



Trivium

Revue franco-allemande de sciences humaines et sociales - Deutsch-französische Zeitschrift für Geistes- und Sozialwissenschaften

16 | 2014

La représentation politique

Démocratie et représentation : pour une critique du débat contemporain

Ernst Wolfgang Böckenförde

Traducteur : Olivier Jouanjan



Édition électronique

URL : <http://journals.openedition.org/trivium/4805>

ISSN : 1963-1820

Éditeur

Les éditions de la Maison des sciences de l'Homme

Référence électronique

Ernst Wolfgang Böckenförde, « Démocratie et représentation : pour une critique du débat contemporain », *Trivium* [En ligne], 16 | 2014, mis en ligne le 01 mai 2014, consulté le 08 septembre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/trivium/4805>

Ce document a été généré automatiquement le 8 septembre 2020.



Les contenus de la revue *Trivium* sont mis à disposition selon les termes de la Licence Creative Commons Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International.

Démocratie et représentation : pour une critique du débat contemporain

Ernst Wolfgang Böckenförde

Traduction : Olivier Jouanjan

Nous remercions M. Ernst Wolfgang Böckenförde, M. Olivier Jouanjan et les éditions L.G.D.J. de nous avoir accordé l'autorisation de republier dans Trivium la traduction d'abord parue dans: Ernst Wolfgang Böckenförde, Le Droit, l'Etat et la constitution démocratique, Paris : L.G.D.J., 2000 (Collection pensée juridique), p. 294-316. En accord avec le traducteur, les responsables du numéro et la rédaction de la revue ont introduit un très petit nombre de modifications dans la traduction originale publiée en 2000.

Wir danken Herrn Ernst Wolfgang Böckenförde, Herrn Olivier Jouanjan und dem L.G.D.J. Verlag für die freundliche Genehmigung, die zuvor in Le Droit, l'Etat et la constitution démocratique, Paris : L.G.D.J., 2000 (Collection pensée juridique), p. 294-316 erschienene Übersetzung in Trivium abzu drucken.

- 1 S'occuper scientifiquement de la démocratie, cela n'appelle pas cette emphase qu'on accorde aux droits de l'homme et qui, de plus en plus aujourd'hui, fait tache d'huile, mais plutôt une observation prosaïque de la réalité qu'il s'agit de reprendre dans un cadre analytique et théorique. Les réflexions qui suivent cherchent à se conformer à cette exigence. Elles s'attachent à l'une des « difficultés » traditionnelles de la théorie de la démocratie, à savoir la question du rapport entre démocratie et représentation. La représentation, si elle apparaît être une nécessité dans la démocratie, signifie-t-elle un déficit pour la démocratie ou bien, à l'inverse, la représentation, la représentation *démocratique* constitue-t-elle un moment indispensable et incontournable de la démocratie réalisée et l'établissement d'une représentation procure-t-elle à la démocratie, comme forme politique et forme de gouvernement, sa légitimité première ?
- 2 Je voudrais évoquer, dans une première partie (I), l'essence et le concept de démocratie puis, dans une seconde partie (II), la représentation dans la démocratie ; dans une troisième partie (III), je ferai quelques remarques relatives aux difficultés actuelles de la notion de représentation démocratique.

ESSENCE ET CONCEPT DE LA DÉMOCRATIE

1. La question de l'essence de la démocratie

- 3 À la question de l'essence de la démocratie, il existe une réponse largement répandue : la démocratie signifierait, fondamentalement, l'autogouvernement du peuple et la décision de celui-ci sur ses propres affaires. Nul ne fait face au peuple ni ne disposerait, face à lui, d'une autorité propre ; le peuple lui-même, les citoyens doivent décider. La démocratie *directe*, l'unité (l'identité) des gouvernants et des gouvernés apparaît comme la démocratie véritable et complète. Kurt Eichenberger constate que cette conception de la démocratie est, en Suisse également, la doctrine prépondérante et la plus répandue : « Pour « l'homme de la rue », mais aussi pour nombre de personnes rattachées aux pouvoirs publics comme pour certains courants doctrinaux, la démocratie directe était et est encore considérée comme la véritable, l'authentique, la seule forme politique respectable, celle à laquelle il faut parvenir. Pour le suisse moyen du XIX^{ème} comme du XX^{ème} siècle, on ne saurait trouver meilleure formule que celle de Cari Schmitt sur la démocratie comme « identité des gouvernants et des gouvernés »¹. »
- 4 Il existe une série de références susceptibles de conférer à cette conception de la démocratie directe, immédiate, prise comme la forme véritable de la démocratie, au-delà du simple fait qu'elle soit effectivement répandue, une plausibilité et une légitimation théoriques. On mettra l'accent sur trois de ces références.
- 5 a. La tradition, d'abord, héritée du type de la démocratie athénienne des V^{ème} et IV^{ème} siècles av. J.-C., son époque dite classique. D'après cette tradition, à Athènes, il revenait à l'assemblée populaire réunissant tous les citoyens jouissant pleinement de leurs droits de décider de toutes les questions essentielles ; l'autorité politique se trouvait démocratiquement et directement entre leurs mains²
- 6 b. La thèse de Rousseau, ensuite, l'un des pères de la démocratie moderne, de l'intransmissibilité de la souveraineté qui réside, inaliénable, dans le peuple. Rousseau déclare la souveraineté du peuple tout autant inaliénable qu'irreprésentable³.
- 7 c. Le défi, enfin, lancé par la Commune de Paris de 1871, telle qu'elle se présente, dans le tableau brossé par Karl Marx, comme un exemple réalisé d'autogouvernement directement démocratique. Chez Marx, la Commune n'apparaît pas comme un processus révolutionnaire de renversement d'une certaine autorité étatique donnée - cependant, l'autorité en tant que telle serait, elle, conservée - mais comme une révolution contre l'État lui-même, afin de briser cette « répugnante machine de domination de classes » et de la remplacer par l'autogouvernement direct du peuple - par l'identité des gouvernants et des gouvernés⁴.
- 8 Ces références légitiment et confortent un concept de la démocratie d'après lequel l'essence de celle-ci réside dans l'autogouvernement immédiat d'un peuple qui resterait auprès de soi et non pas dans l'établissement, à partir du peuple, d'organes dirigeants, agissant par eux-mêmes, mais pour le peuple et au nom du peuple, tout en étant responsable devant lui. Sur la base d'une telle notion de la démocratie, la démocratie médiate et représentative tire sa seule justification de réalités exclusivement techniques et factuelles : la grande étendue des collectivités politiques modernes ainsi que le nombre élevé de leurs habitants la rendraient inévitable. Mais, par rapport à l'Idée de démocratie, elle en apparaît comme la forme minorée, la «

seconde voie » qui ne peut dissimuler son déficit de démocratie véritable. Cette idée trouve un prolongement au sein même de la démocratie médiante/représentative : chaque élément de démocratie immédiate qui se trouve introduit dans son schéma d'organisation possède une légitimité plus grande et représente « un plus de démocratie ». L'organisation, dès lors qu'on ne peut se passer complètement des éléments de représentation et de médiation, doit cependant tendre à les réprimer et à les atténuer.

- 9 Cette conception de démocratie constitue le fondement du mouvement actuel en faveur de la démocratie à la base. Pour ce mouvement, démocratie signifie une participation qui vient d'en bas, le concours des individus (en tant que base concernée) à toutes les décisions qui les concernent. On voit là, à la fois, une approche pour résoudre le problème de la domination, et ce, à vrai dire, dans le sens d'un dépassement par soi-même de la domination et, au bout du compte, de son abolition. Il s'agit en effet, de la « participation de tous les citoyens (concernés) au processus de discussion et de clarification qui conduit à la décision »⁵, qui de ce fait perd son caractère d'exercice de la domination.

2. Critique de la conception identitaire-immédiate de la démocratie

- 10 La conception de la démocratie que l'on vient d'exposer brièvement doit faire maintenant l'objet d'une remise en question critique. La thèse de cette critique est que, dans l'idée de la démocratie directe prise comme la forme véritable de la démocratie, on conçoit une notion de cette démocratie qui est irréaliste, irréaliste non pas seulement dans un sens pragmatique - parce qu'elle ne pourrait pas se réaliser au plan politico-pratique - mais irréaliste aussi au sens théorique. Cette thèse paraît de prime abord ambitieuse et nécessite d'être plus amplement fondée.
- 11 a. Une première justification se rapporte à l'analyse des conditions d'expression et de réalisation de la volonté du peuple. Lorsque nous parlons de la volonté du peuple, la question se pose toujours de savoir si celle-ci existe réellement ou si elle n'est pas plutôt une fiction. Peut-on parler de volonté du peuple en un autre sens que celui qui y voit une simple qualification qui rassemble, au plan exclusif de la pensée, une multitude de volontés individuelles qui seules auraient une consistance dans la réalité ? L'expérience confirme que la volonté du peuple existe bel et bien en tant qu'instance réelle de même qu'en tant qu'instance politique, et que cette volonté est susceptible de s'exprimer, mais que, cependant, elle n'est pas, en tant que telle, détachée ni indépendante des volontés individuelles. Il est possible de la saisir, par exemple, dans la volonté commune, qui peut vivre au sein d'une multitude indéterminée, d'être un peuple, de former en commun un État, d'organiser et ordonner les rapports politiques et sociaux⁶. Mais la volonté du peuple a sa spécificité. Cette spécificité réside en ceci que, par elle-même, elle est sans forme, diffuse, et qu'elle a d'abord besoin d'être mise en forme. Elle contient en elle des possibilités mais d'abord et seulement des possibilités du Soi concret qui nécessitent encore une actualisation. Son effectuation dépend de ce qu'elle doit être sollicitée et l'orientation comme le mode de son actualisation concrète seront déterminées en fonction de l'instance qui la sollicitera et de la manière dont elle sera sollicitée, ou pour le dire de façon plus imagée : de l'instance et de la manière qui l'amèneront à parler. La volonté du peuple n'existe pas comme quelque chose de déjà achevé en soi et qui n'aurait plus besoin que d'un rappel

(Abruf). Tout au contraire : elle n'est d'abord engendrée et actualisée, dans sa détermination concrète, qu'à partir de la question et de la sollicitation préalables qui en contiennent une préfiguration. La volonté du peuple en tant qu'elle s'articule de manière déterminée a - nécessairement - le caractère d'une réponse⁷.

