorique » que s'impose le Conseil dans un domaine fortement nimbé de considérations politiques. Il en va également ainsi lorsqu'il est amené à se prononcer, non sur la reconnaissance des droits du citoyen, mais sur l'exercice de ces droits.

III. LES GARANTIES APPORTÉES DANS L'EXERCICE DES DROITS DU CITOYEN

L'art. 3 de la Constitution fonde les droits politiques de l'électeur. On l'a vu dans la première partie sous l'angle de la reconnaissance de ces droits : son paragraphe 4 pose en effet les principes présidant à la détermination de la qualité

41 Cf. *infra*.

42 Cons. constit., déc. n° 2011-628 DC, préc.

43 Le législateur ne peut ainsi priver du droit d'éligibilité le médiateur des enfants en l'absence d'une loi définissant le statut, les pouvoirs et les missions de cette autorité administrative (Cons. const., déc. n° 99-420 DC, 16 déc. 1999 : RDP, 2000, p. 195, note J.-E. SCHOETTL).

44 Cons. constit., déc. n° 2011-628 DC (préc.).

45 Voy. les exemples relevés par J.-P. Camby : « Droit de vote et d'éligibilité », *op. cit.*, n° 77.

46 Cons. constit., déc. n° 2011-628 DC (préc.). *A contrario*, le Conseil validera les inéligibilités frappant les ingénieurs et agents du génie rural et des eaux et forêts au Conseil général dès lors qu'elles concernent les cantons où ils exercent leurs fonctions ou les ont exercées depuis au moins six mois (déc. n° 2012-230 QPC, préc.). On retrouve ici la volonté de prémunir des pressions et influences réciproques pouvant résulter de la proximité entre électeurs et détenteurs de ces fonctions. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle les inéligibilités touchant le Défenseur des droits et le Contrôleur général des lieux de privation de libertés, deux autorités dont le ressort est par définition national, portent sur l'ensemble du territoire (Voy. B. MALIGNER, « Inéligibilités et incompatibilités », AJDA, 2011, p. 2172).

47 Voy. Cons. constit., déc. n° 2011-628 DC (préc.) ; déc. n° 2012-230 QPC (préc.).

d'électeur. Le Conseil intervient dans ce contexte afin de contrôler les exceptions au principe d'universalité.

Ce dernier est expressément mentionné au troisième paragraphe de l'art. 3, lequel évoque en outre deux conditions centrales d'exercice du droit de vote en énonçant que le suffrage est « toujours universel, égal et secret ». Contrairement à la rareté des applications du « secret du scrutin » dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel⁴⁸, les références faites au principe d'égalité s'y montrent particulièrement récurrentes. C'est du reste autour de ce dernier que s'articule la plupart des décisions adoptées par le Conseil relativement aux droits du citoyen⁴⁹ (A). Depuis les années 1990, la Haute instance s'appuie sur un « principe démocratique »⁵⁰, quoique non formulé, pour élargir les garanties qu'il s'efforce d'apporter dans l'exercice de ces droits (B).

A. Les garanties inhérentes au respect du principe d'égalité

La décision n° 78-101 DC du 17 janvier 1979 constitue, on l'a rappelé, le point de départ de l'affirmation du rôle du Conseil en tant que garant des droits politiques. Dans cette décision, le Conseil conclut à l'inconstitutionnalité d'une disposition prévoyant, pour l'élection des conseillers prud'hommes, l'attribution de voix supplémentaires à des électeurs employeurs en fonction du nombre de salariés qu'ils emploient au motif qu'elle méconnaît le « principe d'égalité devant la loi ainsi [que] la règle d'égalité du suffrage ». Depuis lors, le Conseil n'a eu cesse d'en élargir le champ d'application et d'en préciser les contours (1) ainsi que le cadre de son contrôle (2).

1) Un principe d'application générale

a. Le principe d'égalité dans le domaine politique a pour premiers bénéficiaires les *électeurs*.

Dans ce contexte, il concerne tout d'abord le poids relatif du vote de chacun. Ce principe *d'égalité devant le suffrage* trouve essentiellement à s'appliquer en matière de découpage électoral. Sur ce point, la décision n° 85-196 DC du 8 août 1985 fait figure de décision fondatrice. Au titre des principes régissant l'élection des membres du Congrès néo-calédonien, le Conseil mentionne pour la première fois

48 La distinction entre juge constitutionnel de l'élection et juge de la constitutionnalité est, concernant le principe du secret, d'importance : tandis qu'il est au cœur de nombre de décisions du premier (l'irrespect de ce secret étant une des causes d'atteinte à la sincérité du scrutin), il n'est évoqué que de loin en loin par le second (Voy. cependant : Cons. constit., déc. n° 85-196 DC ; déc. n° 2013-233 QPC).

49 Tout au plus relève-t-on quelques décisions portant sur d'autres aspects de l'exercice du droit de suffrage, par exemple concernant la nécessité qu'un électeur n'en soit pas provisoirement privé notamment à la suite de la refonte de listes électorales (Voy. p.e. : Cons. constit., déc. n° 91-290 DC, 9 mai 1991 ; déc. n° 2003-468 DC, préc.). Le principe de « liberté » est également ça et là évoqué, mais non développé outre mesure (pour la « liberté du scrutin » : Cons. constit., déc. n° 2010-618 DC, 9 déc. 2010 ; pour la « liberté de (choix de) l'électeur » : Cons. constit., déc. n° 2000-426 DC, préc. ; déc. n° 2011-628 DC, préc.).

50 Il s'agit de l'un des deux principes qui, dans la jurisprudence du Conseil, définissent pour D. Rousseau, la « *figure contemporaine du système représentatif* ». Le principe démocratique se décline lui-même en une double exigence : le pluralisme et la préservation de la souveraineté nationale (*Droit du contentieux constitutionnel*, Montchrestien, Paris, 9^{ème} éd., 2010, pp. 367 et ss.). Conservant la première branche, les propos qui suivent substituent en revanche à la seconde l'exigence de consultations périodiques, laquelle correspond davantage à l'optique générale retenue : les droits du citoyen (*cf. infra*).

celui voulant que cette instance soit élue « sur des bases essentiellement démographiques ». Il oriente depuis, de manière constante et pour la majorité des scrutins, la jurisprudence du juge constitutionnel⁵¹.

Celui-ci s'est principalement appuyé afin d'en préciser les contours sur les contrôles à « double détente »⁵² qu'il a été amené à effectuer en 1986 puis en 2009-2010 : saisi tout d'abord de lois autorisant la délimitation des circonscriptions par ordonnances (déc. n° 86-208 DC du 2 juill. 1986 et n° 2008-573 DC du 8 janv. 2009), il était ensuite amené à se prononcer sur la loi ratifiant lesdites ordonnances (déc. n° 86-218 DC du 18 nov. 1986 et n° 2010-602 DC du 18 fév. 2010). En d'autres termes, posant dans un premier temps les principes devant gouverner le découpage qu'il incombait au gouvernement de réaliser, il s'assurait, dans un second, de leur mise en œuvre en examinant les lois de ratification. C'est dire que le premier contrôle (loi d'autorisation) informe sur la compréhension que le Conseil a du principe, cependant que le second (loi de ratification) renseigne davantage sur la façon avec laquelle il conçoit le contrôle qu'il doit exercer des délimitations effectivement réalisées.

Pour ne considérer à ce niveau que le premier aspect, on constate que la Haute instance fait preuve dès 1986 d'un attachement manifeste à l'endroit de qu'elle qualifie alors de « règle fondamentale » en assortissant sa décision d'un ensemble de réserves d'interprétation destinées à en garantir le plein respect. Elle reprend et élargit ses réserves dans la décision n° 2008-573 DC du 8 janvier 2009, laquelle apporte d'utiles éclairages concernant l'appréhension par le Conseil du principe d'égalité devant le suffrage. Il en va tout particulièrement ainsi si l'on considère la catégorie à laquelle renvoie la référence aux bases « démographiques ». Les Sages ôtent en effet tout doute sur le fait qu'ils ne s'attachent pas en l'occurrence au corps électoral – constitué par les citoyens – mais à l'ensemble plus large des habitants – constitutifs de la population⁵³ : déjà, dans l'une de ses réserves d'interprétation, le Conseil pose que « la règle fondamentale selon laquelle l'Assemblée nationale doit être élue sur des bases essentiellement démographiques impose que le nombre de députés soit fixé et les circonscriptions délimitées en fonction de la totalité de la population enregistrée » [italiques ajoutés] ; ensuite, il conclut à la violation du principe d'égalité devant le suffrage au sujet d'une disposition prévoyant de prendre le cas échéant en considération l'évolution respective de la population et des électeurs inscrits sur les listes électorales pour la délimitation des circonscriptions législatives, car, dans les autres circonscriptions, est seule considérée la population (et son évolution)⁵⁴. Le renvoi ainsi opéré à la population ne manque toutefois pas de surprendre si l'on considère la connexion établie par ailleurs entre

51 Appliqué à l'élection des députés l'année suivante (Cons. constit., déc. n° 86-208 DC, 2 juill. 1986), il le sera par la suite à des scrutins municipaux (Cons. constit., déc. n° 87-227 DC, 7 juill. 1987 : Conseil municipal de Marseille ; déc. n° 2013-667 DC, 16 mai 2010 : Conseil de Paris), pour l'élection à l'Assemblée de Polynésie française (Cons. constit., déc. n° 2000-438 DC, 10 janv. 2001) ou au Parlement européen (Cons. constit., déc. n° 2003-468 DC, 3 avr. 2003).

52 P. AVRIL, « Un homme, une voix ? », *Pouvoirs*, 2006, n° 120, p. 127.

53 *Ibid.*, p. 124.

54 La mesure contestée visait principalement les situations en Guyane et à Mayotte où, en raison d'une proportion conséquente de personnes immigrées, existait un différentiel notable entre la population totale de la circonscription et le nombre d'électeurs (Voy. B. MALIGNER, « Le contrôle du Conseil constitutionnel sur le redécoupage électoral », *AJDA*, 2009, p. 649).

la règle des bases démographiques et un principe d'égalité devant le suffrage dont les citoyens sont les bénéficiaires. À dire vrai, il y a là l'expression d'une proximité, sinon confusion, entre le principe « général » d'égalité devant la loi et celui plus « spécifique » (en tant que réservé aux électeurs) d'égalité devant le suffrage ; ce que traduit la référence, parmi les dispositions constitutionnelles fondant le second, à l'art. 1er de la Constitution (égalité devant la loi) en sus de l'art. 3⁵⁵.

