

吳縣董堅志先生編纂

公文訴狀程式大全

宋銘勲題



公文訴訟程式大全第四集

吳縣董堅志先生編纂

民 刑 訴 訟 程 序

朱輔成題



上海中華法學社印行

公文訴狀程式大全 卷四

吳縣董堅志編纂

民 刑 訴 訟 程 序

國家之設法院者。以保護人民之法益也。如人民有競爭糾葛之事。或錢債關係。或房產交涉。遇皂白難分。或是非顛倒諸事。屈者不能得直。或事固已是。而與之語則不可以理喻。或關於私人。勢力有所不及。遂受強者之欺凌。或爲己產。因力弱而爲佔霸。以上諸端。非私人所可了結。則弱者如無人爲之保護。勢難再立於社會。不則其私人之所有。必爲強有力者。霸奪殆盡。而強者且日以益強矣。然弱者之保護人。其爲誰乎。則國家之法院是也。法院既爲保護人民而設。則人民遇有私人不能了結之事。均可請求法院。以相當之私法。以保護其固有之私權。是爲私人的訴訟。亦卽民事訴訟是也。民事訴訟。既屬於私人的。則其訴訟。亦爲私權的保護。故關於民事訴訟。有正式的。非正式的。正式的者。由當事人繕成正式

訴狀。提出確鑿之證據。向地方法院提起訴訟。非正式的者。因所糾葛之事。頗爲輕微。則可向初級法院。以口詞提起訴訟。然初級法院與地方法院。初級法院皆已裁撤。地方法院則不能一一遍設。一省不過一二處。而以江浙奉三省。推爲最多。然亦不過三處。多至四處。其他所屬縣分。皆以縣長兼理司法。故無地方法院之處。可向縣政府提起訴訟。凡民事訴訟之當事人。對於是層。不可疏忽。致生誤會。至刑事訴訟。則如毆辱因而受傷。或損害產物。或勒逼以釀人命。或恃兇殺人。與盜賊劫掠。或姦拐諸事。皆關於刑事的。在當事人有告訴與告發權。或由當事犯向檢察處自首。檢察官則依據告發人或告訴人之理由事實。及充分之證據。着手檢查證據。如告發人與告訴人。其所訴之事實。一經檢察官之認可。卽照手續上。提出公訴。而審判官亦切實調查案情。與以法律上之審判。然有時告訴人或告發人。其所提出之證據。與案中之情節。異常複雜。檢察官於告訴人或告發人之證據上。尙有疑義。則未能充足其證據。勢難提起公訴。故遇此等案情。而告發人或告訴人。可以請求預審。尙有告發人或告訴人。其所提出證據。及事實上。均不確實。及於證據上。檢察官認爲虛妄。或實行偵查手續。告發人或告訴人。其所告訴之事。盡爲不確。而於證據。亦未充分。則檢察處必與以不足起訴之處分。如關於案情。應向檢察處告發者。在當

事。告發人或告訴人。據事實與確實之證據。告發而外。或非當事人。則由當事人之親鄰眷屬。與發見事實人。亦可爲告發人。告訴人或爲事實上之證人。如檢察處以告發與告訴人所訴事實。及證據不足。或手續上不合訴訟規則。或於司法定率之章程上。有所違背。或因而駁回告訴人或告發人之請求。則告發人或告訴人。於其時宜察其所誤。如手續上或定率程序之外誤者。即循其定率與規則進行。並請求爲之更正。以便繼續起訴。故凡刑事之案件。如原告與告發人。與告訴人及被告。或刑事犯之加害人。一經起訴。於事實上與證據等。審判官或檢察官。對於原告與告發人。告訴人所訴之事。皆諭令不足起訴者。則該告訴人或告發人。可再提出較確實之事實。與證據等。請求繼續爲之辦理。若審判官與檢察官。復將原狀駁回。或認爲不成立起訴之處分。而告訴人與告發人。自揣於理由上。及其證據與事實上。已足充分於訴訟之規則。與法律上。章程定率。並無違背。於各種手續上。亦無缺點。願法院不爲收受。則該告訴人或告發人。可向上級法院。或高等法院。聲請上告。或請求核辦。蓋法律定率。其辦法之完善。使人民不致受不公允之待遇。或發生不白之事。惟訴訟者。須照法定程序辦理。方是合法。故本集將民刑訴訟之各種程序。詳錄於後。以爲訴訟當事人之參攷也。

第一編 訴訟之區別

第一章 民事訴訟

凡因私權關係而起訴者爲民事訴訟。在法稱爲私訴。歸於法院民庭審理。（例如田宅錢債及契約等涉訟事件是）原告人因田土被人侵佔。或物之買賣糾葛。及欠債者不清償。或與人結約。而被人違反者。或代人賠墊之款。或恐債權不確定。而請求確認者。此等事件。均可直接向法院具狀請求辦理。無庸經過檢察處。

