

學術著作 ◆ 大專用書

法學方法論

Karl Larenz 著
陳愛娥 譯

五南圖書出版公司 印行



法

學 方 法 論

五南圖書出版公司 印行

Originally published in German under the title:
Methodenlehre der Rechtswissenschaft
Copyright © Springer—Verlag Berlin Heidelberg 1960,
1969, 1975, 1979, 1983 and 1990, All Rights Reserved.
© 1996 Chinese translation Copyright by
Wu—Nan Book Co., Ltd.
All Rights Reserved.

法學方法論
Methodenlehre der Rechtswissenschaft

作 者 / Karl Larenz

譯 者 / 陳 愛 娥

責任編輯 / 于 鳳 娟

出 版 者 / 五南圖書出版有限公司

地 址：台北市和平東路二段339號4樓

電 話：7055066（代表號）

傳 真：7066100

劃 撥：0106895-3

局版台業字第0598號

發 行 人 / 楊 榮 川

中部門市 / 五南文化廣場

台中市中山路2號

電話：(04)2260330

排 版 / 龍虎電腦排版股份有限公司

製 版 / 和鑫照相製版有限公司

印 刷 / 容大印刷有限公司

裝 訂 / 華台裝訂廠

中華民國 85.年 12 月初版一刷

ISBN 957-11-1304-2

基本定價 11 元

（如有缺頁或倒裝，本公司負責換新）

Methodenlehre *der* Rechtswissenschaft

Karl Larenz



獻給我長年的討論夥伴們：

Claus-Wilhelm Canaris, Joachim Hruschka,
Detlef Leenen, Jürgen Prölss

學生版序

正如第五版的「法學方法論」，六版也是以節略的「學生版」來發行的。節略的部分是論及歷史、批判性部分的前四章，其主要處理十九世紀初到一次大戰結束之間，德國的法律理論及方法論。縮簡後的陳述始於介紹本世紀初的利益法學及評價法學。該章及繼其之後的體系性部分，則未加變更的進入學生版中。

德國法學中的自明之理及其方法論上的進行方式，直到今天仍有很大的部分植基於十九世紀的學術上，例如 Savigny, Jhering 及其後繼者的理論。因此，對於深入理解（包括今日的）方法論上的努力者而言，其仍是不可或缺的。學生版主要是為了滿足下述讀者的要求：他們希望能比較迅速地獲得一個梗概，因此有可能被本書的篇幅，遠遠「繞道」到十九世紀所驚退。全文版及學生版都各有其購買者，由此顯示，對兩者的需求都存在。

Olching, 1992 年春

Karl Larenz

《法學方法論》導讀

——代譯序

經典學術著作的作者常具有說理明暢的能力，因此通常不須導讀為其蛇足，讀者只須具有一定的耐力，平心靜氣讀去，自能有得。K. Larenz 的《法學方法論》就屬於這種經典之作。然則何以有此導讀？一則因國內對此學科陌生，普遍有視為畏途的傾向，導讀式的說明或許有助於緩減這種情況。二則因本書篇幅不小（雖然譯本並非全文版，而是所謂的學生版），加上前述的陌生狀態，初讀者恐怕一時難以掌握要點，導讀希望能指出主要的脈絡。最後（但不是最不重要）的原因是：讀者面對的並非行文流暢的原文，而是由一位（絕對算不上老練的）翻譯者奮鬥完成的譯作，因此，讀者恐怕需要更大的耐心，也需要更進一步的協助。雖然，導讀之目的只在概述原作之主要意旨，譯者並未參雜己意於其中，此宜先述明者。

「引論」

作者一開始就點明書名所謂的「法學」是指：以特定法秩序為基礎及界限，藉以探求法律問題之答案的學問。這種學問的基本問題在於，在法律判斷中經常包含價值判斷，而一般認為，對於價值判斷不能以科學方法來審查，它只是判斷者個人確信的表達。然而，法律家仍須以一定的方法來處理法律問題，作者希望藉本書指出，法學針對「價值取向」的思考也發展出一些方法，借助它們可以理解及轉述既定的價值判斷，對這些價值判斷也可以作合理的批評。另一個考慮的重點是「法」本身。假使應該由法的特質出發來確定法學、法學方法論及其思考的方式的特徵，就必須對

