

FOCUS

Les principes de la Constitution

We the People of the United States
insure domestic Tranquility, provide for the common Defence, promote the general
and our Posterity, We ordain and establish this Constitution for the United States

Article. 1.

Section. 1. All legislative Powers herein granted shall be vested in a Congress of Representatives.

Section. 2. The House of Representatives shall be composed of Members chosen in each State shall have the Qualifications requisite for Electors of the most numerous Branch, No Person shall be a Representative who shall not have attained to the Age of 25 and who shall not, when elected, be an Inhabitant of that State in which he shall be chosen.

Representatives and direct Taxes shall be apportioned among the several States whose Numbers, which shall be determined by adding to the whole Number of free Persons, including not taxed, three fifths of all other Persons. The actual Enumeration shall be made within and within every subsequent Term of ten Years, in such Manner as they shall by Law direct thirty Thousand, but each State shall have at Least one Representative; and until such time as they shall be entitled to chuse three, Massachusetts eight, Rhode Island and Providence Plantations eight, Delaware one, Maryland six, Virginia ten, North Carolina five, South Carolina

When vacancies happen in the Representation from any State, the Executive Authority of that State shall fill such Vacancies. The House of Representatives shall chuse their Speaker and other Officers; and shall

Section. 3. The Senate of the United States shall be composed of two Senators from each State, and each Senator shall have one Vote.

Immediately after they shall be assembled in Consequence of the first Election, the Senators of the first Term shall chuse a Speaker and a Chief Clerk at the Expiration of the first Term, and the Senators of the second Term, of the third Term, shall chuse a Speaker and a Chief Clerk, and the Senators shall be chosen every second Year, and the President shall take temporary Appointments

**BICENTENAIRE
DE LA
CONSTITUTION**

LES PRINCIPES DE LA CONSTITUTION

SOMMAIRE

INTRODUCTION	François de Laboulaye
LA CONSTITUTION ET LA VIE POLITIQUE	Pierre Avril
LA SEPARATION DES POUVOIRS : MYTHE OU REALITE ?	Jacques Cadart
LA COUR SUPREME ET LE POUVOIR JUDICIAIRE	Marie-France Toinet
LE MODELE AMERICAIN EN FRANCE DE 1789 A NOS JOURS	Jean-Claude Lamberti

*Textes des communications
présentées lors de la Table Ronde
organisée par France-Amérique *
sous la direction du professeur Jean-Claude Lamberti
le 10 juin 1987*

Introduction

par François de Laboulaye *

En premier lieu, je voudrais dire un mot concernant chacun des éminents professeurs qui ont présenté des communications au cours de la table ronde qui a été organisée le 10 juin 1987 par le professeur Jean-Claude Lamberti, sous les auspices de France-Amérique, avec la participation du Harvard Club de France. Je vous rappellerai brièvement ensuite les conditions dans lesquelles est née la Constitution américaine dont nous célébrons aujourd'hui le deux-centième anniversaire.

M. Pierre Avril, qui a traité le thème « Constitution et vie politique », est professeur de Droit constitutionnel à l'Université de Paris X. Outre son rôle d'enseignant, au sens strict du mot, je voudrais mentionner, parmi beaucoup d'autres activités, sa participation au Club Jean Moulin, ses nombreux ouvrages dont *Le Régime constitutionnel*, *Les Partis politiques* et *Un président pour quoi faire ?* ainsi que ses contributions, consacrées largement à une chronique de l'activité politique dans la revue *Pouvoir*, au Comité de laquelle il siège. Il est un disciple du doyen Vedel.

Le deuxième exposé a porté sur « La séparation des pouvoirs aux États-Unis, mythe ou réalité ? Il a été présenté par M. Jacques Cadart qui dirige l'unité d'études et de recherches de Sciences politiques à l'Université de Paris II. Son traité de Droit constitutionnel fait autorité.

Le professeur Marie-France Toinet, chercheur à la Fondation nationale des Sciences politiques, a examiné le fonctionnement de « la Cour suprême et le pouvoir judiciaire aux États-Unis ». Auteur d'un livre récent *Le système politique aux États-Unis*, elle a également consacré de nombreux articles à la vie politique outre-Atlantique.

Le professeur Jean-Claude Lamberti a rappelé pour nous l'influence du « Modèle américain en France de 1789 à nos jours ». Agrégé d'économie et agrégé de philosophie politique, il enseigne notamment à Paris V ainsi qu'à l'Institut des Sciences politiques.

Le professeur Lamberti a étudié particulièrement

l'œuvre des libéraux au XIXe siècle. Il a publié entre autres ouvrages un volume de grand intérêt sur *Tocqueville et les deux démocraties*. C'est un éminent spécialiste du célèbre politologue, et c'est précisément parce que le modèle américain est présent dans beaucoup d'esprits depuis deux siècles et aussi parce que les pères fondateurs se sont, au cours de leurs débats, fréquemment référés aux philosophes politiques français, notamment à Montesquieu, que nous avons souhaité nous associer au bicentenaire de la Constitution américaine.

La Constitution des États-Unis est le fruit de deux préoccupations contradictoires qui animaient les dirigeants et le peuple des treize États qui avaient conquis l'indépendance : d'une part, l'expérience de ceux qui avaient joué un rôle dans la lutte pour l'indépendance américaine les conduisait à vouloir donner à l'union une efficacité réelle ; d'autre part, il existait une forte tradition de méfiance à l'endroit de toute espèce de gouvernement central, héritier de la couronne britannique et du gouvernement de Londres.

Pendant la guerre, l'alliance des treize États coloniaux était devenue formelle et avait été consignée dans les « Articles de Confédération », adoptés le 15 novembre 1776. Ce que disait ce texte était que, pour mener la guerre ou la révolution jusqu'à la victoire, il fallait bien déléguer certains pouvoirs à une autorité centrale... mais le moins possible. Les colonies unies conservaient le droit d'être des États libres, indépendants, en un mot, souverains. C'est bien d'ailleurs au nom des treize États qu'ont été signés les Traités de 1783 avec la Grande-Bretagne.

Dans les années qui ont suivi la paix, les problèmes économiques et, en particulier, celui des relations commerciales entre les États et avec les puissances tierces, créaient de constantes difficultés. En 1786, pour en traiter, cinq des États se sont réunis à Annapolis. C'est au cours de cette réunion qu'Alexander Hamilton, l'un des hommes politiques les plus avisés de l'époque, a lancé l'idée d'un nouveau « Congrès » destiné à organiser ces rapports interétatiques et ces relations internationales. Cette

* M. François de LABOULAYE est diplomate de carrière.

idée a été accueillie sans enthousiasme. Toutefois, conscients de la situation, les treize Etats se sont résignés à procéder, au cours de l'automne et de l'hiver 1786, à la désignation de délégués chargés de compléter dans ce domaine les Articles de Confédération. Ces délégués se sont réunis à Philadelphie le 25 mai 1787. La convention était née.

Très rapidement, les conventionnels, dont le mandat était limité, ont, sous l'influence notamment de Hamilton, de Gouverneur Morris, de James Madison, d'Edmund Randolph, de Benjamin Franklin, pris la décision de se confier par eux-mêmes une mission plus large et d'écrire une nouvelle constitution définissant les « pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire suprêmes ».

Ils étaient soixante-quatorze à avoir été choisis par les Etats pour siéger à la convention. Mais ils n'ont pas tous participé au débat. Le texte a finalement été adopté le 17 septembre 1787 par trente-neuf voix contre trois, tout juste une majorité des délégués. Pour entrer en vigueur, la constitution devait être ratifiée par neuf Etats sur treize. Des débats assez ternes se déroulèrent dans chacun des Etats et de nombreuses appréhensions furent exprimées. Toutefois, le 21 juin 1788, neuf Etats avaient ratifié. Le dernier à suivre l'exemple a été le Rhode Island, qui n'a ratifié que deux ans plus tard.

Ni grand enthousiasme donc, ni grande hâte. La Constitution devint néanmoins celle des Etats-Unis le 2 juillet 1788.

Tout au long de la convention, le général Washington, avait joué un rôle considérable de conciliateur. Convaincu de la nécessité d'un pouvoir central fort pour imposer l'intérêt général et résister aux factions et aussi pour mener une action sur le plan international, convaincu aussi de la nécessité de respecter au maximum les pouvoirs des Etats, d'interdire que s'établisse un pouvoir personnel et de protéger les droits des minorités, l'ancien commandant en chef avait, avec l'aide des principaux

penseurs politiques de l'époque, recherché des équilibres : équilibre entre un gouvernement central dont les pouvoirs seraient limités et respecteraient la compétence des Etats ; équilibre, inspiré par la pensée de Montesquieu, entre les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire, l'un contrôlant l'autre.

C'est au double titre de héros national et d'auteur des principaux compromis constitutionnels, que Washington fut élu à l'unanimité Président des Etats-Unis le 6 avril 1789.

Cette Constitution difficilement adoptée, aussitôt complétée ou corrigée par les dix premiers Amendements, est ainsi entrée dans l'histoire à pas feutrés, presque subrepticement. On n'en parlait que peu et on ne l'aimait guère.

Depuis deux cents ans elle a évolué, selon les circonstances. Vingt-six Amendements sont venus de 1791 à 1971 la compléter ou l'interpréter.

Elle a permis à l'Union de surmonter une crise grave, la guerre de Sécession, née des problèmes de décentralisation qui avaient failli faire échouer la convention. Elle a permis aussi aux Etats-Unis de devenir la première puissance mondiale.

Et voici qu'après deux siècles, la Constitution est devenue populaire, qu'elle est acceptée et respectée par tous. On dirait qu'elle va de soi. Les élections présidentielles se déroulent tous les quatre ans et parmi les thèmes développés au cours des campagnes se retrouvent régulièrement celui des pouvoirs des Etats et leur défense contre le pouvoir central de même que celui du contrôle du législatif sur l'exécutif et, à un moindre degré, celui de l'arbitrage suprême du judiciaire et de la tentation à laquelle celui-ci pourrait céder de dicter la loi, au lieu de se limiter à dire le droit.

La démocratie vit de ces tensions et de ces débats.

La Constitution est là, souple et solide, deux fois centenaire, devenue la plus ancienne des constitutions écrites. Les Américains en sont fiers. D'autres peuples l'envient. ♦

La Constitution et la vie politique

par Pierre Avril *

Il y a au moins un trait commun aux Etats-Unis et à la France de la Ve République, c'est le paradoxe d'une constitution qui fut conçue dans un esprit de méfiance à l'égard des partis et qui a pourtant engendré le système de partis sur lequel allait reposer son fonctionnement. Il y a là un rapprochement tout à fait étonnant. Je ne m'appesantirai pas sur le cas de la France que nous connaissons mieux. Il me suffit de rappeler la dénonciation du régime des partis qui demeure d'actualité, l'influence exercée par la Constitution de la Ve République avec l'apparition du fait majoritaire, de la bipolarisation et enfin de l'alternance. Il y a là une conséquence de l'ordre établi par cette Constitution.

Dans le cas des Etats-Unis, nous constatons sur une période beaucoup plus longue la même relation paradoxale. Conformément à la tradition intellectuelle du XVIII^e siècle anglais jusqu'à Burke (1770), les Pères fondateurs étaient profondément hostiles aux partis, qu'ils ne distinguaient d'ailleurs pas des factions. Dans le N^o 10 du *Federalist (Le Fédéraliste)*, Madison constate que les factions, inséparables de la liberté, sont « le vice dangereux » du gouvernement populaire car, dit-il, « la liberté est aux factions ce que l'air est au feu » ; et il présente comme l'un des avantages d'une « Union bien construite » le fait qu'elle permet de briser la violence de leurs affrontements et de les contrôler. Ce résultat peut être obtenu, selon lui, grâce au mécanisme de la représentation et en vertu des vastes dimensions de l'Union qui impliquent une grande diversité d'intérêts, de telle sorte que l'apparition d'une faction majoritaire lui semble improbable.

