

III.

Aufsatz Article

Projet de réglementation des dépenses électorales

Tiziano BALMELLI*

1. Généralités¹

Les expériences des divers pays démocratiques et l'actualité la plus récente montrent que, très souvent, l'utilisation de moyens financiers considérables joue un rôle central dans la compétition pour la conquête et la conservation du pouvoir politique. Un système dans lequel la disponibilité d'argent devient le principal facteur de création du consensus électoral engendre trois problèmes fondamentaux pour la démocratie:

- D'un côté, l'explosion des coûts de la vie politique renforce considérablement la tendance vers une dérive ploutocratique et censitaire du système politique; l'égalité des chances est ainsi fortement remise en question, c.-à-d. beaucoup plus de ce qu'elle l'est déjà, notamment pour des raisons socio-culturelles.
- De l'autre côté, l'explosion des coûts de la vie politique représente une importante source de corruption², les acteurs politiques ne disposant pas des grands moyens financiers nécessaires doivent se les procurer, d'une manière ou de l'autre, s'ils veulent rester sur le "marché électoral".
- En même temps, ce phénomène entraîne une dégradation générale des processus démocratiques. En effet, des campagnes électorales dominées par des formes de propagande de nature purement commerciale étouffent le débat public sur les problèmes de société et les propositions de solutions des divers partis et candidats³.

* Dr en droit, collaborateur scientifique auprès de la Chaire de Droit constitutionnel de l'Université de Fribourg (tiziano.balmelli@unifr.ch). Je tiens à remercier P.-A. Hildbrand pour sa relecture du texte.

¹ Nous nous limitons ici à un résumé extrêmement synthétique. Pour un approfondissement de ces questions, nous renvoyons à notre ouvrage *Le financement des partis politiques et des campagnes électorales – Entre exigences démocratiques et corruption*, Éditions Universitaires, Fribourg 2001 (412 p.), qui analyse et compare, surtout sous l'angle du droit constitutionnel, les solutions juridiques et les expériences politiques de divers pays démocratiques, en formulant des propositions de réformes adaptées au contexte helvétique.

² En particulier la corruption liée au financement occulte des partis (en échange de décisions publiques favorables: marchés publics, concessions, autorisations, etc.) sans exclure, cependant, des cas d'enrichissement direct de la part de certains responsables politiques.

³ Un phénomène que nous avons défini comme "la négation de la dignité du processus électoral", dans la même mesure que toute forme de clientélisme politique, soit-elle ancienne ou récente.

Le (généreux) financement public des partis, sans l'imposition préalable de sévères limites aux dépenses électorales, n'a jamais éliminé ces problèmes, contrairement à ce qu'on aurait voulu faire croire. Il les a au contraire exacerbés, surtout celui de la corruption, en introduisant davantage d'argent dans le système et en provoquant ainsi, tout simplement, une forte hausse du prix que les groupes d'intérêt et les entreprises doivent payer pour s'assurer les faveurs des partis et des candidats⁴.

Il paraît donc évident que la condition préalable et indispensable à toute intervention législative efficace dans ce domaine est représentée par une sévère limitation des dépenses électorales autorisées. On peut en effet considérer comme une loi naturelle de la politique que, plus les dépenses électorales sont élevées, plus seront élevés, automatiquement, les risques de corruption.

En outre, une plus grande transparence dans le financement de la vie politique peut contribuer à améliorer l'image que l'opinion publique a des partis politiques et de leurs responsables, en réduisant le sentiment que les rapports entre l'économie et le monde politique s'entrelacent dans la clandestinité et d'une façon totalement étrangère à l'intérêt général. Une plus grande transparence est aussi nécessaire pour que les électeurs puissent exercer correctement leurs droits politiques: connaître *pour* choisir – connaître *avant* de choisir⁵. Du point de vue du droit constitutionnel, la simple participation à un processus électoral (c.-à-d. à l'exercice d'une fonction publique fondamentale) constitue un motif suffisant (et même impératif) pour exiger le respect de certaines exigences de transparence. Il n'est donc pas nécessaire d'attribuer aux partis un statut de droit public pour pouvoir exiger une certaine transparence⁶.

Il existe donc un intérêt public pertinent et prépondérant à ce que le législateur réglemente certains aspects financiers liés aux processus électoraux; essentiellement à titre de prévention, pour éviter d'ores et déjà de probables et toujours plus nombreux abus qui mèneraient à une détérioration généralisée du système politique⁷.

⁴ Qui voudrait affirmer, en effet, que les lobbies et les groupes d'intérêt ont disparu, ou ne jouent plus de rôle dans les processus décisionnels publics, dans des pays comme l'Allemagne, l'Italie ou la France, où pourtant les responsables politiques se financent généreusement à travers les caisses publiques?

⁵ La Cour constitutionnelle allemande, dans un célèbre arrêt sur le financement des partis politiques, affirmait que le résultat des processus décisionnels à l'intérieur d'un parti peut être considérablement influencé par les personnes et les organisations qui le financent de manière importante et que, par conséquent, ces rapports entre responsables politiques et intérêts particuliers doivent être rendus publics. Ceci car l'électeur a le droit de savoir qui est potentiellement en mesure d'exercer une influence sur les décisions d'un parti, aussi à fin de juger de la cohérence entre les programmes politiques déclarés et les rapports avec ceux qui cherchent à s'assurer une influence sur le parti grâce à de constants versements d'argent; BVerfGE 24, 300 (356). Cf. aussi BVerfGE 52, 63 (87): "Der Wähler soll über die Herkunft der ins Gewicht fallenden Spenden an politische Parteien korrekt und vollständig informiert werden und die Möglichkeit haben, daraus seine Schlüsse zu ziehen".

⁶ Plus en détail sur la conformité constitutionnelle des mesures de transparence, y compris en relation avec la liberté d'association et le secret du vote, cf. TIZIANO BALMELLI, p. 361 ss.

⁷ Cf. aussi QUELOZ N./BORGHINI M./CESONI M.L., *Processus de corruption en Suisse*, Bâle Genève Munich 2000.

