

國立台灣大學圖書館



2662687

1619400470



# 證據法入門

美國證據法評釋及實例解說

Arthur Best 著

蔡秋明、蔡兆誠、蔡嘉譯



元照出版公司

2662687



# 如何以他山之石攻錯？

我們如何面對一本外國的證據法教科書？在此，三點認知值得一提：一、各國證據法面臨諸多的共同問題；二、研習證據法有助於法律思惟邏輯的訓練；三、相同的證據問題在不同的訴訟構造有迥異的運用與評價。

## 一、各國證據法面臨諸多的共同問題

1589年4月22日，德意志Trier 校長Dr. Dietrich Flade因巫師罪名而被捕：他被控施用巫術、與魔鬼締約、製造雷雨、驅使蝸牛消滅農作等犯行。這類案件在中古時期的歐洲，本來不足為奇，因為短短三個世紀內，數以十萬計的人（絕大多數是女性）歷經巫師審判的煎熬。被告典型的訴訟歷程是被控巫師罪名、否認犯行、刑求自白、招認共犯，最後被公開行刑、活活燒死。

然而，Flade可不是一般的被告：他在被捕時身兼Trier參審法院的審判長，更諷刺的是，他曾經審判過八位女巫——當然，所有的被告都歷經以上的典型煎熬。沒有人比Flade更瞭解被控巫師罪名的被告將會受到什麼待遇，Flade因而一度脫逃，後來，脫逃成為犯巫師罪的證據；應該也沒有人比他更瞭解當時沒有自白不能定罪的證據法則以及一旦自白後必將宣判的死刑，儘管如此，Flade最後還是不堪當時取得自白合法手段——刑求——的凌虐，鉅細靡遺自白施巫經過並招出其他共犯。最後，雖然歷經對質與詰問，但在被捕後不到半年的時間，Flade仍然被判死刑，只能留待歷史學家來翻案了。

四、五百年之後，一本講解美國證據法的中譯本在台灣問

世，裡面也提到「脫逃是不是有關聯性的證據？」「何種自白有證據能力？」。儘管場景從中世紀的日耳曼移轉到當代的美國及台灣，儘管訴訟構造及證據法則有了長足的進展，但只要是訴訟法，都必須面對許多共同的證據問題，這是美國證據法對於台灣讀者的意義之一。

其實，以關聯性的判斷（第一、二章）為例，本書裡面所提的問題（如向來不守交通規則的駕駛習慣與本案交通過失的關聯），大多也會出現在我國的法庭。又如，先前不一致證詞的引用（第四、五章），同樣再三困擾我國與德國法庭，而在訴訟構造迥異於美國的德國法制，運用直接審理例外法則的結果，甚至於和傳聞例外法則殊途同歸。性侵害案件被害人性經驗證據的禁止提出條款（我國性侵害犯罪防治法§14），也是另外一個例證，本書所提美國聯邦證據法較為細緻的處置方式（第二章），對於我國法官判斷同條但書（例外容許條款）應有頗為直接的助益。至於什麼情形應該聽取專家證人（鑑定人）證詞的問題，本書提供的案例及標準（第六章），幾乎也無國界之分。

## 二、研習證據法有助於法律思惟邏輯的訓練

訓練法律思惟的基本邏輯，是研讀外國證據法的另外一個理由。無論何國的證據法則，都是人類知識與經驗累積的成果。例如，捨棄水試法（將被告丟入河水，沉者證明其無辜，浮者因受魔鬼之助而應判定有罪）、禁止刑求取供並否定自白具有百分之百的證明力，象徵理性的力量與思惟的邏輯對現代證據法的影響。越來越多的可靠資訊，讓我們認識到自白形成的諸多原因及其評價的限制，這點，當然也反映在現代各國的證據法則。

容我這麼說：「縱使是外國的證據法，探究其各個法則形成的理由，也可以幫助本國法律人養成嚴謹的證據思惟邏輯。」再

以本書所提的關聯性的判斷為例，儘管習性推論（如：被告曾經搶劫過加油站→被告是竊賊一類的人→被告在本案中搶劫烈酒商店）看起來合乎許多芸芸眾生的「常識」，但是現代的證據法卻禁止這種習性推論，以免導致移花接木的謬誤或造成未審先判的偏見。反之，如果被告涉嫌破壞特殊警報裝置而侵入住宅行竊，而被告過去曾有使用相同技術行竊的前科，這些前科可以用來推論被告在本案中亦有如此行竊的特殊技能。即便是卷證併送制度底下的實務家，也應該具備這種細膩的邏輯思惟能力，而本書提供不少這類的素材。再如，排斥警員觀察報告（第四章）的理由（將被告定罪帶給執法人員的利益可能讓他們有在記錄中作假的動機），同樣值得我們警惕，即便終究不得不使用這類證據的職業法官，至少也應該在證明力層次時審慎評價這些因素。靈媒（第六章）是另外一個有趣的案例，雖說結論上幾乎沒有人會讓靈媒上以專家證人（鑑定人）的身分出庭作證，不過本書所言的三點說理，還是令法律人會心。至於環環相扣的驗真法則（第八章），更是養成法律人嚴謹推論的最佳教材。

再者，儘管這本美國證據法所提的諸多法則，是為了陪審團而存在，但這並不表示職業法官可以忽略這些法則的形成理由或者不需要相同的推理訓練。當台灣判決出現「被告獐頭鼠目、顯非善類」、「不是你（被告）幹的你為什麼要自白」或「被告如果沒罪為什麼要向被害人跪地求饒」的推論時，我們不得不正視證據基本邏輯在我們法學教育上的不足。

## 三、相同的證據問題在不同的訴訟構造有迥異的運用與評析

值得同時銘記在心的，是相同的證據問題在迥異的訴訟構造底下有不同的運用與評價，辯明這點可以避免「馮京當馬涼」的謬誤，簡言之，差異的問題應該念茲在茲。其實，比較法研究

常常會意外發現許多類似《圍城》的情境：裡面的人想衝出來，外面的人想攻進去。大家也都知道直角上升、炸彈開花和花式翻滾是令人叫絕的航空特技，但是我們對747民航駕駛的期待可不是這種令人嚇出冷汗的技能，而是穩健的起降航行，安全舒適地把旅客送到目的地。

傳聞的排斥法則及容許例外（第三、四章），為此下了最好的註腳。我們不妨細讀本書的案例思索：在職業法官作為審判主體並負責撰寫判決理由義務的我國法制，逕行於證據能力層次便區別並排斥傳聞的作法，究竟有何等程度的意義？當場印象、激動陳述、臨終陳述都是可以拿來檢討的舉例，對於我國而言，先大費周章去區別傳聞的定義再繞一圈來包攝這些例外，是不是未來我國證據法的不二選擇？讀者不妨以本書第三、四章的舉例，遮住解答後自行測試如此區辨的難度，體會作者開宗明義所言「瞭解傳聞法則的人看起來像是某個神秘組織的一份子」，同時探究這些制式規則對於我國法的意義（尤其是我是火星王案、ABC Pizza案、公寓紙條案、告示板油漆工案等等）；在此脈絡，同時值得比較的是，德國法制（以負判決理由義務之職業法官為主軸）適用直接審理的結果，原則上一來排斥警訊筆錄、二來容許親自出庭的傳聞證人、三來也兼及本書所提的原本法則（第八章）。

回到航空機的比喻，特技飛行和民航駕駛的區別，本來就不在於優劣，而在於目的及需求為何：這正是我們必須清楚決定的事，而正確瞭解才能明智抉擇。遺憾的是，從繼受德國法到移植美國法，土法煉鋼式的理解向來是我國法制史常見的通病。直接審理原則在台灣半世紀以來的扭曲誤用，正是一例，只要這種鄧書燕說的模式不變，我們絕對有能力再曲解另外一套包括傳聞在

內的證據法則。譬如，當美國聯邦證據法必須用高密度的立法來承認「27+1種（一網打盡的概括式例外）」傳聞例外之際（數量依照界定標準而略有差異），我們的立法者卻自信只要短短五個法條的幾種例外（證據章草案§§159-1~159-5），就可以「移植」兼「改良」這套複雜的證據法則，這和當初我國立法者只抄襲直接審理的原則而幾未制訂其例外的錯誤，如出一轍。希望本書中譯本問世，能讓更多人瞭解癥結何在，避免相同的災難。

最後，儘管我們是歷史上的繼受法國家，需要大量的法律翻譯書籍作為活水泉源，但向來的問題是，專業法律人並不特別熱衷於翻譯原始文獻，而僵硬的學術評價體系幾把翻譯者貶成九官鳥，誤以為其工作「毫無學術創意與貢獻」；許多蔚為經典的外文法律文獻，最後留待非專業法律人翻譯的結果，往往是不忍卒讀。慶幸的是，歸功於兩位譯者，蔡秋明主任檢察官及蔡兆誠律師的孜孜用心及專業素養，本書成為國內急需而又罕見的法律翻譯佳作。相信國內的法律人，對於這兩位譯者的法律專業能力應不陌生，他們都是刑事程序法研討會的基本成員，曾為我國刑訴開拓不少視野；至於順暢的譯筆及用心的校注，讀者當能明白體會。

台灣大學法律學院助理教授

林鈺雄

2002年11月11日於草山山麓

# 美國證據法入門序

所有的法律程序都必然涉及「事實認定」與「法律適用」兩種不同性質的法律思維判斷，其中「法律適用」所需的專業知能是台灣法律人學習過程的主要課題；反之，「事實認定」所需的專業知能，在台灣卻絲毫不受重視；特別是其中的證據法，相較於其他法律學科的蓬勃發展，可說至今仍是一片荒原。

尤其，近幾年國內如火如荼推動交互詰問，諸多有關證據的爭議經常成為訴訟程序中控辯雙方異議與爭執所在，更糟的是這些爭議常常無法從法院得到合適的裁定或處理，這種狀況也益發突顯台灣證據法落後的未開發狀態。

為了開拓這片荒原，我們特別選了這本證據法翻譯出版。在國內為數有限的證據法書籍中，本書應是最佳的入門書。希望可以藉此書引發國內法律界對證據法的興趣與重視，增進對證據法的基本認識，並促進證據法的發展。

本書是以美國聯邦證據法（Federal Rules of Evidence，或譯「聯邦證據規則」）為討論對象。美國聯邦最高法院首席大法官華倫（Earl Warren）於一九六五年指派組成一諮議委員會（Advisory Committee）負責草擬適用於聯邦法院程序的證據規則，經過十年的反覆討論修正，到1975年7月才由國會通過，成為正式的聯邦法律。到2001年為止，又陸續進行了若干修訂，才成為今天十一章，六十七個條文的「聯邦證據法」。

在聯邦證據法制定以前，聯邦法院所適用的證據法，是自common law時代以來所形成、以判例形式存在的的證據規則。聯

邦證據法的制定在聯邦法院體系中相當程度達成了使聯邦證據法體系化、容易理解，以及統一不同法院轄區分歧見解的功能。美國是聯邦國家，各州有自己的司法體系、訴訟程序與證據法規。一般認為，聯邦證據法的規定相當慎重嚴謹，雖然在某些證據法新問題的處理上，不如一些州（如加州）採取較為進步、彈性的立法，而略嫌保守，但也因此受到廣泛的重視對各州的證據法產生一定程度的影響，其條文甚至為若干州所大量直接襲用。

在此要提醒讀者，美國絕大多數的民、刑事案件是由各州法院管轄，聯邦證據法僅適用於聯邦法院體系，既不是美國唯一的證據法規，更不是主要適用的證據法規。聯邦法院相較於州法院體系，處理的案件比較少，有較充裕的預算及時間，因此證據法的規定也相對較為詳密、嚴格。就國內法院體系的案件負荷量而言，如要參考美國證據法，有必要仔細斟酌聯邦證據法部分規定背後的成本因素。

再者，聯邦證據法雖名為證據法，但其內容並未包羅所有證據法應處理的主題，例如目擊證人指認的規則、當事人的舉證責任範圍、刑事被告自白證據能力的具體認定標準等，就沒有規定，而仍散見於判例法，一般的證據法教科書也不太討論，反而多放在刑事訴訟程序（*criminal procedure*）中探討。

本書譯自Arthur Best所著“*Evidence, Examples and Explanations*”（1999年第三版）。本書作者為美國科羅拉多州丹佛大學法學教授，作者除本書之外，尚有其他五本法學著作出版，其中包括負責修訂編著頂頂大名的大部頭證據法權威著作Wigmore on Evidence（2001年版，厚達一萬多頁），該書是已故的證據法大師John Henry Wigmore（1863-1943）的名著，Wigmore雖已過世多年，出版社仍不定期請知名學者修訂更新，可見其重要性。

本書原名「證據實例與解說」，其內容並非一般證據法則之學術性討論，而是以闡釋美國「聯邦證據法」的規定為主，其結構亦非逐條釋義，僅是擇要說明。本書具有以下幾項特點：一、本書對許多證據法基本觀念，如關聯性、傳聞證據、證人彈劾等，作了簡明清楚的討論說明，相當適合作為對證據法有興趣讀者的入門書；二、書中以大量篇幅列舉證據法問題實例，並運用證據法則作詳細解說，實用性高，可供與理論說明部分相印證，也克服了一般證據法論著過於抽象、理論性的缺陷；三、書後附錄的聯邦證據法條文，多數附有簡要註解，亦有助讀者在最短時間內得窺聯邦證據法全貌。本書畢竟是入門書，而非大部頭的學術著作，處理部分證據法問題的方式，難免有稍嫌簡略或遺漏的缺憾。不過，國內證據法發展仍在起步階段，本書的出版正適於現階段的需要；至於本書未能深究的部分，則有待後續有志證據法研究者的進一步探討引介。

由於本書主要目的在於介紹聯邦證據法，所以有些重要問題，如證據法的一般原則、證據法的體系架構、證據法與訴訟程序的關係、證據種類、舉證責任與證明程度等重要證據法問題，本書並未論及。有興趣對英美證據法進一步研究的讀者，譯者就個人蒐集、瀏覽證據法書籍的一些淺見，在此提供一些進一步研讀的推薦書目：

英國出版的Outline of the Law of Evidence (Colin Tapper, sixth ed, 1986, Butterworths), Elliott and Phipson Manual of the Law of Evidence (D. W. Elliott, 20th ed. 1987, Sweet& Maxwell) 和美國出版的An Introduction to the Law of Evidence (Graham C. Lilly, 3rd. ed., 1996, West)。這三本都是理想的入門書，Outline一書分為證明與證據能力兩部分，對普通法與英國成文證據法的證據概念與

證據規則，作了簡要的整理，Manual 與An Introduction則分別就英美兩國的證據法體系作精要的介紹，並顧及證據法與訴訟程關係的討論。

想進一步深入研究的讀者，可以參考美國的McCormick on Evidence (John William Strong, Charles Tilford McCormick, Kenneth S. Broun, 1999, West), 英國的Cross and Tapper on Evidence (late Sir Rubert Cross, Colin Tapper, 1999, Butterworths) 和 Murphy on Evidence (Peter Murphy, 6th, 1997, Blackstone Press Limited), 這幾本書都是份量足夠，探討問題相當深入的一般證據法名著。特別對刑事證據法有興趣的人，可以參考英國出版的Criminal Evidence (Richard May, 4th ed. 1999, Sweet& Maxwell)。以上的英國證據法著作都是文筆清順、娓娓道來，讓人有循循善誘、漸入佳境的感覺。讀過「訴訟技巧」(“Trial Techniques” by Thomas A. Mauet, 由筆者與方佳俊合譯，商周出版)一書的人，對於作者文字的鍊達可能還有印象，或許想要看一看同一作者Thomas Mauet與Warren D. Welfson合著的“Trial Evidence”(筆者尚未取得此書，恕尚不能置評)。

以上所舉各書，都是筆者所蒐集的英美證據法著作(斜體字部分為最新版，非筆者收藏版本)。為方便證據法初學讀者進一步研究參考，乃不揣淺陋，略作介紹，尚祈識者諒察。

本書之出版，距李學燈教授翻譯「證據法之基本問題」(1960年出版，1971年三版，世界書局)已經四十二年，這四十年中，台灣雖有若干證據法著作問世，卻少有證據法譯著出現(其實其他嚴肅的法律譯著也十分少見)，法律學者對於翻譯外國著作顯然缺乏興趣，學術界的獎懲制度對翻譯工作未能提供合理的肯定與誘因，殆為主因。未能善用簡便有效率的翻譯作為工

具則是台灣法學發展相對於其他社會科學明顯落後的原因之一。筆者另外在此想要聲明的是：出面翻譯美國法著作，並不表示贊成全盤採用美國制度。「言必稱美國」的風氣，最近開始在台灣刑事法界流行，不少實務界人士充滿「保障人權」與「正當程序」的熱情和使命，可惜許多法律人對美國法的理解既不夠深，也不夠廣，筆者於實施公訴過程中，在刑事實務的相關文書與言論中，就不時發現有關美國法觀念的錯誤、誤解或似是而非的論調。

如果多數法律界人士對美國法律的瞭解仍然如此青澀，移植美國法利弊得失的正確評估與適當準備自然談不上，既然如此，刑事司法改革的主導者斷然決定師法其心目中理想的美國刑事程序與證據規定，急切修正刑事訴訟法的改革成果，自然令人不敢表示樂觀。以更宏觀的觀點思考，與美國同為普通法系的國家(如英、愛、紐、澳、加等國)，其訴訟程序或證據規定與美國仍有諸多重大差異，其間道理何在？大陸法系的歐陸國家採用不同程序制度，又普遍沒有獨立的證據法規，其刑事偵審程序的公信力與效率，何以仍然獲得相當的肯定？可惜這類警語在改革的洪流中猶如雪泥鴻爪，難以發揮作用。或許只有待三、五年後，塵埃落定，才能撇開各種口號、標籤，平心檢視刑事訴訟制度改革的成本、效益與流弊，冷靜思索下一步的方向。

本書譯文初稿原由郭乃嘉小姐獨力完成，嗣經蔡兆誠律師推薦，交給筆者審訂。後因考慮原譯者不具法律專業背景，經與出版社溝通，決定全面改譯。改譯工作第一至第五章及附錄由筆者負責，第五至第十章由兆誠兄負責。因為改譯稿的一般性文字多數仍然沿用郭小姐原來譯文，遂決定以三人合譯形式問世。另外，為了便於國內讀者的理解，譯者除了在不失作者原意下，力

# 目 錄

求譯文的明白暢達，也附加了一些譯註（以“\*”表示）。本書附錄中的聯邦證據法條文，係以「訴訟技巧」一書所附「聯邦證據規則」為藍本，經過若干修訂而成，一併在此說明。

