

刑事訴訟法新論

朱采真

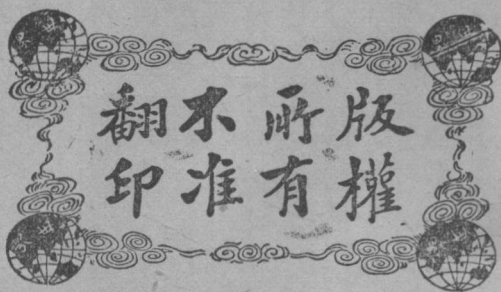
世界書局

中華民國十八年一月初版

刑事訴訟法新論 (全一冊)

【瑞典紙紙面平裝 每部定價銀一元二角半
道林紙布面精裝 每部定價銀二元】

(外埠酌加郵費匯費)



分發行所

奉天 北平 天津 太原 濟南 重慶
漢口 長沙 衡州 南昌 蕪湖 徐州
南京 無錫 杭州 溫州 蘭谿
福州 廈門 汕頭 廣州 梧州

世界書局

著者	朱采真
校閱者	朱鴻達律師
印刷者	世界書局
發行所	上海大連路
印刷所	上海四馬路中市
總發行所	世界書局

自序

法律書不是現在社會上所需求麼？尤其是關於本國現行法方面的著述。詳解或集解等解釋條文的書籍是供給一般實用家去實際應用，至於搜尋學理，討論制度，用種種科學方法去研究某一門法律，却要倚賴現代法學家多所撰作了。幾部東洋式的講義是已經落伍，其他國內學者雖有幾種好著作；但是，那裏夠呢？出版界畢竟還是法律作品最窮乏。我這一部刑事訴訟法新論固然是自慚淺薄，不過根據着現行法，資料是新鮮的，聊供研究法學的人們參考用吧。

本書第一編緒論比較詳一點，注重在制度和主義。其他各編却都是根據着中華民國刑事訴訟法，對於刑訴程序加以綜合分析的說明。讀者能夠再把世界書局出版的刑事訴訟法集解一書拿來參看，那就關於刑訴上的原理原則，學說制度和現行法條文的實際運用，都不難有相當的了解哩。

我是主張刑事訴訟上要實行當事人對等主義就非採用強制代理主義不可，并且過誤裁判國家賠償制度也有立即施行的必要。至於限制國家訴追主義，擴大自訴制度等問題，在本書上也曾約略提及，但是在刑訴法上待決的問

題很多，將來再出專書討論罷。

無論何國，只要觀察他有沒有完備的刑事訴訟法典，以及一般公務員對於這種法律能不能共信共守，就可明白這一國家民權和官權的消長是怎樣。要曉得程序法不完備或是一種惡法，那末就是有了良好的實體法也不會發生良好的效果。至於刑法却越發是關係到人民身體、生命、自由的幸福。人民的權利除了憲法保障，其次便要輪到刑事訴訟法保障了。研究法律的青年們真要注意！

刑事訴訟法新論目錄

第一編 緒論

第一章 刑事訴訟是什麼	一
-------------	---

第一節 刑事訴訟的法律關係	三
---------------	---

第二節 刑事訴訟的條件	六
-------------	---

第二章 刑事訴訟法的意義是怎樣	九
-----------------	---

第三章 刑事訴訟法的效力	一四
--------------	----

第一節 關於時的效力	一五
------------	----

第二節 關於人的效力	一七
------------	----

第三節 關於土地的效力	一九
-------------	----

第四節 關於事物的效力	二〇
-------------	----

第四章 刑事訴訟行為	二〇
------------	----

第一節 訴訟行為的意義	二〇
-------------	----

第二節	訴訟行為的要件	二二
第三節	訴訟行為的取消	二五
第四節	訴訟行為的形式	二六
第一項	法院用語	二六
第二項	文件	二六
第五節	訴訟行為的時期	二八
第一項	期限	二八
第二項	日期	三〇
第五章	刑事訴訟的主義	三一
第一節	糾問主義和彈劾主義	三一
第二節	國家訴追主義和私人訴追主義	三三
第三節	當事人進行主義和職權進行主義	三五
第四節	不變更主義和變更主義	三六
第五節	勵行主義和便宜主義	三七
第六節	實體的真實發見主義和形式的真實發見主義	三九

