



元照出版提供 請勿公開散布

法意識研究

——不平等權力結構中，法律實踐的 局限與能動

王 曉 丹*

要 目

- | | |
|----------------------|-----------------------|
| 壹、前言：將法律拉回到常民與日常生活 | 肆、難題：忽略法律象徵權力的政治脈絡 |
| 貳、起源：法律概念與論證的不平等 | 伍、解方：聚焦在主體建構的不平等法律性結構 |
| 參、轉向：不平等資源與文化圖式建構法律性 | 陸、展望：道德與責任感中的能動性 |
| | 柒、結語：抵抗的未來 |

DOI : 10.53106/10239820202212S001002

*

政治大學法學院特聘教授，英國華威大學法學博士。

感謝兩位審查人與兩位副主編具體的建議，讓本文在概念鋪陳與議題傳達上較為精準。本文發表於政大法學院基礎法學中心主辦的「法律與社會研究」工作坊，感謝評論人吳豪人教授以及與會者的提問及補充。

投稿日期：一一一年一月十八日；接受刊登日期：一一一年六月十六日

責任校對：鍾淑婷

摘 要

法意識研究致力於探索不平等社會中法律與社會的共構，從人們的思維與行動剖析法律在權力結構下的社會角色。本文旨在提供法意識研究的知識地圖，文獻同時包含國際比較視野，以及臺灣在地成果。

法意識研究的「文化轉向」將法律視為文化實踐，研究聚焦於人們在不平等資源與文化圖式（**cultural schema**）中進行「法律性」（**legality**）的社會建構，以此構成了法律霸權（**legal hegemony**）的不平等結構。然而，法律作為文化實踐的分析未能精確描繪法律的象徵權力，也未能包括人們抵抗權力的政治脈絡。

為了解決上述問題，本文建議研究者考察能動主體（**agency**）在道德與責任感中的行動策略，從而解剖不平等的法律性結構與抵抗行動的「辯證關係」。此種統整權力、法律與日常實踐的法意識分析，開展出在地法文化轉型的重要議題。

關鍵詞：法律與社會研究、法意識、糾紛、法律性、象徵權力、自我、主體、認同、能動性、法文化

壹、前言：將法律拉回到常民與日常生活

法律與社會研究的基本觀點是，法律不是白紙黑字，而是在社會與歷史中形成，既反映又塑造一地的文化，而社會不平等結構也就自然展現於法律的社會實踐。¹我們經常聽到以下這些話：「法律保障懂法律的人」，也有不少人相信，「法律保障有權力的人」。然而，不平等權力的運作不是由外命令或逼迫我們，或是由特定人掌控，令人驚訝的是，權力往往經由我們的參與，在主體建構中產生作用。法意識研究告訴我們，這是怎麼一回事：我們順從與抵抗法律，形成怎樣的意義建構，又構成何種權力樣貌。

法律充斥於日常生活，不論是過馬路、買東西、辦公事、談交易、繳稅款，都牽涉到許多法規，也可能引發糾紛，合法與非法的界線本就是我們的日常。法意識（*legal consciousness*）本身是一個分析性的概念，被用來命名社會關係中共享的法律理解和意義，包括上法院對民眾產生的意義，以及日常生活中使用法律、或避開法律的意義。具體而言，法意識是指在日常生活中人們於法律方面的所作所為和所言所談，人們透過合法與非法界線的默認、錯身與協商，構成了對事件的意義。當個人賦予他們世界的意義之法意識變得模式化、穩定化和物化時，這些意義就會成為限制和約束未來意義創造的物質和話語系統的一部分。²因此，法律不只糾正不平等，同時也跟不平等共存，並造就人們抵抗不平等的場域。

隨處可見的法律是一種文化實踐，反映出某種地方共識或秩序。舉例而言，臺灣許多住宅門口常見民眾以花盆或三角錐占據非

¹ Lynn Mather, *Reflections on the Reach of Law (and Society) Post 9/11: An American Superhero?*, 37(2) *LAW & SOC'Y REV.* 263, 263-81 (2003).

² PATRICIA EWICK & SUSAN S. SILBEY, *THE COMMON PLACE OF LAW: STORIES FROM EVERYDAY LIFE* 33-53 (1998).

其所有地，作為自己的停車位，那麼，其他人會怎麼看待或詮釋這樣的事件，法律與這事件有何關聯？大部分人會選擇沉默，而這就是一種法意識。如果花盆主人平常敦親睦鄰，那麼鄰居比較會體諒他停車的需求；也許占地行為源於三十年前鄰里集體違建時的推擠結果，現在打破行之有年的默契者則會被當成是找碴與不合群；³此人也可能不只強占車位，因為一點小事甚至會惡言相向，此時鄰居就有可能不想惹事上身。在某些時候，沉默意味著鄰里共識，當這位置沒有停車時，花盆主人同意他人放上連絡電話就可以暫停，形成一個放花盆者可以優先停車的默契；當附近鄰里搬入新成員時，上述默契可能被打破，但打破者則會被評價為自私自利。⁴這些默契也不是不會改變，當鄰里之間有其他摩擦時，占地行為就會成為爭議，關於法律的敘事就會改變，但糾紛的解決還是取決於雙方相互承認的情狀。⁵不論是沉默、法律敘事默契、或者相互承認，權力總是幕後的關鍵。

這些關於法意識的描述，都是人們的思維行動與法律產生關聯的模式。此種人與法律的關係絕非只是個人內在心理活動，而是隱藏在日常話語中的認知模板，構成敘事。法意識研究聚焦人們敘事中體驗、理解與實踐法律的方式，包括想像法律制度、運用法律邏輯、解釋生活事件等與法律相關的決策、感知與世界觀。⁶此處的

³ Kathryn Hendley, *Resolving Problems among Neighbors in Post-Soviet Russia: Uncovering the Norms of the Pod'ezd*, 36(2) LAW SOC. INQ. 388, 418 (2011).

⁴ David M. Engel, *The Oven Bird's Song: Insiders, Outsiders, and Personal Injuries in an American Community*, 18(4) LAW & SOC'Y REV. 551, 582 (1984).

⁵ Hsiao-Tan Wang, *Being One of Us: The Role of Mutual Recognition and Emotion in Shaping Legal Consciousness in a Taiwanese Neighborhood Dispute*, ASIAN J. OF LAW & SOCIETY 1, 1-16 (2022).

⁶ Lynette Chua & David M. Engel, *Legal Consciousness Reconsidered*, 15 ANNU. REV. LAW SOC. SCI. 335, 335-53 (2019).

「法」，局限於國家法（或稱西方現代法、實定法），法意識的定義就是人們對於國家法的意識。本文所指的法意識的「法律實踐」，用意描繪人們是否以及如何編寫或改寫法律的文法結構，也就是法律概念、論證、邏輯等在人們思維與行動中的實踐。⁷意識不是一種個人特徵，也不僅僅是一種思想特徵；法意識是不平等結構的反映，同時也是形成社會結構的一種文化實踐。⁸因此，研究的範圍包括在特定場域中關於法律的意義建構，以及此種意義所構成的社會關係。⁹

法意識研究藉由探究個體的主觀意識，考察在既有法律傳統與文化下，社會權力如何與當代法律共構，個體又如何延續與斷裂之間既依循又抵抗。社會權力經常滲透入社會習性，影響人們看待與對待法律的方式，然而人們的認知與解釋活動不一定會依循設定，這些遵循與抵抗決定了法律作為象徵與文化實踐的樣貌。法意識研究探索文化默契、自我與他人互動模式、以及私人與公共利益定位等秩序狀態，描繪人們的道德責任感，如何在賦予事件意義之時，讓權力隱而不顯，並參與了權力的再製。而法意識的「意識」，可以涵括的範圍依據研究問題而有所不同：量化研究受限於問卷調查的形式，法意識指的是民眾對於法律是否公正的看法；質化研究則依據方法論的不同而有不同的設定，研究者多半採詮釋主義的取徑，指的是人們在結構下的感受與認知、行動與意向、道德

⁷ 在法律史的文獻中也使用legal consciousness這個詞彙，一般翻譯為法律意識，指的是法律的文法結構。參閱Duncan Kennedy, *Toward an Historical Understanding of Legal Consciousness: The Case of Classical Legal Thought in America, 1850-1940*, 3 RESEARCH IN LAW & SOC. 3, 3-24 (1980).

⁸ EWICK & SILBEY, *supra* note 2, at 33-53.

⁹ Dave Cowan, *Legal Consciousness: Some Observations*, 67 MOD. L. REV. 928 (2004).

與責任。

值得一提的是，這篇文章所討論的法意識研究與臺灣許多學者的法律意識研究不同，其他研究比較是以法律為中心，探討法律運作過程、法律專業者主觀與法律文件。例如，王泰升致力於討論法律變遷的歷史事實，他描繪日治時期日本法中近代西方法的要素，與臺灣法中傳統中國法與原住民法的特性，以及二者的相互融合，包括禮、天、父母官等觀念，轉型為權力分立、判調分立與審辯分立等司法制度，這些都提供了法律觀具體轉變的線索。¹⁰江玉林以司法院圖誌為分析對象，檢視臺灣迄今在法律意識的繼受與轉換的特殊現象，從該圖誌的天秤、法槌、人形以及青色等造型與色調，可以看出，人們早已將西方手持天平的正義女神與固有法律經驗融合，例如傳統上以包青天為具體表徵的青天文化，已經進入人權保障與權力分立的立憲法權秩序，甚至發展出一種值得繼續加以推崇的司法價值與德行。¹¹郭書琴的研究則致力於將常民法意識融入法律系統，她指出了法律作為一門技術，從人類學的眼光來說就是一個不斷分類，並賦予不同意義的過程。¹²這些研究都是專注於法律系統內部的法律文化變遷，探究法律意識的傳統與現代交融。

有別於上述，這篇文章所指的法意識並非以法律為中心的研究，也就是法意識研究的焦點從法律本身，轉移到常民與日常生活。臺灣第一個發表的法意識質化研究，應該是二〇一一年王曉丹針對女兒繼承案的法意識研究，以及同年黃丞儀針對環境運動與消

¹⁰ 王泰升，日治時期台灣人法意識的轉型——台灣法與日本法的相互融合，月旦法學雜誌，165期，頁115-136，2009年1月；王泰升，去法院相告：日治台灣司法正義觀的轉型，2017年2月。

