

法律學門研究趨勢的變與不變

許政賢*

一、前言

法學不屬於自然科學，解決紛爭的法律規範，往往因時間、空間而不同，難免影響專業知識的共享。如何理解有關法學的一切，本身就是一個法哲學的問題。如果將「法」是或應該是什麼這類問題，想像是一種多層結構的球形體，則任何有關法的思索（法學研究），都與位於何種層次、以何種視角切入有關，任何答案也只在特定條件下才有合理性。或是發揮一點量子時代的想像力，原本相互糾纏的趨勢疊加狀態，因「觀察者」的介入（試圖描述）而崩塌，並隨機呈現某種可能態勢。基此，試圖描述法學的研究趨勢，必然受限於特定條件或只是某種具蓋然性的可能狀態。以下將基於本文的選擇，提出一些初步的觀察。

自二十一世紀初以來，國家科學及技術委員會（下稱國科會）曾針對熱門及前瞻學術研究議題，委請各學門進行調查，法律學門先後於 2007 年及 2017 年提出報告。兩者相同的地方，在於調查對象都包括國科會專題研究計畫（國內部分），以及英文、日文與德文期刊（國外部分）。兩者主要不同的地方，在於前者調查範圍介於 2003-2005 年間，且國內部分限於國科會核定通過的計畫，國外部分的期刊調查範圍介於 2002-2006 年間；後者調查範圍介於 2011-2015 年間，且國內部分不限於國科會專題研究計畫，並包括 22 本重要期刊，國外部分另加入法文期刊，而期刊種類、數量也和前者有相當出入。

這兩份時隔十年，並以類似方法分析研究議題的報告，雖然取材範圍不一且距今已有相當時日，但因以量化統計方式客觀敘述一定狀態，可以作為個別論者主觀研判趨勢發展的基礎，故仍有相當參考價值。因此，本文將以這兩份報告為素材，試圖大致描繪當前研究趨勢的草圖。為便於說明，以下先概述兩份報告，再略述本文意見。

* 國立政治大學法學院教授

二、運用領域分野描述——2007 年版報告概況¹

2007 年版報告以九大領域為架構，並區分國內及國外部分。本文限於篇幅，國外部分只簡述英文期刊概況，以下扼要摘述：

- 1. 基礎法學：**在國內部分，法理學主要探討法概念論與制度論議題，法律史方面則以臺灣法律史為大宗。在國外部分，主要以法理學為主，部分屬於法律史研究，其他則涉及醫學倫理、律師倫理、法曹倫理、法社會學、裁判不可預測性、法律經濟分析、法學教育改革等議題。
- 2. 憲法：**在國內部分，多涉及臺灣本土問題，並以基本人權保障為主，其次探討大法官解釋憲法的方式，而全球化也成為重要議題。在國外部分，以基本人權為大宗，其次是政府組織，並以司法權最為重要。
- 3. 行政法：**在國內部分，總論議題較為分散，各論議題較為集中，並關注在稅法、警察法及環境法方面。在國外部分，集中探討環境法、管制理論及行政訴訟、稅法等議題。
- 4. 財經法：**在國內部分，持續重視智慧財產權研究。在國外部分，同樣高度重視智財權研究，並以專利權、著作權為主，其次是競爭法與證券交易法，及網路與數位化等議題。
- 5. 刑法學：**在國內部分，以程序法學為重心，且明顯高於實體法學、犯罪學及刑事政策學。在國外部分，實體法、程序法、犯罪學及刑事政策學大致均衡發展。
- 6. 民事法：**在國內部分，實體法集中在契約法、損害賠償法，物權法議題較為有限，身分法則著重婚姻法與父母子女關係，程序法主要聚焦於證據法。在國外部分，除契約行為與侵權行為外，分別探討醫療責任、破產法、物權法的法律經濟分析、家事法及民事訴訟等議題。
- 7. 商事法：**在國內部分，大致分布在公司法、金融控股公司法、證券交易法、保險法、海商法、資產證券化及公司治理。在國外部分，高度集中探討公司法。
- 8. 勞工及社會法：**在國內部分，一方面顯現問題解決的導向，另一方面反應該領域新近的發展。在國外部分，以對身心障礙者的僱用政策及職業災害賠償政策為重心。

