



HAL
open science

“ Abrogation de l’article L7 du code électoral ou la fin d’une inconstitutionnalité attendue ”

Sophie Lamouroux

► **To cite this version:**

Sophie Lamouroux. “ Abrogation de l’article L7 du code électoral ou la fin d’une inconstitutionnalité attendue ”. Revue générale des collectivités territoriales, 2010. hal-01826465

HAL Id: hal-01826465

<https://hal.science/hal-01826465>

Submitted on 22 Jan 2019

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.

Note sous C.C., décision n° 2010-6/7 QPC du 11 juin 2010, « Abrogation de l'article L7 du code électoral ou la fin d'une inconstitutionnalité attendue », *Revue générale des collectivités territoriales*, Octobre 2010, n° 48, pp. 201-206.

L'ABROGATION DE L'ARTICLE L7 DU CODE ELECTORAL OU LA FIN D'UNE INCONSTITUTIONNALITE ATTENDUE

Sophie LAMOUREUX
Maître de conférences-HDR
Université Paul Cézanne
ILF-GERJC – UMR 6201

RESUME

En abrogeant l'article L7 du Code électoral, le Conseil constitutionnel, par sa décision du 11 juin 2010, permet non seulement de mettre en évidence le caractère déterminant de la question prioritaire de constitutionnalité mais également efface de l'ordonnancement juridique une disposition clairement inconstitutionnelle. Il contribue ainsi au renforcement de notre Etat de droit.

CC, décision n° 2010-6/7 QPC du 11 juin 2010 : extrait

Le Conseil constitutionnel

[...]

1. Considérant que les deux questions transmises par la Cour de cassation portent sur la même disposition législative ; qu'il y a donc lieu de les joindre pour y répondre par une seule décision ;
2. Considérant qu'aux termes de l'article L. 7 du code électoral : « Ne doivent pas être inscrites sur la liste électorale, pendant un délai de cinq ans à compter de la date à laquelle la condamnation est devenue définitive, les personnes condamnées pour l'une des infractions prévues par les articles 432-10 à 432-16, 433-1, 433-2, 433-3 et 433-4 du code pénal ou pour le délit de recel de l'une de ces infractions, défini par les articles 321-1 et 321-2 du code pénal » ;
3. Considérant que, selon les requérants, ces dispositions portent atteinte aux principes de la nécessité et de l'individualisation des peines garantis par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ;
4. Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la Déclaration de 1789 : « La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée » ; que le principe d'individualisation des peines qui découle de cet article implique que la peine emportant l'interdiction d'être inscrit sur une liste électorale et l'incapacité d'exercer une fonction publique élective qui en résulte ne puisse être appliquée que si le juge l'a expressément prononcée, en tenant compte des circonstances propres à chaque espèce ;
5. Considérant que l'interdiction d'inscription sur la liste électorale imposée par l'article L. 7 du code électoral vise notamment à réprimer plus sévèrement certains faits lorsqu'ils sont commis par des personnes dépositaires de l'autorité publique, chargées d'une mission de service public ou investies d'un mandat électif public ; qu'elle emporte une incapacité d'exercer une fonction publique élective d'une durée égale à cinq ans ; qu'elle constitue une sanction ayant le caractère d'une punition ; que cette peine privative de l'exercice du droit de suffrage est attachée de plein droit à diverses condamnations pénales sans que le juge qui décide de ces mesures ait à la prononcer expressément ; qu'il ne peut davantage en faire varier la durée ; que, même si l'intéressé peut être, en tout ou partie, y compris immédiatement, relevé de cette incapacité dans les conditions définies au second alinéa de l'article 132-21 du code pénal, cette possibilité ne saurait, à elle seule, assurer le respect des exigences qui découlent du principe d'individualisation des peines ; que, par suite, l'article L. 7 du code électoral méconnaît ce principe et doit être déclaré contraire à la Constitution ;
6. Considérant que l'abrogation de l'article L. 7 du code électoral permet aux intéressés de demander, à compter du jour de publication de la présente décision, leur inscription immédiate sur la liste électorale dans les conditions déterminées par la loi,

D É C I D E :

Article 1er.- L'article L. 7 du code électoral est déclaré contraire à la Constitution.