¹¹ 江玉林，司法圖騰與法律意識的繼受——在正義女神與包青天相遇之後，法制史研究，9期，頁275-291，2006年6月。

¹² 郭書琴，法律人類學、法律知識與法律技術，2016年5月。

費者運動的研究。¹³而這篇回顧法意識文獻的文章，內容包括西方學術的問題意識，以及臺灣研究者以臺灣脈絡參與這些論辯的可能視角，包括：法律概念與論證的不平等（第貳節，起源）、不平等資源與文化圖式建構法律性（第參節，轉向）、忽略法律象徵權力的政治脈絡（第肆節，難題）、隱身在主體建構的不平等法律性結構（第伍節，解方）、道德與責任感中的能動性（第陸節，展望）、以及不平等文化圖式與法文化的變遷（第柒節，結語）。

貳、起源：法律概念與論證的不平等

法意識研究起源於法人類學的糾紛過程（disputing process），研究糾紛過程中雙方的感受、表達與實踐，尤其是糾紛的解決方式。突破性的發展莫過於發表在一九八〇年的著名文章〈糾紛的興起與轉變：命名、怪罪、主張……〉（*The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming...*），Williams L. F. Felstiner 等人將糾紛發展描繪為一個「線性」的主觀認知轉變歷程，從「命名」傷害或不利益，到探問原因而「歸罪」其他人，最後尋求第三人協助而有所「主張」，這指出了，人們對於同一個事件，在不同階段有不同解釋。¹⁴例如，一個沒有抽菸史的人咳嗽了大半年，檢測得了肺癌，一開始唉聲嘆氣情緒低落，還沒有進入「命名」階段。後來因為聽說附近鄰居多人也有類似的症狀，也有人得了肺

¹³ 王曉丹，法意識與法文化研究方法論——以女兒平等繼承為例，月旦法學雜誌，189期，頁69-88，2011年2月；黃丞儀，從市民社會中滋長的法律意識——以近年來台灣環境運動與消費者運動為例，載：2010兩岸四地法律發展，頁1043-1089，2011年9月。

¹⁴ William L. F. Felstiner, Richard L. Abel & Austin Sarat, *The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming...*, 15(3/4) LAW & SOC'Y REV. 631, 883 (1980-81).

癌，抬頭看到黑煙，於是將大家的病症「歸罪」到隔壁工廠。經過多人努力蒐集資料，大家一致覺得工廠老闆違法排放，應該要負起回復大家健康的責任，於是向工廠老闆「主張」或到法院提起損害賠償的訴訟。此人對於自己病症的解釋經歷了一個認知轉變過程，從倒楣得病、到老闆黑心、最後請求法院公正審判。這種糾紛過程的發展並非必然順暢，陳昭如與張晉芬發現人們主觀認知的差異，她們以量化數據的方法研究勞動待遇，研究成果顯示客觀的不公平不一定會反映在勞動者的主觀意識，而具體情況在不同的勞動議題會有差異，還有對男女兩性也會有所不同。¹⁵

上法院，究竟是怎麼一回事？民眾將自身事件帶到法院，求助於外在權威，但沒有想到的是，在此同時意味著，法律認知框架改寫了民眾的故事。王曉丹以非參與式觀察的方法，旁聽法院簡易庭的調解過程，並訪談調解委員、法官與書記官。研究發現，法院人員習於辨認民眾法意識的不理性成分，而將之稱為「爭一口氣」，甚至比喻成「說謊比賽」，但是卻在這些情緒化的表達之下，找到促使規則細緻化的可能。法院若能從細緻化規則的角度賦予意義，肯定其法律行動，則非但重新定義了具體事件中「人性尊嚴」的意涵，也同時實踐了民事調解的特定社會功能。¹⁶此時，民眾將自身事件帶到法院，尋求某種人性尊嚴，其意義在調解過程三方或多方互動之後，法院權力改寫了意義內涵與責任倫理。

這意味著，糾紛進到法院之後從「問題」轉變為「案件」，民眾經常感到自己失去對事件解釋之控制權力。法人類學家Sally

¹⁵ 陳昭如、張晉芬，性別差異與不公平的法意識——以勞動待遇為例，政大法學評論，108期，頁63-123，2009年4月。

¹⁶ 王曉丹，規則細緻化的法律行動：試論法院民事調解的社會功能，載：法文化研究：繼受與後繼受時代的基礎法學，頁399-439，2011年5月。

Engle Merry在一九九〇年出版了經典論著《訴訟的話語：生活在美國社會底層人的法律意識》（*Getting Justice and Getting Even: Legal Consciousness among Working-Class Americans*），這本書採取人類學田野調查方式，研究了美國麻州初審法院的案例，包括鄰居地界生活糾紛、父母子女管教衝突、夫妻暴力或協議破裂等。Merry的研究指出，初級法院與民眾存在著話語邏輯的落差：民眾帶著想望走上法院時，大致運用了權利與證據的法律話語，但是法院書記官就像刁難的守門員，經常將之界定為非法律案件，轉而應用道德話語或治療話語，勸告雙方互相讓步。¹⁷這研究以「權力」的概念作為核心——生活中的困擾進到法院之後，法律的權力凌駕了當事者的權力——法院人員以其權力重新解讀糾紛。¹⁸

從法律語言的角度可以進一步解釋人們失去詮釋權力的過程，正因為法律人的邏輯與論證模式不同於一般民眾，法律的控制權力有時會產生不正義的結果。王曉丹討論法律論證的不平等，她以關鍵詞搜尋特定時間家暴離婚的判決，研究發現法律立基於獨立於他人的個人主義，且法律論證為「線性」的時間或因果推論，有別於受暴婦女「循環式與關係式」的思維邏輯，這最終造成了法律無法涵蓋受暴婦女的道德訴求，因而產生性別不平等的結果。¹⁹吳豪人著眼於法律概念的不平等，他指出國家法乃現代市民法的世界觀，本身預設了人與土地及人與環境的個人「所有概念」，這與原住民族歷史與習慣的「總有概念」相違背，而法律的強制性作為殖民主

¹⁷ SALLY ENGLE MERRY, *GETTING JUSTICE AND GETTING EVEN: LEGAL CONSCIOUSNESS AMONG WORKING CLASS AMERICANS* (1990).

¹⁸ *Id.*

¹⁹ 王曉丹，法律敘事的女性主義法學分析——最高法院23年上字第4554號判例之司法實務，政大法學評論，97期，頁1-70，2008年12月。

義的一環，對於原住民族的文化與發展造成巨大的不正義。²⁰上述研究都顯示出，司法或法律背後的法律意識不只與人民的法意識有差距，真正的關鍵在於，二者的論證邏輯與概念內涵之差異所造成的不正義，深刻影響了法律權力的合法正當性。

上述法律概念與論證邏輯之差異同時也造就了人們不遵守法律或不信賴法律的現象。一開始學術上比較是恨鐵不成鋼，採取提升人民法意識的立場。川島武宜雖將論述層次拉到解剖人的意識之複雜度，理論化日本繼受西方近代法後，西方法只是「書本上法律」，區別於傳統社會關係既有觀念與認知。他的論述還是隱含著必須要「現代化」日本傳統法意識的意涵，包括人們厭訟的法意識。²¹蘇永欽將議題轉向實證性的考察，他在一九八五年針對臺灣人民的法意識進行量化的實證研究，結果顯示人們欠缺法規範的知識，他主張這是因為儒家的厭訟文化，再加上缺乏資源與訴訟成本等制度性因素，這使得一般人民傾向於不採取法律途徑解決問題。²²這也類似於林端所指出的，國家法的普遍主義與民間法的特殊主義截然相反，他從韋伯的理念型來進行論證，傳統中國法律固有倫理立基於特殊主義，延續到今天成為介乎社會關係中的「人情法則」，而國家法僅居於次要地位。²³陳惠馨則從法學教育著手，研究法律人受教育過程的法意識，她發現不論是各科的教學，或者是

²⁰ 吳豪人，野蠻的復權：台灣原住民族的轉型正義與現代法秩序的自我救贖，頁139-173，2019年5月。

²¹ 川島武宜，王志安等譯，封建契約及其解體，載：現代化與法，頁103-131，1994年10月。

²² 蘇永欽，我國人民認知及處理法律事務障礙因素之研究，國科會補助專題研究報告，1985年12月。

²³ 林端，依違於普遍主義與特殊主義之間——以社會學觀點看儒家倫理與法律文化，當代，94期，頁74-101，1994年2月。

對學生的意義，西方法治理念的傳遞並非一蹴可及，有時具體實踐上甚至充滿矛盾，整體而言仍需要尋找促進法治的行動模式。²⁴

這裡可以發展出一個重要的批評性觀點：法律人法意識仍在發展階段，面對一般人不信賴司法時，若是只著重在教育人民，這可能只是一種將問題簡化的迴避，而且也無法解除人民對司法的不滿。王曉丹從社會文化的脈絡解釋二者的對立，以及人民不信賴司法的議題：第一，歷史上司法代表權威，而民主化後人民挑戰權威時，司法成為重要的想像對象，在轉型正義未能進展之時，人們的法意識無法區分黨國威權與司法威權，因而對司法產生不信賴。第二，從法律多元的角度考察世界法律歷史，臺灣的法律傳統與西方法之外的其他法律傳統一樣，事實與法律總是糾纏而無法區分，民眾在此種「事實與法律的同一性」的法意識下，很自然不會信賴司法。第三，民眾期待法院可以運用其權力挖掘真實，還其清白，此種道德訴求與西方道德與法律分離的預設大不相同，這也加深了司法無法回應人民期待的法意識。²⁵

我們在糾紛裡尋找法律身影，經歷到法律論證與概念的不平等，人們的法意識因此帶有對司法的不信賴，呈現出中西法律傳統對立的法意識議題。然而，這種中西對立的思維雖提出了部分解釋，但卻讓我們忽略了法律與權力本身的不平等，也讓我們忽略了問題的關鍵，重點應該是，深入人們接受或不接受法律的意識，探究法律合法正當性的信念結構。²⁶換句話說，要探討人們為何不信

²⁴ 陳惠馨，台灣法律人法意識建構研究——法律跨領域研究實踐記錄，載：邁向科際整合的法學研究，頁149-201，2013年6月。

²⁵ 王曉丹，司法意識與司法信賴——權威、感知與正義觀，檢察新論，21期，頁13-23，2017年1月。

²⁶ 王曉丹分析歷史文化的結構性社會基礎，從中探索司法信賴度低的原因，她提出以下三點客觀社會關係，以此說明改變不信賴的文化深層結構的路徑。

賴法律，還是必須進入人們的主觀世界，討論人們如何想像、感受與體驗法律。為了進一步拆解二者的鴻溝，法律與社會研究必須深究傳統法之延續與斷裂，尤其是在實踐文化中人們主觀意識的轉變。

