Pour une classification des préambules : approche comparative

Les préambules constitutionnels sont des objets connus mais peu analysés. Une étude comparatiste doit permettre de renouveler les connaissances théoriques qui s'y attachent et dépasser les acquis hérités de la formation nationale du droit. Les études juridiques qui se sont attelées à la compréhension des préambules restent rares, encore plus celles qui tentent de dresser une classification. La présente contribution souhaite apporter un cadre d'analyse et des réponses pour pallier ce manque.

Du latin « *preambulare* » qui signifie marcher devant, le préambule est désigné comme un texte qui précède le corps de la constitution. Les définitions avancées s'appuient le plus souvent sur un critère formel et un critère matériel. Il s'agit respectivement de la place¹ des dispositions du préambule (avant les articles) et du contenu de ces dispositions : éléments historiques, présentation de l'auteur de la constitution, etc. Il faut aussi noter que le langage des préambules est accessible, différent de la sémiotique juridique dans laquelle baigne les autres dispositions de la constitution².

La combinaison de ces deux critères offre une plus grande pertinence de la définition, comme le font Luc HEUSCHLING³ ou Liav ORGAD⁴. La qualification par le constituant n'est pas décisive ; ce qui prime est la place des dispositions ainsi que leur nature. Ainsi, un préambule peut être défini comme l'ensemble des dispositions placées avant les articles d'une constitution et qui annoncent l'adoption du document tout entier et introduit ses articles.

La question de l'appartenance de ces « pré-textes »⁵ au document constitutionnel tout entier a été maintes fois soulevée et a toujours été résolue par la positive à l'aide de trois arguments : le préambule est rédigé au terme du même processus constituant que les autres dispositions, il est placé sous le titre de la constitution (quelle que soit l'appellation de cette dernière), laquelle est soumise toute entière à l'adoption⁶.

¹ : Luc HEUSCHLING parle du critère « géographique ». HEUSCHLING L., « La Constitution formelle », in (dir.) TROPER M. & CHAGNOLLAUD D., *Traité international de droit constitutionnel*, t.1, Dalloz, 2012, pp.264-296, p.281.

² : CHEVALLIER (J.), « Essai d'analyse structurale du préambule », in (dir.) KOUBI G., *Le Préambule de la Constitution de 1946, contradictions politiques et antinomies juridiques*, CURAPP, PUF, 1996, 296 p., pp. 13-36, p.15-16.

³ : *Ibidem*.

⁴ : ORGAD L. « The Preamble in constitutional interpretation », I-CON, 2010, vol. 8, n°4, 741-738.

⁵ : CHEVALLIER (J.), « Essai d'analyse structurale du préambule », *préc.*, p.13. En italique dans le texte.

⁶ : V. Elizabeth ZOLLER qui distingue entre les processus constitutionnels qui associent le peuple à l'adoption de la constitution est les autres. Dans le même sens, BOUDON J., *Manuel de droit constitutionnel*, t.1, PUF coll. Droit fondamental, 2015, 310 p., p.57-62.

Les préambules constitutionnels existent depuis le constitutionnalisme moderne de la fin du XVIII^{ème} siècle. Lors de l'émancipation des colonies américaines ou de la Révolution française, des textes fondateurs sont précédés de longs préambules qui exposent avec détails les raisons de ces révolutions. Ces documents ne sont pas des constitutions quoiqu'ils contiennent des choix politiques primordiaux et cardinaux enfermés dans une expression juridique. La matière de ces documents en a fait les pierres angulaires de leurs systèmes juridiques respectifs⁷. Ce constat amène à préciser que si la pratique des préambules est répandue à travers le monde depuis la fin du XVIII^{ème}, différents types de documents en sont dotés. On limitera cependant l'étude aux préambules qui ouvrent les constitutions à proprement parler (et non ceux qui ouvrent les déclarations de droits notamment⁸). La constitution se définit simplement comme le document juridique le plus haut placé dans la hiérarchie d'un ordre juridique qui contient les principes et règles de dévolution et d'exercice du pouvoir édicté lors d'un processus distinct de la loi ordinaire et par un organe spécifique⁹. Elle est à la fois un document politique en raison de son contenu foncièrement politique¹⁰ (séparation des branches du pouvoir et relations entre les organes institués) ainsi qu'un document juridique qui est le fondement ultime de l'ordre juridique tout entier¹¹. Elle assure une fonction normative et une fonction symbolique¹².

La raison d'être des préambules constitutionnels est de singulariser le texte fondateur grâce à une « vitrine »¹³ qui en condense l'esprit et parfois l'intention des auteurs. Chacun constitue un marqueur identitaire et démotique, accessible au plus grand nombre grâce à un style littéraire.

⁷ : Maurice HAURIOU estimait ainsi que la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 jette les fondements de la constitution sociale que les constitutions politiques se devaient de respecter.

⁸ : V. la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 mais aussi la Charte de l'Environnement de 2005 pour le système juridique français, la Charte des Droits canadienne de 1982 ou Charte des droits de l'homme et des libertés fondamentales tchèque de 1991.

⁹ : PACTET P. & MÉLIN-SOUCRAMANIEN F., *Droit constitutionnel*, Dalloz, 35^{ème} éd., 2017, 663 p., p.62-63. Dans le même sens, Marie-Anne COHENDET définit la constitution comme « l'ensemble des règles de droit généralement contenues dans un document adopté par le souverain (directement ou par ses représentants) » au terme d'une procédure particulière. COHENDET M.-A., *Droit constitutionnel*, Montchrestien Lextenso Editions, 5^{ème} éd., 2011, 553 p., pp.98-99

¹⁰ : Raymond CARRÉ DE MALBERG et Paul BASTID (notamment) s'attachaient au contenu hautement politique pour expliquer la suprématie de la constitution. BASTID P., *L'idée de constitution*, Economica, coll. Classiques, Paris, 1985, 197 p. ; CARRÉ DE MALBERG R., *Contribution à la théorie juridique de l'État : spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français*, coll. Bibliothèque Dalloz, Dalloz, 2003, 638 p.

¹¹ : HAMON F. & TROPER M., *Droit constitutionnel*, éd. LGDJ Lextenso, 37^{ème} éd., 2016, 878 p., p.56.

