

N° 437673 – Mme L... et M. N...
N° 437804 – Les Républicains
N° 437822 – M. T... et M. A...
N° 437833 – Association Rassemblement national
N° 437931 – Debout la France et autres
N° 437905 – Le Parti socialiste
N° 439074 – Association Rassemblement national

2^{ème} et 7^{ème} chambres réunies
Séance du 24 juin 2020
Lecture du 8 juillet 2020

CONCLUSIONS

Mme Sophie Roussel, rapporteure publique

Vous connaissez régulièrement de requêtes, présentées par des mouvements politiques ou des candidats à des élections, relative à la « grille des nuances politiques » établie par le ministre de l'intérieur, actualisée pour chaque élection et qui sert, selon à une pratique qui remonterait à la III^{ème} République¹, à agréger les résultats obtenus par les candidats en vue de l'information des pouvoirs publics et des citoyens.

Cette nuance politique est attribuée par l'administration à chaque candidat à une élection et, le cas échéant, à chaque liste, au moment de l'enregistrement de la candidature en préfecture ou sous-préfecture. Elle est à distinguer de l'étiquette politique, librement déclarée par le candidat ou la liste. La nuance politique attribuée soit correspond au nom d'un parti, dès lors que son audience et sa représentativité au niveau national sont suffisamment importantes (par exemple, Parti communiste, France insoumise, Parti socialiste, Les Républicains, La République en Marche, Rassemblement national), soit décrit simplement une sensibilité politique (par exemple extrême gauche, divers gauche, divers, écologiste, régionaliste, divers droite, extrême droite). Chaque nuance est en outre rattachée dans la grille à l'une des six principales familles politiques, autrement dénommées « bloc de clivage » : extrême gauche, gauche, divers, centre, droite et extrême droite.

Le plus souvent, les requérants vous demandent d'annuler la décision du ministre de l'intérieur attribuant à un candidat ou à une liste l'une des nuances de la grille. Vous renvoyez avec constance ce type de litige au tribunal administratif, seule la décision par laquelle le ministre établit la « grille des nuances politiques » pour l'enregistrement des résultats des élections présentant un caractère réglementaire : CE, 7 décembre 2018, *M. L... et Front des*

¹ V. réponse du ministre de l'intérieur à la question écrite n° 00524 de M. Jean-Louis Masson, publiée au JO (Sénat) du 5 septembre 2002 (p. 1963).

patriotes républicains, n° 418821, T. pp. 509- 615- 699. Vous connaissez aussi parfois, lorsque vous statuez comme juge électoral, de griefs fondés sur l'idée que la nuance attribuée par le ministère de l'intérieur a été de nature à tromper les électeurs et à fausser les résultats du scrutin (par exemple : CE, 10 avril 2009, *Elections municipales de Peymeinade (Alpes-Maritimes)*, n° 317672, inédite, ou encore CE, 11 novembre 2010, *Elections régionales d'Alsace*, n° 338089, inédite).

C'est aujourd'hui de la légalité des deux circulaires du ministre de l'intérieur relatives à l'attribution des nuances politiques aux candidats aux élections municipales 2020, que vous êtes saisis, qui établissent pour ces élections la grille des nuances et adressent aux préfets des consignes sur les modalités de classement des candidats et des listes dans cette grille.

Pourquoi deux circulaires pour une seule et même élection ? Car la première, en date du 10 décembre 2019, particulièrement mal accueillie par les forces politiques de l'opposition, a vu son exécution partiellement suspendue le 31 janvier 2020 par votre juge des référés, statuant en formation collégiale sur le fondement du troisième alinéa de l'article L. 511-2 du code de justice administrative, sur trois points :

- en tant qu'elle limitait l'attribution des nuances aux listes dans les seules communes de 9 000 habitants ou plus ainsi que dans les chefs-lieux d'arrondissement ;
- en tant qu'elle prévoyait l'attribution de la nuance « Liste divers Centre » (LDVC) aux listes qui, sans être officiellement investies par LREM, le MODEM, l'UDI, seront soutenues par ces partis ou par la « majorité présidentielle » ;
- et en tant qu'elle classait la nuance « Liste Debout la France » (LDLF) dans le bloc de clivage « extrême-droite ».