參、轉向：不平等資源與文化圖式建構法律性

從一九八〇年代末起，美國的法律與社會學界就開始反思法律工具論的實證主義取徑。²⁷法律與社會研究不再只是「書本中的法律」與「事實運作中的法律」的落差研究（gap studies），而是將法律視為組成主體行動之符號象徵的重要參照，甚至構成了社會實在本身。²⁸這就是受到人文社會科學方法論進展影響的「文化轉向」（cultural turn），表現在法律與社會研究理論範式的新趨勢。法律與社會研究此時聚焦在人的社會生活之日常及其文化，並非將

第一，鬆動權威與司法連結，第二，反思事實與法律同一的法律感知，第三，打破期待包青天式的司法正義觀。參閱同前註。

²⁷ 法律工具論將法律當成外在於社會關係，視為人們應該遵守的規則原則、解決紛爭的程序、或者是實現訴求的機構，換句話說，法律只是人們想解決問題時可能會使用的工具。如果將車子比擬為社會，當車子的功能出狀況時，我們可以去打開法律這個工具箱，看看使用什麼法條、程序或機構，能夠回復車子的正常功能。因此，法律工具論經常討論法律作為一種政策，法律的社會效果跟他原本的目的，有個巨大的落差。在這個方法論之下，法律本質上的不一致與不確定性，經常被歸結於法律運作不佳，或者法律功能不彰的問題。接下來就是，我們怎麼樣去修改法律，提升法律的實效性，並且促進法律的社會效果。關於法律工具論的論述，參閱Austin Sarat, *Legal Effectiveness and Social Studies of Law: On the Unfortunate Persistence of a Research Tradition*, 9 LEGAL STUD. F. 23 (1985).

²⁸ 關於法律與社會之差距研究的論述，參閱Jon B. Gould & Scott Barclay, *Mind the Gap: The Place of Gap Studies in Sociolegal Scholarship*, 8 ANNU. REV. LAW SOC. SCI. 323, 335 (2012).

法律視為解決問題的外在工具，以提出法律政策為目標，反而轉為探究「意義建構」(meaning-making)。因此，「文化轉向」也就是詮釋轉向，法律提供了詮釋的資源與框架，構成了人對於糾紛或事件的命名與歸因方式，提供了意義建構的參考語言和價值座標，法律本身就是不平等結構的一部分。²⁹

權力／不平等範式強調法律象徵性、命名性、論述性要素，以及其所構成的支配關係。Merry在一九九〇年將研究聚焦在美國民眾使用初審法院的意義建構，她發現，許多人在意的生活事件被當成貓狗小事，法律論述的命名、象徵力量讓人們感到失去對事實或社會實在的解釋、控制權力。³⁰ Austin Sarat更進一步主張，社會福利相關法律實務建構了自身的權威性，同時也定義了什麼是合理正當的社會關係，甚至決定了什麼是社會實在。³¹ 立基於「文化轉向」社會建構論³²的法意識研究，翻轉了過去對主體與「社會實在」(reality)的概念定位。社會實在不再是客觀實存，可以透過科學或客觀性來掌握，主體與結構彼此互相指涉，參與了社會實在

²⁹ Carol Seron & Susan Silbey, *Profession, Science, and Culture: An Emergent Canon of Law and Society Research*, in THE BLACKWELL COMPANION TO LAW AND SOCIETY 30, 30-59 (Austin Sarat ed., 2004). 劉思達，美國“法律與社會運動”的興起與批判——兼議中國社科法學的未來走向，交大法學，1期，頁20-33，2016年1月；沈伯洋，法律社會學50年回顧，月旦法學雜誌，279期，頁185-201，2018年8月。

³⁰ MERRY, *supra* note 17.

³¹ Austin Sarat, *The Law Is All Over: Power, Resistance and the Legal Consciousness of the Welfare Poor*, 2 YALE J.L. & HUMAN 343 (1990).

³² 法律與社會的「文化轉向」借鑑了當代社會理論的「社會建構論」(theory of social construction)觀點，意義不是由每個人獨立發展，而是在社會互動與他人協調而發展出來，其中自我認同即為社會建構的產物。參閱Wendy Leeds-Hurwitz, *Social Construction of Reality*, in ENCYCLOPEDIA OF COMMUNICATION THEORY 891, 891-94 (Stephen W. Littlejohn & Karen A. Foss eds., 2009).

的意義建構。

研究者操作法意識此一概念的方式，依其經驗研究目標不同而有細微的差異，其中以下的經典研究引用當代社會學理論作為基礎，獲得極大迴響。Patricia Ewick與Susan S. Silbey的經典著作《法律的普通地點：日常生活中的故事》（*The Common Place of Law: Stories from Everyday Life*）將研究重點放在日常生活中的「法律性」（*legality*）。³³「法律性」是社會生活所呈現出來的結構，是那些「被普遍視為合法的意涵、權威來源和文化實踐」，既作為一系列資源，也作為一種解釋性框架，通過這些，社會關係才得以建構起來。³⁴這本書將法律性指稱為從社會與情境中湧生的結構：「法律性是社會關係所湧生的規範，而不是外在的機制以規範制約社會生活。法律或法律性乃社會互動的建構物，法律性鑲嵌於具體脈絡的多樣性之中，從而湧生法律性，同時也建構或強化了結構」³⁵。兩位作者企圖擺脫傳統上將法意識視為純粹的態度，或者意識形態結構的產物，「法律性的社會建構」（*the social construction of legality*）就是將法意識視為日常生活的文化實踐，以此構建一個法律的平常性、多樣性與變動性的新理論。

法意識研究透過當事人口述內容，提煉出影響當事人思維背後的特定脈絡，尤其是與法律象徵意義相關的「文化圖式」（*cultural schema*）。文化圖式簡單說就是人們理解和解讀這個世界的認知模板，是人們共享的穩定的解釋日常經驗的模式，它不言自明地讓某些事件與行為被認為是合理的。³⁶文化圖式透過人們的

³³ EWICK & SILBEY, *supra* note 2.

³⁴ *Id.* at 22, 23.

³⁵ *Id.* at 17.

³⁶ Naomi Quinn, *How to Reconstruct Schemas People Share, from What They Say*, in *FINDING CULTURE IN TALK: A COLLECTION OF METHODS* 35, 35-81 (Naomi Quinn

意識形成對社會實在的知識與行動策略，影響著人際互動與社會運作。研究者不斷探問受訪者為什麼這樣說，為什麼那樣做，從而描繪出法律概念、分類與邏輯滲透入日常生活的文化圖式，作為資源與思維內容。

二位作者以雪地中的椅子來說明日常生活中的法律性，以及文化圖式。北美地區冬季下雪時，街上可見到椅子被置放在街邊，椅子旁的雪已被剷除，其他地面則蓋滿白雪。住在當地的人都知道，這意味著剷雪的人暫時擁有這把椅子所在地的停車使用權。這種使用權的法律性湧生於人際互動的共同默契，背後的文化圖式包括回饋剷雪勞力與椅子的標示性，這二個當地共同的認知模板構成了使用權。我們參與了法律性的社會建構，而社會共同意識與權威型塑了人際互動，在共識與習性中決定了資源分配。³⁷

法意識研究採取深度訪談與民族誌觀察，目標在於揭露法意識的各種文化圖式，剖析鞏固社會權力的重要敘事，如何生產與再製了法律霸權（legal hegemony）。霸權的意義不在於權力決定或阻止個體行動，而是法律在權力之中建構起來，滲透到日常生活形成法律性，而法律性的象徵意義同時決定了人們與權力並存、卻不自知的方式。³⁸值得注意的是，此處的文化圖式並非語言層次的法律構框（legal framing）——例如法律動員（legal mobilization）談的是社會運動如何運用法律的合法正當性符號資源，以強化社會運動的動員效果——在社會運動中，律師會運用法律構框，將事件解釋成特定的樣子，以便於適用某個法律規定，達成社會運動的目標，

ed., 2005).

³⁷ Susan S. Silbey, *J. Locke, Op. Cit.: Invocations of Law on Snowy Streets*, 5(2) J. COMP. LAW 66, 66-91 (2012).

³⁸ EWICK & SILBEY, *supra* note 2, at 310-11.

這是比較意識層次的東西。³⁹

這本將法意識研究提升到理論高度的重要著作，最主要的貢獻為重構法律性的意義，並且將研究焦點從法律轉移到日常生活，從人們的主觀認知延伸到資源、文化圖式與法律性。這裡的文化圖式不一定是意識層面的東西，文化圖式是人們在說故事時的一種隱然的價值與邏輯模式。二位作者的經驗研究圍繞著三種法意識類型而展開：法律之前（before the law）、法律遊戲（with the law）以及法律逆襲（against the law）。從在法律之前的敬畏法律，到參與法律遊戲而利用法律，以及在與法律權力互動過程中的反抗心理和行動的法律逆襲，都表達了法意識的多樣性與變動性，人們就是以這三種敘事的解釋框架或文化圖式，構成法律性的社會建構。⁴⁰

肆、難題：忽略法律象徵權力的政治脈絡

法律性與文化圖式的概念為法意識研究奠定了里程碑，研究者開展了社會各領域及不同主體的法意識研究，描繪法律性的社會建構與權力／不平等的關聯性。然而，法意識的理論家Susan S. Silbey在二〇〇五年的文章〈法意識之後〉（*After Legal Consciousness*）卻令人驚訝地直言，法意識研究已經失去該有的批判力道，過度關注人們的主觀心理狀態，無法適切討論社會權力結構，也欠缺概念來分析個體對社會權力的挑戰。⁴¹然而，Simon Halliday認為這只

³⁹ Gwendolyn Leachman, *Legal Framing*, 61 *STUDIES IN LAW, POLITICS, AND SOCIETY* 25-60 (Univ. of Wisconsin Legal Studies Research Paper No. 1272, 2013). Available at <https://ssrn.com/abstract=2472061> (last visited: 2020.07.04).

⁴⁰ EWICK & SILBEY, *supra* note 2, at 57-220.

