

Pierre Esplugas-Labatut

Professeur de droit public à l'École de droit, Université Toulouse Capitole et adjoint au maire de Toulouse

Double regard d'universitaire et d'élu sur l'application des règles de droit électoral financier : Pour des « accommodements et ajustements raisonnables »

Comme nombre de matières juridiques, le droit électoral se prête à un double regard, académique et pratique. Les règles applicables aux élections ont tout d'abord une dimension opérationnelle et sont destinées à poser un cadre transparent et égalitaire entre les candidats qui postulent à un mandat. Il n'est ainsi pas inutile de partager leur expérience pour évaluer si les règles du droit électoral sont pertinentes ou pas. C'est précisément en qualité d'élu local, comme adjoint au maire de Toulouse, qui s'est également présenté à des élections autres que municipales, que nous nous proposons de porter une appréciation sur le droit électoral dans son volet financier. Ce droit a aussi naturellement une dimension théorique même si celle-ci n'est sans doute pas toujours perçue par la doctrine si l'on en juge par le faible nombre d'ouvrages actualisés en cette matière¹ ou le peu de nombre de ce type de cours dispensé dans les universités². C'est donc au titre d'universitaire spécialisé sur ces questions que nous porterons un regard critique sur l'état du droit électoral financier.

Pourtant, comme l'a montré Max Weber dans *Le savant et le politique*³, mêler les deux postures ne serait pas une bonne méthode et pourrait être source de schizophrénie. En effet, d'un point de vue académique, le droit électoral répond à un objectif légitime et impérieux de moralisation de la vie politique qui a pu en pâtir. Il existe à cet égard une forme de suspicion naturelle vis-à-vis des acteurs politiques enclins, dans l'imaginaire collectif, plus que n'importe quel citoyen ordinaire, à contourner les règles. Au contraire, les candidats à une élection tendent à percevoir le droit électoral comme un droit de contraintes qui entrave la liberté de faire campagne. Cette dernière n'est au demeurant pas qu'un slogan politique mais bien une liberté fondamentale qui, certes sans être ni

¹ Il est étonnant d'observer que dans un pays aussi important que la France, il n'existe à ce jour qu'un seul manuel de référence de droit électoral à peu près à jour car datant néanmoins de 2019 (R. Rambaud, *Droit des élections et des référendums politiques*, LGDJ, 2019) auquel il convient d'ajouter un ouvrage de synthèse (A. Fourmont, J.-C. Ménard, *L'essentiel du droit électoral*, Gualino, 2024) et surtout le Code électoral annoté (*Code électoral* annoté et commenté par J.-P. Camby, Dalloz, 2025).

² Les cours de droit électoral sont dans les universités françaises totalement absents des enseignements généralistes de droit public jusqu'au master 1 et même excessivement peu nombreux dans les formations spécialisées de master 2. A notre connaissance, on note simplement par exception l'existence d'un tel cours dans les formations offertes par l'Université Paris 1 Panthéon Sorbonne au sein du master 2 « Administration publique » et du DU « Administrateur d'élections ».

³ M. Weber, *Le savant et le politique*, trad. par J. Freund, Plon, 1959.

autonome ni inconditionnelle, se déduit des libertés plus générales d'opinion, d'expression et de réunion⁴. Certes, ces contraintes sont aujourd'hui conscientisées dans la mesure où finalement les rejets de compte de campagne ne sont pas si nombreux au regard de la masse des candidats⁵. Les candidats ont en effet certainement intégré, bon gré mal gré, le fait qu'il n'est plus tenable, au regard de l'exigence sans cesse renouvelée d'exemplarité et de probité manifestée par leurs contemporains, de se priver des raffinements d'un cadre juridique destiné à assurer la sincérité et la moralité du scrutin. Toutefois, un sentiment dominant subsiste chez les acteurs politiques, sans doute d'ailleurs à tort juridiquement, selon lequel la seule « ligne rouge » à ne pas franchir serait l'enrichissement personnel. Pour le reste, il ne serait pas illégitime de s'accommoder ou « s'arranger » avec la législation sans que les acteurs aient réellement le sentiment de tricher.

