

TRADUCTION JURIDIQUE ET APPROPRIATION PAR LE TRADUCTEUR. L'AFFAIRE ZACHARIAE, AUBRY ET RAU

Claude Bocquet
Université de Genève, Suisse

I. PRESUPPOSES THEORIQUES ET MISE EN CONTEXTE

1. Une nouvelle lecture d'Aubry et Rau, traducteurs de Zachariae, à la lumière de la théorie contemporaine de la traduction juridique

Nous nous proposons d'analyser ici la traduction française faite par les juristes alsaciens Aubry et Rau d'un manuel de droit civil français écrit en allemand par l'Allemand Zachariae von Lingenthal, professeur à Heidelberg, et intitulé *Handbuch des Französischen Zivilrechts*ⁱ. Pour situer tout cela dans l'histoire, disons que la traduction d'Aubry et Rau date de 1837, et qu'elle a été réalisée d'après un original qui est la quatrième édition allemande, parue en 1827ⁱⁱ. Mais en l'an 2000, c'est-à-dire 163 ans après, une étude historique portant sur une telle traduction n'a de sens que si elle se fonde sur un schéma d'analyse prenant en compte les acquis contemporains de la traduction juridique, simplement parce que cette branche existe désormais en tant que telle dans le cadre de la science nouvelle qu'est la traductologieⁱⁱⁱ et que c'est pour en parler que le présent colloque est réuni aujourd'hui. On pourra nous objecter, en première analyse, qu'il y a quelque anachronisme à étudier selon les schémas de la traduction juridique un texte de 1837. Mais, à vrai dire, si l'emploi des acquis de la traductologie contemporaine, et en particulier de la réflexion sur la traduction juridique, est une nouveauté en tant que science auxiliaire de l'histoire, la plupart des autres sciences humaines, à peine plus anciennes que la traductologie, ont déjà largement servi de sciences auxiliaires de l'histoire constituant ainsi, elles aussi, ce qu'on pourrait considérer comme un anachronisme. Depuis l'Ecole des Annales en tout cas, nul ne s'étonne plus de rencontrer des ouvrages d'histoire sociologique portant sur une période du moyen-âge et fondés sur les critères de la sociologie moderne, alors qu'il s'agit d'analyser un matériau historique relatif à une époque qui ignorait tout d'un tel type de démarche. Mais il faut simplement se garder de confondre l'objet d'une recherche historique avec les méthodes propres à réaliser cette recherche. Et c'est cela qui nous amène justement à penser que le temps est sans doute venu que les différentes disciplines de la traductologie puissent constituer elles aussi des sciences auxiliaires de l'histoire.

2. Les acquis théoriques de la traduction juridique à rappeler et à utiliser dans le cas d'espèce

En quelques mots maintenant, quels sont donc les acquis de la traduction juridique (nous entendons par là les acquis scientifiques de la réflexion universitaire sur la traduction juridique) qui vont nous être utiles dans la démarche d'analyse historique que nous nous proposons d'entreprendre, démarche qui porte sur la fameuse traduction d'Aubry et Rau. Il en est de deux types: ceux, d'une part, que nous pourrions appeler les acquis de théorie générale et ceux, d'autre part, que nous pourrions appeler les acquis d'analyse concrète.

A. Acquis de théorie générale

a) traduction juridique et traduction technique

Le premier acquis de théorie générale, particulièrement nécessaire à une analyse historique, consiste à considérer que la traduction juridique est aux antipodes, disons même qu'elle constitue le contraire absolu, de la traduction technique; la traduction technique est généralement définie, par tous ceux qui admettent son existence, comme le passage d'un signifiant linguistique à un autre signifiant linguistique, dont le contenu, le signifié est strictement le même, ou en tout cas affirmé comme étant strictement le même^{iv}. La traduction juridique, au contraire, a pour principale caractéristique de nécessiter l'inflexion du signifié au moment de la traduction, parce que le signifié est fluctuant vu la nature même des différences institutionnelles, ce qui constitue le principal problème de la traduction juridique. A noter que ce premier acquis est particulièrement fondamental ici, car sans lui une analyse historique serait tout simplement dépourvue de sens, étant donné que la traduction juridique deviendrait alors d'un mécanisme la faisant échapper à la culture et, partant, à l'histoire.

Cela étant, nous dépasserions les nécessités de notre sujet en nous penchant ici plus avant sur le fameux processus que tout cela implique pour la traduction juridique et qui comporte nécessairement trois étapes: le décryptage du message, phase sémasiologique, suivi de l'étape de droit comparé sans portée linguistique, et enfin l'étape onomasiologique de recryptage du message dans un langage spécifique conçu pour un message autre^v.

b) théorie communicative axée sur le produit

Le deuxième acquis, et nous verrons très clairement pourquoi dans le cas de la traduction d'Aubry et Rau, consiste à admettre que la traduction juridique se rattache tout naturellement à une conception de la traduction dite communicative axée sur le produit de traduction^{vi}, conception qui a été développée et démontrée très largement ici même à l'Ecole de Genève depuis bientôt trente ans par les recherches, les publications et les enseignements de la traduction juridique assurés depuis cette époque dans plus de vingt combinaisons linguistiques, et qui constitue sans doute le pôle d'excellence de la maison, au point d'avoir justifié la création du Grejut.

Mais, ceci dit entre parenthèses, notre Ecole de Genève n'est pas la seule à pratiquer la traduction juridique, tant s'en faut, et elle ne fut même pas la première: en 1970 déjà, notre collègue Jean-Claude Gémar, aujourd'hui professeur à Genève, alors actif à Montréal, y présida l'un des premiers grands colloques internationaux sur le sujet et qui amena à la parution d'un numéro spécial de la revue META quelques années plus tard^{vii}.

On peut se demander d'ailleurs s'il n'y a pas là le plus banal des truismes à dire que la traduction juridique relève d'une conception de la traduction axée sur le produit: car, en somme, parler de traduction juridique, comme d'ailleurs de n'importe quelle traduction spécialisée, c'est déjà affirmer que la traduction est question de nature du produit de traduction, sinon il n'y aurait pas de traduction spécialisée, pas de traduction juridique, de traduction économique, etc. En construisant, comme certains le font, une théorie de la traduction communicative axée sur le processus, on nie implicitement qu'il puisse exister une traduction juridique, ou une traduction spécialisée quelconque, le processus restant nécessairement le même. A moins de tenter *a posteriori* une construction acrobatique, qui ne peut guère que mettre en lumière les contradictions d'une telle théorie.