- 12 L'exemple le plus significatif à cet égard est celui du référendum (*Volksentscheid*). Par le référendum, le peuple est invité à prendre une décision obligatoire, mais une décision sur une question qui lui est soumise de l'extérieur, c'est-à-dire par une instance autre. Le peuple, pris dans son immédiateté, n'a aucune influence sur le contenu et la formulation de cette question à laquelle il ne peut répondre que par « oui » ou par « non ». Le problème décisif, s'agissant du référendum, réside en conséquence dans le droit de poser la question : qui dispose du droit d'interroger le peuple, pour quel motif, à quel moment et avec quelle formulation? Et cette dépendance vis-à-vis de la question ne touche pas seulement le référendum mais aussi, contrairement à une opinion largement répandue, l'initiative populaire. Toute initiative populaire dépend d'une initiative qui la met en route. Cette dernière fixe la question. Elle est toujours l'affaire d'un petit nombre, qu'il s'agisse de personnes à titre individuel ou d'un groupe déterminé. La différence avec le référendum réside seulement dans le droit de formuler librement une question qui, dans l'initiative populaire, n'est plus limitée à un ou plusieurs organes étatiques. En admettant le référendum d'initiative populaire, on reconnaît par là même à un nombre déterminé de citoyens ou à des groupes sociaux un pouvoir politique potentiel non négligeable, ce dont la pratique de la démocratie référendaire en Suisse offre de nombreux exemples⁹.
- 13 b. La seconde justification de notre thèse se rapporte aux résultats de la théorie pluraliste de la démocratie ainsi qu'à la discussion qu'elle a suscitée, principalement aux États-Unis¹⁰. La théorie pluraliste de la démocratie avait pour base de départ et modèle la participation universelle et la pertinence des intérêts dans le processus de formation de la volonté politique - ce qui, en fin de compte, correspond à une approche en termes de démocratie directe. L'observation et l'analyse empiriques conduisirent cependant à constater l'existence d'une structure élitare : seules certaines élites épuisent les possibilités de participation existantes et font ainsi valoir leurs intérêts. Ces derniers prennent ainsi dans le processus politique une signification prioritaire, phénomène qui ne se déroule pas différemment au niveau communal et au niveau de l'État¹¹.
- 14 La raison n'en est pas difficile à découvrir. Occuper l'espace de la participation politique, cela suppose d'avoir de l'initiative : celle-ci ne vient pas de tout un chacun, mais de véritables supports d'initiatives qui se constituent, sur le mode représentatif, en organes dirigeants et qui, en tant que tels, trouvent un écho - une réponse. C'est précisément de cette façon, mais c'est aussi exclusivement de cette façon qu'une organisation démocratique des intérêts peut se mettre en place.
- 15 Un autre enseignement résidait en ceci que l'occupation et l'utilisation sous cette forme de l'espace de la participation politique conduit à une *segmentation* de la formation de la volonté politique¹². Si les groupes d'intérêts établis sont les facteurs déterminants et constitutifs de la formation de la volonté politique, il manque alors, au sein du processus politique, le lieu où peuvent se vider les conflits fondamentaux. Ceux-ci sont refoulés parce qu'ils ne sont susceptibles d'être exprimés que dans le cadre d'une mobilisation de la collectivité des citoyens dans son ensemble : cette mobilisation collective, cependant, entrerait elle-même en conflit avec le système d'expression et de

confrontation d'intérêts toujours, à chaque fois, spécifiques et le ferait éclater. Il existe, là encore, une explication évidente de ce constat : l'expression articulée de conflits fondamentaux auxquels tous sont parties prenantes, ne se fait pas d'elle-même, mais suppose, elle aussi, l'intervention d'organes dirigeants qui l'érigent au rang de question et la formulent en une interrogation qu'il est possible d'offrir à la discussion et de régler par une décision. Cela ne va toutefois pas sans difficultés dans un espace de participation politique rempli par le pluralisme des intérêts. S'affronter autour de ces conflits fondamentaux ou s'affronter à de tels conflits, cela ne heurte pas seulement l'un ou l'autre des intérêts spécifiques ; au contraire, ça se met pour ainsi dire en travers de tous ces intérêts pris dans leur ensemble. Le potentiel de disponibilité au profit l'articulation d'une volonté politique s'en trouve déjà largement absorbé voire épuisé.

- 16 La question de la raison de cet état de chose a conduit à saisir, à partir de preuves empiriquement établies, que l'intérêt pour la participation politique n'est pas fondamental pour les citoyens, en ce sens qu'il surpasserait pour tous les autres intérêts qui lui seraient ainsi subordonnés. Il est au contraire placé en concurrence avec les autres intérêts des individus et c'est cette situation de concurrence qui est, de son côté, fondamentale¹³. La vie des individus n'est pas complètement prise dans la participation politique et - à la différence de ce que fut peut-être la démocratie athénienne dont les citoyens, en tant que maître de la maison, commandaient aux esclaves et aux domestiques - elle ne trouve pas même là son centre de gravité. L'activité politique et la mobilisation qui l'accompagne est, de ce fait, comme par nature une affaire de minorités. Cela vaut surtout s'agissant des affaires politiques quotidiennes, même si aujourd'hui l'intensité de leurs effets comme leur signification augmentent. À cela s'ajoute le nombre et la complexité croissants des décisions à prendre : ces deux données contribuent à « professionnaliser » encore un peu la participation.
- 17 Il en résulte une conséquence importante. Postuler la possibilité d'une participation politique universelle au profit des individus (et poser, de même, un cadre constitutionnel organisé en conséquence), d'un point de vue externe et purement normatif, a bien le caractère de la démocratie directe ; dans la réalité politique, toutefois, on institue ainsi une légitimation et un espace où la puissance et l'influence politiques de minorités actives peut librement se déployer. Le manteau de la démocratie directe recouvre une structure cachée de représentation qui s'y développe.
- 18 c. La troisième justification de notre thèse, c'est l'analyse de la forme de réalité que revêt l'effectivité sociale et du caractère d'unité organisée d'action (*Handlungs- und Wirkeinheit*) que prennent les structures sociales et politiques, une analyse dont nous sommes redevables à Hermann Heller¹⁴. Avec cette analyse, le problème de la démocratie directe est appréhendé du point de vue des sciences sociales mais aussi de la théorie de l'organisation et il est ainsi ramené à son fondement.
- 19 Heller pose la question de la genèse et de la consistance des unités sociales et politiques dans la vie collective des hommes. Celles-ci ne naissent et n'existent ni comme substances ni comme des unités idéelles purement subjectives, mais comme des unités d'actions. Elles sont établies à travers des processus d'organisation : le regroupement, l'orientation déterminée et l'actualisation correspondante d'une multiplicité d'activités et de comportements humains¹⁵. Il en résulte un système d'action dans lequel de multiples actions se coordonnent en une structure d'action et duquel naît une unité

efficente - éventuellement organisée. Si cette coordination et cette orientation en vue d'une structure d'action font défaut, alors on en reste à une pure et simple coexistence d'individus existant chacun pour soi et agissant de manière non coordonnée. Le groupe, en tant qu'unité délimitée, ne peut résulter que d'une préalable interaction orientée et réciproque : c'est par elle que l'unité du groupe (en tant qu'unité d'actions) s'effectue, se construit et se perpétue.

