

Constitution, Democratie et Etat

Constituição, Democracia e Estado¹

Dominique Rousseau²

Résumé

Une pensée unique se diffuse ainsi dans le Monde entier répétant que le Droit et en particulier la Constitution seraient responsables tout à la fois de l'affaiblissement des Etats, de la dissolution des identités nationales, de la colère des peuples, de la crise des démocraties et de la montée des populismes. Et, au bout de cette pensée, naturellement, la dénonciation de la Constitution. *Moins de constitution pour plus de démocratie, telle est la nouvelle devise.* Grave erreur! La conjoncture politique actuelle invite à mettre le droit en position de résistance à un glissement généralisé des sociétés européennes vers une conception et une pratique sécuritaires du pouvoir. *Moins de constitution c'est plus de populisme* car c'est la constitution qui construit le citoyen quand le populisme se réfère aux "gens" et ce sont les droits constitutionnels qui font accéder à la délibération publique quand le populisme les efface pour mieux.

Mots-clefs: Constitution. Democratie. Populisme.

Resumo

Um pensamento único espalha-se por todo o mundo, repetindo que a lei e, em particular, a Constituição seriam responsáveis pelo enfraquecimento dos Estados, a dissolução das identidades nacionais, a raiva dos povos, a crise das democracias e a ascensão do populismo; e, no final deste pensamento, naturalmente, a denúncia da Constituição. *Menos constituição para mais democracia*, este é o novo lema. Erro grave! A atual situação política nos convida a colocar a lei em uma posição de resistência a uma mudança geral das sociedades europeias em direção a uma concepção e uma prática seguras do poder. *Menos constituição é mais populismo* porque é a constituição que constrói o cidadão enquanto o populismo se refere a "pessoas", e são os direitos constitucionais que abrem a deliberação pública enquanto o populismo melhor os apaga.

Palavras-chave: Constituição. Democracia. Populismo.

¹ Cet article est basé sur les travaux précédents suivants du même auteur : ROUSSEAU, Dominique. La démocratie continue ou comment remettre l'État à sa place. **Réfractio**ns : recherches y expressions anarchistes. Paris : 2006. <http://www.refractions.plusloin.org/spip.php?article88> y ROUSSEAU, Dominique. **Radicalise la démocratie** : propositions pour une refondation. Paris : Seuil, 2015.

² Professeur à l'Université Paris 1 Panthéon Sorbonne. École de Droit de la Sorbonne. Courriel: rousseadominique27@gmail.com dominique.rousseau@univ-paris1.fr

Abstract

A single thought is spread throughout the world repeating that the Law and in particular the Constitution would be responsible at the same time for the weakening of the States, for the dissolution of national identities, for the anger of the peoples, for the crisis of democracies and the rise of populism; and, at the end of this thought, naturally, the denunciation of the Constitution. Less constitution for more democracy, this is the new currency. Serious mistake! The current political situation calls for putting the law in a position of resistance to a general slide in European societies towards a secure conception and practice of power. Less constitution is more populism because it is the constitution which builds the citizen when populism refers to "people" and it is the constitutional rights which give access to public deliberation when populism erases them for the better.

Keywords: Constitution. Democracy. Populism.

Introduction

Y-a-t-il trop de droit? Cette question, en 2020, est devenue le souci non plus seulement des juristes mais aussi des philosophes, des politiques, des journalistes, des économistes en Europe, en Amérique du Nord et du Sud, en Afrique, au Moyen-Orient et en Asie. La multiplication des attentats terroristes? La faute au Droit! L'incomplétude de l'action contre les terroristes? La faute au Droit! La tentative du renversement du président Erdogan par des militaires? La faute au Droit! L'afflux des réfugiés politiques en Europe? La faute au Droit! Les résistances aux gouvernements élus de Pologne et de Hongrie? La faute au Droit! La dislocation de la famille? La faute au Droit! L'impuissance du pouvoir? La faute au Droit! Le succès du libéralisme économique? La faute au Droit!

Une pensée unique se diffuse ainsi dans le Monde entier répétant à l'envi que le Droit et en particulier la Constitution seraient responsables tout à la fois de l'affaiblissement des Etats, de la dissolution des identités nationales, de la colère des peuples, de la crise des démocraties et de la montée des populismes. Et, au bout de cette pensée, naturellement, la dénonciation de la Constitution.

Moins de constitution pour plus de démocratie, telle est la nouvelle devise. Erreur! Grave erreur! Sans vouloir affirmer ou revendiquer le primat de la constitution dans la construction d'un espace politique démocratique, la

conjuncture politique actuelle invite à mettre le droit en position de résistance à un glissement généralisé des sociétés européennes vers une conception et une pratique sécuritaires du pouvoir. Dans le droit, pas dans la loi. Dans le droit, c'est-à-dire, dans la constitution comme écrit des origines de la société, comme réceptacle des valeurs – liberté, égalité, fraternité – qu'une société (se) raconte pour se fonder en tant que société. Sous ce rapport, il est proposé de considérer les valeurs constitutionnelles comme constituant la figure du citoyen et la configuration démocratique. Moins de constitution c'est plus de populisme car c'est la constitution qui construit le citoyen quand le populisme se réfère aux "gens" (1) et ce sont les droits constitutionnels qui font accéder à la délibération publique quand le populisme les efface pour mieux assurer la mystique du chef (2).

1. La constitution, mode de construction du citoyen

Pour décaler la célèbre proposition de Simone de Beauvoir, "on ne naît pas citoyen, on le devient". Et on le devient par le geste constituant. Dans la "réalité", les hommes sont pris dans leurs déterminations sociales – sexe, âge, profession, religion, revenus - ils sont pris dans leur être social situé, ce qui fait nécessairement apparaître les différences entre les hommes, les inégalités de fait dans la répartition du capital économique, culturel, symbolique, ... Si les sociétés en restaient à ce moment-là, elles produiraient une représentation d'elles-mêmes où l'inégalité des conditions aurait la place centrale en ce qu'elle fonderait et le principe de regroupement des hommes et le fondement légitime des règles. Spontanément ou non, les hommes s'assembleraient en communautés dont le contour serait déterminé par leur situation sociale et qui, pour se protéger, pour se distinguer ou pour s'affirmer revendiqueraient l'énoncé de règles de droit spécifiques. Autrement dit, ce moment-là est celui du communautarisme où chaque groupe social défend son identité singulière parce que manque la scène où peut se penser l'égalité politique.

