

法律學門 2008 年研究方法 研習會議紀要

郝鳳鳴、王泰升、李仁淼*

一、計畫緣起

近年來，國內外政經與社會環境變動快速，新興法學研究領域紛紛崛起，法學研究亦漸趨於多樣與多元典範化，復以法學研究者留學國背景相異，彼此間未必具有共通之知識背景，難以進行對話與分享。由於欠缺對話機制，學術社群組成難度高，法學研究者不易就共同關心的議題，以學術團隊進行整合研究。基於上述因素，本計畫藉由舉辦研習營之方式，聚集資深與新進研究人員，邀請長於不同研究方法的法學研究者，提供經驗分享與對話平台，以提升台灣法律學門的研究能量，並深化掌握研究議題各個面向的能力。

二、會議檢討

本次會議在國科會全力支持以及全體與會學員熱情參與下，圓滿落幕，開啓法律學門內各領域交流嶄新的一頁。本次活動值得檢討之處，主要在於時間方面，本次活動僅兩天一夜，而會議內容豐富、範圍極廣，欲於短短兩天內盡情討論，實屬不易。儘管本活動各場次皆引起與會者高度興趣與諸多討論，現場氣氛熱絡，與會者互動甚為頻繁，惟礙於時間，無法令所有與會者暢所欲言，略顯遺憾。

其次，在強調科際整合的廿一世紀現代社會中，法律學門不僅需要與其他學科進行交流，學門內的眾多領域也亟需多加交流，以使學術界能與社會脈動與時俱進。是故，期待日後能舉辦更多此類跨領域的交流活動。

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

三、會議效益

「國科會法律學門 2008 年法學方法研討會」，以研習會之形式舉辦，安排法律學門之研究者，進行學門內部非公式性的學術對話與交流，此乃本次研討會之宗旨。希望藉由舉辦此種較一般研討會更能凝聚學門內向心力之研習活動，透過與會學員間之學術對話與討論，促進學門內更深、更廣之交流。本次研習活動，開啓法律學門以研習營活動之方式，進行研討會議之首例，無論對活動之主辦單位或與會學員而言，此次研習活動之舉辦經驗，均彌足珍貴。

本次活動，因全國各大學與學院法律相關科系之研究者踴躍參與，使法律學門內各次領域之學員，或專精於不同研究取向的法學研究者，得以在會議中透過公開且直接的交流方式，達成自身學習經驗與學術專業之提升；進一步為台灣法學界建構一溝通平台，嘗試編織新時代法學之新思維。藉由本次會議之舉辦，期待日後法律學門之交流更趨專業也更具規模，亦期盼此種交流活動逐步制度化。

以嶄新之思維面對瞬息萬變的新時代，如何在法學領域內與領域外的各項專業交流合作，是法學界未來重要的工作。於本次研習活動中所發展之研討、交流模式，非僅前所未見，眾多法學者得以齊聚一堂，更是促使法律學門邁向法學新時代之重要原動力。

四、會議內容

(一) 由台灣法學研究的回顧與前瞻出發

透過對於過去的理解，始能了解現在、思考未來如何發展。現在台灣的法學環境，若以一句話來形容就是：不斷且多方進行學說繼受後的產物。

在台灣進行法學論述，應以台灣現存的法秩序為根據來進行研究，而非單以外國法為研究對象。不過，此非否定台灣法學者參與國際學界之交流。事實上，若欲本於台灣經驗以進行國際學術交流，前提係充分了解台灣法學現狀。此外，法學研究者宜採取更多的研究途徑，以建構法律論證更堅實的基礎。總之，敞開心胸接受法釋義與法實證兩種研究方法，可讓台灣法學在多元之餘有更多的包容，也讓科際整合有更多發揮的空間。（報告人：台大法律系王泰升教授）

(二) 各國法學研究典範之分析

探索各國法學研究典範。首先，以美國為例，SSCI 期刊制度於 1930 年代建立。其建構原則為布萊德福法則，亦即在資源有限之情況下，欲使圖書館就有限經費，購得最大數量書籍，使讀者獲得最大知識。此種想法亦涉及如何選擇期刊，而美國於思考該類問題時，常常反映出多元競爭之特色：一個資料庫之優劣，會有另一個資料庫以不同之標準進行檢視。在多元競爭之背景下，可避免過於偏執之看法。（報告人：台大法律系張文貞副教授）

