

Il problema della traduzione giuridica^{*}

1. La traduzione è uno dei temi della linguistica generale: rispecchia le controversie di questa scienza¹ e la sua importanza spinge verso la sua separazione in quanto disciplina speciale². Per presentare i problemi che la traduzione giuridica affronta nell'ambito del diritto comparato, non è necessario fare riferimento alla linguistica generale, poiché basta accettare alcuni dei presupposti abbastanza semplici che servono a identificare i problemi specifici per la ricerca del diritto comparato stesso.

Gli strumenti della comparazione sono le regole, le istituzioni, le decisioni, i casi o gli ordinamenti del diritto. Ciascun oggetto viene identificato nella lingua. Ci sono diversi tipi di lingue collegate al diritto e la loro identificazione dipende dagli scopi della ricerca. Le espressioni linguistiche sono semplici o composte, hanno cioè un loro significato linguistico e talvolta una loro denotazione (ciò che poi è caratteristico per i nomi e le descrizioni).

La traduzione giuridica nel diritto comparato mira a una determinazione dell'equivalenza tra gli oggetti di comparazione trattati come oggetti linguistici che sono pertinenti ai diversi diritti comparati.

2. La specificità della traduzione giuridica è legata ai tratti caratteristici delle lingue collegate al diritto e al diritto stesso.

Le lingue di cui noi parliamo corrispondono ai generi della lingua etnica naturale, i quali appunto vengono trattati come registri di questa lingua³. Ora

* Traduzione dal francese di Anna Marescotti.

1. Cfr. ad esempio R. Brower (ed.), *On Translation*, Oxford University Press, New York-London 1966; J. C. Catford, *A Linguistic Theory of Translation*, Oxford University Press, London 1966; A. V. Fedorov, *Osnovy občej teorii perevoda*, Vyssaja skola, Moskva 1963; H. Lebiedzinski, *Elementy prekladoznawstwa ogólnego* [Elementi della scienza generale della traduzione], PWN, Warszawa 1981; G. Mounin, *Problèmes théoriques de la traduction*, Gallimard, Paris 1963; G. Steiner, *After Babel: Aspect of Language and Translation*, Oxford University Press, Oxford 1975; W. Wilss, *The Science of Translation. Problems and Methods*, G. Narr, Tübingen 1982.

2. Per una descrizione del posto occupato dalla traduzione nella teoria generale del linguaggio, cfr. M. Pergnier, *Les fondements socio-linguistiques de la traduction*, H. Champion, Lille-Paris 1980, cap. 1, tesi; Wilss, *The Science of Translation*, cit., pp. 58-70.

3. B. Z. Kielar, *Language of the Law in the Aspect of Translation*, Warszawa 1977, p. 147;

la lingua naturale è una lingua vaga e le sue espressioni, se non altro in certe occasioni, non hanno né significato né denotazioni precise. La contestualità della lingua naturale è legata, nel caso della traduzione giuridica, al diritto e al suo funzionamento nei diversi contesti socio-politici. L'equivalenza giuridica non determina negli oggetti di comparazione alcuna equivalenza sistematica né funzionale. D'altronde, nei testi legislativi, bisogna separare l'applicazione del diritto e la scienza giuridica poiché ciascuna è formulata in una lingua diversa.

Questi tratti della traduzione giuridica sono molto importanti per il diritto comparato che *ex definitione* si occupa della comparazione dei diversi termini giuridici formulati nella lingua del diritto comparato.

3. Le osservazioni preliminari mostrano la complessità dei problemi legati alla traduzione giuridica che mescola i temi della traduzione delle lingue naturali in genere con i tratti specifici del diritto come sistemi di regole funzionanti in un contesto socio-politico.

Il punto di partenza dell'analisi dei problemi della traduzione giuridica è la lingua. Nella prima parte di questo saggio, presenterò le lingue in rapporto al diritto. Nella seconda parte mi occuperò dei rapporti di equivalenza nella traduzione giuridica; la terza parte mostra infine i legami esistenti fra la traduzione giuridica e il diritto comparato.