La constitution est, précisément, cette scène symbolique qui offre aux hommes la possibilité de "sortir" de leurs déterminations sociales, de ne plus se voir dans leurs différences sociales mais de se représenter comme des êtres de

droit égaux entre eux. Le moment "Constitution" est ainsi, dans la construction d'une société, le moment qui permet aux hommes de sortir du communautarisme "naturel" et de se percevoir dans une relation politique d'égalité. La force propre du droit, écrivait Pierre Bourdieu, est d'instituer, c'est-à-dire, de faire exister, de donner vie à ce qu'il nomme. Ainsi en est-il de la constitution qui nomme et en les nommant constitue – au sens premier du terme – le peuple. Là encore, le propos peut surprendre car il rompt avec le discours convenu. "Une constitution est le génie d'un peuple", "une constitution est l'acte par lequel un peuple exprime sa souveraineté", ces formules et quelques autres semblables offrent une représentation chronologique des rapports entre peuple et constitution: d'abord le peuple, ensuite la constitution. Ou encore, l'existence du peuple comme condition préalable de la constitution, comme cause de la constitution.

Sieyès a consacré des pages célèbres de son "Qu'est-ce que le Tiers-Etat?" à étudier "ce que l'on doit entendre par constitution politique d'une société et à remarquer ses justes rapports avec la nation elle-même". Et, par de fortes sentences – "s'il lui (la nation) avait fallu attendre, pour devenir nation, une manière d'être positive, elle n'aurait jamais été. La nation existe avant tout, elle est l'origine de tout" - il trace un enchaînement logique des choses où, "dans une première époque", la nation est, formée par le seul droit naturel, où, "dans une deuxième époque", la constitution naît de la volonté de la nation d'organiser "sa manière d'être", et où, "dans une troisième époque", les représentants exercent, par le vote des lois et dans le cadre de la constitution, la volonté de la Nation. "Si l'on sort de cette suite d'idées simples, écrit Sieyès, on ne peut tomber que d'absurdités en absurdités".

Reconnaissant en Sieyès le père de la théorie du peuple sujet du pouvoir constituant, Carl Schmitt, dans son ouvrage "La théorie de la constitution", réactualise et renforce les idées de l'abbé en considérant que si le peuple est le sujet du pouvoir constituant et si la constitution est l'acte du peuple capable d'agir politiquement, "il faut que le peuple soit existant et présumé comme unité politique". La notion de "peuple" n'est sans doute pas la même chez Sieyès et chez Schmitt ; elle est renvoyée à une origine et une homogénéité

ethnique chez le second, au droit naturel chez le premier. Mais, les deux discours expriment cette même idée du peuple, quelle que soit son identité, au-dessus et avant la constitution. Il faut convenir que cette représentation savante des rapports entre peuple et constitution a l'immense mérite de "faire vrai" en faisant spontanément écho au langage ordinaire qui présente généralement le peuple comme l'auteur de la constitution. L'efficacité des deux discours, savant et ordinaire, produit ainsi une vérité d'évidence, de bon sens, une "illusion bien fondée" selon la formule de Durkheim, qui renforce le système et qu'il paraît évidemment absurde de discuter a déjà prévenu Sieyès.

Et pourtant, il n'est pas interdit de déconstruire cette représentation et de soutenir que le "génie de la constitution c'est le peuple" ou, plus exactement encore, que "le génie du processus constituant c'est le peuple". Le peuple, en effet, n'est ni une donnée immédiate de la conscience, ni une donnée naturelle ; il n'est pas une réalité objective, présent à lui-même, capable de se comprendre comme tel. Le peuple est une création artificielle, très précisément il est créé par le droit et plus précisément encore par la constitution. Il faut relire Ciceron qui, dans *La République*, distingue et oppose la foule (*multitudo*), réunion sans forme d'individus, et le peuple (*populus*) qui, écrit-il, "ne se constitue que si sa cohésion est maintenue par un accord sur le droit"³. Le peuple n'est pas seulement une association d'individus, il est une association *politique* et c'est le génie d'une constitution de transformer une association primaire d'individus en association politique de citoyens. L'histoire de la formation des peuples est, en effet, celle d'un processus continu et souvent conflictuel d'intégration d'individus, de groupes, de communautés au départ étrangers les uns aux autres et qui, par l'action du droit et des institutions que la constitution établit, vont se trouver liés par des questions communes à débattre et à résoudre, par des règles communes, par des services communs qui, à leur tour, vont développer un sentiment de solidarité qui constitue le peuple politique.

Cette représentation constitutionnelle du peuple est parfois comprise comme une crainte voire, pour reprendre le titre de l'ouvrage de Jacques Rancière, une haine de la démocratie en ce qu'elle dénierait toute place au

³ CICERO, Marcus Tullius. **La République**. Paris: Gallimard, 1994. p. 45.

"peuple de tout le monde et de n'importe qui"⁴. Dans l'histoire et dans les philosophies politiques, cette compréhension a-juridique sinon anti-juridique du peuple n'a pourtant jamais ouvert les chemins de la démocratie. Car si le peuple ne se construit pas par "un accord sur le droit" comme le dit Cicéron, sur quel lien symbolique va-t-il se constituer? Par un accord sur le sang? Par un accord sur la race? Par un accord sur la religion – le peuple juif, le peuple musulman, le peuple chrétien, ...? Par un accord sur la personne du chef-incarnation-du-peuple. La critique de la représentation chez Schmitt⁵, par exemple, débouche sur une "démocratie" où le peuple, pour exister, doit être absorbé dans la personne du Chef. L'identité du peuple se fabrique par la fusion-disparition du peuple dans le corps du Prince qui est le Peuple.

