

大學用書

法學概論

劉振鯤 著



 元照出版

法學概論

劉振鯤 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

法學概論 / 劉振鯤著. -- 十六版. -- 臺北市

劉振鯤出版：元照總經銷，2005〔民94〕

面：公分

參考書目：面

ISBN 957-41-2640-4（平裝）

1. 法律

580

94004740

法學概論

5C01PD

2005 年 4 月 十六版第 1 刷

作 者 劉振鯤

出 版 者 劉振鯤

總 經 銷 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 300 元

訂閱專線 (02)2375-6688 轉 166 (02)2370-7890

訂閱傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

著作權所有・侵害必究

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 957-41-2640-4

李 序

韓非曰：「國無常強，無常弱。奉法者強，則國強；奉法者弱，則國弱。」國民的法治精神是決定社會秩序甚至國家盛衰的基礎。我國國民的法治觀念淡薄，人情往往重於事理及法律，對於自身權益亦不知依法循求保護，改進之道，實應從加強法律教育著手。

本書參考教育部八十二年十一月公布「法學概論」之課程標準撰寫，全書共分一、法律學。二、現行法概要（介紹我國主要法律之內容，並特別著重民法之講述）。三、我國現行司法制度等三大單元。冀由此書，使學習者能知法律之梗概，除保護自身權益外，並對社會秩序與公義之建立有所裨益。

本書原於民國八十五年間，由本人與振鯤棣合著，尚受學界重視。近年法令變動頻繁，本書亦須配合增修內容。本人忙於案牘，無暇兼顧改版事宜，乃由振鯤獨力完成。為免掠美，於本版起改由振鯤棣獨任作者，並樂為之序。

李復甸 93.5.6

法 學 概 論

目 錄

第壹編 法律學

第一章 導讀.....	1
第一節 前言 - 為何要瞭解法律.....	1
第二節 法治與民主之關係.....	1
第二章 法律概說.....	3
第一節 法律的語源.....	3
第二節 法律與宗教.....	4
第三節 法律與道德.....	10
第四節 法律與習慣.....	13
第五節 法律與政治.....	14
第六節 法律與經濟.....	16
第七節 法律與科技.....	18
第八節 法律與媒體.....	21
第九節 法律與環境保護.....	23
第十節 法學新思潮.....	25
第三章 法律的意義.....	31
第一節 法律的學派.....	31
第二節 實質的法律.....	34
第三節 形式的法律.....	38
第四節 法律與命令.....	39
第四章 法律的淵源.....	41
第一節 狹義的法源.....	42
第二節 廣義的法源.....	44
第一款 直接的淵源.....	44

第二款 間接的淵源·····	50
第五章 法律的分類·····	52
第六章 中華法系之變遷·····	67
第七章 事實的確定·····	70
第一節 概說·····	70
第二節 事實的確定·····	71
第八章 法律的解釋·····	72
第一節 概說·····	72
第二節 法律的語意·····	73
第三節 法律的解釋·····	76
第一款 解釋的主體·····	76
第二款 解釋的方法·····	79
第三款 法律漏洞與填補·····	82
第九章 法律的適用·····	85
第一節 法律適用的邏輯·····	85
第二節 法律適用的原則·····	86
第十章 法律的制定、公布及施行·····	92
第一節 法律的制定·····	92
第二節 法律的公布·····	101
第三節 法律的施行·····	101
第四節 法律的修正與廢止·····	102
第十一章 法律的效力·····	103
第十二章 違法的制裁·····	109
第一節 違法的意義·····	109
第二節 違法與制裁的關係·····	110
第三節 制裁的類別·····	111
第貳編 現行法概要	
壹、憲法概要·····	117
第一章 憲法的意義·····	117
第二章 憲法的分類·····	119

