

# **Le mariage de l'abstention et la sincérité du scrutin : Une union ... prudente et à trois !**

**PAR PIERRE ESPLUGAS-LABATUT, PROFESSEUR A L'UNIVERSITE TOULOUSE 1 CAPITOLE ET  
MARIE BROS, DOCTORANTE A L'UNIVERSITE TOULOUSE 1 CAPITOLE**

Peut-on annuler une élection en cas d'une abstention importante ? Cette question a été ouverte par le Conseil constitutionnel dans sa décision QPC du 17 juin 2020 *M. Daniel D.*<sup>1</sup>. Dans une affaire où il lui était demandé de vérifier la constitutionnalité d'une disposition de la loi du 23 mars 2020 portant sur le report de mars à juin 2020 du second tour des élections municipales<sup>2</sup>, le juge constitutionnel énonce un considérant (n° 25) novateur qui, en dehors du cercle (étroit) des spécialistes du droit électoral, a peu retenu l'attention. Il appartient désormais ainsi « au juge de l'élection, saisi d'un tel grief, d'apprécier si le niveau de l'abstention a pu ou non altérer, dans les circonstances de l'espèce, la sincérité du scrutin ». En conséquence, une abstention trop élevée pourra être à l'origine d'une altération de la sincérité du scrutin et justifier son annulation. Le Conseil constitutionnel procède de la sorte à un revirement de jurisprudence, ainsi d'ailleurs que de celle du Conseil d'Etat<sup>3</sup>, dans la mesure où jusqu'à présent il refusait franchement qu'un requérant puisse se prévaloir d'un taux élevé d'abstention<sup>4</sup>. Ce revirement avait d'ailleurs été anticipé peu de temps auparavant par un jugement du tribunal administratif de Rennes du 26 mai 2020 qui s'était interrogé sur l'existence d'un lien de causalité entre abstention et sincérité du scrutin pour au final le rejeter faute d'être caractérisé<sup>5</sup>.

Cette jurisprudence constitutionnelle n'allait pourtant pas de soi. Tout d'abord, alors qu'il s'agit d'un principe cardinal du droit électoral utilisé systématiquement par le juge électoral, aussi bien administratif que constitutionnel et même judiciaire, afin de savoir si des irrégularités constatées ont eu des incidences sur les résultats du scrutin<sup>6</sup>, la sincérité du scrutin n'a été érigée en principe constitutionnel que tardivement. Dans sa décision du 20 décembre 2018 relative à la loi dite sur les *fake-news*, le juge constitutionnel déduit ainsi directement ce principe de l'article 3, alinéa 3, de la Constitution de 1958<sup>7</sup>.

Pour ce qui concerne ensuite l'abstention, cette dernière n'a pas été jusqu'à présent naturellement saisie par le droit du juge, étant perçue par celui-ci comme un pur phénomène politique sur lequel il ne saurait avoir de prise<sup>8</sup>. Cependant, le fait de lier abstention et sincérité du scrutin n'est pas entièrement inconnu des textes. L'objectif est de pallier une des manifestations classiques de la crise du régime représentatif qui est une abstention forte souvent observée. De ce point de vue, il s'agit de renforcer la représentativité des élus et la légitimité d'un scrutin en exigeant qu'un minimum de citoyens y participent<sup>9</sup>. On peut souligner en ce sens le cas de textes constitutionnels ou législatifs étrangers qui conditionnent la validité de référendums à un quorum de participation (cas, par exemple, de la Bulgarie, Croatie, l'Italie, Malte, Lituanie, Russie et Lettonie), voire à un quorum d'approbation selon lequel la validité des résultats est conditionnée à l'approbation, ou éventuellement au rejet, par un certain

---

<sup>1</sup> Déc. n°2020-849 QPC, 17 juin 2020 *M. Daniel D. et autres [Modification du calendrier des élections municipales]*, v. notamment, comm. R. Rambaud, « Elections municipales : le Conseil constitutionnel valide la loi du 23 mars 2020 », *AJDA* 2020, p. 1673.

<sup>2</sup> L. n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, art. 19.

<sup>3</sup> CE, 22 juill. 2015, *Élections municipales de Montmagny*, n° 385989.

<sup>4</sup> Cons. const., n° 98-2571/2572/2573 AN, 9 mars 1999, *Alpes-Maritimes*, 2<sup>ème</sup> circ.

<sup>5</sup> Trib. adm Rennes, 26 mai 2020, n°2002084.

<sup>6</sup> R. Ghevontian, « La notion de sincérité du scrutin », *Cah. Cons. const.*, n° 13, janv. 2003.

