

大 學 用 書

刑 事 訴 訟 法 論

胡 開 誠 著

三 民 書 局 印 行

胡開誠 著

刑事訴訟法論

三民書局印行

中華民國五十九年一月初版
中華民國六十九年十二月三版

◎ 刑事訴訟法論

基本定價肆元柒角伍分

著者 胡開誠

發行人 劉振強

出版者 三民書局股份有限公司

印刷所 三民書局股份有限公司

臺北市重慶南路一段六十一號
郵政劃撥九九九八號

行政院新聞局登記證 版臺業字第〇二〇〇號

自序

刑事訴訟，旨在究明所訴之行為事實，並據以適用法律，作成有罪無罪之裁判。至若非就訴訟目的而為之裁處，係乃促使訴訟合法所採行之手法。

確認被告有罪無罪，本以無枉無縱為正鵠。惟此一理想之實現，其節竅殊非一端。蓋認定事實之是否真實，適用法令之是否妥當，固係其主要關鍵；然物證之湮滅或偽造變造，人證之串同誣偽，法院推事之輕率粗疎，甚或徇私偏袒，以及當事人之虛掩屈從之類，均足以影響認事用法之違誤失實。刑事訴訟法就刑事訴訟程序以為詳密之限定外，並設以種種制約，甚或其他有關法律，亦配列種種制裁，以強求訴訟主體及訴訟關係人分別遵行；無非在於促使刑事訴訟之本質克臻乎理想之域。

惟法院之認定犯罪事實，係就現存之人證物證以推斷既往之行為事實。而實際上所發生之行為事實，未必定能形成充分之人證物證，以供事後推究其實況之依據。且即使確曾遺有若干形跡，亦未必盡能為局外人一一發見。兼以物

證之自然變化，人證之心理因素之類，均足以導致推思依據之亂真失實。故而即使獲得種種可以引為憑持之資料，其本質亦非定係完整無缺及絕對可靠之信證。更何況負責蒐集證據之偵查人員或確認事實之法院推事，其對何種資料之何以可採，以及根據何種內容之資料克以推知何種行為事實等項，於細微之處，至今猶祇能但憑知能作用以為思辨，而未必均有絕對不易之律則以為準繩。因其如此，故刑事訴訟法學之論見分歧，刑事訴訟法立法例之參差不一，宜其然也。

若言其要，採實質真實發見及職權進行主義之立法，對於吾人所具之知能以及能知之範圍等，所持態度較為樂觀；且係以無枉無縱作為刑事訴訟之理想者。至於以形式真實發見及當事人進行主義為基礎之法制，則對於吾人之知能及能知之範圍較為保守，故但以裁判之適切平允作為刑事訴訟所尋求之目標。按職權進行主義之立法，殊不足以排除由於事證之欠缺或散佚，以致無以發見實質真實之困難；故而論罪科刑之無枉無縱，是為並非必能實現之理想。然若限定法院祇許但憑當事人之論證與主張以為裁斷，則所罰並非由自實際之所犯

，使刑罰權之確定，成其為但憑可以作為處罰依據之形式事由以確定其應得之制裁。此即或出諸於事實之不得不然，但祇要實質真實發見尚有些許可，則立法引之以為基礎，論者執之以為定說，將與但認實質真實發見為唯一據準之論，同屬偏失之持。至若予以調和折衷，或認為於無以發見實質真實之犯情下，始許以但就形式上所得認定之事實以為裁斷；或認定於形式上所得認定之事實，係與實際行為事實相距過甚之情形下，始得許以尋究實質真實；當前雖然不無現實法例可資參佐。然總攬其要，據之以為法制之設計而克勿失其本旨，尚有待於通滙其理之研究。

本書之重心，在於推究現行法之本義，一則以期有關於刑事訴訟之抽象規定，與依其規定所採行之實際行動間，能日益消除其距離；一則以提供學理檢討之適切基礎，俾免導致諸般妄評誤斷。至於超乎現實法之純粹理論，雖係法學之根本所在；然綜合推結，本源並究，宜非闡述一二現實法所能悉意兼備之者。從而，本書縱經旁及，亦係碎縑零紈，不足以言其全。尤有不克已於言者，即此書之撰寫，雖曾並較有關資料，慎衡諸家之說，偶持異見，或曾反覆查