A ce titre, sans établir un « petit manuel à l'intention des faudeurs », nous souhaiterions faire part de quelques pratiques, sans doute clairement identifiées par les autorités de contrôle au premier rang desquelles la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques (CNCCFP), selon lesquelles les acteurs de la vie politique mettent en place une ingénierie qui, sans être directement illégale, à tout le moins ne respecte pas l'esprit de la législation encadrant la vie politique articulée autour des principes de « transparence », « confiance » ou « moralisation ». Ces « accommodements » peuvent, pour notre part, être considérés comme « raisonnables », non pas exactement au sens des politiques publiques engagés en Amérique du Nord en matière d'équité, mais au sens littéral conçus comme non-excessifs (II). Face à ces accommodements, il est sans doute nécessaire de procéder – une nouvelle fois – à des ajustements de cette législation qui viseraient soit, comme cela est la tendance, à les réprimer, soit au contraire, de notre point de vue, à les autoriser ouvertement de manière « raisonnable » (II).

I. Des cas « d'accommodements raisonnables » avec la législation sur le financement des campagnes électorales

Le grand spécialiste de droit électoral Bernard Maligner avait pour coutume de dire que le pilier de la législation sur le financement des campagnes électorales était le « compte de campagne »⁶. Ce dernier est, comme tout compte, articulé autour de recettes et de dépenses⁷. Les candidats à une élection sont donc logiquement en premier lieu en quête de maximiser les recettes. Cependant, un des apports majeurs des lois n° 88-226 et n° 88-227 du 11 mars 1988 modifiées relatives à la transparence financière de la vie politique est de plafonner des dons des personnes physiques. Ceux-ci sont fixés en

⁴ X. Bioy, « La liberté de faire campagne », in *Faut-il adapter le droit des campagnes électorales ?*, dir. P. Esplugas et X. Bioy, coll. Grands colloques, LGDJ-Montchrestien, 2012, p. 69.

⁵ Les rapports d'activité annuels établis, élections après élections, par la Commission nationale des comptes de campagne et des financements politiques (CNCCFP), dressent un bilan statistique des comptes de campagne rejetés. Ainsi, par exemple, pour les élections municipales, le taux de rejet est en moyenne d'à peine un peu plus de 3 % (en 2008, 3,73 % ; en 2014, 3,79 % ; en 2020, 3,60 %). Le taux de rejet est encore plus faible pour les élections régionales (en 2015, 3,16 % ; en 2021, 1,32 %) ainsi que pour les élections départementales (en 2015, 1,50 % ; en 2021, 2,67 %). De même, pour les élections législatives, le taux de rejet est modéré (en 2022, 3,6 % et en 2024, 2,7 %).

⁶ B. Maligner, « Droit des financements politiques », *Jurisclasseur administratif*, fasc. n° 80, § 15.

⁷ C. élect. art. L. 52-12.

l'état à 4600 € pour un candidat à une élection⁸ et 7500 € par an pour un parti politique⁹ tout en précisant que ces plafonds sont clairement fixés individuellement et non par foyer. Au demeurant, on peut s'étonner que ces plafonds n'aient jamais été réévalués, ne fût-ce qu'à hauteur de l'inflation (alors que c'était le cas jusqu'en 2011 pour les dépenses), comme si cela était un peu honteux de recevoir des dons en masse ou importants. Un moyen simple pour dépasser ces plafonds et ainsi détourner la législation sans la violer est qu'une personne fractionne ses dons en distribuant le montant maximum à plusieurs membres de sa famille qui à leur tour redistribuent ces sommes au candidat. De même, les donateurs peuvent être encouragés à donner à un parti politique d'ici la fin de l'année civile et à redonner entre le début de l'année civile et la clôture du scrutin, à charge pour ce parti de reverser ces dons à un candidat. De plus, on sait très bien que ce que l'on appelle communément les « micro-partis », attachés exclusivement à soutenir la candidature d'une seule personne ou d'une seule liste, n'ont qu'une raison d'être : il s'agit pour eux de servir de caisses de réception de fonds sous forme de dons ou de cotisations, à charge pour cette personne morale, comme l'autorise par exception la loi à l'égard d'un parti politique¹⁰, de financer la campagne du candidat ou de la liste à laquelle est attaché ce micro-parti. Ainsi, dans l'hypothèse extrême d'un généreux donateur, encouragé également par la déduction fiscale de 66 %, qui procéderait à des dons à la fois via sa famille et via des partis politiques, d'envergure nationale et de type micro-partis, cela peut aboutir à ce que le plafond extrêmement contraint de dons soit au final, en toute légalité, explosé.

