

Représenter la nation, un principe aux fondements juridiques fragiles.

Anne-Sophie Traversac,
*Maître de conférences à l'Université Panthéon-Assas Paris II,
en détachement auprès des Écoles de Saint-Cyr Coëtquidan*

« Si députés et sénateurs sont élus au suffrage universel (...), chacun d'eux représente au Parlement la Nation tout entière et non la population de sa circonscription d'élection »¹. Présentée avec la force de l'évidence, cette affirmation du Conseil constitutionnel ne trouve pourtant pas de fondement constitutionnel explicite dans le texte de 1958.

Souveraineté, nation, représentation, ces concepts trouvent leur racine dans l'histoire constitutionnelle. Le principe de la représentation de la nation tout entière apparaît à cet égard comme un principe fondateur du droit public, sa singularité, au contraire d'autres mentions toujours évoquées dans les textes contemporains, est qu'il n'est plus affirmé par les textes constitutionnels depuis la Constitution de 1848. Il est énoncé clairement par les Constitutions de 1791, de l'An III puis de 1848. De nos jours, l'affirmation du Conseil constitutionnel repose alors sur des textes anciens, mais certainement et indirectement sur les articles 3² et 27³ de la Constitution de 1958. Pourtant, la lecture comparée des Constitutions antérieures et de la Constitution de 1958, de même que la jurisprudence constitutionnelle, ne permettent pas de conclure en ce sens si promptement.

Il ne convient pas ici de reprendre une analyse du principe même de la représentation énoncée par différents auteurs et posée par les textes. Ces questions font l'objet de nombreux écrits. A partir des textes révolutionnaires, et des textes ultérieurs, il s'agit plus volontiers de s'interroger sur la traduction dans les textes depuis la Révolution du principe en vertu duquel cette représentation suppose non pas une représentation d'un département ou d'une région au niveau national, mais suppose la représentation de la nation, envisagée comme un être collectif et abstrait, distinct des individus qui la composent. Cette question, pourtant moins analysée, est digne d'intérêt dans la mesure où elle permet de signaler les racines historiques

¹ C. const., n° 99-410 DC, *Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie*, Rec. 51, 9^e Cons. D'autres formulations proches ont été énoncées.

² Art. 3, Constitution de 1958 : « La souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum. _ Aucune section du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice. _ Le suffrage peut être direct ou indirect dans les conditions prévues par la Constitution. Il est toujours universel, égal et secret. _ Sont électeurs, dans les conditions déterminées par la loi, tous les nationaux français majeurs des deux sexes, jouissant de leurs droits civils et politiques. »

³ Art. 27, Constitution de 1958 : (al. 1) « Tout mandat impératif est nul », (al. 2) « Le droit de vote des membres du Parlement est personnel », (al. 3) « La loi organique peut autoriser exceptionnellement la délégation de vote. Dans ce cas, nul ne peut recevoir délégation de plus d'un mandat ».

d'un principe tout en démontrant les lacunes de l'écriture constitutionnelle contemporaine. Parallèlement, il s'agit de revenir sur la définition même de la nation. Sa seule invocation était par le passé associée, dans l'imaginaire collectif, à l'unité d'une population diversifiée, désormais le représentant de cette même nation doit de plus en plus être à l'image de celui qu'il représente. Cela rend encore plus fragile le principe de la représentation de la nation tout entière tel que compris depuis la Révolution.

Le principe de la représentation de la nation tout entière repose sur des fondements juridiques essentiellement historiques (I), son appréhension par le contrôle de constitutionnalité contemporain recèle des enseignements précieux quant à l'étude de la nation (II).

I. Les fondements juridiques du principe de représentation de la nation entière.

Énoncé clairement dans les textes constitutionnels dès 1791, le principe de la représentation de la nation entière a d'incontestables fondements historiques (A), son fondement juridique contemporain demeure beaucoup plus incertain (B).

A) Les fondements historiques d'un principe clairement énoncé jusqu'en 1848.

Les auteurs prestigieux, en particulier du XVIII^e siècle, ont théorisé la représentation⁴ ; et, s'il demeure difficile de « rebâtir une forme de bibliothèque idéale du Constituant »⁵, les écrits de 1789 puis les textes constitutionnels révolutionnaires évoquent la représentation. Cependant, cette dernière demeure principalement étudiée sous l'angle de l'opposition entre souveraineté nationale et souveraineté populaire. Si les interrogations sont toujours nourries sur l'interprétation des premiers textes constitutionnels rédigés après la Révolution, le principe de la représentation de la nation entière doit être distingué de cette opposition, et peut être étudié sous l'angle de la continuité, en dépit des difficultés liées aux différents régimes qui se sont succédés.

⁴ v. not. sur ce point les analyses suivantes : L. Jaume, Représentation, in S. Rials, D. Alland, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, coll. « Quadrige », 2003, pp. 1335-1339, et S. Rials, Constitutionnalisme, souveraineté et représentation, in *La continuité constitutionnelle en France de 1789 à 1989*, association française des constitutionnalistes, journée d'études des 16-17 mars 1989, Economica – PUAM, 1990, pp. 49-69.