<sup>7</sup> Cons. const., n° 2018-773 DC, 20 déc. 2018, *Loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information*.

<sup>8</sup> V. R. Medard Inghilterra, « L'abstention électorale en droit public français », *RD publ.* 2021, p. 237.

<sup>9</sup> V. J.-P. Camby, « Des circonstances exceptionnelles aux circonstances de l'espèce », *Petites affiches* 2021, n° 38, p. 4.

pourcentage du corps électoral (cas, par exemple, de l'Arménie, Albanie, du Danemark, de la Hongrie et Roumanie). De même, en France, l'adoption d'un référendum local est conditionnée au fait que la moitié au moins des électeurs inscrits aient pris part au scrutin<sup>10</sup>.

La question se pose en des termes différents pour une élection proprement dite : l'exigence d'un seuil minimum de représentativité pour être élu présente le risque du « siège vide ». Il n'est effectivement pas concevable de ne pas pourvoir tous les sièges dans l'hypothèse où aucun candidat ou liste n'atteint le seuil requis. Une hypothèse, pas vraiment satisfaisante, serait alors de procéder à une seconde élection cette fois-ci sans condition de participation. Toutefois, un tel seuil peut être posé à l'issue du premier tour de scrutin. Ainsi, par exemple, l'élection dès le 1<sup>er</sup> tour du scrutin d'un candidat ayant obtenu la majorité absolue des suffrages est suspendue, pour les élections législatives, cantonales et municipales dans les communes de moins de 1000 habitants, au vote d'un certain pourcentage d'électeurs inscrits<sup>11</sup>.

Ce sont les circonstances exceptionnelles causées par l'épidémie de Covid-19 qui ont conduit le juge à prendre le relais sur la question de la légitimité d'un scrutin en cas de forte abstention. La décision du Conseil constitutionnel du 17 juin 2020 *Daniel D.* marque une étape supplémentaire et novatrice dans la juridicisation de l'abstention en liant celle-ci au principe juridique de sincérité du scrutin. Le président du Conseil constitutionnel Laurent Fabius lui-même a d'ailleurs insisté par voie de presse, à propos de la situation inédite des élections municipales de 2020 dans le contexte de l'épidémie de Covid 19, sur les conséquences que pouvait avoir « l'exigence constitutionnelle de sincérité du scrutin »<sup>12</sup>. Pour autant, ce mariage associant l'abstention à la sincérité du scrutin autorisé par le Conseil constitutionnel et prononcé au cas par cas par le juge électoral n'est pas libre en étant conditionné à l'appréciation par ce dernier de « circonstances de l'espèce ». A l'issue des élections municipales de 2020, les requérants se sont largement emparés de ce moyen de droit sans pour autant obtenir dans la plupart des cas satisfaction. Le juge électoral a en effet soit considéré que ceux-ci n'invoquaient « aucune autre circonstance relative au déroulement de la campagne ou du scrutin dans la commune (...) qui montrerait en particulier, qu'il aurait été porté atteinte au libre exercice du droit de vote ou à l'égalité entre candidats »<sup>13</sup>, soit apprécié de manière stricte lesdites circonstances de l'espèce. Une telle appréciation repose ainsi de manière invariable sur l'exigence d'un certain niveau d'abstention et d'un faible écart de voix (I). Après des positions variables adoptées par les juges électoraux du fond, il est désormais acquis que le mariage entre abstention et sincérité du scrutin est en fait une union à trois en supposant un dernier élément constitué par l'existence d'irrégularités observées pendant le scrutin (II).

## **I. < LE MARIAGE ENTRE ABSTENTION ET FAIBLE ECART DE VOIX, CAUSE DE L'ALTÉRATION DE LA SINCÉRITÉ DU SCRUTIN >**

Il résulte de la décision du Conseil constitutionnel du 17 juin 2020 *Daniel D.* qu'un niveau élevé d'abstention ne saurait à lui seul justifier l'altération de la sincérité d'un scrutin. Selon les termes de cette décision, cela ne peut être le cas qu'en fonction des « circonstances de l'espèce » qu'il appartiendra au juge électoral d'identifier. De même, le Conseil d'Etat a eu l'occasion

---

<sup>10</sup> CGCT, art. LO.1112-7.

<sup>11</sup> Un candidat à une élection législative (C. élect., art. L 126), à une élection cantonale (C. élect., art. L. 193) et municipale dans les communes de moins de 1000 habitants (C. élect., art. L 253) ne peut être élu dès le 1<sup>er</sup> tour que s'il a réuni la majorité absolue des suffrages exprimés et un nombre de suffrages égal au quart de celui des électeurs inscrits (C. élect., art. L 253).