這本書的改譯過程多經波折，幾度幾乎宣告難產。我把大部分公餘時間投入這件工作，由於時間不甚寬裕，兼之求好心切，進度相當緩慢，壓力相當沈重；本書內文除實例解說以外，因作者筆調接近學術論述，又常對於同一問題不厭其詳反覆申論，為了避免用語重複，屢屢使用不同文字句法表達相同概念，增加不少譯事的困難。總之，從事這件工作感覺上簡直有如接受懲罰。

本書的改譯，雖然譯者已經盡力為之，然因學養見識所限，錯誤必定難免，還望讀者諸君多多賜教。

最後，感謝兆誠兄慨然撥冗下海共同奮鬥，解我於倒懸。更謝謝林教授鈺雄兄在百忙之中抽空賜序，讓本書增色不少。美國律師Brian Kennedy是三位譯者的好朋友，遇有譯者請教，總是熱心解說，毫不藏私，熱誠情誼可感。筆書任職的台北地檢署檢察長施茂林先生，知道我在公餘尚須清償稿債，對我十分體諒，也賜予很多指導和勉勵，在此特申謝忱。內人和我的家人，對我長期在下班之後尚須伏首案前，有失父職，卻很少抱怨，讓我在困頓的筆耕過程中減輕了許多壓力，也應該感謝他們。有元照出版公司對譯者一再延宕的諒解和對校正重譯稿的細心，這本書才能順利面世；同事朋友中有許多人對我多所鼓勵協助，都是我要在這裡一併致謝的。

台北地檢署主任檢察官  
蔡秋明

如何以他山之石攻錯？／林鈺雄

美國證據法入門序／蔡秋明

## 第一章 關聯性——證據能力的一般要件

導 言	1
基本標準及其應用	2
不當的偏頗效應（Unfair Prejudice）	5
有限的證據能力	11
附條件的關聯性	12
常見之主張	16
脫 逃	16
類似情事	17
統計證明（Statistical Proof）	19

## 第二章 有關聯性資料之特定排除

導 言	25
保 險	25
事後的補救措施	27
和解與和解提議	29
醫藥費之支付	32
不予爭執之答辯及經撤回之有罪答辯	32
品格證據（Character Evidence）	42

習性推論 (Propensity Inference) .....	44	證人之先前陳述 .....	128
品格證據的非習性用法 (Non-Propensity Uses of Character Evidence) .....	47	聯邦證據法關於傳聞例外之分類 .....	141
「系爭品格」 (Character in issue) .....	53	被定義為傳聞而不論陳述人可否出庭作證均有 證據能力之陳述 .....	141
習 慣 .....	54	當場印象 .....	141
品格事項之證明形式 (Form of Proof Related to Character) ...	56	激動陳述 .....	142
被告與被害人之品格 .....	64	當場印象與激動陳述的比較 .....	143
性侵害被害人的品格 .....	68	當時心思、情緒或生理狀況的陳述 .....	143
憲法對排除答辯證據的限制 (Constitutional Restrictions on Exclusion of Defense Evidence) .....	71	為醫療目的所為之陳述 .....	146
可得准許的習性證據摘要 .....	73	過去回憶記錄 .....	147
		業務與公務記錄 .....	149
		舊時文件 .....	156
		雜項例外 .....	157
<b>第三章 傳聞之定義</b>		被定義為傳聞而於陳述人無法出庭時具有證據能力之 陳述 .....	168
導 言 .....	83	無法出庭作證之定義 .....	168
基本原則 .....	84	先前證言 .....	170
排除傳聞的基本理由 .....	86	臨終陳述 .....	172
對通常非用以證明其所稱事項真實性之陳述的進一步 分析 .....	89	違反個人利益之陳述 .....	173
視覺輔助 .....	93	因被阻止而無法出庭作證之人的陳述：因不法行為 所致之權利喪失 .....	175
陳述結構的深入分析 .....	98	其他例外 .....	176
典型的傳聞難題 .....	102		
<b>第四章 傳聞排除法則之例外</b>		<b>第五章 詰問與彈劾</b>	
導 言 .....	121	導 言 .....	185
傳聞與對質條款 .....	122	證人適格通則 .....	186
聯邦證據法傳聞定義以外之陳述 .....	124	親身見聞經歷資訊 .....	188
自 認 .....	124		

兒童證人	189
催眠後之證詞	190
刑事案件中的配偶證詞	191
與死亡者有關之請求（死者條文）	192
訊問的範圍及風格	193
誘導性問題	194
反詰問之範圍	194
反詰問之問題形式	195
法官之詢問	196
意見陳述	196
證人與當事人在法庭中的位置	197
一般彈劾權	198
顯示證人故意說謊的彈劾	199
前科	199
不誠實或虛偽陳述之犯罪	202
何種犯罪與不誠實或虛偽陳述有關	202
與「不誠實或虛偽陳述」無關之犯罪	203
與「不誠實或虛偽陳述」無關之犯罪前科的 基本證明價值	203
時效、赦免、少年案件前科與上訴	205
未經判決有罪的過去劣行	208
說實話品格之證據：可容許的習性推論	210
有關犯罪、行為或品格之證明的時機	211
偏見之證明	212
禁止探究宗教信仰	213
以認知不清或記憶不佳之證明所為的彈劾	214
以不符事實（矛盾）為由所為之彈劾	214

證人的先前陳述	216
傳聞陳述人之彈劾	217

## 第六章 專家證言

導言	233
適於專家證言的主題（topics）	234
專家的資格	236
資料的種類	237
以科學實驗為根據的證言	238
證詞的風格	241

## 第七章 拒絕證言權

導言	249
律師與委託人之拒絕證言權	251
定義「溝通」	252
律師與委託人關係之存在	253
必要的保密性	255
溝通的目的	257
得主張拒絕證言權者	257
律師與委託人溝通獨特的問題	258
工作產品	259
夫妻溝通	266
醫師與病患	269
心理治療師與病患	270
教士與教友	271
公務員與線民	271

## 第八章 驗真與原本法則

導 言	277
驗 真 ( Authentication )	278
具有知識的證人	279
筆 跡	280
特殊的特徵 ( 第901條(b)項(4)款 )	281
聲音與電話交談	282
公務紀錄	282
舊時的文件	282
程序或系統	283
以證物本身驗真	283
以證物本身驗真之分類	284
原本法則	288
「原本」的定義	290
「複本」文件與紀錄的定義與使用	291
未提出原本或複本的事由	291
摘 要	292

## 第九章 推 定

導 言	295
推 定	295
聯邦證據法的抉擇	297
提出責任與說服責任的定義與比較	297
刑事案件	301

## 第十章 司法認知

導 言	305
裁判事實與立法事實的區別	307
司法認知的程序	308

附錄：美國聯邦證據法	311
------------	-----

索 引	357
-----	-----

## CHAPTER 1

# 關聯性——證據能力的一般要件

### 導 言

---

學一些簡單的證據規則讓朋友另眼相看！證據法不只是這樣。但你的確必須有基本架構的概念，才能在證據法課程、律師考試或實際的訴訟中表現出色。也只有當你清楚了解證據法中明顯的原則時，你才能掌握其複雜而微妙的灰色地帶——即使在聯邦證據法制定之後仍然留存的灰色地帶。

學習證據法的合理起點就是證據關聯性的概念。當事人所提出的資訊必須與案件爭點有關聯性才可認許作為證據，如果某人控告一名警員涉嫌傷害，你能想像被告的律師會問原告「你結婚了嗎？」。那樣的問題看起來很奇怪，是因為原告的婚姻狀況與評斷該警員的行為毫無關聯。知道原告是否已婚無助於事實裁判者（法官或陪審團）判定警員是否對原告濫施暴力，因此證據法會阻止此等資訊進入審判之中。這個問題之所以不恰當，是因為它所探詢的事實與警察施暴

案件之實體法要件沒有合理的關聯。幾乎所有證據法中的問題都涉及關聯性——要讓證據被認許的一方，必須明確指出該證據與何一爭點有關聯，並顯示該證據如何能有助於釐清那個爭點。

本章將從探討如何將世界上的事實區分成兩類：有關聯事實和無關聯事實，以進入證據法的討論。資料必須有關聯性才能在訴訟中被認許為證據。這就強調了探求關聯性的重要性。但證據要能被認許，需要的不只是關聯性。舉例來說，證詞的形式，文書證據的形式真正之驗認，與證人必須對證詞的主題有相當程度的認識等，都有其他（除了關聯性以外）重要的規範要件。接下來的章節將討論這些法則及其他因為社會政策理由而排除有關聯性資料之法則，如保護秘密溝通的拒絕證言權，及避免審判受不可靠二手資訊影響的傳聞法則等。聯邦證據法將是討論的重點。此一法律當然僅適用於聯邦法院系統，但有超過四十個州採用依循聯邦模式制定的證據法。

## 基本標準及其應用

關聯性法則限制事實認定者（陪審團或非陪審審判之法官）只考慮與本案事實有關的資料。一項證據與其所欲支持的主張之間關係應該多密切，才算有關聯性？答案十分模糊：只要密切到可能影響事實認定者對該主張是否為真的判斷，就有關聯性。聯邦證據法有三個有關的主要條文。第402條<sup>1</sup>規定，有關聯性之證據應予認許，無關聯者則應排除：

<sup>1</sup> 本書所稱條文係指美國聯邦證據法條文。

除美國憲法、國會所定法律、本法或聯邦最高法院依其法定職權制定之規則另有規定外，有關聯性之證據均有證據能力，無關聯性之證據無證據能力\*。

第401條則對關聯性證據加以定義：

就足以影響訴訟決定之任何事實存否之認定，若有某一證據存在，則該事實存在與否之可能性，較無該證據存在為高時，任何具有此一傾向之證據，即屬「有關聯性之證據」。

同法另一條文准許法官在特定情況下，即使該證據符合第401條與第402條之要件，亦得行使其裁量權加以排除。第403條：

證據雖有關聯性，但其基本證明價值明顯不及其所含之不當偏頗效果，有混淆爭點或誤導陪審團之危險，或經認係不當延遲、耗費時間或不必要之重複舉證時，均得排除之。

關聯性的概念可以節省時間，限縮訴訟雙方開庭前所需準備的主題。最後，藉由確保訴訟結果係得自多數人認為與爭議事實有關之資料，而增加了審判的正當性。

假設原告對一棟大樓的所有者興訟，主張他在大廳跌倒受傷是因為大廳沒有適當的維護。我們的訴訟制度應不應該

\* Admissibility一詞，一般譯為「證據容許性」或「證據許容性」意指證據資料具有得認許為證據之資格，得作為事實認定者（陪審團或無陪審團審判之法官）作為判斷事實依據之適格。其意涵接近我國法上「證據能力」之概念，本書逕譯為證據能力。

准許原告指出該辦公大樓比容積率規定的高度高出一個樓層？這個問題的回答將依規範此一訴訟的侵權行為法的內容而有不同。此一證據應被排除，因為符合高度限制的規定與所有者是否需要對大廳造成的傷害負責無關。以法律術語來說，就是無關緊要（immaterial），因為此一事實與案件之任何法律爭點均無關聯。以第401條的文字來說，也就是與「攸關訟爭裁決之事實」無關。被告可以指出大廳的牆壁原是粉紅色，就在意外發生前被改漆成黃色嗎？這個證據的確與訴訟爭議的爭點——大廳的狀況——有關，但並不可能影響對大樓所有者是否盡責維持一個安全大廳的判斷。法庭將會排除這個證據，並認定為無關聯性。法庭將如何處理大廳燈光昏暗的事實？這個事實與訴訟爭點有關，可以幫助法官或陪審團判斷所有者是否有盡適當的注意提供一安全的大廳。而這個證據是可以認許的。

在判斷關聯性是否存在之際，法官與律師都必須把影響事實認定者對於系爭問題之決定的基礎資訊，即衡量所提出證據有無聯邦證據法第401條所稱之「任何傾向」的前後脈絡，謹記在心。舉例來說，在這個大廳的案子，我們認為有關燈光的證據有關聯性，是因為我們知道（在未經證實或提供證據的情形下）人們在昏暗的地方比在明亮的地方容易被絆倒。這種有關世間常理的資訊是每一個關聯性判斷的必要部分。

法官依普通法（common law）及聯邦證據法來裁決證據能力的問題。第104條(a)項指出：

證據能力問題之通則。有關證人是否適格、拒絕證言權是否存在、證據可否認許三者之先決問題，除依本條(b)

項規定外，應由法院決定之。法院為此決定時，除與拒絕證言權有關之事項外，不受證據法規定之拘束。

第104條(b)項將在本章稍後討論。因為關聯性是證據能力的先決條件，法官傾向由他們自己決定。注意，證據要跨過關聯性的門檻，只要顯示出：法官必須相信一個合理的事實認定者在決定一個事實的存在與否時，應該會受到這個資料的影響。強烈的影響並非必要。一個證據只要能夠比沒有此一證據存在時對事實之認定更有幫助即可。因此，關聯性不同於充分性。就像McCormick的名言：「一塊磚不等於一面牆。」<sup>2</sup> 一項證據對於證定事實的貢獻越微薄，被法官認為浪費時間或不必要的重複堆砌，而依聯邦證據法第403條將之排除的可能性也越高。在這一方面，法官有裁量權，也很少會被上訴審撤銷，因為實際的事實情況複雜多變，而各種資訊與擬予證明事實間的合理關係，可能有各種見仁見智的看法。

## 不當的偏頗效應（Unfair Prejudice）

證據所造成的不當偏頗效應如果實質上超過其基本證據價值，此一證據即可能被排除。聯邦證據法第403條即以上述文字來架構法官的裁量權。要了解這個權衡，就有必要對不當的偏頗效應與基本證據價值加以定義。如果證據對另一造有幫助，則一方就不會提出這個證據。以這個角度來說，所有被提出的證據都是該方意圖用來讓人產生不利他方的心

<sup>2</sup> Charles T. McCormick, McCormick on Evidence 339 (John W. Strong, ed., 4th ed. 1992 (abridged ed.)).

證，因為它是用來幫助己方，傷害對方。只有當事實認定者對證據的反應方式不是其評量過程中應有的反應時，這樣的反應才會被視為不當的效應。

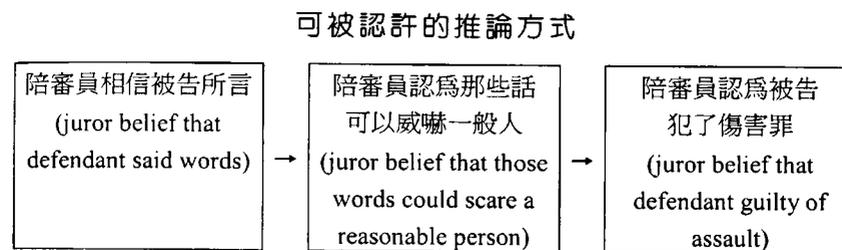
舉例來說，一個傷害案件裡的受害者可以提出被告衝向他大喊「滾過來，我要打斷你的手臂」的證詞。通常陪審員不會喜歡這樣說話的人，而可能對他產生某種偏見。但這種偏見並非不當，因為是出自陪審員相信被告犯了所指控的罪行。在另一方面，如果某人作證被告對被指稱的被害人說：「我要打斷你的手臂，因為我是崇拜暴力的教派信徒。」陪審員可能會就得知被告崇拜暴力一事產生兩種想法。他們可能把有關宗教的陳述與被訴的罪行串連起來，而認為那些話也是罪行的一部分（在它們強化了威脅恫嚇效果的意義上）；陪審員也可能因為他們對怪異教派的排斥，而對被告產生負面的印象。這些印象就是不當的偏頗效應，他們與前述宗教資訊對於起訴犯罪所具有的基本證據價值並無關係。此等印象並非出於陪審員相信被告的確犯了該罪，而是出自陪審員對於有關此人資訊的反應，此種資訊不論是否與被訴犯罪事實是否有關，都會引起反感。就像圖表一所示，相信該陳述的陪審員可能同時有兩個想法。一是被告犯了被指控的罪行。二是被告是個混蛋，不管怎樣都該被懲罰。很顯然的，我們的制度希望只有第一種反應，如圖表一的第一列所示，會影響到審判的結果。

另外還有一種法官被第403條授權斟酌的不當偏見。陪審員可能給予一項證據過分的證據價值。例如：在一個產品責任訴訟中，如果就原告是否確實因其主張的原因而受傷有所爭執，原告為了證明有其他人也因此受傷，會提出其他人受傷的證據。如果被告爭執原告不可能如此受傷，則讓陪審團

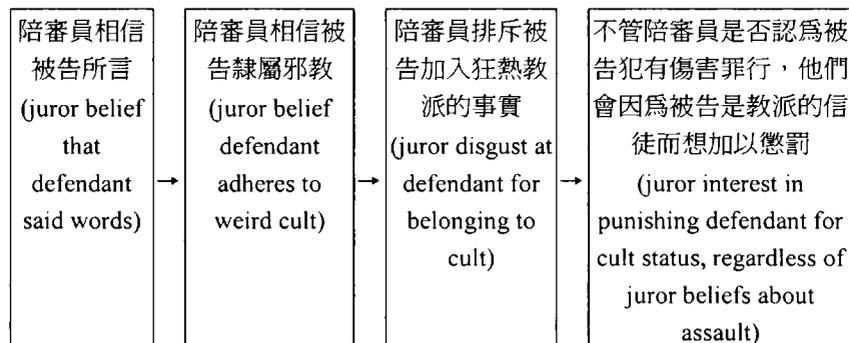
知道有其他人也因此受傷是合宜的，因為陪審團可應用此訊息來衡量被告所提出的不可能性抗辯。另一種處理方式也很合情理，如果被告承認原告所稱的意外有可能，但宣稱原告並非因那樣的意外而受傷。在這樣的情形下，其他人因同樣原因受傷的證據對原告主張的真假只有很小的影響力，但就會產生這種危險——評審團可能認為同樣的事發生過一次，就可能發生另一次。在被告認知原告受害過程為可能的情況下，認許原告舉證證明其他類似事故，將使被告陷於陪審員可能給予此項證據過度評價的風險。

圖表一

被告說：「我要打斷你的手臂，因為我是崇拜暴力的教派信徒。」同時引發的兩種推論。



## 不被認許的推論方式



要決定一個證據引起不當偏頗效果的風險是否實質上超出其基本證據價值的份量，法官必須從事某種衡量。這個過程不是真的「秤重」，因為證據價值和偏見效應無法以秤子秤重的方式量化。在崇拜暴力教派的例子中，法官要考量檢方所提被告涉及刑案的證據。如果檢方有其他與暴力教派無關的證據，則有關教派的證據價值就十分少。如果法官要在陪審團不在場時指示證人可以重複「打斷你的手臂」的部分，但不在陪審團前提「教派」的字眼，將確保檢方可使用其針對被告的重要事證。此外，也可避免提供陪審團具有不當影響效果的資訊。

上訴法院通常會尊重事實審法院（地方法院）依據第403條所作的裁決。即使一個證據只有微量的證據價值，上訴法院也很少會推翻地方法院認為該證據之正當價值凌越其不當偏頗之虞的裁決。一個特殊的案例Old Chief v. United States 確立<sup>3</sup>告訴我們，極其微薄的證據價值也能讓上訴法院裁定

其份量高於不當的偏頗效果。在Old Chief的一案，被告是一名被控持有槍械的重罪犯。被告承認他曾是一名重罪犯，但地方法院允許提出一項詳述被告前科的證據。這是錯誤的。前科紀錄的完整敘述並無證據價值，因為被告已經承認他有重罪前科。相反的，暴力犯罪的被告幾乎總是尋求雙方就被害人所受傷之性質及其他傷害達成合意，但檢方通常會被允許展示那些顯示傷勢的可怕照片。上訴法院通常會認為此一協議並無法完全顯示受害者所受傷害的性質，所以那些照片的證據價值仍被認為高於其可能引起的不當情緒反應。

## 範例

1. 為什麼民事案件中有錢的被告及刑事案件中有罪的被告偏好一個不限制證據必須具有關聯性的證據制度？
2. 一個假想的侵害專利權訴訟案件。原告主張被告販賣仿造原告享有專利的卡式墨水筆，其仿造的逼真程度已超出專利法的許可範圍。要證明被告侵害其專利權，原告可以提出被告最近將其總公司遷到其他城市的證詞嗎？
3. 假設範例2的原告提出被告總裁買了一支原告公司的筆，並說他要發明一支一樣好用的筆的證詞。這樣的陳述有關聯性嗎？
4. 在範例2的訴訟中，假設被告公司的總裁花錢請幫派人士毆打原告，逼他說出如何製造一條生產原告享有專利設計之產品的生產線。原告可以對毆打一事作證嗎？
5. 某甲因偷竊一輛1957年出廠，價值5,000美元的DeSoto汽車，並出售給古董車的收藏家而受審判。要顯示偷竊的動機，並知道DeSoto汽車的價值，檢方可以提出某甲收藏古董車的證詞嗎？

<sup>3</sup> 519 U.S. 172 (1997).

