



壹、前言

法律是一門文字的學科。無文字即無現代意義的法律。對於法律人而言，文字不僅是一種傳達訊息與溝通的工具，更具有體現法律之權威性(authoritative) 與規範性(normative)的功能，其文本具有實用性與功能性(pragmaticality and functionality)。因此，語言學者將法律語言歸類為「特定目的語言」(language for special purposes)。¹但法律文本與其他實用性文本（如自然科學、科技、醫學、經濟、貿易）最大的差別在於其地域性及排他性本質。即使在全球化已成為世界潮流的今日，作為國家主權實質內容之一部分的法律制度在國際化方面仍是極端保守的，而另一方面，日趨頻繁的國際文化交流及經濟活動卻使各類法律文件的語言轉換工作益形重要。因此，法律翻譯工作者所面對的挑戰不僅是語際的轉換(interlingual transfer)，更包括不同的法律制度之下法律思想與觀念的傳遞和溝通。非但如此，法律翻譯工作者尚須顧慮到譯文在不同法律制度下的功能性，亦即其法律效果。

朱定初，司法院大法官書記處「英譯大法官解釋」編輯委員。

通訊作者：朱定初，105 臺北市中山區民族東路 669 號 7 樓。E-mail: ambuss@ms21.hinet.net

貳、法律翻譯的雙重功能對等原則

一般翻譯學者、譯者、和法律專業人士公認法律翻譯的基本要求是嚴謹，即所謂「信」(faithfulness)或「忠實」(fidelity)，亦即譯文應精確地重現原文所表達的意思。然而，所謂嚴謹、信、或忠實，都祇是抽象的原則，缺乏具體的實踐方針，更無客觀的檢驗標準。美國現代翻譯學大師奈達(Eugene Nida)在提出「功能對等」(functional equivalence)這項概念時雖強調「傳達功能」(communicative function)這一比較具體的原則²，但其立論的出發點仍只是語言的，不涉及法律文本的功能性。因為，法律翻譯不僅僅是語際轉換工作，它同時涉及不同法域(jurisdictions)之間不同法律制度之下的法律概念所產生的結構性差異。故而法國比較法學者康絲坦婷奈斯科(Leotin-Jean Constantinesco)認為法律翻譯是一種法律轉換(legal transfer)和語言轉換(language transfer)同時進行的雙重工作(double operation)³。然而，由於語言學者與法律人之間鮮有互動，故兩者對於他方的工作領域與性質也缺乏認識⁴。

基於此項認知，筆者在《談英語法律專門術語之翻譯》一文中提出「雙重功能對等」(dual functional equivalence)的原則⁵，試圖根據個人多年來的經驗及研究心得就法律翻譯工作提出一項理論基礎和一些實踐的準則。所謂「雙重功能對等」原則包含：

一、語言傳達功能之對等

現代翻譯學者如奈達、紐馬克(Peter Newmark)等談到傳達功能之對等時無不強調譯文與接受者(receptor)間之關係，實即嚴復所稱的「達」或一般所謂的「通順」。但法律語言是一種自成一格的語言，其讀者絕大多數是法律專業人士，對於通順的要求標準與一般讀者迥異。換言之，法律翻譯所要求的語言傳達功能是對特定的接受者而言，不是一般人所稱的「自然流暢」的語言⁶。例如以下司法院大法官解釋文及其英譯文：

However, where the prior marriage is dissolved in consequence of an irrevocable judgment, and a third person, in good faith and without negligence, contracts a marriage with one of the parties to the prior marriage in reliance of such judgment, which is subsequently reversed, making the subsequent marriage bigamous, the situation is distinguishable from bigamy in its ordinary sense, and the validity of the subsequent marriage must be maintained on the principle of protection reliance. (惟如前婚姻關係已因確定判決而消滅，第三人本於善意且無過失，信賴該判決而與前婚姻之一方相婚者，雖該判決嗣後又經變更，致後婚姻成為重婚，究與一般重婚之情形有異，依信賴保護原則，該後婚姻之效力，仍應予以維持。)⁷

對於一般讀者而言，以上英譯文，甚至原文，除underline部分的法律專門術語不易理解外，其中法律習慣用語與句法也和一般文字不盡相同，讀來難免有些詰屈聱牙。但對於法律專業人士而言卻是典型的法律語言(legal language)，具有可讀性(readability)，而這正是法律翻譯所要求的語言傳達功能的「達」。

¹ Sarcevic, Susan (1977), *New Approach to Legal Translation*, 6 - 8. The Hague: Kluwer Law International.

