

四個世代形塑而成的戰後台灣法學*

王泰升**

〈摘要〉

台灣於戰後所形成的第一代法學者，大多數係屬於外省族群而承襲中國從清末到民國時代的法學發展經驗，少數屬於本省人者則接續因經歷日治時期而擁有的戰前日本法學經驗。於 1950 年代乃至 1960 年代，因民國時代中國所產出的法學論著在台灣難得一見，第一代法學者經常靠上課講義所集成的教科書，傳授法學知識。此時的法學內涵以關於中華民國法條的釋義為主，但第一代法學者不問族群或職業背景，均相當受戰前日本法學的影響。

1960 年代中期以後，學院內的第二代法學者逐漸帶回歐陸與日本等國傾向於自由民主的法學內涵。其經常將外國法制及其法釋義等視為具有普世的「先進」性，並期待國內法跟進，惟亦有學者認為可超越繼受母國學說，來尋求台灣社會最適的法制。於 1980 年代中期之後，再加入了第三代法學者。就在 1987 年解嚴後，自由開放的風氣使法學呈現前所未有的活潑與多元。法學者不再僅限於對既有法規為註釋，而已強化其立法論上研究，甚或積極主導立法；且和其他學門的合作與對話逐漸增多，學術表達方式也呈

* 感謝臺大法律學院黃唯玲博士生，為本文蒐集相關文獻及為初步的整理。本文有一部分內容曾於 2011 年 1 月 29 日以「中華民國百年法學發展史」為題，發表於國立政治大學人文中心所主辦的「傳承與轉型－中華民國發展史論文研討會」百年學術發展組，感謝會中講評人廖義男教授惠賜指示。文末「學術發表方式的多樣化與國際化」的論點，得自 2007-2009 年擔任國科會法律學門召集人之經驗者甚多，實為筆者較為幸運之處。在初稿階段得到不少學界好友的修正建議，又承蒙臺大法學論叢兩位審稿委員不吝指正、點出許多缺失，凡此對於在時、空及人物之範圍上牽涉甚廣的拙作，助益極大，亦一併在此誌謝。不過，一切文責概由作者自負。

** 國立臺灣大學法律學院教授。E-mail: tswang@ntu.edu.tw

• 投稿日：05/27/2011；接受刊登日：08/04/2011。
• 責任校對：陳榮恬、黃凱紳。

現多樣化。

於 2000 年代，再加入曾受教於第三代法學者的新興第四代法學者，台灣的法學界已走出單純的繼受外國法學理論的窠臼，而採取多源且多元的研究途徑。累積數個世代之努力的台灣法學，於今已嘗試向國際發聲，或表述台灣的法律經驗，或進行普世性法律議題的探究；而與國際的學術交流將使台灣法學者再省視在地的法律實踐，進而使台灣法學更貼近台灣人民的需求。

關鍵詞：法學、戰後台灣、民國時代中國、世代、現代、戰前日本

◆ 目 次 ◆

- 壹、緒言：戰後台灣法學的縱向繼承與橫向移植
- 貳、源自清末的中國北洋政府時期西式法學（1902-1928）
 - 一、清末中國以日本為師引入現代意義的法學
 - 二、北洋政府在法學發展上延續前清並依賴外國法
 - 三、北朝陽南東吳與具學術性法學的興起
- 參、戰前中國的法釋義學與黨國法學（1928-1945）
 - 一、對中華民國法律條文進行釋義
 - 二、訓政體制下的黨國法學及戰時法西斯化
 - 三、留學國的多元與歸國後處境
- 肆、戰後中華民國的行憲與在台灣延續西式法學（1945-1949）
 - 一、戰後之初在中國發展自由主義法學的契機
 - 二、民國時代中國與日治台灣既有法學經驗相結合
- 伍、動員戡亂戒嚴法制下的承襲與新創（1949-1987）
 - 一、起初欠缺可參考的華文法學文獻
 - 二、戰前學說與戰後自由學風的相遇與交鋒
 - 三、戰後西方法學的繼受及學術發表形式和論壇
- 陸、自由民主法制下的多元與在地化（1987 年迄今）
 - 一、與歐美當代自由民主法學理論同步發展

- 二、多元的法學研究取徑以追求台灣人民福祉
- 三、學術發表方式的多樣化與國際化
- 柒、結論

壹、緒言：戰後台灣法學的縱向繼承與橫向移植

欲論述「戰後」，亦即 1945 年二次大戰結束後台灣的歷史，當然可以從這一年在台灣所發生者開始講起。不過，就法律史之研究，若能將所探究的歷史縱深，延伸至戰後的國家**法規範**所起源的清末與民國時代中國，將有助於理解 1945 年之後的台灣法律史。如同欲探討日治時期台灣的法律史，可能須先觀察原非發生於台灣之日本明治前期的法律經驗¹；欲探討戰後台灣的法律史，亦可能須先觀察原非發生於台灣之清末民國時代中國的法律經驗²。從這個視角而言，民國時代中國法也是台灣法律史的一部份。

詳言之，從清朝統治晚期的 1895 年起，至 1911 年建立中華民國，一直到 1945 年為止在中國史上所發生的種種，與同一時間係處於日本殖民統治下的台灣**本無**甚關聯，但這段歷史經驗卻於戰後「橫向移植」至台灣社會。按以「中華民國」為國號的國家組織體，於「戰後」的 1945 年 10 月 25 日自日本手中接管台灣，並開始將中華民國法律體制**施行**於台灣。固然原創建於中國的中華民國此一國家組織體（在中國的中華民國，1911-1949），從 1949 年年底起已幾乎將作為國家實質的土地與人民減縮至台灣（含澎湖）

¹ 筆者於討論日治時期法律改革的專書中，第一章先詳細討論外來的日本統治者在明治前期的採取的法律措施，第二章進而探究該等歷史經驗與在台法制的相關性。參見王泰升（1999），《台灣日治時期的法律改革》，頁 44-60、90-91、100-101、115-116，台北：聯經。

² 基於這項認知所為的歷史論述，例如參見王泰升（2009），《台灣法律史概論》，3 版，頁 115-116、133-136、243、255、284、307，台北：元照。此外，筆者已分別就清末民國時代中國的西式法院、訓政時期黨治經驗等發表論文，後續還將為文討論來自民國時代中國的當今台灣「判例」制度。

以及原屬中國福建省的金門馬祖，而成為「**在台灣的中華民國**」（1949 年迄今）；但中華民國法體制之施行於台灣，乃自 1945 年起不間斷地持續迄今（2011 年），縱令 2000 至 2008 年中央行政部門由中國國民黨（以下稱「國民黨」）改為民主進步黨執政亦然³。是以，在台灣戰後法律史中，扮演「國家法規範」之角色者一直是中華民國法體制，故有必要探究形塑出該項法體制的清末、民國時代中國（1911-1949）的歷史。況且，從 1945 至 1988 年作為台灣政治強人的蔣中正與蔣經國及其重要幹部，所擁有的就是來自民國時代中國的法政經驗及歷史文化認同。尤要者，1895 至 1945 年的中國法制及其運作，係戰後已成為台灣**人民**一部份的外省族群的歷史經驗，自應被納入「多源」併存的台灣史當中⁴。

³ 對於涵蓋今稱為台灣之土地（台澎金馬）與人民的歷史，亦即台灣史而言，重要的斷代時間是，開始改由稱為中華民國的國家組織體所統治、施行中華民國法體制/法秩序的 1945 年（金馬例外地不適用這項始點），該年迄今可稱為「戰後時期」或「中華民國時期」，甚至 2000 年亦可稱為表示「國民黨一黨專制統治」的「國治時期」（相對於此，2000 年之後迄今為「政黨輪替時期」）。然而，對於稱為中華民國的國家組織體的歷史，亦即中華民國史而言，重要的斷代時間是，該國家組織體的領土與人民事實上已發生鉅大改變的 1949 年，據此即可分為「在中國的中華民國」（1911-1949）與「在台灣的中華民國」（1949 年迄今）；不過，中華民國法體制/法秩序本身的認定，或者說是其法律上的宣稱，僅認為 1949 年在國家統治權可行使的地理範圍上有變動，從此只及於台灣，而不及於其稱為「大陸地區」的中國大陸（單純當作地理名詞）。事實上中國大陸自 1949 年起，已由另一個稱為中華人民共和國的國家組織體有效統治迄今，且業已為國際社會認定其就是世人稱為「中國」的國家；按稱為中華民國的政治組織體於 1971 年之前雖尚在聯合國擁有代表「中國」的席位，但其後此席位改由中華人民共和國擁有。總之，本文係立足於政治事實，而從「法外在的正義」或稱「法超越的正義」的觀點，為立論與稱呼，並不受制於中華民國現行法律之規定，不然中華人民共和國法體制/法秩序根本不承認有一個統治台澎金馬、稱為中華民國的國家組織體存在，惟依同樣的立場，本文亦不接受中華人民共和國該項法律上宣稱。在台灣史上，1949 年 12 月 9 日行政院開始在台北辦公，即表示中華民國中央政府已遷移至台灣，故此後在今之台灣共同體（台澎金馬）存在一個事實上的主權獨立國家；而台灣自 1945 年 10 月 25 日起至 1949 年 12 月 8 日，則可相對地稱為「充作中國一省」時期，雖然此時台灣在國際法上地位仍未定。

⁴ 關於外來的中國法在台灣社會的在地化，亦即探討台灣法中的中國元素，參見王泰升（2010），〈具有歷史思維的法學：結合台灣法律社會史與法律論證〉，頁 46-52，

本文擬探究的是，戰後台灣法律史當中的法學發展。為了瞭解於「戰後」之初的 1945 年，台灣存在著什麼樣的法學內涵、隨即形成怎樣的**第一代法學者**？同樣有必要**追溯至中國從清末到民國時代**的法學發展，蓋大多數的台灣第一代法學者係承襲自該等經驗（詳見後述），由於向來台灣法學界對此較為陌生或欠缺全面性的了解，故將以較多的篇幅來闡釋，在章節安排上看似獨厚第一代法學者的形成及其學識內涵之探究，但實有其論述上的必要性。

作為一篇有關戰後的**法學史**的研究，有兩點宜先敘明。其一，由於戰前業已居住於台灣的福佬、客家、原住民等族群，在戰後所「縱向繼承」的乃是日治時期的歷史經驗，且 1949 年後中華民國法制的施行對象絕大多數也是這一群人，故在戰後台灣法學史的論述中，當然有必要交代這段日治時期的歷史經驗。只不過就「日治時期法學史」而言，應觀察的對象還包括在台日本人或其他與當時台灣法制相關的日本學者，所牽涉的歷史背景及相關研究甚多，故宜**另外**以他文單獨探究之，在此僅於為了說明戰後遺緒有其必要時，方約略地交代⁵。其二，法學內涵與從事法學知識之生產及傳播的法學教育密切相關，故為了理解法學內涵，將不可避免地須一併敘明當時的法學教育。但終究法學內涵的演變過程才是本文的討論核心，所以法制和法學教育均僅僅在為了詮釋法學內涵所必要的範圍內才被提及。

再者，以可謂為法學者的這些人物及其論著作為主要觀察對象與論述基礎的本文，用以舉例說明的各世代個別的法學者，以曾任職於國立臺灣大學法律系者居多。此一方面是因臺大法律系是台灣唯一自戰後之初即已存在的法學教育機構，故其教師群及所持學說適於用來探究戰後之初迄今的法學發展。另一個更實際的理由是，已有解析臺大法律系教師群學經歷等背景之公開出版品足資引用⁶，不然在強調保障個人隱私的今天，研究者很難完整而

台北：元照。

⁵ 筆者擬另以「殖民現代性法學：日本殖民統治下台灣現代法學知識的發展（1895-1945）」一文，探究台灣日治時期法學史，並於他日發表。

⁶ 此書即王泰升（2002），《國立臺灣大學法律學院院史（1928-2000）：臺大法學教育的回顧》，台北：國立臺灣大學法律學院。因為在參考資料上相當倚賴由筆者所

有系統地取得其他法律系教師的學經歷等個人資料。亦因了解到資料上有偏重臺大教師之侷限性⁷，本文以較為概括的年代及接受法學教育的情況，來劃分法學者世代。某一世代所涵蓋的學者為數甚多，故不一一列出大名，若有提及姓名者也僅為例示，藉以某程度具象化特定世代的法學者爾。期待將來有更多的法學教育機構出版其歷史，以讓台灣法學者世代的分析具有更強的實證基礎。

又，本文所述，若從稱為中華民國之國家組織體來看，也可視為係「中華民國法學史」⁸。惟中華民國法體制從 1949 年起，若非因尚可施行於台灣，則根本無從於 2011 年慶祝該體制自誕生至今已達一百年。且其實只須探究如上所定義、對中國史具有開放性的「戰後台灣史」，即足以涵蓋包括在中國時期與在台灣時期的整個**中華民國史**。此再次顯示，中華民國及其法秩序，實乃立基於土地與人民的台灣歷史的一部份。

貳、源自清末的中國北洋政府時期西式法學 (1902-1928)

一、清末中國以日本為師引入現代意義的法學

1911 年 10 月 10 日中國爆發革命，在數千年君主專制的文化傳統上，

進行的這項研究，本文於註釋中不免常引用到自己的舊作。

⁷ 筆者在引用臺大法律系的實證資料來討論整個台灣的法學教育時，亦提及臺大法律系的歷史意義及其情形之不足以代表全台灣，並參考其他各校法律系的出版品或網站上資料。參見王泰升（2008），〈台灣法學教育的發展與省思：一個法律社會史的分析〉，《臺北大學法學論叢》，第 68 期，頁 12-13。

⁸ 本文部分內容曾以作為國家組織體的中華民國，當做歷史敘述上主體，另外寫成一文，並被納入「中華民國發展史」。其與在此所書寫的「戰後台灣法學史」，可以說是針對相同的歷史事實，卻從不同的歷史視角或史觀進行論述，足以具體展現「因多源而多元」的台灣特色。換言之，筆者理解也有能力從「中華民國史」的角度敘事，但基於對台灣土地與人民，而非對某個國家組織體的認同，並希望能將當今台灣法律議題的探究與台灣的歷史文化相結合，故選定「台灣史」的觀察取徑。

建立中華民國軍政府，引進源自**西方**之現代型民主共和的國家體制，以及現代型法律與司法體系，再於 1912 年 1 月 1 日在南京建立中華民國臨時政府，清朝皇帝退位⁹。按國家乃是法政制度上的一種形式，其實際作為來自組成國民及運作政府的這些人，是以雖中華民國首次出現於 1911 年，但其構成員與法學相關的經驗，如下所述，係始自西方勢力進逼、乃至席捲東亞社會的清朝統治晚期。

近代西方自啟蒙運動、法國大革命以後，基於個人主義、自由主義等而建立起「具有現代意義的法律體系」(modern legal system)；而所謂「法學」一語，通常即指研究這一套法律體系的學問。在此定義下，「傳統」中國原本並**不存在**具有「現代」意義的法學（為與「傳統」相對稱而將 modern 翻譯為「現代」）。約在 1840 年鴉片戰爭、海禁大開以後，清朝中國才開始接觸來自西方的「現代」法律 (modern law)，但一開始係著眼於翻譯與介紹某些西方法學者的著作¹⁰。由於此時乃是欲以洋法治洋人，故較關切國際公法領域，如 1860 年代由美國傳教士丁韞良翻譯《萬國公法》，其實尚不重視在西方作為一種具有體系性學問的法學。直至清末庚子事變後為展開新政而擬立憲，且 1902、1903 年議定「一俟查悉中國律例情形及其審斷辦法及一切相關事宜皆臻妥善，英國即允棄其治外法權」之後，清朝才有全面繼受西方法制的強烈動機¹¹。而為了**執行**那些西方式的法制，勢必須同時引進以該項法制為討論及適用之對象、淵源自西方歷史的現代意義的法學。

清朝於其統治末期所為的法制改革，幾乎可說就是引進**日本**的**西方式**法律。此乃因同樣受西方勢力威脅的日本，於 1868 年明治維新後即開始積極

⁹ 其詳，見展恒舉（1973），《中國近代法制史》，頁 111-116、118，台北：臺灣商務印書館。從中華民國軍政府司法部的佈告第 1 號起頭即言：「竊自明季失綱，漢族凌夷，滿清乘勢，僭在中夏」，可知此一建國行動實帶有漢族發動種族革命的性質。同前註，頁 112。

¹⁰ 參見蔡樞衡（2005），《中國法理自覺的發展》，頁 59，北京：清華大學出版社。

¹¹ 1902 年 7 月，張之洞與英國代表會談簽訂之中英商約第 12 條。其後中美商約、中日商約等，亦作出相同規定。參見王健朗（2000），《中國廢除不平等條約的歷程》，頁 12-13，南昌：江西人民出版社；劉恆姮（2005），〈從知識繼受與學科定位論百年來台灣法學教育之變遷〉，頁 77-78，國立臺灣大學法律學研究所博士論文。

翻譯西方諸國法典、制定西方式法律¹²，清末修訂法律的重臣張之洞、劉坤一、袁世凱等多以日本法學之風土人情相近、同文同種等「資取較易」之理由，偏重借鏡日本法律，同以歐陸式成文法典為範本；之後由沈家本主持，聘請松岡義正、志田鉀太郎、岡田朝太郎、小河滋次郎等日本籍為主的外國法律專家為顧問，以致許多日本法律專家都曾參與中國晚清之新法制定¹³。於是，二十世紀初期的中國，即以日本為**中繼站**吸收西方的法學，以改換（漢字）讀音並加以解說的方式，將日本用漢字所創造出來的法律用語，大量地吸納進本國的法制內¹⁴，並奠定了後來民國時代中國在法學語言上的基礎，以發展原不存在於傳統漢族文化的中國的現代意義法學¹⁵。

清末中國法學內涵之受日本影響，亦與當時法政人才的培育和任用有關。中國於晚清派遣學生出國學習法政，雖有遠赴歐美者¹⁶，但以前往日本者居多數。1903 年張之洞擬訂的「獎勵遊學畢業章程」，對留學歸國者授予官銜（後來改為須經考核），以資鼓勵。因地利之便，出國留學者以前往日本者為多，而留日學生又以專攻法政科為大宗¹⁷。日本方面也特別針對中國

¹² 詳細討論可參考山中永之佑等著，堯嘉寧等譯（2008），《新日本近代法論》，頁 50-58，台北：五南。

¹³ 參見程燎原（2003），《清末法政人的世界》，頁 198，北京：法律出版社；劉恆斌，前揭註 11，頁 78；李貴連（2002），《近代中國法制與法學》，頁 80，北京：北京大學出版社。

¹⁴ 中國清末主導法律改制工作的沈家本即承認：「今日法律之名詞，其學說之最新者，大抵出於西方而譯自東國」。沈家本（2008），《寄謄文存：卷四考釋學斷》，載於中國基本古籍庫 <http://antique.lib.ntu.edu.tw/webintro/setupcgk.htm>（最後瀏覽日：02/17/2011）。

