

[DISSERT] La séparation des pouvoirs

Par **Elysi**, le **16/10/2017** à **22:23**

Bonsoir !

D'habitude j'essaye de me débrouiller seule mais j'avoue que j'ai beau retourner la question dans tous les sens, il n'y a pas grand chose qui me vient (sachant qu'on a pas encore bossé sur la séparation des pouvoirs en CM).

Le sujet donné par notre chargé de TD est le suivant :

"Séparation des pouvoirs ou séparation des fonctions ?"

J'aurais juste besoin d'un petit coup de pouce pour comprendre ce sur quoi mettre l'accent, quel point pose problème et amène la réflexion ici. Après avoir lu Aristote, Locke etc, ainsi que les définitions de différents lexiques juridiques, j'en arrive à la conclusion que quoi qu'il en soit, la séparation des pouvoirs constitue à priori effectivement en la séparation des fonctions, à partir de là je ne vois pas où situer le problème, quelle problématique construire etc.

Je suis tombée sur un article de Troper intitulé "Fonction juridictionnelle ou pouvoir judiciaire ?" que je vais creuser afin de voir s'il parvient déjà à m'éclairer un peu sur l'éventuelle nuance qu'il existe entre les deux, mais selon moi chaque pouvoir correspond à une fonction : pouvoir législatif = légiférer ; exécutif : faire appliquer la loi ; autorité judiciaire = trancher les litiges, donc en séparant les pouvoirs on sépare bien les fonctions.

Peut être partir sur le fait que séparer les pouvoirs, et donc les fonctions, est un moyen, comme ont pu le souligner Montesquieu dans [s]L'Esprit des Lois[s] ou Locke dans son [s]Second traité sur le Gouvernement Civil[s], de préserver les libertés fondamentales des individus, et ainsi de préserver la démocratie, mais je ne pense pas que ce soit pertinent dans le cadre de cette dissertation.

Je sais bien que l'on doit au moins soumettre une pb/un plan avant de demander de l'aide, mais là je rame vraiment (évidemment je n'attends que des pistes, affirmations/infirmations des hypothèses que j'ai formulées, rien de plus !).

Merci par avance, passez une bonne soirée. :)

Par **LouisDD**, le **16/10/2017** à **22:37**

Salut

Je me dégagerai un petit moment pour vous répondre !

Mais rassurez vous, même si on ne pond pas les plans sur commande, votre démarche est ici suffisante pour bénéficier d'une aide ! [smile4]

Bonne soirée et à bientôt !

PS : c'est vous qui avez mis la balise [DISSERT] ? [smile9]

Par **Elysi**, le **16/10/2017** à **22:57**

C'est super sympa, merci !

Super, merci beaucoup. [smile3]

Oui, j'ai cru comprendre que c'était de mise, j'espère ne pas m'être trompée !

Bonne soirée !

Par **LouisDD**, le **17/10/2017** à **16:33**

Bonjour

Sujet :

Séparation des pouvoirs ou des fonctions ?

Travaux préliminaires :

Définir les termes : pouvoirs et fonctions (en déterminant de quelles fonctions on parle). Puis séparation, dans le cadre des pouvoirs d'abord, puis des fonctions.

De cette théorie de la séparation des pouvoirs, qu'il faut maîtriser pour aborder le sujet, on va se poser quelques questions qu'impliquent le sujet :

- Ce petit « **ou** » : on veut savoir si la séparation s'opère sur l'un ou l'autre (ou des deux éventuellement). Si l'un est mieux que l'autre. Si notre système est représentatif de l'un ou l'autre.

- Ce « ou » constitue également un indice sur le contexte, le champ du sujet : il va falloir délimiter le sujet dans le temps (dans l'espace prenez la France tant qu'à faire...) : quelle période est la plus intéressante d'après vous ? (Actuellement je trouve ça pas mal [smile3])

- Ensuite cœur du sujet à mon sens, se demander pourquoi ce rapprochement entre pouvoirs et fonctions ? Certes les pouvoirs sont exercés par des personnes qui exercent des fonctions. Mais le sujet invite alors à réfléchir : une fonction = un pouvoir ? Division d'un pouvoir en plusieurs fonctions ? Une personne exerce plusieurs fonctions et donc plusieurs pouvoirs ?

- Problèmes plus juridiques : la séparation des pouvoirs passe-t-elle nécessairement par une séparation des fonctions ? Doit-on aujourd'hui insister sur la séparation des fonctions pour obtenir une séparation effective des pouvoirs ? La séparation des fonctions, clé de la séparation des pouvoirs. (Formulez ça un peu comme vous le sentez, mais je trouve que c'est le problème encore approximatif qu'il y a à creuser ici.)

