ÉTUDES DE DROIT CONSTITUTIONNEL COMPARÉ

Droit constitutionnel américain et droit constitutionnel européen

par

Rafael ALTAMIRA,

Doyen honoraire de la Faculté de droit de Madrid,
Juge à la Cour permanente de justice internationale,
Vice-président de l'Institut international d'histoire constitutionnelle

I

Au cours de mon long enseignement à l'Université de Madrid, j'ai consacré plusieurs années à l'étude du droit constitutionnel américain. Inutile de préciser que j'emploie toujours ce dernier mot dans son sens véritable. Il est tout à fait incorrect d'appliquer le mot « américain » à une seule partie des peuples de l'Amérique. Dans son acception légitime, aussi conforme à la logique qu'à la grammaire, il désigne indistinctement tous les hommes et toutes les nations de l'Amérique, depuis le Canada jusqu'au détroit de Magellan.

A vrai dire, j'avais déjà abordé ce sujet dans mon cours de 1925-1926 sous le titre de *Droit constitutionnel en vigueur en Amérique* [1]. Seulement j'avais juste pu le traiter moi-même pendant le trimestre d'automne et une partie du mois de janvier. Par la suite, le cours avait été repris par le professeur

[1] La chaire d'*Histoire des Institutions politiques et civiles de l'Amérique* a été fondée par l'Université de Madrid en 1914. Elle est commune aux deux Facultés de droit et de philosophie et lettres (section d'histoire). [Note du traducteur.]

auxiliaire, qui chez nous, remplace le professeur titulaire, lorsque celui-ci s'absente.

C'est pourquoi, le moment venu de préparer mon cours de 1926-1927, j'ai décidé de reprendre le même sujet et cela pour deux raisons. En premier lieu, je n'avais pas pu, dans mon cours précédent, développer toute ma pensée. Et surtout la crise du droit constitutionnel, dans le continent européen, donnait à son étude un intérêt particulier, Cependant, si j'ai repris le sujet, je l'ai traité alors d'un autre point de vue qu'en 1925-1926. Pour faire comprendre la différence, il convient que je résume la première partie de mes leçons [1]. Ce résumé, comme le reste de cet article, offre aux spécialistes du droit politique américain un exemple typique du système et de la technique que j'ai employés toujours dans l'étude des institutions américaines.

Tout d'abord j'avais, au début de l'année scolaire 1925-1926, et à titre d'introduction, justifié le choix de mon sujet. J'avais expliqué qu'il évoquait deux des plus importants problèmes scientifiques soulevés par l'état actuel du droit politique.

Le premier problème consistait à préciser les aspects de la crise du droit public moderne (et plus spécialement du droit constitutionnel) et à délimiter son étendue territoriale, autrement dit à énumérer les pays atteints par cette crise. Pour mieux faire voir à mes élèves le caractère de ce problème, j'avais comparé la doctrine politique du XIX^e^ siècle et l'état d'esprit engendré par elle ou dont elle était l'expression avec la nouvelle doctrine politique qui s'imposait déjà dans certains pays et dont se préoccupaient tous les auteurs européens et quelques auteurs américains. J'avais aussi souligné combien l'évolution du droit public interne différait de celle du droit international. En droit international, on voyait se réaliser des conceptions considérées comme utopiques quelques années auparavant, ou, du moins, on envisageait avec confiance leur réalisation [2]. Au contraire, en droit public interne, les constructions qu'on croyait inamovibles, qui paraissaient établies *ab aeterno*, s'écroulaient misérablement.

[1] Trois leçons par semaine du 1^er^ octobre au 20 mai.

[2] Inutile de dire que cette confiance a échoué complètement dans ces dernières années.

Transposé dans le champ de mes préoccupations scientifiques, ce problème m'amenait à rechercher si la crise européenne s'était aussi produite en Amérique et sinon à préciser les différences doctrinales et positives entre le droit constitutionnel américain et le droit constitutionnel européen, ou, du moins une partie de celui-ci.

Le second problème était strictement américain. Il s'agissait de déterminer si, lors de la création et au cours de l'histoire constitutionnelle des différents Etats indépendants de l'Amérique, les constituants américains avaient étudié et s'étaient proposé de résoudre les mêmes problèmes politiques que les constituants européens au début de l'ère constitutionnelle.