Et pourtant, ces contempteurs des partis furent les premiers leaders partisans, Jefferson et Madison pour les Républicains-Démocrates, Hamilton et Washington lui-même, en dépit des mises en garde de la *Farewell Address*, pour les Fédéralistes. Ce fut l'application de la Constitution elle-même qui provoqua l'apparition des partis et imposa à la vie politique américaine les caractères qui la distinguent : à travers les reclassements qui ont jalonné son histoire, le système

de partis américain se présente comme l'ombre portée de la Constitution ou, si l'on veut, celle-ci est le fil d'Ariane qui permet d'en explorer les arcanes. On y retrouve en effet les trois caractères du régime qu'elle a institué : la présidence, le fédéralisme, la séparation des pouvoirs.

Le dualisme qui n'a cessé de caractériser le système de partis dans une société pourtant diverse et qui offrait par là des bases naturelles à un multipartisme au moins aussi dispersé que le fut celui de la France, a été imposé par la compétition pour la Maison-Blanche dès l'aube du XIX^e siècle. Les contraintes de l'élection présidentielle amenèrent en effet le regroupement des intérêts et la coalition des hommes politiques autour des deux candidats symbolisant les principes opposés qui s'affrontaient pour le gouvernement de l'Union. L'élection de Jefferson en 1800 inaugura l'alternance démocratique par les changements de majorité, longtemps avant que la Grande-Bretagne ne pratique ce mode de dévolution du pouvoir. Républicains-Démocrates contre Fédéralistes, Démocrates contre National Republicans, puis contre Whigs, et enfin Démocrates contre Républicains ont polarisé des affrontements politiques dont le contenu pouvait changer au gré des mouvements de la société, mais qui s'inscrivaient obligatoirement dans cette structure, consacrée par le XII^e Amendement en 1804, qui institua le « ticket » présidentiel.

La compétition pour la Maison-Blanche a réuni les organisations politiques locales engendrées par la multiplicité des fonctions électives et par la fréquence des scrutins, comme Ostrogorski l'a si clairement montré¹. Lorsque l'élection du Président est devenue réellement populaire à partir d'Andrew Jackson en 1828 – première élection présidentielle à se dérouler pratiquement au suffrage universel – les premiers partis au sens moderne sont apparus, quarante ans avant les partis britanniques. Sous-produits de la présidence, les partis populaire ont, en retour, préservé l'indépendance de celle-ci à l'égard du Congrès, parce que la compétition se déroulait désormais en dehors de la tutelle des « caucus » du Capitole auxquels échappait la désignation des candidats, nommés par les conventions des délégués de chacun des partis. Dualisme

* M. Pierre AVRIL est professeur de droit constitutionnel à l'université de Paris X.

donc et fonctionnement assuré de la Constitution, mais un dualisme qui n'était pas naturel mais bien plutôt construit, imposé. Car si l'on regarde la société américaine des débuts du XIXe siècle jusqu'à nos jours, on y distingue les bases sociales d'une diversité, d'une fragmentation, d'un pluralisme extrême qui auraient pu donner naissance, à des partis beaucoup plus nombreux. C'est pourtant dans le cadre dualiste imposé par les institutions que se sont inscrites les luttes politiques à travers les réalignements successifs (les historiens dénombrent cinq systèmes de partis successifs).

Ce dualisme persistant n'est pourtant, dans une certaine mesure, qu'un dualisme de façade qui recouvre une très grande diversité. La diversité évoquée par Madison se manifeste bien mais, comme l'a observé Hofstadter, elle n'existe pas *entre* les partis, mais à *l'intérieur* des partis². Au niveau des organisations, il est bien connu qu'il existe autant de partis républicains et démocrates qu'il y a d'Etats dans l'Union. C'est la législation des Etats qui règle leur fonctionnement, notamment en ce qui concerne les désignations des candidats et la généralisation des élections primaires n'a pas peu contribué à l'affaiblissement de l'organisation interne des partis américains puisqu'ils ne contrôlent plus alors leurs candidats, directement choisis par les électeurs. La décentralisation fédérale s'impose ici et les deux grands partis ne retrouvent de réalité que tous les quatre ans, à l'occasion de leur convention nationale. Cette situation a d'ailleurs donné lieu à des conflits lorsque la législation d'un Etat sur les primaires se trouvait en contradiction avec les statuts nationaux des partis (affaire *Cousins c. Wigoda* en 1975).

La faible cohésion nationale des partis, qui rend le *two-party system* américain si peu comparable à celui de Grande-Bretagne, se manifeste au Congrès. Elle s'explique par le dernier caractère de la Constitution

des Etats-Unis : la séparation rigide des pouvoirs. Leon D. Epstein a montré³ que le régime parlementaire, régime de collaboration des pouvoirs, fait dépendre l'exécutif du soutien d'une majorité, et exige en retour la discipline de celle-ci autour d'un programme de gouvernement, alors qu'aucune incitation de cette nature n'existe dans un régime où l'exécutif et le législatif sont indépendants l'un de l'autre, et où nulle solidarité ne les réunit devant les électeurs, parce que ceux-ci ne sont pas appelés à trancher les conflits qui les opposent.

Cette faible cohésion rend en revanche possible la « cohabitation » d'un Président et d'un Congrès d'orientation différente, situation qui tend à se banaliser depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale : moins de la moitié des vingt et une élections au Congrès depuis 1946 ont en effet abouti au gouvernement d'un seul parti, alors que la pratique du *straight ticket* (présidence et Congrès) était auparavant la règle. Dans les autres cas, il y a eu partage et précisément ce partage se vit à deux ou à trois ; il est donc possible et beaucoup plus facilement supportable en raison même de la nature et du style des comportements qui découlent de cette organisation constitutionnelle.

Quoiqu'il en soit de ces variations et de ces reclassements, la Constitution demeure le point fixe qui régularise le fonctionnement de la vie politique, à laquelle elle s'impose comme une espèce de matrice : ce rôle déterminant rapproche aussi la Constitution des Etats-Unis de celle de la Ve République⁴. ♦

1. M. Ostrogorski, *La Démocratie et les Partis politiques*, Paris 1912. Des extraits de ce livre fondamental devenu introuvable ont été publiés par les Editions du Seuil en 1979.

2. Richard Hofstadter, *The Idea of a Party System*, University of California Press, 1969.

3. Leon D. Epstein, *Political Parties in Western Democracies*, Transaction Books, 1980.

4. Sur ce point, v. nos *Essais sur les Partis*, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 1986.

La séparation des pouvoirs mythe ou réalité

par Jacques Cadart *

Nous devons aux Etats-Unis une immense gratitude pour de nombreuses raisons et, d'une manière toute particulière, pour leur Constitution, cela avant même que nous ayons commencé notre Révolution.

On ne peut assez rappeler que la Révolution américaine est bien antérieure à la Révolution française. La mise en vigueur juridique de la Constitution des Etats-Unis est plus ancienne puisque, adoptée le 17 septembre 1787, elle entra en application le 2 juillet 1788 après ratification par neuf États sur treize, acquise le 21 juin 1788. En réalité, le début de son fonctionnement effectif date des premiers mois de 1789 lorsque les pouvoirs furent complètement constitués.

Cette gratitude que nous devons à la deuxième démocratie du monde est immense. Pourtant, comme toutes les autres démocraties, celle-ci doit beaucoup à la première, l'Anglaise, la Britannique qui est très antérieure et à laquelle nous devons tous rendre hommage car elle est notre mère, notre « Mater Parliamentarium ». Les Etats-Unis le savent encore plus que les autres démocraties, puisqu'ils se sont étroitement inspirés d'elle en rédigeant leur Constitution.

C'est un très grand honneur pour nous Français, de parler de la démocratie américaine dans le cadre de cette association fondée sur l'amitié indéfectible de la France et de l'Amérique, deux pays qui n'ont jamais cessé d'être comme deux frères ayant épousé leurs démocraties sœurs, incarnations de la liberté démocratique. Cette très profonde union est complète et n'a jamais cessé de l'être depuis deux siècles. Il n'y a jamais eu une ombre ni un conflit sérieux entre la France et les Etats-Unis, sur aucun sujet qui ait conduit à des drames. Il en est toujours résulté des manifestations d'amitié et d'entente très profondes. Je crois que, dans une large mesure, nous devons tout cela à la séparation des pouvoirs autant qu'à l'élection des tenants de ces pouvoirs au sein des deux nations, deux inventions parfaitement complémentaires et indissolubles. On ne dissocie pas séparation des pouvoirs et élections. Ce sont les deux principes de la

souveraineté du peuple, de la Nation, des électeurs et d'autre part de la séparation des pouvoirs ainsi désignés. La séparation des pouvoirs est indispensable pour que cette souveraineté se maintienne, et pour que ne renaissent jamais des régimes autoritaires conduisant toujours à des exactions et à des catastrophes.

Cette séparation des pouvoirs, nous l'avons vu fonctionner en Grande-Bretagne, progressivement créée à partir du XIII^e siècle. Elle fut établie de manière définitive à partir de 1688-1689 et ensuite développée avec les perfectionnements anglais et britanniques qui se sont poursuivis jusqu'en 1782, date de la naissance complète, achevée, du régime parlementaire, si différent du système américain. La Constitution des Etats-Unis est toujours restée celle de la séparation des pouvoirs par excellence, mais c'est en Angleterre qu'elle a trouvé ce principe et dans la lecture de Locke et de Montesquieu.

Mythe ou réalité ? Ce sous-titrage de mon sujet, je ne l'aurais peut-être pas ajouté parce que je ne crois pas du tout au mythe en cette matière. Je suis certain de l'existence et de la nécessité de la séparation des pouvoirs, réalité absolument fondamentale dans toutes les démocraties, dans tous les régimes de liberté. Il n'y a pas de liberté, pas de démocratie sans séparation des pouvoirs ou, si nous voulons employer une expression un peu plus moderne, un peu plus intelligible, sans division du pouvoir entre plusieurs organes, en l'absence de laquelle on retombe toujours dans l'autoritarisme.

Certes nous savons qu'il existe des majorités cohérentes et parfois très disciplinées. Certains ont même écrit ou dit depuis un petit nombre d'années qu'il n'existait plus de séparation des pouvoirs aujourd'hui, étant donné l'extrême cohésion des majorités parlementaires dans certains pays et d'abord en Grande-Bretagne mais aussi dans d'autres nations, notamment en France depuis 1958. Je n'ai jamais pu comprendre la signification véritable de cette réflexion. Cette cohésion n'a jamais supprimé la séparation des pouvoirs qui n'est pas seulement une théorie juridique mais la réalité profonde de la vie politique pratiquée même lorsque les majorités sont cohérentes, car celles-ci ont toujours tendance à se dislo-

* M. Jacques CADART est professeur à l'Université de Droit, d'Economie et de Sciences sociales de Paris (Paris 2), directeur de l'UER de Science politique de l'Université de Paris.

quer. Il existe des phénomènes de cohésion des majorités dans certains régimes politiques, tout particulièrement en régime parlementaire, mais il n'en reste pas moins que ce sont des psychologies profondément différentes qui animent le Parlement ou le Congrès, le gouvernement ou le Président des Etats-Unis, et d'abord le peuple lui-même. La séparation des pouvoirs existe entre ces trois organes, outre évidemment leur séparation du pouvoir judiciaire ou juridictionnel qui garantit l'indépendance de la justice, de ceux qui exercent le pouvoir de juger définitivement dans la plus totale liberté.

