

Droit international contemporain : pratiques, erreurs et négociations d'écarts

Nicolas FRÉLIGER

Centre de formation continue à Paris, France

Résumé

Les traducteurs classent les textes juridiques parmi les textes pragmatiques (par opposition aux textes esthétiques) : leur valeur performative nécessite de traduire à la fois le sens et l'effet juridique du texte. Comme cette performativité n'est effective qu'à l'intérieur d'un territoire et d'un système juridique donné, comment le traduire lorsque ces deux « cadres » de référence changent ? La difficulté d'une traduction juridique est d'intégrer la culture et l'histoire institutionnelle sous-jacente dans chaque concept juridique. La technicité de cette « langue de spécialité », au style et à la terminologie propre mais pouvant emprunter plusieurs registres de langue, constitue une seconde difficulté pour le traducteur.

Mots-clés : Traduction juridique – Texte juridique – Langue de spécialité – Sens juridique – Effet juridique

Abstract

Translators consider judicial text as pragmatic. Its performative value in translation relies on both meaning and judicial effect. Since this performativity is only effective in particular territory and a given judicial system, how can it be translated when these two referential elements change? Judicial translation difficulty resides in the integration of culture and institutional history within judicial concept. Besides, the technicality of this “Specific Language”, which has proper style and terminology and may borrow from other registers, constitutes another difficulty for the translator.

Key Words: Judicial Translation – Judicial text – Specific Language – Judicial Meaning – Judicial Effect

Introduction :

Définir au préalable la terminologie linguistique et juridique permet de mieux saisir la spécificité des problèmes posés par la traduction des textes juridiques.

- La traduction entre deux langues à l'intérieur du même système juridique est qualifiée par les juristes de bi- ou de multi-linguisme ;
- Lorsqu'on doit transférer (avec adaptation et interprétation) une notion juridique dans un autre système juridique, on parle de bi-juridisme ou de bi-systémie.

La terminologie des textes juridiques en droit international distingue par ailleurs entre :

- Un texte authentique (écrit contraignant en droit, même si la langue diverge) ;
- Un texte officiel (traduit et signé par les autorités suite aux négociations, dont la version peut différer de celle qui est adoptée ou ratifiée par les autorités) ;
- Une traduction officielle (établie par un État ou un organisme international, à des seules fins d'information) ;
- Une version d'un texte juridique, est soit un texte officiel, soit une traduction officielle ;
- La co-rédaction désigne la rédaction concomitante d'un texte juridique dans deux langues. Elle est à la limite de la traduction puisqu'il les rédacteurs effectuent constamment des allers-retours entre les deux versions pour clarifier les notions : la frontière entre le texte source et le texte cible devient plus floue.

Les difficultés de la traduction des textes juridiques

Les règles actuelles de la traduction en droit international^[3]

Il convient tout d'abord de distinguer entre la langue de négociation d'un traité et celle de rédaction : ainsi, le traité de la CECA (1951) a-t-il été négocié en français mais rédigé dans les six langues des signataires. En réalité, l'utilisation des langues vernaculaires dans le droit international est récente : le français ne supplante le latin comme langue de négociation et de rédaction qu'au XVII^e siècle, tandis que l'anglais ne commence à être utilisé qu'à partir du Congrès de Berlin (1878).

Le XX^e siècle voit la diffusion de la rédaction des traités rédigés en plusieurs langues, qu'il faut concilier afin de préserver l'effet juridique voulu. La jurisprudence internationale s'est longtemps inspirée d'un modèle d'interprétation restrictive, en retenant le plus petit dénominateur commun lorsqu'il fallait concilier deux textes contradictoires. La convention de Vienne sur le droit des traités internationaux (1969) aborde le problème de l'interprétation entre les versions traduites d'un traité, qui « doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ». Cette réglementation reste pourtant ambiguë : quel est le sens ordinaire pour des traités touchant souvent des questions techniques ? la bonne foi est-elle une notion universelle ou relève-t-elle de la technique, qui peut différer du système juridique dans lequel on se

place ? Le critère d'interprétation n'est plus alors le plus restrictif, mais celui qui respecte le mieux l'harmonisation des textes dans chaque droit ^[4].

