

法律史

王泰升

【本課程由王泰升老師授權使用，您如需利用本作品請另行向權利人取得授權。】

補75：人的歷史還是法的歷史？→法社會史

受 舊		新		受 新		受 舊	
果 結	罪 名	判 決	刑 罰	刑 罰	刑 罰	刑 罰	刑 罰
			臨時創傷	臨時創傷	臨時創傷	臨時創傷	臨時創傷
			明治三十五年九月二十九日	明治三十五年九月二十九日	明治三十五年九月二十九日	明治三十五年九月二十九日	明治三十五年九月二十九日
			台中縣	台中縣	台中縣	台中縣	台中縣
			張	張	張	張	張
			魏	魏	魏	魏	魏
			三十一年	三十一年	三十一年	三十一年	三十一年
			三十一年	三十一年	三十一年	三十一年	三十一年

- 此人觸犯何罪？→
適用律令：依用
（似「準用」）日
本**1880**刑法
- 如何進行審判？→
尚無律令：參考日
本**1890**刑事訴訟法
（**1899**律令規定依
用之）
- 台灣人民新的司法
經驗（vs.清治）



台灣刑法學界常見的「法制史回顧」

41 本月企劃：刑事法百年回顧與前瞻

月旦法學雜誌 第 75 期 2001/8

月旦法學雜誌 第 75 期 2001/8

刑事訴訟法百年回顧與前瞻

張麗卿
(東海大學法律學系教授)



壹、前言

我國關於刑事訴訟制度的形成，在周

朝已見端倪。不過，「刑事訴訟」一詞，則是繼受外國新法制後才有的^①。清朝末年，西方法律思想對於中國法制

發生了極大的影響力，許多主要的法律如民法與訴訟法的制訂，無不參照西方法律制度。我國現行刑事訴訟法（以

下簡稱「刑訴法」）的骨架，基本上承續百年前清末的刑訴法，現行法在近年來雖有很大幅度的修正，精神上還是西方法律思想的餘緒。清末迄今，這部刑訴法已近百歲了，這個東西方文化交會的產物，值得我們做一些回顧。

回顧這部法典，可以使我們更親切的了解刑事訴訟制度的沿革，知道前人如何奉獻於現代法制的創建，並藉以惕勵我們自己，如何循著前人的軌跡奮進。回顧過去，也可以使我們公平的看待前人，不武斷批評過去的立法設計為落伍。

本文首先說明，清末民初刑事程序立法過程的曲折與問世。接著論述現行刑訴法實施以後到近年來（一九三五至一九九四）的一些修法歷程。一九九五年以後的一連串密集修法過程，是我國刑訴法施行以來最具關鍵性的變動，將以較長的篇幅說明。除了回顧之外，對於刑訴法的興革，本文將提出一些意見俾供參考。

黃源盛教授提供本文很重要的參考資源，在此致謝。如果不是黃教授在法制史上長年的辛勤耕耘，本文也不能追源溯遠的回顧以往的立法背景。

貳、清末民初刑訴法的催生與問世

晚清以來刑事訴訟程序立法的演進過程頗為曲折。民國創立，法制多闕，不得不刪除與民國政體相抵觸部分，暫時仍援用清季法令^②，故對清末民初刑事程序法的制訂背景與生成過程應先掌握，才能清楚現行刑訴法的承繼軌跡。

一、刑事民事訴訟法草案

清末修訂法律大臣沈家本等主持修訂法律館，譯述外國法律及法學文獻，於一九〇六年（光緒三十二年）編訂「刑事民事訴訟法草案」^③，該草案將民事訴訟與刑事訴訟^④合於同一法典之中，關於刑事訴訟程序部分已經採取歐陸各國的陪審制度及公開的審判制度，不過，也仍保留舊體制的糾問制度。一九〇一年十二月二十四日，沈家本等以「刑事民事訴訟法」為名，奏呈朝廷，該奏摺開啓了清末變法修律中「理法之爭」的先聲^⑤。「刑事訴訟律草案」計分六編五百十五條，然未及頒行，清朝覆滅^⑥。