- La séparation des fonctions est-elle suffisante pour obtenir une séparation "parfaite" des pouvoirs ? Par exemple, un magistrat est une fonction, qui exerce l'autorité judiciaire. D'un autre côté le président de la République est une fonction qui exerce le pouvoir exécutif (je simplifie un peu trop là). Les pouvoirs sont séparés par la fonction : ni l'un ni l'autre ne peut exercer le pouvoir de l'autre (ni cumuler la fonction d'ailleurs...). Séparation "parfaite" ? Le président de la République est membre du Conseil Supérieur de la Magistrature... Ingérence donc, avec volonté politique (exécutif du coup) qui influe sur l'autorité judiciaire...

- Invite-t-il à réfléchir de façon critique : est-ce qu'aujourd'hui on se préoccupe plus de la séparation des fonctions que des pouvoirs ? (dans ce cas là le sujet est une sorte de sarcasme...)

Pour illustrer ce début de réflexion, je donnerais l'exemple des parlementaires, qui ne peuvent pas cumuler leur fonction parlementaire avec une fonction de PDG d'entreprise par exemple... (conflit d'intérêts...)

Voilà n'hésitez pas à poser vos questions, ou à soumettre votre raisonnement pour avis !

A plus

PS : Je précise que oui votre balise est impeccable, et c'est pas souvent que les auteurs y pensent, donc ça fait plaisir !

Par **Elysi**, le **17/10/2017** à **17:52**

Je vous remercie de l'aide que vous m'apportez, je m'en vais de ce pas fouiller la question à partir notamment des pistes que vous me donnez, ça relance bien la machine !

Je reviendrai certainement vers vous pour soumettre mon raisonnement une fois que j'aurai avancé oui, merci beaucoup !

Par **LouisDD**, le **17/10/2017** à **17:57**

Mais y'a pas de quoi, réfléchir soi-même pour faire réfléchir les autres, c'est très intéressant !

N'hésitez pas, j'essayerai de surveiller votre réponse !

A plus

Par Elysi, le 19/10/2017 à 03:44

Bon, après deux jours à tourner et retourner tout cela dans ma tête, j'ai toujours du mal à cerner de façon efficace le sujet, j'ai en permanence l'impression que je m'en écarte.

D'une part il y a cet angle d'approche qui me semble envisageable (mais je le trouve vraiment bancal malgré tout, à la limite de la contradiction, étant donné qu'en France on a une séparation souple des pouvoirs, parler de séparation rigoureuse et d'ingérence problématique est peut-être un peu antinomique).

PB : La séparation des fonctions, moyen de garantir la séparation des pouvoirs ?

[s]I - La séparation des fonctions comme moyen de garantir une séparation effective des pouvoirs

[/s]

A - La séparation des fonctions, nécessaire au maintien de la démocratie dans un Etat de droit

- Montesquieu, Locke, article 16 DDHC etc, séparation des pv = barrière contre la violation des libertés individuelles etc.

B - La séparation fonctionnelle comme solution

- Pouvoirs séparés par la fonction : aucune fonction ne peut exercer la fonction, et ainsi empiéter sur le pouvoir de l'autre, cumuler des fonctions concernant les différents pv = les assemblées législatives ont le monopole de la fonction législative, l'exécutif a l'exclusivité de la fonction exécutive, etc.

- Ex des parlementaires qui ne peuvent cumuler leur fonction parlementaire avec une fonction de PDG d'entreprise par ex (conflit d'intérêts), cf article 23 C°.

- Séparation moderne des pv : contrôle, a priori et a posteriori, de constitutionnalité : garantir la séparation des pouvoirs, ici des compétences normatives.

[s]II - L'insuffisance/les limites de la séparation fonctionnelle des pouvoirs [/s]

A - Déséquilibre des pouvoirs (titre de partie à changer, et contenu à étoffer, j'ai rien trouvé de mieux pour le moment)

- Malgré la séparation des fonctions, certains pouvoirs ont plus d'influence que d'autres, par ex : Vème Rép = prépondérance de l'exécutif, Parlement "lésé". La réforme du 23 juillet 2008 a eu pour but de rééquilibrer la relation.

B - Le problème de l'ingérence

- Ingérence du juge (fonction : exécuter la loi, la faire appliquer) dans le pouvoir législatif (fonction : légiférer) lorsqu'il crée de la jurisprudence (ex = cour de cass., arrêt du 4.05.2017) => donc séparation des fonctions pas réellement efficace en matière de séparation des pouvoirs.

- Prés. de la Rép = fonction qui exerce le pv exécutif. Le prés de la Rép est malgré cela

membre du conseil supérieur de la magistrature => ingérence avec influence de l'exécutif sur judiciaire.

- Faire des lois par ordonnances : ingérence de l'exécutif dans le pouvoir législatif du Parlement ?

