



修訂三版

Criminal Procedure

刑事訴訟 法論

朱石炎 著

 三民書局



刑事訴訟法是追訴、處罰犯罪的程序法，其立法目的在於確保程序公正適法，並求發現真實，進而確定國家具體刑罰權。實施刑事訴訟程序的公務員，務須恪遵嚴守。近年來，刑事訴訟法曾經多次局部修正，本書是依截至民國九十九年八月最新修正內容撰寫，循法典編章順序，以條文號次為邊碼，是章節論述與條文釋義的結合，盼能提供初學者參考之用。本書附錄特別探討「公民與政治權利國際公約」與刑事訴訟法之關係，尤盼各界體認懲治犯罪與保障人權兩者兼顧之意旨。

法律乃善良與公平之藝術
ἡ δὴ ἐστὶ ἀρετὴ βονὴ καὶ ἀεικαλῶς.

ISBN 978-957-14-5393-4

(586)



9 789571 453934

NT. 650





修訂三版

Criminal Procedure

刑事訴訟 法論

朱石炎 著

 三民書局

國家圖書館出版品預行編目資料

刑事訴訟法論 / 朱石炎著. — 修訂三版一刷. —

— 臺北市：三民，2010

面；公分

含索引

ISBN 978-957-14-5393-4 (平裝)

1. 刑事訴訟法

586.2

99017623

◎ 刑事訴訟法論

著 作 人	朱石炎
責任編輯	高子婷
美術設計	陳健茹
發 行 人	劉振強
著作財產權人	三民書局股份有限公司
發 行 所	三民書局股份有限公司
	地址 臺北市復興北路386號
	電話 (02)25006600
	郵撥帳號 0009998-5
門 市 部	(復北店) 臺北市復興北路386號
	(重南店) 臺北市重慶南路一段61號
出版日期	初版一刷 2007年9月
	修訂二版一刷 2009年8月
	修訂三版一刷 2010年9月
編 號	S 585510
行政院新聞局登記證局版臺業字第〇二〇〇號	

有著作權・不准侵害

ISBN 978-957-14-5393-4 (平裝)

<http://www.sanmin.com.tw> 三民網路書店

※本書如有缺頁、破損或裝訂錯誤，請寄回本公司更換。

修訂三版序

本書修訂二版於九十八年八月發行未幾，司法院即於同年十月十六日公布釋字第六六五號解釋，認為相牽連案件已繫屬於同一法院經分配予不同法官承辦而送由其中某一法官合併審理者，與憲法第十六條意旨尚無違背，並就重罪羈押條款作成限縮合憲之解釋。相隔兩月後，公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法經行政院令自同年十二月十日施行。由於兩公約施行法已將各該公約轉化為國內法，而公民與政治權利國際公約第十四條第三項明定刑事被告所享各款最低程度之保障中，有給予被告充分時間及便利與辯護人聯絡、立即受審不得無故稽延等規定，司法院率先進行制定「刑事妥速審判法」及修正刑事訴訟法第三十四條並增訂第三十四條之一相關法制作業，俾與公約意旨相符，已於九十九年五月及六月先後完成立法。本書爰針對上述情形，連同其他經發現尚需增刪之處，一併予以修訂。

此外，本書附錄二探討公約與刑事訴訟法之關係，其內容尚有充實之必要，特再修訂，提供參考。

朱 石 炎 謹識

九十九年九月

自序

顧自大學畢業以來，迄今四十餘年，曾經從事檢察、審判及法務行政、司法行政等工作，其間兼任大學教職講授刑事法課程，已逾三十寒暑。由於工作及教學所需，經常涉獵刑事訴訟法論著並探討相關實務問題，亟思編寫講義，奈因公務羈絆，時輟時續。八十九年七月十四日自公職退休後，有暇彙整資料，得以撰成本書。

依憲法第八條規定，對於人民之逮捕、拘禁、審問、處罰，均應依照法定程序行之。刑事訴訟法乃係追訴、處罰犯罪之程序法，其立法目的在於確保程序公正適法，並求發見真實，進而確定國家具體刑罰權。實施刑事訴訟程序之公務員，務須恪遵嚴守。

關於刑事訴訟模式，有職權進行與當事人進行之分，又有所謂犯罪防制與正當程序之別，前者著重於控、辯雙方地位及其與法院間相互關係，後者出自目的論取向。然而，現代各國刑事訴訟法制，咸持融合態度，採取調和模式，已無徹底的職權進行模式之存在，更無完全不顧正當程序之情形出現。邇來部分人士倡言改革，不察原委，其實我國刑事訴訟法之修正，應衡酌本國國情，以逐步淡化職權進行色彩，加強控方舉證責任，強化法庭活動，並使控辯兩造地位趨於對等為改進之方向，不可盲從他國法制，以免枘鑿不合。