Quant à rattacher la traduction juridique à une des écoles de la traduction fondée sur la linguistique contrastive (lesquelles écoles regroupent le plus généralement des auteurs qui écrivent quelquefois beaucoup sur la traduction mais qui n'ont jamais traduit eux-mêmes une seule ligne), cela reposerait sur un malentendu: le droit, pour certains auteurs, n'est lui-même qu'un langage qui, comme tel, peut souvent être analysé au travers des schémas de la linguistique générale^{viii} (la présente contribution est d'ailleurs largement redevable à ce mode de pensée, d'où une certaine présence du vocabulaire de la linguistique saussurienne), mais cela n'implique en rien que la processus de traduction des textes juridiques relève plus que celui de la traduction des autres textes de la linguistique, car la traduction juridique n'a pas une spécificité telle qu'elle serait à ce point indépendante.

B. Acquis d'analyse concrète

a) typologie des textes juridiques

Le premier acquis de ce type consiste à constater que la traduction juridique, c'est-à-dire la traduction du discours juridique, ne porte pas sur tous les textes qui parlent ou semblent parler de droit, contrairement à ce qu'on croit parfois dans une conception naïve, mais porte uniquement sur le discours qui a une spécificité de jurilinguistique. Cette spécificité, dont on peut dire qu'elle relève de la pure linguistique textuelle, ne peut guère être définie que par une typologie fondée sur des contraintes^{ix} linguistiques. Il existe en effet trois types de discours juridique: le discours normatif, c'est-à-dire le discours des lois et des contrats, qui sur le plan linguistique relève du mode performatif^x: en pareil cas le discours crée la réalité, il ne la décrit pas. Le deuxième type de discours est le discours judiciaire, qui relève d'une logique syllogistique; c'est le discours des jugements, mais aussi de toutes les décisions ayant une portée juridique. Le troisième type de discours est celui de la doctrine, discours à dimensions multiples puisqu'il va souvent paraphraser le discours normatif ou le discours judiciaire^{xi}.

b) typologie des traductions juridiques selon leur objectif

Le deuxième acquis d'analyse concrète est celui qui permet une classification non plus des différents discours juridiques mais des différents types de traduction juridique en fonction de leur objectif, lequel consiste soit à informer le lecteur sur les droits étrangers, soit à donner une seconde version officielle de mêmes textes juridiques, ce qui est souvent le cas dans les pays bilingues ou multilingues^{xii}.

c) discours d'initiés à initiés ou d'initiés à non-initiés

Troisième acquis d'analyse concrète: il s'agit de distinguer, d'une part, le discours juridique d'initiés à initiés, lorsque des juristes parlent à d'autres juristes, d'un autre discours: celui d'initiés à non-initiés, lorsque des juristes parlent à des non juristes^{xiii}.

d) adaptation communicative du produit de traduction

Enfin, quatrième acquis du second type, certainement le plus important mais aussi le plus difficile et qui dépasse la seule traduction juridique bien sûr, la valeur interprétative par l'adaptation du produit de traduction.

3) Mise en contexte du travail d'Aubry et Rau par rapport aux acquis d'analyse concrète de la traduction juridique

Essayons maintenant, et a priori, de cataloguer rapidement le travail d'Aubry et Rau par rapport à ces acquis d'analyse concrète de la traduction juridique, qui constitueront nos présupposés.

a) type de discours juridique traduit par Aubry et Rau

Pour ce qui est du type de discours juridique à considérer ici, la traduction d'Aubry et Rau porte sur un ouvrage de doctrine, celui de Zachariae, mais d'une doctrine qui a pour objectif d'analyser, et donc de paraphraser, un texte législatif, de nature performative: le Code civil. Le plus intéressant, le plus original et finalement aussi le plus amusant tient au fait que la traduction française porte sur la paraphrase allemande d'un texte législatif français: une sorte de mouvement d'aller et retour.

b) objectif des traducteurs

Deuxième critère d'analyse: quel objectif visent Aubry et Rau ? D'abord, bien sûr, une information du lecteur, mais une information au second degré: il s'agit d'informer les Français non pas sur le droit allemand, mais sur la manière dont un Allemand perçoit le droit français. Mais à vrai dire, ce sera rapidement beaucoup plus que cela: il s'agira en plus de tirer de cette expérience des enseignements pour soi-même, et de pouvoir en faire usage ; et, très rapidement, cela deviendra le but unique^{xiv}.

c) identité des interlocuteurs

Troisième critère d'analyse: qui parle et à qui ? Il s'agit bien sûr d'un discours d'initiés à initiés. Aubry et Rau sont des juristes français qui traduisent le travail du juriste allemand Zachariae, la traduction étant finalement destinée à être lue par des juristes français^{xv}.

d) adaptation communicative au public cible

Quatrième critère d'analyse, la valeur interprétative et d'adaptation au public cible par les traducteurs. Là, nous entrons déjà dans ce que sera toute l'analyse de l'oeuvre. Cette analyse débouchera d'ailleurs sur le grand sujet de l'appropriation de l'oeuvre par ses traducteurs, l'élément sans doute le plus original de l'histoire d'Aubry et Rau, et ce sera toute la deuxième partie de la présente contribution.

II LE TRAVAIL D'AUBRY ET RAU

1) Le contexte historique de la traduction de Zachariae par Aubry et Rau

Le Code civil français, code Napoléon, est entré en vigueur, comme on le sait, en 1804. Les guerres napoléoniennes vont en étendre l'application à bien des régions de l'Europe. Et, après la Restauration de 1815, deux Etats allemands, la Rhénanie et le Grand Duché de Bade, vont garder le Code civil français^{xvi}. De plus, l'ensemble des codes Napoléon resteront dans l'Allemagne de la Restauration un instrument scientifique privilégié parce qu'ils sont les premiers codes modernes

et donc les seuls existant alors, parce que, comme le dira Zachariae justement, ils apportent une solution pratiquement à tous les problèmes juridiques de l'existence^{xvii}, que ce soit la famille, le contrat, la propriété. Et Zachariae, le comte Zachariae von Lingenthal, né en 1769 et mort en 1843^{xviii}, va analyser ce texte qu'il considère comme presque parfait. La première édition de son *Handbuch des Französischen Zivilrechts* paraît en 1808 déjà, soit à peine quatre ans après l'adoption du Code Napoléon et pendant ce qui est encore l'occupation française.