2. Le cadre légal dans les Cantons et dans la Confédération

En ce qui concerne la législation en vigueur, la réglementation fédérale des partis politiques en Suisse reste rudimentaire, la Constitution fédérale se borne à rappeler que « les partis politiques contribuent à former l'opinion et la volonté populaires » (art. 137)⁸. Les autres lois concernant directement ou indirectement l'exercice des droits politiques ne contribuent pas non plus à régler de manière efficace les questions du financement des activités politiques, de l'encadrement des campagnes électorales ainsi que la transparence des rapports entre les pouvoirs politiques et économiques⁹.

Même dans les cantons, le cadre juridique relatif au financement de la vie politique est très pauvre ; on peut même parler d'un « désert législatif ». Actuellement, sept cantons mentionnent les partis politiques dans leur Constitution¹⁰, mais cette reconnaissance constitutionnelle n'a pas conduit à l'adoption de normes régissant les questions liées au financement des partis et des candidats. Les partis sont donc mentionnés dans la Constitution du canton d'Argovie¹¹, de Berne¹², de Bâle-Campagne¹³, du Jura¹⁴, de Saint-Gall¹⁵ et de Soleure¹⁶ et du Tessin¹⁷.

⁸ Il faut retenir que cet article ne constitue pas de base légale pour un financement public des partis, selon la volonté clairement exprimée dans les travaux préparatoires ; TIZIANO BALMELLI, p. 110.

⁹ Pour une présentation plus détaillée et un survol historique des diverses propositions échouées, cf. TIZIANO BALMELLI, p. 303-328.

¹⁰ Il n'est pas exclu que des révisions générales conduisent d'autres constitutions cantonales à mentionner le rôle des partis politiques. Par exemple, les études préliminaires à un avant-projet de nouvelle Constitution grisonne mentionne l'opportunité d'adopter des normes mettant l'accent sur la transparence en matière de financement des partis politiques. Cf. l'expertise juridique des professeurs Jaag et Poledna, du 23 juillet 1996, p. 622 s et 630, Message du 4 novembre 1996.

¹¹ Art. 67 Politische Parteien : « 1. Politische Parteien wirken bei der Meinungs- und Willensbildung der Stimmberechtigten mit. 2. Kantonalparteien, deren Ziele und innere Ordnung demokratischen Grundsätzen entsprechen, können durch Gesetz Beiträge zugesprochen werden ».

¹² Art. 65 Partis politiques : « 1. Les partis politiques contribuent à former l'opinion et la volonté publiques. 2. Le canton et les communes peuvent les soutenir dans l'accomplissement de cette tâche ».

¹³ Art. 35 Politische Parteien und Organisationen : « 1. Die politischen Parteien und Organisationen wirken bei der Meinungs- und Willensbildung des Volkes mit. 2. Der Kanton fördert die politischen Parteien in der Erfüllung dieser Aufgabe, sofern ihr Aufbau demokratischen Grundsätzen entspricht, sie sich über die regelmässige und gesamthafte Betätigung in einem erheblichen Teil des Kantons ausweisen und über die Herkunft und Verwendung ihrer Mittel öffentlich Rechenschaft ablegen ».

Le 4 mars 2001, un projet de loi dénommée « Parteienförderungsgesetz », qui visait à introduire un financement public des partis accompagné de quelques obligations de transparence, a été rejeté par les citoyens de Bâle-Campagne suite à un référendum (55'136 non, 34'120 oui).

¹⁴ Art. 81 Partis politiques : « L'État reconnaît le rôle des partis politiques et favorise leur activité ».

¹⁵ Art. 54 Politische Parteien : « 1. Die politischen Parteien wirken bei der Meinungs- und Willensbildung mit. 2. Kanton und Gemeinden können sie in dieser Aufgabe unterstützen ».

¹⁶ Art. 38 Parteien : « 1. Kanton und Gemeinde anerkennen die Aufgaben der politischen Parteien. 2. Sie können ihre Tätigkeiten unterstützen ».

¹⁷ Art. 50 Partiti : « Il Cantone riconosce la funzione pubblica dei partiti politici e ne favorisce l'attività ».

Dans 17 cantons, les groupes parlementaires des parlements reçoivent des contributions publiques¹⁸ ; celles-ci sont en général plutôt modestes.

Deux cantons prévoient un système de remboursement des frais électoraux. Le canton de Genève¹⁹ verse des contributions aux partis ayant obtenu au moins 5 pour cent des voix dans les scrutins au système proportionnel et 20 pour cent au système majoritaire, pour les élections cantonales et fédérales. Les bénéficiaires reçoivent un montant de 10'000.- (6'000.- pour les élections au niveau de la Ville de Genève). Le système du canton de Fribourg prévoit des seuils différents, et les contributions versées sont en rapport avec le succès électoral de chaque liste²⁰.

Deux cantons ont adopté des normes sur la transparence des financements politiques. Dans le canton du Tessin, en 1998, les autorités publiques, sollicitées par une initiative parlementaire, ont reconnu l'opportunité d'une intervention législative dans l'optique d'exiger une certaine transparence des sources de financement de partis et candidats. Les dispositions adoptées prévoient²¹ que les versements aux partis dépassant 10'000.- fr. soient communiqués à la Chancellerie de l'État, afin d'être publiés dans la Feuille officielle avec l'identité des donateurs (pour les dons aux candidats, le seuil a été arrêté à 7'000.- fr.)²². Des mesures visant la transparence du financement de la vie politique ont été adoptées aussi à Genève, théoriquement plus sévères que celles tessinoises, dans la mesure où elles interdisent les dons anonymes (ou sous pseudonyme) et

¹⁸ Cf. Schlussbericht Parteienförderung in der Schweiz (LADNER A./BRÄNDLI M.), chapitre 7.2.

¹⁹ Loi sur l'exercice des droits politiques, du 15 octobre 1982, art. 82 « Participation aux frais électoraux ».