## 說明

1. 在一個不論證據有無關聯性都可以被認許的制度中，訴訟將會沒完沒了。因為只有在一方的經濟資源的告罄時，才能限制所提證據的數量。理論上，當一位民事被告敗訴將會遭到慘重損失時，他會發現越能延緩訴訟的終結，對他越有利。同樣的推論也可以用在有罪的刑事被告上，他寧願每天出庭也不要服刑。  
另一方面，關聯性的準則也可幫助被告防止陪審團發現一些對他們形象不利的事實：一個被告公司的財力雄厚，或刑事被告的前科累累等等。
2. 不可以。被告總部的地點與法律所定特定專利發明的使用權無關，因此法官可排除該證詞。注意，證據是否具有關聯性的問題是由法官裁定。
3. 這項證詞的確與當事人的筆有關。但這對陪審團決定被告所生產的筆是否不當使用原告的專利是否有所幫助？此一證據在侵害專利之爭點上的證據價值非常低，而且可能會造成陪審團無法區別單純模仿一項產品的慾望，與有計畫剽盜設計專利的行為有何不同。不管法官對此一證據如何裁決——認許或排除——在上訴時都很可能會被維持。
4. 可以。被告公司設法得知如何使用專利設計的事實，合理地支持其產品與原告專利產品非常相像的結論。被告僱請歹徒對原告施暴的事實，可能會讓陪審團傾向做成對原告有利的裁定，來懲罰被告使用暴力，而非因為其在專利法爭點上的評價。然而，有一個很強的論點可以支持該證據應被認許。如果原告有許多其他侵害專利權的證據，則法官有可能依據第403條之規定，裁定排除有關施暴的資訊；

但因為毆打一事與被告生產的計畫有如此緊密的關聯性，此證據很可能被認許。

5. 可以。某甲收藏古董車的證據，並不足以證明被告觸犯竊盜罪，如果那是檢方唯一的證據的話。但證據不需要具有決定性才有關聯性。某甲對古董車有興趣一事，是否比沒有這項資訊時，更有可能使其偷竊古董車或他知悉該車價值的命題得以成立？如果法官的回答是「是的」，則該證據就會被認許。

## 有限的證據能力

有時候一個證據可能與訴訟中的某一爭點有關聯，但卻與另一個爭點毫無關聯性。在這種情形下，此一證據仍可通過關聯性的考驗，因為沒有任何單一的證據被期待與一個訴訟中所有的爭點都有關聯性。如果一個證據與案件的事實爭點之一有關聯性，但因為涉及另一爭點的關係而被禁止考慮，情況就較為複雜。舉例來說，有一個特殊的關聯性規則禁止提出侵權行為人事後的補救措施來證明過失。這樣的補救措施可以是有關聯性而具有證據能力，然而，其使用必須限於有關被告注意程度以外的事項。例如，可用以證明有關事發地點的所有權或管理權問題等。

如果侵權行為之訴的原告試圖提出符合可認許之關聯性的證據，以顯示出原告受傷之處所，於案發之際係由被告負責管理，我們的法律體系將會進退兩難。因為陪審員可能不但會把資訊用在被允許的用途上，也會用來決定被告是否可歸責，即使有明確的法則規定不可提出此種證據來證明被告的可歸責與否。當一個證據同時有被允許及被禁止的用途

時，有兩個可能的解決辦法。我們可以排除此種證據。這樣可以確保陪審團不會誤用資料，但也使此種資料的正當用途同時被排除。另一個選擇是法官典型的解決之道，即認許此資料，但給與陪審團「限定」指示。此一限定指示（limiting instruction）告訴陪審員只能在該證據被認許用以證明之主題的範圍予以考量。這樣既可使資訊被恰當使用，與當代一般證據法，特別是聯邦證據法傾向認許（pro-admissibility）的趨勢吻合，也可以減少陪審團誤用資訊的可能。

## 附條件的關聯性

有時候一個證據本身與訴訟的任何爭點均無關聯性，但可能因為陪審團或法官有其他的資訊而有關聯性。第104條(b)項規範這種情況：

關聯性繫於事實條件者。證據之關聯性如繫於事實條件之成就，法院對該項證據之認許，應以當事人提出充足之證據，足以證明該條件已成就為限。

假設在一個殺人案中，檢方試圖提出被告擁有一頂有藍色羽毛的紅帽子。如果目擊證人目睹殺人者逃離現場時戴著同樣的一頂帽子，則被告帽子的資訊將是有罪與否的重要間接證據（情況證據circumstantial evidence）。但要注意，帽子所有權的關聯性，只有在有目擊證人的證詞存在時才明顯。這就是所謂的「附條件的關聯性」。被告帽子證詞的關聯性來自目擊證人證詞所提供的背景。如果提出證據一方已提出其他可顯示其關聯性的資料，或提出證據的一方保證將提出背景資料時，法官應該認許這一類的證據。我們就交由陪審團判斷背景事實是否已被適當證明，以支持將附條件關

聯性的資訊列入考慮<sup>4</sup>。這個過程明訂於第104條(2)項，「證據之關聯性繫於事實條件之成就」。

在紅帽子的例子中，陪審團將決定目擊證人證詞的可信度。如果他們相信殺人者真的戴著一頂有藍羽毛的紅帽子，才進而考慮他們是否相信被告擁有一樣帽子的證詞。如果陪審團不相信目擊證人看見那樣的一頂帽子，他們就不應該斟酌被告帽子的證詞。如果陪審團不認為這樣的一頂帽子出現在凶案現場，則知道被告有一頂特殊的帽子，就對他們沒有意義。

如果證據的提出者不能提供有關附條件關聯性資訊的背景資料，法官在此類附條件關聯性的情況裡仍有角色要扮演。在紅帽子的例子，如果檢方不能提出目擊證人看見謀殺者戴了一頂紅帽子的證詞，法官可以指示陪審團忽略被告擁有一頂紅帽的證詞。這個指示當然只是告訴陪審團一件即使沒有此一警告，他們也很可能會做的事。因為如果沒有提供相關背景資料，忽略被告的紅帽是很自然的事。

<sup>4</sup> 聯邦證據法認同附條件關聯性的概念，法官及律師們一般都能接受這個觀念。但有一些學者就此一概念在分析上的合理性有所爭執。他們認為任何證據的關聯性都須依賴其他證據與資訊。在此一假設的殺人案中，被告帽子的資訊是否應列入陪審團裁決的考慮，依據此法應由陪審團決定。陪審團將決定他們是否要考慮該資訊。相反的，被告與被害人之間有仇的證據如果被提出，該關聯性的認定將與此一附條件關聯性概念無涉。法官將依仇恨通常是殺人動機的看法，無條件地認許該證據。

## 範 例

1. 在冰淇淋公司與特殊配方製造者的訴訟中，配方製造者宣稱冰淇淋公司所付的權利金太少，並未誠實陳報其製造成本與銷售額。為顯示該公司有詐騙情事，配方製造者打算提出一卷宣稱含有該公司兩名主管討論「本季最佳計畫」營收額的對話錄音帶。冰淇淋公司則以「本季最佳計畫」指的是一種新包裝，而不是一種新配方，因而錄音帶與原告所訴無關聯性為由，反對認許該錄音帶作為證據。討論原告該如何辯論錄音帶的可認許性（證據能力）。
2. 刑事訴訟中禁止使用以強迫方式取得之自白。如果被告以此為由反對認許該自白，法官可否將警察是否刑求逼供認為係附條件關聯性問題，而應由陪審團認定？
3. 在強姦案中，主張受害之被害人作證被告曾說：「跟我來，照我說的話做。我不是在開玩笑。我可是已經因為強姦坐了兩次牢。」這個證詞是否與強姦案的訴訟事實有關聯性？這個證詞有沒有不當偏見效應的問題？

## 說 明

1. 原告必須能夠告訴法官他有其他的證據可顯示此一對話真的牽涉到他的配方。如果錄音帶中對話之人談的是包裝，則此錄音帶將與此訴訟無關。如果錄音帶中的主管真的在討論原告的配方，則就是有關聯性的資訊。這就是附條件關聯性的一個例子，法官將會認許該錄音帶。而只有在出現其他有說服力的證據，足以支持原告所主張對話者所稱之「本季最佳計畫」係指該配方時，陪審團才會進而考慮此一錄音的證據價值。

2. 這個異議涉及自白如何產生的事實爭點。但此一異議與關聯性的概念無關，因為就異議之目的而言，被告並未爭執該自白與罪責之關係。被告異議之目的，是根據非任意性自白應予排除之證據法則，主張該證據無證據能力。法官將會裁決被告自白時之情況是否合法，或是否涉及非法脅迫。如果法官認定確有脅迫情事，則自白將會被排除，陪審團也不會接觸到該資訊。

如果這被誤認作附條件關聯性的情況，結果將會十分荒謬。陪審團將必須決定自白是否出於任意，如果他們裁決自白出於脅迫，法庭會要求他們忽視此一自白。注意這將會為難陪審團。如果陪審員裁定該自白不符合任意性原則，將被要求忽視他們已知的自白。陪審員也許有辦法做到，但這需要對憲法法則所奠基的價值擁有非凡的注意力及忠誠度。

在真正的附條件關聯性狀況中，陪審員並未被要求做任何違反直覺的事。當他們應該忽視特定資訊時，他們就很可能會這麼做，因為對他們而言該資訊與訴訟無關。在案例1的分析中，沒有陪審員會認為錄音帶與該訴訟有關，除非陪審員認為錄音帶中的資訊牽涉到原告的配方。否則用有關包裝的資訊來思考原告配方的利潤就沒有什麼道理。自白的案子則不同。即使是對脅迫的自白加以考慮，也不算違反常情，因為某些被脅迫出來的自白可能與事實相符的。這就是為什麼我們要保護被告不被已聽過自白的陪審團審判，如果此一自白是以脅迫方式所得。

3. 如果受害者是否同意性交一事有所爭議時，被告使用脅迫性言詞的證詞將有關聯性。因為被告自己的話暴露了他的過去，而這會讓陪審團想要懲罰他過去的罪而不是現在正

在審理的罪，因而有發生不當偏見的可能。依權衡準則（balancing test）衡量此一資訊之基本證據價值與造成不當偏見之危險孰輕孰重，將導致該證據被認許的結果。因為除了證明被控強姦者所說的話，可能沒有其他辦法來證明脅迫的方式。因此，這些話的證據價值會很高。不當偏見影響的危險，將會以限定指示的方式來化解，法庭將告訴陪審團只在脅迫與否的爭點上考慮這些話，不得考慮被告過去是否真的因強姦罪入過獄（有一套特別的法則適用有關前科證據引起的問題，將在本章後面討論）。

## 常見之主張

有些事實主張曾在多次訴訟中被提出過，因此判決先例已發展出一套處理訴訟雙方提出這類證據的方法。這類涉及關聯性的例子如下：爲了要顯示一個人犯了被訴之罪，提出當警方即將予以逮捕時逃走，或在被逮捕之後脫逃之證據；利用之前的類似事件，以顯示特定場合所發生之事；和利用統計機率證明某一事件的發生。

## 脫 逃

法院通常認爲脫逃支持被告認爲自己有罪的推論，進而支持另一個推論，即被告的確有罪。根據這樣的分析，脫逃通常因其與罪責有關聯性而被認許。反面論點認爲，脫逃可能只顯示被告對誤判的恐懼；其次，相信自己有罪，並不表示依各種犯罪實體法則具體適用的結果，必然導致有罪的認定，所以此種證據應該予以排除。但是這種主張在審判上很少成功。同樣的推論也可以適用在意圖湮滅證據或試圖取得

偽證的情形。

## 類似情事

類似情事的證據在許多訴訟中被提出來。在刑事訴訟中，檢方可能意圖提出被告之前犯了相同之罪的證據。這個主題可連同第42～44頁「品格證據」的部分一起討論。

在侵權行爲訴訟中，意外的受害者通常會提供其他人之前也曾因此受傷的證詞。這個資訊可能在很多方面都有關聯性，就看原告的案件理論爲何。舉例來說，一個原告主張他要打開一瓶飲料時，蓋子因爲壓力突然噴開，使他受傷。被告所售的飲料在過去發生數起類似事件的證據將支持原告的論點：(1)他的確因爲瓶蓋而受傷；(2)瓶蓋有危險性；(3)被告注意過瓶蓋的危險性；(4)被告曾有機會改善此一問題。注意以上所述有關關聯性的案件理論都適用於一般過失訴訟案件，但其中部分理論在嚴格責任（按即無過失責任）訴訟中則不適用。因爲不管被告是否注意到或沒有改善危險情況的「不當行爲」（wrongful conduct），被告都有義務負起嚴格責任，原告不能聲稱過去所發生的傷害已經引起被告的注意，或認爲此等傷害可以支持被告早該設法解決問題的論點，而主張過去發生傷害之資訊具有關聯性。在所有牽涉到關聯性的爭議中，提出證據的一方所根據的實體法或理論都將對法官對於證據能力問題的裁定有重大影響。

在決定類似情事證據的關聯性時，法院會檢驗過去意外發生時的相關狀況，以與本案所稱的意外事實作一比較。如果先前事件的發生背景特徵與本案事件的發生背景類似，相關的資訊即會被認爲有關聯性。提出證據的一方所持的理論

將會影響先前事件中之任一特定及若干特徵與目前訴訟中之事件具有相似性。

在瓶蓋的例子，以被告有過失為由請求賠償的原告，可以主張過去的事件與被告的注意具有關聯性。依此，原告受傷的事件與先前發生事件間相似的程度不需要太高，如果過去的事件被用來顯示原告如何受傷，或導致原告受傷的產品特性在設計上有所疏失，則兩者需有較高的相似性。如果原告以被告負有嚴格責任為由起訴，則原告將無主張過去的傷害事件與被告之注意有所關聯之理由。過去的事件，只與原告顯示其受傷確如其所宣稱之方式發生（以顯示原告對傷害如何發生的描述與過去發生事件的細節相互吻合之方式為之），及顯示產品之設計有危險性這兩件事，有所關聯。為了此等關聯性的建立，原告的意外與先前的意外之間，高度的相似性有其必要。

過去類似事件的資訊引起一個微妙的爭點，即法官與陪審團間的認定權的分配。此種證據是附條件關聯性很好的一個例子，因為與過去事件有關的資訊只有在特定事實已適當證明的情況下才有關聯性：過去和現在爭訟之事實間背景間的相似性。根據這個分析，法官應該認許此一證據資料，如果陪審員能夠合理地認定過去的事件和目前待裁決的事件有足夠的相似度，有關過去事件的資訊可以幫助陪審團判斷眼前本案事實的實情為何。理論上，陪審員會忽視他們已知過去案件中被告的疏失，如果他們認為該資訊與本案審理的事件無關聯性。即使兩者之背景的相似性薄弱，依上述的附條件關聯性分析，法官仍宜讓陪審團有衡量該證據的機會。

進一步的分析是，過去傷害的證據很可能具有高度的偏見效果。聽到原告以外之人也曾受傷的陪審員，即使未確信

被告在原告受傷的本案事件中真的有過失，也可能會判令被告賠償原告。這種觀點認為，法院不應該採取普遍傾向認許過去類似事件的立場；所以，即使過去事件的證據可以被視為附條件關聯性之例，在陪審團擁有大部分決定權的情況下，法官仍可適當排除此證據，除非認為兩者背景之間有相當高度的相似性。

### 統計證明（Statistical Proof）

另一種訴訟雙方有時試圖提出的證據，是專家所做有關事件機率的證詞。最有名的實例是 *People v. Collins* 一案<sup>5</sup>，案中一對夫妻是強盜案的被告。丈夫是一名黑人，有時留鬍子，妻子則是金髮白人。目擊證人的證詞支持搶匪是一位蓄鬍子的黑人及一位金髮白種女子的主張。一位統計學家出庭就有關訴訟中許多因素發生的可能性（如被告這樣一對特別的種族與身體特徵組合的夫妻），為檢方作證。

加州最高法院認為這樣的證明存在許多問題。第一，在計算機率時，必須有一些經驗性的基礎，才能為特定事件設定機率值。*Collins*案中的專家證人只是猜測他用來計算的特徵多常出現，比如多少黑人留鬍子或不留鬍子。另一個問題是，在計算不同變項組合的機率時，個別變項必須是彼此獨立的。專家的證詞並未達到這個要求。最後，法院擔心陪審員可能會分不清一對有被告特徵之配偶的機率與被告無罪機率的差別。

這些憂慮使得法院必須嚴格要求此類證詞的科學精確

<sup>5</sup> 68 Cal. 2d 319, 66 Cal. Rptr. 497 (1968).