Article 2.- La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

Dans sa décision n° 2010-6/7 QPC du 11 juin 2010, le Conseil constitutionnel censure, sur le fondement de la procédure prévue par l'article 61-1 de la Constitution, l'article L7 du Code électoral au motif qu'il méconnaît le principe constitutionnel d'individualisation des peines. Grâce à la question prioritaire de constitutionnalité (ci-après QPC), l'article L7 est abrogé - sans surprise -, et le Conseil constitutionnel révèle d'ores et déjà que cette nouvelle procédure sera déterminante dans la protection des droits fondamentaux.

I. – L'ARTICLE L7 ET SON CONTEXTE

L'article L7 a connu de nombreuses vicissitudes. Abrogé par la loi du 30 décembre 1985, réintroduit par celle n° 95-65 du 19 janvier 1995 relative au financement de la vie politique, cet article prévoit que *« ne doivent pas être inscrites sur la liste électorale, pendant un délai de cinq ans à compter de la date à laquelle la condamnation est devenue définitive, les personnes condamnées pour l'une des infractions prévues par les articles 432-10 à 432-16, 433-1, 433-2, 433-3 et 433-4 du code pénal ou pour le délit de recel de l'une de ces infractions, défini par les articles 321-1 et 321-2 du code pénal »*.

Les infractions prévues sont la concussion, la corruption passive et le trafic d'influence commis par des personnes exerçant une fonction publique, la prise illégale d'intérêt, la violation des règles de passation des marchés et délégations de service public, la soustraction ou le détournement de biens, la corruption active et le trafic d'influence, les menaces et les actes d'intimidation commis contre les personnes exerçant une fonction publique et le détournement de biens contenus dans un dépôt public ainsi que le recel de ces infractions.

Ces dispositions non seulement ont pour objectif d'éviter la récidive mais encore de sanctionner plus sévèrement les personnes investies d'un mandat électif ou dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public qui se doivent d'être exemplaires ! L'inéligibilité prononcée aggrave ainsi la condamnation pénale. Cette peine qualifiée d'accessoire est automatique puisque liée au seul prononcé de la condamnation. En outre cette sanction automatique est redoutable car combinée à l'article L130 du Code électoral précisant que *« les individus dont la condamnation empêche temporairement l'inscription sur une liste électorale sont inéligibles pendant une période double de celle durant laquelle ils ne peuvent être inscrits sur la liste électorale »*, elle conduit à l'éloignement de la vie politique pour une période de dix ans ! Autant dire que la carrière politique d'un élu ou de celui qui aspirait à l'être aura vécu !

Par ailleurs l'article L7 n'est pas exempt de controverses. Dans sa décision n° 95-363 DC du 11 janvier 1995 relative à l'examen des dispositions de la loi de 1995 précitée, et alors qu'il n'avait pas été saisi précisément de l'article L7, le Conseil constitutionnel a jugé dans un considérant final qu' *« aucun (des autres) articles ne porte atteinte à une règle ou un principe*

de valeur constitutionnelle », conférant ainsi un « brevet de constitutionnalité » à l'ensemble de la loi. Or, depuis longtemps, le Conseil constitutionnel a tiré du principe de nécessité des peines, consacré par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen¹, l'interdiction des peines automatiques. En matière de droit des étrangers, le Conseil a estimé qu'assortir un arrêté de reconduction à la frontière ou d'assignation à résidence de la perte du droit à l'acquisition de la nationalité française méconnaissait l'article 8 de la Déclaration de 1789². Il a également censuré la disposition législative prévoyant que tout arrêté de reconduite à la frontière entraîne automatiquement une sanction d'interdiction du territoire pour une durée d'un an³. La peine automatique est donc clairement sanctionnée. De surcroît cette jurisprudence est appliquée au droit électoral. Dans ses observations relatives aux élections législatives de 1997⁴, il s'interrogeait, en amont, sur la constitutionnalité de l'article 194 issu de la loi du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises et prévoyant automatiquement la déchéance des droits civils et politiques consécutive à une déclaration de faillite par le juge commercial. Il relève que « *la peine automatique d'inéligibilité prévue par la loi du 25 janvier 1985 appelle de sérieuses réserves au regard des principes de la nécessité des peines, des droits de la défense et du procès équitable. Cette disposition constitue en réalité une survivance sur le maintien de laquelle il est légitime de s'interroger.* ». Deux ans plus tard, dans sa décision n° 99-410 DC, le Conseil sanctionne de manière claire et définitive ce caractère automatique : « *le principe de nécessité des peines implique que l'incapacité d'exercer une fonction publique élective ne peut être appliquée que si le juge l'a expressément prononcée, en tenant compte des circonstances propres à l'espèce* »⁵. Le principe de non automaticité des peines est donc posé mais l'article L7 demeure !

