

# La désignation des candidats à la présidence, entre partis politiques et citoyens : la nécessité d'un encadrement juridique des primaires ouvertes ?

Anna-Maria LECIS COCCO ORTU  
ATER en Droit public, Université de Toulon  
Atelier C – Constitution, pouvoirs et contre-pouvoirs

« Un candidat à l'élection présidentielle n'existe que s'il a un parti »<sup>1</sup>. Cette affirmation est aujourd'hui remise en question par l'évolution du contexte politique, dans lequel les partis semblent avoir perdu le monopole de la désignation des candidats à l'élection présidentielle. D'une part, pour la première fois dans l'histoire, un candidat non soutenu par un parti a pu être élu Président de la République. D'autre part, des nouvelles modalités de sélection des candidats remettent en cause le rôle des partis dans ce choix fondamental.

La désignation des candidats est une préoccupation cruciale des démocraties contemporaines. Si c'est par l'élection des représentants que la démocratie s'exprime dans nos systèmes représentatifs, la crise de la représentativité et la demande de formes renouvelées de participation démocratique ont depuis longtemps posé le problème des modes de désignation de ceux qui concourent à la compétition électorale pour l'attribution des mandats. La question qui se pose n'est dès lors plus seulement celle de savoir comment sélectionner les gouvernants, mais aussi comment sélectionner ceux qui aspirent à le devenir.

Cette fonction a traditionnellement été remplie par les partis<sup>2</sup>, qui bénéficient, par ailleurs, d'une reconnaissance constitutionnelle depuis 1958. La Constitution du 4 octobre 1958 confère en effet aux partis une fonction constitutionnelle, bien que de manière non exclusive, dans l'expression du suffrage<sup>3</sup>. S'agissant notamment de l'élection présidentielle, nonobstant la volonté de la V<sup>e</sup> République de mettre fin à l'hégémonie des partis dans l'organisation de la vie politique et la désignation des représentants, la législation électorale a fini par leur conférer un rôle incontournable : les partis politiques gardent *de facto* la mainmise sur le parrainage des candidats, par le biais de leurs élus<sup>4</sup>. Le choix du candidat soutenu par le parti était, traditionnellement, une affaire purement interne, réservée aux dirigeants. Néanmoins, l'introduction d'élections primaires est aujourd'hui en train de redéfinir l'équilibre de la relation entre partis, adhérents et citoyens dans la détermination des candidatures.

---

<sup>1</sup> J.-C. Colliard, « Le processus de nomination des candidats et l'organisation des campagnes électorales », in N. Wahl, J.-L. Quermonne, *La France présidentielle. L'influence du suffrage universel sur la vie politique*, Presses de Sciences Po, Paris, 1995, p. 70.

<sup>2</sup> Depuis la célèbre étude de Robert Michels *Les partis politiques. Essai sur les tendances oligarchiques des démocraties*, Flammarion, Paris, 1971 (récentement rééditée sous le titre *Sociologie du parti dans la démocratie moderne. Enquête sur les tendances oligarchiques de la vie des groupes*, Éditions Gallimard, Paris, 2015), où l'auteur expose sa théorie de la « loi d'airain de l'oligarchie », plusieurs études ont montré que, dans les démocraties occidentales, la quasi totalité des candidatures pour des mandats électoraux procède des partis politiques. Voir notamment R.S. Katz (dir.), *Party Governments: European and American Experiences*, Walter de Gruyter, Berlin-New York, 1987. Pour ce qui concerne spécifiquement la désignation des candidats aux mandats de chef de l'exécutif, voir M.-C. Ponthoreau, « La désignation par les partis politiques des « candidats présidentiels » en Europe Occidentale », *Pouvoirs*, n° 138, 2011, p. 97.

<sup>3</sup> « Les partis et groupements politiques concourent à l'expression du suffrage. Ils se forment et exercent leur activité librement. Ils doivent respecter les principes de la souveraineté nationale et de la démocratie. » Art. 4 al. 1<sup>er</sup> Const.

<sup>4</sup> L'adhésion à un parti n'est certes pas nécessaire pour pouvoir présenter une candidature, et le mécanisme des parrainages mis en place en 1962 visait justement à soustraire la désignation des candidats au monopole des partis. Cependant, mise à part l'exception de Michel Barbu, « candidat des chiens battus » en 1965, sous l'empire des anciennes règles plus souples en matière de parrainage, il est très rare qu'un candidat non soutenu par un parti parvienne à recueillir les parrainages nécessaires. De plus, quand bien même il arrive à les obtenir, il est ensuite quasi impossible qu'il puisse représenter un candidat fort et non fantaisiste. La candidature d'Emmanuel Macron a représenté une exception à cette règle.

Utilisées depuis longtemps aux États-Unis<sup>5</sup>, les primaires étaient quasi-étrangères à la vie politique française il y a encore une vingtaine d'années. Depuis, elles se sont progressivement imposées dans la vie politique, qui voit aujourd'hui la prolifération d'un type de primaires qui mérite une attention particulière. « Primaire » est en effet une notion polysémique, qui renvoie à plusieurs types de consultations pour la désignation d'un candidat à une élection<sup>6</sup>. Ce terme a d'abord été utilisé pour désigner les consultations électorales internes organisées par le Parti socialiste (PS)<sup>7</sup>, suivi ensuite par d'autres formations politiques<sup>8</sup>. Il s'agissait de ce que l'on peut qualifier de « primaire fermée », reposant sur un mode de scrutin interne au parti qui ne s'adresse qu'à ses adhérents. Pour l'élection présidentielle de 2012, le PS et le Parti radical de gauche (PRG) ont organisé des primaires « élargies », c'est-à-dire organisées par une coalition de groupements politiques en vue de la désignation d'un candidat commun, et surtout pour la première fois « ouvertes », c'est-à-dire adressées à l'ensemble du corps électoral. Pouvaient y participer tous les électeurs, pourvu qu'ils signent une « Charte des valeurs de la gauche et de la République ». En outre, les mineurs ayant plus de 16 ans et les étrangers inscrits au PS, au PRG, au Mouvement des jeunes socialistes ou des Jeunes radicaux de gauche pouvaient aussi prendre part au scrutin. Ce procédé, emprunté ensuite également pour d'autres élections<sup>9</sup>, a été adopté par plusieurs partis et groupements de la société civile pour désigner les candidats aux dernières élections présidentielles.

Les premières expériences d'élections primaires, à l'initiative des partis politiques, semblaient en mesure d'atteindre leurs objectifs : donner une légitimation populaire à l'investiture du candidat partisan, notamment en l'absence de « candidat naturel », et renforcer ainsi le lien entre les représentants issus du parti et les représentés. Cependant, la créature semble aujourd'hui se retourner contre son créateur car les primaires sont devenues, pour les partis, un instrument à double tranchant. D'une part, des primaires citoyennes organisées par la société civile cherchent à s'affirmer comme alternative à ce qui était, *de facto*, un monopole des partis dans la désignation des représentants. Ces consultations se heurtent néanmoins aux règles imposées par la législation électorale en matière de présentation des candidatures, en soulevant ainsi la question de l'adéquation de ces dernières aux modalités d'investiture citoyenne des candidats. D'autre part, dans les primaires ouvertes à l'initiative des partis, des candidats *outsider* issus de courants minoritaires

---

<sup>5</sup> Si des primaires ont été organisées déjà en 1912, elles se sont généralisées et leurs modalités d'organisation ont été codifiées surtout dans les années 1970 et 1980. Voir É. Zoller, « La candidature à la Maison-Blanche », *Pouvoirs*, n° 138, 2011, p. T. Hochmann, « Primaires américaines : le bon la brute et le truand », *Pouvoirs*, n° 154, 2015, p. 20.

<sup>6</sup> Dans son « Petit dictionnaire des primaires », *Pouvoirs*, n° 154, 2015, p. 143, Éric Thiers définit la primaire comme un « mode de sélection d'un candidat à une élection » et encore comme « une élection, l'élection à la candidature ».

<sup>7</sup> Le Parti socialiste a, pour la première fois, choisi son candidat à l'élection présidentielle à travers un scrutin interne en 1995. En réalité, la désignation du candidat aux élections présidentielles par les adhérents était prévue dans les nouveaux statuts du parti depuis le congrès d'Épinay de 1971. Mais en 1974, 1981 et 1988 la reconnaissance de François Mitterrand comme « candidat naturel » a exclu la mise en place de véritables primaires, en donnant lieu à un vote d'investiture du candidat sans compétition interne.

<sup>8</sup> Une consultation adressée uniquement à leurs adhérents a été organisée en 2001 par le PS et le PRG, pour désigner un candidat commun à l'élection présidentielle. On a alors pu parler de « primaire élargie » ou « de coalition ». Des procédés d'élection interne pour la désignation du candidat à la présidence ont également été organisés par le PC ainsi que par les Verts pour les élections de 2002 et encore de 2007, année où l'UMP s'est aussi aligné sur ce mode de désignation du candidat. Entretemps, en vue des présidentielles de 2007, le PS expérimenta des primaires « semi-ouvertes » cachées sous le voile de primaires fermées : en fait, si le vote pour désigner le candidat n'était formellement ouvert qu'aux adhérents du parti, la campagne extraordinaire d'adhésion à 20 euros spécialement mise à disposition en vue des primaires avait abouti à faire voter plus de 100 000 nouveaux adhérents. Pour une analyse de cette primaire et des effets de la participation des « nouveaux adhérents à 20 euros » voir B. Dolez, A.-L. Laurent, « Une primaire à la française – La désignation de Ségolène Royal par le parti socialiste », *Rev. fr. sc. pol.*, n° 2, 2007, vol. 57, p. 133.