性，因為此種證據很可能會讓陪審團印象非常深刻。當他們認為陪審員可能不容易嚴格看待此種證據時，大部分法院對此種科學或技術性的資料都很審慎，致使法院在審查機率證據的關聯性時，比其他種類的證據還要嚴謹。

另一個法院不願意認許有關刑案被告指認之機率證據的原因，是在刑事訴訟中，陪審團應該被說服至不容合理懷疑（reasonable doubt）的程度，而機率證據本質上含有某種程度的懷疑。即使在民事訴訟中，其舉證的標準（standard of proof）是優勢證據（preponderance of the evidence），一些法院仍認為機率證據之證據價值不宜與其他種類的資訊等量齊觀。

## 範 例

1. 原告主張他在被告的船上受傷，打算提出一位船員的陳述，說他曾目睹意外發生。原告、原告的律師、和被告的律師都參與該船員的庭外採證。在取得採證筆錄的第二天，被告取得一份該船的船員名單，顯示這名「目擊證人」在意外發生時根本不在船上。原告的律師稍後告知法院，他不打算提出該「目擊證人」的陳述。但被告說明他要提出該陳述，以證明原告「詐騙」。法庭的答覆是：

嗯，我不會准許你這麼做。我會說，如果此人作偽證，我們可以有一些處理方式，其中之一是以意圖影響本案訴訟結果，涉嫌偽證為由，將此人移由聯邦檢察官偵辦，我認為這是適當的程序。我不認為我們要提出一份你們認為不正確且蓄意造成本案不正確結果的文書……。如果這份文書不是由原告提出，那麼，我不認

為這是本案陪審團所要考慮的爭點，即原告是否與文書內容正確有關。我不知道原告到底有沒有參與這事情。但我們在審判的是他的案件。我們現在所審理的對象是原告所提出的事證<sup>6</sup>。

法官錯了。為什麼？

2. Warren Webster要對一個主題樂園請求損害賠償，主張在此一樂園的車子驟然停下時，他被甩向車子的一邊，致使他的手臂骨折。Webster主張該遊樂車的設計不良，操控也有疏失。他同時主張被告主題樂園，應該知道車子有危險性，但疏忽其為警告或修正的責任。如果Webster有其他人也同樣因此受傷的證據，若先前傷害的情況與Webster受傷的情況類似，此證據將被認許。如果主題樂園的經理知道該園開業十年以來，Webster是唯一主張因乘車而受傷之人，又該如何？你要如何爭執先前安全性之證據的證據能力？
3. 原告遭一輛粗心駕駛的裝甲運鈔卡車撞擊。很不幸的，駕駛肇事後逃離現場。原告無法看見卡車上公司的名字，但記得是藍色的車子。事發當地有兩家公司使用藍色的裝甲運鈔卡車；其中一家有90輛此類卡車，另一家則只有10輛。原告控告有90輛車的那家公司，宣稱該公司有90%的機率，其中一輛車撞上他。如果除了受害者車子顏色與90%藍色的卡車為被告所有之證詞外，沒有其他指認卡車的證據，原告的案件應由陪審團審理嗎？或被告有權獲得「選

<sup>6</sup> McQueeney v. Wilmington Trust Co., 779 F. 2d 916, n.3 (3d Cir. 1985). 譯者按：此處所稱之case，與一般習稱的案件或案子，在涵義上有所出入，主要是指負舉證義務之一方所提出之事證而言。

為駁回裁決」(directed verdict)？

## 說明

1. 如果陪審團認為原告已知「目擊證人」的陳述是假的，則可進而推論原告認為他的案子很薄弱，所以需要偽證的幫助。此種推論可以適當幫助陪審團決定本案所涉的事實爭點。

如果法官裁定該證據有關聯性，但因為原告本人與企圖偽證行為之間並無足夠密切的連結，故有浪費時間及困擾陪審團的危險，因此該證據不應予以認許，法官的裁定也許比較站得住腳。

2. 要讓先前安全操作的證據具有證據能力，經理必須要對Webster所稱受傷的情況與之前經理所知之前所有時間的狀況非常相似。「相似」在這裡必須被解為，之前的情況與Webster所稱受傷時的情況，對於安全的影響並無二致。如果這樣的相似性得以建立，則過去安全的操作與被告是否注意（危險性）的爭點就有直接的關聯性，因為它暗示被告認為搭乘該車是安全的（而不是原告所稱搭乘該車是危險的）。

過去的安全操作也會支持被告對於原告如何及在何處受傷一事有所誤會甚或說謊的主張，因為一個安全操作的過去暗示（雖然並未確定證明）了：車子不會造成原告所稱的傷害。最後，此一證據可支持主題樂園的整體抗辯，即使發生一次對原告造成傷害的意外，車子仍相當地安全。

3. 某些法院會以或然率理論讓陪審團審判此案。在本案，「統計」證據應該不致於太過技術性，致陪審員有難以用

他們自己的常識加以推翻的危險。而哪一家擁有最多藍色裝甲卡車的資訊的確與哪一家公司的車涉及意外有關聯。有一些法院則以為，該統計數據所能作的推論十分薄弱，該證據應被視為無關聯性。他們也可能裁定該證據有關聯性，但可能導致陪審團不當賦予該證據過多證據價值的相當風險，如此將對被告造成不利的不當偏頗，因而成為排除該證據的另一個理由。

法院可能不願意創造出一個情況，讓民衆以為訴訟中的裁判是完全理論化或推測性的。這種觀點忽略了大部分訴訟的證據都涉有不同程度的錯誤率或基於隱含的或然率推估。然而，雖然一個根據目擊證人證詞的證據，比一個根據90%或然率的證據，更有可能造成錯誤的結果，許多法院仍然願意忍受目擊證人證據的風險，而不願意承認或然率證據也有相同的可信度。在Kaminsky v. Hertz Corporation (288 N.W. 2d 426 Mich. Ct. App. 1979)一案，法院面臨與本例相似的問題，但因為原告記得看見車上被告公司的名字，所以其問題來得簡單一些。雖然有些卡車，上面標示某一公司名稱，不見得就屬於公司，但法院仍依有關之實體法理論，認為一個公司須對非其所有而被允許標示該公司名稱之卡車負責。

## CHAPTER 2

# 有關聯性資料之特定排除

### 導 言

---

法官在適用關聯性要件與排除有關聯但具有不當偏頗效應資訊之排除法則方面，有很大的裁量權。然而，在一些特定情況下，對於若干具有合理關聯性的證據，法官則必須加以排除，沒有裁量餘地。這都是一些特殊情況：或者因為特定種類之證據造成不當偏頗效果的可能性極高，因此不能冒險認許；或者因為其他與發現真實程序無關的社會目標，比特定種類的證據對於真實發現的貢獻更重要。

### 保 險

聯邦證據法有關保險證據的規定，是關聯性特別法則中最簡單的一條，所以是適合優先討論的規定。第411條規定：

某人是否投保責任險之證據，不得認許用以證明其行為

是否具有過失或有其他不法情形之問題。但本條規定並不排除以投保責任險之證據，為其他目的而提出，例如證明代理權、所有權、管理權，或證人之成見或偏見。

之所以有此一規定，是為避免陪審員一旦知道一方投了責任保險，可能只因為該方當事人不會因為事故發生而造成任何損失，就認定該方有責任；或因此而增加賠償的金額，因為他們會認為只有保險公司才受到不利影響。有人可能會反駁，一方已經投保的證據的確與該方在特定情況小心的程度有合理的關聯，如果一個人知道，對於他們所造成的傷害，他們本身毋須自行負擔金錢賠償責任時，可能會比對於造成的傷害必須自行負擔的人更願意冒險。然而，這樣的可能性大概比較低。得知投保資訊，既有可能扭曲陪審團依法官指示公平衡量證據以確認責任歸屬的意願，這個危險的比重，可能高於保險事實與過失認定之邏輯上的關聯性。

事實上，陪審員也可能猜測某一方投有保險，如果是這樣的情形，給他們正確的資訊可能比任由他們猜測來得適當。這個辯論觸及到證據排除法則的合理性。若保險資訊在訴訟中誤予洩露，上訴法院法官於判斷此一錯誤是否重大到需要重新審判時，有可能認為上開規定的立法理由不甚充份，因而影響其判決重審的決定。然而，普通法及聯邦證據法對此一法則的立場十分明確，對於此一規定的遵守，法官並無行使司法裁量權的餘地。

證據排除法則並未禁止所有有關雙方承保範圍證據的使用。若該證據能支持過失或不當行為以外事實的認定，有關承保範圍的證據可以提出。例如，若辯方的證人在被告投保的保險公司工作，有關證人可能在財務事項預有成見的資

訊，即可提出作為證據，即使此一證據會讓陪審團得知被告的承保範圍。

## 事後的補救措施

在許多訴訟中，受傷的原告會設法提出證據證明導致原告受傷的被告行為未盡注意義務，或者被告的產品在某一方面有瑕疵。原告可能使用的技巧是指出原告受傷後，被告曾作修理、改變程序、或改變產品設計的行為，以顯示被告確實有過失或產品確有瑕疵存在。第407條禁止這樣的作法，此一規定如下：

某事件導致之傷害發生後所採取之措施，如該措施於事件發生前為之，傷害似較不可能發生者，該事後措施之證據，不得認許用以證明過失、有罪行為、產品瑕疵、產品設計之瑕疵、或須為警告或指示之義務。但為其他目的，例如於有爭執時證明所有權、管理權、或預防措施之可能性，或為彈劾之目的，而提出之事後措施證據時，不在此限。

如果此一規定不存在，事後補救或改變的證據是否符合第401條的一般關聯性標準？例如，如果一位原告宣稱她在被告鬆動的地毯上滑倒，事故發生後被告將地毯釘緊的證據，將暗示地毯在事故發生時是鬆動的，而且被告認為讓地毯維持原狀太危險。同理，一個電動樹剪的製造商在知道有人使用其產品受傷後，為其產品加了一個安全防護設計。關於這個改變的證據，暗示製造商認為加上安全防護措施的設計比原本的設計好。另一方面，把地毯釘緊可能只是一個被告非常小心的例子，因此不足以顯示被告先前在地毯的維護上有

所疏失。電動樹剪加上安全設計，可能只是反映近來才發現的技術進步，並不表示之前無安全防護的設計就有缺陷。關於過失的法律只要求人民要合理地小心，而不是異常地小心。如果其遺漏部分在當初生產時的技術上或經濟上確有難行之處，規範設計疏失嚴格責任之法律，通常不會視此一設計有缺陷。因此在大部分情形下，事故後補救或改變設計的證據多少有模稜兩可的情形，既可能支持被告之行爲或設計低於法定標準之有關聯性事實之認定；也可能支持被告於事故發生後之行爲顯示其比法定標準還要小心的無關聯性事實認定。如果第401條的關聯性標準應用在這個證據上，法庭有理由認許該證據。

儘管可能有關聯性，依第407條規定，這一類證據會因爲兩個重要的政策考慮而被排除。支持此一規定的人主張，如果原告可以讓陪審團知道被告爲因應傷害事故而進行一些改變，可能會導致個人及團體不願以補強預防措施的方式，對傷害事件有所回應。如果被告因採取符合社會期望的行動來降低危險，卻因而遭受懲罰，對一些人來說似乎很不公平。

以第407條的用語來說，「一方所稱傷害或損害事故發生之後」採取補救措施之證據……不得認許用以證明相關之過失、可歸責行爲、產品之瑕疵、或需要事先警告或告知之事實。……」但事後補救證據係被用以顯示本條所列以外事項之認定時，本條規定並無適用餘地。例如用來顯示被告擁有或管理涉及事故之物或地點的事後補救資訊，就具有證據能力。事後補救的證據也可能顯示造成原告受傷的原因有改進之可能性，然而，此一主張只有當被告反駁改進的可行性時才用得上。

第407條是由舊條文修正而來。本條顯然可同時適用在一

般過失與嚴格責任的訴訟上，但少數法院認爲本條之舊規定僅適用於一般過失訴訟。在解釋各該州之第407條規定或該規定所依據的普通法法則時，某些州拒絕將之適用於嚴格責任案件上。加州的一個判決<sup>1</sup> 是第一個認爲該規定鼓勵補救措施的政策基礎，對於現代的嚴格責任案件並無適用餘地，因爲製造商有很高的改善動機，不論這些改變有沒有在過失受傷的侵權行爲訴訟中被提出，他們仍要繼續販售商品，因此他們願意減少未來因其產品受傷的情形。然而，多數州仍將第407條及普通法對事後補救證據的一般性限制適用於嚴格責任訴訟，其主要理由是認爲嚴格責任理論在許多方面上都與過失法則十分相似。

## 和解與和解提議

另一個重要的排除法則涉及原來具有關聯性且有證據能力之和解事證的排除。即使該資訊可能強烈顯示提出和解的一方認爲對方的要求有根據，和解談判中所作的陳述，和達成和解的事實通常會避免透露給陪審團知道。第408條規定：

對於效力或數額有爭執之請求，(1)提出、提議或承諾提出或(2)接受、提議或承諾接受有關和解或試圖和解之有價約因之證據，不得認許用以證明該請求之責任歸屬、無效或其數額等事項。於和解協商中所爲之行爲或陳述之證據，亦不具證據能力。但得以其他方式開示之證據，不因其係於和解協商中提出而受本條排除。若爲其

<sup>1</sup> Ault v. International Harvester Co., 13 Cal. 3d 113, 117 Cal. Rptr. 812, 528 P.2d 1148 (1974).

他目的，如為證明證人之成見或偏見、反駁不當遲延之主張、證明妨礙刑事調查或控訴之行為，而提出之證據，亦不受本條排除。

此一規定的用意鼓勵和解。如果此條不存在，爭議的雙方可能因為害怕他們說的話會在後來的訴訟被作為不利他們的證據，而不願意和解。有意援用此條的一方必須顯示的確有一爭議事實存在。意思是第408條並不排除，例如：「我知道我有過失，而且你車子的損失大該需要500美元來修理，但我只願意付200美元。」之類提議賠償陳述的證據能力。這些話不但承認了損害金額，也承認了責任歸屬。除非法官被說服，「我只願意付200美元」一語，只是被告針對損害金額為500美元一事的修正自認，否則依第408條之規定，應該認許有關該陳述之證詞。

賠償之提議和有關賠償協商之陳述有所不同。(1)聯邦證據法既保障有關和解或提出和解之證據，(2)也保障「和解協商中之行為或陳述」的證據。在某些訴訟轄區中，除非說話者或書寫者有「這是假設的」或「只為了和解目的」之類的用詞，協商中的陳述是可能具有證據能力的。聯邦證據法並無這類規定，因為，本法既採傾向和解（pro-settlement）的立場，必須以開門見山，不使不小心犯錯者吃虧的方式規定，才能達成其規範目的。

然而，在第408條規定中，與和解有關之行為和陳述的保護，是以關乎「和解協商」的方式措詞。當事人間對話的性質如何，有時候可能不容易區別。例如對話是屬於兩造間一般性的業務接觸，或能視為和解協商的一部分，有時未必十分清楚。本條規定之目的，是藉由保護和解程序中所為之陳

述，以促成雙方的和解；而不是為了保護非和解活動中的陳述。如果一方被控告，或威脅要控告另一方，將雙方其後的討論視為和解協商的一部分就很容易。如果雙方還未打算興訟，則兩方間的對話可能被當成一般商業上的交談，而雙方對話中所提及的事項將不屬於第408條規範之範圍。

值得謹記在心的是，一方提出涉及和解之證據的目的為何，可能很重要。依第408條規定，提出證詞顯示雙方已同意和解之一方，若能證明該資訊的關聯性並非奠基於和解的有效性時，該資訊就有證據能力。在和解的利益偏向提出和解一方的情況，即可使用上開規定。如果和解的受益人成為訴訟中的證人，並作出對提出和解一方有利的證詞，反對證詞的另一方就可以讓陪審團了解和解的內容。和解的內容將與證人的可信度有關聯，而不是與案件的實質爭執內容有關聯。

本條的效用另有一個很大的限制。雖然第408條防止一方告訴陪審團對方在和解談判過程中說了什麼，但如果該資料有關聯性，而且可以在和解協商以外的場合取得，該方就有權利在訴訟中提出該資訊的內容。例如，一方不能作證說：「我的對手在和解討論時告訴我，他公司的卡車在讓我受傷的意外發生前，已經有過50次類似煞車失靈的事件。」然而，只要該方不引用和解協商作為資訊來源，就可以提出對方先前煞車失靈的證據；即使是對方在協商中自己透露出來，而給了該方另行取得該證據的靈感，情形亦復相同。當事人一方不能僅因某一資訊曾在和解協商中被提及，而主張該資訊不能在其後的訴訟中被提出作為證據使用。

## 醫藥費之支付

因為意外導致別人受傷之人，有時會願意支付受害者的醫藥費。如果保險公司認為他們終歸要對傷害事故負起償付責任，他們可能就有動機提供醫療措施予事故的受害人，以降低受傷的嚴重性。依第408條規定，這些支付可能無法秘而不宣，因為該條只適用在求償的主張有爭議的情形。然而，另一個條文卻有促成這類人道的支付的規定。第409條規定：

有關提供、提議或承諾支付因傷害而生之醫療、住院或類似費用之證據，於傷害責任歸屬之證明無證據能力。

依本條規定，關於和解協商之外的醫藥費支付或提議支付醫藥費的證據，不得認許用來證明傷害事件的責任。與第408條對和解協商有關行為或陳述的寬大保護不同，第409條並不提供有關支付之陳述任何保護。對律師或保險公司人員之類的專家而言，第408條與第409條所定排除範圍的不同，並沒有什麼影響。因為他們了解條文的內容，因此知道什麼該說，什麼不該說。對於沒有顧問或不熟悉事故後的法律問題的一般人，這個差別也可能不太重要，因為他們支付醫藥費用的決定是因為出自真正的人道精神，而不是出於法律上的考量。

## 不予爭執之答辯及經撤回之有罪答辯

聯邦證據法，配合聯邦刑事訴訟法第11條(e)項(6)款之規定，藉由保護認罪協商中所為陳述、不予爭執答辯及經撤回之有罪答辯之秘密的方式，以達促進認罪協商之目的。第410條規定如下：

除本條另有規定外，以下證據於民事或刑事程序中，不得認許用以對抗為答辯或參與認罪答辯討論之被告：

- (1) 嗣後撤回之有罪答辯
- (2) 不予爭執之答辯
- (3) 於依聯邦刑事訴訟法第11條規定或各州之相當規定所行程序過程中所為，與各該答辯有關之陳述；或
- (4) 於與檢察官所為，終未作成有罪答辯或嗣後撤回所為有罪答辯之認罪答辯討論過程中，所為之任何陳述。但以上陳述(i)於任何程中，為同前答辯或認罪答辯討論之過程中所為之其他陳述業經提出作為證據，而該陳述亦應同時考慮始見公平者，或(ii)於有關偽證罪或虛偽陳述罪之刑事程序中，其陳述係被告於律師陪同下，經宣誓後所為，並經載明筆錄者，則具有證據能力。

本條規定之目的，在為個人於協商過程中所為之陳述提供重要的保密功能。然而，許多執法官員卻能以除非被告個人願意放棄本條所賦予之權利，否則拒絕與之協商之方式，規避本條之規範。美國最高法院已認可此種棄權的效力，儘管一方辯稱，國會並無意使此本條所賦予之權利可被放棄；而且，如果充許棄權，實際上，對大多數的認罪協商而言，本條將形同虛設<sup>2</sup>。

本條有一些重要的細節。成為判決基礎的有罪答辯，並未被保護不得使用於其他用途。鼓勵認罪協商的政策，並無足夠的影響力，以阻絕依有罪答辯所為之有罪判決，在其他情形被使用。陳述必須是向檢察官提出者，才有本條的適

<sup>2</sup> United States v. Mezzanatto, 513 U.S. 196 (1995).

