

LA RÉSURGENCE DU TIRAGE AU SORT EN DÉMOCRATIE : NOUVELLE FORME DE REPRÉSENTATION, NOUVEAUX ENJEUX.

L'exemple des assemblées citoyennes françaises et irlandaises.

Maxime MILLON

Doctorant contractuel, Université de Bordeaux

C.E.R.C.C.L.E. – EA 7436

Le XXI^e siècle est marqué par un paradoxe politique. D'un côté, la démocratie apparaît comme le régime le plus attrayant pour les peuples qui en sont privés. De l'autre, dans les États qui en sont dotés, elle ne semble plus suffire à conférer une légitimité satisfaisante aux décisions prises par les représentants élus par le peuple¹. Le malaise du gouvernement représentatif auquel nous faisons face conduit indubitablement à imaginer de nouvelles formes de démocratie, à davantage associer la participation du peuple à la décision publique pour tenter de répondre à une inquiétude croissante : la démocratie pourrait être, à brève échéance, mise en danger. Ainsi la participation du citoyen à la vie démocratique ne peut plus se résumer et s'épuiser avec sa participation au vote².

Alors qu'historiquement la formule grammaticale associée à chaque décision dite démocratique était « Il a été décidé par le peuple »³, la forme représentative de la démocratie consacre la règle grammaticale générative de toutes les formes de représentation : « Au nom de... ». Mais elle est aussi générative de formes de contestation : il advient toujours un « moment où ceux au nom desquels “on” parle, “on” décide, “on” pense entrent en rébellion ouverte contre les porte-paroles institués »⁴. En réalité, si le régime représentatif « paraît en effet se démocratiser avec l'introduction du peuple dans l'espace politique, manifestée principalement par la généralisation du vote »⁵, l'élection constitue l'alpha et l'oméga de la participation du citoyen. Considérée aujourd'hui comme la pierre angulaire de la démocratie représentative, l'élection est la principale sinon la seule méthode de désignation des représentants dans les États démocratiques. Pourtant, historiquement, deux méthodes de désignation ont été associées : l'élection et la sélection par tirage au sort. Aristote en son temps, s'appuyant sur l'expérience d'Athènes, assimilait le vote à l'aristocratie et le tirage au sort à la démocratie. Près de deux mille ans plus tard, Montesquieu tenait toujours pour acquise cette association entre le tirage au sort et la démocratie, considérant que « le suffrage par le sort est de la nature de la démocratie ; le suffrage par choix est de celle de l'aristocratie »⁶. En effet, l'origine démocratique du tirage au sort a longtemps été oubliée en favorisant l'élection. Pourtant, l'association de la démocratie

¹ HAYAT Samuel et SINTOMER Yves, « Repenser la représentation politique », *Raisons politiques*, 2013, p. 5.

² « Refaire la démocratie », Rapport du groupe de travail sur l'avenir des institutions, Claude Bartolone et Michel Winock, Assemblée nationale, 2015, p. 62.

³ HANSEN Mogens H., *La démocratie athénienne à l'époque de Démosthène*, Les belles lettres, 2003, p. 256.

⁴ ROUSSEAU Dominique, De la démocratie continue, in Rousseau Dominique (dir.), *La démocratie continue*, L.G.D.J., 1995, p. 6.

⁵ ROUSSEAU Dominique, « Conceptualiser la compétence normative des citoyens », in *Le principe de précaution*, Dalloz, 2020, p. 428.

⁶ MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, II, 2.

et du tirage au sort s'inscrivait dans un principe cardinal dans la culture démocratique athénienne : la rotation des charges. Il ne s'agissait néanmoins pas d'un dictat selon lequel le peuple devait à la fois être gouverné et gouvernant, mais d'un principe selon lequel tout citoyen devait pouvoir occuper tour à tour l'une et l'autre des positions. La liberté démocratique, pour le dire rapidement, pouvait alors se résumer à obéir aujourd'hui à un autre dont on prendrait la place demain. C'est bien de cette alternance qu'Aristote relevait la vertu ou l'excellence du citoyen : la rotation des charges permettait de former le citoyen, mais également de fonder la légitimité du commandement. En somme, la désignation par le sort reflétait non seulement la priorité donnée à l'objectif de rotation des charges, et donc à l'égalité, mais aussi la défiance à l'égard du professionnalisme.

À l'époque moderne en revanche, le lien entre le tirage au sort et la démocratie s'est largement perdu, tant en théorie qu'en pratique. L'élection est aujourd'hui presque universellement considérée comme *la* méthode par laquelle les démocraties pourvoient à la plupart des magistratures⁷. Bien que l'élection ait éclipsé le tirage au sort comme méthode de désignation, le lien entre tirage au sort et démocratie n'a jamais complètement disparu, en témoigne la composition des jurys de Cour d'assises. Ce lien a connu un renouveau récent, tant sur le plan théorique que pratique, notamment avec la multiplication, depuis les années 1970, des publications scientifiques d'un côté, et des expériences délibératives ayant recours au tirage au sort de l'autre. Ainsi, face au malaise du gouvernement représentatif que connaissent les anciennes démocraties, le tirage au sort dans sa visée démocratique semble renaître de ses cendres. En effet, la « crise » de la représentation est de plus en plus palpable et les innovations démocratiques se multiplient. La « vague délibérative »⁸ afflue sur les démocraties contemporaines et les assemblées citoyennes en sont l'expression la plus aboutie.