¹⁵ 參見李貴連（2001），〈中國近現代法學的百年歷程〉，蘇力、賀衛方編，《二十世紀的中國：學術與社會·法學卷》，頁 221、245-246，濟南：山東人民出版社。

¹⁶ 清朝中國於 1870 年代由福建船政學堂首次派員赴歐留學，即有專習外交、法律和政治者；1907 年《貴胄遊學章程》，係規定貴胄遊學英美德三國，學習科目為法政或陸軍。1870 年代清朝政府開始派出幼童留美，至少有 1 人習律；1909 年起，以庚子賠款派遣學生赴美留學，其中亦不乏學習法政者。參見程燎原，前揭註 13，頁 27-36；李定一（1978），《中美早期外交史》，頁 598，台北：傳記文學。

¹⁷ 根據 1905 年至 1911 年之統計，在日本專攻法政科者所占比率高達 65%。參見浦伊蓮（Lilian Pudles）著，許苗杰譯（2003），〈二十世紀初中國留日學生的法政教育〉，法國漢學叢書編輯委員會編，《法國漢學教育史專號第八輯》，頁 253、

留學生設立一年期的法政速成科，如法政大學即由日本民法權威梅謙次郎來主導¹⁸，期期爆滿，為二十世紀初期的中國培育出眾多法律人才。且於 1905 年「學仕合一」的科舉廢除後，除了前述赴國外留學生可授予官銜外，國內的法政學堂畢業生也依學校給予不同的官職獎勵¹⁹。當時除了正規的大學教育，如北洋大學、京師大學堂等設有法科之外，沈家本、伍廷芳主張應仿效日本變法之初設速成司法學校，令官紳每日入校數時以專習歐美司法行政之學的先例，在京師設一法律學堂²⁰。於是從 1904 年至 1909 年，各省先後籌建法政專門學校就有 22 所，光是京師法律學堂，總計畢業生就接近千人，一時稱盛²¹，蓋法科已取代科舉而成為入仕的最佳途徑。由於新式法制是由日本法律專家協助草擬的，故研讀充滿著漢字甚或已被翻譯成華文的日本法學著作，就成為有意邁向仕途者欲瞭解新式/西式法制內涵的重要方式。而日本在日俄戰爭中打敗俄國，更使得許多人相信日本的「立憲」措施確實有強國的效用²²。

綜上所述，不論是為了富國強兵、恢復司法主權（廢除領事裁判權），或是單純想要從政為官，清末中國都僅是將法學視為一種具有實用性的工具。其所扮演的角色幾乎與傳統上為了在官僚體系內引用律例辦事而發展的「律學」並無兩樣，雖兩者在內涵上實屬不同。亦因此現代意義的法學於中國剛萌芽之時，尚未將其單純地視為一項學問或學術領域來研究。

258-259，北京：中華書局。

¹⁸ 參見浦伊蓮，前揭註 17，頁 262-265。因清朝政府後來不贊同速成辦法，法政大學法政速成科僅從 1904 年至 1908 年開辦了五期。

¹⁹ 1905 年伍廷芳、沈家本等人奏請：「應將學律各員於畢業後，請簡派大臣詳加考驗，分別等差。其列優等者交部帶領引見。」關於法政學堂官職獎勵的個別規定，參見程燎原，前揭註 13，頁 156-163。

²⁰ 參見湯能松等（1995），《探索的軌跡：中國法學教育發展史略》，頁 128，北京：法律出版社；程燎原，前揭註 13，頁 16-17。

²¹ 參見湯能松，前揭註 20，頁 128-135。

²² 參見李劍農（1957），《中國近百年政治史（上）》，頁 232，台北：臺灣商務印書館。文中指出，日本的立憲政治，雖然還不曾得到真正的民權自由，但是先打敗中國、又打敗俄國，彷彿一紙憲法，便可抵百萬雄兵。

二、北洋政府在法學發展上延續前清並依賴外國法

1911 年創建的中華民國雖號稱民主共和國，但北洋政府時期（1912-1928）主政者大多是前清遺臣²³。且民國初立之際，國家組織與法制均尚未完備，故經常即援用前清之制度²⁴。在北洋政府 10 餘年執政期間，大多數的西式法典仍處於草案階段，不過也不乏屬於修正版的法典草案被提出，此因法學教育已較前清時更為發達。按當時法政學堂的畢業生，在擔任公職上仍享有一定優惠待遇，故使得有志為官者心嚮往之，法政學堂的數目也持續增多²⁵，有助於現代法學知識的傳播。

就在民初中國尚欠缺完整的新式/西式法典的情形下²⁶，法學界形成了**獨尊西方法 / 比較法**的學風。按當時的法學研究幾乎是以服務法律實務工作為目標，而法律實務工作者原應是適用本國的法律，奈何**本國法**上經常欠缺所需要的相關的法律規定；在必須找到相關的法律來作為判斷依據的情況下，最便捷的方法就是將法制上繼受母國，亦即西歐諸國或日本的法律，當作是

²³ 「北洋政府」一詞並非法制上名稱，在本文係用以總括自中華民國第一任總統袁世凱將首都設置於北京後，由不同人執政之在北京的中華民國政府。「北洋」之名源自清末袁世凱組建的「新建陸軍」，一般稱之為「北洋新軍」；由於實質上控制在北京的中華民國政府者，均出身北洋軍閥，故統稱為「北洋政府」。在中國史上，1912 年 4 月到 1928 年 6 月這段期間，可稱為「北洋政府」統治時期。

²⁴ 最明顯的是，清朝新政改革後之民刑各法律草案及法院編制法等，除刑律中有關帝室、內亂罪等有悖民國國體的規定不能適用外，其餘均暫時繼續有效。參見國史館中華民國史法律志編纂委員會編（1994），《中華民國史法律志（初稿）》，頁 57，台北：國史館。其根據為 1912 年 3 月 10 日袁世凱的《臨時大總統令》咨請參議院議決，頒佈「從前施行之法律及新刑律除與民國國體牴觸各條應失效力外，均暫行援用」之令。

²⁵ 北洋政府於 1912 年 11 月將清末法政學堂更名為專門學校，且飭令有名無實之學校停止辦理，以整頓過於浮濫的法政學校，但直到 1919 年才使得私校浮濫等狀況逐漸緩和。參見葉龍彥（1974），〈清末民初之法政學堂（1905-1919）〉，頁 187-189、210，中國文化學院史學研究所博士論文。

²⁶ 如民事實體法方面，並未直接施行清末已完稿但尚未施行的近代西方式民法典，而是由大理院在司法案件中以「條理」為名，有限度地引進近代西方式民法理念。北洋政府時代的民事法的內容，參見楊鴻烈（1967），《中國法律發達史》，頁 1057、1167-1242，台北：臺灣商務印書館。

本國法律來適用。例如，當時竟曾以「精通外國語言」，特別是歐陸語言，作為國立大學或專門學校法科畢業生，能否免試擔任以適用本國法為職責的司法官的要件之一²⁷。民國時代中國法學之以西方法／比較法作為新式立法或司法的典範，或者說以之作為法律或法學論證上的根據，可謂係源自此一歷史情境。

然而，扮演著向中國傳遞「西方法」之角色者，最主要的國家還是同在東亞的日本；可以說北洋政府時代的中國法學，仍籠罩在日本法學底下。按當時中國已出現許多介紹及討論日本民法、刑法、商法、訴訟法的書籍，但這些書籍的刊行，並不意味著法學上的討論在中國業已蓬勃興盛，蓋其只不過是為了迎合準備參加法官考試者之需要而已²⁸。不過在眾多翻譯書籍中，不乏高水準的著作。最典型的代表就是民法學，其中號稱明治法學三博士之一，日本民法大家梅謙次郎（前述日本法政大學校長）所著的《民法要義》，包含總則、物權、債權、繼承、親屬五部，從 1910 年起，由著名學者孟森等人執筆翻譯，1913 年全部出版，一直到 1920 年代，仍不斷重版；又，代表 1920 年代日本法理學界重要研究成就，穗積陳重所撰寫的《法律進化論》，也通過翻譯介紹到中國來²⁹。在本國的法制跟法學尚未健全的情況下，北洋政府統治下的中國乃是透過日文法學著作的翻譯來理解、建立現代法學。

²⁷ 《法院編制法》以專章規定「推事及檢察官之任用」，欲擔任司法官者，原則上須經專業考試及格。且仿效當時的日本，採兩試制，即第一試考法學專業知識，通過者分發為學習司法官，之後再以第二試考驗學習成績，及格者即具有司法官資格。但是，如有 1.國立大學或專門學校本科修法律三年畢業，成績卓著且精通外國語言、2.在外國大學修法律之學三年以上畢業，成績卓著且留學日本者須精通歐洲一國語言、3.曾在國立大學或專門學校教授司法官考試主要科目任職五年以上，且精通外國語言等任一種情形，再經司法官再試典試委員過半同意，即可免試擔任司法官。參見王泰升（2007），〈清末及民國時代中國與西式法院的初次接觸：以法院制度及其設置為中心〉，《中研院法學期刊》，1 期，頁 134-135。

²⁸ 參見孫慧敏（2002），〈從東京、北京到上海：日系法學教育與中國律師的養成（1902-1914）〉，《法制史研究》，3 期，頁 168。

²⁹ 參見李貴連，前揭註 15，頁 288-289。

三、北朝陽南東吳與具學術性法學的興起

於北洋政府時期，中國的法學教育已有相當大的進步，並形成著名的「北朝陽、南東吳」。朝陽大學創立於 1912 年，其淵源可追溯到清末的北京法學會，於民國創建後該法學會的汪有齡糾合同仁，在北京集資創辦朝陽大學³⁰。朝陽大學以「創設專門法科大學，養成法律專門人才」為創校宗旨³¹，該校學生考上**司法官**比例甚高，時常超過錄取人數的 1/3，其他司法人員也大量出身朝陽，故素有「無朝（陽）不成（法）院」、「無朝不開庭」之美譽³²。基本上朝陽大學採取歐陸的法律教育方式，注重法典的學習和理論的研究，並曾聘請岡田朝太郎、巽來次郎、岩谷孫藏等日本教授來任教，中國教師則有留學英、美、日、德等國之學者³³。朝陽大學並自 1917 年起，將歷年學生所整理的各科教授的**口授講義**匯集並加以出版《朝陽大學法律科講義》³⁴，成為當時司法考試的重要資料，總計有 29 種，足堪代表 1910 年代中國法學知識的內涵³⁵。該校並於 1923 年創辦《法學評論》雜誌，介紹司法界的動態以及中外學術研究成果，成為北洋時期的法學權威刊物。

在南方的東吳大學法科，則與在北方的朝陽大學形成民初中國法學兩大重鎮。東吳大學係 1900 年由美國基督教監理會在蘇州創立，是中國史上第

³⁰ 參見李貴連，前揭註 13，頁 218。

³¹ 參見邱志紅（2008），〈朝陽大學法律教育初探：兼論民國時期北京律師的養成〉，《史林》，總 105 期，頁 48。

³² 由於朝陽大學辦學認真、司法官考試錄取率高，從北洋政府一直到國民政府時代，都曾多次獲教育部、司法部之褒獎。參見邱志紅，前揭註 31，頁 49；劉恆奴，前揭註 11，頁 117。

³³ 參見邱志紅，前揭註 31，頁 49-50。

³⁴ 汪有齡（1927），〈初版序〉，夏勤、郁嶷講述，王選疏，《朝陽大學法律科講義：法學通論·法院編制法》，頁 1，北京：北京朝陽大學；夏勤（1927），〈再版序〉、〈五版序〉、〈六版序〉，夏勤、郁嶷講述，王選疏，前揭書，頁 1、1-2、1。

³⁵ 包括法學通論、法院編制法、憲法、比較憲法、行政法、民法總則、債權總論、債權各論、民法物權、民法親屬編（兩種）、民法繼承編、刑法總則、刑法分則、商人通例、商行為編、公司條例、票據法、海船法、民事訴訟法、強制執行法、破產法、平時國際公法、戰時國際公法、國際私法、監獄學、中國法制史、羅馬法等。參見王泰升，前揭註 27，頁 113。

一所民辦大學³⁶，並於 1915 年在上海成立東吳大學法科（1927 年更名為法學院）。由美國教會創辦且身處施行華洋混合法庭的上海，使得東吳大學法學院的教學方式朝向**英美法系**法律人的訓練，採取美國的個案研究法，教材則以英美法及中國法為主，要求學生定期去中國、英、美以及混合法庭學習；一般也認為該校以培養執業**律師**著稱，迥異於崇尚歐陸法系、法典教學、培育出眾多司法官的朝陽大學³⁷。東吳法科最初所聘請的外國教師多為美國籍律師或法官，而中國教師如王寵惠、吳經熊等人也都是當時中國法界名人³⁸。東吳法學院並於 1922 年至 1937 年間，出版了《法學季刊》，走獨特之中西合璧路線³⁹，分成華文的《法學季刊》與英文的 *The China Law Review* 兩部分。

總之，中國在民初法制尚未完備的狀況之下，學習法政之人或在朝擔任司法官或在野擔任律師，仍吸引相當多知識分子投入。儘管其目的某程度是實用取向，但以北朝陽南東吳為代表的法政教育，也刺激了中國法學的發展。同時，許多在歐美或在中國接受西式法政教育者，例如張君勱、王世杰、錢瑞升、吳經熊、楊鴻烈等，於 1910 年代後期、1920 年代已漸次在當時中國的法政論壇上嶄露頭角，並使得中國法學面貌為之一變，故具有純粹**學術意義**的中國在地的新式 / 西式法學，可謂係濫觴於此⁴⁰。

³⁶ 東吳大學（2007），《簡史》，載於東吳大學網站 http://twb.idc.scu.edu.tw/scu2007/zh_tw/school_intro_simple_history.htm（最後瀏覽日：02/17/2011）。

³⁷ 參見邱志紅，前揭註 31，頁 48；湯能松等，前揭註 20，頁 246。

³⁸ 參見李貴連，前揭註 13，頁 219。

³⁹ 劉恆奴，前揭註 11，頁 160。

⁴⁰ 張君勱於 1906 年赴日本早稻田大學攻讀政治經濟，返回中國後再於 1913 年赴德國柏林大學專攻政治學，而於 1915 年回中國擔任上海《時事新報》總編，1917 年起在北京大學教書。參見薛化元（1993），《民主憲政與民族主義的辯證發展：張君勱思想研究》，頁 22-28，台北：稻禾。王世杰 1920 年於巴黎大學取得博士學位，1927 年起活躍於國民政府。錢瑞升 1924 年自哈佛大學返國，任教於清華。吳經熊畢業於美國密西根大學，亦於 1924 年回中國任教於東吳。楊鴻烈 1927 年起任教於南開大學，後又任教於復旦大學、法科大學等。有論者稱王世杰、楊鴻烈、錢瑞升、吳經熊、張君勱等人為中國第二代法學家，而將清末的沈家本、伍廷芳、梁啟超等人稱為中國第一代法學家。參見許章潤（2004），〈書生事業無限江山：關於近世中國五代法學家及其志業的一個學術史研究〉，許章潤編，《清華

參、戰前中國的法釋義學與黨國法學（1928-1945）

由國民黨所創建的「國民政府」，係於 1928 年形式上統一中國，取代北洋政府而成為中華民國政府⁴¹。惟該國民政府於約 20 年後的 1948 年 5 月 20 日，將其職權移交給行憲後的總統⁴²，即在中華民國法制上消失了，合先說明。國民黨人在取得中國政權後，將先前北洋政府時代既有的法典草案，經部分修改後頒行全國。從 1928 年起，國民政府陸續公布施行中華民國刑法、民法、民事訴訟法、刑事訴訟法、公司法等等自清末即起草的新式法典，完成了俗稱的「六法體系」。

一、對中華民國法律條文進行釋義

由於國民政府所頒行的上述法典，基本上係繼受近代西方，特別是歐陸的法制，故歷經北洋政府時代之自日本和西歐引進的西方式、現代法學，仍在中國持續發展。就在各種法典一一出爐後的 1930 年代和 1940 年代，上海一地即已出版了眾多論述**中華民國法律**的法學書籍，而不再如清末民初般僅以翻譯日本等外國法律為主。例如，已有許多關於一般法律概念的論著，除既有的前述朝陽大學法律科講義以外，尚有 1.歐陽谿，《法學通論》（上海：會文堂新記書局，6 版，1937），該書初版的出版年月不詳，但可推論其存在於 1920 及 1930 年代。2.樓桐孫，《法學通論》（台北：正中書局，台 2 版，

法學第四輯：二十世紀漢語文明法學與法學家研究專號》，頁 42，北京：清華大學出版社。

⁴¹ 在中國史上稱為「國民政府」者達 5 個之多，亦即 1.廣東國民政府（1925-1926）、2.武漢國民政府（1926-1927）、3.南京國民政府（1927-1937，1945-1948）、4.重慶國民政府（1937-1945）、5.汪精衛南京國民政府（1940-1945），在此所論述的是，當時普遍地被承認為「中華民國政府」的前揭 3 與 4 所稱國民政府。從國際法上政府繼承而言，中華民國國民政府於 1928 年繼承了原為國際所承認的中華民國北京（北洋）政府。

⁴² 依國民政府制定的《訓政結束程序法》，國民政府主席及軍事委員會原有職權，於 1948 年 5 月 20 日依新憲法產生之總統就職後，移轉至該總統，國民政府底下五院之職權，亦分別移轉至依新憲法產生之五院。

1953，初版為 1940 年)。又例如，關於公法的論述有 1.張知本，《憲法論》(上海：會文堂新記書局，1933)。2.阮毅成，《中華民國訓政時期約法》(上海：商務印書館，1935)。3.吳經熊、金鳴盛，《中華民國訓政時期約法釋義》(上海：會文堂新記書局，1936)。4.錢端升等，《民國政制史》(上海：商務印書館，增訂 2 版，1946)，惟初版日期待查。5.王世杰、錢端升，《比較憲法》(上海：商務印書館，增訂 8 版，1947)，惟初版及歷次修訂之日期待查。6.范揚，《行政法總論》(上海：商務印書館，7 版，1948，初版為 1935)。7.趙琛，《行政法總論》(上海：會文堂新記書局，新 1 版，1946)，但此書係後述上海法學編譯社所編「法學叢書」之一，故在 1938 年時業已出版。

