

# Le point de vue de l'utilisateur des traductions juridiques: constatations et souhaits

Dominique Favre  
Juge fédéral

---

Madame la Présidente,  
Mesdames et Messieurs,

C'est avec surprise et une certaine admiration que j'ai pris connaissance de la volonté de votre association d'inviter à son congrès un utilisateur des traductions, et de ne pas limiter le droit de parole aux seuls membres de vos professions respectives. Une telle ouverture d'esprit mérite d'être relevée, car on l'imagine difficilement dans d'autres corporations: un congrès médical ouvrirait-il ses portes aux représentants des patients et des sociétés professionnelles, par exemple d'ingénieurs ou d'avocats, associeraient-elles à leurs travaux un représentant des consommateurs ou un usager de la justice? La réponse n'est ni évidente, ni immédiate; aussi je mesure le privilège qui m'est accordé de m'exprimer devant vous, de soulever quelques questions ou d'apporter quelques éléments d'expérience, glanés au cours d'une carrière judiciaire qui commence à être marquée par le poids des ans.

Avant de passer à l'examen de certaines questions techniques de terminologie et de traduction, je voudrais rappeler quelques principes permettant aux individus d'invoquer le droit de s'exprimer ou d'être interpellés dans leur langue propre, au bénéfice d'une prérogative de rang constitutionnel.

L'article 116 de la Constitution fédérale énumère les langues nationales et les trois langues officielles de la Confédération, la détermination de celles-ci relevant de la compétence des autorités de chaque canton. Le trilinguisme implique donc une importante activité de traduction, en tout cas dans les activités gouvernementale et parlementaire, puisqu'après leur élaboration, les projets de lois sont soumis au

Conseil national et au Conseil des Etats dans les trois langues officielles, avec les messages qui les accompagnent. Depuis un certain nombre d'années d'ailleurs, les Chambres fédérales bénéficient d'un système de traduction simultanée des débats, qui facilite le travail des membres de l'organe législatif. Une fois adoptées, les trois versions d'une même loi revêtent une égale valeur juridique, de sorte que l'interprétation d'une divergence éventuelle entre l'un ou l'autre des trois textes n'est plus exclusivement un problème de traduction, c'est-à-dire de linguistique et de vocabulaire dans les trois langues concernées, mais bien plutôt un problème d'interprétation juridique d'un texte déterminé dans une seule langue. Cela signifie concrètement que le juge va rechercher le sens vrai de l'expression utilisée selon les méthodes ordinaires d'interprétation en droit, soit la recherche de la volonté du législateur par le recours aux travaux parlementaires, à l'analyse systématique du texte litigieux par rapport aux autres dispositions de la loi ou de l'ordonnance pour en dégager le sens, et à l'interprétation téléologique fondée sur la finalité de la loi. Intentionnellement, j'ai omis de mentionner la méthode de base ou initiale qui est celle de l'interprétation littérale ou grammaticale. En effet, lorsqu'une difficulté existe sur le sens d'un mot, cela signifie précisément que l'argumentation linguistique ou sémantique ne permet pas d'apporter la solution souhaitée, raison pour laquelle il faut passer du domaine de l'interprétation (*Dolmetscherwesen*) à celui de l'interprétation juridique (*Rechtsfindung*). C'est d'ailleurs dans l'examen d'une question de ce genre que l'on peut observer l'interaction existant entre la langue et le droit, et trouver là l'occasion d'une approche interdisciplinaire d'un même phénomène humain, soit l'expression d'un concept. Pratiquement, les avocats et les juges connaissent le droit, mais pas forcément, et souvent pas, l'état de fait, que les parties expliquent dans un langage courant, ou dans les termes propres à divers domaines économiques ou techniques, ce qui peut donner lieu à des négociations juridiques, et en cas d'échec, à des procès. Le problème est alors celui du passage des termes propres à la banque, à l'assurance, aux affaires immobilières, au commerce international, par exemple, du passage de ces termes aux expressions consacrées par les lois applicables à ces diverses situations. A cet égard, je me permettrai de citer un ouvrage publié récemment, qui traite de manière exhaustive, quoique relativement brève, ces questions, qui figurent au centre des préoccupations de votre congrès. Je me réfère donc à l'ouvrage "*Sprache und Recht*" de Markus Nussbaumer, paru à Heidelberg en 1997.