J'avais débuté par l'examen de ce second problème. J'avais analysé les questions suivantes : 1° en principe, toute loi répond à une nécessité vitale ressentie par la collectivité ou par une minorité dirigeante; 2° à quelles nécessités ont répondu les premières constitutions américaines (examen particulier de la plus ancienne, la Constitution des Etats-Unis de l'Amérique du Nord; dans quelle mesure a-t-elle servi de modèle aux autres?); 3° à quelles nécessités ont répondu les soulèvements des colonies espagnoles; 4° les différences à noter, à ce dernier point de vue, entre les colonies espagnoles d'une part et, de l'autre, le Canada, le Brésil et les colonies insulaires.

J'en avais ainsi terminé avec l'introduction. J'avais alors abordé l'étude de l'histoire constitutionnelle des différents Etats de l'Amérique. J'avais réussi à analyser, en quatre mois, les Constitutions des Etats-Unis de l'Amérique du Nord, du Canada, de l'Argentine et du Vénézuela. J'avais décidé de les étudier par ordre chronologique en prenant comme base la date de l'initiative constitutionnelle. Mais, par exception, j'avais, du fait de leur origine anglaise commune, rapproché les Constitutions des Etats-Unis et du Canada.

Voilà le résumé du cours fait en 1925-1926. Quand j'ai repris, l'année suivante, le même sujet, je l'ai traité d'un point de vue quelque peu différent. D'ailleurs, j'ai tout de suite changé le titre de mon cours. C'est à l'*Etude comparée du Droit constitutionnel de l'Amérique* que j'ai consacré ce cours de 1926-1927 dont je me propose d'analyser en cet article les principales leçons.

J'ai divisé l'introduction, dans laquelle je me suis efforcé de bien montrer l'intérêt du sujet, en quatre sections ou points :

I. Point intéressant en soi-même dans la sphère proprement historique;

II. Point intéressant parce qu'il évoque un phénomène juridique qu'on prétend très original. 1° Le constitutionnalisme américain est jeune; 2° la Constitution des colonies anglaises a joué le rôle de modèle et la littérature européenne en a fait un vif éloge [1]; 3° la prétention de l'opinion publique américaine : le droit public américain représente le *summum* de la démocratie et de la liberté;

III. Point intéressant et actuel du fait de la crise constitutionnelle européenne. La crise est-elle un phénomène *objectif* (autrement dit un vice résultant du système en lui-même) ou un phénomène *subjectif* et particulier à certains pays d'Europe?

IV. Point spécifique du cours qu'il convient d'étudier et de préciser dans tous ses détails.

J'ai consacré le premier chapitre à l'étude des caractères communs à toutes les Constitutions américaines. J'en ai distingué cinq : la forme républicaine; le régime démocratique; le cadre des libertés et des droits de la personnalité; la représentation parlementaire; la stabilité du système constitutionnel (libéral, démocratique) qui n'est plus discuté depuis longtemps. En effet l'opinion américaine n'a jusqu'à présent jamais douté que ce système ne soit capable de répondre aux nécessités politiques [2]. Certes l'exercice de divers droits de la personnalité a suscité en Amérique quelques difficultés. Mais, si l'exercice de ces droits a parfois été limité, leur principe même n'a jamais

[1] Pendant deux années scolaires, j'ai fait des cours spécialement consacrés à l'histoire de la pensée européenne au sujet des Etats-Unis de l'Amérique du Nord (depuis les débuts jusqu'à la moitié du XIX^e^ siècle). Les notes et les sommaires analytiques de ces deux cours attendent encore leur rédaction développée ou, pour mieux dire, un éditeur qui rendrait nécessaire et utile cette rédaction. (Note de 1937.)

[2] C'est encore l'opinion de l'actuel président des Etats-Unis, Roosevelt. Il l'a confirmée dans un de ses premiers discours après sa réélection. Voilà un fait intéressant en face des changements survenus dans certains pays des Antilles et de l'Amérique du Sud. (Note de février 1937.) Mais si on devait croire les versions de l'acte du 5 mars qu'on trouve dans la presse européenne, le président semblerait pencher vers un pouvoir exécutif omnipotent, ce qui serait la négation de la démocratie. (Note de mars.)

été mis en doute [1]. J'ai consacré alors à ce chapitre le trimestre d'automne.

Dans un second chapitre j'ai étudié les caractères par lesquels les Constitutions américaines se distinguent les unes des autres. Malgré la fragilité de toute classification, je les ai classés, pour en faciliter l'analyse, en caractères principaux et en caractères secondaires.