本書依循法典編章順序，以條次為邊碼，係章節論述與條文釋義之結合。為求節省篇幅，引用相關判解或決議，均僅載明年份字號，不予附錄。每頁內文附註，一律隨頁列印，便利對照參考。全書力求體例創新，易於閱讀。惟坊間名著甚豐，本書祇盼能供初學者參考之用而已，尚祈先進有以教之。

按照「司法改革」預定規劃，司法院成為第三審法院，目前之最高法院應予裁撤，第三審上訴改採嚴格法律審，而第二審及再審與非常上訴程序，亦須通盤研究修正，以資配合。本書原先僅就刑事訴訟法第一編「總則」及第二編「第一審」部分，撰成上冊，第三編「上訴」程序以後各編，擬俟法律完成修正後，依新法內容續撰。然而，法制作業與立法進度未能正常運行，新法何時方能修正公布施行，委實無從預估。爰將原撰初稿重行整理，連同第一編及第二編內容併予修訂後，合為一全冊，書名改稱《刑事訴訟法論》（原為《刑事訴訟法》），送請三民書局付梓。

內子綺珍操持家務之餘，對於本書之撰成，多所策勵，並負責定稿付梓前之校對工作，併此致謝。

朱 石 炎 謹識

九十六年九月

刑事訴訟法論

目 次

修訂三版序
自 序

緒 論1

本 論9

第一編 總 則11

第一章 法 例11

第二章 法院之管轄21

第三章 法院職員之迴避35

第四章 辯護人、輔佐人及代理人43

第五章 文 書55

第六章 送 達67

第七章 期日及期間73

第八章 被告之傳喚及拘提79

第九章 被告之訊問95

第十章 被告之羈押101

第十一章 搜索及扣押	123
第十二章 證據	143
第一節 通則	143
第二節 人證	225
第三節 鑑定及通譯	239
第四節 勘驗	249
第五節 證據保全	254
第十三章 裁判	259
第二編 第一審	277
第一章 公訴	277
第一節 偵查	278
第二節 起訴	337
第三節 審判	352
第二章 自訴	401
第三編 上訴	425
第一章 通則	425
第二章 第二審	441
第三章 第三審	455
第四編 抗告	483
第五編 再審	493
第六編 非常上訴	511
第七編 簡易程序	525

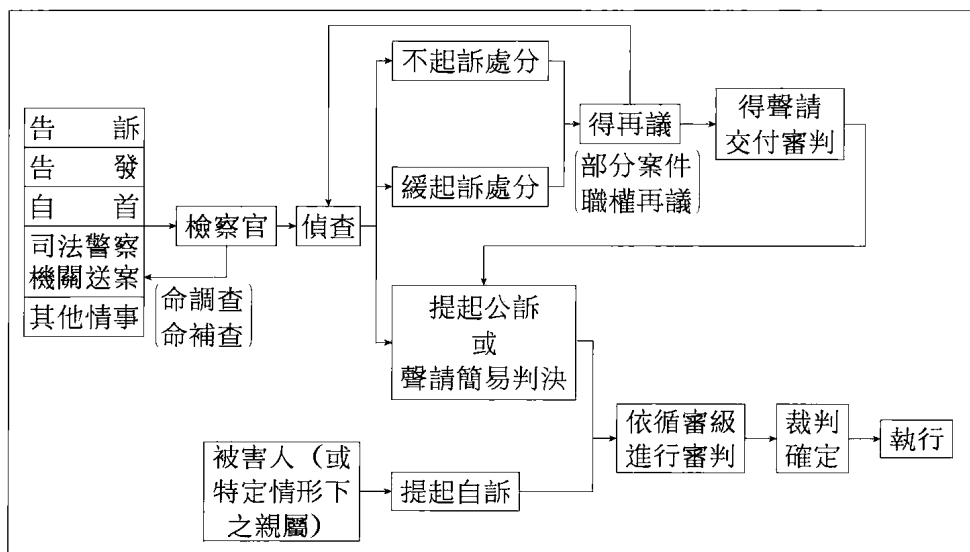
第七編之一 協商程序	537
第八編 執 行	557
第九編 附帶民事訴訟	575
附錄一 刑事訴訟法小檔案	589
附錄二 「公民與政治權利國際公約」與刑事訴訟法之 關係	593
附錄三 判解索引	619