² 參閱譚載喜(1999)，《新編奈達論翻譯》。北京：中國對外翻譯出版公司；Nida, Eugene, "Principle of Correspondence" in Venuti, Lawrence (ed.) (2000), *The Translation Studies Reader*, 126 - 140. New York: Routledge.

³ 見Sarcevic, *op. cit.*, 16.

⁴ Tiersma, Peter M. (1999), *Legal Language*, 1. Chicago: The University of Chicago Press.

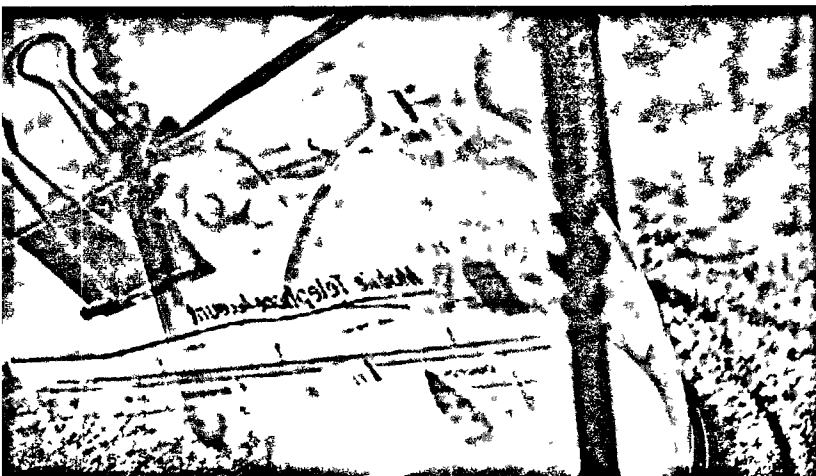
⁵ 參閱，朱定初(2001)，〈談英語法律專門術語之翻譯〉。臺北：《翻譯學研究集刊》，第六輯，27。

⁶ 參閱，Nida, *op. cit.*, 135.

⁷ Interpretation No. 552 [translated by Raymond T. Chu], 4 ROC Const. Ct. 32 at 33.

二、法律功能 (legal functions) 之對等

法律文本既是一種實用性的文本 (pragmatic text)，因此必定有一個特定的功能性目的，即希望其內容能對特定的人、事、物發生一定的法律上作用或效果。當某一件法律文件必須譯為另一種文字時，其目的通常是希望該文件能透過翻譯在目標法律制度 (target legal system) 之下發生一定的法律上作用或效果，而譯者的任務正是使譯文在該法律制度之下產生與原文相同或接近的效果。這種法律上功能對等的關係可稱之為「法律效果對等」 (equivalence in legal effects)，其標準在相當程度上是取決於兩種不同法律制度之下的法律概念以及法則所指涉的事物 (referent)。



由於中外法律制度之差異，我們必須承認，在大多數情況下，絕對忠實或對等的翻譯幾乎是不可能達到的理想。在語言上如此，在法律上更是如此。因此，所謂「雙重功能對等」只是一個相對的而不是絕對的概念，而譯者所追求的應該是在語言上和在法律上最大程度的「接近對等」 (near equivalence)。因此，法律譯者的首要任務是運用專業讀者可接受的語言盡可能精確地重現原文所表達的意思，使譯文在法律上具有與原文接近對等的效果。

參、法律專門術語的特性

在實務上，詞的對等 (terminological equivalence) 是法律翻譯的基本要求，而專門術語 (technical terms) 更是其中的關鍵因素。所謂專門術語，是指某一特定行業或專門職業專用語，其意義與該詞的一般意義不同，且具有比較明確的界定。法律文本和科技文本都含有大量的專門術語，但兩者在性質上有很大的差異。由於科技具有世界共通性，其術語所代表的概念或指涉的事物通常相當明確，而且不致因文化差異而發生歧義。然而法律制度卻具有高度地域性，因國家主權、民族文化、社會環境、宗教信仰等而異。不同法律制度使用不同的術語，各術語所代表的法律概念因而具有根本性的差異，使法律文本的譯者必須面對較科技翻譯更大的挑戰。因而在實際翻譯法律文件時，準確翻譯每一個專門術語是使譯文得以發生預期的法律效果的必要條件。