Le populisme n'a pas besoin de constitution puisque le Chef "constitue" le peuple. La démocratie, elle, en a besoin car elle "constitue" le peuple comme universalité des citoyens autonome de ses représentants. Le populisme s'exprime par un seul corps "le Peuple c'est moi" ; la démocratie par deux corps séparés et autonomes, celui des citoyens et celui des représentants. Le populisme ne fait pas confiance à l'organisation autonome du peuple. A la recherche des moyens par lesquels construire la frontière entre ceux d'en-haut et ceux d'en-bas, socle de la manière populiste, Chantal Mouffe retient "les affects collectifs". Ils ont "un rôle central dans la création d'un 'nous' écrit-elle⁶ ; et elle ajoute : "cela explique l'importance du leader charismatique capable de mobiliser les passions". Tout s'enroule dangereusement. Les passions plutôt que la raison, le chef plutôt que les assemblées délibérantes et au bout du chemin le régime du prince-peuple plutôt que celui de la démocratie. Rien d'étonnant puisqu'elle revendique comme principal inspirateur de sa pensée, Carl Schmitt, ce juriste allemand certes critique de la démocratie libérale et bourgeoise mais dans un sens qui le conduit à soutenir Hitler et à devenir le juriste officiel du IIIème Reich. Il ne suffit pas de se proclamer anti-libéral pour être de gauche ou seulement démocrate.

⁴ RANCIÈRE, Jacques. **La haine de la démocratie**. Paris: La Fabrique, 2005.

⁵ Voir par ex., SCHMITT, Carl. **Parlementarisme et démocratie**. Paris: Seuil, 1988; SCHMITT, Carl. **Théorie de la Constitution**. Paris: PUF, 1993.

⁶ FigaroVox, grand entretien, 11 avril 2017.

Le populiste ne croit pas à la capacité politique autonome des citoyens ou à la capacité des êtres humains à s'extraire de leurs affects. Il fonde sa politique sur cette représentation pessimiste de l'homme qui conduit à justifier qu'un chef émerge pour dire qui est le "nous" qui est le "eux", qui est l'ami et qui est l'ennemi. A l'inverse, le démocrate fait de la reconnaissance des institutions une nécessité politique. A priori, institution et démocratie forment une alliance de mots contradictoires : institution fait signe vers cadre, ordre, contrainte, immobilisme ; démocratie vers débordement, désordre, liberté, mouvement. Une institution ne peut être que "totalitaire" - la famille, l'armée, la prison, ... - et par conséquent la démocratie ne peut être que "anti-institutionnelle".

Aucune société ne peut exister sans institutions. Elles sont les charpentes qui font tenir debout les sociétés ; sans elles, elles s'effondrent. La société, référent de la démocratie continue, est, pour parler comme Bergson, un jaillissement continu de vie et d'énergie, un flux continu d'actes multiples et désordonnés. Laissé à lui-même, ce jaillissement d'énergies retombe et ce flux désordonné engendre le chaos. D'où l'importance pour maintenir ces énergies, pour empêcher qu'elles retombent ou qu'elles s'auto-détruisent, des institutions qui sont les instruments permettant à ces flux de vie de continuer à vivre en harmonie. En d'autres termes, les institutions viennent "du bas". Elles apparaissent lorsque l'expérience des activités humaines sur d'autres hommes et/ou sur l'environnement conduit les hommes à soumettre leurs activités à des règles et donc à imaginer les espaces et lieux de leur formation et de leur réalisation. Les institutions ne sont donc pas figées ni ne dépendent de principes a priori ; leur nombre, leurs fonctions, leurs formes, leurs finalités sont simplement le fruit de l'expérience, c'est-à-dire, de l'identification par le débat public de l'intérêt commun d'une activité humaine et de la nécessité de la réglementer ; en conséquence, elles évoluent, changent, disparaissent ou apparaissent en fonction de la capacité des hommes à identifier une activité humaine comme étant d'intérêt commun. Le maintien ou non d'une institution écrit John Dewey "est quelque chose qui doit être déterminée de manière critique et expérimentale"⁷. C'est pourquoi, le lanceur d'alerte civique doit

⁷ DEWEY, John. **Le Public et ses problèmes**. Paris: Léo Scheer, 2003. p. 103.

bénéficiaire d'une protection constitutionnelle car il est celui qui, par sa critique publique, met les institutions sous la surveillance continue des citoyens et les oblige à se réformer.

Le populisme est une illusion, la démocratie une expérience vivante du peuple.

2. La constitution, code d'accès à la démocratie

Le droit, et en particulier la constitution est, disait Benjamin Constant, "la garantie de la liberté d'un peuple". Quand des hommes s'assemblent, cette réunion produit toujours la nécessité de règles qui fondent leur vie commune et organisent leurs rapports ; qui, pour reprendre l'article 2 de la Déclaration de 1789, les constituent en "association politique". Et, dans les sociétés contemporaines, sauf à faire revivre Dieu, la Nature ou toute autre figure de la transcendance, le droit est le seul médium laïc où enraciner les règles d'intégration sociale, où fonder la démocratie.

Il n'est pas de société sans règles. Et, pour reprendre la problématique de Marcel Gauchet, quand ces sociétés sortent de la religion et, plus généralement, de toute forme de transcendance où enraciner les règles d'intégration politique, le seul médium laïc qui reste pour "faire société", pour assurer le maintien, la maîtrise et le destin du collectif, c'est-à-dire, du politique et de l'histoire, c'est le droit. Dans les sociétés post-métaphysiques, sans droit pas de politique et pas d'histoire. Seulement le vide et l'anomie. Les droits de l'homme n'étouffent ni la politique ni l'histoire. Ils ouvrent, au contraire sur du politique car ils mettent les hommes en relation les uns avec les autres – liberté d'aller et venir, liberté d'expression, ... - pour construire les règles et ils ouvrent sur l'histoire car ils sont toujours devant nous, à découvrir et à réaliser : l'égalité proclamée en 1789, le logement proclamé en 1946, l'environnement sain proclamé en 2004 restent toujours des droits à-venir et non des droits finis sous prétexte qu'ils auraient été proclamés en 1789, 1946 et 2004.