其次，德國法學期刊與台灣之法學期刊相比，可說較不具制度性。台灣至少在法學領域裡，整體法學期刊之產出，已有一定的審查制度與客觀性；然而德國目前尚未建構制度化之審查程序。（報告人：中研院法研所李建良副研究員）

再者，日本之法學期刊可區分為大學研究紀要、學會誌以及全國誌三大類。大學研究紀要是指學術機關所發行刊載該學術研究單位所屬人員或相關人員研究成果之定期刊物，代表該大學或研究機關的學術表現；此種刊物多屬綜合性期刊，性質封閉，發行規模小，通常無所謂外部審稿制度。學會誌是指由各領域之研究者自主成立之學會或協會組織，將學會會員研究成果予以定期出版之專業學術期刊。此類刊物大多具有高度專門性、封閉性且出版頻率不高，並有公開報告以及審查制度之特色。全國誌一般是指由民間出版社發行之商業性法律雜誌，其讀者除學者及研究生外，尚包含法官、律師、檢察官等，涵蓋學術與實務工作之龐大讀者群，具商業性、發行規模大且容易取得、實務內容居多等特性。上述各類期刊皆有其特色與功能。不過，日本並無類似美國 SSCI 期刊之制度。（報告人：興大財法所廖大穎教授）

法國之法學期刊，亦無所謂 SSCI 期刊制度，原因在於學界普遍認為，藉由外部審查機制判斷期刊之優劣，容易造成國家對學術之干預。其次，法國學界亦認為，學界本身應可建立獨立自主的學術標準，不應藉由外部之評鑑方式決定「法學期刊排序名單」。而有關法國法律學門學術成就之評量標準，博士論文固然重要，但良好品質之期刊論文，亦為重要之評量指標。有關學者研究品質之良窳與其論文是否刊登在特定期刊上，法國有公信力的學者普遍認為不宜一概而論。一般而言，法國之法學期刊雖然有學術上評價較好的，諸如 RDP 或 AJDA 之類的期刊，但並不表示刊登在上述期刊之論文品質必然較為優異。（報告人：台大法律系陳忠五教授）

(三) 家庭法律社會學的研究方法

若嘗試以較感性的方法觀察法事實研究之結果與經驗，法律必須在價值多元且理論多元之條件下，始能發掘多面向之法律事實及如何保障多樣且多元的人權。若提及法律之功能與目的時，每每談到秩序、公益、正義等等，如由法律規範的目的觀之，將會發現：相對於個人需求，事實上法律是把個人切割的。有此想法後，法學研究應具兩個基本理念：第一，在法事實的研究或發現上，相信每一個生命皆有獨立、平等存在的價值，故法律於制定及解釋適用上，應尊重個別生命之特殊性及自主性；第二，適用及解釋法律之專業人員，亦應培養專業倫理—在培養的過程中，必須應用社會實證結果，或以自我經驗體察反省，觀察後採取各種人文理論辯證之方法，質疑法律規範下的生命意涵，有質疑後始可善用研究方法研究人權內容與人權之意涵。（報告人：中正法律系施慧玲教授）

(四) 從既有研究談法院訴訟的實證分析

司法制度的實證研究，為中研院法律所六大研究重點領域之一。在實證研究的領域裡，DETA 往往是最困難之部分，台灣在這方面的條件與其他國家差異相當大。以美國而言，資料庫公開程度高，且資料庫之間彼此連結，從中可得到非常多資源來解答相當多的問題。以實證研究回答法解釋問題的比重較低，較多是在政策面上之討論，即是對立法政策、形成政策之討論。在方法上，研究重點有二：其一，回顧過去，探究當初預定之改革是否發生效果；其二，放眼未來，檢討制度面上可能尚未解決以及政策面上的重大問題。（報告人：中研院法律所黃國昌助研究員）

(五) 從司法人員訪談資料進行法律實證分析

在台灣，依照法院所作之裁判例進行分析，會發現以下問題：台灣法院之判決普遍不盡詳細，甚至使用例稿。以法社會學之觀點而言，相較於台灣，美國法官於判決中，通常不使用非法律語言，僅將較具正當性、有說服力之法律語言寫入判決書，判決中只看到所謂抽象化的事實。由於法院或法律人所謂之事實，皆為法條得以套用之事實，然而這些事實其實是當事人生命真正的遭遇，法律在實際上如何影響當事人、如何產生效果，美國法官往往未將其寫入判決書。台灣常見的判決分析，有兩種類型。第一為指標性個案分析，通常是就最高法院之判決進行檢討。第二即所謂的實例演習分析，通常由研究者依類似國家考試考題之模式，設計與法學爭點有關之實例個