法學的研究客體有更詳盡的認識。事實上，每種法學方法論都取決於其對法的理解。再者，因為法學必然涉及文字內容的理解，因此詮釋學（＝關於理解的理論）對於法學具有重大意義。藉著簡短的「引論」，讀者事實上已經可以發現，法學方法論所涉及的問題，或許比剛開始想像的要廣泛得多。

第一章「現代方法上的論辯」

作者在本文的第一章描述並評論現代方法上的論辯，以此作為發展其本身理論的基礎。作者首先指出，因本世紀初 Philipp Heck 所倡導之「利益法學」的影響，「評價法學」的正當性在今日已無人爭議。然而，「評價法學」也帶來許多問題：

- 在許多案件，法官的價值判斷可能會取代立法者的價值判斷，再者，可能無從依客觀標準對這些價值判斷作事後審查。就此，作者重點式地評介了 R. Zippelius, H. Hubmann, H. Coing, Bydinski 的見解。其各自分別訴諸「在社會中具支配力的法倫理」、「符合人性自然之法」、「顯現在法律原則中的，超越時代的價值內容」、「通過法的範疇篩選之通行的社會評價」，以之作為審查價值判斷的客觀標準。

- 在許多案件中，案件事實所擬歸向的法規範本身須先經解釋，質言之，須先確定該當法規範就該當案件的精確意義為何。於此即涉及「規範內涵及事實結構」間的關係。換言之，於此必須面對「當為與實存、價值與事實」能否截然劃分的問題，或更進一步言之，「事物的本質」究竟能否（或者在何種程度上）有規範的作用。作者指出，F. Mueller 及 R. Christensen 在探討，針對個案來具體化規範的一般結構時，應係以「眼光往返流轉」之方式媒介規範與個案，惟其似有過分輕視法律本身的規範作用之嫌。A. Kaufmann 則以為，實存與當為間有著不可分割的「結構交織」，其關鍵概念即係「事物的本質」，以此出發來思考，就必然會同時觸及案件事實及價值。再者，「事物的本質」會指示我們留意——與抽象、一般的

概念適相反對的——「類型」的思考形式，因為「類型」乃是相對比較具體的、事物的普遍性質。作者認為，A. Kaufmann 就「事物本質」的說明，有過分一般化之病。

- 另一項聚訟的焦點是如何尋找正當的個案裁判。於此，作者評介兩位都曾經深入研究英美法思考方法（＝判例法）的著者：J. Esser 及 W. Fikentscher。J. Esser 認為，為發現個案適法的解決方式，法官並非隨即求助於法律文字，毋寧已先以其他方式發現解答，法律文字只是該解答的適當論據而已。而此之所謂「其他方式」則可求之於未實證化之法律原則以及法律外的評價標準。相對於此，W. Fikentscher 顯然較為強調法律本文的界限功能。他將真正的裁判規範稱為「個案規範」，法律固然不能直接適用，但對於如何獲得個案規範，它劃定界限並提供指引。

- 關於應如何證明，在特定案件中此項決定恰恰是「正當的」，Th. Viehweg 認為，就此不能只憑藉邏輯推論來達成，毋寧應採取「類觀點」的方式：對法律問題從各種不同的方向，將由法律本身、由法律以外的領域中獲得的，對問題的正當解答有所助益的全部觀點都列入考量，希望藉此使有關當事人能獲致合意的討論方式。「類觀點」的思考中心是各該問題本身，「觀點」的抉擇標準為其作用：有助於問題的討論。作者以為，單純的收集法律上重要的看法，或者單純的「觀點目錄」尚不足以充分裁判附具理由的要求。無論如何，Th. Viehweg 的「類觀點學」導致日益增多的，對於法學論證的前提要件及規則的探究。M. Kriele 認為，每件裁判在法律上及理性上都必須正當化，討論有助於此。理性上正當與否取決於：其是否優先保護「明顯比較重要的利益」。相較於 M. Kriele，R. Alexy 對於各種傳統的解釋方法比較不抱猜疑的態度，他認為，藉助論證理論可以指出，應以何種方式合理應用這些不同的解釋準則。各解釋準則在當下個案中，分別有何等的重要性，其最後必須取決於「合理的理由」，而唯有透過社會倫理性的討論，才能獲得這些理由。

