

現代刑事訴訟法論

編著者 王錫周

世界書局印行

緒論

第一章 刑事訴訟的意義

刑事訴訟，是國家行使刑罰權的一種程序。其意義分廣狹兩種。從狹義說，刑事訴訟，係法院和刑事原告，刑事被告，相互間的聯結行為。用以確定被告，人曾否犯罪應否科刑爲目的。換一句話說，刑事訴訟就是法院和刑事原告，刑事被告，互相聯結的行為，用以確定國家有無刑罰權爲目的。從廣義說，刑事訴訟，是以實行國家刑罰權爲目的之行為。凡是偵查犯罪，審判，和執行判決，附帶民事訴訟各種的程序，都包括在刑事訴訟之中。

第二章 刑事訴訟法的意義

刑事訴訟法的意義，是國家要使刑法求一適當之應用，不得不規定一種刑事審判的程序，如人有不合法的行為，國家認為犯罪，應該要經過審判程序，才能够處罰他。所以刑事訴訟法規定，訴訟上的權利義務，原被兩造，在這個時候，得各盡攻擊防禦的能力，以期表現法律上公平的效果。現今多數學者，稱刑事訴訟法叫公法，又叫強行法。是因為關於刑事訴訟上之一切行為，都要遵行刑事訴訟法的，不許任何人左右於其間，以保全司法獨立的精神。

第三章 刑事訴訟法和刑法的關係

刑事法規，原有刑法與刑事訴訟法兩種。刑法為關於刑罰權實體的法規。刑事訴訟法，為關於確定刑罰權實行程度的法規。所以學者稱刑法叫實

體法，又叫主法。稱刑事訴訟法叫程序法，又叫助法。雖各有其界說，然實具有密切相連的關係。因為要是沒有實體法，沒有程序法，則國家的刑罰權不能實施。有程序法，沒有實體法，則所施的程序無目的。有如車輪的一般，有車而無輪，則不能行駛；有輪而無車，則失了依附。

第四章 刑事訴訟法的主義

刑事訴訟法的主義，簡單說，就是立法上對於刑事訴訟法，採如何的方針。以為立法的標準，定訴訟的方式。所有法院，和當事人，辯護人間一切行為的活動，要皆以刑事訴訟的主義為準繩，其關係何等重要。現在舉其主要的幾點，說明於次：

第一、糾問主義和彈劾主義 刑事訴訟法，就國家刑罰權行使的方式

看，可以區別爲糾問主義和彈劾主義兩種。糾問主義之下的訴究和審判，都由審判官以職權爲之。審判官以外，不認有訴訟主體。彈劾主義，則認當事人爲訴訟主體。必要有彈劾者之存在，而後審判官立於其間爲審判。換一句話說，彈劾主義，是認有三個訴訟主體，卽原告追訴犯罪，被告亦行使防禦權，而法院則超然於其間，依職權審理而判斷之。現今法學家，多認爲彈劾主義，優於糾問主義。因爲彈劾主義，將訴究權和審判權，分屬於各別之機關。審判官祇管審判，不預問犯罪之訴究。其地位超然屹立於當事人之上。沒有先入爲主的弊端。可以維持審判的公允。

第二、國家訴追主義和私人訴追主義 刑事訴訟，出自私人者，曰私人訴追主義。出自國家者，曰國家訴追主義。私人訴追主義，其訴追犯罪的權，操於私人之手。不免有應訴而不訴，不應訴而訴之弊。近世一般的傾向，採用國

家訴追主義。惟於相當的限度，著有例外，如告訴乃論之罪是。我國刑事訴訟，原則是採國家訴追主義。其認某種犯罪的被害人或親屬，得爲訴訟主體，是爲例外的規定。

第三、實質的真實發見主義和形式的真實發見主義 刑事訴訟，有依據原被兩造所陳述的事實和所提出的證據，以爲判決的材料，就是形式的真實發見主義。有不以原告和被告所提出的證據爲基礎，審判官自行搜集種種材料，發見事實的真相，就是實質的真實發見主義。因爲原告和被告所陳述的事實，未必能與實際相合。所謂真相，不過徒具形式，並沒有實質上的真實。倘若用以作判決的質料，則判決難期公平。本法採用實質的真實發見主義，不以原被兩造所提出的事實和證據，爲判斷案件唯一的質料。審判官得自由搜集種種材料，用以發見實質上真實。