第七節 自由心證主義和法定證據主義……………四〇

第八節 直接審理主義和間接審理主義……………四二

第九節 兩造審理主義和一造審理主義……………四四

第十節 當事人對等主義和當事人不對等主義……………四五

第十一節 法定順序主義和辯論一貫主義……………四七

第十二節 當事人訴訟主義和強制代理主義……………四八

第十三節 審判公開主義和審判密行主義……………五二

第十四節 複級審判主義和單級審判主義……………五三

第六章 檢察制度……………五五

第一節 檢察制度的歷史觀……………五五

第二節 學者對於檢察制度的批評和擁護……………五七

第三節 站在檢察制度對面的英美刑訴程序……………六四

第七章 自訴制度……………六八

第一節 自訴的意義……………六八

第二節 自訴制度確立的緣由……………六九

第三節	自訴和私訴的比較觀察	七一
第四節	刑法第三百四十三條的研究	七三
第八章	辯護制度	八〇
第一節	辯護的意義	八〇
第二節	選任辯護指定辯護和公設辯護	八二
第三節	辯護制度的價值要從新估定麼	八四
第九章	預審制度	八六
第一節	預審的意義	八六
第二節	預審制度上兩種立法例	八八
第三節	預審制度的存廢問題	八九
第十章	過誤裁判國家賠償制度	九一
第十一章	國民裁判制度	九六
第十二章	證據論	一〇〇
第一節	證據的意義	一〇〇
第二節	證據法上大陸法系和英美法系的差別點	一〇三

第三節 證據的推斷

一〇五

第四節 英國證據法淺說

一〇七

第二編 訴訟主體

第一章 法院

一一四

第一節 法院的審判權

一一五

第二節 法院的意義和作用

一一六

第三節 法院的組織

一一八

第一項 法院職員和合議機關

一一八

第二項 法院職員的迴避

一二二

第一款 推事迴避

一二二

第二款 檢察官書記官通譯迴避

一二六

第四節 法院的管轄

一二六

第一項 事物管轄

一二七

第二項 土地管轄

一二九

第一款	犯罪地	一三〇
第二款	被告人的住所居所或所在地	一三二
第三項	牽連管轄	一三三
第四項	管轄的指定或移轉	一三五
第五項	管轄的效力	一三七
第六項	訴訟協助	一三七
第二章	當事人	一三八
第一節	誰是當事人	一三八
第二節	當事人能力和訴訟能力	一四〇
第三節	檢察官和其輔佐機關	一四一
第四節	被告人以及他的輔佐人辯護人	一四四
第一項	被告人	一四四
第二項	被告的輔佐人	一四五
第三項	被告的辯護人	一四五
第五節	自訴人	一四八