À côté de cette première déclinaison du principe d'égalité entre les électeurs portant sur *l'expression* du suffrage, il est possible d'évoquer cette autre se situant aux confins de l'exercice et de la reconnaissance du droit de vote. De sorte d'ailleurs que d'aucuns évoquent, à ce sujet, des exclusions indirectes ou de fait se distinguant des exclusions directes ou de droit⁵⁶. Deux illustrations peuvent être ici convoquées. Une première renvoie à la question du « corps électoral restreint » aux scrutins locaux en Nouvelle-Calédonie, objet de la décision n° 99-410 DC du 15 mars 1999. Le Conseil valide une disposition de la loi organique déniait le droit de vote aux Français ne satisfaisant pas à une condition de résidence de dix ans dans la collectivité. Seulement, la raison de son acceptation de cette exclusion, qui ne se rattache à aucune des hypothèses relevées plus haut, tient uniquement au fait qu'il s'agissait de mettre en œuvre l'accord de Nouméa – dont les dispositions ont acquis valeur constitutionnelle. Le juge constitutionnel ne se fait d'ailleurs faute d'en circonscrire l'étendue en précisant, par une réserve d'interprétation, que la date d'installation en Nouvelle-Calédonie ne saurait être prise en considération dans l'appréciation de cette mise à l'écart⁵⁷. Au nom d'un principe d'égalité sous jacent quoique non expressément invoqué⁵⁸.

Un second exemple de ces exclusions indirectes concernait les « gens du voyage » et la condition d'un rattachement ininterrompu de 3 ans à une commune afin qu'ils puissent voter. Cette dérogation prévue par la loi du 6 janvier 1969 au principe d'un rattachement de 6 mois applicable à l'ensemble des autres citoyens français a fort justement été jugée non conforme à la Constitution dans la décision n° 2012-279 QPC du 5 octobre 2012⁵⁹. Le Conseil y reprend le considérant de principe de la décision du 18 novembre 1982 énonçant, en s'appuyant sur les articles 6 de la Déclaration de 1789 et 3 de la Constitution, tout d'abord, que « la qualité de citoyen ouvre le droit de vote et l'éligibilité dans des conditions identiques » sauf les cas d'exclusions qu'il énumère, puis, que ces « principes constitutionnels » font obstacle à « toute division par catégories des électeurs ou des éligibles ». La conclusion de non-conformité à laquelle il aboutit résulterait alors de ce que la loi du 6 janvier 1969 aurait eu pour effet d'isoler une catégorie particulière d'électeurs. En méconnaissance, vraisemblablement, d'un principe « d'indivisibilité du corps électoral » prolongeant l'indivisibilité de la souveraineté⁶⁰ ; mais en violation aussi

55 La décision n° 78-101 DC du 17 janv. 1979 évoquait au demeurant simultanément l'égalité devant la loi et l'égalité *du* suffrage – qui deviendra au reste par la suite égalité *devant* le suffrage.

56 Voy. J.-L. HERIN, « Les exclus du droit de vote », *Pouvoirs*, 2006, n° 120, pp. 95-107.

57 Cette interprétation sera cependant neutralisée par le « gel » du corps électoral, tel qu'il existait lors du référendum de 1998, réalisé par la loi constitutionnelle n° 2007-237 du 27 février 2007 (art. 77 § 3 C).

58 Le commentaire aux Cahiers se montre autrement plus explicite (*Cahiers du Conseil constitutionnel*, Cahier n° 7, p. 3).

59 *AJDA*, 2012, p. 2393, note E. AUBIN ; *Constitutions*, 2013, p. 635, note O. LE BOT.

60 Telle était pour le moins la lecture qu'avait eue Léo Hamon de la décision n° 82-146 DC (*Dalloz*,

d'un principe d'égalité dont on ne peut que regretter qu'il n'ait été clairement mentionné⁶¹.

b. Dans le domaine politique, le principe d'égalité ne se résume pas à l'égalité devant le suffrage des électeurs. Il concerne également, en premier lieu, les candidats. Et régit par exemple le financement public des campagnes électorales. C'est ce qui ressort de la décision n° 88-242 DC rendue par le Conseil le 10 mars 1988 à l'occasion de l'examen de la première loi tendant à garantir la transparence financière de la vie politique. Tout en admettant le principe d'une aide financière accordée par l'État aux candidats aux élections, les Sages en assortissent cependant la mise en œuvre d'un ensemble de conditions parmi lesquelles la nécessité que cette aide obéisse, « pour être conforme au principe d'égalité », à des critères objectifs. Et il y a tout lieu de considérer que ce sont bien les candidats qui en sont les bénéficiaires.

Saisi de la loi *relative à la limitation des dépenses électorales et à la clarification du financement des activités politiques*, le Conseil applique le même raisonnement que celui tenu dans la décision n° 88-242 DC à l'égard des « partis et groupements qui concourent à l'expression du suffrage » (déc. n° 89-271 DC, 6 janv. 1990). En reconnaissant la qualité de titulaire d'un droit à ces personnes morales, il marque au passage la singularité de droits politiques possédant une double dimension individuelle et collective⁶². Les décisions le confirmant depuis abondent : ainsi par exemple de celle du 28 fév. 2013 (déc. n° 2013-664 DC) par laquelle le Conseil conclut à la méconnaissance du principe de « l'égalité entre les groupes parlementaires » par une résolution ouvrant aux groupes politiques la possibilité de se doter d'une coprésidence paritaire, en tant que cette faculté serait susceptible d'avoir pour effet d'instaurer une « différence de traitement injustifiée au regard de leur participation à l'exercice par l'Assemblée nationale de ses missions constitutionnelles et aux articles 3 [de la Constitution] et 6 [de la Déclaration de 1789] ».

Il n'empêche, c'est bien l'application de l'égalité devant le suffrage, lors des découpages électoraux, qui a donné au Conseil les occasions les plus nombreuses de développer sa jurisprudence. Aussi est-ce ce cas que l'on va ici prendre en exemple pour examiner les modalités du contrôle effectué par le juge constitutionnel.

2) Un encadrement strict pour un contrôle essentiellement restreint

a. Comme vu plus haut, le principe d'égalité devant le suffrage fonde l'idée selon laquelle la délimitation des circonscriptions électorales de même que la répartition des sièges en leur sein doivent être effectuées selon des « bases essentiellement démographiques ». Dès la première décision consacrant ce qu'il qualifiera par la suite de « règle fondamentale » (déc. n° 85-196 DC), le Conseil en borne toutefois la portée : « positivement », en indiquant qu'il ne « s'ensuit pas que cette représentation doive être nécessairement proportionnelle à la population de chaque région » ; surtout, « négativement », en admettant que, pour être principal, le critère démographique n'est pas pour autant exclusif puisqu'il pourra être « tenu

1984, IR, p. 470).

61 E. AUBIN, *op. cit.*, p. 2396.

62 Voy. Y. LÉCUYER, *Les droits politiques dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Dalloz, Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle, Paris, 2009.

compte d'autres impératifs d'intérêt général »⁶³. Ainsi, au titre des motifs invoqués pour déroger à cette règle, partant, au principe d'égalité⁶⁴, est admise la « simple » référence à l'intérêt général sans que soit exigée la mise en œuvre d'un autre droit ou exigence ayant valeur constitutionnelle⁶⁵. Sous ce rapport, les garanties apportées au respect d'un exercice égal du droit de vote sont moindres que celles visant à préserver la reconnaissance de ce droit⁶⁶.

Pour ce qui est de l'ampleur de cette restriction, le Conseil énonce dès 1985 qu'elle ne saurait intervenir que dans une « mesure limitée ». Aussi laisse-t-il entendre qu'il sera amené à exercer un contrôle de proportionnalité, soit une mise en balance de l'atteinte portée à l'égalité devant le suffrage au regard des finalités poursuivies. Le juge constitutionnel confirme et précise cette approche dans les décisions nos 86-208 DC et 2008-573 DC, dont on a vu qu'elles portent pareillement sur des lois autorisant la délimitation des circonscriptions électorales par voie d'ordonnances. Dans les deux cas, le législateur reconnaissait au gouvernement une certaine souplesse dans cette opération en lui permettant, le cas échéant, à la fois de s'écarter de deux principes devant a priori orienter l'opération de délimitation (constituer une circonscription en un territoire continu, respecter les limites communales ou cantonales) et de ne pas respecter strictement le principe d'égalité « arithmétique » (en admettant des écarts de représentation de +/- 20 % par rapport à la moyenne du département). Le Conseil circonscrit alors par une réserve d'interprétation le recours que le gouvernement pourrait être amené à faire de ces exceptions en les confinant « à des cas exceptionnels et dûment justifiés » et ne tolérant qu'il n'y soit fait usage que « dans une mesure limitée et en s'appuyant, au cas par cas, sur des impératifs précis d'intérêt général »⁶⁷. Il ajoute également dans la décision n° 2008-573 DC « que leur mise en œuvre devra être strictement proportionnée au but poursuivi ».

Le cadre ainsi dressé laissait augurer un contrôle particulièrement poussé lorsqu'il devrait s'agir d'examiner les délimitations réalisées⁶⁸. Il n'en a cependant rien été, notamment si l'on considère l'intensité du contrôle mis en œuvre. Nouvelle illustration de la volonté du Conseil de concilier, en l'espèce, garantie dans les conditions d'exercice des droits du citoyen et préservation d'une marge de manœuvre au législateur.

b. Le domaine du droit de suffrage a donné lieu à la première censure après ap-

63 Aussi reconnaîtra-t-il la possibilité « d'atténuer la portée » (déc. n° 2008-573 DC, préc.) de la règle démographique afin, par exemple, « d'assurer un lien étroit entre l'élu d'une circonscription et les électeurs » (déc. n° 86-208 DC, préc.) ou de permettre (en Polynésie) une « représentation effective des archipels les moins peuplés et les plus éloignés » (déc. n° 2000-438 DC, 10 janv. 2001).

