

Sujet : L'exercice de la souveraineté est-il conforme à l'idéal démocratique ?

« *La souveraineté est le pouvoir de commander et de contraindre sans ne être commandé ni contraint.* » déclarait Jean Bodin dans son œuvre principe *Les six livres de la République* en 1576. Cette citation met en évidence le caractère suprême de la souveraineté, en ce sens qu'elle n'est soumise à aucune autre entité.

En effet, il convient ici de définir le terme de souveraineté. La souveraineté est complexe à définir puisque souvent décrite dans des termes très vastes. Toutefois, la souveraineté est généralement définie comme étant un caractère essentiel dont doit disposer un État. De plus, elle se définit aussi comme étant « *la puissance d'un organe, qui, étant situé au sommet d'une hiérarchie, n'est soumis à aucun contrôle et dont la volonté est productrice de droit* »¹. En outre, il existe deux types de souveraineté, la souveraineté de l'État et la souveraineté dans l'État. La souveraineté de l'État signifie prendre la souveraineté comme un ensemble de compétences, de pouvoirs, d'attributs. Tandis que la Souveraineté dans l'État signifie prendre la souveraineté comme essence, comme fondement démocratique du pouvoir. C'est cette définition, qui va nous intéresser ici puisque, la démocratie est souvent définie comme étant « *le gouvernement du peuple, par le peuple, pour le peuple* ». Abraham Lincoln. En ce sens, se pose la question de la légitimité du pouvoir, le véritable souverain en tant que titulaire de la souveraineté.

La souveraineté a été théorisé par Jean Bodin au XVIème siècle. Or depuis de nombreux débats agitent la société à savoir qui est le détenteur légitime de la souveraineté, n'est-elle pas en déclin au regard du système représentatif.

Il est primordial de se rendre compte que l'idéal démocratique de A.Lincoln n'est pas possible. Il sera donc intéressant de voir comment en est-on arrivé à mettre en place un système de représentation, qui va en ce sens permettre à des personnes habilitées, d'exercer le pouvoir.

Il faut donc se demander, si la mise en place de cette démocratie indirecte peut-elle répondre aux besoins du peuple, propriétaire de la souveraineté ?

Pour éclairer cette problématique, il faudra analyser l'exercice de la souveraineté qui est organisé en théorie par l'idéal démocratique (I) puis sera étudier ultérieurement le déclin du lien historique entre l'exercice de la souveraineté et l'idéal démocratique (II).

¹ Michel Troper, *Droit constitutionnel*, LGDJ, 26ème éd., 1999, P.170.

I. L'exercice de la souveraineté déterminé par l'idéal démocratique

Il sera d'abord étudié l'exercice de la souveraineté qui résulte d'une habilitation donné par le peuple (A) puis sera étudié ultérieurement un lien de plus en plus rapproché entre l'exercice de la souveraineté et l'idéal démocratique (B).

A. La souveraineté populaire : une idéal démocratique renforcé

Il existe en effet, une distinction entre le titulaire de la souveraineté et celui qui exerce la souveraineté dans l'État. Pour comprendre la question du titulaire de la souveraineté, on fait appel à deux thèses de la souveraineté. La souveraineté populaire et la souveraineté nationale. La souveraineté nationale est une idée selon laquelle le titulaire de la souveraineté est la Nation. C'est à dire un concept abstrait puisqu'il regroupe un peuple prit dans une histoire commune. La Nation englobe en réalité la génération d'aujourd'hui, celle du passé et celle du futur. La Nation est un esprit. Emmanuelle Sieyès, fondateur de cette théorie, exprime cette conception de la souveraineté notamment dans son ouvrage, *Qu'est-ce que le tiers État ?* 1789. Entre autres au regard du fait que, étant une entité abstraite elle ne peut exercer sa souveraineté, puisqu'elle n'exprime pas de volonté. C'est donc ici, qu'il est indéniable de mettre en place un système de représentation. Il est indispensable de trouver une solution pour vouloir à sa place, c'est donc à travers des représentants qu'elle va s'exprimer. La théorie de la Nation promue, défend et soutient les représentants. Cette conception de la souveraineté implique donc une démocratie indirecte. De plus, il y a donc ici des représentants qui sont dotés d'un mandat représentatif c'est à dire qu'ils sont libres, et ne sont pas obliger se suivre les injonctions de leurs électeurs, en l'occurrence la Nation n'ayant pas de volonté. Pour finir, cette conception implique aussi le principe de l'électorat-fonction. En ce sens, l'électorat n'est pas un droit c'est une fonction. En effet, puisque la Nation ne peut ni faire les lois ni les voter ni choisir des représentants, il faut que des individus qualifiés désignent en son nom. On appelle cela la théorie du suffrage restreint. Comme on peut voir dans l'article 3 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 qui dispose que « *Le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément.* » Cet article montre que le représentant représente le peuple entier dans son ensemble. Chaque député est représentant de la Nation. Cette thèse est oligarchique voir quasi aristocratique.