值得注意的是，當時上海所出版的一些**法學叢書**。例如：1.於 1936 年上海法學編譯社社長吳經熊曾主編「現行法律釋義叢書」，由上海會文堂新記書局出版，共 20 種。該叢書的撰寫者，包括前述《中華民國訓政時期約法釋義》之作者吳經熊、金鳴盛，還有如史尚寬、洪文瀾、黃右昌、王效文、余承修等等中國的法學者，故此一「現行法律釋義叢書」已相當完整地蒐羅 1930 年代中國法律條文以及學界或實務界的法律見解。2.於 1938 年上海法學編譯社編有「法學叢書」，由上海會文堂新記書局出版，共計 40 種。此一「法學叢書」已具體呈現 1930 年代中國對法律學所認知的內涵，及其發展上的程度。3.於 1935 年王雲五、徐百齊曾主編「實用法律叢書」，由上海商務印書館出版，共計 20 種。其以對於當時中國現行法律條文的釋義為主，學說及立法例從略，例如前述阮毅成所著的《中華民國訓政時期約法》，因為以實用為重，還包括前面兩叢書所無的《違警罰法》。這套叢書同樣記錄了 1930 年代中國的法律條文及實務見解⁴³。

⁴³ 上述在上海所出版的民國時代中國法學論著，美國西雅圖華盛頓大學法學院圖書館均有收藏。「現行法律釋義叢書」包括了關於約法、民法總則、民法債權通則、民法債權分則、民法物權、民法親屬、民法繼承、土地法、公司法、票據法、海商法、保險法、刑法總則、刑法分則、民事訴訟法、刑事訴訟法、破產法、強制執行法、法院組織法、訴願法等法律的「釋義」。「法學叢書」所涵蓋之學科，除上述「現行法律釋義叢書」已出現者外，還包括法學通論(即前述歐陽淦所著)、憲法論(即前述張知本所著)、刑法比較學、羅馬法、商事法概論、勞工法論、行政法總論(即前述趙琛所著)、行政法各論、國際公法論、國際私法論、國際

不過，當時的中國尚處於嘗試建立自身法學的階段。例如刑法學，就被認為是「移植刑法學」，亦即對於歐陸、日本的刑法學說不加分析批判，盲目地**全盤移植**⁴⁴。於 1940 年代後期已有中國的法學者指出，當時中國的法學貧困，有三種怪物：只重視學位的「形式主義」、只重視留學海外的「超形式主義」、只重視將外語能力視為可像一把刀般割取外國法以為本國之用，而不探究外國法生成因素或配套條件的「刀的外語觀」⁴⁵。然而，與此併存是，**法律實務工作者在法學界具有相當重的份量**，例如刑事訴訟法的大家夏勤、陳瑾昆等人，皆擔任過推事、庭長，後來也在各大學擔任教職⁴⁶，傳世的重要著作多屬於通論、教科書性質，對於刑事訴訟法的體系建構有相當的貢獻。以上現象正顯示中國自清末以來，視法學為「實用」之學的傳統觀念仍然留存，故為了實務上須解釋適用抄襲自外國的本國法律條文，而迫不及待地引進外國的**法釋義學**。

當時的法學著作，屬於專論式專書或個人論文集者甚少。若觀察 1911 年至 1949 年的中國法學著作書目，可發現書籍總數高達四千多件，領域也十分廣泛；不過屬於法規彙編者為數頗多，而學術著作雖占有相當數量，但絕大多數都是通論性質、法規釋義，或是介紹外國法制⁴⁷。不過，作為一個**繼受外國法制**的國家，這好比自外國進口一部機器，有必要先用本國語文寫

私法本論、法律哲學、法律哲學研究、刑事政策學、法律思想史、中國法制史、犯罪心理學、犯罪搜查學、民事證據論、犯罪學、監獄學、社會法律學、政治學原理、經濟學原理。

⁴⁴ 參見李貴連，前揭註 15，頁 307。

⁴⁵ 參見蔡樞衡，前揭註 10，頁 94-97。根據蔡樞衡的說法，所謂外語能力就是學問，只對於以外語為目的的人方是真理，這是顯而易見之事。所以比較開明一點的人，不唱「唯外語觀」，只認為外語對於法學人士是一把刀，這可名之為「刀的外語觀」。然而，假使認為學外語的過程，只是一個剽竊他人成熟園果田禾的過程，那麼外語可以算是刀；假使認為學習外語的過程，是在把握它的成果，並且考察成果發生成熟的經過和一切有關的條件或事物，以作為自己培植之借鑑，那麼外語只是到達特定園地去參觀的路線中的一座橋樑，決不是一把刀。

⁴⁶ 參見陳瑞華（1998），〈二十世紀的中國刑事訴訟法學〉，李貴連編，《二十世紀的中國法學》，頁 96-105，北京：北京大學出版社。

⁴⁷ 民國時代中國的法學出版物，可參考北京圖書館編（1990），《民國時期總書目（1911-1949）：法律》，北京：書目文獻出版社。

出操作手冊，讓使用此機器的作業員看得懂、能順利運作。因此一開始難免過於重視外國法制以及法條的釋義，不經歷此一過程恐怕也難以建立起自己的法學，或許可用這樣的同情性理解來看待此時期中國法學的發展吧。

二、訓政體制下的黨國法學及戰時法西斯化

1928年起國民黨開始實施「訓政體制」，以進行「黨治」，按所謂「訓政」，簡單說就是由領導革命的「黨」來「訓導」人民何謂民主⁴⁸。迨1931年《中華民國訓政時期約法》公布施行，已明文承認國民黨在國家體制內具有指導監督政府的地位，將「黨治」原則國家法化⁴⁹。然而，「黨治」原則與西方憲政主義認為法律之執行須超越行政考量而樹立的司法獨立原則，似有其相矛盾之處。按在中華民國初立時所制訂的《臨時約法》係採取美國式的三權分立，並以「法院」作為有關司法權專章的章名，明定「法官獨立審判」，其後北洋政府不論在袁世凱或是其他軍閥主導之下，形式上仍保留西方之三權分立制底下由法院行使審判權的規定⁵⁰。但國民政府主政後，依五權憲法概念設置了司法院，且認為司法權是五種治權之一，應受到由國民大會所行使的「中央統治權」所監督控制；而該中央統治權於訓政時期依《中華民國訓政時期約法》之規定，係由中國國民黨代表國民大會行使之⁵¹。因此訓政時期約法內連表面上規定「司法獨立」都省了⁵²，倒是令擁有統一解釋法令權的國家司法機關，包括審判和檢察系統，都應向單一政黨負責，不

⁴⁸ 參見王泰升（2009），〈國民黨在中國的「黨治」經驗：民主憲政的助力或阻力〉，《中研院法學期刊》，5期，頁111。

⁴⁹ 根據約法第30條：「訓政時期，由中國國民黨全國代表大會，代表國民大會，行使中央統治權。中國國民黨全國代表大會閉會時，其職權由中國國民黨中央執行委員會行使之。」參見王泰升，前揭註48，頁124。

⁵⁰ 參見王泰升，前揭註27，頁123-124。

⁵¹ 相關的概念及其在訓政時期約法上的規定，參見王泰升（2005），前揭註2，頁134。

⁵² 國民政府在1936年公布的所謂「五五憲草」，於第80條規定：「法官依法律獨立審判」，但其終究未正式施行。參見韓秀桃（2003），《司法獨立與近代中國》，頁398-403，北京：清華大學出版社。國民黨人似乎認為，須進入憲政之後始願尊重司法獨立。

同於西方憲政主義所強調的司法不應該受政黨干涉。

訓政時期中國的法學論述，因而改以「**黨治**」理念，詮釋司法權之運作。例如國民黨於 1929 年即決議：「司法官吏之任用，必須以深明本黨主義為標準」⁵³，而當時頗富盛名的法學者王寵惠，於 1929 年亦在〈今後司法改良之方針〉一文中表示：「宜進司法官以黨化也。…(1)網羅黨員中之法政畢業人員，…以備任為法院重要職務，俾得領導僚屬，推行黨治。(2)訓練法政畢業人員，特別注意於黨意，備期嫻熟，以備任用。(3)全國法院一律遵照中央通令，實行研究黨意，使現任法官悉受黨意之陶鑄，以收黨化之速效。」⁵⁴在訓政體制底下當時中國一流的法學者都這樣說了，無怪乎時任國民政府司法院院長的居正於 1935 年曾「大義凜然」地表示：「在『以黨治國』一個大原則統治著的國家，『司法黨化』應該視作『家常便飯』；且具體地解說所謂司法黨化，一是「司法幹部人員一律黨化」，一是「適用法律之際必須注意黨義之運用」，亦即「把一切司法官都從那明瞭且篤行黨義的人民中選任出來。…並不是司法『黨人化』，乃是司法『黨義化』。」⁵⁵在此政治大環境底下，法律實務見解自然向國民黨的意識型態及政黨利益傾斜。

在此所稱的「黨國法學」，於焉出現。當時中國的法學者幾乎都受過以西方法為內涵的現代法學教育，故面對有別於西方憲政主義的訓政體制時，有時即企圖援用西方法學理論來自圓其說，甚或穿鑿附會。例如上述的司法黨化，居正就引用 1930 年代德國的法學者 Kelsen 所提出之須靠司法(裁判)來實現法律之規範目的，以及引用當時美國的唯一論者所主張之法律乃是由法官所決定的規則等等，來論證不只是立法須依黨意，司法亦有加以黨化的必要，故司法官在具體辦案過程中必須時刻注意黨義之運用⁵⁶。

⁵³ 參見中國國民黨(1979)，〈關於司法制度之完成及其改良進步之規劃案：民國十八年六月十七日通過〉，秦孝儀主編，《中國國民黨歷屆歷次中全會重要決議案彙編(一)》，頁 131，台北：中國國民黨中央委員會黨史委員會。

⁵⁴ 王寵惠(2008)，〈今後司法改良之方針(一)〉，張仁善編，《王寵惠法學文集》，頁 285-286，北京：法律出版社。(原載於《法律評論》，6 卷 21 號，1929 年 3 月 3 日)。

⁵⁵ 參見居正(1935)，〈司法黨化問題〉，《東方雜誌》，32 卷 10 號，頁 7。

⁵⁶ 居正因此要求法官做到：1. 法律所未規定之處，應當運用黨義來補充；2. 法律規定太抽象空洞而不能解決實際的具體問題時，應當拿黨義去充實他的內容，在黨

訓政體制與黨國法學實互為體用，也唯有反訓政、反黨治者方能跳脫黨國法學的泥沼。當時中國的法學者雖仍然沿用西方法的概念，但遇到本國法和西方法實在有所扞格時，亦可能認為此乃**五權憲法**之特殊概念，自然和西方不同。且訴諸「**黨治精神**」、「**訓政體制**」，好像就足以正當化將一切人民權利與政府權力全歸之於國民黨的作法。例如吳經熊曾表示：「訓政時期尚未脫離黨治，故一切訓政方針與政策，自當由中國國民黨的權力機關從中主持。」⁵⁷然而，由國民黨當權派所主導之訓政時期各項法制變革，為遷就現實上權力分配需求或妥協於政治鬥爭之結果者多，出於改良政府體制設計之目的者少。因此自 1930 年代起，國民黨內外即有要求結束訓政、黨治之主張者，成為一片黨國法學底下少數的不同聲音，例如胡適對於當時主政者之欠缺法治素養，即以「口口聲聲說『訓政』，而自己所作所為皆不足為訓」，嘲諷之⁵⁸。

1937 年爆發中日戰爭，中國從此進入長達 8 年的戰爭體制。日本學界認為，日本以 1938 年制定國家總動員法為指標，確立其法西斯法體制⁵⁹；同樣地中國自戰爭爆發後，亦實施眾多戰爭時期的法規，包括於 1942 年仿效日本前揭國家總動員法，而制定實質內容與之相似的中國的國家總動員法。戰時中國法制既是如此，原本即習於參考日本法學著作的當時中國法學界，也就亦步亦趨地朝向法西斯化發展。按 1937 年以後中國的法學論著，已出現大量關於**戰時體制**的各類叢書，如中國新社論編輯的「非常時期叢書」（1936 年起）、中華文化建設協會的「抗戰小叢書」（1937 年起）、正中書局的「戰時民眾訓練小叢書」（1938 年起）、軍事委員會的「抗戰建國叢書」。作為戰爭法的特殊性格是，重刑、簡略、法規不經立法程序直接由國民政府

義所明定的界限上，裝置法律之具體型態；3.法律已僵化之處，應該拿黨義把他活用起來；4.法律與實際社會生活明顯地表現矛盾而又沒有別的法律可據用時，可以根據一定之黨義而宣布該法律無效。居正，前揭註 55，頁 11-12、16。

⁵⁷ 吳經熊、金鳴盛（1936），《中華民國訓政時期約法釋義》，頁 119，上海：會文堂新記書局。

⁵⁸ 其詳，參見王泰升，前揭註 48，頁 150-154、198-199。

⁵⁹ 參見山中永之佑，前揭註 12，頁 24。

施行公布等等⁶⁰，且為求戰爭的勝利，著重政府的效能，人民的權利必須有所犧牲；法學論著對此鮮少批判，反而是著重向人民宣導，該抗戰小叢書的發刊旨趣就明示：「灌輸抗戰的知識和技能，藉以引起抗戰情緒，充實抗戰實力。」⁶¹。

同時，「黨治」原則也受到進一步的強化，身兼國民黨總裁、國防最高委員會委員長（黨）及軍事委員會委員長（國）的蔣中正，已成為戰爭時期黨政軍權力集中的唯一核心人物⁶²。當時即有論者指出，「一到戰時，就感覺到群龍無首。所以最高決策所自出之黨，決斷權自必出於一人。」⁶³ 戰爭時期中國的法政體制就在既有一黨專政的基礎上，加強專政的色彩，形成法西斯化的黨國法學，使得戰前中國的法學發展更加無法擺脫當權者的掌控。

三、留學國的多元與歸國後處境

值得注意的是，在國民政府主政時期，研究法學之人已從過去以留學日本為大宗，逐漸增加了前往美國及歐洲等地留學者；分赴不同國家留學，即各自帶回其留學國的典章制度及法學內涵。在西方法學界享有盛譽的美國哈佛大學法學院教授龐德，受國民政府的邀請來為中國法律教育把脈時，曾於

⁶⁰ 參見張彝鼎（1938），軍事委員會戰時工作幹部訓練團主編，《抗戰建國叢書：戰時法律概要》，頁 5-6，漢口：軍事委員會政治部。當時的日本亦建構一個依據行政機關的命令來運作的經濟統制法體系。參考山中永之佑，前揭註 12，頁 26。

⁶¹ 潘公展（1937），〈本叢書發刊旨趣〉，陳端志著，中華文化建設協會主編，《抗戰小叢書：抗戰與民眾訓練》，頁 1-2，台北：商務印書館。（復刻版收於陳湛綺責任編輯（2006），《抗日戰爭期間中國國情史料匯編》，13，頁 3-4，北京：全國圖書館文獻縮微複製中心）。

⁶² 1933 年設置的「國防委員會」即有取代中央政治會議而成為決策核心之勢，1937 年設立的「國防最高會議」決議將中央政治委員會之職權「暫時停止」，並由其「代行」，已儼然變成戰時統治機構。1938 年國民黨臨時全國代表大會決議設立「總裁」，「代行」總理職權，其對於中央執行委員會的議決有最後決定權，並為中央常會之主席。換言之，恢復了國民黨在 1925 年孫文逝世後即取消的首領制，而由身為總裁的蔣中正獨斷。1939 再以「國防最高委員會」取代國防最高會議，其設委員長一人，由國民黨總裁任之。1943 年蔣中正再接任國民政府主席，其已集一切權力於一身。其詳，參見王泰升，前揭註 48，頁 140-149。

⁶³ 潘公展（1938），《戰時民眾訓練小叢書：戰時政治制度》，頁 31，台北：正中書局。

1947年提出：「像中國對於法律教師及法學家的訓練那樣紛歧的情形是很特出的。這裡的立法者、法學家、法官、法律教師，有些受教於美國，有些在英國，有些在法國，有些在蘇格蘭，有些在德國，有很多經由日本間接受德國的傳統。不特如此，在國內受訓練的人，也並不本於一個傳統去研究法典。」⁶⁴也因此形成了**多樣化且分歧**的法學知識內涵。當時亦有中國的法學者指出，就中國法學的發展進程而言，於二次大戰結束時，大約是留日、留英美、留歐者的作風共處一堂，互相補益、也互相形剋⁶⁵。不過，相較於中國的眾多人口，赴國外進修的法學者人數還是非常的少。

尤有甚者，在政治動盪不安，以及執政當局擬以其黨國意識型態一統天下的心態下，那些在歐美日本修習法學者，於**回到**中國後，或無從一展長才，或不再堅持在國外所習得的法學理論。例如於1930年代初期在德國專攻憲法學且備受肯定的徐道鄰⁶⁶，返國後服務於軍、政機構欲報其父仇，但在當時中國政治傾軋，各方勢力激烈角力的時代，徐氏欲藉仕途報仇雪恨之事並不順遂⁶⁷。其因而絕意政治，專心致力於著述與教學⁶⁸。然而對中國政治的失望，似乎使徐道鄰放棄造詣甚深、卻與政治密不可分的憲法學，轉往中國古代法制史的領域發展。至於中國著名法學家、曾擔任海牙國際法庭法官的王寵惠，早年留學日本、美國，曾將德國民法譯為英文，且在耶魯大學留學

⁶⁴ 龐德（1967），〈中國法律教育改進方案〉，張文伯編，《龐德學述》，頁170-171，台北：中華大典編印會。

⁶⁵ 參見蔡樞衡，前揭註10，頁93。

⁶⁶ 徐道鄰前往德國專攻憲法學，1931年獲得柏林大學的法學博士學位，其博士論文「憲法變遷」受到德國最大出版社之一Walter de Gruyter & Co. 的青睞加以出版問世，許多同時代取得博士學位法學者，當時並未受此殊榮而得以出版論文，日後卻成為德國公法大家者也所在多有。1932年徐道鄰又在德國最重要的公法刊物《公法文摘》上，發表一篇重要的憲法學著作：〈論形式主義與反形式主義的憲法概念〉，可以說在當時人才輩出的德國法學界裡，獲得盛大的名聲。參見陳新民（1992），〈驚鴻一瞥的憲法學慧星：談徐道鄰的憲法學理論（上）〉，《軍法專刊》，38卷7期，頁6。

⁶⁷ 關於徐樹錚與徐道鄰父子之故事，參見王覺源（1989），《近代中國人物漫譚》，頁429-450，台北：東大。

⁶⁸ 參見王覺源，前揭註67，頁434。

時，對孫文所倡導的五權憲法已有所質疑⁶⁹。惟王寵惠回到中國後，1928 年出任國民政府創建司法院後的第一任院長，卻成為論述五權憲法要義之權威⁷⁰，且如前所述地大談黨化司法，還參與採取五院制、權力集中於黨國之訓政時期約法的擬定。於 1948 年，當國民黨人為了擬擴張總統權力又礙於憲法才剛施行不宜修改而苦惱時，即由王寵惠獻策以制定「臨時條款」的方式實質修憲⁷¹，其接著出任行憲後司法院的第一任院長。王寵惠在其參與政治的過程中，到底能實踐多少自西方所習得的自由主義憲政理念呢？⁷²