緒 論

一、刑事訴訟法之意義

刑事訴訟法（本書除需特別指明者外，一概以「本法」為刑事訴訟法之簡稱）為確定國家具體刑罰權之程序法，以發見實體真實，俾刑罰權得以正確行使為目的^❶。在形式上固為專指本法法典，從實際內容言，則有諸如少年事件處理法、性侵害犯罪防治法、調度司法警察條例、保安處分執行法等法律，所定涉及刑事訴訟程序之部分條文，亦應有其適用，所謂實質意義之刑事訴訟法者，即係指此而言。

「刑事訴訟」與「刑事程序」同義，此觀德文 *Strafprozess* 或 *Strafverfahren*，法文 *Procédure Pénale*，英文 *Criminal Procedure* 各詞即明，由於深受日本法典用詞之影響，本法雖以「刑事訴訟法」命名，實不應侷限於「訴訟」二字而謂係專指案件起訴後以迄裁判確定前之審判程序。就本法全部內容以觀，顯然包含偵查、審判、執行整個刑事程序在內。茲將刑事程序之流程，圖示如下：



❶ 見釋字 178 號解釋理由書。

二、刑事訴訟法之沿革

我國在北伐統一後，自十七年起，方有施行於全國之刑事訴訟法，歷經抗戰與戡亂，迄今已逾八十年。政府播遷來臺後，曾於五十六年一月、五十七年十二月、七十一年八月、七十九年八月、八十二年七月、八十四年十月、八十六年十二月、八十七年一月、八十八年二月、八十八年四月、八十九年二月、八十九年七月、九十年一月、九十一年二月、九十一年六月、九十二年二月、九十三年四月、九十三年六月、九十五年五月、九十五年六月、九十六年三月、九十六年七月、九十六年十二月、九十八年七月、九十九年六月數度修正。其中五十六年係通盤修正，幅度較大，而七十一年修正建立偵查中辯護制度及八十六年修正取消檢察官羈押被告之權限，並明定被告得保持緘默等保障規定，九十年一月修正建立偵查中搜索新制，九十一年二月修正加強控方舉證責任，證據調查改由當事人主導，並增訂緩起訴處分與聲請交付審判等規定，九十二年二月又作大幅修正，增訂無罪推定原則，明定違背程序蒐證之證據能力取捨，建立傳聞法則，強化交互詰問程序，推動刑事審判集中審理，自訴改採強制律師代理等，具有所謂「改良式當事人進行主義」之色彩，在刑事訴訟法制上，深具意義。九十二年二月六日公布修正、增訂及刪移之條文，合計多達一百三十三條，占本法總條數四分之一，除第一一七條之一等二十個條文自公布日施行外，其他條文定自同年九月一日施行。其後九十三年四月增訂第七編之一協商程序。九十五年六月十四日公布修正四個條文，係因配合刑法總則相關修正條文而定自同年七月一日施行。

依中央法規標準法第三章規定，法律應規定施行日期或授權以命令規定施行日期，其中以明定自公布日施行者占絕大多數。本法立法甚早，未有施行日期之條文，五十六年一月該次通盤修正，幅度較大，且其施行法亦有修正，由於當時中央法規標準法尚未制定，立法院乃於第一屆第三十八會期第二十九次會議（五十六年一月十三日院會）特為決議：「刑事訴訟法自公布之日施行。」以免對於本法生效日期產生疑義。

本法分為：總則、第一審、上訴、抗告、再審、非常上訴、簡易程序、協商程序、執行、附帶民事訴訟等十編（其中協商程序列為第七編之一），前三編尚有分章，由於部分條文修正增訂係採用第某條「之一」、「之二」方式，因此，本法末條條次雖為第五百十二條，而全文實際上，已不止五百一十二個條文。

三、刑事訴訟法之基本原則

本法對於追訴、處罰犯罪，明白規定各項程序，有其基本之原則。除於以後講解相關條文詳為闡述外，可歸納三大項，先予簡要說明其梗概如下：

(一)刑事訴訟程序之開始

1. 國家追訴原則

國家為保障公私合法權益並維護社會安寧秩序，設置檢察機關（檢察署）及人員（檢察官），職司追訴犯罪，訴訟繫屬因起訴送審而告開始。但在告訴乃論之罪、請求乃論之罪、自訴案件等情形，或因欠缺追訴條件，或因本法兼採被害人追訴制度，致使公訴受有節制^②。

2. 不告不理原則

犯罪，必須先經追訴——公訴或自訴，然後方能開始審判，此即所謂「彈劾主義」之基本模式^③。因此，即使在法庭內當場發生之犯罪，審判長仍無權逕行審判，依法僅得由出庭之檢察官偵查，或由法院向檢察官告發。審判機關與追訴機關分立，不容出現糾問模式。

3. 起訴法定原則

檢察官代表國家追訴犯罪，如經偵查結果，認已具備客觀嫌疑及訴訟條件者，即應提起公訴或聲請簡易判決^④，以開啟刑事訴訟程序，此乃檢察官之職責所在，是為起訴法定原則。惟因刑事政策之理由，法律又於一定範圍內，容許檢察官就起訴之實益與必要性作便宜裁量而得不為追訴或

^② 參見釋字 48 號解釋，本法第二五二條第五款及第三二三條第二項。

^③ 見本法第二六八條。德諺：Wo kein Kläger, da kein Richter.