Dès que la réalité de la séparation des pouvoirs est en danger, le pays ainsi atteint est conduit à la décadence, à l'anarchie si bien connue en France, à plusieurs reprises sinon en permanence, sous la IIIe et la IVe Républiques, cette anarchie qui est la négation de la séparation des pouvoirs par la paralysie. L'autre danger encore plus grand résulte du phénomène qui soude le gouvernement et le parlement de manière très menaçante. Si jamais une démocratie y est conduite, nous la voyons s'effondrer dans les excès des régimes autoritaires.

C'est finalement un paradoxe de nier la séparation des pouvoirs et de dire qu'elle est remplacée par les relations entre la majorité et l'opposition. En réalité, elle est toujours profondément vivante dans toute véritable démocratie. Il suffit pour le constater de voir fonctionner le régime britannique qu'on a si souvent accusé de la faire disparaître. La psychologie à la Chambre des Communes est profondément différente du gouvernement. Pourtant il n'existe pas de gouvernement plus imbriqué dans la majorité parlementaire que le cabinet britannique.

Cette séparation des pouvoirs existe de manière toute particulière dans le système politique américain. Les rapports entre les pouvoirs sont tout à fait spéciaux : il n'y a pas de responsabilité gouvernementale devant le Congrès ni de dissolution possible du Congrès. Tout cela est évident et a même conduit à cette réalité si américaine qu'est l'absence de cohésion majoritaire au sein du Congrès et même à l'intérieur des partis, et à la difficulté que rencontre bien souvent le Président pour réunir une majorité afin de faire voter bien des décisions. Nous devons donc constater 1) l'existence de la séparation des pouvoirs et 2) son fonctionnement dans le cadre d'une modération remarquable et fondamentalement américaine.

Cette existence de la séparation des pouvoirs est éclatante. Simultanément, mais aussi paradoxalement, nous pourrions nous demander si cette séparation ne provient pas non seulement des grandes règles qui viennent d'être rappelées mais encore d'un certain nombre d'autres phénomènes qui ont conduit à d'autres règles, apparemment moins importantes dans le système américain, mais qui sont essentielles pour réaliser la permanence de cette séparation et lui donner cette extrême modération que nous venons de sou-

ligner. Nous pourrions le constater en nous demandant si le régime américain est transposable ailleurs. Il l'est, certes, mais à des conditions qui semblent à peu près irréalisables dans leur totalité. C'est peut-être pour cela que le régime américain n'a pas réussi à susciter autant d'imitateurs que le système britannique.

Examinons d'abord la séparation des pouvoirs telle qu'elle existe aux Etats-Unis. Nous sommes en présence d'un Président qui est la totalité du gouvernement à lui seul. Ses ministres ne sont que des secrétaires, des collaborateurs, des adjoints désignés par lui et révocables par lui seul. Ils ne décident rien par eux-mêmes, ou s'ils le font, c'est en son nom et sous son autorité absolue.

Face au Président, inamovible pour la durée de son mandat, le Congrès est indissoluble. Le système politique américain apparaît donc d'abord dans son Président, un Président apparemment très puissant, qui dispose d'un pouvoir de dissuasion très fort à l'égard du Congrès : son droit de veto, ce droit de refuser toute loi votée par les Chambres, sauf si celles-ci votent de nouveau la loi à la majorité des deux tiers de chacune d'elles, condition très rarement atteinte.

Or, cette affirmation de la puissance présidentielle ne semble presque jamais avoir été conforme à la réalité. Le Président n'est puissant que si le Congrès le veut bien. Chaque fois que le Congrès l'en empêche, le Président ne parvient pas à obtenir de lui les décisions qu'il désire. Une phrase célèbre a été prononcée par un président des Etats-Unis : « Le Président des Etats-Unis doit être un homme aussi puissant qu'il le peut. » Cette expression choque parfois les oreilles des Européens parce qu'elle semble affirmer que le Président doit devenir un homme extraordinairement puissant, un homme disposant de presque tout le pouvoir aux Etats-Unis. Or, rien ne semble plus faux : le Président doit être aussi puissant qu'il le peut pour une raison claire : il ne le peut que de manière très limitée, par suite de la séparation des pouvoirs. Il se trouve au cœur d'un système politique qui limite ses pouvoirs de telle sorte qu'il lui est difficile de rendre effectives une quantité de ses décisions et d'accomplir une grande partie et souvent la majeure partie de son programme. Il est très facilement paralysé.

Si l'on regarde l'histoire des Etats-Unis, on constate que les périodes où le Président a été pleinement et constamment soutenu par le Congrès sont très rares. Nous en connaissons pourtant deux particulièrement remarquables : la période de la présidence de Woodrow Wilson durant la guerre de 1914-1918 et la présidence de Franklin D. Roosevelt à partir de 1933, c'est-à-dire dès le début de son mandat, après les élections de novembre 1932. Roosevelt a été extrêmement puissant ; il a disposé d'un Congrès fortement décidé à le soutenir mais cela dura peu : le temps de sa première et de sa deuxième présidences. Mais même Roosevelt, même Wilson eurent le plus grand mal à

entraîner leur pays dans la défense de la liberté pendant les deux guerres mondiales de 1914-1918 et de 1939-1945, à venir aider la France et l'Angleterre. Il leur a fallu plusieurs années pour obtenir l'accord du Congrès. C'est dire la lenteur des décisions américaines et la difficulté pour un Président de disposer d'une majorité qui le soutienne rapidement et solidement, même pour un Président aussi extraordinaire que ceux dont nous venons de rappeler le rôle aussi essentiel que prestigieux.

Les Etats-Unis possèdent donc un système politique où le Président est perpétuellement et étroitement contrôlé, et où il risque même très fréquemment la paralysie ou l'immobilisme. C'est peut-être le plus grand danger du système politique américain qui de temps en temps frise ce que nous appelons « le régime d'assemblée ». Ce n'est pas exact parce qu'un tel régime dispose d'une assemblée unique. Il n'en reste pas moins que la suprématie du Congrès qui, à certains moments, impose ses décisions au Président, est un phénomène que l'on connaît de temps en temps aux Etats-Unis, même s'il est exceptionnel. D'habitude il y a beaucoup plus paralysie et immobilisme que soumission du Président au Congrès, mais ce danger existe et il est d'autant plus fréquent que les élections américaines sont extrêmement rapprochées. Certes, aucune forme de dissolution des chambres n'existe aux Etats-Unis mais le Congrès est élu pour deux ans : tous les deux ans le Sénat est renouvelé par tiers et la Chambre des représentants tout entière, le Président étant élu tous les quatre ans en même temps que le Congrès est renouvelé.

La fréquence des élections américaines est très rarement atteinte par les autres régimes politiques démocratiques. S'il fallait en outre que des dissolutions soient possibles, on voterait presque sans cesse aux Etats-Unis. Les élections régulières tous les deux ans sont pour le Président un souci permanent. Certes, ce souci disparaît pendant la première année de son mandat, mais il reparaît au début de la deuxième en vue de l'élection des chambres qui est fixée au milieu, « mid-term », de son mandat. Vient ensuite une période d'une relative liberté à partir du début de la troisième année mais la quatrième année est déjà axée sur la préparation des futures élections du Congrès et de la prochaine élection présidentielle si le Président est rééligible.

Ce système est extrêmement limitatif du pouvoir présidentiel, et par conséquent gouvernemental, à un degré rarement atteint dans les autres démocraties, dans les régimes parlementaires essentiellement, parce que les représentants disposent de mandats beaucoup trop longs même lorsqu'existe un pluripartisme paralysant. Aux Etats-Unis le régime est efficace si les deux pouvoirs politiques s'entendent, surtout pendant la première et la troisième années du mandat présidentiel, mais il est très lent et reste paralysé ou fortement freiné, pendant les autres périodes.

Cependant, comme les Etats-Unis ont un système de « gouvernement modéré », selon l'expression de Montesquieu, et comme il l'eût dit des Etats-Unis s'il les avait connus, c'est-à-dire un système qui ne tombe jamais dans les excès, le régime américain marche et fonctionne toujours sans trop de crises ni de paralysies graves. Les Etats-Unis nous ont ainsi donné cet extraordinaire et prodigieux spectacle de deux siècles de vie politique continue du même système politique avec la même Constitution pratiquement inchangée après le vote des dix premiers amendements en 1789 et leur mise en vigueur en 1791. Depuis lors, presque aucune modification constitutionnelle importante n'est intervenue.

Cette prodigieuse réussite constitutionnelle a permis l'éclosion du peuple le plus étonnant de la terre, de la démocratie la plus importante par la dimension de son territoire, de sa population, par l'accroissement de ce peuple, qui ne cesse d'augmenter aujourd'hui encore en maintenant les mêmes résultats.

Ce spectacle étonnant est celui de *la modération dans la séparation des pouvoirs*. Pour comprendre cette conjonction, il faut ajouter une couleur importante à ce tableau, ou une série de couleurs vives et complémentaires.

Cette modération résulte d'abord, dans une très large mesure, de ce que les partis politiques américains ne sont que deux à se disputer le pouvoir, deux partis politiques importants, seuls capables de l'exercer. Elle résulte aussi de ce que les partis américains n'ont pas de couleur propre ou bien, si l'on préfère d'autres expressions, qu'ils ont, l'un comme l'autre, toutes les couleurs politiques.

Autrement dit, cette étonnante ressemblance, cette quasi-identité des deux grands partis contribue à faire de ce régime un système politique unique au monde qui n'a jamais été reproduit par aucun pays et qui résulte de manière seulement partielle semble-t-il du système établi par la Constitution, tout au moins dans une large mesure. Ce système résulte de la combinaison, dans le cadre de la Constitution, d'une culture britannique de fond qui s'est enrichie de toutes sortes d'autres apports. Il résulte de cette modération de l'esprit civique et de la vie américaine un peu dans tous les domaines, et de sa diversité également. On a l'habitude trop fréquente de montrer les originalités, les excentricités et les excès américains. Mais ces originalités très diverses ne sont qu'un aspect mineur de l'Amérique à côté de la modération américaine, de la force remarquable, continue, raisonnable qui anime le pays. La plus grande originalité des Etats-Unis est peut-être leur système politique et, au sein de celui-ci, le système de partis si parfaitement unique au monde, l'ensemble animé par la modération.

Les partis américains sont avant tout des machines électorales qui ne sont pas porteuses de programmes spécifiques, continus et distincts. Il n'existe pas de

partis à l'européenne ou à la manière de l'Amérique latine. On n'y trouve pas une gauche ou une droite. Celles-ci existent peut-être à l'intérieur des partis, diverses dans chacun d'eux. Ce sont d'ailleurs des tendances à peu près comparables à ce que seraient la droite de la droite française, et la gauche de la même droite française d'aujourd'hui. Cet éventail permet d'ailleurs d'animer une vie politique beaucoup plus confortable, rationnelle et raisonnable qu'on ne peut espérer découvrir hors des Etats-Unis.

En effet, *ce phénomène unique des partis américains n'est pas transportable ailleurs* parce qu'on ne trouve nulle part un éventail de tendances allant de gauche à droite au sein de chacun des partis. Nous savons tous que les Démocrates sont plus à gauche que les Républicains sur certains points et plus à droite sur d'autres sujets, et inversement. C'est l'expérience quasi quotidienne de la vie politique américaine.

On peut se demander, pour démontrer encore mieux combien cette séparation des pouvoirs est remarquable et, en même temps, très originale, si l'on pourrait transposer le système américain ailleurs. Les démocraties d'Amérique latine, quand elles sont des démocraties, et malheureusement il n'en est pas toujours ainsi de manière très durable, savent combien il est difficile d'imiter le système américain. Elles devraient savoir que cette difficulté provient principalement du système des partis aux Etats-Unis.