<sup>9</sup> L'UMP a organisé des primaires ouvertes pour désigner les candidats têtes-de-liste aux élections municipales de 2014 à Paris et Lyon. Le PS, quant à lui, les a organisées à Aix-en-Provence, Béziers, Boulogne-Billancourt, Le Havre, Marseille et La Rochelle. Il faut par ailleurs souligner qu'aucun des candidats désignés par ces primaires n'a remporté la mairie.

ont pu s'imposer, en portant au paroxysme la crise de représentativité des partis politiques<sup>10</sup>. À cet égard, il est particulièrement révélateur que, lors des récentes élections présidentielles, aucun des candidats issus des primaires ne se soit qualifié pour le second tour, donnant ainsi lieu à un ballottage inédit en raison de l'absence des candidats des deux grands partis de droite et de gauche. Ces primaires, initialement mises en place par les partis comme un instrument d'autolégitimation, se révèlent ainsi être un contre-pouvoir citoyen susceptible d'affaiblir, et non de renforcer, la place des partis dans la vie politique.

Si le phénomène politique est sans doute digne d'attention, sa prise en compte par les juristes est moins certaine. Les juristes, et notamment les constitutionnalistes, ont récemment porté une grande attention aux élections primaires, principalement pour analyser leur impact sur la vie politique. Toutefois, la question de l'encadrement juridique de ces consultations électorales est moins étudiée, notamment dans une perspective de réflexion normative *de iure condendo*. Il faudrait, en revanche, se demander, comme le fait la doctrine minoritaire<sup>11</sup>, si le législateur ne devrait pas réglementer ces primaires ouvertes, dans les limites constitutionnelles imposées par l'article 4 de la Constitution. Faudrait-il continuer à les considérer comme une affaire privée ne concernant que les groupements politiques et les laisser au régime contractuel actuel ? Le législateur devrait-il, au contraire, intervenir et arbitrer de quelque manière cette nouvelle relation entre groupements politiques, électeurs et candidats ? Il apparaît que la portée et les enjeux des primaires ouvertes imposent désormais leur prise en compte par le droit public. Une étude sur l'institutionnalisation des primaires ne saurait faire abstraction d'une réflexion sur les effets de cet instrument sur les équilibres entre les différents acteurs impliqués dans l'expression du suffrage. En effet, la question de l'institutionnalisation des primaires s'inscrit inévitablement dans le débat relatif à la place des partis dans le système démocratique et à la relation entre partis, groupements politiques et citoyens. Un double lien rattache cette relation à la question de l'institutionnalisation des primaires : d'une part, le renouvellement des rapports entre partis et électeurs dans les processus de désignation des candidats demande un encadrement juridique des ces derniers ; d'autre part, cet encadrement juridique peut avoir une influence sur l'équilibre des rapports entre les acteurs impliqués dans la désignation des candidats. La question de l'encadrement constitue ainsi un défi pour le législateur, qui devrait essayer d'assortir des garanties démocratiques suffisantes ce nouvel instrument de participation politique citoyenne, tout en sauvegardant le rôle d'intermédiaire privilégié conféré aux partis par l'article 4 de la Constitution.

L'objectif de cette communication n'est pas celui de donner une réponse à la question de savoir si les primaires sont une avancée démocratique au détriment des partis, si elles peuvent renforcer le lien entre groupements politiques et électeurs ou encore si elles sont un moyen pour les partis de garder leur mainmise sur la sélection des gouvernants. Il s'agira, en revanche, d'envisager les différentes approches que le législateur peut adopter face aux primaires et d'avancer quelques réflexions sur l'impact qu'elles pourraient avoir sur les équilibres entre les différents acteurs dans la désignation des candidatures. À cette fin, il conviendra d'analyser, d'abord, le fondement de l'encadrement législatif des primaires ouvertes (I) et, ensuite, les modalités d'encadrement de ces mécanismes de désignation des candidats (II).

## **I. L'exigence d'un encadrement juridique des primaires ouvertes**

La question de l'institutionnalisation des primaires n'est pas nouvelle. Au cours des années 1990 et 2000, l'idée d'une loi sur les primaires avait déjà été envisagée. Néanmoins, l'inquiétude de porter une atteinte

---

<sup>10</sup> Nous avons assisté à l'élimination dès le premier tour de Nicolas Sarkozy dans la primaire de la droite et du centre, de Manuel Valls dans la primaire citoyenne du PS et ses alliés, de Cécile Duflot dans la primaire de EELV, avec l'élection au deuxième tour, de, respectivement, François Fillon, de Benoit Hamon et de Yannick Jadot.

<sup>11</sup> P. Esplugas-Labatut, « Pour un cadre législatif des élections primaires à une élection politique », in *Mélanges en l'honneur du professeur Dominique Turpin*, Centre Michel de l'Hospital, 2017, p. 179 ; N. Duclos, « Faire avaler un bifteck à un ruminant. À propos de l'institutionnalisation des primaires en France », *RFDC*, n° 108, 2016, p. 851 ; M.-L. Fagès, « La primaire en France : nymphe démocratique à institutionnaliser », *Rev. pol. et parl.*, n° 1060/61, 2011, p. 50.

excessive à la liberté des partis et le doute sur la conformité d'une telle législation à l'article 4 de la Constitution ont conduit à écarter cette possibilité<sup>12</sup>.

Le développement colossal des primaires ouvertes récemment observé rouvre le débat et pose la question de leur encadrement juridique avec une acuité particulière. En effet, un encadrement législatif des primaires ouvertes paraît nécessaire, tout d'abord, pour résoudre définitivement les problèmes de leur articulation avec la législation électorale en vigueur (A). Ensuite, au-delà des difficultés juridiques relevées dans la pratique, l'institutionnalisation des primaires ouvertes s'impose, dès lors qu'il s'agit d'un scrutin dépassant les frontières de la vie interne des groupements politiques (B).

### **A. La nécessité d'une prise en compte par la législation électorale en vigueur**

Même ceux qui se prononcent en défaveur d'une institutionnalisation des primaires reconnaissent néanmoins qu'une intervention législative apparaît opportune, pour régler définitivement certaines questions de cohérence juridique rencontrées dans les premières expériences de ces années<sup>13</sup>.

Le principal problème qui s'est posé concerne la prise en compte des dépenses réalisées et des recettes perçues par les candidats aux primaires dans les comptes de campagne du candidat issu de cette désignation. Après des réponses oscillantes<sup>14</sup>, la position aujourd'hui retenue est celle adoptée par le Conseil d'État à l'occasion des élections municipales de 2014. Dans son avis du 31 octobre 2013, il a fait une distinction entre primaires fermées et ouvertes, pour parvenir à la conclusion que les secondes – à la différence des premières – doivent être regardées comme rentrant dans le champ d'application de la législation électorale en matière de comptes de campagne. Il a précisé, en effet, que les dépenses faites par un candidat lors d'une campagne en vue d'une élection primaire réservée aux seuls adhérents de son parti politique ne doivent pas être prises en compte dans les dépenses de la campagne postérieure à cette investiture, tandis que « les dépenses engagées ou effectuées à l'occasion d'une élection primaire ouverte à l'ensemble des électeurs doivent être regardées comme engagées en vue de l'élection » et donc comptabilisées dans les comptes de

---

<sup>12</sup> En 1994, lorsque l'hypothèse d'une primaire de la Droite pour la désignation du candidat aux présidentielles de l'année suivante était envisagée, le Ministre Charles Pasqua, déjà promoteur de l'idée et fondateur d'une « Association pour les primaires à la française » présenta en Conseil des ministres une proposition d'avant-projet de loi, pour donner un cadre législatif à ce type de consultation, mais l'idée fut aussitôt abandonnée (sur le débat public autour de cette proposition, jamais traduite en projet de loi, voir J.-C. Colliard, « Le processus de nomination des candidats et l'organisation des campagnes électorales », *op.cit.*, p. 79-81). En 2006, c'est un député du PS, Roger-Gérard Schwartzberg qui présente une « proposition de loi n° 2915 relative à l'organisation d'élections primaires en vue de la désignation des candidats à l'élection présidentielle », mais elle n'a jamais été inscrite à l'ordre du jour.

<sup>13</sup> J. Benetti, « Les primaires et notre monarchie républicaine », *Pouvoirs*, n° 154, 2015, p. 10 ; voir aussi l'« Entretien avec Jean-Pierre Mignard, Docteur en droit, Avocat à la Cour, Président de la Haute autorité éthique du parti socialiste, *Constitutions*, n° 4, 2015, p. 503 et, dans le même sens, voir aussi le rapport de la Commission de rénovation et de déontologie de la vie publique présidée par Lionel Jospin, « Pour un renouveau démocratique », en ligne sur <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/124000596.pdf>, p. 11. Le professeur Anne Levade, en revanche, tout en reconnaissant que ces questions méritent d'être tranchées, estime qu'une intervention législative ne serait pas nécessaire, car il suffit « simplement un peu de pragmatisme et une combinaison de bon sens et de bonne volonté » : Cf. « Entretien avec Anne Levade », *Constitutions*, n° 3, 2015, p. 325.

<sup>14</sup> La CNCCFP, dans son guide adressé aux candidats en vue des présidentielles de 2012, avait estimé que les dépenses soutenues à l'occasion des primaires devaient être regardées comme des frais antérieurs à la campagne et ne devaient donc pas, en principe, être incluses dans les comptes de campagne pour l'élection présidentielle. Des exceptions étaient néanmoins prévues, pour que certaines dépenses réalisées par le candidat désigné à l'issue des primaires puissent être intégrées aux comptes de campagne : Cf. Déc. de la CNCCFP du 11 avril 2011 relative à la présentation des comptes de campagne en vue de l'élection présidentielle. En suivant cette démarche – confirmée par le Conseil constitutionnel sur demande de la CNCCFP – les comptes de campagne de François Hollande avaient été validés avec l'intégration uniquement d'une partie de dépenses soutenue lors des primaires : CNCCFP, déc. du 19 décembre 2012 publié au JO n°0025 du 30 janvier 2013.

campagne du candidat ayant remporté les primaires<sup>15</sup>. Le facteur de différenciation du Conseil d'État est donc l'implication potentielle de l'ensemble du corps électoral, qui justifie que le droit public se saisisse de ces primaires ouvertes. Lors de la campagne en vue des dernières présidentielles, la Commission nationale des comptes de campagnes et des financements politiques (ci-après CNCCFP) s'est ralliée à la position du Conseil d'État dans son guide à la destination des candidats, soumis par ailleurs à l'avis du Conseil constitutionnel<sup>16</sup>. Si les autorités administratives de contrôle ont désormais trouvé une solution prétorienne à la question, une intervention du législateur serait opportune, pour la régler définitivement.