Initiées au Canada en 2004, les assemblées citoyennes ont été reproduites – avec diverses modifications dans leur architecture et mécanisme – aux Pays-Bas, en Australie, en Islande, en Belgique, en Irlande, au Royaume-Uni et en France. Parmi l'ensemble des générations de mini-publics délibératifs⁹, elles constituent un « tournant constitutionnel pour la démocratie délibérative »¹⁰. Au-delà d'une simple « concrétisation organique, une tentative d'institutionnalisation, du concept de démocratie délibérative »¹¹, l'assemblée citoyenne est une structure institutionnalisée composée de citoyens tirés au sort représentant la diversité d'une société. Ce panel, appelé mini-public, est chargé de formuler des propositions aux gouvernants

⁷ Pour une justification approfondie, voir MANIN Bernard, *Principes du gouvernement représentatif*, Champs Essais, 2019.

⁸ OCDE, « Innovative Citizen Participation and New Democratic Institutions. Catching the Deliberative Wave », OCDE, 2020.

⁹ COURANT Dimitri, « Deliberative Democracy, Legitimacy, and Institutionalisation. The Irish Citizens' Assemblies » [en ligne], *IEPHI Working Paper Series*, 2018, [consulté le 17 juillet 2020]. L'auteur distingue six générations de mini-publics délibératifs : 1° le Conseil Supérieur de la Fonction Militaire (1969) ; 2° les jurys citoyens et cellules de planification (années 1970) ; 3° les conférences de consensus (années 1980) ; 4° les sondages d'opinion (années 1980) ; 5° les Citizens' Initiative Review (2010) ; 6° les Assemblées citoyennes (2004).

¹⁰ REUCHAMPS Min et SUTER Jane, *Constitutional Deliberative Democracy in Europe*, ECPR Press, 2016.

¹¹ MAGNON Xavier, « Que sont les “assemblées citoyennes” ? », in *Les assemblées citoyennes. Nouvelle utopie démocratique ?*, Confluence des droits, 2022, p. 21, [consulté le 21 septembre 2022].

au terme d'une délibération selon les termes du mandat que ces derniers lui ont confiés. Dépourvues de toute compétence décisionnelle, les propositions formulées par l'assemblée citoyenne ne sont pas contraignantes pour les gouvernants.

La naissance des assemblées citoyennes, en Irlande comme en France, pourrait se résumer par le célèbre précepte attribué à Winston Churchill : « il ne faut jamais gaspiller une bonne crise ». En effet, outre le malaise du gouvernement représentatif qui touche la majorité des États occidentaux, ces expériences ont émergé dans un environnement politique, sociologique et économique fécond : elles sont le résultat d'un constat commun, celui d'un désenchantement de la démocratie représentative. Pour le dire rapidement, les *Citizens' Assemblies* irlandaises sont nées au lendemain de la crise économique de 2008-2009, tandis que la Convention citoyenne pour le climat constitue une partie de la réponse apportée par l'exécutif français à la crise des Gilets jaunes. Dans les deux situations, la défiance envers les représentants élus se trouve en filigrane et l'association des citoyens à la décision politique devient un enjeu majeur.

Le tirage au sort interroge la notion de représentation, en ce qu'il semble marquer une rupture avec la manière traditionnelle dont on la pense dans le cadre du gouvernement représentatif. En effet, la perception contemporaine de la représentation, c'est-à-dire la représentation par l'élection exclusivement, ne trouve pas à s'épanouir dans le contexte des assemblées citoyennes. Celles-ci n'en sont pas pour autant dénuées, et une nouvelle forme de représentation semble émerger (I). Le recours au tirage au sort est l'un des caractères saillants des assemblées citoyennes¹², notamment en ce qu'il renvoie au mythe de la représentation miroir. Il permet de sélectionner des citoyens « ordinaires », autrement dit, des citoyens qui ne sont ni des experts ni des professionnels de la politique, tout en assurant la diversité de profil des participants. Ce mode de désignation permet dès lors d'émanciper le dispositif du pouvoir politique et devient un outil égalitariste au service des citoyens (II). En somme, le recours au tirage au sort ne serait plus seulement justifié par la volonté de permettre un exercice alternatif des charges publiques, comme ce fut le cas dans l'Athènes antique, mais davantage comme un moyen d'aboutir à une représentation plus descriptive de la population. Autrement dit, l'objectif recherché est d'aboutir à une représentativité miroir de la société. Ainsi l'évolution de la représentation, du rôle du tirage au sort marque un lien qui s'établit entre représentation descriptive et valeurs des dispositifs délibératifs. Mais de quelle représentation s'agit-il précisément ? Quels sont les enjeux du recours au tirage au sort dans le cadre d'un tel dispositif délibératif ?

Nombre d'acteurs constitutionnels sont critiques à l'égard du tirage au sort qui, pour certains, pourrait pourtant tenir le rôle de sauveur de la démocratie¹³. Alors que la doctrine politiste n'en tarit pas d'éloges, les récriminations de Figaro restent d'actualité dans le discours des gouvernants, pour qui « il fallait un calculateur, ce fut un danseur qui l'obtint »¹⁴. Pour autant, si le tirage au sort n'apparaît pas comme le calculateur appelé de leurs vœux, il ne saurait être assigné à un simple rôle de quadrille au sein du gouvernement représentatif et constitue un enjeu majeur dans le contexte des assemblées citoyennes.

¹² MANIN Bernard, *Principes du gouvernement représentatif*, Champs Essais, 2019, p. 352.

¹³ BRÉSIS Martin et COURANT Dimitri, « Le tirage au sort peut-il sauver la démocratie ? », *La vie*, 2 mars 2017.

¹⁴ BEAUMARCHAIS, *Le Mariage de Figaro*, V, 3.