Ainsi l'on voit, au Parlement et dans l'administration, l'affirmation du trilinguisme et les exigences qu'il impose sous l'angle de la traduction. Dans le système judiciaire par contre, qui est essentiellement déterminé par les choix des législateurs cantonaux, règne l'usage d'une seule langue, à charge pour la partie qui ne la possède pas de fournir la traduction, si cette dernière est requise. Si je prends l'exemple d'un procès ordinaire, par hypothèse civil, les parties doivent s'exprimer dans la langue officielle du canton concerné et présenter des traductions des pièces annexes à leurs mémoires. Si un recours au Tribunal fédéral est intenté contre la décision de la dernière instance cantonale, le Tribunal fédéral instruira la procédure et rédigera son arrêt dans la langue officielle de la décision attaquée. Il peut arriver que dans un canton bilingue, par exemple le Valais ou Fribourg, la procédure de première instance se déroule en langue allemande et que l'arrêt cantonal soit rédigé en français. Dans ce cas, l'instruction de la cause devant le Tribunal fédéral interviendra soit dans la langue de la décision attaquée, soit dans l'autre langue utilisée devant les instances cantonales inférieures. Dans les cas particuliers où le Tribunal fédéral statue comme instance unique, les arrêts sont rédigés dans la langue officielle commune des parties, ou à défaut, dans celle du ou des défendeurs. Comme je l'indiquais précédemment, la langue du procès détermine celle de toutes les mesures d'instruction et en principe également celle du rapport, soit le projet de jugement qui est rédigé dans la langue du juge rapporteur. Il peut arriver, rarement, que le rapport soit rédigé dans la langue maternelle de son auteur, mais sur la base d'un dossier instruit dans une autre langue officielle. La rationalité du système, qui implique une répartition linguistique proportionnelle des juges fédéraux entre les trois langues officielles, permet de respecter la plupart du temps cette règle. Il existe par contre diverses exceptions à cette règle coutumière, imposées parfois dans des hypothèses de récusation, ou parce qu'une même problématique, dans des litiges semblables, existe de part et d'autre de la frontière linguistique et qu'un juge est déjà chargé d'un rapport dans le même domaine. Lors des délibérations publiques, chacun s'exprime dans sa langue, sans aucune traduction, ce qui peut causer parfois certains problèmes pour les parties qui assistent à l'audience et qui ne peuvent pas suivre avec toute la précision voulue la formation de la volonté collective du tribunal.

A côté de cet article 116 de la Constitution consacré aux langues nationales et officielles est garanti un droit constitutionnel non écrit,

celui de la liberté de la langue. Ce droit essentiel est pourtant relativement récent, puisqu'il a été reconnu pour la première fois par le Tribunal fédéral comme tel en 1965. Des historiens expliquent son émergence tardive dans le fait qu'il ne trouvait pas sa place dans le mouvement des révolutions libérales du XIX<sup>e</sup> siècle, qui ne l'ont pas incluse dans les grandes libertés classiques (liberté d'expression, d'association, de culte, liberté économique ou de commerce et d'industrie, etc.). Cette liberté de la langue s'avérait en fait un obstacle au développement de l'Etat-nation, qui heurtait les partisans des révolutions libérales, eux-mêmes fortement centralisateurs, voire nationalistes. La multiplicité des langues était considérée davantage comme une barrière aux échanges, tant économiques que culturels, et comme un ferment de séparatisme et d'affaiblissement de l'Etat. Le développement historique explique donc que ni la Constitution fédérale, ni les constitutions des cantons n'aient reconnu dans leur texte la garantie de l'usage de la langue maternelle, qui est pourtant un droit fondamental, puisqu'il est la condition d'exercice d'autres libertés, qui, elles, ont reçu la consécration constitutionnelle, comme la liberté d'expression, la liberté de presse, la liberté d'association et la liberté de culte et, dans certains cantons, la liberté d'enseignement et de la recherche. La liberté de la langue n'est pas limitée à une aire géographique déterminée. Elle est reconnue pour tout individu, où qu'il se trouve à l'intérieur de la Confédération. Une telle conception aurait peut-être pu permettre plus tôt la reconnaissance de ce droit fondamental, car elle dissocie l'usage de la langue du principe de territorialité et fait passer à l'arrière-plan l'impératif nationaliste: si l'on admet pour un citoyen le droit de s'exprimer dans sa propre langue vis-à-vis de l'Etat et dans ses rapports professionnels ou privés, on garantit une prérogative culturelle et identitaire, sans la faire coïncider nécessairement avec l'idée de nation. Les germanophones, de Sibérie, du Trentin, de Suisse alémanique, du Limbourg ou du sud du Danemark ont un même accès à la culture allemande que les ressortissants de Rhénanie, du Brandebourg ou de Saxe, ce qui fait échec au principe centralisateur selon lequel la patrie est l'espace où l'on parle une même langue. La liberté de la langue poursuit alors le but premier de favoriser l'épanouissement de la personne humaine et de protéger les minorités linguistiques.

A cet égard, et sans entrer dans le détail d'une analyse constitutionnelle, l'on voit que cette garantie peut entrer en conflit avec la reconnaissance des langues officielles prévue par l'article 116 Cst. De