La Cour Internationale de Justice (CIJ) reprend des critères analogues : il est, d'une part, interdit d'isoler une version linguistique des autres versions puisqu'il faut prendre en compte le but poursuivi par le législateur, et, d'autre part, les diverses versions linguistiques d'un texte communautaire doivent être interprétées de façon uniforme.

Les différentes formes de traduction du droit ^[5]

La situation devient plus complexe lorsque se combinent traduction linguistique (bilinguisme) et la traduction ou le transfert d'une notion d'un système juridique à un autre (bi-juridisme). Deux possibilités s'offrent alors, soit la traduction littérale, servile au point de traduire mot à mot les formulations spécifiques d'une langue, soit la traduction libre plus proche de l'esprit du texte, qui peut éventuellement prendre la forme d'une co-rédaction. Or, certaines notions juridiques peuvent être inconnues dans la version traduite du texte juridique : s'il est possible de forger des néologismes ou de conserver les notions dans leur langue originelle, ces solutions ne sont pas acceptables en dehors d'un simple travail didactique, puisque ces textes juridiques doivent pouvoir produire un effet dans le cadre institutionnel du système juridique d'arrivée. Il faut par ailleurs avoir à l'esprit que le bi-juridisme n'est qu'une des modalités du multi-juridisme : le Canada fait cohabiter deux langues et deux systèmes juridiques au sein d'un État fédéral au sein duquel un terme peut avoir cinq équivalents selon l'État considéré quand les cas de l'Afrique du sud (11 langues et tri-systémisme juridique) et de l'Inde (22 langues officielles) réactualisent le mythe de la tour de Babel...

L'obligation de traduire une langue performative : traduire le sens par des équivalences ?

Traduire le sens et l'effet juridique : l'équivalence et ses limites ^[6]

Un texte juridique devant produire l'effet recherché, il faut traduire les notions clés par des équivalences fonctionnelles qui remplissent la même fonction dans les institutions d'arrivée. Dans certains cas de traductions réussies, la traduction peut prendre la place du texte original : c'est tout l'enjeu des versions linguistiques différentes des textes de loi canadiens, où le français et l'anglais ont le même statut de langue de droit.

Mais certaines équivalences peuvent être problématiques. Que l'on songe par exemple à la notion d'État de droit, terme consensuel parmi les démocraties occidentales pour désigner le fait que l'État s'applique à lui-même les règles qu'il édicte. Mais sa traduction fonctionnelle permettra difficilement rendre compte des différentes conceptions de l'État parmi les pays francophones (V^e République française, monarchie constitutionnelle belge, État fédéral canadien, etc.) ou anglophones (État fédéral américain, monarchie parlementaire anglaise) dont les institutions varient.

En réalité, deux pratiques professionnelles entrent en confrontation : le traducteur cherche à produire un texte au sens équivalent alors que le juriste entend produire un texte ayant le même effet juridique. L'équivalence des textes officiels est bien établie dans les pays où cohabitent plusieurs langues et plusieurs systèmes juridiques. Pourtant, cette équivalence

n'est pas aussi parfaite que ne le voudrait le législateur. Ainsi, le règlement de la Cour Pénale Internationale de 2002 (CPI) précise que la procédure doit être écrite dans une langue que l'accusé « fully understand » dans sa version anglaise, contredite par la version française mentionnant une langue « parfaitement parlée » : on peut pourtant maîtriser une langue sans la pratiquer à la perfection... L'article du traité sur le Fonctionnement de l'UE (TFUE, 1957) restreignant la circulation des marchandises traduit différemment la notion de patrimoine selon la langue : la version française restreint la circulation « des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique », tandis que les versions italiennes, espagnoles et portugaises parlent de « *patrimonio artistico* », notion plus large qui permet donc de donner un pouvoir discrétionnaire et d'interprétation plus grand aux autorités États concernés.

