

法律英语汉译中的术语不可译及其处置

穆可娟

(安徽大学, 合肥 230601)

提 要: 英美与中国在文化传统、法律体系和政治制度等方面存在较大差异, 因此在法律英语术语汉译中有较多不可译现象产生。要解决法律英语术语不可译的问题, 不仅要探究该问题背后的原因, 还要了解法律英语术语本身固有的特点, 而且还要采用相应的翻译策略。

关键词: 法律英语; 法律术语; 不可译; 处置

中图分类号: H059

文献标识码: A

文章编号: 1000-0100(2015)03-0111-4

DOI 编码: 10.16263/j.cnki.23-1071/h.2015.03.022

On the Untranslatability of the Legal Terms from English to Chinese and Its Solution

Mu Ke-juan

(Anhui University, Hefei 230601, China)

There exist great differences between Western and Chinese laws, like the differences in culture, tradition, legal and political systems, etc. Thus, this paper analyses the untranslatability of legal terminology from English to Chinese, in order to solve the problem. Not only should the underlying causes be researched, but the unique characteristics of legal English should be studied. Finally, the proper translation methods should be adopted.

Key words: legal English; legal terms; untranslatability; solution

从法律翻译的目标来看, 法律翻译不仅要求语言功能上的对应, 而且还要求法律功能上的对应, 因此法律翻译更是一种法律转换和语言转换同时进行的双重工作 (Šarčević 1997: 147)。要达到这个目标, 就必须解决法律英语翻译中的术语不可译问题。

法律是由独特的术语构成的规则体系, 因此要解决法律英语翻译中的不可译问题, 首先要研究术语的不可译问题。由于中西方法律在历史背景、文化传统、法律体系、思维方式、社会背景、经济状况与政治制度等多方面存在差异, 很多法律英语术语在汉语中没有对应语, 有的表面上对应, 内涵却不完全相同, 由此导致术语不可译的现象大量存在。本文从法律英语术语特色入手, 分析法律英语术语不可译的原因, 在总结法律术语汉译的经验和教训的基础上, 提出相应的翻译策略及处置方法, 初步探索法律英语术语汉译的规律性。

1 法律英语术语的特色

1.1 法律英语术语的功能性和复杂性

法律语言作为一种专业技术性很强的语言, 具有独

特的功能性。梅林克夫说, “法律是一门职业用语” (Mel-linkoff 1963: vii)。

法律语言的功能性通过由术语构成的体系而发挥作用。法律术语是指具有法律专业特点的行业词语, 是法律行业因其专业服务需求而逐渐形成并长期使用的词语。法律科学是由术语和逻辑编织起来的“意义之网”, 其中的复杂和精微之处确实是行外人士所难以把握的。(郑戈 1999: 305) 只有对一个部门法的术语有清楚的理解, 才能理解这个部门法所包含的权利义务关系。因此, 对法律英语翻译而言, 精确掌握法律术语的内涵是找到汉语对应翻译的前提。法律术语翻译是法律翻译的重点所在, 也是难点所在。

1.2 法律英语术语的承继性和稳定性

法律英语是以英美法为基础发展起来的普通法所使用的语言总称。1066 年诺曼公爵征服英国后, 由于诺曼人以前没有自己的法律, 新的征服者也没有立法, 而只是派出法官根据当地习俗判决, 以后的判决则遵从先前的判决。在此基础上, 逐渐形成共同遵守的普通法 (common law)。普通法产生于判例, 其遵循先例的传统使得普通法

中法律术语的形成和发展有着很好的承继性。

此外,1066 年以后,英国未发生过翻天覆地的革命,其法律发展未曾中断。在这样的背景下,其法律传统保持着很好的稳定性,法律英语术语也是在这种稳定的法律制度之下逐渐形成发展和体系化。因此,英美法系中,普通法、衡平法和成文法中的术语具有良好的承继性和稳定性。

1.3 法律英语术语的文化性和多元性

法律根植于文化之中。法律语言与政治、民族、历史等因素之间有着深刻的内在联系。孟德斯鸠说过,“法律与法律之间也有关系,法律和它们的渊源,和立法者的目的,以及和作为法律建立的基础的事物的秩序也有关系”(孟德斯鸠 1978:7)。例如,在英国的法律语言中,目前仍保留着一些与别国法律体系显著不同的法律词语,如 Family Division, Chancery Division, Queen's Bench Division。这些表达方式深刻展现出法律术语的文化性一面。而这种跨文化的法律术语翻译的难点就在于无法找到目的语的对等法律术语。(杜金榜 2004:88)