法律專門術語的作用在以最簡潔的單詞或片語敘述一項普遍接受而複雜的法律概念、學說、或法則，使法律人之間能用較簡便的語言相互溝通而不致產生誤解。英語和漢語中的法律術語都各有特定的法律上意義與效果，代表一個特定的法律概念或一項法律規定。因此，專門術語的翻譯不僅須精確傳達源詞的語意 (semantic meaning) 更須注意其在法律上所發生的效果，不容許有偏差，否則將扭曲原意，誤導讀者，或影響有關當事人之權益。例如英美程序法上的 limitation (或稱 limitation of action) 和我國實體法上的「消滅時效」 (prescription; extinctive prescription) 所代表的概念在法律效果上就完全不同，故前者不能譯為「消滅時效」而只能譯作「訴訟時效」。

肆、法律專門術語之翻譯與雙重功能對等原則之實踐

既然法律專門術語之翻譯要求在語言上和法律上最大程度的「雙重功能對等」，則在實踐上自然

需要一些準則，以便做到不同法律制度下最大程度的「接近對等」。以下是幾個基本的原則：

一、正確理解源詞 (source term) 的確切意義

首先，譯者必須對源詞的真正意義加以研討，求得正確的理解。法律文本中所包含的專門術語大致可分為兩大類。第一類是法律「專用」語。例如法律英語中的 plaintiff (原告)、defendant (被告)、act of God (天災)、mortgage (抵押) 等；中文法律專門術語則有「行為能力」(disposing capacity)、「不作為」(omission of act)、「占有」(possession)、「執行名義」(title of execution)、「不當得利」(unjust enrichment) 等。此類用語在法律上各有獨特的意義，而且詞的內在意義通常遠較其外在形式複雜。譯者如單就字面意義直譯，或望文生義，將無法正確而完整地表達源詞的真正涵義。例如「假處分」、「假扣押」中的「假」字在法律上是指「暫時性的」，相當於英美法律用語中的 provisional 或 temporary，無關乎「虛假」或「虛偽」。

第二類術語在形式上與一般用語相同，但用在法律上卻另有特定意義，這是一般非法律專業的譯者最易於混淆的。譯者對此類「同音同形異義的法律詞彙」(legal homonyms) 必須自上下文去正確理解其真正的意義⁸，即羅馬法諺所謂 *noscitur a sociis* (The meaning of a word may be known from its context 詞意可自其上下文予以理解)。故翻譯時不能忽略其在整句中的意思而按照字面直譯，否則可能發生失之毫釐、謬以千里的後果。英語中最顯著的例子有 action (訴訟)、motion (訴訟程序中的請求或聲請)、service (訴訟文書的送達)、appearance (出庭)、find/finding (法院對案件事實之認定) 等，中文則有「處分」、「善意」、「遲延」、「能力」、「行為」、「告訴」等。此外，此類詞常因其使用的法律情況而有不同的意義。例如「處分」這一個詞用於「財產之處分」、「假處

分」、「不起訴處分」、「行政處分」、「懲戒處分」等不同情況各有不同的意思，翻譯時必須作各別的处理。

此外，英語和漢語本身都是一詞多義的語言，法律用語自也不例外。同一個詞或術語用在不同性質的法律文件或專業範疇(specialized area)中可以有不同的意義。故源詞的確切意義有時需從整件文本的性質或整段文字的內容去理解。例如 represent (vb.) representation (n.) 除指「代表(某人、團體)」外，在契約條款中則指當事人之「意思表示」，在訴訟文書中則指當事人對事實之「陳述」，而在商標法又指商標之「展現」或「彰顯」。反之，一件中文的商業上「代理合約」，其實際內容可能無關乎法律上的代理關係 (agency) 而祇是「經銷」(distributorship) 契約；契約條文中規定一方應給予他方「擔保」可能僅指一紙書面「保證」(guaranty) 甚至「瑕疵擔保」(warranty)，不必一定是指物權上的「擔保」(security)。

二、尋求在目標法律制度之下與源詞對等或接近對等的專門術語

為了達到法律上效果對等，譯者應儘量尋求在目標法律制度之下與源詞對等或接近對等的正式用語或習慣用語，不宜任意自創新詞，以免誤導讀者、引起歧義或解釋上的爭議⁹。例如契約之 expiration (效期屆滿) 與 termination (終止) 有不同的意義與法律效果，不能混淆。我國投資和稅務法令中的「企業」和「營利事業」在英美法律中通常均稱 business，不宜直譯作 enterprise 和中式英語 profit-seeking enterprise，徒滋困惑。又訴訟法中

⁸ 見 Tiersma, *op. cit.*, 111 - 112.