Les droits constitutionnels ne sont pas davantage des libertés "fermées" mais des "libertés de rapport", selon l'expression de Claude Lefort⁸. Lorsque

⁸ LEFORT, Claude. **Droits de l'homme et Politique**. Livre 7. Paris: Payot, 1980.

l'article 6 de la Déclaration de 1789 reconnaît aux citoyens le droit de concourir à la formation de la loi, il invite les citoyens à entrer en relation les uns avec les autres pour définir la volonté générale ; lorsque l'article 4 définit la liberté comme le pouvoir de faire tout ce qui ne nuit pas à autrui, il invite les individus à prendre en considération l'existence et les droits de l'autre ; lorsque l'article 11 proclame la liberté de communication des pensées et des opinions, il invite moins l'individu à se replier sur lui-même qu'à s'ouvrir aux autres, à se mettre en rapport avec les autres hommes. En d'autres termes, la Déclaration de 1789 fait éclater le système fermé des ordres de l'Ancien Régime et lui substitue un système ouvert. La constitution, en effet, ne produit pas seulement le peuple comme "concept juridique" ; elle produit aussi le peuple comme personnes physiques concrètes. La Déclaration de 1789 ne s'adresse pas à une abstraction ou au corps social mais "aux membres du corps social". Les droits déclarés le sont pour "chaque homme", "tous les citoyens", "les membres de la société" : "l'exercice des droits naturels de *chaque homme*, pose l'article 4, n'a de bornes que celles qui assurent aux *autres membres de la Société* la jouissance de ces mêmes droits" ; "*tous les citoyens* ont le droit de concourir *personnellement* ou par leurs représentants" à la formation de la loi, affirme l'article 6 qui poursuit en affirmant que "tous les citoyens" sont égaux aux yeux de la loi ; "*nul homme* ne peut être accusé, arrêté ni détenu que dans les cas déterminés par la loi" - article 7 – et "*nul* ne doit être inquiété pour ses opinions" - article 10 ; "*tout citoyen*, dit encore l'article 11, peut donc parler, écrire et imprimer librement". En termes clairs, le peuple que la Déclaration met sur la scène politique est "tout un chacun" ; c'est à "tout un chacun" que la Déclaration donne des droits – concourir à la formation de la loi, parler et écrire librement, ... - et c'est par ces droits que "tout un chacun" devient citoyen. Et les déclarations de droits ultérieures renforcent cette logique politique "individuelle" en connectant "tout un chacun" avec sa réalité vécue, avec son environnement social, avec sa singularité. Le préambule de 1946 donne à la *femme* des droits égaux à ceux de l'homme – alinéa 3 -, au *travailleur* le droit de participer à la gestion de son entreprise – alinéa 8 -, à l'*enfant*, la *mère* et les *vieux travailleurs* le droit à la protection de la santé – alinéa 11 –, à l'*enfant* et à l'*adulte* le droit à

l'instruction et à la culture – alinéa 13. Ici, ce n'est pas l'individu abstrait que construit la constitution mais l'individu concret, pris dans sa situation sexuelle, professionnelle, générationnelle,... Continuant cette logique, la charte de l'environnement de 2004 prend l'individu dans son milieu naturel : “*chacun* a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé” - article 1^{er} -, “*toute personne* a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement” - article 2 -, “*toute personne* a le droit d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement” - article 7.

Le peuple se construit et se définit donc par les droits que la constitution énonce au profit des êtres physiques concrets. Et ce mode de construction fait que le peuple n'est jamais clos sur lui-même, fondé une fois pour toutes et définitivement ; il reste toujours ouvert, il est un peuple continu en ce que la “liste” des droits qui le constituent s'allonge et se modifie sans cesse. Contrairement à une idée reçue, la constitution n'est pas un texte mort, arrêté au moment où il a été rédigé ; elle est un acte vivant, un espace ouvert à la création continue de droits⁹. Ce qu'inaugurent les droits de l'homme n'est pas la constitution d'un espace privé dans lequel serait enfermé et s'enfermerait chaque individu mais la création d'un espace public dans lequel le corps et les idées de chaque homme pouvant circuler librement se confrontent nécessairement aux corps et aux idées des autres.

La distinction démocratique est précisément dans cette interrogation continue sur les droits de l'homme. Les régimes totalitaires comme les régimes démocratiques “fonctionnent” sans doute au droit ; mais, alors que les premiers refusent, par principe, toute discussion sur le droit dont ils s'affirment seuls détenteurs légitimes, les seconds acceptent, par principe, la légitimité du débat sur les droits. La spécificité de la démocratie est de laisser la question des droits toujours ouverte puisque sa logique est de ne reconnaître aucun pouvoir, aucune autorité dont la légitimité ne puisse être discutée ; et, au centre de cette

⁹ Qu'il soit permis de renvoyer à ROUSSEAU, Dominique. **Une résurrection**: la notion de constitution. Paris: RDP, 1990. p. 5.

discussion, constamment, l'interrogation sur les revendications qui peuvent être qualifiées ou non de droits de l'Homme.

“Dans l'épreuve quotidienne qui est la nôtre, écrit Camus, la révolte joue le même rôle que le cogito dans l'ordre de la pensée : elle est la première évidence. Mais cette évidence tire l'individu de sa solitude. Elle est un lien commun qui fonde sur tous les hommes la première valeur. Je me révolte, donc nous sommes”¹⁰. Les droits de l'Homme sont tous issus de la révolte et, en ce sens, ils portent le souci de tous les hommes, ils sont le lieu commun de tous les hommes, ils signent la solidarité de tous les hommes. Et ils sont la part sans laquelle l'individu démocratique ne peut être et donc ne pourrait être la démocratie continue. Les droits constitutionnels sont donc le code de la démocratie continue.