Toujours s'agissant de la détermination des recettes abondant le compte de campagne d'un candidat, celles-ci ne sauraient naturellement émaner d'une collectivité publique sous peine de constituer une infraction de détournement de fonds publics. Selon cette logique, par exemple, un collaborateur de cabinet d'un membre du gouvernement ou d'un exécutif local ou encore un attaché parlementaire ne peuvent participer en cette qualité à une campagne électorale dans laquelle est engagé son élu ou le titulaire de la fonction. La réalité oblige à dire qu'on imagine mal un directeur ou un collaborateur de cabinet dire à son patron qu'il n'y participera pas et qu'il n'a qu'à se débrouiller tout seul ! Cette part active n'est d'ailleurs pas incohérente tant une fonction de cabinet est intrinsèquement politique et *intuitu personae* en étant liée à la personne qui sollicite le renouvellement d'un mandat ou d'une fonction. En conséquence, pour ne pas heurter directement la loi, un accommodement est qu'en pratique ledit collaborateur participe à la campagne électorale ou même la dirige à titre personnel en dehors normalement de ses heures de travail, en posant des congés ou en démissionnant durant le temps de la campagne quitte à être réembauché une fois le scrutin clôt (ce qui dans ce dernier cas n'est pas sans lourdeur et représente un inconvénient pour l'intéressé). La lettre de la loi est certes sauve mais cela confine à du « bricolage » quelque peu insatisfaisant.

La problématique de l'utilisation des ressources humaines publiques est similaire pour celle des moyens matériels. Une règle prudentielle qu'impose habituellement tout directeur de campagne au(x) candidat(s), si ceux-ci sont déjà élus dans une collectivité, est de n'utiliser que des moyens matériels personnels, notamment des téléphones mobiles, ordinateurs, adresses électroniques, et non ceux de la collectivité. Il n'est

⁸ C. élect. art. L. 52-8.

⁹ L. n° 88-227, 11 mars 1988, art. 11-4.

¹⁰ C. élect. art. L. 52-8.

cependant pas certain que cette règle soit toujours suivie sans que cela d'ailleurs ne soit toujours vérifiable et, de notre point de vue, pas si grave. Le fait par exemple d'échanger des courriers électroniques entre candidats et/ou membres de l'équipe de campagne depuis une adresse de la collectivité porte-t-il atteinte à la sincérité du scrutin ? D'ailleurs, pour notre part, nous n'avons pas connaissance qu'une telle pratique, sans doute à proscrire, ait entraîné de sanction de la part d'une autorité de contrôle.