1. IL DIRITTO E LE LINGUE COLLEGATE AL DIRITTO

4. Per la nostra analisi si deve determinare il concetto di diritto senza tuttavia pretendere di dare una definizione teorica del diritto. Ora, questa determinazione è una definizione metateorica che può essere utilizzata in tutte le teorie del diritto che accettano la sua normatività.

Il diritto è l'insieme delle regole deliberate dal legislatore con le loro conseguenze accettate e/o le decisioni della loro applicazione che riempiono le condizioni determinate dalla definizione del diritto, formulate nella teoria del diritto.

Questa definizione corrisponde alle diverse costruzioni del sistema giuridico, ma presuppone che il diritto sia formulato in una lingua e che il suo modello sia il diritto scritto⁴.

5. Nel caso del diritto comparato, le lingue legate al diritto sono soprattut-

T. Gizbert-Studnicki, *Czy istnieje język prawy? [Esiste la lingua del diritto?]*, in "Państwo i Prawo", n. 3, 1979; Id., *Die Rechtssprache aus soziolinguistischer Sicht*, in "Rechtstheorie", 15, 1984.

4. Per la differenza storica tra diritto scritto e diritto non scritto, cfr. P. Stein, *Legal Institutions. The Development of Dispute Settlement*, Butterworths, London 1984, cap. 6.

to i generi delle diverse lingue etniche. Ci sono tuttavia anche delle comparazioni tra i diversi sistemi giuridici formulati nella stessa lingua etnica (per esempio il sistema inglese e il sistema scozzese) oppure si utilizzano diverse lingue etniche in un sistema (il sistema svizzero) o gli atti normativi bilingui o multilingui nel diritto pubblico internazionale.

Nel nostro saggio tuttavia, noi trattiamo come esempio dimostrativo la traduzione nel caso delle lingue giuridiche appartenenti alle diverse lingue etniche.

6. Per un'analisi dei problemi che presenta la traduzione giuridica è comodo distinguere tre tipi di lingue legate al diritto⁵.

La “lingua giuridica” (LG) è la lingua nella quale sono formulati i testi deliberati dal legislatore, vale a dire le regole del diritto, con le loro conseguenze formali e interpretative accettate come regole valide⁶; la LG è la lingua di base per gli altri generi linguistici legati al diritto.

La “lingua di applicazione del diritto” (LAD) è la lingua utilizzata dalle autorità che applicano le regole del diritto. Questa lingua della pratica giuridica, in generale, è più ricca della LG e trae spunto, secondo lo stile delle decisioni, dalla dottrina giuridica e dalla lingua comune.

La “lingua della scienza giuridica” (LSG) è la lingua con la quale la scienza parla di diritto e della sua applicazione. La LSG è complessa, poiché ci sono delle differenze tra la dogmatica giuridica, la metadogmatica, la teoria del diritto ecc., ma in questo contesto possono essere omesse. Dal punto di vista dell'analisi logica, la LSG è una metalingua per la LG e la LAD.

Nella LSG bisogna distinguere la lingua del diritto comparato (LDC), cioè la lingua del discorso nel quale vengono formulati i giudizi comparativi (cfr. *infra*, il punto 12)⁷.

2. LE RELAZIONI DI EQUIVALENZA NELLA TRADUZIONE GIURIDICA

7. La traduzione giuridica mira all'equivalenza⁸ tra le espressioni linguistiche comparate che sono sempre formulate in una lingua legata al diritto. Molti

5. Per la letteratura sulle lingue legate al diritto, cfr. Giszbert-Studnicki, *Czy istnieje język prawy?*, cit., p. 69, note 1-3; Kielar, *Language of the Law*, cit., pp. 9-11.

6. A proposito delle regole e delle loro conseguenze nella costruzione del sistema del diritto, cfr. J. Wróblewski, *Fuzziness of Legal System*, in *Essays in Legal Theory in Honor of Kaalre Makkonen*, xvi, Oikeustiede Jurisprudentia, The Finnish Lawyers' Society, Helsinki 1983, pp. 319-22.

7. La LDC può essere trattata come una “interlingua” quando la comparazione è concepita come determinazione di equivalenze (cfr. Pergnier, *Les fondements*, cit., p. 474).

