

Paris, le 19 mars 2021

OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT
sur la loi organique portant diverses mesures
relatives à l'élection du Président de la République

Le Conseil constitutionnel a été saisi par le Premier ministre de la loi organique portant diverses mesures relatives à l'élection du Président de la République. Le Gouvernement entend produire, pour l'examen de cette loi organique, les observations suivantes.

1. Sur l'article 2

D'une part, le paragraphe I de l'article 2 de la loi organique complète l'article 3 de la loi n° 62-1292 du 6 novembre 1962 relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel par un paragraphe III *bis* qui énonce que les candidats à l'élection présidentielle veillent à l'accessibilité de leurs moyens de propagande électorale aux personnes en situation de handicap, en tenant compte des différentes formes de handicap et de la diversité des supports de communication, et peuvent consulter à cette fin le Conseil national consultatif des personnes handicapées, qui publie des recommandations ou observations.

D'autre part, le paragraphe II de l'article 2 de la loi organique prévoit que le Gouvernement remet au Parlement, au plus tard le 1^{er} juin 2023, un rapport comprenant une évaluation des moyens mis en œuvre par les candidats à l'élection du Président de la République pour rendre leurs moyens de propagande électorale accessibles aux personnes en situation de handicap ainsi qu'une analyse des évolutions juridiques et techniques nécessaires pour améliorer l'accessibilité de la propagande électorale aux personnes en situation de handicap, y compris lors des autres consultations électorales.

En premier lieu, il résulte de la lettre du paragraphe I de l'article 2, aux termes duquel les candidats « *veillent* » à l'accessibilité de leurs moyens de propagande électorale, sans que la méconnaissance de cette exigence ne soit assortie d'aucune sanction, ainsi que des travaux préparatoires à l'adoption de cette disposition, que le législateur a entendu adopter une mesure à « *caractère essentiellement incitatif* »¹, en permettant aux candidats de s'appuyer, à cet effet, sur l'expertise du Conseil national consultatif des personnes handicapées.

Ainsi que l'indique l'exposé des motifs de l'amendement dont l'article 2 est issu², les moyens de propagande électorale concernés sont principalement ceux qui sont utilisés par les candidats dans les « *phases préalables au scrutin lui-même* », notamment les tracts, les affiches, les circulaires (ou « *professions de foi* »), les réunions publiques et les moyens de

¹ Selon la présentation de la mesure faite par M. Stéphane Le Rudelier, sénateur, co-rapporteur au nom de la commission mixte paritaire (rapport n° 396 enregistré à la présidence du Sénat le 2 mars 2021).

² Amendement n° 1 rect. présenté en première lecture au Sénat le 15 février 2021 par M. Mouiller et cinquante-deux autres sénateurs.

communication audiovisuelle et numérique, sous réserve, pour chacun de ces moyens de propagande, du respect des dispositions du droit électoral qui en régissent le cas échéant la forme, la taille et le contenu, et dont certaines seront adaptées pour permettre leur accessibilité aux personnes en situation de handicap, notamment dans le cadre de l'actualisation du décret n° 2001-213 du 8 mars 2001 portant application de la loi n° 62-1292 du 6 novembre 1962 relative à l'élection du Président de la République au suffrage universel.

En second lieu, aux termes de l'article 6 de la Constitution : « *Le Président de la République est élu pour cinq ans au suffrage universel direct. / (...) / Les modalités d'application du présent article sont fixées par une loi organique* ». Si les dispositions du paragraphe II de l'article 2 de la loi organique ne présentent pas, par elles-mêmes, un caractère organique, le Gouvernement observe néanmoins qu'en tant que le rapport dont elles prévoient la remise a pour objet d'évaluer la mise en œuvre des dispositions du paragraphe III *bis* de l'article 3 de la loi du 6 novembre 1962, issu du paragraphe I de l'article 2 de la loi organique, elles pourraient être jugées indissociables de ces dernières dispositions.