Cependant, l'idéal réside dans l'idée que le peuple exercerait et serait titulaire à la fois de la souveraineté or cela n'est pas possible. Puisque si l'on prend l'exemple d'un référendum, le peuple pouvant être en colère, peut ne pas ou pas vraiment répondre à la question pour exprimer son mécontentement. En réaction, on a inventé un organisme démocratique. En effet, La souveraineté populaire est une idée selon laquelle la souveraineté appartiendrait au peuple. C'est à dire l'ensemble des hommes vivant sur un territoire délimité.

Cette doctrine a été notamment animée par Jean-Jacques Rousseau, *Du contrat social*, 1762, qui a dit « Le peuple anglais croit être libre en désignant des représentants, en réalité il se trompe. Si tôt les représentants désignent le peuple retourne dans les fers. » En outre, le peuple est un concept concret. En ce sens, il peut exercer lui-même sa souveraineté. Toutefois cette démocratie directe paraît peu applicable, puisque vu l'étendue du territoire il paraît être inconcevable de réunir le peuple entier. Afin de passer cela, le peuple pourrait donc déléguer l'exercice de la souveraineté à des représentants politiques compétents. Pour cela il faut mettre en place des mandataires qui sont donc des représentants dotés d'un mandat impératif. C'est à dire qu'ils sont aux ordres du peuple, et ils peuvent être révoqué. Cette conception implique des outils tel que le référendum et la mise en place de l'électorat-droit c'est à dire le suffrage universel. Cette thèse est peu libérale mais extrêmement démocratique.

On dissocie donc celui qui détient la souveraineté et celui qui exerce la souveraineté. En effet, le référendum ne peut être utilisé que ponctuellement, donc le système de représentation prédomine. On observe donc la mise en place d'un système représentatif où les représentants sont désignés par l'entité souveraine. Comme le dit P. Braud dans son ouvrage, *Penser l'Etat*, en 1997 « *La théorie démocratique de la souveraineté du peuple présente donc l'incomparable mérite d'incarner, plus que toute autre, l'idée selon laquelle les gouvernés ont consenti par avance à la loi qui les régit en élisant leurs représentants.* » Ils s'expriment donc au nom des représentés.

C'est la démocratie qui s'exprime, elle est alors semi-direct. L'exercice de la souveraineté est une fonction. On peut le comparer par exemple avec le droit de propriété. L'usus reviendrait aux représentants et l'abusus reviendrait au peuple. Toutefois, l'habilitation de ces représentants se fait obligatoirement par le biais du peuple souverain. En effet, au regard de l'article 6 de la déclaration des droits de l'Homme et du citoyen qui dispose que « *La Loi est l'expression de la volonté générale. Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.* » Mais aussi au regard de l'article 24 de la constitution du 4 octobre 1958 qui dispose que « *Le Parlement vote la loi. Il contrôle l'action du Gouvernement. Il évalue les politiques publiques. Il comprend l'Assemblée nationale et le Sénat. Les députés à l'Assemblée nationale, dont le nombre ne peut excéder cinq cent soixante-dix-sept, sont élus au suffrage direct. Le Sénat, dont le nombre de membres ne peut excéder trois cent quarante-huit, est élu au suffrage indirect. Il assure la représentation des collectivités territoriales de la République. Les*

Français établis hors de France sont représentés à l'Assemblée nationale et au Sénat. » L'habilitation est donné par le peuple. En ce sens, l'exercice de la souveraineté est organisé par l'idéal démocratique en théorie. Puisque le peuple donne cette habilitation qu'il limite par l'acte constitutionnel constituant.

Une fois la mise en place de représentants, le peuple est donc de plus en plus entendu. Les représentants sont donc l'expression de la volonté générale du peuple. Notamment, en France, où l'écoulement du temps amènera à une évolution resserrée du lien entre les représentants et le peuple.