Quant au juge ordinaire, son approche apparaît contestable. La Cour de cassation a fait application de l'article L7 en considérant qu'il constituait une simple dérogation aux dispositions du Code pénal⁶ puis, a estimé que ce même article n'était pas contraire aux dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme⁷. Le moyen tiré de l'inconventionnalité a également été écarté par le Conseil d'Etat. Selon lui, « *la juridiction peut, en application de l'article 775-1 du Code de procédure pénale, relever l'auteur de ces infractions des interdictions, déchéances et incapacités susmentionnées en prononçant d'emblée ou ultérieurement, une dispense d'inscription de la condamnation au bulletin n° 2*

¹ « La Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une Loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée. ».

² C.C., décision n° 93-321 DC du 20 juillet 1993, *Loi réformant le code de la nationalité*, Recueil, p. 196.

³ C.C., décision n° 93-325 du 13 août 1993, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France*, Recueil, p. 224.

⁴ C.C., décision du 4 juin 1998, *Observations du Conseil constitutionnel relatives aux élections législatives des 25 mai et 1er juin 1997*, Recueil, p. 353.

⁵ C.C., décision n° 99-410 DC du 15 mars 1999, *Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie*, Recueil, p. 51.

⁶ C. Cass., 2^e civ., 1^{er} mars 2001, n° 01-00584, Bull. civ. II, n° 33 ; C. Cass., 2^e civ., 2 février 2000, n° 99-60350, Bull. civ., 2000, II, n° 24.

⁷ C. Cass., 2^e civ., 18 décembre 2003, n° 03-60315, Bull. civ., 2003, II, n° 396.

du casier judiciaire »⁸, de sorte que le Conseil d'Etat rejette tout caractère automatique à la sanction d'inéligibilité de l'article L7.

On le constate, le parcours de l'article L7, de ses interprétations à ses applications, est chaotique et imprécis alors que dans le même temps l'article 132-17 du Code pénal dispose qu' « aucune peine ne peut être appliquée si la juridiction ne l'a expressément prononcée ». Certes l'article L7 apparaît contraire à la Constitution mais seul le Conseil constitutionnel pouvait le déclarer. Grâce à la question prioritaire de constitutionnalité, c'est désormais possible.

II. – LA DECISION DE NON-CONFORMITE

Saisie par le Tribunal supérieur de Saint-Pierre-et-Miquelon la Cour de cassation décide de transmettre le 7 mai 2010, la question de savoir si la sanction automatique d'interdiction d'inscription sur les listes électorales prévue par l'article L7 est compatible avec les principes de nécessité et d'individualisation⁹ des peines inscrits à l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.

Pour répondre à la question posée, le Conseil constitutionnel considère que l'article en cause n'a pas déjà fait l'objet d'un examen dans une décision précédente, motifs et dispositif inclus. Ce faisant, il écarte préalablement et de manière implicite le considérant final de la décision n° 95-363 précitée.

Sur le fond le juge constitutionnel procède en deux temps.

Tout d'abord, étant donné la nature de l'interdiction posée, le Conseil constitutionnel admet aisément qu'il s'agit d'une « sanction ayant le caractère d'une punition ». Liée à l'appréciation de la culpabilité et au jugement, son but est bel et bien répressif (voir *supra*) et, pour pouvoir appliquer l'article 8 de la Déclaration à l'interdiction posée par l'article L7, encore fallait-il reconnaître que la sanction considérée constituait une punition. Cette qualification entraîne l'application de l'article 8 de la Déclaration et donc le respect des principes de nécessité, d'individualisation et de non automaticité des peines par l'article L7. On relèvera que si existent des similitudes de rédaction entre les considérants de la décision de 1999 (cons. 41 précité) et celui de la décision commentée (cons. 4 : « que le principe d'individualisation des peines qui découle de cet article implique que la peine emportant l'interdiction d'être inscrit sur une liste électorale et l'incapacité d'exercer une fonction

⁸ C.E., Sect., 1^{er} juillet 2005, *Ousty et Gravier*, rec. p. 282.