Le Code Napoléon est pour Zachariae un modèle historique et pourtant ce qui le frappera tout d'abord, et qui peut nous frapper aujourd'hui encore en lisant le Code Napoléon, c'est le caractère étrangement illogique de sa construction. Il est en effet divisé en trois livres: 1. *Des personnes*, 2. *Des biens et des différentes modifications de la propriété*, 3. *Des différentes manières dont on acquiert la propriété*, et c'est tout. Il nous semble pourtant que, dans une telle classification, il manque des sujets importants. Si l'on se penche maintenant en détail sur chacun des livres, c'est dans le troisième livre intitulé *Des différentes manières dont on acquiert la propriété*, que l'on trouve les *délits civils*, peu avant le *mandat*: étrange manière d'acquérir la propriété. La *propriété*, elle, est au livre 2, de même que l'*usufruit* dans le livre des *biens*, cela est normal, mais on n'y trouve pas l'*hypothèque*, que l'on trouve finalement dans le troisième livre, *Des différentes manières dont on acquiert la propriété*, juste après les *contrats spéciaux*, dont le *mandat*, et avant les dispositions sur la *prescription*. Une telle classification n'est bien sûr ni satisfaisante, ni logique. Les premiers commentateurs français du début du XIX^{ème} siècle s'en sont tenus à cet ordre^{xix}.

Et c'est Zachariae von Lingenthal justement qui, le premier, va proposer une étude du Code en remettant en place les matières selon un critère scientifique. La première partie de son ouvrage parle de l'*état civil* et des *capacités juridiques*: c'est le *droit des personnes* en général. La deuxième partie traite du *droit du patrimoine*, dont la *propriété* et tous les autres *droits réels* tels que *servitudes*, *hypothèques* et *privileges*. Puis vient le *droit des obligations* et des *contrats*, puis le *droit de la famille* et enfin le *droit des successions*. Ce sera là d'ailleurs la logique de présentation de tous les codes modernes adoptés ultérieurement: le Code civil italien de 1860, le Code civil allemand (BGB) de 1900 et le Code civil suisse de 1912. Il n'est donc pas exagéré de dire que cette classification est le principal apport scientifique de Zachariae.

2) Méthode et choix des traducteurs

a) personnalité et méthode des traducteurs

Les traducteurs maintenant. Ce sont Charles-Marie Barbe-Antoine Aubry né en 1803, mort en 1883, et Frédéric-Charles Rau, né lui aussi en 1803 et mort en 1877. Ce sont deux juristes alsaciens, qui seront l'un et l'autre professeurs à la Faculté de Droit de Strasbourg et finiront conseillers à la Cour de Cassation, ayant quitté l'Alsace après son rattachement à l'Allemagne en 1871^{xx}. Pourquoi Aubry et Rau, au lieu de rédiger eux-mêmes un commentaire personnel du Code, en viennent-ils à vouloir traduire d'allemand en français le commentaire de Zachariae. Ils répondent à cette question dans la préface de la première édition de leur traduction en 1837:

On trouvera peut-être étonnant que des Français aillent demander à l'Allemagne un ouvrage sur le code civil tandis qu'il existe en France d'excellents commentaires et de savants traités soit sur l'ensemble soit sur les diverses parties de ce code.

En rendant hommage aux travaux des auteurs qui, depuis la publication du Code civil, ont contribué au progrès de la science du droit en France, nous croyons cependant qu'ils ont laissé une lacune à combler, un besoin à satisfaire. Nous avons senti ce besoin sur les bancs de l'école, nous l'avons senti plus vivement encore lorsque après les avoir quittés, nous avons voulu nous livrer à l'étude approfondie de notre législation civile.

Nous cherchions un livre à l'aide duquel nous puissions systématiser les connaissances que nous avons acquises, un livre qui nous offrit un plan d'étude pour les connaissances que nous allions acquérir encore. Ce livre, nous sommes forcé de le dire, dût notre déclaration blesser la susceptibilité nationale, ce n'est point en France, c'est en Allemagne que nous l'avons trouvé et, dès ce moment, nous avons conçu le dessein de donner la traduction d'un ouvrage dont nous ne saurions mieux faire apprécier le mérite spécial qu'en indiquant les vues d'après lesquelles il a été écrit.

(...)

Le plan adopté par M. Zachariae ne consiste pas dans un arrangement plus ou moins arbitraire des matières dont se compose le Code civil. Il est conçu d'après un ordre logique d'une rigueur telle que chaque matière vient nécessairement, et d'elle-même pour ainsi dire prendre la place qu'elle occupe. Tout en intervertissant l'ordre matériel des dispositions du Code il en facilite l'allégeance par la liaison des enchaînements qu'il établit entre elles^{xxi}.

Cela est clair, et c'est un peu un Allemand qui apprend le cartésianisme aux Français.

b) une parenthèse: la traduction de Massé et Vergé

A cet égard on notera pourtant à titre de parenthèse, et la chose est assez cocasse, qu'en 1854 parut à Paris une autre traduction du traité de droit civil français de Zachariae, celle de MM. Gabriel Massé et Charles Vergé, intitulée *Le droit civil français par Zachariae traduit de l'allemand sur la cinquième édition annotée et rétablie suivant l'ordre du Code Napoléon^{xxii}*.