²⁰ Loi sur l'exercice des droits politiques, art. 31^{bis} « 1. Pour les élections générales du Grand Conseil, du Conseil d'État et des préfets, l'État contribue aux frais de campagne électorale des partis politiques ou des groupes d'électeurs. 2. La contribution est allouée aux partis politiques ou groupes d'électeurs cantonaux qui obtiennent au moins cinq sièges au Grand Conseil. 3 Le montant total de la contribution se compose : a) d'un montant forfaitaire de base de 10'000 francs et b) d'un montant de 750 francs pour chaque député élu ». Art. 31^{ter} « Pour les élections fédérales, la contribution aux frais de campagne est allouée aux partis politiques et groupes d'électeurs qui obtiennent : a) au moins 1 % du total des suffrages de parti valablement exprimés dans le cas des élections au Conseil national et b) au moins 1% des suffrages calculés sur le nombre des listes valables du premier tour de scrutin dans le cas des élections au Conseil des États. 2. Le montant de la contribution totale allouée aux partis politiques et groupes d'électeurs est fixé par le Conseil d'État, par voie réglementaire. 3. La contribution aux frais de campagne électorale est attribuée au prorata des suffrages obtenus par les partis politiques et les groupes d'électeurs qui y ont droit ». Les seuils relatifs aux élections fédérales ont dû être revus en 1999, suite à un arrêt du Tribunal fédéral (cf. ATF 124 I 55). Dans ce même sens, un projet de « loi sur la participation de l'État aux frais de campagne électorale », récemment présenté par le Conseil d'État fribourgeois, prévoit un seuil unique de 1 % tant pour les élections cantonales que fédérales.

²¹ Loi sur l'exercice des droits politiques, du 7 octobre 1998, art. 114 et 115.

²² Contre la norme fixant un plafond global de 50'000.- fr. pour les dons à chaque candidat, nous avons déposé un recours de droit public devant le Tribunal fédéral, en alléguant notamment que cette norme discriminerait les candidats ne disposant pas d'importants moyens propres, dans la mesure où ils ne pourraient pas dépenser plus que 50'000.- alors que les candidats riches ne seraient pas atteints par cette limite, car ils pourraient continuer à dépenser des sommes nettement supérieures, tirées de leur fortune. Le Tribunal fédéral a admis le recours, considérant que cette disposition viole tant le principe de l'égalité des chances que le principe de la proportionnalité. ATF 125 I 441 (résumé in SJ 2000 I 266).

concernent aussi tout groupement qui dépose une prise de position lors d'une votation fédérale, cantonale ou municipale²³.

Les droits politiques en tant que tels sont garantis par la Constitution fédérale²⁴. Cette garantie protège la libre formation de la volonté populaire et l'expression fidèle du vote. Le droit de vote passif garantit à chaque citoyen de pouvoir participer comme candidat à une élection sur un pied d'égalité avec les autres citoyens²⁵. La possibilité pour le citoyen d'accéder aux fonctions électives représente un élément central de la démocratie en Suisse. Dans ce sens, en reconnaissant que le droit de participer à une élection fait partie des droits politiques garantis par la Constitution fédérale le Tribunal fédéral a renforcé de manière significative la notion de liberté de vote²⁶.

Jusqu'à ce jour, le Tribunal fédéral n'a jamais eu à connaître d'une législation cantonale qui fixe des limites aux dépenses électorales autorisées. Cependant, en complétant l'aspect de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement dans l'exercice des droits politiques, le Tribunal fédéral a souligné à plusieurs reprises les risques liés à un financement impropre de la propagande politique²⁷. Statuant sur notre recours de droit public contre l'art. 115 al. 2 de la nouvelle loi tessinoise sur l'exercice des droits politiques, le Tribunal fédéral relevait que le recours à des moyens financiers illimités dans une campagne électorale peut gêner la libre formation de la volonté démocratique et que de nombreux pays ont introduit des limitations aux dépenses ou aux financements des partis ou des candidats²⁸. Le Tribunal fédéral a ainsi affirmé que la liberté d'organiser sa campagne électorale et la liberté d'expression et d'opinion, qui appartiennent à tout candidat, peuvent être limitées s'il est prouvé que les moyens financiers de tiers portent atteinte au processus de formation de la volonté démocratique²⁹.

Les juges constitutionnels ont ainsi affirmé que l'intervention de groupes d'intérêt disposant de moyens considérables (d'ailleurs souvent peu transparents) représente un danger sérieux pour la vie démocratique et pourrait aussi porter atteinte au droit du citoyen électeur à une formation et une expression du vote libre et non faussée par des influences illicites. Dans ce sens, selon le Tribunal fédéral, des restrictions à la liberté de structurer sa propre campagne électorale ainsi qu'à la liberté d'expression et d'opinion

²³ Loi modifiant la loi sur l'exercice des droits politiques (financement des partis politiques), du 24 juin 1999, art. 29A Transparence (nouveau) : « 1. Tout parti politique, association ou groupement qui dépose des listes de candidats pour des élections fédérales, cantonales ou municipales soumet chaque année ses comptes annuels à l'inspection cantonale des finances, avec la liste de ses donateurs. 2. Les dons anonymes ou sous pseudonyme sont interdits. 3. De même, tout groupement qui dépose une prise de position lors d'une votation fédérale, cantonale ou municipale dépose dans les 60 jours les comptes relatifs à l'opération de vote concernée, y compris la liste des donateurs, à l'inspection cantonale des finances. 4. A défaut, la participation de l'État aux frais électoraux du parti politique, association ou groupement n'est pas versée. 5. Les comptes déposés et les listes de donateurs sont consultables par toute personne exerçant ses droits politiques dans le canton ».

²⁴ Art. 34 Cst. féd. ("droits politiques").

²⁵ ATF 125 I 441 consid. 2a, avec renvois, résumé in SJ 2000 I 266.

²⁶ ATF 119 Ia 167 = JdT 1995 I 85.

²⁷ Cf. notamment ATF 114 Ia 427 = JdT 1990 I 162.

