

國立台灣大學法學叢書148

台灣法的 世紀變革

王泰升 著

國立台灣大學法學叢書編輯委員會 編輯

中華民國六法
理由全
判解全

中華民國六法
理由全
判解全

大日本帝國憲法の根本義



元照出版

台灣法的世紀變革



王泰升 著

元照出版公司

自序

本書以「二十世紀台灣的法律與社會」作為中心議題。於新舊世紀之交，曾撰寫數篇與二十世紀台灣法之回顧有關的論文，除了原即設定以台灣讀者為對象者外，還有一些是刊載於美國的法律期刊，或應邀至日本或南韓發表後，以日文或韓文刊出者，雖然這些論著皆已有華文版刊載於台灣的期刊，但若能匯集成書，總是較方便讀者參考。同時，在對於台灣過往「法制」的規範內容，具有一定的認識之後，亦嘗試進一步觀察其與社會上的「法律專業者」，以及一般人民「法律生活」之間的互動關係。惟本書各篇原係在各自的論述架構和文脈底下展開，故所引證的歷史事實，不免有若干重覆；又其之發表或刊出，均於二〇〇一至二〇〇四年間，但並非筆者在這段期間所發表或刊出的文章，盡收錄於此，合先敘明。

第一篇「二十世紀台灣法律的發展：邁向一個自由民主的國家」，提綱挈領地為本書的論點做了一個總說。其首先指出，整個二十世紀的法制變革核心，就是具有「近代性」之法規範在台灣之施行，亦即一般所稱的「法律近（現）代化」或「繼受近代西方法」。但這些法制（法規範），是由兩個不同的「國家」所帶進的，它的具體內涵、它對社會生活的實際上拘束力，都跟執行國家權力的「人」有關。於是，必須進一步觀察由「人」所組成的「族群」，按不同的族群可能擁有相異的法律生活經驗或價值觀，各個族群在整個政治共同體內的地位也可能有別，這些族群的特質或多或少影響其內的「個人」。接著即綜合各種法制及

人員（文化）的因素，概述與憲法相關的社會生活、與刑事法制相關的社會生活、與民事法制相關的社會生活等發展過程。

第二篇「台灣法的近代性與日本殖民統治」，則處理「近代性」與法制的關係，且強調制定某項法規範的動機，與施行該法規範所產生的社會效應或所型塑出的法律生活，可以是兩碼事。本書將「近代性」（或稱「現代性」）視為一種用以描述事實狀態的概念工具，對於其內涵，亦即近代西方所發展出的特定價值觀或生活方式，並不是無條件地接受或贊同，因為此已涉及每個人的「主觀」選擇或偏好，而這又可能與每個人在社會中所屬的性別、族群別、政治或經濟上的階層別等等有關。換言之，近代性所蘊含的價值或事物，並不一定對社會中每一個人都具有相同的意義。但究竟帶有近代性的法制，是在怎樣的情形下，被國家帶入台灣社會？施行該等法制之後，是否社會上確已形成近代性所指稱的那些法律價值觀或生活方式呢？這是我們在思考應否接受或信仰「近代性法制」時，宜先弄清楚的，也是筆者看待二十世紀前半葉日本在台殖民統治歷史的基本態度。

如前所述，國家法制的具體內涵及對社會生活的支配力，繫於「人」的因素，而此一因素又以「法律專業者」為關鍵。特別是在原本不具有近代性的東亞社會裡，法律專業者是最有機會接觸，進而成為近代性法制「信徒」甚或「傳教士」的一群人，其強弱良窳，自然牽動到東亞社會對近代性法制的接納程度，台灣亦然。第三篇「『鬱卒』的第一代台灣法律人：林呈祿」，藉由林呈祿的故事，描繪出台灣漢人社會中首度接觸近代性的那一代習法者，是身處在什麼樣的大環境底下？如何理解近代性法制的內涵？又有什麼實際上的利益或情感，促使人們接受或排斥當時認為具有近代性的法規範？當然並非當時所有台灣法律人的

想法或境遇皆與林呈祿一樣，但從他個人的經歷仍足以勾勒出一個時代的氣氛。

同樣的，第四篇「台大法學教育與台灣社會（1928-2000）」，擬透過在台灣具高度影響力的台大法律學院的發展史，來說明「法學教育」在推展近代性法制上所發揮的功能。蓋法學教育機構所培育出的法律專業者，將決定法律施行的品質，而法律專業者的能力或思想傾向，又與其所接受的法學教育息息相關。況且法學教育機構所「生產」的法學知識，將某程度（依其他因素而有不同）影響國家的立法活動以及司法或行政上的解釋適用法條，而正是這些國家法的內容，規制著社會上一般人民的法律生活。宜註明的是，在此乃是循著一定的論點，改寫原發表的「台大法律學院院史」，故稱得上是一篇新文章，比舊作更具學術論著的性格。