B. La souveraineté nationale : un idéal démocratique limité

On peut observer au fil des années, une évolution du lien entre l'exercice de la souveraineté et l'idéal démocratique. En effet, ce lien a tendance à se rétrécir, à se préciser. En outre, on va assister à une démocratisation du pouvoir, c'est à dire que c'est un processus d'extension de la désignation des représentants. D'un point de vue historique, la France s'est inspirée des deux théories sur le titulaire de la souveraineté. La première Constitution française datant de 1791, est marquée par la théorie de la souveraineté nationale. Ensuite la deuxième Constitution française du 24 juin 1793, qui a été adoptée par la Convention elle-même élue en 1792 au suffrage universel. C'est la Constitution la plus démocratique de tous les temps de l'histoire constitutionnelle. Elle prévoit un mandat impératif, les députés font des lois qui doivent être gratifiés par le peuple. Cette Constitution a été promulguée mais jamais appliquée car la France étant en guerre contre les ennemis en son sein. Pour faire face à ces circonstances, la Constitution a été gelée. Cette convention a elle-même concentrée le pouvoir à titre transitoire. Toutefois, pendant longtemps le suffrage était très restreint, il est parcimonieusement octroyé, au mépris du principe d'égalité. La bourgeoisie, qui pour légitimer la fonction de vote, arguait la théorie de la souveraineté nationale. Ce droit de vote était donné qu'aux personnes ayant un certain niveau de vie et seulement aux personnes de sexe masculin. On l'appelle le suffrage censitaire puisque réservé aux hommes qui payaient le cens. Puis le suffrage s'est peu à peu assoupli, à tel point que la France supprime le critère financier en 1848. Cette date marque l'abolition du suffrage censitaire. On assiste par la suite, en 1944 par une ordonnance du Général de Gaulle, à l'extension du suffrage pour les personnes de sexe féminin. On a donc ici une évolution révolutionnaire, la mise en place du suffrage universel. Les Constitutions suivantes ont toutes appliqué le mandat représentatif et pendant très longtemps le suffrage restreint, appliqué donc jusqu'en 1848. C'est la théorie de Sieyès qui s'est appliquée.

Toutefois, il y a eu une synthèse théorique c'est la Constitution de la Vème République du 4 octobre 1958, elle combine les 2 théories. Comme le dispose l'article 3 de cette Constitution « *La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants ou par la voie du référendum. Aucune section du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice. Le suffrage peut être direct ou indirect dans les conditions prévues par la Constitution. Il est toujours universel, égal et secret. Sont électeurs, dans les conditions déterminées par la loi, tous les nationaux français majeurs des deux sexes, jouissant de leurs droits civils et politiques.* » Cette formule entraînerait donc des conséquences de la souveraineté et des conséquences de la souveraineté populaire. En effet le mandat reste représentatif mais le suffrage est désormais universel. Il y a donc eu un passage progressif du suffrage censitaire au suffrage universel ouvert aux femmes en 1944. Il y a donc la possibilité d'avoir recours au

referendum et elle institue le principe d'un électorat-droit. Le peuple élit les députés et il est indivisible selon la doctrine.

De plus, une ouverture s'est faite à la fin du XXème siècle pour les citoyens de l'Union européenne avec le traité de Maastricht de 1992. Ce traité était contraire à la Constitution du 4 octobre 1958, car il portait atteinte à la souveraineté. De ce fait, le conseil constitutionnel a demandé une révision de la Constitution par le biais de l'article 55 de la constitution afin d'autoriser la ratification du traité et de l'insérer dans le droit positif de l'État. Il y a donc ici une réelle volonté d'installer un suffrage démocratique. Le traité de Maastricht permet aux citoyens de voter dans un autre état membre de l'Union européenne pour deux élections. En effet, l'ouverture du suffrage aux étrangers est exclusivement prévue aux citoyens européens peu importe leurs nationalités et seulement pour les élections municipales et les élections européennes. Le législateur organique a mis en œuvre la nouvelle citoyenneté européenne, et il a prévu une disposition importante pour qu'il n'y est pas d'atteinte à la souveraineté nationale « mais ils ne peuvent pas être élu maire ». Car le maire est à la fois représentant de sa commune mais aussi c'est un agent de l'État.

Malgré de nombreuses évolutions en faveur du peuple par le biais des représentants, on peut s'apercevoir que la volonté générale du peuple n'est pas toujours conformément retranscrite.

II. Le déclin du lien historique entre l'exercice de la souveraineté et l'idéal démocratique

Il sera d'abord étudié une déformation de l'idéal démocratique par l'exercice faussé de la souveraineté (A) puis sera analysé l'affirmation prononcée d'un écart entre les représentants et le peuple aujourd'hui (B).

