

學中級高

論概學法

冊上



編主館譯編立國

中華民國七十五年八月初版
中華民國八十年八月五版

高級中學

法學概論

(全二冊)

上冊 定價：(由教育部核定後公告)

主編者
審者

國立編譯館高級中學法學概論教科用書編審委員會
主任委員 鄭玉波
委員 王天燧 王鶴齡 朱武獻 林錫堯
翁岳生 章孝慈 梁效今 陳榮濱 邱聰智
曾濟羣 楊日然 楊崇森 劉宗榮 黃宗樂
劉鐵錚 楊日然 劉宗榮 劉春堂
朱武獻 黃宗樂 楊日然 劉宗榮
鄭文欽

出版者

編輯小組
總訂正 林鄭朱劉曾翁王鄭
封面設計 文玉欽 文欽 文欽 文欽 文欽 文欽 文欽
國立編譯館
地址：臺北市106舟山路二四七號
電話：三六一七一

印行者

正中書局 世界書局 復興書局 臺灣商務印書館
臺灣中華書局 遠東圖書公司 臺灣開明書店 臺灣商務印書館
反攻出版社 臺灣啟明書局 環聖書局 大勝利出版公司
人文出版社 建中書局 廣興書局 廣興書局
中國圖書公司 博愛圖書公司 維新書局 維新書局
人和出版公司 正光書局 東華書局 東華書局
大同書局 美新圖書公司 東山書局 東山書局
海源書局 正新圖書公司 恒山書局 恒山書局

經銷者

臺南市部：臺北市一〇〇忠孝東路一段一七二號
郵撥帳號：〇〇〇七八二二五 電話：三九二八八四三

印刷者

內文：封底：
大新圖書公司 陶甄文化事業公司
中國圖書公司 大中國圖書公司
正元圖書公司



91243622

編輯大意

一、本書依照教育部於民國七十二年七月修正公布之高級中學選修科目法學概論課程標準編輯。

二、本書分爲上下二冊，供高級中學第三學年上下學期每週二至四小時教學之用。各冊教材之重點，上冊除介紹法律的基本概念外，以敘述憲法、行政法、民法、商事法之主要內容爲範圍；下冊以介紹刑法、我國司法制度及訴訟程序爲範圍。

三、本書立論，以憲法及各主要法律爲依據，闡釋法律與社會生活的關係，培養學生法律常識與守法的習慣。

四、本書各章教材，得由各校教師視授課時數，酌量取捨之。

五、本書每章之後，附有注釋，注明引述資料之出處或簡要解釋其內容，以供參考。

六、本書每章之後，附有作業，供學生復習課文，以加深其印象，增進其理解；教師亦可參照學生能力與興趣，以及各校教學之需要，酌情增減或改換作業習題。

七、本書另編教師手冊上下二冊，以供教師教學參考之用。

八、本書如有未盡妥善之處，請各校教師隨時提供意見，以作修訂時之參考。



高級中學法學概論(上册)

高級中學法學概論 上冊 目次

第一章 導論

一、法的概念	一
(一) 法的意義	一
(二) 法與宗教	四
(三) 法與道德	五
二、法的淵源	八
(一) 成文法	八
(二) 不成文法	一三
三、法的效力	一六
(一) 關於時的效力	一七
(二) 關於人的效力	二一
(三) 關於地的效力	二四

四、法的解釋與適用……………二六

（一）法律的解釋……………二六

（二）法律的適用……………二九

第二章 憲法與行政法

一、憲法……………三七

（一）序說……………三七

（二）憲法的內容……………四一

二、行政法……………八八

（一）序說……………八八

（二）行政組織法……………九四

（三）行政作用法……………一〇四

（四）國家賠償與損失補償……………一二二

第三章 民法

一、序說……………一三一

(一) 民法之意義及範圍·····	一三一
(二) 商事法與民法之關係·····	一三二
二、民法概論·····	一三三
(一) 總則·····	一三三
(二) 債·····	一四九
(三) 物權·····	一九〇
(四) 親屬·····	二〇一
(五) 繼承·····	二二一
三、商事法概論·····	二三五
(一) 公司法·····	二三五
(二) 票據法·····	二四五
(三) 保險法·····	二六一