²⁸ ATF 125 I 441, consid. 2b et 2c, résumé in SJ 2000 I 266.

²⁹ DTF 125 I 441, consid. 2 c ;

des candidats sont justifiées s'il s'avère que des interventions financières importantes lèsent le processus de formation de la volonté démocratique. Si la question a été laissée ouverte en l'espèce, car la norme attaquée devait de toute façon être censurée pour violation d'autres droits et principes constitutionnels, le Tribunal fédéral semble avoir laissé entendre que des limitations des dépenses et des financements électoraux pourraient être considérées comme conformes aux droits constitutionnels garantis³⁰.

3. Proposition de réglementation³¹

Article 1^{er} – Champ d'application et buts

1. La présente loi discipline le recours à certaines formes de publicité électorale de la part de candidats, listes et tierces personnes, ainsi que le remboursement partiel des dépenses électorales des listes, en relation aux campagnes électorales pour les élections au Conseil d'Etat et au Grand Conseil³²; elle définit aussi les exigences de transparence et garantit un financement public en faveur du travail des groupes parlementaires.

2. La présente loi contribue à garantir l'égalité des chances entre les listes et entre les candidats, à sauvegarder le libre processus de formation de la volonté démocratique et à renforcer l'indépendance des responsables politiques.

Article 2 – Définitions

Aux termes de la présente loi valent les définitions suivantes:

a) Par publicité électorale on entend tout message qui vise à influencer favorablement le résultat électoral d'une liste ou d'un candidat. Sont exclus de cette définition tous les articles et autres contributions écrites ou verbales de nature rédactionnelle qui sont publiés ou transmis gratuitement par les organes de presse³³, ainsi que les annonces sur les organes de presse qui se bornent à communiquer l'organisation d'une conférence, d'une tribune politique ou d'un débat politique en indiquant la date et le lieu.

b) Par gadget électoral on entend tout objet³⁴ portant une écriture, une image ou un symbole visant la promotion de l'image d'un candidat ou d'une liste pour en influencer favorablement le résultat électoral.

³⁰ ATF 125 I 441, consid. 2 c ; cf. aussi TIZIANO BALMELLI, p. 179-189 et 390-397.

³¹ Nous avons conçu ce projet pour le canton du Tessin. Pour un commentaire plus détaillé des dispositions proposées, cf. Tiziano Balmelli, "Proposta di regolamentazione delle spese elettorali", RDAT I-2001, p. 473 ss.

Dans un souci de clarté, nous avons choisi de présenter notre proposition sous la forme d'une loi autonome et distincte; cependant, il faudrait vérifier, selon les cantons, la possibilité et l'opportunité d'intégrer les mesures proposées dans les lois pertinentes déjà existantes.

³² Si cette proposition est pensée surtout pour les élections cantonales, il n'est pas exclu qu'on puisse juger utile de réglementer de manière analogue les campagnes pour les élections au Conseil des États et au Conseil national, voire les élections dans les communes les plus grandes.

³³ En rapport à la lettre a), l'exclusion des articles et autres contributions écrites ou verbales de nature rédactionnelle concerne les messages écrits ou verbaux qui sont publiés de manière analogue à ce qui se fait normalement pour les parties rédactionnelles des médias en question, c.-à-d. "rédigés comme un article normal", dans leur format, leurs caractères, leur mise en page etc.

³⁴ Notamment des t-shirts, des casquettes, des briquets, des cartes téléphoniques etc.

c) Les coûts de la publicité électorale disciplinée par la présente loi s'entendent comme correspondant au prix usuel de marché pour les prestations en question, sans égard à la somme effectivement payée dans le cas spécifique³⁵.

d) Par coûts de distribution on entend les coûts facturés par la Poste ou par des privés offrant des services de distribution au domicile, exception faite de la distribution effectuée par des bénévoles non rémunérés.

Article 3 – Plafond pour les candidats au Conseil d'Etat³⁶

1. Entre le dépôt officiel des listes et la clôture des bureaux de vote, pour sa propre publicité électorale sous forme de³⁷

a) affiches,

b) insertions dans les journaux et périodiques,

c) autres imprimés exclusivement ou principalement dédiés aux élections, y compris les frais de distribution,

d) manifestations de propagande, dans des lieux publics ou ouverts au public, même de caractère social, culturel ou sportif³⁸, exception faite pour celles centrées sur un débat en contradictoire entre candidats rivaux,

chaque candidat au Conseil d'Etat est autorisé à dépenser un maximum global de [30'000] francs³⁹.

2. Durant la même période, les tierces personnes, associations ou comités qui désiraient se faire promoteurs de publicité électorale en faveur d'un ou plusieurs candidats dans une des quatre formes disciplinées par le présent article, doivent obtenir l'accord écrit du candidat ou des candidats en

³⁵ La précision établie à la lettre c) sert à éviter que des prestations en nature prennent purement et simplement la place des versements en argent dans le but de contourner la loi (exemple: offrir à un prix très réduit un espace publicitaire, l'impression d'un dépliant, la production d'un gadget etc.).

³⁶ Cette disposition constitue la colonne portante de cette réglementation. En limitant certaines formes de publicités électorales durant une période délimitée précédant les élections, cette réglementation vise en effet à garantir que la popularité des partis et des candidats, donc leurs résultats électoraux, restent liés à leur participation effective dans la société civile, à leur rôle social, par exemple à leur présence dans le tissu associatif ou à leur bonne réputation (notamment professionnelle), et non, donc, aux techniques du marketing électoral. La préservation d'un système électoral inspiré de cette philosophie (par opposition à l'"américanisation" des campagnes), est largement facilitée par les dimensions réduites des communautés et du territoire. La source de popularité peut et doit donc rester de nature "socialement utile", la compétition électorale ne doit pas se déplacer sur le terrain du marketing persuasif, axé sur une propagande tant insistante que réductrice, dépourvue de tout contenu réel, où domineraient ceux qui disposent des moyens économiques les plus importants. Limiter la propagande électorale signifie limiter les coûts des campagnes et donc aussi réduire les risques de corruption politique

³⁷ Les formes de publicité prévues de a) à d) représentent à notre avis le minimum indispensable pour une réglementation efficace. Il s'agit donc d'une liste ouverte, dont le but lui-même sous-entend une clause évolutive. Il faudra attendre quelques temps et faire les nécessaires expériences pour observer quelle sera l'adaptation des partis et des candidats face à ces mesures et éventuellement décider si d'autres formes de publicité électorale doivent aussi être incluses dans la liste.