Un autre problème rencontré concerne la mise à disposition du personnel et des locaux communaux ainsi que du matériel électoral, aujourd'hui laissée à la libre appréciation des maires en vertu de l'article L. 2144-3 du Code général des collectivités territoriales (ci-après CGCT). La tenue de scrutins partisans dans des locaux publics a pu laisser perplexe à plusieurs égards. Certains ont soulevé la question de savoir « si des bâtiments publics peuvent être utilisés pour servir de bureaux de vote dans le cadre d'une initiative privée »<sup>17</sup>. Si l'article L. 2144-3 du CGCT semble permettre cette possibilité<sup>18</sup>, le caractère discrétionnaire de cette concession ainsi que de l'éventuelle contribution due en contrepartie soulève davantage de problèmes. De fait, certains maires avaient annoncé qu'ils auraient refusé la tenue d'élections primaires organisées par des partis politiques adversaires. Les incertitudes entourant cette pratique ont conduit le Ministre de l'Intérieur à adresser une circulaire aux préfets en vue de l'organisation d'élections primaires pour les présidentielles de 2017<sup>19</sup>. Toutefois, à droit constant, le Ministre n'a pu que se borner à rappeler que « les maires sont libres de répondre aux demandes de mise à disposition de locaux, de personnel communal ou encore du matériel électoral (urnes ou isolements) qui leur seraient adressées par des partis en vue de l'organisation d'élections primaires »<sup>20</sup>. Conscient du fait qu'un scrutin ouvert à l'ensemble des électeurs n'est pas une activité anodine et que sa tenue dans des lieux publics pourrait lui conférer l'apparence d'une votation institutionnalisée, il a ajouté que « la mise à disposition de dépliants ou d'affiches [...] est exclue, pour éviter de donner un caractère officiel à l'élection ». Or, cette interdiction imposée par le Ministre, qui semble d'ailleurs dépasser le caractère purement interprétatif qui s'impose aux actes ministériels, montre de nouveau l'exigence d'une intervention législative en la matière.

D'autres critiques résultent de l'absence de cadre normatif concernant la répartition du temps de parole entre les candidats aux primaires et les groupements politiques impliqués au cours de la campagne précédant des primaires ouvertes. Si le problème ne se posait pas, comme l'a souligné le Conseil supérieur de l'audiovisuel (ci-après CSA), s'agissant des primaires fermées, c'est, encore une fois, l'élargissement du corps

---

<sup>15</sup> CE, avis, 31 octobre 2013, n° 388.003, rendu public par le Gouvernement et diffusé le 24 novembre 2013 par le ministère de l'Intérieur. Si cet avis a été rendu à propos des élections municipales, le principe général ici dégagé semble parfaitement transposable à l'élection présidentielle.

<sup>16</sup> Disponible en ligne sur : [http://www.cnccfp.fr/docs/campagne/20161027\\_guide\\_candidat\\_edition\\_2016.pdf](http://www.cnccfp.fr/docs/campagne/20161027_guide_candidat_edition_2016.pdf).

<sup>17</sup> P. Esplugas-Labatut, « Pour un cadre législatif des élections primaires à une élection politique », *op.cit.*, p. 182. Cette question avait été une des raisons de l'abandon des projets d'encadrement des primaires dans les années 1990 : voir É. Bréhier, « Les primaires en France, de l'incongruité à la réalité », in *Mélanges en l'honneur de J.-C. Colliard*, Dalloz, Paris, p. 427-428.

<sup>18</sup> « Des locaux communaux peuvent être utilisés par les associations ou partis politiques qui en font la demande. / Le maire détermine les conditions dans lesquelles ces locaux peuvent être utilisés, compte tenu des nécessités de l'administration des propriétés communales, du fonctionnement des services et du maintien de l'ordre public » CGCT, art. 2144-3, al. 1 et 2.

<sup>19</sup> Circulaire du Ministre de l'Intérieur du 22 février 2016, n° INTA 1603608C, publié le 14 Mars 2016 <http://circulaire.legifrance.gouv.fr/index.php?action=afficherCirculaire&hit=1&r=40630>. Cette même circulaire apportait un éclairage sur une autre question délicate, concernant l'acquisition et le traitement des listes électorales ainsi que la création et le traitement des données portant sur la participation des électeurs à une certaine consultation partisan. En suivant les recommandations de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL, Avis n° 2012-020 du 26 janvier 2012), la circulaire invitait à la destruction des informations sur la participation, considérés comme des données sensibles faisant apparaître les opinions politiques.

<sup>20</sup> *Ibidem*, p. 3.

électoral de ces primaires qui suggère leur prise en compte par les règles en matière de pluralisme dans les médias audiovisuels. Ainsi, en l'absence des normes spécifiques, le CSA s'est engagé à effectuer un rôle « de conseil et bons offices » lors de la campagne précédant des primaires ouvertes<sup>21</sup>.

Toutefois, l'élargissement du corps électoral de ces primaires soulève des exigences qui vont au-delà de la simple articulation avec la législation en vigueur et qui demandent un encadrement général du scrutin conformément aux standards propres à une consultation de l'ensemble des électeurs. Les grands groupements politiques qui ont organisé des primaires ouvertes semblent d'ailleurs conscients des enjeux de cette ouverture et ont ainsi essayé de relever le défi en s'inspirant du droit électoral dans la mise en place des règles régissant l'organisation du scrutin<sup>22</sup>. Toutefois, aussi précises et complètes qu'elles puissent être, les règles contractuelles d'organisation des primaires privées ne peuvent pas mettre ces scrutins à l'abri de toute critique et garantir les standards démocratiques que ces primaires ouvertes demandent désormais.

## **B. La nécessaire institutionnalisation d'un scrutin dépassant les frontières de la vie interne des groupements politiques**

En vue des dernières présidentielles, plusieurs primaires ont été organisées, que ce soit à l'initiative d'un ou plusieurs partis politiques ou d'associations citoyennes non organisées en parti politique<sup>23</sup>. Les modalités d'organisation étaient assez variées, mais ces primaires partageaient toutes un point commun : elles s'adressaient à l'ensemble des électeurs. Cette ouverture constitue le facteur décisif qui impose un encadrement juridique de ces consultations.

L'analyse des modalités d'organisation doit nécessairement distinguer les primaires organisées à l'initiative des partis, qui constituent à l'heure actuelle les seuls exemples effectifs de scrutins aboutissant à la désignation d'un candidat, des primaires « citoyennes ». Parmi les premières, on retrouve les « Primaires citoyennes de la Belle Alliance Populaire » (BAP), réunissant le PS, le PRG, Génération écologie, l'Union des démocrates et des écologistes (UDE), le Front démocrate et le Parti Écologiste ainsi que les associations et mouvements alliés ; la « Primaire ouverte de la droite et du centre », à l'initiative des Républicains ; la « Primaires de l'écologie », organisée par Europe-Écologie-Les-Verts (EELV). En ce qui concerne, ensuite, les primaires « citoyennes », organisées par la société civile sans le soutien d'un parti, l'on peut citer les tentatives mises en place par « la Primaire des Français », « La vraie primaire » et « LaPrimaire.org ». Toutefois, seule cette dernière<sup>24</sup> a mené à bonne fin la procédure et est parvenue à désigner une candidate, qui n'a cependant pas pu voir sa candidature validée par le Conseil constitutionnel faute d'atteindre le nombre nécessaire de parrainages<sup>25</sup>. Si « LaPrimaire.org » s'adressait aux citoyens remplissant les conditions

---

<sup>21</sup> « Propositions du Conseil supérieur de l'audiovisuel relatives au principe de pluralisme politique dans les médias audiovisuels en période électorale », publiées le 10 septembre 2015, p. 12.

<sup>22</sup> Voir A. Levade, « Le droit des primaires, règles, contrôle, finances, sanctions », *Pouvoirs*, n° 154, 2015, p. 99.

<sup>23</sup> Sur la distinction entre associations avec un but politique et partis politiques, voir *infra*.

<sup>24</sup> La consultation de la Primaire.org a été initiée par *Democratech*, association Loi 1901 dont l'objet est de favoriser la participation et l'implication du plus grand nombre à la vie citoyenne et civique française, mais qui a ensuite créé le parti politique LaPrimaire.org « afin de se conformer à l'ensemble des conditions légales requises pour présenter et financer des candidat(e)s aux élections » (Cf. [www.laprimaire.org](http://www.laprimaire.org)).