<sup>12</sup> Interview de L. Fabius, *Le Figaro*, 18 avril 2020, <https://www.lefigaro.fr/politique/laurent-fabius-pas-d-eclipse-des-principes-fondamentaux-du-droit-20200417>. V. l'éclairage de D. Maus, *L'opinion internationale*, 11 mai 2020, [https://www.opinion-internationale.com/2020/05/11/elections-municipales-les-resultats-du-15-mars-sont-ils-sinceres-la-chronique-du-didier-maus\\_74666.html](https://www.opinion-internationale.com/2020/05/11/elections-municipales-les-resultats-du-15-mars-sont-ils-sinceres-la-chronique-du-didier-maus_74666.html).

<sup>13</sup> Par exemple, CE, 10<sup>ème</sup> ch., 29 déc. 2020, *Election municipale de Beauvais*, n° 441808.

d'affirmer clairement que le « niveau de l'abstention n'est ainsi, par lui-même, pas de nature à remettre en cause les résultats du scrutin, s'il n'a pas altéré, dans les circonstances de l'espèce, sa sincérité »<sup>14</sup>. Un lien de causalité doit donc exister entre une abstention élevée et les « circonstances de l'espèce » pour justifier une annulation du scrutin. Toute la question est d'identifier quelles sont ces « circonstances de l'espèce » susceptibles d'être à l'origine d'une telle décision. La réponse a conduit le juge électoral à s'intéresser, d'une part, aux conditions de l'abstention (A) et, d'autre part, à exiger que le scrutin fasse apparaître un faible écart de voix (B).

#### A. < LES CIRCONSTANCES DE L'ESPECE RELATIVES A L'ABSTENTION >

La nécessité de se référer aux « circonstances de l'espèce » pour justifier une altération du scrutin suppose de s'interroger sur leur nature. La simple exigence de telles circonstances exclut qu'une abstention « politique » ou structurelle, liée par exemple au désintérêt des électeurs pour un scrutin, qui ne serait pas causée par un empêchement particulier, ne peut être jugée comme altérant la sincérité de ce scrutin. *A contrario*, l'épidémie de Covid 19 et le contexte sanitaire ont été qualifiés de « circonstances particulières » à l'origine d'une abstention inhabituelle en mesure d'altérer la sincérité du scrutin<sup>15</sup>. Cette assimilation peut être toutefois jugée paradoxale, si ce n'est contradictoire, au regard du fait que le Conseil d'Etat ait admis, il est vrai « en l'état de l'instruction », que le « maintien de l'état d'urgence sanitaire ne fait pas obstacle, dans son principe, au déroulement de la campagne électorale et à la sincérité du scrutin, quand bien même l'abstention pourrait être plus importante en raison même de cette situation sanitaire »<sup>16</sup>.

D'une manière plus générale, on peut imaginer que des « circonstances exceptionnelles » relatives à la sécurité des personnes et empêchant les électeurs d'une circonscription de se rendre dans leur bureau de vote<sup>17</sup> du type intempéries météorologiques (tempête, cyclone, chutes de neige...) entrent dans cette catégorie<sup>18</sup>.

En revanche, si on se réfère à des cas déjà traités par le juge électoral, des travaux de voirie en nombres anormalement élevés, le dépôt d'un symbole vaudou à proximité des bureaux de vote en Martinique<sup>19</sup>, la fermeture momentanée et temporaire d'un bureau de vote<sup>20</sup> ou encore l'organisation d'une course cycliste provoquant des obstacles pour aller voter<sup>21</sup> n'ont pas été jugés comme constituant des circonstances particulières altérant le bon déroulement du scrutin. De plus, l'empêchement pouvant être pris en compte vise plus spécifiquement les électeurs de se rendre aux urnes mais non les candidats de faire campagne. Le Conseil d'Etat a ainsi qualifié, pour le contentieux de l'élection municipale de La Balme-de-Sillingy, commune pourtant particulièrement touchée par l'épidémie de Covid 19 en mars 2020<sup>22</sup>, de « circonstances fortuites » n'entraînant pas une rupture d'égalité entre candidats le fait qu'un requérant tête de liste et huit autres de ses colistiers contaminés aient été hospitalisés, puis placés en quarantaine à leur domicile et que d'autres colistiers l'aient été également par précaution<sup>23</sup>.

<sup>14</sup> CE, 15 juillet 2020, *Elections municipale et communautaire de Saint-Sulpice-sur-Risle*, n° 440055.