¹² : PONTTHOREAU M.-C., *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, Economica, 2010, 401 p., p.257-270.

¹³ : *Idem*, p. 269.

La démarche comparative permet de renouveler les canons de la science du droit constitutionnel ainsi que son enseignement, à tout le moins de les soumettre à un examen critique¹⁴. En premier lieu, s'intéresser aux préambules suppose d'admettre que toutes les constitutions n'en sont pas dotées comme la Constitution nationale. Il en va ainsi de la constitution norvégienne de 1814 ou de la plus récente constitution italienne de 1946. A ce jour cependant, plus de deux constitutions sur trois sont dotées d'un préambule¹⁵.

Cette dernière statistique amène à adopter le point de vue d'un observateur extérieur lequel permet au surplus de regarder différemment son système juridique national. Sur ce point, si l'intérêt porté au préambule de la constitution française de 1958 est aujourd'hui certain, il n'en a pas toujours été ainsi (la remarque vaut également pour le préambule de 1946). Sur le plan symbolique, les auteurs de l'été 1958 se sont placés dans la lignée constitutionnelle républicaine grâce à un renvoi vers la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 et le Préambule de la Constitution de 1946 : le préambule est le réceptacle d'une « *sédimentation* »¹⁶ historique et juridique (particulièrement mise en valeur par le Comité de réflexion présidée par Mme VEIL en 2008¹⁷). Le préambule constitue ensuite un véritable réservoir normatif. Sur ce point, un observateur extérieur constatera que la pensée juridique française, plutôt légaliste, a changé de position sur la valeur et l'utilité du préambule dès lors que le juge constitutionnel l'a utilisé¹⁸. Cette utilisation était nécessaire et incontournable en en l'absence d'un catalogue de droits et libertés dans le corps de la constitution.

Ces premières remarques commandent de relativiser les connaissances acquises sur les préambules. Les formes données à ceux-ci, leur appréhension et les utilisations contentieuses au sein des systèmes constitutionnels sont en effet très variables.

L'existence et le contenu d'un avant-propos constitutionnel est intrinsèquement lié au choix du constituant. Chaque constitution est le produit d'une histoire et d'une volonté particulières, c'est-à-dire qu'elles sont rédigées lors de contextes singuliers et se destinent à une communauté politique propre. Dès lors, la multiplicité des constitutions engendre

¹⁴ : MUIR-WATT H., « La fonction subversive du droit comparé », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 52 n°3, Juillet-septembre 2000, pp. 503-527.

¹⁵ : FROSINI J. O., *Constitutional Preambles, At a Crossroads between Politics and Law*, Maggioli Editore, 2012, 174 p. V. aussi le site internet *Compare* : <http://comparativeconstitutionsproject.org/>.

¹⁶ : GICQUEL J. & GICQUEL J.-E., *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, éd. Montchrestien, 20^{ème} éd., 2005, p., p.174.

¹⁷ : *Redécouvrir le Préambule de la Constitution*, Rapport au Président de la République, La documentation française, 2009, 209 p.

¹⁸ : BARGUES C., « Les acteurs juridiques et les normes constitutionnelles reconnaissant les droits de l'homme en France », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 7 | 2015, mis en ligne le 02 juin 2015, <http://revdh.revues.org/1358>.

mécaniquement la multiplicité des préambules constitutionnels. Cette assertion est aisément vérifiable : la diversité des préambules est constatable quant à leurs longueurs, à leurs styles ou même à leurs contenus, à tel point que cette diversité paraît irréductible à toute classification. Il faut cependant garder une vision large des objets en présence et adopter une démarche méthodique plutôt que de se concentrer sur une foule de détails apparents. L'entreprise d'une classification des préambules a déjà été essayée dans quelques travaux universitaires¹⁹.

Deux précautions doivent être émises dès ici. Michel TROPER²⁰ montre en effet que la plupart des classifications sont à la fois rigoureusement infondées et n'expliquent rien. Il faut d'abord garder à l'esprit que toute classification répond à une démarche formulée par une interrogation qui conditionne la méthodologie de la classification²¹. Il n'existe pas une classification unique et catégorique mais autant de possibilités que de question à résoudre²². Au contraire les classifications sont contingentes puisqu'elles sont dressées ponctuellement. Elles sont encore relatives puisqu'elles reposent en premier lieu sur des choix particuliers de critère. Ces derniers ne s'imposent pas au juriste ; il lui revient de les déterminer selon leur pertinence²³. C'est ainsi que Charles EISENMANN écrivait « *l'opération [de classification] est de constitution, non de constatation* »²⁴.

Leur mise en œuvre doit répondre aux impératifs méthodologiques d'exhaustivité, de non contradiction et de clarté²⁵ lors de la définition des classes. En parallèle, le caractère explicatif d'une classification doctrinale tient à ce qu'elle « *doit permettre avant tout de réaliser une économie intellectuelle ou de suggérer une explication* »²⁶. Toute classification est une entreprise intellectuelle de représentation, c'est-à-dire une modélisation qui permet, en science juridique, d'expliquer le droit. Les classifications sont des étalons de mesure et non des prescriptions.

¹⁹ : FROSINI (J. O.), *Constitutional Preambles...*, préc. ; HEUSCHLING (L.), « La constitution formelle », préc.

²⁰ : TROPER M., « Les classifications en droit constitutionnel », *RDP*, 1989, pp.946-956.

²¹ EISENMANN C., « Quelques problèmes de méthodologie des définitions et des classifications en science juridique », *APD*, 1966, pp.25-43, p.38-40. L'auteur écrit : « [...] on oublie trop souvent [qu']une classification est en définitive une réponse à une question, à un problème [...] d'où il suit que n'importe quel problème n'est pas rationnellement possible du point de vue de n'importe quel problème. Au contraire, le problème envisagé relativement à tel ou tel objet conditionne la valeur, la justesse d'une classification », p.38.

²² : *Idem*, p.36-37.

²³ : *idem*, p.34-35.

²⁴ : EISENMANN (C.), « Essai d'une classification théorique des formes politiques », *Politique*, n° 41-44, 1968, pp.5-86.