⁴¹ Susan S. Silbey, *After Legal Consciousness*, 1 *ANNU. REV. LAW SOC. SCI.* 323, 368 (2005). 這篇文章指出，法意識研究經常沒有處理意識與意識形態的關聯性，尤其是意識形態霸權的作用，她倡導研究者應該要深入地歷史文化，在

是代表Silbey堅持批判法學的傳統，他在〈法律霸權之後〉（*After Legal Hegemony*）這篇文章中指出，法意識研究非但沒有式微，反而在原有的英美蓬勃發展，甚至擴及歐、澳、亞、東歐、非洲等各地。⁴²許多研究都以底層人民為對象，包括在街頭受到言語騷擾與性別種族歧視的人⁴³、性騷擾的受害者⁴⁴、移民者的公民權⁴⁵、基進主義環境運動者⁴⁶、性少數⁴⁷、原住民族⁴⁸、性工作者⁴⁹、夏威夷

其中解釋法律性得以延續並具有持續效（durability）的因素。

42 Simon Halliday, *After Hegemony: The Varieties of Legal Consciousness Research*, 28 SOC. & LEG. STUD. 859, 859-71 (2019).

43 LAURA BETH NIELSEN, LICENSE TO HARASS: OFFENSIVE PUBLIC SPEECH, LEGAL CONSCIOUSNESS, AND HIERARCHIES OF RACE, GENDER, AND CLASS (2009).

44 ANNA-MARIA MARSHALL, CONFRONTING SEXUAL HARASSMENT: THE LAW AND POLITICS OF EVERYDAY LIFE (2005).

45 Leisy J. Abrego, *Legitimacy, Social Identity, and the Mobilization of Law: The Effects of Assembly Bill 540 on Undocumented Students in California*, 33 LAW SOC. INQ. 709, 709-34 (2008). Leisy J. Abrego, *Legal Consciousness of Undocumented Latinos: Fear and Stigma as Barriers to Claims-Making for First-and 1.5-Generation Immigrants*, 45 LAW & SOC'Y REV. 337, 337-70 (2011). Leisy J. Abrego, *Renewed Optimism and Spatial Mobility: Legal Consciousness of Latino Deferred Action for Childhood Arrivals Recipients and Their Families in Los Angeles*, 18 ETHNICITIES 192, 192-207 (2018).

46 Erik D. Fritsvold, *Under the Law: Legal Consciousness and Radical Environmental Activism*, 34(4) LAW SOC. INQ. 799, 799-824 (2009).

47 ROSIE HARDING, REGULATING SEXUALITY: LEGAL CONSCIOUSNESS IN LESBIAN AND GAY LIVES (2011).

48 L. Jane McMillan, *Colonial Traditions, Co-optations, and Mi'kmaq Legal Consciousness*, 36(1) LAW SOC. INQ. 171, 171-200 (2011).

49 Margaret L. Boittin, *New Perspectives from the Oldest Profession: Abuse and the Legal Consciousness of Sex Workers in China*, 47(2) LAW & SOC'Y REV. 245, 278 (2013).

鬥雞者等⁵⁰。這些研究涉及社會結構上的不平等，但比較不是最上層的不平等抽象理論分析，而是從最下層民眾的意識與行動著手，分析其與中層的文化圖式之交互作用，從整體上描繪法律性的社會建構。

法律性與文化圖式的法意識研究固然引起了很大的迴響，但在二〇〇〇年之後也引來批判的聲音。Mauricio García-Villegas 尖銳地指出，法意識研究雖然正確地強調法律作為符號象徵的面向，卻僅關注行動者的文化實踐，沒有關注行動者的抵抗，以及為了改變宰制而使用法律的政治策略。也就是說，法律霸權並非中性的，而是鑲嵌於社會各種權力關係之中，法律的象徵力量就是法律的象徵暴力（symbolic violence）。⁵¹ 象徵暴力以「委婉」的形式隱蔽在信任、義務、忠誠、款待、禮物、謝忱、崇敬之中，外在看來雖不是暴力，卻具有持續性的控制權力。⁵² 對García-Villegas來說，法意識研究經常以看似中立的文化圖式來簡化宰制與霸權，此種簡化讓文化中的性別、種族、階級等暴力得到隱蔽而不被質疑，法意識研究因此缺乏法律象徵權力與象徵暴力的分析。⁵³

García-Villegas 引述法意識研究主要的論證基礎法國社會學家 Pierre Bourdieu 的理論，說明這些研究忽略了 Bourdieu 所談的，「建構社會實在原則的社會建構」（social construction of the principles of construction of the reality），以此來說明問題的癥結。這是指，法律作為一種文化實踐，透過人們反覆施作的行為，場域

⁵⁰ Kathryn M. Young, *Everyone Knows the Game: Legal Consciousness in the Hawaiian Cockfight*, 48(3) LAW & SOC'Y REV. 499, 530 (2014).

⁵¹ Mauricio Garcia-Villegas, *Symbolic Power Without Violence? Critical Comments on Legal Consciousness Studies*, 16(4) INT. J. SEMIOT. 363, 393 (2003).

⁵² PIERRE BOURDIEU, OUTLINE OF A THEORY OF PRACTICE 191 (1977).

⁵³ *Id.* at 382, 383.

內的象徵權力在這些具有生成具體實踐行為的習性 (*habitus*) 下被確認，成為前反思的意向性，構成人們在長期制度和社會訓練的性情傾向 (*disposition*)。此種分類與評價的認知結構通常被認為理所當然，不會受到挑戰，因而成為象徵暴力。重要的是，個人的自欺伴隨著欺人，只有在所有人的自我欺騙與相互欺騙下才可能實現，這其中的機制包括「集體誤認」 (*misrecognition*)、「集體偽信」 (*make-believe*) 與「否認實在的實在」 (*reality-denying reality*)。也就是說，權力鑲嵌於制度理性，構成一種操作誤認的習性，將社會權勢的話語權力「操作為與活動及資源無關」 (*guided as disinterested forms of activities and resources*)。⁵⁴ 此種社會建構一方面主觀上讚揚無私行動，並排斥利益算計，另一方面不排除交換邏輯，這種兩面性帶著自我欺騙的特質。⁵⁵

正因為人們的意識將關鍵誤認為不相關或不重要，從而作為象徵權力的法律得以轉換壓迫或支配的意義，在合法與非法的中立論述下，讓這些社會活動中的不平等變得可以忍受，甚至成為理所當然。⁵⁶ 關於這部分，王曉丹以個案研究的方法，挖掘了在糾紛中人們法意識的事實建構，她整理出簡化法律、裝扮法律與聲稱法律三種法意識，以此描繪人們如何通過建構更適合自己的現實或實在，例如運用「加害、被害、菩薩的三位一體」的敘事，以此取得更好的道德位置。⁵⁷ 這篇文章雖沒有提到集體誤認或集體偽信，但是依據三種法意識的分析，故事中的父慈子孝兄友弟恭成為不可打破的

⁵⁴ 賴曉黎，幻象與共謀：布赫迪厄論秩序的自我持存，台灣社會學，26期，頁1-36，2013年12月。

⁵⁵ 同前註。

⁵⁶ Garcia-Villegas, *supra* note 51, at 387, 390.

⁵⁷ 王曉丹，敘事與正義的地方性知識——臺灣人法意識與法律空間的民族誌，月旦法學雜誌，189期，頁5-19，2016年2月。

實在，這個父母子女關係的集體偽信蘊含在法律的象徵暴力之中，維繫了背後的權力關係。Kathryne M. Young的研究顯示，社會資本比較高的人的法意識，比較傾向於相信自己能夠在警察及法律機構的程序中得利，結果是這些機構實際上比較會服務於這些具備社會資本的人，整體而言構成法律的象徵暴力。⁵⁸這些研究針對相關爭議的特定社會文化脈絡，深描人們的集體信念中的權力痕跡，包括臣服的意識與非意識層面，也包括抵抗的可能或不可能。

因此，關於法律與權力的關係，不只是有權力的人運用法律遂行其意志，因此再製不平等，而是受宰制者感受與評估宰制者時會受到蒙蔽，其意識反而進一步合理化權力的客觀關係，以及既有的不平等。這是一種自我證成的信念，既是意識的也是無意識、既是可反思的也是理所當然的、既是認知的也是誤認的。由於被支配者的心態結構是社會結構的產物，因而心態結構與社會結構之間是一種沒有隔閡的、無時間差的相互契合。⁵⁹整體而言，在特定的分類方式與知識工具之下，法律性或法律論述經由人的意識之集體誤認而製作特定真理與主體⁶⁰，通過受宰制者同意，或者受宰制者採取和宰制者同樣的理解，而讓宰制關係變得理所當然，甚至回過頭來鞏固宰制關係本身。此時，體現了Bourdieu打破結構與行動二元性，權力潛藏在法律論述與法律性之中，將此種結構與主體之間稱為「客觀社會關係」(objective relations)⁶¹。

從上述的論辯可知，法律作為一套命名的象徵參數與文化實

⁵⁸ Kathryne M. Young, *Legal Consciousness and Cultural Capital*, 54 LAW & SOC'Y REV. 33, 65 (2020).

⁵⁹ 賴曉黎，同註54，頁1-36。

⁶⁰ Alan Hunt, *The Ideology of Law*, 19(1) LAW & SOC'Y REV. 11, 38 (1985).

⁶¹ PIERRE BOURDIEU & LOÏC J. D. WACQUANT, AN INVITATION TO REFLEXIVE SOCIOLOGY 97 (1992).