I- L'émergence progressive d'une dyade nouvelle représentation-désignation

L'élection ne constitue pas le seul fondement possible de la représentation en démocratie¹⁵. Le mini-public délibératif n'entre d'ailleurs pas dans la perception contemporaine de la représentation, c'est-à-dire celle qui consiste en la reproduction d'une volonté préexistante, celle du peuple souverain qui est donnée par le truchement de l'élection : les citoyens ne choisissent pas directement ceux qui, parmi eux, siègeront à l'assemblée citoyenne. La composition de l'assemblée ne procède donc pas directement de leur choix. Dès lors, s'il n'y a de représentation que par l'élection, autrement dit par l'expression souveraine du peuple lors de l'élection, alors les assemblées citoyennes en seraient dénuées, le recrutement du mini-public étant effectué par tirage au sort et non par élection. Se dégage dès lors une nouvelle forme de représentation (A) qui, contrairement à ce qu'affirme une partie de la doctrine, n'a pas vocation à s'opposer à la perception traditionnelle de la représentation, mais bien d'en constituer une complémentarité (B).

A. Le dépassement de la seule représentation-élection

Depuis l'avènement du gouvernement représentatif, l'élection est considérée, dans l'imaginaire collectif, comme la pierre angulaire de la démocratie, l'organisation d'élections à intervalles réguliers constituant d'ailleurs l'un des quatre piliers du régime représentatif¹⁶. Pourtant, l'élection n'est qu'un moyen parmi d'autres mis à la disposition des représentés pour désigner ceux qui vont être habilités à vouloir pour le peuple¹⁷. En effet, est représentant « non celui qui est élu par lui, mais celui qui veut pour lui »¹⁸, et la représentation consiste, dans toutes ses acceptions, « à rendre présent quelque chose qui n'est pourtant pas littéralement présent »¹⁹ ou, autrement dit, elle assure la présence de ce qui est absent²⁰.

Seulement, le concept de représentation s'est mué avec l'avènement d'une notion nouvelle : l'élection-représentation²¹. En effet, par le biais de l'élection, la représentation a glissé vers une signification inverse, c'est-à-dire celle d'une délégation de pouvoir aux représentants par les représentés. Alors qu'à l'origine le peuple chargeait ses représentants de vouloir *pour* lui, ou vouloir pour la Nation, il les charge aujourd'hui de vouloir *comme* lui, en lui transmettant des volontés qu'il est réputé détenir par l'élection.

¹⁵ Voir notamment TURPIN Dominique, « Représentation et démocratie », *Droits*, 1987 ; TURPIN Dominique, « Critiques de la représentation », *Pouvoirs*, 1978.

¹⁶ Voir en ce sens MANIN Bernard, *Principes du gouvernement représentatif*, Champs Essais, 2019.

¹⁷ DAUGERON Bruno, « Représentation/représentativité : quels enjeux constitutionnels à la réforme du mode de scrutin pour les élections législatives ? », *Petites affiches*, 2018, p. 11.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ PITKIN Hanna, *The Concept of Representation*, University of California Press, 1972, p. 144 : « Representation means the making present of something that is nevertheless not literally present ».

²⁰ RIALS Stéphane, « Représentations de la représentation », *Droits*, 1987, p. 3.

²¹ Voir notamment DAUGERON Bruno, *La notion d'élection en droit constitutionnel. Contribution à une théorie juridique de l'élection à partir du droit public français*, Thèse de doctorat, Droit, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, 2009.

L'on pourrait être tenté d'affirmer que la représentation qu'offre le mini-public se rapproche de la conception originelle de la représentation, c'est-à-dire vouloir *pour* la Nation. Le mini-public forme la volonté du peuple, la volonté qu'il aurait s'il était informé *comme* lui, notamment grâce à l'audition d'experts. Il s'agirait donc d'une volonté *concrète*, tandis que les gouvernants élus représenteraient une volonté nationale *abstraite*. Il est toutefois opportun de distinguer deux formes de représentation : d'une part, son objet, qui renvoie à ce qui est représenté, et d'autre part l'activité de la représentation, c'est-à-dire ce que l'objet de la représentation permet légitimement au représentant de faire.

En premier lieu, s'agissant de l'objet de la représentation, le mini-public est un panel de citoyens tirés au sort ayant pour objectif d'être une reproduction à échelle réduite de la diversité de la population, étant précisé que c'est la stratification de l'échantillonnage et non le seul caractère aléatoire qui permet d'obtenir une représentation miroir de la société. En d'autres termes, le mini-public est sociologiquement représentatif de la société grâce au processus de tirage au sort lui-même assorti de biais. Seulement, précisément parce que la sélection est aléatoire, les citoyens ne détiennent aucune prise sur la composition de l'assemblée citoyenne. C'est précisément ici que se situe la légitimité du dispositif, celle-ci pouvant s'analyser à un double niveau. Au premier niveau, celui de la composition et donc de l'objet de la représentation, l'assemblée citoyenne est légitime parce qu'elle représente la société dans sa diversité. Au second niveau, celui de l'activité de la représentation, le mini-public ne saurait être légitime à détenir une compétence décisionnelle dans la mesure où, s'il est effectivement représentatif de la diversité de la société, il n'a pour autant pas été librement choisi par l'ensemble des citoyens et n'a pas été consenti par le constituant²². En second lieu, donc, l'activité de représentation du mini-public est circonscrite à la formulation de propositions qui ne sauraient lier les autorités constitutionnelles.

En toute hypothèse se dégage une nouvelle forme de représentation. Certes différente de la représentation-élection, la représentation issue de la sélection aléatoire constitue une représentation d'un genre nouveau qui émane indubitablement des assemblées citoyennes, sans pour autant entrer en concurrence avec la perception traditionnelle de la représentation telle qu'instituée par l'élection. Se dessine dès lors les contours d'une nouvelle forme de représentation : la représentation-sortition.

B. La complémentarité de deux types de représentation

La notion de représentation va se muer en une notion plus sociologique que juridique. En effet, en détournant la représentation, la représentativité exige un impératif de ressemblance idéologique, voire sociologique, des représentants aux représentés ; autrement dit, il s'agit

²² L'on peut relever ici que, malgré le fait que l'élection n'offre que peu de prise aux citoyens dans la sélection des candidats, nul ne peut disputer sa légitimité à celui que la majorité du peuple a directement investi à l'instar du Président de la République en France. En effet, par le jeu du mode de scrutin, l'offre binaire du second tour assure que le candidat élu l'est toujours à la majorité absolue des suffrages exprimés.

d'une « représentation statistique »²³, d'une représentation en termes de *standing for* selon la conception d'Hanna Pitkin²⁴. Si la similitude n'est qu'un élément de la représentation, il est l'élément de la représentativité.