⁹ 關於英語法律術語之誤譯，參閱朱定初 (2002)，〈評復旦大學《法律英語》中的譯註——兼談法律專門術語翻譯的基本原則〉，《中國翻譯》，2002 年第 3 期，65。

的「第一審法院」在英美法制雖有 *court of first instance* 和 *trial court* 為其對等詞，但卻不能以類推方法將「第二審法院」、「第三審法院」譯作 *court of second instance*, *court of third instance*，因為英美法律語言中並無此用法，故只能譯作 *court of appeals* (或 *appellate court*) 以及 *court of final (last) appeals*；字面上雖有差別，但就傳達功能及法律效果而言卻是接近對等的，而且可使英語讀者一目了然。

三、概念分析和對等性比較

至於源詞和譯入詞 (*target term*) 之間是否對等，必須經過概念分析 (*conceptual analysis*) 和對等性比較。在此過程中，譯者必須根據源詞和譯入詞的嚴謹性定義 (*precision definition*) 比較兩者的構成特性 (*constituent characteristics*) 是否具有相等或接近相等的法律效果及適用範圍。

例如 *damages* 這個字，常被誤解為 *damage* (損害) 的多數而遭誤譯，但經過仔細分析後可以知道它不是 *damage* 的複數形式 (*damage* 是不可數名詞 *uncountable noun*)，而是對於權利、財產或身體遭受損害或損失者的金錢補償 (*monetary compensation*)。對照我國民法關於「損害賠償」的規定，其意義與 *damages* 接近對等，因此 *damages* 應譯作「損害賠償」，或「損害賠償額」而不能譯為「各項損害」。

此外，在作詞的概念分析和對等性比較時尚須顧及：

(一) 該術語的外延 (*denotation; extension*) 和內涵 (*connotation; intention*)

法律術語的內涵是指「決定該術語適用性 (*applicability*) 的一組基本特性」，即構成該術語所指涉的法律概念所包含的「要件」；而外延則是該術語所適用的一類 (*class*) 事物¹⁰。兩個以上的詞，具有相同的外延，卻不必然有相同的內涵，因

此其在法律上的適用性和效果也可能不同。但內涵相同的詞，外延必然相同。這正是語言邏輯學上的一則定律：內涵可以決定外延，而外延不能決定內涵¹¹。例如 *guaranty* 和 *suretyship* 這兩個詞同樣指「對他人的債務提供保證」，通常一概譯作「保證」，但兩者在實質（內涵；適用性）上是有區別的。*Guaranty* 指一般保證，而 *suretyship* 則相當於「連帶保證」。

(二) 在廣義與狹義的意義下該術語的適用要件

每一個專門術語只有在特定的適用範圍內才具有一定的意義。也就是說，詞的具體意涵及其法律上的效果是受限於它的適用範圍；反之，詞的意涵也決定了它的適用範圍及法律效果¹²。英美法中的許多專門術語因適用範圍之大小而有廣義與狹義的變異 (*variation*)，其法律效果自然也隨之變動。中文法律術語同樣有廣義與狹義之分，因而在翻譯時必須同時根據源詞和譯入詞在廣義與狹義的適用範圍內的構成特性分析兩者在法律效果上的對等性。在法律學說及實務上稱此類構成特性為“要件”或“要素” (*essential elements*)。例如美國法律中 *corporation* 一詞的廣義指一切依法設立，在法律上具有獨立人格的團體而言，即所謂「法人」(又稱 *body corporate; legal entity*)，包括營利性法人 (*business corporation*) 與非營利性法人 (*non-profit corporation; not-for-profit corporation*)。但在狹義則僅指營利性之私法人而言，即「公司」。因此，如 *corporation* 在上下文中顯然應作廣義解時，自應譯為「法人」。

四、無對等詞 (*non-equivalence*) 的翻譯

由於法律制度的差異，英美法中許多術語所指涉的概念、原理、或規範在本國法中全然不存在，因此也無對等或接近對等的術語。此種情形，譯者不妨通過對源詞意涵作正確理解後將之作適當的語際轉換，譯為非法律專業用語的中性詞 (*neutral*