J'ai distingué parmi les caractères principaux : le présidentialisme et le parlementarisme comme formes de gouvernement; les différentes conceptions et réalisations du fédéralisme; les différentes conceptions, organisations et fonctions de l'Etat local (municipal). Et parmi les caractères secondaires : la réélection ou la non-réélection du pouvoir exécutif; les diverses fonctions spéciales du pouvoir judiciaire; l'intervention plus ou moins active du peuple dans le fonctionnement de l'Etat; les degrés dans l'autonomie législative des Etats et des provinces dans les fédérations; les degrés dans l'autarchie des fédérations; les différentes applications du droit constitutionnel international.

II

L'étude du premier caractère commun aux Constitutions américaines (la forme républicaine), m'a amené à préciser les points suivants : toutes les constitutions sont républicaines sauf la Constitution canadienne. La forme républicaine est stabilisée. Allusions aux particularités de l'Union canadienne.

J'ai, d'ailleurs, toujours considéré que le *Dominion*, tout en faisant partie de la Courone anglaise, c'est-à-dire d'une monarchie, avait une vie politique quasi républicaine. Caractère qui s'accentue de jour en jour à mesure que se dessine l'évolution des dominions et que se précise la condition juridique de l'Empire anglais.

J'ai étudié ensuite le second caractère commun, le régime démocratique. Je l'ai envisagé du point de vue de l'intervention

[1] Je crois de même qu'au cours des controverses auxquelles ont donné lieu récemment, dans certains pays d'Amérique, le problème des relations entre le pouvoir exécutif et le pouvoir législatif (problème du présidentialisme et du parlementarisme) et celui du droit de suffrage, les principes essentiels du régime libéral n'ont jamais été discutés. J'y reviendrai à la fin de l'article. (Note de 1933.)

directe de la collectivité (c'est-à-dire de tous les citoyens à quelque classe sociale qu'ils appartiennent) dans la vie de l'Etat. J'ai négligé la notion d'égalité juridique, *lato sensu*, décidé à l'analyser en même temps que les droits de la personnalité. Après un bref examen des dispositions canadiennes, je me suis attardé sur les textes constitutionnels et les coutumes politiques de l'Amérique du Nord. J'ai très concrètement étudié les points suivants : l'interprétation du mot *peuple* et de *ses droits* dans les différents articles de la Constitution; le droit électoral pour les élections à la Chambre des représentants, au Sénat et à la Présidence de la République; la ratification des lois fédérales; le *referendum* dans la législation municipale. Puis, j'ai fait le même travail pour toutes les autres Constitutions américaines. J'en ai commenté les articles. J'ai signalé les différences et les analogies de fond et de forme, bref toutes les particularités qui m'ont semblé intéressantes. J'ai clos cette étude, qui m'a naturellement retenu un certain temps, par un résumé et par une conclusion sur l'état actuel du problème démocratique en Amérique.

A propos du troisième caractère commun à toutes les Constitutions américaines, c'est-à-dire leur respect des droits de la personne humaine, j'ai traité les thèmes suivants : l'explication des noms différents que dès l'origine ces droits ont reçus dans les textes constitutionnels (droits de l'homme, droits de l'homme et du citoyen, droits individuels, droits de la personnalité); l'unité de doctrine de toutes les constitutions, sauf en matière religieuse; la première déclaration des droits de l'homme (1776 et 1787); examen détaillé des formules générales et des formules précises de toutes les constitutions; la suspension des garanties constitutionnelles.

Cette analyse des droits de la personne m'a retenu assez longtemps. J'ai terminé cette section, comme la précédente, par un résumé. J'y ai souligné les deux enseignements à tirer de l'étude que je venais de faire : 1° le droit constitutionnel américain respecte, en général, le cadre classique des droits de l'homme comme élément fondamental de la vie juridique du pays; 2° il accuse, en certains cas, une déviation de la doctrine libérale en matière religieuse (le jacobinisme).

J'ai étudié plus brièvement les quatrième et cinquième caractères communs à toutes ces Constitutions.

Pour le quatrième, j'ai surtout insisté sur l'existence d'une

représentation parlementaire dans les gouvernements dits parlementaires *stricto sensu* comme dans les gouvernements « présidentiels ».

Enfin pour préciser le cinquième caractère commun, soit la stabilité du constitutionnalisme américain, j'ai développé deux idées essentielles : la loi préexistante (la Constitution) reste un modèle pour l'Etat en même temps qu'elle limite ses pouvoirs et elle assure une garantie aux citoyens. D'autre part, personne n'a jamais mis en doute, en Amérique, la valeur fondamentale du régime (il n'y a pas de crise du constitutionnalisme libéral américain) [1].