按，或經數易其稿；然事在公餘課後，時輟時續，致而言義難期深入肯綮，當為意料之所及；而論斷之或有粗疏輕率，是為感感於懷，無以自釋之所在。是以苟有一得之愚，克啟探發之源，或增尋思之緒，則幸甚矣！

刑事訴訟法論 目錄

一、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 刑事訴訟法之性質	三
第四章 刑事訴訟法之地位	四
第五章 刑事訴訟法之立法原則	五
第六章 刑事訴訟法之效力	九

二、總論

第一編 訴訟主體	一一
----------	----

第一章 法院	一一
--------	----

第一節 法院之意義及其組織	一一
---------------	----

第二節 刑事審判權	一二
-----------	----

第三節 法院之管轄	一五
-----------	----

第四節 法院職員之迴避	二五
-------------	----

第二章 當事人	三〇
---------	----

第一節 當事人之意義	三〇
------------	----

第二節 檢察官	三二
---------	----

第三節 自訴人	三三
---------	----

第四節 被告	三四
--------	----

第五節 當事人能力及訴訟能力	三六
----------------	----

第三章 輔助當事人爲訴訟行爲之人	三九
------------------	----

第一節 辯護人	三九
---------	----

第二節 輔佐人	四四
---------	----

第三節 代理人	四六
---------	----

第二編 偵查主體	四九
----------	----

第一章 檢察官	五〇
---------	----

第一節 檢察官在偵查中之地位	五一
----------------	----

第二節 檢察官與司法警察人員之關係	五一
-------------------	----

第二章 司法警察人員……………五三

第一節 協助檢察官偵查犯罪之司法警察官……………五四

第二節 應聽檢察官指揮偵查犯罪之司法警察官……………五五

第三節 司法警察……………五六

第三編 訴訟客體……………五九

第一章 案件之概念……………五九

第二章 案件之個體……………六一

第三章 案件之同一……………六四

第四編 訴訟程序……………六八

第一章 訴訟行為之概念……………六八

第一節 訴訟行為之意義……………六八

第二節 訴訟行為之種類……………七一

第三節 訴訟行為之程式……………七四

第四節 訴訟行為之效果……………七五

第二章 證據之概念……………七六

第一節	證據之意義	七六
-----	-------	----

第二節	證據之分類	七八
-----	-------	----

第三節	人證	七九
-----	----	----

第四節	物證	八一
-----	----	----

第五節	書證	八二
-----	----	----

第三章	證據之確立	八三
-----	-------	----

第一節	蒐集證據與調查證據	八三
-----	-----------	----

第二節	訴訟方式與證據法則	八五
-----	-----------	----

第三節	確立證據與認定事實	八九
-----	-----------	----

第四節	調查證據與獲致心證	九五
-----	-----------	----

第四章	文書	一〇一
-----	----	-----

第一節	文書之意義	一〇一
-----	-------	-----

第二節	文書之分類	一〇二
-----	-------	-----

第三節	筆錄	一〇四
-----	----	-----

第四節	裁判書	一〇八
-----	-----	-----

第五節	卷宗	一〇八
-----	----	-----

第五章 送達 一〇九

第一節 送達之意義 一〇九

第二節 送達之處所 一一〇

第三節 送達之方法 一一一

第四節 送達之時間及爲送達之書據 一一四

第六章 期日及期間 一一五

第一節 期日 一一五

第二節 期間 一一六

第七章 被告之傳喚及拘提 一二一

第一節 被告之傳喚 一二一

第二節 被告之拘提 一二三

第三節 被告之通緝 一二五

第四節 被告及現行犯之逮捕 一二七

第八章 被告之訊問 一三〇

第一節 訊問被告之意義及作用 一三〇

第二節 訊問被告之機關 一三一

第三節 訊問被告之程序	一三一
-------------	-----

第九章 被告之羈押	一三三
-----------	-----

第一節 羈押之意義	一三三
-----------	-----

第二節 命羈押之程序	一三四
------------	-----

第三節 羈押之執行	一三五
-----------	-----

第四節 羈押之期間	一三七
-----------	-----

第五節 羈押之撤銷	一三八
-----------	-----

第六節 具保責付與限制住居	一四一
---------------	-----

第七節 羈押之停止	一四四
