

Revue critique trimestrielle de jurisprudence et de législation

L'Europe comme « approche et objet d'étude critique »

I. Objets et approche de la critique

Quarante ans après l'interruption de sa publication, les éditeurs du nouvellement reparu *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft (KritV)* revendiquaient en 1986 la réédition de cette revue à la fois jeune et traditionnelle. Cette revue se proposait d'être un forum ouvert de discussion doctrinale, à l'orientation interdisciplinaire (juridique et autres), offrant en parallèle une information intra disciplinaire aux juristes, et puisant ses sources à travers le dialogue opérant entre théorie et pratique. Depuis, le *KritV* s'est avéré être plus qu'une simple « collection d'articles et de jurisprudence » relevant de différents domaines juridiques. Il était en effet constamment à la pointe des avancées politico-juridiques, sans pour autant manifester d'opportunisme. Il a en effet été attentif aux déficits du système juridique et décrivait les profondes mutations des fonctions qui lui étaient attribuées, y compris celles qui entraînaient un anéantissement des libertés individuelles, sans toutefois verser dans la lamentation. Sa critique était incisive, sans être destructrice. L'ensemble de ces qualités ont jusqu' alors fait du *KritV* un outil important au sein de la doctrine germanophone pour celui qui veut projeter sa réflexion au-delà des frontières dogmatiques du droit. Une telle approche critique est à préserver.

Il convient toutefois de renouveler cette approche critique. Les objets de la critique changent. La transformation de son objet entraîne une nécessité d'en changer la communication. Le système juridique, originellement cantonné aux frontières nationales, s'est singularisé tant sur le plan vertical qu'horizontal. Verticalement, les hiérarchies normatives se construisent, puis se consolident au-delà de l'ordonnement juridique national. Le droit international relie les systèmes juridiques au sein d'un ordre supranational, le droit communautaire affirme sa primauté sur le droit national, les droits de l'Homme s'interprètent et s'appliquent à l'aune de leur application par les cours internationales, l'ensemble s'enchevêtrant au sein des droits nationaux et le modèle conformément à ses valeurs. Horizontalement, tantôt des pans du système juridique européen et du droit international se nouent l'un l'autre, tantôt ils se concurrencent. La division classique qui distingue les branches du droit civil, du droit public et du droit pénal se dissipe progressivement. Le contrôle des systèmes par le droit s'effectue au travers d'éléments isolés relevant de ces divers domaines et les assemble dans une forme nouvelle et différemment articulée. Le contrôle juridictionnel exercé par les plus hautes instances juridictionnelles se développe sous la forme d'un dialogue entre les organes judiciaires nationaux et transnationaux. Ces mutations étendent le cadre de protection juridique dans une perspective horizontale qui est propre à un système de droit hétérogène. Dans ce contexte, les libertés individuelles sont alors bien souvent insuffisamment protégées.

Les revues juridiques européennes reflètent peu les adaptations du droit aux impulsions sociales, politiques et systémiques en Europe. Elles persistent la plupart du temps – les exceptions confirmant la règle – dans une approche technique, dogmatique et dans le meilleur des cas comparative. Précisément cette dernière demeure superficielle, lorsqu'elle ne prend pas en compte les fonctions respectives que recouvre le droit dans une structure sociale mouvante et qu'elle ignore l'arrière-plan historico-politique des lois, leur genèse et leur application. Sur le marché des revues juridiques européennes, les développements du droit sont au mieux rapportés sous forme d'une chronique dépourvue d'analyse critique, au pire (parfois), sous la forme d'un forum de « *consulting* » politique, cédant ainsi la place aux intérêts institutionnels qui font une utilisation instrumentalisée de l'analyse scientifique. Le droit, ses principes et ses problématiques fondamentales ne sont projetés ni dans leur portée sociologique, ni économique, ni philosophique. Pour ces raisons, il est d'urgence nécessaire en Europe d'étayer les fondements du droit, son origine, ses conditions de légitimation, ainsi que ses conséquences, qu'elles soient visibles ou non. Il en ressort un besoin impérieux – mais aussi une demande – de critique ouverte, pleinement documentée et intéressée du droit européen.

