

法學叢書

刑事訴訟法論

康煥棟 著

上海法學編輯社出版

會文堂書局發行

法學叢書之一

刑事訴訟法論

康煥棟 著

中華民國二十五年八月出版



著 作 人
發 行 人
印 刷 所

總發行所
分發行所

上海
北平
漢口
長沙
廣州
河南
馬路
三馬
北首
琉璃
交通
南陽
永漢
北街

刑事訴訟法論

全書
一冊

定價國幣一元

外埠
加郵
費

上海法學編譯社
康煥棟

上海河南路三二五號
徐寶魯

上海河南路三二五號
會文堂新記書局

會文堂新記書局

會文堂新記書局

刑事訴訟法論目錄

緒論

第一章

刑事訴訟之意義

一

第二章

刑事訴訟法之意義

二

第三章

刑事訴訟之要件

三

第四章

刑事訴訟之主義

四

第五章

刑事訴訟法之效力

八

本論

第一編

總則

一一

目

錄

一

第一章 法院……………一一

第一節 法院之管轄……………一一

第一款 職務管轄……………一二

第二款 土地管轄……………一二

第三款 牽連管轄……………一四

第四款 多數管轄……………一八

第五款 指定管轄……………一九

第六款 移轉管轄……………二一

第七款 管轄之效力……………二三

第二節 法院職員之迴避……………二五

第一款 推事之迴避……………二五

第二款 其他職員之迴避……………二二

第二章 當事人	三四
第一節 原告	三五
第一款 檢察官	三五
第二款 自訴人	三六
第二節 被告	三七
第三節 其他訴訟關係人	三八
第一款 辯護人	三八
第二款 輔佐人	四五
第三款 代理人	四七
第三章 文書	四八
第四章 送達	五七
第五章 期日及期間	六一

第一節	期日	六二
第二節	期間	六四
第六章	被告之傳喚拘提通緝逮捕	七〇
第一節	被告之傳喚	七〇
第二節	被告之拘提	七三
第三節	被告之通緝	八〇
第四節	被告之逮捕	八二
第七章	被告之訊問	八六
第八章	被告之羈押	九二
第一節	羈押	九二
第二節	羈押之停止	九七
第一款	保釋	九七

第二款	責付	一〇四
第三款	限制住居	一〇五
第三節	羈押之撤銷	一〇五
第九章	搜索及扣押	一〇九
第一節	搜索	一〇九
第二節	扣押	一一八
第十章	勘驗	一二五
第十一章	人證	一三一
第十二章	鑑定及通譯	一四八
第一節	鑑定人	一四八
第二節	通譯	一五七
第十三章	裁判	一五八

各論

第二編 第一審	一六七
---------	-----

第一章 公訴	一六七
--------	-----

第一節 偵查	一六七
--------	-----

第二節 起訴	一九一
--------	-----

第三節 審判	一九五
--------	-----

第一章 自訴	一二三
--------	-----

第二編 上訴	一三二
--------	-----

第一章 通則	一三二
--------	-----

第二章 第二審上訴	一四二
-----------	-----

第三章 第三審上訴	一四八
-----------	-----

第四編	抗告	二六二
第一章	抗告	二六二
第二章	再抗告	二六六
第三章	準抗告	二六七
第五編	再審	二六八
第六編	非常上訴	二八四
第七編	簡易程序	二八七
第八編	執行	二九五
第九編	附帶民事訴訟	三一

刑事訴訟法論

康煥棟著

緒論

第一章 刑事訴訟之意義

刑事訴訟之意義。分廣狹二種。狹義刑事訴訟。謂法院與原告被告互相關聯之行爲。以確定國家刑罰權之有無及其範圍爲目的。蓋僅指審判程序而言。廣義刑事訴訟。乃謂以實行國家刑罰權爲目的之行爲全體。即偵查及執行程序。亦包括之。

或者謂刑事訴訟之主體有三。即法院原告被告是也。非法院與原告被告相互關聯之行爲。即非刑事訴訟。偵查犯罪。在提起訴訟前。原告被告之資格。尚未發生。執行判決。在訴訟終結後。原告被告之資格。已經消滅。故偵查及執行。既非以法院原告被告三種之資格所爲之

行爲。自不得包括於刑事訴訟之中。然刑事訴訟之原則。不告不理。法院開始審判。必先有檢察官或自訴人之追訴。凡由檢察官追訴者。尤必實施偵查。認定某人爲犯罪之人。及其所犯某種之罪。然後提起公訴。請求法院審判。雖自訴案件。不經偵查程序。而公訴案件。則必以偵查爲最初程序。至於執行。乃實現確定裁判內容之行爲。裁判之效力。常待執行而發生。刑事訴訟之目的。亦常待執行而完成。雖檢察官偵查終結。認爲應不起訴。或審判終結。認爲無罪等案件。不經執行情序。而判決有罪之案件。則必以執行爲最後程序。是偵查及執行。就通常言。固皆實行國家刑罰權所不可缺之程序也。故言刑事訴訟之意義。宜從廣義。

第二章 刑事訴訟法之意義

刑事訴訟法之意義。有形式與實質之分。稱國家命名爲刑事訴訟法之法典爲刑事訴訟法者。形式刑事訴訟法也。如本書所述。即依據民國二十四年一月一日公布之刑事訴訟法。凡法

規之內容。有關於刑事訴訟之程序。即可謂具有刑事訴訟法之性質。而稱爲刑事訴訟法者。實質刑事訴訟法也。如法院組織法及監獄規則。其中所規定。與刑事訴訟程序有關者。亦屬於刑事訴訟法是。