用。這是要防止被告嗣後把其對警察或其他調查員的陳述，作為認罪協商的一部分，從而依本條規定主張排除其所為陳述之證據能力。

相較於前述的和解及醫藥費之支付，第410條對待參與協商的被告，與洽談和解的民事訴訟當事人或為受傷的被害人支付醫藥費的好心人士（good samaritan）\*，有所不同。例如，第410條只適用於有檢察官參與的協商，而在民事的和解或醫藥費支付的情形，則未對參與和解協商或協調醫藥費支付事宜之人的身分設有類似限制。

如果認罪協商的結果為被告答辯不予爭執或答辯有罪後又予撤回，這些答辯的證據不得被認許用以證明被訴犯罪的刑事責任。此一規定也許可以鼓勵認罪協商，而本條對秘密的保護，也與第408條以保護秘密方式支持傾向和解（pro-settlement），及第409條傾向人道支付（pro-humanitarian payment）的立場一致。然而，有關本條所舉答辯的證據，甚至不能認許用以顯示偏見，或作證明被訴犯罪之刑事責任以外的用途使用。可見本條的證據使用限制，比有關和解與醫藥費支付的規定更為嚴格。

與認罪協商相關的陳述，不得被認許用以證明被訴之罪的刑事責任。這與第408條禁止和解中所為陳述被用以證明民事責任的規定是一樣的。但依第409條規定，與醫藥費之支付或支付提議附隨之陳述，則得認許作為證據使用。同時，根據第408條之規定，和解協商中所作的陳述，只要與證明原來請求或傷害之責任以外之目的具有關聯性，則非不可認許用

以證明該其他目的事項。在刑事案件的情形，第410條對於使用協商陳述證明被訴犯罪之刑事責任以外之用途設有較多限制。認罪協商中所為陳述，只有在完成被告之不完全供述的情形，或在以偽證罪起訴的案件中，才有證據能力。以下圖表歸結第408、409及410條中重要的內容：

圖表二 和解、支付、認罪答辯（和解、支付、認罪答辯之提議）、相關陳述與行為之證據能力

比較重點 (Points of Comparison)	民事和解 (Civil Settlements)	支付及提議支付醫藥費 (Payments and Offers to Pay Medical Expenses)	不予爭執答辯及撤回之認罪答辯 (Nolo Contendere and Withdrawn Guilty Pleas)
聯邦證據法 (Federal Rule)	408	409	410
是否必須有爭議才能適用 (Must there be a dispute for rule to apply?)	是	否	暗示是 (Impliedly)
要與誰進行可能的責任交易？ (With whom must party with potential liability deal)	任何可解決 爭端之人 (Anyone who can settle disputed claim)	任何可接受 支付之人 (Anyone who can accept payment)	檢察官 (非警察) 〔(Prosecutor not police)〕

\* 出自新約路加福音10：30～37，意指樂善好施，隨時願意幫助有難之人的人。

和解、支付或認罪答辯或其提議，得否認許作為證明責任之證據？ (Can offered or actual settlement payment or plea be admitted to show liability?)	否	否	否
和解、支付或認罪答辯或其提議，得否認許作為證明責任以外之用途？ (Can offered or actual settlement payment or plea be admitted for uses other than to show liability?)	可	可	否
相關之陳述或行為得否認許作為證明責任之證據？ (Can related statements or conduct be admitted to show liability?)	否	可	否
相關的陳述或行為被容許來顯示責任以外的用途？ (Can related statements or conduct be admitted to show liability?)	可	可	於完成被告之不完整訊息揭露之情形及偽證訴訟中，可 (To complete partial disclosures by defendant; also certain perjury cases)

### 範 例

#### 1. 請看下列的時序表：

1999年3月：一名木匠購買了電動工具

1999年4月：工具公司重新設計該產品，加上手指保護裝置

1999年5月：該木匠在使用該工具時手指受傷

在控告工具公司，依過失責任及嚴格責任理論請求賠償之訴訟中，該木匠可以提出產品在4月間曾作修改的證據來證明賣給她的產品有缺陷或設計疏失嗎？

#### 2. 一名顧客對二手車商說：「很抱歉我還沒有付尾款，我得承認這部車跑得很順，我還欠你800美元，但我實在負擔不起，你願意接受450美元嗎？」在後來800美元全額的訴訟中，顧客主張他不應該付任何錢，因為車子有瑕疵。為了證明車子沒有毛病的事實，車商可以作證表明該顧客曾告訴他車子狀況良好的事情嗎？

#### 3. 原告訴請被告賠償之先前訴訟達成和解，依該和解所約定之清償期限已屆，原告另行起訴請求被告履行和解條件，在第408條禁止提出和解相關證據的情形下，原告要如何證明其請求有根據？

#### 4. 在一醫療過失訴訟中，原告擬作證陳明醫師於手術後觀看原告的X光片時曾說：「看來我把整個手術都搞砸了。」以證明被告醫師手術時有過失。被告醫師對此證詞提出異議，主張依第408條規定，該證詞應被排除，因為當他為此陳述時，他就知道原告病患可能會告他，所以他想先建立雙方之間的和睦關係，以利達成和解。此一證詞是否應依第408條規定予以排除？應該由法官或陪審團作決定？

#### 5. 一起火車平交道事故發生後，該州的交通局砍除妨礙路線

視線的樹。在事故中受傷的人控告鐵路公司，主張平交道有危險性，因此鐵路公司早該指示工程師在通過時減速。原告可以提出交通局於事故後之舉動的證據，以證明該行為與事故發生前平交道的危險性有關聯性嗎？

6. 在產品責任訴訟中，原告擬證明一機器的設計異常危險。如果製造商在原告受傷之後加上一安全設計，第407條禁止提出有關改變之證據以證明過失、可歸責行為或產品有缺陷。假設製造商的證人作證表示，讓原告受傷的產品，其安全措施在當時已是「最佳可能」或有「最高品質」。此一證詞可以提出作為證明事故後改變之資訊使用嗎？
7. Andrew First與Bertha Second步行通過一個十字路口時，遭被告凱許公司的卡車撞擊。他們兩人都必須住院，也都接受凱許公司支付醫療費用。First後來控告凱許公司。如果Second作證說明他們兩人在穿越馬路時交談，心有旁騖，First可提出凱許公司支付Second醫療費用的證據嗎？
8. 在一件醫療過失的訴訟中，一名專家作證表示，根據他對原告檢查的結果，他認為被告並未造成原告受傷。如果該專家是將負擔被告醫師之過失賠償責任的保險公司所延聘，原告可以提出該事實讓陪審團參考嗎？

## 講解

1. 此一範例涉及禁止使用事後補救措施證據證明產品所致傷害之過失責任或嚴格責任的一般原則。被告在原告購買產品後受傷前改變設計。依第407條規定，產品製造或售出的時間不是重點，受傷的時間才是重點。如果設計在事故發生之後才改變，改變的證據將被排除，因為原告是為了證明過失責任或嚴格責任而提出該證據。但本例的改變是在

事故發生之前作成，因此該證據不論作任何目的使用，都可以認許。

此一範例也提醒我們，某些州（少數）法院認為，嚴格責任之訴訟並不在第407條規範之列。法院對此一問題的反應，多少反映出他們對證據法是否對於採取安全措施之意願有重要影響之問題的大致看法。認為本排除規定會影響大眾與公司採取補救措施的法院，會傾向將本條廣泛適用在過失責任或嚴格責任的案件。在認為本條只適用於過失責任訴訟的司法轄區，在法院指示陪審團只能於判斷該案件之嚴格責任相關之點時使用的前提下，該資料即得被認許。

2. 可以。試圖減少原告合意債務數額的對話，不是防止揭露和解除交談的第408條所鼓勵的行為。本條只規範與和解有效性或和解金額之爭執有關的陳述及行為。在本範例中，並沒有有關汽車品質或債務800美元有關的爭議存在。
3. 原告有權利提出有關達成和解的證據。如果提出關於和解或和解協商的證據，與協商標的之系爭請求的有效無效有關聯，才會被408條的規定排除。在本例，原告之請求並非來自造成和解的任何爭執，而是根據被告先前履行契約（即和解條件）的承諾，法院可以逕行解釋及執行該請求，而不須考慮原來兩造想要解決的爭執何在。
4. 本例提醒我們，法官通常自己要負起為前提裁定的責任。法官必須決定該對話是否屬於第408條所定義的和解協商。如果這個問題委由陪審團決定，陪審員就會聽到關於系爭陳述及其背景的證據。然後法官必須告知他們第408條的規定，並告訴他們如果他們認定該陳述發生於和解協商之中，就必須對之視而不見。即使陪審員認為這些話是在和

解協商中所說的，要他們真的忘掉所說的話也很難。

此一證據應予認許。唯一可能使人認為醫生的一句話是和解協商一部分的理由，是該名醫生所為他懷疑可能會被控告的陳述。這並不符合第408條必須有爭議發生的法定要件。還有，要引用本條的保護規定，也必須有和解協商發生。如果醫生自己對訴訟的預測可以被解讀為為和解目的可被保護的陳述，則幾乎任何人對任何後來控告他的人所說的話都沒有證據能力（無法被認許）。

這不是一個法官應該讓陪審團負責決定部分基本關聯性問題的附條件關聯性案例。在附條件關聯性的情形，一項證據只要有某一其他條件為存在，該項證據與審判間即有關聯性。換言之，只要某些事實調查結果顯示，該證據與訴訟爭點有邏輯上的牽連關係，附條件的有關聯性證據，就能在審判中占有一席之地。這與第408條的問題是不一樣的，該條的問題是，醫師的話得否予以認許，取決於這些話是否為促成和解目的而說這個事實判斷。由陪審團直接接觸證據資料並決定是否使用的附條件關聯性情形，與多數預審程序中證據能力問題的決定，兩者頗有差別。對附條件關聯性而言，如該其他條件要件若不具備，就沒有由陪審團使用原先所提出證據的危險，因為如果陪審團這樣做，就會違反不得根據無關聯性資訊做裁決的基本法理。在第408條規範所及的其他情形，即使法官依據獨立的社會政策考量，事先諭示陪審團忽視該資訊，陪審員依據某些重要陳述做成裁決之舉，亦不致違反基本法理或人之常情。

5. 可以。一般而言，關於事後補救措施的證據，不可提出用以支持有關行為人在之前事故發生當時之行為品質的論

點。然而，在這種情形，補救措施既由非被告之人所為，防止透露此資訊予陪審團的做法，並無助於達成「防止懲罰事後補救者」的公共政策目標。因此，多數法院都會認許該證據。

6. 可以。第407條禁止使用有關事後補救措施的資訊來證明可歸責性、過失或產品缺陷。然而，本條明白規定，此類資料可為其他的目的提出，其中一個目的即當被告爭執或反駁事先警告的可行性時，可以提出此等資訊證明其可行性。本例之分析須視該「最好品質」或「最佳可能」之陳述是否相當於無其他可行替代方案的主張。多數的法院會同意這個看法，並容許原告提出事後改善的證據，以顯示先前設計並非有「最好品質」或「最佳可能」。另一方面，如果被告的證人只是描述先前的設計「好」或「非常好」，原告將很難爭論對方已經否定了替代方案的可行性。
7. 可以。提出該證據的意義在於顯示Second可能偏袒凱許公司。如此使用支付費用資訊，並不違反第409條之規定，儘管依該條規定，用以證明傷害責任的支付醫藥費證據必須予以排除。本例證據提出的理由是為證明Second可能說謊或有對凱許公司為有利證述的動機。該證據有證據能力，凱許公司則有權請求法官對陪審團為限定使用範圍之諭示，指示他們不能由凱許公司支付Second的醫藥費的事實，作成凱許公司必須對該事故負責的推論。
8. 可以。本例提及保險的資訊不是為了證明可歸責問題，而是要證明該證人的證詞可能偏袒聘僱他的保險公司。

## 品格證據 (Character Evidence)

如果你要請人照顧小孩，你會在意應徵者品格嗎？如果你知道應徵者脾氣暴躁，心地不好或不誠實，會影響你的決定嗎？大多數的人會回答：「會」，因為性格會影響人的行為。例如，一個不誠實的人比誠實的人比較可能從事不法行為。經驗顯示，從一個人性格的特性來推論其可能的行為是合理的。然而，證據法通常禁止使用與「品格」相關的資訊。在證據法中，「品格」意指某人是什麼樣的人：誠實、不誠實、慷慨、自私、友善、壞心眼、草率、謹慎、急躁或鎮定等等。基本的規則（也有例外）是關於一個人品格的證據，不能提出用以支持此人在特定情況會與其性格有一致的表現的推論。

證據法對品格這個概念的定位十分矛盾。雖然聯邦證據法禁止使用品格證據的範圍相當大，但在許多情況仍然容許使用品格證據。證據法處理品格證據複雜的複雜性，也反映在如何證明品格的規定，這與有關品格之資訊在特定案件中是否扮演證據角色是兩回事。本章與第五章「詰問與彈劾」都討論到品格證據的問題。以下關於證據法如何規範品格證據之證明方法的簡短概述，將有助於了解文中對品格證據作進一步探討的細部解釋。

原則上，品格證據通常不得用以證明某人之行為與其品格相符。基本的規則是關於某人品格的資訊，不得用以證明某人做了某一件事是因為他有做那些事情的習性。認為某人屬於某一類可能做了某事的人，所以此人做了某事，這樣的「習性推論」(propensity inference)，通常是被禁止的。下一段所描述的，則是證據法容許「習性推論」的某些情況。

在某些情況下，品格證據得用以證明某人之行為與其品格相符。證據法明文規定，在某些情況下容許傾向推論：第一，刑事被告得提出其良好品格的證據，以支持其未犯某罪的推論。一旦刑事被告如此舉證，檢方即得提出關於被告品格之反證證據，以證明被告犯了該罪。第二，在刑事案件中，被告可能提出被害人具有暴力性格的品格證據，以證明被害人是挑釁者 (aggressor)。在此情形，檢方亦得使用品格證據來予以反駁。同時，檢方亦可舉證表明遭殺害的被害人性格平和，以反駁被告所稱被害人為挑釁之人的說法。第三，聯邦證據法的新近修正條文，容許在性侵害案件中提出被告有某種性傾向 (sexual propensities) 的證據。第四，於彈劾證人可信度時，亦得使用習性推論。當證人是否據實作證成為爭點時，關於該證人是否有據實陳述的品格之證據，得用以支持證人在法庭中之行為與其平常誠實與否之品格互相一致的推論。使用品格證據以顯示法庭中行為之誠實與否，在「詰問與彈劾」一章中有詳細討論。

品格證據得用以證明此人的品格。主張或抗辯的重要內容都可能直接牽涉到人的品格。例如在誹謗案件中被起訴不符事實地把原告描述為邪惡之人的被告，得提出品格證據證明原告事實上就是邪惡之人。在此類訴訟中，用以證明品格的證據即具有證據能力。

類似品格證據之證據，如其關聯性之有無非由關於某人品格之評論推論所得者，即可容許。習性推論之限制，禁止提出品格證據支持因為某人有何品格所以可能有何特定相關行為的推論，已見前述。有時候，可以支持某人品格評斷的證據，可能具有獨立於該評斷之外的關聯性。例如被控觸犯某罪之人曾犯類似犯行的證據，因為可能導致陪審團認定被

告為有該犯罪習性的人。如果這是檢方提出此一證據唯一的理由，將會被禁止習性證據的一般原則所排除。如果檢方提出該證據，是為證明被告在參與以往的犯罪中學到了進行被訴之罪所需的特別技巧，此等證據就可能有被認許。在這此情形，陪審團不能使用有關過去行為的資訊認定被告是什麼樣的人，但可以用來決定因為被告有某一特殊技能，所以比較有可能是被訴犯罪的行為人。

**可用以證明品格之方法。**將某人品格的特徵透露給陪審團的方法有好幾種。有關某人名譽或證人對某人觀感的證詞總是被認許。在某些案件中，關於某人過去實際行為事例的證據，常被容許用以支持對於此人品格的推論。在某些情況，詰問者也可以詢問某人以往的行為，以支持對於此人品格的推論，但不得主動提出過去特定行為的證據（除非回應詢問）以支持其品格推論。

### 習性推論（Propensity Inference）

被控搶劫一家烈酒商店的某人，過去曾經數度搶劫加油站，可能還曾經是個小偷。習性法則禁止對造在審判中提出他曾是搶匪的資訊，以支持他是個賊所以搶劫該烈酒商店的推論。第404條(a)項規定了排除的一般原則：

品格證據通則。關於某人之品格或其品格特徵之證據，不得用以證明此人於特定場合中，曾從事與其品格或特徵相符之行為；除非：

此一排除通則完全適用於民事訴訟，在刑事訴訟上則有一些例外。然而，針對民事上與刑事上的性侵害案件，國會於1994年立法增定了第413、414、415條，否定了傳統的排除