第三章 憲法的發展趨勢·····	120
第四章 憲法的內容·····	122
第一節 總綱·····	122
第二節 人民之權利義務·····	123
第三節 國民大會·····	125
第四節 總統·····	126
第五節 行政院·····	129
第六節 立法院·····	130
第七節 司法院·····	132
第八節 考試院·····	133
第九節 監察院·····	134
第十節 中央與地方之權限·····	135
第十一節 地方制度·····	136
第十二節 選舉、罷免、創制、複決·····	136
第十三節 基本國策·····	137
第十四節 憲法之施行與修改·····	138
貳、民法概要 ·····	139
一、民法總則 ·····	139
第一章 導讀·····	139
第一節 民法之意義及體例·····	139
第二節 權利與義務之概念·····	139
第二章 法例·····	147
第一節 民事法規適用之順序·····	147
第二節 使用文字之原則·····	147
第三節 確定數量之準則·····	148
第三章 權利主體—人·····	148
第一節 概說·····	148
第二節 自然人·····	149
第三節 法人·····	154
第四章 權利客體—物·····	157

第一節 物之意義·····	157
第二節 物之種類·····	158
第五章 法律行為·····	160
第一節 概說·····	160
第二節 法律行為之要件概說·····	160
第三節 法律行為要件之一—當事人·····	161
第四節 法律行為要件之二—標的·····	163
第五節 法律行為要件之三—意思表示·····	165
第六節 法律行為之附款—條件與期限·····	168
第七節 代理·····	170
第八節 法律行為之效力·····	172
第九節 期日與期間·····	175
第十節 消滅時效·····	176
第六章 權利的行使·····	180
第一節 行使權利及履行義務的原則·····	180
第二節 權利的自力救濟·····	181
二、債	
(上) 債之通則·····	183
第一章 債之意義·····	183
第二章 債之發生·····	183
第一節 契約·····	184
第二節 無因管理·····	185
第三節 不當得利·····	185
第四節 侵權行為·····	186
第三章 債之效力·····	189
第一節 給付·····	189
第二節 遲延·····	190
第三節 保全·····	191
第四節 契約·····	192
第四章 多數債務人及債權人·····	194

第五章 債之移轉·····	195
第六章 債之消滅·····	196
(下) 各種之債·····	197
三、物權·····	203
第一章 物權之意義與原則·····	203
第二章 所有權·····	205
第一節 通則·····	205
第二節 不動產所有權·····	206
第三節 動產所有權·····	207
第四節 共有·····	207
第三章 用益物權·····	208
第四章 擔保物權·····	209
第五章 占有·····	211
四、親屬·····	212
第一章 通則·····	212
第一節 血親·····	212
第二節 姻親·····	213
第二章 婚姻·····	214
第一節 婚約·····	214
第二節 結婚·····	214
第三節 婚姻之效力·····	216
第四節 離婚·····	218
第三章 父母子女·····	221
第一節 子女·····	221
第二節 養子女·····	222
第三節 父母之權利義務·····	223
第四節 監護與扶養·····	224
第五節 家與親屬會議·····	225
五、繼承·····	226
第一章 遺產繼承人·····	226

第二章 遺產之繼承·····	228
第一節 繼承之效力·····	228
第二節 繼承之種類·····	229
第三章 遺囑·····	230
第一節 通則·····	230
第二節 遺囑之方式·····	230
第三節 特留分·····	232
參、商事法概要 ·····	233
第一章 公司法·····	233
第一節 概說·····	233
第二節 公司之種類及負責人·····	233
第三節 公司之限制·····	234
第四節 公司之解散·····	235
第二章 票據法·····	236
第一節 票據之種類及意義·····	236
第二節 票據行為之特性·····	236
第三節 票據權利與票據抗辯·····	237
第四節 票據喪失與票據時效·····	238
第三章 海商法·····	238
第一節 概說·····	238
第二節 海上企業組織·····	239
第三節 海上企業活動·····	239
第四節 海上事故·····	240
第五節 海上保險·····	240
第四章 保險法·····	241
第一節 概說·····	241
第二節 保險契約當事人與關係人·····	241
第三節 保險契約之種類·····	242
第四節 保險業及附則·····	242
肆、刑法概要 ·····	243