On comprend un peu mieux le caractère démentiel d'une telle entreprise lorsqu'on sait que cette traduction sera finalement publiée en cinq volumes d'un total de 2673 pages où l'on s'est amusé à remettre en ordre selon la méthode ancienne, c'est-à-dire selon l'ordre du code, l'ensemble du texte, paragraphe par paragraphe. Dans leur préface, après avoir décrit la présentation remodelée de Zachariae, Massé et Vergé concluent :

Tels sont en substance le plan et les divisions adoptés par Zachariae dans la disposition des différentes matières qui composent le Code Napoléon. Il serait superflu d'en rechercher la valeur scientifique. Bien qu'il manque de clarté nous ne nous refusons pas à croire que ce plan et ces divisions peuvent avoir, en Allemagne, leur vérité et leur utilité (...). En France, il ne peut en être ainsi. Dans les écoles, devant les tribunaux, dans les habitudes même de la vie, le Code Napoléon est étudié,

invoqué, interrogé en suivant l'ordre de ses articles. D'ailleurs, les divisions adoptées par ses rédacteurs n'ont-elles d'autre justification que l'usage? Evidemment non^{xxiii}.

Il y a là une forme originale du problème de la fidélité en traduction, sur laquelle Aubry et Rau ironiseront d'ailleurs en ces termes, lorsqu'ils écrivent à propos de Vergé et Massé:

L'idée de démolir le droit civil de Zachariae pour le rétablir suivant l'ordre du Code Napoléon ne s'est jamais présentée à notre esprit, et nous concevons difficilement qu'elle ait pu séduire des esprits droits et logiques. Comment les admirateurs de la puissante et lucide synthèse qui forme le principal mérite de la composition de Zachariae, sont-ils arrivés à se persuader qu'ils restaient fidèles à la méthode de leur auteur, en fractionnant et en déplaçant les diverses parties de son oeuvre, en brisant tous les anneaux de la chaîne qui les relie les uns aux autres^{xxiv}.

c) les options de traduction d'Aubry et Rau

Mais laissons ici la parenthèse Massé et Vergé et revenons à Aubry et Rau et à leur préface lorsqu'il nous parlent enfin de leurs options de traduction :

Nous terminerons par quelques explications sur notre mode de traduction. En nous astreignant à la reproduction exacte de l'original, sans nous permettre d'y apporter aucune modification, le cours, dont nous publions la traduction, et dont la troisième édition date de 1827, n'aurait point été, en 1837, au courant des progrès de la science. Un travail de simple traduction n'eût donc pas rempli le but que nous devions nous proposer d'atteindre^{xxv}.

En somme pour eux *simple traduction* semble signifier traduction littérale, mot à mot. Aubry et Rau nous annoncent ainsi une traduction qui serait une sorte d'édition simplement revue et augmentée par les développements de la science postérieurs à la parution de l'édition en langue-source. L'analyse de détail montre pourtant que tel n'est pas le cas. Il ne s'agit nullement d'une mise à jour mais, nous allons le voir, d'une adaptation aux goûts et aux besoins politiques du public-cible français. Mais Aubry et Rau continuent :

Nous aurions pu, il est vrai, accompagner la traduction de notes spéciales, dans lesquelles nous aurions exposé nos opinions particulières et fait entrer nos additions^{xxvi}.

On remarquera qu'il y a déjà là, à tout le moins, un aveu implicite: il ne s'agit plus d'une mise à jour, mais d'une manière de prendre ses distances par rapport au fond du texte. Quant à la méthode des notes explicatives, elle aurait, semble-t-il, consisté à présenter un livre avec deux ou trois lignes en gros caractères en haut de chaque page, constituant une traduction littérale, suivie, en notes et en petits caractères, d'une cinquantaine de lignes expliquant pourquoi les trois lignes d'en haut sont incompréhensibles. A cet égard Vergé et Massé, si prompts par ailleurs à vouloir rétablir l'ordre des matières, qu'ils disent correspondre à l'usage français et à éliminer ainsi de leur traduction tout ce qui relèverait de la pratique allemande et heurterait les habitudes françaises, adoptent un littéralisme extrême pour ce qui est du texte lui-même, de telle sorte que

l'on trouve, par exemple, à la page 256 du troisième volume de leur traduction, cette phrase étonnante:

Quant au tiers détenteur, considéré en cette qualité, il acquiert la franchise de l'immeuble hypothéqué par le même laps de temps qui lui est nécessaire pour acquérir par la prescription la propriété de l'immeuble et, par conséquent, par la prescription de 10 à 20 ans, lors même que la dette principale ne pourrait pas être prescrite par ce laps de temps^{xxvii}

Comprendra qui pourra. Mais heureusement que les cinq lignes que nous venons de lire, imprimées en très gros caractères, sont expliquées à la même page 256 par 97 lignes en petits caractères expliquant pourquoi tout cela est absolument incompréhensible. C'est une forme de traduction, si l'on veut. Eh bien, Aubry et Rau n'ont pas voulu de cette méthode et ils nous avouent finalement pourquoi :

Mais une semblable combinaison présentait, outre la difficulté de son exécution matérielle, l'inconvénient de grossir démesurément le volume de l'ouvrage, et d'en augmenter considérablement le prix^{xxviii}.

On voit ainsi pourquoi Aubry et Rau ont fait une bonne traduction: pour ne pas produire un livre trop cher...

Mais à vrai dire toutes les adaptations d'Aubry et Rau visent à rendre le texte de Zachariae compatible avec la sensibilité tant politique que juridique des Français, c'est-à-dire avec le goût et les besoins du public-cible. C'est le précepte d'Houdard de la Motte et des Belles Infidèles: plaire à son public, ne pas le heurter. Nous en prendrons un seul exemple. Au tout début de son ouvrage, Zachariae nous présente le Code civil par rapport à l'ensemble des codes de l'Empire et il conclut:

Alle diese Gesetzbücher sind Schöpfungen Napoleons. Die Werke des Friedens sind dauernder als die Thaten des Krieges^{xxix}.

Ce qui pourrait se transcoder tout à fait banalement par: "Tous ces codes sont des créations de Napoléon. Les oeuvres de paix sont plus durables que les faits de guerre." Qu'en font Aubry et Rau?

Il est vrai tout d'abord qu'on peut dire et faire croire à des Allemands que Napoléon est l'auteur, le rédacteur lui-même de tous les codes; il est beaucoup plus difficile de le faire croire à des Français. Il faut donc atténuer une telle affirmation; mais il y a plus que cela, et Aubry et Rau traduisent finalement par ce long développement:

Tous ces codes, préparés et discutés de la même manière, ont été promulgués sous le règne d'un prince dont la puissance n'est plus aujourd'hui pour l'Europe un sujet d'effroi mais dont les lois sont toujours l'objet de la reconnaissance des Français. Les travaux pacifiques du monarque législateur sont donc plus durables que les hauts faits d'armes du conquérant.^{xxx}

Serait-ce là ce que les spécialistes de la stylistique comparée, en vogue autrefois, appelaient un étoffement ?