由于英美法律通过英国(以及后来的美国)的文化影响力而扩张传播,因此法律英语术语的文化性也表现为一个文化的多元性,即由于适用地域的不同,同样的法律词汇在不同的国家或地区,可能会有不同的含义。例如,在加拿大,随着法律文化的演变,civil 的词义由最初的“民事的”或“平民的”逐渐过渡到“平民犯罪的”,最后在 1985 年《加拿大国防法》中变成“一般刑事的”。《英汉法律词典》(1985)也将 civil prisoner 误译为“民事犯”(宋雷 程汝康 2006:122)。这种文化多元性引起的差异在法律英语术语的翻译中需要格外引起重视。

2 法律英语术语不可译的原因

2.1 英美与中国法律历史和文化差异

马克思在 1859 年撰写的《〈政治经济学批判〉序言》中曾精辟地论述过经济基础决定上层建筑的理论(卡尔·马克思 1972:81-85)。很多英美国家已经出现的需要用法律手段规制的问题在我国可能还没有出现,因此英美已有的法律制度可能我国还没有。英美国家与我国由于法律历史发展阶段的不同而导致法律英语术语不可译问题的出现。郑成思在回忆其在 80 年代初翻译《有关国家商标法概要》的经历时说,由于那时我国尚未制定《商标法》,“一大堆的术语……找不到对应语”(郑成思 2006:52)。这种不可译的问题就是由法律发展历史阶段的差异造成的。

此外,文化差异也是导致不可译的重要原因。如果不了解英美法的文化背景,就难以准确理解和翻译这些术语。一种法律文化的法律术语凝聚的法律概念往往与另一种法律文化的法律术语有所不同(杜金榜 2004:88)。

如果缺少相应的法律文化底蕴尤其是法制史方面知识的了解,稍有不慎就会谬以千里,造成理解不完全或理解错误的情况。(李德凤 胡牧 李丽 2007:199) 英美法系中至今保留着大量具有独特文化传统的法律术语,如 Act of God, Court of King's Bench, Privy Council 和 Chancellor。法律英语翻译者是两种文化(包括意识形态、道德体系以及社会政治结构)的中介者,翻译者应努力消除文化差异对译文意义理解造成的障碍。(Hatim, Mason 2001:223)

2.2 英美与中国法律体系之间的差异

英美法系的主要特点有:(1)在法律渊源上,以判例法为主要渊源;(2)在法律适用上,法官对法律有解释权,素有“法官造法”之称;(3)在审判制度上,民诉中有陪审团审判制,刑诉中采用对抗制。而中国的法律制度体系是以德日的大陆法系为蓝本建立起来,具有大陆法系的基本特色。因此,我国在法律渊源、案件处理机制和案件审理方式等方面与英美法系有很大的差异。在英汉法律互译过程中,显然译者会遇到一些因法律制度不同而造成的障碍。

法系和语言不同,法律之间的交流会遇到障碍。法系不同,法律体制自然不同,其术语的内涵可能相去甚远,有时在目的语中可能根本找不到相近的表述方式。在这种情况下,勉强翻译可能会造成法律术语功能上的不对等,甚至会导致读者产生误解。实践中,这种例子较多。限于篇幅,这里仅举一个大家较为熟悉的例子:在法律英语中 jury 一词目前被翻译为“陪审团,陪审制”,是普通法系中一种独特的法律制度。它在现代社会中的具体含义是:在这一制度下由国家官员召集一定数量的法律外行人士(lay people)协助法庭在听审到的证据的基础上裁决案件中有争议的事实问题(薛波 2013:757)。然而,在我国的陪审制度是国家审判机关吸收非职业法官参与审判案件的一项司法制度,它名曰“陪审”,实际上更接近于“参审”,陪审员无独立决定权,唱主角的仍然是法官,这一点和英美法系有本质区别。孟德斯鸠曾言,“重要的一点,就是法律用语,对每一个人要能够唤起同样的观念”(孟德斯鸠 1978:297)。显然 jury 的翻译没有达到这个标准。

2.3 英美与中国法律思维模式的差异

普通法起源于英国法院,根据习俗进行判决;大陆法则起源于立法者制定的成文法。普通法系的司法伊始即具有中立性和公正性的特点,而大陆法系则一直强调国家权力对社会秩序的干预。不同的渊源不仅形成不同的法律制度模式,而且也形成不同的思维模式,给司法制度打上明显的印迹。例如,在诉讼制度上,英美法系采用对抗制,大陆法系则采用纠问制。

思维模式的差异不仅影响着基本制度,而且影响到具体的操作制度。由此形成大量不同的法律术语,使得

法律英语中的法律术语很难在大陆法系中找到对应词。比如,英美法律在证据的分类和收集上,与采用大陆法系制度的我国有很大区别,因此导致一些术语的翻译困难。比如,Discovery 是指民事诉讼中的一种审前程序,一方当事人可以通过该程序从对方当事人处获得与案件有关的事实与信息,以助于准备庭审。根据美国《联邦民事诉讼规则》规定,要求披露的方式包括书面证词、书面质询、请求承认和请求出示文件等(薛波 2013: 419)。Discovery 这个词有多种翻译方法,有的译成证据“先悉权”(程超凡 2007: 125),有的译成“证据开示(程序)”(宋雷 2005: 293),有的译成“要求告知”(《英汉法律词典》编写组 1999: 243)。但无论哪种翻译,其汉语均未能准确地反映该术语的内涵。