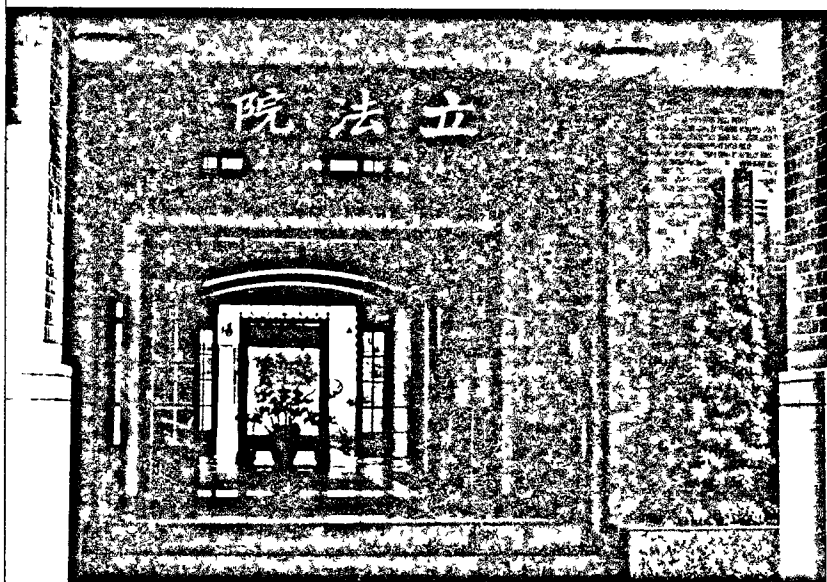
term)，以免發生混淆。例如 affidavit 應譯作「宣誓書」而不宜作「書證」或「書面陳述」，即為了避免與本國司法制度中的習用語發生混淆。同樣的，我國法律制度源自大陸法系，與英美法制差別頗大，許多術語在英美法中亦無對等或接近對等的專門術語，自然也可作類似方式的處理。但譯者仍須以接受者為取向 (receptor-oriented)，使其譯文具有能為讀者所接受的語境 (receptive situation)。¹³ 桂裕教授翻譯我國《民事訴訟法》時將「第二審法院」、「第三審法院」譯作 court of first appeal, court of second appeal，雖為自創的中性詞，然仍為讀者所可接受的譯法¹⁴。

此外，我國法律術語與英美法中某一術語的涵義相近但並不對等時則可用轉借法 (borrowing)，再予以適當的變化，必要時並加以註解。如筆者翻譯司法院大法官解釋文時將「分別共有」譯為 ownership in common，「共同共有」譯為 joint ownership 即為轉借英美法中 tenancy in common 及 joint tenancy 二詞¹⁵ (此處 tenancy 意指共有)。至於完全不可譯 (untranslatable) 之詞，如「典權」(dien)、「贅夫」(Chuifu)則唯有採取音譯一途，以斜體字表示，並另加註解予以說明¹⁶。

五、以含混對含混

英美法與我國法律條文及實務上有許多術語，雖似有特定的意義，但其適用範圍卻無明確的界定，因而其確切意涵含混不明 (vague) 或模稜兩可 (ambiguous)，往往因不同的解讀而產生歧義。例如英語中的 reasonable man, substantially certain, material evidence 等，中文的必要之費用、相當期限、適當處置、情節重大、足以認定、不正當方法等。實際上，法律文字中「充斥著語意籠統、含混、可伸可縮的詞句」¹⁷。許多法律上的爭執並非為了「評斷曲直」，而是起因於對條文中某一字或一句的語意有不同的認知，必須訴諸法院的權威解

釋以求其「直」，譯者是無權對此作任何解釋或澄清的。因此，當源詞為含混詞時，譯者仍應探究源詞所指涉的概念及在目標法律制度中與其相應的含混概念 (corresponding vagueness)，同時考慮實務上的習慣用詞，以決定其譯入詞，而不宜僅考慮源詞的字面意義。



¹⁰ Sarcevic, *op. cit.* 239.

¹¹ Copi, Irving M. (1968), *Introduction of Logic* 《邏輯概論》，張身華譯。臺北：幼獅文化事業公司 (1999)。

¹² Sarcevic, *op. cit.* 244 - 245.

¹³ 參閱 Neubert, Albrecht & Shreve, Gregory M. (1992) *Translation as Text*, 84 - 88. Kent, Ohio: The Kent State University Press.

¹⁴ 參見朱定初等 (編) (1961), *Laws of the Republic of China, First Series - Major Laws*, 575 at 680, 687. 臺北：行政院美援運用委員會法律修編籌劃組。

¹⁵ 見 Interpretation No. 454 [Translated by Raymond T. Chu], 4 ROC Const. Ct. 171 at 172 (2003).

