

從法社會的觀點論女性主義立法行動 — 女性主義法學在台灣的實踐及其法律多元主義的面貌

王曉丹*

目 次

- 壹、前言
- 貳、重整父權法律—法理的探索及其困難
- 參、看見法律的社會實踐—法治的深化及其阻力
- 肆、提出法律中關於權力的問題—法意識的增進及其落差
- 伍、法律多元主義的觀點—一個樂觀的女性主義法學
- 陸、結語

投稿日：95年7月26日

接受刊登日：96年3月29日

校對：蔡南芳

摘 要

本文從法社會的角度觀察 90 年代中期以後的女性主義立法行動，論述其對於台灣社會法律發展具有的意義。分析上由三個面向呈現這些意義，分別為重整父權法律並進而探索法理、看見法律的社會實踐並進而深化法治、提出法律中關於權力的問題並進而增進法意識。這三個面向使得作為法律繼受國家的台灣，得以逐漸取得某程度的規範主體性，但也出現一些新的問題，亟待社會各界的努力。這問題包括法理重新建構的困難、法治推動的各方阻力、以及法意識上的落差。最後作者總結從法律多元主義的觀點，提出一個樂觀的女性主義法學，希冀從規

* 中興大學財經法律系助理教授，英國華瑞克大學(University of Warwick)法學博士。本文初稿發表於政治大學法律學院女性主義法學在教學與研究之實踐與反思研討會，2006年5月6日。感謝與會者的討論與提供意見。亦感謝兩位匿名審查者的審查意見，幫助作者釐清一些重要觀念。



範的「法社會創造」之觀點，重新評價女性主義立法行動的積極意義。

關鍵字：法社會研究、女性主義立法行動、女性主義法學、法律多元主義、法意識、性別與法律

壹、前言

自從 80 年代中期以後，台灣的女性主義者致力於介入法律的修正，甚而提出自己的修正版本或者法案。從 90 年代中期以後，這樣的運動策略已有所成，不但成為女性主義實踐在台灣很重要的成就，也進而影響法學教學與研究的內涵，並且開啟關於何謂法律之新的認識，本文希望能夠呈現女性主義立法行動對於台灣法社會上的意義。

要談台灣法社會上的意義，不可能離開現狀。在台灣施行的法律，形式上乃依據民主原則由人民選出的立法委員按照程序通過，實質上這些法律卻少有經過人民的討論，而參與修法的人員多半是法學界的人士，在資源精力有限的狀況下，法律的內容往往翻譯或轉介自外國的法律，因此德國法、日本法、美國法等等往往是我們學習的對象。這些法律是否適合於成為台灣社會的規範，是否能夠促進台灣的社會正義，往往欠缺全面性的關注。更有甚者，從法文化的角度觀察，台灣社會對於法律是否能夠保護個人權益常常持懷疑的態度，當個人面對不公正的事情，訴諸法律往往不被認為是一條最好的道路，一般人常常會以為唯有特權人士才有可能成功地主張法律上的權利¹。

本文將從法社會的觀點，探討女性主義立法行動的意義及其困境和未來。所謂的法社會(socio-legal)觀點，首先必須先擴大何謂「法律」的定義，此時，法律不只是國家立法機關制定的實定法，而是從法社會的觀點，使得「法律」所指的意義可能至少有三個層面，「法律」可能指由立法機關通過的法案(statute)或者司法機關的判例(case law)或者行政機關的法規命令，而此法律的解釋適用有一定的規範邏輯；「法律」亦可能指「法的實踐(practice of law)」而言，也就是律師、警察或其他法律工作者在其日常工作中運用法律的過程，這比較是「社會中的法律(law in action)」而非「書本中的法律(law in books)」²；「法律」亦可能指人們認定的法律(what people believe it to be)，並且依此認定而為行

1 關於台灣法文化的觀察，參閱思與言，「台灣法律文化變遷」座談會，第 40 卷第 3 期，2002 年，1-34 頁。林端，台灣的法律與社會，載於王振寰編，台灣社會，2002 年，345-382 頁。

2 劉宏恩，「書本中的法律」(Law in Books) 與「事實運作中的法律」(Law in Action)，月旦法學，第 94 期，2004 年，336-341 頁。

為，成為某種心理上以及行動上的狀態。第一個層次之法社會意義上牽涉到規範之建構過程中是否納入法事實，作為整合法體系背後法理的重要機制；第二個層次之法社會意義著重於法的實踐本身如何在社會脈絡之中產生作用，因而達成法之正義的理想；第三個層次著眼於法文化之下人民的法意識，並從法之實效性予以衡量。這三個層次也分別表現在本文所定義的法理、法治、法意識三個項目之下，成為本文論述的主軸。

本文將研究的對象定義為「女性主義立法行動」，而非具有社會運動之動員意涵的「立/修法運動」或「法律改革運動」(legal reform movement)。依據 Tilly 的說法，社會運動除了集體的訴求以及持續的各種公共推展行動之外，還包括對抗威權(authority) 之內對外的 WUNC (Worthiness, Unity, Numbers and Commitments) 所謂價值、整體性、數量以及委身等四個特徵³。而本文所研究的對象，有些或可謂具有這些特徵而稱為運動，例如民法親屬編修法運動，有些卻可能不具有上述社會運動的特徵。因為不可概而論之，因此本文選擇意義比較廣泛的「立法行動」，只以「集體行動」(group action) 的角度概括稱之，而不進一步論述此集體行動是否符合其特殊的形式—社會運動。

本篇論文主要在解析台灣近十年來的女性主義立法行動，如何呈現一個法律多元主義(legal pluralism) 的面貌。一方面藉由具體個案的累積檢視現行規範的不合理之處，並進而提出修法的建議；另一方面也致力於推動法之實現，讓法律不只是條文，而能夠成為經驗事實的一部份；這過程無疑的，促成思考「我們有怎樣的社會」以及「我們要怎樣的法規範」的問題。不但重整父權法律、看見法律的社會實踐以及提出法律中關於權力的問題，更是不斷探測法理、法治以及法意識的行動，並且嘗試突破原有的界線，而這正是女性主義立法行動的法社會意義。最後本文希望能夠對此一發展提出法社會上的檢討與反省。第「貳」部份描述女性主義立法行動如何能挑戰既有的法律概念，從女性經驗提出新的觀點，並尋求法概念的重構與整合，而這同時也遇到一些困難；第「參」部份指出女性主義立法行動如何能轉化威權體制，依據行政機關依法行政的理念，推動性別主流化，而這同時也面臨一些阻力；第「肆」部份論述女性主義立法行動如何能夠挑戰社會父權意識形態，在法律該不該介入、該如何介入的問題當中，揭露了許多社會意識形態的問題，並因此促進性別政治，同時也體認到社會中法意識的落差。本文最後第「伍」部份總結前面的分析，提出一個法律多元主義的觀點，從一個法與社會的解釋，理解女性主義立法行動對於女性主義法學教學與研究的意義。

3 Tilly, C. (2004), *Social Movements*, 1768-2004, p.4.



貳、重整父權法律—法理的探索及其困難

近十年來，女性主義的立法行動促使立法院通過許多與性別相關的法案，雖然通過的版本通常是一個折衷的方案，或者某些法案還未獲通過⁴，以及某些法案的內容在婦運團體內部也還未獲共識⁵，但是僅就已通過的內容而言，可謂收穫頗豐。女性主義立法行動乃一個集結女性經驗，發現法律規定忽視女性經驗之過程，藉由此過程的溝通與討論，進而主張法律概念的形成與內涵帶有父權思想，並藉此提出女性主義的修法主張。正如尤美女律師所言：「這一波波立法、修法的過程中，婦女團體扮演著一個極為重要的角色。婦女團體提供了跨科際整合的溝通平台，女性主義的思維挑戰著法律人保守的性格，而法律人嚴謹的邏輯思考將女性主義者天馬行空的浪漫思想化為一條條具有拘束力的法條，挑戰父權的法律體系，振聳發聵，並逐步進軍立法院，進而攻陷法院，甚至建構了女性主義的法學理論」⁶。

以下僅就女性主義的立法行動中已獲通過的部份，以表格列出通過法案中比較重要的部份⁷，並且初步分析，指出這些立法如何挑戰過去的法律，並提出新的法律原則、法益、法律概念、或者法律內涵與範圍。

4 例如「母子保健法」草案、「家事勞動法」草案、「家事事件法」草案、「人工生殖法」草案、「入出國及移民法」修正草案等。

5 例如關於同性婚姻的保障、以及醫師法等相關法規中護理人員權益的保障等問題。

6 尤美女，從婦女團體的民法親屬編修法運動談女性主義法學的本土實踐，律師雜誌，第313期，2005年，73-82頁。

7 關於女性主義立法行動的成果，除了以下所列的七個法案之外，尚可能包括兒童及少年性交易防制條例，與性侵害犯罪防治法以及刑法妨害性自主罪同為對性暴力的管制以及性管制，但是由於本文乃著重於女性主義的立法行動，兒童及少年性交易防制條例所著重在於對兒童及少年的保護，雖與性別平等的概念亦有關聯，但在學者間其關連性亦有爭議，因此暫不列入。此外，例如特殊境遇婦女家庭扶助條例，雖或有認為此乃保護主義與殘補式福利，是否符合女性主義觀點或有疑問，然觀其立法脈絡，似與女性主義關聯較遠。關於兒童及少年防制條例，參閱施慧玲，論我國兒童少年性剝削防治立法—以兒童少年福利保護為中心理念之法律社會學觀點，中正大學法學集刊，第2期，1999年，45-75頁。



