

法律人 的第1本書

第五版

法律類暢銷書作者 楊智傑 合著
法律類暢銷書作者 錢世傑

The First Book of
LAWYER

法律是什麼？
法律人又是什麼？

不論你是法律系學生、還是未來想讀法律系、甚至想要在家
自修法律，本書都能夠提供你豐富而有趣的指引。

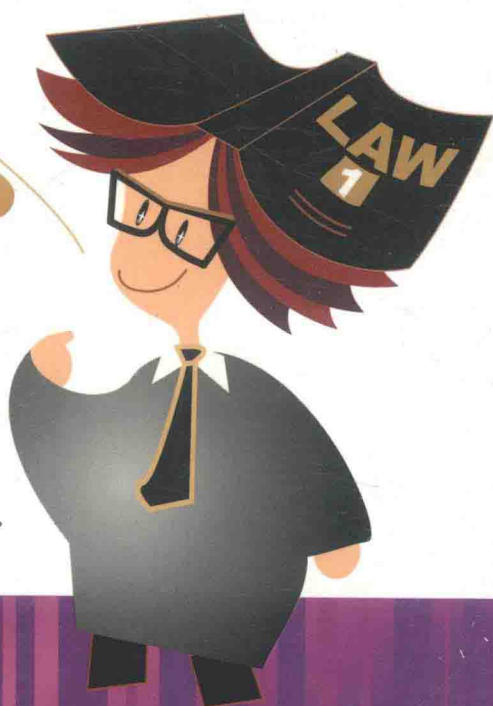
本書兩位作者為年輕優秀的法律暢銷書作者，

他們以平易近人的筆調，配合簡明易懂的說明圖表，

透過有趣的案例與討論，以他們的豐富的法律知識與經驗，

為讀者鋪成出法律人必備的兩大知識圖像：

「當個思考的法律人」與「當個稱職的法律人」。



法律人 的第1本書

法律類暢銷書作者 楊智傑 合著
法律類暢銷書作者 錢世傑

The First Book of
LAWYER

法律是什麼？
法律人又是什麼？

不論你是法律系學生、還是未來想讀法律系、甚至想要在家自修法律，本書都能夠提供你豐富而有趣的指引。

本書兩位作者為年輕優秀的法律暢銷書作者，他們以平易近人的筆調，配合簡明易懂的說明圖表，透過有趣的案例與討論，以他們的豐富的法律知識與經驗，為讀者鋪成出法律人必備的兩大知識圖像：

「當個思考的法律人」與「當個稱職的法律人」。



國家圖書館出版品預行編目資料

法律人的第一本書／楊智傑，錢世傑著．一五版．

一臺北市：五南，2015.05

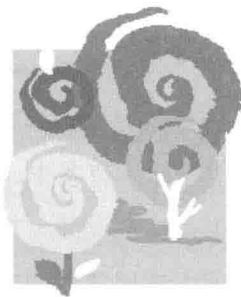
面：公分

I S B N: 978-957-11-7984-1 (平裝)

1.中華民國法律

582.18

104000127



1Q97

法律人的第一本書

作 者 — 楊智傑(317.3) 錢世傑(450.1)

發行人 — 楊榮川

總編輯 — 王翠華

主 編 — 劉靜芬

責任編輯 — 張婉婷

封面設計 — 斐類設計工作室

出版者 — 五南圖書出版股份有限公司

地 址：106 台北市大安區和平東路二段 339 號 4 樓

電 話：(02)2705-5066 傳 真：(02)2706-6100

網 址：<http://www.wunan.com.tw>

電子郵件：wunan@wunan.com.tw

劃撥帳號：01068953

戶 名：五南圖書出版股份有限公司

台中市駐區辦公室 / 台中市區中山路 6 號

電 話：(04)2223-0891 傳 真：(04)2223-3549

高雄市駐區辦公室 / 高雄市新興區中山一路 290 號

電 話：(07)2358-702 傳 真：(07)2350-236

法律顧問 林勝安律師事務所 林勝安律師

出版日期 2006 年 6 月初版一刷

2007 年 9 月二版一刷

2009 年 6 月三版一刷

2011 年 11 月四版一刷

2015 年 5 月五版一刷

定 價 新臺幣 350 元

楊智傑序

很多人只聽到我寫的《千萬別來念法律》的書名，就以為我叫別人不要來念法律。其實那只是書名，書的內容主要是批評國家考試對法學教育的扭曲，以及對法律學術發展的影響，根本不是要阻止大家來念法律。事實上，我寫作那本書的初衷，是想讓那些要來念法律的人，先了解法律教育是什麼樣子，讓他們先認清未來的人生之後，再踏上那條不歸路。