第三章 刑事訴訟之要件

刑事訴訟之要件。指訴訟關係之成立及存續所必要之條件而言。其種類如左。

第一 狹義要件與廣義要件。狹義要件。單指刑事訴訟關係之成立所必要之條件而言。亦曰起訴要件。除起訴要件外。凡一切訴訟行爲。如審判上訴等所必要之條件。均包括於其中者。則爲廣義要件。

第二 通常要件與特別要件。於一切刑事訴訟所必要之條件。爲通常要件。如法院之管轄權是。僅於特種刑事訴訟所必要之條件。爲特別要件。如告訴乃論罪之告訴是。

第三 積極要件與消極要件。刑事訴訟關係之成立及存續必須存在之條件。爲積極要件。

刑事訴訟關係之成立及存續不能存在之要件。爲消極要件。前者如犯罪之被害人。提起自訴。須有行爲能力是。後者如檢察官提起公訴。須本案之時效。尚未完成是。

第四 絕對要件與相對要件。絕對要件。爲公益而設。故其存在與否。法院應依職權調查之。相對要件。爲私人的利益而設。故其存在與否。法院必待當事人有所主張。而後調查之。

第四章 刑事訴訟之主義

第一 彈劾主義。與糾問主義。法院對於犯罪。必待追訴者之彈劾。始得開始審判者。爲彈劾主義。法院兼掌追訴與審判。對於犯罪。雖無他人追訴。而逕以職權進行審判者。爲糾問主義。此主義不認被告有當事人之地位。即無防禦權之可行使。法官專橫。情法失平。其弊甚多。歐洲中世紀盛行此主義。自法國大革命後。文明國家。遂皆採用彈劾主義矣。

彈劾主義。又分二種。專由國家特設檢察官之機關。追訴犯罪者。爲國家追訴主義。其追訴犯罪之權。操於私人之手。追訴與否。一任私人之自由者。爲私人追訴主義。舊刑事訴訟法。原則上採用國家追訴主義。限於初級法院管轄直接侵害個人法益之罪。及告訴乃論之罪。被害人得自向法院起訴。是又以採用私人追訴主義爲例外。新刑事訴訟法。擴張自訴之範圍。改爲凡犯罪之被害人。有行爲能力者。均得提起自訴。惟此種自訴權之行使。除受三百十五條之限制外。純出於被害人之自由。倘被害人不自訴。而向檢察官告訴。仍應依法偵查。蓋國家追訴主義與私人追訴主義。同等採用。無所軒輊矣。

第二 勵行主義。與便宜主義。犯罪之證據充分。且具備追訴之要件。則檢察官必須起訴者。爲勵行主義。雖犯罪之證據。已臻充分。其追訴之要件。亦已具備。檢察官因刑事政策之便宜。仍得自由決定起訴與否者。爲便宜主義。現代刑事政策。重在維護社會公益。不重在處罰個人。便宜主義。固較優於勵行主義。但檢察官亦不宜任意濫用。以免狡黠之徒。倖逃法網。刑事訴訟法二百三十條之規定。採用勵行主義。二百三十二條二百三十三

條之規定。則例外又採用便宜主義也。

第三 實體的真實發見主義。與形式的真實發見主義。法院對於追訴事件。不以當事人所陳述之事實。提出之證據為基礎。必自行搜集種種材料。以期發見事實之真相者。為實體的真實發見主義。其僅依當事人所陳述之事實。提出之證據之範圍內。以為判斷材料。不更進而探求真相者。為形式的真實發見主義。民事訴訟。宜採用形式的真實發見主義。以其目的在保護私權也。刑事訴訟。宜採用實體的真實發見主義。以其目的在確定刑罰權也。刑事訴訟法二百六十九條云。證據之證明力。由法院自由判斷之。二百七十條二項云。被告雖經自白。仍應調查其他必要之證據。以察其是否與事實相符。則採用實體的真實發見主義。自屬顯然。

第四 直接審理主義。與間接審理主義。法院以直接接觸之材料。為判斷之基礎者。為直接審理主義。法院對於為判斷基礎之材料。不限於直接接觸者。為間接審理主義。刑事訴訟。採用實體的真實發見主義。自宜併採直接審理主義。以期貫徹。刑事訴訟法規定。審

判期日。必被告到庭。(二六〇)被告心神喪失。或因疾病。不能到庭者。應停止審判。(二八

七條二項)又參與審判之推事。應始終出庭。如有更易者。應更新審判程序。(二八五)皆為採

用直接審理主義之明證。但亦有例外。如許被告用代理人之案件。得由代理人到庭。(二

六〇)及行合議審判之案件。得使受命推事訊問被告及蒐集或調查證據(二五)是。

第五 言詞審理主義。與書面審理主義。當事人之提供訴訟材料。及法院之訊問調查。均

須以言詞行之。始得採為判斷之基礎者。為言詞審理主義。其僅本於書狀或筆錄。以為判斷者。為書面審理主義。言詞審理主義。較書面審理主義為優。蓋書面記載。不能完全。

一有誤會。更正尤難。若採用言詞審理主義。當事人到場後。互相辯論。事實真相。既易明瞭。審判官雖遇有疑義。隨時詰問。亦可免誤解之虞。而訴訟進行。乃不致稽延。刑事

訴訟法。原則採用言詞審理主義。但有少數例外。即第三審之判決。及非常上訴之判決。

均不經辯論。(三八一條及四三七條)其裁定程序。多與刑罰權無關。參照刑事訴訟法二百零一條之規

定。亦得解為採用書面審理主義也。