<sup>15</sup> Trib. adm. Nantes, 9 juillet 2020, n° 2004764.

<sup>16</sup> CE, *50 million d'électeurs*, 8 juin 2020, n° 440900 et CE, 11 juin 2020, *M. A... F..., M. E... D... et Mme C... B.*, n° 441047.

<sup>17</sup> V. R. Rambaud, « Droit électoral et circonstances exceptionnelles », *AJDA* 2020, p. 824.

<sup>18</sup> Cons. const., 27 juin 1973, n°73-603/741 AN, *Réunion (2<sup>ème</sup> circ.)* : un cyclone à la Réunion est considéré est considéré comme une « circonstance exceptionnelle » justifiant le report du scrutin.

<sup>19</sup> CE, 7<sup>e</sup> ss-sect., 6 mai 2009, *Élection municipale et cantonale de Le Marin*, n<sup>os</sup> 317176 et 317177.

<sup>20</sup> CE, 3<sup>ème</sup> / 8<sup>ème</sup> SSR, 22 juill. 2015, *Élection municipale de Blanc-Mesnil*, n° 385855.

<sup>21</sup> Cons. const., 21 oct. 1988, n° 88-1041 AN, *Isère (1<sup>re</sup> circ.)*.

<sup>22</sup> V. R. Rambaud, « La Balme-de-Sillingy : laboratoire du contentieux du 1<sup>er</sup> tour des élections municipales », <https://blogdroitelectoral.fr/2020/04/la-balme-de-sillingy-74-laboratoire-du-contentieux-du-1er-tour-des-elections-municipales/>.

<sup>23</sup> CE, 22 mars 2021, *Élection municipale de La Balme de Sillingy*, n° 445083.

En outre, une abstention élevée observée pour le premier tour des élections municipales du 15 mars 2020 dans un contexte de pandémie de Covid 19 ne saurait, pour le Conseil constitutionnel, constituer un « changement de circonstances de fait » pour justifier un réexamen des dispositions législatives sur le mode de scrutin qui n'imposent pas dans les communes de moins de 1000 habitants un seuil minimum de participation pour être élu dès le premier tour de scrutin<sup>24</sup>. Le juge constitutionnel aurait pourtant pu de nouveau apprécier ces dispositions, certes examinées en 2013<sup>25</sup>, mais au regard d'un changement de circonstances de droit compte-tenu de l'évolution de la norme constitutionnelle (le principe de sincérité du scrutin a été érigé en principe constitutionnel en 2018<sup>26</sup>). Cela aurait donné l'occasion au Conseil constitutionnel de préciser les potentialités du principe de sincérité du scrutin et de savoir si ce dernier exige bien, dans un but de représentativité, qu'un candidat soit élu au premier tour par un nombre minimum d'électeurs.

Les circonstances de l'espèce appréciées par le juge électoral portent ensuite sur le niveau en tant que tel de l'abstention susceptible d'altérer la sincérité du scrutin. Il ne saurait exister un seuil absolu d'abstention au-dessus duquel un scrutin pourrait être annulé. Le Conseil d'Etat prend ainsi soin de rappeler que « le législateur n'a subordonné à un taux de participation minimal la répartition des sièges au conseil municipal », en l'espèce à l'issue du premier tour de scrutin dans les communes de mille habitants et plus<sup>27</sup>. Pour autant, un certain nombre d'indices, à défaut de critères, peuvent permettre de juger d'un taux d'abstention « anormalement » élevé. Certains juges électoraux comparent ainsi logiquement le niveau d'abstention de l'élection en cause par rapport à l'élection précédente ou à la moyenne nationale. Le tribunal administratif de Nantes souligne de ce point de vue que le taux d'abstention observé au premier tour de scrutin dans la commune de Malville « qui s'élève à 55,37 % des électeurs inscrits, a été beaucoup plus important que lors de la précédente élection municipale où il n'avait été que de 34,95 % »<sup>28</sup>. Le tribunal administratif de Grenoble observe pour l'élection municipale d'Annemasse que le « taux d'abstention est nettement supérieur à la moyenne nationale de 55,34 % enregistrée pour ce scrutin, ainsi qu'à celui des élections municipales de l'année 2014 qui était de 56,21 % »<sup>29</sup>.