踐，本身就是意義與實踐的論述策略，此時，法律霸權鑲嵌於社會權力之中，成為整體霸權結構的一環。如果人的意識受語言所制約、受論述所規訓，那麼這場象徵權力的競逐，大家比的不是誰的法律理由比較充分，大家比的是誰在象徵交換的社會中，取得更多的資本與話語信用。⁶²此時，通常具有較優社會資本的人比較能夠使用法律象徵參數，因此，作為文化實踐的法律自然就具有強化或再製既有社會權力的效果，這也就是為什麼法律也是一種象徵暴力的原因。也就是說，若是無法適切描繪社會權力的運作與建構，法意識研究將難以描繪人們對權力的抵抗，因此也無法提供有力的改變路徑或方針。

伍、解方：聚焦在主體建構的不平等法律性結構

問題就在於，法律的命名與象徵權力，並不是單獨作用，而是勢必受到其他象徵權力的影響，在個案中共同構成而產生作用。為了回應這個困難，法意識研究分析客觀社會關係中各種象徵權力的互相交織，以及人們在此客觀社會關係下的主體建構。也就是說，法意識研究必須解剖各種文化圖式影響下的自我認同，聚焦在人們對於法律的體驗與文化實踐，法律性的社會建構本身就是不平等，因為每個人在文化圖式下有不平等的對應位置，並且每個人擁有的知識、管道、情報等資源也不一樣。社會結構（structure）的分層理論指出，正因為上述每個人的基礎地位不同，當人們捍衛自己利

⁶² 王曉丹運用Bourdieu場域、遊戲與符號爭鬥的概念，分析人口販運防制法的立法與司法實務運作，以及防制網絡中專業者的思維與行動。參閱王曉丹，法律繼受與法律多重製圖：人口販運法制的案例，中研院法學期刊，15期，頁77-137，2014年9月；王曉丹，法律的壓制性與創造性：人權與人口販運法制的受害者主體，政大法學評論，137期，頁33-98，2014年6月。

益並實現目標時，文化條件約束和支持行動，同時也間接影響了社會結構與文化位置。⁶³這種外觀看似主體主觀選擇的議題，透過文化圖式與文化條件的中介，其實正是關乎法律性建構的結構問題。

正如Lynette Chua與David Engel在二〇一九年的法意識回顧文獻中指出的，所有法意識研究都應該是「關係性」(relational)，將之統稱為「關係法意識」(relational legal consciousness)。為了深入分析不平等法律性，法意識研究的認同學派(identity school)⁶⁴解剖各種文化圖式影響下的自我感與認同，描繪人們經驗法律的文化實踐，從而解剖人們在客觀社會關係下的主體建構。每個人關係自我(relational self)有很多向度，可以是特定社會類屬的身分認同(identity)，例如性別、種族、障礙、階級等，也可以是在特定機構中的身分關係，例如家庭、鄰里、學校、工作、醫療等，或者甚至是特定機制下的相互關聯，例如衛生治理、科技發展、環境變遷、全球資本、數位經濟等。這些向度隱含了特定身分與道德意涵，人們不只以此要求他人，也將此自我與認同內化地成為個體追求的方向。人際衝突因此呈顯於這些社會關係與人我設定之中，而人們與法律的關聯也產生於這些自我與認同的人際互動之中。⁶⁵誠如Silbey與Ewick在二〇二〇年回顧現有的法意識研究，她們指出研究者不可僅僅蒐集與法律有關的思維與行動，而是要立基於個體法意識，解剖意義生產過程的矛盾、對立與不連續，從而理解文化圖式與資源的分配，以及法律性如何與其他象徵權力交織，構成不

⁶³ MARGARET SCOTFORD ARCHER & MARGARET S. ARCHER, *STRUCTURE, AGENCY AND THE INTERNAL CONVERSATION* (2003).

⁶⁴ Lynette Chua與David M. Engel將法意識研究分為三個學派，霸權學派(hegemony school)、認同學派(identity school)以及動員學派(mobilization school)，Chua & Engel, *supra* note 6.

⁶⁵ Chua & Engel, *supra* note 6.

平等結構。⁶⁶

第一個針對身分認同的法意識研究、並且探討不平等的法律性結構者，當屬David M. Engel與Frank W. Munger的障礙者敘事之歷時性研究。他們發現，障礙者的權利意識深受不平等社會關係的影響，其身分認同受制於認知結構下的習性，因為自我內化社會汙名，而將主體定位於「異常」的社會排除。他們提出了「權利—身分遞迴理論」，也就是障礙者的障礙身分認同與權利意識二者之間相互建構，自我與身分的感知決定了他們是否使用權利，但另一方面權利在一生中以各種方式塑造障礙者的身分認同，此種遞迴不斷反覆，法意識因此具有變動性與多樣性。⁶⁷臺灣本土研究以此進一步延伸，研究障礙者如何透過管理障礙資訊，在使用法律與否之時進行「常與異」界線的自主詮釋，障礙者透過不斷重構其自身位置與法意識，將不平等結構的「常與異」的二分框架，轉變為連續光譜，從而抵抗了客觀社會關係的汙名文化圖式。⁶⁸

性別關係的法律性結構也是一種不平等，此種社會關係滲透了人們是非對錯的價值判斷，造就人的處世之道，但也生產了特定的抵抗主體。舉例來說，女性受到性騷擾多半選擇消極逃避不訴諸法律，但受害者的沉默或許意味著抗拒不平等的主流論述，而看似消極對待法律的方式，或許是一種因應論述的自我培力。⁶⁹再舉一

⁶⁶ Patricia Ewick & Susan Silbey, *Looking for Hegemony in All the Wrong Places: Critique, Context, and Collectivities in Studies of Legal Consciousness*, in RESEARCH HANDBOOK ON THE SOCIOLOGY OF LAW 163, 176 (Jiri Priban ed., 2020).

⁶⁷ DAVID M. ENGEL & FRANK W. MUNGER, RIGHTS OF INCLUSION: LAW AND IDENTITY IN THE LIFE STORIES OF AMERICANS WITH DISABILITIES (2003).

⁶⁸ 李采俞、王曉丹，障礙者以權利協商主體：在汙名下繪製「常與異」光譜的法意識，臺北大學法學論叢，121期，頁1-53，2022年3月。

⁶⁹ 羅燦煥，沈默中的表達，順服中的抗拒：女性性騷擾因應論述的自我培力，台灣社會研究季刊，85期，頁267-316，2011年12月。

例，從母姓的法意識研究不能只是描繪從母姓的實際困難，還要爬梳行動者對宗姚祭祀此一客觀社會關係的挑戰，尤其是由文化圖式所界定的母親、妻子與媳婦的角色，還有深陷多重情感關係的主體，成功讓子女從母姓者在多重關係中與不平等文化進行協商，而主體必須重塑其在各種關係中的自我位置，透過位移其角色認同與情感距離，進行法意識重構。⁷⁰

客觀社會關係除了性別、種族、障礙等結構向度之外，也包括傳統宗教信仰的世界觀。David M. Engel與Jaruan S. Engel研究泰北的車禍侵權案件，一般以為傳統解決糾紛的宗教組織瓦解後，人們遇到此類糾紛會選擇上法院，但是他們的實證資料顯示這三十年來訴訟比例不增反減，取而代之的反而是經過轉化後的業力與因果觀（karma），人們將發生在自己身上的事件認知為不過是一種報應罷了。⁷¹這意味著，行動者編織各種文化圖式，挑戰其中的人我觀、世界觀或宗教觀，仍會受到既有文化與傳統的主宰。⁷²王曉丹進行了一個臺灣家庭財產與老人照顧的糾紛個案研究，她發現法意識捲入成員間彼此的歸屬劃界，父母以其權威在日常互動中探測對方是否認同華人倫理，並形成界定是否為「自己人」的敘事，而法律的出場與退場取決於當事者對於被排除的反彈，或者被納入的臣服，法律於是參與了社會實體的建構，從而也重構了道德意識與歸

⁷⁰ 柯元惠、王曉丹，成功讓子女從母姓：多重關係下協商主體的法意識重塑，國立臺灣大學法學論叢，51卷4期，頁1-50，2022年12月。

⁷¹ DAVID M. ENGEL & JARUAN S. ENGEL, TORT, CUSTOM, AND KARMA: GLOBALIZATION AND LEGAL CONSCIOUSNESS IN THAILAND (2010).

⁷² Richard W. Whitecross, *Law, "Tradition" and Legitimacy: Contesting Driglam Namzha*, in DEVELOPMENT CHALLENGES IN BHUTAN 115, 134 (Johannes D. Schmidt ed., 2017); 黃源盛，法律繼受與近代中國法，2007年3月。

屬劃界。⁷³在另一個鄰居糾紛的研究中，這種人我劃界的地方特色得到進一步的檢證。地方鄰里法律性的建構編織於過去人際交往的形貌之中，達到某種程度的相互承認，當糾紛發生時，雙方在敘事中建構他者性（alterity），一方面交換社會實在的理解，另一方面選擇人與法之關聯的模式，當雙方互相感到自己受到讚揚或承認時，達到這篇文獻的標題「共情」（Being One of Us）狀態，此時，法意識與法律性的建構則可能回復到舊有的地方秩序。⁷⁴

日常抵抗行動作為法律實踐的一環，相互構成法律性的同時，往往也滲透了不平等的習性。容邵武研究地方調解委員會中當事者如何說故事，他雖不使用法意識的概念進行分析，但仍屬於上述文化圖式的法律人類學研究。他指出，人們在調解會的陳述看似將不相干的事情牽扯進來，實際上是在地方文化下建構互惠的相互性，「雙方的目的是要在彼此的『債』務簿上，增加與減少債務餘額（credit），從而在責任的分擔上，能得到自己覺得應得的部分——儘管這可能和法律的規定有所衝突」⁷⁵。類似的分析出現在王曉丹提出法意識與法文化研究方法論，她以女兒繼承為例，解釋了道德相互性會滲透到日常互動與日常敘事中，父母為了減輕自己遵循傳統而在債務簿上的額度（我欠女兒），有時會在日常生活裡排除或貶抑女兒，以此製作情感層面的債務或缺乏互惠（女兒欠我），從而減輕自己對女兒不公平的道德壓力；此時，行動者透過隱藏或扭轉自己不公平的作為，使得性別不平等的資源分配在象徵上具備合

⁷³ Hsiao-Tan Wang, *Justice, Emotion, and Belonging: Legal Consciousness in a Taiwanese Family Conflict*, 53(3) LAW & SOC'Y REV. 764, 790 (2019).

⁷⁴ Wang, *supra* note 5.

⁷⁵ 容邵武，責任、金錢、相對性：鄉鎮調解委員會裡法律意識的探討，成大法學，25期，頁155，2013年6月。

元照出版提供 請勿公開散布。
理性。⁷⁶

這些深厚的歷史與人文圖景告訴我們，不平等的法律性是一個結構問題，法意識研究者切不可高估抵抗客觀社會關係的政治實踐，例如忽略邊緣者道德選擇的複雜性，這可能無助於辨識被排除者的行動，以及有權利群體的反向制約。

陸、展望：道德與責任感中的能動性

本文最後以臺灣在地研究為基礎，提出「法意識關係取徑」，此處的「關係」是指行動與結構的「辯證關係」。簡言之，主體雖會順從在地的不平等法律性，但是在一些條件成就時，能動主體（agency）會挑戰既有的平衡，發展不同於以往的行動，進而造就在地文化圖式或法律性的變化。能動主體不只是形成外在自我方向與行動的能力，而是包括外在與內在，得以發展行動以抵抗結構壓迫的能力；在這個意義下，主體能動必然是局部的，而非全然抵抗結構的能力，也就是部分代理或部分能動主體（partial agency）。⁷⁷各地不同的歷史與意識，自會滲透到能動主體所參與建構的法律性之象徵權力，研究的重點之一在於，拆解既有信念與認知中的可能誤認，以之描繪客觀社會關係的權力結構。此時，法律不只是作為問題與結構的成分，更是人們在承襲過程中進行挑戰的文化實踐，在此一過程中，法律既是象徵暴力，卻也提供挑戰的競逐權力。尤其在法律繼受的非西方國家，法律與社會的差距在越來越多的挑戰行動累積下，權力競逐的過程甚至可能產生地方法文化的集體位移。

⁷⁶ 王曉丹，同註13。

⁷⁷ Kathryn Abrams, *Sex Wars Redux: Agency and Coercion in Feminist Legal Theory*, 95 COLUM. L. REV. 304, 376 (1995).