même, le droit international public supérieur apporte des dérogations à l'usage des langues officielles, et renforce ainsi la liberté de la langue. A ce propos viennent immédiatement à l'esprit les textes des articles 5 alinéa 2 et 6 alinéa 3 de la Convention européenne des droits de l'homme. La première disposition prescrit que toute personne arrêtée doit être informée dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle. Comme le but de cette disposition est de permettre à toute personne arrêtée de contester, le cas échéant, les soupçons qui pèsent sur elle ou l'infraction dont on l'accuse, elle doit être en mesure de comprendre les éléments avancés, dans sa langue maternelle ou dans une autre langue qu'elle maîtrise. De même l'article 6 alinéa 3 de la Convention reconnaît le droit de tout accusé d'être informé dans le plus court délai dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui, la lettre e de cette disposition précisant que l'accusé a le droit de se faire assister gratuitement d'un interprète s'il ne comprend ou ne parle pas la langue employée à l'audience. Cette assistance de l'interprète a pour but de concrétiser le principe de l'égalité des armes dans la procédure judiciaire, afin que ceux qui possèdent la langue ne soient pas avantagés par rapport à ceux qui l'ignorent ou la pratiquent mal. La traduction, au sens de cette disposition conventionnelle, doit se faire vers la langue maternelle de l'accusé ou, avec l'assentiment de ce dernier, vers une autre langue qu'il comprend et qu'il parle. Il appartient aux autorités judiciaires de chaque Etat partie à la Convention de définir le niveau de compréhension de la langue par tous les moyens d'observation nécessaires, y compris par le recours à des éléments d'appréciation externes au dossier de la procédure pénale en question. L'exigence de gratuité de l'interprétation, toujours pour la justice pénale et concernant l'accusé bien entendu, revêt une importance particulière, puisqu'une carence dans ce domaine des frais de justice pourrait vider de sa substance le principe du procès équitable et de l'égalité des parties en procédure. Il est intéressant de relever que si l'assistance d'un avocat d'office est assurée pour le prévenu indigent, la présence de l'interprète est garantie quelle que soit la situation patrimoniale de l'accusé. L'idée qui fonde cette exigence est la volonté d'éviter le risque qu'un prévenu ne renonce aux services d'un interprète par crainte de supporter des frais de traduction excessifs. L'intervention de l'interprète, gratuite, s'étend à la procédure initiale ainsi qu'aux voies de recours. Elle comprend aussi bien l'interprétation que la traduction de documents écrits, ainsi naturellement que

celle du jugement. Tels sont, sommairement, les principes contenus dans la Convention européenne des droits de l'homme, qui ont reçu une interprétation restrictive de la part des autorités suisses sur cette question de la gratuité. Pour sa part, la jurisprudence du Tribunal fédéral a posé que si les tribunaux ont l'obligation de fournir gratuitement un interprète pour les débats oraux, ils ne sont pas tenus de faire traduire d'office les pièces de la procédure écrite. D'après cette jurisprudence, l'accusé qui ne connaît pas la langue officielle utilisée par le tribunal d'un canton ne saurait exiger que dans ses rapports écrits, ce tribunal s'adresse à lui dans sa propre langue. Il incombe à l'intéressé de se faire traduire les documents écrits officiels. Un adoucissement à cette jurisprudence rigoureuse a été apporté en ce sens qu'il a été admis que si l'accusé ne dispose pas de moyens financiers suffisants pour se procurer lui-même une traduction, il peut demander que l'autorité s'en charge à ses frais. Le refus de l'autorité constituerait alors une violation de l'article 6, alinéa 3, lettre a, de la Convention, c'est-à-dire une violation de la garantie du procès équitable. La traduction des pièces d'une procédure ne recouvre pas celle de la correspondance qu'une personne détenue et impliquée dans celle-ci peut adresser à son avocat ou à ses proches. Encore faut-il qu'une telle mesure n'entraîne pas une impossibilité absolue de communiquer, notamment avec sa famille, ce qui pourrait peut-être constituer une violation de l'article 8 de la Convention.

Cette question de la gratuité de l'interprétation a fait l'objet, au moment de la ratification de la Convention européenne des droits de l'homme par la Suisse, d'une déclaration interprétative de la part du Conseil fédéral, dans le sens d'une gratuité provisoire et sujette à réexamen. Le Gouvernement a déclaré "interpréter la garantie de la gratuité de l'assistance d'un avocat d'office et d'un interprète, figurant à l'article 6 alinéa 3 de la Convention, comme ne libérant pas définitivement le bénéficiaire du paiement des frais qui en résultent". Une telle prise de position ne surprend absolument pas en matière de nomination d'un avocat d'office, puisque l'assistance judiciaire peut être octroyée sous condition et moyennant notamment un réexamen à l'issue de la procédure. Toutefois, les éléments que je signalais plus haut font apparaître comme très problématique le remboursement des frais d'interprète, car alors apparaîtrait à nouveau le risque de renoncer aux services de celui-ci, par crainte de la dépense envisagée. La validité de cette déclaration interprétative sur la gratuité des frais d'interprétation a été sérieusement mise en doute par la Commission européenne des

droits de l'homme, qui a considéré qu'elle équivalait pratiquement à une réserve. Elle n'a toutefois pas retenu qu'il y avait, dans le cas soumis à son examen, une violation de l'article 6, alinéa 3, lettre e, de la Convention. Cette question avait été soulevée à l'occasion d'un recours d'un ressortissant hollandais, acquitté par la juridiction pénale neuchâteloise, mais qui avait néanmoins mis à sa charge les frais de justice comprenant les dépenses de traduction d'un certain nombre de pièces. Pour ne pas allonger sur cet aspect de la liberté de la langue et du droit à un interprète ou à un traducteur, je me permets de renvoyer au Commentaire de la Constitution fédérale, sous la plume du Professeur Malinverni, ainsi qu'au Commentaire de la Convention européenne des droits de l'homme, dû au Professeur Villiger, publié à Zurich en 1993, plus précisément les pages 304 et 305 de cet ouvrage.