⁵ S. Rials, *La déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, Hachette, coll. « Pluriel », 1988, p. 337. v. également G. Glénard, *L'exécutif et la Constitution de 1791*, PUF, coll. « Léviathan », 2010, p. 7 : « La Constitution de 1791 (...) est le produit d'une longue histoire. Celle d'abord de l'Ancien Régime qui baigna l'enfance des hommes de la Révolution, et servit de cadre à leurs années de formation (...). Les constituants n'ignoraient donc rien des structures de la vieille monarchie. Qu'ils les rejetèrent en bloc ou souhaitèrent les réformer, leur esprit demeurait nourri par ce qui avait fait leur quotidien. Celle ensuite des Lumières, quoique la filiation intellectuelle de la Constitution demeure, en raison de l'entrelacement des influences, difficile à établir ».

De la Constitution de 1791 et jusqu'en 1848, le principe de la représentation de la nation entière est *clairement* énoncé par les textes, il s'inscrit bien dans le cadre d'une continuité constitutionnelle.

La Constitution de 1791 énonce que « les représentants nommés dans les départements, ne seront pas représentants d'un département particulier, mais de la nation entière, et il ne pourra leur être donné aucun mandat »⁶. Cet article s'inscrit dans une section du titre III dédiée aux assemblées électorales, alors qu'est énoncé plus haut dans le texte⁷, à l'article 1^{er} de ce même titre III, relatif aux pouvoirs publics, que « la souveraineté est une, indivisible, inaliénable et imprescriptible. Elle appartient à la Nation ; aucune section du peuple, ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice ». L'énoncé peut ici être comparé avec l'énoncé contemporain, l'article 3, alinéa 2 de la Constitution de 1958 reprend d'ailleurs exactement la mention en vertu de laquelle « aucune section du peuple (...) ne peut s'en attribuer l'exercice ». Le principe de la représentation de la nation entière apparaît donc en 1791 en lien direct avec la prohibition du mandat impératif. Même si elle n'a jamais été appliquée, la Constitution de 1793 peut être citée au titre de la continuité constitutionnelle. Elle proclame que « chaque député appartient à la nation entière »⁸. La Constitution de l'An III pour sa part lie, comme celle de 1791, représentation de la nation entière et mandat, son article 52 dispose que « les membres du corps législatif ne sont pas représentants du département qui les a nommés, mais de la Nation entière, et il ne peut leur être donné aucun mandat ». Cet article s'insère dans un titre consacré au pouvoir législatif, alors que la souveraineté est proclamée, plus haut dans le texte, en ces termes : « l'universalité des citoyens français est le souverain ». Enfin, la Constitution de 1848 reprend dans une formule proche le principe : « les membres de l'Assemblée nationale sont les représentants, non du département qui les nomme, mais de la France entière »⁹. Cet article s'inscrit dans un chapitre IV relatif au pouvoir législatif ; alors qu'est évoquée dès le chapitre premier la souveraineté qui « réside dans l'universalité des citoyens français », « aucun individu, aucune fraction du peuple ne peut s'en attribuer l'exercice »¹⁰.

Les régimes constitutionnels qui se sont succédés jusqu'en 1848 ne permettent pas de conclure à une continuité¹¹ sans éclipse mais permettent d'indiquer que ce principe, évoqué dès la Révolution, présent dès 1791, ne cessera ensuite d'être énoncé dans les textes constitutionnels républicains. La Constitution de 1848 est la dernière Constitution à porter mention explicite du principe de la représentation de la nation tout entière. L'étude de ces textes permet déjà d'établir une première conclusion. Dans les textes énoncés, étaient bien distingués quatre éléments : l'énoncé de la souveraineté, l'énoncé qu'aucune section du peuple ne peut s'en attribuer l'exercice, la prohibition du mandat impératif *et*, enfin, le principe de la représentation de la nation tout entière. Dans les textes contemporains ne subsistent *que* les trois premiers éléments. Il est alors délicat, étant donné qu'ils étaient énoncés de manière distincte précédemment, de considérer que le dernier principe se confond

⁶ Constitution de 1791, Titre III, Chap. 1, sect. 3, art. 7.

⁷ V. R. Debbasch, L'écriture de la Constitution, *in* 1791, la première Constitution française, Actes du colloque de Dijon, 26 et 27 septembre 1991, Economica, coll. « droit public positif », 1993, pp. 109-122.

⁸ Art. 29 de la Constitution de 1793 ; notons particulièrement l'article 21 : « La population est la seule base de la représentation nationale », ces deux articles sont insérés sous « de la représentation nationale » ; notons enfin l'article 7 : « Le peuple souverain est l'universalité des citoyens français ».

⁹ Art. 34, Constitution de 1848.