Au vu de ces deux exemples, retenus car le juge a conclu en l'occurrence à l'annulation du scrutin, un seuil – approximatif - de plus de 50 % d'abstention semble être de nature à constituer un grief opérant. Cela pose alors toute la question d'un effet de seuil arbitraire : pourquoi un seuil de 50,1 % peut-il être considéré comme opérant et pas celui de 49,9 % ? De même, de manière sans doute excessivement vague, le tribunal administratif de Versailles évoque simplement un « surcroît d'abstention causé par l'épidémie de Covid-19 ». Un autre indice pourrait être de noter le différentiel du taux d'abstention entre la circonscription en cause et une autre voisine, ce qui pourrait attester d'un événement particulier empêchant dans celle-ci les électeurs de se rendre aux urnes.

Confirmant la position en première instance du tribunal administratif de Strasbourg, le Conseil d'Etat a, en revanche, rejeté, une protestation électorale audacieuse de requérants visant à ce que soit prise en compte, non pas l'abstention globale pour l'élection municipale de Dannemarie, mais une abstention particulière observée chez les électeurs les plus âgés ce qui aurait davantage pénalisé leur liste qu'une autre concurrente<sup>30</sup>. Politiquement, on peut tout à

---

<sup>24</sup> Cons. const., n° 2020-850 QPC, 17 juin 2020, *Mme Patricia W. [Attribution des sièges au premier tour des élections municipales dans les communes de 1 000 habitants et plus]*.

<sup>25</sup> Cons. const., 2013-667 DC, 16 mai 2013.

<sup>26</sup> Cons. const., n° 2018-773 DC, 20 déc. 2018, *Loi relative à la lutte contre la manipulation de l'information*.

<sup>27</sup> CE, 15 juillet 2020, *Élections municipales et communautaires de Saint-Sulpice-sur-Risle*, n° 440055.

<sup>28</sup> Trib. adm. Nantes, 9 juillet 2020, n° 2004764, § 2.

<sup>29</sup> Trib. adm. Grenoble, 31 déc. 2020, *Élection municipale d'Annemasse*, n° 2001860, § 6, note R. Rambaud et Thi-Ha-Bui, *Rev. jurisp. ALYODA* 2021, n° 2.

<sup>30</sup> CE - 8ème ch., 29 déc. 2020, *Élection municipale de Dannemarie*, n° 443688.

fait entendre, d'une part, qu'une liste ou un candidat soit davantage en mesure de capter les suffrages d'un électorat âgé et, d'autre part, que ce type de corps électoral soit plus rétif à se rendre aux urnes compte-tenu en l'occurrence du risque épidémiologique auquel il est davantage confronté qu'une frange de la population plus jeune. Il reste que, juridiquement, ne votent au cours d'un scrutin, que des « citoyens », êtres abstraits et désincarnés et donc « sans âge ». Il était, de ce point de vue, par nature impossible aux requérants de démontrer que leurs électeurs appartenaient potentiellement à une couche âgée de la population. Le juge administratif ne peut donc que conclure en bonne logique juridique que le « niveau d'abstention constaté ne peut en l'espèce être regardé comme ayant rompu l'égalité entre candidats ».

Enfin, d'un point de vue procédural, l'altération du scrutin en raison d'un taux abstention élevé n'est pas un moyen d'ordre public et ne peut ainsi être soulevée comme un grief nouveau en appel<sup>31</sup>. Cette restriction traduit un signe de prudence, voire de réticence, du Conseil d'Etat vis-à-vis de la prise en compte d'une abstention élevée de nature à altérer la sincérité du scrutin.

## **B. < LES CIRCONSTANCES DE L'ESPECE RELATIVES A UN ECART DE VOIX FAIBLE >**

Les juges électoraux saisis s'accordent sur le fait que le niveau de l'abstention doit être conjugué au critère traditionnel du faible écart de voix pour altérer potentiellement la sincérité du scrutin<sup>32</sup>. L'écart de voix requis n'est d'ailleurs pas nécessairement entre le candidat ou liste arrivés en tête et le candidat ou liste suivants mais par rapport à un seuil qui détermine l'issue du scrutin. A ce titre, pour les élections municipales de 2020, les juges électoraux devant qui était soulevé un niveau d'abstention particulièrement élevé ont établi un lien de causalité avec un faible écart de voix entre le score de la liste élue arrivée ayant obtenu la majorité absolue au 1<sup>er</sup> tour et un tel seuil. Ainsi, par exemple, le tribunal administratif de Nantes a annulé les élections dans la commune de Malville compte-tenu d'un taux d'abstention important (55,37 %) et du fait que la liste arrivée en tête n'avait obtenu que trois voix de plus par rapport à la majorité absolue ce qui conditionnait sa victoire, en dépit d'un écart de voix important entre les deux listes (265 voix). Dans le même sens le tribunal administratif de Versailles a annulé l'élection municipale de Chesnay-Rocquencourt en fonction d'un taux d'abstention élevé (61,16%) associé à un faible écart de voix entre les deux listes (76 voix) et par rapport à la majorité absolue (37 voix)<sup>33</sup>. Enfin, le tribunal administratif de Grenoble a annulé les élections municipales d'Annemasse en liant un taux d'abstention particulièrement important (72,21 %) à un écart de voix très faible (une voix) au regard de la majorité absolue acquise par la liste arrivée en tête<sup>34</sup>.

