

連江鄭民著

新刑事訴訟法要論

居正題



新業書局印行

連江鄭氏著

新刑事訴訟法要論

張彥題



中華民國三十六年十二月初版

新刑事訴訟法要論

實價國幣十二元

著作者

鄭

民

發行人

鄭

世

賢

新業書局代表人

印刷所

新業書局印刷部

版權所有
不准翻印

發行所

新業書局

上海中正東路崧廈街十號二樓
電話：八二五七〇號

有條不紊

謝冠生



新刑事訴訟法要論

凡物有則

張其年題



取精用宏

夏勤敬題



杜序

新刑事訴訟法，爲連江鄭君民編著。民國十八年，余執教廈門大學，始與鄭君共事。三十二年秋，余奉命長國立英士大學，敦聘鄭君專任法學院法律系教授，担任法制史、民事訴訟法、土地法、強制執行法、刑事訴訟法各科，諄諄善誘，同學交相稱譽。去歲出長餘姚地方法院，以公餘之暇，就歷年講稿，加以整理，參以過去律師法官之經驗，萃成一書，囑余爲之序。是書都二十餘萬言，分緒論、本論、各論三篇。在緒論中，就刑事訴訟之意義、種類、關係、條件，以及刑事訴訟法之意義、地位、淵源、主義、解釋、效力、沿革、法例、與其他法律之關係等，作提綱挈領之論述；在本論中，分訴訟主體、及訴訟程序兩編，除解釋原條文外，重要法理，亦加敘述；在各論中，如第一審、上訴、抗告、再審、非常上訴、簡易程序、執行

程序，附帶民事訴訟等八編，文義法理，詮釋簡要，章節項目，有條不紊。至於學說判例，亦復廣搜博採，誠適合當今各大學法律系教材之用，及供法官律師參攷。編者歷充推檢，及國際律師協會中國代表，主講私立福建法政專門學校，私立廈門大學，國立廈門大學，國立英士大學，先後十有七年，法理湛深，經驗宏富，則是書之出版，洵足爲治法律學者一助，爰爲序。

中華民國三十五年孟秋

東陽杜佐周

例言

(一)編者承乏私立福建法政專門學校，國立廈門大學，英士大學法律系講席有年，而於刑事訴訟法，授課歷時較久，本書就歷年所講述者，加以整理，又就三十四年十二月二十六日，國民政府修正公布同日施行之刑事訴訟法條文，詳予闡明，命名爲新刑事訴訟法要論。

(二)本書就刑事訴訟法，爲系統的研究，解釋條文，敘述法理，旁通側證，不厭求詳，附舉實例，藉明精義，以期易於領會。

(三)本書重於解釋，提綱挈領，條析項分，故於刑事訴訟法之立法主義，及其編纂體例，卽有，未協不加詳列，於必要時，附陳編者意見以供參攷。

(四)本書爲簡明計，於各法條項款，祇於括弧內書某條，某項，某款，不另

本書勘誤表

第面	第行	勘	正	錯	誤
二〇	九	第二十二字「是」上，應加：「迨三十四年十二月二十六日，復經國民政府修正公布。」			
三〇	六	第八字「職」下，漏一「務」字。			
三三	一三	第十字「第」下，漏一「十」字。			
四九	一	第八字「轄」下，漏一「權」字。			
五三	一二	第三十三字後，應加：「首席檢察官之迴避，應聲請直接上級法院首席檢察官或檢察長核定之。」			
七一	一二	第十三字「力」下，漏一「人」字。			
七三	八	第五字「行」下，漏一「爲」字。			
七五	四	第八字「有」下，漏一「定」字。			
八九	八	第十一字「起」下，漏一「訴」字。			
一二四	一〇	第十八字「證」下，漏一「據」字。			

一四六

一

第四字「作」下，漏一「用」字。

一九九

九

第十七字「再」下，漏一「爲」字。又、第二十五字「得」下，

漏一「命」字。

二〇五

七

第十八字「他」下，漏一「罪」字。

二一三

一一

第十四字「案」下，漏一「內」字。

二二二

二

第一字「據」上，漏一「證」字。

二五二

九

末一字「當」上，漏「定爲」二字。

二六三

八

第一字「判」下，漏一「決」字。

新刑事訴訟法要論

鄭民著

緒論

第一章 刑事訴訟之意義

刑事訴訟者，國家行使刑罰權之程序也。國家對於吾人行爲有無刑罰權，則視其行爲是否干犯刑罰以爲斷，吾人行爲在刑法上若認爲犯罪，國家即有處罰之權；但刑法所規定者，僅抽象的犯罪與刑罰，國家對於實際所發生之犯罪如何，將犯人置之於法，科之以刑，則不得不有一定之程序，依此程序而處理之，然後國家之刑罰權，始得正確實現，此種以確定刑罰權之存否及其範圍爲目的之程序，即爲刑事訴訟。