A. Une déformation de l'idéal démocratique par l'exercice représentatif de la souveraineté

Le procédé le plus courant pour la désignation des gouvernants dans les systèmes politiques contemporains est l'élection. Le principe de représentation dans la pratique comporte des imperfections. En effet, on voit se dessiner depuis quelques années, un écart entre l'exercice de la souveraineté et l'idéal démocratique. En outre, il peut arriver que l'exercice de la souveraineté déforme l'idéal démocratique. Il existe deux grands modes de scrutin. Le scrutin proportionnel et le scrutin majoritaire. En effet, le scrutin proportionnel est un système par lequel chaque liste obtient un nombre de siège proportionnel au nombre de suffrage qu'elle a obtenu. L'implication essentiel de ce mode de scrutin est la représentativité. En effet, c'est pourquoi on dit souvent que la proportionnalité est souvent associée à l'idée de justice ou de légitimité. Il est juste en termes de représentativité car il reflète l'état réel du pays, du rapport de force électoral. Ce mode de scrutin est intéressant d'un point de vue démocratique. En ce sens, dans un scrutin proportionnel tous les résultats

permettent d'avoir un siège à l'assemblée nationale (qui en compte 577). En effet, on va prendre le pourcentage obtenu et chacun aura sur les 577 sièges le nombre de siège correspondant au nombre de voix qu'il a retenu. En conséquence, on constate un caractère fortement démocratique car chacun peut avoir des sièges. Toutefois, ce mode de scrutin comporte des limites. Notamment sur le fait que certes, il est caractéristique d'une forte représentativité démocratique. Cependant, il engendre une forte instabilité gouvernementale. De plus, ce mode de scrutin a un effet vicieux puisque dans un premier temps, ce scrutin est complexe à mettre en œuvre ainsi il donne trop d'importance aux partis politiques car l'élection est trop médiatisée. C'est les partis qui sont les maîtres de la place des candidats sur les listes. C'est eux qui désignent les leaders au sein des listes. Les partis prédéterminent le résultat, cela réduit le choix de l'électeur. C'est un système qui leur permet de maîtriser le résultat. Comme l'a affirmé M. Duverger « *avec le scrutin proportionnel l'assemblée est une maison sans fenêtre* ». En ce sens, les électeurs ne voient pas ce qu'il se passe. Il est démocratique en apparence mais il empêche le corps électoral de désigner naturellement la majorité qui va gouverner le pays. En réaction on a une instabilité du gouvernement, à la merci de coalitions constituées après les élections. La majorité qui soutient le parlement est faite après le suffrage. Cela favorise l'instabilité parlementaire et donc gouvernementale. Le gouvernement qui est donc dans l'impossibilité de gouverner, est incité à dissoudre l'Assemblée. C'est le caractère non dissuasif de la dissolution car les leaders sont sûrs d'être réélus grâce à ce mode de scrutin. Ils ne craignent pas la menace de la dissolution. Celle-ci ne sert donc à rien, le gouvernement est dominé par la représentation nationale c'est-à-dire par l'assemblée. La France de la III^e et IV^e République utilise ce mode scrutin, cependant elles se sont achevées car il y avait trop d'instabilité gouvernementale.

En outre, il existe un deuxième mode de scrutin qui est le scrutin majoritaire. C'est un système par lequel est proclamé élu le candidat ou la liste de candidats qui a obtenu la majorité des suffrages exprimés (parmi les inscrits, les suffrages exprimés sont ceux qui ont été posés dans l'urne dont on a déduit les bulletins nuls ou blancs). On dit qu'il est uninominal quand une personne est élue et plurinominal quand c'est plusieurs personnes. Ce mode de scrutin peut être organisé à un tour ou à deux tours. A un tour, il est considéré comme le plus radical. Puisqu'il est proclamé élu le candidat ou la liste de candidats ayant reçu la majorité simple à l'issue de ce tour. En ce sens, celui qui est arrivé en tête de l'élection et, ce, même si le nombre de suffrage obtenu par l'ensemble de ses adversaires est supérieur au nombre qu'il a obtenu. Ce mode de scrutin incite à unir les votes des candidats avant l'élection. Il existe donc aussi à deux tours, ce qui est le cas pour la France. Ici, pour être élu au premier tour il faut obtenir plus que la moitié des suffrages exprimés c'est à dire une majorité absolue. Si aucun des divers candidats n'emportent la majorité absolue alors il y a un ballottage. Ce qui veut dire que l'on organise un second tour au terme duquel, ceux qui peuvent se présenter c'est ceux qui ont obtenu au moins 12,5%. Par conséquent, un nouveau tour s'organise et est élu à l'issue de ce tour le candidat ou la liste de candidats qui a obtenu la majorité simple. Ce mode de scrutin assure une grande stabilité parlementaire, le gouvernement émane du parlement. Tout simple car c'est un mode de scrutin où l'incitation au regroupement des votes des candidats intervient avant le second tour et donc à éliminer les petits partis. Ces derniers sont obligés de se sacrifier. Il permet aux corps intermédiaires de