Avant de clore définitivement sur cette question de la liberté de la langue, je voudrais signaler l'existence de la Charte européenne des langues régionales ou minoritaires, qui prévoit en son article 9 des dispositions très importantes au chapitre de la justice. Il est notamment retenu que, dans les procédures pénales, le recours à des interprètes et à des traductions n'entraîne pas de frais additionnels pour les intéressés, ce qu'il faut à mon sens interpréter comme une forme de gratuité, l'usage de la langue régionale ou minoritaire ne devant pas alourdir le bordereau de frais de la procédure, tel qu'il serait établi si cette dernière avait été conduite dans la langue nationale ou majoritaire. Le même principe de la prohibition de frais additionnels pour les intéressés est reconnu pour l'usage des langues régionales ou minoritaires en matière civile ou administrative, mais dans une forme rédactionnelle différente de celle adoptée à l'alinéa 1a, consacré à la justice pénale, et ceci pour des raisons qui m'échappent.

Ces quelques développements me paraissent utiles pour rappeler l'existence d'un droit, de niveau conventionnel et constitutionnel, à la traduction ou à l'interprétation, qui consacre de manière formelle cette nécessité de compréhension sans laquelle toute activité juridique ou judiciaire serait impossible, dans les relations internationales qui deviennent de plus en plus intégrées, ainsi que dans tous les pays marqués par un pluralisme culturel que le respect des minorités devrait permettre d'accroître.

C'est un lieu commun que de proclamer que la qualité majeure d'une traduction doit être sa précision. Encore faut-il considérer que,

par cette notion, l'on n'entend pas une traduction littérale, un énoncé mot à mot d'une langue dans une autre, mais bien davantage, la restitution fidèle d'un concept d'une langue dans une autre. Même si une telle exigence est requise pour de nombreuses activités humaines, elle revêt dans le domaine juridique une importance qui peut décevoir le linguiste par sa rigueur et les conséquences qu'elle entraîne: appauvrissement du langage par la répétition fréquente du terme propre, exclusion de la synonymie, pesanteur de la phrase et bannissement de toute fantaisie. Qui plus est, cet exercice est souvent rendu plus difficile par le fait que des principes juridiques généraux et universellement reconnus ne sont pas identiques dans les divers ordres juridiques, mais seulement semblables. Ainsi, le passage d'une langue à l'autre s'accompagne du glissement d'une tradition juridique à une autre, de sorte que l'équivalence, qui devrait être précise, n'est en réalité qu'approximative. Cette situation difficile est particulièrement mise en évidence lorsque le juge local, en l'occurrence le juge suisse, doit appliquer le droit étranger par le jeu des règles de conflits de lois, plus particulièrement l'article 16 de la loi sur le droit international privé. A cet égard, la jurisprudence impose au juge de procéder à l'établissement du droit étranger lui-même, en s'inspirant des sources de ce dernier qui comprennent la législation, la jurisprudence et éventuellement la doctrine, en particulier les commentaires. S'agissant plus spécialement du droit de pays voisins, le juge ne doit pas solliciter systématiquement l'avis d'un expert judiciaire, car l'application du droit étranger ou du droit suisse à titre de droit étranger subsidiaire rentre dans ses attributions et non pas dans celles de l'expert. Cette obligation vaut également lorsqu'il s'agit d'établir le droit étranger déterminant d'un pays non voisin en recourant à l'assistance que peuvent offrir au juge les instituts et services spécialisés compétents.

Dans une telle hypothèse donc, le recours à la traduction est indispensable, mais pas suffisant. Permettez-moi de citer deux exemples qui illustrent cette problématique:

Dans un cas déterminé, le juge suisse devait définir le point de départ du délai de prescription de la créance salariale en droit portugais, applicable aux parties. La question était liée à la fin des rapports d'emploi, le travailleur soutenant que le contrat de travail ne prenait fin qu'après l'acceptation de la démission de l'employé par l'employeur, suivi d'une publication obligatoire dans un journal officiel et de l'inscription au registre du commerce, s'agissant d'un directeur



d'une importante société financière. Ainsi, dire que le dies a quo coïncidait avec la cessation du contrat de travail, ou la date de la démission de ce cadre supérieur, pouvait parfaitement être compris par le juge francophone, prenant simplement connaissance de la traduction, sans doute relativement aisée, de la même phrase en portugais. Toutefois, comme la notion elle-même de cessation du contrat de travail était contestée parce qu'une des parties soutenait que la démission devait être acceptée par les organes sociaux de l'entreprise concernée et faire encore l'objet d'une publication dans une feuille officielle, le juge local a dû procéder à sa propre interprétation, au sens de "*Rechtsfindung*", des textes de lois et du commentaire traduits à sa disposition. La compréhension littérale du mot "démission" ne suffisait pas pour asseoir la solution du litige.