L'attrait de ces mini-publics provient majoritairement de leur capacité à générer une représentation descriptive, non pas de chaque sélection aléatoire individuellement, mais de l'échantillon dans son ensemble²⁵. En effet, le tirage au sort des mini-publics délibératifs ne fonctionne pas de manière « pure » afin de ne pas exclure les données notamment démographiques, témoignant d'une volonté tendant à une représentativité la plus exhaustive de la diversité de la société dans laquelle s'insère le dispositif. Assorti de biais, le tirage au sort vise à former un panel représentatif de la diversité de la société, sans aucune condition de mérite ou de compétence. Autrement dit, les mini-publics délibératifs ont recours à l'échantillonnage aléatoire stratifié²⁶.

La représentation-sortition diffère de la représentation-élection en ce que le mini-public ne légifère pas pour la nation, il est dépourvu de toute compétence décisionnelle. Ainsi, il ne s'agit que d'une *pré-représentation*, c'est-à-dire une représentation qui interviendrait en amont de la représentation décisionnelle. En d'autres termes, le mini-public *tiré au sort* serait une représentation *subsidaire* qui délibère pour formuler des *propositions*, tandis que les gouvernants *élus* seraient une représentation *principale* en charge de la *décision*. La compétence décisionnelle ne pourrait donc *in fine* n'être confiée qu'à la représentation principale – la représentation-élection –, c'est-à-dire les représentants que le peuple a librement et directement choisis et qui sont chargés de retranscrire formellement la volonté nationale, laissant la compétence propositionnelle à la représentation subsidiaire – la représentation-sortition –, les représentants qui sont censés être le fruit d'une représentation-miroir, mais que le peuple n'aurait pas directement et librement choisis par le biais de l'élection. L'on obtient ainsi deux formes de représentation au sein du gouvernement représentatif : une représentation-sortition et une représentation-élection. La première vise une représentativité sociologique, c'est-à-dire une représentation de la société dans toute sa diversité, tandis que la seconde aurait pour objet une représentation politique, c'est-à-dire une représentation des opinions politiques de la société.

Par la représentation-élection, les gouvernants sont tenus par la volonté du peuple souverain qui les a élus, tandis que le mini-public, issu de la représentation-sortition, n'est tenu que par sa volonté individuelle, c'est-à-dire la volonté de chaque citoyen le composant. En effet, si ce dernier est censé représenter la société dans sa diversité, dans les faits, il ne représente que lui-même : les citoyens tirés au sort n'ont aucun compte à rendre, ni aux autorités constitutionnelles

²³ GODBOUT Jacques T., « Pas de représentation sans représentativité ? », *Revue du MAUSS*, 26, La Découverte, 2005, p. 90.

²⁴ PITKIN Hanna, *The Concept of Representation*, University of California Press, 1972. L'auteur distingue en effet deux formes de représentation : *standing for*, visant à obtenir une représentation miroir ou descriptive, et *acting for*, qui renvoie à l'activité de représentation.

²⁵ FARRELL David et STONE Peter, « Sortition and Mini-Publics: A Different Kind of Representation », in *The Oxford Handbook of Political Representation in Liberal Democracies*, Oxford University Press, 2020, p. 238.

²⁶ *Ibid.*, p. 239.

ni aux électeurs. Autrement dit, ils ne sont chargés d'aucune responsabilité politique, contrairement aux représentants élus qui sont politiquement responsables, tantôt devant des autorités constitutionnelles, tantôt devant leurs électeurs, parfois les deux. Le postulat initial est toutefois à nuancer, puisque dans la pratique, l'on observe en effet que les citoyens composant le panel se sentent responsables devant le maxi-public qu'ils souhaitent représenter, comme s'ils étaient assujettis à une responsabilité morale qui apparaît au cours du processus délibératif. De plus, postuler la formalisation d'une responsabilité semblable aux autorités constitutionnelles ne pourrait s'envisager qu'à l'aune d'un processus de candidature préalable, au risque à défaut d'augmenter le phénomène d'auto-exclusion ou d'auto-inclusion, favorisant de fait une sélection des élites. Autrement dit, la responsabilisation irait à contre-courant de l'essence même des assemblées citoyennes : permettre à chaque citoyen, sans distinction fondée sur la compétence, de participer au dispositif délibératif.

Par ailleurs, si une grande partie de la doctrine juridique rejette l'hypothèse selon laquelle la représentativité fait la représentation²⁷, cette justification créant de fait une tension au sein du régime représentatif notamment du fait de l'absence de représentativité des institutions constitutionnelles, au premier chef le Parlement, il ne faut pas omettre que les deux types de représentation ne se situent pas sur le même plan. En effet, alors que les institutions constitutionnelles sont des organes constitués revêtis d'un pouvoir de décision, les assemblées citoyennes ne sont le fruit que d'une volonté politique et dépourvue de tout pouvoir de décision. Le risque de concurrence est donc écarté à un double niveau : l'institutionnalisation d'une part, la compétence d'autre part.