²⁵ : V. Marie-Claire PONTTHOREAU qui offre une explication synthétique de ces impératifs mis en avant par Charles EISENMANN : PONTTHOREAU M.-C., *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, p.176-177.

²⁶ : TROPER M., « Les classifications en droit constitutionnel », *RDP*, 1989, p.950.

Ainsi, il convient davantage de prendre les remarques de Michel TROPER comme de solides critiques de méthode et garder à l'esprit que l'entreprise ici poursuivie est avant tout heuristique.

Une série d'interrogations se dresse quant à la possibilité d'une classification : l'existence d'un degré minimal de comparabilité, les critères qui permettent de classer. L'enjeu s'étend donc à aux modalités de la classification autant que sur les résultats²⁷.

Ainsi, il convient de répondre à la question suivante : peut-on classer les préambules constitutionnels ?

La réponse à cette question conditionne une question suivante qui est de savoir comment les classer. Si ces deux interrogations n'ont pas le même objet, elles partagent cependant un élément de réponse commun. En effet, la possibilité de classer des préambules (donc d'établir des catégories) suppose de reconnaître des caractères communs entre tous, au-delà de la seule appartenance au genre « préambule ». Dit autrement, la dénomination formelle de préambule porterait sur des objets si différents que la catégorie serait un ensemble hétéroclite. Il semble falloir en effet comparer des objets sans liens apparents entre eux, de sorte que les types établis correspondent tout au plus à une juxtaposition des textes existants. La réponse décisive à ces deux interrogations et à la problématique consiste en la décomposition des éléments des préambules. La recherche d'invariants doit permettre de dégager des critères de classification. La multitude des éléments laisse doute d'une classification binaire, au profit d'une grille d'analyse multi-critères. Cependant, la recherche des composantes permet de dégager des éléments plus profonds. Sans tomber dans l'ontologisme juridique, des catégories matricielles existent à travers la variété des préambules. Ces deux possibilités de classification ne se chassent pas l'une l'autre mais sont alternatives.

Ainsi, une première modalité de classification des préambules consiste en grille d'analyse multicritères (I). Une seconde modalité, alternative, est offerte grâce à une analyse plus profonde des préambules (II).

I) Une grille d'analyse multicritères comme première modalité de classification

²⁷ : Dit autrement, il est tout aussi décisif de savoir comment classer les préambules que de connaître l'appartenance à une classe.

L'analyse et la méthodologie conditionnent toute classification. Il semble qu'une grille d'analyse soit la façon la plus adéquate pour distinguer les préambules, même si elle sera nécessairement relative. Il convient d'établir sa méthodologie (A) avant d'accéder à ses résultats (B).

A) La nécessité méthodologique d'adopter une grille d'analyse de classification

La détermination d'une classification en science juridique suppose de connaître les objets étudiés, d'identifier les critères de distinction pour former des classes et d'y répartir les objets. Une approche substantielle des préambules est ici nécessaire²⁸.

Sur la forme, un critère apparent est la longueur des préambules : de quelques mots pour les uns à de longs paragraphes pour d'autres. S'agissant du contenu, plusieurs remarques peuvent être émises. Comme l'explique Marie-Claire PONTTHOREAU, un préambule sert à « à expliquer la genèse constitutionnelle et/ou à en livrer la philosophie générale »²⁹. On constate en effet la redondance d'éléments comme les narrations historiques. On peut en effet relever des références à un passé lointain (médiéval ou ancestral par exemple) ou à un passé plus proche (comme une accession à l'indépendance). Certains avant-propos constitutionnel renvoient même à une tradition nationale. Le plus souvent, cette tradition est plutôt une projection rétrospective de la création du *demos* à travers le temps ce qui permet de dire que le récit historique d'un préambule participe du récit national.

La genèse constitutionnelle n'est pas le fruit d'un hasard historique. Au contraire, toute constitution est un acte purement humain, un acte de volonté³⁰. Sa genèse implique dès lors un pouvoir constituant, projection juridique abstraite des rédacteurs effectifs de la constitution ou

²⁸ : Cette démarche est suivie par plusieurs auteurs dans leurs travaux respectifs. V. DE PAUL TETANG F., « La normativité des préambules des constitutions des États africains d'expression française », *Revue française de droit constitutionnel*, 4/2015 (N° 104), pp. 953-978, p.957 ; HEUSCHLING L., « La Constitution formelle », *préc.* ; LAWSON C. M., « The Literary Force... », *préc.*, p.879 ; ORGAD L. « The Preamble... », *préc.*

²⁹ : PONTTHOREAU M.-C., *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *préc.*, p. 269.

³⁰ : CARRÉ DE MALBERG écrit ainsi : « la constitution est un acte humain et par suite un acte de volonté », CARRÉ DE MALBERG R., *Contribution à la théorie juridique de l'État : spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français*, coll. Bibliothèque Dalloz, Dalloz, 2003, 638 p., p.55.

de l'entité au nom de laquelle le texte est rédigé. Un préambule a pour fonction de présenter l'auteur du texte, le « *sujet politique* »³¹ pour lequel il forme une tribune d'autojustification. On relève enfin la mention ou la proclamation de valeurs et d'idéaux³². Une majorité de constituants usent d'un préambule pour indiquer les buts, valeurs, et idéaux qu'ils cherchent à concrétiser ou à sauvegarder³³. De même cherchent-ils à y rappeler ou à proclamer des droits et des libertés ainsi que la dignité qui s'attache à tout homme.

Ces constats dressés invitent à établir des statistiques portant respectivement sur le nombre total de mots ou l'occurrence de mots. Si un tel travail peut être indicatif, la donnée serait trop brute pour fonder une classification. L'intérêt de savoir si tel mot ou ensemble de mots se retrouve dans plusieurs préambules n'est guère éclairant. De manière générale, une approche quantitative doit être consolidée par une approche qualitative. Mieux vaut chercher à comprendre ces occurrences ce qui invite à raisonner par éléments thématiques, que l'on appellera ici des *items*. Ainsi, plusieurs éléments se retrouvent dans les préambules. Il suffirait d'en sélectionner un pour l'ériger en critère de distinction.