	女性主義法律改革中獲得通過的部份 (摘要)	性別正義的理念
民法親屬分別於 1996、1998、2000、2002 年修正通過	修正夫妻冠姓、夫妻住所、父母對子女親權之行使、離婚子女之監護與探視、女性再婚期間之限制； 修正法定夫妻財產制； 增訂關於家務勞動的三個規定：自由處分金、家庭生活費用之負擔、以及剩餘財產分配請求權之追加與保全的規定。	挑戰法律中傳統「男尊女卑」、「父、夫權獨大」、「法不入家門」、「男主外、女主內」的法律原則，轉而以「男女平等」以及「子女利益」的保護為主。 提出家庭財產「合夥」的概念； 提出「家事勞動有給」的概念。
性侵害犯罪防治法 1997 年 1 月立法通過 2005 年 2 月 5 日修正通過 25 條 (6 個月後施行)	明定縣市政府設立性侵害防治中心、被害人身份姓名之隱匿、處理性侵害案件程序 (醫院、診所對於被害人，不得無故拒絕診療及開立驗傷診斷書、資料保密與禁止報導、專人處理、得陪同在場之人、隔離詰問之措施、審判不公開、補助訴訟及其他費用)。 性侵害犯罪者社區登記查閱制度、電子監控、測謊、宵禁、限制住所等；擴大審判中隔離訊問與代行訊問的適用範圍。	保護性侵害被害人的權益。 加強對性侵害犯罪者的處遇。
刑法性侵害犯罪 1999 年 4 月修正通過 2005 年 1 月 7 日修正通過 (7 月 1 日施行)	將刑法性侵害案件自「妨害風化罪章」中抽出，增訂「妨害性自主罪」章，在認定上從「致使不能抗拒」轉變到「違反其意願」； 將「性交」定義擴充及於肛交、口交及異物插入； 加重處罰對幼童、身心障礙者之性侵害，及以藥劑、大眾運輸交通工具、侵入住宅、攜帶兇器等作為性侵害之手段者； 明定夫妻間亦構成強制性交罪，但須告訴乃論； 將性侵害案件除了夫妻間之強制性交罪及兩小無猜案件仍維持告訴乃論外，其餘自 2001 年 1 月 1 日起全面改為非告訴乃論。 加害人強制治療。	將性侵害犯罪保護的法益從侵犯「善良風俗」之社會法益，修正為侵害「個人對自己身體之控制權與性自主權」的個人法益，挑戰「性侵害是一種貞操侵害，而婦女負有社會善良風俗之守門人的責任」； 男女兩性皆可為受害者，破除貞操之迷思。
家庭暴力防治法 1998 年立法通過主要條文於 1999 年 6 月 26 日生效	創設「家暴」的法律概念； 創設民事保護令的規定：限定施暴家庭成員不得返家； 明定各級主管機關應設家庭暴力防治委員會； 明定預防與治療的網絡。	打破「法不入家門」以及尊重私領域隱私權的迷思，使得家庭暴力成為一個人權侵害的問題，宣示國家願意透過公權力介入； 防治家庭暴力行為，根據憲法保障人格尊嚴之法理，保護被害人的權益； 企圖強化法律對於家庭中弱勢者的保障。
兩性工作平等法 2001 年 12 月 21 日立法通過 2002 年 3 月 8 日施行	各級主管機關應設兩性工作平等委員會； 除明令禁止性別差別待遇之 (招募、僱用、升遷、福利、教育…) 外，將舉證責任轉換為被申訴人負擔，亦即雇主需舉證沒有差別對待的行為。(例如單身條款、禁孕條款)；	保障女性在工作職場的平等權； 具體提出「母性保護」乃為國家及企業必須負擔的社會責任；

	產假、陪產假、育嬰假、家庭照顧假等母性保護共十二條的規定（缺乏處罰條款，乃雇主努力義務）； 因為懷孕、生育而衍生之假期，不得影響全勤及考績； 工作場所性騷擾的禁止（行政調查，處罰的對象是雇主，而非行為人）。	宣示「私事」也是雇主須共同承擔的「公事」，符合女性主義「個人的即政治」的看法； 懷孕生育乃「母性機能」（或者「有能(enabling)」）而非「失能」； 首度將性騷擾視為是就業性別歧視的一環。 賦予國家任務，執行與監督兩性工作平等。
性別平等教育法 2004 年 6 月 4 日立法通過	教育部、縣市政府與學校皆應設性別平等教育委員會，並規定其主要任務； 規範性別平等的學習環境與資源（學校環境的規劃、對於學生的對待應盡量平等、對於師資之培育及訓練）； 規範課程、教材、教學之性別平等； 制定校園性騷擾與性侵害之處理原則與程序（行政調查，處罰的對象為行為人）。	從「兩性平等」到「性別平等」； 賦予教育各級主管機關任務，執行與監督兩性平等教育。
性騷擾防治法 2005 年 1 月 14 日立法通過 2006 年 2 月 6 日施行	定義「性騷擾」的法律概念； 課以機關、部隊、學校、機構或僱用人有防治性騷擾行為發生的義務； 規範性騷擾行為的民事責任、行政罰鍰（並有加重的規定）、刑事處罰； 規範被害人的隱私與安全之保護。	法律原本忽視相關問題，並未認定為一種犯罪，但是女性卻常常身受其害，而此種不快或不利益本身，在法的評價上應該受到保護。

分析上述七個法律領域，可以發現女性主義立法行動挑戰傳統法學上「公」「私」領域的劃分。女性主義質疑某些事項被劃分為私領域，法律不予介入，某些事項被劃分公領域，法律予以介入，此劃分的標準似乎欠缺一致性，或者存有矛盾之處⁸。這個挑戰可以用以下的問題來表示：為什麼過去已婚女性的財產利益與未婚女性的財產利益無法同樣受到保護？為什麼夫妻間的強暴與陌生人強暴無法有同樣的認定標準？性騷擾真的只是貓狗小事，無關個人人格尊嚴嗎？校園師生間的性騷擾與性侵害只是一個越矩行為，還是有關權力關係的宰制與壓迫？育兒的責任真的純粹要仰賴家庭，與國家與企業主皆無關嗎？家庭暴力難道只是家務事，法律不應予以介入以維護受暴者的人格尊嚴嗎？

有鑒於此，新修訂的法律改變舊有的法律概念、創設新的法律概念之外，更是普遍賦予法律更大的權限，可以介入審酌相關事項。所用的法律技術包括賦予行為人民事責任、行政罰鍰、刑事責任、只是命令式的規定，或者課予單位相當的行政責任並有罰鍰規定、界定政府行政行為的責任及其組織內容任務，還有規範被害人保護的特別規定、界定正當

8 關於公私領域的劃分之女性主義本土討論，參閱陳妙芬，探尋女性主義法哲學研究的意義—以「公、私領域」的分化為例[座談會]，婦女與兩性研究通訊，第 60 期，2001 年，30-35 頁。

程序的規範等。

上述這些法律技術的規範內容，無形中定義了「性別平等」的意涵。法律中「性別平等」的意涵，不只是形式上的平等，或者男性與女性權利的平等，還包括從女性經驗定義法律中的「女性利益」，並且從中創設新的法律概念，依其情狀，賦予不同的法律效果。

從這邊衍生的進一步問題在於規範價值與定位的困難，女性主義必然要以性別觀點進入法理思考，重新界定規範價值體系。然而目前發表的學術著作，大多只是呈現我國過去規範體系不合理之處，並且著重於新通過的法規規定與體系的介紹，但是這往往欠缺何以此新的價值體系應該被我國採納的法理解釋，也欠缺此規範與整體法規體系⁹以及與其他法價值如何協調衝突與衡量的討論¹⁰。這樣的問題，需要女性主義對一切道德、風俗、家庭、社會、國家等一切社會制度成立之法哲學的反思與闡述，並且建構一套有體系的論述。此一整套論述必須在法理的層次，挑戰既有法理學上的思考，而此種女性主義法學的建立，必然會與各規範體系的基本價值規範交錯。

以下茲以民法親屬編、刑法妨害性自主罪章、以及性別平等教育法為例，說明上述法規體系內在重整的困難與問題。

民法親屬編的修正，挑戰了傳統「男尊女卑」、「父、夫權獨大」、「法不入家門」、「男主外、女主內」的法律預設轉而以「男女平等」以及「子女利益」的保護為主。此種由A取代B的轉換，或許可以稱為是一種法學典範的轉移¹¹。然而法學所處理的議題顯然包含許多不同價值，並在這些價值中做出選擇，且設計規範意涵。女性主義「男女平等」的價值，如何與親屬法中既有的「家庭聯繫、血源聯繫、婚姻承諾的社會性、家庭的社會功能」等價值產生關連，勢必需要更進一步法理的思索，提供判斷的法理基礎。舉例而言，現行民法親屬編規定，婚後家庭有償財產於夫妻離婚時應平均分配，此乃以分配正義做為維護男女平等的重要原則。但是，婚姻中愛與關懷，或者付出(devotion)與委身(commitment)等許多女性主義所褒揚的女性價值，被轉化為「分配正義」的平等，卻成為一個財產上的債權請求權而非財產物權，這對於家庭德行的維護本身是否足夠，有待進一步的討論。此外，此種家庭財產的分配，是否應該配合現行社會救助、社會保險、及福利

9 不過關於此點已經有學者開始做一些嘗試，參閱雷文玫，解構我國胚胎保護規範體系—發現父母生育自主的地位，國立台灣大學法學論叢，第33期第4卷，2004年，1-37頁；王曉丹，台灣親屬法的女性主義法學發展—以夫妻財產制為例，中正法學集刊，第21期，2006年，1-36頁。

10 少數的論著有涉及此方面的問題，例如參閱雷文玫，界定決定「為人父母」的範疇—剖析限制人工協助生殖科技使用資格的權力關係，載於李茂生編「2002年台灣人權報告」，2003年，83-102頁。

11 陳惠馨，從「男尊女卑」走向「性別平等」的人倫關係—談「法規範典範」的轉移，載於氏著「傳統個人、家庭、婚姻與國家—中國法制史的研究與方法」，2006年，75-87頁。



服務對於弱勢家庭及家庭中弱勢成員的支持規定，也是一個問題。最後，在一個全球化的年代裡，性別主體、婚姻和家庭的意義不斷地被翻新，單親家庭、外傭寄宿家庭、同居家庭、同性戀家庭等的浮現也漸漸使得家庭型態變遷，因此親屬法的規範體系要有如何的因應，也是一個重要的議題。