我並不否定法學教育，而且我也不認為法學教育一定要學士後才能念。我覺得大家都該念點法律，有點法律常識。而且法律本來就不難懂，只是那些法律系教授虛張聲勢，把法律搞得高深莫測，用詰屈聱牙的法律用語讓非法律人望之生畏，不敢進入法律人用法律術語堆砌的法律學禁區。

身為法律界的一份子，我覺得法律人有義務要用淺白的文字，將一些法律知識，介紹給不懂法律的人或初學法律的人，而不是利用法律知識去賣弄、去賺錢。因而，當錢世傑兄邀請我和他一起寫作這本《法律人的第一本書》時，我考慮不久即答應，並馬上著手開始進行。

哪些是《法律人的第一本書》應該有的基本知識呢？幾經調整後，我最後選了「法學緒論」和「司法訴訟制度」作為本書我負責第一部分的兩大主軸。

為什麼是法學緒論？我自己在念大一時，並沒有上過法學緒論，很多學長姐跟我說，法學緒論不需要上，等念完大學四年後，自然知道法學是什麼，何必多上這兩個學分呢？學長姐或許說得有理。不過，我常覺得就是因為很多法律系學生沒上過法學緒論，所以對法律的定位、功能有錯誤認知，誤以為法律至高無上，也誤以為法律學只是甲說乙說。因而，我決

定將法學緒論、法學方法論、法理學等等……那些法律人應該有的基礎知識，用淺顯的筆法融入在這本書中。

又，為什麼是司法訴訟制度呢？偶有人會問我為何當初選念法律系，我玩世不恭的答案一般是：因為大學聯考分數夠，填了、上了、就去念了。其實，我高中時看劉德華主演的《法內情》、《法外情》電影時，就對劇中戴著白鬚假髮、上臺侃侃而談的律師，充滿了憧憬。我深刻地記得，當時我還轉身跟媽媽和弟弟提到，將來應該念法律系當律師去。因此，可以說港片播下了我選讀法律系的種子。但等到我進入法律系沒多久，就知道我國的訴訟制度、司法制度根本不像香港、美國電影中演的那樣。因而，在這本書中，我也特別想澄清我國訴訟制度、司法制度與美國電影中的精彩橋段有哪些不同之處。

我希望這兩個主軸的安排，能讓一個法律系新生、或一個法律門外漢，正確地了解臺灣法律的歷史、定位、功能、內容、爭議、改革、研究……等等法律的有趣面向。讓讀過《千萬別來念法律》一書的法律門外漢，能夠在認識「法律教育」的弊病後，進一步地認識法律學的基本知識；也讓每年五千個法律系大一新生，都能夠透過本書對法律學有個全盤、清晰的新體會。

最後交代一下寫作經歷且順便致謝。寫這本書的經驗是很特別的。錢世傑邀請我合寫，並和我作了初步的討論、分工。我負責第一部分，他負責第二部分。我們「雙傑」彼此分工，但卻會看對方寫的部分，作意見交換，並仍然尊重對方的文筆。在此要特別感謝世傑兄給我這個機會和對我的大力推薦。另外，我在書出版前一學期，被政大廖元豪教授拉去永和社區大學合開了一門「看電影學法律」，我也趁那個機會，把我寫好的初稿拿來作為上課講義，一邊上一邊調整我的初稿，所以得感謝廖元豪和永和社大的工作團隊與學員。再者，在寫作上我是個很需要編輯提醒糾正的人，

這本書也不例外，在王俐文副總編和林均芃主編的悉心建議下，完成了中期與末期的修正，要謝謝他們。最後，能獲得五南楊榮川老闆的賞識，在此也要特別感謝他，並對他提倡法律基礎知識的熱忱表達敬意。