<sup>25</sup> La candidate désignée par la Primaire.org, Charlotte Marchandise, a recueilli 135 parrainages d'élus, un nombre encore loin du seuil nécessaire : Cf. <https://presidentielle2017.conseil-constitutionnel.fr/les-parrainages/parrainages-par-candidat/>. Aucune des primaires citoyennes n'est donc parvenue à présenter une candidature. Alexandre Jardin, cofondateur de la Primaire des Français, a abandonné le projet de cette primaire citoyenne pour se porter candidat de manière autonome, en parvenant à recueillir 165 parrainages. Par ailleurs, au-delà des primaires citoyennes, la non obtention des parrainages nécessaires a également fait obstacle à la candidature de Yannick Jadot pour EELV. En effet, lorsque ce dernier a annoncé son désistement pour se ranger derrière le candidat du PS, le nombre de 500 parrainages était bien loin d'être achevé.

légal pour être électeurs<sup>26</sup>, les primaires organisées par les partis politiques s'ouvraient également aux adhérents ayant plus de 16 ans ou étrangers, selon la formule déjà expérimentée par le PS et le PRG en vue des présidentielles de 2012. Les conditions pour participer en qualité de candidats étaient aussi différentes. Pour la primaire de la BAP, les aspirants candidats socialistes devaient réunir les parrainages de 5 % des groupes dirigeants ou d'élus indiqués<sup>27</sup>. Pour la primaire de la droite et du centre, chaque parti ou groupement politique participant pouvait définir ses propres règles pour présenter son ou ses candidats. Pour Les Républicains, il fallait être soutenu par 250 élus dont 20 parlementaires et 2500 adhérents, avec des conditions de représentativité territoriale<sup>28</sup>. Pour prendre part à la primaire de EELV, il fallait être parrainé par 36 « conseillers fédéraux » du parti, sur un total de 240. La Primaire.org, en revanche, mue par le souhait d'une participation véritablement citoyenne et indépendante des partis, permettait la candidature de tout citoyen remplissant les conditions légales pour être candidat à l'élection présidentielle et ayant recueilli un minimum de 500 soutiens par les électeurs enregistrés<sup>29</sup>. Ces expériences ne permettent certes pas de parler de généralisation de ces procédés, mais leur diffusion ne saurait être ignorée.

Si, selon certains, les primaires ouvertes sont les seules à avoir du sens<sup>30</sup>, l'on pourrait même arguer qu'elles sont les seules à pouvoir être appelées proprement « primaires »<sup>31</sup>. Que l'on adopte cette définition stricte de « primaires » réservée aux primaires ouvertes, ou bien la définition plus souple qui y inclut également les primaires fermées, il n'en demeure pas moins que les premières – à la différence des secondes – représentent un défi pour le droit public et la législation électorale qu'il convient de relever, et cela pour plusieurs raisons. Tant que quelques partis expérimentaient des primaires fermées, il s'agissait sans aucun doute d'un fait privé, n'intéressant que la vie interne des partis et leurs adhérents. Les cadres dirigeants des partis avaient été dépossédés du pouvoir de sélectionner les candidats, et ce que la doctrine politiste anglo-saxonne appelle le *selectorate*<sup>32</sup> s'était alors retrouvé élargi, mais tout en restant circonscrit à l'intérieur du parti. Destinée, certes, à des répercussions publiques dans la présentation de la candidature à l'élection, cette modalité d'investiture n'avait ainsi rien qui permettait de la distinguer, du point de vue du droit public, de la traditionnelle désignation par les dirigeants ou l'apparatchik.

Filles des deux mouvements à la fois opposés et convergents, les primaires ouvertes vont, en revanche, bouleverser les relations entre partis et électeurs. D'une part, les partis, se retrouvant dans l'incapacité de proposer un *leader*, recherchent par les primaires une sorte d'arbitrage externe des conflits internes et une

---

<sup>26</sup> Pour pouvoir s'enregistrer sur le site et soutenir un candidat, il était donc requis d'être citoyen français, d'avoir 18 ans révolus, de jouir de ses droits civils et politiques et d'être inscrit sur les listes électorales : voir <https://laprimaire.org/faq/>.

<sup>27</sup> Il devait s'agir de l'un des groupes suivants : membres titulaires du conseil national du PS, parlementaires socialistes, conseillers régionaux et départementaux socialistes représentant au moins quatre régions et dix départements, maires socialistes de villes de plus de 10 000 habitants représentant au moins quatre régions et dix départements.

<sup>28</sup> Les élus devaient être répartis sur au moins 30 départements sans que plus d'un dixième ne soit issu d'un même département et les adhérents sur au moins 15 fédérations départementales, sans que plus d'un dixième ne soit issu d'une même fédération.

<sup>29</sup> Ces différences concernant les règles régissant l'organisation du scrutin devront être prises en compte, car le législateur devrait décider entre imposer des conditions communes ou laisser une marge d'appréciation à chaque groupement politique : voir *infra*.

<sup>30</sup> A. Levade, « Le droit des primaires », *op.cit.*, p. 102.

<sup>31</sup> Selon le professeur Carlo Fusaro, en dépit de la doctrine américaine qui qualifie de « primaires » tant les scrutins ouverts ou semi-ouverts que les consultations internes aux partis, les seules élections pouvant être considérées comme « primaires » sont celles qui s'adressent au même électorat de l'élection qu'elles précèdent, afin qu'il désigne les candidats qui participeront à cette dernière : C. Fusaro, « Elezioni primarie: prime esperienze e profili costituzionali », *Quaderni dell'Osservatorio elettorale*, n° 55, 2006, p. 43.

<sup>32</sup> Contraction des mots *selection* et *electorate*, ce terme qualifie le groupe qui sélectionne les candidats d'un parti politique pour un mandat électoral : voir notamment R. Y. Hazan, G. Rahat, *Democracy within Parties: Candidate Selection Methods and Their Political Consequences*, Oxford University Press, 2010.

plus forte légitimation de la candidature ainsi désignée<sup>33</sup> ; d'autre part, les citoyens, frustrés par le manque de représentativité des partis traditionnels, cherchent des voies alternatives de représentation, à travers la remise en question du monopole des partis dans la détermination des candidatures. L'organisation des primaires ouvertes est donc une manière, pour les partis, d'essayer de se renouveler pour répondre à ce besoin de participation démocratique et récupérer la confiance des électeurs qui pourraient sinon se tourner vers d'autres formes de représentation politique. La désignation du candidat du parti (ou de la coalition) par les électeurs représenterait ainsi le point de convergence de ces deux mouvements opposés vers une solution « gagnant-gagnant ». Gagnant pour les citoyens, car elle permet d'impliquer davantage les représentés dans la sélection des représentants, et donc de renforcer le lien entre les candidats issus des partis et l'électorat<sup>34</sup>. Gagnant pour les partis, car ils peuvent tirer le plus grand bénéfice de ce procédé en faisant des primaires un tremplin pour les élections qui les suivent et profiter de l'« effet primaires » pour incrémenter la participation électorale et faire augmenter le consensus autour du candidat investi. Le résultat en est, dans tous les cas, que les primaires ouvertes mettent en place un équilibre renouvelé entre groupements politiques et électeurs, qui donne une reconnaissance quasi-institutionnelle aux « sympathisants ». En effet, en ouvrant le scrutin à l'ensemble du corps électoral, le *selectorate* se retrouve déplacé à l'extérieur du parti et élargi jusqu'à être aussi inclusif que possible. Les électeurs non militants n'étaient consultés, jusque-là, que lors de l'élection, au cours de laquelle le premier tour remplissait – si l'on veut - la fonction d'une « primaire » pour choisir les deux candidats devant s'affronter pour devenir Président de la République<sup>35</sup>. Désormais, ceux qui, bien que n'adhérant à aucun parti, sont sympathisants d'un groupement ou d'une « famille » politique (notamment en cas de primaires élargies) sont appelés à se prononcer en amont pour choisir les candidats.

Cet élargissement de l'électorat appelé à se prononcer sur le choix du candidat fait ainsi sortir les primaires ouvertes des frontières de la vie interne des groupements politiques. L'ouverture à l'ensemble des électeurs, et donc au même corps électoral appelé à se prononcer lors des élections républicaines, a pour effet de faire perdre à cette primaire son caractère d'affaire privée, pouvant être librement gérée dans le cadre des relations privées au sein du groupement politique. Quand bien même les partis et les groupements politiques bénéficient de la liberté d'organisation qui leur est reconnue par l'article 4 de la Constitution, à partir du moment où ils mettent le choix de leur candidat dans les mains de l'ensemble des électeurs, ils décident de placer ce choix à l'extérieur de leur organisation interne, et d'externaliser ainsi un moment crucial de leur activité politique. Cette externalisation de la phase de désignation du candidat, avec l'implication potentielle de l'ensemble des citoyens, soulève alors des exigences d'organisation qui ne sauraient être satisfaites par un sujet privé et justifie donc l'intervention du législateur.

De plus, à partir du moment où le même électorat est sollicité par plusieurs groupements politiques pour le choix de leurs candidats respectifs, l'investiture populaire que les primaires ouvertes sont en mesure d'accorder devrait être conférée dans le respect de certains standards communs. Un cadre législatif apparaît alors désormais nécessaire, pour offrir à l'ensemble des citoyens, potentiellement impliqués en tant qu'électeurs ou aspirants candidats, des garanties suffisantes de transparence, d'impartialité et de contrôle dans les différentes primaires ouvertes. De plus, un soutien dans l'organisation matérielle serait aussi souhaitable car, pour n'importe quel sujet privé et d'autant plus pour des groupements dotés de moyens

---

<sup>33</sup> Cette réflexion est quasiment unanimement partagée. Voir notamment O. Duhamel, O. Ferrand, *Pour une primaire à la française (rapport)*, Terra Nova, 2008, p. 18. On se souviendra que, si l'investiture du candidat à la présidence par les adhérents était prévue dans les statuts du PS depuis 1971, il n'a pas été question d'organiser des primaires tant qu'il y avait un candidat naturel reconnu dans la personne de François Mitterrand.

<sup>34</sup> M. Hastings, dans « Primaires et nouvel imaginaire démocratique », *RDP*, n° 2, 2007, p. 55, parle de lutte contre le « désenchantement démocratique » grâce à l'association des électeurs au choix des prétendants.

<sup>35</sup> Le premier tour de l'élection présidentielle peut effectivement être considéré comme une sorte d'élection primaire publique et institutionnalisée pour désigner les deux candidats entre lesquels les électeurs devront choisir le Président. Dans ce sens C. Guettier, « Les candidats à l'élection présidentielle sous la Ve République », *RDP*, 1990, p. 85. Voir aussi É. Bréhier, « Les primaires en France, de l'incongruité à la réalité », *op.cit.*, p. 427-428, où l'auteur évoque le débat sur ce point lors de la proposition avancée par Charles Pasqua en 1994.