^④ 見本法第二五一條及第四五一條。

暫緩起訴，是乃起訴裁量原則^⑤。

(二)刑事訴訟程序之進行

1.司法審理原則

普通刑事訴訟，歸由司法機關偵查、審判，當事人亦應有權要求接受法院審理，此乃民主憲政國家正常體制，觀之憲法第八條第一項及第九條規定，至為明確。職司審判之法院，務須合法組成，否則，其判決當然為違背法令，本法第三七九條第一款定有明文。若因戒嚴致使非軍人犯罪而受軍事審判者，則係不得已之例外情形，惟政府對於本項原則依然盡量尊重，當年行政院曾經訂定「臺灣地區戒嚴時期軍法機關自行審判及交法院審判案件劃分辦法」，將軍法機關對於非軍人行使審判權之範圍，盡量予以縮減，足為明證。雖有偶就個案逾越該辦法而核定交付軍事審判之案例，畢竟為數不多，且不足為訓。

2.職權進行原則

刑事訴訟，與國家刑罰權之行使有關，訴訟程序一經開始，即由司法機關本於職權依法進行，訴訟標的不容自由處分，本法以檢察官為偵查主體，擁有除羈押及一般搜索以外其他一切對人對物強制處分之權限，其所為不起訴處分或撤回起訴，均須以書面敘述理由，如為裁量不起訴或緩起訴處分者，須受一定限制，不起訴及緩起訴處分均具有確定力，自訴人撤回自訴之程式雖較寬鬆，但僅以告訴或請求乃論之罪為限方可撤回，審判中被告須就其被訴事實接受訊問，在在顯現職權進行之原則。惟本法歷經修正，責令檢察官負實質舉證責任，刑事審判改採當事人舉證先行、法院依職權調查證據為輔助之模式，證人鑑定人須受交互詰問，在簡易程序及協商程序中，當事人可進行一定程度之量刑協商，被告於偵審中雖有到場義務，但得保持緘默，低收入被告納入強制辯護適用範圍，實已大幅淡化職權進行色彩，控、辯雙方地位及其與法院間相互關係，正在逐步調整。九十二年二月本法修正草案總說明謂係「改良式當事人進行主義」^⑥。

^⑤ 見本法第二五三條、第二五三條之一、第二五四條，少年事件處理法第六十七條上段及證人保護法第十四條第二項。

3. 言詞審理原則

法院對於可為裁判基礎之各種資料，必須經由訊問、陳述、調查、辯論等言詞方式進行審理，亦即基於言詞所提供者，方能採用，以期獲致正確之心證，此與後述直接審理原則互有關聯。至其例外不經審理與辯論者，則有本法第四三七條第一項、第四四四條、第四四九條、第四五五條之四第二項等規定是。他如本法第三〇七條、第三七二條、第三八九條第一項等情形，仍存有言詞辯論之機會。

4. 公開審理原則

法院進行訴訟程序，應以公開方式行之，此乃法院組織法第八十六條前段之基本規定。在刑事訴訟方面，法院如有禁止審判公開而非依法律規定者，則依本法第三七九條第三款規定，其判決當然違背法令。所指依法不公開之者，如法院組織法第八十六條但書、本法第三二六條第二項、少年事件處理法第三十四條前段、第七十三條第一項、性侵害犯罪防治法第十八條、證人保護法第二十條、國家機密保護法第二十五條第一項、智慧財產案件審理法第二十四條是。

(三) 證據之調查與採認

1. 無罪推定原則

無罪推定原則業已成為刑事司法一項普世原則^⑥，本法九十二年二月修正，鑑於僅以證據裁判原則蘊含無罪推定意旨，尚嫌不足，爰於第一五四條增訂第一項，明定無罪推定原則，以示控方須負實質舉證責任，方能推翻推定，法院從而論處被告罪刑。

2. 證據裁判原則

犯罪事實之認定，影響嫌犯個人自由甚鉅，自應經由嚴格之證明，方能定罪。本法第一五四條第二項規定：「犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。」明白揭示證據裁判原則，真義在此。又本法僅就

⑥ 見立法院第五屆第一會期第二十二次會議議案關係文書，院總一六一號，政府提案八六七〇號，政九十三頁。

⑦ 世界人權宣言 (Universal Declaration of Human Rights) 第十一條第一項參照。