La traduction transconceptuelle ^[7]?

Lorsque les divergences dépassent la seule terminologie et que les concepts n'existent pas dans le système juridique d'arrivée, une interprétation strictement juridique est adoptée. Dans certains cas, cette traduction conceptuelle permet de fusionner les sens ou d'accepter la paraphrase, comme cela peut être le cas pour l'article du traité de la CPI établissant un procès impartial aux criminels de guerre (1998). Mais d'autres concepts juridiques peuvent sembler être identiques dans deux langues mais avoir un sens différent : le *contract* de la Common Law n'a pas vraiment d'équivalent dans les contrats de droit civil continentaux et le *Besitz* des Allemands n'est pas le même que celui des Suisses ou des Autrichiens.

***La tension entre la simplification dans une langue commune et la défense des particularismes culturels* ^[8]**

Une autre solution pour être de simplifier les textes ou de revenir à un des textes de droit international valides dans une seule version linguistique, qui serait celle de l'anglais international, mondialisé, détaché des traditions culturelles anglaises ou américaines de la Common law. Cette possibilité fait cependant l'objet de plusieurs types de critiques. Pour les tenants d'un contrôle démocratique par les citoyens, on abandonne l'effort d'accessibilité envers ceux qui ne maîtrisent pas cet anglais mondialisé. Cette volonté de simplification et d'uniformisation linguistique dans l'élaboration des règles juridiques internationales va à l'encontre des tendances actuelles visant à sauvegarder les diversités culturelles, et avec elles la conservation du modèle pluri-linguistique. Ces deux critiques sont par ailleurs profondément liées, puisque dans les conventions internationales, la protection du patrimoine immatériel est d'abord subordonnée au principe du respect des droits de l'homme.

Prévenir ou négocier : des erreurs aux écarts de traduction

L'article de Nicolas Froeliger ^[9] permet de croiser les attentes des linguistes avec les attentes juridiques et politiques. L'article propose dépasser l'aporie consistant à considérer les divergences des traductions comme des erreurs pour les envisager comme des écarts délibérés ayant pour but de conclure une négociation diplomatique.

***Trois systèmes de défense : les équivalences* ^[10]**

N. Froeliger commence par présenter les « systèmes de défense » des juristes pour protéger la particularité des textes juridiques contre les erreurs de traductions qui peuvent diminuer leur effet juridique.

Codifier

La première solution est de renforcer la performativité du texte juridique en compilant les textes juridiques sous forme de codes qui visent l'exhaustivité. S'il sont par ailleurs présentés comme contenant une certaine dose de mystère ou de sacré dépassant l'entendement humain et son expression linguistique imparfaite, les possibilités de traductions sont réduites au minimum, car elles laisseraient trop de marges d'appréciation aux traducteurs. La lettre du texte prévaut donc. C'est notamment pour cette raison que la traduction du Code de Justinien du latin au grec a pu se faire au mot à mot, en gardant la structure et les expressions idiomatiques de la langue latine, au point de donner l'impression d'expressions préfabriquées plutôt que de vraies traductions d'équivalences.

Présumer

Le deuxième « système de défense » consiste à prendre en compte plusieurs attentes : d'abord l'intention du législateur, ensuite la portée juridique du texte original et enfin seulement le sens, puisqu'il est possible d'affirmer des choses différentes mais remplissant le même objectif fixé par le législateur.

Hiérarchiser

Il est également possible de hiérarchiser les textes pour choisir quelle est la version de référence, selon plusieurs principes de hiérarchisation : selon l'antériorité (la plus ancienne fait foi, puisque la plus récente est supposée s'en inspirer), selon le plus petit dénominateur commun (le sens le plus restrictif est retenu car il est présent à minimum dans les deux traductions divergentes), ou selon l'adéquation de l'effet juridique visé (l'effet prime alors sur le sens).

