

法學概論

(增修版)

謝瑞智 博士 著

By Dr. Zui-Chi Hsieh

Easy

An Introduction to Law

內容涵蓋法學緒論與法學大意

高普特考、學術研究及一般人民解決法律難題之參考

附2009年高普特考測驗題法學緒論326題、法學大意330題

圖表說明

法學概論

—為初學法律者而撰著—

(增修版)

公平正義是法律的理念

Wer sich vor der Idee scheut, hat auch zuletzt den Begriff nicht mehr.

迴避理念之人，結果概念亦無法把握。

—歌德 (Goethe)

Vigilantibus et non dormientibus, jura subveniunt.

The vigilant, and not the sleepy, are assisted by the laws.

法律幫助勤勉人，不幫睡眠人。

By Dr. Zui-Chi Hsieh

謝瑞智 著

維也納大學法政學博士

臺灣商務印書館

法律叢書

法學概論（增修版）

著作者◆謝瑞智

發行人◆王學哲

總編輯◆方鵬程

主編◆葉輻英

責任編輯◆黃素珠、吳素慧

美術設計◆吳郁婷

出版發行：臺灣商務印書館股份有限公司

臺北市重慶南路一段三十七號

電話：（02）2371-3712

讀者服務專線：0800056196

郵撥：0000165-1

網路書店：www.cptw.com.tw

E-mail：ecptw@cptw.com.tw

局版北市業字第 993 號

初版一刷：2009 年 5 月

增修版一刷：2010 年 4 月

定價：新台幣 320 元



ISBN 978-957-05-2476-5

版權所有 翻印必究

增修版序

本書初版問世後，因係針對考試院高普特考命題之趨勢及通識之法理撰寫而成，頗能符合從事學術研究及考生之需要，故深受讀者好評。但因近年來法令修改極為頻繁，致撰著文稿需特別用心，而且從歷年之法學緒論及法學大意之考試中，發現其範圍幾乎包羅萬象，內容很難取捨，經殫思竭慮不斷改稿、濃縮簡化，並增列圖表解說，以便讀者從圖表輕易的解構複雜的法律關係。書後並附 2009 年高普特考測驗題共六百餘題，供讀者作考試準備之參考。

謝 瑞 智 謹識

2010 年 3 月

序

本書是筆者在各類書刊及《法律百科全書》所發表之文章，再依據現行法律規定，參照考試院高普特考命題及其趨勢，並以簡易的文字配合圖表說明撰寫而成。主要是針對我們在日常生活中，常發生各類民、商或刑事案件，如殺人、搶劫、離婚、繼承等，而我們個人也因就業或經營事業，開支票或借貸等問題而發生困擾；如有糾葛通常都是用一般常識判斷，私下協調解決。因為缺乏法律知識，常在談判中不知如何爭取權益，致吃虧不少，但很少因此商請律師處理。我們平時對警察局、看守所、法院等機關，常是陌生的，最好是敬而遠之，總認為自己的人生、生活，似乎與法律無關。

但是，當我們超速開車、違規停車或一時疏忽違反交通規則，就躲不掉警察的酒測、開罰單；在申報所得稅時，因疏忽漏報，就會遭受補報或罰款處分；少數藝人以為平時只要認真的唱歌、跳舞，帶給大眾歡樂就好，沒想到好奇吸兩口大麻，竟要遭遇強制驗髮，進勒戒所等，而登上頭版新聞。您不惹人，但詐騙集團卻會找上您。事實上法律是從國家的基本組織與人權的保障起，對每日生活的點點滴滴，巨細靡遺的都納入規範，所以認識法律何等重要！

又考試院舉辦的各種考試，法學緒論、法學大意與法學知識等對社會科學言，是一門重要的科目，三科的名稱雖異，內容卻相差無幾；為協助讀者參加考試之準備，書後並附有 2008 年高普特考測驗題共五百餘題，讀者若能對照本文研讀，當可瞭解各類考試之方向，並作重點準備，而收事半功倍之效。