刑事訴訟爲訴訟主體在同一目的之下，各種行爲之總體，故在刑事訴訟中有法院之行爲，有原告之行爲，有被告之行爲，而考其內容，又有偵查行爲，攻擊行爲，防禦行爲，審理行爲，裁判行爲，執行行爲之分。各行爲，何者在先，何者在後，恆有一定之順序，依其順序而區劃之，訴訟程

程序可分爲四階段：即（一）偵查程序，（二）起訴程序，（三）審判程序，（四）執行程序，是也。依次說明其概要如左：（一）偵查程序。公訴案件，偵查爲最初之程序，由國家機關之檢察官行之，蓋在審判以前，犯者何人，應否科刑，非事前偵查，無由而明，是偵查程序，即調查犯人，搜集證據，以準備起訴者也。（二）起訴程序。檢察官於偵查完畢後，認爲犯罪嫌疑人有犯罪之嫌疑，應向法院提起公訴，請求審判。（三）審判程序。審判程序，由國家機關之法院行之，即刑事案件經檢察官或自訴人起訴後，法院即應開始審判，以確定犯罪嫌疑人曾否犯罪，應否科刑。（四）執行程序。執行程序，爲刑事訴訟最後之階段，由檢察官指揮之，即對於應受刑人執行判決中所科之刑罰也。

右列四個階段，僅爲刑事訴訟進行之通常順序，非謂一切刑事案件均須經此階段始告終結，如檢察官偵查結果，認定犯罪嫌疑人無罪，或法院於審判中發現被告非真正之犯人，在偵查程序或審判程序中，案件即可終結，無待起訴程序或執行程序也。

刑事訴訟，有廣狹二義，從狹義言之，刑事訴訟爲法院，原告，被告，在確定刑罰權目的之下，所爲相互關聯之行爲，故非以法院，原告，被告，三種資格所爲之行爲，則無所謂刑事訴訟，譬如檢察官在起訴前，對於犯罪嫌疑人之偵查犯罪，或在刑事訴訟終結後，對於應受刑人之執行判決，嚴格言之，其程序皆不能歸納於刑事訴訟範圍之內；蓋起訴前原告被告之資格，尙未發生，訴

訟終結後，原告被告之資格，已經消滅，既非以原告被告所爲之行爲，自不得稱爲刑事訴訟，故狹義之刑事訴訟，只包括起訴與審判兩種程序而言，惟偵查犯罪及執行判決，皆與刑事訴訟有不可分離之關係，於是刑事學學者，乃擴充刑事訴訟之範圍，而以偵查犯罪及執行判決二種程序，亦包括於刑事訴訟之中，此爲廣義之刑事訴訟。

第二章 刑事訴訟之種類

第一 普通刑事訴訟與特別刑事訴訟 普通刑事訴訟者，依刑事訴訟法審判之刑事訴訟也。特別刑事訴訟者，依特別刑事訴訟法規審判之刑事訴訟也。例如依海陸空軍審判法審判之案件是也。刑事學學者，稱刑事訴訟法法典，爲普通刑事訴訟法者，以此。

第二 法院之刑事訴訟與其他官署之刑事訴訟 刑事訴訟在法院實施者，曰法院之刑事訴訟，在法院以外其他官署實施者，曰其他官署之刑事訴訟，其中有由行政官署審判者，如依違警罰法，由警察官署審判之違警罪是也。

第三 正式刑事訴訟與略式刑事訴訟 依刑事訴訟法所定之通常訴訟程序審判之刑事訴訟，謂之正式刑事訴訟，依刑事訴訟法所定之簡易程序，或他法所定之略式程序審判之刑事訴訟，謂之略式刑事訴訟，刑事訴訟以依通常訴訟程序審判爲原則，以依略式程序審判爲例外。