La guerre à l'erreur et à la divergence

Ces principes ont longtemps permis aux juristes et linguistes de faire la chasse à l'erreur de traduction pour éviter le déclenchement de guerres ou l'irruption de graves tensions diplomatiques issues. Certains exemples sont en effet flagrants. Ainsi, en juillet 1945, le premier ministre japonais a répondu en usant d'un terme ambigu à l'ultimatum des américains, un terme pouvant à la fois être interprété dans le sens de « prendre en considération » et donc gagner du temps, mais l'interprète des Etats-Unis, formé dans les années de pleine gloire de l'empire japonais et ne pouvant pas envisager autre chose qu'un jusqu'au-boutisme japonais, a traduit dans le deuxième sens, « ignorer », ce qui a finalement entraîné le lancement des deux bombes atomiques !

L'erreur peut cependant être volontaire, au point de confiner à « l'escroquerie diplomatique », lorsque les traités traduits dans deux langues différentes ne disent pas la même chose. Ainsi, la version éthiopienne du traité avec l'Italie (1889) mentionne l'autorisation à utiliser les services de l'Italie pour la politique extérieure du royaume quand la version italienne utilise le terme d'obligation, ce qui montre explicitement l'intention véritable des Italiens : la conquête.

Certaines erreurs sont donc commises de bonne foi par les traducteurs et des divergences peuvent être voulues par une des parties, pour des raisons politiques. N. Froeliger

propose dans la suite de son article de combattre la simplification hâtive entre divergence et erreur.

Les écarts servent à faire la paix ^[11]

Pour que personne ne perde la face, des erreurs peuvent être volontairement laissés dans les deux textes, dans un but de communication politique consistant à masquer le statut de perdant d'une des parties face à son opinion publique et les présenter comme les égaux des gagnants véritables. Ainsi, sous couvert d'accepter la réunification allemande après la chute du mur de Berlin, la déclaration commune des chefs d'États allemands et français liste plusieurs clauses, ce qui revient à renvoyer ce projet dans les limbes.

Ce type de pratique revient à assimiler la traduction et le langage diplomatique à une écriture religieuse, c'est-à-dire qui possède un double-fond et pouvant avoir une double réception : un sens esotérique pour les initiés et un sens exotérique pour l'opinion publique. Il s'agit pourtant d'une pratique allant à l'encontre des habitudes des linguistes, qui traduisent de la manière la plus simple pour rendre le cœur du texte.

Concilier les inconciliables

Un écart de traduction peut aussi servir à entretenir le flou, pour permettre à chaque partie de s'y retrouver. Il est ainsi possible de contourner l'obligation d'enseigner le corse sur toute l'île en écrivant qu'il s'agira d'une matière enseignée à tous, sauf en cas de refus. La traduction sert à entretenir le symbole, à affirmer un principe qui ne pourrait pas être pleinement réalisé, mais qui sert à obtenir l'accord des deux parties.

Le traducteur peut aussi envisager de respecter de manière tatillonne la lettre alambiquée du texte, ce qui évite de figer les positions. L'alternative peut être de refuser l'accord des traductions, divergentes mais précisément traduites avec les positions des deux parties en conflit, mais qui proclament leur intention de faire ultérieurement la paix.

Laisser les textes diverger

Il peut également être choisi de s'accomoder de traductions divergentes de textes juridiques. La résolution de l'ONU de 1967 sur les territoires occupés en Palestine illustre cette divergence conflictuelle des traductions : la version anglaise évoque les « territoires », donc de certains territoires, alors que la version française mentionne « les territoires » dans leur ensemble. Il ne s'agit pas d'erreurs, car les deux versions sont juridiquement valables et aucune n'est antérieure à l'autre ; chaque version traduit parfaitement les intentions de ses représentants politiques ; linguistiquement, il ne s'agit pas vraiment d'une traduction professionnelle, puisqu'elle colle au mot à mot anglais pour s'en éloigner uniquement sur la questions des territoires occupés. Les textes ne peuvent plus être considérés comme ambigus, mais bien comme délibérément contradictoires. Personne ne perd la face et aucun blocage n'apparaît, ce qui rend possible la paix à l'avenir.