肆、戰後中華民國的行憲與在台灣延續西式法學 (1945-1949)

從在中國的中華民國於 1945 年與同盟國共同贏得二次大戰的勝利，到戰後依照 1946 年制定、1947 年施行的中華民國憲法，而於 1948 年組成了行憲後的中華民國政府，再經由 1949 年 12 月 9 日行政院在台灣的重開而出現「在台灣中華民國」。此四年間，中華民國此一國家組織體，經歷了憲法的制定、法制施行地域的重大變更，其法學內涵自然也隨著有劇烈的變動與轉型。按戰後蔣中正治理下中國，延續戰時與美國的同盟關係，如前所述曾聘請美國的法學者作為從事司法建設的顧問，且所制定的新憲法亦內含西方自由民主憲政主義的因子，使得中國的法學有再向西方自由民主國家取經

⁶⁹ 在某個為紀念王寵惠而舉辦的座談會上，依據與會者鄭彥棻的回憶，孫文於 1920 年及 1921 年的兩次演講中都曾提到，1904 年其和王寵惠在紐約曾談到五權憲法，王寵惠很贊成，後來王寵惠到耶魯大學專攻法律，反疑惑起來，說這五權分立，各國的法律都沒有這樣辦法，恐怕不行。參見胡有瑞、劉本炎、盧申芳（1996），〈王寵惠先生百年誕辰口述歷史座談會紀實〉，陳鵬仁編，《百年憶述：先進先賢百年誕辰口述歷史合輯》，頁 194，台北：近代中國。

⁷⁰ 參見劉寶東（2006），〈法學家王寵惠：生平、著述、思想〉，胡文俊編，《王寵惠與中華民國》，頁 110，廣州：廣東人民出版社。

⁷¹ 參見王家瑩（1983），《法學宗師：王寵惠的故事》，頁 55-56，台北：近代中國。

⁷² 參見劉寶東，前揭註 70，頁 116-119。

的趨勢。但 1949 年中國共產黨獲得中國的執政權，使西方自由主義、資本主義法學在中國**無法持續發展**。然同年遷移至台灣(台澎金馬)的中華民國，卻因而有機會在經日本半世紀的統治而具有實施現代意義法律之**較佳**條件的台灣⁷³，如後所述重新從**戰時法體制**再出發，遠眺猶在燈火闌珊處的自由民主。這正是台灣第一代法學者，所身處的時代大環境。

一、戰後之初在中國發展自由主義法學的契機

在 1945 年二次大戰民主國家對法西斯國家的勝利，更加堅定了中國自由主義者追求立憲政治的信心；而國民黨、共產黨兩大政黨以外的中間黨派，亦展現極高的政治參與熱忱，強烈要求實行民主憲政與法治⁷⁴。當時的民主同盟即認為，倘若政治是一人或一部分人專制獨裁，經濟是一人或一部分人的獨享獨占，便失去了民主意義；甚至宣稱：「在政治上實行英美式的議會民主制，在經濟上參照蘇聯的社會主義的公正平等原則。」⁷⁵可見當時已形成一股反對國民黨一黨專政的力量。中國內部各黨派間的激烈較量，以及美國、蘇聯的外在壓力，使得國民黨同意於 1946 年召開「政治協商會議」，參與成員包括各黨派及社會賢達人士。政治協商會議並提出了所謂的「政協憲草」，最後通過的中華民國憲法便是以政協憲草為基底⁷⁶。就在戰後之初的這一段時間，也是在整個二十世紀中，台澎與中國大陸處於同一個政權統治下**僅有的 4 年 (1945-1949)**，中國的自由民主憲政運動達到前所未有的高峰⁷⁷。作為其產物之一部具有**自由憲政主義**內涵的**憲法典**，竟讓數十年後、

⁷³ 其詳，參見王泰升，前揭註 1，頁 399-400、402-405。

⁷⁴ 參見石畢凡 (2004)，《近代中國自由主義憲政思潮研究》，頁 209、297，濟南：山東人民出版社。

⁷⁵ 參見石畢凡，前揭註 74，頁 297。

⁷⁶ 政協憲草由張君勱所草擬，雖然不符合國民黨的期待與要求，但是在當時國共情勢緊張的政治環境底下，最後國民黨仍妥協採用，並派王世杰、王寵惠、吳經熊等人加以修改後通過。五五憲草、政協憲草、1946 年制定之憲法的內容與比較，可參考國史館中華民國史法律志編纂委員會編 (1994)，《中華民國史法律志 (初稿)》，頁 322-325，台北：國史館。

⁷⁷ 然而，台灣在這四年中，也發生了中國軍隊殘殺台灣在地人的「二二八事件」。

在不同時空下台灣的法學者，得以援用其規定來落實台灣的自由民主憲政，恐為當時任何參與中國制憲者所始料未及。

同時期的法學，因而充分展現了自由主義的色彩。當時關於憲法的討論，雖然仍有許多維持黨國法學的論調，但也可以聽到某些**反對專制統治**的聲音。例如當時的《大公報》即肯認 1946 年憲法草案之不採國民黨所喜歡的五五憲草版大權總統制，而規定行政院向立法院負責，使得政治責任在行政院，總統地位超然；並因此慨言憲法若不能讓政府向人民或人民代表負責，則所謂主權屬於國民全體只是一句空話⁷⁸。關於人民權利義務的部分，《大公報》則認為憲法草案內第 24 條人民基本人權的限制條款⁷⁹，並無必要性，反而將成為另訂法律限制人民自由權利的藉口；若仔細來看，妨礙他人自由是刑法範圍、緊急危難是戒嚴範圍、維持社會秩序則過於含混、增進公共利益應該是個案由地方議會辦理⁸⁰。上揭《大公報》的見解，應是對於自由民主憲政有一定的了解與認同後方能提出，或許可作為理解當時中國法學狀況的參考。

此外，後來創辦《自由中國》雜誌的雷震，在其 1950 年代後期所發表的《制憲述要》中，開宗明義地說：「國民黨以外人士，…認為五五憲草名

⁷⁸ 關於政府責任的部分，《大公報》認為 1936 年的五五憲草規定出一個大權總統，得任免行政院長、發布緊急命令、對國民大會負責，但是國民大會龐大散漫又不常開會，難以行使中央統治權，換言之無法管理總統。而就算美國採取總統制，其總統職權也不是不受限制的，法律案必須由國會通過、閣員任命也必須取得國會同意、自身也可被國會彈劾。然而五五憲草所設計的總統，實際上不對任何人負責，因此 1946 年的憲法草案規定行政院向立法院負責，使得政治責任在行政院，而總統地位超然，故此項設計為《大公報》所肯認。再加上其他關於政府責任的論述，《大公報》最終的結論是，「民主國的政府應對人民或人民的代表機關負責，並在憲法上明白規定如何負責，否則『主權屬於國民全體』只是一句空話。」參見大公報（1947），〈六、論憲草中的政府責任〉，《中華法學雜誌》，5 卷 9、10 號合刊（制憲專號），頁 220-221。

⁷⁹ 憲法草案第 24 條：「關於以上所列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由，避免緊急危難，維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」

⁸⁰ 大公報（1947），〈五、評中華民國憲法草案修正案〉，《中華法學雜誌》，5 卷 9、10 號合刊（制憲專號），頁 215。

為五權憲法，實為一權憲法，不符合民主政治的基本要求。」⁸¹ 並指出戰後的憲法草案的精神則是「適合民主的，是發展個人人格和保護自由生活方式的。」⁸² 見證了戰後之初中國曾出現一道自由主義民主的曙光。

總結來說，中國於戰後初期延續了前述三段時期的法制建設經驗，新式法典已大致齊備，部分法學者也能夠掌握近代西方法律中自由主義精神等等，似已具備發展出成熟的現代法學的**契機**。1946年至1947年來中國擔任司法行政部顧問的龐德即認為：「要企求一個現代化的司法制度，不是徒向外國模仿或借鏡所能為力，而是要本經驗與理性去獲致，…並求其如何適用於今日中國，…。沒有人能比你們做得更好。」⁸³ 然而隨著國共內戰國民黨的戰敗並失去對中國的統治權，上述的法學發展也因之**戛然而止**。不過，如下所述，1949年後遷移至台灣的中華民國，卻能夠與台灣社會傳承自戰前日本的法學經驗相結合，在原本亦深受日本法學影響的共同基礎上繼續發展現代法學，一起匯入台灣法學的洪流中。

二、民國時代中國與日治台灣既有法學經驗相結合

作為特定國家組織體的中華民國，與作為特定地域社會／生活共同體的台灣，原本分處於**兩條**不同的歷史發展軸線。直到1945年這兩條歷史發展軸線才**猝然交會**，然而從1949年起，這兩條線竟**合而為一**，且持續至今。按由於1949年年底形成之在台灣的中華民國政府，實際上統治權管轄區域僅及於台灣（亦即「台澎金馬」，在法制上合稱「自由地區」或「台灣地區」），故台灣社會於日治時期的法學經驗，不再僅僅是中國某一邊陲省分的特殊經驗爾，而與在中國的中華民國的法學經驗進行某程度的融合。

自日治初期，日本人即在統治台灣殖民地的法制中，引進近代西方式的法院以及民刑事法規範，但卻未培養台灣人修習現代法學，蓋恐因此而使台

⁸¹ 雷震（1957），《制憲述要》，頁6，香港：友聯出版社。

⁸² 雷震，前揭註81，頁14。

⁸³ 龐德（1967），〈改進中國法律的初步意見〉，張文伯編，《龐德學述》，頁149，台北：中華大典編印會。

灣人得藉法學知識反抗日本的國權。直到 1920 年代，日本帝國為消弭殖民地人民自我認同而改採「內地延長」的同化政策後，方於 1928 年在台北設置台灣**第一所**法學教育機構：台北帝國大學文政學部政學科⁸⁴。台北帝大政學科原本就不以養成法律專業者為教育宗旨，而是偏重培育行政人才，此與前述戰前日本「法政一家」傳統有一定的關聯性。該政學科的法學教師，通常以戰前日本法學大家所撰教科書作為教材。在屬於選修的各科「講讀」或「演習」課程裡，頗多以外文原典作為教材，涵蓋德文、英文、法文等，而在演習課中，經常以日本法院判例作為討論素材。基本上透過這些教材所強調的是關於「法律學」的訓練，雖然某些法學教師在研究上會自台灣社會選材，但在教學上則幾乎都以整個日本帝國的法律為對象，少有特別講述台灣較獨特的法制或法社會實踐，蓋其並非為台灣而存在的法學教育機構，況且學生亦不僅僅來自台灣本地，未來就業也可能遍及日本帝國及其勢力範圍（如滿洲國），故教學上並不以涉及台灣者為核心⁸⁵。針對日本在台法制或台灣獨特事物為論述雖有但不多，然如臺大圖書館藏書所示⁸⁶，有關法律領域的日大法學論著數量相當多，惟亦較偏重**法釋義**的知識，此與民國時代的中國相類似。

不過，絕不能僅以台北帝大政學科的教學研究來論斷戰前台灣法律人的養成及法學表現，因為日治時期自 1910 年代起，已陸續有許多台灣人自主地前往日本內地，尤其是東京，攻讀法律學，而形成了第一代台灣**法律人**。單單以 1920 年代在日本內地的台灣人留學生而言，即約有五分之一是唸法科者，在人數上僅次於唸醫科者；此一風潮**開啟**了台灣人以「留學」方式吸收最新法學的模式，一直持續到戰後乃至今天。這批日治時期養成的第一代

⁸⁴ 參見王泰升（2005），〈臺大法學教育與台灣社會（1928-2000）〉，《台灣法的世紀變革》，頁 111-113，台北：元照。此文係改寫自王泰升，《國立臺灣大學法律學院院史（1928-2000）：臺大法學教育的回顧》一書。

⁸⁵ 參見王泰升，前揭註 84，頁 112、151。

⁸⁶ 關於臺大所藏日治時期法學圖書目錄，可參考國立臺灣大學研究社編（1992），《國立臺灣大學法學院舊藏日文台灣資料目錄》，台北：國立臺灣大學法學院。然該目錄並未完全收錄臺大所有舊藏，有興趣者仍應至臺大總圖書館五樓特藏室以及法社分館檢索。

台灣法律人，當中有不少人在日本或台灣擔任司法官或辯護士（今稱「律師」），且相當受台灣社會敬重⁸⁷。

更重要的是，某些能突破日本殖民統治當局法學知識上封鎖的台灣法律人，已本於台灣人主體意識，運用來自西方的現代法學，提出有利於台灣人群體的法律論述。例如林呈祿早於 1920 年，就在由台灣人政治異議者所辦雜誌《台灣青年》上，發表〈六三問題之運命〉一文，以精湛的法學素養看透日本在台「六三體制」的政治意涵，使得整個台灣人政治反對運動的訴求，從「廢除六三法」改為「設置台灣議會」⁸⁸。於 1920 年代初，當日本民法應否直接施行於台灣成為一項法律議題時，身為第一代台灣法律人的前述林呈祿和在台擔任辯護士的鄭松筠，都曾從「台灣人」及「應如何繼受近代西方法制」的視角，提出頗具法學深度的見解⁸⁹。

稍晚於台灣本地接受法學教育的法律人，亦有從事法學研究者，例如擔任台北帝大政學科助手的鍾壁輝曾於 1940 年，在屬於學術機構刊物的《政學科研究年報》發表〈讀韓非子：刑治主義或德化主義〉⁹⁰。此外，曾在東京帝大受業於日本法制史大家中田薰但返台擔任辯護士的戴炎輝，於日治末期亦有關於台灣（與中國）的村庄、街庄地方制度以及家族祖先祭祀公業的學術作品⁹¹。

戰後中華民國國民政府於同年 11 月 15 日接收台北帝國大學，除將校名改為「國立臺灣大學」，並將原台北帝大政學科改為法學院，分設法律、政治、經濟等三個學系。原本政學科的教師幾乎全為日本籍之男性，均遭遣返，

⁸⁷ 參見王泰升，《台灣日治時期法律改革》，頁 167-180、192；王泰升、曾文亮（2005），《二十世紀台北律師公會會史》，頁 71，台北：台北律師公會。

⁸⁸ 參見王泰升（2005），〈「鬱卒」的第一代台灣法律人：林呈祿〉，《台灣法的世紀變革》，頁 79-81，台北：元照。

⁸⁹ 其詳情，參見王泰升，前揭註 1，頁 121-122。

⁹⁰ 參見王泰升，前揭註 84，頁 177、247。但鍾壁輝在台北帝大政學科內並未被接納為法學教師。

⁹¹ 參見王泰升、堯嘉寧、陳韻如（2004），〈戴炎輝的「鄉村臺灣」研究與淡新檔案：在地「法律與社會」研究取徑的斷裂、傳承和對話〉，《法制史研究》，5 期，頁 264-267。

無一留任；由於**法學教師**隨著國家的更替而全面換血，法學者的組成也進入另一個新的時代。按擔任臺大首任校長兼接收主任委員的羅宗洛，當時即揭示臺大「應中國化」，其「改造」方案為：文法學院「與思想文化有密切之關係，自應招聘國內（指中國大陸，筆者註）優秀學者來台講學，以圖宣揚祖國之文化。」故臺大雖於 1945 年 12 月中旬辦理招生，惟「文政學部須徹底改造，內地教授因交通困難暫時無法來台，應暫緩招生」，以致尚未為法律學系招收新生。不過，當時雖無教師，卻有學生，原台北帝大政學科的台灣人學生亟待復學；這批學生乃主動為學校當局尋找適任教師，屬本省人族群且均畢業自東京帝大、原任辯護士的戴炎輝與原在日本內地擔任法官的蔡章麟以及洪遜欣，因而自 1946 年 10 月或 1947 年 8 月受聘為臺大法律系教授。1947 年 8 月以及 1948 年，又加入了自中國大陸來台的劉鴻漸、安裕琨、孫嘉時、薩孟武（1948 年來台，政治系教授，擔任新任法學院院長）⁹²。這些法學者即 1945 年至 1948 年間台灣法學界的成員，一併承襲戰前日本法學與民國時代中國法學，而與後述 1949 年再從中國大陸移居台灣的法學者，共同構成台灣的**第一代法學者**。

然而，某些於戰前業經日本法學嚴格訓練且曾從事教職的第一代台灣法律人，卻被中華民國統治下的法學界**排拒**在外。例如日治時期曾任教於滿洲國長春（時稱「新京」）法政大學、草擬滿洲國民法親屬、繼承兩編的林鳳麟，以及同樣任教於該校、講授「國際私法」的黃演准，在戰後台灣皆未能獲得教職以再續前緣⁹³，實屬台灣法學界之損失。其實這不僅是法學界之痛而已，台灣社會於日治時期所培育的第一代法律人，由於戰後改行中華民國法且厲行中國化，而在戰後初期短短數年間即被壓縮至邊緣位置，最後被併吞於中國政府的人才框架內，成為一整個戰後被遺忘、被犧牲的法律人世代⁹⁴。但基於世代正義，從整個台灣社會而言，台灣的第一代法學者應該

⁹² 參見王泰升，前揭註 84，頁 115-117。

⁹³ 根據畢業於滿洲國長春法政大學的張承韜大法官所述，當年在該校任教的台灣人，還有一位出身台南望族的王朝坪。參見司法院司法行政廳編（2004），《台灣法界耆宿口述歷史（第一輯）》，頁 116-117，台北：司法院。

⁹⁴ 詳細的論述，參閱曾文亮、王泰升（2007），〈被併吞的滋味：戰後初期台灣在地

涵蓋日治時期即已展現法學論述能力的林呈祿、鍾壁輝、林鳳麟等人。據此，台灣第一代法學者雖於戰後方成為具有一定規模的社群，但其淵源之一乃起自日治時期的 1920 年代。

形成台灣第一代法學者社群的**另一個契機**是，中華民國政府於 1949 年的遷移至台灣。就在中國大陸即將改由共產黨政府統治前夕，更多中國法界碩彥選擇渡台，並於該年任教於臺大法律系，包括梅仲協、林彬、查良鑑、林紀東、曾伯猷等，同年該系還增聘一位日治時期東京帝大畢業的本省人陳茂源⁹⁵。此後 20 餘年（約當 1950 年代與 1960 年代）在台灣的法學教育，大體上即由台灣第一代法學者中通曉中華民國法制者所**主導**，他們大多數屬於民國時代中國所培育者，承襲著在中國的中華民國的法學經驗。相對的，中國在 1949 年改由共產政權統治後，法制與法學全面改為社會主義式，有許多留在中國大陸的中國法學者，不但不能繼續發揮法學專長，甚至面臨共產黨的鬥爭⁹⁶，以致中國在前述三個時期所累積的法學知識在中國大陸幾乎遭到瓦解。民國時代中國既有的法學傳統，反而藉由國民黨政權以及中國法學者的渡台，而在台灣延續了下來，與台灣的法學經驗、文化、人民結合，開展出新的生命。