8. Utilizzo il termine “equivalenza” nel senso più ampio del termine, ma la linguistica identifica parecchi significati legati a questo vocabolo; cfr. Wilss, *The Science*, cit., cap. vii, p. 134; l'autore si pronuncia contro il suo impiego troppo vago (p. 101).

tipi di queste traduzioni sono identificati nella linguistica, ma per la nostra analisi bisogna adattarli e sceglierli⁹.

Ma per le equivalenze della traduzione giuridica la base è data dalle caratteristiche della lingua nella quale gli oggetti della comparazione vengono identificati¹⁰. Poiché la LG è trattata come genere della lingua etnica naturale, i tratti di questa lingua hanno importanza per la traduzione giuridica.

8. La lingua naturale è una lingua vaga e i significati di molte espressioni di questa lingua non sono determinati se non dal contesto del loro uso in una situazione comunicativa. Ma anche l'uso di queste espressioni è sia linguisticamente determinato che indeterminato ed è per questo che i loro significati presentano una zona d'ombra e la loro denotazione non è ben definita¹¹. I problemi dell'equivalenza sono diversi a seconda del grado di precisione delle lingue corrispondenti¹². La contestualità può eliminare la polisemia, ma non la vaghezza di certe espressioni della lingua.

Per la LG ci sono tre contesti che influenzano il senso delle espressioni: il contesto linguistico, quello sistematico e quello funzionale¹³. Il contesto linguistico comprende i tratti della LG in generale come i significati speciali

9. Cfr., per esempio, sulla dipendenza della traduzione dal carattere del testo Lebiedzinski, *Elementy*, cit., cap. iv. Nella terminologia utilizzata da questo autore, la traduzione giuridica di cui noi parliamo, viene identificata con «traduzione traslatoria» (p. 10) «dei testi professionali» (pp. 74 ss.). Ciò che ci interessa qui è la «traduzione propriamente detta» nella terminologia di R. Jakobson (*Essais de linguistique générale*, Éditions de Minuit, Paris 1963, p. 79).

10. Cfr. per la traduzione giuridica Kielar, *Language of the Law*, cit., parte III; Id., *Angielskie ekwiwalenty polskich terminów prawnoustrojowych [Le equivalenze inglese delle espressioni polacche riguardanti la forma di governo dello Stato]*, Warszawa 1973, *passim*.

11. Cfr. Wróblewski, *Fuzziness*, cit., pp. 315-9, e la letteratura che vi è citata. Prendiamo per esempio la locuzione “l'uomo” nella LG. Senza dubbio, la sua designazione risale a Saussure, oltre a Mont Blanc, ma che cosa fare con l'organismo dell'uomo senza attività cerebrale ma che vive grazie alle attrezature mediche? Non si possono decidere i casi incerti senza fare ricorso ai mezzi extralinguistici.

12. Cfr. J. Lyons, *Semantics*, Cambridge 1977, vol. 1, par. 8.1.

13. Questa tripartizione serve alla teoria dell'interpretazione (cfr. Wróblewski, *Meaning and Truth in Judicial Decision*, A-Tieto Oy, Helsinki 1983², pp. 22-46; Id., *Sadowe stosowanie prawa [Applicazione giuridica del diritto]*, Warszawa 1972, cap. VII); Kielar (*Angielskie*, cit.) parla del “contesto” (il testo che contorna il testo tradotto): di “consituzione *sensu stricto*” come di fatti immediatamente legati al testo tradotto e di “consituzione *sensu largo*” come della costituzione socio-economica che determina il senso sociale delle istituzioni giuridiche (p. 10). L'autrice parla anche di “contesto doppio”: linguistico e storico-culturale (pp. 107 ss.). Ella ha ragione, almeno per una traduzione delle espressioni più complicate, nell'affermare che: «[...] translational equivalence involves the whole network of sociocultural relations which determine the meaning of the relevant [...] elements» della traduzione (Kielar, *Language*, cit., p. 148). Dalla posizione più radicale si sottolinea che la traduzione è sempre una traduzione tra due idiomi ed è per questo che l'approccio socio-linguistico risulta fondamentale (cfr. Pernier, *Le fondements*, cit., pp. 396 ss., cfr. capp. VII, VIII). A proposito del “contesto” in linguistica, cfr. G. Mounin, *La machine à traduire*, The Hague, London-La Haye-Paris 1964, cap. 13 e la letteratura qui citata.

delle sue parole e il suo stile. Il contesto sistematico è il sistema di diritto con tutte le sue caratteristiche che sono importanti per determinare il senso dei suoi enunciati. Il contesto funzionale ingloba qualsiasi “evento sociale” nel senso ampio di questi termini tra i quali il diritto opera, i fatti regolati dal diritto ivi compreso.