S'affranchir de la règle commune

D'autres exemples montrent qu'on peut également s'affranchir de la règle commune en fonction de la version traduite : la version allemande du préambule de la constitution européenne davantage que les autres versions l'héritage religieux de l'europe ; le traité sur les

droits de l'enfant mentionne dans sa version espagnole le « père et mère » au lieu des « deux parents » afin de revendiquer un rejet du mariage homosexuel. Enfin, dans la constitution canadienne de 1867, « Dominion » est traduit en français par « Puissance », ce qui n'est rien moins que la revendication d'être un État souverain de plein exercice, un positionnement en faveur de plus d'autonomie pour les francophones face à l'empire britannique.

N. Froeliger entend donc saluer la pratique des diplomates, qui utilisent des « traductions fautives qui sont *in fine* de bons accords ». La chasse aux erreurs peut en effet mener à la guerre et « il peut donc être indispensable que toutes les parties représentées n'en aient pas la même lecture. »^[12]

« Mais pourquoi, au juste, les traducteurs feraient-ils donc de si piètres diplomates ? Parce qu'ils procèdent par resserrement du sens : pour retranscrire une phrase, ils examinent les possibilités divergentes de signification, et cherchent à déterminer laquelle est la plus plausible. C'est une démarche de recherche de la vérité du texte, alors que l'écriture diplomatique opère par enveloppement et par conciliation. Heuristique tranchante contre heuristique enrobante. [...] Le problème, donc, vient de ce que les traducteurs, même s'ils sont des passeurs, des êtres du seuil, ne font pas dans l'entre-deux : en traduction, on choisit, alors qu'en diplomatie, il peut être essentiel de ne pas trop choisir, ou de ne pas le faire trop franchement. »^[13]

Bibliographie

- [1] Nicolas Froeliger, « Les enjeux de la divergence en traduction juridique », dans *Traduire les sciences humaines : méthodes et enjeux*, Tribune internationale des langues vivantes, n° 42, p. 36-48 [disponible en ligne sur la page personnelle de l'auteur : http://www.eila.univ-paris-diderot.fr/user/nicolas_froeliger/recherche/index].
- [2] Manlio Frigo, « La formulation de la règle juridique et son interprétation dans l'ordre international », dans *Traduction du droit et droit de la traduction*, Marie Cornu et Michel Moreau dir., Paris, Dalloz, p. 77-88 ; et Jean-Claude Gémard, « Traduire le droit. Lettre, esprit et équivalence », dans *Ibid.*, p. 129-144.
- [3] Manlio Frigo, « La formulation de la règle juridique... », art. cit., p. 77-80.
- [4] *Ibid.*, p. 80 : « [...] on adoptera le texte qui, compte tenu de l'objet et du but du traité, concilie le mieux ces textes ».
- [5] Jean-Claude Gémard, « Traduire le droit. Lettre, esprit et équivalence », art. cit., p. 130-137.
- [6] *Ibid.*, p. 137-143.
- [7] Manlio Frigo, « La formulation de la règle juridique... », art. cit., p. 82-84.
- [8] *Ibid.* p. 81-82.
- [9] Nicolas Froeliger, « Les enjeux de la divergence en traduction juridique », art. cit. La pagination utilisée ci-dessous reprend celle de la version en ligne.
- [10] *Ibid.*, p. 2-7.
- [11] *Ibid.*, p. 7-14.
- [12] *Ibid.*, p. 14.
- [13] *Ibid.*, p. 14-15.