On peut enfin et surtout se demander s'il n'y a pas dans cette traduction une coquille d'imprimerie ou alors une fausse coquille d'imprimerie.

Tous ces codes préparés et discutés de la même manière ont été promulgués sous le règne d'un prince dont la puissance n'est plus aujourd'hui pour l'Europe un sujet d'effroi nous disent nos auteurs. N'ont-ils pas oublié deux lettres, et ne devrait-on pas lire:

"...n'est plus aujourd'hui pour l'Europe qu'un sujet d'effroi" ?

On peut être enclin à le penser, car la suite de la phrase exprime une opposition, par la conjonction *mais*. *"...mais dont les lois sont toujours l'objet de la reconnaissance des Français"*. Si l'on n'ajoute pas le "que", le "mais" est illogique parce que les deux affirmations coordonnées par ce *mais* ne comportent alors pas d'opposition.

Sur le plan politique maintenant, on peut penser qu'Aubry et Rau ont commencé leur traduction peu après la parution de la version de 1827: on était alors sous Charles X, pour qui Napoléon n'était certainement qu'un sujet d'effroi. Nous sommes maintenant sous Louis Philippe qui, au contraire, encense le souvenir de Napoléon, parce qu'il en a bien besoin. Nos auteurs auraient-ils été tentés, au moment de corriger les dernières épreuves d'imprimerie, de plaire en supprimant deux lettres, quitte à oublier que leur phrase perdait ainsi sa cohérence ? Faute de preuves, chacun devra se faire une idée personnelle sur le sujet.

III. L'APPROPRIATION

Aubry et Rau nous disent, on s'en souvient, que leur traduction est fondée sur l'édition de l'oeuvre de Zachariae parue en 1827, c'est-à-dire la troisième édition. Eugène Gaudemet, dans un discours célèbre, prononcé à l'Université de Strasbourg le 21 novembre 1922 à l'occasion de l'inauguration d'un monument Aubry et Rau, (On avait le monument facile en ce temps-là) affirme que nos traducteurs ont travaillé sur la quatrième édition de 1837^{xxx}. Il s'agit sans doute d'une inadvertance. Aubry et Rau, dans leur préface, parlent indiscutablement d'une traduction. Il ne s'agit pas d'une adaptation, ni moins encore d'une imitation. La comparaison de l'original allemand et de la version française ne laisse d'ailleurs aucun doute sur le sujet. Aubry et Rau nous affirment avoir été chercher en Allemagne et en allemand ce qu'ils n'ont pas trouvé en France. Deux guerres vont intervenir, celle de 1870 et celle de 14-18. Aubry et Rau sont morts, Rau en 1877 et Aubry en 1883, et voilà que l'interprétation de ce qu'est cette première version, cette première traduction de 1837 change. Il est vrai qu'en 1837 déjà, Aubry et Rau disaient craindre de blesser la susceptibilité nationale, en un temps où les guerres étaient encore bien loin de se profiler. Gaudemet semble d'ailleurs gêné de la version arrangée des faits qu'il donne à ses auditeurs en 1922 et il tente des justifications complémentaires en disant:

Dès leurs débuts d'étudiants, ils avaient, à la différence de leurs contemporains, vivement senti le besoin de systématiser les théories du droit civil. Ils le sentirent plus vivement encore, - la préface de leur première édition nous l'apprend, - quand ils commencèrent une nouvelle étude approfondie de ces théories pour les enseigner à leur tour. Leur première pensée ne fut pas de tenter eux-mêmes cette construction scientifique, dont ils apercevaient la nécessité. Ils savaient bien que, suivant un mot célèbre, il faut une vie d'analyse pour une heure de synthèse, et sans doute aussi, avec une modestie dont toute leur vie témoigne, se méfiaient-ils de leur force de

débutants. Ils cherchèrent donc un livre qui répondît à leur désir: et croyant l'avoir trouvé en Allemagne, ils entreprirent de le faire connaître en France.

Ce livre, c'était le *Cours de droit civil français* de Charles-Salomon Zachariae, professeur à Heidelberg, et, à l'époque, l'un des maîtres les plus illustres des universités allemandes^{xxxii}.

Et Gaudemet ajoute plus loin dans son discours :

(...) la traduction. Leur première ambition n'allait point au-delà. Tout au plus prévoyaient-ils quelques additions sans importance, quelques notes discrètes indiquant d'un mot certaines divergences doctrinales. Ceci ressortait du titre même de l'ouvrage "Cours de droit civil français", traduit de l'allemand de M.C.S. Zachariae, professeur à l'Université de Heidelberg, revu et augmenté avec l'agrément de l'auteur." Nous sommes bien rarement restés divisés d'opinion avec l'auteur", disaient-ils dans leur préface; et ils l'intitulaient modestement: "Préface des traducteurs".

Tout cela était vrai du premier volume. Mais, dès le second, tout changea. Il est bien difficile à une personnalité forte de rester l'interprète passif de la doctrine d'autrui. Fatalement, l'originalité du traducteur s'affirme en face de la pensée de l'auteur: et l'opposition se marquera plus vite encore, si le premier, Français de race et de culture, s'inspire d'une tradition française, tandis que le second, Allemand et de culture allemande, s'appuie sur des traditions germaniques^{xxxiii}.

Cela étant, et contrôles faits par sondages, nous pouvons affirmer que la distinction que fait Gaudemet entre le premier volume, qui serait une vraie traduction, et les autres, qui ne le seraient pas, a un caractère parfaitement fantaisiste. Mais il faut bien dire que dans la période antérieure, celle qui va de la guerre de 70 à la guerre de 1914, l'option avait déjà été prise par les juristes français de refuser que l'ouvrage d'Aubry et Rau fût une traduction et, dans l'hommage que Le Courtois, Professeur à la Faculté de droit de Poitiers, rend à Aubry en 1883 au lendemain de sa mort, l'idée est déjà présente; on peut y lire des phrases comme celle-ci:

Le traité de droit civil français, entrepris en collaboration avec M. Rau, d'abord comme traduction, mais bientôt comme une imitation du manuel de Zachariae, est devenu, dans les dernières éditions, une oeuvre tout à fait personnelle aux éminents jurisconsultes alsaciens^{xxxiv}.