économiques et d'une organisation territoriale faibles, il est impossible de mettre en place des élections qui puissent satisfaire pleinement aux standards minimaux de transparence d'une élection officielle. Une institutionnalisation législative permettrait donc de garantir aux citoyens, désormais impliqués dans la désignation des candidats à travers ces procédés, les mêmes standards minimaux que ceux d'une élection républicaine, en soustrayant leur détermination aux choix contractuels des initiateurs de chaque primaire.

Une fois la nécessité d'une institutionnalisation affirmée, plusieurs voies s'ouvrent au législateur, chacune pouvant avoir un impact différent sur les relations entre partis, groupements politiques et électeurs et donc sur la place des partis dans la désignation des candidats. La réponse législative à ces questions dépendra de l'objectif poursuivi par le législateur à travers l'institutionnalisation des primaires : se limiter à garantir les conditions d'un scrutin démocratique ou même inciter ou dissuader les groupements politiques d'organiser des primaires ; favoriser les primaires des partis ou également les primaires citoyennes, voire imposer les primaires. Le législateur étant constitué d'élus issus des partis, et majoritairement des grands partis, il est bien sûr improbable qu'il décide d'affaiblir considérablement le contrôle partisan sur les modes de désignation des candidatures. Il ne serait peut être même pas opportun, d'ailleurs, que le droit essaie d'enfermer de manière trop rigide les relations entre les acteurs impliqués dans le jeu politique de la désignation des candidatures. Par ailleurs, cette institutionnalisation doit être concilié avec l'article 4 de la Constitution. Cet article ne reconnaît pas uniquement le principe de libre organisation des partis et groupements politiques mais leur confère aussi une fonction constitutionnelle qui mérite donc d'être sauvegardée. Les formes d'institutionnalisation envisageables doivent ainsi trouver un compromis acceptable entre une approche excessivement prudente, qui n'apporterait pas de solutions satisfaisantes aux problèmes relevés, et une approche portant une atteinte excessive à la liberté et à la place des groupements politiques à travers l'imposition d'une forme de désignation des candidats.

## II. LES FORMES D'INSTITUTIONNALISATION POSSIBLES, ENTRE *SELF-RESTRAINT* DU LÉGISLATEUR ET CONSÉCRATION DES PRIMAIRES

Dans le moment de la réflexion *de iure condendo*, le contexte politique et les enjeux de l'encadrement juridique sur les équilibres entre les différents acteurs impliqués dans la désignation des candidats ne sauront être ignorés. Comme l'a souligné le professeur Anne Levade, établir les règles régissant des primaires constitue « un délicat exercice d'équilibre juridique qui consiste à traduire en règles de droit des choix strictement politiques »<sup>36</sup>. En effet, même s'« il n'est pas dix manières d'organiser une élection »<sup>37</sup>, il y en a tout de même plusieurs, répondant parfois à des exigences partiellement différentes. La manière d'encadrer les primaires peut aller dans le sens de l'affaiblissement de la place des partis dans la désignation des représentants, au profit d'une plus grande participation démocratique des citoyens, ou dans celui de la limitation du contre-pouvoir citoyen, pour sauvegarder la place privilégiée des partis dans la détermination des candidatures<sup>38</sup>. Cela dépend largement des choix opérés par le législateur par rapport à certaines variables affectant l'équilibre des relations entre partis et contre-pouvoirs citoyens<sup>39</sup>. Les variables à prendre en compte

---

<sup>36</sup> A. Levade, « Le droit des primaires », *op.cit.*, p. 103.

<sup>37</sup> *Ibidem*, p. 104.

<sup>38</sup> Et, cela, avec des répercussions sur la vie institutionnelle et la nature du régime, dès lors que la relation entre la place des partis et régime n'est plus à démontrer. Voir le numéro de *Pouvoirs*, n° 154, 2015, et notamment les articles de J. Benetti, « Les primaires et notre monarchie républicaine », p.5, et B. Dolez, « Le Parti socialiste, les primaires et la (dé)présidentialisation du régime », p. 67.

<sup>39</sup> La relation entre un type de réglementation et certains de ces effets n'est certes pas univoque : le même type d'encadrement juridique pourrait donner lieu à un renforcement ou un affaiblissement d'un parti, en fonction du contexte politique et d'autres facteurs strictement conjoncturels. C'est d'ailleurs pour cette raison que les opinions sur les enjeux des primaires pour les partis et, en général, pour la vie politique sont partagées. Voir notamment les positions opposées illustrées par R. Lefebvre, *Les Primaires socialistes. La fin du parti militant*, Raisons d'agir, Paris, 2011 et Id., « Les primaires : triomphe de la démocratie d'opinion ? », *Pouvoirs*, n° 154, 2015, p. 111, et par G. Grunberg, « Les primaires présidentielles ouvertes : mort ou renaissance des partis ? », *Pouvoirs*, n° 154, 2015, p. 55-65.

sont : (a) les conditions relatives à l'initiative et à la participation aux primaires ; (b) les modalités d'organisation et de financement ; (c) le caractère contraignant ou non contraignant des résultats ; (d) le caractère obligatoire ou facultatif des primaires. À la lumière des enjeux de ces variables, une loi pourrait discipliner l'organisation de primaires institutionnalisées, tout en laissant aux groupements politiques la liberté sur le choix d'y faire recours (A). Par ailleurs, la possibilité d'introduire des primaires obligatoires sera aussi envisagée (B).

### **A. L'institutionnalisation de primaires ouvertes facultatives, mettant en balance exigences démocratiques et liberté d'organisation des groupements politiques**

Certains juristes se limitent à proposer la prise en compte des primaires privées par la législation existante, notamment en matière de comptes de campagne, de garantie du pluralisme dans les médias, de communication et utilisation des listes électorales. Cette solution permettrait de ne pas institutionnaliser *une* primaire, en se bornant à introduire des règles ponctuelles pour assurer l'articulation entre les primaires privées, librement organisées par les groupements politiques, et la législation en place. Toutefois, cette approche ne peut être considérée comme satisfaisante. Pour répondre aux exigences de standards démocratiques uniformes, il serait souhaitable d'encadrer juridiquement les primaires ouvertes à travers une loi-cadre portant sur l'organisation de primaires « publicisées », c'est-à-dire dont l'organisation pratique serait prise en charge par les institutions publiques.

Il nous paraît que la question de l'atteinte à la liberté d'organisation des groupements politiques reconnue par l'article 4 de la Constitution, souvent évoquée comme obstacle à l'institutionnalisation des primaires, ne se pose pas tant que le recours à ce procédé n'est pas imposé et qu'il ne concerne que les primaires ouvertes. Sans vouloir faire une comparaison audacieuse avec des systèmes caractérisés par des modes de scrutin et des régimes politiques différents, il peut être intéressant de noter que de telles lois ont été adoptées en Italie pour la désignation des candidats aux mandats de conseiller et de Président de la Région<sup>40</sup>, dans un cadre constitutionnel similaire qui reconnaît la liberté d'organisation des partis<sup>41</sup>. La loi électorale de la région Toscane, aujourd'hui abrogée, et celle de la région Calabre, peuvent dès lors constituer des exemples intéressants en ce qui concerne la régulation de certains aspects purement organisationnels, selon des modalités qui apparaissent transposables également à d'autres primaires. Elles peuvent d'ailleurs constituer aussi des contre-exemples, comme il sera montré, pour les difficultés rencontrées dans leur application.

Une loi sur les primaires ouvertes organisées en vue des élections présidentielles devrait prendre en compte les variables évoquées, en recherchant le bon compromis entre exigences démocratiques et liberté d'organisation.

a) *Les conditions relatives à l'initiative et à la participation aux primaires.* La première question qui se pose est celle de savoir qui pourrait faire recours au cadre institutionnalisé mis à disposition par la loi pour l'organisation des primaires. Il s'agit alors de prévoir des conditions plus ou moins souples et donc plus ou moins accessibles à tout type de groupement politique ainsi que plus ou moins accessibles à des candidats non soutenus par des partis.

---

<sup>40</sup> Voir notamment la loi de la région Toscane, n° 70/2004 et la loi de la région Calabre n° 25/2009, avec les modifications successives. La première, aujourd'hui abrogée, introduisait des primaires institutionnalisées facultatives non seulement pour le choix du candidat à la Présidence de la Région (qui, dans le régime politique régional, est le chef de l'exécutif élu au suffrage universel direct) mais aussi pour sélectionner les candidats qui auraient été présentés dans les listes bloquées pour l'élection du Conseil régional. La seconde a introduit une primaire institutionnalisée facultative pour l'investiture des seuls candidats à la présidence de la Région.

<sup>41</sup> L'article 49 de la Constitution italienne établit que « Tous les citoyens ont le droit de former librement des partis pour concourir, selon la méthode démocratique, à la détermination de la politique nationale. ». Une différence peut en réalité être mise en exergue : si, la Constitution française reconnaît les partis en tant que titulaires de la liberté d'organisation, dans le texte italien ce sont les citoyens les titulaires de cette liberté.