2. Sur certaines dispositions de l'article 3

2.1. Sur les dispositions des d et e du 1° du paragraphe I

Le paragraphe I de l'article 3 de la loi du 6 novembre 1962 est relatif à la liste des candidats à l'élection présidentielle qu'il appartient au Conseil constitutionnel d'établir et au Gouvernement de publier, quinze jours au moins avant le premier tour de scrutin. Il résulte des dispositions du deuxième alinéa de ce paragraphe I que cette liste est arrêtée au vu des présentations adressées au Conseil constitutionnel par au moins cinq cents citoyens, membres du Parlement, membres du Parlement européen élus en France ou titulaires de certains mandats électifs locaux. Une candidature ne peut être retenue que si, parmi les signataires de ces présentations, communément appelées « parrainages », figurent des élus d'au moins trente départements ou collectivités d'outre-mer, sans que plus d'un dixième d'entre eux puissent être les élus d'un même département ou d'une même collectivité d'outre-mer. Le troisième alinéa du paragraphe I précise les cas dans lesquels les titulaires de mandats électifs locaux sont réputés être les élus d'un département ou d'une collectivité d'outre-mer, ou d'un même département ou d'une même collectivité d'outre-mer.

Afin de tirer les conséquences de récentes réformes de certaines collectivités territoriales de la République, les dispositions du d du 1° du paragraphe I de l'article 3 de la loi organique complètent la liste des citoyens titulaires de mandats électifs locaux susceptibles de « parrainer » un candidat à l'élection présidentielle en y ajoutant le président exécutif de Corse et le président exécutif de Martinique. Les dispositions du e du même 1° apportent parallèlement trois précisions quant aux départements que sont réputés représenter les conseillers d'Alsace, les conseillers régionaux du Grand Est élus sur la section départementale d'une liste de candidats correspondant à la Collectivité européenne d'Alsace et les conseillers régionaux élus sur la section départementale d'une liste de candidats correspondant à la métropole de Lyon.

Ces dispositions relatives aux présentations des candidats à l'élection présidentielle adressées au Conseil constitutionnel sont en lien, au sens du premier alinéa de l'article 45 de la Constitution, avec les dispositions du 1° de l'article 2 du projet de loi organique enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 21 décembre 2020, relatives à la transmission au Conseil constitutionnel des « parrainages » par voie électronique.

2.2. Sur les dispositions des paragraphes IV et V

Les paragraphes V et VI de l'article 3 de la loi organique sont relatifs au financement de la campagne pour l'élection présidentielle. Le premier prévoit que, pour chaque don versé à un candidat, l'association de financement électoral ou le mandataire financier délivre au donateur un reçu édité au moyen d'un téléservice mis en œuvre par la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques, les demandes de reçu étant transmises au moyen du même téléservice. Le second impose aux candidats de déposer leur compte de campagne par voie dématérialisée, au moyen d'un téléservice également mis en œuvre par cette autorité.

D'une part, en indiquant que ces modalités de dépôt des comptes de campagne et d'émission des reçus-dons sont prévues « à titre expérimental », et en faisant le choix de ne pas insérer les dispositions correspondantes dans la loi du 6 novembre 1962, le législateur organique a seulement entendu souligner, comme il l'a au demeurant lui-même précisé, qu'elles ne recevraient application qu'au titre de l'élection présidentielle de 2022. A la lumière de cette première application, une pérennisation du dispositif pourra, le cas échéant, être envisagée, dans le cadre d'une autre loi organique.

D'autre part, il résulte des termes mêmes des dispositions des paragraphes V et VI, ainsi que des travaux préparatoires à leur adoption, que la dématérialisation de la procédure d'émission des reçus-dons et de dépôt des comptes de campagne constitue une obligation pour les candidats, et non une simple faculté. Elle se substituera ainsi, pour tous, à l'émission des reçus-dons et au dépôt des comptes de campagne sur un support papier. A cet égard, il est observé qu'au cours de la séance du 18 février 2021 au Sénat, le rapporteur du projet de loi organique a fait savoir que le président de la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques l'avait personnellement assuré du caractère opérationnel de ces téléservices, ce qu'a confirmé le Gouvernement en séance.

Il résulte de ce qui précède que les dispositions des paragraphes IV et V, en tant qu'elles s'imposent à tous les candidats à l'élection présidentielle, ne dérogent pas au principe d'égalité. Elles n'ont pas, par suite et en tout état de cause, la nature d'une expérimentation au sens de l'article 37-1 de la Constitution.

3. Sur l'article 6

L'article 6 de la loi organique prévoit que, pour la prochaine élection du Président de la République, toute publication ou diffusion de sondage est accompagnée des marges d'erreur des résultats publiés ou diffusés, établies sous la responsabilité de l'organisme qui l'a réalisé.