謝 瑞 智 謹識

2009 年 5 月

凡例

- 大法官 4..... 司法院大法官審理案件法第 4 條
 公 43..... 公司法第 43 條
 公考 4..... 公務人員考績法第 4 條
 公考施 19..... 公務人員考績法施行細則第 19 條
 公投 17..... 公民投票法第 17 條
 公服 13..... 公務員服務法第 13 條
 公保障 17..... 公教人員保障法第 17 條
 公財 2..... 公職人員財產申報法第 2 條
 公營 3..... 公營事業移轉民營條例第 3 條
 公懲 2..... 公務員懲戒法第 2 條
 中法 2..... 中央法規標準法第 2 條
 司組 3..... 法院組織法第 3 條
 司釋 161..... 司法院大法官會議釋字第 161 號
 解釋
 民 974..... 民法第 974 條
 民訴 545..... 民事訴訟法第 545 條
 立議 8..... 立法院議事規則第 8 條
 立職 4..... 立法院職權行使法第 4 條
 刑 271..... 刑法第 271 條
 刑訴 16..... 刑事訴訟法第 16 條
 行執 27..... 行政執行法第 27 條
 行訴 4..... 行政訴訟法第 4 條
 行程 1..... 行政程序法第 1 條
 行罰 2..... 行政罰法第 2 條
 地 33..... 地方制度法第 33 條
 性平 7..... 性別工作平等法第 7 條
 法約 38 I d... 國際法院規約第 38 條第 1 項 d
 法組 3 I..... 法院組織法第 3 條第 1 項
 非訟 34..... 非訟事件法第 34 條
 保 65..... 保險法第 65 條
 海 99..... 海商法第 99 條
 涉外 25..... 涉外民事法律適用法第 25 條
 消保 6..... 消費者保護法第 6 條
 家暴 3..... 家庭暴力防治法第 3 條
 票 22 I..... 票據法第 22 條第 1 項
 專 3..... 專利法第 3 條
 國年 7..... 國民年金法第 7 條
 國賠 2 II..... 國家賠償法第 2 條第 2 項
 國營 2..... 國營事業管理法第 2 條
 國財 4 II..... 國有財產法第 34 條
 商標 5 II..... 商標法第 5 條第 2 項
 商登 3..... 商業登記法第 3 條
 船員 52..... 船員法第 52 條
 勞 48..... 勞動基準法第 48 條
 勞施 14..... 勞動基準法施行細則第 14 條
 勞保 2..... 勞工保險條例第 2 條
 智法 2..... 智慧財產法院組織法第 2 條
 訴 1..... 訴願法第 1 條
 著 15..... 著作權法第 15 條
 強 21..... 強制執行法第 21 條
 漁業 29 III..... 漁業法第 29 條第 3 項
 監 19..... 監察法第 19 條
 監試 1..... 監試法第 1 條
 選 118..... 公職人員選舉罷免法第 118 條
 憲 170..... 憲法第 170 條
 憲修 2 III..... 憲法增修條文第 2 條第 3 項
 總選 22..... 總統、副總統選舉罷免法第 22 條
 證交 3..... 證券交易法第 3 條

法學概論－包含法學緒論、法學大意

謝瑞智博士著

目錄大綱

第一編 總論

第一章	法律之本質	1
第二章	法律之功能	5
第三章	法律之目的	7
第四章	法系	11
第五章	法律與命令之概念	12
第六章	法律與其他社會規範	20
第七章	法律規範	28
第八章	法律之淵源	32
第九章	法律之類別	38
第十章	法律之制定、修正及廢止	50
第十一章	法規之效力	55
第十二章	法律之解釋	61
第十三章	法規之適用	69
第十四章	法規之制裁	73
第十五章	權利與義務	83
第十六章	我國法制發展簡史	97
第十七章	法律體系	101