Quant à l'initiative, par exemple, la proposition de loi du député Schwartzberg visait « les partis et groupements politiques »<sup>42</sup>. Or, les critères d'identification de ces groupements ne sont pas tout à fait évidents. En vertu du principe de la liberté d'organisation établi par l'article 4 de la Constitution, les partis et groupements politiques sont des associations au sens de la loi 1901. La loi de 1988 sur la transparence de la vie politique a ensuite introduit les conditions qu'ils doivent remplir pour pouvoir être financés, sans toutefois donner une définition de parti ou groupement politique<sup>43</sup>. Ce sont les jurisprudences du Conseil d'État et du Conseil constitutionnel ainsi que la doctrine qui ont tiré des dispositions de cette loi une définition de parti politique, selon laquelle il s'agit d'« une personne morale de droit privé qui s'est assigné un but politique et qui a déposé ses comptes, certifiés par deux commissaires aux comptes, auprès de la Commission nationale des comptes de campagne et de financement public »<sup>44</sup>. Mais, à vrai dire, il s'agit là des conditions pour pouvoir bénéficier des financements dans le respect de la loi de 1988 et non pas des conditions d'existence d'un groupement politique au sens de l'article 4 de la Constitution. Ainsi, une loi qui réglemente uniquement les primaires à l'initiative de partis et groupements politiques au sens de la loi de 1988, aurait pour effet d'exclure de son champ d'application toute association avec un but politique qui n'a pas encore satisfait aux conditions de transparence financière. Il s'agit donc d'un choix crucial par lequel le législateur doit décider si comprendre dans son institutionnalisation uniquement les primaires de parti (ou de coalition de partis) ou également les primaires citoyennes organisées par toute association ayant un but politique. Cette seconde solution permettrait qu'une association comme la Primaire.org puisse demander d'organiser le scrutin selon le cadre institutionnel, sans avoir encore la forme légale d'un parti au sens de la loi 1988, et se conformer par la suite aux dispositions de cette dernière. Cependant, les exigences de démocratisation du processus doivent être mises en balance avec celles de la transparence et de l'efficacité, surtout en raison des coûts soutenus par l'État dans la prise en charge de l'organisation matérielle, lorsque cette dernière est confiée aux institutions publiques. Ainsi, une condition supplémentaire de représentativité pourrait être imposée, et cela avec des critères alternatifs. D'une part, les partis et groupements politiques admis à la plus récente répartition de l'aide de l'État<sup>45</sup> seraient habilités *ipso facto* à demander l'organisation des primaires. D'autre part, pour permettre aussi à d'autres groupements politiques d'y recourir, la présentation d'un certain nombre de signatures, par exemple à hauteur de 500 000, pourrait être envisagée. Les obligations de tenue et certification de la comptabilité imposées par l'article 11-7 de la loi de 1988 devraient dans tous les cas être remplies dès l'ouverture de la campagne en vue des primaires, afin que les dépenses et recettes relatives à cette dernière puissent être comptabilisées.

S'agissant, ensuite, des conditions pour participer en qualité de candidat et d'électeur, le législateur aurait le choix entre imposer des conditions communes ou laisser une marge d'appréciation à chaque groupement politique. En fait, dans les primaires mentionnées, on a pu observer des différences considérables en matière d'électorat actif et passif. Or, si le législateur décidait d'introduire un cadre législatif commun pour l'organisation des primaires gérées directement par les institutions publiques, les conditions de participation devraient être uniformes. Laisser la liberté d'appréciation à chaque parti ne serait pas cohérente avec la

---

<sup>42</sup> Article 1<sup>er</sup> de la proposition de loi n° 2915 relative à l'organisation d'élections primaires en vue de la désignation des candidats à l'élection présidentielle. Dans l'exposé des motifs, le député affirmait d'ailleurs viser particulièrement les primaires qui pourraient être organisées à l'initiative des deux grands partis, l'UMP et le PS, et des formations alliées à ces deux partis, pour permettre « aux électeurs de gauche et de droite [de choisir] entre plusieurs candidats à la candidature » et pour éviter ainsi « la multiplication des candidatures à l'élection présidentielle tant à gauche qu'à droite ».

<sup>43</sup> Loi n° 88-227 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique.

<sup>44</sup> J. Gicquel, J.-E. Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, LGDJ, Paris, XXVIII<sup>e</sup> éd., 2014, p. 162.

<sup>45</sup> Au sens de l'article 8 de la loi n° 88-227, cité, cette aide est attribuée, pour une première fraction, aux partis et groupements en fonction de leurs résultats aux élections à l'Assemblée nationale et, pour une seconde fraction, aux partis et groupements représentés au Parlement.

nécessité d'assurer, par l'institutionnalisation d'une primaire « publique », les mêmes garanties pour les citoyens voulant participer à l'une ou l'autre de ces consultations.

Dès lors, pour ce qui concerne le droit de participer en tant qu'électeur, la solution la plus raisonnable est celle d'imposer les mêmes conditions que pour l'élection présidentielle. Il faudrait donc exclure la possibilité, aujourd'hui prévue par les statuts des primaires de parti, d'octroyer le droit de participation à un électorat plus large que celui de l'élection pour laquelle la primaire est organisée. Il pourrait ensuite être prévu, comme condition de participation supplémentaire, l'obligation de signer une charte d'adhésion au projet des groupes politiques initiateurs ainsi que de pouvoir voter pour une seule primaire. Il serait, en effet, déraisonnable de vouloir imposer aux groupements politiques de soumettre leurs candidats à des désignations populaires, sans aucune limitation qui puisse sinon faire barrage au moins décourager les phénomènes de *cross-over voting*. Ces limitations ne sauraient être considérées comme une atteinte à la liberté et au secret du vote car les primaires ne sont pas des élections mais une forme de participation politique, par laquelle l'électeur manifeste nécessairement son intérêt pour la désignation non pas des représentants de la nation mais du candidat d'une formation politique déterminée<sup>46</sup>. Des précautions peuvent, d'ailleurs, être adoptées pour le traitement des données ainsi acquises<sup>47</sup>.

S'agissant de l'électorat passif, imposer comme condition pour se porter candidat le parrainage de la part d'un certain nombre d'élus aurait pour effet de favoriser les partis, selon la même dynamique observée pour les candidatures présidentielles officielles, tandis qu'un « parrainage citoyen » aurait l'effet de favoriser le contre-pouvoir citoyen et donc permettre de véritables candidatures de rupture, même dans les primaires à l'initiative d'un parti, par rapport à celles proposées par les cadres dirigeants. Cette deuxième solution pourrait, dès lors, paraître plus démocratique. Toutefois, il faut souligner que les primaires, pour poursuivre l'idéal d'une avancée démocratique, ne doivent pas être érigées en contre-pouvoir anti-partisan. Vouloir supprimer à tout prix le rôle intermédiaire des partis dans la sélection des candidats à l'accession au pouvoir, tout comme dans l'élaboration des programmes, est loin d'être une garantie de démocratie. Obliger les partis à accepter des candidatures externes, sans aucune condition de rattachement politique au parti, ouvrirait d'ailleurs la voie aux incursions des groupes d'intérêts qui pourraient ainsi se servir de cet instrument de démocratie participative pour accéder au pouvoir par le biais de « leur » candidat. Un compromis acceptable, entre ouverture démocratique et sauvegarde du rôle des groupements politiques, pourrait consister dans la prévision de deux conditions alternatives. Les candidatures seraient ouvertes de plein droit aux adhérents, mais aussi à des personnalités externes, pourvu qu'elles soient parrainées par un certain nombre d'adhérents, en proportion du nombre total d'inscrits. Cela permettrait également de préserver, pour les militants, une prérogative réservée, qui les distingue des simples sympathisants, constituant ainsi une « rétribution de leur militantisme »<sup>48</sup>.

Il convient, ensuite, de préciser que le législateur ne devrait surtout pas intervenir pour trancher entre la possibilité d'une primaire à l'initiative d'un seul groupement et celle d'une primaire de coalition. Cette variable a évidemment elle-aussi des répercussions sur le rapport entre groupes politiques et citoyens. Si une primaire de coalition présente l'avantage d'éviter l'éparpillement des candidatures au sein d'une même famille politique, elle a aussi l'inconvénient de réduire l'offre politique et de faire disparaître les petits partis

---

<sup>46</sup> Des considérations similaires sont faites par P. Esplugas-Labatut, « Pour un cadre législatif des élections primaires à une élection politique », *op.cit.*, p. 181.

<sup>47</sup> Les recommandations du CNIL invitant à la destruction de ces données, comme rappelé dans la circulaire du Ministre de l'Intérieur citée, pourraient être consacrées par voie législative. Une disposition de ce teneur est d'ailleurs prévue dans la loi de la région Toscane n° 70/2004, à l'article 10.

<sup>48</sup> Sur cette notion, voir D. Gaxie, « Économie des partis et rétribution du militantisme », cité par P. Gaborit, « Les primaires à la française » in *Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Colliard*, *op.cit.*, p. 419-421. Le dépossession des privilèges des militants au profit des sympathisants est une des raisons de la critique portée par R. Lefebvre, *Les Primaires socialistes. La fin du parti militant*, *op.cit.*

des élections présidentielles<sup>49</sup>. Toutefois, ce choix ne pouvant reposer que sur des évaluations politiques, il doit être laissé à la libre appréciation des partis en fonction du contexte politique et son imposition constituerait une atteinte excessive à l'activité des partis politiques dans l'expression du suffrage.

b) *Les modalités d'organisation et de financement.* Si les primaires doivent être institutionnalisées, c'est tout d'abord dans un souci de garantie de transparence et de respect des règles démocratiques. Les standards minimaux d'un scrutin démocratique devront donc être imposés : il s'agira de prévoir les mêmes modalités matérielles de vote, les mêmes modes de scrutin et les mêmes procédures de contrôle. Or, l'organisation d'une élection avec toutes ces garanties démocratiques a des coûts. Si les primaires sont organisées en forme privée par les partis, seuls les grands partis politiques sont capables d'atteindre des standards acceptables. La prévision de primaires institutionnalisées, dont l'organisation est à la charge de l'État, permet alors de démocratiser cet instrument, en permettant également aux groupements politiques dotés de moyens et d'une organisation plus faibles de les mettre en œuvre dans les mêmes conditions que les grands partis<sup>50</sup>. L'État devrait alors prévoir les modalités de financement de l'organisation matérielle et la mise à disposition du personnel mobilisé, ainsi que des autres autorités éventuellement engagées<sup>51</sup>. Si différentes demandes d'organisation des primaires sont présentées par plusieurs groupements politiques, ces scrutins devraient être organisés dans la même journée, dans un souci d'égalité et d'optimisation des ressources publiques. Concernant la mise à disposition des locaux communaux et du matériel électoral, une intervention législative pourrait imposer aux communes la concession des locaux et du matériel de vote, en prévoyant le remboursement par l'État des coûts ainsi générés. Ensuite, une autorité indépendante de contrôle commune devrait être mise en place, dans un souci de pleine garantie de l'impartialité des opérations de scrutin et de dépouillement<sup>52</sup>.