S'agissant en deuxième lieu des dépenses, on sait que la jurisprudence tend à adopter une conception stricte de la notion de « dépenses électorales » entendue comme celles dont la finalité est « l'obtention du suffrage des électeurs »¹¹. Cette approche fonctionnelle vise à les comprendre comme des dépenses remboursables de manière à limiter le coût pour les deniers publics. Cette définition stricte peut pourtant être jugée excessive. Ainsi, par exemple, des déjeuners ou dîners de travail au cours d'une campagne électorale, lors desquels peuvent se discuter des stratégies à adopter, ne sont pas comprises comme ayant pour objet d'obtenir le suffrage des électeurs et n'ont pas à être comptabilisés sur le compte de campagne¹². Dans ces conditions, les candidats mais aussi les membres de l'équipe de campagne ont à payer leur repas ce qui, de notre point de vue, n'est pas si logique car on est bien dans un cadre électoral. De même, on peut s'étonner que des frais de transport et d'hébergement de personnes soutiens d'un candidat ne soient pas considérés comme des dépenses électorales alors même qu'on peut très bien penser que de tels soutiens participent à obtenir le suffrage des électeurs¹³. De manière encore discutable, le pot traditionnel offert aux militants ou aux colistiers après une campagne, ne peut être facturé sur le compte de campagne dès l'instant où il intervient après la clôture du scrutin. Ainsi, aussi bien du point de vue académique que pratique, des ajustements à la législation sur le financement de la vie politique sont-ils à imaginer.

II. Des cas « d'ajustements raisonnables » à la législation sur le financement des campagnes électorales dans le sens d'une libéralisation ?

Les « accommodements » précédemment décrits peuvent à première vue être interprétés comme de véritables détournements de procédure au regard de l'esprit de la loi. Ceux-ci seraient d'autant plus inadmissibles que les acteurs politiques ne sont pas, tant dans la pensée collective que pour les règles juridiques, des citoyens comme les autres et doivent satisfaire à une exigence renforcée de transparence, de probité et d'exemplarité¹⁴. La réaction immédiate et facile serait donc toujours plus de règles, plus contraignantes encore et également plus de contrôles. Depuis les premières lois sur le financement de la vie politique de 1988 jusqu'à nos jours, la législation s'est à cet effet sans cesse durcie pour davantage encadrer et réprimer les conditions d'exercice d'une campagne électorale.

¹¹ CE, 25 juin 2005, *Gourlot*, n° 27551.

¹² CE, *ibidem*.

¹³ CE, 29 déc. 1997, *Election cantonale 3^{ème} canton Toulon*, n° 1997-051427.

¹⁴ Le Conseil constitutionnel accepte, par exemple, des dérogations au droit commun de la liberté contractuelle s'agissant des emplois dits « familiaux » de cabinet ou, par ailleurs, du principe de l'individualisation des peines s'agissant d'une peine obligatoire d'inéligibilité au regard de l'objectif d'intérêt général de renforcer « les garanties de probité et d'exemplarité des responsables publics » (déc. n° 2017-752 DC, 8 sept. 2017, *Loi pour la confiance dans la vie politique*).

Toutefois, sans doute à rebours à la fois de l'opinion dominante et même de la majorité de la doctrine, notre thèse plaide dans le sens d'un assouplissement « raisonnable » de ces règles¹⁵. Même si le nombre de candidats se présentant à une élection reste en réalité conséquent¹⁶, il y aurait, à tout le moins, une crise morale de l'engagement citoyen dans la vie politique. Une partie de la population peut légitimement être découragée de s'engager en raison de la somme de contraintes qui pèsent sur la liberté de faire campagne. De plus, contrairement à une idée peut-être répandue, la plupart des candidats à une campagne électorale manque de ressources. Alors que les partis politiques bénéficiant de l'aide publique annuelle de l'Etat financent avant tout leur candidat spécifiquement pour l'élection présidentielle, pour toutes les autres élections, les candidats tendent, si l'on se fie aux statistiques tirées des rapports annuels d'activité de la CNCCFP, à préfinancer principalement leur propre campagne par des apports personnels¹⁷. Pire encore, en l'absence de « banque de la démocratie », ils sont appelés à s'endetter en contractant un crédit qu'ils auront peine à rembourser s'ils n'atteignent pas le seuil de suffrages exprimés pour obtenir un remboursement de leurs dépenses électorales par l'Etat.