64 Le lien est esquissé dans la décision n° 86-208 DC, dès lors que le Conseil qualifie les dérogations à l'application du critère démographique d'« exceptions au principe d'égalité ».

65 Il n'y a là qu'application au droit de suffrage d'une dérogation généralement reconnue concernant le principe d'égalité: de manière constante depuis la décision n° 79-107 DC du 12 juill. 1979, le Conseil admet que « des raisons d'intérêt général » peuvent, lorsque les situations sont identiques, justifier qu'il y soit porté atteinte.

66 Cf. *supra*.

67 Ces précisions concernaient seulement la dérogation à l'écart de représentation en 1986, tandis qu'elles s'appliquent aux trois exceptions en 2009.

68 A. ROBLOT-TROIZIER, *RFDA*, 2009, chr., pp. 582-583.

plication du contrôle restreint de l'erreur manifeste⁶⁹. Dans la décision n° 85-196 DC, le juge constitutionnel déclare effectivement contraire à la Constitution une disposition emportant entre les élus de la circonscription de Nouméa et les autres un écart de représentation dont il estime qu'il dépasse « manifestement » la « mesure limitée » dans laquelle les « autres impératifs d'intérêt général » susceptibles de venir atténuer l'application de la règle des « bases essentiellement démographiques » peuvent être invoqués. Un tel contrôle restreint sera immanquablement mis en œuvre dans les décisions qui suivront.

D'aucuns ont toutefois pu s'interroger sur le point de savoir si la décision n° 2008-573 DC ne présageait pas un glissement vers un contrôle normal. À la vérité, la consécration de cette évolution ne pouvait véritablement intervenir qu'à la faveur de la décision portant sur les délimitations effectuées en aval du cadre dressé en amont par le Conseil⁷⁰. Or, il s'en faut de beaucoup que la décision n° 2010-602 DC ait conforté cette éventuelle ouverture et ce, que l'on considère la question de l'écart de représentation au sein des circonscriptions ou la délimitation de celles-ci.

Pourtant, sur le premier point, le Conseil adopte une solution différente dans les décisions ouvrant les deux contrôles à double détente effectués en 1986 puis en 2009-2010 : tandis que la disposition réservant à chaque département la représentation d'au moins deux députés avait été validée dans la première (déc. n° 86-208 DC), sera dans la seconde déclarée contraire à la Constitution une disposition similaire (déc. n° 2008-573 DC). Il reste toutefois difficile d'y voir un revirement de jurisprudence. Il s'agit ici de prendre en considération « l'importante modification de [...] circonstances de fait et de droit » : changement dans les circonstances de fait d'abord, découlant de l'évolution démographique authentifiée par le dernier recensement⁷¹ ; changement dans les circonstances de droit ensuite, résultant de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 et de la limitation qu'elle a consacrée à l'art. 24 du nombre de députés (577), y inclus, qui plus est, les représentants des français établis à l'étranger nouvellement institués.

Est-il au-delà possible de percevoir dans cette nouvelle position une évolution dans l'exigence du Conseil concernant l'entorse à la « règle fondamentale » des

69 Après y avoir fait une référence implicite dans la décision n° 81-127 DC des 19-20 janv. 1981, le Conseil avait expressément évoqué l'« erreur manifeste » dans la décision n° 81-132 DC du 16 janv. 1982.

70 Il est toutefois vrai que les contrôles opérés à la fois au sujet de la disposition déjà évoquée permettant d'adapter le découpage « en fonction notamment de l'évolution respective de la population et des électeurs inscrits sur les listes électorales » et de celle imposant que soient, au minimum, désignés deux députés par département pouvaient évoquer des contrôles entiers (V. BARBÉ, « Le découpage électoral selon le Conseil constitutionnel », *JCP A*, 2009, n°s 11-12, p. 57).

71 En l'occurrence, les inégalités découlant de l'application du principe prévoyant qu'au moins deux députés soient élus dans chaque circonscription étaient manifestes (Voy. M. BALINSKI, « Lois électorales. Le vote à la découpe », *Commentaire*, 2005, n° 110, p. 441).

En relevant cet aspect, le Conseil ne fait que reprendre ce qu'il suggère fort logiquement dans plusieurs décisions, à savoir que la détermination des bases démographiques suppose de s'appuyer sur des recensements récents (Voy. not. : Cons. Constit., déc. n° 87-227 DC, préc. ; Cons. constit., déc. n° 2000-438 DC, préc. ; Cons. constit. déc. n° 2003-468 DC, préc.). La Haute instance va même jusqu'à inférer des art. 3 et 24 de la Constitution ainsi que de l'art. 6 de la Déclaration de 1789 une obligation pour le législateur « de modifier la répartition par département des sièges de sénateurs pour tenir compte des évolutions de la population des collectivités territoriales dont le Sénat assure la représentation » (Cons. constit., déc. n° 2000-431 DC, 6 juill. 2000 ; déc. n° 2003-475 DC, préc.).

bases essentiellement démographiques, voire dans la nature du contrôle exercé ? Il est permis d'en douter, notamment au regard des décisions postérieures à la décision du 8 janvier 2009 : contrairement à cette dernière et à la décision n° 86-208 DC, dans lesquelles la Haute instance n'indiquait pas entendre se limiter à un contrôle restreint, elle s'est faite dernièrement des plus explicites en relevant expressément l'absence d'« erreur manifeste »⁷². Selon toute vraisemblance, elle a ainsi cherché à dissiper tout doute sur la question.

En réalité, les questionnements apparus à la suite de la décision n° 2008-573 DC faisaient essentiellement fond sur l'ajout, au considérant repris par ailleurs de la décision n° 86-208 DC, de la référence au fait que le législateur devait respecter « au mieux l'égalité devant le suffrage ». Il reste que, somme toute mesuré dans la décision n° 2008-573 DC⁷³, le renforcement des exigences du Conseil qu'il pouvait laisser supposer ne ressort aucunement de la décision n° 2010-602 DC. Cela est très clair si l'on considère, tout d'abord, l'appréciation qu'il porte du respect de ce que l'on peut qualifier avec Pierre Avril d'égalité quantitative, i.e. arithmétique⁷⁴. On l'a vu, le Conseil admet en 1986 comme en 2009 des écarts de représentations de +/- 20 % par rapport à la population moyenne de la circonscription. Il enchâsse toutefois le recours à ce différentiel dans des limites plus strictes en 2009, dès lors notamment que sa mise en œuvre devra être « strictement proportionnée ». Or la seule circonstance que les écarts de représentation « ont été réduits dans des conditions qui garantissent un meilleur respect de l'égalité devant le suffrage »⁷⁵ suffit à rejeter le grief d'inconstitutionnalité dans une décision n° 2010-602 DC s'avérant, sous ce rapport, pour le moins « décevante »⁷⁶. Tout se passe ainsi comme si, davantage qu'une vérification de ce que le principe aurait été respecté « au mieux » (dans l'absolu), le Haut conseil cherchait à déterminer s'il l'avait été « en mieux », soit relativement à la situation antérieure⁷⁷. Le contrôle demeure en toute hypothèse restreint.

Il en va de même au sujet de l'égalité qualitative. Dans les décisions de 1986 et 2009, le Conseil considère que si, prise « en elle-même », chacune des exceptions à la règle des bases essentiellement démographiques (discontinuité du territoire, non respect de limites territoriales, écart de représentation) ne méconnaît pas la Constitution, leur cumul ou les conditions de leur application n'en pourrait pas moins « donner lieu à des délimitations arbitraires ». Il fait alors signe non vers l'atteinte à l'équilibre « démographique » mais à l'équilibre « politique »⁷⁸, lequel

72 Voy. en ce sens : Cons. constit., déc. n° 2010-618 DC (minimum de 15 conseillers par départements) ; déc. n° 2011-637 DC (minimum de 3 sièges par secteur au sein de la circonscription polynésienne) ; déc. n° 2013-667 DC (minimum de trois conseillers de Paris par secteur).

73 À l'exception notamment, on l'a déjà indiqué, de l'obligation nouvelle que la mise en œuvre des exceptions soit « strictement proportionnée au but poursuivi ».

74 « Un homme, une voix ? », *op. cit.*, p. 125.

75 La prise en considération du « progrès » ainsi réalisé par le nouveau découpage en comparaison avec la situation précédente est fréquente dans sa jurisprudence (Voy. Cons. constit., déc. n° 2000-435 DC, préc. ; Cons. constit., déc. n° 2003-475 DC, préc.).

76 V. GOESEL-LE BIHAN, « Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil constitutionnel, technique de protection des libertés publiques ? », *Jus Politicum*, 2012, n° 7, note 25. Disponible sur : <http://www.juspoliticum.com/De-quoi-le-Conseil-constitutionnel.html>.

77 A. LEVADE, *JCP G*, 2010, n° 11, chr., p. 524.

78 Cette distinction ressort clairement de la décision n° 86-218 DC. En effet, après avoir validé le

évoque des disparités susceptibles de découler d'un découpage effectué selon des considérations partisans. À cet égard, le Conseil exerce dans la décision n° 2010-602 DC un contrôle à la fois global et restreint⁷⁹ : *global*, puisqu'il considère *l'ensemble* de l'opération, de sorte que le constat du « *caractère discutable des motifs d'intérêt général invoqués pour justifier la délimitation de plusieurs circonscriptions* » ne saurait emporter remise en cause du découpage opéré pour ces dernières; *restreint*, puisque les violations relevées concernant ces circonscriptions ne débouchent pas sur une annulation de la délimitation *en général* en l'absence de méconnaissance « *manifeste* » des dispositions constitutionnelles⁸⁰. Ce que résume le Conseil en soulignant qu'il ne lui appartient pas de rechercher si les circonscriptions ont fait l'objet de la délimitation « *la plus juste possible* ». Sur tous ces points, la continuité avec la décision n° 86-218 DC est remarquable : après avoir indiqué qu'il ne lui revenait pas de s'assurer que la délimitation avait été « *la plus équitable possible* », puis relevé « *la pertinence de certaines critiques adressées par les députés [...] à l'encontre de la délimitation des circonscriptions opérée par la loi* », le juge constitutionnel avait écarté tout grief d'inconstitutionnalité en considérant qu'aucune exigence constitutionnelle n'avait, néanmoins, été « *manifestement* » méconnue.

c. Ce n'est pour autant dire que le Conseil n'a pas, depuis 1986, précisé et resserré son appréciation des limitations susceptibles d'être apportées au principe d'égalité devant le suffrage, ni que le contrôle restreint demeure d'application générale à son sujet.