J'en suis ainsi arrivé au second chapitre consacré aux caractères par lesquels les Constitutions américaines se distinguent les unes des autres. Pour abréger cet exposé, je vais maintenant analyser ce chapitre de façon schématique, sous réserve de considérations complémentaires utiles.

Premièrement. Parlementarisme et présidentialisme. L'extension du parlementarisme et ses causes. Le problème se pose différemment dans les Etats fédéraux et dans les Etats unitaires. La durée des présidences. L'évolution vers le présidentialisme dans la dernière Constitution chilienne. L'exécutif collégial de l'Uruguay.

Deuxièmement. Fédéralisme et unitarisme. Les Etats franchement fédéraux. Les Etats unitaires. Les Etats qui, tout en étant unitaires, semblent s'acheminer vers le fédéralisme. Distinction des Etats fédéraux en quatre groupes : les fédérations d'origine organique antérieure à l'indépendance; les fédérations d'origine essentiellement doctrinale; les fédérations d'origine organique mais affaiblies par la suite; les fédérations organiques latentes (en Amérique centrale).

Troisièmement. La conception, l'organisation et les fonctions de l'Etat municipal. L'importance de ce problème dans la doctrine de l'Etat moderne et de l'Etat médiéval. La municipalité, cellule politique historique. La municipalité dans les doctrines *organiques* du droit politique. Le fédéralisme cantonaliste. Distinction entre les pays dont la loi constitutionnelle établit l'autonomie complète de la municipalité, les pays qui se contentent de réaliser partiellement cette autonomie et les

[1] A présent, la valeur de cette affirmation s'est sensiblement diminuée. (Note de 1937.)

pays résolument centralistes. Examen des critères servant aux diverses constitutions en vigueur à déterminer la sphère d'autonomie municipale : la *formule abstraite* ou l'*énumération précise*.

Quatrièmement (premier des caractères secondaires). La réélection ou la non-réélection du pouvoir exécutif. L'importance historique de ce problème en Amérique. Son importance pratique à l'heure actuelle. La classification des Constitutions en trois groupes : les Constitutions qui consacrent le régime de la réélection; celles qui consacrent le régime de la non-réélection; celles qui introduisent un régime intermédiaire (le régime de la non-réélection immédiate). Examen des textes.

Cinquièmement. Les fonctions spéciales du pouvoir judiciaire.

a) Le contrôle de la constitutionnalité des lois fédérales et des Etats fédéraux. Etude de cette fonction dans la Constitution des Etats-Unis de l'Amérique du Nord. Comparaison avec les autres Constitutions américaines qui la prévoient aussi;

b) Les différences entre le contrôle de la constitutionnalité et le recours dit d'*amparo*. Examen détaillé de l'*amparo* dans les Constitutions qui l'admettent. Distinction de ces Constitutions en cinq groupes : celles qui ne voient dans l'*amparo* qu'une garantie de procédure judiciaire; celles qui y voient une garantie de tous les droits de la personne; celles qui envisagent essentiellement l'annulation des sentences anticonstitutionnelles ou simplement illégales; celles qui en font un recours contre les lois et les résolutions prétendues illégales et lui donnent un effet rétroactif; celles qui prévoient l'*amparo* contre tous les *actes* de l'autorité judiciaire et des autres autorités;

c) La collaboration du pouvoir judiciaire avec le pouvoir législatif (Constitutions du Salvador et de l'Equateur).

Sixièmement. L'intervention du peuple (de la collectivité nationale) dans la vie politique. J'avais déjà étudié ce problème d'un autre point de vue en analysant le second caractère commun (le régime démocratique). Je me suis efforcé, cette fois, de préciser les divergences de détail des Constitutions.

Septièmement. L'autonomie législative des facteurs politiques des fédérations (Etats ou provinces). Examen détaillé des groupes suivants : les Etats où l'autonomie législative est prépondérante; les Etats où la législation commune est pré-

pondérante; les Etats où la législation autonome et la législation commune paraissent s'équilibrer.

Huitièmement. L'autarchie des Etats fédéraux. L'intervention de l'Etat central (des pouvoirs fédéraux) dans les Etats fédéraux. Etude particulière de quelques Constitutions (la Constitution argentine par exemple).

Neuvièmement. Le droit constitutionnel international. Etude des Constitutions américaines qui renferment des formules ou des déclarations de caractère international. Distinction de trois groupes : les Constitutions qui contiennent des déclarations de droit international général; les Constitutions à tendance internationale interaméricaine; les Constitutions qui incorporent à leur droit interne des obligations concrètes d'ordre international. Etude complémentaire du développement des principes d'arbitrage et de conciliation en Amérique.