高級中學法學概論（上册）

第一章 導 論

一、法的概念

(一) 法的意義

什麼是「法」或「法律」？按「法律」一語，有廣狹二義。廣義的法律，泛指憲法、立法院通過的法律和行政機關訂頒的規章而言，與所謂「法規」一語相當。狹義的法律，則專指立法院通過，總統公布的法律。至於一般所謂「法」，則泛指由制定法與非制定法所構成的法律體系或秩序，可說屬於最廣義的法律（注一）。

法或法律，都是人類社會中，為保障羣眾安寧、維持社會秩序，憑藉政治組織的強制力加以制定或施行的社會生活規範（注二）。這句話包含著數層意義：

1. 法是社會生活的規範

規範與自然法則不同。「種瓜得瓜，種豆得豆」是屬於自然法則，受因果律的支配，具有必然性。「殺人者死，傷人及盜抵罪」是屬於規範，乃以實現其特定的目的或價值為

前提，並無絕對的必然性。規範以指示「何者當爲，何者不當爲」爲其內容，其特徵在對於違反規範之人類行爲施予某種反應或制裁。自然法則對人類行爲既不指示「何者當爲，何者不當爲」，當亦無用以制裁人類行爲之可能性可言。

社會生活規範是指支配人類社會生活，規人與人間生活關係的規範，其所包含的範圍至爲廣泛；法律是社會生活規範的一種，除此以外，還有宗教、習俗、道德等都是支配社會生活的規範。人類社會的結合有賴各種社會生活規範的維繫。荀子有言：「人之生，不能無羣，羣而無分則爭，爭則亂，亂則窮。」（富國篇）；又說：「人生而有欲，欲而不得，則不能無求，求而無度量分界，則不能不爭，爭則亂，亂則窮。」（禮論篇）人類社會爲避免爭亂，維持和諧的社會秩序，須對各種生活關係建立共同信守的行爲準則或規範，並使各人在從事各種社會活動時受到這些行爲準則或規範的節制。人類社會活動倘無這些行爲準則或規範的節制，則不免釀成衝突，而人類社會亦必因社會秩序之蕩然無存而逐漸瓦解。

2. 法是憑藉強制力加以施行的規範

社會生活規範一方面要求人類行爲遵守規範的內容，但在另一方面也須在人類行爲違反規範的內容時，對其施予某種反應或制裁，才能發生規範的作用。社會規範對人類行爲施予反應或制裁的方式，包括內心的敬畏，隣里的譏笑謾罵，良心或輿論的譴責等散漫無組

織的社會壓力或心理上的影響力，以及運用政治組織的強制力等，可說甚為錯綜複雜。宗教、習俗、道德等社會規範，大都祇受散漫無組織的社會壓力或心理上影響力的支持，不具強制力；而法律卻係憑藉政治組織的強制力加以施行的規範，故其規範的作用較其他社會規範確實而有效率。

法是憑藉強制力加以施行的規範。但這並非意味人們遵守法律皆因受法律的強制。相反地，人們基於對法律規範內容之合理性的認識，也能自動遵守法律。但法律秩序之建立、社會秩序之維護，不能僅靠人們自動遵守法律，萬一有人不遵守法律時，即須有某種方法或手段予以強制。法律所憑藉的強制手段，包括民事強制執行、刑罰的制裁、行政上的強制處分等，儘管可以常時備而不用，但卻為施行法律、維護法律秩序不可缺的最後手段。

3. 法律是為保障羣眾安寧、維持社會秩序而制定之規範

人類社會生活，其關係錯綜複雜，各種利害關係之衝突有增無已，如此情形下，僅憑宗教、習俗或道德規範，實不足以保障羣眾安寧，維持社會秩序。法律的制定，即為彌補一般社會規範之缺陷，於個人與個人間，個人與團體間規定各種權利義務關係，裨資各人共同遵守，藉以保障羣眾安寧，維持社會秩序。如前所述，法律因為有強制手段作為後盾，能產生強大的社會統制力，所以可用來形成並維持社會秩序，並且也可依照一定的社