Dunque, la traduzione giuridica che fissa l’equivalenza tra LG_1 e LG_2 deve considerare i fattori che influenzano il loro significato, cioè i contesti di cui abbiamo parlato. Ecco perché si determinano più facilmente le equivalenze degli elementi di un sistema di diritto formulato nelle lingue etniche diverse (la Svizzera) che nelle altre circostanze. Le differenze sistematiche influenzano le difficoltà che si incontrano per trovare le equivalenze istituzionali tra il *common law* e i paesi di diritto codificato.

9. Le equivalenze sono le relazioni tra le espressioni linguistiche¹⁴, sebbene per verificarle sia necessario spesso utilizzare il contesto sistematico e funzionale. Le differenti lingue qui sopra identificate costituiscono l’oggetto dell’equivalenza.

Se /E/ simboleggia l’equivalenza, gli schemi tipici saranno $LG_1/E/LG_2$; $LAD_1/E/LAD_2$; $LSG_1/E/LSG_2$. Ma alla fine, il punto centrale di comparazione è $LG_1/E/LG_2$ e le altre equivalenze sono utilizzate nel diritto comparato per approfondire la comparazione tenendo conto della pratica dell’applicazione del diritto ($LG_1+LAD_1/E/LG_2+LAD_2$) e per la scienza giuridica ($LG_1+LSG_1/E/LG_2+LSG_2$). Nel primo caso, si compara il “diritto statuito” e il “diritto operativo”¹⁵; nel secondo, si utilizza la scienza giuridica come fonte di sistematizzazione e di interpretazione del diritto¹⁶. L’equivalenza più complessa mette insieme i due casi ($LG_1+LAD_1+LSG_1/E/LG_2+LAD_2+LSG_2$).

Dopo aver fatto queste osservazioni, possiamo analizzare i tipi di equivalenze che sono importanti nella traduzione giuridica. Ciascuna equivalenza può essere analizzata in ogni lingua connessa al diritto.

Utilizzerò i simboli L_1 e L_2 per l’espressione di qualsiasi lingua presupponendo che L_1 e L_2 siano state scelte in modo tale che si possa cercare per esse l’equivalenza del tipo di cui parliamo.

L’equivalenza della sinonimia stretta si basa sul contesto linguistico. Il

14. Nella linguistica si distinguono, secondo l’opinione di Nida, l’equivalenza formale e l’equivalenza dinamica: la prima mira alla fedeltà della traduzione all’originale, la seconda all’equivalenza degli effetti e della traduzione nella sua ricezione (cfr. E. A. Nida, *Towards a Science of Translating*, E. J. Brill, Leiden 1964; Kielar, *Angielskie*, cit., pp. 15 ss.; Id., *Language*, cit., p. 149; cfr. anche la nota 8).

15. Sul concetto di diritto operativo, cfr. Wróblewski, *Operative Models and Legal System*, in C. Ciampi (ed.), *Artificial Intelligence and Legal Information Systems*, Amsterdam-New York-Boston 1982, vol. I, pp. 218, 221.

16. Cfr. A. Aarnio, *On Legal Reasoning*, Turku 1977, parte III.

senso di L_1 e L_2 è lo stesso e/o il loro significato è lo stesso¹⁷. L'espressione "rule of law" non è il sinonimo di "règle de droit", poiché essa denota scopi diversi: l'espressione inglese denota un'idea di legalità materiale o anche una "norma giuridica" (*legal norm*) o una "regola giuridica" (*legal rule*), mentre la parola francese equivale a "regola giuridica" (*legal rule*).

Dunque, in questo caso, vediamo che il sinonimo stretto può trarre in inganno quando non si considerano abbastanza attentamente i contesti extra-linguistici di L_1 e L_2 .

