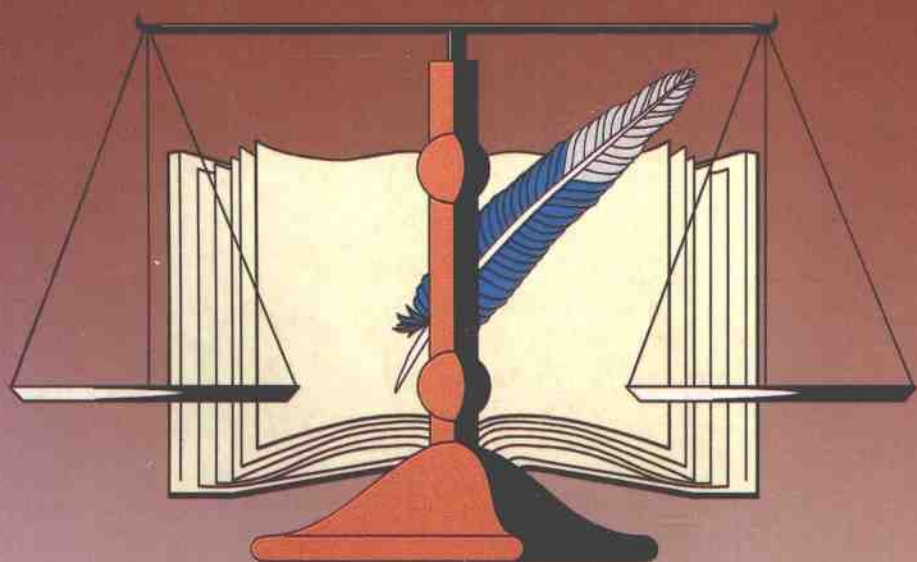


日本刑事訴訟法要義

土本武司 著

董璠興・宋英輝 譯



31.3

34/B83431-9
13228

000213
BW4579

五南圖書出版公司 印行

日本刑事訴訟法要義

作者 土本武司
譯者 董璠與・宋英輝

五南圖書出版公司 印行

日本刑事訴訟法要義／土本武司作；董璿輿，
宋英輝譯，-- 初版，-- 臺北市：五南，民

86

面：公分

ISBN 957-11-1380-8（平裝）

1.刑事訴訟法 - 日本

586.931

86005961

日本刑事訴訟法要義

作 者 / 土本武司

譯 者 / 董璠興·宋英輝

校訂者 / 劉俊麟

責任編輯 / 林玫婷

出版者 / 五南圖書出版有限公司

地 址：台北市和平東路二段339號4F

電 話：7055066（代表號）

傳 真：7066100

劃 撥：0106895-3

網 址：[//www.wunan.com.tw](http://www.wunan.com.tw)

局版台業字第0598號

發行人 / 楊榮川

中部門市 / 五南文化廣場

地 址：台中市中山路2號

電 話：(04) 2260330

排 版 / 弘益電腦排版有限公司

製 版 / 和鑫製版有限公司

印 刷 / 三聖印刷有限公司

裝 訂 / 華台裝訂有限公司

中華民國 86 年 5 月初版一刷

ISBN 957-11-1380-8

定價 580 元

（如有缺頁或倒裝，本公司負責換新）

序言

從動盪的「昭和」到「平成」的轉折之年，迎來了在日本憲法下唯一進行全面修改的法典，即日本刑事訴訟法施行四十周年。在刑事訴訟法開始施行時，一直以不斷摸索的姿態，沿著迂迴曲折的道路前進，經過四十年的歷程，終於呈現出基本的穩定。其間，筆者約以四分之三的時間作為檢察官，從事刑事司法實務，平成元年沒想到轉入這所大學，現今在學界之一隅探討刑事訴訟，對此實不勝感慨。最近出版界有斐閣建議付梓以實務經驗為基礎的體系書，因而，一面回頭長期作為實務家的煩惱與喜悅，一面又以構築學術上昇的實踐理論，以此為目標而論於一書，即為本書。