第四、口頭辯論主義和書面審理主義 口頭辯論主義，是以當事人口

頭陳述的爲判決資料。書面審理主義，是以當事人用文書所提出的爲判決資料。本法以採用口頭辯論爲原則，除第三審用書面審理外，凡是法院審判案件，必要先指定日期，通知原被兩造到庭，爲口頭的陳述，由書記官作成筆錄，當庭宣讀。不能單獨就當事人所提出的書狀，爲判決基礎。因爲口頭辯論，審判官可以聽兩造的供述，看兩造的面色，若遇有可疑的地方，得隨時加以詰問，不至有誤解之處。

第五、直接審理主義和間接審理主義 直接審理主義，是審判官審理案件，完全由自己調查證據訊問當事人而爲判決，不假手他人。間接審理主義，是審判官審判案件，得委託其他的推事，調查證據，訊問當事人，就其結果所得，爲裁判的資料。現今學者，多採直接審理主義，本法以直接審理爲原則，

間接審理爲例外。如遇有直接審理發生困難時，得用間接審理以救濟之。

第六、自由心證主義和證據法定主義 自由心證主義，係法院審理案件，對於案內的證據，皆聽審判官自由採取。換一句話說，就是無論何種證據，審判官認爲可信則採之，認爲不可信則捨之，以期發見事實的真相。證據法定主義，則法律上先以明文規定證據力之強弱，不准自由的捨棄，以防審判官之專橫。本法以採自由心證主義爲原則，例外採證據法定主義。

第七、審理公開主義和審理不公開主義 審理公開主義，就是公開法庭。使訴訟上無關係的人，可以自由旁聽，審理不公開主義，就是不使無關係的人旁聽。本法原則採審理公開主義，以防審判官輕率苟且之弊。如遇有關於公共秩序和善良風俗的案件，得採審理不公開主義，是爲例外。

第八、勵行主義和便宜主義 勵行主義又稱爲合法主義，就是犯罪的

事實明白，又具備訴追的條件。檢察官即要起訴，實行有罪即罰，免得狹黠之徒，倖逃法網。便宜主義，又稱爲任意主義，就是有充分的犯罪證據，檢察官對於起訴或不起訴，有自由權。如遇有犯輕微之罪而情節可憫的，得予以不起訴處分。本法原則採勵行主義，例外採便宜主義。

第五章 刑事訴訟的種類

刑事訴訟的種類如左。

第一、法院的刑事訴訟和行政機關的刑事訴訟 刑事訴訟，在法院施行的，叫法院的刑事訴訟。在行政機關施行的，叫行政公署的刑事訴訟。本法從狹義解釋，當然以在法院所施行的爲限。

第二、普通刑事訴訟和特別刑事訴訟 法院和特別審判機關的分別，

如我國海陸空軍軍法會審，就是特別審判機關之最著的。特別審判機關所適用的刑事程序，叫特別刑事訴訟。本法適用的範圍，以普通審判機關爲限。特別審判機關，如海陸空軍軍法會審之類，則有海陸空軍訴訟法可以適用。所以刑事學者稱刑事訴訟法典爲普通刑事訴訟法。

第三、尋常刑事訴訟和非常刑事訴訟 尋常刑事訴訟，就是普通審判機關所施的程序。非常刑事訴訟，其意義有兩種：(1)特別審判機關所用的刑事程序，(2)普通審判機關所用的特別的程序。

第六章 刑事訴訟的階級

刑事訴訟的訴訟行爲，原有偵察行爲，攻擊行爲，防禦行爲，指揮訴訟行爲，審理行爲，裁判行爲，執行行爲各種的分別。其中以何種行爲爲先，何種行

爲爲後，法律上有一定的順序。現在依其順序，定刑事訴訟的階級，可區別爲三個階級。

(1)偵察的程序，就是刑事訴訟最初的程序，檢察官偵察犯罪嫌疑人所犯的罪。

(2)審判程序，就是由審判衙門的推事，審判檢察官於偵查後，訴追的犯人，曾否犯罪，應否科刑的程序。

(3)執行程序，就是由檢察官對於應受刑的人，執行其判決所應科的刑罰。以上三個程序，是爲刑事訴訟原則。但亦有例外，如檢察官偵查的結果，查明犯罪嫌疑人無罪，予以不起訴的處分，不經過審判執行的程序；或審判無罪，不經過執行的程序。