³⁸ Cette disposition viserait par exemple le candidat ou le parti qui voudrait louer une salle de cinéma pour inviter tous les jeunes de la région à assister gratuitement à la projection d'un film de succès peu avant les élections (fait réellement survenu au début des années 1990).

³⁹ Le montant de 30'000 fr. (pensé pour le canton du Tessin) est essentiellement indicatif (comme tous les autres montants et chiffres formulés dans ce projet). Il faudra rechercher une solution raisonnable et adaptée à la réalité cantonale qui permette d'atteindre les objectifs visés tout en laissant à chaque candidat une marge de manœuvre qui préserve sa liberté d'expression.

question⁴⁰. Cette publicité sera prise en compte pour vérifier le respect du plafond autorisé. [En ce qui concerne les imprimés envoyés au domicile des électeurs par des tiers ou par des comités, ne sont pas pris en considération, aux termes de cet article, les imprimés qui ne sont pas envoyés aux électeurs dans le seul but de solliciter leur soutien vers le candidat ou les candidats en question].

3. Tous les contrats relatifs à la publicité électorale disciplinée par le présent article doivent être accompagnés par une confirmation écrite.

Article 4 – Plafond pour les listes pour le Conseil d'Etat et le Grand Conseil⁴¹

1. Entre le dépôt officiel des listes et la clôture des bureaux de vote, pour sa propre publicité électorale sous forme de

a) affiches,

b) insertions dans les journaux et périodiques, [exception faite pour les organes officiels des partis et des mouvements politiques, en ce qui concerne le parti ou mouvement de référence (?)],

c) manifestations de propagande, dans des lieux publics ou ouverts au public, même de caractère social, culturel ou sportif, exception faite pour celles fondées sur un débat en contradictoire entre candidats rivaux ou représentants de listes concurrentes,

chaque liste est autorisée à dépenser un maximum global de [30'000] francs.

2. Durant la même période, tierces personnes, associations ou comités qui désiraient se faire promoteurs de publicité électorale en faveur d'un ou plusieurs candidats dans une des trois formes disciplinées par le présent article, doivent obtenir l'accord écrit du responsable de la liste ou des listes en question. Cette publicité sera prise en compte pour vérifier le respect du plafond autorisé.

3. En ce qui concerne les trois formes de publicité électorale disciplinées par le présent article, les sections régionales et communales des partis doivent coordonner leurs activités avec le responsable de la liste et leurs dépenses sont prises en compte pour établir le respect du plafond autorisé.

4. Si deux ou plus listes déclarent leur apparentement, le plafond fixé à l'alinéa 1er s'applique à la somme des dépenses respectives à prendre en compte. Au moment où elles déclarent leur apparentement auprès de la Chancellerie, les listes en question s'accordent pour établir la répartition des dépenses autorisées. Si l'apparentement ne concerne que l'élection au Grand Conseil ou celle au Conseil d'Etat, on applique un plafond global correspondant à 150 pour cent de celui établi à l'alinéa 1er⁴².

5. Tous les contrats relatifs à la publicité électorale disciplinée par le présent article doivent être accompagnés par une confirmation écrite.

⁴⁰ Il est indispensable de souligner que le fait de ne pas inclure les tiers dans la réglementation signifierait adopter une loi totalement dépourvue de sens, du moment que la publicité électorale en faveur de tel ou tel candidat passerait tout simplement à travers des comités "indépendants" ou des amis et autres personnes de paille.

⁴¹ Nous renvoyons aux considérations développées en relation à l'art. 3. Il faut bien remarquer, cependant, qu'en ce qui concerne les listes nous n'avons pas inclus dans la réglementation la publicité sous formes d'imprimés (cf. art. 3 lit. c). Cela parce que, de toute façon, à travers leurs dépliants et autres publications les listes contribuent au débat public tout en étant généralement obligées de traiter de manière équitable tous leurs candidats.

⁴² En ce qui concerne l'al. 4, il s'agit d'un choix largement de nature politique: veut-on éviter le risque que les partis se scindent en deux ou plusieurs listes à fin de multiplier leur plafond global, ou l'on préfère plutôt garantir le droit à l'apparentement des listes sans conséquences au niveau des dépenses autorisées pour chaque liste apparentée? Des solutions plus flexibles et mieux ciblées peuvent être imaginées pour les Cantons dont le système électoral repose sur des districts ou autres circonscriptions.

Article 5 – Spots et gadgets électoraux

1. Entre le dépôt officiel des listes et la clôture des bureaux de vote il est interdit de faire recours à des spots électoraux sur des chaînes de télévision ou radio en Suisse et à l'étranger⁴³.
2. Entre le dépôt officiel des listes et la clôture des bureaux de vote, chaque candidat au Conseil d'Etat et chaque liste peuvent distribuer gratuitement uniquement des gadgets électoraux dont le coût unitaire de production ne dépasse pas un franc, jusqu'à concurrence d'un montant total de [8'000] francs pour chaque liste et [4'000] francs pour chaque candidat, y compris d'éventuels coûts de distribution. Les gadgets dont le coût unitaire est supérieur à un franc ne peuvent pas être distribués à un prix inférieur à ce coût. Tierces personnes, comités, ainsi que les sections régionales ou communales des partis et des mouvements peuvent se faire promoteurs de la production ou du financement de gadgets électoraux uniquement avec l'accord écrit du candidat ou du responsable de la liste, dans le respect des dispositions du présent alinéa et à condition que les coûts relatifs à ces gadgets soient pris en compte pour établir le respect du plafond autorisé et inclus dans le compte-rendu financier de la liste ou du candidat en question en respectant les dispositions sur la transparence.
3. Tous les contrats relatifs à la publicité électorale disciplinée par le présent article doivent être accompagnés par une confirmation écrite.

