

吴宏耀 种松志◎丛书主编

刑事诉讼法要论

夏勤◎著 郭恒◎点校



中国政法大学出版社

刑事诉讼法要论

夏勤◎著 郭恒◎点校

刑法法学典存

吴宏耀 种松志◎丛书主编



中国政法大学出版社

2012·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事诉讼法要论 / 江苏, 夏勤著. — 北京: 中国政法大学出版社, 2012. 5

ISBN 978-7-5620-4301-0

I. ①刑… II. ①江… ②夏… III. ①刑事诉讼法-研究-中国
IV. D925. 204

中国版本图书馆CIP数据核字 (2012) 第083553号

书 名 刑事诉讼法要论

XING SHI SU SONG FA YAO LUN

出版发行 中国政法大学出版社 (北京市海淀区西土城路 25 号)

北京 100088 信箱 8034 分箱 邮政编码 100088

邮箱 academic.press@hotmail.com

<http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)

(010) 58908437 (编辑室) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部)

承 印 固安华明印刷厂

规 格 880mm × 1230mm 32 开本 8 印张 170 千字

版 本 2012 年 6 月第 1 版 2012 年 6 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978-7-5620-4301-0/D · 4261

定 价 35.00 元

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。

2. 如有缺页、倒装问题, 由印刷厂负责退换。

江蘇夏勤編

刑事訴訟法要論

法律評論社叢書第一種

民国著名法学家

——夏勤

夏勤（1892—1950），原名夏惟勤，字敬民，一字竞民，江苏泰州人。民国时期著名法学家，尤以对刑事诉讼法学造诣之深而闻名，是中国刑事诉讼法学初步发展时期的主要代表人物之一。

夏勤 16 岁时，考入由沈家本和伍廷芳奏请成立的京师法律学堂。当时京师法律学堂的教学条件是得天独厚的，既有修律



法律系讲师
夏勤先生

大臣沈家本的主持，又有重金聘请参加修律的日本法律专家充任教员，可以使法典制定过程中遇到的各种专业问题直接反映到课堂的教学当中。^①正是在这样的条件下，夏勤京师求学的四年（1908—1912）间，不仅阅读了京师法律学堂日本教习根据第一手材料编译而成的法律书籍，而且实实在在受到沈家本本人及其延聘的律学家吉同钧连续五个学期主讲“大清律例”的熏陶。夏勤学习成绩优异，深得京师法律学堂总教习江庸、教习汪有龄、大理院院长余荣昌的赏识。20

^① 参见王健：《中国近代的法律教育》，中国政法大学出版社 2001 年版，第 193 页。

2 刑事诉讼法要论

岁时，夏勤东渡日本，入日本东京中央大学深造。留学期间，同学称其“学行优美，常冠其曹，毕业首选，誉闻海外”。^①毕业后，夏勤又在东京帝国大学法科研究部专攻刑法。1917年归国，担任大理院推事，并“以其学诏后进，所成就甚众，凡京师各法政学校无不有夏子讲席焉”。^②

夏勤的一生担任着两个重要的角色，第一个角色是法学家，作为民国时期著名法学家，夏勤先后在朝阳大学（迁重庆改为朝阳法学院）任教师、教务长、董事、副院长、代院长等职。他撰述“朝大讲义”，结交法界名流，构建法律教育网络，为朝大发展做出许多贡献，也为当时中国培养了大批司法人才。当时朝阳大学毕业生遍布全国各地法院，形成民国时期司法界的朝阳系。“无朝不成院”，成为当时司法界广为传播之语。除撰写《法学通论》外，法学家夏勤还曾撰写很多有关刑法及刑事诉讼法方面的著作，并被聘为瑞士国际法庭刑法顾问，在国际上享有较高的声望。作为法学家夏勤先后还兼任北京大学、国立中央大学、中央政治大学、陆军将官训练班、司法院法官训练所等处的大学教授，并任命为高等考试典试委员，一度担任高等考试法官、考试典试委员会委员长。

夏勤的另外一个角色是法律家，作为法律家的夏勤，1917年从日本回国后，便开始出任要职，进入公众视野。北京政府时期，任京师地方检察厅检察官，后历任高等审判厅庭长、大理院推事，1924年12月2日任总检察厅检察官，