至於第五篇「台灣憲法的故事：從舊日本與舊中國蛻變而成新台灣，則是更加具體地以與憲法相關的社會生活，作為論述的對象。所揭示的論點，簡言之即是，二十世紀的台灣，在接連經歷舊日本，以及舊中國的憲政經驗之後，終於在自身的歷史及社會脈絡底下發展出，已超越前述兩項經驗的「新台灣」憲政生活方式。

為了詳述近代性法制對於台灣人民法律生活的實際影響，再以第六篇「台灣民事財產法文化的變遷——以不動產買賣為例」，說明社會上一般人的民事財產法生活狀況。在此以三張台灣日常生活中習見的關於不動產買賣的契約書為例，解讀出使用這類契約書的人們，就法律觀念或法律上所採取的各種動作，在二十世紀裡已有重大的改變，漸次朝向個人主義、資本主義民事財產法，亦即近代性法制的基本預設和理念前進。

為了對於在一個世紀的「近代化」過程中，較晚接觸近代性、卻又無從為自主選擇的原住民族，表示同為台灣共同體成員的關懷，在書末附上「彌補世紀創傷的第一步：設置原住民專業法庭」一文。雖未能刊載詳文，但主要論點應已明確矣。

總之，台灣法律「近代化」的過程，係被壓縮在一個世紀裡進行，但如今台灣已卓然成為一個自由民主的國家。當今西方社會有關「近代性」的法律價值觀或生活方式，是其歷經約三個世紀後釀造而成的產物，難以期待台灣在一個世紀內就達到同一狀態。更何況在前提上，台灣並不一定需要採取與西方同樣的法律價值觀或生活方式，那只是人類文明所發展出來、值得參考的一個「選擇項」，最終仍待台灣人民為自主的決定，在全球化的背景下續行台灣本身的文化創新。

就學識的追求、問題的思索，一直受到眾多研究上夥伴的「牽成」。家人不時撫慰我疲憊的身心，並參與上述思辨的過程，是我向前衝的最大精神支柱。以上都是我編排修訂出本書時，心中最想感謝的人。

王泰升

2005年2月

作者簡介

王泰升

一九六〇年生於台灣台南市

現 職

台大法律學院教授暨法律與社會研究中心主任、台大歷史所兼課
中研院台灣史研究所合聘研究員
政大歷史系兼任教授

學 歷

美國西雅圖華盛頓大學法學博士 (Ph.D., 1992)、法學碩士 (1990)
國立台北大學法學碩士 (1988)
國立台灣大學法學士 (1982)

經 歷

教育部學術獎 (2004)
國史館台灣文獻館第一屆傑出文獻研究獎 (2002)
美國傅爾布萊特獎學金、哈佛大學法學院訪問學者 (2001)
國科會傑出研究獎 (2001)
國立台灣大學教學傑出獎 (2000)
交流協會日台交流中心歷史研究獎學金 (1999)
澳大利亞墨爾本大學亞洲青年學者獎學金 (1996)
執業律師 (1986-1989)

主要著作

台灣法的世紀變革（元照，2004）

台灣法律史概論（元照，二版，2004）

台灣法的斷裂與連續（元照，2002）

國立臺灣大學法律學院院史（台大法律學院，2002）

Legal Reform in Taiwan under Japanese Colonial Rule, 1895-1945
(University of Washington Press, 2000)

台灣日治時期的法律改革（聯經，1999）

台灣法律史的建立（台大法學叢書，1997）

Asian Legal Systems: Law, Society and Pluralism in East Asia（合著，
Butterworths, 1997）