第三編 通常訴訟程序

第一章 偵查的開始和進行……………一四九

第一節 告訴告發和自首……………一五六

第一項 告訴……………一五六

第二項 告發……………一五八

第三項 自首……………一五九

第二節 現行犯……………一六〇

第一項 現行犯的意義……………一六〇

第二項 準現行犯……………一六一

第二章 被告人的訊問……………一六二

第三章 被告人的傳喚拘提和羈押……………一六四

第一節 被告人的傳喚……………一六四

第二節 被告人的拘提……………一六六

第三節 被告人的羈押……………一六八

第四章 扣押搜索和勘驗……………一七一

第一節 扣押……………一七一

第二節 搜索……………一七三

第三節 勘驗……………一七五

第五章 證人……………一七七

第一節 證人是什麼人……………一七七

第二節 證人的義務……………一七九

第三節 證人的訊問……………一八〇

第六章 鑑定人……………一八二

第七章 起訴……………一八四

第一節 公訴的提起……………一八四

第二節 自訴的提起……………一八六

第八章 審判……………一八九

第一節 審判的準備行為……………一八九

第二節 審判的開始和進行……………一九〇

第三節	言詞辯論	一九三
-----	------	-----

第四節	判決	一九四
-----	----	-----

第九章	上訴	二〇一
-----	----	-----

第一節	通論	二〇一
-----	----	-----

第一項	上訴權利者和上訴義務者	二〇一
-----	-------------	-----

第二項	提起上訴和上訴理由	二〇二
-----	-----------	-----

第三項	上訴捨棄和撤回	二〇三
-----	---------	-----

第四項	上訴期限和效力	二〇四
-----	---------	-----

第二節	第二審	二〇五
-----	-----	-----

第三節	第三審	二〇七
-----	-----	-----

第四節	抗告	二一五
-----	----	-----

第十章	對於確定判決的救濟方法	二一七
-----	-------------	-----

第一節	非常上訴	二一七
-----	------	-----

第二節	再審	二一九
-----	----	-----

第一項	再審制度的比較	二一九
-----	---------	-----

第二項 再審權利者和再審的程序	二二三
-----------------	-----

第四編 簡易訴訟程序

第一章 什麼叫做簡易程序	二二五
--------------	-----

第二章 處刑命令	二二八
----------	-----

第三章 聲請正式審判	二三〇
------------	-----

第五編 執行

第一章 執行裁判的機關	二三一
-------------	-----

第二章 執行裁判的程序	二三二
-------------	-----

第三章 執行裁判的停止	二三三
-------------	-----

第四章 疑義或異議	二三三
-----------	-----

第六編 附帶民事訴訟

第一章 附帶民事訴訟的意義	二三四
---------------	-----

第二章 怎樣在刑訴程序中附帶	二三六
----------------	-----

刑事訴訟法新論

第一編 緒論

第一章 刑事訴訟是什麼

刑事訴訟一名詞，從來學者間有廣義和狹義的兩種說法。狹義的刑事訴訟就是說由於確定被告人有沒有犯罪行為以及應該怎樣科刑而發生法院和當事人相互間聯絡的一切行為；廣義的刑事訴訟就是說以實行國家刑罰權為目的之一切行為。這兩種意義都是以行使國家刑罰權為目的，不過從狹義方面說來，刑事訴訟是限於在此目的之下，法院和當事人相互間聯絡的一切行為；從廣義方面說來，卻不必要有行為的聯絡，所有基於行使國家刑罰權而發生的行為全體，就是國家對於犯罪人的制裁行為也包括在內。關於這種廣義和狹義的分別，實用起來總是依據着廣義的解說。這是因為訴訟行為的嚴格論既然要限於法院和當事人相互間聯絡行為；那末，當刑事案件審理終結，判決確定以後，所謂執行判決的行為就不能算做刑事訴訟了。這時候原告和

被告的關係已經消滅，法院和當事人的聯絡已經斷絕，只有國家對於受刑人行使刑罰權；那就關於執行上的各種行為當然要排除在刑事訴訟範圍以外。但是，判決的執行是連續於刑事訴訟後的必要程序，爲了實行國家刑罰權的便利起見，須得包括在一起。并且，刑事執行部分或者還可不算入刑事訴訟，不規定在刑事訴訟法上；然而，照狹義的刑事訴訟說來，就是檢察官對於刑事嫌疑人的偵查行為也該除外，這樣的解釋勢必發生下列各種情形：(1) 偵查中檢察官傳喚或拘提被告，不是刑事訴訟，審判中推事對於被告的傳喚或拘提才是刑事訴訟；(2) 偵查中檢察官訊問被告或羈押被告，不是刑事訴訟，審判中推事對於被告的訊問或羈押才是刑事訴訟；(3) 得自訴的案件，被害人向檢察官告訴，不是刑事訴訟，被害人自向該管法院直接起訴，才是刑事訴訟。如此分別起來，怎樣在法律上規定呢？豈不太麻煩了麼？所以學者就有認定偵查犯罪和執行判決都是和狹義的刑事訴訟有連續的，不可分離的相互關係；刑事訴訟的意義就擴大到以實行國家刑罰權爲目的之行為。於是立法上和實用上的困難問題就可解決了。

刑事訴訟的意義既然擴大到是一種以實行國家刑罰權爲目的之行為，那

就在行政機關裏所施行關於刑事上的制裁算做什麼呢？主張狹義解釋的學者自然不承認這種行為是屬於刑事訴訟，並且，在我看來，就是主張廣義解釋，因為方法上、目的上、性質上種種差別，行政機關裏所施行的和司法機關裏所施行的不能算做同一的刑事訴訟。至於普通法院以外還有特別法院，這兩種審判機關各別遵守着不同的刑事訴訟程序，却各自並不失掉刑事訴訟的真正意義。屬於普通法院的，我們叫牠普通刑事訴訟；屬於特別法院的，我們叫牠特別刑事訴訟。從初級法院到最高法院所施行的刑事訴訟就是普通刑事訴訟；在海陸軍軍事裁判處所施行的刑事訴訟就是特別刑事訴訟。還有審判反革命刑事案件的特種刑事法庭也是一種特別法院，屬於這種機關裏的刑事訴訟也就叫做特別刑事訴訟。普通法院所適用的是中華民國刑事訴訟法，特種刑事臨時法庭所適用的是特種刑事臨時法庭訴訟程序暫行條例；前一種是普通刑事訴訟法，後一種是特別刑事訴訟法。

在上面所說刑事訴訟的性質以外，還有訴訟是不是法律關係呢？法律關係發生時是要具備怎樣的條件呢？為了解釋這兩個問題，分節說明如左：

第一節 刑事訴訟的法律關係