總之，若無台灣社會的接納，中華民國此一國家組織體及其累積的法律與法學經驗於 1949 年即已滅絕；不過今之台灣社會（不含日治時期的日本人）也因此結合少數日治時期所培育之法學人才的情況下，集聚來自民國時代中國之法學人才而形塑出第一代法學者社群。

法律人才的處境與遭遇》，《臺灣史研究》，14 卷 2 期，頁 89-160。

⁹⁵ 參見王泰升，前揭註 84，頁 117。

⁹⁶ 如留學哈佛大學法學院的楊兆龍，據說 1948 年「海牙國際比較法學研究所」列舉的五十位全球法學家，楊兆龍與王寵惠皆榜上有名。然 1957 年 6 月，楊氏與其三名子女被打成「右派」，1963 年被遣送青海勞教，1971 年又再次遭到整肅，直至 1975 年才釋放出獄。參見許章潤，前揭註 40，頁 52。

伍、動員戡亂戒嚴法制下的承襲與新創 (1949-1987)

1949 年出現的「在台灣的中華民國」的國家成員（人民），實際上絕大多數是延續日治時期台灣的法政經驗，但起初國家機器的操盤手，卻主要是由承襲民國時代中國法政經驗的外省族群來擔任，台灣第一代法學者亦然。就在戰後（1945 年後）形塑出第一代法學者之後經過約 20 年，於 1960 年代中期之後，台灣出現了先在國內各法學教育機構內承襲民國時代中國與戰前日本的法學後，再前往歐美日本學習當代西方法學理論及法制的台灣第二代法學者⁹⁷，而與第一代法學者共同引領台灣法學的發展。再經過約 20 年，於 1987 年解嚴前夕的 1980 年代中期，受教於第二代法學者後再出國或在台灣取得博士學位的台灣第三代法學者，也開始初試啼聲了。以下將參考這些不同世代法學者的屬性，一般性地觀察法學內涵的發展歷程。

⁹⁷ 例如在台灣第一所法學教育機構的臺大法律學系，第二代法學者約始自 1965 年留學歸國的蔡墩銘、1966 年留學歸國的楊日然、翁岳生等。見王泰升，前揭註 84，頁 190。而作為台灣第二所法學教育機構之 1952 年設置的台灣省立行政專科學校司法行政科（於 1955 年改為台灣省立法商學院法律系，之後再改為國立中興大學法商學院法律學系，亦即今之國立臺北大學法律學系），由於有來自民國時代中國的法學者何孝元（其曾於 1954 年受聘於臺大法律系）等在該處任教，故受教於何孝元教授等、之後赴外國深造再返國任教者，亦屬第二代法學者，其亦將教導出第三代法學者。同樣的情形也可能發生於 1954 年在台灣「復校」（但從師資及圖書設備而言係屬「新設」，以下同）的東吳大學法律學系、1961 年由「復校」後的國立政治大學所設置的法律學系、1963 年在台灣「復校」的輔仁大學法律學系、1966 年中國文化學院法律學系。惟 1957 年設置的軍法學校（之後的政戰學校法律學系，今之國防大學法律學系）以訓練軍法官為主，似未培育出法學者。至於 1980 年才設置的東海大學法律學系，以及其後紛紛設置的許多法學教育機構，都因創校時已幾乎無本文所稱台灣第一代法學者任教，而不能再循此模式認定第二代法學者。亦參見王泰升，前揭註 7，頁 10-12、19-20。

一、起初欠缺可參考的華文法學文獻

若沒有完善的圖書館，法學是難以建立在深厚的學術基礎之上⁹⁸。於戰後初期、1950年代，乃至1960年代前期，台灣法學界主要由來自中國、熟悉中華民國法制的外省族群法學者或法律實務家所組成，擁有日本法學教育經驗的本地人僅占少數。然而，由於台灣與中國在政治上的分離與對峙，民國時代中國既有的法學論著流傳至台灣者甚少。前述中國於1930年代和1940年代在上海所出版的大量法律著作，包含眾多與中華民國法律有關的法釋義學作品或法學教科書，大多數未被攜至台灣。換言之，蘊含著民國時代中國法學的圖書館並未一起遷來台灣，故相當程度造成華文法學知識傳遞上的斷裂。作為戰後台灣最早的法律教育機構的臺大法律系學生，於1950年代前期根本沒有華文法學教科書可用，教師多需自編講義。惟曾受日本教育的本省族群學生，倒是得以借閱臺大圖書館內豐富的舊藏日文法律書籍，作為補充教材⁹⁹。不過總的來講，一方面民國時代中國的法學未全然移植到台灣來，另一方面因台灣戰後教育體系排斥日文，故除了戰後初期本省人族群學生曾受過日文教育者外，法律系學生也難以閱讀日文法律舊藏並從中獲得學識，以致原存在於台灣的日大法學知識的傳遞，亦相當程度受到阻礙。

屬於台灣第一代法學者的臺大法律系教師們，只能靠課堂上的講演來傳達知識，以刻鋼版之後油墨印出的方式編寫講義，經數年後講稿才被出版成教科書，且經常僅能關注於法條意涵的闡釋¹⁰⁰。其實民國時代中國法學本來就接受日本、間接受德國影響，故不論出身中國大陸或台灣本地，皆習於

⁹⁸ 1947年龐德曾針對中國的法學教育表示：「法律向來是經教師講述的一種傳統，而其傳統的最大儲存所，便是圖書館。一個法律學校如果沒有一個適當的法律圖書館是殘缺不全的。」見龐德，前揭註64，頁190。

⁹⁹ 根據蔡墩銘教授的訪談，提及：「外省族群同學相較之下，就沒甚麼中文的書籍可看。」王泰升，前揭註84，頁153。曾任最高法院院長的林明德，亦因日治時期已唸至初中階段具相當的日文能力，故就讀臺大法律系時得以看日文書籍來擷取學問，參見司法院司法行政廳編（2006），《台灣法界耆宿口述歷史（第二輯）》，頁196，台北：司法院。

¹⁰⁰ 參見王泰升，前揭註84，頁153。

法條注釋學風，且有許多法學教師將教科書的撰寫視為一種天職¹⁰¹，因此法釋義學一直是台灣法學的重要傳統；況且在此一階段的注釋學風，也含有讓中華民國法制能順利在台灣運作的意義。不過，正因為戰後台灣的法學，是從學校裡寫講義開始起步的，方能讓後述的第二代法學者擁有一個更寬廣的發揮空間。

在承襲民國時代中國視法條釋義為法學核心的學風底下，法律實務工作者在法學論述上亦占有一席之地。由於在台灣的中華民國法院，繼續沿用中國於北洋政府、國民政府時期的判決例或解釋例，故從事法律實務的司法官等，倒成為對如何解釋中華民國法條擁有最多資訊的一群。在那欠缺華文法學教科書的年代，實務界出身者紛紛提筆振書，寫出廣受學子歡迎之有關民事、刑事的實體法與程序法的教科書。其若係於民國時代中國受法學教育者，則可歸入第一代法學者，例如陳樸生之著有《刑法總論》《刑法各論》《刑事訴訟法實務》等¹⁰²、褚劍鴻之著有《刑事訴訟法論》等¹⁰³。人數上更多的是，在台灣接受（第一代法學者所傳授的）法學教育後即進入法律實務界者，故可歸入第二代法學者，例如合著《民事訴訟法論》的王甲乙、楊建華、鄭健才¹⁰⁴、著有《民法債編總論》的孫森焱¹⁰⁵、著有《民法物權論》的謝在全等等¹⁰⁶。當中有不少屬本省人族群者曾受過日本教育，故還可運用日文法學文獻來建構其論述¹⁰⁷，形成戰後台灣在留學日本之外的另一種接受日

¹⁰¹ 參見蘇永欽（2003），〈法律作為一種學問〉，《月旦法學雜誌》，98期，頁179。

¹⁰² 陳樸生（1966），《刑法總論》，台北：正中；陳樸生（1954），《刑法各論》，台北：正中；陳樸生（1956），《刑事訴訟法實務》，台北：自刊。

¹⁰³ 褚劍鴻（1954），《刑事訴訟法論》，台北：大東。

¹⁰⁴ 王甲乙、楊建華、鄭健才（1960），《民事訴訟法論》，台北：自刊。

¹⁰⁵ 孫森焱（1988），《民法債編總論》，增訂8版，台北：三民。

¹⁰⁶ 謝在全（1989），《民法物權論》，台北：自刊。

¹⁰⁷ 非走學術路線而自臺大法律系畢業後即擔任司法官的陳瑞堂大法官，在中學時代曾在日本受教育六年，其自述：「我的日文能力，在大學時期可以說無用武之地，…哪有空去研讀日文的法律書籍。可是當了法官以後，有時就不得不參考。日文書籍對我而言，真正有用的是在擔任大法官時期。我當時幾乎每一件案例都會找日本的相關論著判例或法令來研究，因為在台灣要找中文相關資料是很難的，可是在日本在各種領域都有相關的著作或參考資料…」司法院司法行政廳編，前揭註

本法學的方式。

二、戰前學說與戰後自由學風的相遇與交鋒

即令是具有民國時代中國法學經驗的法學者，其學說也都或多或少存在著**日本因素**。在公法學方面，來自民國時代中國的憲法學者林紀東、薩孟武，皆於戰前留學日本。林紀東的《中國行政法總論》、《中國國憲法釋論》中引用的外國學說大部分出自日本，包括美濃部達吉、野村淳治、牧野英一、尾高朝雄、杉村章三郎、清宮四郎等人的論著¹⁰⁸。同樣背景的刑法學者韓忠謨，雖然留學美國耶魯大學，但其著作《法學緒論》、《刑法原理》¹⁰⁹，也大量引用日本學說，亦有提及尾高朝雄、牧野英一等人的論著，並討論戰前日本的法院判例。因此戰後的1950年代至1960年代，台灣的公法學大多停留

93，頁198-199，台北：司法院。日治時期受過小學教育而在臺大法律系畢業後擔任司法官的孫森焱大法官，在談到其所撰寫的《民法債編總論》時，曾表示：「在研究方法上我參考了許多日本文獻，我發現就是在大陸時期發行的民法著作，與當時日本的學說也有相當吻合之處，如此情形，可以直接研究日文著作，即可與國內學說銜接，對我輩而言，是為歷史的巧合。」司法院司法行政廳編（2007），《台灣法界耆宿口述歷史（第三輯）》，頁198，台北：司法院。同樣日治時期受過小學教育而在臺大法律系畢業後擔任司法官、後來擔任最高行政法院庭長的黃綠星法官，亦提及「初到行政法院，是一個完全陌生的領域，當時有關行政法及行政訴訟法的中文教科書、參考書很少，我則依賴日文書籍，大量吸收有關行政法、行政訴訟法理論及學說，對審判業務幫助很大。同時期的王甲乙院長、陳瑞堂、陳計男、曾華松、林明德、陳石獅等行政法院庭長、法官，大致上也參考日本的學說及判例。此後，陸續有留學德國的公法學者返國，引介很多德國新的理論，大法官的解釋也常引用德國公法方面的理論，行政法院之判決逐漸傾向德國法制。」具體描繪出戰後台灣許多屬本省人族群之司法官，因當時欠缺華文文獻、自己卻具有日文能力，而經常閱讀日本法學論著，直到以留德為主流的第二代及第三代法學者以華文引介德國學說後，才撼動日本學界的影響力。司法院司法行政廳編（2008），《台灣法界耆宿口述歷史（第四輯）》，頁190，台北：司法院。

¹⁰⁸ 參見林紀東（1952），《中國行政法總論》，頁235-284，台北：正中；林紀東（1960），《中國國憲法釋論》，台北：朝陽大學法律評論社。

¹⁰⁹ 參見韓忠謨（1962），《法學緒論》，台北：自刊；韓忠謨（1955），《刑法原理》，台北：自刊。

在戰前歐陸或日本的學說。值得注意的是，戰前日本學說當中有著濃厚國家主義、強調國權至上的法學論述，雖在日本已因戰後的民主化而式微，在台灣卻因符合當時國民黨所施行之強調國家威權統治的「動員戡亂戒嚴法制」的需求，反而有較佳的生存空間而成為學界主流¹¹⁰。至於同年代，較不具政治色彩的民法學，亦因眾多由民國時代中國或日治時期台灣所培育的第一代法學者，均相當**仰賴**日本的法學論著，而使得日本自戰前延續至戰後的民法學說，仍引領著戰後台灣的民法理論¹¹¹。

不過，眾多係在戰後台灣，而非民國時代中國，接受法學教育再出國唸書的台灣第二代法學者，已對上述的法學發展趨勢，注入了**新的**元素。蓋戰後進入台灣法學教育機構就讀者，原本即沉浸於戰前日本和民國時代中國既有的歐陸式法條注釋學風，許多學生因此選擇前往歐陸或同樣崇尚歐陸法的日本深造，特別是德國有提供獎學金之誘因，使得留學**德國**的人數所占比例最高。約自 1960 年代中後期陸續返台任教的這些第二代法學者，帶回歐陸與日本等法學知識「原產國」的新思潮，並時常以其留學國的立法例及判例學說，**批判**本國立法或法律實務界見解。因此 1970 年代和 1980 年代，雖然延續既有的講演式教學方法，並且繼續撰寫教科書，但在內涵上已有別於往昔。許多第二代法學者係將歐美及日本的立法例及學說判例等視為「法學理論」，而在課堂上或論著裡據以展開法學/法律論證，有些學者乾脆將法學知

¹¹⁰ 戰前日本亦有如美濃部達吉等所持之具有自由主義傾向的學說，但此較未受到處於動員戡亂戒嚴法制的台灣法學界所重視。當時的台灣法學界也非全然立場上皆偏惠政府，例如薩孟武於 1958 年即公開表示：「國家制定一種法律，並不是單單拘束人民，而且同時亦拘束行政機關，行政機關若謂有了出版法，便可自由行動，真是幼稚極了。」見薩孟武（1958），〈由出版法談到委任命令及自由裁量〉，《自由中國》，19 卷 2 期，頁 12。不過，對照大法官於 1964 年釋字第 105 號，就台灣省保安司令部的查禁書刊，肯認出版法所訂定期停止發行及撤銷登記為合憲，似乎薩孟武的見解並非當時台灣法學界的主流。亦參見王泰升，前揭註 2，頁 175。像薩孟武這般在具自由主義色彩的雜誌上發表多篇論著的法學者，在當時實不多見。例如參見薩孟武（1950），〈論立法權的運用〉，《自由中國》，2 卷 12 期，頁 5-8；薩孟武（1952），〈論修改憲法與解釋憲法〉，《自由中國》，7 卷 2 期，頁 4-7。

¹¹¹ 關於民法學的部份，參見陳自強（2011），《臺灣民法與日本債權法之現代化》，頁 343，台北：元照。

識上更具系統性的國外（如德國）教科書改寫成華文，以供台灣的莘莘學子閱讀。另一方面，也是為了闡述在國外所學的法學理論，而開始解析、且經常傾向於批判台灣本地的法院判決等司法實務見解，不再僅止於闡釋條文之文義¹¹²。這一群無意於仕途、純粹在**學院內**研究法學之人，與前述出身法律實務界的法學者，在研究態度及結論上有時不免有別。

許多第二代法學者雖帶回了戰後德國傾向自由民主的法學內涵，惟在1960年代後期、1970年代的台灣，猶受到兩股力量的**夾擊**。其一是如前所述原有沿襲戰前德、日理論的舊學說，其二則是在「以訓政經驗行憲」的政治氛圍之下，國民黨意識形態（孫文學說與蔣中正言論）被認為優越於西方的自由民主主義。例如於1978年10月，作為國家教育機關的教育部，竟與屬於特定政黨文宣組織的國民黨中央文化工作會及中央青年工作會，合辦「大學院校哲學/法律學教學研討會」，召集各大學院校擔任哲學、法律學、國父思想之專任教師與會¹¹³。雖所訂的主題是：「如何鞏固民主政治的法律基礎」，但會場上不少跟隨國民黨來台的第一代法學者，言必稱三民主義，歌頌的是**不同於**近代西方天賦人權與自然法思想的孫文「革命人權論」，以及帝制中國傳統上的「法律與道德合一論」¹¹⁴。該研討會亦將**沿襲**自訓政時期中國的「黨國法學」視為理所當然，故另一主題乃是「國父思想與哲學暨法律學的結合教學」；哲學方面的引言人即倡言：「在『三民主義學術化』、『學術三民主義化』的前提下，把根本原理之學的哲學與國父思想結合起來，實在是當前學術工作最重要課題之一。」¹¹⁵ 雖當下確有某些第二代法學者質疑：「台灣現行法係淵源自西方法制及其法理念，是否全部都能與三民主義相結合？」然而其最多亦僅僅表示三民主義理論需要「檢討」或「修正」，而非否定之¹¹⁶。可以看出就算法學者認同現代的/西方的自由民主價值，在

¹¹² 參見王泰升，前揭註 84，頁 154、157-158、252-253。

¹¹³ 參見教育部編（1978），《大學院校哲學及法律學教學研討會資料彙編》，頁 1，台北：中國國民黨中央青年工作會。

¹¹⁴ 參見教育部，前揭註 113，頁 50、55-60、64、126-127。

¹¹⁵ 參見教育部，前揭註 113，頁 105。

¹¹⁶ 參見教育部，前揭註 113，頁 110、114、117、119。以上討論，亦參見王泰升，

威權統治下，仍不敢大聲疾呼。

三、戰後西方法學的繼受及學術發表形式和論壇

在台灣的第二代法學者以及部份第一代法學者倡導下，以歐陸和日本的法學理論來評釋法院判決，以歐美日本立法例作為法制典範的學風，確實已逐漸興盛。此時引進戰後歐陸法學的代表性學者，如王澤鑑教授對所謂債權行為、物權行為概念的辨正、請求權規範基礎理論的闡釋與運用；翁岳生教授經由自身論著以及指導博碩士論文，而有系統地將德國行政法理論介紹到台灣來；以及許多教授以其在國外所學的法學理論、立法例或判決為依據，評釋台灣的立法或司法實踐¹¹⁷。有論者指出，在民法學方面已因留學德國者遽增，以致引領臺灣民法理論者已不再是日本，而轉變為德國的法學¹¹⁸。從台灣法學之發展而言，這般以歐陸法學理論或其法制，作為台灣社會實際發生的問題應有怎樣之立法、或作為司法裁判或行政處分的法律論證上依據，可算是將外來法在地化的方式之一。