第二編 各論

第一章	憲法	103
第二章	行政法	125
第三章	民法	167
第四章	商事法	235
第五章	刑法	274
第六章	家庭暴力防治法	296
第七章	國民年金法	301
第八章	勞動基準法	309
第九章	智慧財產權	315
第十章	國際法	330
第十一章	司法制度	340
第十二章	訴訟法	344
附錄一：	高普特考法學緒論、法學大意測驗題之出現率	363
二：	98 年法學緒論高普特考測驗題（326 題）	364
三：	98 年法學大意高普特考測驗題（330 題）	400
民法修正補充		430
索引		438

法學概論

目 錄

謝瑞智博士著

序

第一編 總 論

第一章 法律之本質.....	1
第一節 法律之社會性.....	1
第二節 自然法則與法律規範.....	2
一、規範的性質.....	2
二、法律與社會規範.....	3
第三節 法律的強制性.....	4
第二章 法律之功能.....	5
一、保障人民的自由權利與維護社會秩序的功能.....	5
二、社會規範.....	5
三、法律規範.....	5
第三章 法律之目的.....	7
第一節 法律之總體目的與個別目的.....	7
第二節 法律之理念.....	7
一、正義.....	8
二、法律安定性.....	8
三、目的合理性.....	9
第四章 法系.....	11
一、大陸法系.....	11
二、英美法系.....	11
三、中華法系.....	11
四、印度法系.....	11
五、回回法系.....	11
第五章 法律與命令之概念.....	12
第一節 法律概說.....	12
一、法律與人民之關係.....	12
二、法律之定義.....	13
三、法律之定名.....	14
第二節 命令概說.....	15
一、命令之意義.....	15
二、命令之種類.....	15

三、命令之效力.....	17
第三節 法律與命令之關係與區別.....	18
一、法律與命令之關係.....	18
二、法律與命令之區別.....	18
第六章 法律與其他社會規範.....	20
第一節 法律與習俗.....	20
一、原始社會由習俗規範社會生活.....	20
二、法律與習俗之區分.....	20
第二節 法律與倫理及道德.....	20
一、法律與倫理.....	20
二、法律與道德.....	21
第三節 法律與宗教.....	23
一、法律與宗教之關係.....	23
二、法律與宗教之區分.....	23
第四節 法律與禮儀.....	24
一、禮與法之關係.....	24
二、禮與刑相輔相成.....	24
三、禮與刑合而為一.....	24
四、禮與法之不同.....	24
第五節 法律與政治.....	25
一、法律與政治之關係.....	25
二、法律與政治之區別.....	26
第六節 法律與經濟.....	26
一、經濟影響法律.....	26
二、法律規範經濟生活.....	26
三、法律與經濟相互影響.....	27
第七節 法律與實力.....	27
第七章 法律規範.....	28
第一節 法律規範之構造.....	28
一、行為規範.....	28
二、裁判規範.....	28
三、組織規範.....	29
四、法之重疊構造.....	29
第二節 六法概說.....	30
第三節 「惡法亦法」與「惡法非法」.....	31
一、惡法亦法－實證法的主張.....	31
二、惡法非法－自然法的主張.....	31
第八章 法律之淵源.....	32

第一節 直接淵源	32
一、憲法	32
二、法律	33
三、命令	33
四、自治法規	33
五、條約	34
第二節 間接淵源	34
一、習慣	34
二、法理	35
三、判例	36
四、學說	37
第九章 法律之類別	38
第一節 基於法律制定程序而分	38
一、成文法與不成文法之意義	38
二、區別	38
第二節 基於法律施行之範圍而分	38
一、國內法與國際法	38
二、直接法與間接法	40
三、公法、私法與社會法	41
第三節 基於法律效力範圍或實用範圍而分	41
一、普通法與特別法	41
二、原則法與例外法	43
第四節 基於法律是否強行而分	44
一、意義	44
二、區別標準	44
三、強行法與任意法之內容種類	45
四、強行法與任意法之區別實益	45
第五節 基於產生之相互關係而分	46
一、意義	46
二、母法與子法之種類	46
三、母法與子法之關係	47
四、母法與子法之區分	47
第六節 基於法律與時之關係而分	47
一、時際法	47
二、過渡法	48
第七節 基於法律內容性質為基準而分	48
一、實體法	48
二、程序法	48
三、正當法律程序	49