二、刑事訴訟律與刑事訴訟條例

民國肇始，由於太過匆促，法制不

備，理屬當然，而有關於刑事訴訟程序的法制自亦未遑建立；整體說來，民國初期（一九一二至一九一四年）的審判制度，基本上是援用清季沈家本等人所主持編纂的相關法規。

一九二一年，廣州軍政府鑒於我國刑訴法規，龐雜糾紛，不成系統，法院極感困難，訴訟或因此停滯，乃將前清刑事訴訟律加以刪除修正，於同年三月二日明令公布，四月十三日又公布刑事訴訟律施行細則七條，規定「刑事訴訟律自公布後二個月施行」。我國之有正式刑訴法，蓋自此始，惟其施行區域，只及於西南數省^⑦。

此外，當時的北京政府修訂法律館編成刑訴法草案，司法部改稱為「刑事訴訟條例」，並擬具刑事訴訟條例施行條例十三條，呈經政府於一九二一年十一月十四日由大總統（徐世昌）公布，定於一九二二年一月一日起，先就東三省等法院區域施行。至同年一月六日，又明令自同年七月一日起，全國各法院一律施行，惟實際上只施行於北京政府統治下各省，西南各省仍遵行「刑事訴訟律」^⑧。該「刑事訴訟條例」主要係就清末之「刑事訴訟律草案」損益而成，

於2001年，「刑法」為「七十年」嗎？

現行中華民國刑法典之公布：1935

施行於台灣：1945（台灣之前沒刑法？），

至2015年才有「七十年」可言

刑法七十年之回顧與展望紀念論文集（二）

甘添貴 連續犯在我國法治上之沿革與觀念之變遷

張麗卿 假釋制度之回顧與展望

蘇俊雄 保安處分制度及其檢討

陳煥生 結合犯適用法律問題之研究

黃榮堅 交通事故責任與容許信賴

陳子平 準強盜罪論

周成瑜 國際法上海盜行為與我國海盜罪之比較研究

鄭昆山 台灣環境刑事立法之回顧與展望

陳志龍 檢察官羈押違憲與釋憲方法探討

論 定價：500元 / 精裝

訂閱專線：(02) 23756688 轉 166

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

訂閱傳真：(02) 23318496

元照法律網：www.angle.com.tw



父母官意像被投射至合稱**司法官**的檢察官與法官

- 經由將刑訴程序上做為原告的檢察官視為「司法官」，即可本於**官尊民卑**的文化觀，合理化檢察官**優越**於做為被告的人民，以伸張**國權**、壓抑人權。法庭內同屬司法官的檢察官與法官並肩而坐**上位**，全然混淆其分別擔任原告與裁判者的角色；於今檢察官席位雖較法官低，仍比做為被告的人民高。
- 再將傳統的**父母官**形象加諸司法官，讓民眾覺得檢察官為了「**照顧子民**利益」，須在偵查庭中進行糾問以發現犯罪，導致檢察官的法官化。同為司法官的法官也被民眾課以「**為民申冤、打擊犯罪**」之責，在審判庭上，特別是當檢察官不蒞庭時，須主動糾問被告，形成法官的檢察官化。國家藉由合稱「司法官」，而事實上**模糊化了審檢分立**，被糾問的一般人民當然難以知悉檢察官、法官之有別。

政治犯處置：(I) 1895-1902、(II) 1907-1916

(I) 經法院判死刑者僅1/4，但絕大多數由地方法院審判（二審制）

(II) 多數由臨時法院（一審制）、少數由普通法院（二審制）判重刑

表 4-2：台灣總督府地方法院對匪徒案件之處置（1895-1906）

年 度	被告人數	死刑	無期徒刑	無罪
1895	89	35	3	31
(%)	100.0	39.3	3.4	34.8
1896	298	71	29	63
(%)	100.0	23.8	9.7	21.1
1897	526	54	99	42
(%)	100.0	10.3	18.8	8.0
1898	935	247	162	79
(%)	100.0	26.4	17.3	8.4
1899	1,436	863	142	128
(%)	100.0	60.0	9.9	8.9
1900	1,336	582	259	151
(%)	100.0	43.6	19.4	11.3
1901	1,325	910	87	92
(%)	100.0	68.7	6.6	6.9
1902	686	510	38	63
(%)	100.0	74.3	5.5	9.2
1903	133	82	13	11
(%)	100.0	61.7	9.8	8.3
1904	25	13	1	6
(%)	100.0	52.0	4.0	24.0
1905	17	6	1	9
(%)	100.0	35.5	5.9	52.9
1906	6	0	1	3
(%)	100.0	0	16.7	50.0