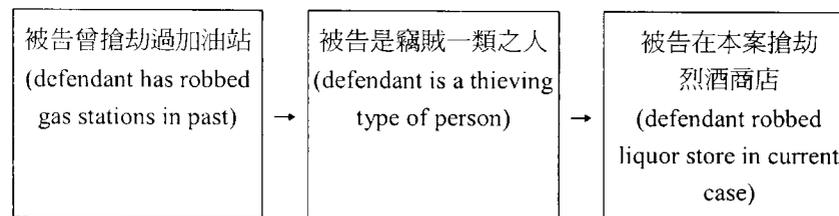
規則。這些將在以下討論的條文，准許提出被告過去性侵害的證據，以支持被告有同樣犯罪行為的推論。

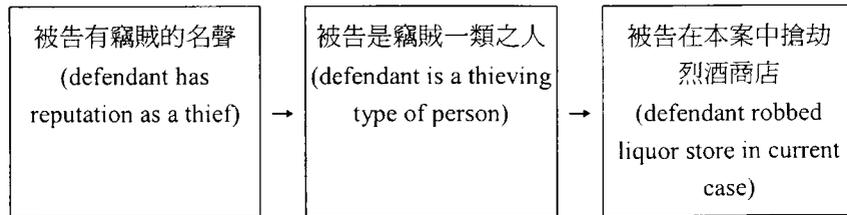
第404條(a)項的一般禁止規則有兩個主要原因。其一是認為習性推論可能導致錯誤的結論。其二是認為支持習性推論的證據，往往會導致不公平的偏頗效應。

我們不妨以上述的酒店強盜案，來分析用以證明某人有特定行為習性的品格證據，之所以應該排除的理由。在此一案件，有人也許會辯稱：被告過去的前科與名譽，可以支持他是一個有犯罪傾向及不尊重私人財產之人，以及他在特定時間搶劫烈酒商店等兩項推論。第404條(a)項之規定否定了這一類的分析法。圖表三說明了此種推論法，並特別強調其中將被告認定為特定種類之人的中間結論（middle conclusion）。

習性推論有其可議之處，是因為「品格」本是一個模糊概念，而且某人的品格對其行為的影響也常因人而異。就因為品格常是多面向，看法因人而異，因此不容易確定加油站的證據真的可以支持搶匪是竊賊一類的人（如果真有所謂竊賊一類的人）的推論。名譽證據（reputation evidence）也同樣有很大的解釋空間。

圖表三 不應准許的習性推論





要了解「竊賊的名聲」一語究何所指，也不是那麼容易。其次，被認為是竊賊一類的人，很難說一定就比其他種類的人更常搶劫烈酒商店，因為任何性格在每個人身上的外在表現可能有很大的差異。

品格證據的證據價值雖然不高，陪審團被引導產生不當的偏見的可能性卻很大，因為此類證據經常是有關某人「壞」品格的證據。例如陪審員可能會對他們已知曾為搶匪的被告抱持負面印象，因而僅僅為了懲罰被告而誤為有罪認定。陪審員也可能認為證明力再薄弱的檢方證據也足以支持對「壞」被告的有罪裁決，因為目前的案件中判定一個曾為竊賊的人有罪，並無損其已非清白的紀錄，即使裁決有誤也無妨。

關於性侵害的案件，有三個法條規定與第404條(a)項的規定持相反立場。這些法條明確認許用以證明某人有從事與其品格相符行為之習性的品格證據。第413條(a)項規定：

在被告被訴性侵害之刑事案件中，有關被告其他犯罪行為或性侵害之證據具有證據能力，並可列入任何與其有關聯之事項的考慮。

第414條(a)項規定：

在被告被訴兒童性侵害之刑事案件中，有關被告其他犯罪行為或兒童性侵害之證據具有證據能力，並可列入任何與其有關聯之事項的考慮。

第415條(a)項說明：

民事案件中，一方被訴犯有性侵害或兒童性侵害導致傷害或救濟之請求，有關該方先前曾有的犯罪行為，性侵害或兒童性侵害的證據具有證據能力，並可依第413、414條之規定列入考慮。

第413、414條包括依據聯邦及各州刑事訴訟法所定義的「性侵害」及「兒童性侵害」，並列出不同形式的性活動。第415條則將前兩條之規定納為條文內容。第413、414、415條同時要求提出證據的一方必須告知對方將提出這些證據。

這些規定不採第404條(a)項所定的反習性（anti-propensity）推論立場，准予認許有關被告過去性侵害之證據，以證明被告有從事同一種行為的習性。這些規定認為性侵害的前科犯，比沒有前科者更可能犯同類犯罪。一些州也持同樣的看法，一方面採行禁止以品格證據證明行為與品格一致的一般原則，另一方面卻將「縱慾傾向」（lustful disposition）之證據歸為有證據能力的品格證據。

## 品格證據的非習性用法（Non-propensity Uses of Character Evidence）

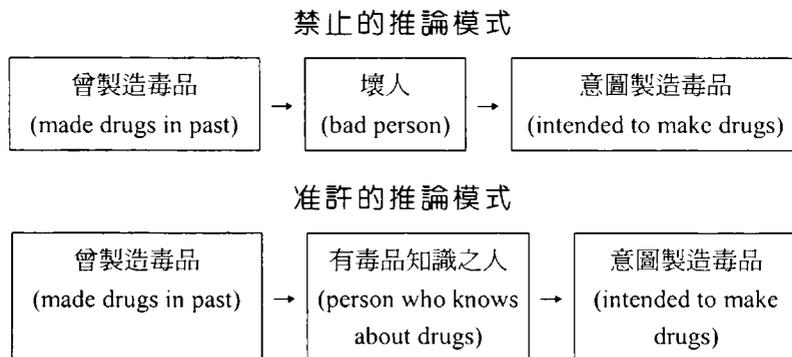
雖然當某人的品格證據被用來證明此人在特定情況時其行為與品格一致時會被排除（性侵害案件及其他少數情況則

為例外)，但若因為其他的目的提出時，該證據則可得認許。第404條(b)項對於此種用途作了以下說明：

其他犯罪、不法行為或一般行為。某人之其他犯罪、不法行為或行為之證據，不得為顯示本案行為與其品格相符，而用以證明其品格。若為其他目的，如用以證明動機、機會、意圖、預備、計畫、認識、人犯同一性、無錯誤或意外時，則得允許；但經刑事被告之請求，檢察官應於審判前或審判中（若法院基於正當理由免除審前通知時），就其擬提出於審判中之任何此類證據之一般性質，給予合理之通知。

假設一個案子，被訴製造毒品的被告主張，他只是在進行純科學實驗，並未察覺該實驗會製造出毒品。他在其他情況曾製造非法藥品的證據將被認許，雖不能用以證明他喜歡藥品或有違法性格之特徵，但可用以證明他知道他在做什麼。過去不好的行為可以證明他的知識、意圖或「錯誤或意外的欠缺」（absence of mistake or accident），而不會被第404條(a)項所禁止。

圖表四 被告過去不法行為資訊的可能推論模式比較

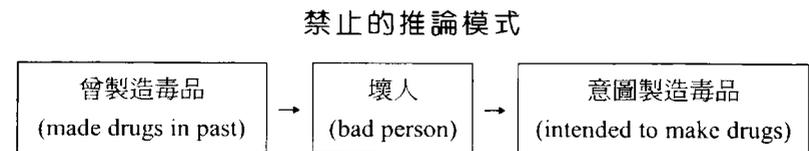


注意這個推論式並不要求對被告品格特徵作論斷。圖表四解釋過去製造毒品的資訊，不得用以支持對於整體性格的評斷，但得用以支持被告有毒品知識的結論。

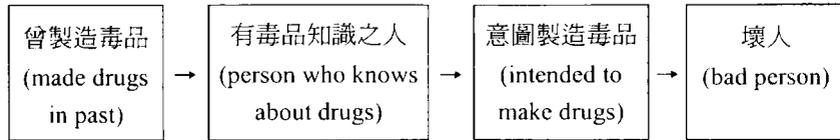
的確，相信被告意圖製造毒品的陪審員，可能同時會認為被告不誠實或邪惡。但理論上，陪審員是在認定他確實在系爭場合有違法行為之後，才會得到這些與品格有關的結論。因此陪審員不該用「品格」的觀點來評量與被訴之犯罪有關的個人行為。因此，我們不能說本例有關被告過去的證據，是被用來支持法律所禁止的推論模式。在圖表五中，第一個推論模式代表禁止個人品格資訊的「習性法」使用，被告曾製造毒品的事實被顯示與控方擬予證明的命題有所關聯，因為它支持了被告是壞人的推論。在第二個推論模式中，有關過去製造毒品的資訊，是以證據法所容許的方式顯示其關聯性。該資訊支持被告擁有毒品知識的推論，因此得出他知道他在做什麼的結論。

第404條(b)項所列的「非習性法」使用某人過去行為的例示，並非詳盡的臚列。這些例示不過是將一些原本似乎只與顯示某人有某種品格，而其行為可能與其品格一致有所關聯的資訊，供作其他種類用途的例子而已。提出過去行為資訊的一方可選擇其所呈現的方式。對於品格證據證明形式的特殊限制，在有關過去行為之證據用以支持無關某人品格的推論時，並無適用餘地。

圖表五 禁止品格推論與可得容許之「額外」品格推論之間的區別



帶有與品格推論無關之「額外」推論的可容許推論模式



當一方主張非品格推論事由而提出某人過去行為的資訊時，法院必須決定該方係基於正當的關聯性而為此主張，或只是設法將不利對方的資訊透露給陪審團的技倆。例如如果一項少見的破壞警報裝置技術被用在一件侵入竊盜 (burglary) 案件，被告辯稱是其他人所犯，而被告過去有使用同樣特殊技巧行竊的紀錄，被告過去行為的資訊對於證明他就是此案竊盜犯的身分就具有關聯性。在這種情形，承審法官要做兩個決定。一是被告過去的犯罪行為是否能合理支持被告犯了本案竊盜罪的「身分」推論。如果有許多人使用該特殊技巧，則不明人士用此技巧犯案的事實未必能真正把被告與該犯行連結起來。第二，法庭必須決定是否有足夠的證據，以支持一方所稱過去犯罪的行為人就是本案被告的結論。以上每一個條件都要符合，有關過去行為的資訊才能用來作為對被告不利的證據。

在一件綁票案件中，被告曾因購買毒品而被定罪的證據，可以作為顯示被告有要求贖金動機的證明，因為他需要錢買毒品。在搶劫銀行的案子中，如果被告使用贓車犯案，則某人偷車的證據對搶劫案本身即有證據能力。我們可以說，這些過去不法行為的證據對於犯罪計畫的證明具有證據能力。圖表六將說明某些連結被告與其過去行為，及該過去行為與審判中行爲之關係的方式。該圖表顯示在此情形提出證據的一方，至少必須提出兩個合乎邏輯的關係：一是被告

與過去行為有關，二是過去行為與被起訴的犯罪有關。

即使被告過去被起訴的犯行被判無罪，與那些案件可能有關的證據，仍可在新的案件中使用作為不利被告的證據。無罪判決畢竟只是表示檢方未能對該犯罪證明到沒有合理懷疑的程度，而非認定被告沒有犯罪之事實。所以被告可能因為運用一套獨特的行騙方式 (a unique set of representation) 被訴詐欺 (fraud)，獲判無罪，但如果被告另被起訴對於新的被害人犯同樣的詐欺罪，其過去被起訴的舊案資訊，仍然可以在新案件中使用。雖然刑事案件最終的有罪判決必須符合無可合理懷疑的要件，一般的關聯性原則——有該資訊存在是否比無該資訊存在時更可能認定某一重要事實為真——在此仍有其適用。

圖表六 被告、過去行為及目前被訴犯罪之間關係的例子

人 (Person)	關係的種類 (Type of Link)	一個過去的事件 (One Past Event)	關係的種類 (Type of Link)	另一個過去的事件 (Another Past Event)
被告 (defendant)	過去的行為被判有罪 (convicted of past conduct) 被描述為 (以相當證據證明) 與過去的行為有關聯	過去的行為 (past conduct)	辯識被告有特殊知識或行動方法 (marks the defendant as one with special knowledge or methods or action)	被起訴之犯罪 (charged offense)

(described as connected with past conduct)

過去被判無罪  
(acquitted of past conduct)

建立犯此案的動機

(Establishes motive for committing charged offense)

提出過去不法行爲證據的一方，有責任說服法官：該資訊確與本案具有相當的關聯性，而不是爲了支持被告是個壞人，因此比較有可能犯下本案之罪的結論。此外，因爲過去不法行爲的證據很有可能引發不公平的偏見效應，法官還必須依第403條考慮基本證據價值與不公平偏見效應孰輕孰重。在衡量基本證據價值時，法院不免受到提出證據一方對證據需求的強烈影響。如果還有其他方法可以證明提出證據一方所稱過去不法行爲可以顯示之事實，法庭通常會將該證據排除，由提出之一方以較無煽動性的證據取代。如果無其他證據可以達成過去不法行爲證據之非習性證明目的，如用以證明計畫、動機、或無錯誤存在時，即使有陪審員有誤用此等資訊的危險，有關過去不法行爲的資料仍可適當獲得認許。因爲依第404條(b)項所認許的證據通常具有很大的殺傷力，而要分析其關聯性又不容易，該條因此明定，若檢方擬依第404條(b)項規定取得證據能力，刑事被告有權事先獲得告知。

請注意上述第413、414、415條等三條規定，准許提出被告過去性侵害的證據支持被告曾犯此罪之推論。

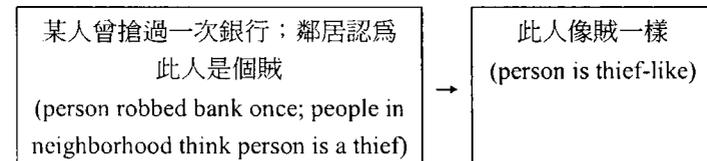
## 「系爭品格」(Character in issue)

免於習性推論禁止之使用個人品格證據的其他情況，有時被稱爲「系爭品格」案件。例如在毀謗案件中，可能發生對於原告之描述是否實在的爭議。雙方均可在不違反使用品格證據以證明某人行爲與其品格一致之原則的前提下，就該爭議問題提出各自之證據。例如，因將原告描述爲「賊」而被控誹謗的被告，即可提出品格證據證明原告是否爲「賊」。此種舉證，與使用有關原告之資訊來支持原告是否在任何特定場合有像賊一樣的品格一致之行爲的推論，兩者並不相同。如同圖表七所示，誹謗案件中涉及品格的推論模式，不同於被禁止的習性推論模式。在誹謗案件，品格證據是用來證明某人之品格。而在禁止使用品格證據的情形，品格證據是用來證明某人之行爲與其品格一致。

除用以支持某人行爲與其品格一致之用途外，有關某人品格之資料具有關聯性的例子，並不多見。

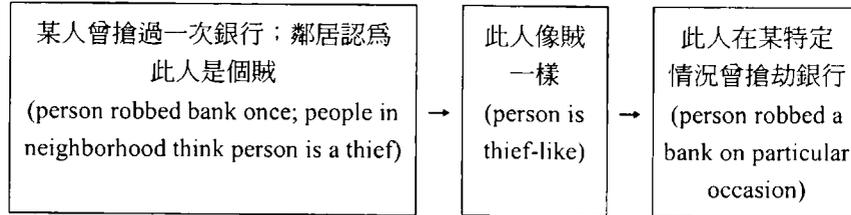
圖表七 「系爭品格」案件中可得容許之非習性推論使用，與其他案件中之禁止的習性推論使用

因實體法規定，致品格證據本身具有關聯性，而非作爲有關某人行爲之推論方法的可接受推論模式



### 被禁止的推論式

行為者的品格只有被用來推論某人的行為時才有關聯性



另一個例子是過失付託 (negligent entrustment) 的侵權訴訟案件，原告主張：「被告疏忽地讓某人駕車或操作機器。」為顯示被告有過失，原告可以提出駕駛者的品格證據，不是要證明此人在特定情況駕駛車輛或操作機器技術不良，而是要證明依被告對駕駛人或操作者應有的了解，被告不應該讓此人操控該車輛或機器。（操作者駕駛車輛或操作機器技術不良的證據必須以非習性推論方式提出，例如透過目擊證人對實際發生情形的證詞）過失僱用 (negligent hiring) 訴訟有時可適用此種描述，因為該司法轄區的實體法可能會將此等情形定位為過失，例如僱用有暴力傾向的人擔任警衛。

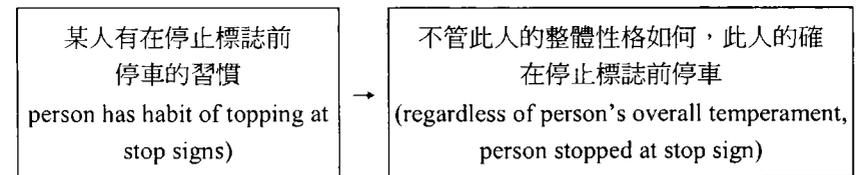
## 習 慣

一個與品格有關的概念是「習慣」。知道某一駕駛人總是在停止標誌前停車並察看左右方的資訊，可以支持此人是一名謹慎守法之人的推論。如果關於該習慣的資訊被用來支持品格的推論，通常會被排除。但習慣證據若以不涉及某人一般品格評斷的方式，證明該人在特定情況下會有何種行為

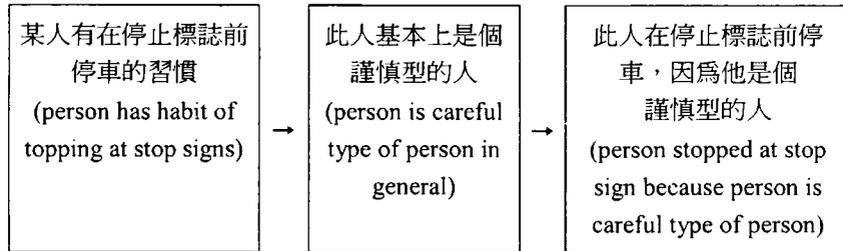
時，則具有關聯性。第406條明白規定關於個人習慣及機構例行事務的證據，並無習性推論禁止原則的適用。該條明定：「關於某人習慣或某一機構例行事務之證據……於證明該人或該機構特定情形下之行為，為與該習慣或例行事務相一致時，具有關聯性。」這個規定是有道理的，因為在決定一個有在停止標誌前停車的習慣的人，是否果然會在特定情況下於停止標示前停下車時，並不須要仰賴對於此人一般品格的推論。圖表八將會說明這一點。