3 法律英语术语不可译的处置方法

3.1 借鉴法

法律英语术语不可译的问题由来已久,事实上,许多“不可译”的法律英语术语不仅已经有了翻译,而且有些翻译已被广为接受。因此在翻译法律术语时,不可一味地自作主张地去翻译,应当使用借鉴法。对于已经存在的术语翻译,要“去粗求精、去伪存真”,能够使用的应当使用。

借鉴法有两个含义:一是向大陆地区的前人翻译借鉴,二是向其它汉语语言地区的翻译借鉴。首先,必须查找大陆地区的翻译,查看相关的书籍和论文中是否已经存在前人的翻译;再次,应当查找我国香港和台湾地区的翻译。此外,还可以借鉴日语的翻译,日本的很多法律术语使用汉字来表达词义并且和汉语表达的字面意思相同。因此,我国的法律术语常借鉴日语法律术语,例如,我国劳动法中的“劳动者”一词,就是从日语的“労働者”借鉴而来(秋田成就 1993: 8)。美国劳动法中的术语 *un-fair labor practice* 被日本人首先翻译为“不當勞動行為”(菅野和夫 2003: 585),这一翻译被我国台湾地区的立法所借鉴(卫民 许继峰 2011: 203)。笔者认为,翻译时应当借鉴已有的术语翻译,不可一味另辟蹊径。在借鉴上,要分一定的层次:在我国香港和台湾地区已经上升为立法的法律术语,应优先借鉴;对于未上升到法律层面的,但在多本译著中已经形成一致的术语翻译,也应当加以借鉴。这样使得法律术语的翻译逐渐进步,最终形成一套规范的汉语法律术语。

3.2 直译法

所谓直译法,是指将英文的字面意思直接翻译出来。这是因为找不到对应术语,而不得不直接翻译出来,直接在汉语中创造一个新的术语。Šarčević 曾提议译者可以使用其它法律制度中现有的术语或者创造新的术语(Šarčević 1997: 259)。在翻译我国法律制度中不存在的

相关术语时,译者须要去创造新词,一个简单的创造方法就是直译。

近现代英汉法律的译者们已经创造大量新词汇,以适应西法东渐的需要。比如,把 Family Division 译为“家事庭、家庭法庭”,把 Chancery Division 译为“大法官法庭”,把 Queen's Bench Division 译成“王座法庭、王座庭”等,采用的就是直译法。中国法律制度中没有对应概念,所以直译对等词是创造新词的一种形式,也是对目的语的法律术语的极大丰富。

然而使用直译法也要深思熟虑,须考虑直译的表达是否符合汉语的表达习惯,能否成功用于交际。例如,美国集体劳动关系法中有个术语 *yellow dog agreement* 就被直接翻译为“黄犬契约”,这样的直译看不出其原文的含义,因此需要注释加以补充。汉语中没有这一法律术语,不对直译加以定义和解释,读者仅从字面上很难理解“黄犬契约”这一术语的真实涵义。因此,直译必须伴随着对这一术语的确切解释,通过解释的方式来定义直译创造的汉语法律术语的确切含义。

3.3 意译法

所谓意译法,指不拘泥于英文法律术语的字面意思,而主要关注其内在涵义,努力将其涵义翻译出来。意译是在忠实原文内容的前提下、在充分理解原文的基础上使译文符合目的语的规范。比如,如果将 *access to justice* 按字面含义直译为“走进正义”,则会引起很大的误解。因为该词语的含义是“公民在受到侵害时应当得到司法机关给予的各种救助,让自己得以享受公平救济”,是英、美等国司法改革中的一个术语。如果意译,应当译为“司法救济权”(宋雷 张绍全 2010: 148)。

再如,负责执行美国《国家劳动关系法》的国家劳动关系委员会是由 5 名成员组成的机构,该机构由 34 个地区办公室、General Counsel 办公室和行政法官组成。General Counsel 这个词如果按其字面含义使用直译法则为“总法律顾问”。但对于该行政职位,要翻译准确须看其行政职能。1945 年后,General Counsel 由总统任命,其对不当劳动行为是否加以起诉有绝对的决定权,此外,其对与劳动关系委员会地区办公室之职员及其所属律师,具有监督权。有的台湾学者将其译为“参事”(张天开 1988: 53)。笔者认为该译文未能准确反映该职位的职能。而日本学者将其翻译为“事务总长”(道幸哲也 1998: 43),比较符合其原意。这种译法就是采用意译方式来解决不可译的问题。

