

Du génie juridique au juge traducteur. La face cachée du droit dans la jurisprudence de la Cour de justice

Deuxième leçon : Génie juridique et génie traductif – la Cour de justice, un juge traducteur

Antoine Bailleux

*Laboratoire « Forces du droit »,
Université Paris 8, 4 novembre 2014.*

Question : Comment les diseurs de droit en général (et les juges en particulier) peuvent-ils, en réalité, approcher le génie juridique postulé par leur activité ?

Thèse : Une comparaison avec l'activité de traduction permet de mettre au jour les qualités attendues d'un diseur de droit qui prétend effectivement au « génie ».

1. Traduction et droit

- a. La traduction, une opération complexe et permanente
 - i. Activité souvent déconsidérée à un double titre : automatique et ponctuelle
 - ii. Deux fois faux – enseignements du tournant linguistique
- b. La traduction au cœur du droit
 - i. Le droit est un langage à part entière, semi-naturel ou semi artificiel
 - ii. La traduction y opère à sa périphérie et en son coeur
 - a. L'activité politique du législateur
 - b. L'activité « juridictionnelle » de tout diseur de droit

2. Le jugement, une double traduction

- a. Qualification : traduction, dans les catégories du droit, des prétentions des parties (= identifier le droit cognitif, i.e. les éléments juridiques pertinents)
 - i. Passage d'un registre a-juridique au registre juridique
 - ii. Passage d'un droit étranger au droit de l'UE

- b. Concrétisation : identification de la norme (passage du droit cognitif au droit normatif).

3. Le génie, un mythe commun

- a. *Illusion* de la traduction parfaite qui correspond à l'*illusion* de la bonne réponse en droit...
- b. ... mais *mythe* sur lequel repose la pratique traductive : une œuvre traduite *prétend* restituer le sens de l'original, c'est sa nature même
- c. Le juge, un traducteur juré : déni de justice et obligation de traduire

4. Entre liberté et contrainte(s), le modeste génie

- a. Liberté et contraintes du traducteur
 - i. Liberté : archéologie de la langue
 - ii. Contraintes :
 - 1. Langue source et fidélité au message d'origine
 - 2. Langue cible : respect de l'identité et de l'intégrité de la langue (sémantique, syntaxique, respect des conceptions, des images, des valeurs de la langue).

La bonne traduction, c'est celle qui trouve sait user de sa liberté pour trouver un équilibre entre ces deux contraintes.

- b. Liberté et contraintes du juge (et du diseur de droit)
 - i. La liberté du juge
 - 1. L'école de la libre recherche scientifique (Gény, Vandereycken, etc)...
 - 2. ... revue à la lumière de la théorie autopoïétique (Luhmann et Teubner)
 - 3. Conclusion : du différend au litige (Lyotard) – Exemples :
 - a. Entre deux ordres juridiques
 - b. Entre deux logiques
 - ii. Contraintes

1. Liée à la langue source : respecter le sens du message à traduire
 - a. Au niveau de la qualification
 - i. Exemple
 - ii. Contre-exemple
 - b. Au niveau de la concrétisation
 - i. Exemple
 - ii. Contre-exemple
2. Liée à la langue cible : respecter le droit d'accueil
 - a. Son identité
 - i. Exemple
 - ii. Contre-exemple
 - b. Son intégrité
 - i. Intelligibilité
 - ii. Rationalité
 - iii. « Raisonnable »

Conclusion : le génie juridique réside dans l'utilisation, par le diseur de droit, de sa liberté pour construire la meilleure réponse en fonction des contraintes de départ et d'arrivée, sur le mode d'un processus qui peut être décomposé en deux temps : 1) du « non-droit » au droit cognitif ; 2) du droit cognitif au droit normatif.