Pour résumer nos propos, la représentation-sortition se distingue de la représentation-élection au moyen de six critères : 1° une désignation des représentants par tirage au sort (par opposition à une élection) ; 2° l'absence de prise des citoyens sur les candidatures (par opposition à l'essence du processus même d'élection) ; 3° l'objet de la représentation est sociologique (par opposition à la représentation politique) ; 4° l'institutionnalisation de la représentation est subsidiaire (par opposition à la représentation principale) ; 5° les représentants sont chargés de formuler des propositions (par opposition à la prise de décision) ; 6° les représentants s'investissent eux-mêmes d'une responsabilité morale (par opposition à la responsabilité politique). Ainsi, la représentation-sortition ne saurait concurrencer la représentation-élection traditionnelle, mais en constitue une complémentarité. La première intervient en amont grâce à la volonté de la seconde, et la première se contente de formuler des propositions à la seconde.

Par ailleurs, il ne s'agit pas de se questionner quant à savoir si le tirage au sort est *la* méthode de désignation démocratique par excellence et s'opposerait à l'élection, cette dernière constituant, selon Aristote, *la* méthode de désignation oligarchique, mais s'il faut utiliser la

²⁷ Voir notamment GODBOUT Jacques T., « Pas de représentation sans représentativité ? », *Revue du MAUSS*, 26, La Découverte, 2005 ; DAUGERON Bruno, « Représentation/représentativité : quels enjeux constitutionnels à la réforme du mode de scrutin pour les élections législatives ? », *Petites affiches*, 2018 ; RIOT-SARCEY Michèle, Démocratie et représentation, Kimé, 1995 ; BRUNET Pierre, « La représentation », in *Traité international de droit constitutionnel*, Dalloz, 2012 ; ALBERTONE Manuela et TROPER Michel, « Penser la représentation. Introduction », in *La Représentation politique. Anthologie*, Classiques Garnier, 2021 ; TURPIN Dominique, *op. cit.* RIALS Stéphane, « Représentations de la représentation », *Droits*, 1987.

première à la place de la seconde. D'abord, le tirage au sort ne porte pas en lui le ferment de la démocratie, l'histoire démontrant qu'il « s'adapte à différents régimes d'égalité, depuis les aristocraties jusqu'aux fratries, réelles ou symboliques, et aux démocraties »²⁸. Puis, bien que la démocratie ne saurait être réduite à sa forme représentative, nul ne peut contester le fait que l'élection, selon l'organisation de ses modalités, offre la possibilité d'un mode de désignation démocratique. En effet, parce que juridiquement la démocratie peut désigner « la souveraineté collective s'exprimant par la décision majoritaire des citoyens à l'aide d'un droit de vote exercé par référendum ou élection des représentants »²⁹, l'élection peut constituer un mode de désignation démocratique. Enfin, avec deux modes de désignation distincts qui peuvent chacun renfermer une part de démocratie, il s'agit de définir les situations dans lesquelles l'un sera privilégié par rapport à l'autre puisque, si comme l'ont souligné les travaux d'Hannah Pitkin et de Pierre Rosanvallon³⁰, « représenter » signifie « rendre présent l'absent », il est nécessaire de s'interroger sur ce qui doit être représenté. Ainsi la représentation-élection aurait pour objectif la représentation des opinions politiques de la société, tandis que la représentation-sortition tendrait à représenter la société dans sa diversité sociale, deux types de représentation ayant une nature différente, mais dotés d'une complémentarité certaine.

II- Un tirage au sort biaisé, outil participant de l'identité et de l'essence des assemblées citoyennes

Le recours au tirage au sort dans le cadre des assemblées citoyennes revêt trois justifications fondamentales. D'abord, d'un point de vue procédural, les citoyens sont sélectionnés au hasard et non élus, permettant au maxi-public de s'assurer qu'ils ne représentent aucun secteur ou intérêt, et que le pouvoir politique ne détient aucune prise sur la composition (A). Puis, d'un point de vue formel, les citoyens sont sélectionnés non pas en fonction de leur personnalité ou de leur qualité, des connaissances qu'ils détiendraient, mais simplement « parce qu'ils tiennent un véritable miroir à la société »³¹, constituant dès lors, d'un point de vue matériel, un outil égalitariste (B).

A. Le tirage au sort comme outil émancipateur du pouvoir politique

Le tirage au sort comme mode de désignation est l'élément phare des assemblées citoyennes. Il permet de sélectionner des citoyens « ordinaires », autrement dit, des citoyens qui ne sont ni

²⁸ SÉGUR Philippe, « La désignation des gouvernants par tirage au sort », *Revue française de droit constitutionnel*, 95, Presses Universitaires de France, 2013, p. 695. Pour un historique du tirage au sort, voir notamment SINTOMER Yves, *Petite histoire de l'expérimentation démocratique. Tirage au sort et politique d'Athènes à nos jours*, La Découverte, 2011.

²⁹ LE POURHIET Anne-Marie, « Définir la démocratie », *RFDC*, 87, Presses Universitaires de France, 2011, p. 464.

³⁰ PITKIN Hanna, *The Concept of Representation*, University of California Press, 1972 ; ROSANVALLON Pierre, *Le peuple introuvable. Histoire de la représentation démocratique en France*, Folio histoire, 2002.

³¹ FARRELL M. David et SUITER Jane, *Reimagining Democracy: Lessons in Deliberative Democracy from the Irish Front Line*, Cornell University Press, 2019, p. 28 : « citizens selected not on the basis of who they are or what they might know, but rather simply because they hold a true mirror up to society ».

des experts ni des professionnels de la politique, tout en assurant la diversité de profil des participants. Des premières expériences canadiennes (Ontario, Colombie-Britannique) en passant par le processus constitutionnel islandais jusqu'aux dispositifs irlandais et français, toutes ont en commun un mode de désignation identique des citoyens les composant.