- 對「評價法學」的轉向、對邏輯涵攝模式的批評，促使學者關切法律拘束與涵攝模型之間的關係。為維持法律的拘束力，Koch/Rüssmann 希

望能儘可能堅守「古典的」涵攝模型，並使之更精緻化。Pawlowski 則不然，他認為，對於作出正確裁判一事，涵攝模式幫助不大；毋寧應依據法律的不同作用，區分法院所受拘束及其從事法的續造之權限範圍。

• 對「評價法學」的轉向、對邏輯涵攝模式的批評以及，偏向於考量個案正義及針對問題而進行的「論證」程序，它們在法學中重新燃起對體系建構之可能性及其益處的討論興趣。作者指出，K. Engisch, J. Esser 及 H. Coing 均明確要求應建構「開放的」，絕不可能是終結的法學體系，但其均未說明，應該用何等要素才能構築一個這樣的體系。Canaris 則明白區分以法律原則所構成之內部體系以及，由抽象概念所構成之外部體系；體系的「開放性」只有藉助內部體系才能達成。Pawlowski 亦將規範所構成的以及，原則所構成的體系加以區分，惟其用語與 Canaris 適相反對。Fr. J. Peine 則對可否將法秩序解為一種統一的體系表示懷疑。

• 法官如何獲得一項「正當的」裁判，這個問題在現代方法的論辯上占中心地位。然則，什麼是「正當的」裁判，其取決於對「正義」一詞的理解。關於能否以合理討論的方式獲得對正義的適切認識，在此項論辯中，Ch. Perelman 居關鍵地位，其最終認定：應以論證的理論來達成這項任務。A. Kaufmann 基本上亦同此見解。就此持懷疑論者有：K. Engisch, R. Zippelius。H. Ryffel 則渴望能獲得一種足以超越「絕對論」與嚴格的相對主義之對立的看法。他認為，關於正當性之陳述，固然絕不能主張其具有絕對的正確性，卻可能可以主張：其較他種陳述更接近絕對的正確性。關於正義的內容，I. Tammelo 研擬出一系列「正義的標準」。H. Coing 所提出之「正義原則」的內容，則包括傳統的交換正義、分配正義以及——其所提出，用以限制權力之——保護正義。H. Henkel 則強調，正義原則絕非空洞的公式，假使由社會關係最一般的範疇逐步跨向比較特殊的範疇，於此，正義公式的內涵就會逐漸特定化，最後，針對具體的法律問題，方針就能具有一定的內容，雖然個案決定未必因此即完全確定。

第二章「導論——法學的一般特徵」

作者自第二章起開展本身的理論。在第二章，作者分七節來說明法學的一般特徵。作者首先指出，學者可以從不同的角度，因此也用不同的觀察方法來研究法規範，由此可以產生一系列不同的學科。法社會學研究的客體是作為社會現象的法規範。法（教義）學上的法則屬規範意義（＝具有準則性及拘束性）層面。法史學的課題則是過往對於法的持續影響。法哲學則應探討規範效力主張之根據及其界限何在的問題。目下具有爭議的是，法理論學的具體涵義為何，尤其它與法哲學應如何區分的問題。法理論學究應如何理解，迄今仍屬懸而未決的問題。在前述各種與法有關的學科中，法學居特殊地位，因其與法實務領域密切相關，法學原則上係針對當時、特定的法秩序，其論述的直接意義僅與該當法秩序有關。

法學係以處理——規範性意義下的——法規範為其主要任務的學問，其主要探討的是規範意義。規範性效力係指：（據以衡量人的行為之）行為要求或標準所具有之準則性及拘束性。它與規範的實際效力不同。與法規範的有效與否及其內容有關的陳述，其並非針對——可察覺的，透過觀察及實驗可予證實的——事實所作的陳述。以理解事實上的牽連關係為目標的觀察方式，與以掌握規範性意義為目的之考察方式，兩者的不同表現在語言之中。同一詞彙，視其出現於規範性陳述的脈絡中，抑或出現在事實性陳述之內，可能會有不同的涵義。

法學要「理解」「既存」的法規範，及隱含其中的意義關聯。「作為理解之學問的法學」是透過解釋來理解語言的表達方式，及其規範性意義。解釋某一文字係指：在諸多的說明可能性中，基於各種考量，認為其中一種於此恰恰是適當的，因此決定選擇此種。適當與否的標準取決於解釋該文字的目的為何。此外，因此等文字之為法律、法院裁判，抑或是法律行為，其於解釋上將有重大不同。此種理解程序中有所謂的「詮釋學上的循環」之特點。簡要言之，其意指：每個語詞當下的意義只能透過整個