說明：本表係總計屬於普通法院系統之台北地方法院、台中地方法院，及

表 4-1：台灣總督府臨時法院對匪徒案件之處置（1896-1915）

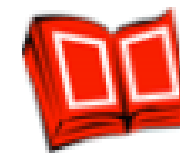
年 度	檢 察 局			法 院		
	犯罪嫌疑人	不起訴	行政處分	被告	死刑	無罪
1896	*421	*349	-	58	2	44
彰 化	100%	82.9%		100%	3.4%	75.9%
1898	148	93	-	51	35	7
斗 六	100%	62.8%		100%	68.6%	13.7%
嘉 義						
阿公店						
1907	-	3	97	9	9	0
北 埔				100%	100%	
1912	-	-	-	13	8	1
林圯埔				100%	61.5%	7.7%
1913	-	578	4	339	20	34
苗 栗				100%	5.9%	10.0%
1915	1,950	303	217	1,430	866	86
台 南	100%	15.5%	11.1%	100%	60.6%	6.0%



政治犯處置：（III）1920年代

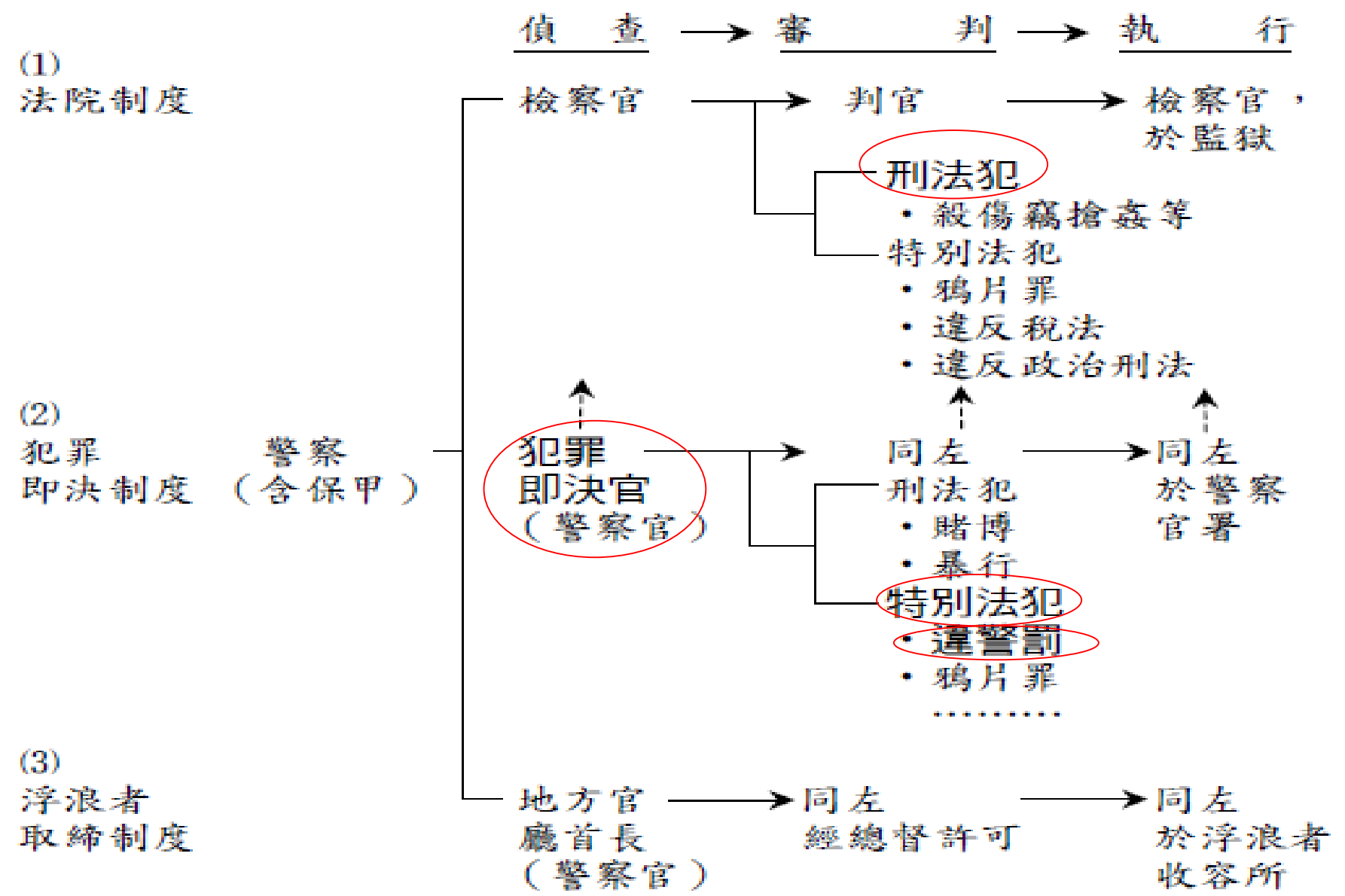
表 4-3：台灣農民運動參與者所觸犯之罪名（1927-1929）

罪 名	被告人數	所占百分比
(A) 屬政治刑法		
不敬罪	3	0.2
治安維持法	7	0.5
治安警察法	59	4.4
暴力行為取締法	175	13.0
出版規則	87	6.5
(A) 之小計	331	24.7
(B) 屬一般刑法		
騷擾、妨害公務	188	14.0
傷害	75	5.6
暴行、脅迫	19	1.4
竊盜、侵占、詐欺、恐嚇	163	12.2
毀棄、妨害業務	174	13.0
森林法規	130	9.7
警察法規	189	14.1
其他	71	5.3
(B) 之小計	1,009	75.3
總 計	1,340	100.0



《概論》 266

圖 10-1 日治時期犯罪控制體系 (1909-1945 年)