案，以進行檢討分析。

其次，採用對司法人員訪談，進行法律實證分析之目的，在於避免司法統計量化之盲點，同時亦可能藉由訪談，發現法官對具體個案所持之價值或理念，而能發現判決書中所未顯現之問題點。整體而言，藉由訪談，有助於對司法實務之具體個案作出更精密的分析。（報告人：政大法律科技整合所劉宏恩助理教授）

（六）從我國司法實務案例進行法釋義研究

以實務案例進行法釋義研究，乃藉由長期的分析與觀察，不斷對司法裁判進行評論。裁判分析不宜以過多的法事實經驗進行解讀。對裁判進行長期之分析與觀察之真正目的，係對法律實務之現況提出批判與省思之議題，進而對相關問題作深層之檢討。

其次，比較法亦為法學重要之研究途徑。所謂功能取向之比較法研究，是針對各國法律手段、甚或法律政策之異同進行比較。就不同之問題，各國有其不同之處理方法與手段，而不同之價值往往也會反映出各國不同之社會經驗或歷史傳統。以比較法之路徑進行研究時，如強調功能取向，首先應對本國實務進行長期觀察，進行研究累積一定成果，再與外國進行比較，如此之比較法研究較有說服力，也較具比較之意義。（報告人：台大法律系陳忠五教授）

（七）憲法之法釋義

我國對憲法釋義學主要有以下幾點批判，包括：憲法釋義學只是一種概念法學，因此對社會現實採封閉與冷漠態度；憲法釋義學無法呼應一般之生活事實而與社會隔離。總之，憲法問題的解決必須仰賴憲法釋義學以外的資源。

不過，上述批判恐是基於錯誤認知所提出之觀點。首先，憲法釋義學並非概念法學，亦不能與概念法學相提並論。其次，憲法釋義學並未亦不可能無視生活事實與社會變遷。再者，憲法釋義學並未排斥，也無須排斥「法事實」之研究。綜合而言，憲法釋義學，除須與社會現實保持密切聯繫外，又必須為社會現實提供規範性之判斷基準。最後，外國法之完整繼受，反而是發展真正「本土化」釋義學之前提。（報告人：中研院法律所黃舒芃助研究員）

（八）刑事實體法之法釋義

刑法之法釋義的研究，相對於其他法領域的活潑性，受到很大的拘束，

因為刑法以刑罰作為違反規範之法律效果，嚴重影響人民權益。其實在法學方法的應用上沒有所謂的優劣性，不管是從文義解釋、目的解釋、體系解釋，還是歷史解釋，基本上沒有任何一種解釋會凌駕他種解釋方法。但是，在刑法上存在著解釋之順序：罪刑法定原則上是以文義解釋作出發，也以文義解釋為界限，在此界限內，目的解釋深具意義，因其與刑法規範存在的目的有著密切之關連性。

刑法之犯罪概念有實質與形式的區分。實質概念是指「具有應罰性的不法行為」，或「不法而有罪責的行為」。此概念雖然簡單，卻因定義過於空泛，而無法提供具體之判斷標準。而形式概念，通說認為，所謂犯罪係具構成要件該當性與違法性而有罪責的行為。相對於實質概念，形式概念賦予刑法之法釋義確切操作之可能。其次，法益保護亦是刑法之重要功能，不過隨著社會進步，侵害一般人生活利益之方式，漸漸出現過去刑法規範無法保護之範疇。因此在傳統架構下，完全以法益為核心所呈現之刑法規範，亦漸漸出現法益判斷之爭議。對於此種問題，強調法益之存在，除對國家刑罰的發動有篩選作用外，在適用規範有疑義時，以法益內涵作為規範目的所衍生的解釋方法，提供了契合規範應用之結果。（報告人：政大法律系李聖傑助理教授）

（九）民事程序法之法釋義

訴訟法為一實用之學科，向來釋義學之概念停留於抽象概念體系之建構，然此種理解並不充分，訴訟法之研究尚須與實務現況結合。惟對於訴訟而言，事實原本即存在當事人之間、紛爭不明確之狀態，亦即所謂開放性之事實。透過整體訴訟程序之進行，事實最後得以被確定。因此於民事訴訟法之解讀上，不宜將進入訴訟程序之前，於個案中所發生之事實視為先天確定、明確之事實，而須討論訴訟上之事實是如何被加以確定。