舉例而言，在沒有性騷擾的法律用語之前，法律性經常會表彰把學生帶到家裡來煮湯給她喝的老師，將之界定為一個照顧學生的善行。但是在能動主體挑戰既有文化圖式與資源之後，上述意義就會有所轉移，不只揭示出我們如何運用語言反省，同時也加深我們對人的限制之理解，在採取不同的法律性與文化圖式解釋之後，形成不同於以往的道德責任。這正是傳統儒家社會以身份倫理關係為主、三綱五倫的法律性，正在轉化為以自由、平等為核心的法律性建構。此種能動主體與文化圖式變遷的取徑，使得法意識研究得以開展在地文化特色，應該是回應臺灣法律繼受歷史重要的研究方向。

「法意識關係取徑」牽涉到，法律與其他社會權力的共構需要民眾的參與，而此種參與亦即法律的「合法正當性」(legitimacy)的議題，也就是人們是否以及如何接受法律的信念。主體與文化相互性的關鍵在於法意識的道德與責任感，Charles Taylor就此勾勒出，道德責任的形成有賴於人透過語言反省，進行自我與他人的區隔。⁷⁸主體雖受到各種文化圖式的制約，但是每次行動皆會有所編織或改寫，建構出與社會權威(authority)不同的對應關係，以及公共性的不同意義。為了研究各種社會權威的當代影響，就要剖析能動主體既順應又抵抗社會權力(傳統或者性別、種族、階級、障礙等類屬或者其他)，從能動主體的抉擇、人我區隔劃界以及參與行動，討論其形成何種道德責任。

傳統上，某些身分位置讓人感到尊崇，因此取得執行其意志的權力與能力，有位置就有權威所構成的正當性，形成人們接受或遵守的道德感。然而，在法律繼受的社會中，舊的權威可能力量消退，而新的權威尚未建立，結果是，法律權威成為社會權力爭相搶

⁷⁸ CHARLES TAYLOR, HUMAN AGENCY AND LANGUAGE (1985).

奪的目標，甚至發展成霍布斯所談的人與人之間的戰爭。例如，教師對學生在傳統具有上下位階的權威，當師生關係的禮教與倫常制約力量減弱時，社會的道德責任感產生位移，此時，某些教師利用傳統權威遂行其意志的社會實在成為清晰可見，而學生也開始以提案或申訴等法律手段進行抵抗。因此，當代的權力爭鬥是所有人搶奪法律權威（或者法律解釋）的爭鬥。⁷⁹法意識研究經典類型「法律逆襲」的分析不能只是分析個別的曲解法律，而是要談，如何在搶奪法律權威的戰爭中釐清社會權力的影響，而又進行何種道德論辯。

自我認同與人我關係的文化習性並非固若金湯，能動主體或可透過自身行動挑戰結構，發展有別於以往的文化實踐。文化圖式變遷的動力在於「共情」法意識的均衡被打破，而這關鍵往往是新的主體建構模式。例如，性侵受害者主張法律的法意識，經常因為「理想被害人」此一文化圖式而被動消極，受害者甚至為了屈就於「共情」，而在事實建構時充滿了不一致或矛盾，而這反過來也造成受害者巨大的壓力。盧穎鈺與王曉丹的文章指出，性侵受害者「能動轉向」的關鍵在於改變認同群體，也就是脫離其與加害者之間的歸屬關係，轉而看見更多其他受害者。當性暴力受害者將自己的認同從社會眼光所期待的理想被害人身分，轉移到自我歸屬於性暴力受害者群體時，她就不再受既有文化圖式認知模板的拘束，而將消極汙名轉為不再讓他人受害的積極意義，最後，此種不同於以往的文化實踐強化了對抗強暴文化客觀關係結構的力量。⁸⁰由此可

⁷⁹ 容邵武，死刑戰爭：法律人類學中介，文化研究，14期，頁101-138，2016年6月；林佳和，一場重新定義法律的運動，載：照破：太陽花運動的振幅、縱深與視域，頁297-320，2016年3月。

⁸⁰ 盧穎鈺、王曉丹，性侵受害者的能動轉向：改變認同群體的關係法意識，政大法學評論，169期，頁87-122，2022年6月。

見，人在意義建構、象徵符號的權力結構下並非無處可逃、難以抵抗，人們的自我認同雖受限於主流的文化圖式，但是行動不一定會完全複寫，尤其在糾紛中會予以編寫、剪裁與挪用，甚至創造另一種文化實踐。

改變不會只是主體建構的改變，日常探詢與交換涉及到道德意識與責任判斷，當法律權威發揮作用，整體而言就可能產生文化圖式的轉型。王曉丹研究家暴保護令的審理過程，申請人的法意識所經歷的正是文化圖式的轉變。這個研究發現，申請人在法庭上以傳統倫理的道德責任證成自我正當性，此種話語模式在法官「話輪主導」的審理下，成為侵害個人權益之話語，這轉化了家暴議題的公共意義，也構成了文化圖式的轉變。⁸¹王曉丹以法意識的情感衡平來描繪上述的文化圖式的變遷過程，她意識到習性、資本與空間的重要性，在〈法意識探索：關係自我的情感衡平〉這篇文章指出，糾紛或衝突中的法意識並非個人單獨的決定，而是在社會關係中當事者之間共同產生；她提出法意識的關係性與共同性的三個層次，分別為：無所不在的建構社會實在之衡情論理、人們對於自我身分與社會權威的衡量挑戰、以及個人利益與公共利益二者性質與關聯的變動，這些關於人情、權威與公共性的層面，深刻決定了法意識的建構。⁸²至於要如何找到此種公共性的意義與操作模式，容邵武引用Michael Herzfeld「文化親密性」的概念，以桃米里的災後重建過程為例，公共性的關鍵不是抽象程序或抽象主體的建立，而是個人與個人之間、個人與集體之間的情感與榮譽的交換過程，串聯起

81 王曉丹，當代臺灣法律文化的轉化：以家暴保護令審理庭為例，載：邁向科際整合的法學研究，頁341-400，2013年6月。

82 王曉丹，法意識探索：關係自我的情感衡平，政治與社會哲學評論，67期，頁103-159，2018年12月。

不同規模社會空間的連結。⁸³

關於法文化轉型的問題意識在於，能動主體「法律性」的參與建構的道德責任之創造性回應，揭示自我和他人關係的文化，尤其是「人觀」在法律作為文化實踐中的邏輯、矛盾、突變與轉折等。此種考察行動者與社會變遷關係的視角，對於法律繼受下的臺灣研究者來說，更能夠梳理法文化從過去到現在的轉型。此時，關於個體的描繪，可以參考George Herbert Mead的主體我／客體我⁸⁴，或者從比較文化的視角找到分析向度，例如Louis Dumont分析西方文明中關於個人主義的基本預設，並與印度文化所預設的個體相比較，她指出後者預設了在階級與整全性之下的個體。⁸⁵再舉例，Marilyn Strathern研究馬來西亞的人觀，提出區分、多重與可分離的特色。⁸⁶關於華人法文化中的個體性 or 人觀，可以從費孝通的理論進行思考，中國傳統的人我關係講究「自我格局」，此種以自我為中心外擴的漣漪式人我關係，與西方「團體格局」抽離的公共利益概念不同，這影響了個體與群體的關係，以及從傳統到現代的法律之路。⁸⁷討論人觀的目的，在於標誌出文化中對人的預設、想像與推論，還有自我如何在文化圖式下型塑自我認同與人我關係，以及個體與社群對待法律象徵權力的模式，這些個體與重要他人的互動、歷史與文化都會深刻影響到「法律性」的建構。

⁸³ 容邵武，文化親密性的社區營造：在地公共性的民族誌研究，臺灣社會學刊，53期，頁55-102，2013年12月。

⁸⁴ GEORGE HERBERT MEAD, ON SOCIAL PSYCHOLOGY (1964).

⁸⁵ LOUIS DUMONT, ESSAYS ON INDIVIDUALISM: MODERN IDEOLOGY IN ANTHROPOLOGICAL PERSPECTIVE (1992).

⁸⁶ MARILYN STRATHERN, THE GENDER OF THE GIFT: PROBLEMS WITH WOMEN AND PROBLEMS WITH SOCIETY IN MELANESIA (1990). 當然，我們並非提倡東方與西方截然不同的對立人觀，而是透過比較而強化對議題的掌握。

⁸⁷ 費孝通，鄉土中國，2007年1月。

「法意識關係取徑」觀察的項目包括法律性建構、對現實的詮釋、意義變遷、以及法律象徵力量與社會作用等。正因為行動、圖式與符號互動不斷相互建構，此種不斷改寫的辯證關係具備挑戰與改變的能量。能動主體牽引著傳統的人我關係與道德責任，但也可能在不斷的挑戰行動之中進行了文化圖式的轉化，以及在地法文化的轉型。

柒、結語：抵抗的未來

這篇文章所指的法意識並非以法律為中心的研究，也就是法意識研究的焦點從法律本身，轉移到日常生活。法意識研究藉由探究個體的主觀意識，考察在既有法律傳統與文化下，社會權力如何與當代法律共構，個體又如何在此延續與斷裂之間既依循又抵抗。法意識研究面對臺灣法律繼受自西方近代法、有別於西方法律傳統的社會根基，一方面，因為法律節制社會權力的歷史與社會之特有脈絡，人們看待與對待法律因此有不同的文化面貌；另一方面，法律繼受之下法律發展欠缺有效的社會分析，社會各層次也缺乏回應倫理秩序錯亂的法律思想。然而，在許多法領域法律雖然逐步修正，形式上符合西方現代法的法治外貌，人們的認知與解釋活動卻不一定會依循法律的設定，而機構運作與人際生活也不一定接受國家法律的指引。社會權力或者其他傳統秩序的社會習性，經常滲透入人們看待與對待法律的方式，決定了法律作為象徵與文化實踐的樣貌。