第一節 私訴

民事訴訟。謂之私訴。私訴可分爲二。一爲獨立私訴。即原告人徑向法院主張房屋錢債契約物品等訴。訟是也。一爲附帶私訴。所謂附帶私訴人。凡關於刑事訴訟之原告訴人。請求追贓。（例如竊盜案。請追竊取之贓物。）損害賠償。（例如被人摔毀物件。此人犯摔毀之罪。原告可令其照價賠補物件。）回復名譽。（例如被人破壞名譽。可令其登報回復。）等項皆是。

（一）獨立私訴

獨立私訴。一切均用民事訴訟之程序。且原告人須預納訟費。（附帶私訴不收訟費，見於司法部第一千三百六十二號飭除獨立私訴不計外，附帶私訴依附帶私訴通例免收訟費。）民事被告人如有累傳不到者，或顯見爲敗訴者，或有逃匿之虞者，或審判中認爲須交保而無保人或保人不足恃者，均可拘攝管收之。此乃北平地方法院所定之拘押民事被告人暫行規則。經司法部核准者。現時各省多有請准援用辦理。又民事於起訴後，經公親處和，可以向法院聲明和解。但須兩造各具和解狀。中敘經某某調和處說如何辦理。兩願意訟。法院民庭無不照准。因民事係不干涉主義也。（卽不以職權干預聽憑兩造之自由處和）

（二）附帶私訴

附帶私訴。無須預繳訟費。均由刑庭於刑事判決時，或判決後，附帶審理判決之。因刑事之事實已明。易於審判。無庸移交民庭也。然事情繁雜。不能速結者。亦可移於民庭辦理。或刑事原告訴人（卽被害人）不於刑庭請求。而於民庭另行提訴。亦無不可。惟是在刑庭請求者爲附帶私訴。在民庭請求者卽爲獨立私訴。附帶私訴與獨立私訴差異之點。附帶私訴上訴期間。准用刑事之規定（十日非二十日。若

民事則應二十日、易於確定。其便。一不用預繳訟費。其便二。

第二節 人事訴訟

人事訴訟者。關於婚姻、嗣續、親族、以及分產事件之訴訟是也。此種訴訟。準用民事訴訟之程序。（即其辦法與民事同。）亦歸於民庭審理。但有區別者。應請檢察官蒞庭。陳述意見。不經檢察官蒞庭。其審判爲無効。此爲特別之程序。（與普通民事訴訟稍異。）因此種訴訟。關於人權。較通常私訴爲重。檢察官爲公益代表。不可不經其蒞庭。發見意見。

（一）證人及證物

人事訴訟。證人以房長族長爲重要。證物以分單宗譜婚書爲重要。

（二）非訟事件

此外又有所謂非訟事件。（無庸審理。祇求法院設法保護。或許存案。謂之非訟。）如禁治產宣告。請求破產及登記是也。比種法律。尙未公布。法院無可依據。多不受理。禁治產宣告。如白癡、瘋癲、瘡啞者。浪費之子弟及本人。禁其不准掌管產業。又未滿十六歲之人。承繼財產。恐有危險。請法院指定一人以保佐。

之。代其管理財產。但此項法律。尙未頒布。登記。如人之出生年月。或婚姻年月。又遷居何處及年月。又興業買業之畝數。處所及年月。一一登記。以便保護。此項登記法亦未頒布。

第一章 刑事訴訟

凡因身體財產生命之被害而起訴者。爲刑事訴訟。在法稱爲公訴。所謂刑事訴訟者。凡刑法及現行各項懲治條例。與特別法。有明文規定。應處刑罰者。被害之人或親族。均可向法院檢察處具狀告訴。（其他發見犯罪事實之人。皆可告發。）以便檢察官偵查起訴。移送同級法院辦理。以伸冤抑。而保被害人之權利。

行爲時之法律無明文科以刑罰者。其行爲不爲罪。刑法第一條明定之。可無庸告訴。關於此項之告訴。爲無效。檢察處向不爲之起訴。又除真正人命及強盜等重罪。爲民國元年赦令所不赦者外。所有從前（即赦前）之犯罪。亦無庸告訴。

第一節 原告人之地位

刑事訴訟之原告人。在法律上祇稱爲被害人。告訴人。告發人。非原告也。刑事訴訟之原告。乃法院之檢

察官。依國家之法律。凡有犯罪者。檢察官均可檢舉之。故觸犯刑法者。檢察官一經覺察。可不待被害人之告訴。亦可以行其職權。此乃探國家訴追之主義。故現行法規。刑事訴訟。原告之地位。惟檢察官居之。審查本案之應爲起訴。及不應起訴。其權均屬於檢察官。