Le problème d'une telle démarche est qu'elle repose sur la seule forme puisque l'on se borne à relever l'occurrence de tel ou tel autre *item*. La pertinence de la démarche est peu sûre pour trois raisons. Premièrement, une telle répartition des préambules postule – ou au mieux suppose – que le critère est logiquement pertinent et scientifiquement éclairant. Deuxièmement, si le critère retenu n'est pas rempli – d'une façon ou d'une autre – cela signifierait que la classification est imparfaite. Un critère de faible pertinence peut pourtant aboutir à des catégories trop hétéroclites. A l'inverse, certains préambules peuvent appartenir à deux catégories d'une division ou d'une subdivision. Or comme l'explique Charles EISENMANN, une distinction logiquement établie s'appuie sur un critère « *qui réunit dans une même catégorie les objets les plus profondément semblables et sépare au contraire les objets foncièrement dissemblables* »³⁴. Troisièmement, la sélection d'un seul critère depuis les

³¹ : HEUSCHLING L., « La constitution formelle », *préc.*, p.282.

³² : HABERLE P., *L'État constitutionnel*, Economica – PUAM, coll. Droit public positif, 2004, 268 p., p.77-89, p.218-219. Denis J. GALLIGAN & Mila VERSTEG écrivent également « *beaucoup de constitutions expriment expressément buts et aspirations, le préambule servant utilement de support à cette fin* ». GALLIGAN D. J. & VERSTEEG M., « Theoretical Perspectives », in (éd.) GALLIGAN D. J. & VERSTEEG M., *Social and political Foundations of Constitutions*, Cambridge University Press, 672 p., pp.3-48.

³³ : Peter HABERLE développe sur les « *missions étatiques* » ainsi que le « *bien commun* » visé dans les préambules. HABERLE P., *L'État constitutionnel*, *préc.*, p. 218.

V. aussi KING J., « Constitutions as Mission Statements », *Social and political Foundations ...*, *préc.*, pp.73-102. L'auteur y parle des « *missions* » affichées dans la constitution.

³⁴ : EISENMANN C., « Quelques problèmes de méthodologie... », *préc.*, p.40.

composantes des préambules laisse en suspens les autres composantes. Des préambules voisins selon un critère pourraient être distincts selon un autre critère et *vice versa*.

L'utilisation des références historiques comme critère de distinction dans les préambules illustre parfaitement ces difficultés de méthode. La première consiste en la définition qui peut être lourde de conséquence pour la classification. Si elle est définie strictement comme la mention d'un évènement daté, l'on aurait tels préambules face à tous les autres. Mais alors, est-il pertinent de ranger ces derniers au sein d'une catégorie préambule grec, le plus court au monde, sans référence historique aucune avec le préambule polonais de 1997 qui contient des références à l'histoire de sa nation, et de l'Etat polonais au prétexte qu'aucune date n'y est mentionnée ? Le critère retenu serait un critère d'exclusion, peut-être logiquement fondé, mais scientifiquement peu pertinent puisque l'une des deux catégories seraient étroite et l'autre trop hétérogène. Or, foncièrement peu importe qu'il soit fait référence ou non à une date, mais il importe que soit fait référence à un évènement passé, daté ou non, ponctuel ou continu, ou tout renvoi à une figure ou à un collectif ancestral(e). L'on voit pour l'exemple qu'une définition plus large permet d'établir une véritable *summa divisio*³⁵. Il est ensuite possible d'affiner l'analyse au sein des préambules qui comportent cet élément, par subdivisions en chaîne³⁶. Mais alors survient une nouvelle difficulté : comment classer les préambules qui panachent des traits opposés selon un même critère de distinction ? Pour l'exemple, il existe des préambules qui contiennent un évènement daté et un autre non daté. Sur la compréhension, une classification fondée sur la seule occurrence d'un évènement daté apporte peu d'enseignement. Quand bien même un critère plus large est adopté la question n'est pas résolue. Il vaut mieux traduire en termes substantiels ce que de tels éléments signifient. On peut multiplier les exemples de difficultés pour chaque composante des préambules.

Plus encore, comme indiqué plus haut, l'utilisation d'un *item* critère de classification laisse en suspens les autres. Aller jusqu'au bout d'un principe de classification sur le plan logique n'a de sens que si la classification tend vers un but précis. Or, mêler des critères (les *items* que sont la structure du préambule, référence historique, etc.) de classification est une confusion entre considérations indépendantes qui biaise la méthodologie et dilue la pertinence scientifique du travail. Plus fondamentalement, la sélection de la référence historique comme

³⁵ : Pour le formuler sous une question simple : y a-t-il une référence historique ou non ?

³⁶ : Par exemple : la référence est-elle datée ? Y a-t-il des références multiples ?

critère répond davantage à une typologie des utilisations ou des mentions de faits historiques au sein des préambules qu'à la question d'une typologie *générale* des préambules.

Mieux vaut donc se détacher de l'illusion d'un critère de distinction absolu. Deux démarches alternatives sont alors envisageables. La première consiste à distinguer des classes de préambules avec un principe de classification à la fois. L'étude est fastidieuse mais elle permet d'exploiter chacun de ces principes jusqu'au bout. Elle s'adresse surtout à des études spécialisées. La seconde consiste à établir une grille d'analyse qui embrasse plusieurs critères à la fois. C'est celle que l'on propose ici.

B) La relativité de la classification des préambules offerte par une grille d'analyse

Cette démarche est vraisemblablement une entorse à la méthodologie la plus pure mais est la seule à garantir une synthèse d'envergure. Cet écart se justifie que seule la combinaison et la complémentarité des critères met en perspective des ouvertures constitutionnelles extrêmement variées. Elle peut être traduite concrètement par un tableau à double entrée dans lequel les composantes des préambules forment autant de variables dont sont dotés ou non les préambules.

La classification par grille d'analyse commande de prendre du recul. Cela signifie que les critères doivent être suffisamment englobants mais également que les critères doivent être mis en perspective les uns avec les autres.

Ainsi, sur le plan de la forme (rédactionnelle) deux critères sont souvent employés. Le premier est la longueur des préambules³⁷ tandis que le second, plus analytique, est relatif au degré de narration des préambules. Ces deux critères sont assez liés : plus un préambule est long, plus sa narration poussée (le plus souvent). La combinaison de ces deux critères mène donc rapidement à une classification assez brute entre des préambules plus courts, souvent sobres, et d'autres plus longs, plus enjolivés et plus narratifs. Quoique sommaire, cette classification est tangible.