Pour transposer ailleurs une démocratie de type américain, il faudrait qu'un certain nombre de conditions soient remplies. La première serait la naissance de partis n'ayant pas de couleurs politiques, ou possédant chacun un échantillonnage de toutes les couleurs

politiques modérées. Il faudrait aussi que l'on transpose un système d'élections très fréquentes. Aucun pays n'a jamais admis qu'on vote tous les deux ans sur la totalité du territoire, y compris pour les élections des Etats membres. Il faudrait encore que l'on transpose un fédéralisme où la liberté des Etats membres est immense, et qui va si loin que l'on compte cinquante systèmes juridiques aux Etats-Unis, outre le système fédéral (le système juridique américain est très compliqué mais c'est probablement un des meilleurs du monde). Il faudrait enfin que l'on transpose nécessairement et complètement le scrutin majoritaire, rejetant la représentation proportionnelle, cette espèce de virus de la démocratie européenne que nous avons pratiqué en France, moins longuement bien que très fortement, de 1945 à 1958. Le scrutin majoritaire donne une base solide à la démocratie ; il est extrêmement libéral et démocratique, et laisse toutes sortes de libertés au peuple, aux membres des partis, à leurs candidats et aux élus des diverses formations politiques. Il n'est cependant pas admis partout.

Toutes ces conditions sont nécessaires à la construction d'une démocratie de type américain, même si elles ne sont sans doute pas suffisantes. Elles sont en tout cas très difficiles à faire adopter toutes ensemble, la transposition la plus difficile étant celle des partis américains. On peut souhaiter que cela soit un jour réalisé quelque part, ne serait-ce que pour démontrer ce qui vient d'être dit.

Quoi qu'il en soit, nous admirons d'autant plus le système américain d'être parvenu depuis deux siècles, grâce à sa Constitution et à la séparation des pouvoirs, à la prodigieuse réussite que nous avons essayé de célébrer aujourd'hui. ♦

La Cour suprême et le pouvoir judiciaire

par Marie-France Toinet *

La Constitution des Etats-Unis est doublement fascinante en elle-même, dans ses ambiguïtés, dans ses contradictions, et surtout dans ses évolutions ; mais aussi dans la comparaison avec d'autres systèmes constitutionnels, parce qu'on peut lire dans certains des changements qu'elle a connus des évolutions qui nous concernent dans notre propre pays à l'heure actuelle. C'est indubitablement le cas pour le contrôle de constitutionnalité par la Cour suprême et par l'ensemble des tribunaux américains, car il faut rappeler que l'ensemble des juges aux Etats-Unis sont juges de constitutionnalité, même si la Cour suprême décide en dernier ressort. Ces évolutions telles qu'on a pu les constater aux origines rappellent étrangement ce que l'on vit dans notre pays à l'heure actuelle, toutes choses égales par ailleurs.

Autant qu'une culture politique, les Américains – et on le voit bien chez les Constituants de 1789 – ont une culture juridique. Les Pères fondateurs, peut-être plus que des penseurs et des théoriciens de leur époque, se sont largement inspirés des juristes anglais notamment. Cette culture juridique on la retrouve, avec ses côtés positifs et ses côtés négatifs, dans l'obsession présente pour la plaidoirie qui rappelle plus *Les Plaideurs* de Racine que ce qu'on croit être les Etats-Unis modernes ; cette obsession politique se trouve plus dans le goût du procès que dans celui du vote.

On observe donc une nuée d'avocats infiltrés partout, dans l'appareil judiciaire, ce à quoi on peut s'attendre, mais aussi dans l'appareil politique, voire dans l'appareil économique, et surtout dans la vie quotidienne, elle-même beaucoup plus imbibée de procédure que ce n'est le cas en France. Au total, l'extension indéniable des pouvoirs publics aux dépens de la société civile s'est produite par l'intermédiaire de la loi et du droit, par l'intermédiaire d'une emprise de la réglementation et du droit dans la vie la plus quotidienne des citoyens.

Le système judiciaire américain demeure probablement – Pierre Avril a tout à fait raison de le souligner

– avec les partis et les élections, l'élément le plus fédéral du système politique. Celui-ci est avant tout caractérisé par ses nuances contradictoires qui, me semble-t-il, sont à la source de la prodigieuse énergie et de l'évolution si extraordinaire de la Constitution. En effet, si celle-ci était restée ce qu'elle était en 1787, elle ne pourrait plus fonctionner à l'heure actuelle. Et si elle a si bien su s'adapter c'est paradoxalement grâce à ses contradictions. Ainsi est-elle essentiellement fédérale mais aussi éminemment centralisée et ce, dès les origines. Ainsi y a-t-il à la fois séparation des pouvoirs et contrôle réciproque de ces pouvoirs. Ces éléments fédéraux, on les retrouve tout à fait dans le système judiciaire : la hiérarchie fédérale et la hiérarchie propre à chacun des cinquante Etats. Mais ce système judiciaire subit dans le même temps une centralisation par un double fait : l'existence de la Cour suprême qui trône au sommet de cette double hiérarchie et par le fait que les juges (comme les avocats) de chaque hiérarchie s'inspirent beaucoup du droit de l'autre hiérarchie et de celui pratiqué dans les autres Etats pour faire évoluer le droit de leur propre Etat.

Le système judiciaire est à la fois indépendant des autres pouvoirs et contrôlé par eux. Il est éminemment étatique et politique. Certains analystes, en France, voient dans le judiciaire américain un arbitre entre la société civile et la société politique. Mais si le système judiciaire est bien arbitre, il l'est moins entre l'ensemble de la loi (règlements compris) et le citoyen, qu'entre la loi et l'interprétation de la loi. Le judiciaire est politique, comme Tocqueville lui-même l'avait souligné dans *De la démocratie en Amérique*, lorsqu'il intitule son chapitre sur la Cour suprême : « Rang élevé qu'occupe la Cour suprême parmi les grands pouvoirs de l'Etat » et lorsqu'il ajoute dans son analyse du pouvoir judiciaire « Ce qu'un étranger comprend avec le plus de peine aux Etats-Unis, c'est l'organisation judiciaire. Il n'y a pour ainsi dire pas d'événement politique dans lequel il n'entende invoquer l'autorité du juge. » Il en conclut naturellement qu'aux Etats-Unis « le juge est une des premières puissances politiques ». Et Tocqueville d'affirmer : « Le juge américain est revêtu d'un immense pouvoir

* Mme Marie-France TOINET est directeur de recherche à la Fondation Nationale des sciences politiques.

politique. » Il a parfaitement raison : le juge est politique parce qu'il est une institution dans et de la Constitution. Cela n'était pas obligatoire : les Articles de Confédération, première constitution américaine, n'avaient qu'un Congrès, qu'un législatif ; il n'existait ni exécutif, ni judiciaire. Ainsi le judiciaire, depuis 1787, est bien dans l'appareil de l'Etat.

Il est d'autant plus politique que les juges eux-mêmes sont très politisés. Je n'en donnerai qu'un exemple, mais on pourrait les multiplier : même au niveau fédéral, les juges sont choisis et nommés avec l'avis et le consentement du Sénat, (on trouve là un mode de contrôle réciproque entre exécutif, législatif et judiciaire). Les présidents des Etats-Unis, sans exception, ont choisi dans plus de 90 % des cas des juges qui avaient la même étiquette politique qu'eux. Cette politisation se retrouve à tous les niveaux de l'Etat fédéral. On la constate plus fortement encore dans les appareils étatiques, notamment par le biais – puisque ce mode de nomination est extrêmement répandu aux Etats-Unis – des élections des juges : même lorsque celles-ci sont apolitiques de principe, tout un chacun connaît l'étiquette du juge. L'institution est donc politique, ce qui ne l'empêche pas d'être arbitre entre pouvoirs politiques, entre citoyens et pouvoirs politiques, et finalement entre la loi et sa pratique.

Le système judiciaire américain – et cela me semble être une de ses originalités en même temps qu'une de ses difficultés, peut-être explicative de sa complexité – est nettement moins différencié que le nôtre. Il l'est moins d'abord parce que presque tous les tribunaux jugent, à la fois au civil et au pénal, les conflits entre individus, les conflits avec l'administration et la constitutionnalité des lois. Ce dernier élément est d'une importance extrême. Nous avons beaucoup trop tendance, en France, à croire que seule la Cour suprême juge la constitutionnalité des lois. Elle ne la juge en effet, pour l'essentiel, qu'en appel : elle est le tribunal du dernier ressort mais elle n'est pas seule à juger de la constitutionnalité des lois.

Ce système moins différencié a été dans l'obligation, dans une période récente, de créer de nouveaux tribunaux spécifiques mais qui néanmoins n'ont pas l'importance des tribunaux plus anciens et qui de toute façon ont, en appel, à rendre compte devant les tribunaux classiques.

Ce système est extrêmement complexe, bien sûr, de par son fédéralisme, de par cette double hiérarchie, dans certains cas, le justiciable comme le procureur ayant le choix entre la hiérarchie fédérale et la hiérarchie étatique. Ainsi, pour tout conflit portant sur plus de 10 000 dollars – et la somme n'est pas d'une importance phénoménale – le justiciable peut choisir de s'adresser au fédéral ou à l'étatique. De la même façon, lorsqu'un voleur attaque à main armée une banque d'Etat protégée par la loi fédérale, il peut être jugé devant l'un des deux systèmes. A cet égard, cette complexité implique à la fois une concurrence des

systèmes et un chevauchement de leurs juridictions.

Une autre concurrence, qui elle n'est pas due au fédéralisme, existe entre la *Common Law* et la codification à laquelle on assiste et qui était d'ailleurs déjà un sujet de débat extrêmement important aux Etats-Unis, au XIXe siècle : fallait-il garder la *Common Law* à l'anglaise ou fallait-il recourir à un système codifié tel qu'on pouvait déjà le connaître en France. Cette tension, bien que la *Common Law* l'emporte encore, est permanente ; elle permet une évolution positive pour le système, puisque, suivant les domaines, avec beaucoup de souplesse, coexistent codes et *Common Law*.

Dernier point de complexité : l'importance de l'immunité souveraine aux Etats-Unis. Là encore, nous avons un peu tendance à oublier que, bien plus longtemps que dans certains pays européens, les Etats-Unis, et notamment l'Etat fédéral, ont connu un système d'immunité souveraine totale. Celle-ci n'est largement ébranlée que depuis 1946 et bien des Etats limitent encore la possibilité, pour leurs citoyens, de les poursuivre devant les tribunaux.

L'indépendance du judiciaire par rapport aux autres éléments du système constitutionnel est une réalité. Elle a néanmoins ses limites. S'il y a des pouvoirs, sur lesquels Jacques Cadart insistait à juste titre, il y a aussi contrôles réciproques. C'est une des merveilles de cette mécanique constitutionnelle américaine, mais cette dualité contradictoire a des conséquences imprévisibles et souvent inattendues. Dans ce constant jeu d'échecs, à chaque mouvement d'une institution peut toujours répondre une parade d'une autre institution. C'est là que se trouve la limitation de l'influence du politique, beaucoup plus que dans le pouvoir des juges. C'est finalement dans la conscience absolue des divers acteurs du jeu politique que si l'un d'entre eux va trop loin, ou bien il risque d'être contré – ce n'est pas très grave – ou bien il risque de casser le système – cela faillit arriver une fois, avec la guerre civile – mais en fonction de cette expérience, cela ne pourra plus se reproduire.