第七章 刑事訴訟法的習見用語

刑事訴訟法的習見用語，關係應用的地方很多。特爲分別說明各習見用語的意義如下。

(1) 聲明和聲請 其意義都是當事人和訴訟關係人，對於管轄的法院，請求爲某種訴訟行爲的意思表示。

(2) 職權調查 是法院對於當事人所未主張的事實，依職權調查，以期發見實體的真實。

(3) 證據和證據方法 何謂證據，就是法院認定事實的資料。何謂證據方法，就是法院因爲要發見事實，認定資料的人和物。

(4) 調查證據 是法院依法定程序和調查證據方法，發見證據的行爲。

(5) 證明與釋明 何謂證明，是法院本於證據，得堅強的心證，認爲確

係如此。何謂釋明，是法院本於證據，得薄弱的心證，認為大概如此。

(6) 審判 係法院所行的訴訟程序，其意義分廣狹二種：(甲)狹義的審判，就是指審判日期，開審判庭所行的程序；(乙)廣義的審判，就是總括狹義的審判，和準備附隨的各程序。

(7) 辯論 凡是法院的訊問調查，當事人的陳述辯論，和證人鑑定人的陳述，辯護人的辯論，都謂之辯論。

(8) 處分 是審判長，受命推事，和檢察官令司法警察官吏所為的訴訟行為。

(9) 裁判 就是法院的意思表示，如判斷重大事件，作成實體裁判，形式裁判，和關於訴訟程序問題的裁定。

本論

第一編 總則

第一章 法例

國家設刑事訴訟法，以確定國家行使刑罰權之必要的程序。其理由有四：（一）因為國家頒行了刑罰法令，對於犯罪人得科以刑罰，但是追訴犯罪及科刑，若不依法定程序辦理，難免不無如古人所云「莫須有」三字成獄，和故入人罪，故出人罪之弊。（二）處罰犯罪，原來為保護社會的公安公益，然要不可偏重防衛社會，故事苛刻，致蹈蔑視個人法律上賦與的權利之覆轍。（三）刑事訴訟的起訴權，就國家訴追主義言，自應屬於代表國家的檢察官。

但如初級法院管轄之直接侵害個人的法益，和告訴乃論之罪，與公益無多大的關係，國家不必要為嚴格的干預。不妨於一定的範圍內，予被害人或其法定代理人，保佐人，配偶及其親屬以訴追的權。所以本法稱檢察官，自訴人，及被告為當事人。在訴訟上關於自己的權利義務，各盡其防禦攻擊的能力。

(四)親屬既然有訴追權，則必要依刑法第十一條載，稱親屬者，一為夫婦，二為四親等內的宗親，三為三親等內的外親，四為二親等內的妻親，明定範圍，以免發生爭議。所以本編將法例置於首章，以明全部適用的準則。分條規定依法訴追及處罰，并公務員，當事人，親屬的職責資格和範圍。(第一條至第四條)

第二章 法院的管轄

法院的管轄，簡單說，就是於各法院間，關於審判權的行使，定其事務的歸屬。以免何種事件，何級法院，皆得受理，致滋糾紛。凡行使審判權的法院，應先以職權調查其管轄權的有無。又訴訟程序，如羈押，調查，筆錄等項，關係重要。在未受管轄錯誤的判決以前，其所爲的訴訟程序，應保存其效力，以資進行。刑事關於逮捕犯人，保全證據，各種緊要處分，法院雖明知其無管轄權。若在急迫的時候，應於其管轄區域內爲必要的處分。因爲恐拘守成法，待該管法院的處分，勢必至坐失時機，無從辦理。所以本法第五條及第六條第七條，有此種規定。至於法院的管轄權，不外事物管轄和土地管轄二種。其所謂事物管轄，就是依事物的種類，定各法院管轄的範圍。所謂土地管轄，就是依土地的區域，定各法院管轄的範圍。茲依本法所定各級法院管轄的內容，分述於次。

第一、事物管轄 吾國現行的法院制度，採四級三審制。如何謂之四級，即(1)初級法院，(2)地方法院，(3)高等法院，(4)最高法院。如何謂之三審，就是同一案件，（除有特別規定者外）由下至上，遞受階級不同的三個法院所爲的審判。如本法第八條規定，除刑法第一百三十五條至第一百三十七條之瀆職罪，第一百五十條至第一百五十二條之妨害選舉罪，第一百六十一條及第一百六十四條之妨害秩序罪，第二百零一條之公共危險罪，第二百零八條第四項及第二百零九十一條之殺人罪，第三百條之傷害罪外，凡最重本刑，爲三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪。又刑法第二百零二條之公共危險罪，第二百七十一條及第二百七十三條之鴉片罪，第二百九十三條第一項之傷害罪，第三百三十七條之竊盜罪，第三百五十六條之侵佔罪，第三百六十三條之詐欺及背信罪，第三百七十六條第二項之贓物罪，歸初