Sur le premier point, l'évolution est notable au regard des éléments pris en considération dans la mise en œuvre de son examen, singulièrement concernant le « seuil » à partir duquel est susceptible d'être caractérisée une erreur manifeste d'appréciation. Cet aspect avait suscité quelque perplexité à la lecture croisée des décisions nos 85-196 DC et 85-197 DC. Le juge constitutionnel avait, dans la première, considéré que l'écart de représentation dont pâtissaient, en comparaison des représentants des autres régions, les élus de la région de Nouméa au sein du Congrès du territoire néocalédonien caractérisait une violation manifeste du principe d'égalité; il avait, dans la seconde, estimé que la nouvelle répartition proposée à la suite de cette censure n'était en revanche plus entachée du même vice. Et certes, le législateur avait-il atténué dans la seconde version le différentiel dans la représentation, mais celui-ci demeurait conséquent (il passait de 113 % à 82 %), de sorte que restait posée la question du « seuil » caractérisant l'erreur manifeste.

Aussi bien le Conseil s'est-il évertué par la suite à « rationaliser » son appréciation. Il s'est, pour ce faire, appuyé sur la limite qu'avait posée le législateur en 1986 et 2009 en vue de la délimitation des circonscriptions pour l'élection législative : le nombre de députés d'une circonscription ne saurait s'écarter de plus de 20 %

recours aux exceptions à la règle des bases essentiellement démographiques, le Conseil se penche sur l' « arbitraire » entachant, selon les auteurs de la saisine, une délimitation quoique non « *fondamentalement critiquable sur le plan démographique* ».

79 B. MALIGNER, « Le redécoupage électoral validé par le Conseil constitutionnel », *AJDA*, 2010, p. 1150.

80 Voy. dans le même sens : Cons. constit., déc. n° 2003-475 DC, 24 juill. 2003 (J.-E. SCHOETTL, « La réforme du Sénat devant le Conseil constitutionnel », *LPA*, 2003, n° 159, p. 6; *RFDC*, 2003, n° 56, p. 812, note R. GHEVONTIAN).

(i.e. lui être inférieur ou supérieur) par rapport à la moyenne du département dont relève cette circonscription. Validée dans son principe par le Conseil dans les décisions nos 86-208 DC et 2008-573 DC, ce seuil avait déjà, à la faveur d'une réserve d'interprétation formulée par le Conseil, été étendu dans cette dernière aux circonscriptions électorales des Français établis hors de France⁸¹. Surtout, le commentaire aux Cahiers enseigne que le Conseil a entendu « consacrer » dans la décision n° 2010-618 DC la limite « indépassable » des 20 % en dehors de l'application de toute disposition la prévoyant⁸².

L'application de ce seuil n'a cependant pas pour effet de modifier la nature du contrôle exercé par le Conseil : dans la décision n° 2010-618 DC, les Sages relèvent un écart dans une mesure qui ne serait pour autant pas « manifestement disproportionnée »⁸³. Et le commentaire accompagnant la décision d'insister sur le fait que le contrôle restreint est ici « confirmé », si même son objet se trouve déplacé, en cela qu'il porte désormais sur les différences existant « à l'intérieur des seuils +/- 20 % »⁸⁴.

Pour autant, la question du maintien général du contrôle restreint dans l'application du principe d'égalité devant le suffrage reste posée. Considérant, tout d'abord, les règles générales, abstraites, encadrant les délimitations à venir, une certaine évolution se lit entre les décisions de 1986 et 2009 puisque, s'il valide dans les deux cas les exceptions en elles-mêmes, c'est après un contrôle que seule la première présente explicitement comme étant restreint (elles « ne procèdent pas, pour chacune d'elle, d'une erreur manifeste d'appréciation »). L'évolution vers un contrôle plus poussé trouverait au demeurant un certain écho dans la décision n° 2013-667 DC du 16 mai 2013. En l'occurrence le législateur avait, pour définir les règles de découpage des circonscriptions électorales dans le cadre des élections départementales, repris in extenso les indications diffusées par le Conseil et tendant à baliser le recours aux dérogations à la règle des bases essentiellement démographiques⁸⁵. Mal lui en prit toutefois ! Car si l'imprécision de la loi avait permis au Conseil en 1986 et 2009 de formuler des réserves d'interprétation, les précisions apportées par la loi de 2013 ne le permettaient plus⁸⁶ ; tant et si bien que le Conseil invalidera la disposition au motif que la « généralité » de ces exceptions pourrait

81 La loi déferée prévoyait seulement l'application de ce seuil aux départements, collectivités d'outre-mer régies par l'art. 74 de la Constitution et à la Nouvelle-Calédonie.

82 *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, Cahier n° 30, p. 20. Implicitement confirmée par la décision 2011-637 DC (l'écart maximum étant de 18 %, la violation du principe ne sera pas constatée), cette jurisprudence le sera explicitement à la faveur de la décision 2013-667 DC (Voy. le commentaire aux Cahiers de cette décision, pp. 25-26).

83 Voy. également : Cons. constit., déc. n° 2011-637 DC (préc.) ; déc. n° 2013-667 DC (préc.).

84 *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, Cahier n° 30, pp. 20-21.

85 Il avait été, à cet égard, largement encouragé par la « Commission indépendante » prévue par l'art. 25 de la Constitution et chargée de donner un avis public sur les projets de texte et propositions de lois délimitant les circonscriptions (B. MALIGNER, « Élections (Observatoire de jurisprudence constitutionnelle) », NCCC, 2011, p. 174).

86 Le législateur avait en effet prévu que les exceptions, « de portée limitée », devraient être au surplus « spécialement justifiées, au cas par cas, par des considérations d'ordre géographiques ; d'ordre topographique, comme l'insularité, le relief, l'hydrographie ; d'ordre démographique, comme la répartition de la population sur le territoire départemental ; d'équilibre d'aménagement du territoire, comme l'enclavement, la superficie, le nombre de communes par canton ; ou par d'autres impératifs d'intérêt général ».

« donner lieu à des délimitations arbitraires » qu'il n'était plus en mesure de prévenir par le truchement de réserves. Nonobstant, l'on constate que les Sages ne font pas alors mention d'une « erreur manifeste ».

Les contrôles des délimitations effectuées sur la base des principes abstraits posés en amont ne traduisent pas, ensuite, l'exigence que l'énoncé de ceux-ci pouvait suggérer : l'application des limites strictes (« cas exceptionnels et dûment justifiés » ; « mesure limitée » ; fondement « cas par cas, sur des impératifs d'intérêt général »), du seul écart de représentation dans la décision n° 86-208 DC, aux autres exceptions à la règle d'un découpage réalisé selon des bases essentiellement démographiques (continuité du territoire ; maintien des limites cantonales et communales) dans la décision n° 2008-573 DC, n'emporte aucune conséquence quant au contrôle effectué. Bien au contraire, le Conseil se contente en 2010 de dupliquer les considérants de 1986. Pour autant, aussi lacunaire qu'il soit, l'examen n'est pas, ici encore, expressément réduit à l'erreur manifeste.

Cette ambiguïté concerne alors notamment le contrôle des « *impératifs précis d'intérêt général* » à même d'atténuer une application rigoureuse du principe d'égalité devant le suffrage. Au vrai, elle n'est pas propre à ce principe, mais se retrouve également lorsque sont en cause les autres droits politiques ; et ce, même pour les « exigences » ou « principes » que le Conseil rattache à ce qu'il convient d'appeler le « principe démocratique ».

B. Les garanties inhérentes au « principe démocratique »

Les droits du citoyen ont connu, dans le cadre du contentieux constitutionnel, une promotion incontestable dans les décennies 1980-1990. C'est par exemple à cette époque, on vient de le voir, que sont posés les principes devant garantir l'égalité devant le suffrage. Et le Conseil de sanctionner pour la première fois le législateur pour une appréciation « manifestement » erronée. Cette période fournit surtout au juge constitutionnel l'occasion d'affirmer sa volonté d'assurer que les droits politiques s'exercent dans le respect d'un certain « principe démocratique ». Lequel fonde de nouvelles exigences (1) dont la singularité explique le régime contentieux particulier (2).

1) Le « principe démocratique », fondement d'exigences nouvelles

L'effondrement du bloc de l'Est au basculement des années 80 et 90 libère parmi les membres de ce monde défunt une appétence pour la démocratie pluraliste dont l'Ouest se faisait jusqu'alors le chantre. Les organisations européennes, et au premier chef le Conseil de l'Europe, entretiennent alors la diffusion de ce souffle vers les confins orientaux du continent. En retour, le vent de la démocratie trouve une vigueur nouvelle sur les terres occidentales et il n'est jusqu'au Conseil constitutionnel français d'en ressentir la caresse. En émergent deux nouvelles exigences informant l'exercice des droits du citoyen.

a. On l'a dit, le juge constitutionnel impose dans la décision n° 88-242 DC que le financement public des campagnes électorales respecte le principe d'égalité entre candidats. Telle n'est toutefois pas la seule prescription : le Conseil pose, « qu'en outre », le mécanisme retenu ne doit pas aboutir « à compromettre l'expression dé-

mocratique des divers courants d'idées et d'opinions ». Les Sages donnent corps et surtout une consistance toute particulière à cette dernière limite dans la décision n° 89-271 DC du 6 janvier 1990, en précisant que si l'octroi d'une aide à des partis ou groupements peut être conditionné par la circonstance qu'ils recueillent un minimum d'audience, cela n'est possible que dans la mesure où les critères retenus par le législateur à cette fin ne conduisent pas « à méconnaître l'exigence du pluralisme des courants d'idées et d'opinions qui constitue le fondement de la démocratie »⁸⁷.