Elle a été remplacée le 3 février 2020 par une nouvelle version, identique à la première sauf sur ces trois points. Cette dernière a également été contestée, mais par le Rassemblement national uniquement. La demande en référé-suspension a été rejetée par une ordonnance du 10 mars dernier, faute de moyen, en l'état de l'instruction, de nature à créer un doute sérieux sur sa légalité.

Vous vous prononcerez aujourd'hui sur les conclusions d'annulation dirigées contre ces deux circulaires.

La première question à trancher est celle d'un éventuel non-lieu s'agissant des six requêtes exclusivement dirigées contre la circulaire du 10 décembre 2019, abrogée et remplacée par celle du 3 février 2020, identique en tous points à la première sauf sur les trois dispositions dont l'exécution a été suspendue par le juge des référés.

Le non-lieu opposé par le ministre de l'intérieur en défense ne peut être constaté, s'agissant d'une abrogation par un acte postérieur et non d'un retrait, que si la première circulaire n'a reçu aucune exécution. Nous ne croyons pas qu'il faille, pour apprécier ce non-lieu partiel, rechercher en outre si l'abrogation est ou non devenue définitive. Ce critère, que vous avez introduit pour le cas d'un retrait en cours d'instance de l'acte attaqué (CE Section, 13 juillet 1961, *Consorts Bec*, p. 485 ; CE, 9 avril 2000, *B...*, p. 157) de façon à vérifier la stricte

équivalence entre les conséquences de l'intervention spontanée et rétroactive de l'administration sur l'acte attaqué en cours d'instance et les conséquences d'une éventuelle annulation par le juge de l'excès de pouvoir, elle aussi rétroactive, est dénué de pertinence lorsque l'acte contesté n'a reçu aucune exécution.

Pour savoir si la première circulaire a reçu exécution, vous réfèrerez aux dates de la déclaration des candidatures en vue du premier tour des élections. C'est en effet au moment de l'enregistrement des candidatures par les services de l'Etat qu'une nuance est attribuée à un candidat. Dès lors que la suspension de l'exécution de la circulaire, le 31 janvier 2020, est antérieure à l'ouverture de la période de déclaration des candidatures, le 10 février 2020², celle-ci n'a pu recevoir aucun commencement d'exécution. Vous en déduirez qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les six requêtes dirigées contre la première circulaire, en tant seulement que les conclusions d'annulation visent les dispositions dont l'exécution a été suspendue, qui sont divisibles du reste de la circulaire (v., pour un précédent topique où le non-lieu procédait de ce que les dispositions réglementaires dont l'annulation était demandée procédait de la suspension de leur exécution, avant qu'elles n'aient pu produire des effets, par le juge des référés : CE, 4 décembre 2013, *Association France nature environnement et autres*, n°s 357839 358128 358234, T. pp. 401-710-764-777-786).

Les autres dispositions de la circulaire, dont l'exécution n'a pas été suspendue par votre juge des référés mais qui ont été reprises à l'identique dans la seconde circulaire du 3 février 2020, soit avant l'ouverture de la période de déclaration des candidatures le 10 février, ne sont pas dans le champ de ce non-lieu. Elles n'ont certes jamais reçu application, mais n'ont pas pour autant disparu de l'ordonnancement juridique. Nous vous invitons à transposer au recours direct contre des dispositions réglementaires la solution que vous avez consacrée à propos du refus d'abroger par votre jurisprudence de Section du 10 mai 2007, *Ordre des avocats du barreau d'Evreux*, n° 282321, p. 411, en miroir de votre jurisprudence sur l'irrecevabilité des conclusions dirigées contre les actes purement confirmatifs, qui s'applique aussi bien aux actes individuels qu'aux actes réglementaires (v. CE, Section, 7 février 1969, *Sieur F... et autres*, n° 71488, p. 83 ; CE, Assemblée, 12 octobre 1979, *Rassemblement des nouveaux avocats de France et autres*, n°s 01875 01905 01948 01951, p. 370 ; CE, 29 juin 1992, *SARL Procaes*, n° 111423, T. p. 1209).