Est concerné tout sondage au sens de l'article 1^{er} de la loi n° 77-808 du 19 juillet 1977 relative à la publication et à la diffusion de certains sondages d'opinion, défini comme une enquête statistique visant à donner une indication quantitative, à une date déterminée, des opinions, souhaits, attitudes ou comportements d'une population par l'interrogation d'un échantillon, lorsqu'une telle enquête est publiée, diffusée, ou rendue publique sur le territoire national et porte sur des sujets liés, de manière directe ou indirecte, au débat électoral.

En adoptant les dispositions de l'article 6 de la loi organique, le législateur a souhaité rendre plus effectives, dans le cadre spécifique de l'élection du Président de la République, les dispositions de l'article 2 de la loi du 19 juillet 1977, dans leur rédaction issue de l'article 6 de la loi n° 2016-508 du 25 avril 2016 de modernisation de diverses règles

applicables aux élections, qui imposent aux organismes réalisant des sondages d'accompagner la première publication ou la première diffusion de tout sondage d'une indication relative aux marges d'erreur des résultats. Il a en effet été constaté un détournement de la loi consistant à assurer une première publication du sondage accompagnée de l'indication de la marge d'erreur sur un site internet de faible audience, avant de publier le sondage dans le média qui l'a commandé, sans indication de la marge d'erreur.

En ce qui concerne, en premier lieu, le caractère organique des dispositions en cause, il sera observé, d'une part, que l'article 6 s'applique exclusivement à la publication ou à la diffusion de sondages d'opinion réalisés dans le cadre de l'élection du Président de la République, dont l'organisation relève, en application du troisième alinéa de l'article 6 de la Constitution, d'une loi organique. D'autre part, l'obligation faite aux instituts de sondage d'informer le public sur la marge d'erreur des résultats de ces sondages tend à garantir une information éclairée des citoyens, notamment au cours de la période électorale, sur les intentions de vote des électeurs. A cet égard, il est observé que, par votre décision n° 2018-774 DC du 20 décembre 2018 sur la loi organique relative à la lutte contre la manipulation de l'information, vous avez considéré que le législateur organique était fondé à rendre applicables à l'élection du Président de la République, par la modification des dispositions du paragraphe II de l'article 3 de la loi organique du 6 novembre 1962, les articles L. 112, L. 163-1 et L. 163-2 du code électoral, créés par la loi n° 2018-1202 du 22 décembre 2018 relative à la lutte contre la manipulation de l'information, qui mettent à la charge des opérateurs de plateforme en ligne un ensemble d'obligations de transparence, dont la nature n'est pas foncièrement différente de celles mises à la charge des organismes réalisant des sondages par l'article 6. Vous avez de même admis, par votre décision n° 2016-729 DC du 21 avril 2016 relative à la loi organique de modernisation des règles applicables à l'élection présidentielle (cons. 8 à 16), que trouvaient leur place dans la loi organique du 6 novembre 1962 les dispositions, issues de l'article 4 de la loi organique examinée, assignant aux éditeurs de services de communication audiovisuelle l'obligation de respecter le principe d'équité en ce qui concerne la reproduction et les commentaires des déclarations et écrits des candidats et la présentation de leur personne. Ainsi, si les dispositions applicables aux sondages ne relèvent pas, par nature, de la loi organique, une mesure législative spécialement destinée à encadrer les conditions de publication des sondages d'opinion lors de l'élection du Président de la République revêt bien un caractère organique.

En ce qui concerne, en second lieu, le respect des dispositions du premier alinéa de l'article 45 de la Constitution, le Gouvernement entend souligner que l'élaboration d'un projet de loi organique avant chaque élection présidentielle, rendue nécessaire pour actualiser le renvoi fait par la loi du 6 novembre 1962 aux dispositions du code électoral, est aussi l'occasion d'aménager certaines règles encadrant cette élection pour les adapter à l'évolution des attentes des citoyens, des pratiques des formations politiques ou des progrès technologiques. Les dispositions de l'article 6, introduites lors de l'examen du texte en première lecture par le Sénat, sont au nombre de ces aménagements, au même titre d'ailleurs que les dispositions des 4° et 5° de l'article 2 du projet de loi organique enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 21 décembre 2020, imposant aux candidats de déposer leur compte de campagne par voie dématérialisée auprès de la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques et créant un système de vote par correspondance des personnes détenues.

Il résulte de tout ce qui précède que les articles 2, 3 et 6 de la loi organique adoptée ne sont pas contraires à la Constitution.

Pour ces raisons, le Gouvernement est d'avis que le Conseil constitutionnel devra déclarer conformes à la Constitution les dispositions de la loi organique portant diverses mesures relatives à l'élection du Président de la République.