De ce point de vue, le juge électoral est cohérent avec sa jurisprudence sur la sincérité du scrutin qui veut qu'il annule ce dernier si un événement litigieux influe de manière déterminante sur le résultat final. L'abstention couplée à un écart de voix faible crée bien une incertitude sur l'issue du scrutin. Cependant, il est délicat d'évaluer le nombre d'électeurs qui ne sont pas déplacés au regard du contexte sanitaire et donc d'évaluer la portée de cet événement. L'intérêt d'associer l'écart de voix, quantifiable précisément et objectivement, à l'abstention est de pouvoir mieux mesurer et réduire la portée de l'incertitude.

---

<sup>31</sup> CE, 8<sup>ème</sup> ch., 23 nov. 2020, *Election municipale et communautaire de Vauclin*, n° 442419.

<sup>32</sup> V. R. Rambaud, « Les lois de l'écart de voix », *AJDA* 2020, p. 1596.

<sup>33</sup> Trib. adm. Versailles, 16 nov. 2020, *Election municipale de Chesnay-Rocquencourt*, n° 2002135.

<sup>34</sup> Trib. adm. Grenoble, 31 déc. 2020, *Election municipale d'Annemasse*, n° 2001860.

## II. < LE MARIAGE ENTRE ABSTENTION ET MANŒUVRES/IRREGULARITÉS, CAUSE DE L'ALTÉRATION DE LA SINCÉRITÉ DU SCRUTIN >

L'analyse de la jurisprudence électorale montre, malgré des doutes, qu'un scrutin ne saurait être annulé dans le cas d'une abstention particulièrement élevée que si celle-ci est associée à l'observations de manœuvres ou irrégularités (A). Cette jurisprudence est opportune en ce sens que serait abusif qu'un juge remette en cause un scrutin du seul fait d'une abstention élevée (B).

### A. < LE CRITERE JURIDIQUEMENT NECESSAIRE DE L'OBSERVATION DE MANŒUVRES ET IRREGULARITES >

La question s'est posée de savoir si l'annulation d'un scrutin en cas d'une abstention élevée exigeait comme condition non seulement un faible écart de voix mais aussi des manœuvres frauduleuses ou irrégularités. Le doute est venu de la position adoptée par deux tribunaux administratifs qui ont considéré que la sincérité d'un scrutin municipal avait été altérée du fait de la simple conjugaison d'un niveau d'abstention particulièrement important et d'un faible écart de voix. Ainsi, le tribunal administratif de Nantes n'a pas jugé bon d'examiner les griefs autres qu'une abstention inhabituellement élevée (55,37 %) et un écart de voix faible (3) entre le score de la liste arrivée en tête et le seuil de la majorité absolue pour conclure que la sincérité du scrutin avait été altérée<sup>35</sup>. De même, le tribunal administratif de Grenoble relève à ce titre pour l'élection municipale d'Annemasse que « dans les circonstances particulières de l'espèce, l'importance de l'abstention constatée ne peut pas être regardée comme ayant été sans incidence sur la sincérité du scrutin compte tenu du très faible écart de voix ayant permis l'obtention de la majorité absolue »<sup>36</sup>.

On peut en effet comprendre qu'une participation très faible associée à un écart de voix infime crée une incertitude sur l'issue du scrutin qui conduit le juge à être extrêmement sourcilieux avant de valider un résultat. En retour, il peut être jugé critiquable de se fonder simplement sur un taux d'abstention anormalement bas, fut-ce avec un faible écart de voix, alors même que la participation électorale au 1<sup>er</sup> tour des élections municipales de mars 2020 a été sur l'ensemble du territoire national, dans le contexte de pandémie de Covid 19, faible<sup>37</sup>. C'est ici le sens de la réaction du maire sortant d'Annemasse à la décision du tribunal administratif de Grenoble qui s'est exclamé « si on annule les élections d'Annemasse, il faut alors annuler les élections au premier tour partout en France »<sup>38</sup>.