第十章 法律之制定、修正及廢止	50
第一節 法律之制定	50
一、法律之制定機關	50
二、應以法律規定之事項	50
三、法律之制定程序	50
四、法規制定之原則	51
第二節 法規之修正	52
第三節 法規之廢止	52
一、廢止之原因	52
二、廢止程序及失效日期	53
三、廢止之方式	53
四、法規施行期限之延長	53
五、法規改廢失效之例外	54
第十一章 法規之效力	55
第一節 關於時之效力	55
一、法規效力之發生	55
二、法規效力之廢止	55
三、法規之暫停適用	56
四、法規不溯既往原則	56
第二節 關於人之效力	57
一、立法主義	57
二、屬人主義	57
三、屬地主義	58
第三節 關於地之效力	59
一、採屬地主義為原則	59
二、屬地主義之例外	59
三、屬人主義	59
四、保護主義與世界主義	60
五、基於政治、經濟、社會或其他理由，而明定以某特定地區為範圍者	60
第十二章 法律之解釋	61
第一節 概說	61
一、意義	61
二、法律解釋的必要性	61
三、解釋的作用	61
第二節 法律解釋之方法	62
一、有權解釋	62
二、學理解釋	65

第三節 法規解釋之生效	68
第十三章 法規之適用	69
第一節 概說	69
一、意義	69
二、法律適用的三段論法	69
三、法律與裁判	69
第二節 一般適用法律原則	71
一、行政機關適用法律之原則	71
二、司法機關適用法律之原則	72
三、中央法規標準法規定適用法規之原則	72
第十四章 法規之制裁	73
第一節 法規之制裁概說	73
第二節 憲法上之制裁	73
一、彈劾	73
二、罷免	74
第三節 行政法上之制裁	74
一、對行政機關之制裁	74
二、對公務員之懲戒與懲處	75
三、對人民之制裁	75
第四節 刑法上之制裁	77
一、刑罰種類	77
二、保安處分	77
第五節 民法上之制裁	77
一、權利上之制裁	78
二、財產上之制裁	79
三、其他之制裁	80
第六節 國際法之制裁	81
一、公力制裁	81
二、自力制裁（自助）	81
第十五章 權利與義務	83
第一節 法律關係與法律事實	83
一、法律關係與權利義務	83
二、法律事實	84
第二節 權利之概念	85
一、權利之要素	85
二、權利之分類	86
第三節 權利之發生、變更與消滅	89
一、權利之發生	89

二、權利之變更.....	91
三、權利之消滅.....	91
第四節 義務之概念.....	92
一、權利與義務之關係.....	93
二、義務之分類.....	93
第五節 行使權利履行義務之基本原則.....	94
一、消極原則.....	94
二、積極原則.....	95
第十六章 我國法制發展簡史.....	97
一、創始時期.....	98
二、成熟時期.....	98
三、光大時期.....	98
四、因襲時期.....	98
五、變革時期.....	98
六、國家分裂.....	100
第十七章 法律體系.....	101
 第二編 各 論	
第一章 憲法.....	103
第一節 憲法概說.....	103
一、憲法之基本原則.....	103
二、憲法之意義.....	104
三、憲法與法律、命令之區別及關係.....	104
四、憲法之分類.....	105
第二節 憲法之前言與總綱.....	106
一、憲法前言.....	106
二、憲法總綱.....	106
第三節 基本人權與義務.....	107
一、基本人權的意義.....	107
二、人民的基本權利義務.....	107
三、人民的義務.....	108
第四節 國家機關的組織與職權.....	108
一、權力分立論.....	108
二、總統.....	110
三、行政院.....	116
四、立法院.....	118
五、司法院.....	119
六、考試院.....	120