Tout comme la Commission européenne, les institutions évaluent l'impact du droit européen et annoncent la nécessité de consultations. Dans le cadre de la recherche en droit financier européen, les idées se déploient lors de l'élaboration des textes. Cependant, les institutions ne considèrent pas la recherche en droit dans sa qualité de critique indépendante, mais plutôt comme un avis scientifiquement vrai. Le problème réside dans le fait que cette perception fonctionnelle et étrangère au droit semblerait entretemps devenir l'autodéfinition largement répandue du droit européen. Néanmoins, ce glissement ne se réduit pas à un « *consulting* » basé sur l'information empirique : non seulement il suggère, mais il perd, en tant que source de légitimation, la distance critique de son objet d'étude. Sur le plan européen, l'actif *Kritische Vierteljahresschrift* comble ainsi une lacune, qui redonne à la recherche – instruite par les institutions – son caractère sceptique, critique mais aussi constructif, tout en réclamant son autonomie. Il offre ainsi un outil qui permet à la fois l'originalité critique et la réflexion indépendante. Il n'en faut pas moins oublier qu'il propose une nouvelle orientation pour la construction d'une justice européenne, alors que cette dernière poursuit une réduction des universités européennes à des « usines du savoir » assorties de certificats de contrôles qualité. Elle s'oppose en cela à la contradiction entre accès bureaucratique et non-sens économique, qui est la conséquence d'une fausse compréhension du « système de Bologne ». Théorie et pratique juridiques européennes, application du droit et discipline scientifique doivent aller de pair dans une approche inter et intra disciplinaire.

II. Acteurs du *KritV*

Le *KritV* européen ne renonce pas aux forces dont il a fait preuve dans le passé. Ses éditeurs et ses collaborateurs doivent représenter les différentes branches du droit et les différentes approches critiques. Ils doivent rendre compte non seulement du droit, mais également de l'élaboration des textes et du suivi législatif. Idéalement, la revue fait également appel à des professions non-juridiques, tels des journalistes, et cela par une active collaboration. Elle s'adresse tant aux spécialistes qu'aux juristes moins expé-

mentés dans l'Europe entière. Elle se trouve dans les facultés, mais aussi auprès des professionnels de la justice, des institutions, dans les cabinets d'avocats, dans les associations, groupements et organisations non-gouvernementales. Il est de tradition établie que certains éditeurs du *KritV* soient membres de la Cour constitutionnelle allemande. Eu égard au dialogue entre les cours constitutionnelles nationales et la justice européenne (Cour de Justice de l'Union européenne et Cour européenne des Droits de l'Homme), il serait souhaitable d'enrichir la liste des éditeurs par l'ajout des représentants les plus éminents de la jurisprudence européenne. L'approche à la fois théorique et pratique pourrait ainsi se déployer à travers l'Europe lorsqu'à côté de ces premières figures s'engagent des juristes à la culture interdisciplinaire d'envergure européenne. A lui seul, le cercle allemand peut difficilement élaborer une approche critique pleinement inter et intra disciplinaire. L'enrichissement des connaissances et la créativité résident au contraire dans la mise en valeur des méthodes, des théories et du savoir sur la mécanique du droit dans différents systèmes juridiques. Ainsi, il convient au *KritV* de motiver ses éditeurs et collaborateurs au multiculturalisme juridique, tout en intégrant les cercles juridiques anglais et français. Ce qui était pratiqué de façon informelle par les anciens éditeurs devrait désormais être garanti à travers une évaluation par les pairs à l'échelle européenne des articles soumis. Moins les évaluateurs afficheront de conformisme quant à l'aspect purement économique, plus le *KritV* affirmera une position importante et durable sur le panorama européen, une fois ces procédures d'évaluation formellement établies et multipliées grâce aux éditeurs et collaborateurs européens.

III. Langues

L'opinion publique européenne – dont certains contesteront l'existence – est véhiculée, lorsque cela est le cas, à travers les langues. Les approches critiques s'articulent selon la langue choisie. Les dissemblances, une fois découvertes, peuvent elles-mêmes suggérer une nouvelle approche critique. Nous facilitons la critique lorsqu'elle s'exprime dans la langue qui est la plus proche de l'auteur et nous contribuons au débat public en ce que nous octroyons à la critique la place qui lui est due. Celle-ci pourra désormais s'exprimer par la publication d'articles en langue allemande, anglaise et française. Pour assurer une meilleure compréhension, des brefs résumés (« *abstracts* ») devraient être rédigés en anglais. Une direction éditoriale ouverte au multilinguisme et aux différentes cultures juridiques peut se porter garante de l'originalité et de la qualité des articles soumis.