第二節 檢察官之起訴

刑事訴訟之被害人或親屬。向法院檢察處狀訴後。檢察處即開始偵查。（偵查。即調查也。或開庭秘密訊問。或用各種方法。密行查探。）或假豫審。（豫審者。豫爲審訊也。或秘密單問一造。或秘密兼問兩造。或單問證人。或使證人與兩造環質。豫審之權。在於法院。檢察處有時以上列方法。訊問被告或證人。亦可。故謂之假豫審。）傳問被告人及證人。並密搜證據。經檢察官認爲告訴人或告發人所告非虛。被告人實有罪名。或有重大嫌疑。即移送同級法院。請求公判。或豫審。此即所謂檢察官之起訴也。檢察官認爲本案證據已充足。被告人傳節屬實。則請求公判。若證據未甚充實。或案情複雜。則請求豫審。

第三節 豫審及公判

檢察官請求豫審之案。法院當分配豫審推事。訊問被告。搜取證據。經豫審推事認爲有罪。（認檢察官

之起訴不錯。則製成決定書。擬定某某係觸犯刑法第幾條。移送公判。由公判庭推事。公開審判之。若豫審推事認為無罪。可決定某某免訴。不送公判。檢察官請公判之案。法院開庭公判。若認為無罪。亦可判決無罪。豫審係秘密。不許人旁聽。公判則公開審理。現行犯事關緊急者。豫審推事可不待檢察官之請求。徑行豫審。但須知照檢察處存案。此為公訴例外之辦法。又公判案件。因證人鑑定人供述不實。或本係重罪。受理時誤認為輕罪。或由輕罪發覺他項重罪者。由公判庭推事。可以移送豫審。司法部最近修改豫審辦法。豫審時毋庸檢察官蒞庭。但終結後決定前。豫審推事應諮詢檢察官意見。並附送訴訟記錄。

第四節 聲請撤回

既經告訴於法院。即不許和解。因刑事採干涉主義。犯國家之刑法。不許私和也。然或告訴發錯誤。亦可向檢察處狀請撤回。（即自行取銷前之告訴）但須經檢察官允准。緣偵查及起訴不起訴。均屬檢察官職權。甚嚴重也。刑事與民事不同。告訴錯誤。急須自請撤回。或自白。不然則受誣告之處分。不可不慎。

■第二編 訴訟之審級

審級云者。國家爲便利人民之訴訟起見。按其階級。特設專理訴訟之各級法院。以利訴訟之進行者也。此項法院。按省分設。其等級雖分爲四。而審理乃限於三。例如屬初級法院管轄之案件。由初級法院起訴者。一再不服。至高等法院而止。屬地方法院管轄之案件。由地方法院起訴者。一再不服。至最高法院或檢察署而止。凡民事或刑事之通常訴訟。俱不能越此階級。

▲第一章 審級之制度

我國審判制度。分爲三審四級。何謂三審。第一審（亦有稱爲初審者）控訴審、上告審是也。何謂四級。第一級爲初級法院。第二級爲地方法院。第三級爲高等法院。第四級爲最高法院是也。凡訴訟均有三審之權利。卽謂無論民事刑事案件。皆可以次第訴於三級法院。以求伸其情。例如對於第一審之判決。有所不服。刑事於宣告判決後十日以內。民事於送達判詞後二十日內。均可以向第二審法院具上訴狀。聲明不服。若第二審法院。依照原判。並不更改。或雖有變更。而未滿上訴人之心者。仍可再向第三審法院具狀聲明不服。請求審理。不服第一審之判決。而上訴於第二審。謂之控訴。不服第二審之判決。更

上訴於第三審。謂之上告。

第一節 控訴

第一審事實錯誤。經上訴人上訴後。第二審（即控訴審）應按照上訴人所陳之事實。切實調查。搜求證據。以明真相。事實錯誤之例。如原告訴被告欠債。第一審認為並無欠債情事。當事人不服。上訴於第二審法院。第二審應從事實上切實審理。如調核賬簿。傳集證人。以求得案之真情是也。

第二節 上告

若經第二審判決後。原告再不服而。上訴於第三審法院。第三審（即上告審）祇限於法律錯誤。方可更正原判。或撤銷原判。法律錯誤之例。如原告訴被告欠債。第二審認為欠債是實。被告應還錢。乃判以被告住居之房宅抵還原告之債。此是法律錯誤也。何則被告借錢之時。並未以住宅為押。在法律祇應判其還錢而已。認為普通債權可也。不能判原告為有抵押權。若判以房宅抵債。惟抵押權為可。認債權而判為抵押權。此之謂法律錯誤。上告審應改判之。又例如刑事被告。係傷害人致死。非殺人罪。傷害人致死與殺人罪。律有分條。罪有輕重。第二審既認為傷害人致死之事實不錯矣。乃引殺人罪之律以科