上述學風可謂某程度忽略了歐陸（特別是德國）法釋義學與其社會現實的關聯性，而去脈絡地套用於台灣的社會現實¹¹⁹；亦即台灣法學界乃是以「創造性繼受」的方式，將歐陸法學吸納為在地的法學之一部分。這種學術傾向實有其時代性。按倘若不將外國法制及其法釋義等直接視為具有普世的「先進」性，而認為其係外國一定的社會現實下的產物，則將其導入台灣時，即須面對「台灣的社會現實又是什麼」的質問。令人困窘的是，當時在國民黨威權統治下的台灣社會現實確與歐陸有所不同，但如此豈非承認台灣不一定應該採用歐陸法制及其法釋義？其實台灣的社會現實，包括價值觀在內，是可予以改變的；若從法治理念出發，引導社會前進原本即是法律規範被期待的功能之一。然而若明白顯示欲改變台灣的現實，例如倡言本就應較強調個

前揭註 4，頁 339-340。

¹¹⁷ 亦參見蘇永欽（1996），〈台灣的社會變遷與法律學的發展〉，施茂林編，《當代法學名家論文集：慶祝法學叢刊創刊四十週年》，頁 567-569，台北：法學叢刊雜誌社。

¹¹⁸ 參見陳自強，前揭註 111，頁 346-347。

¹¹⁹ 參見黃舒芃（2009），《變遷社會中的法學方法》，頁 338-239，台北：元照。

人自由而非國權的維護，則等於是正面挑戰施行威權統治的國民黨政權、直接觸犯執政者所稱「反政府」的禁忌。於是，為了避其鋒刃，乃採取將外國的法學理論、法規範、法釋義等全部「去脈絡」、直接定義為「先進」的策略，以**隱藏**自我主張的方式表示：「是先進的某國法這樣認為，而不是我個人這樣主張」，卻不問如此將可能陷入思想文化上「自我殖民」的困境。前述民國時代中國的法學界，曾被批評為存在著隨意用刀切割一塊外國法即使用於本國的所謂「刀的外語觀」，但在承襲國民黨訓政／黨治經驗的戰後台灣，具有自由民主法治信仰的法學者若不「明知故犯」，又如何能推動在地法制的改變呢？

此外，在歐陸法學已成為台灣法學一部份的大環境下，也有某些台灣學者以從歐陸法學出發、**超越**歐陸法學，來自我期許，而作為其構思原創性的來源之一，即為台灣社會的法律經驗。例如，留學日本的邱聯恭教授，欲針對台灣民事訴訟程序實踐上的弊端，透過對於繼受自德日的民事訴訟法學說的批判，重新界定台灣法上各種訴訟審理原則的內涵；就像台灣新民事訴訟法有關判決基礎事實之提出、蒐集係由法院協同當事人為之的規定，已跟向來沿用日本通說而認為提出或蒐集應屬當事人權能及責任的「辯論主義」的意涵有所不同¹²⁰。這是另一種以「為在地社會重新打造」的想法，來實踐在地化。

在此同時，將判決評釋及介紹外國法制的**單篇論文**發表於屬於「同仁刊物」的法學期刊上，逐漸成為法學研究的表現形式。按自1960年代後期起，越來越多法學者認為應在撰寫教科書之外，針對各個法律議題，進行較深入探究之單篇論文的寫作。有許多未從事國家行政或司法職務、純屬學者的第一代、第二代法學者，更勇於以單篇論文**評釋、批判**台灣法院所為的判決。按法學教育機構如中興大學法律系的《中興法學》於1966年（後來隨著學校名稱的更動而易名為《臺北大學法學論叢》），政大法律系的《政大法學評論》於1969年，臺大法律系的《臺大法學論叢》於1971年，東吳法律系的

¹²⁰ 參見邱聯恭（2000），《程序選擇權論》，頁7、99-109，台北：林雅英。

《東吳法律學報》於 1976 年，皆開辦法學期刊，以鼓吹撰寫單篇學術論文¹²¹。不過當時的法學期刊，並無今之雙向匿名審稿制度。法學者將其分別發表於各期刊的論文彙整後出版**論文集**，亦逐漸成為教科書以外另一種重要的學術發表方式，例如「臺大法學叢書」自始即以此為特色。前揭法學期刊，即以 1960 年代中期之後歸國的年輕教授為主要作者，其和上一代一樣重視比較法研究，但在資料的完整性與論證的精密程度上，則有顯著的進展，也有較高的批判性¹²²。特別是 1980 年代中期之後許多第三代法學者紛紛留學歸國，進一步打破過去以教科書為主的趨勢，刊載於法學期刊的文章也逐漸專門化，學術水準日益提升¹²³。

另一方面，法學相關的**學術團體**相繼成立。1970 年出現了以「法學之比較研究及法治之宏揚」，作為學會成立宗旨之「中國比較法學會」。該會創立後在當時威權統治的大環境底下，選擇了遠離政治、親近學術的自我保護之道，故戮力於舉辦各式各樣的學術活動，以推動台灣法學的進步；但進入 1980 年代之後，該學會已較前積極地引進西方當代自由民主法治理念¹²⁴。亦在此同時，各個法學領域的研究者，也紛紛成立其自己的法學專業團體。例如民事訴訟法研究會即於 1980 年初成立，固定每三個月舉辦研討會一次，由台灣各大學研究、講授民事訴訟法之學者及實務家，輪流分別提出研究論文並進行共同討論，以促進民事訴訟法學理論與實務之銜接，使得「台灣的民事訴訟法學」得以逐漸發展萌芽，甚至引領後來在 1990 年代晚期展開的修法活動¹²⁵。

¹²¹ 例如，關於臺大法律系發行《臺大法學論叢》之旨趣，見王泰升，前揭註 84，頁 251。當時尚有由官方（司法行政部）所辦的《法學叢刊》、《軍法專刊》，及由私人所辦的《法令月刊》、《刑事法雜誌》、《憲政思潮》等法學期刊。

¹²² 參見蘇永欽，前揭註 117，頁 568。

¹²³ 參見葉俊榮（1999），〈法律學門成就評估與發展〉，《科學發展月刊》，27 卷 6 期，頁 608。

¹²⁴ 關於該學會創立迄今 40 年來的發展歷程，參見王泰升、曾文亮（即將出版），《台灣法學會四十年史：自由民主法治的推手》，台北：台灣法學會。

¹²⁵ 參見邱聯恭（1996），〈民事訴訟法學之回顧與展望〉，施茂林編，《當代法學名家論文集：慶祝法學叢刊創刊四十週年》，頁 150-193，台北：法學叢刊雜誌社。

台灣的法學發展至此，經過戰後 40 餘年、三個世代法學者的努力，已經逐漸具備規模。但是在威權統治的背景之下，學術仍然受到某程度的箝制，真正能夠自由地發展，須待 1987 年的解嚴而一舉衝破戰時或非常法制的束縛，才能展現嶄新氣象。

陸、自由民主法制下的多元與在地化(1987 年迄今)

因 1980 年代後期的政治自由化、民主化，第二代及第三代法學者較具有自由民主色彩的學說，已在 1990 年代逐漸獲得國家實證法的接納。再經約 15 年，於進入 2000 年代後，受教於第三代再出國或於國內獲得博士學位的第四代法學者，亦孕育而生，其以更多元的研究視角及學科訓練，與第三代法學者共同在第二代法學者影響力仍相當強的情況下，帶領當今台灣的法學發展。在百花齊放的 1990 年代及 2000 年代，法釋義學不再一枝獨秀，法學界開始重視法釋義以外的法學研究途徑，台灣在地性的研究也獲得更多的關注；同時法學評比的基準已逐漸趨向以學術本身，而不再僅以立法、司法、行政上的實務需求為導向。

一、與歐美當代自由民主法學理論同步發展

以 1987 年解嚴為法制上分水嶺，台灣在 1980 年代後期逐漸走向自由化與民主化，此一風潮從法學界逐漸散布到法律實務界。法學界從外國引進的法學理論能為法律實務界所接納，其中一個重要因素是，從事司法違憲審查的大法官經常是由具有留學經驗的學者出任，最著名的例子即是擔任大法官的時間超過 30 年、在臺大法律系任教、精通德、日兩國行政法學的翁岳生教授¹²⁶。整體而言，根據統計，第四屆以前（1985 年以前）的大法官會議，最常引用的外國法判例是日本，第五屆（1985-1994）則是美國，從第六屆

¹²⁶ 參見葉俊榮主編（2009），《法治的開拓與傳承：翁岳生教授的公法世界》，頁 16-20、183，台北：元照。

開始(1994年起)改為**德國**，此與大法官的留學國背景高度相關¹²⁷。自1990年代初期開始，典型的德國法概念，如法治國家、比例原則、法律保留、基本權的客觀面向乃至於制度性保障等等，經由法學者不斷的引介與開展，而為台灣的憲法解釋機關所肯認¹²⁸，並對這個時期台灣法之邁向自由民主，貢獻良多¹²⁹。大體而言，從1980年代後期的**解嚴開始**，自歐美引進之傾向自由民主的法學理論已成為法學界**主流**，並進而**影響**司法實務界的裁判，亦即整個國家實證法的內涵；相對的，承襲自民國時代中國與日治時期台灣的戰前日本學說，則已**漸次褪色**。

約於1980年代中期出道的第三代法學者的學術研究歷程，與台灣**民主化**相當，亦因此在部份第二代學者的帶領下投身於**正常國家法律體制**之重建¹³⁰。或許受到政治與社會轉型、既有法律規範體系鬆動的影響，以第三代為主的法學者由於參與修法立法的討論，並意識到法政策形成的複雜性，而對過去自限於法規範注釋的作法有所反省，甚或開始強化立法論上探究，展現出由法學者主導重要法案之立法或修法的「**學者立法**」氣勢¹³¹。在學者的推動下，台灣晚近完成了許多重大的立法上工程，包括民法自1990年代晚期起的債編修正，直到2010年年初物權編的通過為止，每一編都有所增修；民事訴訟法、刑事訴訟法、刑法等的修正，均非僅單條、小規模的修正，而是大幅度的改變，行政法制也在1990年代趨向完備，包括行政程序法的制定、行政訴訟法的全面翻新等等。

這般透過外國法學知識來**改造**本國法制，對於台灣因應自1990年代迄今、從自由化與民主化，到去管制後的再管制，再到全球化底下經貿體制的調整，所需要的法制建設，都做出重大貢獻。惟法學者是否**過度執意**於引進

¹²⁷ 參見張文貞(2009)，〈人權保障與憲法解釋：對司法院大法官釋憲的期許〉，《台灣法學雜誌》，127期，頁98。

¹²⁸ 參見黃舒芃，前揭註119，頁228-229。亦參見黃綠星法官之經驗談，司法院司法行政廳，前揭註107，頁190。

¹²⁹ 關於1990年代獨立運作且向自由民主理念靠攏的司法機關，參見王泰升，〈自由民主憲政在台灣的實現：一個歷史的巧合〉，《台灣史研究》，11卷1期，頁206-209。

¹³⁰ 參見葉俊榮，前揭註123，頁608。

¹³¹ 參見蘇永欽，前揭註117，頁574；葉俊榮，前揭註123，頁608。

外國所謂「先進」的法制，而慣性地忽略台灣在地的現實條件，恐怕亦有再省思的必要。此外，也有部分第三代或第四代的法學者，不再以司法實務作為唯一的對話夥伴，且嘗試發表**非從**法律角度探討社會問題的文章¹³²。況且特別是對第四代法學者而言，在第三代法學者幾乎打造了一個相當「完備」的台灣法制之後，已沒有太大的學術空間可繼續執著於透過外國法學知識來改造本國法制，其充沛的研究能量因而**轉向**於較具批判性的法學省思或更具在地關懷的法實證研究。總之，本於過去數十年的基礎，以面臨台灣重大轉型期為契機，台灣的法學者將其學自當代歐美與日本的法學知識，傳遞至台灣的法律制度及實務運作，且在研究取徑與關懷方向上也有所改變了。

二、多元的法學研究取徑以追求台灣人民福祉

更加**多元**，即是所改變的特色之一。一方面，傳承自歐陸的**法釋義學**，因司法實務上的需求而**繼續**發展。眾多先在台灣接受法學訓練後再出國拓展視野的法學者，除延續既有的歐陸法釋義學傳統外，也逐漸地改為針對台灣社會在地的法律爭議，進行法釋義的爭辯。也有法學者純就法律概念本身為辯詰，例如認為因過去一味仰賴日本學說以致發生「誤解」，而擬以「澄清」法律概念應有之意涵的方式，提出法釋義上的主張¹³³。另一方面，傳承自美國的**法律經濟分析**或**政策導向思考**等研究取徑，不斷被引進；且隨著 1990 年代以後前往美國攻讀法學博士學位的台灣法律人的增多（相較於過去之以至德國攻讀博士學位為主流），美國法學對台灣法學界的影響力將與日俱增。其結果，似乎隱然呈現因**留學國**，特別是德國或美國，之不同而導致的「法學典範」之爭¹³⁴。惟自 1990 年代起，於在地認同、自主意識等逐漸昂

¹³² 參見蘇永欽，前揭註 117，頁 574。

¹³³ 例如，陳自強教授指出台灣法學界某些有關民法釋義學的見解，可能都是不加深思地接受日本的學說，而未注意到台灣民法係採德國立法例而該等見解並非德國通說。參見陳自強（2010），〈台灣民法百年：以財產法之修正為中心〉，《月旦法學雜誌》，186 期，頁 114-116。不過，德國的通說為什麼就是台灣法律概念應有之意涵，可能還需要進一步說明。

¹³⁴ 參見張嘉尹（2010），〈憲法之「科際整合」研究的意義與可能性：一個方法論的反思〉，《世新法學》，3 卷 2 期，頁 5。

揚的台灣法學界，出現了不少法學者毅然走出以往偏向純然繼受外來學說之較「安全」、較不涉入在地爭議的道路，而開始廣泛且深入地評析本地的具體個案判決或解釋，以及將這些法規內容與台灣在地的歷史文化或政治經濟社會條件一併觀察，**不再讓留學國的法制與學說束縛其法學思維**¹³⁵。

於 1990 年代後期，留美學界葉俊榮即指出，法學的課題必須對整體社會進行規範性思考，故法學界已開始積極展開**與其他學門**的對話。首先，法學經由與規範對象相關的學門來補強規範領域的可行性，如資訊法、工程法等規範與科技領域的配合，心理學、社會學與少年福利法的結合。其次，經由其他學門研究議題與方法的引進，法學也得以重新定位與詮釋傳統的規範與概念，例如透過心理學影響刑法學上行為的理解；政治學上對政治行為的描述影響了憲法學者與行政法學者的思考；經濟學上的效率與交易成本的概念，也影響法規的詮釋。第三，法學亦藉由其他學科的知識，進一步來反思法規本身的問題，包括規範的意義、正當性來源、法與道德的關係、法與權力機制的關係，乃至於法規的哲學基礎等¹³⁶。

換言之，法學已不能僅是針對條文的再生產，而必須正視其他學科之發展並與之相結合。於 1990 年代至 2000 年代前期的 10 餘年間，招收非法律系畢業生而施以法學訓練，或招收法律系畢業生而施以法律以外其他學科之訓練，以求「科際整合」為科技法律、或以具有「科際整合」能力為目標的研究所或大學部，如雨後春筍般出現，一時蔚為風潮¹³⁷。有論者批評：台灣法學界在談「科際整合」時，似乎沒有考慮或輕忽了法釋義學的基礎或重要性¹³⁸。依筆者之見，法釋義學應該是**被整合**，而非被排除；但長期以來有意或無意被忽視的法經驗事實，也應**被導入**關於法制定或法適用的論證當中，以補充或強化論證本身所欲達成之說服人們接受該利益衡量或價值判斷之為妥當¹³⁹。

¹³⁵ 其例可參見王泰升，前揭註 84，頁 253-254。

¹³⁶ 葉俊榮，前揭註 123，頁 609-610。

¹³⁷ 其詳情，參見王泰升，前揭註 7，頁 21-23。

¹³⁸ 參見黃舒芃，前揭註 119，頁 236-237。

¹³⁹ 參見王泰升，前揭註 4，頁 30-34、37。類似的見解，參見張嘉尹，前揭註 134，

晚近以來，**法經驗事實**的研究取徑已受到相當程度的重視。在台灣，留學美國的法學者的確較常進行法經驗事實的研究，不過留德的刑法學者林山田早在 1977 年就曾為文介紹德國學界的「法事實研究」¹⁴⁰，故雖留德的法學者較傾向於發揮其在法釋義方面的長處，但亦有進行法事實之研究者。有鑑於前述多元或科際整合的法學研究取徑之獲得重視，國科會於 2006 年委託臺大法律學院開設以服務學術研究為主的「台灣法實證研究資料庫」，期能藉由資料的便利性，鼓勵法學者從事法經驗事實研究。與其他學門的交流不僅豐富了法學者的思考，無形中也改變了法學者所使用的語言及語體。例如逐漸放棄法學界多年慣用的淺白文言體，改用社會科學論述通用的白話體，以示與社會科學溝通交流¹⁴¹。

上述法學研究走向，在在都促使法學研究不能再僅就法規範面進行釋義上的操作，而須考量該等法釋義將被適用的社會，亦即**台灣社會**的經驗事實。其結果，以中華民國此一國家組織體的法制及其施行後社會實況為研究對象，實質上就等於是針對台灣社會所為的法學研究；按在國內固然仍稱「**中華民國法**」，但到了國際就改稱為「**台灣法**」了¹⁴²。且自 1990 年代起，國家法律不再禁止人民主張台灣應成為一個主權獨立國家¹⁴³，近半世紀的**共同生活經驗**更使得不同族群者都有可能接受**台灣主體意識**，進而以之檢視、批

頁 16-21、41-42。

¹⁴⁰ 參見林山田（1977），〈法事實研究：一個亟待加強的法學研究〉，《法學叢刊》，22 卷 4 期，頁 48-54。

¹⁴¹ 參見蘇永欽，前揭註 117，頁 574。

¹⁴² 參見 Tay-Sheng Wang, Chapter 4: Taiwan, in EAST ASIAN LEGAL SYSTEMS: LAW, SOCIETY AND PLURALISM IN EAST ASIA 124, 124-161 (P. L. Tan ed., 1997)；CHANG-FA LO, THE LEGAL CULTURE AND SYSTEM OF TAIWAN 3-4 (2006)；後藤武秀（2009），〈台灣法の歴史と思想〉，頁 5-7，京都：法律文化社；高見澤磨、鈴木賢（2010），〈中国にとって法とは何か：統治の道具から市民の権利へ〉，頁 64-65，東京：岩波書店。台灣的民法學者在日本發表論文時，也將「中華民國民法」定位為「台灣民法」，參見陳自強，前揭註 111，頁 342。

¹⁴³ 於中華民國法制底下，直到 1992 年刑法 100 條修正後，「台獨」言論始不再觸犯刑法，此一立足點上的劣勢，已在今之台灣造就了國族認同言論市場上的不公平競爭。

判、修改原自民國時代中國移入的中華民國法制。因此 1990 年代以降，除了原有之以民國時代中國連接在台灣的中華民國的「中華民國法律史」之外，還併存著以今之台灣社會為主體來追溯歷史的「台灣法律史」¹⁴⁴。以「因多源而多元」為特色的**台灣法學**，已悄然成形。