Dominique Rousseau nous invite à déceler dans la portée nouvelle donnée, par cette décision, au principe du pluralisme l'influence des bouleversements intervenus à l'Est⁸⁸. Le Conseil se montre à tout le moins désireux d'afficher son attachement au respect de cet objectif lorsqu'il est appliqué à la vie politique, de même que la profondeur du lien l'unissant avec le « principe démocratique » : tandis qu'il est le « fondement » de la démocratie ici, il demeurera (même après la décision n° 89-271 DC) « simple » « condition » quand il porte sur d'autres secteurs (médias, etc.)⁸⁹. Et tout semble au-delà se passer comme si un principe démocratique (il est vrai non formulé) avait pu, dans un jeu de miroir, servir initialement d'ancrage au pluralisme des courants d'idées et d'opinions dans le domaine politique.

Sans doute convient-il de distinguer à cet égard les deux déclinaisons de cette dernière exigence⁹⁰. Elle s'applique en premier lieu en amont, renvoyant à la participation effective des divers courants et partis à la campagne électorale. Dans cette perspective, le principe du pluralisme des courants d'idées et d'opinions s'inscrit dans le cadre plus large des libertés de communication et d'expression ; en conséquence de quoi il découle directement, à l'instar de ce qui passe dans le domaine de la communication (audiovisuelle, radiophonique ou écrite)⁹¹, de l'art. 11 de la Déclaration de 1789⁹². Le fondement est, en revanche, moins évident lorsqu'il s'agit de s'assurer que les règles encadrant la présentation des candidatures ou la représentation au sein des assemblées n'entravent pas le respect de ce pluralisme. La transposition dans le premier cas de la justification tirée de la nécessité que l'électeur soit « à même d'exercer son libre choix »⁹³, quoiqu'envisageable⁹⁴, n'a pas été opérée par le Conseil. Ce dernier esquisse en revanche dans la décision n° 2004-490 DC du 12 février 2004 une corrélation entre égalité des électeurs et des candidats, d'une part, pluralisme des courants d'idées et d'opinions, d'autre part : l'atteinte portée « dans une mesure disproportionnée » aux premiers « méconnaît-

87 *Pouvoirs*, 1990, n° 54, p. 203, chron. P. AVRIL et J. GICQUEL ; *LPA*, 1990, n° 23, p. 20, J.-P. CHAUMONT ; *RA*, 1990, p. 320, M.-L. PAVIA ; *RFDC*, 1990-2, p. 322, A. ROUX. On retrouve cette formule notamment dans les décisions suivantes : Cons. constit., déc. n° 2004-490 DC (préc.) ; déc. n° 2007-559 DC, 6 déc. 2007 ; déc. n° 2012-233 QPC (préc.).

88 *Droit du contentieux constitutionnel*, *op. cit.*, pp. 374-376.

89 Voy. p.e. : Cons. constit., déc. n° 86-217 DC, 18 sept. 1986 ; déc. n° 2004-497 DC, 1^{er} juill. 2004 ; déc. n° 2007-550 DC, 27 fév. 2007 ; déc. 2009-580 DC, 10 juin 2009 ; déc. n° 2011-131 QPC, 20 mai 2011.

90 R. GHEVONTIAN, « Le Conseil constitutionnel, juge électoral et la liberté d'expression », *NCCC*, 2012, pp. 45-46.

91 Voy. not. : Cons. constit., déc. n° 84-181 DC, 11 oct. 1984 ; déc. n° 88-217 DC (préc.) ; déc., n° 2009-577 DC, 3 mars 2009, etc.

92 Cons. constit., déc. n° 2000-25 REF, 6 sept. 2000, *M. Pasqua*.

93 Voy. not. : Cons. constit., déc. n° 84-181 DC (préc.) ; déc. n° 88-217 DC (préc.) ; déc. n° 2009-577 DC (préc.), etc.

94 D. ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, *op. cit.*, p. 374.

trait » le second. Cette affirmation, qui demeure toutefois isolée dans la jurisprudence du Conseil, est particulièrement significative d'un double point de vue : par l'imbrication qu'elle suggère entre pluralisme des courants d'idées et d'opinions et principe d'égalité, le premier supposant en même temps que supportant le second ; parce qu'elle laisse entendre, ce faisant, que le pluralisme doit bénéficier en définitive aux électeurs ainsi qu'aux candidats.

Il est, dans ce contexte, intéressant de constater la référence faite à cette décision dans le commentaire aux Cahiers accompagnant la décision n° 2012-4538 SEN déjà citée. Pour cause, la Haute juridiction fait à cette occasion pour la première fois application du paragraphe inséré à la suite de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008 à l'art. 4 de la Constitution aux termes duquel : « [l]a loi garantit les expressions pluralistes des opinions et la participation équitable des partis et des groupements politiques à la vie démocratique de la Nation »⁹⁵. Dans la mesure où il prend place au sein d'un article dont l'objet est précisément les partis et groupements politiques, il y aurait tout lieu de penser que la consécration constitutionnelle induite par cette réforme concerne le principe du pluralisme, dans le cadre spécifique de la vie politique⁹⁶ et au bénéfice de ces partis et groupements politiques. La référence précédemment relevée à l'égalité des électeurs et des candidats ne laisse par suite d'étonner. L'on peine également à déterminer quel est le titulaire de ce droit ou de cette liberté constitutionnellement garanti, au sens de l'art. 61-1 de la Constitution, que le Conseil reconnaît implicitement en acceptant la QPC qui lui est présentée à cette occasion.

Les incertitudes entourant le pluralisme auquel renvoie le nouveau paragraphe de l'art. 4 sont d'autant plus sensibles dans la décision n° 2012-233 QPC. Sans s'étendre outre mesure sur cette dernière, sur laquelle l'on sera amené à revenir, relevons ici que, en reprenant la formule selon laquelle le « principe du pluralisme des courants d'idées et d'opinions est un fondement de la démocratie », le juge constitutionnel laisse entendre qu'il tend à s'instituer, même après la révision de 2008, plus manifestement en garant du principe démocratique qu'en garant des droits et libertés politiques.

b. C'est également sous ce rapport qu'il se présente lorsqu'il énonce dans la décision n° 90-280 DC que les élections doivent se tenir « *selon une périodicité raisonnable* »⁹⁷. Le moment de cette consécration démontre à suffisance le lien qu'il convient d'opérer avec le principe du pluralisme : 6 janvier 1990 pour celui-ci ; 11 décembre 1990 pour la périodicité raisonnable. L'influence dans ce contexte du droit international et, plus encore, du droit européen est de même plus remarquable dans le deuxième cas, tant il est difficile de ne pas esquisser de rapprochement entre l'affirmation par le juge constitutionnel français du principe de périodicité raisonnable et le droit de tout citoyen « *de voter et d'être élu, au cours*

95 La référence au pluralisme n'apparaissait pas dans le projet de loi constitutionnelle déposé par le Gouvernement. Elle fait son apparition dans le cadre de la Commission des Lois du Sénat saisi en première lecture. La version définitive de ce paragraphe est due à la Commission des Lois de l'Assemblée nationale.

96 Le pluralisme possède également une valeur constitutionnelle dans le domaine des médias (Cons. constit., déc. n° 2010-3 QPC, 28 mai 2010), mais elle n'est alors pas directement fondée sur l'art. 4 de la Constitution.

97 R. ÉTIEN, *RA*, 1990, n° 258, p. 513 ; L. FAVOREU, *RFDC*, 1991, n° 5, p. 129 ; F. LUCHAIRE, *RDP*, 1991, n° 1, p. 265.

d'élections périodiques » énoncé à l'art. 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques⁹⁸, davantage, par l'engagement des Hautes parties contractantes à la CEDH d'organiser des élections « à intervalles raisonnables » (art. 3 du premier protocole additionnel)⁹⁹.

Depuis sa reconnaissance, l'exigence constitutionnelle que les élections soient organisées en respectant une périodicité raisonnable a fait l'objet d'une réaffirmation itérative chaque fois que le Conseil a eu à connaître de dispositions législatives prévoyant un report ou un rapprochement de scrutins. Elle borne alors la compétence du législateur ordinaire – lorsqu'il intervient sur la durée du mandat des élus des organes délibérants des collectivités territoriales (art. 34 de la Constitution)¹⁰⁰ – comme du législateur organique – quand il modifie celle des pouvoirs de chaque assemblée du Parlement (art. 25 de la Constitution)¹⁰¹. Au gré de cette jurisprudence, le juge constitutionnel a été amené à préciser le fondement de cette garantie dont il s'efforce d'assurer le respect : « impliquée » par des « principes d'ordre constitutionnel » dans la décision n° 90-280 DC, elle l'est désormais explicitement de l'art. 3 de la Constitution et, plus précisément, de son paragraphe 3 posant que le suffrage est « toujours universel, égal et secret »¹⁰².

En prenant ainsi appui sur un article dont a vu qu'il fonde les droits des *électeurs*, les Sages indiquent que ce sont bien ces derniers qui doivent bénéficier de cette exigence ; ce dont le Conseil ne fait d'ailleurs pas mystère en énonçant que la disposition précitée suppose « que les électeurs soient appelés à exercer, selon une périodicité raisonnable, leur droit de suffrage ». L'ancrage dans son paragraphe 3 soulève toutefois la question de savoir laquelle des conditions qu'il mentionne en offre le fondement précis : il est pour le moins malaisé de la faire découler de l'égalité et, encore moins, du secret ; le rattachement au principe d'universalité ne s'impose pas davantage¹⁰³, non plus que celui à une liberté de l'électeur qu'on lie certes parfois au paragraphe 3 mais qui, quoique évoquée par certains saisissants, n'est pas reprise à son compte par le Conseil¹⁰⁴.

En conséquence, peut être convoquée cette autre source, disons « matérielle » à défaut d'être rigoureusement « formelle » : le « principe démocratique ». Et c'est bien lui que cherche, fondamentalement, à garantir le Conseil lorsqu'il se prononce sur les reports d'élection ou quand il s'attache à vérifier qu'a été respecté le pluralisme des courants d'idées et d'opinions. Les modalités de son contrôle s'en ressentent.