3. La constitution, instrument de la société contre l'Etat

L'Etat, c'est le mal absolu – le monstre froid de Nietzsche - qui tue nécessairement les libertés. L'Etat, c'est le bien absolu qui fait sortir les hommes de l'état de nature où chacun est un loup pour l'autre. Au risque de proposer une définition moins “lyrique”, est-il permis de soutenir que l'Etat est, aussi, la forme contemporaine dans laquelle les sociétés organisent leur vie politique. “Forme contemporaine”. Autrement dit, les sociétés ne se sont pas toujours organisées politiquement sous la forme “Etat”, et rien ne permet d'affirmer qu'elles s'organiseront toujours sous cette forme. Produit de l'histoire, la forme “Etat” n'est pas la forme naturelle de l'organisation des sociétés et, sauf à croire en une fin de l'histoire, elle n'est pas davantage la forme indépassable de leur organisation. L'Etat peut être dépassé.

Sans attendre ce moment, il est possible de réfléchir aux relations conflictuelles qu'entretiennent les notions – et les pratiques – d'Etat et de démocratie. Comme l'Etat, la démocratie peut prendre des formes différentes : représentative, semi directe, directe, participative, ... Celle que je suggère pourrait s'appeler “démocratie continue”. “Continue” pour dire que l'histoire ne s'arrête pas à la forme représentative et à l'espace national. “Continue” pour

¹⁰ CAMUS, Albert. **L'Homme révolté**. Paris: La Pléiade, 2008. p. 79.

dire que le métier de citoyen ne s'arrête pas et ne se finit pas au seul moment du vote mais se poursuit en dehors des moments électoraux. "Continue" pour dire que les règles de la vie commune n'ont pas de garantie transcendantale mais restent toujours entre les mains des hommes qui, par la délibération publique, peuvent en modifier le contenu ou/et le sens. Au cœur de ce modèle de démocratie continue, l'espace public qui se présente comme l'espace de la formation délibérée de la volonté générale et comme l'espace de l'insurrection permanente contre l'Etat.

Selon une représentation classique, héritée, pour se limiter à la période récente, de la tradition hégélienne, la société serait divisée en un espace civil et un espace politique. Le premier serait celui des intérêts privés, des individus pris dans leurs déterminations sociales, leurs activités professionnelles et leurs conflits ; le second serait celui des institutions publiques, de la représentation, de l'Etat. Imbriquées pendant toute une période historique, ces deux sociétés se seraient progressivement séparées, l'espace politique "sortant" de l'espace civil pour le gérer, et cette séparation serait la marque de la "modernité".

A cette représentation efficace mais un peu rustique, il est possible, dans la logique des travaux d'Habermas, de proposer un autre schéma où s'intercale, entre l'espace civil et l'espace politique, l'espace public. Ce dernier peut être compris comme le lieu qui reçoit, par le canal des associations, des mouvements sociaux, des journaux, les idées produites dans l'espace civil et où, par la confrontation et la délibération publique, se construit une opinion publique sur des propositions normatives qui sont ensuite portées dans l'espace politique.

Dans la forme représentative de la démocratie, le seul lieu légitime de production des règles est la sphère politique-institutionnelle ; elles s'y élaborent sans doute par la délibération publique, mais une délibération qui doit se dérouler au sein d'une institution, le Parlement, où l'usage de la raison et l'échange d'arguments doivent permettre, selon le modèle classique du régime parlementaire, de produire rationnellement des lois rationnelles. L'espace public n'est pas nécessairement absent de ce schéma, mais il n'est jamais pensé comme un lieu où se forme la volonté normative, il est toujours représenté

comme un lieu vide de volonté, comme un lieu incapable de produire des règles. Au pire, il est, pour les libéraux, l'espace des "petits" intérêts privés ; au mieux, il est, pour les républicains, l'espace où il faut gagner des votes.

Par rapport à ce schéma, la forme "continue" de la démocratie opère un retournement radical des positions des trois espaces, l'espace public devenant l'espace le plus important parce que celui où se forme la volonté normative. Loin d'être un lieu vide, il est en effet compris, ici, comme un lieu où toutes les questions issues de l'espace civil – la protection sociale, l'organisation du temps de travail, l'expression publique des croyances religieuses, la place des artistes, ... - sont "travaillées" pour aboutir à la formulation de réponses, à la formulation de propositions normatives, c'est-à-dire, de propositions de règles de droit. Bref, l'espace public est, ici, l'espace où se forme la volonté générale. Et elle se forme par la délibération, par la communication des idées, par la confrontation des opinions, par l'échange d'arguments. Donc par la discussion. Donc par l'exercice et le respect des droits fondamentaux qui sont les conditions de possibilité de la discussion : liberté d'aller et venir pour aller partout défendre ses opinions, libertés de réunion et de manifestation pour faire connaître ses propositions, liberté d'association pour rassembler ceux qui partagent les mêmes propositions normatives, ... Sans ces droits, dont les uns garantissent la personne dans ses activités privées et les autres dans ses activités publiques, mais qui se conditionnent et se renforcent réciproquement, le principe de discussion reste lettre morte, l'espace public atone et la démocratie est absorbée par l'Etat. La discussion ne devient un principe actif et distinctif de la démocratie continue que par le médium du droit et, en particulier, des droits fondamentaux qui définissent le code de réalisation de l'activité communicationnelle. Pour que l'Etat ne se referme pas sur la démocratie, il faut que le droit garantisse aux hommes la faculté d'agir dans l'espace public, de proposer, d'inventer, de redéterminer sans cesse les exigences normatives.

Evidemment, et contrairement à une représentation qui en est souvent donnée, l'espace public n'est pas un lieu angélique où la discussion sur la transformation des exigences sociales en propositions normatives se ferait calmement, à l'abri de la mauvaise foi ou de pratiques manipulatrices. Il est un

espace social, c'est-à-dire, un espace de luttes, de controverses pour la formation, sur un sujet donné, d'une volonté normative ; il est un espace où, pour construire une opinion normative, interviennent aussi bien des collectifs de citoyens bénévoles que des grands groupes financiers soucieux de contrer la formation d'une règle contraire à leurs intérêts ; il est un espace où les médias peuvent aussi bien chercher à imposer la vision des hommes politiques que se saisir, pour gagner ou ne pas se couper de son lectorat, des questions qui agitent l'espace public et participer à l'organisation du débat public. Si la démocratie n'existe que par les luttes dont elle est l'objet, la démocratie continue, elle, ne peut exister que par un espace public vivant, critique, démultiplié, mobilisant sans cesse ses ressources sociales, associatives, intellectuelles pour imposer à l'espace politique des transactions qui fassent droit à ses exigences politiques.

