

法律學門2009年公法類 研究計劃發表暨學術研習會

郝鳳鳴、王泰升、李仁淼*



一、計劃緣起

國科會法律學門過去很少舉辦研習營活動，讓相關研究者能齊聚一堂、共同切磋與交流。於2008年假台南尖山埤江南度假村，首度舉辦之兩天一夜的研習營，竟引起法律學門研究者熱烈迴響；不僅正式議程之報告與討論促成與會者彼此間熱烈之對話與交流，議程之外的非正式討論更激盪出學者們尚未構思之研究路徑與創意。整體活動，饒具深意。

在上述研習營的激勵下，本計劃著眼於獲國科會補助之專題研究計劃一

* 郝鳳鳴，國立中正大學法律系教授；王泰升，國立臺灣大學法律學院教授；李仁淼，國立中正大學法律系教授。



向缺乏公開發表機制，乃以公法相關領域之議題為研習會主軸，由近五年獲得國科會補助之研究計劃執行者，發表其研究心得與成果，並由資深公法學者進行與談。同時，更廣邀有志於從事公法議題之研究者，參與本次研習營，進行學術討論，以激發出更多的法學研究之靈感、策略或方法，甚至促成相關法學次領域之整合研究，進而提升整體法律學門的研究品質。

21 世紀之後，隨著全球化及國內外社經環境之改變，社會結構趨向多元、專業；傳統法學領域之公法、私法之二元區分，亦變得相對與模糊。而跨越公法、私法界限之相關領域，如社會法、勞動法等領域亦日漸重要，加以現代公法領域之研究，經常與非傳統公法領域，諸如智慧財產、專利、環境等相關議題有密切關係，導致公法相關領域之研究趨向多元，研究方法亦隨之多樣化、多元典範化。復以公法學相關領域研究者的留學國背景不同，未必具有共通之知識背景以進行對話與分享。是以，本研習計劃除突顯公法相關議題，也希望能提供一個學術對話與交流的平台，促使各學術專長之學者共同關心前瞻性議題，對之進行整合或開啓各種合作形式的契機。

二、會議內容

(一) 憲法

1. 張文貞副教授一憲法與國際人權法匯流之研究

張教授以其三年期國科會計劃為報告內容，主要是結合憲法與國際憲法之研究議題。選此主題係受到文獻、案例與大法官會議解釋之影響，而且憲法與國際人權之交流亦日益多元與頻繁。另外，三年期專題研究計劃的通過比例較低，而且研究難度較高。不過，此種計劃在三年執行期結束後，較能展現議題本身的重要性與創新性。

此研究之模式以美國判例為主，分析判決與探討其法理；同時參考歐洲人權法院和其他法院的判例，以擴大探討憲法和國際人權法的匯流。不過，此研究並非完全採用比較法，而是綜合觀察國際法和憲法之接點，以及兩者之關連性後，論述有關法領域的新意涵。和傳統法學研究的不同之處在於，法學的現象不被視為理所當然，研究的對象也擴大至法「現象」本身的探討，討論現象表現在何處及法院應該如何因應此種發展。因為三年期的研究計劃執行時間較長，正好較有機會去探討各種法「現象」，以及分析某種現象存在的意義，探究現象與法之間的規範性等問題。

2. 林超駿副教授—非刑事被告人身自由限制之正當法律程序：

以精神病患強制住院以及外國人驅逐出國程序為中心

研究計劃題目之選定決定了研究內容，故研究題目之選擇極為重要。首先，題目之重要性必須受到肯定，而重要與否，又涉及如何去敘述、說明，故題目的選擇關係到研究計劃撰寫之問題。

此研究計劃以非刑事被告人身自由為主題，係因林教授認為此議題具有研究價值與重要性。我國對刑事被告人身自由之限制等相關立法已臻完備，不過對非刑事被告人身自由的限制等相關法規卻仍極為缺乏。在探討精神病患和其進出國等問題後，發現少有司法介入，故提出此研究計劃，以突顯精神病患之強制住院，以及外國人驅逐「出境」程序之重要性。

在研究方法上，先以歷史分析法，探討美國對於刑事被告人身自由限制，其制度上之規範要件，以及歐洲人權法院對於人身自由受限制之相關規定。其次，就美國及歐洲對人身自由之限制作一比較分析之後，再針對非刑事被告人身自由限制問題加以論述。此計劃由於涉及美國及歐洲人權法院之個案分析，探討面向較廣，同時必須進行兩者之比較，因而在計劃執行中需不斷對相關研究細節進行調整。