Les assemblées citoyennes peuvent être abordées sous deux angles. D'une part, elles peuvent être considérées comme des « excroissances des institutions qui en sont à l'origine »³², d'autre part, elles peuvent s'envisager au prisme du tirage au sort, cette ambivalence créant dès lors « une tension entre le mode de création et le mode de sélection »³³. Dans la première hypothèse, les assemblées citoyennes sont effectivement dépendantes du pouvoir politique, en ce qu'elles sont tantôt instituées par le pouvoir législatif, notamment en Irlande pour l'ensemble des expériences délibératives, tantôt par le pouvoir exécutif comme ce fut le cas en France, pour la Convention citoyenne pour le climat comme pour la Convention citoyenne sur la fin de vie. Ainsi, la construction comme le mandat donné sont dépendants du pouvoir politique. Dans la seconde hypothèse, en revanche, le tirage au sort apparaît comme un mode de désignation qui permet une émancipation des citoyens vis-à-vis de la volonté politique dont dépendent les assemblées.

S'agissant de la France, le processus de désignation des membres de la Convention citoyenne pour le climat est resté extérieur au pouvoir politique, la Lettre de mission du Premier ministre se contentant d'indiquer que la « convention sera composée de 150 citoyens tirés au sort et représentatifs de la diversité de la société »³⁴. En confiant à un « comité de gouvernance » le soin de définir les modalités du tirage au sort, les autorités constitutionnelles veillent donc à démontrer l'impartialité et la neutralité politique du processus³⁵. Si les différents biais introduits dans le processus du tirage au sort sont connus (sexe, âge, niveau de diplôme, catégories socioprofessionnelles, types de territoires et zones géographiques)³⁶, une interrogation quant au

³² KERLÉO Jean-François, « Les assemblées citoyennes. Naissance d'un corps intermédiaire de nature politique », in *Les assemblées citoyennes. Nouvelle utopie démocratique ?*, Confluence des droits, 2022, p. 45, [consulté le 21 septembre 2022].

³³ *Ibid.*

³⁴ PHILIPPE Édouard, « Lettre de mission », 2019, [consulté le 18 août 2020]. La lettre de mission de la Première ministre Elisabeth Borne concernant la Convention citoyenne sur la fin de vie ne fait pas mention d'un nombre déterminé de citoyens : « La convention, constituée de citoyennes et de citoyens tirés au sort ». Elle ne fait en outre plus référence à une quelconque exigence de représentativité.

³⁵ Dans les faits, l'institut de sondage Harris Interactive a été missionné par le Comité de gouvernance et le Collège des garants, sous contrôle d'un huissier de justice, pour réaliser un tirage au sort en générant automatiquement des numéros de téléphone, permettant ainsi de contacter environ 255.000 citoyens en vue d'obtenir un panel représentatif de la population française.

³⁶ <https://www.conventioncitoyennepourleclimat.fr/comment-sont-ils-selectionnes/>. Pour chacun des six critères, des précisions sont apportées : « le sexe : conformément à la réalité de la société française, la Convention sera composée à 51 % de femmes et à 49 % d'hommes ; l'âge : 6 tranches d'âge, proportionnelles à la pyramide des âges à partir de 16 ans, ont été définies ; le niveau de diplôme : 6 niveaux ont été retenus, afin de refléter la structure de la population française de ce point de vue. Une attention toute particulière est portée sur la nécessité d'une juste présence des personnes non-diplômées ; les catégories socio-professionnelles : la Convention citoyenne reflétera la diversité des CSP (ouvriers, employés, cadres...) au sein de la population française. Des personnes en situation de grande pauvreté seront également présentes ; le type de territoires : en se basant sur les catégories Insee, la Convention respectera la répartition des personnes en fonction du type de territoires où elles résident (grands pôles urbains, deuxième couronne, communes rurales...). Des personnes issues des quartiers prioritaires de la politique

choix des critères peut être soulevée. Par exemple, si les collectivités d'outre-mer sont effectivement représentées, rien n'est mentionné en revanche concernant la représentativité des Français établis hors de France, ce qui est d'autant plus étonnant que ceux-ci jouissent d'un droit de vote et bénéficient d'une représentation au Parlement³⁷.

De même, l'on peut s'interroger quant au critère de l'âge. En effet, lors de la Convention climat, celui-ci a été abaissé à 16 ans, alors même que le droit de vote n'est admis qu'à partir de 18 ans. En revanche, la Convention citoyenne sur la fin de vie a fixé ce critère à partir de 18 ans, sans que la différence entre les deux dispositifs ne soit jamais explicitée. En réalité, la sélection d'un critère ou d'un autre, la détermination d'un critère d'âge inférieur à celui du droit de vote, semble varier entre les expériences d'assemblées citoyennes au regard de l'objet de la délibération. Par exemple, la Convention climat comme la *UK Citizens' Assembly on Climate Change* ont admis un biais relatif à l'âge, en fixant plusieurs tranches à partir de 16 ans. En revanche, toutes les autres expériences d'assemblée citoyenne ont fixé l'âge minimal à 18 ans. Ici, deux points de vue peuvent être défendus. D'un côté, dans certaines hypothèses, l'objet de la délibération pourrait mériter d'inclure l'ensemble de la population, ce qui remet nécessairement en cause la fixation du droit de vote à 18 ans. De l'autre, certains objets de la délibération ne sauraient être traités par des citoyens âgés de moins de 18 ans. Se présente alors ici une situation qui, en droit, ne peut être tenue : l'on ne saurait en effet pas admettre au cas par cas la participation d'une même catégorie d'âge de la population. Autrement dit, soit l'on considère que les citoyens âgés d'au moins 16 ans ont la capacité de participer au dispositif délibératif, auquel cas chaque dispositif devra les inclure, soit l'on considère que la fixation de l'âge minimal doit correspondre à l'âge fixé pour le droit de vote, auquel cas seuls les citoyens âgés d'au moins 18 ans pourront effectivement être inclus dans le processus. En effet, le choix des critères ne peut pas être abandonné à la seule volonté des organisateurs du dispositif délibératif, et ne saurait varier en fonction de l'objet de la délibération : le tirage au sort vise, dans le cadre des assemblées citoyennes, à obtenir une représentativité-miroir de la société, et cette dernière ne varie pas en fonction de la question posée.