Dans ces conditions, il ne serait pas absurde de songer à augmenter à la fois le volume et le type de recettes. Sans se référer au contre-exemple américain d'un système électoral dérégulé et guidé par l'argent¹⁸, le droit comparé offre d'autres exemples d'une législation plus souple et équilibrée encadrant le droit financier de la vie politique. Pour lever un tabou absolu tant la crainte des lobbys en France est grande, on pourrait s'interroger pour savoir s'il ne conviendrait pas, comme en Allemagne¹⁹ et en Italie²⁰, d'autoriser les dons des personnes morales sous condition de publication de ces dons ce qui serait un gage de transparence.

Il conviendrait encore d'élargir l'assiette des dépenses. Ainsi, concernant l'hypothèse particulière qui, on l'a vu n'est pas d'école, de candidats déjà élus dans un mandat en

¹⁵ V. P. Esplugas, « Adapter les règles », in *Faut-il adapter le droit des campagnes électorales ?*, dir. P. Esplugas et X. Bioy, coll. Grands colloques, LGDJ-Montchrestien, 2012, p. 1.

¹⁶ Par exemple, à la lecture des différents rapports d'activité annuels de la CNCCFP, on note que pour les élections législatives de 2022, le nombre de candidats par circonscription était en moyenne de 11 mais il a été observé à l'occasion de ces élections une baisse de 20 % du nombre de candidats par rapport à 2014. Pour les élections législatives de 2024, le nombre de candidats en moyenne par circonscription a baissé à 7 (4010 candidats contre 6290 en 2022) mais cela s'explique notamment par les conditions précipitées dans les lesquelles le scrutin a été organisé. Pour les élections municipales de 2020, dans les communes d'au moins 9000 habitants, le nombre de listes candidates était en moyenne de 4,40 mais il a été observé à l'occasion de ces élections une augmentation de 8 % du nombre de candidats par rapport au scrutin de 2014.

¹⁷ Par exemple, pour les élections législatives de 2024, la CNCCFP note dans son rapport pour 2024 que les versements personnels des candidats sont la première source de financement de leur campagne à hauteur de 36,1 %.

¹⁸ Sur l'expérience des Etats-Unis, v. W. Mastor, « Point de vue comparatiste : Faut-il adapter les règles relatives aux campagnes électorales ? Les enseignements tirés de l'expérience américaine », in *Faut-il adapter le droit des campagnes électorales ?*, dir. P. Esplugas et X. Bioy, coll. Grands colloques, LGDJ-Montchrestien, 2012, p. 61.

¹⁹ Au terme de la loi sur les partis politiques *Parteiengesetz* du 24 juillet 1967, tous les dons supérieurs à 10 000 € doivent être publiés dans le rapport annuel du parti. Les dons de 50 000 € ou plus doivent être déclarés immédiatement au *Bundestag* qui les publie sur son site internet.

²⁰ Au terme du décret-loi n°149 du 28 décembre 2013 converti dans la loi n°13 du 21 février 2014, les dons supérieurs à 5000 € sont déclarés à la présidence de la chambre des députés qui publie l'identité du donateur et leur montant.

cours ou occupant une fonction gouvernementale et qui utilisent leurs directeur ou collaborateurs de cabinet pendant la campagne électorale, une solution pourrait être, à notre sens, d'admettre franchement que ceux-ci puissent participer directement à cette campagne mais à charge pour les candidats de rembourser le montant du traitement versé à la collectivité publique employeur d'origine et de réintégrer celui-ci au titre des dépenses électorales dans le compte de campagne.

Plus généralement, la notion restrictive de « dépenses électorales », assimilées au seul fait « d'obtenir le suffrage des électeurs », mériterait d'être élargie en étant comprise tout simplement comme « relatives à la campagne électorale » (ce qui serait au demeurant plus strict que « en lien »). Si l'avantage recherché est d'obtenir un plus large remboursement pour le ou les candidats, la contrainte pour eux serait alors toutefois, par un élargissement de l'assiette des dépenses, de ne pas dépasser le plafond autorisé.