98 Voy. P. LAGRANGE, cet ouvrage.

99 Voy. Y. LECUYER, cet ouvrage. Le Conseil constitutionnel, statuant en qualité de juge électoral, a d'ailleurs jugé conformes à ce protocole, « prises dans leur ensemble », les dispositions législatives régissant les élections parlementaires (Cons. constit., déc. n° 88-1082/1117 AN [Val d'Oise], 21 oct. 1988 : *AJDA*, 1989, p. 128 ; *RFDA*, 1988, p. 908 ; *Dalloz*, 1989, p. 285).

100 Cons. constit., déc. n° 90-680 DC (préc.) ; déc. n° 93-331 DC, 13 janv. 1994 ; déc. n° 96-372 DC, 6 fév. 1996 ; déc. n° 2010-603 DC (préc.).

101 Cons. constit., déc. n° 2001-444 DC, 9 mai 2001.

102 Voy. p.e. : Cons. constit., déc. n° 96-372 DC (préc.) ; déc. n° 2001-444 DC (préc.).

103 C'est ici que s'aperçoit la portée de la précision apportée sur le fait que le fondement se trouverait dans le paragraphe 3. Car l'on pourrait sans doute, à défaut, envisager de s'appuyer sur le paragraphe 2 : « *Aucune section du peuple ni aucun individu ne peut [s'] attribuer l'exercice* » de la souveraineté nationale. C'est bien d'ailleurs ce que laissaient vraisemblablement entendre les auteurs de la saisine dans la décision n° 90-280 DC, selon qui l'extension du mandat était susceptible d'entraîner la confiscation par le délégataire du pouvoir confié par le peuple souverain.

104 Voy. p.e. : Cons. constit., déc. n° 2003-468 DC (préc.).

2) Un contrôle large dans son étendue, restreint dans son intensité

a. C'est dans le domaine du droit de suffrage au sens large que le Conseil a, pour la première fois, appliqué une nouvelle technique de contrôle : le contrôle de l'adéquation. On constate à ce sujet, non sans intérêt, qu'elle apparaît dès la première décision procédant à la reconnaissance de l'exigence de périodicité raisonnable (déc. n° 90-280 DC). Le Conseil s'appuie à cette fin sur l'argumentation présentée par les saisissants : pour ces derniers, et en admettant même qu'il était loisible au législateur de regrouper les élections régionales et cantonales dans le but de susciter une plus forte participation, cet objectif n'imposait pour autant pas « inévitablement l'allongement du mandat en cours » ; le juge constitutionnel rejette alors, implicitement, le grief après avoir souligné qu'« il ne lui appartient [...] pas de rechercher si l'objectif que s'est assigné le législateur n'aurait pu être atteint par d'autres voies, dès lors que les modalités retenues par la loi ne sont pas manifestement inappropriées à l'objectif poursuivi ». C'est l'énoncé du principe (en même temps que du cadre) du contrôle de l'adéquation : il vise à déterminer si les moyens utilisés sont effectivement à même d'atteindre l'objectif pour la réalisation duquel ils sont mobilisés ; en d'autres termes, de vérifier s'ils sont appropriés.

L'ouverture d'un tel contrôle a pu être interprétée comme la conséquence du fait qu'il s'agissait pour le législateur de *mettre en œuvre* l'exigence constitutionnelle, non de la mettre en cause. Il est vrai que, par la suite, le recours à cette technique s'est essentiellement observé au sujet d'« objectifs de valeur constitutionnelle » pour lesquels il « incomb[ait] au législateur de déterminer les modalités concrètes de mise en œuvre »¹⁰⁵ : tendre au plein emploi¹⁰⁶, assurer une égalité dans l'accès aux soins notamment pour les plus démunis¹⁰⁷, éviter une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques¹⁰⁸. Dans ces hypothèses, le Conseil porte son appréciation sur les moyens utilisés pour atteindre ces finalités, i.e. les garanties légales mobilisées afin de les mettre en œuvre. Tel n'est en revanche pas le cas, notamment dans la décision n° 90-280 DC, concernant l'exigence que les élections se déroulent selon une périodicité raisonnable : le contrôle du caractère « approprié » des mesures auxquelles le législateur recourt n'est pas opéré au regard de cette exigence, mais en considération d'un objectif qui lui est antagoniste (allongement du mandat)¹⁰⁹.

Cela ne condamne certes pas l'affirmation selon laquelle l'on fait face à une exigence qu'il revient au législateur de mettre en œuvre. Et de faire observer, concernant les motifs susceptibles d'encadrer son utilisation, que le Conseil n'imposait pas initialement la poursuite d'un intérêt général. La décision n° 2005-529 DC dans laquelle le Conseil impose expressément que soit visé un tel intérêt marquerait en cela une évolution substantielle¹¹⁰ : l'on passerait « du statut de mise en œuvre du

105 Cons. constit., déc. n° 99-416 DC, 23 juill. 1999.

106 Cons. constit., déc. n° 98-401 DC, 10 juin 1998 ; déc. n° 2006-535 DC, 13 mars 2006 ; déc. n° 2007-555 DC, 16 août 2007.

107 Cons. constit., déc. n° 99-416 DC (préc.).

108 Cons. constit., déc. n° 2005-530 DC, 29 déc. 2005.

109 Voy. V. GOESEL-LE BIHAN, « Le contrôle de proportionnalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel : figures récentes », *RFDC*, 2007, n° 2, p. 289.

110 On relèvera à ce sujet que, contrairement aux décisions n° 2005-529 DC (préc.) et 2007-559 DC

droit de suffrage à celui de mise en cause de celui-ci »¹¹¹. On admettra cependant la porosité de la frontière ainsi esquissée. Déjà, du point de vue des motifs retenus par le législateur et validés par le Conseil, l'on peine à voir les conséquences attachées à cette précision apportée en 2005¹¹². Surtout, si l'on peut concevoir que le législateur « met en œuvre » l'exigence que soient organisées des élections selon une périodicité raisonnable en précipitant la convocation des électeurs, cela est moins évident quand il la diffère ; et ce, d'autant plus que l'ancrage de cette exigence dans le troisième paragraphe de l'art. 3 de la Constitution accrédite l'idée qu'il s'agit par cette exigence de garantir l'exercice du droit de suffrage de l'électeur. Or, c'est justement à l'occasion de l'extension de la durée d'un mandat que le Conseil énonce le principe de la périodicité raisonnable (déc. n° 90-280 DC).

Nonobstant, comme l'énonce expressément le commentaire aux Cahiers accompagnant la décision n° 2010-603 DC du 11 février 2010, la jurisprudence constitutionnelle applique les mêmes principes à une cessation anticipée et à une prolongation du mandat¹¹³. Le commentaire les énumère alors en distinguant ceux qui ont trait aux motifs justifiant que soit modifiée la durée du mandat et ceux qui renvoient à la nature du contrôle exercé en la matière par le Conseil. Laisant pour l'heure le second aspect pour ne s'attacher qu'au premier, l'on relève qu'il est tout d'abord fait référence à la circonstance déjà évoquée que « seul un intérêt général » est susceptible de fonder un changement dans la durée du mandat. À cette première condition, le commentaire ajoute cette autre renvoyant au caractère « exceptionnel et transitoire » que doit revêtir la modification. De fait, cette exigence se retrouve inmanquablement, depuis la décision n° 1990-280 DC, dans toutes celles qui ont trait à un report d'élections¹¹⁴. Tout porte par conséquent à croire que la mention du caractère « exceptionnel » devrait s'opposer à toute disposition tendant à modifier, non plus pour une occurrence, mais de manière générale la durée de mandat¹¹⁵. Au reste, il y aurait certainement lieu de distinguer selon qu'il s'agit d'une réduction ou d'un allongement définitif, la seconde hypothèse

(préc.), cette nécessité n'est pas expressément mentionnée dans le considérant posant le cadre à l'intervention du législateur dans les dernières (Cons. constit., déc. n° 2010-603 DC, préc. ; déc. n° 2013-667 DC, préc. ; déc. n° 2013-671 DC, préc.). Et si cette circonstance est compensée par la qualification d' « intérêt général » du but poursuivi par le législateur dans les décisions n° 2010-603 DC et 2013-671 DC, il n'en est pas ainsi dans la décision n° 2013-667 DC (*cf. infra*).

- 111 V. GOESEL-LE BIHAN, « Le contrôle de proportionnalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel : figures récentes », *op. cit.*, p. 294. Voy. du même auteur : *Contentieux constitutionnel*, Ellipses, Paris, 2010, p. 179.
- 112 Pour ne prendre que cet exemple, la volonté de lutter contre l'abstention admise dans la décision n° 2013-667 DC fait sans conteste écho à celle de favoriser une plus forte participation (Cons. constit., déc. n° 90-280 DC, préc. ; déc. n° 93-331 DC, préc.).
- 113 Le commentaire aux Cahiers de la décision n° 2013-667 DC comme celui de la décision n° 2013-667 DC (p. 4) formulent une remarque du même ordre. D'ailleurs, le second accompagne une décision traitant d'un cas de prorogation.
- 114 Voy. not. : Cons. constit., déc. n° 93-331 DC, préc. ; déc. n° 94-341 DC, préc. ; déc. n° 96-372 DC, préc. ; déc. n° 2005-529 DC, préc. ; déc. n° 2007-559 DC, préc. ; déc. n° 2010-603 DC, préc. On constatera toutefois avec étonnement qu'il n'est aucunement fait mention de cette série de conditions dans la décision n° 2013-671 DC du 6 juin 2013 (*cf. infra*).
- 115 Le Conseil n'a cependant pas eu l'occasion de l'affirmer expressément. Il n'a ainsi pu connaître de la réduction du mandat présidentiel adopté par la voie du référendum et ne s'est pas explicitement prononcé sur ce point dans le cadre du contrôle effectué sur la loi organique réduisant à 6 ans le mandat des sénateurs (déc. n° 2003-476 DC).

soulevant assurément plus de difficultés sous l'angle du principe du délai raisonnable. La dimension « transitoire » renvoie, pour sa part, au fait que l'on se situe dans une période intermédiaire précédant la réalisation d'une réforme revenant sur la durée jusqu'alors applicable. Enfin, la lecture de la jurisprudence du Conseil en la matière suggère que doit être ajoutée à ces deux conditions une troisième ayant trait au caractère nécessairement « limité » de la durée du report¹¹⁶.