刑事訴訟不只是邏輯之爭，而且還是一切有關訴訟的人之人品行為，是一種活躍著的生命體，映現出知、情、意的動態交錯，喜怒哀樂交織、清濁混雜之活生生的人的形象。正因為刑事訴訟法充滿著人情味，刑事訴訟實現其正義目標的方法，也就不會是拋棄具體時空而普遍適用的。

因此，世界各國均分別設定各自的基本原則，並依據此適用刑事訴訟。例如：歐洲大陸法系諸國以職權主義的方式為原則，而在英美法系諸國以當事人主義的方式為基本原則。四十年來日本承繼了歐美諸國的訴訟制度，學者也以這些外國法為範本，提出理論模式，並一直致力於使日本法的解釋及運用符合於其理想

模式。

然而，日本的實務儘管暫時模仿外國，但不久卻又修正，在這種接受而後又修正的不斷反覆中，一直在摸索適應日本本國國情的訴訟制度。法律文化思想尤其是受各國的歷史、風土及由此培育出的國民性所決定，倘未以此為基礎，即使力圖以外國法為根基，來推動本國法，也是不會成功的。因此，關於刑事訴訟的探討，應當更深刻地將日本的文化及精神作為根基。

筆者雖長期從事司法實務，在編寫本書時，仍應以這種理念為基本的立足點，因而在論述時，必然對下述諸點特別注意，同時這也是本書的特色：

第一，本書不是以刑事訴訟單純作為對法令訓詁學式的解釋為對象，而是將其作為一切參與訴訟的人的行為。為此，不僅追求理論的一貫性，還考慮判例的變化及致力於實務中出現的種種問題，以及構成這些問題基礎的關係人的意識感覺等。

第二，一方面將外國特別是歐美刑事訴訟的運作方式作為參考，同時在與其比較中揭示日本刑事訴訟的特點。因此，本書包含著借助於法社會學、文化人類學、犯罪統計學之力以及自身的實務經驗等，亦有採用實證法學的部分。

第三，從以訴訟程序理論為核心的法庭中心主義的一元刑事訴訟中擺脫出來，而尋求在程序各階段承認主體性的多元刑事訴訟的質變。特別是鑑於犯罪偵查活動與「訴訟」在某種意義上作為一種獨立過程，而與國民日常生活直接有密切關係，因而力圖按照實際狀況，闡明其實質的功能，而不是單純將其作為訴訟的準備活動。在實現此一目的方面，以「第二」所述的方法論進行的國民性研究將發揮重要的作用。

第四，在總體架構上拋棄總論、各論這種體系，大致分為訴

訟主體論及程序論，對於後者則按照偵查、公訴、審判、上訴、執行的過程予以論述。因此，以往在總論部分涉及的基本概念及訴訟行為論，或者予以刪除，或者將其置於程序論的相關部分闡述。

第五，力圖使初學者容易理解。為此，除儘可能地避免難以理解的艱澀論述方式外，並運用通俗易懂的敘述，且為使讀者能夠鳥瞰整體，又能把握各個問題在訴訟程序中的地位，然後再深入內部考察，故在程序論各章開頭，對於所提程序過程，或以舉例方式，或以適當的圖表予以表達。

以上的原則為編寫本書之宗旨，是筆者在轉入大學任教的同時，即已規劃者。筆者曾誤以為大學教書生涯應有充裕時間，工作調動後不久，除所規定的授課外，尚有項目研究、大學行政事務、出國訪查等各項工作，致使寫作工作遲遲沒有進展。此間，有斐閣書籍編輯長稼勢政夫之鼓勵，及筑波大學博士課程社會科學研究科法學專業的運藤秀幸，對本書之校對無微不至，在本書出版之際，謹對兩位深表謝忱。