另外一個例子，我們可以從刑法妨害性自主罪章開始談起。刑法妨害性自主罪章固然成功地使「個人對自己身體之控制權與性自主權」成為刑法規範體系的重要原則，並使得犯罪的認定從「致使不能抗拒」轉移到「違反意願」，但是這並不代表台灣的規範體系對「性」的態度的轉換。為什麼「性自主」的原則不能同時適用在其他的性行為上面？如果女性真的擁有性自主權，為什麼社會秩序維護法第 80 條會「罰娼不罰嫖」？為什麼根據兒童與少年性交易防治條例第二十九條之文意解釋，會處罰一個十九歲的男生，上網貼了一則主題為「我要一夜情」的留言？為什麼桃園縣政府會大張旗鼓地取締檳榔西施？¹² 整體關於「性」的規範體系，值得女性主義者進一步的分析與介入。

再以性別平等教育法為例，該法賦予各級教育主管機關推動性別平等教育的任務，除了執行之外還要監督兩性平等教育。問題是，如果執行與監督的對象是大專院校，此時會與大學法以及大學自治產生交錯，產生教育主管機關「權限」的問題。例如教育部可否介入課程的安排，要求大學依據性別平等教育法第 17 條的規定「大專校院應廣開性別研究相關課程」，強制規定要有一定比例的性別課程？教育部可否依據性別平等教育法第 12 條規定「學校應提供性別平等之學習環境」，強行要求大專院校不可舉辦與廠商合作的大學選美活動，因為其違反該法的精神？此外關於校園性騷擾與性侵害行為，可能同時違反性侵害犯罪防治法、兩性工作平等法、性別平等教育法，以及性騷擾防治法，在適用上可能會有競合的情況，因為不同法律對於概念之定義仍有差異，是否會造成適用上的困難，仍待專家學者及實務去釐清¹³。

叁、看見法律的社會實踐－法治的深化及其阻力

女性主義立法行動促成法治的深化。這裡的法治，不只是與「專制國」對立的「法治國」，更是著重於法社會層面的法治之落實，也就是法律的社會實踐層面，正如 Nonet 以及 Selznick 所主張的「法治一詞所意味的不只是單純的法律存在。它指的是一種法律和政

12 陳美華，性工作權，載於李茂生編「2002 年台灣人權報告」，台灣人權促進會策劃，2003 年，103-124 頁。

13 類似的觀點，參閱月旦法學雜誌，「校園性侵害、性騷擾防治與教育」座談會，月旦法學，第 84 期，2002 年，187-202 頁。



治的願望，及創造『一種法律的統治而非人的統治』。在這種意義上，法治誕生於法律機構取得足夠獨立的權威以對政府權力的行使進行規範約束的時候¹⁴。本文以為，此種法社會意義下的法治，至少應該包括兩重意義：一方面已經成立的法律本身是一個制定良好的法律，符合法律之妥當性¹⁵的要求，足以促成社會正義之實現；另一方面此種法律之落實過程，法律制度已然建立完善的機制¹⁶，足以落實法之目的。以下分別就這兩點論述女性主義立法行動在法治深化上的努力、進展、困境與未來。

關於上述七個法案的通過與施行，論者往往會將這些法案定義為女性主義在「爭取權利」，並且進一步質疑此種法律上的權利有時反而「太過」，與「事物的本質」不合，容易引起兩性之間的衝突矛盾，也可能不符合法律正義的理念。本文以為，這些法案正是對原本法律中正義理念的根本質疑，提出性別正義的理念，並且具體落實在實定法的規定之中。女性主義立法行動不只是在「爭取權利」，而是看見性別「結構性」不平等的問題，企圖以具體的條文「改變」性別不平等的現狀。

舉例而言，許多人質疑民法親屬編中「自由處分金」的必要性，其中的論點之一認為，自由處分金的規定目的在使得為家務勞動之一方得以在婚姻關係存續中請求相當金錢，但是做家事本身涉及夫妻分工的方式，也是基於情愛關係的一種勞動，不適合成為法律上的權利，一旦變成法律上的權利，反而影響夫妻間分工的協議，甚至家庭的和諧。然而，上述的觀點，並未切合性別正義甚至法律正義的理念。首先要釐清的是，現行民法第1018條之1自由處分金的規定，要件必須是「夫妻之間協議」方有此請求權，此種權利是基於契約關係，不是基於法律規定，何來「太過」之有？其次，家務勞動之一方往往因為時間精力有限，無法在就業市場上有更多的投入，相對而言薪水也較低，此種結構性的經濟不公平，難道不應該依據「事務的本質」，在規範家事事件的民法親屬編當中，給予其起碼的財產上權利嗎？現行法中此財產上的權利必須要另一方同意才取得，是否有保障不足之嫌？

以家庭暴力防治法為例，家庭暴力防治法賦予受暴之一方向法院請求「民事保護令」的權利（該法第9-21條），有人以為女性爭取到此權利之後，國家的介入反而會造成當事

14 Nonet, P. and Selznick, P. (1978), *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York: Harper & Row, p.53.

15 根據洪遜欣的看法，法律之妥當性包括三種意義，第一為法律之客觀正當性，也就是價值或哲學上的妥當性；第二為規範邏輯上的妥當性，也就是每一個人都要受到規範的拘束；第三為社會事實上的妥當性，也就是社會上的人事實上服從法律的狀態。參閱洪遜欣，法理學，1982年。

16 這可能包括發展出架構嚴密、功能齊備、獨立衡平的司法組織，以及類此的機構單位，並且包括能夠適應此組織單位的社會成員以及法律人，這些人能夠以卓越的智慧促使法治的實現。



人走向離婚的結果¹⁷，而這結果往往超出請求者當初的預設，論者以此說明賦予女性權利本身的負面因素。然而，此種論辯乃是一個不完全的論辯，並未切合性別正義甚至法律正義的理念。難道可以為了避免受暴者體認到離婚的必要性，因而反對公權力介入，讓該等事項永遠屬於私有領域，任由當事人權關係運作，不顧其侵害人之身體權以及人性尊嚴的事實？問題不是法律介入的手段「太過」，而是介入的方式本身或許充滿問題，該檢討的或許是相關法制與配套措施是否完善¹⁸，甚至刑事法本身兼顧當事人社會關係的可能性的問題。

針對兩性工作平等法，論者以為兩性工作平等法賦予女性請求雇主賠償因性別歧視而受損害的權利（該法第7條、第26條），女性爭取到此權利無異於是一種市場機制的破壞，雇主任用或者升遷上面的決定，必然是一種經營成本上面的考量，憑什麼雇主要負擔額外的成本，讓比較沒有生產力的女性取得與比較有生產力的男性同等的薪資？職場內大家各憑本事，沒有什麼性別上的不公平，何須法律？然而，有沒有生產力是由誰來判斷？通常女性要負擔較多的家務，導致影響其在勞動市場工作的表現，但是女性總的生產力往往不會比男性還少，上述的論述往往預設顧主希望員工能夠超出最高工時的規定，將所有心力貢獻於公司，這樣的現實對女性來說公平嗎？所謂「事務的本質」不應該指向雇主成本負擔的問題，而應該指向公私領域的劃分與法律評價問題，至於雇主如果真有多出成本的負擔，基於正義原則，或許應該藉由制度的建立，轉由國家承擔¹⁹。

再以性別平等教育法為例，有人以為，性別平等教育好像沒有必要立法，甚至主張只要在教育當中尊重每一個人的自主性與人性尊嚴，性別自然就平等了。然而，此種說法完全無視於社會當中性別不平等的問題，也不符合性別正義的理念。從許多個案中我們理解，校園中性別平等的問題無所不在，性別平等教育的建立，所涉及的問題乃是結構性的問題，也就是不只是人與人間態度的問題，而是資源分配、意識形態、課程安排、校園配置、校園性騷擾與性侵害的問題，這些問題都需要法律予以授權以及提供基本架構，以方便事務的進行²⁰。

至於性騷擾防治法，有人以為性騷擾往往只是貓狗小事，有時候是對異性的一種友善

17 林雅容，家庭暴力防治工作與婦女離婚問題：家庭暴力防治法理念與現況之兩難，台灣社會福利學刊，第4期，2003年，19-52頁。

18 楊永年，政府處理家庭暴力事件組織結構與功能之研究，中央警察大學警察行政管理學報，第1期，2006年，1-20頁。

19 劉梅君，就業歧視與母性保護，勞工行政，第148期，2000年，15-25頁。

20 陳惠馨，認真對待性別平等教育法－性別平等教育法之立法與展望，國家政策季刊，第4卷第1期，2005年，21-32頁。

表示，詢問家庭或男女朋友狀況，就可能成為言語性騷擾，有時候只是一種安慰性的動作，就可能成為身體性騷擾，這無異於在兩性中間立起一道牆，叫男性不要接近女性，或者說無異為兩性之間的火藥庫，隨時可能引燃戰爭。確實，性騷擾的界限很難有清楚的原則，不過同樣是性騷擾，在兩性工作平等法以及性別平等教育法中的定義，可能就不同於性騷擾防治法，後者作為一種刑事犯罪，認定上就會比較嚴格。如果該種行為已經嚴重影響到他方的人性尊嚴或者自由權，難道法律不應該予以規範嗎？認定上的困難固然存在，但不應該與規範適當性的問題相混淆²¹。

除了上述看見法律的社會實踐之外，縱觀女性主義立法行動的七個法案，可以發現許多法案皆規定設立特別的單位，以便負擔推動或監督性別平等的任務。例如性侵害犯罪防治法規定縣市政府應設立「性侵害防治中心」、家庭暴力防治法規定各級主管機關應設立「家庭暴力防治委員會」、兩性工作平等法規定各級主管機關應設立「兩性工作平等委員會」、性別平等教育法規定教育部、縣市政府與學校皆應設立「性別平等教育委員會」。此外性騷擾防治法亦課以機關、部隊、學校、機構或僱用人有防治性騷擾行為發生的義務；兩性工作平等法課以雇主防治性騷擾行為發生的義務。這些立法要求政府體系甚至民間組織負擔推動性別平等的相關任務，是否真能落實在政策的制定與社會面的實現，還有待進一步觀察。