⁹ Si le principe de nécessité des peines est clairement exprimé dans l'article 8 de la Déclaration de 1789, le Conseil constitutionnel a reconnu valeur constitutionnelle au principe d'individualisation des peines comme découlant de ce même article dans sa décision n° 2005-520 DC du 22 juillet 2005, *Loi précisant le déroulement de l'homologation de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité*, Recueil p. 118 confirmée par une décision n° 2007-554 DC du 9 août 2007, *Loi renforçant la lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs*, Recueil p. 303.

publique électorale qui en résulte ne puisse être appliquée que si le juge l'a expressément prononcée, en tenant compte des circonstances propres à chaque espèce») le Conseil constitutionnel rattache le principe d'interdiction des peines automatiques, en 1999, à celui de nécessité des peines et en 2010, à celui de l'individualisation des peines.

Durée imposée (5 ans voire 10 ans en application de l'article LO130 du code électoral), aucune possibilité de faire varier le *quantum* donc aucun pouvoir d'individualisation de la peine, incapacité automatiquement attachée au prononcé de la peine principale: l'article L7 est clairement inconstitutionnel.

Le deuxième temps de la décision concerne le relèvement de cette interdiction d'inscription sur les listes électorales qui aurait pu avoir une influence sur la constitutionnalité de l'article L7. Le second alinéa de l'article 132-21 du Code pénal prévoit que : « *Toute personne frappée d'une interdiction, déchéance ou incapacité quelconque qui résulte de plein droit, en application de dispositions particulières, d'une condamnation pénale, peut, par le jugement de condamnation ou par jugement ultérieur, être relevée en tout ou partie, y compris en ce qui concerne la durée, de cette interdiction, déchéance ou incapacité, dans les conditions fixées par le code de procédure pénale.* ». Est-ce que cette possibilité de relèvement partiel ou total intervenant après ou lors du jugement de condamnation suffisait à compenser l'atteinte faite par l'article L7 aux principes constitutionnels énoncés ? Le Conseil constitutionnel ne s'embarrasse pas d'explications et déclare que : « *cette possibilité ne saurait, à elle seule, assurer le respect des exigences qui découlent du principe d'individualisation des peines* ». L'affaire est entendue l'article L7 du Code électoral méconnaît le principe d'individualisation des peines et est donc contraire à la Constitution.

III. – PORTEE DE L'ABROGATION

Quels enseignements tirer de cette décision ?

Tout d'abord ceux que le Conseil constitutionnel exprime dans sa décision n° 6/7 QPC. Tirant les conséquences de l'inconstitutionnalité de cet article, il décide que « *l'abrogation de l'article L. 7 du code électoral permet aux intéressés de demander, à compter du jour de publication de la présente décision, leur inscription immédiate sur la liste électorale dans les conditions déterminées par la loi* ». Il précise donc les effets de sa décision dans le temps. L'un des premiers bénéficiaires est M. Gaston Flosse qui est à l'origine de l'ensemble de cette procédure ayant conduit à la décision commentée. Condamné en février 2008 par le Tribunal correctionnel de Papeete dans une affaire de détournement de fonds publics dite des « sushis » à un an de prison avec sursis, une amende de 2 millions de francs CFP (environ 17.000 euros) et un an d'inéligibilité, le jugement est confirmé par la Cour d'appel. Le sénateur ayant saisi la Cour de cassation, c'est devant cette dernière qu'est posée la question de constitutionnalité de l'article L7 du Code électoral. Avec la décision n° 6/7 QPC, M. Flosse échappe ainsi aux 5

ans d'inéligibilité prévus par l'article L7, la Cour de cassation¹⁰ ayant tiré immédiatement les conséquences de la décision rendue au bénéfice, logique, du requérant.

Ensuite, autre effet non négligeable, la décision d'inconstitutionnalité ne nécessite pas l'intervention du Parlement car si l'article L7 prévoyait la peine automatique de non inscription sur les listes électorales, l'article 131-26 du code pénal¹¹ permet au juge, à titre complémentaire, de prononcer cette sanction. Elle règle également la question de l'inconventionnalité de l'article L7. La disparition de cet article de l'ordonnement juridique français permet de recouvrer, du moins dans ce domaine sensible, une conformité par rapport aux dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, interdisant notamment l'automatisme des sanctions. Cela prouve l'efficacité du contrôle de constitutionnalité par rapport au seul contrôle de conventionnalité qui n'est pas revêtu d'un effet *erga omnes*. Et de manière plus spécifique, il apparaît que la QPC est une procédure efficace permettant de consolider les droits fondamentaux notamment dans un domaine aussi sensible que l'exercice de la démocratie.