Par ailleurs, le non-respect de la législation sur le financement de la vie politique entraîne des sanctions particulièrement lourdes. On peut ainsi contester l'excessive sévérité des dispositions législatives insérées en 2017 dans le code pénal après « l'affaire Cahuzac » sur une peine d'inéligibilité prononcée obligatoirement par le juge pénal pour certaines infractions les plus graves et celles dites de probité, sauf décision spéciale prononcée par ce même juge²¹. Il est d'ailleurs regrettable que le Conseil constitutionnel n'ait pas cru bon davantage confronter le principe d'une peine obligatoire au regard du principe de l'individualisation des peines²². Le débat reste d'autant plus vif que les peines obligatoires d'inéligibilité peuvent être accompagnées d'une mesure d'exécution provisoire. Le Conseil constitutionnel a toutefois fort opportunément posé une réserve d'interprétation autorisant le juge de l'inéligibilité à apprécier le « caractère proportionné de l'atteinte que cette mesure est susceptible de porter à l'exercice d'un mandat en cours et à la préservation de la liberté de l'électeur »²³. Il reste que si une telle mesure est effectivement prononcée, ce dont le juge pénal ne se prive pas en pratique, cela aboutit à une « mort politique » des élus concernés au mépris de la présomption d'innocence. Il fut, par exemple, apparu particulièrement injuste pour la maire de Montauban, Brigitte Barèges, d'être démissionnée d'office après un premier jugement la condamnant à une peine d'inéligibilité avec exécution provisoire alors que ce jugement a été infirmé en appel par une décision de relaxe²⁴. Un ajustement possible visant à circonscrire les cas d'exécution provisoire consisterait à conditionner son prononcé à des infractions à la fois d'une particulière gravité comme l'enrichissement personnel ou la corruption et de nature intentionnelle.

Si la France a été une des dernières grandes démocraties à se doter d'un arsenal législatif sur le financement de la vie politique, celui-ci est aujourd'hui dans le monde parmi les plus rigoureux. Sans doute, il convenait d'en finir avec des pratiques illicites et inacceptables. Toutefois, au fil des révélations de scandales politico-financiers, nous pensons que le mouvement de durcissement de la législation s'est aussi laissé emporter par le poids de l'émotion. Les réformes législatives et règlementaires sur le financement

²¹ L. n° 2017-1339, 15 sept. 2017, art. 1er et C. pénal, art. 131-26-2.

²² Cons. const., n° 2017-752 DC, 8 sept. 2017, *Loi pour la confiance dans la vie politique*.

²³ Cons. const., n° 2015-1129 QPC, 28 mars 2015, *Rachadi S.*

²⁴ Jugement du tribunal correctionnel de Toulouse du 9 février 2021 condamnant Brigitte Barèges à 5 ans d'inéligibilité pour détournement de fonds publics et arrêt de la Cour d'appel de Toulouse du 14 décembre 2021 la relaxant.

de la vie politique se sont succédé à un rythme intensif au point de rendre le droit des campagnes électorales dans son volet financier inintelligible. Rappelons qu'il s'appuie sur un code électoral obsolète datant de 1956, n'intégrant d'ailleurs qu'en partie les lois du 11 mars 1988 sur la transparence de la vie politique, et est devenu illisible au fil des incessantes réformes²⁵. Ce n'est donc en réalité pas tant « d'ajustements » dont le droit des campagnes électorales aurait besoin mais d'un véritable *aggiornamento*. Dans le cadre de cette refonte, il conviendrait d'acter que les acteurs politiques ne sont pas au-dessus des lois mais qu'ils n'en sont pas non plus au-dessous. Une démocratie mature commande que nous revenions à un point d'équilibre dans le traitement des responsables publics.

²⁵ Qu'il nous soit permis de renvoyer à notre article, « Plaidoyer pour une recodification du droit électoral », *AJDA*, 14 sept. 2020, n° 29, p. 1644.