① “万宗乾序”，载夏勤、郁巖：《法学通论》，朝阳大学出版部发行，北京东西制版所印刷，1919年，第1页。

② 同上。

后任首席检察官。国民政府时期，1927年8月，出任民国政府法制局编审，1928年任国民政府最高法院刑庭庭长、法官惩戒委员会委员。1932年后任司法院中央公务员惩戒委员。抗战后夏勤随国民政府转移重庆，1938年调任司法行政部常务次长，1945年2月，任最高法院院长兼刑庭庭长。1948年夏勤当选为行宪国民大会代表，同年7月被免去最高法院院长。1949年3月李宗仁当上总统时，才重新被任命为司法院大法官，并被列为全国七大法官之一。

一、法学家夏勤

作为法学家的夏勤，是与朝阳大学密不可分的。夏勤与朝阳大学往来已早，1917年11月，江庸出任司法总长兼朝阳大学校长期间，聘请夏勤为朝阳大学教务长。1920年，夏勤在“朝阳大学法律学讲义”再版序言中说：“近复承乏教务，与诸君相处即久，与是校关系尤切”。^①夏勤执掌朝阳教务以后，不负江庸重托，通过撰述“朝阳大学讲义”，聘请名师教学，鼓励学生参加法科讲义疏注等方式，大大提高了朝阳大学的教学质量。

（一）世论推许，颇负今誉——撰述“朝大讲义”

夏勤在执掌朝阳大学教务期间，用他自己在日本留学的经历说，“彼邦人士修业之勤，进德之猛，著述浩瀚，日新月异，心窃慕之。以为其国运蒸腾，度越等夷者，有自来

^① 夏勤：“再版序”（中华民国九年十二月），载夏勤、郁巖合述：《法学通论》（朝阳大学法律学讲义），中华民国十六年十月版。

4 刑事诉讼法要论

也”^①同时，他也对中国当时法学荒落现象深表忧虑，他说“以法学一科言之，海通以后，承学之士习以纂众。然试走偏（遍）书肆，欲求一说理精善之著述，不可得也”^②为此，夏勤亲身执教、亲编教材，同时鼓励教师在认真教学之余，撰述“朝大讲义”。这些法律学讲义自成系统，阐述中外法理，回应立法争议，成为北京各大学研究法学或参加司法官考试、文官考试的学生必备参考资料，许多人以拥有“朝大讲义”为荣耀并加以保存。在此期间，夏勤就有《法学通论》（与郁嶷合述，该书1919年10月初版发行，至1927年10月已出至第六版）、《刑事诉讼法要论》（1921年）等教材出版。至1926年，在夏勤和朝阳大学教师共同努力下，朝大“法科讲义”，“世论推许，颇负今誉”。^③即便在今天，夏勤的《法学通论》、《刑事诉讼法释疑》等著作讲义，仍具有很高的学术价值。夏勤后来总结说，朝阳大学自创办以来，“教科首重法学，凡主讲斯学者，皆当代名流，所授讲义类，网罗欧美鸿喆著述，而撷其菁英。参酌吾国现行法令，以评其得失，学者由此研求，既事半而功倍，政治家资为考镜亦驾轻就熟。所以嘉惠士林，开拓学圃者，为效尤巨”。^④

1926年的五、六月间，夏勤闻悉北平军警当局对他将有不利举动，便悄悄离开北平南下。夏勤南下以后，继续为朝

① 夏勤：“再版序”（中华民国九年十二月），载夏勤、郁嶷合述：《法学通论》（朝阳大学法律讲义），中华民国十六年十月版。

② 同上。

③ 夏勤：“五版序”（中华民国十五年一月），载夏勤、郁嶷合述：《法学通论》（朝阳大学法律学讲义），中华民国十六年十月版。

④ 同上。

阳出力，为朝阳编写教材。他在朝阳执教时，先后编写《法学通论》、《刑法学总论、分论》、《刑事诉讼法论》、《刑事政策学》、《指纹学》等教材，并经理出版成书。

（二）诸家论列，与时革新——选聘名师教学

夏勤认为要办好朝阳大学，首先要提高教学质量，而教学质量提高决定于教师。在夏勤的主持下，当时，受聘在朝阳任教的基本上都是于法素有研究的名流，如民法专家余荣昌、民法债编专家戴修瓚、亲属法继承法专家郁嶷、刑法专家王觐等。对学有专长、声誉卓著的知名教授，夏勤不惜重金，礼遇有加。李大钊、范文澜、翦伯赞等知名人士均先后被邀请到朝阳大学讲课。当时，吸引名师来朝阳执教的原因，除课金优厚外，主要是朝阳大学做到了真正地尊师重教。