Enfin, il s'agit d'envisager les perspectives ouvertes par la décision n° 6/7 QPC. Le sort des inéligibilités automatiques n'est en effet pas définitivement réglé puisque demeure l'hypothèse du prononcé de telles sanctions en matière d'atteinte aux dispositions sur le financement des campagnes électorales. Le Code électoral¹² dispose désormais d'un ensemble de règles permettant d'assurer la transparence du processus électoral par l'encadrement des modalités de financement des campagnes électorales. L'ensemble du dispositif¹³ est assorti de sanctions notamment automatiques en ce qui concerne uniquement les élus du Parlement¹⁴

¹⁰ C.Cass. crim. 16 juin 2010, n° 3920, M. Gaston Flosse.

¹¹ « L'interdiction des droits civiques, civils et de famille porte sur :

1° Le droit de vote ;

2° L'éligibilité ;

3° Le droit d'exercer une fonction juridictionnelle ou d'être expert devant une juridiction, de représenter ou d'assister une partie devant la justice ;

4° Le droit de témoigner en justice autrement que pour y faire de simples déclarations ;

5° Le droit d'être tuteur ou curateur ; cette interdiction n'exclut pas le droit, après avis conforme du juge des tutelles, le conseil de famille entendu, d'être tuteur ou curateur de ses propres enfants.

L'interdiction des droits civiques, civils et de famille ne peut excéder une durée de dix ans en cas de condamnation pour crime et une durée de cinq ans en cas de condamnation pour délit.

La juridiction peut prononcer l'interdiction de tout ou partie de ces droits.

L'interdiction du droit de vote ou l'inéligibilité prononcées en application du présent article emportent interdiction ou incapacité d'exercer une fonction publique. »

¹² Les articles du code électoral concernés par le financement des campagnes électorales sont : articles L52-4 à L52-18, articles L118-2 et L118-3, article L308-1, articles LO128, LO 136-1, LO186-1 et article 3 de la loi n° 62-1292 du 6 novembre 1962.

¹³ Tous les candidats présents aux élections européennes, législatives, régionales, cantonales, municipales (à l'exception des communes et cantons de moins de 9 000 habitants) sont concernés par ces dispositions. Les élections sénatoriales ne sont soumises qu'à l'interdiction de financement des campagnes par des personnes morales.

¹⁴ Les candidats aux autres élections ne sont pas concernés car le juge électoral à savoir le juge administratif dispose d'une marge d'appréciation dans tous les cas visés lui permettant de prononcer ou non la sanction d'inéligibilité en fonction de la « bonne foi » du candidat. Cette différence de traitement entre les scrutins

(articles LO 128 et LO 296 du code électoral, respectivement pour les députés et les sénateurs) dont le contentieux de l'élection appartient au Conseil constitutionnel agissant en tant que juge ordinaire. En vertu de l'article LO 128, si le compte n'a pas été déposé ou déposé hors délai, le juge doit prononcer la sanction d'inéligibilité pour un an. Pour le candidat élu, l'inéligibilité entraîne l'annulation de l'élection ou sa démission d'office si l'élection n'est pas contestée. Dans le cas d'un scrutin de liste, l'inéligibilité frappe la seule tête de liste. Nul doute que les prochaines élections législatives (ou sénatoriales) seront l'occasion de mettre en œuvre une QPC à l'encontre de l'article LO 128 (ou LO 296) dans le but de reconnaître l'inconstitutionnalité de la sanction automatique d'inéligibilité. Mais si la solution de fond ne présente pas de difficulté, la procédure risque de ne pas aboutir. En effet seuls le Conseil d'Etat et la Cour de cassation, et aucune autre formation, peuvent saisir le Conseil constitutionnel en vertu de l'article 61-1 de la Constitution. Le Conseil constitutionnel agira tel un juge ordinaire : alors comment procèdera-t-il pour faire disparaître une inconstitutionnalité qui porte atteinte, on l'a vu, à nombre de principes fondamentaux ?

Sans doute s'agit-il d'un contentieux fictif qui n'apparaîtra jamais. Mais une certitude est désormais acquise : l'article L7 est abrogé. Quant à la QPC, elle ouvre de nombreuses possibilités de reconnaissance ou non de la constitutionnalité de textes n'ayant pas déjà fait l'objet d'un contrôle de la part du Conseil constitutionnel. Elle élargit l'assise de nos droits fondamentaux et c'est un grand progrès pour l'Etat de droit !

nationaux et locaux est discutable alors que les moyens mis en œuvre par les candidats relèvent de la même logique.