- 20 L'exemple d'une équipe de football ou d'une compagnie de soldats en marche éclaire ce propos. Ce n'est que par l'unité de direction, par le comportement d'une pluralité ou d'une multiplicité d'individus que cette direction uniforme oriente vers certains buts déterminés que se constitue et subsiste une unité d'action - qui soit aussi extérieurement perceptible et efficiente en tant que telle.
- 21 Le fait, toutefois, que ces unités d'action s'établissent de cette façon dépend, pour sa part, de l'existence d'un ou plusieurs organes dirigeants qui, précisément, prennent en charge la fonction d'unification et d'organisation qui produit l'unité d'action¹⁶. La prise en charge de cette fonction n'est pas l'expression d'une unité d'action qui existerait déjà ; celle-ci est, au contraire, tout d'abord engendrée en tant que système d'action formé, orienté et unifié d'une manière déterminée à travers cette prise en charge. Heller fait remarquer à juste titre¹⁷ que la volonté d'unité existant chez tous les intéressés (ce qu'on appelle l'association volontaire [*Willensverband*]) ne suffit pas à établir une telle unité d'action. En effet, cette volonté d'unité est encore privée de forme. Elle a besoin en outre, pour se transformer en unité d'action, d'une décision sur la nature et l'objectif de l'ordre collectif prévu, sur l'orientation, quant à son contenu, de l'actualisation qui est portée et doit être produite en commun (et donc sur l'exclusion d'autres possibilités) de même que sur les moyens à mettre en œuvre à cet effet.
- 22 Au cours de cette activité indispensable, les organes dirigeants procèdent par eux-mêmes et agissent de façon indépendante. Leur conduite peut être stimulée ou même quasiment imposée par la situation existante et ses exigences ou bien par l'état de la volonté ou des attentes du plus grand nombre ; en tant que l'initiative concrète, déterminée dans son contenu, engendre ou continue de porter l'unification de la volonté et l'unité d'action, elle est elle-même créatrice, et non pas la simple exécution ou application d'une décision déjà arrêtée¹⁸. Cela explique une spécificité indispensable du mode d'action et de la forme de réalité des unités politiques et sociales d'action : ce rapport entre question et réponse que l'on retrouve constamment, et qui est objectivement nécessaire, ce rapport entre l'action du petit nombre et l'approbation ou la réprobation du plus grand nombre.
- 23 Heller a lui-même entrepris d'appliquer cet enseignement à la démocratie comme forme politique et forme de gouvernement. Dans sa *Théorie de l'État*, il écrit : « (...) Même dans la démocratie où il existerait l'égalité sociale des chances, le peuple ne peut jamais dominer qu'au moyen d'une organisation de domination. Toute organisation suppose cependant une autorité et l'exercice du pouvoir est toujours soumis à la loi du petit nombre ; ceux qui actualisent les capacités de la puissance au sein de l'organisation unifiée doivent toujours disposer d'un certain degré de liberté de décision et donc d'un pouvoir qui ne soit pas démocratiquement lié¹⁹ ». Et il insiste sur le fait que cela vaut aussi bien au sein de la structure étatique que dans la structure du pouvoir des partis politiques.

3. Notion et construction de la démocratie comme forme de l'Etat

- 24 Quelles sont les conséquences de ces arguments s'agissant de la notion et de l'effectivité de la démocratie ?
- 25 a) On peut brièvement rappeler notre résultat comme suit : la notion de démocratie comme forme politique ne peut être conçue en tant que démocratie immédiate. Le *plébiscite de tous les jours** n'est pas une forme d'Etat (Carl Schmitt). Ce serait prendre, sinon, un irréalisme évident pour point de départ de la conceptualisation et construire un concept de démocratie dont la teneur essentielle (et le *telos* véritable) serait d'emblée irréalisable. Toute réalité effective de la démocratie deviendrait, comparée à cette notion, une réalité mauvaise, déficitaire ou même illégitime. L'inaccomplissement permanent de la démocratie apparaîtrait comme un élément nécessaire du concept de démocratie. Je ne vois pas que cela puisse être le sens d'une conceptualisation scientifique.
- 26 Si la démocratie - en tant que forme politique - représente une forme de domination politique et une forme d'organisation de cette domination, elle doit alors, dans toutes les circonstances, constituer aussi une unité de décision et d'action et produire un système d'unification relative des volontés²⁰. Pour ce faire, des organes dirigeants et autonomes dans leur action - et dans cette mesure représentatifs - sont une nécessité inconditionnelle. Ils sont la condition de possibilité d'une organisation démocratique de la domination. Et ce, en vérité, non pas comme une simple « seconde voie » ou bien comme une concession faite aux données techniques et spatiales ou au problème du grand nombre, mais bien en tant que nécessité originelle. La tâche que doit rechercher l'organisation démocratique d'une collectivité politique n'est donc pas de démanteler tout pouvoir de direction qui ne serait pas soumis à un mandat impératif et de tendre à supprimer les représentants autonomes, ni de les réduire au plus strict minimum - comme en une approximation de la démocratie « véritable ». Cette tâche est au contraire de faire exister de tels représentants et pouvoirs de direction, si possible de les stabiliser, mais de les soumettre à la légitimation démocratique au sein d'un processus ouvert de formation démocratique de la volonté et de les subordonner à la responsabilité et au contrôle démocratiques afin que, de la sorte, leur activité puisse valoir comme une activité habilitée, exercée pour le peuple et au nom du peuple et qu'une telle activité soit aussi possible²¹. C'est cette conception réalisable d'une organisation et d'un exercice démocratiques de la domination, qui intègre la représentation comme un élément constitutif de la démocratie, qui doit être reprise et affirmée dans le concept de la démocratie, et non pas un modèle illusoire et utopique pensé en dépit de la réalité effective et des conditions d'effectuation de la démocratie.
- 27 b) Les éléments d'une organisation démocratique du pouvoir d'État qui soit réalisable peuvent être ramenés à trois points essentiels²². Ce sont les suivants : 1) le pouvoir représentatif de décision et d'action, indépendant dans son activité, doit être constamment rapporté *an feed-back* du peuple, et c'est la structure juridique de légitimation du pouvoir d'État et des fonctions étatiques qui doit aller du bas vers le haut²³ ; 2) il convient d'éviter le glissement par lequel les représentants indépendants dériveraient vers une position de souveraineté, raison pour laquelle leur pouvoir doit être une compétence liée à une charge, une prérogative juridiquement limitée ; 3) c'est enfin, la possibilité de correction et de rééquilibrage démocratiques du pouvoir représentatif de direction et de décision, que ce soit par la révocation des

représentants, ou bien par les décisions concrètes du peuple lui-même. Les décisions concrètes du peuple -c'est-à-dire l'élément plébiscitaire - ont en effet parfaitement leur place dans l'organisation démocratique du pouvoir d'État, non pas, cependant, comme un principe constitutif fondamental, mais comme élément de correction et d'équilibre. Prises en ce sens, elles peuvent et doivent être introduites dans une organisation constitutionnelle démocratique²⁴.

- 28 À quoi aboutit dès lors une telle organisation démocratique réalisable de l'ordre étatique et de l'exercice du pouvoir ? À créer une *habilitation démocratique* juridiquement formalisée, qui doit être renouvelée et permanente, à destination des organes indépendants de direction, indispensables à l'unité d'action de l'État, et de leur pouvoir de direction. Dans la mesure où cette habilitation n'est pas donnée, comme chez Thomas Hobbes²⁵, une fois pour toutes - s'aliénant du même mouvement - mais que, au contraire, elle se produit en permanence, qu'elle se forme à travers un ensemble de *feed-back* et de responsabilités, elle institue un système d'imputation (*Zurechnungszusammenhang*). Les organes indépendants de direction, habilités en cette forme, agissent au nom du peuple et pour le peuple, le traduisent (*darstellen*) en une unité politique organisée d'action. En ce sens, ils sont représentants du peuple et le pouvoir ainsi organisé est un pouvoir démocratique représentatif.

LA REPRÉSENTATION DANS LA DÉMOCRATIE

- 29 Dans ce cadre, la question se pose toutefois de savoir si, avec l'établissement d'un tel système d'imputation, une représentation du peuple, s'agissant des contenus, devient de ce seul fait effective dans l'activité des organes étatiques de direction. On peut vraiment difficilement contester que ce système d'imputation, établi à travers les actes de légitimation et les rapports de *feed-back* déjà évoqués, ne puisse dévier en une pure délégation de volonté et dans une certaine mesure un blanc-seing, sans que, dans cette contestation, ne soit visible cette prétention à ce que soit traduite et s'impose la volonté effective du peuple, dans sa diversité comme dans ce qui l'unit. C'est ainsi que se pose la question fondamentale de la signification de la représentation pour la démocratie, en tant que domination réalisée du peuple.

Les différents concepts de la représentation

- 30 Nous nous interrogerons en premier lieu sur le concept même de la représentation. Le terme de représentation est en effet utilisé, dans le débat contemporain de théorie de l'État et de la constitution, dans une double acception²⁶.
- a. Au sens formel, on parle de représentation pour viser l'habilitation, par le peuple ou les citoyens, d'organes indépendants de direction ; représentation désigne le système de légitimation et d'imputation, existant ou établi par cette habilitation entre l'activité des organes de direction et le peuple : les organes de direction agissent par représentation au nom du peuple et en tant que peuple, ils ont la force, par leur action, d'obliger le peuple²⁷. C'est en ce sens qu'on vient de parler de représentation (comme représentation formelle).
 - b. Le concept matériel de la représentation se démarque du précédent en ceci que dans l'action, à la supposer légitimée et autorisée d'une quelconque manière par le peuple, la volonté de celui-ci se voit actualisée dans son contenu et traduite. D'après cela, la représentation consiste et s'établit en ceci que l'activité des organes de direction soit de telle nature que les individus et les citoyens dans leur ensemble (le peuple) puissent se retrouver

dans cette activité, tant dans la diversité de leurs façons de voir que dans ce que, ensemble, ils tiennent pour juste et veulent. Pour cela, il convient que les individus - en tant que ceux qui sont d'abord formellement représentés - voient que les questions de leur vie en commun, celles qui les concernent dans leur ensemble, sont débattues et réglées par les représentants et ce, d'une manière qui, indépendamment des divergences d'opinions et de manières de voir, rend possible et même suscite une identification avec cette façon de traiter les choses et d'en décider. De la sorte, à côté de la prérogative reconnue aux représentants d'obliger extérieurement (le pouvoir de commandement), apparaît la capacité à produire du consentement et de la disposition à obéir²⁸.