Et plus loin encore,

Le plan lui-même, dont tout l'honneur ne doit pas être attribué à Zachariae, plus d'un civiliste allemand serait en droit de protester, et nos éminents auteurs l'ont modifié et perfectionné sur plus d'un point, ce plan contribue à donner au Cours de droit civil une physionomie à part, et une place exceptionnelle dans la littérature juridique française^{xxxv}.

Mais tout cela ne concerne que l'édition originale de la traduction de Zachariae par Aubry et Rau, dont une deuxième édition, qui n'apporte pas de changements réels, parut de 1843 à 1846 et une

troisième de 1856 à 1865. C'est à cette époque que la traduction de Zachariae par Aubry et Rau devint le traité dominant de toute la doctrine civiliste française. Zachariae était mort en 1843. Aubry et Rau préparaient alors une quatrième édition: c'est elle qui, pour la première fois, commencera à s'éloigner réellement de l'original, mais il n'y a rien là de plus naturel puisque la science juridique et la jurisprudence ont cette fois réellement évolué entre temps. Ainsi, cette quatrième édition ne portera plus le même titre; il ne s'agira plus de parler de traduction. Il s'agit du *Cours de droit civil français de MM. Aubry et Rau d'après la méthode de Zachariae*. Rau mourut deux ans avant la parution du dernier volume, mais Aubry s'était déjà attaqué à la préparation d'une cinquième édition. Lorsqu'il mourut lui-même en 1883, le travail était déjà très avancé, à ce que nous dit Gaudemet^{xxxvi}. Et il paraîtra très lentement de 1897 à 1922. Il porte le titre de *Cours de droit civil français de MM. Aubry et Rau d'après l'ouvrage de Zachariae*. De 1935 à 1958 paraît une sixième édition, revue et mise au courant de la législation et de la jurisprudence par Etienne Bartin et Paul Esmein, du *Cours de droit civil français d'Aubry et Rau d'après la méthode de Zachariae*, c'est du moins le titre que l'on trouve sur les quatre premiers volumes. Dès le cinquième la référence à Zachariae a disparu. Une septième édition paraît encore en 1961 sous le titre de *Droit civil français Aubry et Rau par Paul Esmein et André Ponsard*, Zachariae n'est bien sûr pas réapparu. Et enfin, en 1989, une dernière édition paraît sous le même titre, mais avec la mention *Sous la direction de André Ponsard et Ibrahim Fadlala*. On admettra bien sûr que, de mise à jour en mise à jour entre la dernière édition publiée par Aubry et Rau eux-mêmes et 1989, le texte original de Zachariae s'est bien éloigné, mais on a un peu vite oublié que la méthode et la classification, qui aujourd'hui encore en l'an 2000 dominant définitivement toute la doctrine française, sont toujours celles de Zachariae.

C'est certainement Jean-Louis Souriou, dans son *Introduction au droit*, dont la première édition est parue en 1987^{xxxvii}, qui va mettre le vrai point final à l'affaire. Souriou parle de la méthode inaugurée par le traité d'Aubry et Rau et il affirme :

De cette systématisation témoigne en particulier le Cours de droit civil français publié en 1839^{xxxviii} et dont les auteurs Aubry et Rau sont alors professeurs à la Faculté de Droit de Strasbourg. Cet ouvrage a pour original un manuel publié en 1808 par Zachariae, professeur à l'Université de Heidelberg. Toujours redevables à Zachariae du plan et de la méthode, Aubry et Rau ont pu à juste titre revendiquer le caractère d'une oeuvre qui, au fur et à mesure des éditions successives est devenue de plus en plus la leur^{xxxix}.

Ainsi nous avons affaire à une expérience tout à fait originale. Les aléas de l'histoire ont permis à deux traducteurs, mais des traducteurs qui, rappelons-le une fois encore, étaient eux-mêmes des spécialistes, donc des initiés, de s'approprier une traduction au point de devenir les auteurs originaux de l'oeuvre. Aubry et Rau étaient des initiés du monde juridique, mais ils ont aussi pu profiter de ce que la traduction juridique offre plus que tout autre la possibilité d'un travail communicatif strictement axé sur le produit et de pouvoir ainsi adapter leur traduction aux besoins d'un public-cible qui a ainsi évolué au travers du temps.

ⁱ Zachariae von Lingenthal, Karl Salomo, *Handbuch des französischen Rechts*, hrsg. von August Anschutz, Heidelberg, 1808

ⁱⁱ Zachariae von Lingenthal, Karl Salomo, *Handbuch des französischen Rechts*, 4. vermehrte Aufl, hrsg