Article 6 – Indications pour le calcul des dépenses

1. Lorsque la publicité pour une liste au Conseil d'Etat présente aussi le nom ou la photo du candidat ou de tous les candidats de la liste, les coûts sont pris en compte uniquement pour la liste. Cependant, si les noms ou la photo de tous les candidats ne sont pas présentés de manière équitable, la moitié des coûts sont pris en compte proportionnellement pour le candidat ou les candidats favorisés, étant bien entendu que, dans ce cas, leur accord écrit est nécessaire pour la publicité en question. Le candidat qui refuse d'apparaître sur la publicité de sa propre liste est obligé d'en autoriser par écrit la publication tout en exigeant de ne pas y figurer; dans ce cas, aucun coût n'est pris en compte pour les candidats qui apparaissent sur la publicité.
2. En relation aux manifestations prévues aux art. 3.1 lit. d) e 4.1 lit. d), lorsqu'elles sont organisées en commun par un ou plusieurs candidats et/ou par une ou plusieurs listes, les intéressés établissent par avance une clé de répartition des coûts à prendre en compte par chacun.
3. Si deux ou plusieurs listes s'associent pour présenter en commun une publicité ou pour produire en commun des gadgets électoraux, les coûts en question sont pris en compte de manière proportionnelle.
4. Si deux ou plusieurs candidats s'associent pour présenter en commun une publicité ou pour produire en commun des gadgets électoraux en dehors de la publicité promue ou des gadgets distribués par leur liste, les coûts en question son pris en compte de manière proportionnelle.
5. Lorsque les candidats se font publicité ou produisent des gadgets électoraux en présentant aussi le nom de leur liste, aucun coût n'est pris en compte pour la liste en question.

⁴³ Malgré l'interdiction générale de la publicité politique énoncée par la législation fédérale actuelle sur la radio et la télévision, il reste important de prévoir une interdiction spécifique en relation avec les élections cantonales et valable aussi pour les chaînes qui ne sont pas soumises à la législation helvétique, car situées en dehors du territoire de la Confédération. La théorie des effets nous permet d'élargir l'interdiction, en l'adressant non pas aux médias mais directement aux responsables politiques. Il faut à ce propos rappeler que les coûts liés à la propagande radiotélévisée ont représenté, et continuent de représenter, dans de nombreux pays démocratiques, une des causes principales de l'explosion des coûts de la vie politique, avec de lourdes conséquences en terme de corruption. Les effets d'une éventuelle acceptation de la motion Giezendanner (déposée le mois de mai au Conseil national et signée par 43 députés), qui demande de supprimer l'interdiction de la publicité politique radiotélévisée, seraient donc désastreux pour le système politique suisse.

Article 7 – Remboursement des dépenses des listes et soutien aux groupes parlementaires⁴⁴

1. Les listes qui ont obtenu au moins [un] pour cent des voix [ou un député élu] lors des élections au Grand Conseil ou [six] pour cent des voix lors des élections au Conseil d'Etat⁴⁵, reçoivent un remboursement correspondant à une indemnité de base de [4'000] francs plus [500] francs pour chaque siège obtenu au Grand Conseil et [1'000] francs pour chaque siège au Conseil d'Etat. Le remboursement ne pourra dans aucun cas être supérieur aux dépenses effectivement effectuées par la liste en question pour sa campagne électorale.

2. Pour soutenir leur travail parlementaire, les groupes reçoivent un financement public annuel équivalent à [40'000] francs de base plus [1'700] francs pour chaque député inscrit. Au même titre, les députés non inscrits à un groupe reçoivent une indemnité annuelle de [5'000] francs. En relation à ces financements il faut tenir une comptabilité qui prouve l'utilisation strictement liée au travail parlementaire.

3. La comptabilité annuelle est présentée pour examen [à l'autorité compétente], qui veille au respect de la loi. En cas d'utilisation non strictement liée au travail parlementaire, réservé la sanction prévue à l'art. 10, le remboursement des sommes en question est dû, si possible sous forme de compensation avec les futures contributions destinées au groupe.

Article 8 – Comptes-rendus financiers et transparence⁴⁶

1. Dans les quinze jours qui suivent la proclamation des résultats, les candidats au Conseil d'Etat et les responsables des listes déposent leur compte-rendu financier auprès de [l'autorité compétente].

⁴⁴ Dans sa globalité, il s'agit d'un article facultatif, car le sens et l'utilité de cette réglementation ne dépendent pas de lui. Cependant, à condition que les montants du financement public restent modestes, le contexte nous paraît apte pour contribuer à régler aussi cet aspect. Le financement public proposé doit être compris comme un soutien au fonctionnement des institutions et comme une contribution au pluralisme dans les campagnes électorales.

⁴⁵ Les pourcentages proposés pour le droit au remboursement partiel des dépenses (al. 1^{er}) sont indicatifs: il existe certainement, dans le respect des principes et droits constitutionnels (cf. ATF 124 I 55, 71), une marge de choix politique. Le législateur devrait aussi considérer l'opportunité de prévoir que les listes apparentées soient considérées comme une liste unique au sens de l'al. 1^{er}, à fin d'éviter qu'il subsiste un intérêt financier à scinder en deux ou plusieurs liste pour multiplier l'indemnité de base.