Inversement, un concept semblable, ou pratiquement identique dans les traditions judiciaires française et suisse, est exprimé par des locutions totalement différentes, et qui pourrait, si le traducteur n'était pas averti, être transmis dans une autre langue que le français par des termes différents, emportant le risque d'y voir deux institutions distinctes: je fais allusion ici à la notion procédurale fondamentale du droit d'être entendu, qui est connue en France sous le nom de principe de la contradiction. En réalité, cette dernière expression me paraît plus satisfaisante du point de vue linguistique, puisque dans la notion de contradiction apparaît immédiatement l'idée d'échange, de confrontation, de possibilités d'argumenter et de réfuter les allégations d'une partie adverse dans l'égalité des moyens qui est la caractéristique idéale d'un combat judiciaire loyal, qui se rattache également à la notion de procès équitable, par exemple au sens de l'art. 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. La locution "droit d'être entendu" par contre sonne mal en français, parce que sa traduction littérale de "*rechtliches Gehör*" fait d'elle un germanisme que les juristes de tradition francophone non suisses ne saisissent sans doute pas immédiatement. De plus, même si l'expression "droit d'être entendu" évoque clairement la possibilité de faire valoir ses moyens devant une autorité administrative ou judiciaire, la locution utilisée ne recouvre qu'une partie de l'ensemble des moyens qu'elle est censée désigner: de ce fait, la jurisprudence a dû indiquer ce qu'il faut entendre par droit d'être entendu, et l'énumération qu'elle fournit reçoit à mon avis une meilleure synthèse dans la désignation française traditionnelle de principe de la contradiction. Dans ce sens, la jurisprudence du Tribunal fédéral a rappelé que ce droit d'être entendu

garantit à toute personne la possibilité de s'exprimer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment. Cela suppose que l'intéressé doit avoir la possibilité de prendre connaissance des pièces du dossier, de requérir l'administration de preuves et de participer à celles-ci, de requérir une audition de témoin, la nomination d'un expert, l'inspection locale ou transport sur place de l'autorité compétente ou d'une délégation de celle-ci, et enfin la faculté de faire valoir ses arguments sur le résultat des mesures probatoires. Toutes ces opérations sont à mon sens beaucoup mieux mises en évidence par l'expression de "principe de la contradiction", puisque le terme "droit d'être entendu" ne fait à strictement parler que référence au principe de l'allégation, c'est-à-dire la faculté de développer ses moyens devant une autorité ou un tribunal.

Mais malgré cela, le droit d'être entendu au sens helvétique est encore beaucoup plus large que la notion du principe de la contradiction, car il englobe un autre principe essentiel de toute activité judiciaire: l'obligation de motiver. C'est donc faire un bien grand honneur à la traduction française littérale de "*rechtliches Gehör*" que de lui permettre d'exprimer deux fondements essentiels de la vie judiciaire, alors qu'à strictement parler, elle ne désigne qu'un aspect du principe de la contradiction, celui d'alléguer ses moyens devant l'autorité compétente.

Ainsi, le traducteur qui voudrait traduire à l'intention de lecteurs français l'expression "*rechtliches Gehör*" s'acquitterait très partiellement et donc mal de sa tâche en citant le principe de l'allégation, et ne serait pas du tout compris en utilisant la traduction officielle suisse romande de "droit d'être entendu".

Un exemple semblable peut être avancé avec le principe de la subsidiarité en droit communautaire européen. Selon cette notion, à défaut d'une règle de droit international conventionnel, le droit de chaque Etat membre peut s'appliquer à une situation déterminée qui n'a pas fait l'objet d'une réglementation satisfaisante au niveau international. Dans l'univers juridique suisse, le nom "principe de la subsidiarité" évoque immédiatement l'un des trois aspects (aptitude, nécessité et subsidiarité) du principe constitutionnel de la proportionnalité des restrictions apportées aux droits fondamentaux des citoyens, à leurs libertés ou droits individuels. Le même terme n'a donc absolument pas la même signification. Dans notre système juridique, lorsque le droit d'une corporation publique est utilisé pour régir une situation

que le droit d'une autre corporation publique n'a pas expressément prévue, on parle de droit supplétif. Ainsi, par exemple, en matière de responsabilité civile des cantons et des communes, les lois cantonales fixent un certain nombre de principes, mais se réfèrent de manière importante au Code des obligations. On dit alors que le droit civil fédéral est utilisé comme droit public cantonal supplétif. On pourrait tout aussi bien parler d'application subsidiaire du droit fédéral.

Ces deux exemples montrent la difficulté de la traduction juridique, où le traducteur ou interprète est tenu à une grande précision, mais sur la base de concepts qui, sans être flous, sont relativement imprécis dans la mesure où ils s'avèrent prisonniers de la tradition historique et juridique dans laquelle ils se sont développés. La traduction de termes techniques, par exemple de la physique ou de la chimie ou celle de termes médicaux se référant à des affections particulières, ne connaît certainement pas les mêmes problèmes.