C'est donc un non-lieu seulement partiel que vous constaterez s'agissant de la première circulaire (seules les requêtes présentées par Debout la France et Les Républicains contre la première circulaire soulèvent des moyens au soutien de conclusions qui ne sont pas exclusivement dirigées contre les dispositions dont l'exécution a été suspendue et qui ont été par la suite modifiées).

² La date à compter de laquelle les déclarations de candidature en vue du premier tour du scrutin sont reçues est fixée par arrêté préfectoral (art. 124 pour les communes de moins de 1 000 habitants et art. R. 127-2 pour les communes de 1 000 habitants et plus). Cette période prend fin, en vertu des articles L. 255-4 (communes de moins de habitants) et L. 267 (commune de 1 000 habitants et plus) pour le premier tour, le troisième jeudi qui précède le jour du scrutin, à 18h, soit ici le 27 février 2020 à 18h.

Les autres questions préalables, y compris celle relative à la question de savoir si ces deux circulaires sont susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir au vu des critères rénovés par votre décision de Section *GISTI* du 16 juin dernier (n° 418142, à publier au recueil), ne soulèvent aucune difficulté.

Le premier moyen soulevé contre la circulaire du 10 décembre 2019 est tiré de l'incompétence du ministre de l'intérieur pour établir la grille. Il est plus précisément soutenu que le décret du 9 décembre 2014 n° 2014-1479 du 9 décembre 2014 relatif à la mise en œuvre de deux traitements automatisés de données à caractère personnel dénommés « Application élection » et « Répertoire national des élus » n'habilite pas le ministre de l'intérieur, au titre de son pouvoir réglementaire délégué d'application de ce décret, à établir seul cette grille.

Il est vrai le nuancier politique défini par la circulaire attaquée fait partie des données renseignées dans deux traitements automatisés de données à caractère personnel, dénommés « Application élection » et « Répertoire national des élus », relatifs pour le premier aux candidatures enregistrées et aux résultats obtenus et, pour le second, aux candidats proclamés élus. Créés par un décret du 30 août 2001³ puis refondus par un décret du 9 décembre 2014⁴, ces deux fichiers permettent :

- le suivi des candidatures déposées et des mandats et fonctions exercés par les élus en vue de l'information des pouvoirs publics et des citoyens ;
- la centralisation et la diffusion par le ministère de l'intérieur des résultats des scrutins ;
- l'application de diverses législations électorales, sur le cumul des mandats et fonctions, le financement de la vie politique, l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives, le parrainage des candidatures à l'élection présidentielle ou encore l'honorariat des élus locaux.

Si l'article 5 du décret du 9 décembre 2014 prévoit que figure, parmi les données consignées, la nuance politique attribuée par l'administration au candidat et à la liste, nous n'interprétons pas ces dispositions comme une « habilitation », en vue de la mise en œuvre des deux traitements de données, donnée au ministre de l'intérieur d'établir la « grille des nuances ». Nous ne voyons pas en effet comment l'acte réglementaire définissant les caractéristiques essentielles d'un traitement de données à caractère personnel – son objet, sa finalité, les modalités du droit d'accès et de rectification, la durée de conservation etc. – pourrait implicitement, via la disposition qui dresse la liste des données contenues dans ce traitement, donner un quelconque titre à la personne responsable de ce traitement pour intervenir sur la donnée elle-même.

Si le ministre de l'intérieur nous paraît compétent, ce ne peut être qu'au titre de son pouvoir d'organisation du service consacré par votre jurisprudence *Jamart*.

³ Décret n° 2001-777 du 30 août 2001 portant création au ministère de l'intérieur d'un fichier des élus et des candidats aux élections au suffrage universel.

⁴ Décret n° 2014-1479 du 9 décembre 2014 relatif à la mise en œuvre de deux traitements automatisés de données à caractère personnel dénommés « Application élection » et « Répertoire national des élus ».