3.4 混合法

除以上几种方法外,还有一种混合法,即将上述方法混合在一起使用进行翻译的方法。综合起来有 3 种:一是音译加意译,二是直译加意译,三是直译加解释。将音译和意译结合起来翻译的例子很多。较为熟知的例子

有: solicitor 和 barrister 两个术语内涵十分丰富,绝非一两句话可阐述清楚。无论把它们翻译为“事物律师”、“初级律师”、“诉状律师”还是“出庭律师”、“大律师”、“辩护律师”都会出现语义亏损,在一定程度上误导读者。不如按其读音和意义,将它们分别译为“沙律师”和“巴律师”。(马莉 2009: 84)

将直译和意译结合的方式也是一种常用方法。在术语翻译中,如果能够将直译和意译结合起来,避免完全的直译还是比较好的。因为,直译和意译相结合,能够更有利于转达原文的意思,使读者更容易理解。比如,在集体劳动关系法中的 hot cargo 指与工会有劳资争议的雇主所产生或经销的货物(薛波 2013: 648)。如果直译为“热货”。但有译者将其译成“烫手货物”(宋雷 2005: 509),则比较能够传达其中的蕴意,较之于直译就比较好。

直译加解释的方法主要适用于以下情况:当术语直译成汉语时,其涵义无法直接传递给读者,有时甚至会使读者产生误解。此时如果加上注释和解释,其意义就能够较好地传达给读者。比如前面提到的 yellow dog agreement,如果直译则为“黄犬契约”,会使不熟悉的读者感到不知所云。因此,如果在直译的基础上再加上解释就会使该术语的含义明确无误地表达出来“以不加入工会为条件的雇佣合同”(薛波 2013: 1432)。

4 结束语

在法律术语翻译中,一个词有多种译法是比较常见的现象,但如何才能达到译文的统一呢?笔者认为,通过翻译创造的外来法律术语只有在通过本国立法确定在本国的法律中后,才能确保法律术语的统一,而成为本国法律中的概念。郑成思曾提到,其当初翻译的不少术语,已被今天国家的立法使用(郑成思 2006: 52)。正是法律术语的上升和统一过程。统一之前,法律术语的翻译可能不同,上升为立法后,法律术语随之本土化,术语翻译也随之得以统一。在我国法律现代化的进程中,法律术语的恰当翻译对推动我国法制现代化具有重要作用。

参考文献

程超凡. 英汉-汉英双向法律词典[Z]. 北京: 法律出版社, 2007.

杜金榜. 法律语言学[M]. 上海: 上海外语教育出版社, 2004.

卡尔·马克思. 马克思恩格斯选集[M]. 北京: 人民出版社, 1972.

李德凤 胡牧 李丽. 法律文本翻译[M]. 北京: 中央编译出版社, 2007.

马莉. 法律语言翻译的文化制约[M]. 北京: 法律出版社, 2009.

孟德斯鸠. 论法的精神[M]. 北京: 商务印书馆, 1978.

宋雷. 英汉法律用语大辞典[Z]. 北京: 法律出版社, 2005.

宋雷 程汝康. 法律国俗语义差异及翻译[J]. 西南政法大学学报, 2006(3).

宋雷 张绍全. 英汉法律对比语言学: 法律英语翻译进阶[M]. 北京: 北京大学出版社, 2010.

卫民 许继峰. 劳资关系——平衡效率与公平[M]. 台中: 前程文化事业有限公司, 2011.

薛波. 元照英美法词典(缩印版)[Z]. 北京: 北京大学出版社, 2013.

《英汉法律词典》编写组. 英汉法律词典(修订本)[Z]. 北京: 法律出版社, 1999.

张天开. 各国劳资关系制度[M]. 台北: 文化学院, 1988.

郑成思. 我的知识产权研究之路[J]. 上海人大月刊, 2006(6).

郑戈. 法律学术翻译的规范[J]. 北大法律评论, 1999(1).

Hatim, B., Mason, I. *Discourse and the Translator* [M]. Shanghai: Shanghai Foreign Language Education Press, 2001.

Mellinkoff, D. *The Language of the Law* [M]. Boston: Little, Brown and Company, 1963.

Šarčević, S. *New Approach to Legal Translation* [M]. The Hague: Kluwer Law International, 1997.

秋田成就. 労働契約の法理論[M]. 東京: 総合労働研究所, 1993.

菅野和夫. 労働法[M]. 東京: 有斐閣, 2003.

道幸哲也. 不当労働行為の行政救済の法理[M]. 東京: 信山社出版, 1998.

收稿日期: 2014-07-03

【责任编辑 谢群】