Cette dernière condition approfondit l'encadrement que propose le Conseil quant à *l'ampleur* de ce que l'on peut certainement percevoir, du moins partiellement, comme une dérogation à l'exigence de consultations périodiques. Elle soutient de ce fait le recourt à ce que l'on peut qualifier, à la suite de Valérie Goesel-Le Bihan, de « contrôle de la nécessité restreinte », par lequel le juge constitutionnel contrôle non pas s'il s'agit de la mesure la moins attentatoire (contrôle de nécessité) mais vérifie « si la mesure prise, tant dans son champ d'application temporel que matériel, n'est pas excessive par rapport à l'objectif poursuivi »¹¹⁷. C'est voir, en tout état de cause, que le contrôle de l'adéquation ne constitue pas véritablement un pis-aller puisqu'il prend place aux côtés des contrôles du motif et de la nécessité restreinte. Pour dire vrai, le Haut Conseil entretient une certaine ambiguïté, qui semble confondre dans un même mouvement appréciation de l'adéquation des moyens à la finalité poursuivie et de la conciliation entre cette finalité et le principe de périodicité raisonnable. Le commentaire aux Cahiers de la décision n° 2005-529 DC est ici symptomatique, dans lequel on lit que la solution retenue (et validée) présente « des mérites de nature à en faire admettre la constitutionnalité au regard d'une « pesée » des avantages et des inconvénients qui a pour but de vérifier que le législateur a adopté non nécessairement la solution optimale (du point de vue des exigences constitutionnelles et de l'intérêt général), mais une solution non manifestement inappropriée aux objectifs légitimes qu'il poursuit »¹¹⁸.

Cette remarque met, en revanche, clairement en évidence la volonté de se cantonner, du point de vue de *l'intensité* du contrôle, à un contrôle *restreint*. Cela est, il est vrai, moins net en ce qui concerne les motifs à même de justifier un report d'élection : d'un côté, aucune conséquence notable ne semble attachée à la nécessité affirmée à partir de 2005 que l'objectif visé relève alors de « l'intérêt général » ; de l'autre, la Haute instance n'indique pas expressément limiter son examen à la recherche d'une « erreur manifeste ». Le contrôle est souple, assurément ; il n'est pas, certainement, restreint.

La nature du contrôle de *l'adéquation* des moyens utilisés pour réaliser l'objectif ainsi poursuivi est moins équivoque. On l'a dit, le Conseil pose dans la décision n° 90-280 DC initiant cette nouvelle technique jurisprudentielle à la fois le principe du contrôle qu'elle institue – il s'intéresse aux « voies » permettant d'atteindre « l'objectif que s'est assigné le législateur » – et son intensité – il ne censure que les

116 Voy. not. : Cons. constit., déc. n° 96-372 DC ; déc. n° 2007-559 DC ; déc. n° 2010-603 DC ; déc. n° 2013-667 DC.

117 « Le contrôle de proportionnalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel : figures récentes », *op. cit.*, p. 292. Du même auteur, voy. not. : « Le contrôle de proportionnalité exercé par le Conseil constitutionnel », *Cahiers du Conseil Constitutionnel*, 2007, n° 22, p. 143. Cette technique se distingue du contrôle restreint de la nécessité dans la mesure où n'est pas ici fait référence à la nature du contrôle (restreint ou normal), mais uniquement à son objet.

118 *Cahiers du Conseil constitutionnel*, Cahier n° 20 (non pag.).

modalités « manifestement inappropriées ». Depuis lors, il a contenu ses vérifications à l'existence d'erreurs manifestes¹¹⁹. Non toutefois sans entretenir une certaine ambiguïté en particulier lorsque, dans la décision n° 2001-444 DC, il s'appuie sur le caractère « strictement nécessaire à la réalisation de l'objectif de la loi » d'une prorogation de mandat qu'il juge comme n'étant « donc » pas manifestement inappropriée audit objectif. Cette décision témoigne plus largement de la confusion déjà relevée entre vérification du caractère approprié des moyens utilisés (contrôle de l'adéquation) et mesure de l'atteinte portée (contrôle de la nécessité restreinte). Elle accrédite par conséquent l'idée que le second type de contrôle, pour n'être pas expressément limité à l'erreur manifeste, n'en est pas moins comme le premier, dans lequel il semble en définitive englobé, un contrôle restreint.

L'attitude du Conseil à l'égard des modifications apportées à la durée des mandats conforte d'ailleurs cette interprétation. Comme dit plus haut, celles-ci sont en principe soumises à une triple condition : elles doivent être exceptionnelles, transitoires et limitées (d'un point de vue temporel). Or, la souplesse avec laquelle le juge constitutionnel contrôle les reports d'élections n'a alors d'égale que l'apparente rigidité du cadre qu'il pose. Cela ressort tout particulièrement de la décision n° 2013-671 DC du 6 juin 2013. Dans cette dernière le Conseil admet une succession de prorogations¹²⁰ de mandats en cours aboutissant à un allongement d'une durée totale de deux ans ; pourtant, le caractère « exceptionnel » et « limité » – conditions, cela n'est sans doute pas innocent, que le Haut conseil ne mentionne pas dans cette décision – d'un double report portant au surplus sur un éloignement de la tenue des élections était, pour dire le moins, discutable¹²¹. C'est dire que dans le domaine du report des élections, le contrôle de la nécessité restreinte, assurément souple, est vraisemblablement restreint.

b. « Champ originel » de déploiement du contrôle de l'adéquation, le report des élections est demeuré, un temps, son « champ privilégié »¹²². Par la suite, il a trouvé à s'appliquer à d'autres domaines : le Conseil en fait ainsi usage dans la décision n° 2000-433 DC du 27 juillet 2000 au sujet de l'objectif de valeur constitutionnelle de pluralisme des courants d'expression socioculturelle. Par la décision n° 2003-468 DC (préc.), il l'étend au pluralisme des courants d'idées et d'opinions

119 Voy. not. : Cons. constit., déc. n° 93-331 DC, préc. ; déc. n° 94-341 DC, préc. ; déc. n° 2001-444 DC, préc. ; déc. n° 2003-468 DC, préc. ; déc. n° 2010-603 DC, préc.

120 La loi n° 2011-663 du 15 juin 2011 (non déférée au Conseil) avait déjà repoussé d'un an la date des élections des membres de l'Assemblée des Français de l'étranger. La loi soumise à l'examen du Conseil en juin 2013 procède à un report identique.

121 Dans la décision n° 2010-603 DC du 16 février 2010, le juge constitutionnel va jusqu'à admettre une réduction de trois ans du mandat de certains conseillers généraux. La situation est cependant distincte d'un double point de vue : d'une part, il s'agissait de rapprocher les élections, non de les éloigner ; d'autre part, étaient concernés des mandats à venir, non des mandats en cours. Cette seconde caractéristique justifiera d'ailleurs pour le Conseil que soit écarté le grief d'inconstitutionnalité. L'argumentation déployée dans le commentaire aux Cahiers ne laisse alors de surprendre : « [s]’agissant des mandats à venir, le Conseil procède à une appréciation moins exigeante dans la mesure où il n'est pas porté atteinte à l'article 3 de la Constitution sur le suffrage » (Cahiers du Conseil constitutionnel, Cahier n° 28, p. 10).

122 V. GOESEL-LE BIHAN, « Le contrôle exercé par le Conseil constitutionnel : défense et illustration d'une théorie générale », *RFDC*, 2001-1, note 2, p. 68. Voy. not. en ce sens : Cons. constit., déc. n° 93-331 DC, préc. ; déc. n° 96-372 DC, préc. ; déc. n° 98-407 DC, préc. ; déc. n° 2001-44 DC, préc. ; déc. n° 2005-528 DC, préc. ; déc. n° 2010-603 DC, préc.

en matière de droit de suffrage.

Les Sages avaient en l'espèce notamment à se prononcer sur le grief tiré de la méconnaissance de ce principe en raison du passage d'une circonscription unique à 8 circonscriptions pour les élections au Parlement européen. Or, après avoir énoncé (en reprenant le considérant utilisé pour les reports d'élections) qu'ils se contenteraient de censurer le caractère inapproprié des moyens susceptibles d'atteindre l'objectif visé, ils s'attachent, non à mettre en regard celui-ci et ceux-là, mais évaluent la « conciliation » opérée entre le but poursuivi (« la recherche d'une plus grande proximité entre les électeurs et leurs élus ») et l'exigence de « la représentation des divers courants d'idées et d'opinions » qui explique les moyens utilisés. Le terrain sur lequel ils se placent est alors tout autre : il ne s'agit pas de vérifier que ces moyens étaient « appropriés », i.e. susceptibles a priori de réaliser l'objectif visé, mais de contrôler la mesure de l'atteinte portée par ces moyens mettant en œuvre une « exigence » à une autre, antagoniste. Et tandis que la première démarche relève du contrôle de l'adéquation, la seconde participe du contrôle de proportionnalité. Où l'on retrouve la confusion relevée plus haut au sujet de l'exigence que les élections se déroulent en suivant une périodicité raisonnable.

Nonobstant, cette confrontation atteste de ce que le Conseil admet la recherche d'une plus grande proximité comme justification à une restriction à l'exigence de pluralisme. Il est à cet égard intéressant de noter que le juge constitutionnel ne répond pas à la critique formulée par les auteurs de la saisine déniait que ce motif soit d'« intérêt général ». Les décisions ultérieures confirment qu'un tel caractère n'est pas exigé afin de contraindre la poursuite du pluralisme. Dans ce contexte, les remarques formulées en matière de report d'élections au sujet du lien entre l'indifférence quant au caractère d'intérêt général ou non du but poursuivi et la circonstance que le législateur interviendrait pour mettre en œuvre le droit en question valent pareillement ici¹²³. Déjà, l'on constate que c'est immanquablement sous l'angle des « atteintes » que les dispositions législatives portent au principe du pluralisme – donc plutôt sa mise en cause – que se place le juge constitutionnel.