¹ 羅昌發、王泰升、楊淑文、郝鳳鳴、陳妙芬、張文貞、吳若萍（2007）。〈法律學門熱門及前瞻議題之研究〉，《人文與社會科學簡訊》9 卷 1 期，頁 81-89。

9. **國際法**：在國內部分，主要區分 WTO 法（比重最高）、歐盟法、環境法、國際海洋法等議題。在國外部分，主要涉及國際軍事行動、國際人權及 WTO 法、歐盟法、國際海洋法及環境法等議題。

基於上述九大領域概況的介紹，對於相關次領域的研究分布，或許大致得以尋覓相關軌跡。但如進一步思索，對於研究的發展方向及議題選擇，有無一套綜觀全局的完整架構，或一幅分析研究趨勢的動態藍圖？關於這個「大哉問」，或許 2017 年版調查報告提示了某種指標，也讓研究趨勢的零碎拼圖逐漸清晰。

三、運用發展架構描述——2017 年版報告概況²

2017 年版報告，無論在取材範圍及報告架構方面，都和 2007 年版報告明顯不同，可說展現一種新典範。因相關內容豐富，抽象與具體兼備，以下只能簡述要旨：

（一）法律主體的反思與重構

1. 自然人

（1）關於「生命」

關於如何保護「潛在的生命」，除涉及墮胎或人工流產外，由於生殖科技的發展，同時產生許多規範科技運用的難題。關於如何看待「生命的終止」，由於醫療技術的進展，使得相關認定更加複雜。

（2）關於「人體」

涉及對人體試驗、器官移植、人體成分或組織的採集等相關法律管制與倫理規範，同時，關於跨國行為如何管制，也值得探究。此外，與人體分離後的「人體成分或衍生物」，不只態樣多元，也涉及法律地位的探討。

（3）關於「尊嚴」

涉及「基於自然人的生理或心理特性、身分關係或社經地位所生的平等、人權或正義問題」，值得持續關注。

（4）關於「動物」

「動物權」或動物是否為一種「形成或演化中的法律主體」，有待研究。

² 黃昭元（2017）。〈法律學門熱門及前瞻學術研究議題之研究報告〉，《人文與社會科學簡訊》18 卷 2 期，頁 64-75。另有陳忠五、何賴傑、陳昭如及沈宗倫等人共同參與。