Le remboursement d'une partie des dépenses réalisées dans la campagne pourrait ensuite être envisagé, selon des critères inspirés de ceux fixés pour les élections présidentielles<sup>53</sup>. Comme anticipé, dans un souci de sécurité juridique, il serait nécessaire de trancher par voie législative la question de l'application de la législation en matière de financement de la campagne électorale, en établissant si et selon quelles modalités les dépenses soutenues en vue des primaires devraient être incluses dans les comptes de la campagne pour les présidentielles. En effet, si la solution dégagée par le Conseil d'État et la CNCCFP apparaît raisonnable,

---

<sup>49</sup> Pour le PS et LR il s'agit surtout d'éviter « un nouveau 21 avril », avec la qualification d'un candidat du Front national au second tour de la présidentielle. Par ailleurs, pour Dominique Rousseau, « ce souci suffirait à lui seul à donner aux primaires citoyennes leur sens démocratique » (Cf. « Les primaires – un sens et un projet démocratiques », *Pouvoirs*, n° 154, 2015, p. 128. D'autres partis pourraient aussi partager cet objectif, mais au prix du risque de disparaître de la présidentielle. Les récentes élections ont représenté une défaite sur ce point, mais si ce « deuxième 21 avril » n'a pas été évité, c'est aussi – mais pas exclusivement - parce qu'il n'y a pas eu de véritable primaire de coalition, du moins à gauche.

<sup>50</sup> En alternative, dans le cas d'une législation-cadre régissant les primaires organisées directement par les groupements politiques privés, la prise en charge, intégrale ou partielle, des coûts de l'organisation par l'État pourrait être envisagée.

<sup>51</sup> Se pose ainsi le problème des dépenses publiques, d'autant plus qu'il pourrait s'agir de dépenses réalisées en faveur d'un seul parti ou groupement politique qui déciderait de recourir à cette procédure. Elles pourraient, à notre avis, être justifiées par la fonction d'intérêt public remplie par ces consultations, même lorsqu'une seule formation politique décide de s'en prévaloir, pourvu qu'il n'y ait pas de rupture d'égalité dans la faculté de les mettre en œuvre.

<sup>52</sup> Si de telles autorités ont pu être mises en place pour les primaires organisés par les grands partis (c'est le cas notamment des primaires de la BAP et de celles de la Droite et du Centre, qui ont externalisé à la fois les documents normatifs de référence et les autorités de contrôle : Voir A. Levade, « Le droit des primaires », *op.cit.*, spéc. p. 103 et 106), la prévision de contrôles exercés par une seule autorité nommée par l'État aurait l'avantage d'assurer les mêmes conditions d'impartialité pour toutes les primaires.

<sup>53</sup> Dans ce sens, la Proposition Schwartzberg, après avoir prévu, dans ses articles 8 à 11, que la prise en charge par l'État des coûts de l'organisation est réservé aux partis admis à l'aide de l'État, introduisait aussi la possibilité d'un remboursement dans les termes suivants : « Tout candidat à la candidature ayant concouru à des élections primaires dans au moins la moitié des régions ou territoires d'outre-mer et y ayant obtenu en moyenne 5 % des suffrages exprimés bénéficie du remboursement par l'État de 50 % de ses dépenses de précampagne présidentielle » (art. 13).

d'autres critères pourraient être envisagés, pour ne prendre en compte que partiellement les dépenses de campagne réalisées en vue des primaires.

*c) Le caractère contraignant ou non contraignant des résultats.* La question de la valeur juridique des résultats des primaires est la dernière variable cruciale qu'une loi-cadre portant sur les primaires facultatives doit prendre en compte. Si les partis et groupements politiques restent libres d'ignorer les résultats des primaires, elles n'ont pas de raison d'être. Elles se réduisent à un instrument d'autolégitimation des partis, que ces derniers peuvent utiliser à leur gré. Toutefois, la question du caractère contraignant des primaires, d'un point de vue du droit public, se heurte aux règles sur la présentation des candidatures et à la liberté protégeant le droit de chacun remplissant les conditions de se porter candidat. Les résultats des primaires pourraient, en effet, être véritablement contraignants seulement si celles-ci devenaient la condition de présentation des candidatures. À défaut d'une modification des conditions de candidature aux élections présidentielles, une forme de sanction pourrait néanmoins être prévue.

Des sanctions pécuniaires peuvent être envisagées, à la fois pour les partis et pour les candidats qui ne respecteraient pas le résultat, sous la forme soit d'une caution soit d'une diminution des remboursements prévus. Un exemple peut être tiré de la loi de la région Toscane précitée : au moment de la demande d'organisation des primaires, le groupement politique initiateur dépose une caution, qui ne sera pas remboursée si le candidat sortant gagnant des primaires n'est pas officiellement présenté en tant que candidat<sup>54</sup>. Cette sanction pécuniaire, qui dans la loi régionale citée s'élève à 5000 euros, a évidemment un caractère moins punitif que symbolique, amplifié par le fait que la décision par laquelle elle est infligée est publicisée. Ainsi, une sanction formelle et officielle s'ajoute à la sanction politique et morale du non respect de l'expression du vote des électeurs qui se seraient mobilisés pour voter aux primaires. Dans la loi précitée, la sanction est à la charge des groupements politiques initiateurs parce qu'ils sont responsables de la présentation des candidatures. Dans le cadre d'une primaire pour l'élection présidentielle en France, même si la présentation des candidatures ne dépend pas formellement des partis ou des candidats, la prévision d'une sanction pécuniaire pour les uns et les autres pourrait être néanmoins justifiée. Pour le candidat ayant remporté la primaire, il s'agit de s'engager à accepter la candidature, tandis que pour les autres il s'agit de s'engager à ne pas se présenter et à soutenir le candidat élu, notamment par leur parrainage s'ils sont titulaires d'un mandat. Un comportement comme celui de Manuel Valls, vivement critiqué par beaucoup de militants, de sympathisants et de représentants de son parti, pourrait ainsi être sanctionné à travers la non restitution de la caution déposée ou bien le non remboursement, partiel ou intégral, des dépenses réalisées pour la campagne en vue des primaires. Pour les groupements politiques initiateurs, en revanche, il s'agirait de prendre le risque d'un éventuel échec de la candidature désignée par la primaire, en s'engageant, le cas échéant, à perdre la caution déposée comme contrepartie des coûts soutenus par l'État. Une telle règle aurait le mérite non seulement de sanctionner symboliquement le non respect de la volonté de l'électorat qui se serait prononcé, mais aussi de dissuader les groupements politiques de la proposition de primaires fantaisistes.

*d) Le caractère obligatoire ou facultatif des primaires.* Une véritable valeur contraignante serait en revanche conférée aux primaires uniquement en cas de primaire obligatoire, solution qui mérite maintenant d'être envisagée.

## **B. L'institutionnalisation de primaires obligatoires : un choix non souhaitable**

« Si on ne peut rendre le sceptre au prince (le peuple) on peut au moins obliger les cadres dirigeants des partis à le partager »<sup>55</sup>. En imposant la désignation du candidat aux présidentielles par des primaires, le législateur promouvrait le renforcement de la démocratie participative et donc du contre-pouvoir citoyen dans la désignation des représentants, en obligeant les cadres dirigeants des partis à impliquer les électeurs dans ce choix fondamental pour la détermination de la politique partisane. Cela aurait d'ailleurs des avantages

---

<sup>54</sup> Loi de la région Toscane, précitée, art. 11.

<sup>55</sup> C. Fusaro, *Elezioni primarie*, *op.cit.*, p. 53.

pour les partis, qui en sortiraient plus fortement légitimés dans leur rôle d'intermédiaires entre représentants et représentés. Loin de représenter une procédure dirigée contre les partis<sup>56</sup>, les primaires constitueraient, selon certains, un instrument de revitalisation des partis traditionnels et l'antidote contre la crise de représentativité qui les affecte<sup>57</sup>. Pour ces raisons, même si ce n'est pas la solution proposée, la possible imposition des primaires mérite tout de même d'être traitée.

Pour comprendre pleinement les enjeux d'une primaire obligatoire, il convient de souligner que la prévision de primaires facultatives laisse aux groupements politiques la liberté de ne pas y recourir mais aussi, et surtout, celle d'organiser un scrutin privé, ouvert ou fermé, en dehors de la procédure institutionnalisée. C'est ce qui s'est passé en Calabre en 2014, lorsque la coalition des partis de centre-gauche était la seule à souhaiter mettre en œuvre la procédure institutionnelle des primaires « publiques ». Pour se mettre à l'abri des critiques dérivant du fait que ces primaires représentaient des dépenses importantes à la charge de l'État et ce en faveur d'une seule formation politique, le parti des Démocrates de gauche et ses alliés ont donc préféré organiser des primaires ouvertes mais privées, sans bénéficier du cadre législatif et de l'organisation institutionnelle. On voit donc que le caractère non obligatoire de ces primaires constitue en définitive la plus grande limite à l'efficacité de leur institutionnalisation. La possibilité d'attribuer un caractère obligatoire à l'organisation des primaires représente, toutefois, la question la plus controversée pour des raisons politiques mais surtout de cohérence de l'ordre juridique et de conformité aux normes constitutionnelles. Elle se heurte, en effet, d'une part au principe de libre organisation interne des partis et, d'autre part, aux dispositions relatives à la présentation des candidatures. Ces deux aspects doivent dès lors être analysés.