Car l'espace public n'est pas seulement le lieu où se forme la volonté normative; il est aussi le lieu qui, par la mobilisation de ses acteurs, construit une force capable d'imposer à l'espace politique – à l'Etat, pour aller vite – au minimum la prise en charge des questions sur lesquelles il s'est mobilisé, au maximum la prise en charge des propositions normatives qui y ont été élaborées. En d'autres termes, l'espace public doit être en mesure de peser, y compris en dehors des moments électoraux, sur l'espace politique pour lui imposer son "agenda", pour le contraindre à répondre aux questions sur lesquelles il s'est mobilisé et si possible dans le sens des propositions qu'il a formulées. Là aussi, le modèle de la démocratie continue renverse radicalement le schéma de la démocratie représentative : alors que dans celui-ci l'espace politique élabore de manière relativement autonome, par la magie du mandat représentatif, les règles qu'il "déverse" ensuite dans les espaces public et civil, dans celui-là l'espace public, parce qu'il est reconnu comme le lieu où la volonté générale se forme, "déverse" dans l'espace politique ses propositions normatives et le contraint à y répondre. Sans doute l'Etat ne répond-il pas toujours et nécessairement dans le sens voulu par l'espace public ; sans doute résiste-t-il et oppose-t-il ses propres exigences à celles

produites par l'espace public; mais il est, au minimum, contraint à des transactions.

Parce que le modèle de la démocratie continue prend sens par l'affirmation de la capacité de l'espace public à produire, par la délibération, les exigences normatives des citoyens et à les imposer, par la mobilisation de ses acteurs, au pouvoir politique, il opère une réduction de l'Etat et en particulier de sa prétention à se poser comme le "tuteur" de la société.

L'Etat est en effet la tragédie de la démocratie. Parce qu'il est à la fois ce qui la permet et ce qui l'étouffe. Il est ce qui la permet parce que l'Etat est la scène où se construit la figure du citoyen qui est une des conditions de possibilité de la démocratie. En effet, dans l'espace civil, les hommes sont pris dans leurs déterminations sociales – sexe, âge, profession, religion, revenus,... - ils sont pris dans leur être social situé, ce qui fait nécessairement apparaître les différences entre les hommes, les inégalités de fait dans la répartition du capital économique, culturel, symbolique,... Si les sociétés en restaient à ce moment-là, elles produiraient une représentation d'elles-mêmes où l'inégalité des conditions aurait la place centrale en ce qu'elle fonderait et le principe de regroupement des hommes et le fondement légitime des règles. Spontanément ou non, les hommes s'assembleraient en communautés dont le contour serait déterminé par leur situation sociale et qui, pour se protéger, pour se distinguer ou pour s'affirmer revendiqueraient l'énoncé de règles de droit spécifiques. Autrement dit, ce moment-là est celui du communautarisme où chaque groupe social défend son identité singulière parce que manque la scène où peut se penser l'égalité politique.

L'Etat est, précisément, cette scène qui offre aux hommes la possibilité de "sortir" de leurs déterminations sociales, de ne plus se voir dans leurs différences sociales mais de se représenter comme des êtres de droit égaux entre eux. Sieyès le disait : du point de vue de la citoyenneté, les différences de sexe, d'âge, d'origine n'ont pas d'importance ; la qualité de citoyen est le schème par lequel les hommes peuvent se percevoir et se reconnaître comme des égaux. L'action propre de l'Etat, en effet, est de faire que les différences et les inégalités qui sont les attributs de l'espace civil ne sont pas pris en compte

pour définir la situation du citoyen car celui-ci est conçu comme un être abstrait : le citoyen est aussi bien une femme qu'un homme, un jeune qu'un vieux, un pauvre qu'un riche, ... Et cette abstraction, cette objectivation des figures sociales est au principe de l'égalité politique. Si dans le concret de l'espace civil, les hommes sont inégaux, dans l'abstrait de l'espace politique, ils sont égaux. Le moment "Etat" est ainsi, dans la construction d'une société, le moment qui permet aux hommes de sortir du communautarisme "naturel" et de se percevoir dans une relation politique d'égalité. Et dans ce travail, le droit et en particulier la constitution est et reste l'instrument le plus efficace.

Le problème, c'est-à-dire, là où la tragédie démocratique se noue, vient de ce que de moment particulier, l'Etat tend à devenir moment total. Comme forme politique, il a tendance, comme tout ensemble d'institutions, à développer sa logique propre de forme, à dépasser sa "fonction" de construction de la figure du citoyen, à accroître son espace d'intervention et à envahir progressivement toutes les sphères d'activités sociales. Il devient ainsi la forme organisatrice et totalisante de la société et, d'instrument d'objectivation politique, il devient instrument d'aliénation politique. Selon l'image de Marx, l'Etat devient un "boa" ; il se retourne sur la société qui l'a produit et finit par étouffer la démocratie.

D'où l'idée de détruire l'Etat pour faire vivre la démocratie. Mais, détruire l'Etat serait du même coup détruire aussi ce moment particulier qui fait sortir les hommes du communautarisme en produisant l'espace de l'égalité politique. Que faire? selon une apostrophe célèbre. Ne pas jeter le bébé avec l'eau du bain ! Autrement dit, ne pas jeter l'Etat, pour garder la scène où se construit l'égalité politique, mais jeter l'Etat qui vampirise les espaces civil et public. Autrement dit encore, ne pas jeter l'Etat mais le réduire pour le contenir à ce moment particulier d'objectivation politique.