錢世傑序

過去寫的自序，通常都是解釋出書的原因，這本書的自序也不例外。可是因為這本書是有關於初學法律者如何建立一些正確的觀念，所以，我必須先將自己過去學習的經驗交代一下，或許讀者看到以下介紹自己的字裡行間中，就能有著一層不同的體會。

學習法律迄今，已經歷經十餘年寒暑的波折，或許用「波折」二字不太適當，但是只要是法律人都應該可以體會，當一個法律人確實是一件不太容易的事情。還記得，90年代初期，入伍服役報效國家，新兵菜鳥總是被操的命運，因此為了避免讓學長撞見，沒事時總是躲在小隔間中，等待著生命的流逝。或許等待退伍、躲避虐待的時間實在是太無聊了，隨手翻起一本生活法律書，才發現一個不懂法律的人遇到困境時，將會是多麼的無助，擁有法律，才能夠保護自己。或許是有了這一層體認，所以利用當兵的閒暇時間，努力 K 書，一退伍就順利進入輔大夜法就讀，也開啟了三年白天上班、晚上進修的慘絕人寰生活。

念了三年，除了讀書，以及一些順利考上國家考試的夢想外，好像什麼都沒有獲得！當時正流行網路（Internet），我不小心也掉進這個吸引人的深淵而難以自拔，當別人努力念書時，我居然在玩電腦、網路聊天，以及製作個人網站（<http://www.chinalaw.org>），差點忘記了自己背負著國家考試的宿命。畢業後，因為學業荒廢甚久，雖然覺得該去念個碩士，可是實在欠缺考試的基本戰力。或許是自己很幸運吧！某日在學校的公布欄上，發現中原大學財經法律研究所有甄試的機會，簡單來說就是不必考試，但是必須準備個人的簡歷資料，學校成績也要排名前幾名，以及撰寫研究計

畫等非常繁瑣的資料準備。口試的時候，接受五位教授的嚴刑拷打，說真的那些口試問題真難，不過當時我也誠實地向教授們抱歉：個人學術能力尚淺，無法為渠等解惑。或許是傻人有傻福，我也成為那惟一的一位外校錄取生，在此要特別感謝當時的口試委員，他們若不願意忍受我的無知，我也沒辦法寫下現在這篇亂七八糟的自序。

中原的老師真的不錯，尤其是英文更是被鍛鍊成具備「翻譯機」的實力。法律人通常欠缺兩種能力，第一是英文，第二是資訊的能力，為什麼會這樣？因為大部分的法律人為了國家考試，只願意在大學四年間熟讀考試科目，其他的知識，或者說根本就是踏入社會的基本常識，法律人真的十分欠缺。在這一段學習的考驗下，Reading的功夫確實大幅地精進，其中選修了馮震宇老師的課，也讓我對資訊法律有了深入的認識，更因為英文被操練得稍有實力，報考調查局時，靠著英文的成績拉了上來，勉強擠入第36期特考錄取名單。歷經多年的辦案經驗，一邊工作，一邊把未完成的學業勉強在第五年完成（包含休學一年），這時候我還不知道念完研究所對我有何助益。

有時候人生的機運是一連串的巧合，而這個巧合就是所謂的機會。這些巧合或機會並不是像樂透彩憑空掉下來的，很多是長輩提拔後進、照顧後進的結果，要讓這些長輩願意提携後進，基本上絕對要學會做人處事。法律人往往自視甚高，做人處事這方面必須要多多學習。在此要特別感謝我任職松山站的長官——羅銘彰，他協助我改編畢業的碩士論文，再參加本局內部年度研究競賽，居然得了第一名，而參加的組別居然是「資訊類」。這個結果激勵了我，人有了一點自信，就願意持續向前衝，所以拚命寫文章參加研討會，把自己的論文分成不同的觀念，分享給許多對此領域有興趣的專業人士，當然也得到許多回響。接著又受到目前在中原大學任教的陳櫻琴老師，帶領著我與其他朋友一同寫了些書，想不到一寫就寫