刑於被告人大不利益。是爲法律錯誤。被告人亦可以請求上訴。上告審應改判以救濟之。

第三節 發還重審

然則第二審之認定事實。亦錯誤如第一審。上訴人上訴於第三審法院。第三審法院。按照定章。不能爲事實之審。祇能爲法律之審。於此應如何辦法。上訴人應如何請求乎。第二審於事實審理未詳。遽下判決。上訴人可以請求上告審發還第二審（即控訴法院）更爲事實之審理。此乃上訴人請求救濟之方法。利益良多。但上告審認爲第二審於案之事實。已合法認定。並無疏忽。亦可不准。即由上告審判決駁回上告。

第二章 審級之訴訟法

第一節 第一審

何謂第一審。即最初起訴之法院是也。第一審有屬於初級法院者。有屬於地方法院者。視案件之大小。而爲區別。大者。第一審屬於地方法院。小者。屬於初級法院（詳於第三編管轄中）。

第二節 控訴審

何謂控訴審。卽本案初受上訴之法院是也。不服初級法院判決而控訴者。其控訴審在地方法院。不服地方法院判決而控訴者。其控訴審在高等法院。故控訴審法院亦有二。或屬於地方法院。或屬於高等法院。要皆視案件之最初判決。在初級法院抑在地方法院耳。

第三節 合議庭審理

茲應注意者。現時各省初級法院。已裁併於地方法院。其審級如何分則。夫初級法院雖裁。而初級審之級猶在。不過併在地方法院中。案件之小者。在地方法院中。亦分歸初級審管轄。不服地方法院初級審之判決。斷不可赴高等法院上訴。混亂審級。徒費時日及費用。終被駁斥。故不服地方法院初級審之判決。其上訴卽在於地方法院。該院以三人合議審理之。

第四節 縣長兼理司法審理

各縣長兼理司法。亦兼有審理初級審案件及第一審案件之權。（案之大者。屬於地方法院管轄。謂之第一審。）不服縣長判決初級審之案。應赴地方法院控訴。該院亦以合議審理之。不服縣長判決第一審之案。應赴高等法院控訴。

現時各省多有以鄰縣審理上訴者。不服縣知事之判決初級審案件。應赴該縣之鄰縣。聲明不服。又各省有設高等法院分廳或分庭。不服縣長判決第一審之案件。應赴該分院分庭上訴。爲路途便利計也。

第五節 上告審

何謂上告審。卽本案再受上訴之法院是也。亦有稱爲終審者。初級審之案件。以高等法院爲終審。第一審之案件。以最高法院爲終審。均經三審爲滿了。故司法制度。級雖有四。而審實維三。案經三審法院。情無不明。故三審之外。無再可訴之地。若案無屈抑。經一審級。可了卽了。徒費上訴。無益於事。

第二編 訴訟之管轄

管轄云者。卽法院對於此等案件。管得到與管不到。可以受理與不可以受理之謂也。舊時知縣管理境內訴訟。不分刑事民事。亦不分案件之大小。現今審判制度。其管轄權限分析甚明。茲分言之。法院之管轄。有土地管轄與事物管轄之區別。

第一章 土地管轄

何謂土地管轄。法院於一定土地內。發生之訴訟事件。得行使其審判權是也。土地管轄。又分民事刑事

言之。

第一節 民事

民事之土地管轄。比刑事爲繁。茲簡明分述之一。通常民事訴訟。以被告住居之本籍法院管轄之。（無法院之處。歸縣政府管轄。）二。公司或商店。或會社爲被告。應以該公司等設立之地之法院管轄之。三。公司或各項團體。對於辦事員。會員。或會員。對於會員。因會務涉訟者。得於該公司等之所在地法院請求之。四。對於營業所之製造人。商人。或其餘營業人。因財產涉訟者。限於該營業所之營業事件。得於營業所之所在地法院請求之。五。對於生徒。僱人。或其餘寄寓之人。因財產涉訟者。得於寄寓之地之法院請求之。六。管理人對本人。或本人對管理人。因管理財產之故涉訟者。得於管理財產之地之法院請求之。七。因土地房宅山林等之分析。或經界不明而涉訟者。由該土地房宅山林等所在地之法院管轄之。八。因管理土地房宅山林等所發生之債務。或損害賠償。債權人對於該土地房宅山林等之管理人及物之主人而涉訟者。得於該土地房宅山林所在地之法院請求之。九。對於被告因錢債涉訟。牽涉及所抵押之土地房宅山林者。得於該土地房宅山林等所在地之法院請求之。十。因訂立契約。後日生