- 31 La représentation, prise en ce sens matériel, est un processus et, plus précisément : un processus politique et spirituel. Elle n'est pas donnée simplement comme la reproduction ou la traduction d'un être existant pour soi, quoique invisible²⁹; elle peut s'établir et se détruire ou se déliter. Du point de vue juridique, c'est-à-dire au moyen de dispositifs juridiques, elle peut sans aucun doute être rendue possible, mais elle ne peut pas être garantie - elle doit absolument prendre figure dans l'action des représentants et à partir de celle-ci.
- 32 c) Pour une démocratie réalisée, ces deux modes de la représentation sont indispensables. Dans la représentation formelle, la démocratie trouve son système, au plan du droit formel, d'habilitation, de légitimation et d'imputation. Ce système produit la structure démocratique de l'État dans sa forme extérieure, mais aussi exclusivement sous cette forme. La présence, de surcroît, de la représentation matérielle est la condition nécessaire pour que la démocratie, indépendamment de sa structure représentative formelle, ne sombre pas dans la domination purement déléguée à des individus ou des groupes, ou bien encore dans l'absolutisme des majorités alternatives, mais qu'elle rende effective la domination du peuple et la participation politique des individus. En ce sens, d'un côté, dans la démocratie elle aussi se constitue de la domination, à travers la représentation (formelle) ; de l'autre côté, la représentation (matérielle) sert à limiter la domination et à la soumettre, dans ses contenus, au peuple. Toute démocratie est tributaire d'un tel processus de médiation puisqu'elle n'est pas réalisable en tant que démocratie immédiatement identitaire.

Contenu et établissement de la représentation démocratique

- 33 Par quoi cette représentation matérielle s'établit-elle et comment subsiste-t-elle ?
- 34 a) W. Hennis a attiré l'attention sur l'importance de la notion de *Amt* (office, fonction)³⁰ pour la démocratie représentative³¹. Il me paraît que l'on trouve là un point de départ correct. Si l'on conçoit la position des organes indépendants de direction, formellement représentatifs comme étant celle d'une fonction dont on a la charge (*Amt*), on découvre alors la base sur laquelle la liberté à l'égard des obligations particulières et des instructions de la base - liberté nécessaire en tant que condition de l'activité représentative - ne retombe pas dans la sphère du bon plaisir, de la volonté « nue » du titulaire individuel de l'autorité. Au concept de fonction appartient l'idée du service pour autrui, l'orientation sur des missions et des responsabilités qui se distinguent des intérêts propres³², lui appartient aussi l'idée de *trusteeship*. Transposée à l'activité des organes représentatifs de direction, cela signifie : ce n'est pas la volonté purement personnelle, naturelle des individus agissants qui doit être déterminante, mais une volonté publique, « officielle » (*amtlicher*), celle qui s'oriente d'après les exigences de la collectivité, d'après les intérêts du peuple, qui remplit un mandat objectivé. L'action

trouve son orientation d'après un point de référence supérieur, qui n'est identique ni à la volonté naturelle, ni aux intérêts naturels, et cette action réalise l'obligation et le devoir qui y résident.

- 35 b) Où, cependant, ce point de référence supérieur d'une représentation *démocratique* se trouve-t-il ? Ici surgit un problème qui attend encore sa solution. D'un côté, cette élévation au-dessus de la simple volonté empirico-naturelle et l'obligation qui l'accompagne sont nécessaires afin que s'établisse la représentation matérielle. D'un autre côté, cette orientation et cette obligation ne peuvent donner aucun titre pour soustraire l'action des organes dirigeants et son contenu au processus de formation de la volonté et à l'affrontement démocratiques. Serait-ce le cas, l'exigence d'une représentation au sens matériel ne constituerait qu'un argument destiné à masquer la définition autoritaire, déliée de tout engagement envers le peuple et le processus démocratique, des intérêts publics, des besoins de la collectivité et du bien commun. Ce point de référence supérieur ne saurait donc être trouvé sans référence au peuple, et, en vérité, pas à un peuple idéal ou hypothétique, mais au peuple effectif. C'est seulement alors que la représentation matérielle est en même temps représentation démocratique³³.
- 36 Mais comment doit être défini ce point de référence sans qu'on ne retombe, une fois encore, dans une volonté naturelle et empirique, à savoir la volonté naturelle, empirique du grand nombre et que, au bout du compte, la représentation ne se dissolve en une pure démoscopie³⁴? Il me semble que la discussion sur la représentation qui a eu lieu durant ces dernières décennies doit pouvoir être ici prolongée et qu'elle offre peut-être une solution au problème. Dans cette discussion, il est devenu clair que le point de référence supérieur de la représentation démocratique contient et doit nécessairement contenir un moment normatif, que donc il renvoie à un point situé par-delà la sphère de la volonté empirique et naturelle et des délégations correspondantes de volonté.
- 37 Cela vaut la peine de suivre plus précisément les deux lignes de discussions qui sont apparues ici : celle qui, en Allemagne, est plutôt orientée vers la théorie et celle qui, aux États-Unis, est plutôt empirique. La ligne de discussion allemande trouve son point de départ dans le fait que la conception de la représentation comme présentation ou comme incarnation d'idées ou de valeurs intemporelles - comme cela a encore été déterminant chez Gerhard Leibholz³⁵ - est remise en question, bien que d'un autre côté la représentation (*Repräsentation*) ne doit pas déchoir en une simple « représentation-mandat » (*Vertretung*) de volontés empiriques particulières. C'est ainsi que, pour Carl Schmitt, la représentation (*Repräsentation*) ne se rapporte pas à la volonté de tous non plus qu'à la volonté empirique du peuple, mais au peuple en tant qu'unité *politique*, qui se distingue du peuple dans sa présence naturelle³⁶. Chez Erich Kaufman, la représentation a son point de référence dans la volonté du peuple forgée par « l'esprit du peuple » - conçu comme la force spirituelle réelle qui influence les individus -, volonté que le représentant s'entend à mettre en forme et à articuler³⁷. Pour Siegfried Landshut, ce n'est pas une volonté empirique et psychologique que la représentation rend présente et efficiente, mais le *principe régulateur*, l'idée directrice de la conduite de la vie (publique et politique) à partir de laquelle la vie d'une multitude se conçoit comme un être-ensemble (*ein Gemeinsames* : l'élément universel et commun dans lequel un peuple, dans la multitude des individus, se voit et se retrouve en tant que communauté³⁸).

- 38 La ligne américaine de discussion cherche à dépasser l'antinomie entre représentation purement formelle, d'une part, qui attribue à ceux qui sont légitimés par l'élection une complète liberté d'action comme on le ferait à une société fiduciaire autonome et indépendante et représentation-mandat (*Vertretung*) soumise à des instructions, ce qui correspond à l'idée du mandat impératif et de la participation politique généralisée. Le support conceptuel de ce dépassement est la notion « répondeance », *responsivness*³⁹. Cette « réactivité » signifie, pour simplifier, une capacité de réception et une sensibilité des représentants à l'endroit des vœux et des intérêts des représentés, uni à un potentiel correspondant de perception. Elle ne va toutefois pas jusqu'à une dépendance par rapport à ces vœux et intérêts et à un simple rôle d'exécutant ; elle se préserve, au contraire, une initiative propre et une capacité d'anticipation des besoins et des intérêts ainsi que la possibilité, en cas d'exigences et d'intérêts incompatibles et divergents, de prendre des décisions objectives qui soient guidées par l'idée du compromis équitable ou par des intérêts supérieurs, communs à tous. Envisagé de plus près, cela se ramène à un juste milieu, déterminé par des considérations normatives, entre les positions extrêmes, celle de la représentation formelle libérée de tout mandat, et celle du mandat lié par des instructions. Si l'on pense plus avant encore cette notion de « réactivité », on en revient à une ancienne idée du débat sur la représentation et que l'on doit à Hegel. D'après celle-ci, la représentation présuppose l'existence d'une relation spécifique extra-juridique entre les deux parties - les représentés et les représentants - qui se fonde dans la confiance et s'y manifeste. « On a confiance en un homme dans lequel on voit qu'il a le discernement qui lui fera traiter mes affaires comme les siennes, en toute conscience et toute honnêteté ». L'acte de représenter n'a plus la signification d'après laquelle « quelqu'un est à la place d'un autre », mais que l'intérêt, l'affaire dont il s'agit « est effectivement présent dans son représentant »⁴⁰.
- 39 Ces deux lignes de discussion renvoient à un concept de la représentation qui contient en lui un moment normatif supérieur, lequel cependant ne repose pas sur lui-même, ne recherche pas dans des idées en soi ou des valeurs qui doivent valoir, mais se rattache au peuple et aux citoyens eux-mêmes et, ce faisant, médiatise leurs besoins et leurs intérêts de même que les représentations qui les rassemblent. Dans le même temps, la représentation apparaît comme un processus (dialectique) et non pas seulement comme une simple traduction ou présentification (*Vergegenwärtigung*) de quelque chose qui serait déjà achevé⁴¹. Elle est engendrée par un acte des représentants qui répond à certaines exigences de contenu : intégrer dans leur action et leur activité décisionnelle les - divers - intérêts et besoins, mais aussi, dans le même temps, traduire et actualiser ce que les citoyens savent et ressentent de l'élément commun qui les rassemble dans l'ordre de leur vie sociale (ce dont fait partie, au premier chef, un certain mode de compromis et de traitement des besoins et des intérêts). C'est précisément par là que l'on arrive à ce que les individus se retrouvent dans l'activité des représentants, qu'ils s'y voient représentés et se sentent intérieurement obligés.
- 40 c) À partir de là, le processus de représentation démocratique et sa structure peuvent être clairement décrits. « Représentation démocratique », cela signifie l'actualisation et la traduction du Soi propre du peuple, et dont les citoyens forment l'assise, ainsi que de l'idée que se font les citoyens de la manière de traiter des questions générales et de médier besoins et intérêts en les rapportant à l'universel. Elle s'établit donc lorsque les individus retrouvent leur Moi propre en tant que citoyen (*citoyen en soi**) et le peuple son propre Soi (*volonté générale**) dans l'action des représentants, dans leurs réflexions,