¹⁰ Art. 1^{er}, Constitution de 1848.

¹¹ v. l'analyse relative au principe d'indivisibilité : « depuis la Révolution, la quasi-totalité des constitutions républicaines proclament l'unité et l'indivisibilité de la République », R. Debbasch, Unité et indivisibilité, *in* La continuité constitutionnelle en France de 1789 à 1989, association française des constitutionnalistes, journée d'études des 16-17 mars 1989, Economica – PUAM, 1990, pp. 7-40.

aujourd'hui avec les trois premiers. Le texte des articles 3 et 27 de la Constitution de 1958 tels que rédigés ne signifie pas qu'il faille forcément considérer qu'il suffit à fonder en droit le principe de la représentation de la nation entière, ces éléments disjoints dès 1791 n'ont pas nécessairement vocation à être interprétés de manière jointe en 1958.

L'étude des textes depuis 1791 permet ainsi de remarquer une continuité constitutionnelle quant à la proclamation du principe de représentation de la nation entière. Des formules équivalentes pouvaient déjà se retrouver en particulier sous la plume de Sieyès : « les assemblées commettantes n'ont que le droit de commettre (...) un député l'est de la nation entière, tous les citoyens sont ses commettants : (...) vous ne devez pas vouloir (...) qu'un député de tous les citoyens du royaume écoute le vœu des seuls habitants d'un baillage ou d'une municipalité, contre la volonté de la nation entière »¹².

Déjà exprimé et traduit dans les différents textes évoqués, le principe de la représentation de la nation entière, s'il peut être lié à la question du mandat impératif, ne doit pour autant pas être exclusivement ni nécessairement lié à l'opposition entre souveraineté nationale et souveraineté populaire¹³, opposition qui est souvent mal comprise¹⁴. Souvent évoqué comme ayant « réconcilié » souveraineté nationale et souveraineté populaire, l'article 3 de la Constitution de 1958, et avant lui en des termes similaires l'article 3 de la Constitution de 1946¹⁵, aurait alors recueilli l'héritage de l'histoire constitutionnelle. Lié à l'article 27 de la Constitution de la Ve République, l'article 3 serait le fondement implicite du principe de la représentation de la nation tout entière, principe toujours évoqué par la jurisprudence, fondement toujours évité par cette même jurisprudence.

B) L'introuvable fondement juridique contemporain du principe de la représentation de la nation tout entière.

La jurisprudence constitutionnelle, qui pourtant affirme avec force le principe en vertu duquel chaque parlementaire représente au Parlement la nation tout entière et non la population de sa circonscription d'élection, n'a jamais identifié le fondement juridique de ce principe. Il faut, dans un premier temps, identifier les hypothèses dans lesquelles le Conseil a énoncé le principe de la représentation de la nation tout entière. Il s'agit d'abord de décisions relatives à l'outre-mer.

Dans sa décision n° 99-410 DC, *Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie*, le Conseil affirme clairement que « si députés et sénateurs sont élus au suffrage universel, direct

¹² « Ainsi, il n'y a, il ne peut y avoir, pour un député de mandat impératif, ou même d vœu positif, que le vœu national (...) », cité par S. Rials, *Constitutionnalisme, souveraineté et représentation*, art. précité, p. 55. v. C. Clavreul, *L'influence de la théorie d'Emmanuel Sieyès sur les origines de la représentation en droit public*, thèse Paris I, 1982, t. 1, spéc. pp.102-136 « la nation ».

¹³ M. Troper, « La souveraineté appartient au peuple ». L'article 3 de la Constitution de 1958, in M. Troper, L. Jaume (dir.), *1789 et l'invention de la Constitution*, Actes du colloque de Paris, 2, 3 et 4 mars 1989, L.G.D.J., Bruylant, 1994, pp. 249-262.

¹⁴ v. P. Brunet, *Vouloir pour la nation. Le concept de représentation dans la théorie de l'Etat*, L.G.D.J., Bruylant, 2004, spéc. p. 30 et s. ; G. Bacot, *Carré de Malberg et l'origine de la distinction entre souveraineté du peuple et souveraineté nationale*, Paris, éd. CNRS, 1985.

¹⁵ Art. 3 Constitution du 27 octobre 1946 (inséré dans le titre I : « de la souveraineté ») : « La souveraineté appartient au peuple français. _ Aucune section du peuple ni aucun individu ne peut s'en attribuer l'exercice. _ Le peuple l'exerce, en matière constitutionnelle, par le vote de ses représentants et par le référendum. _ En toutes autres matières, il l'exerce par ses députés à l'Assemblée nationale, élus au suffrage universel, égal, direct et secret ». La rédaction de l'article 3 de la Constitution de 1946 est ainsi légèrement différente de celle de 1958.