一、總則.....	243
第一章 法例.....	243
第一節 罪刑法定主義.....	243
第二節 刑法的解釋.....	245
第二章 犯罪論.....	247
第一節 犯罪構成要件該當性.....	247
第二節 違法性.....	248
第三節 有責性.....	249
第四節 犯罪的階段.....	252
第五節 正犯與共犯.....	255
第三章 刑罰論.....	257
第一節 刑罰的意義與種類.....	257
第二節 刑罰的適用.....	259
第三節 刑之執行與變通.....	260
第四節 刑罰之易科.....	262
第五節 時效.....	263
第四章 保安處分論.....	264
二、分則.....	268
第一章 侵害國家法益之罪.....	268
第二章 侵害社會法益之罪.....	269
第三章 侵害個人法益之罪.....	271
伍、少年事件處理法概要.....	275
第一章 前言.....	275
第二章 少年法庭.....	276
第三章 少年保護事件.....	277
第四章 少年刑事案件.....	280
第五章 附則.....	281
陸、行政法概要.....	282
第一章 概說.....	282
第一節 行政法之意義.....	282

第二節 行政法之一般原則·····	283
第二章 行政組織·····	285
第一節 行政主體·····	285
第二節 行政機關·····	285
第三節 公務員·····	286
第三章 行政作用·····	287
第一節 概說·····	287
第二節 行政處分·····	288
第四章 行政救濟·····	289
第一節 訴願·····	289
第二節 行政訴訟·····	290
第三節 國家賠償責任·····	291
柒、智慧財產權法概要·····	293
第一章 商標法·····	293
第一節 概說·····	293
第二節 商標權·····	293
第三節 商標的保護·····	294
第二章 專利法·····	295
第一節 概說·····	295
第二節 發明專利·····	295
第三節 新型專利·····	296
第四節 新式樣專利·····	296
第五節 專利權之保護·····	297
第三章 著作權法·····	297
第一節 概說·····	297
第二節 著作權·····	297
第三節 著作人格權·····	298
第四節 著作財產權·····	298
第五節 權利侵害之救濟·····	299

第參編 我國現行司法制度

第一章 犯罪偵防與檢察體系·····	301
第一節 犯罪偵防機構·····	301
第二節 檢察機關·····	302
第二章 司法裁判體系·····	304
第一節 大法官會議及憲法法庭·····	304
第二節 普通法院·····	306
第三節 行政法院·····	308
第四節 公務員懲戒委員會·····	308
第三章 我國現行司法制度對爭議的解決·····	309
第一節 民事訴訟·····	309
第二節 刑事訴訟·····	315
第三節 行政訴訟·····	321
第四節 其他紛爭之調解與仲裁·····	324
參考書目·····	325

第壹編 法律學

第一章 導 讀

第一節 前言—為何要瞭解法律

西元一七五三年，一個明朗清新的早晨，在英國牛津大學的一間教室裏，學生們帶著點興奮與焦躁，正期待著他們的英國法課程教授到來，這是牛津大學有史以來第一次開設有關英國法的課程，在此之前英國的大學向來只有羅馬法的課程，這位教授正是威廉·布萊克史東爵士(Sir William Blackstone 1723-1780)，後來也成為著名的法官，他在上課時說了以下的話：「…如果各位紳士們，沒有一些關於法律的知識，那麼在人生的任何場合，你都無法適當地保護社會大眾或自己應有的權利。」

在二百多年後的今天，法律知識對於個人的重要性更是有增無減，每個人「從搖籃到墳墓」的過程中，都將直接或間接的與法律發生關聯，因為法律是人人所應遵循的社會生活規範，知道法律，瞭解法律，不僅只是消極的使自己避免違法，更可以積極保障自己的權益。所以法律對於個人的重要性，實不言可喻。

第二節 法治與民主之關係

法律的重要性不僅在於保護個人，更重要的價值在於建立國家法治，維護民主憲政成果。由於近代法律思潮受到個人主義的影響，尊重個人自由以及維護人性尊嚴的理念受到重視，故提倡以法為治的法