會目的加以創設、變更或廢止。這顯示出法律具有其他社會規範所缺的社會適應性。尤其是法律本身具備客觀的標準，不僅可用以規範一般人民，更可用以約束執法機關的行爲。正因爲法律具有這種雙向的統制作用，所以能成爲人民與執法機關共同信守的準則。從此也可知道，何以法律會成爲近代國家最主要的社會統制手段（注三）。

（二）法與宗教

在人類社會之初，法律、宗教與道德，原屬三位一體，混而不分。各種社會生活之禁令，大都係由來於宗教的戒律或道德的信條。如希伯來法系中「摩西法典」(Mosaic Law)之基於「十誡」，又如印度法系中「馬奴法典」(Manu)之基於婆羅門教教規，均係其著例。我國古代的禮，亦起源於宗教的儀節，其後漸次發達爲道德習俗，最後演變爲禮法制度。禮記載：「夫禮所以定親疏，決嫌疑，別同異，明是非也。……道德仁義，非禮不成；教訓正俗，非禮不備；分爭辨訟，非禮不決；君臣上下，父子兄弟，非禮不定；宦學事師，非禮不親；班朝治軍，蒞官行法，非禮威嚴不行；禱祠祭祀，供給鬼神，非禮不誠不莊」（曲禮篇）。可知古代的禮，實兼具宗教、道德習俗、法律等功能，而爲一切社會規範的總稱。

法律制度之發達，始自與宗教分離。這一方面固係由於社會上政治與宗教逐漸分離的

結果，但在另一方面亦係因法律與宗教在性質上有著顯著的差異。蓋就這點言之，宗教乃以信仰爲基礎，注重內心的誠敬，而法律卻以政治組織的強制力爲後盾，直接拘束外部行爲。正因如此，故法律亦隨著社會上政治組織的發達而與宗教分離，逐漸形成爲獨立的體系。我國古代的禮，發展到春秋末期以後，已從宗教的儀節，演化爲世俗的儀禮並逐漸形成禮法制度，當時已有刑法的公布（注四）。至於西歐各國，亦在宗教戰爭之後，寺院法系瓦解，法律與宗教逐步分離，遂各自成立其獨立的體系（注五）。及至今日，除採用國教的國家外，政教分立，已有嚴格的區劃。人民在憲法上有信仰的自由，但在另一方面，宗教的活動亦不能違反國家的法令。

法律與宗教，性質上雖有差異，但論其目的，卻又都在維持社會秩序。宗教之所戒，亦爲法律所禁止者有之；宗教之所勸，亦爲法律所命令者有之。前者如宗教戒人污衊神靈，法律則禁人褻瀆祀典（刑法第十八章）；後者如宗教勸人孝親（摩西十誡之第五誡），法律則規定人子有扶養父母之義務（民法親屬編第五章），可知二者之間，仍保有密切的關聯，決不容彼此排斥（注六）。

（三）法與道德

前已述及，法律之發達，始自與宗教分離，但與道德卻未嘗能完全分離，反而始終保

持著非常密切的關係。因此關於法律與道德的界限，二者間的關係如何？早就成爲學者間爭論不休的問題。關於這個問題，有謂道德卽是法律，法律卽是道德，二者間並無顯著的區別者；有謂道德與法律係屬截然兩事，不可同日而語者；又有謂道德與法律容有若干方面之差異，但本質上究屬相同，因而二者實具有密切關係者。後說較爲折衷，爲多數學者所採（注七）。故從此說，試說明二者之異同及其關係如下：

1. 法律與道德之差異

(1) 作用不同：法律的作用，在於拘束人類外部行爲，而道德的作用，乃在支配人類內心的動機。因此凡未表現於外部，而僅屬內心的作用，雖居心不良，法律仍不能過問；而道德則誅及人之內心，凡人一生邪念，則道德之制裁隨之而至。可見道德能弭患於未然之前，可謂之治本；而法律則僅能制裁於已然之後，應謂之治標。

(2) 觀念不同：道德祇講義務，而不講權利；法律則權利與義務相伴而生。詳言之，道德所命令之行爲，縱令可給人利益，亦祇有義務人之存在，而無所謂權利人。例如孝親、報恩、救災、卹憐等都是道德之表現，但受之者既無請求權，而施之者亦無權要求代價。但在法律行爲，則權利與義務常相對待。例如買賣爲一法律行爲，買受人支付價金可以要求出賣人交付標的物；出賣人交付標的物亦有權請求買受人支付價金，權利義務對待不爽。