（三）理实并重——法学教育与司法实务相结合

1930年12月教育部部令以朝阳学院名义立案，江庸任院长，夏勤任副院长。其他组织仍就不变。抗战末期，朝阳学院转移到重庆改称朝阳法学院，经校董事会研究，一致同意聘请董事长居正为院长，夏勤为副院长。居正指出：“欲树立法治，以达成建国之目的，法学一道，必须力求昌明，蔚为风气，而后国家乃可长治久安”。^①朝阳学院特聘国内有司法经验的法学家夏勤、洪文澜、章任堪、赵之远、赵琛、张鉴、杨兆龙、查良鉴等人组成的司法组教务委员会，研究并制订出一套加强实务训练，“理实并重”的教学方案，力

^① 居正：“朝阳学院三十二周年纪念特刊发刊词”，载范忠信等选编：《为什么要重建中国法系——居正法政文选》，中国政法大学出版社2009年版，第427页。

图改变“我国过去的法律教育每偏重于理论的研究，忽视于实务的训练”的状况。按照这一方案，英美德法的“问题讨论”（seminar）、郎特爾（Langdell）的“例案研究法”（Case Book System）、“法院的实习”以及英美法学院中的“法律援助社”（Legal Aid Society）等实务训练项目被要求在司法组的教学中加以推行。^①正是由于参加这一项目，夏勤得以完成其在朝阳学院编写《刑事诉讼法释疑》教材。这一教材，除以当时施行的刑事诉讼法条文为纲领，详加注释外，还引用有关的《司法院解释》、《最高法院判例》和日本、欧美学说为之参征，是当时一部既有理论依据，又有各级法院实际工作经验的参考资料。^②夏勤自认为，这是为朝阳学院写的较完善的讲义教材。1944年，该教材“初版问世，一月售罄”。^③至1947年，已出至第五版。该教材初版时，居正不仅认真加以审阅，而且为之作序并对夏勤赞赏有加，他说夏勤“英年读律，学优由仕，成绩斐然，法家之俊秀也。公余之暇，纂辑刑事诉讼法释疑，依文释义，就题解答。使凡有疑难者，涣然冰释，昭然理顺”。^④

① 朝阳学院（司法组推行理实并重制注意点）（不著日期），中国第二历史档案馆档案。转引自王健：《中国近代的法律教育》，中国政法大学出版社2001年版，第255页。

② 程波：《法学津梁——法学家夏勤与朝阳大学》，载《朝阳法律评论》，第二期（总期第1354期）

③ 居正：“再版序”（民国三十三年七月），载夏勤：《刑事诉讼法释疑》（第6版），中国方正出版社2005年版，第1页。

④ 居正：“初版序”（民国三十三年七月），载夏勤：《刑事诉讼法释疑》（第6版），中国方正出版社2005年版，第1~2页。

二、法律家夏勤

1917年从日本回国后，便开始出任要职，进入公众视野，历任北京政府及国民政府司法要职。

（一）主张司法独立，保持法官本色

夏勤在东京读书时，曾与中国共产党创始者之一的李大钊同学，又同住一个宿舍，两人相处得很好，因而夏勤也受到了民主思想的熏陶。夏勤在司法工作中，一直主张司法独立、依法办案和司法不受外来干涉的原则。他倡导以法治国，强调法制尊严，从不参加派系斗争，保持法官本色。

（二）坚持真理，不畏强权

1948年4月间，南京召开国民代表大会，夏勤为国大代表。大会期间，蒋介石宴请国大代表九人，其中有夏勤在座。一天蒋单独召见夏勤。要在最高法院成立“特种刑庭”。那时，省级高院如南京、苏州、青岛等地，均已先后成立“特种刑庭”。所谓“特种刑庭”，其矛头完全是对着共产党人。因为“特种刑庭”可以完全不依照法律程序，对共产党人和民主人士妄加罪名，摧残迫害，从而达到其阻止民主革命力量发展的目的。当时夏勤没有按照蒋的指示组建“特种刑庭”，不久，蒋即派军统特务来泰州调查夏勤在泰州所经营的商业情况，企图罗列罪名。夏勤获悉后，乃主动呈请辞职，当即被免去最高法院院长职务。待到次年三月，李宗仁任总统时，才重新被任命为司法院大法官。1950年，夏勤前往香港，不久因患糖尿病逝世。