Voilà le résumé fidèle du cours de droit constitutionnel américain que j'ai fait pendant l'année académique 1926-1927 à mes étudiants de l'Université de Madrid. Je crois que ce résumé ne sera pas sans intérêt pour mes collègues des Universités américaines et même peut-être européennes. Il leur indique, en même temps que ma méthode pédagogique, la façon dont j'ai compris et réalisé l'enseignement des *Institutions civiles et politiques de l'Amérique* dans les vingt-trois années qu'a duré mon enseignement à l'Université de Madrid. Cependant je n'ai pas résolu en 1926 le problème que j'avais posé au début du cours. Dans mes explications, je l'ai traité d'un point de vue rigoureusement historique. Je me suis simplement efforcé de préciser à mes élèves l'évolution de la doctrine constitutionnelle libérale en Amérique et son évolution dans certains pays d'Europe.

Mais il ne suffit pas de retracer ces évolutions. Il convient aussi de les interpréter, c'est-à-dire d'expliquer pour quelles raisons elles sont si différentes. J'ai essayé de le faire dans les articles que, voici quelques années, j'ai consacrés dans des périodiques américains à la crise du libéralisme [1]. Il me semble

[1] Parmi ces articles, je citerai : *L'Essentiel et le Secondaire dans le Libéralisme* (1924); *Qu'est-ce qui est en crise?* (1924); *Le Nouveau Dogmatisme* (1926). Tous ces articles devaient figurer dans la nouvelle édition de mon *Répertoire politique* (*Idearío político*) appartenant à la collection de mes *Œuvres complètes;* mais pour le moment, il est impos-

inutile d'exposer à nouveau ma doctrine. Je me contenterai d'ajouter, pour commenter la note de la fin de la première partie de la présente étude, qu'à mon avis il faut distinguer, dans l'armature du droit constitutionnel libéral, le fond et la forme. Par la forme, j'entends les garanties extérieures et l'organisation technique des organes du gouvernement qui, comme le disait déjà la Déclaration de l'Indépendance de 1776, sont institués par les hommes pour garantir les droits inaliénables de la créature humaine et aussi des personnes collectives. Une modification de ces organes (et en général de la technique anatomique et fonctionnelle de l'Etat), n'entraîne pas nécessairement une modification du fond constitutionnel. Il convient de distinguer la crise de fond de la crise de forme. Je dirai même qu'il *faut* les distinguer. C'est une erreur bien dangereuse de les confondre et d'empêcher ainsi l'évolution parfois nécessaire d'un ou de quelques organes du régime.

D'ailleurs, sans abandonner ma position historique, je crois possible d'expliquer pourquoi les problèmes constitutionnels se présentent si différemment en Amérique et dans une partie de l'Europe. C'est une hypothèse que les faits me paraissent vérifier. Je veux l'indiquer en manière de conclusion. Il semble que la pensée politique européenne en soit arrivée au *point mort*. Il semble aussi que cette pensée, mise dans l'obligation de remédier à certains défauts évidents du régime politique moderne et à certaines conséquences de l'évolution spirituelle et sociale de l'après-guerre, n'ait pas encore su trouver de remède dans le cadre du constitutionnalisme libéral. Alors, devant son impuissance (qui est une impuissance à saisir la substance constitutionnelle), elle se détache du constitutionnalisme libéral et même nie toute sa valeur. J'ai montré que la position de la pensée politique américaine est toute différente. Est-elle plus raisonnable que la première? Ce problème dépasse, je l'ai déjà dit, le cadre purement historique et scientifique de mon enseignement. Je n'ai pas non plus le loisir de le résoudre ici. Mais, en tout cas, cette opposition

sible d'envisager la continuation de celles-ci. Je me borne à souhaiter qu'elle ne devienne pas tout à fait irréalisable par la perte éventuelle de mes manuscrits. [Note de 1937.]

doctrinale entre le vieux et le nouveau continent est un fait qu'on ne saurait négliger [1].

Rafael ALTAMIRA,
Doyen Honoraire de la Faculté de Droit de Madrid.
Juge de la Cour permanente de justice internationale.
Vice-Président de l'Institut International
d'Histoire Constitutionnelle.

[1] Traduit de l'espagnol par Jacques-Bernard Herzog, avocat à la Cour d'appel de Paris.

Imp. G. Thone, Liège (Belgique)