³⁷ : HEUSCHLING L., « La constitution formelle », *préc.*, p.288. ORGAD L. « The Preamble... », *préc.* .

On peut ajouter un troisième critère formel relatif à la structure des préambules. Certains sont tournés en une seule phrase tandis que d'autres sont structurés par alinéas (parfois numérotés) et d'autres encore sont si longs qu'ils sont rédigés sous forme de paragraphes.

Le contenu est également en lien avec ces aspects rédactionnels. Les avant-propos les plus longs forment de véritables romans constitutionnels qui racontent l'histoire, souvent enjolivée du peuple ou de la nation. Ainsi la propension à la narration historique s'étend avec le volume. En corolaire, il y a perte de densité lorsqu'il y a gain de quantité. Cela dit, la présence d'une référence historique n'est pas conditionnée par la longueur du préambule.

On peut enfin ajouter comme élément distinctif les valeurs et idéaux que les constituants visent sous forme d'énumération (par retour à la ligne ou par tirets) ou par un genre narratif.

Quatre grands types de préambules peuvent être dégagés grâce à cette grille d'analyse. On distingue les plus courts, qui présentent seulement l'adoption de la constitution. Viennent ceux, plus longs, tournés en une longue phrase (le plus souvent structurée par propositions successives). Les références au passé y sont souvent brèves ou même inexistantes. La troisième catégorie est faite d'avants propos de plusieurs phrases voire quelques paragraphes. Les références à l'histoire sont plus fréquentes et plus lointaines, comme si le constituant cherche une justification de son identité dans un passé médiéval ou immémorial.

Enfin le dernier type de préambule est composé des plus longs avec un style très riche et un genre narratif qui met en valeur le sujet constitutionnel. Les détails historiques et les traits identitaires sont nombreux et la philosophie du régime instauré est plaidée.

En plus de la répartition de préambules par types, on peut aussi s'attacher à leur répartition géographique. Luc HEUSCHLING soulève en effet une hypothèse selon laquelle les préambules varient selon les aires géographiques³⁸. Lorsque l'on combine l'histoire constitutionnelle des Etats à travers le monde et les familles de droit, on s'aperçoit que les catégories de préambules concordent avec des familles de droit ou des traditions juridiques : un type de préambule se trouve davantage sous une aire et ainsi de suite.

Ainsi, les Etats d'Europe du nord disposent rarement d'un préambule constitutionnel, les vieux Etats du reste du continent (et les États-Unis) en disposent souvent d'un plutôt court, « à la tonalité technique »³⁹. Les Etats ayant accédé à une indépendance postcoloniale disposent

³⁸ : HEUSCHLING L., « La constitution formelle », *préc.*, p.280. ORGAD L. « The Preamble... », *préc.* .

³⁹ : HEUSCHLING L., « La constitution formelle », *préc.*, p.280.

de préambules plus longs, plus enjolivés et à la tonalité lyrique (Amérique du Sud, Afrique sub-saharienne). L'accent est essentiellement mis sur l'accession à l'indépendance et au recouvrement de la souveraineté par le peuple. Les préambules du *Commonwealth* disposent souvent de préambules longs, avec une certaine ressemblance⁴⁰.

Lors des transitions démocratiques les préambules sont souvent rédigés dans un registre grave (parfois épique) tout en étant significatif d'un espoir ressuscité puisque le recouvrement de la souveraineté populaire et les vœux d'un avenir démocratique qui sont mis en valeurs. Ainsi des préambules espagnol de 1974 et portugais de 1976 auxquels on peut ajouter les préambules des constitutions issues des conférences nationales dans certains pays d'Afrique.

Les constitutions des Etats d'Europe centrale et orientale ayant retrouvé leur souveraineté à la chute du Mur dès 1991 sont souvent précédées d'un préambule d'une longue ou de plusieurs longues phrases. Les références historiques lointaines y sont récurrentes comme pour revendiquer ou réaccéder à une identité bafouée⁴¹.

Enfin, les préambules d'Asie orientale et extrême-orientale sont si longs qu'ils sont rédigés en paragraphes successifs, sont très narratifs et très valorisant pour le sujet politique. Ils constituent un genre à part au sein des préambules.

La typologie ici exposée procède de choix que l'on tente de justifier au mieux. Ce n'est pas à dire qu'elle soit la seule. Se limiter aux critères de formes n'a pas une grande utilité en soi même si la classification est logique. A notre sens, la complémentarité des critères est un moyen pertinent de classer tous les préambules. Si une synthèse de la classification des quatre types devait être proposée, on peut dire qu'il y a d'un côté des préambules plutôt courts, doctes et sobre, face à, de l'autre côté, des préambules longs, prolixes et très riches en narrations historiques.

La grille d'analyse ici proposée est un cadre théorique susceptible de critiques et d'évolution, tout comme elle doit permettre l'avenir de classer tout nouveau préambule constitutionnel.

Il convient de voir maintenant que des éléments plus structurants permettent de distinguer tous les préambules.

⁴⁰ : Style sobre, tonalité solennelle, référence de l'ancienne appartenance à la Couronne britannique, structuration par renvois à la ligne et par buts.

⁴¹ : Le préambule polonais 1997 commence par « *Soucieux de l'existence et de l'avenir de notre Patrie, ayant en 1989 recouvré la faculté de décider en toute souveraineté et pleine démocratie de notre destinée,* » (première phrase ; le préambule estonien de 1992 rappelle que l'Etat « [...] a été établi par le droit inaliénable du peuple estonien à l'autodétermination nationale et qui a été proclamé le 24 février 1918, » (deuxième phrase).

II) Une recherche d'éléments matriciels comme seconde modalité de classification

La variété des formes et des contenus des préambules n'est pas irrésistible à toute classification. Cependant, une analyse approfondie sur les *items* qu'ils comprennent et sur leur économie générale permet de les séparer. L'approfondissement de l'analyse fait ressortir des éléments plus structurants. Le prisme temporel (A) et le prisme des valeurs (B) offrent des distinctions binaires plus matricielles.