Pour cela, il faut comprendre le mécanisme par lequel le travail d'objectivation politique que réalise le moment "Etat" produit l'aliénation politique. Miguel Abensour rappelle une des thèses de Feuerbach: "l'espace et le temps sont les premiers critères de la pratique ; un peuple qui exclut le temps de sa métaphysique et divinise l'existence éternelle, abstraite, c'est-à-dire,

isolée du temps, exclut logiquement le temps de sa politique et divinise le principe de stabilité contraire au droit, à la raison et à l'histoire" (Thèses provisoires pour la réforme de la philosophie). Le temps, donc. Le temps qui passe et qui produit l'oubli de la genèse, l'oubli de ce pour quoi l'Etat est fait – sortir les hommes du moment communautaire – pour ne laisser voir que le présent d'un Etat s'occupant de tout, donc devant depuis toujours et pour toujours s'occuper de tout. Le temps qui passe et qui creuse l'écart, qui distend le rapport entre espace public et espace politique au point que ce dernier se construit comme espace de volonté autonome du premier qui lui-même finit en conséquence par s'atrophier encourageant ainsi la logique autonomisante de l'espace politique.

Pour stopper cette spirale, pour contrecarrer ce travail du temps, à nouveau une politique démocratique doit prendre appui sur l'espace public. Pensé comme l'espace où se construit la volonté générale, où se forment les règles de la vie commune, il est en situation d'être, parce que délibération et mobilisation sont les deux caractères de son "fonctionnement", l'espace d'insurrection continue contre les tentations de l'Etat de sortir de son champ. Contre la tentation d'imposer à la société son rythme, la capacité de l'espace public à lui imposer son "agenda" politique ; contre la tentation d'imposer à la société ses réponses, la capacité de l'espace public à lui imposer ses solutions normatives ; contre la tentation de se poser comme être total, la capacité de l'espace public à imposer un contrôle continu de son activité qui le ramène sans cesse à la particularité de son être.

4. La constitution, bien commun des peuples

Ni suppression de l'Etat, ni maintien de l'Etat. Ni suppression de l'Etat car ce serait le règne assuré des inégalités et du communautarisme politique pour les légitimer. Ni maintien de l'Etat car ce serait le règne des ...inégalités et du républicanisme politique pour les dénier par l'affirmation de l'égalité abstraite. Un Etat ramené à sa fonction d'objectivation politique et qui, une fois ce travail fait, laisse les citoyens décider par la délibération publique les règles de leur vie commune. Tel est, résumé à gros traits, le sens de la démocratie

continue qui a aussi l'avantage d'ouvrir sur l'horizon d'une constitution mondiale.

Depuis plusieurs années en effet, chacun s'interroge sur la pertinence des principes qui ont constitué le droit constitutionnel: l'Etat-nation, la souveraineté, les frontières, la hiérarchie des sources et des normes, l'individu, l'interne et l'externe, ... Tout "ce qui allait de soi" est mis en doute et les constitutionnalistes s'interrogent sur l'identité de leur discipline, replongent dans son histoire et se demandent si sa continuation n'implique pas une révolution paradigmatique. Interrogation passionnante en ce qu'elle met en discussion une des conditions de possibilité d'un futur éventuel droit constitutionnel international: s'il doit y avoir une constitution mondiale ou globale, cela passera par le canal des standards constitutionnels mondiaux. D'où trois réflexions pour l'avenir.

D'abord, une réflexion sur le terme même de "standard". S'il veut dire "principe généralement partagé et reconnu", la question des modalités de la découverte de cette généralité partagée est évidemment de la plus haute importance. Une des pistes possibles est celle ouverte par les travaux récents d'une jeune génération d'historiens qui redessine une "Histoire connectée" tendant à comprendre l'histoire en retenant des points de vue plus divers que ceux des européens ou des occidentaux, comme l'illustre notamment l'ouvrage de Romain Bertrand, "Histoire à part égales"¹¹. Ces travaux sont peut-être une voie à suivre par les juristes pour découvrir les standards constitutionnels mondiaux sous l'égide du "droit connecté", c'est-à-dire, un droit qui aurait pour avantage de s'attacher aux situations de contacts et aux circulations de concepts. Les standards ne seraient pas recherchés par la juxtaposition de systèmes juridiques présentés comme pérennes ni dans un "modèle", présenté comme universel et donc censé s'appliquer à l'ensemble du système constitutionnel mondial. Ils seraient construits par la connexion des réseaux constitutionnels.

Ensuite, une réflexion sur le terme "mondial". Pour qu'il y ait standard constitutionnel mondial, il faut qu'il y ait un espace constitutionnel mondial.

11 BERTRAND, Romain. **L' Histoire à parts égales.** Récits d'une rencontre Orient-Occident (XVIe-XVIIe siècles). Paris: Seuil, 2011.

Dans le paradigme classique du droit constitutionnel et du droit international tout entier structuré autour des principes Etat et Souveraineté, il est souvent soutenu que cet espace n'est pas pensable. A tort. Car, sans avoir besoin de changer de paradigme, en restant à l'intérieur du régime classique d'intelligibilité constitutionnelle et internationale, il est permis de poser l'hypothèse d'un espace constitutionnel mondial. Les trois éléments habituellement retenus par les juristes pour identifier un ordre juridique sont, en effet, présents: un territoire (la planète), un peuple (l'humanité) et un pouvoir légitime sur ce territoire à l'endroit de cette humanité (l'ONU et ses institutions dont la Cour internationale de Justice). Dans cet espace constitutionnel mondial, des standards constitutionnels mondiaux peuvent ainsi émerger de la connexion des réseaux constitutionnels auxquels participent de multiples acteurs, publics, associatifs et privés.

Enfin, une réflexion sur le sens de "constitutionnel". Trop souvent, les rapports entre droit constitutionnel et droit international se referment sur le dilemme "constitutionnalisation du droit international" ou "internationalisation du droit constitutionnel". Cette présentation n'est pas ou n'est plus pertinente dans le conjoncture présente. La question, aujourd'hui, est celle de l'émergence d'une mise en harmonie du chaos global. Il y a eu le temps où le droit a mis en ordre le chaos local ; puis un temps où il a cherché à construire les relations entre les différentes mises en ordre locales (c'est le temps des rapports de systèmes) ; vient aujourd'hui le temps où le droit pense global et donc ne pense plus en termes "interne" "externe" mais en termes d'ordre du global. Et s'il est vrai que la constitution est l'instrument de la mise en ordre juridique du chaos, la mise en ordre juridique du global se fait dans le vocabulaire constitutionnel. Pour le dire tout net, s'il y a un ordre juridique global, il y a constitution globale ou monisme constitutionnel. Et les standards constitutionnels mondiaux en sont un des éléments.