L'equivalenza sistematica esiste quando L_1 e L_2 sono le componenti analoghe nella struttura dei sistemi comparati. Per esempio, nei sistemi di diritto continentale europeo non c'è nessuna "branca del diritto" che corrisponda ai *torts* nel diritto inglese, ma secondo l'analogia sistematica, sono le regole sull'obbligo di riparare a un illecito commesso che bisogna trattare come equivalenze.

L'equivalenza funzionale esiste quando L_1 e L_2 hanno una funzione analoga nei diversi sistemi sociopolitici. È risaputo che analogia non significa identità ma indica soltanto la similitudine che esiste da un punto di vista determinato. Per esempio, la clausola generale "equità" nel diritto europeo occidentale corrisponde in modo funzionale ai "principi della coesistenza sociale" nel diritto socialista¹⁸ ma non alla *equity* nel diritto inglese¹⁹. Invece, si sa che i termini che sono sinonimi nel senso stretto della parola, per esempio *la justice, justice, Justiz e giustizia*, significano sincronicamente le diverse idee nei vari ordinamenti giuridici e socio-politici, e diaconicamente nello stesso ordinamento quando le idee politiche e morali cambiano in modo rilevante²⁰.

3. LA TRADUZIONE GIURIDICA E IL DIRITTO COMPARATO

11. Nel diritto comparato, si formulano i giudizi di comparazione o di incomparabilità che mirano a obiettivi diversi.

La tipologia degli scopi del diritto comparato distingue²¹: (a) le regole del

17. Cfr. a proposito dell'"equivalenza semantica", di "denotazione" e "culturale" Lyons, *Semantics*, cit., par. 8.1.

18. Cfr. J. Wróblewski, *L'équité dans le système juridique polonais*, in *Rapports polonais présentés au VIII^e Congrès International de Droit Comparé*, Wrocław 1970; cfr. G. Försi, *Comparative Civil (Private) Law Groups. The Roads of Legal Development*, Budapest 1979, cap. II, § 1^{er}, pt. 32.

19. Cfr. C. K. Allen, *Law in the Making*, Oxford University Press, Oxford 1958⁶, cap. V (III, IV).

20. Questa dipendenza del senso dal contesto funzionale può essere trattata come un caso speciale dei legami tra la cultura e la lingua, cfr., ad esempio, Lyons, *Semantics*, cit., par. 8.4, e la letteratura qui citata.

21. J. Wróblewski, *Metodologiczne zagadnienia porównywania systemów prawa [I problemi metodologici della comparazione dei sistemi di diritto]*, in "Państwo i Prawo", n. 8/9, 1974, pp. 32-5.

diritto e i loro insiemi trattati come istituzioni giuridiche; (b) le decisioni giuridiche, ossia le conseguenze giuridiche dei fatti (i casi); (c) i sistemi di diritto, cioè i sistemi formali (dal punto di vista della struttura), i sistemi materiali (dal punto di vista dei rapporti di contenuto tra i suoi elementi). I sistemi globali (come parti dei sistemi socio-politici).

L'oggetto del diritto comparato è analizzato sia dal punto di vista del testo, sia dal punto di vista della funzione, sia in modo misto.

Gli obiettivi della ricerca sono comparabili o incomparabili. Per formulare un giudizio sulla comparabilità o incomparabilità degli obiettivi si devono presupporre tre attività con i loro risultati: l'identificazione dell'oggetto della comparazione; l'identificazione delle caratteristiche secondo le quali avviene la comparazione; l'identificazione del metodo di constatazione di queste caratteristiche. Gli stessi presupposti sono necessari per giustificare il giudizio di incomparabilità degli oggetti secondo la nozione di incomparabilità e le sue basi sia descrittive che valutative²².

12. Il risultato della ricerca di diritto comparato nella nostra ottica è una formulazione del “giudizio comparativo” formulato nella lingua del diritto comparato (LDC) come specie della lingua della scienza del diritto (LSG) (cfr. punto 6).