A) L'opposition entre préambules grâce à un prisme temporel

Les références à l'histoire font partie d'une grande majorité de préambules au point d'être quasiment une constante. Elles peuvent être explicites ou implicites, uniques ou multiples. Elles ne sont encore par forcément exactes. Il faut comprendre par ici que le récit historique d'un constituant n'est pas un travail d'historien soumis à des conditions et des impératifs d'exactitude. Du point de vue du constituant, il importe de générer un récit qui corrobore et consolide la fondation constitutionnelle. Michel ROSENFELD⁴² explique particulièrement ces contraintes primordiales qui pèsent sur l'auteur théorique de la constitution ou ses rédacteurs effectifs. Le récit balance tant « *entre réalité et fiction* »⁴³ qu'il est en réalité une « *réélaboration* »⁴⁴.

Comme indiqué précédemment, il existe dans les préambules des marqueurs temporels, plus ou moins identifiés ou qui identifient des événements ou des laps de temps (passés ou futurs) plus ou moins diffus. Pareille absence de référence au passé n'empêche toutefois pas une référence vers le futur. Le plus souvent relève-t-on relèvent ainsi dans certains préambules des vœux pour l'avenir parfois même une véritable perspective sociétale⁴⁵. Mais il existe aussi des préambules sans références à au temps.

⁴² : ROSENFELD M., *The Identity of the Constitutional Subject, Selfhood, Citizenship, culture and Community*, (éd). Routledge, 2010, 326 p., p.28-39.

⁴³ : HUMMEL J., « *Les préambules de Constitution : une forme du "genre littéraire utopique" ?* », Revue d'histoire des facultés de droit et de la culture juridique, n° 31, 2011, pp. 203-221, p., 208.

⁴⁴ : OST F., *Le temps du droit*, éd. Odile Jacob, 1999, 376 p., p.50.

⁴⁵ : Pour illustration, le préambule philippin de 1987 est ainsi rédigé : « *afin de construire une société juste et humaine et établir un Gouvernement qui incarnera nos idéaux et aspirations...* », nous soulignons ; le constituant géorgien de 1995 proclame être « *fermement résolu à instaurer un ordre social démocratique, la liberté économique, un État social et un État de droit...* ».

Nonobstant l'absence de tels marqueurs, un préambule est *per se* un marqueur temporel. Il matérialise en effet « *le début du début* »⁴⁶, le passage du vœu à la concrétisation juridique, il ouvre l'ère du règne de la nouvelle loi suprême en en exposant les motifs et en en présentant son auteur, fut-ce avec sobriété. La constitution est une structure identitaire⁴⁷ mais aussi d'identification pour une communauté politique, sur le moment et pour l'avenir. En raison de son contenu, de la suprématie qui s'y attache, elle est l'artefact produite par et pour une nation, partant devient un texte entre norme et symbole⁴⁸. Son préambule en rappelle l'instauration, offrant ainsi une lecture rétrospective du temps et du moment précis de sa fondation. Ce faisant, il porte irrémédiablement le regard sur sa raison d'être et les idéaux poursuivis grâce à elle.

Un préambule distingue donc l'ère pré-constitution de l'ère de la constitution. Lorsque l'époque antérieure à la fondation est courte et ne permet pas de mobiliser une tradition (politique ou constitutionnelle) le préambule est un artifice qui pallie ce manque⁴⁹.

Ainsi, si le préambule de la Constitution fédérale de 1787 ne comporte aucune référence au passé (contrairement au préambule de la Déclaration d'Indépendance de 1776) c'est parce que les *Framers* font abstraction du passé au profit d'une rhétorique du futur. L'acte d'adoption de la constitution (« *do ordain* ») est un acte de performance par lequel le présent constitutionnel est engagé pour l'avenir sans besoin d'un adjuvant historique par ailleurs inexistant.

A l'inverse, d'autres rédacteurs recherchent la légitimité de la constitution grâce à des références historiques dans les préambules. La mention d'ancêtres⁵⁰, d'aïeux⁵¹, l'exhumation réelle ou exagérée d'une communauté pré-nationale (les royaumes médiévaux par exemple⁵²) sont autant de moyens d'enraciner la constitution et la communauté politique pour laquelle elle est rédigée. La référence à une tradition nationale confère la légitimité à la démarche constituante. Le document fondateur est tourné vers le passé pour être mieux ancré dans le temps.

⁴⁶ : HEUSCHLING L., « La constitution formelle », *préc.*, p.281.

⁴⁷ : PONTTHOREAU M.-C., « La constitution comme structure identitaire », *in* (dir.) CHAGNOLLAUD D., *Les 50 ans de la Constitution, 1958 – 2008*, Lexis-Nexis, pp. 31-42.

⁴⁸ : DERDAELE É., « La Constitution, entre norme et symbole, réflexions sur le constitutionnalisme européen », Congrès AFDC de Nancy, 2011, <http://www.droitconstitutionnel.org/congresParis/atelierP2.html>

⁴⁹ : PONTTHOREAU M.-C., *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, *préc.*, p. 269.

⁵⁰ : Préambule polonais de 1997 ; préambule slovaque de 1992.

⁵¹ : Préambule russe de 1993.

⁵² : Préambule hongrois de 2010.

La présence de références à l'histoire – explicites ou implicites – n'est donc pas si décisive. Ce qui n'est pas l'histoire mais *le temps*, et l'orientation donnée de la constitution toute entière. Les modalités d'insertion dans le temps traduisent une distinction profonde entre les préambules : ceux qui tournent la constitution vers le passé et ceux qui la tourne vers l'avenir. Tous les marqueurs identitaires et historiques puisent dans les fondements d'une identité collective qui se dote d'une constitution. Dans ce cas, la constitution est tournée vers le passé, ou du moins la représentation qui en est faite. Le préambule irlandais de 1937, celui des Etats d'Europe centrale et orientale qui succèdent à la chute du Mur illustrent particulièrement ce premier cas de figure, ainsi que les préambules des constitutions asiatiques et d'Afrique du Nord.