Il est d'ailleurs nécessaire de relever à cet égard que l'Irlande est constante sur le sujet, sans pour autant être plus précise, l'*Oireachtas* requérant, pour chaque expérience délibérative³⁸, que l'assemblée soit constituée de « 99 citoyens ayant le droit de voter lors d'un référendum, recrutés au niveau national et sélectionnés de manière aléatoire conformément aux meilleures pratiques de recrutement, selon les conseils d'experts du secteur, de manière à être largement représentatifs de la société irlandaise »³⁹. Le point le plus intéressant concernant l'Irlande est de relever l'association, inexistante en France, entre une sélection aléatoire des citoyens et un

de la ville (QPV) seront également présentes ; la zone géographique : la Convention illustrera également la répartition de la population française sur le territoire métropolitain (Région) et ultra-marin ».

³⁷ L'article 24 alinéa 5 de la Constitution dispose : « Les Français établis hors de France sont représentés à l'Assemblée nationale et au Sénat ». L'instauration de la représentation des Français établis hors de France à l'Assemblée nationale a été introduite par la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008.

³⁸ À l'exception de la *Convention on the Constitution*, composée de seulement 66 citoyens du fait de l'échevinage avec les 33 parlementaires.

³⁹ Résolution de l'*Oireachtas* : « 99 citizens entitled to vote at a referendum, recruited at national level and randomly selected in accordance with best recruitment practice, as advised by industry experts so as to be broadly representative of Irish society ».

président nommé par le gouvernement⁴⁰, associant ainsi le pouvoir politique au dispositif délibératif. Dans le cas irlandais comme dans le cas français, le choix des critères est laissé à la volonté d'experts extérieurs. Seulement, la question de leur légitimité mérite d'être posée : experts de la délibération, certes, mais leur objectivité n'est pour autant pas garantie.

Par ailleurs, à l'instar de la France, c'est une société de sondage, RED C, qui a mené le processus de sélection aléatoire en Irlande. L'échantillonnage a été réalisé à partir des listes électorales pour les élections présidentielles accompagnées de biais. Ainsi, le processus de tirage au sort fait l'objet d'une externalisation de la démocratie, et pose, là aussi, une question de légitimité et d'objectivité. Seulement, il s'agit ici d'une recherche d'équilibre entre une indépendance vis-à-vis du pouvoir politique pour permettre l'émancipation du mini-public, tout en garantissant une objectivité et impartialité des acteurs, tant au niveau du choix des critères que du processus même de tirage au sort : la transparence du dispositif constitue un élément central de la légitimité de l'assemblée citoyenne.

Le processus de sélection aléatoire est un processus dans lequel le politique ne peut interférer. Ainsi celui-ci se trouve à l'abri des stratégies politiciennes et partisans et prive les acteurs politiques du pouvoir de nomination. En définitive, si l'institutionnalisation des assemblées citoyennes dépend entièrement de la volonté du pouvoir politique, le mode de désignation des participants les en émancipe.

B. Le tirage au sort comme outil égalitariste pour les citoyens

Les Anciens associaient le tirage au sort à l'idée d'égalité, ce mode de désignation étant considéré comme une procédure particulièrement égalitaire⁴¹. Si la culture de la Grèce antique distinguait en effet deux types d'égalité, l'égalité arithmétique et l'égalité géométrique⁴², Platon, Aristote et Isocrate s'accordaient, dans des termes différents, à associer le tirage au sort à l'égalité arithmétique, tandis que l'élection constituait la traduction de l'égalité géométrique. Seulement, cette conception était fondée sur des candidatures préalablement formées au tirage au sort lui-même.

Aujourd'hui, la notion d'égalité est polysémique et peut revêtir bien des formes : formelle ou matérielle, de droit ou de chances, des chances ou de résultat⁴³. Quelle qu'en soit la forme, « comme Janus, l'égalité a deux faces : l'une tournée vers le passé, l'autre vers l'avenir ; la première condamne toute discrimination interdite par la Constitution, arbitraire ou n'ayant

⁴⁰ Résolution de l'*Oireachtas* : « *Membership of the Assembly will consist of 100 persons as follows: a Chairperson to be appointed by the Government* ».

⁴¹ Voir notamment MANIN Bernard, *Principes du gouvernement représentatif*, Champs Essais, 2019, p. 52 et s.

⁴² *Ibid.*, p. 54. L'auteur considère que l'égalité arithmétique se trouve « réalisée lorsque les membres d'un ensemble recevaient tous des parts égales de la chose distribuée », et l'égalité géométrique était obtenue « en attribuant aux individus des parts dont les valeurs présentaient le même rapport que les individus, ceux-ci étant évalués ou estimés d'un point de vue quelconque ».

⁴³ BARLES Sébastien, « Complexité et mutabilité du concept d'égalité », *Hommes et Migrations*, 2001, p. 85. Pour une étude plus complète du principe d'égalité, voir RIVERO Jean, « Les notions d'égalité et de discrimination en droit public français », in *Les notions d'égalité et de discrimination en droit interne et en droit international*, Dalloz, 1965.

aucun rapport avec l'objet de la loi qui l'établit ; la seconde s'efforce de corriger avec toute la prudence nécessaire ce qu'il y a de plus choquant dans l'inégalité des conditions humaines »⁴⁴.

L'une des justifications normatives de la sélection aléatoire des participants aux assemblées citoyennes par rapport à l'élection est la promotion de l'égalité politique⁴⁵. Chaque citoyen a des chances égales d'être sélectionné pour participer à l'assemblée citoyenne, et la représentation descriptive requise garantit que toute propriété apparaissant dans la population apparaîtra également dans des proportions similaires au sein de l'organe dont les membres sont sélectionnés de manière certes aléatoire, mais un aléa constitué de biais visant précisément à obtenir une représentation-miroir de la société.