-
- von August Anschutz, Heidelberg, 1827
- ⁱⁱⁱ Jean-René Ladmiral, “ Les 4 âges de la traductologie - Réflexion sur une diachronie de la théorie de la traduction ”, in *L’histoire et les théories de la traduction*, ASTTI, ETI, Berne, Genève, 1997, p. 13
- ^{iv} cf. en particulier:
- Durieux, Christine, *Fondement didactique de la traduction technique*, Didier Erudition, Paris, 1988
 - Durieux, Christine, “ Didactique de la traduction technique: Démarche méthodologique ”, in *La traduction professionnelle, Former et perfectionner*. Sous la direction de L. Truffaut, Propositions pour un débat, Institut Etienne Dolet, Lausanne, 1999, pp. 15-26
 - de Dax, Françoise, “ De la traduction générale à la traduction technique: une différence dans l’approche du lexique ”, in *L’histoire et les théories de la traduction*, ASTTI, ETI, Berne, Genève, 1997, pp. 505-514
- ^v Bocquet, Claude,
- *Pour une méthode de traduction juridique*, Editions CB, Lausanne, 1994, en particulier pp. 6-8,
 - “ Traduction spécialisée, choix théorique et choix pragmatique, l’exemple de la traduction juridique dans l’aire francophone ”, in *Parallèles, Cahier de l’Ecole de traduction et d’interprétation de l’Université de Genève, n° 18*, 1996, en particulier, pp.71-74
- Gémar, Jean Claude, “ La traduction juridique et son enseignement: aspects théoriques et pratiques ”, in *La traduction juridique, Meta*, vol. 24, N° 1, 1979, p. 44 ss
- Sparer, Michel, “ Pour une dimension culturelle de la traduction juridique ”, in *La traduction juridique, Meta*, vol. 24, N° 1, 1979, pp.68-93
- ^{vi} Edmond Cary, *La traduction dans le monde moderne*, Publications de l’Ecole d’Interprètes de l’Université de Genève, Georg, Genève, 1956, pp. 25-30
- ^{vii} *La traduction juridique*, in *Meta, Journal des traducteurs*, numéro spécial, Montréal, 1979, avec en particulier les articles de Jean-Claude Gémar et de Michel Sparer
- ^{viii} voir en particulier: Haba, Enrique, “ Etudes en allemand sur les rapports entre droit et langue ”, in: *Le langage du droit*, Archives de philosophie du droit, t. XIX, Sirey, Paris, 1974, pp.257-289, ainsi que: Souriou, Jean-Louis, *Introduction au droit*, collection droit fondamental, Presses universitaires de France, Paris 1987, (2e édition revue et augmentée, Paris, 1990), et l’étude que nous avons consacrée au sujet après la parution du livre de Souriou:
- Bocquet, Claude, *Le droit comme signifiant*, in *Parallèles, Cahier de l’Ecole de traduction et d’interprétation de l’Université de Genève, N° 9*, Genève, printemps 1988
- ^{ix} Cornu, Gérard, *Linguistique juridique*, Domat droit privé, Montchrestien, Paris, 1990, en particulier p. 216 ss. Typologie générale
- Bocquet, Claude, *Pour une méthode de traduction juridique*, pp. 9-12.
- ^x Recanat, François, *Les énoncés performatifs*, Les Editions de minuit, Paris, 1981
- Kalinowski, Georges, “ Du langage respectif du législateur, du juge et de la loi ”, in *Archives de philosophie du droit XIX*, p. 197, Paris 1974
- ^{xi} Gérard Cornu, dont la perspective n’est nullement celle de la traduction, ne reconnaît pas le discours de la doctrine comme un discours juridique, faute d’une réelle spécificité, mais il l’ajoute au *discours législatif* et au *discours juridictionnel*, ce qu’il appelle le *discours coutumier*, *op. cit.*, en particulier pp. 357-407
- ^{xii} Dullion, Valérie, “ Du document à l’instrument : les fonctions de la traduction des lois ”, in *La traduction juridique, Histoire, théorie(s) et pratique*, ASTTI, ETI, Berne, Genève, 2000, *infra*
- ^{xiii} Jean-Louis Souriou, *Introduction au droit*, Droit politique et théorique, Presses universitaires de France, 2e édition revue et corrigée, en particulier pp. 11-12
- ^{xiv} cf. Aubry et Rau, Préface p. V et p. XI
- ^{xv} Le Courtois, “ M. le conseiller Aubry ”, in *La France judiciaire*, édition 1882-1883, première partie, pp. 559-563
- Gaudemet, Eugène, Discours prononcé à l’Université de Strasbourg le 21 novembre 1922 à l’occasion de l’inauguration du Monument Aubry et Rau, in *Revue trimestrielle de droit civil 1923*, pp.65-100
- ^{xvi} Fritz Sturm, Préface à: Codes allemands - *Code civil et Code de commerce* - suivis des principales lois commerciales, traduits en français par une équipe de juristes sous la direction de Maître William Garcin, Editions Jupiter, Paris, 1967, p. 8
- Eugène Gaudemet, *op. cit.*, p. 75
- ^{xvii} Zachariae von Lingenthal, Karl Salomo, *Handbuch des französischen Rechts*, hrsg. von August Anschutz, Heidelberg 1808, Einleitung, p. 4-5

-
- ^{xviii} Zachariae von Lingenthal, Karl Salomo, *Biographischer Nachlass*, hrsg. vom Sohne Zacharias, Stuttgart, Tübingen, 1843
- ^{xix} par exemple:
 Laurent, François, *Principes de droit civil français*, Paris, 1846
 Demolombe, Charles, *Cours de Code Napoléon*, 14 vol., Durand et Hachette, Paris, 1854-1857
 Toullier, Charles-Bonaventure-Marie, *Droit civil français suivant l'ordre du code*, 15 vol., Paris, 1829-31
- ^{xx} Le Courtois, *op. cit.*, p. 560
 Gaudemet, *op. cit.*, p. 91
- ^{xxi} Aubry et Rau, Préface à la première édition, p. V-VIII
- ^{xxii} Massé Gabriel et Vergé Charles, *Le droit civil français par K.-S. Zachariae*, traduit de l'allemand sur la cinquième édition, annoté et rétabli suivant l'ordre du Code Napoléon, 5 vol., Auguste Durand, Paris, 1854-1858
- ^{xxiii} Massé et Vergé, *op. cit.*, vol. I, p. XI
- ^{xxiv} Aubry et Rau cité par Gaudemet, *op. cit.*, p. 96, note 2
- ^{xxv} Aubry et Rau, Préface, pp. XI-XII
- ^{xxvi} Aubry et Rau, Préface, p. XII
- ^{xxvii} Massé et Vergé, vol. III, p. 256, affecté de quatre notes numérotées de 2 à 5
- ^{xxviii} Aubry et Rau, Préface, p. XII
- ^{xxix} Zachariae, *op. cit.*, pp. 12-13
- ^{xxx} Aubry et Rau, *op. cit.*, p. 8
- ^{xxxi} Eugène Gaudemet, *op. cit.*, p. 76
- ^{xxxii} Gaudemet, *op. cit.*, p. 75
- ^{xxxiii} Gaudemet, *op. cit.*, p. 76
- ^{xxxiv} Gaudemet, *op. cit.*, p. 560
- ^{xxxv} Gaudemet, *op. cit.*, p. 560
- ^{xxxvi} Gaudemet, *op. cit.*, p. 92
- ^{xxxvii} Jean-Louis Souriou, *Introduction au droit*, collection droit fondamental, Presses universitaires de France, Paris, 1987, (2e édition revue et augmentée, Paris, 1990)
- ^{xxxviii} On lira 1837: il s'agit sans doute d'une simple coquille d'imprimerie.
- ^{xxxix} Jean-Louis Souriou, *op. cit.*, 1990, p. 105

Bibliographie

AUBRY, Charles Marie Barbe Antoine et RAU, Frédéric Charles (1837) : *Cours de droit civil français*, traduit de l'allemand, de M.C.S. Zachariae, Strasbourg, Lagier éditeur.