leurs décisions, leurs questions à l'adresse du peuple⁴². Elle se présente comme un processus de médiation fondé sur l'universel dont les citoyens sont le support, un universel dont le caractère de *volonté générale** par opposition à la *volonté de tous** saute ici aux yeux. C'est de cette manière que la représentation démocratique peut s'établir, se consolider mais aussi se dissoudre et se décomposer.

La représentation démocratique et le problème de la scission (Entzweiung)

- 41 Reconnaître le caractère propre et l'établissement de la représentation démocratique (matérielle) permet de discerner une signification fondamentale qui échoit à la démocratie sous la figure de la démocratie représentative. La démocratie qui est assise sur et assignée à des formes de représentation accepte la scission et sa solution ouverte⁴³. La formation de la volonté et l'exercice de la domination politiques sont en elle configurées de telle sorte que la scission de *l'homme** et du *citoyen** dans l'individu, et la scission correspondante de la *volonté de tous** et de la *volonté générale** dans le peuple n'est pas niée, ni mise de côté au plan de l'organisation, mais au contraire admise. La démocratie identitaire suppose que la scission est d'emblée résolue par la décision du peuple immédiatement présent ; les conceptions autoritaires de l'ordre politique soustraient cette solution au processus politique et la renvoie, au lieu de cela, à une personne ou un petit groupe de personnes (les organes dirigeants) seulement. À l'inverse, la démocratie représentative maintient cette solution comme ouverte et la transporte au sein du processus politique même ; l'actualisation et le devenir effectif du Soi propre du peuple sont alors rendus possibles aux plans institutionnel et procédural par le processus représentatif, dans le maintien de son ouverture, mais ils doivent aussi se produire et s'accomplir au sein de ce processus. Les tâches et les problèmes auxquels chaque individu, dans sa vie, se trouve confronté et qui doivent être résolus par lui en toute liberté, on les retrouve sur un mode correspondant dans le processus organisé de la vie de la collectivité politique⁴⁴. Dans cette mesure, la représentation démocratique se conçoit en tant que processus dialectique du groupe avec lui-même⁴⁵.
- 42 Il en résulte, pour la scission, une réelle chance de solution positive et productive. En effet, l'autre pôle de la scission n'existe pas seulement en tant qu'exigence posée par l'individu à lui-même ; il est institutionnellement autonomisé à travers les organes représentatifs de direction et amené à l'existence personnelle à travers les membres de ces organes. Ils font face, en tant que personne publique, au Moi (*Ich*) et au Soi (*Selbst*) naturels⁴⁶. Dans une certaine mesure, cela facilite l'articulation de l'expression du Moi et du Soi véritables : leur demande peut trouver une traduction publique dans les représentants, et peut être formulée par ces derniers sous forme d'une question adressée au plus grand nombre et qui n'a plus besoin, de leur part, que d'une approbation. Il ne subsiste plus cette nécessité ni cette difficulté à faire naître et faire sortir l'universel à partir de l'immédiateté du plus grand nombre.
- 43 On peut encore formuler l'état de chose qui vient d'être exposé en prenant l'affaire dans l'autre sens : l'orientation de la domination politique d'après les conceptions des citoyens qui les rassemble et d'après les principes de conduite de la vie publique ne s'établit pour ainsi dire jamais, lorsque la scission est apparue et qu'elle doit être résolue - afin que les conflits sociaux, économiques et politiques puissent être surmontés -, elle ne provient pratiquement jamais de l'identité et de l'immédiateté du

peuple ; au contraire, elle doit, le plus souvent, tout d'abord être conquise, elle doit toujours être d'abord portée à la conscience. Pour ce faire, l'autonomisation relative de l'activité politique décisionnelle par rapport à l'immédiateté démocratique ainsi que sa configuration représentative sont un présupposé indispensable⁴⁷. La possibilité qui repose là doit, à la vérité, être saisie, principalement par les organes de direction qui, au parlement et au gouvernement, sont appelés à agir de manière indépendante et sont, à cette fin, mis, grâce à la forme du « mandat libre » (*freie Mandat*), en situation de liberté ; ils doivent aussi *vouloir* être les représentants du peuple (au sens matériel). Si cela n'est pas par eux réalisé, alors aucune représentation (matérielle) ne peut s'établir et le peuple se voit privé de la possibilité de s'articuler soi-même⁴⁸.

III. DIFFICULTES ACTUELLES DE LA REPRÉSENTATION DÉMOCRATIQUE

44 Si, avec les procédures démocratiques de légitimation, de formation de la volonté et de décision, la représentation démocratique n'est pas donnée d'avance, complète et définitive mais qu'il faut au contraire d'abord l'établir et la produire, la question se pose alors des conséquences de son insuffisance ou de sa décomposition. Nous sommes là au cœur des problèmes et des difficultés de la représentation démocratique aujourd'hui. Les conséquences de l'insuffisance de représentation démocratique peuvent être, dans le détail, multiples et d'importance variable. Aujourd'hui, elles s'expriment principalement dans la percée de plus en plus importante des initiatives citoyennes mais aussi dans le rejet des partis politiques voire de la politique tout entière⁴⁹. Si les attentes des individus ou des citoyens dans leur ensemble à l'égard de la représentation sont déçues par l'action des représentants, si cette action ne leur permet pas, de quelque façon que se soit, de s'y retrouver, se pose alors nécessairement la question du sens, et même de la légitimité des procédures démocratiques de formation de la volonté et de décision. Ici, cette déception ou bien, au contraire, la possibilité d'une identification ne dépend pas du fait de savoir si, dans chaque cas particulier, il existe un accord sur le contenu des arguments avancés ou des décisions prises par les représentants ; ce n'est pas du mythe du consensus ou même de la conformité qu'il s'agit⁵⁰. Ce qui importe, pour le rappeler une fois encore, c'est que les questions à traiter soient débattues et réglées d'une façon qui, dans l'hypothèse aussi, *justement*, de divergences d'opinion, permette et renforce l'idée selon laquelle c'est bien des affaires de la collectivité des individus dans son ensemble qu'on s'occupe et que ces affaires doivent être décidées comme de telles affaires collectives ; c'est l'idée qu'une médiation en direction de l'universel se produit. En ce sens, la représentation démocratique n'est pas remplaçable ; son défaut ou sa décomposition touchent irrésistiblement à la légitimité de la démocratie et, de ce fait, à la disposition même à accepter de se soumettre aux procédures existantes et aux décisions adoptées. La responsabilité à l'égard du destin de la démocratie, de sa réussite ou de sa décomposition, se situe d'abord au sein des organes représentatifs de direction, c'est-à-dire parmi les représentants élus et responsables au parlement, au gouvernement et - dans un Etat de partis démocratique - au sein des partis politiques⁵¹.

45 Il est vrai que ces propos pourraient donner l'impression que les problèmes théoriques et pratiques, politiques de la démocratie seraient ainsi, sans autre forme de procès, renvoyés au plan moral. L'analyse plus approfondie des déficits de la démocratie

représentative céderait la place à cette échappatoire d'un appel à la morale. Et une objection supplémentaire se présente : la démocratie représentative possède-t-elle en effet, si l'établissement d'une représentation (matérielle) démocratique fait partie de ses conditions de fonctionnement et de légitimation, des chances vraiment plus élevées d'être réalisée, si on la compare à la conception que l'on a précédemment rejetée, celle de la démocratie identitaire-immédiate ? Car considérée comme on vient de le faire, ne se fonde-t-elle pas elle aussi, de manière analogue, sur des prémisses et des hypothèses illusives ?

