

PRÉFACE

Rostane MEHDI¹

« Le législateur n'est pas du côté de ceux qui ont l'art d'écrire pour écrire ou qui savent, pour notre plaisir, écrire n'importe quoi. Il est avec ceux qui ont quelque chose à dire et qui écrivent pour le dire. Avec eux, l'art d'écrire devient l'art de penser »². C'est en ces termes que G. Cornu évoquait l'art d'écrire la loi. Sans céder au tropisme d'un utilitarisme aveugle aux règles de l'esthétique, il n'y a guère de raisons de s'émouvoir que le « bien légiférer » revienne, en droit de l'Union aussi, à adopter des textes répondant au double impératif de qualité et d'efficacité.

L'idéal de la meilleure législation³ témoigne d'abord de la nécessité de dissiper le sentiment selon lequel le système juridique de l'Union serait, en quelque sorte par essence, promis à une irrémédiable autant qu'inexplicable confusion. Antienne incantatoire, cette complexité dégraderait l'attractivité de l'ordre juridique de l'Union. D'un point de vue substantiel, le brouillamini juridique serait à tous égards incompatible avec les exigences de la plus élémentaire sécurité juridique. Pour dire les choses sans détours, la loi peut être dense sans être fatalement absconse ou verbeuse.

Cette inflation est sans doute inévitable dans un ensemble qui assigne une fonction aussi centrale au droit. C'est par un volontarisme proliférant que l'Union impose son existence notamment aux États qui la composent. L'un des moyens d'éviter l'intempérance et le foisonnement juridique, est de procéder à un choix rigoureux des « véhicules normatifs » tout en s'astreignant à améliorer la qualité de la législation proprement dite. Outre la nécessité d'en soigner le processus de préparation, les institutions doivent, par une maîtrise rigoureuse des canons de la légistique, s'attacher à la qualité rédactionnelle des textes qu'elles adoptent⁴.

On ne doit cependant pas minimiser les contraintes qui pèsent sur l'acte de légiférer. Le Conseil, le Parlement et la Commission doivent en passer par de subtils arbitrages politiques. Or, la recherche d'un compromis s'inscrit dans un environnement répondant à des stimuli extrêmement variés. Rationalité politique et rationalité technique se trouveront souvent placées dans un rapport orthogonal.

¹ Professeur de droit public, Chaire Jean Monnet *ad personam*, Aix Marseille Univ, Université de Toulon, Univ Pau & Pays Adour, CNRS, DICE, CERIC, Aix-en-Provence, France, Professeur au Collège d'Europe de Bruges, Directeur de SciencesPO Aix.

² G. CORNU, « L'art d'écrire la loi », in *Le code civil*, Pouvoirs, 2003/4, n° 107, p. 5.

³ F. PERALDI-LENEUF et S. DE LA ROSA (dir.), *L'Union européenne et l'idéal de la meilleure législation*, Iredies, Pedone, Cahiers européens, n° 5, 2013.

⁴ Accord interinstitutionnel entre le Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission européenne du 13 avril 2016, « Mieux légiférer », *JOUE* n° L 123, 12 mai 2016, p. 1.

On butte sur les apories d'un système qui n'a cessé de dupliquer les procédures de contrôle et d'évaluation au risque d'altérer paradoxalement la qualité du droit. En effet, la multiplication des facteurs à prendre en compte dans le cadre par exemple des études d'impact est telle qu'elle conduit à brouiller l'intelligibilité des règles. Par ailleurs, le droit de l'Union s'inscrit souvent dans un registre technique. Aussi, peut-il s'engluer dans un jargon dont le législateur peine à faire son miel⁵. Il est vrai que les énoncés juridiques sont par nature polysémiques ; leur imprécision apparaissant même à la fois comme l'une de leurs « propriétés constitutives » et une condition de fonctionnement de la dogmatique juridique⁶. La qualité du droit ne serait finalement qu'un mythe renvoyant à des temps où la loi était simple, claire et concise, à un « âge d'or » auquel il suffirait revenir... Pour reprendre les mots du Doyen Carbonnier « l'inflation se grossit d'enflure. Sous cette dégradation de la forme se devine quelque chose d'infiniment plus grave, un changement profond dans la nature de la loi »⁷.

Produire le droit dans une société où la complexité est croissante tient inévitablement de la gageure. La loi résulte d'une combinaison alchimique entre impartialité et proximité, manifestations du bien en politique autant que condition de l'efficacité des normes. Les pouvoirs publics se doivent d'inclure l'ensemble des parties prenantes à des processus participatifs offrant à chacun le loisir d'exprimer, de manière publique et transparente, son point de vue sur les enjeux d'un exercice normatif. La légitimité du système dépend alors de la capacité des institutions décisionnaires à caler leur action sur la particularité des situations. La bonne mesure ne sera pas la plus générale mais bien celle dont les destinataires auront la conviction qu'elle a été prise en pleine connaissance de leur singularité. La promotion d'une gouvernance *up to date* amène à privilégier le développement de modes de production normative éventuellement alternatifs. On voit ainsi se mettre en place un système de « polyarchie délibérative »⁸ mêlant participation (se déclinant elle-même en diverses variations), délégations contrôlées à des opérateurs privés et maintien de modalités plus classiques d'exercice de la puissance publique.

Répondre le plus justement possible aux attentes sociales ne doit cependant pas se faire au risque de la ductilité du droit. En effet, la loi ne saurait se concevoir en démocratie comme un acte fixé intemporellement. Elle doit au contraire s'adapter continuellement aux évolutions sociales sous peine d'une démonétisation des principes en fondant l'autorité. Pourtant, l'image d'un législateur incarnation d'une rationalité idéale s'abstrayant de réalités prosaïques et capable d'assurer en toutes circonstances la cohérence de l'ordre juridique est extravagante. Devant l'ampleur de la tâche qui lui est assignée, le système de production normative de l'Union balbutie, s'emballe sans jamais s'étouffer. C'est ce que les pages qui suivront, à l'heureuse initiative de N. Rubio, explorent avec le souci d'une louable exhaustivité.

5 F. MARTUCCI, « Jargon économique, mutation normative et outils légistiques », in F. PERALDI-LENEUF et S. DE LA ROSA (dir.), *L'Union européenne et l'idéal de la meilleure législation*, op.cit., sp. p. 79 et s.

6 J. CHEVALLIER, « Peut-on rationaliser la production du droit ? », in F. PERALDI-LENEUF et S. DE LA ROSA (dir.), *L'Union européenne et l'idéal de la meilleure législation*, op. cit., p. 25.

7 J. CARBONNIER, *Droit et passion du droit sous la V^e république*, Forum, Flammarion, 1996, p. 109.

8 P. MAGNETTE, *Le régime politique de l'Union européenne*, 3^e éd., Les presses de Sciences Po, 2009, p. 256.