文字的意義關聯來取得，後者最後又須藉助——構成它的——個別語詞及語詞組織的適切意義才得以確定。理解是以對向交流的步驟（「目光之交互流轉」於規範之構成要件及案件事實間——K. Engisch）來開展的。其開端通常是一種意義期待。解釋者帶著「先前理解」來面對各該文字，亦惟有藉助「先前理解」才能獲得前述的意義期待。「先前理解」則涉及文字所擬處理的事物以及，言說事物時所運用的語言。「先前理解」是一種長期學習過程的成果。依 J. Esser 的見解，「先前理解」亦可形成法官關於正當性的確信。作者反對此種看法，因其易使法官欠缺——必要時——修正自己先前見解的意願。

G. Gadamer 特別強調，所有「理解」都包含「適用」的要素，理解常已經是適用。作者則指出，G. Gadamer 忽略了規範本身的準則作用。法律家視規範為一種準則，憑此可以衡量「案件」。問題在於：假使準則本身的内容直到「適用」程序始能終局確定，其如何能發生衡量的作用。假使想真切掌握法規範適用的辯證程序，就必須同時考量規範的準則作用，一再更新出現的解釋需求以及，已然作成之解釋或其具體化對未來的規範適用之「返作用」。

立法者藉規範來規整特定生活領域時，通常受規整的企圖、正義或合目的性考量的指引，而它們最後又以評價為基礎。如是，要理解法規範就必須發掘其中所包含的評價以及該評價的作用範圍；在適用規範時，應依據規範來評價待判斷的事件。作者指出，特別是當立法者——相對於應用「概念」——運用「類型」來描述構成事實時，適用規範者所具有的評價空間更大。因為具體案件事實是否屬此「類型」，並非——像在概念的情況——僅視其是否包含該當類型通常具備之全部要素；毋寧取決於：這些「典型」的因素在數量及強度上的結合程度，是否足以使該案件事實「整體看來」符合類型的形象表現。而促成類型成為統一整體的結合因素則是：立法者聯結此種類型與該當法效果的價值觀點。在針對具體個案作類型的歸屬時，必須一直同時考量此價值觀點。在法律運用須填補的評價標準來描述構成要件或法效果時，特別需要運用價值導向的思考方式。「誠

實信用」、「重大事由」都是此種標準的適例。作者並且認為，不僅在法適用領域，在法教義學的範圍，法學涉及的主要還是價值導向的思考方式。Esser 所描述的教義學特徵，及其所認為的教義學所主張的「嚴密不可侵的權威性」，其只對「概念法學」的抽象概念體系有其適用，而不能完全適用於今日的法教義學。

關於法教義學在——作為社會之部份體系的——法體系中的作用，N. Luhmann 曾提出下述問題：在既存社會結構的條件下，法教義學以及應藉助它達成的法體系之細分，究竟還可能與否，如果可能，以何種方式。就此，作者認為，當而且僅當法教義學能夠更成功地發展並應用價值導向的思考形式以及對流的思考方法，才能維持其地位並實現其作用。

關於法學對於法律實務的意義，作者分別就法教義學及法院實務之相互關係以及，法學對立法準備工作的三項任務來說明。在前者，一方面教義學提供實務界許多裁判基準，另一方面，司法裁判提供教義學大量的材料，由這些材料法學才能發展出新的基準。在後者，其所應執行的三項任務是：其一，將待決之務當作法律問題清楚地顯現出來，並且指出因此將產生的牽連情事；其二，它必須與其他學科合作，研擬出一些能配合現行法的解決建議，供作立法者選擇的方案；最後，它必須在起草技術上提供協助。

就法學（或法教義學）能否提供知識貢獻的問題，作者傾向採取肯定的答覆。透過解釋或具體化的程序，澄清吾人既存的評價準則，使其可以應用並繼續發展，此事仍屬可能。再者，法學研究之客體（＝實證法）雖然具有短暫性，但其所擬解決的問題卻經常——稍微改變其型態而——一再出現。因此，的確有一些法這個事物的固有問題存在，或者更一般地說，確有法這個事物的存在。