(二) 行政法

1. 陳淳文教授—論獨立行政機關之監督

此計劃為三年期之專題研究計劃，旨在探討獨立行政機關之監督，以比較法為主要研究方法，當中以美國法為主，輔以法國法進行比較分析。

這項議題過去在我國引起很大的爭議。「獨立」與「監督」看似是兩個無法相容並存的概念。前者意味著自己做決定，不依賴他人；後者則指有他人在一旁觀察督促之意。二者無法相容至為明顯：因為既然獨立，則理應不受監督；而既然被監督，則不太可能維持獨立。解決「獨立」與「監督」二者無可避免的衝突，遂成為獨立行政機關運作時最根本的課題。大法官在釋字第六一三號解釋中指出：獨立機關存在的特性，即在具體個案的指揮監督當中，應不受任何干擾，有其專業自主之決定空間，具體落實行政一體及責任政治。

此計劃困難之處，在於比較法之相關文獻、資料的掌握與運用。如何藉由外國相關制度之比較分析，提供我國參考，而建構出獨立機關運作的一般原則，以及如何將獨立機關，予以具體類型化，並因應政府機關改造之調整



等相關問題，爲此研究後續須追蹤研究之議題。

2. 江嘉琪教授一定型化行政契約之研究

江教授以自身申請國科會計劃的經驗分享切入主題。第一年係以和政府採購法等直接或間接相關，和行政契約相關之議題進行計劃申請；第二年以地方自治團體之跨領域合作的行政契約爲主題進行計劃申請；第三年則以行政契約裡，競爭關係中的第三人權利保護爲主題進行計劃申請。最近一次的計劃，是就行政處分和行政契約之交錯適用爲研究主題。

報告中，江教授以上述最近一次的研究計劃爲例，首先是論述台灣目前實務上定型化契約的運用。台灣定型化行政契約之適用，較其他國家盛行，其原因在於：在一個可適用行政契約的公法事件上，公務員往往沒有訂立行政契約的能力，此時即轉而期待主管機關先行訂立契約範本。其次，針對定型化行政契約顯失公平之情形，則以大法官釋字第三四八號解釋說明訂立定型化行政契約當事人雙方之間如何求取公平與合理之立場。

(三) 救濟法

1. 林明昕教授—論第一次權利保護與第二次權利保護之關係

林教授首先指出，個人之研究成果及學術著作，在國科會計劃申請之審核上佔很大的比例。其次，研究計劃題目之選定也很重要，因爲國科會似乎是以申請者的研究領域與研究計劃之關連性，來審核計劃之題目是否恰當。惟選定研究題目以後，在研究計劃內容中，文獻和實務之回顧亦至爲必要。再者，研究計劃的細目也須詳細表列，過去執行研究計劃之成果也須具體詳實說明清楚。

此外，林教授以其自身之研究風格爲例，簡要說明研究計劃之撰寫及執行之經驗。第一、以法釋義學研究取向：由於法實證研究與其他社會科學之實證調查方法有較密切之關係，爲其所不甚熟悉，而以法釋義學，以及相關規範概念之探討爲主要的研究取向。第二、以比較法爲研究方法，著重在德國法，並將比較之觸角延伸至日本法。主要是以自身熟悉精通的語言爲主，探討該語系國家的法學。第三、對於法律制度之沿革及立法之法律史的分析，特別是以條文訂定、制度發展之歷史背景爲主。林教授以行政訴訟之訴訟參加爲例，指出我國行政訴訟法上有關訴訟參加之內容，爲參考、引用德國和日本的訴訟參加制度，加上我國民事訴訟法上訴訟參加等相關規定，制定而成，因此探討法條增訂之背景，對於條文內容之理解有相當之助益。第

四、法領域的整合：相關學科之間的統整、融合在整個研究過程中是需要的，藉此可進一步提升研究成果。

2. 程明修教授—公務人員升遷救濟之相關法律爭議研究

程教授以個人申請國科會計劃的過程、經驗及曾參與的案件作心得分享，提供與會研究者在構思研究計劃時的經驗。他指出，在申請計劃上會考慮的要素為：第一、研究議題與本身能力的侷限。第二、個人研究的領域。第三、研究議題的選擇。在處理某個議題時，會先思考是否有可供處理的素材，而這些素材可能是單純學說之探討，也有可能是針對目前實務上之裁判所作之分析，或是現行法制在釋義學上操作可能碰到的瓶頸等等。另一方面，會思考這種議題對於台灣現況有無回饋。再者，亦須加以斟酌及評估研究計劃的創新與創見。第四、回想是否曾經探討過與研究計劃相關的問題，此可能會涉及「跨域」之研究。

程教授曾以行政機關在行政訴訟上的被告主體地位為研究計劃，但因不具需求性且已有成文規範，故未通過申請。其後轉為申請較具需求性和實用性之研究議題，例如有關台北市監視錄影系統之自治規則與憲法相關權利之探討，即通過申請。