- 46 Il ne faut pas prendre à la légère des objections de ce type. Elles éclairent une fois encore le problème de la démocratie comme forme politique et forme de gouvernement. La critique adressée à la conception qui voit dans la démocratie immédiate la forme véritable de la démocratie⁵², s'appuyait sur ce que cette conception contredit les conditions de formation et d'expression de la volonté populaire ainsi que les conditions de la forme d'existence des unités politiques d'action, conditions toutes démontrables du point de vue des sciences et de la théorie sociales. Les problèmes de la réalisation de la démocratie représentative sont d'une autre nature. Ils ne résident pas dans le domaine des réalités et des possibilités objectives, de nature sociale et culturelle, mais dans celui des données et des possibilités éthiques et normatives. Que de telles données et possibilités éthiques et normatives fassent elles aussi partie des conditions de réalisation d'une forme politique, cela peut bien paraître étrange au premier abord. Mais ce n'est là que l'ancienne expérience qui refait surface et qui avait été, à vrai dire, largement oubliée dans les théories de l'État et des formes d'État depuis le XIX^{ème} siècle⁵³ : un ordre solide de la vie en commun des hommes ne saurait être exclusivement créé et établi sur la base des questions d'organisation, de participation, de légitimation et de contrôle, autrement dit sur des dispositifs rationnels-fonctionnels. Au-delà, il nécessite tout autant des orientations, mises en forme (*Verformungen*) et réalisations de caractère éthique et normatif. Cela même qui, dans la vie des individus, est d'une grande importance, décide même souvent de la réussite ou de l'échec d'une vie. Cela ne peut d'un seul coup devenir sans importance pour la vie politique en commun des hommes ni, plus encore, devoir être négligé. C'est pourquoi, dans la vie en commun organisée des hommes, les mises en forme (*Verformungen*) institutionnelles jouent un grand rôle en tant que pont entre l'orientation et la réalisation. Elles empêchent qu'une orientation éthique et normative ne reste, d'emblée, qu'un postulat abstrait et elles en facilitent la réalisation pratique sans toutefois qu'on puisse en faire l'économie⁵⁴. Dans la démocratie, l'orientation éthico-normative indispensable trouve sa mise en forme (*Verformung*) dans la représentation démocratique. La caractéristique de cette mise en forme consiste en ce qu'elle est certes étayée par des procédures (représentation formelle) mais qu'elle ne l'est que faiblement au plan institutionnel et qu'elle est en tant que telle renvoyée au sein même du processus politique ouvert: c'est là qu'elle a une chance de s'établir, mais qu'elle court aussi un risque. Cette chance doit à vrai dire faire face à deux difficultés qu'il convient de ne pas sous-estimer. La première de ces difficultés réside dans l'absence de préfigurations (*Vorformen*) de la représentation comme médiation en direction de l'universel, préfigurations que constituaient, d'après leur idée même, les anciennes corporations⁵⁵. La société contemporaine est structurée et organisée par l'individualisme et le pluralisme des intérêts. Les associations et groupes d'intérêts considèrent comme leur mission ou même leur devoir de faire valoir leurs intérêts particuliers, de lutter pour leur reconnaissance et leur réalisation. Ils laissent aux instances étatiques - dont ils

acceptent les décisions dans le cadre de l'ordre démocratique - la prise en charge de l'universel ; toutefois, mais ils n'en font pas leur tâche propre. Mais cela veut dire : la médiation en direction de l'universel doit être exclusivement assurée par les organes étatiques de direction et dans le champ de la politique et se trouve concentrée là : elle ne peut pas advenir graduellement et par étapes. Il est clair que, de ce fait, les organes représentatifs sont souvent et même peut-être continuellement surchargés ; les tâches et les exigences inhérentes à l'activité de représenter, qui leur sont remises à titre quasiment exclusif, deviennent trop grandes pour eux.

- 47 L'autre difficulté résulte de ce que les organes représentatifs de direction, au sein de la représentation du peuple (*Volkvertretung*) et du gouvernement, se trouvent en concurrence ouverte pour leur position, position dont l'affirmation dépend ainsi du consensus des électeurs⁵⁶. La charge qu'impose leur activité représentative n'est pas allégée de ce fait. En appeler au Soi naturel de la *volonté de tous** plutôt qu'au Soi véritable de la *volonté générale** : cette échappatoire apparemment commode et qui promet un succès à court terme s'offre constamment et la démocratie ne connaît et n'admet aucun dispositif institutionnel qui l'empêcherait. La réussite de la représentation démocratique demeure ainsi, d'une manière particulière, une question ouverte ; elle devient un problème épineux dès que certaines décisions doivent être prises qui touchent radicalement les individus ou certains groupes. Manque-t-il alors à la démocratie des gouvernants, individus ou groupes, résolus, à la hauteur des exigences de l'action représentative ou capables de poser au peuple les vraies questions - et ces gouvernants sont indispensables au parlement, au gouvernement, au sein des partis politiques -, alors très vite la démocratie se délite pour devenir un self-service politique ou bien - lorsque les décisions posent des questions vraiment difficiles - elle commence son agonie, sans qu'on puisse institutionnellement en retarder ni en redresser le processus. La labilité de la démocratie qui en résulte appartient à sa nature propre : on ne peut, sur le terrain de la démocratie, s'en débarrasser ni par les paroles, ni par l'organisation. Un peuple qui organise et établit sa vie politique de manière démocratique doit avoir la force et la disposition qui lui permettront de la maintenir. Ainsi considérée, la démocratie est une forme politique véritablement exigeante et même, sans doute, difficile : elle a pour condition un vaste soubassement de culture politique.

BIBLIOGRAPHIE

L'École historique du droit et le problème de l'historicité du droit » (*Die Historische Rechtsschule und das Problem der Geschichtlichkeit des Rechts*) : Collegium Philosophicum. Studien Joachim Ritter zum 60. Geburtstag, Basel, Stuttgart, 1965, p. 9-36 ; *Recht, Staat, Freiheit. Studien zur Rechtsphilosophie, Staatstheorie und Verfassungsgeschichte*, Frankfurt a. M., Suhrkamp, 1991, p. 9-41.

Pour une critique de la fondation axiologique du droit » (*Zur Kritik der Wertbegründung des Rechts*) : *Rechtspositivismus und Wertbegründung des Rechts. Vorträge der Tagung der*

deutschen Sektion der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie Göttingen 12.-14. Oktober 1988, éd, par Ralf Dreier, Stuttgart, 1990, p. 33-46 (version revue et augmentée dans les notes) ; *Recht, Staat, Freiheit*, op. cit., p. 67-91.

La naissance de l'État, processus de sécularisation » (Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation) : *Säkularisation und Utopie. Ebracher Studien*, Ernst Forsthoff zum 65. Geburtstag, Stuttgart, 1967, p. 75-94; *Recht, Staat, Freiheit*, op. cit., p. 92-114.

L'État comme organisme. Théorie de l'État et politique constitutionnelle aux débuts du constitutionnalisme » (Der Staat als Organismus. Zur staats-theoretisch-verfassungspolitischen Diskussion im frühen Konstitutionalismus) : *Neue Zürcher Zeitung*, 16.-17. Dezember 1978, p. 61. (Les notes ont été ajoutées); *Recht, Staat, Freiheit*, op. cit., p. 263-272.

Naissance et développement de la notion d'État de droit » (Entstehung und Wandel des Rechtsstaatsbegriffs) : *Festschrift für Adolf Arndt zum 65. Geburtstag*, Frankfurt a. M., 1969, p. 53-76 ; *Recht, Staat, Freiheit*, op. cit., p. 143-169.

Lorenz von Stein, théoricien du mouvement de l'État et de la société vers l'État social » (Lorenz von Stein als Theoretiker der Bewegung von Staat und Gesellschaft zum Sozialstaat) : *Alteuropa und moderne Gesellschaft. Festschrift für Otto Brunner*, Göttingen, 1963, p. 248-277 ; *Recht, Staat, Freiheit*, op. cit., p. 170-208.

« La signification de la distinction entre État et société pour l'État social et démocratique contemporain » (Die Bedeutung der Unterscheidung von Staat und Gesellschaft im demokratischen Sozialstaat der Gegenwart) : *Rechtsfragen der Gegenwart. Festgabe für Wolfgang Hefermehl zum 65. Geburtstag*, Stuttgart, 1972, p. 11-36; *Recht, Staat, Freiheit*, op. cit. p. 209-243.

« Le pouvoir constituant du peuple, notion-limite du droit constitutionnel » (Die verfassungsgebende Gewalt des Volkes. Ein Grenzbegriff des Verfassungsrechts) : collection des Würzburger Vorträge zur Rechtsphilosophie, Rechtstheorie und Rechtssoziologie, Heft 4, Frankfurt a. M., 1986 ; *Staat, Verfassung, Demokratie. Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht*, Frankfurt a. M., Suhrkamp, 1991, p. 90-1121,

« Les méthodes d'interprétation de la Constitution : un bilan critique » (Die Methoden der Verfassungsinterpretation - Bestandsaufnahme und Kritik) : *Neue Juristische Wochenschrift*, 1976, p. 2089-2099 ; *Staat, Verfassung, Demokratie*, op. cit., p. 53-89.

« Théorie et interprétation des droits fondamentaux » (Grundrechtstheorie und Grundrechtsinterpretation) : *Neue Juristische Wochenschrift*, 1974, p. 1529-1538 ; *Staat, Verfassung, Demokratie*, op. cit., p. 115-145.

« Principes de la démocratie, forme politique et forme de gouvernement » (Prinzipien der Demokratie als Staats-und Regierungsform) : texte inédit.

« Démocratie et représentation : pour une critique du débat contemporain » (Demokratie und Repräsentation. Zur Kritik der heutigen Demokratiediskussion) : *Schriftenreihe der juristischen Studiengesellschaft Hannover*, Heft 11, Hannover, 1983 ; *Staat, Verfassung, Demokratie*, op. cit., p. 379-405.