Rappelons que ce nuancier n'a pas pour effet, contrairement à ce qui est soutenu par un autre moyen – que vous écarterez – tiré de l'atteinte portée aux conditions dans lesquelles les partis politiques se forment et exercent leurs activités, à la liberté d'adhérer à des partis ainsi qu'à la liberté d'association et à l'article 4 de la Constitution, d'assigner à un candidat, de façon définitive et intangible, une nuance politique. Ainsi que l'a relevé la Commission nationale de l'informatique et des libertés, dans la délibération n° 2013-06 du 19 décembre 2013 rendue à propos des traitements automatisés précités, la grille n'a d'autre finalité que celle de « *permet[tre] aux pouvoirs publics et aux citoyens de disposer de résultats électoraux faisant apparaître les tendances politiques locales et nationales et de suivre ces tendances dans le temps* ». Elle est par elle-même sans effet sur l'appartenance politique dont le candidat ou la liste entend se réclamer, par son étiquette politique qu'il choisit librement, ou par ses prises de position au cours du débat électoral.

Compte tenu de cette finalité, somme toute assez modeste puisqu'elle est exclusivement liée à la mission de présentation des résultats, nous sommes d'avis que l'établissement de la « grille des nuances politiques » relève bien du pouvoir d'organisation des services du ministre de l'intérieur pour la préparation et le suivi des opérations électorales.

L'honnêteté nous oblige à vous signaler que, si vous nous suivez sur ce terrain, votre décision s'écartera de la présentation du cadre juridique⁵ faite par votre juge des référés dans l'ordonnance du 31 janvier, qui relève en son point 3 que le décret du 9 décembre 2014 « *habilite, pour assurer la mise en œuvre des deux traitements automatisés de données (...) le ministre de l'intérieur à établir une « grille des nuances politiques* » », ainsi que des motifs par lesquels la même formation de jugement a estimé que le moyen d'incompétence, présenté contre la seconde circulaire, n'était pas de nature à créer un doute sérieux sur sa légalité.

Cette circonstance ne devrait pas vous arrêter : le juge des référés-suspension, y compris en formation collégiale à trois juges, reste un juge de l'urgence, qui statue au terme d'une instruction accélérée et n'a pas vocation à trancher de façon définitive des points de droit. Il n'est pas illogique que vous n'épousiez pas entièrement son point de vue, vous qui vous prononcez au terme d'une instruction approfondie de plusieurs mois, éclairée par les conclusions d'un rapporteur public.

Les autres moyens dirigés contre la première circulaire vous retiendront moins longtemps.

L'absence de publication de la circulaire est sans incidence sur sa légalité (CE, 9 novembre 2011, *GISTI*, n° 348773, T. pp. 723-724-745-757-819-829-963) et ne méconnaît pas le principe de sécurité juridique, qui n'a pas cette portée.

Quant à l'exception d'illégalité dirigée contre le décret du 9 décembre 2014, fondée sur la méconnaissance de l'article 9 du règlement (UE) du 27 avril 2016 dit règlement général sur la

⁵ Le moyen d'incompétence, également soulevé en référé, n'a pas été jugé de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de la circulaire, en l'état de l'instruction.

protection des données personnelles (RGPD), elle est – compte tenu de ce que nous vous avons dit sur à propos de la compétence du ministre de l'intérieur – inopérante : la grille des nuances politiques n'a pas été établie pour la mise en œuvre du décret encadrant le traitement de données. Elle n'est en tout état de cause pas fondée : il ne fait aucun doute que le « nuançage » des candidats pour la présentation des résultats répond à un motif d'intérêt public important au sens de l'article 9 du RGPD, tenant à la bonne information des électeurs sur les résultats des scrutins, dont ne rendent pas compte la seule étiquette politique des candidats ou les résultats de chaque parti, ainsi qu'au suivi dans le temps des tendances électorales.

C'est donc au rejet des conclusions dirigées contre les dispositions de la circulaire du 10 décembre 2019 qui ne sont pas dans le champ du non-lieu que nous vous avons invité à constater que nous concluons.

La seconde circulaire, prise le 3 février 2020, n'est attaquée que par l'association Rassemblement national.

Le premier moyen, tiré de l'incompétence du ministre de l'intérieur, n'est pas plus fondé contre la seconde circulaire que contre la première. Il sera écarté.