集法学家与法律家于一身的夏勤，秉承“夫学术盛衰，

国运系焉”的理念，以一名法学家的身份积极参与朝阳大学的法律教育事业，同时出任公职要职，参与司法审判的实践。作为中国近代刑事诉讼法学的奠基人，夏勤给我们留下了丰厚的法学思想遗产，至今我们仍然可以从中得到有益的启示。

校勘说明

关于本书的校勘，兹说明以下几点：

1. 《刑事诉讼法要论》乃（朝阳大学）法律评论社于1923年12月1日初版，1931年2月1日再版。本书校勘依据的版本是中华民国二十年（即1931年）2月1日再版、夏勤编著的《刑事诉讼法要论》。

2. 原书为竖排版，现改为横排版。原文明显文字错讹之处，径改之，不再单独予以说明。原文脱漏之处，校勘者根据上下文意予以补正，并用“[]”格式注明。

3. 原书只有句读，而且断句方式与现今阅读习惯存在一定差异。为此，为阅读便利，本校勘本统一使用现行标点符号的标注体例。此外，对于原书引文部分句读不当的地方，也一并予以订正。

4. 原著评注文字中，如果只有一项内容，则删除原文“一、”字样，不再分项。评注文字中各层次序号，依现行通例，以“一、（一）1.（1）”四级序号改正之。

5. 原著评注中的“参照”章目号，依实际内容及其编号，予以订正。

6. 为阅读上的便利，对于原书及引文中出现的繁体字，一律以1988年国家语言文字工作委员会、新闻出版署联合发

2 刑事诉讼法要论

布的《现代汉语通用字表》为准改为简体字。但出于对作者及原书的尊重，对于原文中的异体字，则一仍其旧，以期真实反映原著的时代风貌。

序 言

夏君敬民在日本东京帝国大学专攻刑事法数载归国后，讲学十余年，服务法曹计亦十数载。近在最高法院任刑庭庭长，深资臂助，顷将其研究所得之刑事诉讼法刊以饷世。予取而读之，法例明晰，秩序整然，譬登春城饱看四山冈峦之起伏，林木之参差，虽牧竖村童亦莫不知此为某山也，此为某树也。由微致显，由浅入深，是编所著可谓无懈可击。原夫人情非好讼学者，不尽愿为刑官。至于事境之相值，若有莫之为而为者，可不手斯编而各悉其门径乎？爰缀数语以归之。

中华民国二十年二月

林翔拜识

凡 例

一、本书就刑事诉讼法为系统的研究。除解释原条文外，重要法理亦略加引申，以供初攻法学者之参考，故命名为《刑事诉讼法要论》。

二、本书编次大体依照《刑事诉讼法》条文。惟因便于研究，与条文之次序，亦间有先后。附有条文索引，以供检索。

三、本书重在解释条文原理，不在批评。故于《刑事诉讼法》之立法主义或其编纂体例，私见以为未妥者，亦未评列。

四、本书于括弧内单称某条、某项、某款者，均指《刑事诉讼法》条文之条、项、款而言。

五、本书出版时承宋文贵、马存坤二君代任校对之劳，特志一言以表谢意。

目 录

绪 论

第一章 刑事诉讼法与刑法之关系	1
第二章 刑事诉讼法及刑事诉讼之意义	2
第三章 刑事诉讼法之解释	3
第四章 刑事诉讼法之地位	4
第五章 刑事诉讼法之效力	5
第一节 关于事物之效力	5
第二节 关于土地之效力	5
第三节 关于人之效力	5
第四节 关于时之效力	6
第六章 刑事诉讼之种类	6
第七章 刑事诉讼之阶级	7
第八章 刑事诉讼之法律关系	9
第九章 刑事诉讼之条件	10
第十章 刑事诉讼之方式	11
第十一章 刑事诉讼之主义	12
第一节 国家诉追主义与私人诉追主义	12