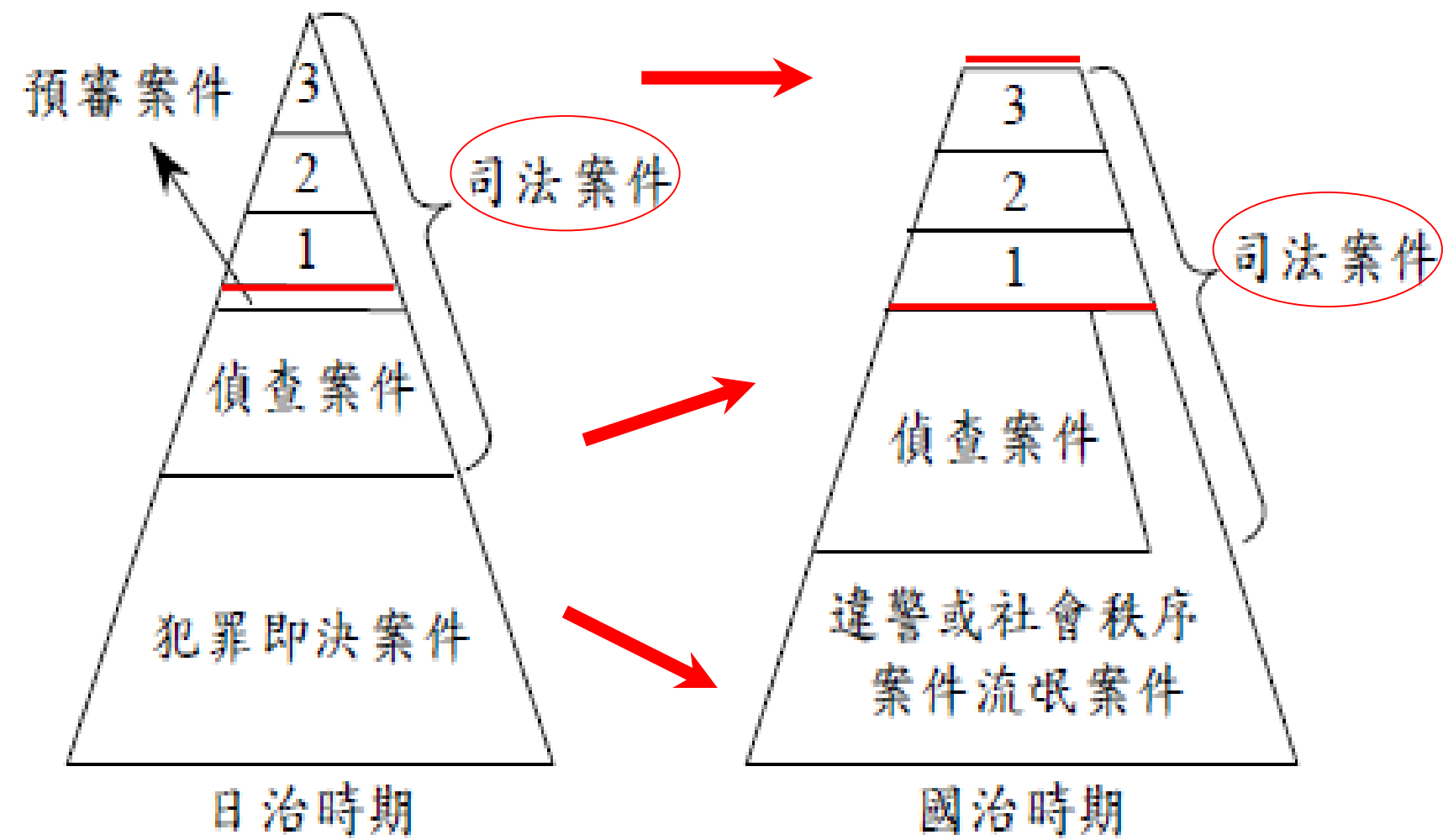


資料來源及說明：王泰升，台灣日治時期的法律改革，二六五頁。用粗體字者，表示該項是同一類中最常發生者。以虛線表示此項移動，雖可能存在，但很少發生。由於《台灣總督府犯罪統計》就所有犯罪區分為刑法犯（觸犯刑法典者）及特別法犯（觸犯刑法典以外之特別刑法者），本表從之。

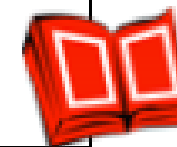


《概論》 269

圖 10-2 日治與國治時期犯罪或不法案件處理模式示意圖



資料來源及說明：王泰升繪製。1，2，3 分別代表第一審案件、第二審案件、第三審案件。



日治後期法院科刑輕、治安好

表 4-7：台灣第一審法院刑事判決被告之刑名（1912-1940）

年 度	<u>死刑</u>	<u>無期徒刑</u>	<u>有期徒刑</u>	<u>罰金</u>	<u>科料</u>	笞刑
1912	6	9	2,157	1,133	306	2,440
1915	879	6	2,437	1,064	360	2,101
1920	4	2	2,131	10,720	7,417	2,994
1925	5	2	3,925	<u>14,572</u>	<u>20,780</u>	<u>0</u>
<u>1930</u>	<u>0</u>	2	3,182	14,242	17,827	0
1935	1	2	3,156	17,770	20,637	0
1940	*1	*7	*3,271	-	-	0

說明：被宣告「禁錮」或「拘留」者，因人數甚少不列入表內，也因此表上「有期徒刑」一欄專指當時的「懲役」，不含「禁錮」。本表併計刑法犯與特別法犯，但不含警察官署依犯罪即決程序所為之處罰。各類別下被告人數，引自內閣統計局編，《日本帝國統計年鑑》，大正 10 年度（1921），頁 660；昭和 3 年度（1928），頁 313、315；昭和 8 年度（1933），頁 324、327；昭和 12 年度（1937），頁 334、337；昭和 14 年度（1939），頁 317、319。數字之前附加 * 號者，指該年監獄新受刑人（已決犯），此數目雖不完全等同於第一審法院判決之被告（未決犯）數目，但應非常接近，其引自《台灣省五十一年來統計提要》，頁 500-501。