女性權利或利益的相關立法是否能夠落實在司法實務，也有待進一步的觀察。這些法案的通過與施行，雖然提供女性以權利，使其得以在訴訟上為各種主張，然而有時候法律規範落實面的問題常常導致權利的賦予無法真正產生社會效果²²。這方面的問題包括事實認定（事實認定有利於男性）²³、舉證責任（無法因為女性弱勢地位而有所轉換）、法律解釋（無法全面考量到社會現實面）²⁴、人際糾葛重於女性權益（事件爆發之後是否行政調查以及如何調查，會受許多其他因素的影響）²⁵、忽視女性經驗（女性利益無法有效轉

21 高鳳仙，性騷擾防治法之規範精神與施行願景—上、下，台灣本土法學雜誌，第79、80期，2006年，32-44、41-50頁。

22 陳昭如，創造性別平等，抑或與父權共謀—關於台灣法律近代西方法化的女性主義考察，思與言，第40卷第1期，2002年，183-248頁。

23 王曉丹，從法律的「詮釋霸權」中看見我—最高法院23年上字第4554號判例司法實務之法實證研究，第一屆全國法學實證研討會，國立交通大學科技法律研究所主辦，2006年5月24-25日（已修改成期刊論文，審稿中）。

24 陳宜倩，以家庭之名強化父權的社會控制—評釋字第五六九號解釋，月旦法學，第120期，2005年，199-209頁。

25 黃曬莉、畢恆達，當西方精英碰上本土原生—校園中性騷擾的定義與申訴案件處理之社會文化脈絡，女學學誌：婦女與性別研究，第13期，2002年，91-140頁。



換成權利或者法律上的利益/法益)²⁶等問題，各個領域或許有不同的呈現，有待女性主義法學關於法與社會研究的進一步釐清。

例如林志潔教授指出性侵害犯罪立法修正之後，我國司法實務的運作還未能將性侵害的定義從「肢體暴力」轉移到女性主義所主張的「權力暴力」。在一般的性侵案件，若被害人無受傷的證明，則多被法院認為不存在有「強制」性交的情形。她指出「法院的此種見解顯然是僅以男性觀點來解釋何謂「強制」，依法院的見解，如果不是被害人受傷，那就是行為人沒有使用暴力、被害人就不是遭到強制，該性行為既無強制可言，就算性行為確定有發生，也不構成犯罪，最多只是一個「溝通不清」而產生的「不愉快」的性行為，而非性侵。其結果，便是許多性侵害罪無法定罪²⁷」。

上述立法政策能否落實，以及立法中之女性權利能否實現，並非我國所特有的問題。事實上，國際間一直注意相關的議題，也不斷創造論述推動立法政策的落實，著重法律的社會實踐面向。1975年以來，透過聯合國世界婦女大會的運作，有關婦女權益的促進工作，開啟了全球對話的可能；1985年西方開始以「女性主義的觀點」來思考社會中女性的處境；1995年更進而提出「性別主流化」的理念，作為促進一個社會性別平等的主要策略²⁸。陳惠馨教授²⁹在其文章中進一步指出，要在法學中使用性別主流化的策略，有五點方向可共同努力：「一、從各種相關統計以及分析著手；二、從資源的投入著手；三、代表性問題及影響評估工作；四、將女性主義法學作為一個重要的法學研究理論，讓法律人有能力，能夠對於此一理論的學習，在學習法律過程以及研究法律過程中，能夠隨時反省法律規範對於不同性別者或者不同處境者的影響；五、重新思考法律在社會的功能與意義」³⁰。

本文以為，基於全球體系性別主流化的趨勢，國家法律的意義已經不同於以往。在各個不同的法律領域中，已然會有一定的國際標準規範，與國際接軌的論述有助於挑戰既有

26 雷文玟，同註10。

27 林志潔，重構台灣性侵害法制—由肢體暴力到權力暴力，發表於性別、媒體與文化研究學術研討會，世新大學性別研究所主辦，2004年。

28 更詳細的關於性別主流化的意義與內涵，請參閱陳惠馨教授的個人網頁，http://www3.nccu.edu.tw/schen/course/course_index.htm。

29 根據陳惠馨教授的說法，性別主流化是指「所有政府的政策與計畫要具有性別觀點，並在作成決策之前，對於該政策對於女性和男性的影響分別進行分析研究。政府在規劃國家的各項政策時，應該全盤地從性別的觀點去思考。對於既存的各種國家法律、政策與司法制度都要從性別的角度出發，重新檢驗既有的政策是否符合性別平等的目標」。陳惠馨，女性主義法學與性別主流化，律師雜誌，第313期，2005年，15-37頁。

30 同前註。

法制³¹。而各國在其內國法要否採行同樣的標準，以及法律實現的層面要有怎樣的因應與主張，勢必要在此國於全球體系的範疇之內思考，以決定在地的規範策略與實踐意涵，以便符合社會正義³²。這也是為什麼關於性別與法律的努力，在我國雖然尚未發展成相關的理論，卻在實踐面逐漸達到兩性平等的相關推動概念，那就是從「兩性平等」轉變到「性別平等」，提出不只是兩性之間平等的問題，而是性別做為一種社會因素對人制約的「性別平等」問題，再進而為了推動性別平等，必須推行「性別主流化」的必要性。

茲以家庭暴力防治法以及性別平等教育法為例，說明性別主流化在法學中的可能意涵。在台灣，法律是公部門執法的依據與預算編列的來源，家庭暴力防治法通過後，防治工作開始邁向另一個嶄新的階段，其重要的意義在於中央與地方政府必須更有制度與系統的積極介入。此項介入不僅包含提供受害者整合性的服務，也包含加害者的治療與相關處遇。更重要的，此法特別著重建預防、教育以及專業訓練的機制³³。基於性別主流化的原則，政府單位必須要嘗試結合其他國家的防治經驗，借用或思考他國的防治模式，因而擬定一連串的行動方針、步驟與計畫。此時，或許最重要的是不要重蹈他國的覆轍，想辦法在法實現的過程中將家庭暴力的問題定義為性別宰制，而非被其他領域的專家主導，使

31 以兩性工作平等法為例，思考上述全球國際規範與在地規範意涵。國際規範的建置比我國兩性工作平等法早，事實上我國法即為參考國際以及美國的規範而來。焦興鎧教授認為，我國法與國際規範比較之下有若干應予改進之處。不論是政府單位或民間團體，皆應該利用國際與全球的網絡，挑戰與限定內國法的意義與範圍，使得該法得以更有效施行；另一方面，本文以為我國法是否應根據國際規範予以改進，還必須考量其他的問題與面向。在貿易全球化的浪潮之下，台灣勞工人權的保障，是否該有其特有的面貌以維護本地的特有利益？（以避免落入焦教授所指是一種變相的保護主義，其目的僅是要剝奪低度開發國家所享有之工資優勢而已）此外，本地相關法制的實踐狀況，是否真能有助於人權發展，抑是必須進一步發展適合於本地社經文化現況的規範體系？關於利用國際與全球網絡與資源，正是陳惠馨教授所談的第二點「資源投入」中重要的一環。本文以為此資源投入的意涵不只是要求國家投入資源，供人力物力預算經費，還包括政府與民間單位攜手合作，與國際交流，借助國際的資訊與已經發展的模式，節省國內發展的時程。但是在與國際交流的同時，亦必須做好陳惠馨教授所言的其餘四點，從各種統計與分析著手，了解一國的現狀，並應建立法案的影響評估工作，以及思考法與社會的關連性。參閱焦興鎧，論我國鏟除工作場所性別歧視之努力，載於李茂生編「2002年台灣人權報告」，2003年，153-178頁。

32 例如台北縣勞工局推動的「袋鼠媽媽職場人力替代實驗方案」，主要是因為看到國內許許多多的女性勞工，在她們懷孕或生育期間，被雇主要求自動離職、解僱或被不利的調動，這些經常出現的情況，對懷孕及生育的女性勞工是很不公平的，因此由政府提供每月7920元產假經費補助，及短期職業媒合服務。

33 張錦麗 & 吳素霞，台灣家庭暴力防治工作的回顧與前瞻，載於李茂生編「2002年台灣人權報告」，2003年，125-152頁。

34 Bush, D.M. (1992), Women's Movements and State Policy Reform Aimed at Domestic Violence against Women: A Comparison of the Consequences of Movement Mobilization in the U.S. and India, 6 (4)

家暴成為純粹心理、健康或家庭問題³⁴。另外，以性別平等教育法為例，校園性騷擾事件的處理源自於西方所建構的性騷擾理論與概念，若落實在台灣的脈絡之中，如何定義與形成概念內涵便成為重要的問題。更重要的是，這申訴案件處理的過程中，性別權力關係是否被納入考量，還是只是如黃曬莉教授所指出的，成為對女性受害者的多重束縛，以及永遠以團體重於個人與男性優先的考量，甚至在過程中還要擔憂秋後算帳的現實³⁵。因此為了校園性騷擾與性侵害的防治，必須建立執行追蹤機制、協調相關處室，及評鑑懲處效能³⁶，而學校的性別文化、救濟機制與行政效能等皆應有關鍵的配套³⁷。

綜合上述，許多法案皆考量到法律社會實踐的議題，並設立特別的專責單位，以便負擔推動或監督性別平等任務的相關機構。此一推動過程乃是一個不斷藉用外來資源經驗、擴大對象、對話溝通、反省自我、共同思考的過程，而這即是一個「深化法治」的過程。法律的制定與施行本身必然不是終點，只是我們邁向性別社會正義的一個過程，要繼續前進除了法律規定的改變之外，還要許多其他因素的配合。

肆、提出法律中關於權力的問題—法意識的增進及其落差

本節將從法律文化的角度評價女性主義立法行動。所謂法律文化，依據 Friedman 的說法，乃指「共同制約法律制度並且決定法律制度在整個社會文化中地位的價值與觀念。律師和法官有怎樣的訓練和習慣？民眾對法律的想法如何？集團或個人是否願意求諸於法院？人們向法律家求助的目的何在？當他們求助於其他官員或仲裁人時又懷有怎樣的目的是？人們是否尊重法律、政府以及傳統？階級結構與法律制度的運用與否之間存在著怎樣的關係？有哪些非正式的法律作為社會管理手段？哪些人喜歡怎樣的方式，為什麼？」³⁸。以下將說明女性主義立法行動已經展開上述法律文化面向的思考，並且對於社會中法意識產生影響。

陳昭如教授在其著作「在法律中看見性別，在比較中發現權力」中指出其所經歷的台灣女性主義法學，乃是藉由比較西方法律規範與我國之不同，思考本國性別現狀的歷史脈

Gender and Society, pp. 587-608.