A l'intérieur d'un système juridique donné, dans un même domaine, par exemple le droit public, le même mot peut être traduit dans l'autre langue par des synonymes. Ainsi, le vocable "*Flugplatz*" est traduit par "aérodrome" dans la loi fédérale sur l'aviation, alors qu'en matière de protection de l'environnement, on utilise le terme "aéroport" dans l'ordonnance sur la protection de l'air. Pour la même loi sur l'aviation, aux art. 37a et b, le terme "*Flugplatz*", qui est traduit par "aérodrome", connaît des variantes selon qu'il s'agit d'un "aérodrome public", ouvert au trafic de lignes internationales et domestiques, ou d'un "autre aérodrome". Dans le premier cas, la désignation marginale à l'article 37a, parle de "*öffentlichen Flugplätzen*" (avec la mention de "*Flughäfen*"), alors que les "*anderen Flugplätzen*" sont qualifiées de "*Flugfelder*". Une équivalence satisfaisante existe en français où l'on retient le terme d'aérodrome (respectivement celui d'"aéroport" et celui de "champ d'aviation"). En réalité, on devrait davantage dire "terrain d'aviation", l'expression "champ d'aviation" étant vieillie, ou peut-être même un germanisme. Ici, la terminologie, tant allemande que française est précise, de même que la définition juridique des différents types d'aérodromes avec les conséquences très importantes que cela entraîne du point de vue du régime des concessions et de la protection de l'environnement, notamment en ce qui concerne les problèmes d'expropriation des droits de voisinage. Sans entrer dans le détail, je me permettrai de citer brièvement, sur ce dernier point de la

protection des voisins des aérodromes, l'existence de deux systèmes fondamentalement différents d'organisation judiciaire et de procédure pour faire valoir ses droits, selon qu'on habite à proximité d'un aéroport ou d'un champ d'aviation. Le problème du traducteur est dans le cas présent non pas de trouver un équivalent, qui existe dans les deux langues et qui est précisé dans la législation elle-même, mais de s'abstenir de rechercher l'élégance rédactionnelle en utilisant comme des synonymes des termes qui ont leur acception propre et leur signification juridique précise. Il n'est en l'occurrence pas possible d'éviter les répétitions par l'emploi de mots équivalents pour alléger la phrase. L'usage du terme propre est rendu nécessaire par les différences importantes que la législation a introduites dans le régime des divers types d'aérodromes ou *Flugplätzen*.

Une autre catégorie de problèmes surgit dans la traduction de termes similaires dans la langue de départ, mais qui ont des acceptions différentes suivant les domaines du droit auxquels ils appartiennent. Aussi la recherche de l'équivalence ne doit-elle pas se limiter à la traduction, éventuellement à l'aide d'un dictionnaire spécialisé ou d'un glossaire, mais s'étendre à l'examen de la définition légale du mot selon la compréhension qu'en ont la doctrine et la jurisprudence. Au nombre de ces termes équivoques, on peut signaler notamment le mot opposition: ainsi, l'opposition à un commandement de payer, soit une démarche relevant de la poursuite pour dettes et des faillites, l'opposition à une requête d'autorisation de construire en matière de droit des constructions, l'opposition à un jugement par défaut, dont le synonyme archaïque, le relief, est plus distinctif. On entend également par opposition, le stade d'une procédure administrative antérieure aux voies de recours à proprement parler, par exemple en matière fiscale l'opposition à taxation; dans ce sens, opposition est synonyme de réclamation. De même, en droit de l'exécution forcée, comme en droit et en procédure pénaux, les mots séquestre et saisie ont des acceptions bien précises et visent des institutions très voisines qu'il est aisé de confondre. Malgré cela, comme il s'agit d'une expression en elle-même simple et se trouvant également dans le langage courant, il doit être possible au lecteur de comprendre à quelle institution il est confronté, par l'examen du contexte.

L'évolution de la société, le dynamisme de l'économie et ses accidents, l'accroissement des populations et leur plus grande mobilité internationale ont accru dans tous les domaines le besoin de légiférer

et de régler. Au fil des années, ce qui n'était par exemple qu'une section d'un domaine du droit est devenu en lui-même une branche propre. Je peux citer comme exemple très parlant le droit des constructions. Il y a une quarantaine d'années, un tel domaine n'existait pas en lui-même et l'on ne connaissait guère que des "lois de police des constructions": celles-ci contenaient une partie générale avec quelques principes très sommaires d'aménagement du territoire et surtout des plans d'alignement pour le développement des quartiers à construire. La loi comprenait pour l'essentiel des règles de police à strictement parler, soit sur le gabarit, les distances aux limites de propriétés, aux forêts ou aux cours d'eau, prévues pour des raisons de police sanitaire, d'hygiène, par exemple pour l'aération des constructions ou la lutte contre l'incendie, etc. Ces lois contenaient généralement des clauses d'esthétique, directement ou par référence à des lois sur la protection des monuments et des sites. Par la suite, les préoccupations qui étaient prises en compte dans ces instruments législatifs très simples ont été systématisées et développées: ainsi est né le droit de l'aménagement du territoire, avec ses normes organisationnelles destinées aux autorités et ses règles relatives aux plans d'affectation touchant les particuliers dans leurs droits de propriété, leurs droits réels restreints voire, indirectement, leur qualité de locataires. Parallèlement à cet effort d'aménagement du territoire s'est développée la protection de la nature, sous ses différents aspects esthétique, de protection des eaux, de droit forestier; toutes ces matières relèvent d'une nouvelle discipline très importante, le droit de la protection de l'équilibre écologique. Les liens entre l'aménagement du territoire et la protection de l'équilibre écologique sont manifestes tant il est vrai que la planification et les mesures de police des constructions sont nécessaires à assurer la sauvegarde du cadre de vie. Certaines branches récentes, comme le droit des déchets, se situent réellement à la croisée de ces deux matières, le but de cette dernière législation relevant de la protection de la nature et de la santé publique, et étant atteint par le biais d'une planification de l'élimination, qui, elle, relève de l'aménagement du territoire. En raison du caractère technique de ces matières, les lois forment un cadre relativement général, précisé par des ordonnances d'application, selon un schéma habituel à toute activité législative. Toutefois, ces ordonnances sont ensuite complétées par des annexes qui fixent des mesures concrètes, des sortes de barèmes, par exemple en matière de lutte contre le bruit. Le caractère spécifique du vocabulaire utilisé dans ces domaines est tel qu'il a