本文最後以法意識認同理論為基礎，提出「法意識關係取徑」，此處的「關係」指的是社會文化結構與行動之間的辯證關係，也就是個體並非如Clifford Geertz所描繪的，由文化一系列的控制機制所決定⁸⁸，也非Erving Goffman所說，只是集體協作的產品，由社會

⁸⁸ ERVING GOFFMAN, THE PRESENTATION OF SELF IN EVERYDAY LIFE 245 (1996);

協作決定該如何展示。相對的，個體通過社會文化結構調整其活動與世界觀，而其能動性與實踐也不斷建構出富有意義的世界，並呈現出多樣性。法意識是一個協商過程的產物，並非普遍心理，而是文化建構，是在特定情境下地方性互動的記憶與痛苦，而研究就是要捕捉這些建構，記錄這些認知、情緒與動機。本文的立場毋寧是遵循法意識理論所採用的Pieere Bourdieu實踐理論，也就是打破令人誤入歧途的二分法，但也修正Bourdieu對於客觀社會關係的強調，希望調整為從能動主體理解「人觀」(personhood)，也就是在文化與權力下自我與他人的道德界線與倫理責任。法律背後所預設的個體是René Descartes心靈與身體二元區分下的西方式人觀，但這並非無文化無倫理的個體主義，而是特定時空歷史之下的建構物，從角色、人物形象、人本身到自我的一個特定心理結構。⁸⁹但法律所預設的此種內在、整體、獨立、完整的個體畢竟只存在於理念層次，法意識研究因此特別看重田野調查，探索日常生活中作為文化實踐的法律呈現出何種人我分際的人觀。

值得我們省思的是，當法律從書本、法院、法律專家的詮釋中解放出來，回到日常生活中的常民身上時，法意識所指涉的法律究竟是什麼，以及如何影響我們看待法律問題的方式？「法意識關係取徑」所關注的，毋寧是作為象徵結構的法律與能動主體之間的「辯證關係」，面對不平等結構，行動不只是受制於法律象徵結構並再生產結構而已，相對的，能動主體有其策略，具有挑戰結構的可能。處於快速變遷與社會轉型過程的我們，經常在這個十字路

CLIFFORD GEERTZ, LOCAL KNOWLEDGE: FURTHER ESSAYS IN INTERPRETIVE ANTHROPOLOGY 44-45 (1983).

⁸⁹ Marcel Mauss, *A Category of the Human Mind: The Notion of Person; the Notion of Self*, in THE CATEGORY OF THE PERSON: ANTHROPOLOGY, PHILOSOPHY, HISTORY 1, 1-25 (Michael Carrithers, Steven Collins & Steven Lukes eds., 1985).

口，探問自己在客觀關係結構的處境，猶豫著手上可以用來抵抗的資源，搜尋能夠結盟的力量，然後躊躇著究竟有多少成功機會。然而，社會生活究竟不都是深思熟慮的結果，而是會遭逢既定軌道外的突襲，這迫使人們反應其自我道德責任感，有時也會有創造性的展現。過去的以退為進，這些滲在我們心中的習性已經出現變種，即與演出抓取法律邏輯與分類的表達或策略運用，因而轉換了場域的權力脈絡，甚至反過頭來改寫部分自我與他人的關係。

展望未來，主體建構於傳統、文化習性與權力關係，但也就是越來越多的異類、怪端與變形，讓我們在日常實踐中看見彼此，進而創造不同的互惠關係。⁹⁰如果能分析這些對現實的不同解讀、權威關係的位移、嶄新的公共意義，就有機會在共同體的意義下重新連結彼此，創建不同於以往的法律性。法意識研究不只是有助於理解法律實踐的局限與能動，以及此一過程所隱含的價值變遷，更是在學術上深掘轉型中的法文化。然而，此類研究仍在初步階段，需要更多累積。下一步的研究或可聚焦於多樣化的道德責任與社會互惠，尤其是文化圖式及文化關係結構的層次。在更多經驗研究的基礎上，或可提出轉型中的法意識關係理論，適當評析各種象徵權力的變動，以及整體法文化的轉型。期盼後續的法意識研究可以描繪出具備臺灣特色的法意識樣貌，並且在臺灣多源、多元且多變的法律的文化實踐裡，整合出與世界對話的分析及理論。

⁹⁰ 這裡的怪端或異類，例如，陳韻如研究清代檔案中的刁民，就得以揭露當時官民之間相互理解與預測的互惠。參閱陳韻如，刁婦／民的傳統中國「（非）法」秩序：預測論、潛規則與淡新檔案中的姦拐故事，中研院法學期刊，2019年特刊，頁371-454，2019年10月；或者成功突破傳統讓小孩從母姓者，參考柯元惠、王曉丹，同註70；或者認同轉向其他受害者的性侵害受害者，參考盧穎鈺、王曉丹，同註80。

參考文獻

一、中文

1. 川島武宜，王志安等譯，封建契約及其解體，載：現代化與法，頁103-131，1994年10月。
2. 王泰升，日治時期台灣人法意識的轉型——台灣法與日本法的相互融合，月旦法學雜誌，165期，頁115-136，2009年1月。
3. 王泰升，去法院相告：日治台灣司法正義觀的轉型，2017年2月。
4. 王曉丹，法律敘事的女性主義法學分析——最高法院23年上字第4554號判例之司法實務，政大法學評論，97期，頁1-70，2008年12月。
5. 王曉丹，法意識與法文化研究方法論——以女兒平等繼承為例，月旦法學雜誌，189期，頁69-88，2011年2月。
6. 王曉丹，規則細緻化的法律行動：試論法院民事調解的社會功能，載：法文化研究：繼受與後繼受時代的基礎法學，頁399-439，2011年5月。
7. 王曉丹，當代臺灣法律文化的轉化：以家暴保護令審理庭為例，載：邁向科際整合的法學研究，頁341-400，2013年6月。
8. 王曉丹，法律的壓制性與創造性：人權與人口販運法制的受害者主體，政大法學評論，137期，頁33-98，2014年6月。
9. 王曉丹，法律繼受與法律多重製圖：人口販運法制的案例，中研院法學期刊，15期，頁77-137，2014年9月。
10. 王曉丹，敘事與正義的地方性知識——臺灣人法意識與法律空間的民族誌，月旦法學雜誌，189期，頁5-19，2016年2月。
11. 王曉丹，司法意識與司法信賴——權威、感知與正義觀，檢察新論，21期，頁13-23，2017年1月。
12. 王曉丹，法意識探索：關係自我的情感衡平，政治與社會哲學評論，67期，頁103-159，2018年12月。
13. 江玉林，司法圖騰與法律意識的繼受——在正義女神與包青天相遇之後，法制史研究，9期，頁275-291，2006年6月。
14. 吳豪人，野蠻的復權：台灣原住民族的轉型正義與現代法秩序的自我救贖，

2019年5月。

15. 李采俞、王曉丹，障礙者以權利協商主體：在汙名下繪製「常與異」光譜的法意識，臺北大學法學論叢，121期，頁1-53，2022年3月。
16. 沈伯洋，法律社會學50年回顧，月旦法學雜誌，279期，頁185-201，2018年8月。
17. 林佳和，一場重新定義法律的運動，載：照破：太陽花運動的振幅、縱深與視域，頁297-320，2016年3月。
18. 林端，依違於普遍主義與特殊主義之間——以社會學觀點看儒家倫理與法律文化，當代，94期，頁74-101，1994年2月。
19. 柯元惠、王曉丹，成功讓子女從母姓：多重關係下協商主體的法意識重塑，國立臺灣大學法學論叢，54卷4期，頁1-50，2022年12月。
20. 容邵武，責任、金錢、相對性：鄉鎮調解委員會裡法律意識的探討，成大法學，25期，頁123-158，2013年6月。
21. 容邵武，文化親密性的社區營造：在地公共性的民族誌研究，臺灣社會學刊，53期，頁55-102，2013年12月。
22. 容邵武，死刑戰爭：法律人類學中介，文化研究，14期，頁101-138，2016年6月。
23. 郭書琴，法律人類學、法律知識與法律技術，2016年5月。
24. 陳昭如、張晉芬，性別差異與不公平的法意識——以勞動待遇為例，政大法學評論，108期，頁63-123，2009年4月。
25. 陳惠馨，台灣法律人法意識建構研究——法律跨領域研究實踐記錄，載：邁向科際整合的法學研究，頁149-201，2013年6月。
26. 陳韻如，刁婦／民的傳統中國「（非）法」秩序：預測論、潛規則與淡新檔案中的姦拐故事，中研院法學期刊，2019年特刊，頁371-454，2019年10月。
27. 費孝通，鄉土中國，2007年1月。
28. 黃丞儀，從市民社會中滋長的法律意識——以近年來台灣環境運動與消費者運動為例，載：2010兩岸四地法律發展，頁1043-1089，2011年9月。
29. 黃源盛，法律繼受與近代中國法，2007年3月。
30. 劉思達，美國“法律與社會運動”的興起與批判——兼議中國社科法學的未來

元照出版提供 請勿公開散布

走向，*交大法學*，1期，頁20-33，2016年1月。

31. 盧穎鈺、王曉丹，性侵受害者的能動轉向：改變認同群體的關係法意識，*政大法學評論*，169期，頁87-122，2022年6月。
32. 賴曉黎，幻象與共謀：布赫迪厄論秩序的自我持存，*台灣社會學*，26期，頁1-36，2013年12月。
33. 羅燦煥，沈默中的表達，順服中的抗拒：女性性騷擾因應論述的自我培力，*台灣社會研究季刊*，85期，頁267-316，2011年12月。
34. 蘇永欽，我國人民認知及處理法律事務障礙因素之研究，*國科會補助專題研究報告*，1985年12月。

二、外 文

1. Abrams, Kathryn, *Sex Wars Redux: Agency and Coercion in Feminist Legal Theory*, 95 COLUM. L. REV. 304 (1995).
2. Abrego, Leisy J., *Legitimacy, Social Identity, and the Mobilization of Law: The Effects of Assembly Bill 540 on Undocumented Students in California*, 33 LAW SOC. INQ. 709 (2008).
3. Abrego, Leisy J., *Legal Consciousness of Undocumented Latinos: Fear and Stigma as Barriers to Claims-Making for First-and 1.5-Generation Immigrants*, 45 LAW & SOC'Y REV. 337 (2011).
4. Abrego, Leisy J., *Renewed Optimism and Spatial Mobility: Legal Consciousness of Latino Deferred Action for Childhood Arrivals Recipients and Their Families in Los Angeles*, 18 ETHNICITIES 192 (2018).
5. Archer, Margaret Scotford & Archer, Margaret S. (2003), *STRUCTURE, AGENCY AND THE INTERNAL CONVERSATION*, Cambridge, UK: Cambridge University Press.
6. Boittin, Margaret L., *New Perspectives from the Oldest Profession: Abuse and the Legal Consciousness of Sex Workers in China*, 47(2) LAW & SOC'Y REV. 245 (2013).
7. Bourdieu, Pierre (1977), *OUTLINE OF A THEORY OF PRACTICE*, Cambridge: Cambridge University Press.