從所有與經營分離論公開發行公司法制（蔚理，1989）

目 錄

自 序

作者簡介

1. 二十世紀台灣法律的發展：邁向一個自由民主的國家

壹、緒 言	3
貳、族群、國家與法律.....	5
參、憲 法	15
肆、刑事司法	25
伍、民事司法	32
陸、結 論	38

2. 台灣法的近代性與日本殖民統治

壹、緒 言	41
貳、憲政體制	45
參、行政法	54
肆、刑事法	57
伍、民事法	61
陸、結 語	68

3. 「鬱卒」的第一代台灣法律人：林呈祿

壹、緒 言	73
貳、成長歷程與觀念的型塑.....	74
參、法律思想的內涵.....	78
肆、實踐理念的行動.....	91

伍、體制內改革者的無奈	97
陸、結語：「先驅者」的歷史定位	101
4. 台大法學教育與台灣社會（1928-2000）	
壹、從帝大政學科到台大法律學院	107
貳、課程與教學	137
參、教師群的組成及其活動	176
肆、學生組成及其學習生涯	220
伍、對台灣社會的貢獻	244
5. 台灣憲法的故事：從「舊日本」與「舊中國」 蛻變而成「新台灣」	
壹、緒言：一個關於台灣人民的故事	273
貳、來自「舊日本」的近代憲政體制與經驗	277
參、來自「舊中國」的近代憲政體制與經驗	288
肆、「新台灣」憲政秩序的漸次形成	306
伍、結語：新台灣的憲政展望	320
6. 台灣民事財產法文化的變遷——以不動產買賣 為例	
壹、緒言	325
貳、三張不同時代的買賣契約書	327
參、相關的國家法律規範內容之變遷	334
肆、買賣契約書所呈現的法律文化變遷	348
伍、結論	363
7. 附論——彌補世紀創傷的第一步：設置原住民 專業法庭	365
事項索引	375

自序

本書以「二十世紀台灣的法律與社會」作為中心議題。於新舊世紀之交，曾撰寫數篇與二十世紀台灣法之回顧有關的論文，除了原即設定以台灣讀者為對象者外，還有一些是刊載於美國的法律期刊，或應邀至日本或南韓發表後，以日文或韓文刊出者，雖然這些論著皆已有華文版刊載於台灣的期刊，但若能匯集成書，總是較方便讀者參考。同時，在對於台灣過往「法制」的規範內容，具有一定的認識之後，亦嘗試進一步觀察其與社會上的「法律專業者」，以及一般人民「法律生活」之間的互動關係。惟本書各篇原係在各自的論述架構和文脈底下展開，故所引證的歷史事實，不免有若干重覆；又其之發表或刊出，均於二〇〇一至二〇〇四年間，但並非筆者在這段期間所發表或刊出的文章，盡收錄於此，合先敘明。

第一篇「二十世紀台灣法律的發展：邁向一個自由民主的國家」，提綱挈領地為本書的論點做了一個總說。其首先指出，整個二十世紀的法制變革核心，就是具有「近代性」之法規範在台灣的施行，亦即一般所稱的「法律近（現）代化」或「繼受近代西方法」。但這些法制（法規範），是由兩個不同的「國家」所帶進的，它的具體內涵、它對社會生活的實際上拘束力，都跟執行國家權力的「人」有關。於是，必須進一步觀察由「人」所組成的「族群」，按不同的族群可能擁有相異的法律生活經驗或價值觀，各個族群在整個政治共同體內的地位也可能有別，這些族群的特質或多或少影響其內的「個人」。接著即綜合各種法制及

人員（文化）的因素，概述與憲法相關的社會生活、與刑事法制相關的社會生活、與民事法制相關的社會生活等發展過程。

第二篇「台灣法的近代性與日本殖民統治」，則處理「近代性」與法制的關係，且強調制定某項法規範的動機，與施行該法規範所產生的社會效應或所型塑出的法律生活，可以是兩碼事。本書將「近代性」（或稱「現代性」）視為一種用以描述事實狀態的概念工具，對於其內涵，亦即近代西方所發展出的特定價值觀或生活方式，並不是無條件地接受或贊同，因為此已涉及每個人的「主觀」選擇或偏好，而這又可能與每個人在社會中所屬的性別、族群別、政治或經濟上的階層別等等有關。換言之，近代性所蘊含的價值或事物，並不一定對社會中每一個人都具有相同的意義。但究竟帶有近代性的法制，是在怎樣的情形下，被國家帶入台灣社會？施行該等法制之後，是否社會上確已形成近代性所指稱的那些法律價值觀或生活方式呢？這是我們在思考應否接受或信仰「近代性法制」時，宜先弄清楚的，也是筆者看待二十世紀前半葉日本在台殖民統治歷史的基本態度。

如前所述，國家法制的具體內涵及對社會生活的支配力，繫於「人」的因素，而此一因素又以「法律專業者」為關鍵。特別是在原本不具有近代性的東亞社會裡，法律專業者是最有機會接觸，進而成為近代性法制「信徒」甚或「傳教士」的一群人，其強弱良窳，自然牽動到東亞社會對近代性法制的接納程度，台灣亦然。第三篇「『鬱卒』的第一代台灣法律人：林呈祿」，藉由林呈祿的故事，描繪出台灣漢人社會中首度接觸近代性的那一代習法者，是身處在什麼樣的大環境底下？如何理解近代性法制的內涵？又有什麼實際上的利益或情感，促使人們接受或排斥當時認為具有近代性的法規範？當然並非當時所有台灣法律人的