訴訟法作為司法程序之依據，用以處理紛爭當事人間之不同利益，不僅涉及兩造當事人之利益，更與司法權之運作有關。於司法審判過程中，除當事人間可能產生彼此之衝突外，更可能連帶引發當事人與法院之間的緊張關係。由於法院係在訴訟案件中涉案當事人所欲利用之司法資源，故當事人與法院之間可能存在某種緊張關係。因此，如何對司法資源使用之社會整體利益與當事人自身之訴訟利益兩者，進行合理、具有說服力之折衷與協調，亦成為訴訟法之重要研究議題。（報告人：台大法律系沈冠伶副教授）

(十) 法學研究與國科會法律學門的運作

現實上，大學裡的法學教育甚至學術研究，均受到國家考試的引導。學者的研究若受此拘束，常造成對法律一體有割裂適用之現象。但就研究而言，需要整合融貫，以一個主題作結合性研究，因此對於研究與實際問題的釐清有其必要。

法學之研究應與世界接軌，惟需注意各國制度、意識和歷史的演進發展，同時發掘台灣自身的優勢，且著眼於外國資料文獻的蒐集與比較。其次，基於國民主權的保障、人權的保護，就憲法制定的權利等方面而言，勢必要進行更廣泛且科學性的研究與規劃。另外，所有成文法的具體適用與法解釋不容忽視，具備法拘束力的判例所發展出的法理論，乃至國家法實際上對台灣社會所帶來的影響，皆有必要進行詳盡的研究與探討。

國科會的專題研究計畫，提供一個供法律研究者針對研究主題進行創造與思考的機會。申請計畫者可投向自己有興趣的領域，善用文獻、資料等等資源，作結合與整合性的研究。研究主題要有可執行性，以印證其研究計劃之學術價值。對於預期效果的展現，則宜提出具體的說明。至於以通過國科會的計畫作為升等的指標，乃是有些學校自己設定的升等基準，其是否妥當容可討論，但此並非國科會所預期的效果。國科會法律學門在進行專題研究計畫的審查時，並沒有一個所謂既定的法學研究方法，而是多元的；惟在研究計畫裡面，申請者須顯現出用何種方法，進行何種研究。

法律學門如能夠發展出一套屬於自己的學術評鑑指標，以作為台灣法學界有關新聘、升等、獎勵的基準，自然最為理想。希望台灣的法學者能夠逐漸就此形成共識。在此之前，先以論文刊登於 TSSCI 期刊作為指標之一，尚不失為一個辦法，因為至少可藉由「推定為真正」，但還是可用學術內容的實質來推翻該項認定，只是舉證責任較重一點，也需要更多的審查成本。相較之下，總比完全沒有客觀評鑑指標，或者用與學術表現不一定相關的資歷來決定，更為合理，也對新進研究人員較為公平。（綜合討論）

五、結語

本會議係為因應日新月異之政、社、經環境的發展趨勢，以及伴隨而來的更趨多元之法學研究，而希冀藉法律學門較少舉辦之研習方式，創造一個分享與對話的平台，以提升台灣法律學門之研究品質。以往，台灣的法學研

究者每每囿於強烈的某特定法律領域之意識，而鮮少與不同法律領域研究者進行學術上的相互激盪與刺激。惟本次研習活動努力打破這種不必要的隔閡，希望能開啓與其他領域或不同研究取徑者之間的交流，甚至進而一起對共同關心的議題做整合性或跨領域的深層研究。

「陽春召我以煙景，大塊假我以文章」，於仲夏之際，會議之與會者於美景環繞之境，進行學術研討，猶如古時文人雅士吟詩作對之雅致。無論是活動之與會者，抑或因故未出席而對本活動躍躍欲試者，無不期望日後能延續此次研習會之精神，創造更多實質上之學術交流，以增進台灣的法學研究者彼此間的默契，並凝聚成有組織的研究社群，俾能全面提升法律學門研究品質以及在國內外的影響。

綜觀本次活動，各研討主題均能引發與會者高度之參與感，使研討現場氣氛非常熱絡，而為法律學門開啓另一扇交流之門。於兩天一夜的研習活動中，新進學者展現其學術活力與專業表現，資深學者提供研究經驗之分享與傳承，加上資深、中堅、新進三個世代之法學研究者，在正式以及非正式的對話與交流中，引起與會學員對關心議題之共鳴，並激盪出諸多學術之火花，本次研習活動可謂圓滿達成研習活動預期之目的。但礙於研習活動之時間稍嫌短暫，與會學員多有意猶未盡之感。也期待國科會今後能持續鼎力支持法律學門，繼續舉辦類似之研習活動。