8. Bourdieu, Pierre & Wacquant, Loïc J. D. (1992), *AN INVITATION TO REFLEXIVE SOCIOLOGY*, Chicago: University of Chicago Press.
9. Chua, Lynette & Engel, David M., *Legal Consciousness Reconsidered*, 15 ANNU. REV. LAW SOC. SCI. 335 (2019).
10. Cowan, Dave, *Legal Consciousness: Some Observations*, 67 MOD. L. REV. 928 (2004).
11. Dumont, Louis (1992), *ESSAYS ON INDIVIDUALISM: MODERN IDEOLOGY IN ANTHROPOLOGICAL PERSPECTIVE*, Chicago: University of Chicago Press.
12. Engel, David M., *The Oven Bird's Song: Insiders, Outsiders, and Personal Injuries in an American Community*, 18(4) LAW & SOC'Y REV. 551 (1984).
13. Engel, David M. & Munger, Frank W. (2003), *RIGHTS OF INCLUSION: LAW AND IDENTITY IN THE LIFE STORIES OF AMERICANS WITH DISABILITIES*, Chicago: University of Chicago Press.
14. Engel, David M. & Engel, Jaruwat S. (2010), *TORT, CUSTOM, AND KARMA: GLOBALIZATION AND LEGAL CONSCIOUSNESS IN THAILAND*, Stanford: Stanford University Press.
15. Ewick, Patricia & Silbey, Susan S. (1998), *THE COMMON PLACE OF LAW: STORIES FROM EVERYDAY LIFE*, Chicago: University of Chicago Press.
16. Ewick, Patricia & Silbey, Susan (2020), *Looking for Hegemony in All the Wrong Places: Critique, Context, and Collectivities in Studies of Legal Consciousness*, in Jiri Priban ed., *RESEARCH HANDBOOK ON THE SOCIOLOGY OF LAW*. (Cheltenham: Edward Elgar Publishers).
17. Felstiner, William L. F., Abel, Richard L. & Sarat, Austin, *The Emergence and Transformation of Disputes: Naming, Blaming, Claiming...*, 15(3/4) LAW & SOC'Y REV. 631 (1980-81).
18. Fritsvold, Erik D., *Under the Law: Legal Consciousness and Radical Environmental Activism*, 34(4) LAW SOC. INQ. 799 (2009).
19. Garcia-Villegas, Mauricio, *Symbolic Power Without Violence? Critical Comments on Legal Consciousness Studies*, 16(4) INT. J. SEMIOT. 363 (2003).
20. Geertz, Clifford (1983), *LOCAL KNOWLEDGE: FURTHER ESSAYS IN INTERPRETIVE*

- ANTHROPOLOGY, New York: Basic Books.
21. Goffman, Erving (1996), *THE PRESENTATION OF SELF IN EVERYDAY LIFE*, New York: Doubleday.
22. Gould, Jon B. & Barclay, Scott, *Mind the Gap: The Place of Gap Studies in Sociolegal Scholarship*, 8 ANNU. REV. LAW SOC. SCI. 323 (2012).
23. Halliday, Simon, *After Hegemony: The Varieties of Legal Consciousness Research*, 28 SOC. & LEG. STUD. 859 (2019).
24. Harding, Rosie (2011), *REGULATING SEXUALITY: LEGAL CONSCIOUSNESS IN LESBIAN AND GAY LIVES*, Abingdon: Routledge.
25. Hendley, Kathryn, *Resolving Problems among Neighbors in Post-Soviet Russia: Uncovering the Norms of the Pod''ezd*, 36(2) LAW SOC. INQ. 388 (2011).
26. Hunt, Alan, *The Ideology of Law*, 19(1) LAW & SOC'Y REV. 11 (1985).
27. Kennedy, Duncan, *Toward an Historical Understanding of Legal Consciousness: The Case of Classical Legal Thought in America, 1850-1940*, 3 RESEARCH IN LAW & SOC. 3 (1980).
28. Leeds-Hurwitz, Wendy (2009), *Social Construction of Reality*, in Stephen W. Littlejohn & Karen A. Foss eds., *ENCYCLOPEDIA OF COMMUNICATION THEORY*. (Thousand Oaks, California: SAGE Publications).
29. Mather, Lynn, *Reflections on the Reach of Law (and Society) Post 9/11: An American superhero?*, 37 (2) LAW & SOC'Y REV. 263 (2003).
30. Marshall, Anna-Maria (2005), *CONFRONTING SEXUAL HARASSMENT: THE LAW AND POLITICS OF EVERYDAY LIFE*, Aldershot: Routledge.
31. Mauss, Marcel (1985), *A Category of the Human Mind: The Notion of Person; the Notion of Self*, in Michael Carrithers, Steven Collins & Steven Lukes eds., *THE CATEGORY OF THE PERSON: ANTHROPOLOGY, PHILOSOPHY, HISTORY*. (Cambridge, UK: Cambridge Univ. Press).
32. McMillan, L. Jane, *Colonial Traditions, Co-optations, and Mi'kmaq Legal Consciousness*, 36(1) LAW SOC. INQ. 171 (2011).
33. Mead, George Herbert (1964), *ON SOCIAL PSYCHOLOGY*, Chicago: University of Chicago Press.

34. Merry, Sally Engle (1990), *GETTING JUSTICE AND GETTING EVEN: LEGAL CONSCIOUSNESS AMONG WORKING CLASS AMERICANS*, Chicago: University of Chicago Press.
35. Nielsen, Laura Beth (2009), *LICENSE TO HARASS: OFFENSIVE PUBLIC SPEECH, LEGAL CONSCIOUSNESS, AND HIERARCHIES OF RACE, GENDER, AND CLASS*, Princeton: Princeton University Press.
36. Quinn, Naomi (2005), *How to Reconstruct Schemas People Share, from What They Say*, in Naomi Quinn ed., *FINDING CULTURE IN TALK: A COLLECTION OF METHODS*. (NY: Palgrave Macmillan).
37. Sarat, Austin, *Legal Effectiveness and Social Studies of Law: On the Unfortunate Persistence of a Research Tradition*, 9 *LEGAL STUD. F.* 23 (1985).
38. Sarat, Austin, *The Law Is All Over: Power, Resistance and the Legal Consciousness of the Welfare Poor*, 2 *YALE J.L. & HUMAN* 343 (1990).
39. Seron, Carroll & Silbey, Susan (2004), *Profession, Science, and Culture: An Emergent Canon of Law and Society Research*, in Austin Sarat ed., *THE BLACKWELL COMPANION TO LAW AND SOCIETY*. (MA: Wiley-Blackwell).
40. Silbey, Susan S., *After Legal Consciousness*, 1 *ANNU. REV. LAW SOC. SCI.* 323 (2005).
41. Silbey, Susan S., *J. Locke, Op. Cit.: Invocations of Law on Snowy Streets*, 5(2) *J. COMP. LAW* 66 (2012).
42. Strathern, Marilyn (1990), *THE GENDER OF THE GIFT: PROBLEMS WITH WOMEN AND PROBLEMS WITH SOCIETY IN MELANESIA*, Berkeley: University of California Press.
43. Taylor, Charles (1985), *HUMAN AGENCY AND LANGUAGE*, Cambridge: Cambridge University Press.
44. Wang, Hsiao-Tan, *Justice, Emotion, and Belonging: Legal Consciousness in a Taiwanese Family Conflict*, 53(3) *LAW & SOC'Y REV.* 764 (2019).
45. Wang, Hsiao-Tan, *Being One of Us: The Role of Mutual Recognition and Emotion in Shaping Legal Consciousness in a Taiwanese Neighborhood Dispute*, *ASIAN J. OF LAW & SOCIETY* 1 (2022).

46. Whitecross, Richard W. (2017), *Law, "Tradition" and Legitimacy: Contesting Driglam Namzha*, in Johannes D. Schmidt ed., *DEVELOPMENT CHALLENGES IN BHUTAN* (Cham: Springer).
47. Young, Kathryn M., *Everyone Knows the Game: Legal Consciousness in the Hawaiian Cockfight*, 48(3) *LAW & SOC'Y REV.* 499 (2014).
48. Young, Kathryn M., *Legal Consciousness and Cultural Capital*, 54 *LAW & SOC'Y REV.* 33 (2020).

Legal Consciousness Studies: Law as a Cultural Practice and Its Constraints and Enablements in Structures of Power and Inequality

Hsiao-Tan Wang*

Abstract

This paper aims to provide a literature review of legal consciousness studies, presenting their theoretical perspectives with special reference to Taiwanese empirical research. Legal consciousness studies start from the disputing process that analyzes people's subjective consciousness of interpreting events and explores the cognitive transformation of actors' legal consciousness. Researchers next take a "cultural turn" approach, regarding the law as a cultural practice and focusing on the construction of meaning in daily life. The social construction of "legality", based on unequal resources and cultural schema, reflects the constraints of legal practice that perpetuate legal hegemony. Although legal consciousness studies have flourished since then, it has also had some critics on the ignorance of the law's symbolic power and the politics of people's resistance.

This paper suggests that legal consciousness studies should focus

* Distinguished Professor, College of Law, National Chengchi University; Ph.D. School of Law, University of Warwick, UK.

Received: January 18, 2022; accepted: June 16, 2022

more on the interweaving of law and other social powers, asking in what sense the actor's sense of self or identity is the driving force behind their legal consciousness and how this simultaneously constructs the social relations in which they operate. This is to study the inequalities in the construction of the subject through the investigation of its structural aspect. By exploring the strategies of individuals under the cognitive template of cultural schema, the researchers analyze the agency's compliance and resistance to the law in moral sense, so as to dissect the "dialectical relationship" between the structure and agency. In fact, it is in the interpersonal interactions and disputes that we speculate on issues of choice, the separation of self and others, and moral responsibility, which stimulates the agency to resist the structure of inequality. At this time, "personhood" plays a key role in the law as a cultural practice, and it was also an important issue in the cultural transformation of local law.

Keywords: Law and Society Studies, Legal Consciousness, Disputing, Legality, Symbolic Power, Self, Subject, Identity, Agency, Legal Culture