第三章 刑事訴訟之關係

刑事訴訟之主體，有原告，被告，及法院，自刑事訴訟成立時，刑事訴訟主體間，在刑事訴訟法上，彼此相互間，發生種種之權利義務關係，因起訴而開始，因訴訟進行而發展，因判決而終結，此種權利義務關係，即為刑事訴訟關係，亦稱刑事訴訟之法律關係；蓋刑事訴訟，乃以實行國家刑罰權為目的，如法院，原告，被告，在進行訴訟時，其相互間之行爲，不有法律上之權利義務以為準繩，則法院與原被告兩造，將凌亂無序，為所欲為，欲達刑事訴訟之目的不可得也。

刑事訴訟關係，與犯罪所生實體法上之法律關係不同；蓋刑事訴訟之目的，雖在確定實體法上法律關係之存否及其範圍，然刑事訴訟關係之成立，非必須有實體法上法律關係之成立，故所追訴者，雖係法律上不罰之犯罰事實，審理結果，諭知無罪，實體法上法律關係雖不成立，而刑事訴訟關係仍合法成立。

原被告兩造間，或原被告兩造，與法院間，在刑事訴訟上之法律關係，茲述之如左：

一、刑事訴訟關係為三面關係 即法院，原告，被告，三方面之關係，各關係人皆享有權利，負有義務。

二、刑事訴訟關係為公法關係 法院為國家所設之機關，故原被告兩造與法院之法律關係，為

公法關係。

三、刑事訴訟關係爲當事人訴訟關係 卽原告與被告相對立，一則追訴，一則防禦，法院介於其間，從事裁判，法院之裁判，以公平爲主旨，原被兩造之地位，以平等爲原則。

以上三端，刑事訴訟與民事訴訟相同；惟刑事訴訟之法律關係，與民事訴訟不同者，有如下述：

一、原被兩造之差異 民事訴訟之原被兩造，皆係私人，刑事訴訟之原告，除自訴人外，則有代表國家之檢察官，在民事訴訟，常有他人承受原被兩造之資格，刑事訴訟上，則無承受被告資格之事，此其不同者一。

二、目的之差異 民事訴訟所欲實行者，爲私法上之請求權，刑事訴訟所欲實行者，爲公法上之刑罰權，故民事訴訟中所繫爭之權利，當事人有處分之權，刑事訴訟中，則無此事，民事訴訟之發生及其進展，悉隨當事人之意思，刑事訴訟則否，此其法律關係不同者二。

刑事訴訟關係有形式訴訟關係，及實體訴訟關係之分，案件經起訴繫屬於法院之後，無論起訴要件具備與否，法院卽負加以審理，並爲何等裁判，以完結其訴訟之義務，而在當事人方面，亦有應受何等裁判之權利，此之謂形式的訴訟關係，亦稱廣義訴訟關係；但法院爲實體上之審理與裁判，於起訴之外，更得具備起訴要件，始得爲之，此之謂狹義訴訟關係，亦稱實體訴訟關係。

第四章 刑事訴訟之條件

一切法律關係之發生，莫不有一定之條件，刑事訴訟既係法律關係之一種，故刑事訴訟之發生，亦必有一定之條件，且刑事訴訟關係，自其發生至於終結，其間恆經若干之程序，如偵察，如審判，如上訴，乃其著者，故刑事訴訟條件，不特於訴訟關係發生時有之，即訴訟之進展，訴訟之消滅，無不有之，其種類可分為左列諸項：

第一 狹義訴訟條件與廣義訴訟條件 狹義訴訟條件，即起訴時所必須具備之合法條件也，故亦稱為起訴條件，或追訴條件。廣義之訴訟條件，不僅訴訟成立時所應具備，即其進展消滅亦須具備之合法條件也，故亦稱為訴訟上之條件，狹義訴訟條件不備，雖起訴亦無效，廣義訴訟條件不備，雖裁判亦不發生效力。

第二 絕對訴訟條件與相對訴訟條件 訴訟條件，又有以法律認定之輕重，分為絕對訴訟條件，與相對訴訟條件者，絕對訴訟條件，為因一般公益而設之條件也，例如法院之管轄權，不問訴訟條件如何，均應依職權調查之，如有欠缺則應認為不具備訴訟條件，而諭知管轄錯誤之裁判，不得更進而為實體上之審理。相對訴訟條件，為因被告利益而設之條件也，法院必待當事人之請求，而後調查其存否者也，如聲請迴避是。