日治後期台灣人犯罪率不降反升，但治安良好

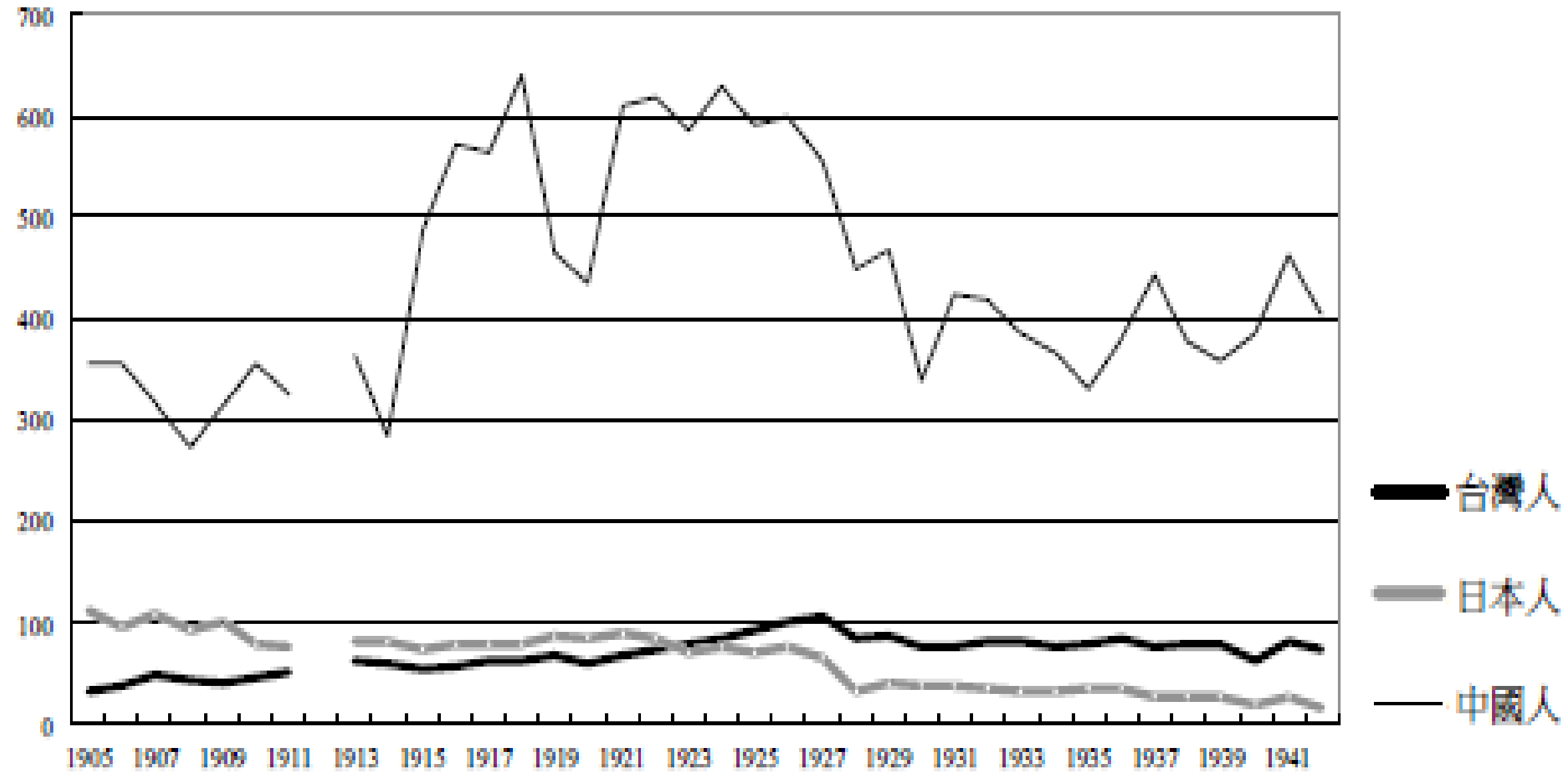
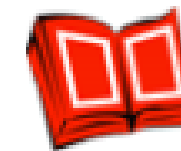


圖 4-1：日治台灣各族群犯罪率

繪圖：吳俊瑩

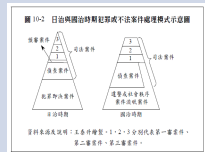
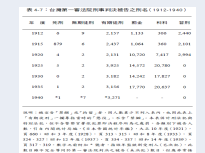
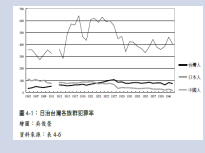

資料來源：表 4-6



版權聲明

頁碼	作品	版權圖示	來源/作者
2			國立臺灣大學圖書館，《日治法院檔案》。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。
3			張麗卿，〈刑事訴訟法百年回顧與前瞻〉，《月旦法學雜誌》，第75期，頁40-41。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。
4			《月旦法學雜誌》，第75期，頁86。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。
6			王泰升，《台灣日治時期的法律改革》，修訂版，頁241，台北：聯經。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。
6			王泰升，《台灣日治時期的法律改革》，修訂版，頁240，台北：聯經。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。
7			王泰升，《台灣日治時期的法律改革》，修訂版，頁257，台北：聯經。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。
8			王泰升，《台灣法律史概論》，四版，頁266，臺北市：元照。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。

版權聲明

頁碼	作品	版權圖示	來源/作者
9			王泰升，《台灣法律史概論》，四版，頁269，臺北市：元照。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。
10			王泰升，《台灣日治時期的法律改革》，修訂版，頁296，台北：聯經。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。
11			王泰升，《台灣日治時期的法律改革》，修訂版，頁285，台北：聯經。依據著作權法第 46、52、65 條合理使用。