其次，程教授在計劃的申請經驗中，曾因接觸到公務員保障救濟程序領域，故著手研究有關公務員司法救濟保障之途徑。此計劃因涉及憲法、行政法和公務人員法等總論之概念，加上保訓會和行政法院的實務案件可供參考，且在比較法上亦提供了許多文獻資料，議題的需求性和創新性兼具，即通過申請。他亦曾對公務員法上相關問題之研究及行政法總論與行政程序法上有關撤銷廢止的制度結合之問題感到興趣，而以此相關內容進行計劃申請，將計劃重點放在行政訴訟上或者是保障救濟案件中，有關於不當得利與信賴利益之間的法律制度，因此某種程度上係對行政法院之裁判作較為詳實之分析，而法院之裁判也提供了為數不少的研究素材。此計劃因具實務上之需求性，亦通過申請。

三、會議成果

「2009年公法類研究計劃發表暨學術研習會議」，係國科會委由國立中正大學法學院承辦，以研習會之形式，進行公法領域的學術交流活動。會議中藉由報告、與談與討論，對公法學領域有更深、更廣的認識與啟發，並已激



發相關研究者對後續議題的研究靈感，並作進一步之研究。

本研習活動，基於上述目的，以去年舉辦之「國科會法律學門法學方法 2008 研討會」為基礎，選定公法類為研討會之核心，作更全面之學術研討。活動中，除受國科會大力支持外，更由於研習活動之前置作業頗為順遂，非常榮幸能邀請到林子儀大法官、許宗力大法官、李震山大法官及陳春生大法官和相關學者分享研究經驗，使得會議盛況空前。另外，除主持人王泰升教授外，特邀洪家殷教授及前大法官廖義男教授，針對公法類議題進行多元交流，實屬難得之聚會。

雖然研習活動只有短短兩天一夜，卻已為台灣法學界建構出一個十分重要之溝通平台，使相關研究者之間，藉此平台，激盪出因應世代變化之新思維與方向。放眼未來，在我國社會科學領域之研究已更趨專業且分工更加細密之環境中，如何以嶄新之思維，面對瞬息萬變之新時代；如何在法律學門各領域內探尋研究者之共同關心議題；甚或將研究觸角延伸至法律學門以外，和各種不同專業領域之研究者進行交流與合作，進而發展出跨學門、跨領域之共同研究——這些都是本次研習活動的願景。

四、檢討與反思

本研習計劃在國科會大力支持及與會人員熱情參與下，相當圓滿成功，並開啓公法類研究方法之新契機。無論從報告或是與談中，與會者皆獲得莫大的啓發，讓人感到頗有收穫。惟仍有需檢討及改進之處，主要是與其他各相關學術領域之交流仍顯不足。

另外，此會以公法類為主，且細分為憲法、行政法和救濟法三部分，惟公法議題相當廣泛，短短兩天一夜是不夠的，仍有許多議題未能進行充分討論，頗有意猶未盡之憾！希冀未來可擴大舉辦類似研習活動時，增加討論的時間與內容，使與會人員得以進行更多元與更多面向的交流與對話。

再者，本會議僅針對公法議題進行探討，與會人員多為具有公法背景之研究者。不過，在學術交流上，實有科際整合與跨領域合作之需求與必要性，故期待國科會未來可補助法學其他不同領域（諸如民法、刑法、商法等法學次領域）舉辦類似活動，相信法律學門之研究日後將因此有更進一步的發展與貢獻，並持續醞釀出無限創發性之契機與面貌。

五、結論與建議

本次研習活動，於正式與非正式之對話中，對於相關研究議題之探討，以及研究計劃撰寫、執行經驗之分享與傳承，均激起熱烈的迴響。除直接促進法律學門相關研究者的交流與發展外，亦為法律學門未來跨領域之研究開啓了另一扇門，更創造出一個關於國科會專題研究計劃申請的對話平台，不僅積極鼓勵學者提出更佳的計畫書，且能消除某些存在於學界的誤解。值得一提的是，雖然本次研習以公法領域為主要探討主題，但亦有法律學門中其他次領域之研究者與會，殊為可貴。

活動中，資深的公法學者分享其國科會計劃撰寫、執行及審查之經驗。目前學界中活躍的中堅研究者，則報告研究計劃撰寫與執行的經驗。同時又有許多新進研究者，提出富有學術意義之問題。法學界中之老中青三代，能於兩天一夜的研習中齊聚一堂，進行學術與非學術之對話，不論是在意見交換或學術靈感的啓發上，均呈現蓬勃與蓄勢待發之境，意義頗為深遠。因此，非常期盼國科會能繼續支持法律學門舉辦類似之研習活動，對於提升我國法學研究而言，將在深度及廣度上有著莫大之助益。