Entre constitution et démocratie, il y a donc un lien nécessaire qui se manifeste chaque jour par la volonté des uns de faire reconnaître de nouveaux droits constitutionnels pour développer la démocratie et la volonté des autres d'abroger ou de porter atteinte aux droits constitutionnels existants pour asseoir

un pouvoir “illibéral”. Les valeurs constitutionnelles expriment cette tension constitutive de la conscience humaine puisqu’elles sont des promesses que la misère de monde interroge sans cesse. L’égalité entre les hommes et les femmes, la liberté individuelle, la fraternité sont, entre autres, des valeurs constitutionnelles que l’exclusion, les injustices, l’arbitraire démentent quotidiennement. De cet écart entre les promesses constitutionnelles et la misère du monde naît la possibilité d’une critique de la positivité sociale, critique à l’autorité renforcée par le fait de pouvoir s’enraciner non dans un ailleurs idéologique mais directement dans les valeurs énoncées dans la constitution. Ainsi, les valeurs constitutionnelles permettent aux hommes de prendre conscience de leur statut de citoyen, c’est-à-dire, de sujets de droit autonomes, capables de s’autodéterminer, de maîtriser leur histoire, de la réfléchir, de la discuter et de la penser.

Résonne alors le “je me révolte donc nous sommes” de Camus. Les besoins des hommes n’ont pas de frontières, ils sont les mêmes partout indépendamment des attaches étatiques. Se nourrir, se vêtir, se loger, être laissé tranquille dans sa manière de vivre, de croire et de circuler ne sont pas des besoins propres aux français, aux canadiens, aux colombiens, aux chinois, aux africains, aux chrétiens, aux bouddhistes, aux musulmans, aux athées ; ces besoins sont communs à tous les hommes et tous les hommes ont l’expérience de révoltes, de luttes pour obtenir leur transformation en droits et garantir aux “nous” un égal accès à ces droits. La qualité de citoyen du monde est moins liée au fait “monde” qu’à cette revendication a-nationale et partagée des mêmes droits qui prend naissance dans les espaces publics. Elle est juridique, elle n’est pas naturelle. Et, par cette qualité, elle continue le processus politique par lequel les individus se transforment en citoyens: “on” devient citoyen du monde parce qu’on met au jour les conflits du monde – économiques, écologiques, militaires, culturels, ... - qu’on y participe aux moyens d’institutions non étatiques et qu’on lutte pour imposer des droits communs aux peuples

Considérations Finales

Entre constitution et démocratie, il y a donc un lien nécessaire qui se manifeste chaque jour par la volonté des uns de faire reconnaître de nouveaux droits constitutionnels pour développer la démocratie et la volonté des autres d'abroger ou de porter atteinte aux droits constitutionnels existants pour asseoir un pouvoir "illibéral". Résonne alors le "je me révolte donc nous sommes" de Camus. Les besoins des hommes n'ont pas de frontières, ils sont les mêmes partout indépendamment des attaches étatiques. Se nourrir, se vêtir, se loger, être laissé tranquille dans sa manière de vivre, de croire et de circuler ne sont pas des besoins propres aux français, aux canadiens, aux colombiens, aux chinois, aux africains, aux chrétiens, aux bouddhistes, aux musulmans, aux athées ; ces besoins sont communs à tous les hommes et tous les hommes ont l'expérience de révoltes, de luttes pour obtenir leur transformation en droits et garantir aux "nous" un égal accès à ces droits. La qualité de citoyen du monde est moins liée au fait "monde" qu'à cette revendication a-nationale et partagée des mêmes droits qui prend naissance dans les espaces publics. Elle est juridique, elle n'est pas naturelle. Et, par cette qualité, elle continue le processus politique par lequel les individus se transforment en citoyens: "on" devient citoyen du monde parce qu'on met au jour les conflits du monde – économiques, écologiques, militaires, culturels, etc - qu'on y participe aux moyens d'institutions non étatiques et qu'on lutte pour imposer des droits communs de la même manière qu' "on" est devenu citoyen d'un Etat en dénonçant les injustices et en créant syndicats et partis politiques pour imposer la reconnaissance à tous les nationaux du droit de vote, du principe d'égalité, du droit à la santé, du droit à.

Sources

BERTRAND, Romain. **L' Histoire à parts égales**. Récits d'une reencontre Orient-Occident (XVIe-XVIIe siècles). Paris: Seuil, 2011.

CAMUS, Albert. **L'Homme révolté**. Paris: La Pléiade, 2008. p. 79.

CICERO, Marcus Tullius. **La République**. Paris: Gallimard, 1994. p. 45.

DEWEY, John. **Le Public et ses problèmes**. Paris: Léo Scheer, 2003. p. 103.

LEFORT, Claude. **Droits de l'homme et Politique**. Livre 7. Paris: Payot, 1980.

RANCIÈRE, Jacques. **La haine de la démocratie**. Paris: La Fabrique, 2005.

ROUSSEAU, Dominique. La démocratie continue ou comment remettre l'État à sa place. **RéfractioNs** : recherches y expressions anarchistes. Paris : 2006.
Disponibile sur : <http://www.refractions.plusloin.org/spip.php?article88>. Accès à : 10 Juliet 2019.

ROUSSEAU, Dominique. **Radicalise la démocratie** : propositions pour une refondation. Paris : Seuil, 2015.

ROUSSEAU, Dominique. **Une résurrection**: la notion de constitution. Paris: RDP, 1990. p. 5.

SCHMITT, Carl. **Parlementarisme et démocratie**. Paris: Seuil, 1988

SCHMITT, Carl. **Théorie de la Constitution**. Paris: PUF, 1993.