當一種行為像「習慣」一樣特定而自動時，一般品格證據的問題就不存在。某人總是在離開車子時鎖上車門之類的證據是相當明確的。相對的，冷靜或誠實的特質就相當含糊。一旦能證明某一習慣確實存在時，鎖門（或圖表八所示遵守停止標誌）的一般習慣與特定情形下鎖門的行為就有密切的關聯性。相反的，即使一般性的品格特徵，如誠實等已被證明，該特質與特定情況下所為行為的關係還是很薄弱。因為以上的理由，習慣證據不會被禁止習性推論原則所排除。所以習慣可以用任何有關聯性的證據來證明，包括關於某人過去特定行為的證據。

圖表八 由某人有在停止標誌前停車習慣的證據所為之推論可得准許的推論



## 被禁止而不必要的推論



爲了使過去行爲的證據被視爲習慣證據，而不是只與此行爲人的品格一般推論有關聯的資訊，一方必須說服法官系爭行爲幾乎是自動的，而且在過去已經重複許多次。當此一證明成立時，法官會認爲此一資料與「品格證據」有所區別。「在停止標誌前停下」與「容易生氣」就分別是習慣與性格證據的例子。從某方面來說，這些都是一描述某人在生活中如何行事的方法。主要的差別在於停止標誌的行爲比較容易描述，可以證明會重複發生，而且容易與訴訟中的任何系爭行爲作比較。容易生氣就比較難以正確描述，也很難證明其在與訴訟中類似的情形下曾經重複發生。

### 品格事項之證明形式 (Form of Proof Related to Character)

了解在不同情況下可得容許的證明方式，是使用品格證據的重要一環。第405條規範了品格的證明方法。值得注意的是，該條規定的目的，不是爲了明確指出品格證據在特定情況下是否合法，此一任務已由第404條中達成。第405條是第404條的附帶規定，規範品格在第404條所准許的情況下應如

何證明。此條規定如下：

- (a) 名譽或意見。於品格或品格特徵之證據具有證據能力之案件中，其證明得以對於名譽之證言或意見形式之證言為之。於反詰問時，得針對相關之特定行爲事例詢問之。
- (b) 特定行爲。於品格或品格特徵為起訴、請求或抗辯之重要事項之案件中，得以該人之特定行爲證明之。

本條適用於「系爭品格」案件及第404條(a)項(1)款、(2)款中所列得容許品格證據的若干特定情況。但不適用於第404條(a)項所禁止的習性推論。既然這些推論被禁止，爲該等推論所本的品格事項，就沒有應依何種方式證明的問題。404條(b)項規定了提出證據一方主張品格證據有關聯性的情況，對此，第405條也沒有適用餘地，因爲後者規範品格的證明，而依404條(b)項之規定，證據只有在其關聯性非以某人品格之論斷爲基礎的前提下，才得以認許。習慣證據也不在第405條的規範範圍，因爲習慣證據被定位爲非品格證據。最後，第405條也不適用於第413、414及415等三條所容許之品格證據的證明方法，因爲這些法條對此一問題已有明文規定。

「系爭品格」案件是一種得以提出特定行爲資訊的方式（及提出名譽及意見證詞的方式）爲品格證明的例外的情況。假設某一名工人傷了原告，原告向工人的雇主求償，主張雇主將工作託付予像該名工人一樣的人而導致原告受傷，爲有過失。在這類訴訟中，該名工人的品格將是原告請求的重要事項（適用第405條(b)項），因爲原告主張僱用像該工人有特定品格特徵的人，是雇主的過失。品格的證明將被用來影響陪審團針對該名工人品格作成結論（第404條(a)項並未禁

止此種用途)。

在另一方面，如果原告的訴訟中的爭點不在不當僱用，而在工人的不當工作表現，有關該名工人品格的證據即非原告請求的重要之點。該品格證據與訴訟爭點的一致的關係，即被禁止的習性推論，因為此時工人是某一類型的人，所以可能會有疏忽的行為致使原告受傷。在第二種情形，原告沒有理由主張該訴訟的法理要求陪審團對該名工人的人格特性作成結論。在第一種情形，對工人的人格特性作成結論是有必要的，因為原告的主張正是雇主忽略了這些特性，因此須負過失責任。

### 範 例

1. 一名60歲的男性被控性侵害一位14歲的女孩。檢方知道他曾與一位年紀與他相差很多的一位女性結婚，也曾數度與比他年輕很多的女性在雙方同意的情形下發生性關係。如果被告否認犯了此罪，檢方可以提出他過去的婚姻與其他性行為的證據嗎？
2. 在銀行搶案中，檢方提出目擊證人指出搶匪搭乘一輛藍色雪芙蘭汽車逃離現場的證詞。檢方打算提出證據證明被告在搶案案發一小時前，偷了一輛藍色雪芙蘭汽車的證據。雖然有對習性品格證據的禁止通則，在什麼背景下該證據可能會有證據能力？
3. 誹謗案中，原告打算證明被告稱他是野蠻的吝嗇鬼，以請求誹謗的損害賠償。被告承認曾那樣形容原告，但提出「真實辯護」，主張其稱呼與事實相符。被告可以提出原告有小氣鬼評價的證據嗎？被告可以提出原告曾有虐待動物行為的供述證據嗎？

4. 某慈善團體的財務人員被控侵占公款。她所管理的鉅額金錢不翼而飛，而她的生活方式似乎不是她的薪水所負擔得起。在侵占公款的刑事訴訟中，檢方可以提出被告在申請研究所時對一所大學撒謊，還曾經犯重婚罪的證據嗎？
5. 被告被控持獵槍射殺受害者，以殺人罪起訴。如果有證據顯示他一年前試圖對某人下毒，檢察官可以主張檢方應被准許提出該證據，因為該證據與被告的意圖或身分有關聯？
6. 一名病患控告某醫師，主張該醫師忘記警告病患其用藥可能的副作用，有所疏失。但該醫師主張她的確有告訴病患有關副作用的資訊。醫師可以作證說明她在工作崗位上總是非常謹慎，因此她一定會提出適當的警告嗎？她可以作證說明每次當她交給病患處方籤時，她會為病患指出藥方上她所開的藥的名稱，討論如何服藥，並告知其可能的副作用嗎？
7. 被告因在一家很大的藥房偷了一本雜誌，被控竊取店內物品 (shoplifting)。他聲稱他當時買了很多東西，在付完帳後，老闆告訴他：「你走的時候可以自己拿一本雜誌。」他想提出證人的證詞表示藥房老闆過去曾在一天內免費贈送三四名顧客幾盒免費的糖果。這是「品格證據」嗎？此一證據有證據能力嗎？
8. 如果問題七的被告提出證詞，證明老闆曾在一天之內提供三四位顧客免費的雜誌，又該如何？該證據是不是比較可能被認許？

### 說 明

1. 該證據對檢方主張的唯一關聯性，就是引導陪審團認為被

告特別喜歡與比他年輕許多的女性發生性關係，而這個看法將支持在特定情況，被告的行為會與其興趣一致的推論。這是一個被禁止的習性推論式的例子，因而不能作為聯邦法院認許該證據的依據。但某些州把證明性變態（sexual depravity）證據列為習性推論排除原則的例外。這些州雖然禁止將過去搶劫的證據用在被告目前被控強盜罪的案子中，但會以被告過去所犯之性侵害罪行為，可以可信地作為目前審理中案件判斷基礎的理由，認許過去性侵害行為的證據。

2. 偷車的證據可用來證明搶銀行的計畫，而不能用作只與支持被告壞品格的推論有所關聯的證據。檢方可能可以說服法官相信使用偷來的汽車搶劫銀行是相當常見的事，將偷車行為作為搶劫計畫的一部分，以便將它與後來的銀行搶案連結起來。

此外，如果有一名證人看見被告偷車，並能指證該賊車與被告，而搶案的證人可指證該車，但無法指證被告時，將被告與賊車連結起來的證據，將會成為有關聯性的指認證據（identification evidence）。顯示被告與偷車事件的關聯性，其目的就是為了提供指認搶劫銀行之人身分所用的情況證據（circumstantial evidence）。

3. 可以。使用有關原告的名譽或過去行為之證詞的目的，就是要支持陪審團對他品格的推論。既然原告的品格本身，在被訴誹謗的實體法關係上就是一個爭點，習性法則在本例即無適用餘地。請注意，以習性法則排除關聯性的理論如下：在陪審團對原告品格做出結論後，將進而推論因為原告具有特定品格，故在特定情況下，其行為可能與該品格一致。此一結論並非被告在誹謗訴訟中為「真實辯護」

所必要。陪審員達成此種結論的可能性，並不能排除品格證據在誹謗案中具有關聯性一事所合理化的資料正當使用。

4. 不可以。此種情況中常見的錯誤是注意到侵占公款之人通常是腐敗、不誠實的人，而遽下被告的「欺詐性格」（deceitful character）為本案重要之點的錯誤的結論。要讓你因犯侵占罪而坐牢，檢方不需要證明你平常就是一個撒謊或偷竊型的人。檢方只須要（沒有合理的懷疑地）證明你拿了不屬於你的錢就可以。平常誠實的人和有犯罪傾向的人，都有可能侵占公款。但沒有任何實體犯罪法規規定：「壞品行」是侵占罪的構成要件、必須證明被告有壞品行存在才有成立侵占罪的可能。因此，第404條(a)項禁止使用此類證據。

5. 以過去試圖下毒的證據證明射擊事件中「意圖」的唯一途徑，是讓陪審團推論某人曾經試圖對他人下毒，應該具有邪惡或殘忍的性格，進而認定他在特定情況的行為可能與他的品格一致。這正是被禁止的習性推論模式。其實還有一點可以輕易解決本例的問題：以本案的確定事實直接處理意圖問題，也就是被告使用獵槍射殺被害人的事實本身。在犯罪行為本身不甚明顯的時候，則可能有較大的轉圜空間准許提出過去類似行為的資訊，以推斷本案所審理之特定情況下的可能行為事實。

過去試圖下毒的事實，只有在陪審團作習性推論時，才能指證被告就是開槍之人。被告過去曾經下毒的事件，只有在陪審團以此作為認定被告屬於殺人類型之人的依據時，才會讓他更可能像開槍的人。過去行為的資訊，只有在新的罪行與過去的行為有很高的相似性時，才能用以證

明被告就是本案實際的犯罪行為人。因此，如果某人在過去以特殊的方法或「手法」(signature)犯罪，當被告被控以該特定手法犯了另一罪，該事實將可獲得認許。該事實本身即可證明被告可能涉及新的犯罪行為，而不須要再由陪審團推論因為被告曾有前科，所以被告的品格特徵可能可以支持其犯罪的事實。

6. 她「總是很謹慎」的證詞將會被排除。該證詞描述該醫師負責而小心謹慎的品格特徵，如果試圖提出此類證詞來支持醫師在特定的情況行為與其品格一致的結論，該證詞就會被排除。「為人謹慎」可以被視為習慣嗎？如果可以這樣解釋，幾乎所有習性推論的限制就都沒有用武之地，因為這麼一來，大部分的品格特徵都可以視為習慣性的行為，顯然不妥。本例第二種證詞所述，醫師在遞給病患處方箋時給予警告的行為，聯邦證據法有意將其視為習慣。這是一種例行、經常重複而不假思索的行為。
7. 此證詞可以支持老闆很慷慨的推論。如果被告要陪審團從老闆的慷慨，推論他在特定情形也行事慷慨，這就是典型的習性推論模式。該證據可被視為「習慣」證詞嗎？行不通，因為免費送糖果的過程與知覺性的意志(conscious volition)頗有牽涉，顯然非屬例常行為，因此不能用以證明特定情況下幾乎每次都會有的自動反應。此外，被告可能也沒興趣證明原告給他糖果的事實，因為他被控偷竊的物品是雜誌。
8. 也許有一類行為證據介於習慣與品格之間。如果被告主張原告過去贈送雜誌的資訊表示一種習慣，(禮物牽涉自由意志，不具例常性，也非特定刺激下的慣有反應。)他認為有證據能力的主張將無法成立。如果該證據被提出作為

建立習性推論之用，其證據能力也會被否定。從「過去贈送雜誌」到「慷慨的個性」到「可能真的送被告一本雜誌」的推論模式將被習性推論法則所禁止，因為這是從相信老闆是何種類型之人的想法導出的推論。然而，被告不妨指出另一種推論模式：從「過去贈送雜誌」到「常發生但非習慣性的贈送雜誌者」到「可能真的送被告一本雜誌」。被告必須說服法官，「常發生但非習慣性的贈送雜誌者」的中間的推論，不同於「個性慷慨之人」的中間推論；因為後者明顯涉及將品格證據用作習性推論的問題，前者則否。

品格證據被排除的部分理由是：性格特徵的描述有時非常模糊，其定義往往因人而異，而且不容易確定不同的個性，或品格特徵將導致何種特定行為。在如果中間結論是「慷慨」，這裡問題就大了，如果中間結論是「有時會送雜誌的人」，問題就小得多。說服陪審團相信老闆的確有贈送雜誌特徵的企圖直接而明確，過去贈送雜誌與後來一特定情況贈送雜誌有所關聯的概念也很直接。陪審員應合理運用老闆過去贈送雜誌給被告的資訊來衡量老闆免費送被告一本雜誌的主張，而不需涉及老闆平常就個性慷慨的結論。注意這裡並無不當偏見效應的危險一事也很重要。如果有任何偏見效應問題，一定是針對檢方的證人(老闆)，而不是被告。對被告不利的偏見效應問題，比不利證人偏見效應問題還要來得嚴重。

在類似的情形下，法庭通常會慷慨地適用第404條(b)項的非習性推論之例。也許過去贈送雜誌的行為會依以下的理論被認許——該行為可能來自老闆的疏忽，或是老闆促銷生意的計畫或方法之一。這樣的敘述可能扭曲原意，但

好處是讓證據得以被認許。

## 被告與被害人之品格

被告可以提出有關自己品格的證據，用以支持自己並未犯罪的推論。此一可以容許的推論（好品格顯示被告並未犯罪），在結構上與一般禁止的習性推論（壞品格顯示被告的確犯了罪）是雷同的。由被告自由決定是否在審判中使用習性推論的事實，表示了美國司法制度賦予被告充分機會保護自己不被定罪的基本利益。但採取這種選擇的被告必須面對三個難題。第一，被告雖然得以提出此種品格證據，但只能透過證人陳述對被告一般品格的意見，或陳報被告在其社區的名譽如何的方式為之。第二，檢察官有權對提供品格證據的證人進行反詰問，詢問他們是否聽過或知道被告過去の特定行為。第三，當被告選擇提出其品格證據的證詞時，檢方可能會傳喚他們的證人，另外就被告的品格事項作證。

有一點必須注意：證據法禁止由被告的一般品格推論出被告在特定情況的行為如何，但准許刑事被告使用同樣的推論式來否認（disprove）自己的罪責，如果是被告首先使用此種推論，法律也准許檢察官使用此一推論方式。被告得以告知陪審團其品格這件事，有時稱為「憐憫法則」（mercy rule）。被告必須使用聲譽證據或意見證據而非過去行為特定事例的資訊來證明其品格，但檢察官可以藉由詰問被告所提品格證人的方式，引出有關被告過去行為的證據。這就是聯邦最高法院在名案Michelson案所稱的「過時、互相矛盾、充滿將一方的非理性利益以說理不足的反向權利予以抵銷的

妥協與補償」的不合理規則<sup>3</sup>。

要瞭解聯邦證據法對被告與被害者品格證據的規範，必須再次參照第404條(a)項。該條規定：

品格證據通則。關於某人之品格或其品格特徵之證據，不得用以證明此人於特定場合中，曾從事與其品格或特徵相符之行為；除非：

- (1) 被告之品格。由被告所提出關於自身品格特徵之證據，或為反駁該證據而由檢察官提出有關被告品格特徵之證據，或者，當被告所提出有關主張為犯罪被害人之人之品格特徵證據，已依本條下一款（404(a)）獲得認許時，由檢方所提出有關被告之相同品格特徵證據。
- (2) 被害人之品格。由被告所提出關於主張為犯罪被害人之人品格特徵之證據；或為反駁該證據而由檢察官提出之關於主張為犯罪被害人之人品格特徵之證據；或於殺人案件中，檢察官為反駁被害人係首先挑釁一方，而提出之關於被害人溫和品格特徵之證據。
- (3) 證人之品格。證人品格之證據，依第607、608、609條之規定認定之。

刑事被告有權提出其「相當的」（pertinent）品格特徵證據。本條規定之所以支持此一排除習性推論的例外，理由在於刑事被告有時很難駁斥目擊證人錯誤的證詞或提出其他脫免罪責的證明方法。有了對被告難處的認識，普通法的傳統准許被告有機會讓陪審團了解他們也有好聲譽。在普通法

<sup>3</sup> Michelson v. United States, 335 U.S. 469, 487 (1948).