於 2000 年代，中華民國民法物權編或刑法總則編的修改，基本上都以因應台灣社會的需求作為核心關懷¹⁴⁵。此正表示**台灣人民利益**的維護，乃是台灣法學界在研究典範多元併存中唯一共同的目標。於十九世紀西方勢力席捲東亞的世界局勢中，百餘年前來自近代西方的現代意義的法學，在台灣於焉完成其之**在地化**。

三、學術發表方式的多樣化與國際化

法學的**學術評比基準**，從 1980 年代後期至 2000 年代，隨著整個台灣學術界的變遷而有所調整。近年來政府部門或學校當局，對於校、院、系，乃至於個別學者的研究成果評鑑，都漸次設計出評比基準，系所評鑑牽涉到各系所未來的招生及預算、個別學者的評量則影響教職之升遷。在上述評鑑中，**期刊論文**已成為學術界各領域皆相當重視的研究表現形態。按台灣法學界對於學術期刊過去一直是走日本式的「同仁刊物」路線，但國科會自 2000 年起設置「臺灣社會科學引文索引」(TSSCI) 資料庫，收錄「國內出版的社會科學類『核心』期刊，亦即學術水準較高、影響力較大，且出刊過程較嚴謹的期刊。」¹⁴⁶ 而在 TSSCI 資料庫收錄期刊評量標準中，相當重視內稿

¹⁴⁴ 參見台灣法學會編 (1996)，《台灣法制一百年論文集》，台北：台灣法學會；王泰升 (2006)，《台灣法律史的建立》，2 版，台北：自刊，頁 36-39 (初版發行於 1997 年)。

¹⁴⁵ 參見王泰升，前揭註 2，頁 245、258、287-288。

¹⁴⁶ 管中閔、于若蓉 (2000)，《「臺灣社會科學引文索引」資料庫的建置概況》，載於 TSSCI 資料庫網站：<http://ssrc.sinica.edu.tw/ssrc-home/5-21.htm> (最後瀏覽日：02/17/2011)。由於有 TSSCI 資料庫所收納的法學期刊足供評鑑之用，台灣法學界並未被迫須以收納美國法律期刊為主的 SSCI 資料庫為評鑑基準，按迄今台灣法學界中獲得國家學術獎項者，仍以並無在 SSCI 資料庫內期刊發表論文者占多數。不過，台灣的法學者若能在被收錄於 SSCI 資料庫之期刊上發表論文，當然

比率（越低越好）、公開徵稿、雙向匿名審稿，以使法學期刊趨向論文審查與公共論壇化。在上述評鑑機制下，許多重要的法學期刊已從同仁刊物轉型為**公共論壇式**刊物，個別的法學者則被推向朝發表這類**經審查**的期刊論文努力。不過，於今台灣學術界已承認**專論式專書**在人文社會科學上具有重大意義，故已不再僅偏重於期刊論文矣。

以往在法學發展上曾扮演火車頭角色的**教科書**寫作，雖已不再一枝獨秀，但仍有許多法學者認為此係傳播其專業知識之必要的**奠基工程**。還有另一種新形態的教科書寫作，例如人才濟濟的行政法學界，於 1998 年以集體合作方式，多位學者共同撰寫「行政法」出版。主要由第二代法學者發其端的**個人論文集**，依然是這個階段法學界所盛行的出版方式，**研討會論文集**結成書出版者亦然。值得注意的是，第三代和第四代法學者也**逐漸開啟**了專論式專書的寫作，此頗有方興未艾之勢。可見在 1990 年代和 2000 年代，不僅法學的研究取徑有所創新，研究成果的表達方式也呈現多樣化。

在國際學術界發表學術論文，固然是 2000 年代台灣法學者的**新挑戰**，但也是**提升**台灣法學研究品質的新契機。按法學界不能自外於 2000 年代的全球化浪潮，將台灣的法學研究成果帶至國際學術舞台，並與國際學術界對話，已成為新的課題。不過從某個角度而言，在地化乃是國際化的**基礎**。按台灣已經累積了百年以上的現代法制施行經驗，又經數個世代的赴國外取經，已有能力使用作為當今世界學術主流的法學概念與理論，表述台灣在地的法律發展經驗，或進行普世性法律議題的討論。因此國際化的壓力反而將促使台灣的法學者，更加重視對在地法律實務運作及其社會效應之研究。其結果，不但使法學論述更貼近在地社會脈動、更有助益於本國的立法、司法與行政，且經由與其他國家法學者的交流，更能把外國法作為本國制法與執法上的**選項**，且更增進本國與外國相互間的**了解**與合作。在國際化的趨勢下，能否運用作為國際學界主要語言的英語，對於法學研究者的重要性日增，不過最關鍵而根本的因素仍在於法學研究成果的品質，而非法學研究者的語言能力。

會獲得相當不錯的學術評價。

柒、結 論

台灣於戰後所形成的第一代法學者，大多數係曾在民國時代中國受教育的外省人，承襲著中國從清末到民國時代的法學發展經驗，占少數之曾在日治時期台灣受教育的本省人，則擁有戰前日本法學的訓練並熟悉日治台灣的法學內涵。作為前揭中國法學經驗的特色即是，於清末經由翻譯明治日本充滿著漢字之關於西方法制和法學的論述，而產出以華文表達之有別於傳統的「現代」法學知識。並於北洋政府時期繼續受日本法學影響，形成了以西方法/比較法作為新式立法或司法的典範或論證上根據的學風。國民政府接著完成「六法體系」法典，催生出眾多對中華民國法條進行釋義的法律書籍，且為了快速地做成法釋義，以應法適用之需，留學國別不再以日本為一枝獨秀的法學者們，將歐陸日本的學說不加分析批判地全盤移植至民國中國；另一方面，其訓政時期黨治體制亦造就了「黨國法學」，並於中日戰爭時期與當時的日本同樣走向法西斯化。戰後接管台灣的中國，因 1946 年的制憲活動而帶動了自由主義法學的發展，但其旋因共產黨掌政而在中國消逝；但承載上述民國時代中國經驗的一群法學者，已隨著 1949 年年底中華民國政府的遷台而來到台灣，而與某些台灣在地之具有日本法學經驗的法學者，組成台灣第一代法學者。然而，卻有不少台灣於日治時期所培育的法律人，被排拒於法學界之外。

戰後初期的台灣，在法學學術累積上並不順利。按民國時代中國的法學論著大部分並未被攜至台灣，台灣原有的戰前日本法學論著又因國家法已更換、政府強烈地排斥日語文而無用武之地。於是，法學的傳遞僅能透過教師以講演的方式來進行，教學內容也多注重法釋義學的條文解釋。且不論出身是民國時代中國或台灣本地，不問來自實務界或學院的法學者，均或多或少受日本法學影響，以致當時台灣的法學界仍以戰前日本的學說為主；其中帶有濃厚國家主義色彩者，更為戒嚴戡亂時期統治階層所歡迎。

不過 1960 年代中期以後，學院內的第二代法學者逐漸帶回歐陸與日本於戰後所發展出的較傾向自由民主的法學內涵，並致力於移植外國學說，包

括以之撰寫教科書，且因為欲闡述來自國外的法學理論，而開始解析台灣本地的法院判決等司法實務見解。這般將歐陸法釋義學去脈絡地套用於台灣的社會現實，實乃先驗地將外國法律條文及其法釋義等視為具有普世的「先進」性，再據以期待國內法做相對應的修改，但此為避免觸怒執政當局所不得不然。惟亦有學者認為可超越繼受母國學說，來尋求台灣社會最適的法制。就在各大學法學期刊的支持下，深入特定議題研究的單篇論文，逐漸成為發表學術成果的重要方式。於 1980 年代中期之後，加入了第三代法學者；此時雖仍受到威權統治之控制，但戰後 40 餘年來的發展與累積，已使台灣法學的深度與廣度達到一定的規模。

台灣於 1987 年解嚴之後，自由開放的風氣使法學呈現前所未有的活潑與多元。法學者不再僅限於對既有法規範為注釋，而已強化其立法論上研究，甚至積極主導重要法案的立法工作。和其他學門的合作與對話也逐漸被重視，諸如引進美國的法律經濟分析或政策導向思考等，且出現以「科際整合」為目標的法學教育機構。此外，學術表達方式也呈現多樣化，不再局限於過去的教科書撰寫，除了單篇論文、集結成冊的論文集外，專論式專書的寫作正方興未艾。於 2000 年代，再加入曾受教於第三代法學者的新興第四代法學者，台灣的法學界已走出單純的繼受外國法學理論的窠臼，而採取多源且多元的研究途徑。尤要者，法學者已能正視一般人及社會的需求，發展具有台灣在地特色的法學。按在地化恰係國際化的基礎，累積數個世代之努力的台灣法學，已開始嘗試向國際發聲，或表述台灣的法律經驗，或進行普世性法律議題的探究；與國際學術交流亦回饋給台灣法學者重新思考在地法律運作實態的機會，以再深化台灣法學的內涵。

經戰後台灣四個世代法學者接力式地承繼、開創、累積法學研究成果，於今面對全球化浪潮，正值台灣法學已發展成熟，各項條件完備，足以對內為人民造福，對外充分表達已見。當今台灣的法學者，何其有幸能躬逢其盛，又有什麼理由可推諉卸責呢？

參考文獻

一、中文部分

- 大公報 (1947)。〈五、評中華民國憲法草案修正案〉，《中華法學雜誌》，5 卷 9、10 號合刊(制憲專號)，頁 213-218。(Takungpao [1947]. A comment on the draft of the Constitution of the Republic of China. *Chinese Law Journal*, 5[9.10], 213-218.)
- (1947)。〈六、論憲草中的政府責任〉，《中華法學雜誌》，5 卷 9、10 號合刊(制憲專號)，頁 218-221。(Takungpao [1947]. A discussion on the duty of government in the draft of the constitution. *Chinese Law Journal*, 5[9.10], 218-221.)
- 山中永之佑等著，堯嘉寧等譯 (2008)。《新日本近代法論》。台北：五南。(Einosuke Yamanaka et al., Chia-Ning Yao et al. [Trans.]. [2008]. *Modern laws of Japan revisited*. Taipei: Wunan.)
- 中國國民黨 (1979)。〈關於司法制度之完成及其改良進步之規劃案：民國十八年六月十七日通過〉，秦孝儀主編，《中國國民黨歷屆歷次中全會重要決議案彙編(一)》，頁 131。台北：中國國民黨中央委員會黨史委員會。(Kuomintang [1979]. A plan of the completion and improvement of the judicial system: Approved in June 17th, 1929. In Hsiao-Yi Chin [Ed.], *The compilation of previous important resolutions of the central committee of the KMT, vol. I* [p. 131]. Taipei: Party's Historian Committee of the KMT.)
- 王甲乙、楊建華、鄭健才 (1960)。《民事訴訟法論》。台北：自刊。(Chia-Yi Wang, Chien-Hua Yang & Chien-Tsai Cheng [1960]. *Civil procedure law*. Taipei: Author.)
- 王家瑩 (1983)。《法學宗師：王寵惠的故事》。台北：近代中國。(Chia-Ying Wang [1983]. *A master of the law: The story of Wang Chung-Hui*. Taipei: Modern China.)

- 王泰升(1999)。*《台灣日治時期的法律改革》*。台北：聯經。(Tay-Sheng Wang [1999]. *Legal reform in Taiwan under Japanese colonial rule*. Taipei: Linking.)
- (2002)。*《國立臺灣大學法律學院院史(1928-2000)：臺大法學教育的回顧》*。台北：國立臺灣大學法律學院。(Tay-Sheng Wang [2002]. *History of National Taiwan University College of Law (1928-2000): A review of legal education*. Taipei: National Taiwan University, College of Law.)
- (2004)。*〈自由民主憲政在臺灣的實現：一個歷史的巧合〉*，《臺灣史研究》，11卷1期，頁167-224。(Tay-Sheng Wang [2004]. The realization of liberal and democratic constitutional order in Taiwan: A historical coincidence. *Taiwan Historical Research*, 11[1], 167-224.)
- (2005)。*《台灣法的世紀變革》*。台北：元照。(Tay-Sheng Wang [2005]. *The evolution of Taiwan's law in the past century*. Taipei: Angle.)
- (2006)。*《台灣法律史的建立》*，2版。台北：自刊。(Tay-Sheng Wang [2006]. *The establishment of Taiwan legal history* [2nd ed.]. Taipei: Author.)
- (2007)。*〈清末及民國時代中國與西式法院的初次接觸：以法院制度及其設置為中心〉*，《中研院法學期刊》，1期，頁105-162。(Tay-Sheng Wang [2007]. The initial encounter with Western-style courts of Ch'ing and Republican China: A discussion on the institutions and establishment of courts. *Academia Sinica Law Journal*, 1, 105-162.)
- (2008)。*〈台灣法學教育的發展與省思：一個法律社會史的分析〉*，《臺北大學法學論叢》，68期，頁1-40。(Tay-Sheng Wang [2008]. Retrospection and re-evaluation on legal education in Taiwan: An analysis from legal-sociological perspective. *Taipei University Law Review*, 68, 1-40.)
- (2009)。*〈國民黨在中國的「黨治」經驗：民主憲政的助力或阻力〉*，《中研院法學期刊》，5期，頁69-228。(Tay-Sheng Wang [2009]. The

- “party-rule” practice of KMT in Republican China: Promoter or suppresser of constitutional democracy?. *Academia Sinica Law Journal*, 5, 69-228.)
- (2009)。*台灣法律史概論*，3 版。台北：元照。(Tay-Sheng Wang [2009]. *Introduction to the legal history of Taiwan* [3rd ed.]. Taipei: Angle.)
- (2010)。*具有歷史思維的法學：結合台灣法律社會史與法律論證*。台北：元照。(Tay-Sheng Wang [2010]. *Jurisprudence with historical thinking: Combination of Taiwanese social history of law and legal reasoning*. Taipei: Angle.)
- 王泰升、堯嘉寧、陳韻如 (2004)。*戴炎輝的「鄉村臺灣」研究與淡新檔案：在地「法律與社會」研究取徑的斷裂、傳承和對話*，《法制史研究》，5 期，頁 255-325。(Tay-Sheng Wang, Chia-Ning Yao & Yun-Ru Chen [2004]. Tai Yan-hui’s “rural Taiwan” and Tanhsin Archives: Rethinking “law and society” studies in Taiwan. *Legal History Review*, 5, 255-325.)
- 王泰升、曾文亮 (2005)。*二十世紀台北律師公會會史*。台北：台北律師公會。(Tay-Sheng Wang & Wen-Liang Tseng [2005]. *The history of Taipei Bar Association in the 20th century*. Taipei: Taipei Bar Association.)
- (即將出版)。*台灣法學會四十年史：自由民主法治的推手*。台北：台灣法學會。(Tay-Sheng Wang & Wen-Liang Tseng [forthcoming]. *The history of Taiwan Law Society in the past forty years: A promoter for liberal democracy and rule of law*. Taipei: Taiwan Law Society.)
- 王健朗 (2000)。*中國廢除不平等條約的歷程*。南昌：江西人民出版社。(Wang Jianlang [2000]. *The process of abolishing all unequal treaties in China*. Nanchang: JiangXi Peoples’ Publishing House.)
- 王寵惠 (2008)。*今後司法改良之方針 (一)*，張仁善編，《王寵惠法學文集》，頁 285-287。北京：法律出版社。(Wang Chung-Hui [2008]. The policy for judicial improvement in the future, vol. 1. In Zhang Renshan [Ed.], *The collection of Wang Chung-Hui’s legal papers* (pp. 285-287). Beijing: Law Press.)

- 王覺源 (1989)。《近代中國人物漫譚》。台北：東大圖書。(Chueh-Yuan Wang [1989]. *Modern Chinese figures*. Taipei: Dong Da.)
- 北京圖書館編 (1990)。《民國時期總書目 (1911-1949)：法律》。北京：書目文獻出版社。(Beijing Library [1990]. *The general bibliography in the period of the Republic of China (1911-1949): Law*. Beijing: Bibliography and Document Publishing House.)
- 司法院司法行政廳編 (2004)。《台灣法界耆宿口述歷史 (第一輯)》。台北：司法院。(Department of Judicial Administration of Judicial Yuan [Ed.]. [2004]. *The oral history of seniors in Taiwan's legal community vol. I*. Taipei: Judicial Yuan.)
- (2006)。《台灣法界耆宿口述歷史 (第二輯)》。台北：司法院。(Department of Judicial Administration of Judicial Yuan [Ed.]. [2006]. *The oral history of seniors in Taiwan's legal community vol. II*. Taipei: Judicial Yuan.)
- (2007)。《台灣法界耆宿口述歷史 (第三輯)》。台北：司法院。(Department of Judicial Administration of Judicial Yuan [Ed.]. [2007]. *The oral history of seniors in Taiwan's legal community vol. III*. Taipei: Judicial Yuan.)
- (2008)。《台灣法界耆宿口述歷史 (第四輯)》。台北：司法院。(Department of Judicial Administration of Judicial Yuan [Ed.]. [2008]. *The oral history of seniors in Taiwan's legal community vol. IV*. Taipei: Judicial Yuan.)
- 台灣法學會編 (1996)。《台灣法制一百年論文集》。台北：台灣法學會。(Taiwan Law Society [1996]. *Essays on the evolution of Taiwanese laws (1895-1945)*. Taipei: Taiwan Law Society.)
- 石畢凡 (2004)。《近代中國自由主義憲政思潮研究》。濟南：山東人民出版社。(Shi Bifan [2004]. *A study on modern Chinese liberal constitutionalism*. Jinan: Shandong Peoples' Publishing House.)