pour les premiers, indirect pour les seconds, chacun d'eux représente au Parlement la Nation tout entière et non la population de sa circonscription d'élection ». Etaient contestée une disposition de la loi organique selon laquelle « la Nouvelle-Calédonie est représentée au Parlement et au Conseil économique et social de la République dans les conditions fixées par les lois organiques ». Le Conseil constitutionnel émet alors une réserve d'interprétation : cette disposition « doit dès lors être entendu[e] comme se bornant à rappeler que (...) des élections législatives et sénatoriales se tiennent en Nouvelle-Calédonie »¹⁶, il peut alors sur ce point considérer qu'il n'a pas de contrariété avec la Constitution de 1958. Aucun fondement juridique n'est énoncé par le Conseil constitutionnel, aucun article de la Constitution, ni aucune norme de référence du contrôle de constitutionnalité ne sont invoqués, le visa de la décision ne comporte que celui de la Constitution « et notamment les articles 76 et 77 résultant de la loi constitutionnelle n° 98-610 du 20 juillet 1998 relative à la Nouvelle-Calédonie », ce qui ne permet pas de répondre à notre interrogation.

La mention du principe dans les décisions 2004-490 DC, *Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française*¹⁷, et 2007-547 DC, *Loi organique portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer*¹⁸, intervient dans un cadre exactement similaire, l'énoncé n'est pas précédé de l'indication de son fondement juridique. Dans ces trois décisions, la réserve d'interprétation permet au Conseil de ne pas évoquer à quelle(s) disposition(s) constitutionnelle(s) seraient contraires les dispositions soumises à son contrôle.

Le principe n'est cependant pas affirmé que dans le cadre de saisines concernant des lois relatives à l'outre-mer. Dans sa décision 2008-573 DC, *Loi relative à la commission prévue à l'article 25 de la Constitution et à l'élection des députés*, le Conseil constitutionnel reprend l'énoncé : « comme tous les autres députés et les sénateurs, les députés représentant les Français établis hors de France représenteront au Parlement la nation tout entière et non la population de leur circonscription d'élection »¹⁹. La disposition critiquée par les requérants avait trait au mode de scrutin et s'appuyait sur le principe d'égalité devant le suffrage. Le Conseil a alors repris la formule traditionnelle concernant le principe d'égalité et a « en outre » ajouté la formule relative à la représentation de la nation, mais comme dans les hypothèses précédentes, aucun fondement juridique n'est affirmé. Cela est d'autant plus intéressant concernant les Français établis hors de France que ces derniers constituent la seule catégorie de Français pour lesquels une représentation est spécifiquement prévue par le texte fondamental²⁰.

¹⁶ C. const., n° 99-410 DC, 15 mars 1999, *Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie*, Rec. 51, 9^e cons.

¹⁷ C. const., n° 2004-490 DC, 12 février 2004, *Loi organique portant statut d'autonomie de la Polynésie française*, Rec. 41, 14^e cons. : « si députés et sénateurs sont élus au suffrage universel, direct pour les premiers, indirect pour les seconds, chacun d'eux représente au Parlement la Nation tout entière et non la population de sa circonscription d'élection ; que l'article 4 de la loi organique doit dès lors être entendu comme se bornant à rappeler que, comme l'a déjà prévu le législateur organique, des élections législatives et sénatoriales se tiennent en Polynésie française ; que, sous cette réserve, il n'est pas contraire à la Constitution ».

¹⁸ C. const., n° 2007-547 DC, 15 février 2007, *Loi organique portant dispositions statutaires et institutionnelles relatives à l'outre-mer*, Rec. 60, 10^e cons. : « Considérant que, si députés et sénateurs sont élus au suffrage universel, direct pour les premiers, indirect pour les seconds, chacun d'eux représente au Parlement la Nation tout entière et non la population de sa circonscription d'élection ; que les dispositions précitées de la loi organique doivent dès lors être entendues comme se bornant à rappeler que des élections législatives et sénatoriales se tiennent à Mayotte, à Saint-Barthélemy, à Saint-Martin et à Saint-Pierre-et-Miquelon ; que, sous cette réserve, elles ne sont pas contraires à la Constitution ».

¹⁹ C. const., n° 2008-573 DC, 8 janvier 2009, *Loi relative à la commission prévue à l'article 25 de la Constitution et à l'élection des députés*, Rec. 36, 30^e cons.

²⁰ v. *infra*.

La représentation de la nation tout entière ne repose par conséquent pas explicitement sur un fondement de droit constitutionnel explicite selon la jurisprudence constitutionnelle. Ce fondement juridique mérite toutefois d'être recherché. Il ne peut être décelé que dans les articles 3 et 27 de la Constitution de 1958, même si les formules de ces deux articles ne permettent pas de retrouver clairement le principe affirmé nettement dès 1791.