Dans un sens contraire, l'ensemble des autres juridictions du fond saisies examinent la sincérité du scrutin dans le cas d'une abstention forte au regard d'irrégularités qui se seraient produites. Le tribunal administratif de Rennes relève ainsi par exemple que la seule circonstance d'une baisse de la participation ne permet pas à elle seule l'existence d'une « manœuvre » de nature à altérer la sincérité du scrutin pour l'élection municipale de Vézin-Le-Cocquet<sup>39</sup>. De même, pour le tribunal administratif de Versailles, le faible écart de voix « créant une incertitude quant au sens du vote, laquelle est objectivement aggravée par un surcroît

<sup>35</sup> Trib. adm. Nantes, 9 juillet 2020, n° 2004764, § 2 et 3.

<sup>36</sup> Trib. adm. Grenoble, 31 déc. 2020, *Election municipale d'Annemasse*, n° 2001860, § 6.

<sup>37</sup> Le taux moyen de participation en France au 1<sup>er</sup> tour des élections municipales le 15 mars 2020 a été de 44,66 %, soit une baisse de 18,9 % par rapport au scrutin de 2014.

<sup>38</sup> Interview de Christian Dupessey, France bleue Haute-Savoie, 31 déc. 2020, <https://www.francebleu.fr/infos/politique/1-election-municipale-d-annemasse-annulee-par-le-tribunal-administratif-1609421235>.

<sup>39</sup> Trib. adm. Rennes, 26 mai 2020 n° 2002084, § 3.

d'abstention causé par l'épidémie de Covid-19 » ne sont-ils que des facteurs subsidiaires destinés à renforcer la décision du juge d'annuler les élections de Chesnay-Rocquencourt en raison principalement d'irrégularités tirées de la publication de messages de polémique électorale présentant un caractère diffamatoire auxquels il n'a pu être répondu<sup>40</sup>.

Surtout, le Conseil d'Etat a réformé le jugement du tribunal administratif de Grenoble ayant annulé l'élection municipale de La Balme-de-Sillingy dans la mesure où, en dépit d'un taux d'abstention important dans un contexte de pandémie particulièrement lourd dans cette commune, il ne résulte de l'instruction une quelconque irrégularité de nature à porter « atteinte au libre exercice du droit de vote ou à l'égalité entre les candidats lors du scrutin »<sup>41</sup>. De même, la Haute juridiction administrative a annulé le jugement du tribunal administratif de Nantes ayant annulé l'élection municipale dans la commune de Malville en estimant que, malgré un taux d'abstention particulièrement important attribué en partie au contexte sanitaire, « il ne résulte pas de l'instruction que des circonstances particulières relatives au déroulement de la campagne électorale ou du scrutin dans la commune auraient porté atteinte au libre exercice du droit de vote ou à l'égalité entre les candidats en l'espèce »<sup>42</sup>. Au regard de ces précédents, il était logique que le Conseil d'Etat annule aussi en appel le jugement du tribunal administratif de Grenoble sur l'élection municipale d'Annemasse compte-tenu de l'absence de manœuvres litigieuses observées en première instance<sup>43</sup>. Le juge administratif enserme ainsi dans des conditions strictes l'annulation d'un scrutin en cas d'une forte abstention ce qui peut apparaître opportun.

#### **B. < LE CRITERE OPPORTUNEMENT NECESSAIRE DE L'OBSERVATION DE MANŒUVRES ET IRREGULARITES >**

On peut porter une appréciation contrastée sur le fait qu'un juge s'arroge la possibilité d'invalider un scrutin notamment parce qu'il a relevé un taux d'abstention inhabituel. Le fait pour un candidat ou une liste d'être élu avec peu de votants peut sans doute affecter sa légitimité. Toutefois, celle-ci relève d'un ressort politique et constitue le socle populaire sur lequel peut s'appuyer ou pas une personne élue. Il n'appartient naturellement pas au juge d'apprécier un tel socle. C'est pourquoi, il est possible de critiquer une jurisprudence qui se fonde sur l'abstention, parmi d'autres critères, pour invalider un scrutin. En ce sens, dès l'instant où l'on prend acte d'une ouverture de porte par le Conseil constitutionnel, il est fort logique que le juge électoral ne la pousse pas franchement et exige, en outre, que soient observés des irrégularités et un faible écart de voix. Cela conduit ainsi à circonscrire et minimiser le nombre de cas où un juge invalide un scrutin dans le cas d'une abstention élevée.