吳經熊、金鳴盛（1936）。《中華民國訓政時期約法釋義》。上海：會文堂新記書局。（John C. H. Wu & Ming-Sheng Chin [1936]. *Interpretations on the Constitution of the Republic of China during the period of tutelage*. Shanghai: Huiwentang.）

李定一（1978）。《中美早期外交史》。台北：傳記文學。（Ting-Yi Li [1978]. *Early diplomatic history between China and the United States (1784-1894)*. Taipei: Biography & Autobiography.）

李貴連（2001）。〈中國近現代法學的百年歷程〉，蘇力、賀衛方編，《二十世紀的中國：學術與社會·法學卷》，頁 214-319。濟南：山東人民出版社。（Li Guilian [2001]. The history of Chinese modern jurisprudence in a century. In Su Li & He Weifang [Eds.], *China in the 20th Century: Academy and society - Jurisprudence* [pp. 214-319]. Jinan: Shandong Peoples' Publishing House.）

-----（2002）。《近代中國法制與法學》。北京：北京大學出版社。（Li Guilian [2002]. *Modern Chinese legal systems and jurisprudence*. Beijing: Beijing University.）

李劍農（1957）。《中國近百年政治史（上）》。台北：臺灣商務印書館。（Chien-Nung Li [1957]. *The Chinese political history in the past hundred years vol. I*. Taipei: Commercial Press.）

沈家本（2008）。《寄篋文存：卷四考釋學斷》，載於中國基本古籍庫 <http://antique.lib.ntu.edu.tw/webintro/setupcgk.htm>（最後瀏覽日：02/17/2011）。（Chia-Pen Shen [2008]. *The writings of Chi-Yi, Vol. IV*. Retrieved Feb 17, 2011, from the website of Database of Chinese Classic Ancient Books: <http://antique.lib.ntu.edu.tw/webintro/setupcgk.htm>）

居正（1935）。〈司法黨化問題〉，《東方雜誌》，32 卷 10 號，頁 6-19。（Cheng Chu [1935]. The issue of party-oriented judiciary. *Eastern Miscellany*, 32[10], 6-19.）

東吳大學（2007）。《簡史》，載於東吳大學網站

- http://twb.idc.scu.edu.tw/scu2007/zh_tw/school_intro_simple_history.htm
 (最後瀏覽日：02/17/2011)。(Soochow University [2007]. *History*. Retrieved Feb 17, 2011, from Soochow University: http://twb.idc.scu.edu.tw/scu2007/zh_tw/school_intro_simple_history.htm)
- 林山田 (1977)。〈法事實研究：一個亟待加強的法學研究〉，《法學叢刊》，22 卷 4 期，頁 48-54。(Shan-Tien Lin [1977]. A study on legal facts. *China Law Journal*, 22[4], 48-54.)
- 林紀東 (1952)。《中國行政法總論》。台北：正中。(Chi-Tung Lin [1952]. *General principles of Chinese administrative law*. Taipei: Cheng Chung.)
- (1960)。《中國國憲法釋論》。台北：朝陽大學法律評論社。(Chi-Tung Lin [1960]. *A treatise on the Constitution of the Republic of China*. Taipei: Chaoyang Law Review.)
- 邱志紅 (2008)。〈朝陽大學法律教育初探：兼論民國時期北京律師的養成〉，《史林》，總 105 期，頁 48-57。(Qiu Zhihong [2008]. An initial study on the legal education in Chaoyang University: Also on the formation of Beijing lawyers in the Republic era. *Historical Review*, 105, 48-57.)
- 邱聯恭 (1996)。〈民事訴訟法學之回顧與展望〉，施茂林編，《當代法學名家論文集：慶祝法學叢刊創刊四十週年》，頁 151-193。台北：法學叢刊雜誌社。(Lien-Kung Chiu [1996]. A review and prospect of the studies on the civil procedural law. In Mao-Lin Shih [Ed.], *Essays of contemporary jurists: Celebrating the 40th anniversary of China Law Journal* [pp. 151-193]. Taipei: China Law Journal.)
- (2000)。《程序選擇權論》。台北：林雅英。(Lien-Kung Chiu [2000]. *The options in the civil procedure*. Taipei: Ya-Ying Lin.)
- 胡有瑞、劉本炎、盧申芳 (1996)。〈王寵惠先生百年誕辰口述歷史座談會紀實〉，陳鵬仁編，《百年憶述：先進先賢百年誕辰口述歷史合輯》，頁 191-220。台北：近代中國。(Yo-Jui Hu et al. [1996]. The minutes of the oral history forum on the centennial birthday of Mr. Wang Chung-Hui. In

- Peng-Jen Chen [Ed.], *Memory of a century: Oral history collection of forerunners* [pp. 191-220]. Taipei: Modern China.)
- 夏勤、郁嶷講述，王選疏（1927）。《朝陽大學法律科講義：法學通論·法院編制法》。北京：朝陽大學。（Chin Hsia & Yi Yu [Lec.], Hsuan Wang [Note]. [1927]. *Lecture for Chaoyang University Law School: General theory of law – Court organization law*. Beijing: Chaoyang University.）
- 孫森焱（1988）。《民法債編總論》，修訂 8 版。台北：三民。（Sen-Yen Sun [1988]. *General principles of obligation law in the civil code* [8th ed.]. Taipei: San Min.）
- 孫慧敏（2002）。〈從東京、北京到上海：日系法學教育與中國律師的養成（1902-1914）〉，《法制史研究》，3 期，頁 157-196。（Huei-Min Sun [2002]. From Tokyo to Peking and Shanghai: The diffusion of Japanese style legal education and the early development of the Chinese legal profession (1902-1914). *Legal History Review*, 3, 157-196.）
- 展恒舉（1973）。《中國近代法制史》。台北：臺灣商務印書館。（Heng-Chu Chan [1973]. *Legal history of modern China*. Taipei: Commercial Press.）
- 浦伊蓮（Lilian Pudles）著，許苗杰譯（2003）。〈二十世紀初中國留日學生的法政教育〉，法國漢學叢書編輯委員會編，《法國漢學教育史專號第八輯》，頁 250-284。北京：中華書局。（Lilian Pudles, Xu Miaojie [Trans.]. [2003]. The legal and political education of Chinese students in Japan in the early 20th century. In Sinologie Française [Ed.], *Sinologie Française: The history of education VIII* [pp. 250-284]. Beijing: Zhonghua Books.）
- 國史館中華民國史法律志編纂委員會編（1994）。《中華民國史法律志（初稿）》。台北：國史館。（Academia Historica [Ed.]. [1994]. *Draft gazetteer of legal history of the Republic of China*. Taipei: Academia Historica.）
- 國立臺灣大學研究社編（1992）。《國立台灣大學法學院舊藏日文台灣資料目錄》。台北：國立臺灣大學法學院。（National Taiwan University Research Center [Ed.]. [1992]. The collection of Taiwan data in Japanese, National

- Taiwan University. Taipei: National Taiwan University, College of Law.)。
- 張文伯編(1967)◦《龐德學述》◦台北:中華大典編印會◦(Wen-Po Chang [Ed.]. [1967]. *The essays of Pound*. Taipei: Chung-hua-ta-tien.)
- 張文貞(2009)◦〈人權保障與憲法解釋:對司法院大法官釋憲的期許〉,《台灣法學雜誌》,127期,頁94-98◦(Wen-Chen Chang [2009]. Protection of human rights and constitutional interpretation. *Taiwan Law Journal*, 127, 94-98.)
- 張嘉尹(2010)◦〈憲法之「科際整合」研究的意義與可能性:一個方法論的反思〉,《世新法學》,3卷2期,頁1-49◦(Chia-Yin Chang [2010]. A methodological reflection on the interdisciplinary studies in constitutional law. *Shih Hsin Law Review*, 3[2], 1-49.)
- 張彝鼎(1938)◦《抗戰建國叢書:戰時法律概要》◦漢口:軍事委員會政治部◦(Yi-Ting Chang [1938]. *Essentials of the wartime laws*. Hankou: Central Military Commission.)
- 教育部編(1978)◦《大學院校哲學及法律學教學研討會資料彙編》◦台北:中國國民黨中央青年工作會◦(Ministry of Education [Ed.]. [1978]. *The compilation of the conference on teaching in colleges of philosophy and law*. Taipei: Kuomintang Youth League.)
- 許章潤(2004)◦〈書生事業無限江山:關於近世中國五代法學家及其志業的一個學術史研究〉,許章潤編,《清華法學第四輯:二十世紀漢語文明法學與法學家研究專號》,頁40-70◦北京:清華大學出版社◦(Xu Zhangrun [2004]. A study on academic history of five generations of modern Chinese jurists and their vocation. In Xu Zhangrun [Ed.], *Tsinghua Law Journal IV: Chinese civilization, jurisprudence and jurists in the twentieth century* [pp. 40-70]. Beijing: Tsinghua University Press.)
- 陳自強(2010)◦〈台灣民法百年:以財產法之修正為中心〉,《月旦法學雜誌》,186期,頁99-129◦(Tzu-Chiang Chen [2010]. Taiwan's civil law in a century. *Taiwan Law Review*, 186, 99-129.)

- (2011)。《臺灣民法與日本債權法之現代化》。台北：元照。(Tzu-Chiang Chen [2011]. *The modernization of the Taiwanese civil code and the Japanese obligation law*. Taipei: Angle.)
- 陳新民 (1992)。〈驚鴻一瞥的憲法學慧星：談徐道鄰的憲法學理論 (上)〉，《軍法專刊》，38 卷 7 期，頁 6-17。(Shin-Min Chen [1992]. The constitutional theory of Hsu Dau-lin. *Military Law Journal*, 38[7], 6-17.)
- 陳瑞華 (1998)。〈二十世紀的中國刑事訴訟法學〉，李貴連編，《二十世紀的中國法學》，頁 89-153。北京：北京大學出版社。(Chen Ruihua [1998]. The studies of Chinese criminal procedure law in the 20th century. In Li Guilian [Ed.], *Chinese jurisprudence in the 20th century* [pp. 89-153]. Beijing: Beijing University Press.)
- 陳樸生 (1954)。《刑法各論》。台北：正中。(Pu-Sheng Chen [1954]. *Specific parts of the criminal law*. Taipei: Cheng Chung.)
- (1956)。《刑事訴訟法實務》。台北：自刊。(Pu-Sheng Chen [1956]. *The practice of criminal procedure law*. Taipei: Author.)
- (1966)。《刑法總論》。台北：正中。(Pu-Sheng Chen [1966]. *General principles of the criminal law*. Taipei: Cheng Chung.)
- 曾文亮、王泰升 (2007)。〈被併吞的滋味：戰後初期台灣在地法律人才的處境與遭遇〉，《臺灣史研究》，14 卷 2 期，頁 89-160。(Wei-Liang Tseng & Tay-Sheng Wang [2007]. A taste of being annexed: The conditions and predicaments of the native Taiwanese legal talents during the early years of the post-war era. *Taiwan Historical Research*, 14[2], 89-160.)
- 湯能松等 (1995)。《探索的軌跡：中國法學教育發展史略》。北京：法律出版社。(Tang Nengsong et al. [1995]. *Track of research: A brief history of the development of legal education in China*. Beijing: Law Press.)
- 程燎原 (2003)。《清末法政人的世界》。北京：法律出版社。(Cheng Liaoyuan [2003]. *Lawyers and political men in the late Qing Dynasty*. Beijing: Law Press.)

- 黃舒芃 (2009)。《變遷社會中的法學方法》。台北：元照。(Shu-Perng Hwang [2009]. *Legal methodology in a changing society*. Taipei: Angle.)
- 楊鴻烈 (1967)。《中國法律發達史》。台北：臺灣商務印書館。(Hung-lieh Yang [1967]. *The history of the development of the Chinese law*. Taipei: Commercial Press.)
- 葉俊榮 (1999)。〈法律學門成就評估與發展〉，《科學發展月刊》，27 卷 6 期，頁 607-613。(Jiunn-Rong Yeh [1999]. The achievement assessment and development of the law discipline. *Science Development*, 27[6], 607-613.)
- (2009)。《法治的開拓與傳承：翁岳生教授的公法世界》。台北：元照。(Jiunn-Rong Yeh [Ed.]. [2009]. *Professor Yueh-sheng Weng's world in the public law*. Taipei: Angle.)
- 葉龍彥 (1974)。《清末民初之法政學堂 (1905-1919)》。中國文化學院史學研究所博士論文。(Long-Yan Yeh [1974]. *Legal and political schools in late Ch'ing and early Republican China, 1905-1919*. Unpublished doctoral dissertation, Department of History, Chinese Culture College, Taiwan.)
- 雷震 (1957)。《制憲述要》。香港：友聯出版社。(Cheng Lei [1957]. *The summary of Constitution-making*. Hong Kong: Union Press.)
- 管中閔、于若蓉 (2000)。《「臺灣社會科學引文索引」資料庫的建置概況》，載於 TSSCI 資料庫網站 <http://ssrc.sinica.edu.tw/ssrc-home/5-21.htm> (最後瀏覽日：02/17/2011)。(Chung-Ming Kuan & Ruoh-Rong Yu [2000]. *Overview of the establishment of TSSCI Database*. Retrieved Feb 17, 2011, from Taiwan Social Science Citation Index Database: <http://ssrc.sinica.edu.tw/ssrc-home/5-21.htm>)
- 褚劍鴻 (1954)。《刑事訴訟法論》。台北：大東。(Chien-Hung Chu [1954]. *A treatise on the law of criminal procedure*. Taipei: Tatung.)
- 劉恆妉 (2005)。《從知識繼受與學科定位論百年來台灣法學教育之變遷》。國立臺灣大學法律學研究所博士論文。(Heng-Wen Liu [2005]. *The change in Taiwanese legal education in a century: A perspective from the*

reception of knowledge and the position as a disciple. Unpublished doctoral dissertation, National Taiwan University College of Law, Taiwan.)

劉寶東 (2006)。〈法學家王寵惠：生平、著述、思想〉，胡文俊編，〈王寵惠與中華民國〉，頁 100-121。廣州：廣東人民出版社。(Liu Baodong [2006]. Wang Chung-Hui, A jurist: Biography, writings and thoughts. In Hu Wenjun [Ed.], *Wang Chung-Hui and modern China* [pp. 100-121]. Guangzhou: Guangdong Peoples' Publishing House.)

潘公展 (1937)。〈本叢書發刊旨趣〉，陳端志著，中華文化建設協會主編，〈抗戰小叢書：抗戰與民眾訓練〉，前言頁 1-2。台北：商務印書館。
(Kung-Chan Pan [1937]. The publishing intention for the series. In Tuan-Chih Chen, Council for Chinese Cultural Affairs [Ed.], *The war of resistance and the training of people* [pp. 1-2]. Taipei: Commercial Press.)

----- (1938)。《戰時民眾訓練小叢書：戰時政治制度》。台北：正中。
(Kung-Chan Pan [1938]. *Political system during the wartime period*. Taipei: Cheng Chung.)

蔡樞衡 (2005)。《中國法理自覺的發展》。北京：清華大學出版社。(Cai Shuheng [2005]. *The conscious development of Chinese jurisprudence*. Beijing: Tsinghua University Press.)

薛化元 (1993)。《民主憲政與民族主義的辯證發展：張君勱思想研究》。台北：稻禾。(Hua-yuan Hsueh [1993]. *The dialectical development of the liberal democracy and nationalism: Research on the thoughts of Chun-mai Chang*. Taipei: Taoho.)

謝在全 (1989)。《民法物權論》。台北：自刊。(Tsay-Chuan Hsieh [1989]. *Treatise on the Civil Code Part III: The law of property*. Taipei: Author.)

韓秀桃 (2003)。《司法獨立與近代中國》。北京：清華大學出版社。(Han Xiutao [2003]. *Judicial independence and modern China*. Beijing: Tsinghua University Press.)

韓忠謨 (1955)。《刑法原理》。台北：自刊。(Chung-Mo Han [1955]. *General*

principles of criminal law. Taipei: Author.)

----- (1962)。*《法學緒論》*。台北：自刊。(Chung-Mo Han [1962]. *Introduction to legal science*. Taipei: Author.)

薩孟武(1950)。*《論立法權的運用》*，《自由中國》，2卷12期，頁5-8。(Meng-Wu Sa [1950]. On the exercise of the legislative powers. *Free China*, 2[12], 5-8.)

----- (1952)。*《論修改憲法與解釋憲法》*，《自由中國》，7卷2期，頁4-7。(Meng-Wu Sa [1952]. On the amendment and interpretation of constitution. *Free China*, 7[2], 4-7.)

----- (1958)。*《由出版法談到委任命令及自由裁量》*，《自由中國》，19卷2期，頁12-13。(Meng-Wu Sa [1958]. Discussion from the publication law to the delegated legislation and administrative discretions. *Free China*, 19[2], 12-13.)

蘇永欽(1996)。*《台灣的社會變遷與法律學的發展》*，施茂林編，《當代法學名家論文集：慶祝法學叢刊創刊四十週年》，頁551-582。台北：法學叢刊雜誌社。(Yeong-Chin Su [1996]. Social changes and developments of legal science in Taiwan. In Mao-Lin Shih [Ed.], *Essays of contemporary jurists: Celebrating the 40th anniversary of China Law Journal* [pp. 551-582]. Taipei: China Law Journal.)

----- (2003)。*《法律作為一種學問》*，《月旦法學雜誌》，98期，頁178-182。(Yeong-Chin Su [2003]. Law as scholarship. *Taiwan Law Review*, 98, 178-182.)

二、日文部分

高見澤磨、鈴木賢(2010)。*《中国にとって法とは何か：統治の道具から市民の権利へ》*。東京：岩波書店。

後藤武秀(2009)。*《台湾法の歴史と思想》*。京都：法律文化社。

三、英文部分

Lo, C.-f. (2006). *The legal culture and system of Taiwan*. The Netherlands: Kluwer Law International BV.

Wang, T.-S. (1997). Chapter 4: Taiwan. In P. L. Tan (Ed.), *East Asian legal systems: Law, society and pluralism in East Asia* (pp. 124-161). Sydney: Butterworths.

Jurisprudence of Post-war Taiwan Shaped by Four Generations

*Tay-Sheng Wang**

Abstract

The majority of the first generation of legal scholars in Taiwan during the post-war period was those people who came from Mainland China, experiencing the development of legal science in late Qing and Republican China. The minority of them was those people who were native Taiwan and understood the legal science of pre-war Japan during the Japanese colonial period. In the 1950s and 1960s, the first generation of legal scholars usually spread legal knowledge through the textbooks which recorded the lecture in the classroom because legal publications of Republican China were seldom found in Taiwan. The contents of Taiwan's legal science then were largely the statutory interpretation of the ROC laws; however, these legal scholars, regardless of their ethnic or occupation background, were considerably influenced by pre-war Japanese legal science.

After the mid-1960s, the second generation of legal scholars who were teachers in law schools brought liberal and democratic jurisprudence existing in Europe or Japan to Taiwan. They always regarded foreign legal institutions and legal interpretation as advanced universally and expected domestic laws to follow them. Some of these legal scholars, however, considered that it was better to surpass the foreign legal theories for the purpose of meeting the need of native society. In the mid-1980s, the third generation of legal scholars emerged. After lifting the martial law in 1987, Taiwan's legal science became more open, active and diverse than before. Taiwan's legal scholars paid more attention to the reform in legislation and sometimes played a leading role in reforming the law. In addition, they had begun to cooperate with those scholars who were trained by non-legal disciplines and to publish their academic works in adverse styles.

* Distinguished Professor of Law, College of Law, National Taiwan University.
E-mail: tswang@ntu.edu.tw

In the 2000s, the fourth generation of legal scholars emerged. Taiwan's legal scholars have not merely received foreign legal theories any more, but take many approaches of legal study with diversity from different sources. Today's Taiwan legal scholars have tried to utter their voices in international community, sharing their opinion on the legal issues around the world. This international dialogue will urge Taiwan's legal scholars to seriously re-evaluate their own legal administration and thus make more contributions to the legal lives of Taiwan's people.

Keywords: jurisprudence, post-war Taiwan, Republican China, generation, modern, pre-war Japan