poussé un certain nombre d'auteurs à proposer des traductions ou des glossaires dont l'utilité est très grande pour le lecteur et j'imagine également pour le traducteur. Même si de telles initiatives risquent de cristalliser un certain jargon professionnel, le désagrément qui en résulte me paraît bien mineur par rapport à l'avantage d'assurer la sécurité des traductions et de répondre à cet impératif essentiel qu'est la précision du texte juridique. A titre d'exemple, je citerai dans le dernier exemplaire de la revue *"Le droit de l'environnement dans la pratique - Umweltrecht in der Praxis"*, août 1998, un vocabulaire de la protection contre le bruit dû à une spécialiste de Lausanne, Mme Anne-Christine Favre et un autre traitant de la protection des eaux souterraines, sous la plume d'un avocat valaisan, Me Luc Jansen. De même, dans le secteur économique, mais pris essentiellement sous son aspect statutaire et réglementaire, donc juridique, il faut signaler un ouvrage éminent, publié à Bâle en 1992 par la Chambre suisse des actuaires conseils, *"La terminologie technique de la prévoyance professionnelle en Suisse"*, *"Die Fachausdrücke der beruflichen Vorsorge in der Schweiz"*. Enfin, pour clore ce chapitre consacré à la terminologie, je voudrais signaler le dictionnaire juridique et administratif bernois publié par la chancellerie d'Etat de ce canton en 1996. Cet ouvrage, qui comporte plus de 13'000 termes en allemand et 12'500 en français est d'une richesse terminologique particulière et comporte en plus de la traduction, dans les deux langues, une définition des termes en cause qui en précise le sens. Vu la qualité de cette publication, elle est utile non seulement pour le canton de Berne, mais pour toute la Suisse. Ainsi, de tels instruments apportent une réponse à l'interrogation fondamentale que je soulevais au début de mon propos, soit: l'énoncé d'une terminologie avec la définition la plus précise possible des concepts qu'elle recouvre. Cependant, une telle solution n'est concevable que dans un système juridique clos et restreint, par exemple un canton ou à la rigueur un pays. Dès que ces frontières sont dépassées et dès que sont en présence des traditions juridiques différentes, y compris dans la même langue, alors la diversité et les variantes apparaissent. Il est vrai qu'à une échelle plus vaste un semblable travail de terminologie et de définitions juridiques, international ou transnational, peut être réalisé. A cet égard, je me réfère au dictionnaire des termes juridiques en quatre langues, d'Edgar Ledocte, paru à Anvers en 1995, contenant également 12'000 expressions de droit privé et de droit public, avec parfois quelques explications, si ce n'est de véritables définitions. Je pars aussi de l'idée que

des glossaires doivent exister en matière de droit communautaire, tous efforts qui contribuent à faciliter la compréhension des textes juridiques d'une langue à l'autre, mais aussi d'une tradition de droit à une autre.

Le vœu principal de l'utilisateur est donc celui d'une traduction précise, univoque, sans pour autant perdre le privilège de l'élégance de l'expression, même si les textes juridiques ont une pesanteur que la littérature renierait.

Un autre vœu du lecteur de traductions, et surtout du lecteur judiciaire, tient à ce que les notions soient fixées d'entrée de cause et qu'il n'y ait pas de modification des versions, en cours de procédure, par exemple. Le système judiciaire est ainsi fait que souvent le pouvoir d'examen des tribunaux successifs, leur cognition, se restreint au fur et à mesure des échelons que l'on gravit en parcourant les voies de recours. Le principe de l'immutabilité du procès postule que les juridictions successives doivent avoir connaissance des mêmes faits, l'éventail de ces derniers se rétrécissant en général en passant de première instance en appel, puis d'appel à la juridiction supérieure, de sorte qu'une traduction devrait être établie et définitive dès le début de la procédure. Mieux encore, la traduction doit être "parfaite" pour assurer des rapports clairs entre les parties, avant même qu'un litige ne naisse, pour garantir la bonne exécution du contrat conclu ou pour donner une cohérence rassurante aux pourparlers précontractuels. La traduction n'est pas seulement la maîtrise du langage, mais aussi la précision dans l'exécution, une faute de frappe ou un lapsus pouvant entraîner des conséquences graves pour l'une des parties en présence, sans que la bonne foi des deux cocontractants, ou des parties à un procès, ne soit réellement en cause.

Pour terminer, je souhaiterais évoquer devant vous quelques cas particuliers soulignant la difficulté, voire l'impossibilité de traduire ou d'interpréter.