Autre angle possible, mais que j'ai vraiment du mal à approfondir (et pourtant c'est peut-être bien le plus pertinent ici), se poser la question, comme vous l'avez justement souligné, "un pouvoir = une fonction ?", pour cette fois se demander s'il est possible de limiter, à titre d'exemple, le rôle d'un organe tel que le parlement à un seul pouvoir, le législatif, idem pour le gouvernement, les juridictions etc. En appuyant sur les concepts de séparation souple et rigide des pouvoirs avec en France une séparation plutôt axée sur les pouvoirs et dans le cadre de séparations rigides comme aux EU une séparation plus fonctionnelle, où, justement, on tend à se rapprocher du "un pouvoir = une fonction", donc séparation des fonctions = garantie de la séparation des pouvoirs.

Mais j'ai du mal à creuser beaucoup plus dans le sens de cette approche, je me perds sans cesse en cours de route.

Peut-être mélanger les deux angles d'attaque ?

PB : La stricte séparation fonctionnelle, obstacle à une séparation efficace des pouvoirs ?

I - La séparation des fonctions comme moyen de garantir une séparation effective des pouvoirs : l'exemple de la séparation rigide des pouvoirs (ex des EU)

A) La stricte égalité des organes/fonctions

- * Séparation/indépendance organique : pas d'interdépendance des pouvoirs

- * Les assemblées législatives qui ont le monopole de la fonction législative, l'exécutif a celui de la fonction exécutive...

- * Irrévocabilité mutuelle des pouvoirs

Aboutit à l'absence de hiérarchie entre les organes/fonctions

B) Un difficile équilibre

- * Une telle séparation des pouvoirs ne garantit l'égalité de ces derniers que si les trois pouvoirs sont à même de s'équilibrer.

- * Or par nature, le pouvoir législatif est supérieur à l'exécutif, tandis que le pouvoir judiciaire est "en marge" des deux autres.

II - Les limites de la séparation strictement fonctionnelle des pouvoirs : vers un modèle souple de séparation des pouvoirs (ex de la France /s la Vème Rep)

A) L'interdépendance des organes

- * Des moyens d'action réciproque (cf Montesquieu "le pv arrête le pv") cf droit de dissolution de l'exécutif sur l'assemblée législative, pouvoir du législatif de mettre en cause la responsabilité du gouvernement (motion de censure).

B) Les relations fonctionnelles

- * Intervention exécutif dans l'élaboration des lois et du législatif dans les fonctions gouvernementales.

- * Caractérisées par l'ingérence :

- Ingérence du juge (fonction : exécuter la loi, la faire appliquer) dans le pouvoir législatif (fonction : légiférer) lorsqu'il crée de la jurisprudence (ex = cour de cass., arrêt du 4.05.2017) => donc séparation des fonctions pas réellement efficace en matière de séparation des pouvoirs.

- Prés. de la Rép = fonction qui exerce le pv exécutif. Le prés de la Rép est malgré cela membre du conseil supérieur de la magistrature => ingérence avec influence de l'exécutif sur judiciaire.

- Faire des lois par ordonnances : ingérence de l'exécutif dans le pouvoir législatif du Parlement.

Mais encore une fois c'est sûrement loin d'être top comme plan, j'ai jamais eu autant de mal avec un sujet de dissertation quelque soit la matière, là ça ne me parle vraiment pas.

Bref, c'est à faire pour demain vendredi, je ne sais pas ce que je vais bien pouvoir produire qui se tienne un minimum. [smile17]

Par **LouisDD**, le **19/10/2017 à 10:14**

Salut

Vos deux plans sont sympas. Mais pour le premier vous avez tenter de coller à mes idées, qui n'étaient que des pistes, et personnellement je préfère vos idées du deuxième plan, qui sont à mon sens plus poussées. On sent qu'il y a eu une réflexion. Mais : est-ce bien dans le sujet ? En soit comparer deux système où les fonctions/pouvoirs sont importants je trouve que oui, mais c'est un avis personnel...

Je précise deux trois choses qui me dérangent :
Les A) et B) du II) du premier plan se ressemblent trop.

Le juge pour moi ne commet pas d'ingérence avec sa jurisprudence (II)B) (cf code civil art 4 je crois... en tout cas dans ces eaux là...)

L'ordonnance est une procédure qui fait peur (merci les médias), mais qui est souvent mal connue. En effet ce n'est pas une ingérence "forcée" de l'exécutif dans le législatif, c'est le législatif qui autorise l'exécutif à prendre des normes qui relèvent normalement du domaine de la loi... Et qui ne l'oublions pas sont au final si tout va bien ratifié par le Parlement... (je vous renvoie à la procédure des ordonnances, art 38 de la Constitution)

Au final de votre deuxième plan, il faut presque se demander si une séparation des fonctions suffit pour séparer les pouvoirs efficacement, dans le sens où les pouvoirs comme dans le système souple du II de votre deuxième plan peuvent "coexister" pour mieux fonctionner, avec pour seule limite de ne pas cumuler les fonctions.

Car à la fin de votre travail, il faut que votre raisonnement et votre question de départ (problématique) soient éclairés jusqu'au bout, pour au final obtenir une sorte de réponse plus ou moins nuancée. Vous devez y répondre tout au long du devoir.