35 黃曬莉、畢恆達，同註 25。

36 游美惠、蕭昭君，建構大專院校師生性騷擾案件處理的實務知識，兩性平等教育季刊，第 25 期，2003 年，16-42 頁。

37 羅燦煥，立法之後，校園性別暴力防治政策之論述分析及實踐策略，第一屆性別研究與公共政策學術研討會，台北：世新大學，2005 年。

38 Friedman, L. M. (1969), *Legal Culture and Social Development*, 4 (1) *Law & Society Review*, p. 29.



絡，進而在比較中發現性別權力關係³⁹。從這樣的觀點思考女性主義立法行動，我們可以說女性主義立法行動乃是一種共同思考的行動，在行動中溝通「現行法規具有何社會意義」以及「我們到底要什麼樣的法規」，本文以為這樣的溝通行動就是一種法意識的增進。這裡所謂的「法意識」，指的不只是與法相關行為的心理狀態以及其影響人們社會行為的因素，也包括與法相關的「無意識」或「下意識」心理狀態。「法意識」的內容不僅包含對某一法律制度的了解與否，並且包括能否理解以及贊同其背後的判斷結構甚至價值體系，這也包括對於實踐法律之機構的好感或者敵意甚至憎惡的感情態度⁴⁰。

茲先舉幾例說明女性主義立法行動如何藉由溝通「現行法規具有何社會意義」以及「我們到底要什麼樣的法規」，如何藉由不斷提出法律中關於權力的問題，造成關於性別之法意識的影響。

以性工作權的討論為例，現行法規以道德之名以及救援婦女之姿罪刑化性交易。陳美華教授就指出，這可能不僅沒有解決貧窮女性從娼的問題，反而讓這些娼妓轉而尋求男性皮條客的保護，增加從娼女性被剝削的可能性，而這正是造成性工作性別分化的勞動現象之重要因素之一⁴¹。換句話說，我們有可能從法規的架構當中勾勒工作者的壓迫圖像，揭露法律所隱含的性別、階級等意識型態之權力關係，然後針對這樣的壓迫圖像，進一步思考「我們到底要什麼樣的法規」？至此，我們的法規就可以從人權思想中最根本的意義出發，主張真正的社會正義乃是要保障每一個人包括娼妓的基本人權與人性尊嚴，而落實在法律規範層面即是要使其享有基本的公民社會與經濟的權利。

再以人工生殖技術法規為例，雷文玫教授⁴²指出「人工協助生殖科技，以及相關的規範，像一面照妖鏡，照出來社會本來的權力不對等：負得起昂貴不孕醫療費用的高社經階級 v. 無法負擔這些費用的中下階級；亟欲傳宗接代的父權 v. 被理所當然地視為生育機器的女性；受到法律保障的異性戀婚姻與家庭 v. 不被法律保障的同性戀關係與單身者；想要自己孩子的大人 v. 命運被左右的小孩」。而關於這種權力不對等關係的性別本質，其指出這是因為「我們常常將女性生兒育女的「生理」功能，與生育該子女的女性，事後扮演的「社會」功能，混為一談，但兩者並沒有必然的關係」。因此當我們思考「我們到底要什麼樣的法規」的時候，必須先重新在法律中定義「母性」為保護照顧孩子的角色功能特

39 陳昭如，在法律中看見性別，在比較中發現權力—從比較法的性別政治談女性主義法學，律師雜誌，第313期，2005年，61-72頁。

40 進一步關於法意識的定義與內容，請參閱川島武宜，王志安、渠濤、申正武、李旺翻譯，日本人的法意識，載於「現代化與法」，1994年，132-214頁。

41 陳美華，同註12。

42 雷文玫，同註9。

質並非純粹生理因素所引發的特質，而且此「母性」的定義與範圍，也應該與女性的生育自主權分別看待。唯有在這樣的意義之下，才能夠釐清國家可否限制使用人工協助生殖科技的資格之問題。

最後以大家比較熟悉的民法親屬編為例，劉毓秀教授於1995年即為文指出民法親屬編的意識型態分析，她認為在當時的法規範之下「女人被民法親屬編界定的家庭所囚禁與剝奪，得不到資源，無法分得決策權，所導致的結果之一，便是女性的需要普受忽視，其安全幾乎完全不受公權力保障」。而關於「我們到底要什麼樣的法規範」的問題，劉教授更是全面性地提出修法的建議，要求將男人的法律，男人的「國」「家」全面性地翻轉過來，而其文中最起碼的底限即為修正所有父權以及夫權的條款。

綜上所述，法律作為一種社會制約的工具，問法律該如何規範的問題，其實就揭露了許多社會結構根本的問題，也就是在問一個關於「權力」的問題。更重要的是，我們發現現有的規範其實蘊含了特定的、關於人之行為與社會的想像，而這些想像透過規範的強制力以及象徵意義，反而是一種意義創造的過程。因而女性主義立法行動其實是在挑戰法律既有的意識形態，以圖創造另外一種法意識的可能。換句話說，女性主義立法行動所觸及的核心概念，包括自由、平等、理性、正當程序、正義等，而這一切勢必包含「我們要怎樣的個人生活」以及「我們要怎樣的社會」的價值判斷。在這過程中我們看見社會中的特定意識形態，並認識性別結構中很重要的組成要素，也逐漸型塑出對社會規範的共同想像。

然而，關於上述女性主義立法行動對於法意識的增進，其實面臨了兩個層次的困境。

首先，就整個法律體系而言，除了立法之外，還包括司法以及行政政策等其他層面，關於立法目的與價值之實現，更重要的是法律文化⁴³的議題。換句話說，即便立法規範層次已然在法理的層次釐清性別平等，也已經具體就各種當代發生的事項有清楚的界定與法律解釋，但是訴訟的被動性與對立性，常常使得女性不願意出面主張法律的保護，阻礙女性使用法律主張正義的可能。舉例言之，出面指控雇主性騷擾可能導致工作上的困境；要求協議家事勞動上的費用並且在法庭上主張自由處分金，可能導致婚姻不睦；指控性侵害，可能要面對執法人員的質問甚至加害人的當面對質；主張家暴法中的保護令，可能會導致走向離婚之路⁴⁴。根據統計，「兩性工作平等法」實施三年期間，台灣地區各地方政

43 關於法律文化的定義，本文參酌Frieman的意義。其以機器生產來比喻法律體系：如果將訴訟結果當成是機器生產出的產品，那麼立法以及司法結構就是機器本身，而法律文化就是決定何時開始生產的因素。參閱Frieman, L.M., 楊佳陵譯，美國法導論，2004年，第一章、第十二章。

44 林雅容，同註17。

府依法評議的兩性工作平等爭議案件中，有 91%集中在台北縣市⁴⁵，25 個縣市中居然有 16 個縣市過去三年來不曾評議過任何一起兩性工作平等評議案件；社運團體痛批兩平法的實施成效，早已淪為美麗而空洞的口號⁴⁶。綜上，有時即便法律規定已經合於性別平等的概念，甚至賦予法律上的權利，得以藉由法律扭轉現實上不公平的處境，但是女性還是可能會選擇不採用訴訟的方式為之。這時候可能出現幾種狀況，其中之一便是法律成為談判桌上的主要籌碼，越懂法律的人，籌碼越大，越具有談判的優勢。

另外一個層面的問題，乃是屬於法律與社會變遷的議題。事實上就法社會的觀點而言，法律本身乃是社會結構或者說是性別結構的一環，因此任何在法律體系內的行動，經常無法觸及改變性別結構的核心議題。舉例而言，民法親屬編之修正固然創造了一個「家務有給」的法概念，使得家務勞動者之勞動與市場勞動者之勞動，在關於家庭財產的分配中具有同等的評價。其法目的在於避免從事家務勞動者的多數女性，因為欠缺外在經濟市場對其家務勞動的評價，而遭到分配上的不公。但是即便這樣的規定能夠突破法文化的因素，使得所有的家務勞動者皆挺身為權利而奮鬥，這樣的規範也無法觸及性別權力分析當中最重要核心，也就是「男主外、女主內」，「家庭與工作二元區分⁴⁷」等議題，也就是所謂「性別正義不只是法律平等⁴⁸」的議題。綜上所述，法律乃在各種價值選擇的範圍做出定義，並且針對這些定義制訂適當的限制與條款。但是正如陳惠馨教授所言，除了法規範之外，其他的社會規範如何影響著台灣的性別關係，可能是台灣女性主義法學者必須要研究的議題⁴⁹。

綜上所述，即便法律能夠改變人們的行為或者甚至促進社會變遷，但是其可能仍然要注意避免法律成為改革本身的目的，使得進入法律程序成為正義的唯一選擇。換句話說，女性主義立法行動具有增進法意識的積極意義，關於法意識，其重要的面向不在於權利的有無以及訴訟的成敗，其重要的意義在於能夠針對各個具體的問題，找出除了法律之外更能引發人們具體行動協商，尋求性別正義的方式與互動。希望以法律促成社會變遷總是一

45 其中台北市自 2002 年 7 月成立兩性平等委員會，處理性別歧視狀況，至 2006 年 1 月，累計受理性別歧視案件 98 件，評議申訴案件 83 件，摘自大紀元時報，兩平法實施成效有限專家盼整合相關法律，2006 年 3 月 8 日，網址：<http://tw.epochtimes.com/bt/6/3/8/n1248157.htm>，拜訪日期 2006/7/25。

46 自由時報，兩平法已 3 年 16 縣市評議成績掛零，2005 年 5 月 1 日，網址：<http://www.libertytimes.com.tw/2005/new/may/1/today-life1.htm>，拜訪日期 2006/7/25。