(3) 產生不同：法律是由國家制定、公布、施行；而道德之產生，則係基於人類的倫理觀念與合理的認識，無待國家機關的制定。

(4) 制裁不同：違反法律或道德，同樣須受制裁，但二者制裁的方式不同，其強弱亦有異。法律的制裁，乃以國家政治組織的強制力為後盾，其制裁力非常確實而有效；道德的制裁，則大都以良心的譴責與社會輿論的制裁為主，不具強制力。

2. 法律與道德之同點

(1) 目的相同：法律的目的是在保障羣眾安寧及維持社會秩序，前已言之。道德之鵠的固不免懸之過高，但其結論，亦不外乎引導人類向善，謀社會之和諧而已。故二者之目的祇有程度之差異，尚無本質之不同。

(2) 內容相同：法律常以道德之內容為內容，例如：殺人放火為道德所不容，同時亦為法律所禁止；誠實信用為道德所期許，同時亦為法律所要求（民法第一四八條第二項：「行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。」），可見二者在內容上並無差異。

3. 法律與道德的關係

法律與道德同為社會生活規範，其目的亦同在維持社會秩序，故兩者間遂形成為相輔相成的關係，彼此密切不可分。就法律而言，現代國家的法律，雖有政治組織的強制力作後盾，藉以確保法律之施行；但單憑政治組織的強制力，絕無法使人人皆遵守法律。法律

之所以為多數人所遵守，大抵皆因法律的內容符合社會一般人的道德觀念，缺此道德觀念的支持，而欲求法律之暢行無阻，可說戛戛乎其難。再就道德而言，道德的實踐有賴各種社會因素的影響，其中最為基本的因素，即所謂社會化的過程。人類活在社會上，自幼即受庭訓，被教以各種道德規範，啟發其良知，並養成遵守道德的習性，藉以培養高尚的品格。道德的實踐有賴於這種品格教育，固不待言；然僅憑良知的啟發，而無法律之制裁，則頑冥狡黠之徒，將無所顧忌，社會秩序亦必因其恣意妄為而遭受破壞。從此也可知社會秩序之維繫，有賴法律與道德之緊密配合，社會道德有賴法律之確保，法律有賴道德始可濟其窮；二者相輔相成，不可偏廢。

二、法的淵源

法的淵源，簡稱「法源」，其意義通常指構成整體法律秩序之各種資料來源而言。法源依其存在的形式可分為成文法與不成文法。前者如憲法、法令、自治法規、條約等，因其直接發生效力，故亦稱直接法源；後者如習慣、法理、解釋例與判例、學說等，因其須經國家有權機關之承認，始生效力，故亦稱間接法源或補充法源。

（一）成文法

1. 憲法

國父曾說：「憲法者，國家之構成法，亦即人民權利之保障書也。」憲法爲國家之根本大法，有成文憲法與不成文憲法之分。我國憲法係屬成文憲法，其內容包括國體與主權的歸屬，人民之基本權利與義務，政府各主要機關之組織、職權及其相互關係，以及重要國策與社會制度等。憲法又爲一切法律之母法，堪稱一國之首要法源。在國內法的體系中，憲法具有最高的權威，決定一般法律規範創立的方式與內容，成爲各種法律及命令效力的淵源。因此法律與命令均不得牴觸憲法，如有牴觸者，其牴觸之法律與命令無效。至於法律或命令與憲法有無牴觸發生疑義時，則由司法院大法官會議解釋（參看憲法第一七一條、第一七二條）。

我國憲法係由制憲的國民大會所制定，於民國三十六年一月一日由國民政府公布，同年十二月二十五日施行。惟憲法頒行之初，適逢國家動亂，爲應付時局之需要，乃由國民大會依照憲法第一百七十四條第一款所定修憲程序，制定動員戡亂時期臨時條款，賦予總統以緊急處分權，並停止若干憲法條文之效力。故在我國，臨時條款具有根本法之性質，其法律上之地位，與憲法列於同一之順序；於動員戡亂時期，且有優先於憲法而適用之效力（注八）。

2. 法律