¹⁶ 見 Interpretation No. 413 [Translated by Raymond T. Chu], 3 ROC Const. Ct. 113 at 118 (2002); Interpretation No. 139 [Translated by Raymond T. Chu], 4 ROC Const. Ct. 414 at 415 (2003)。

¹⁷ Mellinkoff, David (1963), *The Language of the Law*. Boston: Little, Brown & Co.

伍、結語

以上所談「雙重功能對等」原則及其實踐準則，看似複雜，然對於具有比較法 (comparative law) 背景且富有經驗的譯者而言，一詞一句的翻譯過程通常僅在一念之間或數分鐘內予以完成（當然，筆者也曾有苦思終日不得一詞的經驗）。故一項法律翻譯工作的成敗在相當程度上是繫於譯者本身的法律素養。美國 North Carolina State university 外國語文系客座講師 Sylvia A. Smith 認為一位合格的法律翻譯工作者必需具備以下三項基本條件：（一）對源語及譯入語的兩種不同法律制度具備基本的知識；（二）熟悉兩種法律制度下所使用的相關專門術語；（三）可純熟運用譯入語特有之法律文體 (legal style)。¹⁸

無論譯者是否具備以上條件，審慎的工作態度、勤查參考資料的習慣、字斟句酌的精神，乃是提高翻譯品質的不二法門。然而，所謂「字斟句酌」並非指僵化的「逐字翻譯」 (word for word translation)，而是指譯者在解讀原文時必須充分參透每一字句的意思，然後基於雙重功能對等的原則將原文轉換為符合譯入語特有之法律文體及習用語且具有可讀性的文字。當然，法律專業詞典是譯者必備的工具。然而目前兩岸三地出版的各種英漢、漢英法律詞典誤譯之處不少，且對於各個專門術語均未附加說明，使讀者無從判斷其譯文是否貼切，祇能依樣畫葫蘆，是一項重大缺憾。譯者若能同時備有可靠且完備的中文法律詞典及英英法律專業詞典（如 Black's Law Dictionary），隨時對照查閱中英文術語之確實意義，當可減少誤譯的機會。

參考文獻

- Copi, Irving M. (1968), *Introduction of Logic* 《邏輯概論》，張身華譯。臺北：幼獅文化事業公司(1999)。
- Garner, Bryan (1999) *Black's Law Dictionary* (7th ed.). St. Paul, Minn.: West Publishing Co.
- Garner, Bryan A. (1995), *A Dictionary of Modern Legal Usage* (2nd ed.). New York: Oxford University Press.
- Mellinkoff, David (1963), *The Language of the Law*. Boston: Little, Brown & Co.
- Morris, Marshall (1995), *Translation and the Law*, American Translators Association Scholarly Monograph Series, Volume VIII 1995. Amsterdam/Philadelphia: John Benjamins Publishing Company.
- Neubert, Albrecht & Shreve, Gregory M. (1992), *Translation as Text*. Kent, Ohio: The Kent State University Press.
- Sarcevic, Susan (1997), *New Approach to Legal Translation*. The Hague: Kluwer Law International.
- Tiersma, Peter M. (1999), *Legal Language*. Chicago: The University of Chicago Press.
- Venuti, Lawrence (ed.) (2000), *The Translation Studies Reader*. New York: Routledge.
- 司法院 (2002, 2003), *The Republic of China Constitutional Court (Grand Justices Council) Reporter*, Vols. III & IV. Taipei: Judicial Yuan.
- 朱定初 (2001)，〈談英語法律專門術語之翻譯〉。臺北：《翻譯學研究集刊》，第六輯，27。
- 朱定初 (2002)，〈評復旦大學《法律英語》中的譯註——兼談法律專門術語翻譯的基本原則〉，《中國翻譯》2002年第3期，65。
- 朱定初等 (編) (1961), *Laws of the Republic of China, First Series - Major Laws*. 臺北：行政院美援運用委員會法律修編組。
- 劉清景 (主編) (1999)，《新編法律大辭典》。臺北：學知出版事業。
- 譚載喜 (1999)，《新編奈達論翻譯》。北京：中國對外翻譯出版公司。
- 薩孟武等 (編) (1963)，《法律辭典》。臺北：中華叢書編審委員會。

初稿收件：民國92年12月9日

完成修正：民國93年1月6日

正式接受：民國93年1月10日■

¹⁸ Smith, Sylvia A., "Cultural Clash: Anglo-American Case Law and German Civil Law" in Morris, Marshall (ed.) (1995), *Translation and the Law*, American Translators Association Scholarly Monograph Series, Volume VIII, 1995. Amsterdam: John Benjamins.