A l'inverse, certaines ouvertures tournent leur constitution vers l'avenir. En l'absence de tout marqueur temporaire, le futur est implicitement mais nécessairement visé, et le contenu signifie un pari sur l'avenir. En effet, la formulation ferme et solennelle de vœux – et le souhait de leur réalisation – sont des actes constitutionnels discursifs et rhétoriques. Dit autrement, la déclamation des buts poursuivis projette tout lecteur dans leur concrétisation idéale. Il en va à plus forte raison lorsque l'avenir est explicitement mentionné.

On peut ranger dans les préambules tournés vers l'avenir celui des Etats-Unis d'Amérique 1787, de l'Inde de 1949, de l'Australie de 1900, mais aussi la plupart des constitutions des Etats d'Amérique du Sud.

De plus, lorsque l'on superpose l'orientation temporelle d'un préambule aux effets recherchés par les auteurs des constitutions, on s'aperçoit que les narrations historiques rappellent les traits de l'identité nationale (ou du moins ses fondements) tandis que les préambules tournés vers l'avenir offrent un support de création d'une telle identité. D'un côté, des traits identitaires et culturels ainsi que des événements historiques sont mis en valeur pour raviver une conscience voire même une fierté collective. De l'autre côté, l'occurrence de tels éléments est possible mais elle n'est pas majoritaire. C'est essentiellement « *l'effet de catéchèse* »⁵³ délivré par le préambule ainsi que les idéaux qu'il contient qui soudent la communauté politique. Le préambule est donc le support et le vecteur de construction de la communauté politique et de son identité⁵⁴. Sur le moment, la cérémonie qu'il offre à la

⁵³ : KLEIN C., « Pourquoi écrit-on une constitution ? », in (dir.) JAUME L. & TROPER M., *1789 et l'invention de la Constitution*, L.G.D.J. – Bruylant, 1994, 303 p., pp.89-99, p.95.

⁵⁴ : MM HAMON & TROPER décrivent cela de façon limpide cela : « *Enfin, elle [la constitution] est un élément d'intégration nationale de production de la citoyenneté. Bien souvent, les citoyens d'un même État n'ont en commun ni l'appartenance ethnique, ni la langue, ni la religion, ni les valeurs, mais seulement le fait d'être*

naissance de la constitution permet de souder cette communauté. Par la suite, il permet de rappeler les raisons pour lesquelles une communauté s'est dotée d'une constitution.

Ainsi, certains rédacteurs de préambules s'appuient sur des conditions pré constitutionnelles⁵⁵ certaines (telles que la langue ou l'histoire) pour narrer un récit historique. En revanche les autres s'appuient sur la fondation constitutionnelle pour créer un récit rhétorique.

Un autre prisme de lecture pour distinguer les préambules réside en l'expression des valeurs qui s'y trouvent.

B) L'opposition entre préambules grâce à l'expression de valeurs

La présence de valeurs est souvent un aspect délaissé dans les études juridiques. Indiquons simplement que si un rédacteur mentionne des valeurs et des idéaux avant le corps de la constitution c'est parce qu'il lui importe⁵⁶.

Les valeurs prônées ou défendues dans les préambules sont souvent en lien avec la construction nationale et le processus constitutionnel. Elles sont appréciées dans un cadre culturel particulier propre à chaque culture politique et constitutionnelle⁵⁷. Ainsi les valeurs peuvent être vues comme des marqueurs identitaires, partant des facteurs de singularités. Lorsque l'auteur d'une constitution signifie son attachement à des valeurs, il le fait au nom de sa communauté politique (le nous) et exprime ainsi son identité culturelle et son échelle de valeurs. La mention de concepts autoréflexifs comme la nation ou la patrie renforce encore cette affirmation de soi. Un préambule canalise en effet la verve du constituant qui s'adresse à « *l'autre-intérieur* » mais aussi et surtout à « *l'autre-extérieur* »⁵⁸.

Certaines valeurs sont cependant partagées à travers les préambules : la récurrence des valeurs de justice, de paix, de développement, d'Etat de droit ou encore des droits et libertés, est

soumis à la même Constitution et ainsi de jouir des mêmes garanties et des mêmes droits fondamentaux. Parfois, le patriotisme ne se définit que comme l'amour de la Constitution. » HAMON F. & TROPER M., *Droit constitutionnel, préc.*, p.57.

⁵⁵ : FRIEDRICH C. J., *La démocratie constitutionnelle*, 1950.

⁵⁶ : PONTTHOREAU M.-C., *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s), préc.*, p. 269.

⁵⁷ : PIERRÉ-CAPS S., « La constitution comme ordre de valeurs », in (éd.) DALLOZ, *La Constitution et les valeurs : mélanges en l'honneur de Dimitri Lavroff*, 2005, XXV-615 p., pp.283-296. L'auteur écrit que Les valeurs et leur conception « *sont le produit d'une culture juridique et politique nationale singulière* », p.286.

⁵⁸ : ROSENFELD M., *The Identity of...*, *préc.*, p. 38-39.

frappante à tel point qu'elle laisse à penser une certaine communauté de valeurs à travers le monde. L'universalisme et la propagation du constitutionnalisme ont conduit à ce que des valeurs et des principes aient été appréhendés comme des standards démocratiques, et partant sont revendiqués à ce titre. Encore, le visa de la Déclaration Universelle de 1948 est topique⁵⁹. Le caractère humaniste de certaines notions, comme la paix, le progrès, la solidarité et la liberté fédère les Etats à travers le monde⁶⁰. Leur insertion au sein de préambules est l'affichage d'un œcuménisme politique et juridique et prouve (au moins en apparence) l'adhésion à ces valeurs.

Une autre référence, plus inattendue pour le juriste français s'agit de la référence à Dieu⁶¹ ou à une religion⁶². La référence à Dieu ou à une religion soulève des problématiques larges et distinctes de leur seul affichage⁶³. Typiquement, l'appartenance à une obéissance a été un facteur de structuration puissant des nations⁶⁴ de sorte que la recherche d'une bénédiction dans le préambule ou même l'affirmation d'une religion y semblent être des marqueurs identitaires. De ce point de vue, nul doute que l'affirmation de la religion catholique dans le préambule irlandais de 1937 est une réaction forte face à l'ancienne puissance britannique anglicane. De même la référence à Dieu dans le préambule polonais de 1997 permet de trouver une racine identitaire et spirituelle dans les anciens régimes d'antan tout en déclamant une liberté de religion qui était conceptuellement impossible sous la constitution soviétique imposée à l'après-Guerre.