七、監察院	121
八、中央與地方之權限	122
第五節 基本國策	123
一、國防	123
二、外交	123
三、國民經濟	123
四、社會安全	124
五、教育文化	124
六、邊疆地區	124
第六節 憲法之修改	124
一、提議與複決	124
二、公布	124
第二章 行政法	125
第一節 行政法概說	125
一、行政之意義	125
二、行政法之意義與內容	126
第二節 行政法之特質	126
一、公法與私法	126
二、行政法與憲法	127
三、行政法與民事法	127
第三節 行政法之原則	129
一、不當聯結之禁止	129
二、平等原則	129
三、依法行政原則	129
四、比例原則	129
五、法律安定性與行政行為明確性原則	130
六、誠實信用原則	130
七、信賴保護原則	130
八、利益迴避原則	130
九、禁止溯及既往原則	131
十、公益之原則並應兼顧私益	131
第四節 行政組織	131
一、行政組織之意義	131
二、行政主體與客體	132
三、行政機關	132
四、公營事業	133
五、營造物	135
六、公物	136
七、公務員	137

八、公務員之責任.....	138
第五節 行政作用.....	140
一、行政行為.....	140
二、行政程序.....	140
三、行政處分.....	144
四、行政契約.....	151
五、行政計畫與行政指導.....	153
六、行政罰.....	154
七、行政執行.....	156
第六節 行政救濟.....	159
一、訴願.....	159
二、行政訴訟.....	161
三、國家賠償.....	166
四、損失補償.....	166
第三章 民法.....	167
第一節 民法之概念.....	167
一、民法之意義.....	167
二、近代民法之基本原則.....	167
三、法例.....	170
第二節 權利主體與客體.....	170
一、權利主體.....	170
二、權利客體.....	173
第三節 權利能力與行為能力.....	174
一、權利能力.....	174
二、行為能力.....	174
第四節 人格權.....	176
一、人格權之意義.....	176
二、人格權的保護.....	176
第五節 物.....	177
一、物之意義.....	177
二、物之分類.....	177
第六節 法律行為.....	179
一、法律行為概說.....	179
二、意思表示.....	181
三、條件及期限.....	183
四、代理.....	184
五、無效及撤銷.....	185
第七節 期日及期間.....	188
一、意義.....	188

二、區別	188
第八節 時效	189
一、時效之意義	189
二、時效之種類	189
三、消滅時效	190
四、消滅時效之期間	191
五、消滅時效之中斷	192
第九節 債編總則	192
一、債之發生	192
二、債之標的	198
三、債之效力	199
四、債之消滅	200
第十節 債編分則	201
一、買賣	201
二、互易	202
三、交互計算	203
四、贈與	203
五、租賃	203
六、借貸	204
七、僱傭	205
八、承攬	205
九、旅遊	205
十、出版契約	206
十一、委任	206
十二、經理人與代辦商	207
十三、居間	208
十四、行紀	208
十五、寄託	209
十六、倉庫	209
十七、運送	209
十八、承攬運送	210
十九、合夥	210
二十、隱名合夥	211
二十一、合會	211
二十二、指示證券	211
二十三、無記名證券	212
二十四、終身定期金	212
二十五、和解	212
二十六、保證	213
二十七、人事保證	213

第十一節 物權	213
一、物權之意義	213
二、物權法定主義	214
三、所有權	215
四、共有	216
五、地上權	217
六、永佃權	217
七、地役權	217
八、抵押權	217
九、質權	218
十、典權	219
十一、留置權	219
十二、占有	219
第十二節 親屬	220
一、親屬概說	220
二、婚姻	220
三、夫妻財產制	224
四、親子關係	225
第十三節 繼承	227
一、繼承之開始	227
二、繼承之標的	227
三、繼承之承認	227
四、概括繼承	227
五、繼承人之順序	228
六、繼承權之喪失	229
七、繼承權之拋棄	230
八、繼承之應繼分	231
九、遺囑	232
十、遺產特留分	233
第四章 商事法	235
第一節 商事法之概念	235
一、商事法之意義	235
二、商事法與民法	235
第二節 公司法	235
一、公司法概說	235
二、股份有限公司	237
三、無限公司	241
四、有限公司	243
五、兩合公司	244