Cette solution peut être jugée raisonnable et rassurante plus particulièrement dans le contexte du contentieux des élections municipales de 2020. Le professeur Jean-Pierre Camby révèle qu'ont circulé sur les réseaux sociaux des recours types visant à annuler des scrutins au motif d'une abstention importante<sup>44</sup>. L'office du juge électoral ne saurait être ramené à un 3<sup>ème</sup> tour de scrutin déclenché par des candidats malheureux qui profiteraient de ce nouveau moyen de droit. Cette idée serait même intégrée par le Conseil d'Etat qui aurait profité, selon le professeur Romain Rambaud, d'une affaire où il pouvait statuer rapidement à raison d'une irrecevabilité d'une protestation électorale hors délai pour ne pas laisser libre cours aux

---

<sup>40</sup> Trib. adm. Versailles, 16 nov. 2020, *Election municipale de Chesnay-Rocquencourt*, n° 2002135, § 3 et 4.

<sup>41</sup> CE, 22 mars 2021, *Élection municipale de La Balme de Sillingy* n° 445083, § 8.

<sup>42</sup> CE, 31 mai 2021, *Élections municipale et communautaire de Malville*, n° 441889.

<sup>43</sup> CE, 30 déc. 2021, *Elections municipale et communautaire d'Annemasse*, n° 449172.

<sup>44</sup> V. J.-P. Camby, « Des circonstances exceptionnelles aux circonstances de l'espèce », *Petites affiches* 2021, n° 38, p. 4.

conséquences tirées du jugement du tribunal administratif de Nantes de se fonder sur la seule abstention associée à l'écart de voix pour annuler le scrutin<sup>45</sup>.

La critique peut se retourner en fonction de la conception que l'on se fait du rôle du juge vis-à-vis d'une insoutenable autonomie du politique au regard du droit. Même au plan politique, les conséquences pratiques d'une élection avec peu de voix sont faibles. L'affirmation d'être « bien ou mal élu » est une simple formule journalistique qui n'empêche pas un élu et son équipe de gouverner comme ils l'entendent dès l'instant où ils ont obtenu la majorité, quel que soit le niveau de participation. Mais c'est précisément parce que les conséquences politiques sont nulles qu'il appartient au juge de reprendre la main et de garantir que le jeu démocratique ne soit pas faussé par une élection avec un nombre infime de votants. Il peut alors entrer dans son office non pas de garantir la légitimité de l'élu mais plus exactement celle du scrutin<sup>46</sup>.

En définitive, la décision du Conseil constitutionnel n° 2020-849 QPC du 17 juin 2020 *Daniel D.* pouvait être interprétée initialement comme une brèche dans le pilier de la démocratie représentative qu'est l'élection par la possibilité offerte à un juge de remettre en cause, en fonction des circonstances de l'espèce, un scrutin du fait de l'abstention. Le juge électoral administratif a apprécié strictement de telles circonstances en exerçant de manière classique son office sur la sincérité du scrutin par la recherche d'un faible écart de voix et de manœuvres ou irrégularités. L'effet de cette jurisprudence est donc de resserrer la brèche et au final de ne pas (trop) ébranler la démocratie représentative. Il reste à savoir si le Conseil constitutionnel, cette fois-ci en sa qualité de juge électoral, reprendra la jurisprudence administrative si d'aventure il était confronté à une abstention massive lors du contentieux des élections législatives de 2022. Nous saurons alors, à l'occasion des noces de cuir, si le mariage entre abstention et sincérité du scrutin, pour l'heure en devenir, est définitivement scellé.

---

<sup>45</sup> V. R. Rambaud, « Elections municipales et abstention : le Conseil d'Etat désavoue l'annulation de l'élection municipale de Malville malgré un écart de voix faible », <https://blogdudroitelectoral.fr/2021/06/elections-municipales-et-abstention-le-conseil-detat-desavoue-lannulation-des-elections-de-malville-r-rambaud/>.

<sup>46</sup> En ce sens, v. P. Bourdon, « Elections municipales : Il faut souhaiter que le Conseil d'État remette en cause des jugements rendus dans le contexte du Covid-19 », *Le Monde*, 31 oct. 2020, [https://www.lemonde.fr/idees/article/2020/10/31/elections-municipales-il-faut-souhaiter-que-le-conseil-d-etat-remette-en-cause-des-jugements-rendus-dans-le-contexte-du-covid-19\\_6058008\\_3232.html](https://www.lemonde.fr/idees/article/2020/10/31/elections-municipales-il-faut-souhaiter-que-le-conseil-d-etat-remette-en-cause-des-jugements-rendus-dans-le-contexte-du-covid-19_6058008_3232.html).