⁵⁹ : Préambule de Côte d'Ivoire de 2000 ou gabonais de 1991.

⁶⁰ : Le constituant japonais de 1949 indique dans son préambule : « *Nous croyons qu'aucune nation n'est responsable uniquement envers elle-même, qu'au contraire les lois de la moralité politique sont universelles et que le respect de ces lois incombe à toutes les nations arguant de leur propre souveraineté et justifiant de leurs relations souveraines avec les autres nations* ».

⁶¹ : Préambule allemand de 1949 ou géorgien de 1995.

⁶² : Préambule tunisien de 2014.

⁶³ : Sur la problématique du droit et de la religion, v. l'ouvrage pionnier : MEYSZTOWICZ V., *La religion dans les constitutions des Etats modernes*, Rome, 1938. Plus récemment, v. PATRICK J.J., « Religion and New Constitutions: Recent Trends of Harmony and Divergence » (June 5, 2012), <http://ssrn.com/abstract=2077274>; HIRSCHL R., « Comparative Constitutional Law and Religion », in (éd.) GINSBURG T., ROSALIND D. & EDWARD E., *The Research Handbook in Comparative Constitutional Law*, 2011 ; D'ONORIO J.-B., « Religions et Constitutions en Europe. A propos d'un préambule contesté », *Revue du Droit Public*, 2006, pp. 715-736 ; D'ONORIO J.-B., « Dieu dans les constitutions européennes », in MONTFORT, E. (dir.), *Dieu a-t-il sa place en Europe? Liberté politique et liberté religieuses dans le Traité fondateur de l'Europe réunifiée*, *Revue Liberté Politique*, 2003, pp. 161-187 .

⁶⁴ : Ce que signifie la maxime médiévale *cujus regio ejus religio*. Sur l'importance du facteur religieux dans la construction des identités nationales ou pré-nationales, v. THIESSE A.-M., *La création des identités nationales, Europe XVIIIème - XXème*, éd. Seuil, coll. Univers Historique, 1999, 302 p.

Pareilles références peuvent toutefois peut signifier davantage. Tout d'abord, il s'agit d'un renvoi « *vers d'autres discours* »⁶⁵ qui permet de rendre la constitution plus légitime. Plus encore, pour reprendre les mots de Jean-Pierre DUPRAT⁶⁶ ces références traduisent une « *éthique constitutionnelle* » ainsi qu'un principe de responsabilité⁶⁷ qui vaut « *devant [Dieu] et les hommes* »⁶⁸. La constitution est donc un contrat par lequel les individus et le tout *indivis* engagent leur responsabilité devant une puissance supérieure pour reprendre l'idée de Peter HABERLE⁶⁹.

L'invocation divine n'est donc pas un unique expédient de consolidation identitaire mais davantage le témoignage d'un engagement à respecter le sacré qui s'attache à tout être humain et la consolidation d'une éthique constitutionnelle que des hommes ont seuls décidée. Elle est plus que la mention d'un concept a-juridique dans un texte juridique. Elle signifie la conscience des constituants des responsabilités dont ils se chargent ainsi que la tension entre des spécificités humaines et une universalité qui leur échappe mais à laquelle ils adhèrent.

La sacralité constitutionnelle devenue paradigmatique n'empêche la reprise de valeurs extra-juridiques d'ordre religieux. De ce point de vue, l'universalité des valeurs du constitutionnalisme peut concorder avec une universalité d'ordre spirituelle qui relie les hommes – ou des hommes entre eux.

On peut simplement distinguer entre les préambules qui comportent valeurs et idéaux et les autres ou entre les préambules laïcs et les préambules faisant référence à Dieu. Il y a assurément plus qu'un enjeu de rhétorique à afficher une telle référence. Toutefois, une lecture approfondie doit à nouveau être mise en œuvre puisqu'une appréciation formelle (la présence ou l'absence d'une mention) n'est pas complètement éclairante. En revanche, l'économie générale d'un préambule peut être trouvée grâce aux marqueurs identitaires et aux mots choisis par les rédacteurs. Il ressort des préambules une tension entre singularité et universalité, à savoir que certains mettent l'accent sur la communauté politique (son histoire, ses valeurs) ou au contraire font abstraction de ces singularités au profit d'une insertion dans la communauté humaine toute entière. Les narrations historiques peuvent donner une idée de la prééminence de l'une ou de l'autre.

⁶⁵ : HEUSCHLING (L.), « La constitution formelle », *préc.*, 288.

⁶⁶ : DUPRAT, J.P., « Dieu dans les constitutions européennes », in (éd.) Pédone, *Les dynamiques du droit européen en début de siècle, Etudes en l'honneur de Jean Claude Gautron*, 2004, pp. 295-320.

⁶⁷ : *Idem*, p.298-303.

⁶⁸ : HABERLE P., *L'État Constitutionnel, préc.*, p.221.

⁶⁹ : *Idem*, p.222.

La distinction n'est pas toutefois pas absolue : il s'agit davantage une gradation entre deux pôles.

Pour illustration, on peut ranger parmi les préambules qui jouent la singularité le préambule hongrois de 2010, le préambule chinois de 1982 ou encore le préambule polonais de 1997. Pour les préambules qui se tournent davantage vers l'universalité peut-on ranger les préambules allemand de 1949, tunisien de 2014 ou encore un grand nombre de préambules constitutionnels d'Afrique subsaharienne qui prône une cohésion panafricaine. L'on peut même ajouter que la tension entre singularité et universalité se joue au sein d'un même préambule.

En conclusion, une analyse profonde des préambules constitutionnels les met davantage en perspective qu'il approche plus superficielle. Cette dernière n'est pas vaine, mais elle répond plus difficilement à une entreprise de classification générale. Elle peut toutefois fournir des résultats segmentaires qui permettent, à terme, une macro-comparaison, c'est-à-dire une étude à grande échelle qui comprenne la classification que l'on vient de proposer.