La formation des mini-publics délibératifs par le tirage au sort vise deux types d'égalité. En premier lieu, l'égalité des chances est un pilier de l'institutionnalisation des assemblées citoyennes, en ce qu'elle octroie une chance égale à l'ensemble des citoyens de participer au dispositif délibératif. En second lieu, l'égalité formelle, « principal vecteur de l'universalisme républicain »⁴⁶ est remplacée par une égalité réelle, permettant de parvenir à une égalité de fait. Autrement dit, le recours au tirage au sort dans le cadre des assemblées citoyennes permet à tous les citoyens d'avoir une chance égale d'être sélectionné, tout en permettant, grâce à l'ajout de biais, que chaque catégorie de citoyens soit représentée de manière proportionnelle.

Alors que l'élection dans un régime représentatif garantit l'égalité des citoyens à travers la possibilité pour tous de voter, le tirage au sort favorise l'égalité des citoyens au moment de la candidature. En effet, « le suffrage universel garantit l'égalité des électeurs dans la sélection des candidats »⁴⁷, mais n'offre pas aux citoyens de réelle prise sur les candidatures. En revanche, le tirage au sort, grâce à sa dimension aléatoire quant à la procédure de sélection, place l'ensemble des citoyens dans une situation égalitaire. Autrement dit, l'égalité se situe sur le plan de la candidature, « étape élitiste dans le régime représentatif qui se trouve ouverte par le tirage au sort »⁴⁸. Ainsi la participation est entièrement déprofessionnalisée, et la compétence ou l'appartenance à une élite n'est plus une condition d'accès au prétoire démocratique fondée, dans le cadre des assemblées citoyennes, sur la seule représentativité-miroir qui devient la « forme ultime de la représentation démocratique »⁴⁹.

⁴⁴ LUCHAIRE François, « Un Janus constitutionnel : l'égalité », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, t. 102, 1986, p. 1274.

⁴⁵ POW James, « Mini-Publics and the Wider Public », *Representation*, 2021, p. 8.

⁴⁶ BARLES Sébastien, *op. cit.*, p. 86.

⁴⁷ KERLÉO Jean-François, « Les assemblées citoyennes. Naissance d'un corps intermédiaire de nature politique », in *Les assemblées citoyennes. Nouvelle utopie démocratique ?*, Confluence des droits, 2022, p. 46, [consulté le 21 septembre 2022].

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ LANDEMORE Hélène, *Open Democracy. Reinventing Popular Rule for the Twenty-First Century*, Princeton University Press, 2020, p. 60 : « lotteries are the ultimate democratic selection mechanism ».

* *

*

La démocratie représentative souffre et les gouvernants tentent tant bien que mal d'y répondre en additionnant, juxtaposant sans aucune logique divers mécanismes participatifs et délibératifs, mais le constat demeure : sous couvert de permettre au peuple de s'exprimer, les consultations en tout genre se multiplient, mais ne lui donne aucun moyen de décider⁵⁰. Toutefois, le recours au tirage au sort dans le contexte des assemblées citoyennes procède d'une volonté politique forte permettant de concrétiser l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement » à la formation de la loi. Alors que le référendum, outil démocratique par excellence, est aujourd'hui réduit à un « acte d'acclamation plus qu'un acte de participation »⁵¹, le recours au tirage au sort tend à permettre une participation citoyenne réelle en offrant la constitution d'une société civile « organisée »⁵² ou « politisée »⁵³.

L'idéal de la démocratie participative pensé par Benjamin Barber est alors accompli : si les « masses font du bruit, les citoyens délibèrent ; les masses ont un comportement, les citoyens agissent ; les masses se heurtent et se croisent, les citoyens s'engagent, partagent et contribuent »⁵⁴, le mini-public tiré au sort constituant le panel des assemblées citoyennes est représentatif de toute la diversité de la société et délibère dans des conditions souvent même plus favorables à celles des parlements nationaux. Finalement, si le tirage au sort assorti de biais dans la sélection du mini-public permet d'obtenir une représentativité-miroir de la société, cette dernière permet de légitimer l'ensemble du dispositif de l'assemblée citoyenne. En définitive, le tirage au sort est déterminant dans la légitimation des assemblées citoyennes et, s'il est critiqué par le pouvoir politique, le mini-public pourrait être tenté de lui opposer qu'« aux vertus qu'on exige dans un domestique, Votre Excellence connaît-elle beaucoup de maîtres qui fussent dignes d'être valets ? »⁵⁵. Si le tirage au sort tel qu'il apparaît dans le dispositif des assemblées citoyennes n'est peut-être pas encore le « calculateur » dont parle Figaro, il constitue toutefois une complémentarité certaine à la seule élection dans la quête d'une meilleure représentation au sein du régime représentatif. De « danseur » étoile à « calculateur », il n'y a qu'un pas.

⁵⁰ LEVADE Anne, « Droit et politique. Libre propos sur l'achèvement démocratique », in *Mélanges en l'honneur du professeur Dominique Rousseau. Constitution, justice, démocratie*, L.G.D.J., 2020, p. 454.

⁵¹ ROUSSEAU Dominique, « Conceptualiser la compétence normative des citoyens », in *Le principe de précaution*, Dalloz, 2020, p. 434.

⁵² *Ibid.*, p. 431.

⁵³ KERLÉO Jean-François, « Les assemblées citoyennes. Naissance d'un corps intermédiaire de nature politique », in *Les assemblées citoyennes. Nouvelle utopie démocratique ?*, Confluence des droits, 2022, p. 49, [consulté le 21 septembre 2022].

⁵⁴ BARBER Benjamin, *Une démocratie forte*, Desclée de Brouwer, 1997, p. 175.

⁵⁵ BEAUMARCHAIS, *Le Barbier de Séville*, I, 2.