47 關於此區分即為以下此書的主軸。參閱女性學學會著，劉毓秀主編，女性、國家、照顧工作，1997 年。

48 洪惠芬，「照顧者正義」：性別正義不只是法律平等，台灣社會研究季刊，第 51 期，2003 年，95-142 頁。

49 陳惠馨，同註 29。



種不可企及的想望，但是在這個不可企及的想望當中，如果能夠不斷進入各種法與社會的脈絡，找尋改變性別結構的可能行動，乃為婦女運動現階段的目標，也是女性主義者以法律作為主要議題的真切意義。

女性主義立法行動所對抗的不只是實定法律規定本身的不足或不完美，而是各種不合理的權力關係，這過程其實是一個在糾紛與利益衝突中建構法律思維、培養法價值判斷與選擇的基本素養與能力。正義就像是一手持天平，一手持劍的女神，這座女神要對社會產生影響，必然的要透過人們對她的仰望以及對其背後所代表的意義的思辯，更重要的是此種思辯必須要能夠透過人們行為以及制度建構而落實。正如陳惠馨教授談到性別平等教育法時所說的「性別平等教育法訂定的主要目的在於透過教育的手段，讓教育現場的政策決定者、教育行政人員、教師以及學生瞭解如何從他人的眼中看到自己的性別態度，並學習反省自己是否停留在傳統性別角色分工或性別刻板印象的觀念困境。而透過思考及反省個人的性別/性觀念如何受到家庭、社會的影響後經由教育現場的各種資源使大家可以克服自己透過文化而形塑出來的性別刻板印象，並因此有能力自在的發展自我」⁵⁰。

伍、法律多元主義的觀點——一個樂觀的女性主義法學

對於近十年來女性主義立法行動，可能有三方面的質疑。第一種質疑可能來自法律學者，某些法律學者認為女性主義介入法律的規定以及運作，已經破壞了法體系的一致性，而導致法體系內部的混亂，這方面的批評集中在女性主義影響深遠的親屬法修正。然而，本文以為法體系原本的一致性就是建立在不合理的區分以及概念之下，要改變的不是女性主義的觀點，而是進一步以法學的技術，將新的要素整合至原有的體系架構之內⁵¹。

第二種質疑可能來自女性主義法學內部的反省與檢討⁵²。此種說法以為法律乃是男性的法律，就算有這些立法，但是當性別中立的法律適用在女性的性別生活時，其結果往往無法達成當初的預期。英國女性主義法學 Smart⁵³ 在 1989 在其名著 *Feminism and the Power of Law* 中即借用後結構主義的理論，質疑法律的中立性、確定性以及普同性，其主張法律本身複製性別結構的基本價值，因此女性主義的改革途徑應該尋求法律改革之外更為根本的社會規訓，以求得達成社會改變的途徑。本文不同於此論述，樂觀地以為此種法

50 陳惠馨，性別平等教育法通過的時代意義——以法律的有限創造教育的無限，全國律師，第 9 卷第 2 期，2005 年，74-87 頁。

51 王曉丹，同註 9。

52 關於女性主義法哲學的討論，參閱陳妙芬，當代法學的女性主義運動——一個法哲學史的分析，台大法學論叢，第 33 卷第 1 期，2003 年，1-47 頁。



律領域整體結構的要素，有可能透過一些努力而有所改變。例如近年來所推動的「性別主流化」，直接面對原本法律改革分別在不同領域的情況提供一個整體的觀點，希望在各個層面改變根本的父權要素。站在性別主流化的角度，上述父權法律的分析反而可以讓我們放棄只是藉由立法就可獲致改變的單純，並且認知到立法只是整體法社會文化的一部份，而將整體法社會文化的分析做為進一步深化以及細緻化改革的行動。

第三種質疑會主張即便成功推動修法或立法，但是因為法之執行成效不彰，導致法律改革本身對於女性現實生活可能沒有太大的影響。這或許某程度上為真實，但是這樣的真實性可能並不一定會影響到女性主義立法行動的「成功」與否。法之實效性不彰並不一定代表女性主義立法行動本身的失敗，而是要有更細緻的分析與評估，提供一組判斷以法律促成社會變遷其「成功」與否、「進展」與否的標準與論證。

本文試圖從法律多元主義的觀點出發，回應上述對於女性主義立法行動的質疑，理論化論述女性主義立法行動的積極意義，並且試圖導向一個「樂觀的」女性主義法學。

法律多元主義乃是從文化人類學以及法律社會學所發展而來的新興法律理論，許多學者認為此學說的內涵，特別足以解釋繼受或後殖民國家法律的移植與生根之過程⁵⁴。法律多元主義之所以較能夠解釋繼受或後殖民國家法律發展的過程，主要的原因在於法律多元主義關注法律中「權力」的問題。特別是法律的價值判斷代表了哪一個群體的利益？為什麼法律會有這樣的規範，其背後的政治經濟因素為何？這樣的法律以什麼樣的形式與軌跡在變遷，期間有什麼一致性的邏輯而又有什麼矛盾之處？

女性主義立法行動所呈現出來的積極意義使得法律問題的解決不再侷限於少數的法律精英手中而將之開放出來，不但由非法律人參與其中，其參與的形式也有所不同。也就是當法與社會產生關聯的同時其關聯性必然是雙向的，一方面法律針對社會需求有所反應；另一方面法律也在社會的不同層面拓展其深度與廣度。當二者建立起一定的關聯之後，必然是對於「何謂法律」此一問題的重新詮釋。因為法律不再只是法典中靜態的法律規定，法律是回應社會需求的動態發展過程，而這個動態的發展過程引發我們對於法與社會關聯層面的思考與探問。

法理學的教科書基本上在解釋兩個基本問題：「何謂法律」？以及「什麼構成好的法律」？若是在英語系世界的脈絡，教科書的編排很有可能是藉由各個不同的流派，指出關於這兩個問題的回答。此時可能有許多不同的觀點，於是乎先從自然法學派開始，接下來實證法學派、現實主義法學派、法律社會學、批判法學派等等，若是 90 年代中之後的教科

53 Smart, C. (1989), *Feminism and the Power of Law*, London: Routledge, p.164.

54 Davies, M. (2005), *The Ethos of Pluralism*, 27 (1) *Sydney Law Review*, pp. 87-112.



書，則可能加入女性主義法學派。

對於上述抽象法理的發展，第三世界國家早於 80 年代初就已經感到不耐，藉由對戰後後殖民社會與法律的反省與思考而發展出另外一種法律與發展的學派⁵⁵，並提出不同於以往的關於「何謂法律」以及「什麼構成好的法律」的觀點。幾乎同一時間，這些後殖民國家也開始發展法律與發展中關於後殖民女性主義法學的抗爭與理論。而在 90 年代社會科學界瀰漫著全球化的思潮，法律界也無法自外於這樣的浪潮，因而發展出新興的法學流派，學者稱為「法律與全球化」⁵⁶。

作為一個台灣的女性主義法學者，最為艱鉅的任務不是讀懂這些抽象而艱澀的理論，而是怎樣把這些運用在台灣現象的解釋⁵⁷。也正是在面臨這樣艱困任務的多年之後，筆者才有足夠的力量從這樣的焦慮之中解脫出來，不再汲汲於運用某一種法學理論解釋台灣現象，因為筆者知道台灣已經有足夠的力量提出自己的發展模型。會有這樣的力量一方面來自於台灣女性主義立法行動的累積；一方面來自於陳昭如教授所謂的關於「她/他們的文化」之下的法律建構的認知⁵⁸。

對照於上述關於法理、法治以及法意識的分析，可以發現法律多元主義「權力」面的關懷，在某程度上已經體現在女性主義立法行動當中，因為女性主義的立法行動其最終的目的正是在探測以及挑戰性別「權力」的問題。首先，女性主義立法行動以修正草案的提出，提醒台灣社會對於某一個具體問題的法律命題並不一定只有一個「正確」的答案，而修正草案在某方面來說可能更加照顧到女性的利益或者整體的利益；另一方面這些新修正法的推動與實現有賴於許多與法律相關的機制之運行，這些運行可能受到其他因素的影響而導致法之目的無法實現。因此女性主義立法行動更進一步推動法之實現本身就是一個認知上的突破，意識到除了國家法律之外還有許多規範會影響法律的決定以及人們的行為；最後，女性主義立法行動意欲藉由法律邁向社會正義，其真正的進展與其說是透過法律給予個案正義倒不如說是在法之推展的過程中開啟對相關議題的法意識以及理性討論的

55 關於法律與發展的理論性介紹，參閱高玉泉，國家發展與法制改革－西方「法律與發展」理論的回顧與省思，月旦法學，第 37 期，1998 年，103-115 頁。

56 Flood, J. (2002), Globalisation and Law, in R. Banakar & M. Travers (Eds.), *An Introduction to Law and Social Theory* (pp. 311-328), Oxford and Portland Oregon: Hart Publishing.