在本章的最後，作者致力探討法學方法論的任務及其地位；它是否是法學的部份，因此像法學一樣受特定實證法的拘束，或者它是獨立於法學之上的基礎？作者認為，法學方法論藉其與詮釋學的聯繫，可以對法學適用的方法提出批判。依此，方法論之特徵即在於，以詮釋學的眼光對法學

作自我反省。此外，方法論亦應考量，法秩序本身對法院的活動會有一定的要求。然而，反省必須與學科本身緊密相關，因此，法學方法論亦不能離法學而獨存。

第三章「法條的理論」

在第二章導論部份結束後，作者開始落實下來說明「法條的理論」。法條係指：要求受規整之人，應依其規定而為行為的法律語句（＝法律規則）。法條具有規範性意義（意指：之於行為人，其係有拘束力之行為要求；之於裁判者，其係有拘束力之判斷標準），因此，其與主張或確定事實的陳述語句不同。結合構成要件與法律效果的完全法條不是一種主張，毋寧是一種適用命令。制定法規範不是在陳述事實上如何如何，而是在指出法律上應如是，應予適用。但此僅意味法條必然都包含適用規定，而非意指法條必然都包含令行或禁止的命令（這是「命令說」的主張）。作者於此指出，關於規定權利得喪變更的法條、關於法定代理權、意定代理權等「法律上之力」的法律規則以及，關於人的權利能力、行為能力等法律地位之法規範，命令說都不能作適當的說明。

法條未必均係——結合構成要件與法律效果的——完全法條。它可能是「不完全的法條」。有些不完全的法條是用來詳細描述應用於其他法條的概念或類型（描述性法條），或者在考量不同的案件類型下，將一般用語特殊化，或者更進一步充實其內容（填補性法條）；作者將這一類法條稱為「說明性法條」。法條的構成要件有時規定得太寬，以致其字義涵括一些本不應適用其法效果的案件事實。這樣的構成要件就必須透過第二個法條加以限制：「限制性的法條」。只有將積極性的適用規定與——對其加以限制的——限制性的法條結合在一起，才能獲得完全的法條。再有一些法條，它們就構成要件，或就法效果的部份，指示參照另一法條：「指示參照性的法條」。作者在本節的最後指出，法定擬制（＝將針對一構成要件 T1 所作的規定，適用於另一構成要件 T2）是一種表達工具，其既

可以實現指示參照的作用，也可以用來作限制或說明。該當的指示參照及限制之意義及範圍如何，必須由各該意義脈絡及法律的目的來探求，並加以限制。

在規整特定事項時，立法者不只是把不同的法條單純並列、串連起來，反之，他形成許多構成要件，基於特定指導觀點賦予其法效果，只有透過這諸多法條的彼此交織及相互合作才能產生一個「規整」。而唯有透過前述的指導觀點，才能理解諸多法條的意義及相互作用。法學的最重要任務之一，正是要清楚指出那些由此而生的意義關聯。由法學的眼光看來，個別的法條是一個更廣泛的規整之組成部份。

許多法條的構成要件彼此全部或部份重合，因此，同一案件事實可以被多數法條指涉。一般稱之為法條的相會（競合）。不僅個別的法條會有適用範圍相互重疊的情形，整個的規整總體與其他規整總體也會發生這種情況。在這種競合的情形特別會顯示出；只有從個別法條與其所屬規整的關係，經常還必須由其與其他規整，及各該規整之間的關係，才能真正理解各該法條的真正作用範圍。

作者進一步說明法條應如何適用。他將法條適用的邏輯模式稱為「確定法效果的三段論法」，在其中，一個完全的法條構成大前提，將某具體的案件事實視為一個事例，而將之劃屬於法條構成要件之下的過程，則是小前提。結論則意指：對此案件事實應賦予該法條所規定的法效果。作者進一步指出，前述推論程序的主要問題在於：如何正確地形成前提。作者先說明形成小前提的困難，關於大前提部份的說明，則見於第五、六兩章中。形成小前提的困難首先發生在：案件事實是以日常用語來描述，而法律用語則包含許多抽象的專業用語及概念。此外，假使法條的構成要件係以類型或須填補的概念所建構，則其常不能作窮盡的定義，因此亦不能作真正的涵攝。前述三段論法，在「藉結論導出法效果」的部份也會產生疑義。主要的困難在於，大前提中的法效果意指——被一般地描述的——抽象的法效果，反之，結論中的法效果則是該當案件事實的具體法效果，媒介兩者，有時並非易事。總結來說，作者在本節希望清晰地交代法條適用