L'indépendance du judiciaire fédéral est donc acquise mais pas totale. Elle est acquise par l'inamovibilité des juges. Mais elle n'est pas totale pour deux raisons : d'une part il y a en aval, nomination du juge. Celle-ci n'est pas sans conséquence sur les décisions des tribunaux. Chaque Président choisit les juges dont il espère qu'ils iront dans son sens. Cela n'empêche pas les surprises qu'ont eues un certain nombre d'entre eux. Eisenhower, par exemple, disait que la plus grave erreur politique qu'il ait commise avait été de choisir Earl Warren, dont il pensait qu'il serait très conservateur et qui s'est avéré nettement plus libéral, au sens américain du terme, que prévu. D'autre part, en amont, il existe la procédure d'*impeachment* qui, le plus souvent, fonctionne aux dépens des juges.

Indépendance – influences réciproques, on en peut encore voir les effets en ce que les juges peuvent orienter fortement les politiques publiques mais, dans

le même temps, n'ont pas les moyens d'appliquer leurs décisions. Andrew Jackson aurait dit d'une décision de John Marshall : « Marshall a pris sa décision. Eh bien ! maintenant, qu'il l'applique. » Ce fut un moment le cas d'Eisenhower avec la politique de droits civiques ; c'est le cas à l'heure actuelle du président Reagan avec ce qu'on appelle « *affirmative action* », une politique de promotion professionnelle des minorités que la Cour suprême a maintes fois légitimée. Dans ces deux exemples, on constate que le Président peut ne pas appliquer, ne pas décider de réaliser une décision de la Cour suprême. Il existe des limites réciproques au pouvoir de chacun.

Le pouvoir essentiel du judiciaire aux Etats-Unis réside dans le contrôle de constitutionnalité, qui ne figure pas dans la Constitution et demeure, à l'heure actuelle encore, un sujet de débat essentiel. Ainsi, se poursuit en ce moment, entre le garde des Sceaux, M. Meese et l'un des juges éminents de la Cour suprême, M. Brennan, un véritable débat sur la signification exacte du contrôle de constitutionnalité. Pour Edwin Meese et ceux qui sont d'accord avec lui, il faudrait en revenir à ce qu'il appelle « l'intention originelle » des Pères fondateurs. Pour William Brennan, la Constitution finalement, comme le disait John Marshall, ne signifie que ce que les générations à venir voudront qu'elle signifie. Il faut qu'elle évolue, qu'elle soit vivante.

Ce qu'il y a d'extraordinaire et c'est là, me semble-t-il, que l'on retrouve dans une certaine mesure ce qui est en train de se passer en France, c'est que le contrôle de constitutionnalité n'existait pas vraiment dans la Constitution et, en tout état de cause, n'était attribué à personne. La Cour suprême va réussir à se l'approprier. En trente ans, elle établit son fief, élargit son domaine, fixe les frontières de son pouvoir. On en voit fort bien les raisons dans les deux objectifs fondamentaux de la Constitution de 1787. Le premier, le plus essentiel et finalement la raison d'être de cette Constitution, c'est le développement national, notamment par le biais du contrôle étatique du commerce et par la création d'un Etat central doté des moyens de gouverner et du pouvoir de lever l'impôt. La Cour suprême va s'attacher à centraliser le système : en trente ans elle y parvient et marque très nettement les limites de la souveraineté des Etats. Le débat est toujours d'actualité, au point qu'en 1985, dans une décision qui finalement limite plus que jamais les pouvoirs des Etats, l'un des juges de la minorité, qui souhaite pourtant que les pouvoirs des Etats demeurent, déclare que les Etats n'ont plus que des pouvoirs « résiduels ».

Deuxième élément, peut-être aussi fondamental, et à propos duquel le débat est encore moins terminé : la querelle de la Déclaration des droits, des droits individuels. Cette déclaration des droits avait été adjointe à la Constitution pour en permettre la ratification car de nombreuses conventions d'Etat l'avaient réclamée. La Cour suprême qui est alors plus attachée au déve-

loppement économique qu'au développement des droits individuels va déclarer en 1833, dans *Barron c. Baltimore*, que les citoyens des Etats-Unis ont une double citoyenneté : ils sont à la fois citoyens des Etats-Unis et citoyens de leur Etat. La Déclaration des droits les protège en tant que citoyens des Etats-Unis, mais pas en tant que citoyens de leur Etat. Cela sera valable jusqu'à ce qu'on peut appeler la révolution du XIV^e amendement (1866) qui ne sera pas tout de suite appliqué. Après la guerre de Sécession, le Congrès, puis les législatures d'Etat, dans les règles établies par la Constitution (les Etats du Sud seront cependant contraints d'adopter cet amendement s'ils veulent réintégrer l'Union) adoptent ce XIV^e amendement qui déclare : « Aucun Etat ne fera, ou n'appliquera de lois qui restreindraient les privilèges ou les immunités des citoyens des Etats-Unis ; ne privera une personne de sa vie, de sa liberté ou de ses biens sans procédure légale régulière ; ni ne refusera à quiconque relève de sa juridiction l'égalité protection des lois. »

Toute la querelle sera de savoir si ces personnes que mentionne le XIV^e amendement sont des personnes physiques ou des personnes morales, sont des êtres de chair ou des corporations, sont finalement des entités économiques ou des individus. Ce débat qui va se dérouler à partir de la fin du XIX^e siècle est un événement d'une importance fondamentale dont des pays comme la France notamment n'ont jamais voulu comprendre les implications pour les droits du justiciable, pour la liberté de la presse, pour la liberté religieuse et pour la liberté d'expression. Après avoir donné la priorité aux personnes morales, la Cour suprême va procéder à une inversion totale en faveur des libertés individuelles, lentement d'abord puis de plus en plus rapidement et complètement. Laure Armand a montré qu'on en voit les prémices pour les Noirs dès la Première Guerre mondiale ¹ et puis ensuite pour l'ensemble des citoyens dès 1925 avec *Gitlow c. New York*. Avec les frémissements du début du XX^e siècle puis après le New Deal, on constate l'inversion, en quelque sorte, des droits fondamentaux des Américains. Leurs droits individuels et non plus les droits économiques des entrepreneurs deviennent prioritaires.

Au total, cette évolution judiciaire a provoqué un glissement extrêmement important, qui n'est pas toujours positif, au sein des institutions. On s'aperçoit par exemple et de plus en plus que c'est la Cour suprême qui en un certain sens légifère. Et le Congrès, en revanche, prend en charge l'enquête judiciaire. Tant à l'occasion du Watergate que de l'Iranganate, les membres du Congrès deviennent finalement les juges du non-respect de la Constitution, ce qui ne manque pas de sel. Mais était-ce vraiment dans « l'intention originelle » des Pères fondateurs ? ♦

1. in M.F Toinet, éd. *Et la Constitution créa l'Amérique ...1787-1985*, Nancy, Presses universitaires de Nancy, à paraître (Actes du colloque de l'AFEA sur le bicentenaire de la Constitution, janvier 1987).

Le modèle américain en France, de 1789 à nos jours

par Jean-Claude Lamberti *

Le miracle le plus évident de la Constitution américaine, c'est sa durée, qui étonnait déjà les Français du XIXe siècle, et dont les Pères Fondateurs ne pouvaient être certains, à l'origine. Certes, cette stabilité n'exclut pas le changement, mais il s'agit d'un renouvellement lent, progressif, qui ne remet pas en cause l'équilibre de l'ensemble. Il y a là de quoi faire rêver les Français, qui ont connu plus de quinze régimes depuis leur grande révolution. Comment s'explique ce succès américain ? Il est impossible de le comprendre si l'on s'en tient à l'apparence modeste des sept articles de la Constitution de 1787. Sans doute, faut-il chercher au-delà.

La notion même de Constitution, ne l'oublions pas, peut s'entendre dans plusieurs acceptions. Au sens strict des juristes, la Constitution a pour objet les règles relatives à l'organisation des pouvoirs publics et aux libertés fondamentales des citoyens. Remarquons que selon cette définition, empruntée à Paul Bastid¹, il faut joindre au texte de 1787 les dix premiers amendements de 1791, pour avoir la Constitution américaine à son premier stade. Au sens le plus large, la Constitution d'une nation désigne tout ce qui la constitue, ses lois, mais aussi ses mœurs, les idées et les sentiments civiques, et tout ce que Montesquieu appelait « l'esprit général d'une nation ». Bien entendu, il est nécessaire que la Constitution, au sens juridique du terme, soit en harmonie avec les caractères fondamentaux qui font d'un peuple ce qu'il est. Hélas, il est arrivé aux Français de vouloir adopter des institutions américaines prises à la lettre, sans bien savoir d'où elles tenaient leur force. Et l'histoire du modèle américain comporte une large part de malentendus.

La fascination des Français pour les institutions américaines connaît ses moments les plus forts, lors de certaines des grandes crises de notre histoire. 1789 d'abord, avec La Fayette, le « héros des deux mondes », selon la formule consacrée, heureux dans l'action en Amérique, mais nettement moins heureux en France. Ensuite 1830 et 1848, et pour cette époque d'espoirs déçus et de changements profonds, Tocque-

ville est à la fois l'avocat malchanceux et l'analyste génial du libéralisme démocratique à l'américaine. Enfin, la période qui va de 1875 à nos jours, période qui s'ouvre sous le signe de Laboulaye, célèbre pour avoir eu l'idée de donner la Statue de la Liberté aux Américains, mais très considérable aussi par son apport à la législation comparée, par son œuvre politique et par sa contribution à nos lois constitutionnelles de 1875. Dès le début de son *Histoire de la Constitution des Etats-Unis*, il compare amèrement le principe français d'« omnipotence du pouvoir législatif » à la conception américaine où les députés sont, dit-il, « les représentants et non les maîtres de la nation ». Par là, cet admirateur des Etats-Unis dénonçait ce règne des assemblées, auquel la Ve République saura mettre un terme, sans toutefois s'inspirer du modèle américain qui lui était cher.

Un modèle imité ou inversé ?

Tout au long du XIXe siècle, les Etats-Unis d'Amérique offrent un modèle de pouvoir limité, léger à supporter et respectueux des droits individuels, tout à l'opposé de ce que connaissaient les Français avant la Révolution et de ce qu'elle devait leur apporter. A vrai dire, la monarchie limitée à l'anglaise assurait des garanties semblables, mais on y sentait le poids des traditions, tandis qu'avec la Révolution américaine, les philosophes ont pu croire que leurs idées entraient dans les faits. Diderot, Condorcet et leurs amis ont reçu la nouvelle avec enthousiasme, comme l'annonce de temps nouveaux. En 1786, Condorcet publie un opuscule, dédié à La Fayette et intitulé *L'Influence de la Révolution américaine sur l'Europe* et, en 1793, dans son *Esquisse historique des progrès de l'esprit humain*, il montre pourquoi la révolution américaine était appelée à s'étendre en Europe et, pour commencer en France, ce peuple « à la fois le plus éclairé et un des moins libres, celui où les philosophes avaient le plus de véritables lumières, et le gouvernement une ignorance plus insolente et plus profonde ».