Toujours en relation avec l'al. 1^{er}, une variante très intéressante à étudier serait de lier le financement électoral public à la capacité effective des partis de motiver les citoyens à se rendre aux urnes. Au lieu de destiner à l'ensemble des partis une somme globale fixée à l'avance, indépendante donc du taux de participation aux élections, on pourrait prévoir que chaque liste ayant obtenu au moins un pour cent des voix ou un siège au parlement participe à la répartition du financement public à raison de 1,50 fr. pour chaque bulletin obtenu. Pour ne pas pénaliser les partis les plus petits, on pourrait imaginer que chacun des 2000 premiers bulletins obtenus par une liste donne droit à 2 fr., alors qu'à partir du 2000^{ème} bulletin la liste obtiendrait 1 fr. par bulletin. De cette façon, l'entité du financement public attribué aux partis serait directement liée à la confiance dont le système des partis jouit auprès des citoyens, donc à la réelle capacité des partis de représenter les électeurs, ce qui reste, au fond, le rôle principal des partis politiques dans un système démocratique.

⁴⁶ L'essentiel c'est que l'électeur soit informé sur l'identité des grands sponsors (personnes physiques ou juridiques), pour ensuite décider, librement et en connaissance de cause, à qui attribuer sa voix. Il s'agit d'un aspect fondamental pour une démocratie qui, dans la nature des choses, ne peut pas éviter de cohabiter avec des lobbies de tout genre, mais veut réussir à mettre à profit leurs aspects positifs tout en se protégeant contre ceux négatifs. Il faut donc poursuivre un degré raisonnable de transparence, en évitant les excès dans un sens et dans l'autre et en ayant bien à l'esprit que le respect de toute norme sur la transparence, pour précise qu'elle puisse être, ne pourra jamais être complètement garanti (d'où l'exigence, cependant, de prévoir des sanctions suffisamment dissuasives pour compenser la facilité de contournement des règles adoptées).

2. Chaque compte-rendu indique de manière détaillée toutes les dépenses effectuées pour des formes de publicité électorale disciplinées par la présente loi ainsi que pour les gadgets électoraux. Chaque compte-rendu est accompagné par les pièces justificatives y relatives.

3. Vingt jours avant le début des opérations de vote, chaque candidat aux élections cantonales doit communiquer à la Chancellerie de l'Etat les financements dépassant la somme de [5'000] francs et l'identité des donateurs. La Chancellerie procède sans délai à la publication dans la Feuille officielle.

4. Les partis et les mouvements politiques qui ont participé aux dernières élections cantonales, ou qui envisagent de participer aux prochaines, communiquent chaque année à la Chancellerie de l'Etat les financements dépassant la somme de [10'000] francs et l'identité des donateurs. La Chancellerie procède sans délai à la publication dans la Feuille officielle.

Article 9 – Examen et suite des comptes-rendus financiers

1. Les comptes-rendus sont immédiatement publiés dans la Feuille officielle et la documentation y relative peut être consultée par chaque intéressé auprès de [l'autorité compétente].

2. Dans les [quinze] jours suivant la publication des comptes-rendus dans la Feuille officielle, tout citoyen titulaire du droit de vote sur le plan cantonal peut signaler à [l'autorité compétente] d'éventuelles irrégularités⁴⁷.

3. Lorsque sur la base de l'examen des comptes-rendus ou d'éventuels exposés dont à l'al. 2 devaient subsister des doutes fondés quant à la régularité d'un compte-rendu, [l'autorité compétente] la conteste à l'intéressé et invite celui-ci à s'exprimer dans les [quinze] jours.

4. Entendu la réponse de l'intéressé. l'autorité compétente décide dans les [quinze] jours si ouvrir une procédure formelle de vérification [selon modalités à définir].

5. Les comptes-rendus sont tenus pour approuvés lorsque l'autorité compétente n'en a pas contesté la régularité à l'intéressé dans un délai de [soixante] jours depuis leur publication dans la Feuille officielle, et dans tous les cas lorsque, en cas de contestation, la procédure subséquente de vérification se sera terminée sans que des irrégularités aient pu être établies.

Article 10 – Sanctions⁴⁸

1. Toute infraction aux art. 3.1, 3.2, 4.1, 4.2, 5.1 ou 5.2 est sanctionnée par une amende correspondant au [triple] du dépassement du plafond ou au [triple] des coûts des gadgets ou de la publicité électorale non déclarés.

2. Toute infraction aux art. 3.3, 4.5 ou 5.3 est sanctionnée par une amende jusqu'à [1'000] francs.

3. Les candidats élus qui n'ont pas déposé leur compte-rendu financier conformément à l'art. 8.1 et 8.2 ne peuvent pas assumer leur fonction. Le non-dépôt du compte-rendu dans un deuxième délai de [quinze] jours implique la déchéance de la fonction et le paiement d'une amende jusqu'à [7'000] francs. Le siège vacant est attribué au venant en suite de la liste [conformément aux dispositions prévues à cet effet par la loi sur l'exercice des droits politiques].

⁴⁷ Cf. art. 303 et 304 CPS ("dénonciation calomnieuse" et "induire la justice en erreur").

⁴⁸ Dans l'écrasante majorité des cas, en raison de la nature elle-même de la publicité électorale (qui est faite pour être vue), il sera très difficile imaginer de dépasser les plafonds autorisés sans que les candidats et les listes concurrents ne s'en aperçoivent pas. Combiné avec cette réalité, l'effet dissuasif des sanctions prévues devrait donc résulter suffisant et déterminant: en cas de soupçon, les candidats et les listes concurrents pourront s'activer pour exiger une vérification détaillée par l'autorité compétente. Il est donc faux d'affirmer qu'une réglementation des dépenses électorales exigerait a priori la mise sur pieds de lourdes structures de contrôle "de nature policière". Au contraire, très probablement nous assisterions à une pratique faite d'autodiscipline et de contrôles réciproques par les candidats eux-mêmes.