S'il est possible d'affirmer que l'article 3 de la Constitution de 1958 a un destin exceptionnel – dans la mesure notamment où il est l'héritier de formules présentes dès les premières Constitutions françaises – il est tout autant source de difficultés. La première difficulté déjà évoquée est celle de la distinction entre souveraineté nationale et souveraineté populaire. Selon la formule du professeur Carcassonne, l'article 3 « évacue » le problème²¹. Cependant, si la formule permet de réconcilier l'histoire, il n'en demeure pas moins qu'en plus de poser le *principe* de cette souveraineté, l'article 3 énonce qu'elle est *exercée* par les représentants et par la voie du référendum. A ce stade, la formule de la représentation de la nation toute entière aurait pu être adjointe, elle aurait aussi pu être ajoutée à l'article 27. Si ce dernier prohibe le mandat impératif, il n'exprime toutefois pas le principe de la représentation de la nation tout entière. Les deux éléments qui étaient réunis dans les Constitutions antérieures n'ont pas été énoncés de nouveau, seule subsiste la prohibition du mandat impératif. Si cette prohibition peut être accompagnée du principe évoqué, il est difficile de soutenir qu'elle le contient implicitement. L'analyse se réduirait alors à considérer que l'héritage constitutionnel du principe de représentation de la nation tout entière est reçu par l'article 3 conjointement avec l'article 27, cela est bien délicat, *in fine* peu justifié au regard de l'écriture des textes constitutionnels précédents, mais cela reste la meilleure hypothèse, étant ici remarqué que la rédaction de l'article 3 n'est guère satisfaisante.

L'article 3 est en effet nourri d'ambiguïtés, cela peut notamment se vérifier en rappelant que c'est ce même article 3 qui a accueilli de 1999 à 2008²² l'alinéa en vertu duquel « la loi favorise l'égal accès des femmes et des hommes aux mandats électoraux et fonctions électives », augmenté depuis 2008 de la mention « ainsi qu'aux responsabilités professionnelles et sociales ». Cet alinéa a été depuis la dernière révision constitutionnelle porté à l'article 1^{er} de la Constitution. S'il est aisé de comprendre la portée symbolique postulée de cette modification, cela ne rend pas la compréhension du texte plus claire dans la mesure où il s'agit bien ici de représentants de la nation, une règle est alors imposée à cette représentation *avant* qu'ait été énoncé le principe même de la représentation.

L'article 3 de la Constitution 1958 est certainement un article permettant d'établir un lien fort et porteur de sens avec l'histoire constitutionnelle française depuis la Révolution, mais le principe de la représentation de la nation tout entière dont il pourrait être, avec l'article 27, l'un des fondements juridiques n'y est pas explicitement remarqué. Les réserves d'interprétation qui ont été posées ne sont d'ailleurs pas rédigées avec une grande rigueur juridique, elles font plus appel finalement au droit public français tel qu'il est compris depuis des siècles qu'à une mention précise de la Constitution. Si le Conseil devait aller plus loin qu'une réserve et procéder à une censure, il serait certainement judicieux voire impératif de préciser le fondement juridique précis de ce principe.

²¹ G. Carcassonne, *La Constitution, article par article*, art. 3, éd. 1996, p. 46. « Depuis deux siècles, les tenants de la souveraineté nationale et ceux de la souveraineté populaire s'opposaient de manière irréductible. Qu'à cela ne tienne : les constituants de 1946, suivis en 1958, closent le débat en en juxtaposant les termes. La souveraineté est qualifiée de nationale, mais c'est au peuple qu'elle appartient. Qu'importe l'incompatibilité théorique : la formule ne tranche pas le problème, elle l'évacue ».

²² Révision constitutionnelle de 1999 puis du 23 juillet 2008, cette dernière insérant cet alinéa à la suite de l'article 1^{er} de la Constitution.

Evoqué sans qu'un fondement juridique rigoureux ne soit énoncé, le principe de la représentation de la nation tout entière, tel qu'appréhendé par le contrôle de constitutionnalité, implique d'autres questions qui ne cessent de laisser perplexe sur l'écriture de l'actuelle Constitution.

II. La nation représentée appréhendée par le contrôle de constitutionnalité.

Si l'histoire permet d'éclairer la source du principe de la représentation de la nation entière, la Constitution demeure muette de tout fondement juridique précis. Ce principe est à la source d'une jurisprudence constitutionnelle discutée concernant le découpage électoral des circonscriptions (A), il est également source de difficultés alors que la représentativité tend désormais à se substituer à la représentation de la nation (B).

A) La jurisprudence relative au découpage électoral : une traduction technique du principe de représentation de la nation entière.

Si chaque parlementaire « représente au Parlement la *Nation* tout entière et non la *population* de sa circonscription d'élection »²³, le découpage des circonscriptions électorales s'appuie cependant sur la population présente sur le territoire. A cette occasion, le Conseil constitutionnel a développé une jurisprudence définissant les principes que doit suivre ce découpage. Ces décisions, qui s'inscrivent dans un contexte politique fait de vives polémiques et contestations, sont d'une importance majeure dans la mesure où elles intéressent des règles techniques mais dont l'influence sur la représentation n'est pas anodine. Bien au contraire, l'exercice auquel se livre le Conseil est un exercice d'équilibre, les principes posés ne sont pas dépourvus de certaines ambiguïtés, et pourtant c'est *in fine* la conception même de la nation représentée qui se lit au fil de ces décisions.