Cours de droit civil français de C.S. Zachariae, (1843-1846) traduit de l'allemand, 2^e édition revue et augmentée avec l'agrément de l'auteur par Aubry et Rau, Strasbourg, Lagier éditeur.

AUBRY, Charles Marie Barbe Antoine et RAU, Frédéric Charles (1856-1865) : *Cours de droit civil français*, d'après la méthode de Zachariae, Paris, Dalloz.

AUBRY, Charles Marie Barbe Antoine et RAU, Charles Frédéric (1897-1922) : *Cours de droit civil français*, d'après l'ouvrage de Zachariae, Paris, Dalloz.

AUBRY et RAU (1935- 1958), *Cours de droit civil français*, mis au courant de la législation et de la jurisprudence par Etienne Bartin et Paul Esmein, Paris, Dalloz.

AUBRY et RAU (1961), *Cours de droit civil français*, par Paul Esmein et André Ponsard, Paris, Dalloz.

AUBRY et RAU (1989) : *Cours de droit civil français*, sous la direction d'André Ponsard et Ibrahim Fadlala, Paris, Dalloz.

ZACHARIAE VON LINGENTHAL, Karl Salomo (1843) : *Biographischer und juristischer Nachlass*, hrsg. von dessen Sohne K. E. Zachariae von Lingenthal, Stuttgart, Tübingen.

ZACHARIAE VON LINGENTHAL, Karl Salomo (1808) : *Handbuch des französischen Rechts*, hrsg. von August Anschutz, Heidelberg.

ZACHARIAE VON LINGENTHAL, Karl Sal. (1827) : *Handbuch des französischen Civilrechts*, 4. vermehrte Aufl., hrsg. Akademische Buchhandlung von Ernst Mohr, Heidelberg.

BOCQUET, Claude :

- (1994) *Pour une méthode de traduction juridique*, Lausanne, Editions CB.
- (été 1996) “ Traduction spécialisée, choix théorique et choix pragmatique, l'exemple de la traduction juridique dans l'aire francophone ”, *Parallèles, Cahier de l'Ecole de traduction et d'interprétation de l'Université de Genève n° 18*, Genève.

CARY, Edmond (1956) : *La traduction dans le monde moderne*, Publications de l'Ecole d'Interprètes de l'Université de Genève, Genève, Georg.

CORNU, Gérard (1987, 2e édition 1990) : *Linguistique juridique*, Domat droit privé, Paris, Montchrestien.

DE DAX, Françoise (1997) : “ De la traduction générale à la traduction technique: une différence dans l'approche du lexique ”, *L'histoire et les théories de la traduction*, Berne, Genève, ASTTI, ETI, pp. 505-514.

DEMOLOMBE, Charles (1854-1857) : *Cours de Code Napoléon*, 14 vol., Paris, Durand et Hachette.

DULLION, Valérie (2000) : “ Du document à l'instrument : les fonctions de la traduction des lois ”, *La traduction juridique, Histoire, théorie(s) et pratique*, Berne, Genève, ASTTI, ETI.

DURIEUX, Christine :

- (1988) *Fondement didactique de la traduction technique*, Paris, Didier Erudition.
- (1999) “ Didactique de la traduction technique: Démarche méthodologique ”, Louis Truffaut dir., *La traduction professionnelle, Former et perfectionner. Propositions pour un débat*, Lausanne, Institut Etienne Dolet.

GAUDEMET, Eugène, Discours prononcé à l'Université de Strasbourg le 21 novembre 1922 à l'occasion de l'inauguration du Monument Aubry et Rau, in *Revue trimestrielle de droit civil* 1923, pp.65-100.

GEMAR, Jean Claude (1979) : “ La traduction juridique et son enseignement: aspects théoriques et pratiques ”, *La traduction juridique, Meta* , vol. 24, N° 1, pp. 35-53.

KALINOWSKI, Georges (1974) : “ Du langage respectif du législateur, du juge et de la loi ”, *Archives de philosophie du droit XIX*, Paris, p. 197.

La traduction juridique, numéro spécial de *Meta, Journal des traducteurs*, Montréal, 1979.

LADMIRAL, Jean-René (1997) : “ Les 4 âges de la traductologie - Réflexion sur une diachronie de la théorie de la traduction ”, *L'histoire et les théories de la traduction*, Berne, Genève, ASTTI, ETI.

LAURENT, François (1846) : *Principes de droit civil français*, Paris.

LE COURTOIS, J. (édition 1882-1883) : “ M. le conseiller Aubry ”, *La France judiciaire*, première partie, pp. 557- 563.

MASSE, Gabriel et VERGE, Charles (1854-1858) : *Le droit civil français par K.-S. Zachariae*, traduit de l'allemand sur la cinquième édition, annoté et rétabli suivant l'ordre du Code Napoléon, 5 vol., Paris, Auguste Durand.

RECANATI, François (1981) : *Les énoncés performatifs*, Paris, Les Editions de minuit.

SOURIOUX, Jean-Louis (1987) : *Introduction au droit*, collection droit fondamental, Paris, Presses universitaires de France, (2e édition revue et augmentée, Paris, 1990).

SPARER, Michel (1979) : “ Pour une dimension culturelle de la traduction juridique ”, *La traduction juridique, Meta* , vol. 24, N° 1, pp.68-93.

STURM, Fritz (1967) : Préface à: *Codes allemands - Code civil et Code de commerce* suivis des principales lois commerciales, traduits en français par une équipe de juristes sous la direction de Maître William Garcin, Paris, Editions Jupiter.

TOULLIER, Charles-Bonaventure-Marie (1829-31) : *Droit civil français suivant l'ordre du code*, 15 vol., Paris.