4. Aux candidats non élus qui n'ont pas déposé leur compte-rendu financier conformément à l'art. 8.1 et 8.2 est imparti un nouveau délai de quinze jours. Une amende jusqu'à [7'000] francs leur est infligée s'ils n'ont pas procédé au dépôt à l'échéance de ce deuxième délai.
5. Aux responsables de liste qui n'ont pas déposé leur compte-rendu financier conformément à l'art. 8.1 est imparti un nouveau délai de quinze jours. Une amende de 7'000 francs leur est infligée s'ils n'ont pas procédé au dépôt à l'échéance de ce deuxième délai.
6. Toute infraction aux art. 8.3 et 8.4 est sanctionnée par une amende correspondant au [triple] des versements tus.
7. Les amendes infligées sur la base des alinéas 2, 3, 4, 5 et 6 n'excluent pas l'application de l'alinéa 1er, et vice-versa.
8. En cas d'infraction particulièrement grave, notamment un dépassement de [cent pour cent] ou plus d'un plafond autorisé ou une infraction importante contre les 8.3 ou 8.4, les responsables sont en outre sanctionnés par la suspension des droits politiques pour une période de [cinq] ans, sauf circonstances particulières qui justifient une réduction de cette sanction. Si un siège devient vacant, il est attribué au venant en suite de la même liste.
9. Toute infraction aux art. 7.2 et 7.3 peut être sanctionnée par une amende jusqu'à [7'000] francs.
10. Contre les sanctions infligées sur la base du présent article est ouverte la voie de recours [selon les modalités à déterminer].

4. Conclusion

En substance, les mesures proposées devraient surtout contribuer à construire et à préserver, en relation avec les processus électoraux, une pratique et une culture démocratiques fondées sur le débat et sur la confrontation des idées. Loin donc de la politique-spectacle et de l'aplatissement autour de formes et techniques de publicité de nature commerciale qui ne contribuent nullement à l'élévation civique de la communauté mais qui, au contraire, l'avalissent⁴⁹, en banalisant les processus à travers les quels les citoyens choisissent leurs représentants, c.-à-d. celles et ceux à qui ils transfèrent une partie de leur propre souveraineté⁵⁰. En d'autres termes, il faut empêcher que l'argent ne devienne le principal facteur de création du consensus électoral.

Les mesures proposées ne sont bien évidemment pas exhaustives; d'autres mesures d'accompagnement devraient être étudiées⁵¹, en particulier pour garantir que les

⁴⁹ De même que les pratiques de clientélisme les plus traditionnelles.

⁵⁰ Sur la même problématique, mais en relation aux *votations*, cf. TIZIANO BALMELLI, p. 398 s.

⁵¹ Dans l'optique de la transparence, il faut au moins prévoir que chaque candidat annonce (tous) les intérêts auxquels il est lié, de manière analogue à ce qui a déjà lieu pour les députés élus, en suivant avec cohérence la même logique, à fin de garantir l'information nécessaire aux citoyens *avant* qu'ils choisissent les personnes auxquelles ils transfèrent une partie de leur souveraineté. Actuellement, cette obligation de transparence concernant les candidats existe uniquement dans le canton de Genève (art. 24 al. 4 de la loi sur l'exercice des droits politiques, A5 05, suite à la modification du 30 mars 1995). Cette obligation devrait évidemment être assortie d'une sanction efficace.

Pour protéger l'égalité de chances, il faudrait aussi prévoir une norme interdisant, pendant une certaine période avant les élections, les « campagnes institutionnelles », qui permettraient, à un membre du gouvernement déjà en place et qui se représente comme candidat, de promouvoir sa popularité auprès de la population en usant de sa fonction officielle, par exemple en organisant des

médias privés contribuent aussi à un déroulement correct du débat public, en garantissant le pluralisme des opinions présentées aux électeurs et en traitant de manière équitable les listes et les candidats⁵².

Le droit constitutionnel, dans la mesure où il consacre le droit à la liberté d'expression, ne s'oppose pas à ce que ce droit soit limité, pour des raisons liées à l'intérêt public, à travers de mesures qui respectent le principe de proportionnalité et l'égalité de traitement. Une réglementation de certaines formes de publicité électorale, applicable à tous ceux qui interviennent dans le cadre d'une même élection (c.-à-d. dans l'exercice d'une fonction publique fondamentale), directement comme candidats ou pour soutenir des candidats ou partis en lice, peut être réalisée dans le respect des droits fondamentaux. Les mesures que nous proposons, limitatives de certaines forme de manifestation des idées mais protectrices d'autres valeurs et droits de nature constitutionnelle (le libre choix des électeurs, l'égalité des chances politiques, la nature démocratique de la compétition électorale, la prévention de la corruption) sont conformes au droit constitutionnel⁵³, limitant le droit à la liberté d'expression uniquement de façon légère (période limitée, application restreinte à certaines formes de publicité, plafonds garantissant une marge adéquate à la réalité cantonale et n'ayant surtout aucune influence sur les contenus en tant que tels).

Sur le plan symbolique, en outre, il faut souligner que la réglementation proposée contribuerait de manière importante à façonner en sens positif les attentes et les représentations collectives de la politique et du pouvoir, ce qui, dans une société démocratique, est certainement très important.

En conclusion, tous les acteurs de la vie politique, et avec eux l'ensemble des citoyens, retireraient un grand avantage d'un climat électoral plus sobre et plus serein, enfin libérés de la pressante et angoissante recherche de moyens financiers: un objectif qui peut certainement être atteint sans rien enlever au vrai débat démocratique, à la confrontation autour des *contenus* des diverses propositions politiques.

cérémonies d'inauguration, l'envoi de tous ménages ou toute autre action attirant la sympathie des électeurs, aux frais des caisses publiques.

⁵² On pourrait par exemple s'inspirer des directives en vigueur pour la SSR (N° 90.175a, du 24 janvier 1991) et de la jurisprudence du Tribunal fédéral y relative (cf. ATF 125 II 497, avec renvois), en les adaptant, en particulier pour prévoir certaines règles aussi en ce qui concerne la présence de candidats dans le cadre d'émissions non liées aux élections (essentiellement en ce qui concerne les médias radiotélévisés), pour éviter une propagande subreptice mais très efficace, capable de fausser l'équilibre garanti dans le cadre des émissions politiques. Cf. art. 3 al. 1 lit. a et al. 2 LRTV.

⁵³ Pour un examen de constitutionnalité plus approfondi, cf. TIZIANO BALMELLI, p. 390-397.