想法或境遇皆與林呈祿一樣，但從他個人的經歷仍足以勾勒出一個時代的氣氛。

同樣的，第四篇「台大法學教育與台灣社會（1928-2000）」，擬透過在台灣具高度影響力的台大法律學院的發展史，來說明「法學教育」在推展近代性法制上所發揮的功能。蓋法學教育機構所培育出的法律專業者，將決定法律施行的品質，而法律專業者的能力或思想傾向，又與其所接受的法學教育息息相關。況且法學教育機構所「生產」的法學知識，將某程度（依其他因素而有不同）影響國家的立法活動以及司法或行政上的解釋適用法條，而正是這些國家法的內容，規制著社會上一般人民的法律生活。宜註明的是，在此乃是循著一定的論點，改寫原發表的「台大法律學院院史」，故稱得上是一篇新文章，比舊作更具學術論著的性格。

至於第五篇「台灣憲法的故事：從舊日本與舊中國蛻變而成新台灣，則是更加具體地以與憲法相關的社會生活，作為論述的對象。所揭示的論點，簡言之即是，二十世紀的台灣，在接連經歷舊日本，以及舊中國的憲政經驗之後，終於在自身的歷史及社會脈絡底下發展出，已超越前述兩項經驗的「新台灣」憲政生活方式。

為了詳述近代性法制對於台灣人民法律生活的實際影響，再以第六篇「台灣民事財產法文化的變遷——以不動產買賣為例」，說明社會上一般人的民事財產法生活狀況。在此以三張台灣日常生活中習見的關於不動產買賣的契約書為例，解讀出使用這類契約書的人們，就法律觀念或法律上所採取的各種動作，在二十世紀裡已有重大的改變，漸次朝向個人主義、資本主義民事財產法，亦即近代性法制的基本預設和理念前進。

為了對於在一個世紀的「近代化」過程中，較晚接觸近代性、卻又無從為自主選擇的原住民族，表示同為台灣共同體成員的關懷，在書末附上「彌補世紀創傷的第一步：設置原住民專業法庭」一文。雖未能刊載詳文，但主要論點應已明確矣。

總之，台灣法律「近代化」的過程，係被壓縮在一個世紀裡進行，但如今台灣已卓然成為一個自由民主的國家。當今西方社會有關「近代性」的法律價值觀或生活方式，是其歷經約三個世紀後釀造而成的產物，難以期待台灣在一個世紀內就達到同一狀態。更何況在前提上，台灣並不一定需要採取與西方同樣的法律價值觀或生活方式，那只是人類文明所發展出來、值得參考的一個「選擇項」，最終仍待台灣人民為自主的決定，在全球化的背景下續行台灣本身的文化創新。

就學識的追求、問題的思索，一直受到眾多研究上夥伴的「牽成」。家人不時撫慰我疲憊的身心，並參與上述思辨的過程，是我向前衝的最大精神支柱。以上都是我編排修訂出本書時，心中最想感謝的人。

王泰升

2005年2月

作者簡介

王泰升

一九六〇年生於台灣台南市

現 職

台大法律學院教授暨法律與社會研究中心主任、台大歷史所兼課
中研院台灣史研究所合聘研究員
政大歷史系兼任教授

學 歷

美國西雅圖華盛頓大學法學博士 (Ph.D., 1992)、法學碩士 (1990)
國立台北大學法學碩士 (1988)
國立台灣大學法學士 (1982)

經 歷

教育部學術獎 (2004)
國史館台灣文獻館第一屆傑出文獻研究獎 (2002)
美國傅爾布萊特獎學金、哈佛大學法學院訪問學者 (2001)
國科會傑出研究獎 (2001)
國立台灣大學教學傑出獎 (2000)
交流協會日台交流中心歷史研究獎學金 (1999)
澳大利亞墨爾本大學亞洲青年學者獎學金 (1996)
執業律師 (1986-1989)

主要著作

台灣法的世紀變革（元照，2004）

台灣法律史概論（元照，二版，2004）

台灣法的斷裂與連續（元照，2002）

國立臺灣大學法律學院院史（台大法律學院，2002）

Legal Reform in Taiwan under Japanese Colonial Rule, 1895-1945
(University of Washington Press, 2000)

台灣日治時期的法律改革（聯經，1999）

台灣法律史的建立（台大法學叢書，1997）

Asian Legal Systems: Law, Society and Pluralism in East Asia（合著，
Butterworths, 1997）

從所有與經營分離論公開發行公司法制（蔚理，1989）

國家圖書館出版品預行編目資料

臺灣法的世紀變革 / 王泰升著. -- 初版. --

臺北市：元照，2004 [民 93]

面；公分

ISBN 986-7787-94-3 (精裝)

1. 法制史 - 臺灣

580.92932

93019290

行政院國家科學委員會研究中心資助出版

台灣法的世紀變革

1N04GA

2005 年 2 月 初版第 1 刷

作 者 王泰升

出 版 者 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網 址 www.angle.com.tw

定 價 新臺幣 480 元

訂購專線 (02)2375-6688 轉 166 (02)2370-7890

訂購傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 986-7787-94-3