土本武司

平成3年3月於研究室

譯者的話

準確、及時地實現國家刑罰權與有效地保障公民基本人權，以維護社會秩序的穩定，是刑事訴訟的目的。妥善協調刑事訴訟目的中各種利益的關係，並確保刑事訴訟目的實現，有賴於完備而又符合訴訟規律及本國國情的刑事訴訟立法及其良好運作。而這又依賴於完整意義上的刑事訴訟法學（抽象刑訴法學、對策刑訴法學、注釋刑訴法學）的發達。為此，在立足於本國國情的基礎上，了解、研究外國刑事訴訟理論和刑事訴訟制度及其實務上積累的豐富經驗，取他人之長，補己之短，就是十分必要的。基於這樣的宗旨，我們翻譯了日本筑波大學教授、法學博士土本武司所著的《刑事訴訟法要義》（有斐閣1991年版）。

第二次世界大戰後，日本刑事訴訟制度從職權進行主義向當事人進行主義大幅度的變革，至今已有四十多年之久。在這期間，學術研究有相當的發展，判例已十分豐富，本書作者土本武司博士基於自己的理論研究和三十年的司法實務經驗，將其理論研究成果和實務經驗完成本書，不僅可以使我們對日本刑事訴訟法制度及司法實務有一個全面的了解，而且對日本刑事訴訟理論研究有一個基本的認識。作者在本書寫作中，除按照刑事訴訟的實際運作過程來研究刑事訴訟外，還考慮到外國經驗與本國國情

結合的研究方法，對司法人員及訴訟法學者之研究工作，定有俾益。

本書序言、目錄、第二章由董璠興譯；凡例、第一章（除第二張外）至第十章由宋英輝譯，譯者能力有限，疏漏之處，在所難免，敬請讀者不吝賜教。

譯者

1993年5月於北京

目錄

序言

譯者的話

第一章 緒論.....1

第一節 刑事訴訟程序概述/1

第一款 刑事訴訟程序的體系/1

第二款 刑事程序的過程/3

第二節 刑事訴訟法/6

第一款 刑事訴訟法的意義/6

第二款 刑事訴訟法的性質/7

第三款 刑事訴訟法的法源/10

第四款 刑事訴訟法的內容/10

第三節 刑事訴訟的歷史發展/11

第四節 刑事訴訟的理念與現實/14

第一款 刑事訴訟的理念/14

第二款 刑事訴訟的現實——日本刑事訴訟的特色與現狀/16

第二章 刑事程序的擔當者.....33

第一節	總說/33
第二節	司法警察（官）/34
第一款	概說/34
第二款	一般司法警察（官）/36
第三款	特別司法警察（官）/38
第三節	檢察官、檢察事務官/40
第一款	檢察廳/40
第二款	檢察官/42
第三款	檢察事務官/46
第四節	被告（嫌疑人）、辯護人/47
第一款	被告（嫌疑人）/47
第二款	辯護人/51
第五節	法院及法院職員/55
第一款	法院/55
第二款	法官/60
第三款	其他法院職員/62
第六節	矯正職員、保護職員/63
第一款	矯正職員/63
第二款	保護職員/64
第七節	證人、鑑定人/65
第一款	證人/65
第二款	鑑定人/68