NOTES

1. Kurt Eichenberger, *Der Staat der Gegenwart*, Basel, Frankfurt. 1980, p. 96.

2. Voir la présentation de la démocratie athénienne chez Hans Kurz, *Volkssouveränität und Volksrepräsentation*. Köln, Berlin, Bonn, München, 1965, p. 28 sq. Concernant l'assemblée de la population attique, dont tout au plus un tiers à un quart était des citoyens de plein droit, voir :

Viktor Ehrenberg, *Der Staat der Griechen*, 2^e éd. Zürich, München 1965, p. 37 sq. ; Tullu Tarkiainen, *Die athenische Demokratie*, München, 1972, p. 48, p. 51 et p. 53.

3. Jean-Jacques Rousseau, *Du contrat social*, Livre III, ch. 15.

4. Karl Marx. *Erster Entwurf von « Bürgerkrieg in Frankreich »*, in Karl Marx/ Friedrich Engels, *Werke*, 1.17, Berlin (Est) 1962, p. 541 ; du même, *Der Bürgerkrieg in Frankreich. ibid.* p. 338.

5. Walter Euchner, « Demokratietheoretische Aspekte der politischen Ideengeschichte », in Gisela Kress/Dieter Senghaas. *Politikwissenschaft*, Frankfurt. 1969. p. 15.

6. Erich Kaufmann, *Zur Problematik des Volkswillens*, Berlin, 1931, rep. désormais in Ulrich Matz (sous la dir.), *Grundprobleme der Demokratie* (Wege der Forschung, 1.141), Darmstadt, 1973, p. 22 sq.

7. Erich Kaufmann, *ibid.*, p. 26.

8. Werner Weber, *Mittelbare und unmittelbare Demokratie*, 1959, rep. in Ib. *Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem*, 3^{ème} éd., Berlin, 1970, p.185 sq. : «Une votation populaire est toujours une réponse à une question. Le contenu de celle réponse dépend de façon décisive des conditions, de l'objet et de la formulation de la question telle qu'elle est soumise au peuple. Il en résulte que la décision d'organiser une votation populaire, de son moment, de son objet et de sa formulation fait partie des plus importantes fondions constitutionnelles. »

9. Voir sur ce point notamment : Leonhard Neidhart. *Plebiszit und pluralitäre Demokratie*, Bern, 1970 ; Jean-François Aubert, « Le référendum populaire dans la révision totale de 1972/74 ». *Zeitschrift für Schweizerisches Recht*, 1974, 93, I, p. 431 ; Kurt Eichenberger, *Der Staat der Gegenwart*, op. cit. (note 1), p. 103 sq.

10. Voir Fritz W. Scharpf. *Demokratiethorie zwischen Utopie und Anpassung*, 2^e éd., Kronberg. 1975, p. 29 sq (et les réf.).

11. Ce fut - dans le cadre de la théorie pluraliste de la démocratie - le principal enseignement des recherches de Robert A. Dahl, *Who governs ? Democracy and Power in an American City*, New Kaven, 1961.

12. Voir Fritz W. Scharpf, op. cit.. p.47 sq.

13. Sur ce point : Fritz W. Scharpf. op. cit., p. 57 sq.

14. Hermann Heller. *Staatslehre*, 3^{ème} éd., Leyden. 1971, p. 81 sq. et p. 228 sq.

15. Hermann Heller, op. cit., p. 83 sq. et, concernant l'État, p. 231.

16. Hermann Heller. op. cit.. p. 88 et p. 230.

17. *Ibid.* p. 89-90.

18. *Ibid.*, p. 233.

19. Hermann Heller, op. cit. ; p. 247 ; v. aussi Hermann Heller, « Politische Demokratie und soziale Homogenität » (192B), in Ulrich Matz (sous dir.), *Grundprobleme der Demokratie*. Darmstadt, 1973. p. 10.

20. Cf. Hermann Heller. « Politische Demokratie », op. cit. (note 18), p. 10.

21. En ce sens également, le rapport final de la Commission d'enquête pour la réforme de la Constitution du Bundestag allemand, Bundestag-Drucksachen, VII/5924. rep. in « Beratungen und Empfehlungen zur Verfassungsreform (I), Parlament und Regierung », *Zur Sache*, 3/1976, p. 49.

22. Voir sur ce point Hermann Heller, « Politische Demokratie ». op. cit. (note 19), p. 10-11 et Martin Kriele, *Einführung in die Staatslehre*, 1975. p. 244-246.

23. Roman Herzog (in Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, *Grundgesetz Kommentar*, n°48 sq. sous Art. 20) parle à juste titre du principe de la « chaîne de légitimation démocratique ».

24. Cela vaut tout particulièrement s'agissant du pouvoir constituant et du pouvoir de révision constitutionnelle. C'est là l'un des points essentiels de critique qu'il faut faire valoir à rencontre du rapport final de la Commission d'enquête du Bundestag sur la réforme de la Constitution, de la part même de l'un de ses membres, à savoir que la question de la participation populaire à la révision constitutionnelle n'y a pas été discutée, contrairement aux formes plébiscitaires de la législation en général.

25. Voir : Thomas Hobbes, *Leviathan*, chap. 17 : le cœur même du pacte de fondation de l'Etat et de soumission consiste à « to appoint one Man, or Assembly of man, to beare their Person ; and every one to owne, and acknowledge himself to be the Author of whatsoever he, that beares their Person, shall act or cause to be acted... » (souligné par moi). Voir aussi la présentation détaillée de Hasso Hofmann. *Repräsentation*, Berlin, 1974, p. 382-392, en particulier p.386 sq.

26. On ne peut pas, ici, détailler les nombreuses variantes de la signification donnée à la notion de représentation et qui sont apparues surtout dans la discussion de la théorie de l'État aux XIX^{ème} et XX^{ème} siècles. On trouvera une discussion critique des théories de la représentation du début du XX^{ème} chez Hans J. Wolff. *Theorie der Vertretung*, Berlin. 1934. p. 16-91 : réception et poursuite de la discussion sur la représentation chez Joseph H. Kaiser, « Repräsentation », *Staatslexikon der Görres-Gesellschaft*. 6^{ème} éd., t. 6, 1961, p. 865 sq. et Peter Badura, *Bonner Kommentar* (deuxième version, 1966), n° 23-24, sous Art. 38.

27. C'est en ce sens que la Constitution Française de 1791 (titre III, art. 2 à 4) parle du Corps législatif et du Roi comme des « représentants » de la Nation française auxquels les pouvoirs législatif et exécutif sont « délégués ». De même, pour Johann Caspar Bluntschli (*Allgemeines Staatsrechts*, 3^{ème} éd., 1862,1.1, p. 478 sq.), il s'agit, dans la représentation, en premier lieu, d'un système d'imputation et d'habilitation entre l'action d'individus (en tant qu'organes) et le peuple comme unité et totalité, révoquant ainsi le principe de la représentation particulière des états et des ordres (*ständisch*) ; de la même manière, en liaison avec l'idée de la personnalité de l'État, voir les importants travaux d'Otto v. Gierke, *Johannes Althusius und die Geschichte der naturrechtlichen Staatstheorien*, 1840, 4^{ème} éd., Berlin, 1929, p.211 sq. : *Das deutsche Genossenschaftsrecht*, t.1, 1868, p. 822 sqq. Ce concept de représentation apparaît chez Georg Jellinek juridiquement formalisé et dépolitisé ; *Allgemeine Staatslehre*, 3^{ème} éd., 1914, p. 566 (dans la définition introductive), puis p. 582 sq.

28. Fondamental sur ce point : Martin Drath, « Die Entwicklung der Volksrepräsentation » (1954), in Heinz Rausch (sous dir.), *Zur Theorie und Geschichte der Repräsentation und der Repräsentativverfassung*. Darmstadt, 1968. p. 275 sq., p. 292 sq. ; voir aussi : Siegfried Landshut, *Der politische Begriff der Repräsentation*, 1964, p. 491 sq. et les remarques d'Ulrich Scheuner. « Das repräsentative Prinzip in der modernen Demokratie » *Festschrift für Hans Huber*, Bern. 1961, p. 240. Je dois à mon collègue Wilhelm Hennis, de Freiburg, la remarque relative à la capacité d'obliger autrui comme l'une des caractéristiques de la représentation.

29. Carl Schmitt conçoit encore la notion de représentation dans ce sens « statique » : *Verfassungslehre*, 5^{ème} éd., Berlin, 1970. p. 209 [N.D.T. : *Théorie de la Constitution*, trad. fr.. PUF. « Léviathan », 1993, p. 347]. Dans le même sens : J. H. Kaiser, *op. cit.* (note 26). p. 865.

30. Le terme allemand *Amt* a un sens plus large que le mot français de fonction en ce qu'il peut aussi désigner la charge, l'office, voire le service en tant qu'entité politico-administrative (n.d.t.).

31. Wilhelm Hennis. « Amtsgedanke und Demokratiebegriff ». *Staatsverfassung und Kirchenordnung. Festgabe für Rudolf Smend*, Tübingen, 1962, p. 51 sq. et *passim*. De même, en s'y référant. Martin Kriele, *op. cit.* (note 22), p. 242. [n.d.l.r. : L'importance de l'idée de Hennis vient d'être soulignée par Peter Graf Kielmansegg, « Was heißt und zu welchem Ende treibt man Politikwissenschaft », in : Andreas Anter (Hg.), *Wilhelm Hennis' Politische Wissenschaft. Fragestellungen und Diagnosen*. Tübingen : Mohr Siebeck, 2013.]