Ci sono molte relazioni tra L_1 e L_2 come oggetti di comparazione, formulati nella LDC, cioè le relazioni designate dagli aggettivi: “comparabile”, “simile”, “differente” e “incomparabile”. Allora la formula normale di questi termini di comparazione è $L_1 RCL_2$ in LDC: L_1 e L_2 sono gli oggetti di comparazione, R è la relazione di comparazione di cui ho enumerato i tipi più sopra, e LDC è la lingua del discorso proprio del diritto comparato.

13. Il ruolo della traduzione giuridica nella sua formulazione di giudizi comparativi è essenziale.

(I) Per identificare gli oggetti della comparazione, si comincia dalla lingua LG. La LG è necessaria per identificare le norme e le istituzioni giuridiche, le decisioni e i sistemi, e si utilizza anche la LAD e la LSG (cfr. punti 6, 9). Lo stesso vale per l'identificazione delle caratteristiche degli oggetti. Per identificare il metodo di comparazione la LDC è necessaria.

(II) La traduzione giuridica è necessaria quando si analizza l'oggetto della comparazione dal punto di vista del testo. Come ho dimostrato in occasione delle caratteristiche della LG, la traduzione che contesta le equivalenze non è limitata al contesto linguistico, ma nella ricerca approfondita tiene conto

22. J. Wróblewski, *Problem of Incomparability in Comparative Law*, in “Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto”, n. 1, 1976. Ma l'incomparabilità nel diritto non è analoga all'impossibilità di una traduzione, poiché si è sottolineato con ragione che «every text, if necessary, can be translated in some way or other» e il problema reale è negli standard della traduzione (Wilss, *The Science*, cit., p. 48).

anche del contesto sistematico e funzionale (cfr. punto 10). L'analisi del contesto funzionale esige una ricerca dal punto di vista della realtà socio-politica, che è per sua natura extralinguistica.

(III) I giudizi di comparazione nella LDC sono le meta-espressioni per le lingue nelle quali gli oggetti di comparazione sono nominati o descritti. L e RC sono le constatazioni delle equivalenze (o mancanza di equivalenze) tra L_1 e L_2 . E queste equivalenze esprimono i risultati della traduzione giuridica²³.

(IV) Nel caso in cui l'oggetto della comparazione non abbia alcuna equivalenza nell'altro sistema di diritto, si constata questo fatto come risultato negativo di una prova nella ricerca dell'equivalenza sinonimica, sistemica o funzionale (cfr. *supra*, punto 10). È il caso dell'incomparabilità (cfr. *supra*, punto 12)²⁴.

Ora per descrivere questo caso, si deve analizzare il senso dell'oggetto descritto dando una spiegazione che combini i dati dei due sistemi comparati²⁵.

(V) La forma più compatta di comparazione nel diritto comparato, è il "dizionario" nel senso più ampio di questo termine. Ci sono molti tipi di dizionari che riguardano la lingua giuridica di un sistema giuridico²⁶, ma lo stesso vale per i dizionari di diritto comparato. Il dizionario di diritto comparato può essere considerato sia come risultato della ricerca comparativa che come uno strumento di questa ricerca.

23. Gli esempi sono presentati nell'opera di Kielar, *Language*, cit., parte III, con testi di diritto costituzionale, diritto di famiglia, diritto amministrativo, diritto agrario e diritti d'autore (parte III, capp. I-IV).

24. Dunque, l'incomparabilità presenta dei problemi teorici e assiologici o pragmatici (cfr. Wróblewski, *Problem of Incomparability*, cit., pp. 99-109). Dal punto di vista linguistico, «l'intraducibilità è meno un problema di lingua che un problema di adattamento dei messaggi al ricettore della traduzione» (Pernier, *Les fondements*, cit., p. 468; cfr. nota 2).

25. Spiegare è utilizzare gli altri enunciati e «per un linguista come per l'utilizzatore ordinario del linguaggio, il senso di una parola non è nient'altro che la sua traduzione mediante un altro segno che può esserne sostituito [...]» (Jakobson, *Essais de linguistique*, cit., p. 79).

26. Cfr. Wróblewski, *Obcojęzyczne stownikи prawnicze [I dizionari giuridici stranieri]*, in "Państwo i Prawo", n. 2, 1970, dove si identificano i dizionari secondo la composizione della lingua-madre, la loro presentazione e le funzioni del dizionario stesso.