出了興趣，迄今連本書已經邁入第六本了。

寫了書以後，就開始我的演講生涯，因為個人學習背景很複雜，所以幾乎什麼都可以講，只要不是要求我講授算命課程，大概都還有一些經驗可供分享。三十幾歲的我，現在終於考上中正法律博士班，有著那種老來得子的愉悅心情，年紀一大把，還得努力唸書。現在的我，忙碌得很愉快，雖然早已經放棄走法律人必經的律師、司法官考試，但是依然充實愉快。有時候常戲稱自己是「三書、一不輸」，也就是出書、寫書、教書，打麻將就是不能輸。有時間的話，最喜歡到公益團體、學校演講，幫助一般民眾、學生建立應有的法律觀念，上上網回答法律問題，教導孤苦無依的民眾如何保障及爭取自身權益，這就是現在的我。

以上自序的內容，包括十餘年的法律生涯回顧、感恩的話，其實法律人還是有許多可以走的路，法律人還是有許多對於社會應盡的責任。當你踏入法律的門階時，永遠別忘了你當初所抱持的理想與堅持，永遠不要以為年紀輕輕考上國家考試後，自己就是「萬獸之王」，而無人能比（不要誤會，這段文字不是描述你心中所想的那位政治人物），記得當你擁有越多的權力時，你的肩膀就必須承擔更多的責任。很榮幸能與楊智傑合寫這本書，希望每一位讀者看完本書後，能夠有些許的體會，相信未來法律人將不再是「金錢權力」的代名詞，而將轉變為「公平正義」的化身，在此願與各位讀者共勉之。

目錄

Part 1	當個思考的法律人	1
第1章	什麼是法律?	2
第1節	• 法律的概念	2
	法和法律	2
	具體個案與抽象法律	3
第2節	• 法律與政策	4
	反分裂法是法律嗎?	4
	死刑該不該廢?	5
	法律與政治	7
第3節	• 法律與道德	8
	法律與社會規範	8
	法律與道德的區別	9
	性交易是否違法?	10
	同性戀	12
	墮胎權	13
	小結	13
第4節	• 法律與宗教	14
	法律與宗教	14
	釋字第490號解釋	15
第5節	• 惡法亦法?	17
第2章	法律金字塔	20
第1節	• 法源	20
第2節	• 成文法源	20
	法律金字塔：法律的真實位階?	20
	憲法	21
	法律和命令	22
	緊急命令是法律還是命令?	22
	國際條約	24

自治法規	26
第3節 • 不成文法源	27
習慣	27
法理	28
法院的裁判和判例	29
法律學說的影響力	30
第4節 • 小結	35
第3章 製造法律	36
第1節 • 修憲	36
憲法制定的整套程序	36
修憲可能違憲嗎？	37
第2節 • 立法	39
法律制定的整套程序	39
什麼是覆議？	39
何謂三讀會？	41
第3節 • 訂定行政命令	42
命令訂定的整套程序	42
授權明確性原則	43
反省：大學二一退學是否違反授權明確性原則	44
第4章 法律無效	50
第1節 • 立法技術	50
法條結構	50
法案結構	51
條、項、款、目	52
第2節 • 法律效力	53
法律生效	53
法律的修改廢止	54
法律可否溯及既往？	56

施行範圍：中華民國在臺灣	58
兩岸執法	59
施行對象：法律之前，人人平等？	60
第3節 • 法律與司法判決	61
判決的效力	61
第4節 • 大法官解釋	62
大法官	62
違憲審查的類型	63
誰可以聲請憲法解釋？	64
大法官如何作決定？	65
第5章 六法全書	68
第1節 • 法系	68
中華法系	68
大陸法系 v.s 英美法系	70
現在趨勢	71
臺灣屬於什麼法系？	72
法律體系又是什麼？	74
第2節 • 法律分類	75
六法全書	75
實體法 vs. 程序法	75
第3節 • 六法簡介	76
憲法簡介	76
民商法簡介	77
民事訴訟法簡介	78
刑法簡介	79
刑事訴訟法簡介	79
行政法簡介	80
第4節 • 法律分類的困難	81
法律類別並不明確	81

民法或刑法？	82
區別公法、私法的實益	83
公私法到底該如何區分？	84

第6章 司法改革 88

第1節 • 刑事訴訟制度改革	88
當事人進行主義和職權主義？	88
「改良式」當事人進行主義？	90
要不要引進陪審團？	91
是不是一定要找律師？	93
可不可以認罪協商？	94
小結：有錢人的正義？	96
第2節 • 司法組織改革	96
三級三審	96
司法院大改革	99
軍事審判系統	102