En commençant par le second, un argument à prendre en compte si on envisage l'institution de primaires obligatoires est l'incohérence qui découlerait de l'absence de caractère contraignant. Le professeur Julie Benetti a soulevé le problème « de la concurrence potentielle de deux systèmes de sélection à l'élection présidentielle »<sup>58</sup>. Si cette incohérence peut être dénoncée en l'état actuel, avec la coexistence d'un seul mécanisme institutionnel – celui des parrainages – et un mécanisme contractuel – celui des primaires « privées » – qui n'a pas de répercussions officielles sur la présentation des candidatures, elle serait absolument incompatible avec l'institutionnalisation de primaires obligatoires. À quoi bon imposer aux partis les primaires institutionnelles, avec les coûts qu'elles comportent pour les finances de l'État, si elles peuvent se traduire par un échec lors de la validation des candidatures ? Une véritable obligation pourrait donc être imposée uniquement à condition que les primaires deviennent le système institutionnel de présentation des candidatures aux élections présidentielles. Dans un souci de cohérence de l'ordre juridique, il faudrait donc remplacer le mécanisme des parrainages par ce mode de désignation des candidats. Il s'agirait d'une sorte de désignation citoyenne des candidats à la présidentielle, telle qu'elle a été souvent proposée<sup>59</sup>. Cependant, même les promoteurs d'un « parrainage citoyen » sont plutôt enclins à exclure que celui-ci puisse se manifester à travers des élections primaires<sup>60</sup>. En tout état de cause, si on songe à introduire des primaires obligatoires, qu'elles constituent ou pas la seule modalité institutionnelle de présentation des candidats, il faut encore se confronter à la question de sa compatibilité à la liberté d'organisation des partis.

---

<sup>56</sup> Ce qui, en revanche, l'opinion de D.-L. Seiler, « Primaires ? Vous avez dit primaires ? », *RDP*, n° 2, 2007, p. 567.

<sup>57</sup> G. Grunberg, « Les primaires présidentielles ouvertes : mort ou renaissance des partis ? », *Pouvoirs*, n° 154, 2015, p. 55.

<sup>58</sup> J. Benetti, « Les primaires et notre monarchie républicaine », *op.cit.*, p. 8.

<sup>59</sup> Jean-Claude Colliard a envisagé un « parrainage citoyen » mais dans la forme d'un soutien attesté non pas par un vote, mais par le procédé plus classique du recueil des signatures : J.-C. Colliard, « Les parrainages à l'élection présidentielle », *NCCC*, n°34, 2012, p. 12.

<sup>60</sup> Voir notamment le rapport de la Commission de rénovation et de déontologie de la vie publique présidée par Lionel Jospin, « Pour un renouveau démocratique », La Documentation française, Paris, 2012, p. 13, dans lequel l'introduction d'un parrainage citoyen à travers le recueil d'un certain nombre de signatures est envisagée mais, à propos des primaires, il est précisé qu'elles « ne sauraient avoir vocation à constituer un mode institutionnel de qualification préalable ».

Sauf à vouloir modifier la constitution, ce qui n'apparaît pas opportun<sup>61</sup>, l'institutionnalisation des primaires doit être faite dans le respect de l'article 4 précité. Or, l'affirmation de l'incompatibilité d'une imposition des primaires comme mode de désignation des candidats semble faire l'unanimité en doctrine. Un exemple tiré des expériences régionales italiennes peut se révéler utile pour confirmer cette interprétation. La loi régionale sur les élections primaires de la région Calabre, dans sa rédaction initiale, disposait que « les partis et groupements politiques qui entendent présenter des listes électorales [...] participent aux élections primaires ». Cette rédaction, qui semblait imposer une véritable obligation de participation aux primaires institutionnalisées organisées selon le cadre législatif, avait fait l'objet d'un recours à la Cour constitutionnelle de la part de l'État, pour violation, entre autres, du principe de libre organisation des partis consacré par l'article 49 précité. Avant que la Cour constitutionnelle ne se prononce, l'assemblée législative calabraise a fait marche arrière, en approuvant une modification du texte qui précise que les partis et groupements politiques « peuvent participer aux élections primaires »<sup>62</sup>. Même si la question s'est résolue par voie extrajudiciaire, cette difficulté rencontrée dans un cadre constitutionnel similaire semble confirmer que seule l'institutionnalisation de primaires facultatives serait compatible avec le principe de libre organisation des partis.

Pourtant, une forme d'obligation, pourrait être prévue sous la forme d'une sanction, voire d'une prime non octroyée, pour le non recours aux primaires pour la sélection des candidats. Dans ce sens, les primaires ouvertes pourraient être considérées non pas comme une procédure de fonctionnement interne imposée par la loi, mais comme une condition supplémentaire pour la sélection des candidatures promue et encouragée par la législation électorale<sup>63</sup>. Des règles qui limitent la liberté des groupements politiques dans la présentation des candidatures sont d'ailleurs déjà prévues, notamment pour promouvoir l'égalité des sexes dans l'accès aux mandats électoraux. Pour promouvoir cet objectif, consacré en principe constitutionnel par la révision de 1999, la loi n° 88-227 prévoit une diminution du financement pour les partis qui dépassent l'écart maximum fixé par la même loi entre le nombre des candidats de chaque sexe<sup>64</sup>. Cette limitation de la liberté des partis, mise en œuvre non pas dans la forme d'une véritable obligation mais d'un « encouragement », se fonde sur une exigence constitutionnelle. Or, une telle exigence justifiant la promotion de modes démocratiques de désignation des candidats pourrait découler du même article 4, qui prévoit une limitation expresse de la liberté d'organisation des partis en précisant que : « Ils doivent respecter les principes de la souveraineté nationale et de la démocratie ». En effet, cette disposition pourrait être interprétée comme imposant aux partis une obligation de respect des principes de la démocratie non seulement dans leurs activités externes mais aussi dans l'organisation interne. Cependant, même à vouloir lire dans l'article 4 une telle obligation, il n'y a pas qu'une manière d'organiser la participation démocratique interne : les assemblées, la transparence des procédés, les meetings sont des formes de mise en œuvre de la

---

<sup>61</sup> Voir à ce propos les considérations de N. Duclos, « Faire avaler un bifteck à un ruminant », *op.cit.*, p. 862-864, qui envisage cette possibilité, mais pour enfin l'écartier pour des raisons que nous partageons.

<sup>62</sup> Loi de la région Calabre n° 38/2009, art. 2. La Cour constitutionnelle, avec l'arrêt n° 148/2010, s'est dès lors bornée à constater que les dispositions censurées avaient été abrogées.

<sup>63</sup> Des propositions de loi de cette teneur ont été récemment présentées, en Italie, par les députés de différents groupes parlementaires pour promouvoir la sélection à travers des primaires des candidats à tous les mandats de chef des exécutifs locaux ainsi que, ce qui peut étonner, au poste de président ou secrétaire du Parti (qui, dans une tentative de transposition du modèle anglais, serait censé devenir, par coutume et dans le silence des dispositions législatives, le candidat implicite au poste de Président du Conseil). Toutefois, au cours de l'examen en commission, toute référence aux primaires institutionnalisées a disparu, en laissant la place à une mention générique aux « droits des citoyens [...] de participer à l'élaboration de programmes pour le gouvernement national et local ainsi qu'à la sélection et au soutien des candidats aux élections » (Cf. Texte unifié n.S.2439, actuellement en discussion en commission au Sénat).

<sup>64</sup> « Lorsque, pour un parti ou un groupement politique, l'écart entre le nombre de candidats de chaque sexe ayant déclaré se rattacher à ce parti ou groupement, lors du dernier renouvellement général de l'Assemblée nationale, conformément au cinquième alinéa de l'article 9, dépasse 2 % du nombre total de ces candidats, le montant de la première fraction qui lui est attribué en application des articles 8 et 9 est diminué d'un pourcentage égal aux trois quarts de cet écart rapporté au nombre total de ces candidats. » Art. 9-1, al. 1<sup>er</sup> de la loi n 88-227 précitée.

participation démocratique. La loi ne saurait donc imposer une seule forme de fonctionnement démocratique sans porter une atteinte excessive à la liberté des groupements politiques.

Au-delà de toute argumentation de constitutionnalité et de cohérence juridique, c'est finalement un argument d'opportunité qui s'oppose avec la plus grande force à la consécration et pérennisation des primaires à travers l'imposition de leur organisation. L'institutionnalisation de primaires ouvertes obligatoires s'imposerait, en effet, comme la transformation artificielle d'une exception conjoncturelle en règle. Ce mode de désignation des candidats a certainement connu un certain succès ces dernières années, mais il est encore loin d'être ancré dans la coutume institutionnelle et politique. L'imposer à la vie politique française serait pour le moins indigeste, pour reprendre la célèbre métaphore du doyen Vedel<sup>65</sup>.

Il y a encore quelques mois on lisait souvent, dans la presse comme dans les revues juridiques, que ce mode de désignation des candidats faisait consensus dans l'opinion publique ainsi que, à quelques exceptions près, dans le monde politique. À quelques mois de distance, les événements politiques et la suite électorale des candidats issus des primaires remettent en cause cette affirmation. Il est vrai que la réussite et l'efficacité des primaires ne peuvent se mesurer (uniquement) sur la base des résultats électoraux des candidats qu'elles ont investis. Cependant, le contexte actuel amène au moins à s'interroger sur l'intérêt de la pérennisation de cette pratique<sup>66</sup>. L'institutionnalisation de primaires ouvertes facultatives, dans la forme envisagée, présente alors le double avantage d'offrir les garanties démocratiques que ces procédés méritent, sans prétendre imposer leur ancrage dans la vie politique.

---

<sup>65</sup> Lors du débat sur la proposition de Charles Pasqua, Georges Vedel, interviewé sur France 2, avait déclaré que « Vouloir faire des primaires en France, c'est comme faire avaler un beefsteak à un ruminant. Son estomac n'est pas fait pour ça ». Cette déclaration a été reprise dans plusieurs articles sur le sujet (Cf. É. Bréhier, « Les primaires en France, de l'incongruité à la réalité », *op.cit.*, p. 427 ; N. Duclos, « Faire avaler un bifteck à un ruminant », *op.cit.* ; R. Lefebvre, « Comment les primaires ouvertes sont-elles devenues possibles en France ? », *Mediapart*, 14 novembre 2016).

<sup>66</sup> J.-M. Denquin, « Le mythe des primaires », *Juspoliticum*, 6 février 2017.