57 台灣傳統法學教育的主要目標是以法律解釋、法律適用為教學的重點，女性主義法學教學最困難的一點便是如何讓學生理解除了法釋義學之外，法律學的研究還有另外一種可能性。換句話說，必須要能夠讓學生理解法律作為一門學術，所牽涉的層面不只是解釋何謂正確法律命題的問題，還應當包括整體的法律正義以及法與社會的議題。因此，如何讓學生理解法社會層次或者法事實的重要性，筆者認為應該是女性主義法學教學當中相當核心的部份。

58 陳昭如，同註 39。



空間，各種不同的規範意義得以在此空間之內施展其論述力量⁵⁹。

上述關於法理、法治以及法意識的法律多元主義的分析，可以發現所謂的法律多元，分別可能有 Griffith⁶⁰ 所提出的三個不同的意義。第一個意義也就是所謂的「state law as shaped by other normative orders」，此種說法著重的是法律領域之內的多元與多樣性，例如對同一個法律規定的解釋常常會呈現多樣甚至兩極的主張，分別代表者不同的價值觀甚至群體利益⁶¹。第二個意義乃指「mobilisation of law at a local, national and international level」，法律或者法律所賴之以實踐的機構常常並不一定有固定的「權力」來源，此權力來源可能交錯於地方的、國家的、甚至國際的權力與資訊網絡之中，法規必然的會受到其他規範秩序的影響而在地方與全球會在彼此的互動之中調整自身⁶²。第三個意義即為「law as a system of representation and meaning」，也就是 Santos 所稱的人們對於法律空間的意識，多半不是單一的，而是由許多不同的規範價值彼此互相滲透交錯而成⁶³。

所謂的「法律多元性」，有可能是指不同法規具有不同的法規目的，同時交錯影響一個具體行動的規範解釋。女性主義立法行動藉由立法的提出，重整過去的父權法律，然而這使得產生進一步重新反思規範整體制度與架構的需求。另一方面，法律的多元性也有可能是除了法規之外還有其他的社會規範，可能會影響人們守法與否的決定；女性主義立法行動同時也是一種看見法律之社會實踐的行動，因此為了性別正義的最終目的，進一步深化法治或性別主流化的推動，變成需要而迫切的事情。最後，法律的法律多元主義亦有

59 許多律師其實都具有多重法律的意識，清楚知道法律規定是一回事、能不能在法庭上主張是另外一回事、而當事人願不願意主張又是不同的事、並且人們行為是否受到此實定法的影響，有時恐怕完全不是相同的一回事。女性主義的立法行動促使我們認知到繼受或殖民法律只是一個外來文化之下的產物，只是一個藉由概念堆砌起的符碼。我們發現這個符碼內在可能並不如想像以及宣稱般的一致，而其所據以仰賴的竟是現代性之下我們所相信的民主機制，以及西方世界所建構出的抽象理論體系。於是，女性主義立法行動所對抗的不只是實定法律規定本身的不足或不完美，而是威權體制及其各種化身的各種堅固的存在與權力，希望在糾紛與利益衝突中建構法律思維、培養法價值判斷與選擇的基本素養與能力。

60 Griffiths, A. M. O. (2002), Legal Pluralism, in R. Banakar & M. Travers (Eds.), *An Introduction to Law and Social Theory* (pp. 289-310), Oxford and Portland Oregon: Hart Publishing.

61 Dalberg-Larsen, J. (2000), *The Unity of Law: An Illusion? On Legal Pluralism in Theory and Practice*, Berlin: Galda and Wilch Verlag, pp. 103-106.

62 例如 Nilsson 就分析醫療體系內的規範與法規之間的交錯與關聯。參閱 Nilsson, S. (2003), Female Patients and Gender Neutrality, paper presented in *Feminist Legal Academics Workshop 2003*, Flinders University School of Law, Adelaide, Australia, pp. 19-21 June, 2003.

63 Griffiths, J. (1986), What is Legal Pluralism?, 24 *Journal of Legal Pluralism*, p. 1- ; Merry, S. E. (1988), Legal Pluralism, 22 *Law and Society Review*, p. 869- .



可能是其他的社會規範本身的力量很強，強到足以排除法規範的影響力而直接影響人們的社會行為，因此女性主義立法行動同時也是一種性別權力關係的揭露，而也產生進一步增進法意識的需求。

一般而言，實效性的欠缺乃女性主義立法行動必須面對的批評之一。在法律多元主義的觀點之下，法律的實效性不再僅僅侷限於立即的、藉由傳統法律紛爭解決機制所產出的成果，反而著重在「規範」的「法社會創造」層次上的進展。首先，藉由立法過程所檢討的各種法價值預設，開啟我們到底要什麼規範的想像與討論，並且能納入多元觀點，對於社會需求有所因應。其次，這過程同時也著重法規範在實踐的過程中，必然與其他社會規範之間產生交錯，並且有著良性而正向的發展。例如民法親屬編的法現實面必然會受傳統父系家庭規範的影響，使得取得權利的女性可能並不會上法院主張權利，但是因為法律的通過本身，或許增加了許多其在家庭中溝通以及抗爭的能量與可能性。又例如性別平等教育法的實現過程必然會受到過去教育官僚體系以及傳統師生關係的影響，有時就算政府單位已經依照性平法的精神編列預算辦理相關事項，真正的執行層面可能不一定符合理想，但是在推法過程中卻創造了許許多多與現場教師以及教育部官員溝通協調的機會，期待能共同創造一個促進性別平等的行政情境。上述法律多元主義下的意義，正如Cooper所說，這是一個「從各個角度深掘土壤」的「社會進展工程」，所開掘的是持續進展的各種可能性⁶⁴。

陸、結語

女性主義的立法行動從女性經驗出發，挑戰了過去的法律規定，並提出符合女性利益的法律概念與修法立法建議，最終獲得通過。本文論證台灣女性主義立法行動，透過法理的探求、法治的深化以及法意識的推展之努力，已然呈現了「何謂法律」以及「什麼構成好的法律」的某種在地樣貌。借用法律多元主義的基本概念，可以說明女性主義立法行動在這方面的貢獻，以及其積極意義。

展望未來女性主義立法行動，本文以為並不一定要在各個法案的特定議題上面，產生具體的、政治上的進展，反而要將本文所論述的「法律多元」之規範的「法社會創造」與

64 Cooper, D. (2001), *Against the Current: Social Pathways and the Pursuit of Enduring Change*, 9 (2) *Feminist Legal Studies*, pp. 119-148.

65 Wang, Hsiao-Tan (2004), What Can Legal Feminism Do?— The Theoretical Explorations on Gender, Law and Social Transformation, 34 (4) *EurAmerica*, pp. 627-673.

更廣大的政治抗爭連結起來，體認到法律規範的變遷只是社會變遷當中很小的一環，但是卻是重要的一環⁶⁵。本文以為站在法律多元主義的立場，此種推動政治變遷的能力是很難加以評估的，更不必談其「可見性」⁶⁶。女性主義立法行動的積極意義，可能存在於一些並非原本計畫的、也非原本預期的改變，而這個改變並不是女性主義單獨就可造成的。

或許女性主義立法行動只是整體社會抗爭的一部份，而其所開拓的面向並非一個具體的社會變遷，而是不斷累積改變的能量以及論述。因而女性主義內在的流派之爭或者多元發展就成為一個必然而且應該鼓勵的方向⁶⁷。理論的缺乏或者前後不一致並不是問題，問題的是我們是否能夠永遠保持彈性與開放性，永遠能夠快速地回應社會需求，永遠具有不斷翻新的反省能力，並能夠回過頭來整備或者修改原先的觀點。

綜合上述，本文以為基於上述女性主義立法行動在法理、法治以及法意識上的積極意義，我們不該問女性主義應該不應該致力於法律改革，反而該問女性主義如何能在法理、法治以及法意識上重新型塑法律，使其更具有彈性以及更能回應女性主義政治的能力。女性主義法學的教學與研究因此應該致力於挑戰法律作為一個概念的基本範疇以及法律的基本運作邏輯，除了實際案例的介入之外，也應該要有理論上的反省，而關於此理論上的反省，本文只是一個初步。

那麼我們該怎麼看待法律呢？尤其該怎麼看待法現實面的性別不公呢？本文以為法律對於性別運動來說，不能只是一個工具(tool)，它應該是一個抗爭的場域(struggling site)⁶⁸，在這個場域中我們每一次針對具體個案的法律討論，都是一種對於法現實理解的性別實踐，法律不是一個告訴我們什麼該做什麼不該做的統治機器，法律也不是一個提供我們可以主張什麼必須放棄什麼的工具，法律本身就是一個抗爭的場域⁶⁹，在這個場域中以正義為主軸，我們得以不斷注入性別的現實與關懷，不斷溝通與集結，不斷成長與進步。⁷⁰法律作為一個抗爭的場域，法律現場除了立法規範之外，還包括實踐法律的機構行為，諸如法院內部法官、檢察官甚至書記官等人依法的職務行為、警察機關適用法律的行為，以

66 本文並不全然贊同 Conahan 所發表的有名著作「Reassessing the Feminist Theoretical Project in Law」中所提到的，她認為女性主義「唯有透過其推動政治變遷的可見能力，才可得到其合法性」。Conaghan, J. (2002), Reassessing the Feminist Theoretical Project in Law, 27(3) *Journal of Law and Society*, p. 355.

67 感謝本文的匿名審查委員特別指出，女性主義內部其實有許多「內部衝突」，特別是不同女性主義主張，在立法政策與立法行動上會有不同的選擇與對立。在台灣，這表現在諸多議題上：性工作、性言論、家務勞動、育兒…。此議題或可將來進一步以專文處理，進一步發展論述。

68 Kapur, R. (1996), *Subversive Sites: Feminist Engagements with Law in India*, New Delhi: Sage.

69 Ali, S. S. (2000), Using Law for Women in Pakistan, in A. Stewart (Ed.), *Gender, Law and Social Justice*, London: Blackstone Press Limited.