第八節 告訴人、告發人、請求人/69

第一款 告訴人/69

第二款 告發人/72

第三款 請求人/73

第九節 其他關係人/74

第一款 醫師及其他專家/74

第二款 被告（嫌疑人）的近親人/74

第三款 檢察審查會/75

第三章 偵查.....77

第一節 偵查程序的過程/77

第二節 偵查的意義、目的和功能/81

第一款 偵查的意義/81

第二款 偵查的目的和功能/83

第三節 偵查的構造/85

第一款 偵查構造論/86

第二款 制定法（成文法）上規定的偵查方式/87

第三款 基於國民性的研究——以訊問調查嫌疑人為中心/89

第四款 結語/93

第四節 偵查的擔當者/95

第一款 概說/95

第二款 偵查機關的相互關係/97

第三款 偵查機關的偵查管轄/100

第五節 偵查的端緒/103

第一款 概說/103

第二款 申告成為端緒的情況/104

第三款 偵查機關直接發現的情況/117

第六節 偵查的實行/122

第一款 概說/122

第二款 任意偵查/123

第三款 強制偵查/134

第四款 嫌疑人的防禦活動/165

第五款 國際偵查/167

第七節 偵查終結/171

第一款 概說/171

第二款 司法警察（官）的處理/172

第三款 檢察官的處理/174

第四章 公訴.....177

第一節 總說/177

第一款 基本原則/177

第二款 公訴權濫用論/180

第二節 起訴處分/182

第一款 通常程序/182

第二款 簡易程序/190

第三款 提起公訴的效果/190

第四款	公訴時效/192
第五款	公訴的撤銷/194
第三節	不起訴處分/198
第一款	意義及效果/198
第二款	不起訴處分的附帶處分/198
第三款	作出不起訴處分的刑事政策上之考慮/199
第四款	對不起訴處分不服的救濟制度/200
第五款	中間處分/204
第六款	其他/204
第五章	審判.....207
第一節	審判程序的過程/207
第二節	審判程序的基本原則/210
第三節	被告的羈押及保釋/212
第一款	羈押/212
第二款	保釋（交保）/214
第三款	關於第一次審判期日前的羈押處分/218
第四節	審判準備程序/219
第一款	法院的準備程序/219
第二款	當事人的準備程序/220
第五節	審判審理/224
第一款	開頭程序/224
第二款	調查證據程序/232

第三款	訴因、起訴法條的變更/244
第四款	辯論的分開、審判程序的停止等/256
第五款	訴訟指揮及法庭警察/261
第六款	最後程序/263
第六節	特別程序/265
第一款	簡易審判程序/266
第二款	簡易程序/268
第三款	交通案件即決裁判程序/270
第四款	陪審制與參審制/271
第七節	終局裁判/272
第一款	裁判/272
第二款	效力/283
第六章	證據.....293
第一節	總說/293
第一款	根據證據進行的認定/293
第二款	證據/295
第三款	證據能力和證明力/307
第二節	證據法的基本原則/310
第一款	證據裁判主義/310
第二款	自由心證主義/314
第三節	自白/316
第一款	概說/316

第二款	自白的任意性—排除法則/322	
第三款	自白的補強證據（補強法則）/332	
第四節	傳聞證據/343	
第一款	傳聞證據/343	
第二款	傳聞法則/344	
第三款	傳聞法則的例外/349	
第四款	與傳聞法則相關的若干問題/389	
第五節	其他問題/396	
第一款	違法蒐集證據的證據能力/396	
第二款	非供述證據和關聯性/401	
第七章	上訴.....	403
第一節	總說/403	
第一款	意義/403	
第二款	上訴審的構造/403	
第三款	種類/404	
第四款	上訴權/405	
第五款	上訴的聲請/406	
第六款	上訴審的審判範圍/408	
第七款	上訴審判斷的拘束力/411	
第八款	檢察官上訴所生不利的彌補/411	
第二節	控訴/412	
第一款	意義及構造/412	
第二款	控訴理由/412	

第三款	審理/415
第四款	裁判/418
第三節	上告/421
第一款	意義/421
第二款	上告理由/421
第三款	聲請受理案件/422
第四款	促使職權撤銷的上告/423
第五款	審理/423
第六款	裁判/424
第四節	抗告和準抗告/426
第一款	抗告/426
第二款	準抗告/429
第八章	裁判的執行.....431
第一節	總說/431
第二節	刑罰的執行/432
第三節	死刑的執行/433
第四節	自由刑的執行/434
第五節	財產刑等的執行/434
第一款	概說/434
第二款	罰金、罰款的執行/435
第三款	沒收的執行/435
第四款	追徵的執行/436