Lorsque la France chercha à traduire l'esprit du temps dans un texte constitutionnel, la Constitution

* M. Jean-Claude LAMBERTI est professeur à l'université de Paris V.

américaine était mal connue, et la nouveauté de l'Etat fédéral n'était pas comprise. Mais, par sa seule existence, cette Constitution écrite était d'une nouveauté révolutionnaire qui enflammait les esprits. Brissot, qui avait vécu en Angleterre et revenait d'Amérique, affirmait avec beaucoup de hauteur la supériorité des institutions américaines : « C'est vouloir déshonorer le plus beau monument de législation politique que la raison ait encore élevé que de l'assimiler à la Constitution anglaise. C'est assimiler un édifice solide, bien distribué, bien correspondant dans toutes ses parties, à un édifice gothique, lézardé, tombant en ruines, et qui ne se soutient qu'à l'aide d'étais étrangers. »

A la droite de l'Assemblée constituante siégeaient Mounier, Malouet et ceux qu'on appelait les « monarchiens », c'est-à-dire les amis de la Constitution monarchique, attirés par le modèle anglais. La Fayette se situait plus à gauche, à mi-distance de Brissot et des « monarchiens » ; il défendait la monarchie mais avec un contenu aussi républicain que possible. Sur les points essentiels ces hommes ne réussirent pas à faire valoir leurs thèses dans le Comité de Constitution, lequel refusa la deuxième chambre et le droit de veto que Mounier demandait pour le Roi. Mais, auparavant, La Fayette avait obtenu le soutien des « monarchiens », d'abord très réticents, sur le principe d'une déclaration des droits. Invité, le 4 juillet 1789, à déjeuner à l'Hôtel de Langeac par Jefferson, La Fayette remit à son hôte américain son projet de déclaration des droits. « L'ère de la Révolution américaine, qu'on peut regarder, déclare-t-il, comme le commencement d'un nouvel ordre social pour le monde entier, est à proprement parler l'ère des déclarations des droits. »

Le projet s'inspirait, quelquefois de très près, de textes américains et, en particulier, de la déclaration des droits de Virginie, publiée le 12 juin 1776. Le texte final de la déclaration du 26 août 1789 révèle d'autres emprunts, notamment aux déclarations du Maryland (1776), du Vermont (1777) et du Massachusetts (1780). Peut-on admettre cependant que la déclaration française des droits doit tout à ses modèles américains, comme l'a affirmé Jellinek dans son livre sur la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*. Ce serait oublier les sources françaises et, notamment, certaines remontrances du Parlement de Paris qui invoquaient le droit naturel et ces remontrances de la Cour des Aides, du 18 février 1771, qui déclaraient que le premier devoir des rois était d'assurer à leurs sujets « la sûreté, la liberté et la propriété de leurs biens ² ». Admettre la thèse de Jellinek, ce serait aussi tenir pour nulle l'influence des philosophes du XVIII^e siècle sur la déclaration française et négliger le fait que les déclarations américaines elles-mêmes doivent beaucoup à Locke et à Montesquieu. Enfin, sans nier l'influence des déclarations des Etats américains sur les rédacteurs de la déclaration française, il faut noter que les premières déclarations américaines

proclament seulement les droits de citoyens d'Etats particuliers et sont conçues pour pouvoir être invoquées devant les tribunaux de ces mêmes Etats. La déclaration de 1789, au contraire, porte la marque de l'audace philosophique des Français du XVIII^e siècle : elle se veut universelle. Lors des débats, Duport n'hésita pas à l'affirmer : « Nous voulons faire une déclaration des droits pour tous les hommes, pour tous les pays, et servir d'exemple au monde. »

Cependant les Français ont bien cru qu'ils suivaient l'exemple américain mais pour l'étendre et lui donner la plus vaste portée ; en réalité, ils l'ont inversé. Tel est le paradoxe du premier modèle américain : en Amérique, la liberté a d'abord été pratiquée puis garantie et, enfin, déclarée alors qu'en France on a voulu suivre l'ordre contraire. Dans les Etats américains, les libertés locales et individuelles étaient anciennes et vivaces ; elles étaient garanties par les coutumes et le droit anglais, aussi les déclarations américaines constituent-elles une sorte de nationalisation de l'héritage juridique anglais. Pour réussir dans cette entreprise, les Américains ont transformé les libertés anglaises en droit naturel ; la tâche n'a pas été trop difficile, car l'héritage était celui d'une monarchie limitée. Les Français se sont heurtés aux obstacles accumulés par l'absolutisme ; ils n'avaient plus depuis longtemps aucune pratique des libertés locales, lorsqu'ils ont déclaré leurs droits nouveaux, et ils ont survalorisé le pouvoir des principes déclarés, sans bien comprendre le rôle décisif des pratiques et des garanties. Le préambule de la Déclaration de 1789 affirme que « l'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'homme sont les seules causes des malheurs publics et de la corruption des gouvernements », mais au lieu de donner, comme l'ont fait les Américains, une nouvelle forme à des droits anciens, les Français par leur déclaration rompent avec tout leur ancien droit.

Les garanties judiciaires imaginées par les Constituants de 1791 furent emportées par la tourmente révolutionnaire et la séparation des pouvoirs fut conçue de manière si rigide qu'elle devint la cause principale de l'échec de cette Constitution. Les Américains ont donné une force extraordinaire au pouvoir judiciaire en accordant aux juges le droit de fonder leurs arrêts sur la Constitution plutôt que sur des lois, et de ne point appliquer des lois qui leur semblent inconstitutionnelles. Et Madison estimait que le contrôle judiciaire était l'unique contribution de l'Amérique à la science politique. La Révolution française, non pas seulement les Constituants mais aussi bien les hommes de la Législative, les Conventionnels, les Thermidoriens, et jusqu'à Bonaparte, ont prétendu consacrer et garantir les droits de l'individu et par conséquent l'indépendance de la justice, mais l'histoire montre que, dans les faits, la Révolution a accru les prérogatives du pouvoir et diminué les garanties qu'elle voulait consacrer.

L'écart le plus impressionnant entre la fière affir-

mation et la pratique ultérieure apparaît lorsqu'on considère le fameux article 16 de la Déclaration du 26 août 1789 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution. » Il n'est pas sans intérêt de rappeler que les premières et décisives erreurs commises en ce qui concerne « la séparation des pouvoirs » s'expliquent par un défaut d'intelligence politique pratique, résultant de la longue privation de liberté politique qu'avaient subie les Français. L'article 16 contient une allusion évidente à la doctrine de Montesquieu relative à la distribution et à l'équilibre des pouvoirs. Mais, pourquoi parler de « séparation des pouvoirs » alors que *L'Esprit des Lois* ne contient pas cette expression ? Cette erreur semble annoncer le pire des défauts de la Constitution de 1791. Mounier avait pourtant rappelé qu'en Angleterre les pouvoirs n'étaient pas complètement séparés et il avait conclu : « Pour que les pouvoirs restent à jamais divisés, il ne faut pas qu'ils soient entièrement séparés. » Cette interprétation modérée de la « séparation des pouvoirs » est aussi celle qu'on trouve dans *Le Fédéraliste* (N° 47), sous la plume de Madison ; par un examen de la Constitution anglaise et des constitutions des divers Etats américains, il montre que le principe doit être interprété avec modération, pour rester fidèle à « l'illustre Montesquieu », « l'oracle toujours consulté et cité sur ce sujet ». Montesquieu, écrit-il, « n'a point entendu proscrire toute action partielle, tout contrôle réciproque des différents pouvoirs l'un sur l'autre ». Il a voulu dire seulement qu'il n'y avait plus de liberté là où la totalité des pouvoirs de deux types différents – ou a fortiori des trois pouvoirs – était réunie dans les mêmes mains. La séparation absolue des pouvoirs, sous le régime de la Constitution de 1791 conduisit, ainsi que le nota Laboulaye, « à leur guerre absolue ». L'échec de la Constitution de 1791 ne vient donc pas de ce qu'on a imité l'Amérique, et il faut plutôt reconnaître qu'en la matière les Américains ont été meilleurs disciples de Montesquieu que les Français.

La Constitution française de 1791 ne parviendra pas à mettre fin au processus révolutionnaire, tandis que la Constitution américaine clôtura, en 1787, les années d'instabilité ; elle met fin à la révolution et constitue l'acte de naissance de la nation, ce qui lui vaut d'être l'objet d'un véritable culte. Mais ce n'est pas là la seule explication de sa durée exceptionnelle ; pour comprendre ce phénomène, il faut invoquer trois sortes de causes : les circonstances, les lois et les mœurs qui furent toutes favorables.

Le plus grand avantage des Américains, nous venons de le dire, c'est qu'ils n'ont pas eu à déraciner un ordre aristocratique ancien, et à refondre violemment toute leur société comme les Français ont dû le faire. Comme le disait Tocqueville : « ils sont nés égaux ». De plus, ils ont un continent à leur disposition, et aucun voisin dangereux. Ils jouissent d'une prospérité

exceptionnelle et, selon la formule de William Penn, l'Amérique est « un bon pays pour le pauvre », de sorte que le libéralisme a pu s'y développer sans rencontrer les antagonismes sociaux qui lui font obstacle en Europe. Dès août 1789, Malouet rappelait aux Constituants les difficultés qu'auraient les Français à vivre selon le modèle américain : « La société américaine, nouvellement formée, est composée en totalité de propriétaires déjà accoutumés à l'égalité, n'ayant trouvé sur la terre qu'ils cultivent aucune trace de féodalité : de tels hommes étaient sans doute préparés à recevoir la liberté dans toute son énergie car leurs goûts, leurs mœurs, leur position les appelaient à la démocratie. Mais nous, messieurs, nous avons pour concitoyens une multitude immense d'hommes sans propriété qui attendent, avant toutes choses, leur subsistance d'un travail assuré, d'une police exacte, d'une protection continue ... »

Les lois américaines cependant ont un effet qui leur est propre et qui explique, pour une part, la stabilité de la République. En premier lieu, les lois et constitutions des Etats mais surtout, à la clef de voûte de tout l'édifice, cette Constitution fédérale que Gladstone considérait comme « l'œuvre la plus admirable qui soit jamais sortie du cerveau humain ». Un pouvoir efficace peut s'exercer mais tout est fait pour empêcher que son exercice soit arbitraire ou tyrannique à l'égard des individus et des minorités. A peu près en même temps, la France et l'Amérique ont voulu définir un nouveau contrat social mais, en France, les meneurs du jeu révolutionnaire ont fait triompher le Contrat social à la Rousseau qui conduisit très vite au despotisme, tandis que la conception philosophique sous-jacente à la Constitution américaine combine Locke et Montesquieu pour fonder une souveraineté limitée et une garantie efficace des droits des individus.

Mais que vaudrait la meilleure des constitutions sans citoyens dignes d'elle ? Le niveau d'instruction des Américains du XVIII^e siècle était très remarquable pour l'époque et, surtout, ils jouissaient d'une éducation politique pratique plus développée que dans tout autre pays. Chez eux, « l'esprit de religion » s'alliait à « l'esprit de liberté » et toutes les forces morales apportaient leur soutien au système politique ; aussi Alexis de Tocqueville a-t-il pu conclure la *Démocratie en Amérique*, de 1835, en notant que « les lois servent plus au maintien de la République démocratique aux Etats-Unis que les causes physiques, et les mœurs plus que les lois ».

Démocratie et libéralisme

De 1830 à 1848, il y a eu en France une « Ecole américaine ». Louis-Philippe avait vécu aux Etats-Unis et, sur le balcon de l'Hôtel de Ville en juillet 1830, il aurait affirmé à La Fayette que, s'il pensait comme lui que la Constitution américaine était la meilleure des constitutions, il ne pensait pas qu'elle fût actuellement applicable en France. C'était là après

tout la doctrine d'une bonne part de l'opposition de gauche sous la Restauration ; Victor de Broglie, par exemple, considérait le gouvernement des Etats-Unis comme l'avenir des nations civilisées et la monarchie anglaise comme le gouvernement du temps présent. Ayant recueilli l'accord de La Fayette sur ces deux points, Louis-Philippe par la suite fit résumer la conversation à des fins de propagande en attribuant à ce dernier la fameuse formule : « Le roi est la meilleure des républiques ³ ». Cela ne fit pas illusion bien longtemps ; l'opposition républicaine demeura et se partagea en deux écoles, une école modérée dite « américaine », dirigée par Armand Carrel, et l'école « montagnarde », dont le chef était Cavaignac et qui se réunit dans la *Société des Amis du Peuple* puis, après 1832, dans la *Société des Droits de l'Homme*. Lorsque, après 1832, les républicains s'engagent plus profondément dans l'opposition, la *Société des Droits de l'Homme* publie ses principes en donnant son adhésion au texte de constitution proposé par Robespierre à la Convention. « Le Robespierreisme, c'est la démocratie », cette phrase de Babeuf, écrite en janvier 1796, résume l'état d'esprit amer de cette société où se rassemblent tous ceux qui estiment que la révolution a été trahie en 1830 comme en 1794.