70 Esteva, G. (1987), Regenerating People's Space, 7 *Alternatives*, pp. 125-152.



及行政機關依法行政的行為。甚至如公司行號或學校等非傳統實踐法律的機構，其內部所形成的規範以及人們相應的行為，也是我們應該關注的法律現場。生活中的每一個環節可能都有社會正義的意涵，都是我們落實法治社會以及增進法意識的最佳場域⁷¹。

71 女性主義法學在台灣這個時空脈絡之下，以著多元法律的面貌挑戰法律的正當性，其於法理、法治、法意識的抗爭必須分頭並行互相幫助、相輔相成。作者甚至以為這三者當中，法意識的增進毋寧是更為根本的。唯有以立法行動不斷挑戰既有的法規範，並且揭露父權意識型態的各種樣貌，思考法律作為社會當中眾多會影響人們社會行為的一環，才有可能進而落實法之實踐並推動性別主流化，重整父權法律並探索法理，而建構出在地的女性主義法學理論。也因此，女性主義法學在台海的實踐，正是在法理、法治與法意識的三個領域齊頭並進、互為培力。



參考文獻

一、中文文獻

- Frieman, L.M., 楊佳陵譯, 美國法導論, 台北, 商周出版, 2003 年。
- 女性學學會著, 劉毓秀主編, 女性、國家、照顧工作, 台北市, 女書文化, 1997 年。
- 大紀元時報, 兩平法實施成效有限專家盼整合相關法律, 2006 年 3 月 8 日, 網址: <http://tw.epochtimes.com/bt/6/3/8/n1248157.htm>, 拜訪日期 2006/7/25。
- 川島武宜, 王志安、渠濤、申正武、李旺翻譯, 日本人的法意識, 載於「現代化與法」, 北京, 中國政法大學出版社, 1994 年, 132-214 頁。
- 月旦法學雜誌, 「校園性侵害、性騷擾防治與教育」座談會, 月旦法學, 第 84 期, 2002 年, 187-202 頁。
- 尤美女, 從婦女團體的民法親屬編修法運動談女性主義法學的本土實踐, 律師雜誌, 第 313 期, 2005 年, 73-82 頁。
- 王曉丹, 從法律的「詮釋霸權」中看見我—最高法院 23 年上字第 4554 號判例司法實務之法實證研究, 第一屆全國法學實證研討會, 國立交通大學科技法律研究所主辦, 2006 年 5 月 24-25 日 (已修改成期刊論文, 審稿中)。
- 王曉丹, 台灣親屬法的女性主義法學發展—以夫妻財產制為例, 中正法學集刊, 第 21 期, 2006 年, 1-36 頁。
- 自由時報, 兩平法已 3 年 16 縣市評議成績掛零, 2005 年 5 月 1 日, 網址: <http://www.libertytimes.com.tw/2005/new/may/1/today-life1.htm>, 拜訪日期 2006/7/25。
- 林志潔, 重構台灣性侵害法制—由肢體暴力到權力暴力, 發表於性別、媒體與文化研究學術研討會, 世新大學性別研究所主辦, 2004 年。
- 林雅容, 家庭暴力防治工作與婦女離婚問題: 家庭暴力防治法理念與現況之兩難, 台灣社會福利學刊, 第 4 期, 2003 年, 19-52 頁。
- 林端, 台灣的法律與社會, 載於王振寰編, 台灣社會, 台北, 巨流, 2002 年, 345-382 頁。
- 施慧玲, 論我國兒童少年性剝削防治立法—以兒童少年福利保護為中心理念之法律社會學觀點, 中正大學法學集刊, 第 2 期, 1999 年, 45-75 頁。
- 洪惠芬, 「照顧者正義」: 性別正義不只是法律平等, 台灣社會研究季刊, 第 51 期, 2003 年, 95-142 頁。
- 洪遜欣, 法理學, 臺北市, 洪林翠鳳發行三民總經銷, 1982 年。
- 思與言, 「台灣法律文化變遷」座談會, 第 40 卷第 3 期, 2002 年, 1-34 頁。
- 高玉泉, 國家發展與法制改革—西方「法律與發展」理論的回顧與省思, 月旦法學, 第 37 期, 1998 年, 103-115 頁。
- 高鳳仙, 性騷擾防治法之規範精神與施行願景—上、下, 台灣本土法學雜誌, 第 79、80 期, 2006 年, 32-44、41-50 頁。



- 陳妙芬，探尋女性主義法哲學研究的意義—以「公、私領域」的分化為例[座談會]，婦女與兩性研究通訊，第 60 期，2001 年，30-35 頁。
- 陳妙芬，當代法學的女性主義運動—一個法哲學史的分析，台大法學論叢，第 33 卷第 1 期，2003 年，1- 47 頁。
- 陳宜倩，以家庭之名強化父權的社會控制—評釋字第五六九號解釋，月旦法學，第 120 期，2005 年，199-209 頁。
- 陳美華，性工作權，載於李茂生編「2002 年台灣人權報告」，台灣人權促進會策劃，台北，前衛出版，2003 年，103-124 頁。
- 陳昭如，創造性別平等，抑或與父權共謀—關於台灣法律近代西方法化的女性主義考察，思與言，第 40 卷第 1 期，2002 年，183-248 頁。
- 陳昭如，在法律中看見性別，在比較中發現權力—從比較法的性別政治談女性主義法學，律師雜誌，第 313 期，2005 年，61-72 頁。
- 陳惠馨，女性主義法學與性別主流化，律師雜誌，第 313 期，2005 年，15-37 頁。
- 陳惠馨，性別平等教育法通過的時代意義—以法律的有限創造教育的無限，全國律師，第 9 卷第 2 期，2005 年，74-87 頁。
- 陳惠馨，認真對待性別平等教育法—性別平等教育法之立法與展望，國家政策季刊，第 4 卷第 1 期，2005 年，21-32 頁。
- 陳惠馨，從「男尊女卑」走向「性別平等」的人倫關係—談「法規範典範」的轉移，收錄於氏著，傳統個人、家庭、婚姻與國家—中國法制史的研究與方法，台北，五南出版，2006 年，75-87 頁。
- 游美惠、蕭昭君，建構大專院校師生性騷擾案件處理的實務知識，兩性平等教育季刊，第 25 期，2003 年，16-42 頁。
- 張錦麗、吳素霞，台灣家庭暴力防治工作的回顧與前瞻，載於李茂生編「2002 年台灣人權報告」，台灣人權促進會策劃，台北，前衛出版，2003 年，125-152 頁。
- 焦興鎧，論我國鑿除工作場所性別歧視之努力，載於李茂生編「2002 年台灣人權報告」，台灣人權促進會策劃，台北，前衛出版，2003 年，153-178 頁。
- 黃曬莉、畢恆達，當西方精英碰上本土原生—校園中性騷擾的定義與申訴案件處理之社會文化脈絡，女學學誌：婦女與性別研究，第 13 期，2002 年，91-140 頁。
- 楊永年，政府處理家庭暴力事件組織結構與功能之研究，中央警察大學警察行政管理學報，第 1 期，2006 年，1-20 頁。
- 雷文玫，界定決定「為人父母」的範疇—剖析限制人工協助生殖科技使用資格的權力關係，載於李茂生編「2002 年台灣人權報告」，台灣人權促進會策劃，台北，前衛出版，2003 年，83-102 頁。
- 雷文玫，解構我國胚胎保護規範體系—發現父母生育自主的地位，國立台灣大學法學論叢，第 33 期第 4 卷，2004 年，1-37 頁。
- 劉宏恩，「書本中的法律」(Law in Books) 與「事實運作中的法律」(Law in Action)，月旦法學，第 94 期，2004 年，336-341 頁。
- 劉梅君，就業歧視與母性保護，勞工行政，第 148 期，2000 年，15-25 頁。



羅燦燦，立法之後，校園性別暴力防治政策之論述分析及實踐策略，第一屆性別研究與公共政策學術研討會，台北：世新大學，2005年。

二、英文文獻

- Ali, S. S. (2000), Using Law for Women in Pakistan, in A. Stewart (Ed.), *Gender, Law and Social Justice*, London: Blackstone Press Limited.
- Bush, D.M. (1992), Women's Movements and State Policy Reform Aimed at Domestic Violence against Women: A Comparison of the Consequences of Movement Mobilization in the U.S. and India, 6 (4) *Gender and Society*, pp. 587-608.
- Conaghan, J. (2002), Reassessing the Feminist Theoretical Project in Law, 27 (3) *Journal of Law and Society*, p. 355.
- Cooper, D. (2001), Against the Current: Social Pathways and the Pursuit of Enduring Change, 9 (2) *Feminist Legal Studies*, pp. 119-148.
- Dalberg-Larsen, J. (2000), *The Unity of Law: An Illusion? On Legal Pluralism in Theory and Practice*, Berlin: Galda and Wilch Verlag, pp. 103-106.
- Davies, M. (2005), The Ethos os Pluralism, 27 (1) *Sydney Law Review*, pp. 87-112.
- Esteva, G. (1987), Regenerating People's Space, 7 *Alternatives*, pp. 125-152.
- Flood, J. (2002), Globalisation and Law, in R. Banakar & M. Travers (Eds.), *An Introduction to Law and Social Theory* (pp. 311-328), Oxford and Portland Oregon: Hart Publishing.
- Friedman, L. M. (1969), Legal Culture and Social Development, 4 (1) *Law & Society Review*, pp. 29-44.
- Griffiths, A. M. O. (2002), Legal Pluralism, in R. Banakar & M. Travers (Eds.), *An Introduction to Law and Social Theory* (pp. 289-310). Oxford and Portland Oregon: Hart Publishing.
- Griffiths, J. (1986), What is Legal Pluralism?, 24 *Journal of Legal Pluralism*, p. 1- .
- Merry, S. E. (1988), Legal Pluralism, 22 *Law and Society Review*, p. 869- .
- Nonet, P. and Selznick, P. (1978), *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, New York: Harper & Row.
- Kapur, R. (1996), *Subversive Sites: Feminist Engagements with Law in India*, New Delhi: Sage.
- Smart, C. (1989), *Feminism and the Power of Law*, London: Routledge.
- Tilly, C. (2004), *Social Movements, 1768-2004*, Boulder, CO, Paradigm Publishers.
- Nilsson, S. (2003), Female Patients and Gender Neutrality, paper presented in *Feminist Legal Academics Workshop 2003*, Flinders University School of Law, Adelaide, Australia, 19-21 June, 2003.
- Wang, Hsiao-Tan (2004), What Can Legal Feminism Do?— The Theoretical Explorations on Gender, Law and Social Transformation, 34 (4) *EurAmerica*, pp. 627-673.



Feminist Legal Activism and Its Socio-legal Implication in Taiwan — A Legal Pluralism Perspective

Hsiaotan Wang*

Abstract

This paper intends to explore the influences of feminist legal activism in Taiwan and therefore to theorize feminist action from the perspective of legal pluralism. The three influences are as follows: challenging law as patriarchal, changing law's practice through new institution, and revealing power relationship by legal consciousness raising. Although these three aspects all face their own difficulties to deepen the influences, the author lastly propose an optimistic legal feminism that does not focus on law's social effect or law's power to social change but on the reflexivity and possibility of prompt responses of legal feminism for social problems.

Keywords: socio-legal study, feminist legal activism, legal feminism, legal pluralism, legal consciousness, gender and law

* Assistant Professor.