s'exprimer. L'effet est donc la simplification de la vie politique, la clarification. Toutefois malgré que ce mode de scrutin favorise l'émergence de majorité claire, il n'est pas cependant très juste. En effet, il y a ici un manque de représentativité. Puisqu'en amplifiant la victoire du vainqueur, il déforme la répartition des voix. Un parti peut avoir une majorité en siège écrasante alors que ce n'est pas le cas en voie. Il suffit pour lui de gagner l'élection dans le plus de circonscriptions possibles. Ce scrutin caricature le paysage électoral c'est une injustice électorale.

Le scrutin proportionnel est certes démocratique mais provoque un blocage des institutions. L'exercice de la souveraineté ne peut donc être atteint dans ces conditions. Le scrutin majoritaire lui, est certes moins démocratique mais permet un exercice de la souveraineté. De ce fait, l'idéal démocratique ne permet pas pour autant l'exercice de la souveraineté.

L'exercice de la souveraineté se colle de moins en moins à l'idéal démocratique. Plusieurs facteurs accentuent ce phénomène, notamment par la liberté des représentants.

B. L'affirmation prononcée d'un écart entre les représentants et le peuple aujourd'hui

Aujourd'hui, il est vrai que la distance entre les représentants et le peuple s'agrandit de jour en jour. Notamment, cette évolution est constatable par le biais du mandat représentatif qui trahit la volonté du peuple souverain. La représentation est une fiction c'est à dire qu'en réalité le représentant n'émet pas la volonté du représenté. En fond, le représentant émet sa propre volonté, au détriment d'émettre la volonté de ses représentés. Néanmoins, lorsque le représentant s'exprime il parle au nom du représenté, c'est donc une fiction. En ce sens, on fait comme si la volonté du représentant était égale à la volonté des représentés. Comme on peut voir à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 « la loi est l'expression de la volonté générale » Pour la majorité des doctrines, cet article est une fiction. En réalité la loi est l'expression de la volonté de l'Assemblée parlementaire. Par conséquent, la volonté du représentant est libre et empirique. Le représentant vote en fonction de plusieurs facteurs tel que psychologie, ou encore en fonction d'un lobby mais pas par l'électeur. Les représentants sont dotés d'un mandat représentatif. En outre, ce mandat ne nécessite pas de rendre des comptes aux représentés. Cette liberté juridique est d'autant plus incontestable puisque le représentant n'est pas lié à l'élection. C'est notamment, à cause de cette liberté qui cause un aussi grand écart entre les représentants et le peuple souverain. Le Conseil constitutionnel dès l'instant où il est associé au processus d'élaboration de la loi, de la censurer ou non, il est libre et considéré comme un représentant. Bien que non élu mais comme il participe à l'élaboration de la loi il coexprime avec l'Assemblée la volonté nationale. Le représentant n'est pas le député X mais c'est l'Assemblée nationale qui agit en tant qu'organe. Le député en réalité ne représente pas directement les électeurs, il n'est qu'un élément constitutif d'un organe, qui lui, prit dans son ensemble représente la nation. Par conséquent les députés n'ont vraiment aucune attache avec ses électeurs. A travers

le temps, on a pu voir des événements ahurissants. Par exemple, en 2005 un référendum a été proposé au peuple au sujet de l'adoption de la Constitution européenne, le traité de Rome II. Le peuple a répondu non à 54,68% des suffrages exprimés. Pour autant, ce texte était une nécessité pour l'union politique. Nicolas Sarkozy étant élu président en 2007, décide donc en réaction de ce refus, de présenter ce projet sous le nom de Traité de Lisbonne. Il a lui-même présenté ce projet en le définissant tel que « un traité simplifié, limité aux questions institutionnelles ». Il a décidé de le faire adopter par voie parlementaire. Ce qui veut dire qu'il a présenté ce projet devant les parlementaires français en congrès à Versailles. Le congrès vote oui, ce qui fait donc que le traité est adopté. On a un exemple concret, ici, qui nous montre que le peuple n'a pas été entendu ni écouté. Cette événement est tout sauf démocratique. On voit donc bien ici que l'exercice de la souveraineté n'est pas conforme à l'idéal démocratique.