-----------	-----

第十章 搜索及扣押	一四七
-----------	-----

第一節 搜索及扣押之意義	一四七
--------------	-----

第二節 搜索之程序	一四八
-----------	-----

第三節 扣押之程序	一五三
-----------	-----

第四節 囑託搜索及扣押	一五七
-------------	-----

第十一章 勘驗	一五八
---------	-----

第一節 勘驗之意義	一五八
-----------	-----

第二節	勘驗、相驗及其得爲之處分	一六〇
-----	--------------	-----

第三節	勘驗之程序	一六二
-----	-------	-----

第十二章	證人之傳喚、拘提及訊問	一六四
------	-------------	-----

第一節	證人之意義	一六四
-----	-------	-----

第二節	證人之義務	一六五
-----	-------	-----

第三節	證人之訊問	一七三
-----	-------	-----

第四節	證人之日費、旅費請求權	一七六
-----	-------------	-----

第十三章	鑑定及通譯	一七六
------	-------	-----

第一節	鑑定之意義	一七六
-----	-------	-----

第二節	鑑定人之資格及選任	一七八
-----	-----------	-----

第三節	鑑定人之拒却	一七九
-----	--------	-----

第四節	鑑定人之義務	一八一
-----	--------	-----

第五節	鑑定之程序	一八二
-----	-------	-----

第六節	囑託機關鑑定	一八三
-----	--------	-----

第七節	鑑定費用	一八四
-----	------	-----

第八節	通譯	一八五
-----	----	-----

第十四章 裁判

..... 一八五

第一節 裁判之意義及其一般分類..... 一八五

第二節 裁判之成立..... 一八九

第三節 裁判之一般程式..... 一九一

第四節 裁判之一般效力..... 一九六

三、各論

第一編 第一審

..... 二〇一

第一章 公訴程序

..... 二〇一

第一節 偵查之意義及開始..... 二〇二

第二節 偵查程序..... 二一九

第三節 不起訴處分..... 二二四

第四節 訴訟之提起..... 二四一

第二章 自訴程序

..... 二五一

第一節 自訴之主體..... 二五三

第二節 自訴之客體..... 二五八

第三節	自訴之提起·····	二六二
-----	------------	-----

第四節	自訴之效力·····	二六六
-----	------------	-----

第五節	協助自訴與擔當訴訟及承受訴訟·····	二六七
-----	---------------------	-----

第六節	自訴之撤回·····	二七三
-----	------------	-----

第七節	反訴·····	二七六
-----	---------	-----

第三章	審判程序·····	二七八
-----	-----------	-----

第一節	審判之開始·····	二八一
-----	------------	-----

第二節	審判之準備程序·····	二八三
-----	--------------	-----

第三節	審判之程序·····	二九一
-----	------------	-----

第四章	簡易程序·····	三三〇
-----	-----------	-----

第一節	簡易程序之意義·····	三三〇
-----	--------------	-----

第二節	簡易判決處刑之要件·····	三三一
-----	----------------	-----

第三節	簡易判決處刑之程序·····	三三一
-----	----------------	-----

第四節	簡易判決處刑案件之轉換·····	三三四
-----	------------------	-----

第二編	上訴·····	三三五
-----	---------	-----

第一章	上訴通則·····	三三六
-----	-----------	-----

第一節 上訴之主體……………三三六

第二節 提起上訴之效力及範圍……………三四〇

第三節 提起上訴之通常程序……………三四二

第四節 上訴權之喪失……………三四五

第二章 第二審……………三四七

第一節 上訴第二審之特別程序……………三四八

第二節 第二審之審理程序……………三五〇

第三節 第二審之判決程序……………三五二

第三章 第三審……………三五八

第一節 得上訴於第三審之案件……………三五八

第二節 上訴第三審之特別程序……………三六一

第三節 第三審之審理程序……………三七二

第四節 第三審之判決程序……………三七八

第三編 抗告……………三八六

第一章 抗告程序……………三八七

第一節 抗告之主體……………三八八