Mais au programme jacobin s'oppose le programme libéral, le modèle américain ; en mai 1832, Armand Carrel écrit dans *Le National* : « Depuis notre première révolution, nous avons constamment tendu à nous rapprocher de la combinaison anglo-française qui porte le nom de Constitution américaine. » La mort de La Fayette, en 1834, et la disparition d'Armand Carrel, tué en duel en 1836, affaiblissent « l'École américaine » et l'opposition républicaine s'attache de plus en plus à l'esprit de 1793. De leur côté, les hommes de gouvernement, Thiers et Guizot, accèdent à l'idée d'une analogie entre la Révolution de 1830 et la glorieuse révolution anglaise de 1688. Guizot s'oppose à tous les républicains, ceux de l'avenir, les disciples d'Armand Carrel, comme ceux qu'il appelle les républicains du passé, les hommes de l'école montagnarde. En 1833, alors que l'opinion est encore troublée par le manifeste de *La Société des Droits de l'Homme*, il s'exprime ainsi à l'Assemblée : « Il y a les Républicains du passé ... et puis il y a parmi eux des jeunes gens, hommes sincères, dont les doctrines des Etats-Unis préoccupent les esprits ... Je me bornerai à dire que ceux qui regardent le gouvernement des Etats-Unis comme l'état normal des sociétés, comme le dernier terme auquel elles doivent tenter d'arriver, me paraissent dans la plus puérile ignorance, et de la nature humaine, et des conditions de la société. » C'est ainsi que, pendant la Monarchie de Juillet, sera écarté le problème de fond que la Révolution de 1830 avait pourtant posé : comment concilier la liberté et l'évolution vers une plus grande démocratie ?

Tocqueville répond à cette question dans sa *Démo-*

cratie en Amérique. Comme Montesquieu, il pense que les institutions politiques n'ont pas de valeur absolue mais se légitiment seulement par rapport aux mœurs, à l'état social et aux circonstances particulières à chaque peuple. « Je vois réussir ici, écrivait-il à son père en juillet 1831, des institutions qui bouleverseraient infailliblement la France. » Il est clair qu'il ne fait pas partie de l'École américaine au sens strict du terme : à la différence des républicains qui voulaient emprunter à l'Amérique exclusivement ses institutions, quitte à refuser le fédéralisme, Tocqueville n'oublie pas que les succès américains s'expliquent par une heureuse harmonie entre les circonstances, les lois et les mœurs. Mais il s'oppose aussi à Guizot et il n'est pas trop éloigné de l'École américaine car il a compris que l'Amérique montrait l'avenir à l'Europe, un avenir dominé par l'égalisation des conditions. Il reste fidèle à l'idéal de la Constituante, qui concilie la liberté et l'égalité des droits, et il sait comment les Américains ont su bâtir un ordre stable, fondé sur les mêmes valeurs.

Des deux côtés de l'Atlantique, les principes de base sont les mêmes : droits de l'individu, liberté et égalité ; mais les Américains ont su trouver un équilibre que la France cherche encore. « En Amérique, notait Tocqueville dans ses carnets de voyage, les mœurs libres ont fait les institutions politiques libres. En France, c'est aux institutions politiques libres à faire les mœurs. Voilà le but vers lequel il faut tendre, mais sans oublier le point de départ ⁴. » Le point de départ, pour la France, c'est la longue habitude de la centralisation et le choc de la révolution ; et cela suffit à expliquer les différences essentielles des deux sociétés. « Le grand avantage des Américains, selon Tocqueville, est d'être arrivés à la démocratie sans avoir à souffrir de révolutions démocratiques, et d'être nés égaux au lieu de le devenir ⁵. » La centralisation a enlevé aux Français le goût de l'action commune et des affaires publiques. Le citoyen s'est effacé de plus en plus derrière l'individu. Certes, l'individualisme est un produit normal des sociétés démocratiques, mais au-delà d'un certain seuil, il détruit tout civisme et il favorise alors l'établissement de nouvelles formes de despotisme. Or, la Révolution a exacerbé l'individualisme des Français, déjà anormalement développé sous la monarchie démocratique. Les républicains de gauche, Buchez par exemple, se trompent de cible lorsqu'ils reprochent aux Américains leur individualisme et leur matérialisme. Tocqueville montre, tout au contraire, comment les Américains savent combattre les effets dangereux de l'individualisme excessif par un emploi éclairé de la doctrine de l'intérêt bien entendu et, surtout, grâce à leur pratique de la liberté politique et de la liberté d'association. Et, du même coup, le goût de la liberté peut s'affirmer et se renforcer de sorte qu'un équilibre peut s'établir entre la liberté et l'égalité, les deux passions de l'homme démocratique. Le but de Tocqueville lorsqu'il écrit la

Démocratie en Amérique n'est pas, on le voit, de proposer aux Français de copier les institutions américaines. « Mon but, déclare-t-il, a été de montrer par l'exemple de l'Amérique que les lois et surtout les mœurs pouvaient permettre à un peuple démocratique de rester libre ⁶. »

En 1848, lorsque Tocqueville rédige l'avertissement de la douzième édition de son chef-d'œuvre, la France est devenue une République, mais les enseignements à tirer de l'étude de l'Amérique sont du même ordre qu'en 1835 : « Les lois de la République française peuvent et doivent en bien des cas être différentes de celles qui régissent les Etats-Unis, mais les principes sur lesquels les constitutions américaines reposent, ces principes d'ordre, de pondération des pouvoirs, de liberté vraie, de respect sincère et profond du droit sont indispensables à toutes les républiques, ils doivent être communs à toutes et l'on peut dire à l'avance que là où ils ne se rencontreront pas, la République aura bientôt cessé d'exister. »

En 1848, la proclamation de la République et l'instauration du suffrage universel tournent à nouveau les regards des Français vers l'Amérique. Richard Rush, sans attendre les instructions de son gouvernement, reconnaît le gouvernement provisoire le 26 février ; le Ministre des Etats-Unis se rend à l'Hôtel de Ville le 28 février et adresse aux membres du gouvernement provisoire une allocution à laquelle répond Arago. Et pendant qu'au dehors la foule crie : « Vive la République des Etats-Unis ! » les liens d'amitié se renouent entre les deux grandes républiques et, après une éclipse qui durait depuis 1834-1835, l'amitié franco-américaine va donner lieu à de nombreuses démonstrations, intimement liées à la liturgie de 1848. Dans ses *Recollections*, Richard Rush raconte comment il eut à répondre aux questions de nombreux hommes politiques français désireux de connaître son avis sur un point de technique constitutionnelle ; parmi ces curieux de la Constitution américaine figurent Michel Chevalier, Garnier-Pages, Drouyn de L'Huys, ministre des Affaires étrangères dans le premier cabinet du Prince-Président, et Tocqueville lui-même. Comme en 1789 et en 1830, la France à la recherche d'une Constitution se tourne vers les Etats-Unis. L'« Ecole américaine » renaît de ses cendres et la Constitution de la République modèle est abondamment traduite et commentée.

Aux yeux des plus enthousiastes, libéraux ou républicains modérés pour la plupart, la Constitution est le principal facteur de la réussite des Etats-Unis. « Sans la Constitution, note par exemple Edouard de Laboulaye, l'Amérique se serait dissoute. » Pour d'autres, cependant, plus conservateurs ou mieux informés, les succès américains ne s'expliqueraient pas sans l'intervention de causes morales ou de circonstances spécifiques. C'est ainsi que Guizot insiste sur le jeu des facteurs accidentels, tandis que le rôle des mœurs est fortement souligné par Philarète Chasles, un des meil-

leurs et des plus fins connaisseurs des Etats-Unis ⁷.

Duvergier de Hauranne déclare à l'Assemblée : « Ce que nous voulons, ce n'est pas la république de la Convention, c'est une république américaine, avec un président électif au lieu d'un roi héréditaire, avec une chambre des représentants et un Sénat, qui se limitent mutuellement. » Mais à la Commission de Constitution, Tocqueville et Beaumont se heurtèrent à Marrast et aux représentants de la tradition jacobine qui imposèrent le maintien de la centralisation et l'Assemblée unique. La centralisation et l'absence en France d'une éducation politique pratique et d'un civisme comparables à ceux des Américains faussaient toute comparaison avec les Etats-Unis ⁸. De sorte que la similitude apparente de la Constitution américaine, notamment en ce qui concerne le pouvoir exécutif, recouvre en fait des réalités politiques très différentes. Finalement, le texte du 4 novembre 1848 est bien éloigné du savant système de contrepoids qui caractérise la Constitution américaine et, sous l'apparence d'une stricte séparation des pouvoirs, c'est une nouvelle fois, comme en 1791, le conflit du pouvoir exécutif et de l'Assemblée unique qui est rendu inévitable.

Les mutations du modèle

Laboulaye estimait que l'Assemblée unique était la principale erreur des Constituants de 1848. Disciple de Benjamin Constant et de Tocqueville, il apparaît comme le représentant de l'Ecole américaine dans l'opposition libérale au Second Empire. Mais, le plus grand nombre des libéraux français reste alors fidèle au modèle anglais, notamment le brillant Prévost-Paradol qui partage avec lui le leadership de l'opposition modérée. « La Révolution française, notait Paradol, a fondé une société, elle cherche encore son gouvernement ⁹. » Pour Laboulaye, la raison principale de cette infortune résidait dans une déformation de l'esprit public, née de la Révolution : « Nous confondons trop souvent, pensait-il, les conditions normales de la liberté et la Révolution qui avait pour objet de les fonder. » Et il résumait ses thèses en opposant, en onze points, les principes de l'Ecole américaine à ceux de l'Ecole révolutionnaire ¹⁰ ; les deux erreurs majeures de celle-ci étant l'Assemblée unique et l'omnipotence des assemblées, et notamment des Constituantes. Il n'y avait aucun dogmatisme dans son admiration pour l'Amérique. Professeur de législation comparée, il mettait en lumière « le droit commun des Etats constitutionnels ». La République des Etats-Unis était à ses yeux le meilleur modèle mais, lors des débats de 1875, il contribua à introduire en France un régime parlementaire ; pourtant la république pondérée des trois pouvoirs, qu'il a appelée à naître, n'était pas dans sa conception initiale trop éloignée du modèle.

Comme les Américains de 1787, les auteurs des lois constitutionnelles de 1875 ont dû trouver un compromis entre des conceptions opposées, et la nécessité d'un accord entre les monarchistes du centre droit et

les républicains du centre gauche donna à Laboulaye l'occasion de jouer un grand rôle. Lorsque s'ouvrit la discussion sur la première loi constitutionnelle, le 29 janvier 1875, Laboulaye rappela la doctrine libérale aux orléanistes encore réticents : entre la monarchie constitutionnelle et la république modérée la différence est dans la forme. Il montra que la République ne portait pas nécessairement en elle les défauts des deux premières Républiques françaises, et il présenta les thèses de l'École américaine qu'il avait exposées dans son livre, *Le Parti libéral*, à l'époque de cette « Union libérale » de 1863 qui réunissait les opposants à l'Empire. Laboulaye présenta ensuite l'amendement suivant : « Le gouvernement de la République se compose de deux chambres et d'un Président », qui recueillit 336 voix contre 356. Mais sans doute ses arguments avaient-ils ébranlé assez profondément les dernières résistances puisque, le lendemain, la République recevait son acte de naissance avec le vote de l'amendement Wallon. Dans les débats suivants, Laboulaye fut rapporteur de la loi sur l'organisation des pouvoirs publics, votée le 16 juillet, et dans le débat décisif sur la composition du Sénat, il appuya Richard Waddington lorsque celui-ci invoqua l'exemple américain. Au total, comme Odile Rudelle l'a rappelé récemment ¹¹, le modèle américain a été plus présent qu'on ne le croit généralement dans les débats constitutionnels de 1875.