Sur le plan juridique, le Conseil s'appuie d'abord sur le principe de l'égalité devant le suffrage²⁴ et a été amené à développer une jurisprudence dont la règle première est celle en vertu de laquelle les élus doivent être désignés « sur des bases essentiellement démographiques »²⁵. Le critère dit de la population est « celui traditionnellement adopté par les lois électorales françaises depuis 1875 »²⁶. Ce critère n'est pas exclusif, comme l'exprime la formule du Conseil dans la décision 2010-602 DC : « l'Assemblée nationale, désignée au suffrage universel direct, doit être élue sur des bases essentiellement démographiques selon une répartition des sièges de députés et une délimitation des circonscriptions législatives respectant au mieux l'égalité devant le suffrage ; si le législateur peut tenir compte d'impératifs d'intérêt général susceptibles d'atténuer la portée de cette règle fondamentale, il ne saurait le faire que dans une mesure limitée »²⁷.

²³ C. const., n° 99-410 DC, précitée.

²⁴ Le fondement juridique de ce principe repose essentiellement sur l'article 3 de la Constitution de 1958.

²⁵ Ce principe est posé pour la première fois dans la décision C. const., n° 85-196 DC, 8 août 1985, *Loi sur l'évolution de la Nouvelle-Calédonie*, Rec. 63.

²⁶ D. Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, Montchrestien, coll. « Domat – droit public », p. 367.

²⁷ C. const., n° 2010-602 DC, 18 février 2010, *Loi ratifiant l'ordonnance n° 2009-935 du 29 juillet 2009 portant répartition des sièges et délimitation des circonscriptions pour l'élection des députés*, J.O. du 24 février 2010, p. 3385, 13^e cons.

Les décisions relatives au découpage électoral, sans entrer ici dans le détail de cette jurisprudence, démontrent toujours l'ambiguïté de la position du Conseil : il ne se substitue pas au législateur quant au choix de la méthode employée pour procéder au découpage, mais veille au respect des impératifs posés, comme l'exprime parfaitement le considérant 20 de la décision précitée, concernant les circonscriptions électorales des Français établis hors de France : « Considérant que la Constitution ne confère pas au Conseil constitutionnel un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement ; qu'il ne lui appartient donc pas de rechercher si les circonscriptions ont fait l'objet de la délimitation la plus juste possible »²⁸.

Cette jurisprudence relative au découpage électoral conduit à statuer sur les critères appliqués pour les représentants élus en métropole, mais également pour ceux élus par les Français de l'étranger, comme cité précédemment, ou encore pour ceux élus outre-mer. Pour ces derniers, la question s'est posée du respect ou non des mêmes critères que ceux appliqués aux représentants élus en métropole. La décision 2010-602 DC livre ici une rédaction intéressante et témoignant de la réponse apportée par le Conseil dans ces hypothèses. En effet, le Conseil indique que « les députés élus dans les collectivités d'outre-mer régies par l'article 74 de la Constitution doivent être élus sur des bases essentiellement démographiques ; qu'aucun impératif d'intérêt général n'impose que toute collectivité d'outre-mer constitue au moins une circonscription électorale ; qu'il ne peut en aller autrement, si la population de cette collectivité est très faible, qu'en raison de son particulier éloignement d'un département ou d'une collectivité d'outre-mer », le Conseil conclut alors dans ce cas précis que « si la population de la circonscription regroupant le territoire des collectivités de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin est effectivement faible, le législateur a pu prendre en compte la situation géographique et statutaire particulière de ces collectivités »²⁹.

S'il convient de se souvenir que le Conseil constitutionnel, dans ses observations sur les échéances électorales de 2007, avait été jusqu'à appeler à un remodelage des circonscriptions législatives – selon lui en effet, il « incomb[ait] au législateur de modifier » le découpage existant³⁰, cette formule semblait alors témoigner d'une prise de position ferme – la jurisprudence laisse présente cependant des zones d'ombre, du moins un contrôle qui ne peut être entièrement satisfaisant. Deux exemples en témoignent. En 1986, le Conseil indique que « quelle que puisse être la pertinence de certaines critiques adressées par les députés auteurs de la première saisine à l'encontre de la délimitation des circonscriptions opérée par la loi, il n'apparaît pas, en l'état du dossier, et compte tenu de la variété et de la complexité des situations locales pouvant donner lieu à des solutions différentes dans le respect de la même règle démographique, que les choix effectués par le législateur aient manifestement méconnu les exigences constitutionnelles »³¹. En 2010, la rédaction du Conseil induit la même analyse

²⁸ C. const., n° 2010-602 DC, précitée, 20^e cons.

²⁹ C. const., n° 2010-602 DC, précitée, 17^e et 18^e cons.