的邏輯模式，藉此指出此種模式的作用及界限。

第四章「案件事實的形成及其法律判斷」

關於如何形成「確定法效果的三段論法」中的小前提，除了前述的困難外，當然還存在許多根本的問題，就此，作者集中在第四章來處理。法條要適用在實際發生的案件事實上。為了能與法定構成要件要素比較，對於事實上發生的事件（＝實際事件），判斷者必須配合法律的用語將之表達出來（＝作為陳述的案件事實）。時間上，不是形成（作為陳述的）案件事實以後，才開始評斷案件事實是否符合法定構成要件要素，兩者毋寧是同時進行的，因為在形成案件事實之時，就必須考量個別事實的可能意義。只有在考慮（可能是判斷依據的）法條之下，作為陳述的案件事實才能獲得最終的形式；而法條的選擇乃至必要的具體化，又必須考量被判斷的案件事實（K. Engisch：「在大前提與生活事實間的眼光往返流轉」）。於此「未經加工的案件事實」逐漸轉化為最終的（作為陳述的）案件事實，而「未經加工」的規範本文也轉化為足夠具體，而適宜判斷案件事實的規範形式。

作者進一步分別觀察前述過程的個別階段。就如何選擇作為形成案件事實基礎的法條，作者特別強調——由抽象的一般概念，依形式的歸類觀點所構成的——「外部」體系於此的重大實用意義。只有依靠這種體系，我們才能在某種程度上依據一定的方法，尋求可能應該援引的法條；熟悉體系的判斷者能隨即將案件劃定範圍，因為他能認識，可得適用的規範所屬之領域。

作者指出，仍然很少人留意到，在判斷案件是否符合法條的構成要件時，判斷者需要作各種不同種類的斷定。即使涵攝也是一以一些單純的（即：不能再透過推論求得的）判斷（＝斷定）為前提，這些判斷指出，規範構成要件中的某要素存在於此。法律上重要的事實，有些可以透過感知來確證。此外，大部分的人類行為是目的取向的作為，因此，在很多情

況，還必須對有目的取向的事件作一註解。判斷特定事實是否為法律構成要件所指稱者，經常更需要藉助社會經驗，於此，「一般經驗法則」常能幫助法官作成此類判斷。

假使在將案件事實涵攝於法律規範的構成要件之前，必須先依據須填補的標準來判斷案件事實的話，判斷者於此就必須作價值判斷了。於此，作者先澄清價值判斷的意義。這一類的判斷不只是要陳述，判斷者個人的評價如何，主要毋寧想指出：基於法律的觀點，依法秩序的要求及評價標準，該當案件事實應當如何判斷。問題只是：如何以及到如何程度，可以藉著他人能夠明瞭的，取向於法秩序的考量，來正當化這些主張。作者強調，「事件比較」及「類型化」的方法將有助於具體化此等標準。

不僅在具體化須填補的標準時，有時在依社會經驗判斷案件事實，在將案件歸屬某一類型時，都會有判斷餘地留給法官，就此法官不能再透過一些——足以說服所有人的——考量來填補，作者認為這是必須接受的「不確定的危險」。於此，作者並比較法官的判斷餘地、行政機關的行為裁量以及刑庭法官的量刑權之間的差異。

作者為民法學者，因此，其之特為著力於意思表示之解釋，應無足怪。其指出，意思表示不僅是——法律可賦予一定法效果的——案件事實，反之，其內容本身亦同時指出：應發生此種或彼種法效果。意思表示依其意義，係以一種適用的表示，一種以法效果被適用為目標的行為；因此，它和其他有法律意義的案件事實有重大的不同。在探求意思表示的內容時，法律性的判斷已經有一定的影響，因為當事人雙方係合意；在他們彼此的關係上，應適用特定法效果。作者進一步探討，假使當事人對意思表示在法律上的標準意義有爭議時，「法律行為的解釋」應考量哪些因素。更進而強調，將債權契約歸屬法定的契約類型時，只要債權契約偏離法定契約類型的情事顯然可見，或者法定的契約類型的定義不夠精確，以致不能發揮作用，類型化的方法就必須出而取代概念的方法。

此外，還必須確認，作為陳述的案件事實，其恰當地反映了事實上發生的事件（＝實際事件）。於此，作者分別說明在訴訟程序中的事實確定