Après la crise du 16 mai 1877, les institutions furent profondément déséquilibrées et l'on retrouva cette omnipotence du pouvoir législatif que Laboulaye avait si souvent dénoncée et opposée aux principes américains. Dès que les républicains radicaux succédèrent aux républicains libéraux, ils effacèrent le souvenir de l'École américaine et de son rôle dans l'élaboration des lois de 1875. Sous la IIIe et IVe Républiques, c'est seulement dans la critique des excès du parlementarisme que l'on peut trouver un écho des idées de Laboulaye et de l'École américaine. Il est vrai que les réflexions de Carre de Malberg ou de René Capitant ne doivent pas grand-chose au modèle américain. Mais la référence américaine est néanmoins assez fréquemment présente, à gauche comme à droite, chez ceux qui s'inquiètent des faiblesses du régime parlementaire français. Deux exemples semblent à cet égard particulièrement éloquentes : Léon Blum et André Tardieu. Blum se refuse à considérer le gouvernement parlementaire comme la forme unique ou même la forme pure de la démocratie, et il attribue à la bourgeoisie les échecs du parlementarisme français. On peut voir dans son livre, *A l'échelle humaine*, qu'il se réfère explicitement au modèle américain : « Ce qui ne survivra probablement pas, écrit-il, à l'expérience bourgeoise prolongée pendant plus d'un siècle, c'est le régime représentatif proprement dit, c'est-à-dire la délégation intégrale de la souveraineté populaire à la chambre élue, et sa concentration dans les assemblées législatives. J'incline, pour ma

part, vers les systèmes de type américain ou helvétique qui se fondent sur la séparation et l'équilibre des pouvoirs, par conséquent sur le partage de la souveraineté, et assurent au pouvoir exécutif, dans sa sphère propre d'action, une autorité indépendante et continue ¹². »

Quant à André Tardieu, il a trouvé aux Etats-Unis non seulement un exemple d'efficacité mais aussi un modèle de prospérité. « La République américaine, écrivait-il en 1908, a su concilier la pratique du régime démocratique avec le souci de l'action extérieure, la liberté avec l'autorité, l'égalité avec l'initiative ¹³. » Mais avec Tardieu, et plus généralement avec le XXe siècle, on voit le modèle américain changer de sens : ce n'est plus l'exemple du pouvoir limité cher aux hommes du XVIIIe siècle, c'est une référence de pouvoir efficace. Le changement est sensible, et il peut être décelé dans la pensée politique française à partir de 1848. En outre, les Etats-Unis du XXe siècle fournissent aussi un modèle d'efficacité économique et, sur ce point encore, l'intérêt de Tardieu pour l'économie américaine est très révélateur, non seulement d'une orientation nouvelle, mais d'un véritable changement de nature du modèle. Après la Seconde Guerre mondiale, le plan Marshall, les missions de productivité, la multiplication des échanges internationaux déplacent fortement le modèle américain vers l'économie. Dès lors, c'est la prospérité et la puissance économiques des Etats-Unis qui donnent la mesure de leur avance sur le vieux monde et jouent désormais le rôle qu'avait tenu au XIXe siècle l'image de la république modèle.

Cependant, lorsque la nécessité de restaurer un pouvoir exécutif stable et efficace apparaît aux yeux de tous, le débat politique reprend non pas sur la forme de la république idéale mais sur la solution la plus adéquate à donner à la crise du système politique français. C'est ainsi qu'en 1956, on voit reparaître sous un autre nom la concurrence du modèle anglais et du modèle américain. Maurice Duverger propose des remèdes inspirés du parlementarisme majoritaire à l'anglaise, tandis que Georges Vedel pense que, compte tenu de l'état des partis politiques français, la solution présidentielle a de fortes chances d'être plus efficace ¹⁴. Mais la loi du 3 juin 1958 écarte l'hypothèse du système présidentiel, en confiant au gouvernement du général de Gaulle le soin d'établir un projet de loi constitutionnelle sous la condition expresse que le gouvernement sera responsable devant le Parlement. Le général de Gaulle estimait d'ailleurs qu'en France un régime présidentiel conduirait inévitablement à un conflit entre le Président et le Parlement ¹⁵. En 1958, comme en 1962, les fondateurs de la Ve République ont explicitement écarté toute référence à un modèle étranger quel qu'il soit. Le fameux discours de Bayeux, qui contient en germe la Constitution de la Ve République, ne comporte aucun recours à la méthode comparative, et les seuls fonde-

ments admis sont l'histoire et le tempérament national des Français, d'où résulte la nécessité que « nos institutions démocratiques nouvelles compensent par elles-mêmes les effets de notre perpétuelle effervescence politique » ... et qu'« au-dessus des contingences politiques soit établi un arbitrage national, qui fasse valoir la continuité au milieu des combinaisons ¹⁶ ». A ceux qui opposaient régime parlementaire et régime présidentiel, le général de Gaulle répondait : « Notre Constitution est à la fois parlementaire et présidentielle, à la mesure de ce que nous commandent les besoins de notre équilibre et les traits de notre caractère ¹⁷. » Jusqu'ici, toutes les propositions de modification du régime dans un sens présidentiel « à l'américaine » ont échoué et une évolution de cette sorte n'obéit à aucune nécessité.

Cependant les références précises et techniques aux pratiques américaines n'ont pas disparu, comme en témoigne le débat récent sur le contrôle de constitutionnalité ¹⁸. Et nous voyons se développer des usages et des attitudes qui ressemblent, comme l'a noté Jean-Louis Quermonne, aux précédents d'outre-Atlantique. La Déclaration des droits de l'homme est désormais rétablie dans le droit positif. Et Jean Rivero a pu comparer la décision du Conseil constitutionnel du 16 juillet 1971 qui a élargi le « bloc de constitutionnalité » à la fameuse décision de la Cour suprême qui inaugura en 1803 le contrôle de la constitutionnalité des lois ¹⁹. Grâce à la jurisprudence du Conseil constitutionnel, la notion de Constitution s'est élargie et renforcée. Les Français comprennent peu à peu qu'elle est supérieure à la loi, et l'on voit apparaître en France ce que les Américains connaissent depuis deux siècles : le respect pour la Constitution.

Il n'y a pas en France de « modèle américain », stable et unique à l'œuvre de façon continue depuis

1789. Le modèle fluctue au gré de l'histoire américaine et, surtout, en fonction des rêves politiques des Français. Mais, jusqu'à une date récente, nous n'avons cessé de comparer nos institutions à celles de la Grande-Bretagne ou des Etats-Unis. Au cours du XIXe siècle, l'Ecole américaine a trouvé sa plus grande audience chaque fois que les Français ont voulu mettre un terme à leur grande Révolution, en créant un gouvernement stable, libéral et démocratique.

Dans le même temps, la connaissance des institutions a progressé et, dans cette mesure, quelques idées trop simples ont perdu le crédit qu'elles devaient à l'ignorance. Grâce à une meilleure connaissance des données historiques et des mécanismes institutionnels, les passions s'atténuent aujourd'hui, d'autant plus que la France est sortie de sa longue épreuve d'apprentissage de la démocratie libérale, période d'instabilité, de luttes et de révolutions. Entre le « modèle anglais » et le « modèle américain », notre pays a trouvé son régime propre, et il serait tout à fait arbitraire de penser que les institutions américaines anticipent nécessairement la forme future des institutions françaises.

De nos jours, le « modèle américain » ne se situe plus exclusivement, ou essentiellement, sur le plan constitutionnel ; il fait place à l'économie, à l'émancipation des individus, à la puissance américaine. L'Amérique de 1987 n'est plus un pays sans histoire. Son rôle au cours des deux guerres mondiales et sa place dans le système international définissent son image, aux yeux du monde, plus que sa Constitution. Cependant les Etats-Unis continuent de donner l'exemple d'un ordre libéral fondé sur des principes, qui sont aussi les nôtres, principes de respect des individus et de leur capacité d'initiative et de responsabilité. ♦

1. Paul Bastid, *L'Idée de Constitution*. Paris, Economie, 1985.
2. Jacques Godechot, *Les Constitutions de la France*. Paris, Garnier, 1970, p. 25.
3. Louis Girard, *Le Libéralisme en France de 1874 à 1848*. Paris, Sedes, 1967, tome 1, pp. 290-291.
4. Alexis de Tocqueville, *Œuvres complètes*. Paris, Gallimard, Tome V, vol. 1, p. 179.
5. Alexis de Tocqueville, *Œuvres complètes*. Tome I, vol. 2, 2^e partie, fin du chapitre 3.
6. Alexis de Tocqueville, *Œuvres complètes*. Tome I, vol. 2, 2^e partie, chap. 3, p. 329.
7. Edouard de Laboulaye, « De la Constitution américaine », *Revue de Législation et de Jurisprudence*, décembre 1849, p. 17. F. Guizot, *Introduction sur le caractère de Washington*, édit. 1851. Ph. Chasles, *Revue des Deux Mondes*, 15 mai 1850. R. Rémond, *Les Etats-Unis devant l'opinion française*. Paris, Colin 1962, pp. 831-834.
8. Jean-Claude Lamberti, « Tocqueville et la Constitution de 1848 » in *Commentaire*, N° 25.
9. Prévost-Paradol, *La France nouvelle*. Paris, Garnier, 1981. Livre III, chap. 2.
10. Jean-Claude Lamberti, « Laboulaye et le Droit commun des peuples libres », in *Commentaire*, N° 36.
11. Odile Rudelle, *La France et l'expérience américaine*. Colloque de l'Association française d'Etudes américaines, consacré au bicentenaire de la Constitution.
12. Léon Blum, *A l'échelle humaine*. Paris, Gallimard, 1961, p. 128.
13. André Tardieu, *Notes sur les Etats-Unis*. Paris, Calmann-Lévy, 1908, préface II.
14. Maurice Duverger, *La République des citoyens*. Paris, Ramsay, 1982. Georges Vedel, « Rapport général sur les rapports entre l'exécutif et le législatif », *Revue française de Science Politique*, 1958.
15. André Passeron, *De Gaulle parle*. Paris, Plon, 1962, p. 134.
16. Charles de Gaulle, *Discours et Messages*. Paris, Plon, p. 134.
17. Conférence de presse du général de Gaulle du 11 avril 1961, citée d'après Pierre Avril, *Un président pour quoi faire ?*. Paris, Seuil, 1965, p. 34.
18. *Commentaire*, N° 35 et 36.
19. Sur ces points, voir Jean-Louis Quermonne, *Note sur l'influence de la Constitution américaine sur les institutions françaises de la Ve République*. Colloque de l'Association française d'Etudes américaines, consacré au bicentenaire de la Constitution.

**Ambassade des Etats-Unis
Services d'information
et de relations culturelles
Directeur de la publication :
Gary M. Edwards**

**Service distribution
téléphone : 42.96.12.02, poste 21-95
Imprimerie
2, rue Saint-Florentin
75042 Paris Cedex 01**

Achévé d'imprimer en février 1988