2. 法人

(1) 法人人格的濫用

如何管制自然人利用法人「獨立主體」的地位，從事與法人社經功能不符的活動，及關於「法人組織的侵權責任」或創設「獨立的企業（事業）責任」等議題，都有待研究。

(2) 非法人團體的地位

(二) 環境、土地、能源相關議題

1. 有關「環境」的議題

重視國際上對環境保護相關公約，及在立法及行政上如何面對嚴重破壞生態事件，都有待研究。

2. 有關「土地」的議題

關於農地農用問題、中央主管機關分屬數個行政機關導致權責分散、原住民傳統領域的劃定等問題，及有關土地徵收及都更的爭議，都有待研究。

3. 有關「能源」的議題

對於再生能源、綠能等研發及使用，及如何節能及提升能源效率等議題，也都有待研究。

(三) 數位時代與法律

1. 大數據與資訊權利

關於個人資訊是否享有財產權的保護，何種資訊內容得列入，及資訊財產權的本質為何等問題，仍有待研究。

2. 金融監理

所涉相關議題，例如：對於金融市場管制，如何令信評機構發揮設立的功效，維持金融市場平衡，及保護金融消費者權益等。

3. 第三方支付

主要涉及網路安全與隱私保護，及收、付款相關法律關係、金融監理強度與規範密度，尤其關於跨國金流移動與風險分配、消費者保護與爭端解決等法制，都屬於研究焦點。

4. 物聯網

其中可能涉及隱私權議題，及如何藉由公法管制與民事救濟（甚至刑事處罰），以兼顧資訊運用與計算的效率，都有待探討。

5. 共享經濟

這種模式的出現，將逐漸取代傳統租賃、仲介、代理與通路商，許多新興議題有待研究。

(四) 轉型正義與民主 2.0

1. 轉型正義

轉型正義所涉加害者責任、政治檔案、司法正義等，仍有待更廣泛而深入的研究。

2. 民主鞏固的憲政機制

目前有關民主 2.0 的研究，仍以政治與社會學為主，法學研究方面顯有不足，仍待拓展。

3. 社會民主（以勞動為主）

其中涉及包括稅制、社會安全、勞動、消費者、意外事故被害人等法學次領域，有待進一步研究。

(五) 多元法律體系的挑戰

以主權國家為空間單元的單極法律體系，近來已逐漸遭到多元法律體系的挑戰。其中不只涉及法規範來源的多元化，如國際法規範進入內國法，也包括法規範權威性（合法性）及正當性的多元化，如原住民族法、宗教法的出現，許多議題有待研究。

上述以五大主題所開展的論述架構，一方面打破領域分野的藩籬，變更傳統上以領域界定研究議題的路徑，另一方面爬梳跨領域的議題，整合歸納研究主軸的方向，對於思索關於法的未來，深具啟發性！

四、研究趨勢分析的典範轉移

如觀察上述兩份報告，雖然運用素材大同小異，但在描述方式上則有重大差異。簡單來說，前者以領域分野區別，運用量化統計方式描述議題的分布，後者則以主題方向為架構，藉由評價、歸納後的基準，建構研究趨勢的新藍圖。兩者對比之下，似可解讀如下：

(一) 以人的各種連結關係為本

在主體、客體二元分立的前提下，有關人如何面對自然、社會及自己，解決其間關係所生困惑及衝突，向來是生存的一大挑戰。就此持續累積的研究成

果，依循一定分類或架構加以描述，逐漸形成所謂知識的專門分野，近代所稱自然、社會科學或人文學科，也與此有關。縱使先不論學術分野的爭論，就現實生活來說，常民眼裡的法律，在專家的觀念中，可能又另當別論。直到現在，仍有學者以哲思質疑，法學到底是社會科學或人文學科，而這種質疑一方面雖然可成為研究議題，³ 另一方面，似也無損法學與上述知識架構的連結。換句話說，法學是以人的各種連結關係為本，因而產生反思人的主體定位、人與自然關係、人與社會關係的相關問題，這是法律學門研究的核心和不變基礎。

(二) 主體、自然(環境、土地、能源)、社會(數位時代、民主體制、多元法律體系)

2017 年版報告的分析架構，與上述簡化版藍圖有異曲同工之妙。換句話說，它以人為核心，一方面將法律適用的主體——人，由多重面向加以解析，針對自然人、法人的傳統分類概念，就自然人部分，探討科技發展對傳統概念的挑戰；就法人部分，探討如何克服隱身背後的自然人因素所帶來問題。另一方面，將法律適用的關係網絡——人與自然、社會的連結，轉化為以當代發展及時代語言加以體現，同時，也呼應對於法律體系開放、多元、變動、不確定的新詮釋觀。進一步來說，人為因素的變化(主要涉及科技能力提升及無止境開發行為)，衝擊人與自然(包括環境、土地、能源及三者交互作用)的關係，產生許多有待規範的新興問題。同樣的，人為因素的變化(主要涉及數位時代、經濟、政治、哲學等因素)，衝擊人與社會(也就是人與人之間，包括經濟網絡：資訊權利、金融監理、第三方支付、物聯網、共享經濟，政治網絡：轉型正義、民主 2.0，廣義法律哲學網絡：國際法對國家法體系的挑戰、國家法內部的多元體系)的關係。綜合來說，不變的是研究人與自然、社會連結關係，變的是所切入研究的層面及分析的視角。