治主義，即以法律的規定，作為政府施政的準繩，因為法律來自立法機關的制定，而立法機關立法的權源來自人民以民主選舉方式的授權，此正是「主權在民」的體現。所以政府施政時必須「依法行政」，除了彰顯國家施政的「民主正當性」外，更可以保障人民的基本權利，社會則可在法治基礎上建立起民有、民治、民享的民主社會，故法治的根本在於民主，而民主的建立在於法治，二者實為一體兩面的關係。如果法治脫離民主，法律就失去全民正義的基礎，則國家就易在獨裁者的恣意下成為壓迫人民的工具。如果民主脫離法治，民主就成為肆無忌憚的躁動，則民主的自由易在個人放縱下成為傷害社會的破壞。

其實「民主」一詞，是複雜的法政理論，也是簡單的生活態度，因為民主其實就是「極權」或「霸道」的反義字，民主所追求的是服從多數，尊重少數的和諧；民主也是一種「我雖不同意你的意見，但仍願意維護你說話權利」的包容，所以民主絕不是個人漫無紀律的放任，更不是個人恣意橫行的專制。在現代民主社會中，政府固然要尊重並保障人民依法享有的權利，不能如封建時代有「朕即國家」的獨裁心態。人民也必須遵守法治約束以維護民主，如果個人假民主之名而放任作為，則其一己自由之濫用，勢必侵害其他社會大眾之權利，則此非民主，反而是破壞民主的違法行為，社會秩序亦將因此而引起混亂，所以民主不能脫離法治，亦唯有法治才能保障民主，如此才能使「法律之前人人平等，法律之內人人自由」。惟我國人民法治觀念薄弱，民主素養亦待建立，反應於生活面上即常發現，國人遇事往往人情重於法治，遇權利則爭，有義務則避，從過去政府推行「你丟我撿」、「排隊上公車」，到近期的「消除路霸」，即不難看出此現象。反應於政治面上，則國會殿堂之內，屢見民代打鬧不休；殿堂之外，時聞群眾事件脫法失序，究竟是表達民主，或是遊走於違法邊緣，徒增國人迷惑與不安。反應於社會面上，更見犯罪率逐日增加，犯罪年齡逐日下降，令人深憂不已。論社會治安敗壞之因，當不止一端，溯本探源則在國民的法治教育不足，既不能知法，又怎能守法？故欲建立民主法治的祥和社會，其根本在於法治教育的落實，以期人人都能

知法，進而守法。

但是法學浩瀚，法令又多如牛毛，卻並不是每一個人都能窮經皓首的研讀法律，對於法律學者以外的其他人，應該提供他們一種便捷有效的途徑去學習法律，以達到全民知法的理想，而「法學概論」一書正是這把開啓法律學習之門的鑰匙。

第二章 法律概說

學習法律的第一個問題，不免要問到：「法律是什麼？」這個問題正是法律學的中心課題，自古以來，曾有許多學者分別從不同的立場，爲這個問題提供許多答案，以下我們嘗試從法的語源，及法律與其他規範的關係，去勾勒出法律的面貌。

第一節 法律的語源

一、我國法律的語源

我國自古以來，法通常是指事物的常理，爾雅釋詁說道：「法，常也。」法同時指禮節，周禮天官就說：「法其禮法也。」法也是指制度，管子曾說：「法者，天下之程式也，萬事之儀表也。」法也是指模範，中庸就說：「君子行而世爲天下法。」法既是禮法制度或是模範，對於違法者就須有所處罰，故法也代表刑罰，管子就說：「殺僇禁誅謂之法。」

從法的語源來看，法的古字寫作「灋」，是由「水」「廌」「去」三個字所組成，東漢許慎於說文解字中解釋謂：「灋，刑也，平之如水，從水，廌所以觸不直者去之，從廌去」所謂「廌」，說文解字指其：「獸也，似山牛一角，古者決獄，令觸不直」「水」代表公平；「廌」通「豸」，性忠直，爲喜善厭惡之異獸，代表懲罰；「去」代