Les autres moyens concernent :

- le nouveau seuil à partir duquel la circulaire prescrit le classement de la candidature dans la grille des nuances politiques, fixé – à l'exclusion des chefs-lieux d'arrondissement qui ne sont pas soumis à ce seuil – à 3 500 habitants au lieu de 9 000 ;
- le rattachement de la nuance politique « Rassemblement national » au bloc de clivage « extrême droite » .

Sur le premier point, la critique est en deux temps.

Il est d'abord soutenu que le II de l'article 5 du décret du 9 décembre 2014, relatif aux deux traitements de données, serait méconnu. Nous vous l'avons dit, cette article énumère, en son I, les données consignées dans chaque des deux applications informatiques. Son II fixe une limite à cette collecte, en indiquant que *« les données et informations mentionnées aux 3°, 4°, 5° et 6° du I [c'est-à-dire l'étiquette politique déclarée par le candidat, celle déclarée par la liste et la nuance politique attribuée par l'administration] portant sur les candidats aux élections municipales dans les communes de moins de 1 000 habitants et sur les conseillers municipaux des mêmes communes, à l'exception des maires et des conseillers communautaires, ne peuvent être enregistrées. »*

Contrairement à la requérante, nous n'interprétons pas ces dispositions comme obligeant l'administration à enregistrer l'étiquette politique et la nuance politique dès lors que le nombre d'habitants de la commune est supérieur ou égal à 1 000 habitants, mais comme laissant au ministre la faculté de le faire. Dans le cas où vous seriez tentés, au moment d'examiner ce moyen, de changer d'avis sur le fondement de la compétence du ministre de

l'intérieur (comme nous-même l'avons été à un stade antérieur de notre réflexion), nous insistons sur le fait que la disposition du décret du 9 septembre 2014 que nous avons lue régit exclusivement la « collecte numérique » et la conservation des données, ce dont atteste l'emploi du verbe « enregistrer ». Elle ne saurait être regardée comme la base légale du nuancier lui-même.

Le seuil de 3 500 habitants et l'attribution de nuances aux candidats se présentant dans les chefs-lieux d'arrondissement, quel que soit leur population sont ensuite critiqués comme contraires au principe d'égalité⁶.

Vous vous souvenez que la suspension de l'exécution du seuil de 9 000 habitants par l'ordonnance du 31 janvier 2020 était fondée sur la circonstance qu'il conduisait, dans plus de 95 % des communes, à ne pas attribuer de nuance politique, et excluait, ainsi, de la présentation nationale des résultats des premier et second tours des élections municipales, les suffrages exprimés par près de la moitié des électeurs. Votre juge des référés en avait conçu un doute sérieux sur la légalité de ce seuil, entaché selon les requérants d'erreur manifeste d'appréciation au regard de la finalité du nuancier, qui est d'agrèger les résultats électoraux en vue de leur présentation, leur analyse et leur suivi dans le temps, « sans altérer, même en partie, le sens politique du scrutin en sous-estimant les principaux courants politiques », selon la recommandation donnée aux préfets par la circulaire elle-même.

Le Rassemblement national fait ici valoir que le seuil de 3 500 habitants retenu, contrairement au seuil de 1 000 habitants en vigueur lors des élections municipales de 2014 – seuil à partir duquel s'applique un scrutin de liste – ne correspond à aucune règle applicable en matière de scrutin, ni à une différence de situation objective dans la façon dont les candidats assument une appartenance politique à l'égard des électeurs communaux. Il conteste également l'existence d'une différence de situation justifiant un traitement particulier des chefs-lieux d'arrondissement.

Nous vous proposerons d'écarter le moyen.