(三) 規範形塑、詮釋及演化的功能

法學涉及人的各種關係，如何對於各種關係連結網絡所生問題，藉由法律規範加以規制，以引導行為發展、評價行為內涵及解決具體紛爭，成為法學的重要任務。換句話說，上述任務涉及法律規範的形塑、詮釋及演化，或形式上對應立法、司法及行政活動，因此顯現應用科學的特性，並有濃厚的實務導向，這也是法學研究不變的一面。同時，法律規範往往相對於特定時間、空

³ 顏厥安(2017)。<〈對法學與人文社會科學關係的一些思考〉，《人文與社會科學簡訊》18 卷 3 期，頁 127-132。

間，深受政治體制、社會變遷、經濟條件、歷史背景等不同脈絡因素影響；而由宏觀層面觀察，法律規範因此面臨本土與國際、封閉與開放、單一與多元、安定與變動等元素的相互激盪，各種微觀議題與時俱進、層出不窮，這又是法學研究變動的另一面。但或許因法學須承載支撐實務的任務，研究者耗費大量心力維繫法律體系的運作，如此一來，不只可能有礙國際平行或同步，也延緩理論深化或創新的步伐，甚至影響形塑引領前瞻理念的功能；⁴而在具有悠久歷史的傳統領域（尤其民法、刑法學等）釋義學中，這種現象似乎更為明顯。一般而言，在學門各領域中，歷史發展越久，基礎理論扎根越深，通常有廣泛承認的預設前提、基礎規則與價值觀點，因此越難推陳出新，更難誕生新典範。至於因應外在因素（特別是科技發展）而出現的新興議題（例如：人工智慧與法律等），初期大多只能運用舊語言處理新問題，至於典範轉移所生新分析架構，則有待時間的催生或研究者的巧思。

（四）由跨域研究、科際整合到 AI 時代法學

法學研究由區分理論（基礎）與應用，逐漸跨越學門內外藩籬而成就跨域研究、科際整合；尤其在近代的發展，始終與多次工業革命緊密相連，而在當前 AI 時代似乎面臨新一波挑戰。⁵但無論藉由哲學思辨、科技發展、社會變遷或歷史背景等，對於法學理論加以建構、解構或重構，或對於法律規範加以形塑、詮釋或演化，法律規範及相應的法學議題都無法脫離特定的時、空條件，通常也難以完全自外於國際社會。法學研究雖然形式上歷經不同的樣貌，包括當前 AI 時代須面對的新興議題，但實質上仍不脫以人的各種連結關係為本。有關法學的研究，或許在不同時空脈絡中出現各種理論或觀點，或許彼此消長、周而復始，或許推陳出新、迭有新意，無非都是人在面對存在的各種挑戰時，試圖尋找合宜的生存之道。在這無止境的嘗試過程中，人運用不同工具，提出各種方案，無論對於一時結果是否滿意，它將是法學永恆不變的課題。

總括來說，有關法學研究的趨勢，無論以領域分野為界限，依循一定軌跡而演變，或以整體架構為路標，不斷衍生關聯議題，都與人的生存條件密切相關。正如 Bernd Rüthers 所說：「法」反應歷史的整體情境，「所有重要的社會、文化、政治等事實及價值觀、發展傾向，都影響並且改變法；另一方面，法也影響並且改變它們」、「哲學與經濟、藝術與社會權力團體、科學與技術、國

⁴ 葉俊榮(2000)。〈法律學學門成就評估報告〉，《人文與社會科學簡訊》2卷4期，頁35-42。

⁵ 李建良(2018)。〈New Brave World?——AI與法學、哲學、社會學的跨界遇合〉，《人文與社會科學簡訊》20卷1期，頁75-80。

家、媒體、宗教與意識形態等因素及其他因素，共同形成法的內容，以及『為什麼』具有效力的觀念」。⁶ 這些交互作用的錯綜因素，構築人類生存的複雜網絡，也形成激發法學研究的巨大動能。

⁶ Bernd Rüthers. (1999). *Rechtstheorie*, Rn. 635. Verlag C. H. Beck München.