³⁰ « Le Conseil constitutionnel a observé, à propos des élections législatives de 2002, que la recherche de l'égalité rendait ce remodelage nécessaire. En effet, le découpage actuel résulte de la loi n° 86-1197 du 24 novembre 1986 relative à la délimitation des circonscriptions pour l'élection des députés. Il repose sur les données du recensement général de 1982. Depuis lors, deux recensements généraux, intervenus en 1990 et 1999, ont mis en lumière des disparités de représentation peu compatibles avec les dispositions combinées de l'article 6 de la Déclaration de 1789 et des articles 3 et 24 de la Constitution. Ces disparités ne peuvent que s'accroître avec le temps. Il incombe donc au législateur de modifier ce découpage. Si cela n'est pas fait avant les prochaines élections législatives, ce qui serait regrettable, cela devra être entrepris au lendemain de celles-ci », C. const., Observations sur les échéances électorales de 2007, Délibération du 7 juillet 2005, *Rec.* 111.

³¹ C. const., n° 86-218 DC, 18 novembre 1986, *Loi relative à la délimitation des circonscriptions pour l'élection des députés*, *Rec.* 167, souligné par nous.

et ainsi donc la même critique en indiquant que « quel que puisse être le caractère discutable des motifs d'intérêt général invoqués pour justifier la délimitation de plusieurs circonscriptions, notamment dans les départements de la Moselle et du Tarn, il n'apparaît pas, compte tenu, d'une part, du progrès réalisé par la délimitation résultant de l'ordonnance du 29 juillet 2009 susvisée et, d'autre part, de la variété et de la complexité des situations locales pouvant donner lieu à des solutions différentes dans le respect de la même règle démographique, que cette délimitation méconnaisse manifestement le principe d'égalité devant le suffrage »³².

Ces deux exemples montrent parfaitement tant la complexité du contrôle du Conseil constitutionnel que les critiques pouvant être apportées à sa jurisprudence³³. Il convient alors de ne pas oublier que cette jurisprudence autant que l'opération de découpage par elle-même répond à l'impératif de l'aménagement concret de la représentation : si le parlementaire représente la nation, son élection se fait dans le cadre d'une circonscription dont les contours peuvent être aménagés au regard de sa population nécessairement évolutive.

Traduction technique de la représentation de la nation entière, l'opération de découpage électoral et la jurisprudence s'y appliquant, témoignent de la difficile prise en compte de ce critère de la « population ». Cette difficulté est augmentée par la mutation opérée quant à la conception même la nation qui tend à être de plus en plus appréhendée comme le prolongement de la population dont elle doit être l'image fidèle.

B) De la nation représentée à la nation représentative.

L'énoncé du principe de représentation de la Nation tout entière se fonde sur la notion de « population ». Comment comprendre ce terme? Il convient d'abord de noter que ce vocable est peu employé par le texte de 1958. Il est principalement employé dans des hypothèses marginales³⁴ qui ne désignent jamais l'ensemble des individus présents sur le territoire national. Il s'agit d'hypothèses où ces populations peuvent être distinctes de l'ensemble du « peuple » français. En effet, la Constitution de 1958 a préféré les notions – qui ne sont pas nécessairement plus explicites – de peuple et de nation³⁵. D'une part, le peuple en appelle plus volontiers à l'unicité et l'indivisibilité tels que ces principes ont été formulés par le Conseil constitutionnel. D'autre part, la nation convoque l'histoire constitutionnelle. Evoquée dès le XVIII^e siècle, face à l'absolutisme royal, la nation devient une figure symbolique exprimant l'unité constitutive et originaire du corps social, permettant de dépasser les particularismes. A une population hétérogène composée d'hommes concrets et situés, les révolutionnaires ont opposé l'idée abstraite de nation, à laquelle ils ont attaché le but de vouloir pour celle-ci. Symbole abstrait d'unité et de cohésion, symbole pérenne, c'est à la

³² C. const., n° 2010-602 DC, précitée, 23^e cons.

³³ Sur ce point, le professeur Rousseau indique concernant la décision de 1986 : « il serait facile de tourner en dérision le contrôle du Conseil : il interdit les délimitations arbitraires – décision des 1^{er} et 2 juillet 1986 –, constate que certains découpages le sont, et pourtant n'invalide pas la loi électorale – décision du 18 novembre 1986. Et, à la suite, il serait tentant de qualifier le contrôle de timide, prudent, restreint, voire de faux contrôle. L'examen du Conseil est cependant réel, et même effectif (...). La doctrine peut exprimer son désaccord avec le contenu de la décision (...) mais elle ne peut nier la réalité du contrôle (...) », D. Rousseau, *op. cit.*, p. 372.

³⁴ Il s'agit des « populations intéressées » de l'article 53, des « populations d'outre-mer » de l'article 72-3, des mesures prises par la collectivité « en faveur de sa population » de l'article 74, des « populations » de la Nouvelle-Calédonie » des articles 76 et 77 de la Constitution de 1958.