第7章 法庭攻防 106

第1節 • 事實才是重點	106
蘇建和三死囚案	106
上天入海找證據：法網邊緣	107
第2節 • 交互詰問	109
交互詰問的藝術	109
交互詰問的運作	109
第3節 • 法官如何判定事實	111
兩造兼聽	111
法官還是陪審團？	112
舉證之所在、敗訴之所在？	112
第4節 • 證據認定	114
自由心證	114

該不該採證據排除法則	115
證據排除法則：辛普森世紀大審	116
反省：不自證己罪	118
電影欣賞：以父之名	121

第8章 法律漏洞 126

第1節 • 法律科學	126
法律是不是一門科學？	126
傳統「法學方法」	127
第2節 • 適用法律	127
三段論法	127
法律漏洞和法律解釋	128
適用、準用、類推適用、法官造法	130
第3節 • 法律解釋	132
法律為何需要解釋？	132
誰可以解釋法律？	132
六種解釋方法	133
第4節 • 大法官解釋	137
憲法解釋	137
反省：大法官的偏見	138

第9章 臺灣法學 142

第1節 • 臺灣法學	142
臺灣法律學者研究方法	142
各種法律學研究方法	143
第2節 • 法理學	144
法哲學、法理學	144
法惟實主義和批判法學	145
第3節 • 法律經濟學	146
經濟學者如何研究法律？	146

如何學習法律經濟學	147
-----------------	-----

Part 2 當個稱職的法律人 149

第10章 法律人的特質與未來 150

第1節 • 當一位理性思考的法律人	150
政治領域的常客	150
陶醉於自己建立的邏輯思考城堡中	152
恐龍法官	152
善辯性格	153
崇法務實還是玩法弄法？	155
除了法律，什麼都不懂	156
第2節 • 跨領域的發展趨勢	157
單一學科的有限競爭性	157
跨領域整合的運用	159
國內跨領域系所的發展	160
非法律人的選擇	164
輔系或雙主修——雙學位的價值	167
選擇你所喜歡的課程	168
證照——提升職場的競爭力	169

第11章 校園學習篇 172

第1節 • 法律人的宿命	172
真希望每天有 72 小時	172
為什麼法律人這麼辛苦呢？	173
書怎麼看得完？	175
分組招生有名無實	177
別成為法律系半成品	178
可怕的獨門暗器	179

第2節 • 如何念好法律	179
找一本可以輕鬆閱讀的法律書	180
全面性理解重於片段式記憶	181
教科書一本主義	182
如何吸收最新的學說理論	185
法律書的類型	188
甲說、乙說，胡亂說	190
角落時間理論	193
需要把整本六法全書背下來嗎？	194
擅用記憶術	195
豐富你的校園生活	197
別當生活的傻子	200
組成讀書會	201
培養論辯的能力	202

第12章 邁向研究之路 208

第1節 • 學術生涯的第一步：研究所	208
別把研究所當作考試的跳板	208
選擇適合你的研究所	209
頂級天才走熱門，次級人才進冷門	210
甄試經驗分享	211
如何蒐集研究所的考古題	212
積極投入學術活動	213
第2節 • 法律論文的寫作	215
基本概念與論文的形態	215
進行研究的步驟	219
切勿停留在翻譯型文章	233
如何引註	235
哪裡可以發表自己的文章	237

第13章 國家考試——學習成果的一種檢驗方式	242
第1節 • 你適合參加國家考試嗎？	242
你的實力足夠參加國家考試嗎？	242
你該設定多少時間準備國家考試	243
第2節 • 重要的國家考試類型	244
律師	244
司法官	251
法官法通過後之期許	258
行政執行官	259
檢察事務官	261
公證人	262
書記官	264
政風人員	265
第3節 • 昏天暗地的補習生涯	267
不要輸在起跑點上	267
學校教育無法趕上的補習班	267
壓縮學校研究能力之發展	269
習慣被安排	269
不要完全依靠補習班	270
第4節 • 解題的步驟	273
解題能力的提升	273
解題格式	273
解題的基本功夫	274
作文怎麼準備	275
第14章 走一趟國外，呼吸異國的風味	278
第1節 • 先進行自我評估	278
你適合出國留學嗎？	278
你有留學的資金嗎？	279