Ce seuil a été utilisé pour toutes les élections municipales qui se sont déroulées depuis 1982, à l'exception des élections de 2014, où il avait été abaissé à 1 000 habitants. Il avait alors suscité des critiques inverses, liées au manque de sens du « nuancement » dans les très petites communes, où les enjeux de l'élection ne sont pas nécessairement en lien avec les clivages politiques nationaux et où un grand nombre de candidats ne revendiquent aucune étiquette politique, circonstance à l'origine d'une surreprésentation de la catégorie « divers ». Ainsi lors

⁶	Nombre %		Population %	
9 000 hab. et plus	1 160	3,31 %	34 505 515	51,87 %
Autres chefs-lieux	74	0,21 %	410 054	0,62 %
3 500 à 8 999 hab.	1 948	5,57 %	10 594 232	15,93 %
1 000 à 3 499 hab.	6 762	19,32 %	12 166 910	18,29 %
Moins de 1 000 hab.	25 051	71,58 %	8 847 628	13,30 %
Total	34 995	100 %	66 524 339	100 %

des élections municipales de 2014, 35,10% des candidats se présentant dans des communes dont la population était comprise entre 1 000 et 3 500 habitants étaient nuancés « divers », contre 16,03% dans les communes de 3500 habitants et plus. Ce seuil de 3 500 habitants correspond de fait à une différence de situation dans la politisation du débat électoral municipal et présente par ailleurs, compte tenu de son antériorité, un intérêt en terme de suivi dans le temps des résultats des élections. La différence de traitement instaurée entre candidats selon la taille de la commune dans laquelle il se présente est ainsi en rapport direct avec l'objectif poursuivi – ne pas altérer la signification des résultats par un « nuançage » trop approximatif dans les très petites communes – et n'est pas manifestement disproportionnée au regard de la différence de situation : les communes de 3 500 habitants et plus compte plus de 45 millions d'habitants, soit 68% de la population française.

Nous relevons au demeurant que ce seuil de 3 500 habitants est utilisés dans diverses législations en matière de gestion communale : obligation pour un conseil municipal d'établir un règlement intérieur (art. L. 2541-5 du CGCT), obligation de publier des documents relatifs à la situation financière des communes (art. L. 2313-1 et L. 2312-2 du CGCT), publication des délibérations au sein d'un recueil des actes administratifs (art. L. 2121-24 du CGCT), faculté de s'équiper d'une machine à voter (art. L. 57-1 du code électoral).

Reste un dernier groupe de moyens, par lequel la requérante conteste le rattachement de la nuance politique « Rassemblement national » au bloc de clivage « extrême droite ».

L'invocation des principes de liberté des partis politiques et de sincérité du scrutin nous paraît inopérante, compte tenu de l'objet du « nuançage » et du fait qu'il est sans incidence sur l'étiquette politique librement choisie par les candidats. La circulaire n'est au demeurant pas responsable de la connotation « infâmante » attachée dans l'opinion aux mots « extrême-droite », sur laquelle s'appuie la requête.

Nous n'avons pas davantage été convaincue par la rupture d'égalité avec la nuance politique « Debout la France », rattachée dans cette nouvelle version de la circulaire au bloc de clivage « droite », qui vient au soutien d'un moyen d'erreur manifeste d'appréciation. Tel est bien l'intensité de votre contrôle s'agissant du rattachement d'une nuance à un bloc de clivage, par analogie avec celui que vous exercez sur la décision d'attribuer à un parti une nuance propre (v. JRCE, 17 mai 2002, *Parti des travailleurs et M. G.*, n° 246994, T. p. 858 ; CE, 2 avril 2003, *Parti des travailleurs et M. G.*, n° 246993, T. pp. 790-938 ; CE, 16 mai 2018, *Union populaire républicaine*, n° 411305, inédite). En dépit de certaines convergences entre ces deux formations politiques, et nonobstant la circonstance que l'idéologie prônée par le Rassemblement national, qui succède au Front national, n'épouse pas entièrement la définition de l'extrême-droite donnée par le dictionnaire Larousse, sur laquelle insiste la requête⁷, la distance avec laquelle vous exercez votre contrôle ne peut que conduire qu'à écarter le moyen.

⁷ « *Politique : Extrême droite, ensemble des mouvements qui se rattachent à l'idéologie contre-révolutionnaire et qui récusent aussi bien le libéralisme que le marxisme. (Considérant comme légitime l'emploi de la violence, ils réclament un régime fort. L'antiparlementarisme et l'anticommunisme sont les deux thèmes essentiels de*

Nous concluons par ces motifs au rejet de la requête n° 439074 formée par le Rassemblement national.

l'extrême-droite ».