Ensuite, et surtout, il convient de ne pas prêter à la référence au fait que le législateur doive, aux termes du nouvel alinéa de l'art. 4 de la Constitution, « garantir » le pluralisme une portée qu'elle ne revêt certainement pas : certes, elle peut évoquer la bivalence de son rôle, à la fois « négatif » – il s'assure qu'il ne soit pas mis en cause, ce qui vaut pour le législateur lui-même – et « positif » – il fait en sorte qu'il soit effectivement mis en œuvre ; il reste que le Conseil a témoigné d'une volonté de ne pas attacher à cette nouvelle disposition de conséquences substantielles quant à la portée du principe de pluralisme. Cela n'est certes pas manifeste dans la décision n° 2013-667 DC : l'absence d'« atteinte inconstitutionnelle » au principe du pluralisme découle de ce que la disposition en cause – abaissant de 3500 à 1000 habitants le seuil de population d'une commune à partir duquel les conseillers municipaux sont élus au scrutin de liste – cherche à favoriser l'égal accès des hommes et des femmes aux mandats électoraux en application de l'art. 1er de la Constitution ; la conciliation s'opère ici au niveau constitutionnel.

La décision n° 2012-233 QPC du 21 février 2012 est en revanche d'interprétation plus délicate. Le Conseil était amené à se prononcer sur la constitutionnalité

123 Cf. *supra*.

des dispositions prévoyant la publicité des choix de présentation des candidats à l'élection présidentielle. Il avait déjà validé ce dispositif dans la décision n° 76-65 DC du 14 juin 1976 portant sur la loi organique modifiant celle du 6 novembre 1962 relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel. Le Conseil admet néanmoins d'en connaître de nouveau en 2012 en raison du changement dans les circonstances de droit résultant de l'insertion d'un nouvel alinéa à l'art. 4 de la Constitution. Il demeure, passée la question de la recevabilité, difficile d'apprécier la portée de ce changement à la lecture d'une décision qui ne se signale pas par sa limpidité. Le raisonnement du juge se résume en trois assertions dont il est malaisé de saisir, du moins si l'on considère les deux dernières, l'enchaînement : « les dispositions contestées assurent une publicité des choix de présentation des candidats à l'élection présidentielle par les citoyens élus habilités » ; par cette publicité, « le législateur a entendu favoriser la transparence de la procédure de présentation des candidats à l'élection présidentielle » ; « cette publicité ne saurait en elle-même méconnaître le principe du pluralisme des courants d'idées et d'opinions ». Dès lors, de deux choses l'une : soit la Haute instance sous-entend que, en définitive, pluralisme et publicité ne sont pas antinomiques, voire que la première serait une condition de la seconde¹²⁴, auquel cas les dispositions contestées ne peuvent être considérées comme heurtant un principe de pluralisme qu'elles mettent au contraire en œuvre ; soit elle suggère que deux objectifs opposés se font effectivement face, mais que l'atteinte portée au pluralisme pour satisfaire la transparence ne constitue pas une violation du premier telle qu'elle emporterait l'abrogation de la disposition la prévoyant. Cette seconde alternative n'est pas alors sans soulever quelques interrogations puisque l'« objectif » de transparence, qui fait ainsi litière du principe constitutionnel de pluralisme, n'est nullement caractérisé comme une « exigence constitutionnelle » – non plus que comme un « but d'intérêt général »¹²⁵.

Si l'on retient cette seconde interprétation, la décision n° 2012-233 QPC pourrait néanmoins suggérer une certaine évolution qu'aurait impliquée la réforme de 2008 sous l'angle de l'intensité du contrôle exercé. Car si un contrôle restreint est expressément mis à profit dans les décisions nos 2003-468 DC, 2004-490 DC et 2007-559 DC¹²⁶, un tel confinement ne ressort pas de celle du 21 février 2012. Au demeurant, le commentaire accompagnant la première décision faisant application du nouveau paragraphe de l'art. 4 (déc. n° 2011-4538 SEN, préc.) soulignait que, dans le domaine de la vie politique et en comparaison avec l'hypothèse où il concerne les médias, « [l]'exigence de garantie du pluralisme paraît [...] s'imposer de manière plus stricte au législateur, sous un contrôle plus étroit du juge »¹²⁷. Et la décision n° 2013-667 DC (préc.) d'abonder dans ce sens : le juge constitutionnel conclut en effet, sans évoquer d'erreur manifeste, que « le législateur n'a pas porté une atteinte inconstitutionnelle » au principe du pluralisme énoncé à l'art. 4 de la

124 C'est notamment ce que propose M. VERPEAUX : « La publicité des candidats à l'élection présidentielle : publicité ou anonymat ? », *JCP A*, 2012, n°s 10-11, p. 25.

125 Voy. P. CHRESTIA : « Transparence et (est?) démocratie », *AJDA*, 2012, n° 15, p. 843.

126 Dans la première, le Conseil conclut que la « conciliation » opérée entre recherche d'une plus grande proximité entre leurs élus et représentation des divers courants d'idées et d'opinions « n'est pas entachée d'erreur manifeste » ; dans les deux autres, il estime que l'atteinte au principe du pluralisme n'est pas « manifestation excessive au regard de l'objectif poursuivi ».

127 « Commentaire. Contentieux des élections sénatoriales du 25 septembre 2011 », p. 15.

Constitution. Pour autant, les changements induits par la réforme constitutionnelle sont nuancés dans le commentaire de la décision n° 2012-233 QPC. Lesquels souligne tout particulièrement que sa consécration constitutionnelle n'a pas eu pour effet de modifier la « portée normative » d'un principe de pluralisme pour la mise en œuvre duquel le législateur conserve une « large marge de manœuvre »¹²⁸.



Cette observation fait signe vers une considération qui balise ses interventions depuis la décision n° 75-54 DC du 15 janvier 1975 et justifie l'« autolimitation » que s'impose le Conseil constitutionnel dans son contrôle : il « ne possède pas un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du Parlement ». La formule précède ainsi l'affirmation qu'il saurait tout au plus sanctionner, pour ce qui est du report des élections comme du pluralisme des courants d'idées et d'opinions, une inadéquation « manifeste » entre la mesure mise en œuvre et la finalité qu'elle poursuit ; cependant qu'elle soutient le fait qu'il se borne à censurer une délimitation qui méconnaîtrait « manifestement » le principe d'égalité devant le suffrage. De sorte que la remarque selon laquelle la différence entre le pouvoir d'appréciation du Conseil et celui du Parlement vaudrait « en cette matière (moins encore qu'en une autre) »¹²⁹, pour être formulée au sujet du pluralisme, est selon toute vraisemblance valable à l'égard de l'ensemble du droit de suffrage.

Ce que l'on conçoit aisément tant ce domaine embrasse des questions empreintes d'une forte dimension politique. Le juge constitutionnel s'attache par conséquent à apparaître comme juge du droit et non juge de l'opportunité. Son contrôle des découpages électoraux en porte sans doute le meilleur témoignage. Le Conseil ne laisse d'insister : il ne lui revient pas, on l'a relevé, de déterminer si la délimitation réalisée a été « la plus équitable » (déc. n° 86-218 DC) ou « la plus juste » (déc. n° 2010-602 DC) « possible », laissant le soin au législateur de trancher entre les « solutions différentes » auxquelles « la variété et [...] la complexité des situations locales » peuvent donner lieu « dans le respect de la même règle démocratique » (déc. n° 2010-602 DC).

Ce n'est signifier qu'il s'abstient de toute appréciation. Déjà, il contraint le législateur à ne pas déborder « manifestement » les contours du cadre, quoique souple, qu'il dessine ; faute de quoi, il invaliderait l'opération de délimitation¹³⁰ ou les répartitions de sièges. Il laisse en outre poindre un certain jugement aux confins de l'opportunité, voire de considérations morales, en pointant le caractère « discutable des motifs d'intérêt général invoqués pour justifier la délimitation de plusieurs circonscriptions » (déc. 2010-602 DC)¹³¹. Il reste que ces critiques n'em-

128 « Commentaire. Décision n° 2012-233 QPC du 21 février 2012 », pp. 11-12.

129 Commentaire de la déc. n° 2003-468 DC : *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, Cahiers n° 15 (non pag.).

130 Avec la difficulté, toutefois, inhérente au contrôle global qu'il porte sur ce point (*cf. supra*).

131 Dans le même sens, il avait mentionné le caractère « regrettable » de certaines conséquences attachées à la dérogation pour les départements de Creuse et de Paris au mode de calcul par ailleurs applicable pour les élections sénatoriales – avant de conclure néanmoins que cette circonstance « ne porte pas au principe d'égalité devant le suffrage une atteinte telle qu'elle entacherait d'inconstitutionnalité la loi déférée » (Cons. constit., déc. n° 2003-475 DC, préc.). C'est cependant

portent pas censure de la disposition. Elles ne sont, en définitive, qu'indicatives. Davantage au reste qu'incitatives.

Et pourtant, le *Conseil* constitutionnel est bien un organe de proposition. Non pas cependant en qualité de *juge de la constitutionnalité*, ce dont il ne fait d'ailleurs mystère par cette incise, somme toute curieuse, que l'on trouve de nouveau dans la décision n° 2010-602 DC : « à la différence de la Commission prévue à l'article 25 de la Constitution et, comme il peut être amené à le faire dans l'exercice de ses fonctions administratives, du Conseil d'État, il ne lui appartient pas davantage de faire des propositions en ce sens » ; non plus quand il revêt l'habit du juge électoral.

lorsqu'il intervient comme juge électoral qu'il est le plus prompt à émettre des jugements relevant de l'ordre d'une certaine morale (Voy. R. GHEVONTIAN, « Le contentieux électoral saisi par la morale ? », in *Constitution et finances publiques. Études en l'honneur de Loïc Philip*, Economica, Paris, 2005, pp. 91-98).