A titre de premier exemple, je voudrais citer l'unité de surface, que l'on trouve encore mentionnée dans des procédures de droit agricole, de remembrement parcellaire ou même d'expropriation, dans les cantons de Vaud et de Fribourg. Il s'agit de la pause (pose) qui équivaut à environ 1000 m<sup>2</sup>, mais dont la surface exacte est différente dans le canton de Vaud et dans le canton de Fribourg. Cette mesure anté-

rière à l'introduction du système métrique a subsisté dans le monde rural de ces deux contrées, et pas seulement dans le langage parlé des agriculteurs ou des gérants de biens agricoles. Si l'on peut comprendre d'après le contexte qu'il s'agit de l'évaluation d'une superficie, la traduction dans une autre langue est impossible sans une recherche d'équivalence, qui est elle-même délicate à découvrir. En effet, si, par hypothèse, la pause vaudoise fait 1027 m<sup>2</sup>, et que le jugement d'améliorations foncières parle d'un domaine de 14 pauses et demie, le traducteur devra soit trouver une locution générique équivalente, par exemple unité de surface, ou alors se transformer en arithméticien. Enfin, l'orthographe de ce même mot est hésitante, avec "au" ou "o", ce que je ne puis dire avec précision puisque cette unité de mesure ne figure même pas dans le nouveau dictionnaire suisse romand, paru à Genève en 1997, avec le soutien de deux services fédéraux et de l'Université de Neuchâtel.

Toujours sous le chapitre des particularismes régionaux, je voudrais signaler en procédure civile fribourgeoise le mot "difficulté" qui est synonyme de procédure, de litige ou de cause. Ainsi, dans nombre de jugements fribourgeois en langue française, on parle de la "difficulté" entre le demandeur A et le défendeur B. S'agissant de la formule introductive d'un jugement, le traducteur ou l'interprète n'aura aucune peine à trouver l'équivalent dans une autre langue. Le mot difficulté étant strictement français d'usage courant, il ne figure pas davantage dans le dictionnaire suisse romand, ce qui peut se concevoir dès lors qu'il s'agit en l'espèce d'une expression de jargon juridique procédural d'un canton.

Pareillement, mais dans le domaine germanophone, je peux citer un problème de terminologie due à un mot spécifique du dialecte zurichois, mais facilement surmontable par l'examen du contexte: *Flarzhäuser*, soit l'équivalent de *Häuserreihe*, dont la traduction française n'existe pas directement, sous réserve peut-être du mot coron, usuel en Wallonie belge, mais limité à une population ouvrière, ce qui n'est pas forcément le cas des *Flarzhäuser* zurichois.

Sous la rubrique des mots intraduisibles, je peux signaler en matière de droit forestier, le terme "*Stroben*". Dans le cas particulier, toute la problématique consistait à savoir si ce "*Stroben*" était un arbre forestier ou au contraire une plantation de jardin, soit un "*Waldbaum*" ou un "*Gartenbaum*", l'appartenance à l'une ou l'autre de ces catégo-



ries conditionnant son maintien, ou au contraire autorisant son abattage. Dans le texte de la décision querellée devant le Tribunal, il était question du "*Stroben*" comme d'une sorte de pin ("*Kiefer*"), mais aucun détail complémentaire ne permettait de savoir de quel type de pin il s'agissait, car certains pins sont manifestement des arbres forestiers, alors que d'autres, d'importation, appartiennent à la catégorie de la végétation d'agrément. Aucun dictionnaire allemand accessible ne mentionnait le nom de "*Stroben*" et il a fallu recourir à un ouvrage de botanique ou de dendrologie pour voir qu'il s'agissait d'un strobis, et que le mot "*Stroben*" n'était que la germanisation de l'appellation savante latine. Ainsi, par le biais des publications botaniques, j'ai pu apprendre que ce "*Stroben*" était un pin d'importation, sauf erreur pin de Weymouth, et par conséquent un arbre de jardin ne méritant pas la protection que le droit forestier confère à ses congénères implantés depuis plusieurs siècles dans nos régions.

Enfin, je voudrais saisir l'occasion qui m'est donnée de participer à votre congrès pour solliciter votre appui et votre soutien pour l'introduction en langue française de la traduction du terme "*churning*" appartenant depuis de nombreuses années à la pratique bancaire. On désigne par cette expression le fait pour un gérant de fortune ou un banquier de multiplier les opérations d'achats et de ventes de titres, de façon inconsidérée, afin d'élever de manière très importante le montant des commissions qu'il perçoit. Cette activité est généralement contraire aux intérêts du mandant, et peut même, dans certaines hypothèses, tomber sous le coup de la loi pénale (gestion déloyale). En juillet 1998, pour la première fois, le Tribunal fédéral a procédé à la traduction de l'expression "*churning*" par "barattage". Cette locution ne sera adoptée par la pratique que si les tribunaux cantonaux la reprennent, et notamment si les traducteurs de documents anglosaxons l'utilisent, plutôt que d'en rester à la simple retranscription de "*churning*". La consécration d'un tel effort de défense de la langue française serait enfin atteinte si la doctrine juridique reprenait dans des commentaires ou des monographies la traduction de "barattage", enjeu linguistique peut-être mineur, mais qui mérite néanmoins d'être affirmé.