³⁵ v. l'analyse du sens de ces termes lors des premières Constitutions : M. Troper, « La souveraineté nationale appartient au peuple ». L'article 3 de la Constitution de 1958, art. préc., spéc. p. 249 et s.

nation ainsi définie que se réfère le principe de la représentation de la nation tout entière, elle s'oppose alors à la multitude d'une population diversifiée et changeante.

Deux points méritent ici d'être soulevés. En premier lieu, la notion de population doit être clarifiée quant aux individus concernés. D'un point de vue étroit, les représentés pourraient n'être que les citoyens, ceux ayant effectivement participé à l'élection ou plus largement ceux étant admis à cette qualité. Mais en élargissant le cercle des personnes concernées, il s'agit des nationaux, puis des étrangers, ceux en situation régulière et également ceux en situation irrégulière sur le territoire français. Toutes ces personnes participent à la notion de « population » entendue au sens d'individus présents sur le territoire, elles sont toutes l'objet de normes décidées *au nom de la nation* par les représentants. Est révélatrice de ce débat la discussion menée en 1987, au sujet du découpage électoral, ayant pour objet de savoir s'il fallait « faire référence à la population, au nombre d'habitants, ou au nombre d'électeurs inscrits ? Le Conseil a clairement retenu la première interprétation, solution contestée par une partie de la doctrine qui considère que la représentation et le suffrage sont attachés à la qualité de citoyen, constitutive du corps électoral, et non à l'état d'habitant, constitutif de la population (...)»³⁶. La querelle concernait alors la base quantitative sur laquelle devait être évaluée la question du découpage électoral, mais elle pose la question plus large de savoir *qui* est représenté. Ce débat peut d'ailleurs être prolongé, dans la mesure où il est possible de s'interroger sur la mention de l'article 24 de la Constitution de 1958 : « Les Français établis hors de France sont représentés à l'Assemblée nationale et au Sénat ». Cette catégorie est la seule à jouir d'une représentation distinguée par le texte constitutionnel, représentation qui ne peut toutefois pas être qualifiée de spécifique, dans la mesure où ces représentants doivent également l'être de la nation entière, même si le Conseil admet des règles différentes pour le découpage de ces circonscriptions³⁷.

S'il est admis que la population représentée n'inclut pas que les seuls citoyens, la nation représentée doit de plus en plus faire face à une crise, attribuée à la représentation, mais qui est plus volontiers une crise de la représentativité. En ce sens, le représentant est de plus en plus considéré comme devant être représentatif, au sens de « à l'image de » la population. Le droit constitutionnel, et plus encore le texte de la Constitution, est relativement avare de précisions sur la définition même de la nation pourtant évoquée comme être abstrait et collectif transcendant les appartenances particulières. Ces questions pour une grande partie ne relèvent pas – ou pas exclusivement – du droit constitutionnel mais les conceptions dominantes de la société, ainsi constituée d'individus divers, ont une influence qui ne peut être négligée. Représenter signifie alors « traduire la société dans sa diversité concrète ». En ce sens, « les conceptions contemporaines (multi-culturalistes et surtout communautaristes) s'inscrivent à l'opposé de cette vision : représenter c'est être représentatif parce que porteur d'un élément de spécification (religion, ethnie, localité, sexe) auquel on se doit d'être fidèle dans l'exercice de la fonction. Ainsi peut-on en venir à penser que tout doit être représenté »³⁸.

³⁶ D. Rousseau, *op. cit.*, p. 367.

³⁷ « Considérant que, s'agissant des circonscriptions électorales des Français établis hors de France, les écarts démographiques importants sont justifiés par la nécessité de constituer deux circonscriptions géographiquement cohérentes sur le continent américain et, en outre, par la difficulté qu'il y aurait à agrandir la onzième circonscription qui regroupe déjà l'Asie centrale et orientale ainsi que le Pacifique et l'Océanie », C. const., n° 2010-602 DC, précitée, 21^e cons.

³⁸ L. Jaume, précité, p. 1339. v. également A.-M. Le Pourhiet, Représenter la nation ? in A.-M. Le Pourhiet, B. Mathieu, F. Mélin-Soucramanien, D. Rousseau (dir.), *Représentation et représentativité*, Dalloz, coll. « Thèmes et commentaires – Association française de droit constitutionnel », 2008, pp. -17, spéc. pp. 15-17.

Population, peuple, nation, souveraineté, l'héritage révolutionnaire se reconnaît dans ces énoncés mais il ne s'inscrit qu'imparfaitement, avec des ambiguïtés, dans le texte de la Constitution de 1958 ou dans la jurisprudence constitutionnelle. Face à la volonté que le représentant ressemble au représenté, le principe de la représentation de la nation tout entière, déjà privé de fondement constitutionnel contemporain devient un principe aussi vague qu'il est essentiel à la démocratie.