32. Voir : Hans J. Wolff, Otto Bachof, *Verwaltungsrecht II*. 4^{ème} éd.. München. 1976. §73 I, p.28-32; en outre: Herbert Krüger, *Allgemeine Staatslehre*, 2^{ème} ed., Stuttgart, 1966, § 19, en particulier p. 258 sq.

33. Ce lien, nécessaire à une représentation démocratique, est fréquemment négligé dans la discussion sur la représentation. On considère que constituent immédiatement le point de référence de la représentation, des idées, des valeurs ou le bien commun et, par là, la représentation se voit plus ou moins exclue hors du processus politique démocratique. Voir notamment Gerhard Leibholz, *Das Wesen der Repräsentation unter besonderer Berücksichtigung des Repräsentativsystems*, Berlin, 1929, p. 32 sq. ; pour une approche similaire : Wilhelm Hennis, *op. cit.*

(note 31). p. 54 sq. De même, la distinction entre la volonté « empirique » et la volonté « hypothétique » du peuple, telle que la met en avant Ernst Fränkel, (« Die repräsentative und plebiszitäre Komponente im modernen Verfassungsstaat », in Heinz Rausch (sous dir.), *op. cit.* [note 28], p. 330 sq.), porte en elle cette même tendance à l'exclusion hors du processus démocratique. Voir aussi : Peter Badura, *op. cit.* (note 26), n° 28. sous Art. 36,

34. Voir sur ce point : Wilhelm Hennis, *Meinungsforschung und repräsentative Demokratie*, Tübingen, 1957.

35. Gerhard Leibholz, *op. cit.* (note 33).

36. *Verfassungslehre*, 5^e éd.. 1970. p. 212 et p. 210. [N.D.T. : trad. fr. précit., p. 353 et 349.]

37. Erich Kaufmann, *op. cit.* (note 6), p. 22 sq.

38. Siegfried Landshut, *op. cit.* (note 28), p. 492 sq. Le concept de représentation est aussi actualisé par Joseph H. Kaiser dans une autre direction, rapportée à la représentation des forces et des intérêts sociaux dans et face à l'État. Après que les partis politiques ont eu modifié leur position du fait de leur accession à la sphère étatique, la lacune ainsi laissée dans la représentation de la société serait comblée par les associations et les groupes : cette représentation ne pourrait en vérité jamais être activée au sein d'une institution étatique mais seulement de manière factuelle, en tant que *représentation de fait* ». Voir : Joseph H. Kaiser, *op. cit.* (note 26), p. 867 et, du même. *Die Repräsentation organisierter Interessen*, V éd., 1979, p. 338 sq. Mais le problème de la représentation démocratique n'est pas ce qui fait ici le centre d'intérêt en tant qu'il s'agit de la poursuite de la tradition constitutionnelle du XIX^{ème} siècle.

39. Voir : Heinz Eulau et al., « The Role of the Representative : Some Empirical Observations on the Theory of Edmund Burke », *American Political Science Review*, 53, 1959, p. 742 sq. ; du même, « Changing Views of Representation », in de Sola Pool (dir.), *Contemporary Political Science : toward empirical theory*. New York. 1967. p. 53 sq. : Heinz Eulau, Paul D. Karpis, « The Puzzle of Representation : Specifying Components of Responsiveness », *Legislative Studies Quarterly*, 2. 1977. p. 233.

40. Georg Wilhelm Friedrich Hegel, *Grundzüge der Philosophie des Rechts* (éd. Gans), 3^{ème} éd. 1952, §§ 309 (addition) et 311 (remarque) [N.D.T. : la traduction de l'extrait de la remarque du § 311 est empruntée à J.-F. Kervégan, trad. de Hegel, *Principes de la philosophie du droit*. PUF, 1998. p. 390. Les « additions » ne sont pas traduites].

41. Ce caractère de la représentation a été systématiquement démontré surtout par Martin Drath. *op. cit.* (note 28), p. 268, p. 275 sq. et pp. 292-296.

42. Voir : Martin Drath, *op. cit.* (note 28), p. 295-296. Dieter Suhr a récemment fait l'impressionnante démonstration que cette analyse et explication de la représentation n'étaient pas seulement confirmées par les connaissances de la psychologie sociale moderne mais qu'elles y étaient pour ainsi dire enracinées : « Repräsentation in Staatslehre und Sozialpsychologie », *Der Staat*, 20, 1981, p.517 sq.

43. Sur le concept de la « scission » (*Entzweiung*), voir : Joachim Ritter, « Entzweiung », *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, t. 2, Basel, Stuttgart, 1972, en part. col. 566-571.

44. La formule de prime abord ambiguë de Lorenz von Stein trouve ici son sens, formule selon laquelle l'État, en tant que forme d'une communauté d'êtres humains, constitue une « forme supérieure de la personnalité dans laquelle se retrouvent les moments et les manifestations vitales de la personnalité individuelle. Voir : Lorenz v. Stein, *Die Verwaltungslehre*, 1/1, 2^{ème} éd., Stuttgart, 1969, p. 3-7.

45. Herbert Krüger, *Allgemeine Staatslehre*, 2^e éd., 1966, p. 241. Ce processus est à vrai dire considéré avant tout par Krüger comme un processus d'« autobonification » des individus et du peuple, ce qui reconduit le problème forcément sur le plan moral et sur celui de l'éducation.

46. Sur ce point : Herbert Krüger, *op. cit.*

47. C'est pourquoi Jean-Jacques Rousseau, auquel on ne peut certainement attribuer aucune animosité à l'égard de la démocratie directe, se prononce finalement contre la démocratie

comme forme du *gouvernement* notamment du fait qu'elle suppose une grande simplicité de mœurs, qui n'offre aucune occasion à des discussions épineuses, et une égalité presque complète dans les rangs et les fortunes : *Du contrat social*, III, 4.

48. Voir Ernst-Wolfgang Böckenförde. *Der Staat als sittlicher Staat*, Berlin, 1978, p. 38 sq.

49. L'expression de « dégoût de l'État » (*Staatsverdrossenheit*) avec laquelle on discute le plus souvent de ce phénomène, ne caractérise pas correctement le problème. Il ne s'agit pas d'un dégoût envers l'État mais d'un dégoût du système de domination des partis du fait du déficit de représentation démocratique matérielle que l'on constate dans l'action des partis politiques.

50. Il faut absolument y insister expressément afin d'éviter les méprises de type romantique ou totalitaire. Pertinent sur ce point : Martin Drath, *op. cit.* (note 28). p. 292-296. Voir aussi : Kurt Eichenberger, *Der Staat der Gegenwart. op. cit.* (note 1), p. 510.

51. Ulrich Scheuner insiste de façon très pressante (*op. cit.* (note 28). p. 246) sur la responsabilité des parlements ; « C'est ainsi qu'il est juste de tenir le destin de l'État moderne libéral pour indissolublement lié à celui de ses parlements. »

52. Voir *supra*, p. 294 sq.

53. Typique à cet égard, la présentation des formes de l'État chez Georg Jellinek (*op. cit.*, (note 27). p. 669-736).

54. Aristote, *Politique*, livre III, chap. 7 (1279 a) avait vu ce lien et avait précisément à la suite de cela distingué entre les « bonnes » formes de la *polis* et ses formes dégénérées. Lorenz von Stein (*op. cit.* (note 44), p. 207 sq.) le conçoit, rapporte à l'État monarchique constitutionnel du XIX^{ème} siècle, dans la notion de fonction et d'essence de la fonction, laquelle a pour devoir « de défendre, à l'intérieur de l'État, l'idée véritable et pure de l'État contre ces éléments qui (...) veulent tirer parti de son pouvoir et de son droit au profit de leurs propres intérêts » (p. 208).

55. Il faut ici encore faire référence à Georg Wilhelm Friedrich Hegel (*op. cit.* [note 38], pp. 254-256) - un morceau de sa philosophie du droit qui n'a pas encore été suffisamment travaillé. Pour lui, la corporation est l'indispensable élément de médiation entre la société civile et l'État, en tant que, en elle, l'activité marchande se voit détournée des buts purement privés et élevée en une activité consciemment tournée vers un but commun. Ce faisant, il ne s'agit aucunement pour Hegel de s'en tenir aux systèmes pré-révolutionnaires des ordres et des états, mais, au contraire, d'assigner aux formes anciennes qui continuent d'exister un sens nouveau, tiré de la scission intervenue entre l'État et la société, ainsi qu'une tâche correspondante, à savoir le « développement [qui va] de l'éthicité immédiate en passant par la scission de la société civile » (5 256) [N.D.L.R. : trad. franc, précit., p. 312].

56. Voir, sur ce point, l'analyse fondamentale et qui n'a jusqu'à aujourd'hui encore jamais été dépassée de Joseph A. Schumpeter : *Kapitalismus, Sozialismus, Demokratie*, 3^{ème} éd., 1972, p. 427 sq.

INDEX

Mots-clés : fr

Schlüsselwörter : Repräsentation, Demokratie

AUTEURS

ERNST WOLFGANG BÖCKENFÖRDE

Ernst Wolfgang Böckenförde est politiste. Pour plus d'information, voir la notice suivante.