中，被告的品格證人可作證被告為人正派守法。聯邦證據法要求品格特徵必須「相當」，茲舉一例說明：若被告所舉的是有關其非暴力性格特徵的證據，該資料即不得在侵占案件中被認許作為有利被告的證據使用。而在竊盜案件中，被告為人誠實及謹慎處理他人財物的證據就得予以認許。此外，被告平常相當守法的證詞，在任何刑事訴訟中都可能被視為相當。

依普通法，被告的品格證據必須以有關被告名譽的證詞形式提出。聯邦證據法對此的要求則稍微寬鬆，第405條(a)項之規定即准許以名譽或意見證詞的方式提出品格證據。即使被告在其社區並不是知名到享有一定名譽的程度，證人亦得發表其對被告的個人意見。被告被禁止提出特定行為的證據來支持對其品格的推論。即使過去行為（而不是對其名譽或他人意見的概述）可能會讓陪審員對某人如何行事有較清晰的概念，此種證據仍在禁止之列。除了同時准許意見及名譽的陳報，讓被告更容易取得品格證據，聯邦證據法還有另一個改自普通法的有利被告（pro-defendant）規定：證人可以描述被告在特定社區如工作場所中的名譽，而不限於一市一鎮等地方社區中的名譽。

一旦刑事被告「打開大門」（opens the door）提出品格證據，檢方即可對被告的品格證人進行反詰問，並可傳喚其立場相反的品格證人。在對被告的品格證人進行反詰問時，檢察官得「調查」（inquire into）被告過去任何「相關的特定行為事例」（見第405條(a)項）。這意味著檢察官可能會詢問被告的品格證人：「你聽說過被告曾經劫持一輛校車的事嗎？」或「你知道被告曾經劫持過一輛校車嗎？」之類的問題。這與規範被告處理品格證人的規定形成極大的對比，因

為法律禁止被告詢問過去特定事件的問題。然而，雖然檢察官得就事件為詢問，卻不得提出此等事件的獨立證明，而且必須接受品格證人所給的任何回答。這個特權與限制分類有點扭曲的理論，其原因在於，檢方所問的問題不是為了提出過去行為事實，作為陪審團評量被告的依據；而是為了提供陪審團評量被告品格證人的依據，因為這些問題的作用是要顯示出證人對被告名譽了解的程度，或當證人描述某人有良好的品格時，其標準到底何在。

為回應被告所提出的品格證據，檢察官也被准許提出從其他品格證人的證詞。在這種情形，檢方證人證詞的形式必須與被告證人的證詞形式一致。也就是說，證人只能陳述被告在某一社區或地方的一般名譽，和表述對被告品格的意見，而不得討論被告過去行為的特定事例。

還有一些通常適用於刑事案件的其他規定。證據法第404條(a)項(2)款的規定，被告有權就被害人的品格提出證據，然後檢方也有權提出其他關於被害人的品格證據作為回應。本條主要適用於某人被訴傷害而主張正當防衛的情況。此一主張引出品格證據與之具有關聯性的兩個問題爭點。第一個是事實性問題，受害者是否真的攻擊被告。被告有權提出證據來顯示受害者有好鬥、暴力的性格，以支持被告是先為攻擊之人的推論。一般被禁止的習性推論方式，在這個情況就得以准許。品格證據也可藉由說服陪審團相信，因為被告知道被害人素有兇狠的名聲，所以被告有理由害怕被害人，以支持被告正當防衛的主張。若被告以上述理由提出品格證據，檢方也可以提出對立的品格證據，以反駁被告所提的證明。在殺人案中，即使被告選擇不使用此類資料，檢方有時也有權提出被害人的品格證據。如果被告提出非品格證據暗示被

害者是先行攻擊之人時，檢方就有此權利。第405條規定這些資料都必須以意見或名譽的證詞形式提出，因為被害人的品格只有作為被害人行為最終推論的基礎時才有關聯性。

關於性侵害案件，第413條規定「被告其他性侵害罪之證據具有證據能力」。第414條對兒童性侵害，第415條對涉及性侵害或兒童性侵害的民事案件也有類似的用語。這些規定的立法理由指出，提出此種證明的一方必須提出特定行為的證據，而不是聲譽證據或意見證據。而根據第404條(a)項(1)款之規定，刑事被告得以提出自己品格的聲譽證據或意見證據，反駁有關其過去行為的證據。

第415條准許在涉及性侵害或兒童性侵害的民事訴訟中提出過去行為的證據，這是聯邦證據法中唯一准許在民事訴訟中提出與某人法庭外行為有關聯性之品格證據的規定。民事訴訟之一方是否有權使用聲譽或意見證據，以回應對方依第415條提出的特定行為證據，法無明文。第404條(a)項(1)款准許「被告」提出相當的（pertinent）品格特徵證據，但該條規定並不適用於民事案件。

## 性侵害被害人的品格

性侵害案件的被告提出被害人的品格證據來暗示因為她已有性經驗（不貞潔），所以她很可能在作證時說謊或可能曾經同意該性行為的作法，過去一度很常見。如今聯邦證據法及大部分州的法律，對此類的品格證據都有特殊的規定，這些規定通常都設有若干要件，以保護被害人免於被問及與案件只有微薄關聯性存在的個人隱私問題。聯邦證據法只在有限的情況下，准許提出一方所聲稱的性犯罪被害人過去性

行為之證據。第412條規定：

- (a)原則上不得認許之證據。下列證據在任何涉及不當性行為訴訟的民事或刑事程序中，除本條(b)項及(c)項所定情形外，均無證據能力：
  - (1)用以證明主張為被害人之人曾有其他性行為之證據。
  - (2)用以證明主張為被害人之人有任何性傾向之證據。
- (b)例外：
  - (1)下列證據，若依本法其他規定具有證據能力者，於刑事案件中亦具有證據能力：
    - (A)為證明精液、傷害或其他生理上證據係來自被告以外之人而提出，有關被害人曾為特定性行為之證據；
    - (B)經被告證明得被害人同意，或由檢察官所提出，有關被害人與被控性犯罪之被告曾為特定性行為之證據；
    - (C)如予排除，將侵害被告憲法上權利之證據。
  - (2)在民事案件中，為證明被害人之性行為或性偏好而提出之證據，若本法另有可予認許之規定，且其基本證明價值明顯超過對任何被害人造成傷害或對任何當事人造成不當偏頗影響之危險者，具有證據能力。有關被害人聲譽之證據，唯於該項爭執係被害人一方所引致時，始有證據能力。
- (c)決定證據能力之程序：
  - (1)當事人如欲依第(b)項提出證據時，須：
    - (A)最遲於審判期日前十四日提出書面聲請，具體描

述證據併陳明提出該證據之目的；但法院基於正當理由，而指定於其他特定時間提出聲請，或允許於審判時提出聲請者，不在此限；且

- (B)將聲請之書面送達所有當事人，並通知被害人，或於適當之情形，通知被害人之監護人或代理人。
- (2)於依本條認許證據之前，法院須先舉行不公開聽審，並賦予被害人及所有當事人到場發言之權利。該項聲請、相關文件及聽審之筆錄，除法院另有命令外，應予密封。

適用本條的前提是某人過去性行為的證據與其在特定情況下的性行為少有關聯性。此點可能與第413、414及415條的前提互有衝突。這些條文以被告過去性侵害的證據與被告在特定情形下的性行為問題具有關聯性為由，肯認此等證據的證據能力。

第412條的確准許在刑事案件提出被害人過去性行為的證據，如果該證據可以支持被告以外之人為被訴性侵害事件中傷害或精液來源的主張。如果過去的行為與被告有關，則其證據得認許用以支持被害人同意該性行為，或被告與被害人屢有不當性行為之主張。

該條同時載明，有關被害人過去性行為的證據，在刑事案件中具有證據能力，如果憲法規定如此（當然，不管此條是否明文規定其可能性，憲法規定都會取代此條的限制）。

本條對民事案件的規定不如刑事案件詳細。第412條(b)項(2)款定了一個比較任何性行為證據之基本證明價值，與不當偏頗效應及對被害人造成傷害之危險，其份量孰重孰輕的平衡準則，而不特別提及有關身體傷害、精液或同意的證明。此一平衡準則與第403條所定的一般平衡準則有兩點不同。對

被害人的傷害，在第412條(b)項(2)款規定中是相關的因素，但在第403條並未提及。此外，依第412條(b)項(2)款的平衡準則，提出證據的一方必須顯示其基本證明價值「相當程度」超出其可能造成的危險；然而，該證據依第403條則有證據能力，除非其危險「明顯超出」其基本證明價值。這表示，當雙方份量相當接近時，依第412條(b)項(2)款規定，法官必須排除此一證據；但依第403條規定，則應予認許。

本條有關聽審的規定，與該條保護性犯罪被害人免受涉及隱私問題為難的意旨是一致的，這一類問題本來就不應該被合理化為訴訟過程的一部分。有關主張為被害人之人過去性行為或性傾向資料之證據能力如何的聽審過程，一般會予以錄影，並將錄影紀錄密封留存。聽審結果，如果法官認為被告意圖提出的被害人資訊為真實而擬予認許，就會出現一個附條件關聯性的情況。此時，法官必須准許該證據的提出，因為依照第104條(b)項的規定，必須由陪審團（而非法官）決定「事實條件」（condition of fact）是否業已充分。

## 憲法對排除答辯證據的限制（Constitutional Restrictions on Exclusion of Defense Evidence）

在知名的Chamber v. Mississippi<sup>4</sup> 案例中，聯邦最高法院主張：「（被告）與證人對質、對證人反詰問及傳喚有利證人的權利，長久以來一直被視為正當程序原則（due process）的必要部分。」在該案中，被告在另外一人（Gable McDonald）承認犯罪的情況下，仍被原審法院以殺害一名警

<sup>4</sup> 410 U.S. 284 (1973).

官的罪名定罪。當McConald後來於審判中作證表示他未曾承認殺人，密西西比州的法律卻禁止被告彈劾McConald的證詞，該州法律同時也禁止被告提出其他證人的證詞，以證明McConald曾經自白犯罪。聯邦最高法院認為，這些禁止規定剝奪被接受「符合正當程序傳統及根本標準之審判」的權利。該院之所以採取以上見解，主要理由有二，其一是認為被原審判決所排除的證據，具有相當的可信情況擔保（*circumstantial guarantees of trustworthiness*），其二則是認為禁止被告彈劾據稱曾經承認犯罪之證人的「憑證」法則（*voucher rule*）規定，在立法政策上並無合理依據。

Chambers案雖然明白表示某些欠缺無合理依據或過分依結果論斷的的證據排除違反憲法規定，但並未對排除答辯證據合憲性問題的一般性評量標準提出清楚的指引。Chambers案所提出來的問題，在有保護強姦被害人規定的情形，可能有其重要性。如果被一方對強姦案件被害人過去的性行為與本案的關聯性提出有力的主張，第412條排除證據的規定可能有違憲之虞。例如，如果認為被告所知有關主張為被害人之人過去有同意為性行為名聲的資訊，可能影響陪審員對強姦故意的認定時，依Chambers案的判決意旨，只要被告所提的聲譽證據夠清楚、夠詳細，足以支持其關聯性的主張，法院可能仍必須認許該聲譽證據。

另一個聯邦最高法院判決對Crame v. Kentucky<sup>5</sup> 則認為，禁止刑事被告提出證據證明其自白出於強迫的州法律規定，是違憲的。此一有關強迫問題，是原事實審法院於陪審團不在場的聲請排除自白（*a motion to suppress the confes-*

*sion*）的程序中，由法官自行裁定。最高法院認為，雖然事實審法院認定被告的自白出於任意而符合憲法之規定，但被告主張其自白出於強迫的證據，仍然足以影響陪審團對於該自白真實性或精確程度的評估。由於欠缺有力理由可資支持州法院排除被告所提證據之裁定，被告證據的排除對被告既有重大不利影響，自然導出違憲的結論。

憲法並不是要求法院將所有被告認為有利的證據都予以認許。在Montann v. Egelhoff<sup>6</sup> 案中，聯邦最高法院認為，被告所提自致酩酊的證據可以排除，雖然被告主張該證據與其殺人之際的心智狀態有所關聯。United States v. Scheffer<sup>7</sup>案則維持某軍事法庭排除被告請求提出之測謊證據的判決。雖然該軍事法庭採用測謊器本身就有可議之處的自明法則，排除了測謊器證據，並拒絕衡量其可能的可信度，其判決仍不違憲。

## 可得准許的習性證據摘要

下圖簡要標出可以提出證明某人在特定場合之行為與其品格相符之品格證據的情形。本圖表並未包括另外兩個品格證據具有證據能力情形。一個是第五章將會討論的彈劾。另一個則是品格證據用來證明品格本身而不是證明行為與品格相符的情形。當某人的品格是訴訟中的關鍵爭點時，所有證明的方法都可以容許。還有很重要的一點是，當證人提出有關某人品格的意見或聲譽證詞時，對方就可以詢問證人有關此人被認為涉有特定犯罪行為的問題。

<sup>6</sup> 518 U.S. 37 (1996).

<sup>7</sup> 118 S.Ct. 1261 (1998).

<sup>5</sup> 476 U.S. 683 (1986).

圖表九 摘要：被提供來顯示行為與品格一致的品格證據

關於……的證據 (Evidence About)	得由誰提出 (May be Introduced by)	可否提出聲譽 或意見證據？ (Reputation of Opinion Proof Allowed)	可否提出有關特 定行為之外部證 據？ (Extrinsic Spe- cific Acts Proof Allowed)
被告之特徵與被訴 之犯行不一致 (defendant's traits inconsistent with commission of charged crime)	被告 (defendant), 404 (a)(1)	可	否
被告之特徵與被訴 之犯行一致 (defendant's traits consistent with commission of charged crime)	由檢方提出，以 反駁被告的品格 證據 (prosecution to rebut defendant's character evi- dence), 404 (a)(1)	可	否
在性侵害或兒童性 侵害案件中，被告 與性有關之特徵 (defendant's sex- related traits in sex offense or child molestation case)	原告、檢察官或 被告 (plaintiff, prosecutor or defendant) 404 (a)(1), 413, 414, 415	可。由刑事被 告或檢方於反 駁被告此類證 據時提出 (introduced by a criminal de- fendant or by the prosecution to rebut such proof) 404 (a)(1)	可。可由任一 方提出 (introduced by any party), 413, 414, 415

被害人的品格（通 常是侵略性的特 徵） (victim's trait)	被告 (defendant), 404 (a)(2)	可	否
被害人的品格（通 常是非侵略性的特 徵）(victim's trait)	檢方於反駁被告 所提出之被害人 品格證據，或其 他顯示被害人為 先攻擊之人的證 據時得提出（只 在殺人案） (prosecution to rebut defendant's character evidence about victim or other evidence that victim was aggressor), 404 (a)(2)	可	否
性侵害案件中被害 人之特徵 (victim's trait in sexual assault case)	檢察官或被告於 少數特定情況 (prosecutor or defendant in specific relatively rare instances), 412	否	可

## 範例

1. 在侵入住宅竊盜案中，被告可否請求由證人以下述作證方式證明他並未犯罪：
 

證人甲：「他在社區中有守法的名聲。」

證人乙：「我已經認識被告五年了，對我來說，他似乎是個誠實的人。」

證人丙：「他擔任國中足球隊的義務教練有好幾年了，他從沒缺席過任何一場比賽或練習。該球隊還讓他負責收取費用及所有用具設備的採購，但我們的會計事務從來沒有出過問題。」
2. 在殺人案件中，在檢方的其他證人與被告的所有證人都還未出庭作證前，檢方傳喚被告的鄰居出庭作證，證述被告是一個有暴力傾向，而且在社區以脾氣暴躁聞名的人，以證明被告的犯行。這樣做恰當嗎？
3. 在刑事案件中，被告使用品格證詞來證明他基本上是一個性格平和的人，因此並未犯下被訴的暴力犯罪，檢方可以傳喚一證人作證她認為被告有暴力性格，不守法規，而她是在擔任被告的假釋官時形成這些意見嗎？
4. 在有價證券詐欺（securities fraud）的刑事訴訟中，被告請求提出一名證人作證被告有誠實的聲譽。在反詰問中，檢方可不可以問證人，他是否聽過被告曾因偷車被判有罪的事？
5. 如果一名曾因不誠實（詐欺等）行為被判有罪的被告提出品格證據，供作有利己方之證明，檢方可以如何利用該有罪前科？
6. 被告在刑事攻擊案中承認使用暴力對付被害人，但主張正

當自衛。他可以作證被害人素以暴力聞名來支持該主張嗎？

7. 如果範例六的案子是損害賠償的民事案件，被告可以提出被害人的同一類品格證據嗎？
8. 被告被訴對一名兒童性侵害的案件中，一名社工人員出庭作證，證述該名兒童對性事使用相同年齡兒童不會使用的術語，而且對性交有不尋常的知識。被告請求准予提出被害人曾與被告以外的多名成人發生性關係的證據，其理由為被害兒童過去的經驗可以解釋其對性事熟悉的原因。依第412條規定，此一證據是否不應認許？
9. 比較以下的例子，檢察官請求提出被告過去行為的證據以證明被告犯罪。

Fred First被訴開槍射擊一名兒童。根據檢方的指訴，被告在1998年到一遠離家鄉的城市，進入一家幼稚園，要求園長交出錢，由於該園長反應不夠快，被告即開槍射擊園長，因此傷及距園長10英尺，一名在地上的兒童。為了作為First部分的犯罪證明，檢方請求提出First於1996年與一名女子結束多年的關係時，在終止關係的爭吵中開槍射擊她的小孩。

Sam Second被訴強姦未遂。根據檢方所提事實，被告在1998年到一遠離家鄉的城市，進入一家幼稚園，要求園長交出錢，然後意圖強姦該名園長。為了作為Second部分的犯罪證明，檢方請求提出Second於1996年與一名女子結束多年的關係時，在終止關係的爭吵中著手強姦該名女子未遂。

上述兩案中的檢方可否被准許提出被告之前犯罪的證據？如果證據法准許對此兩案有不同的處理，要如何合理

化其間的差別？

## 說明

1. 這三位證人的證詞都與被告的品格有關聯，但與案件本身的關聯性也僅止於此。因此，本問題的分析要從在這種情況下被告可否使用品格證據這一點開始。這個問題的回答是可以。理由是，如果刑事被告想要提出他自己的品格證據，依法可不受證據法對習性推論用途之一般性限制的拘束。依第404條(a)項(1)款之規定，證據必須與品格特徵相關。「守法」及「誠實」是一般性的特徵，但它們與被告可能的犯罪不無密切關係。對用具設備的尊重及為一球隊精確地記帳是可以降低被告為竊賊可能性的特徵，因為竊盜罪涉及對別人財物的不尊重。

在處理過被告的品格證據得否提出的問題之後，第二階段的分析是品格證據如何提出的問題。證人甲的證詞是以陳報被告聲譽的方式提出。這是提出品格證據最傳統的形式，完全可以接受。證人乙的證詞是以意見證詞的形式提出。意見證詞也是一種證明品格的可採方式。只有證人丙的證詞會被排除。該證據與品格有關，而品格是被告在本訴訟中可得提出的主題，但其提出方式是錯誤的。證人丙的證詞意在支持依據被告過去特定行為的資訊所做的品格推論。這類有關特定行為的證詞，不得用以證明品格，除非品格本身是本案的最終爭點。

2. 此一證詞不得認許，因為其唯一的關聯性繫於被禁止的習性推論，檢方不得作這一類的推論，除非被告「開了大門」(open the door)，先使用此種推論。如果有關品格的資訊能被准許，該證詞的形式將可被接受，因為它是名

譽與意見兩種可得容許形式的混和體。

3. 因為被告已提出品格證據，檢方有權以對立的品格證據回應。此種證詞的形式沒問題，因為涉及證人自己的意見。但有不當偏見效應的危險存在，因為在指出她自己是被告的假釋官時，證人無可避免地透露出被告曾有前科，而且被假釋過。如果能有一個折衷辦法來描述證人與被告的關係，一些法官可能會准許此種證詞；其他法官可能會認為造成偏見效應的可能性太大，特別是品格證據在被告是否犯了本件所訴之罪的基本證明價值十分薄弱。
4. 可以。對品格證人進行反詰問時，詢問品格證詞所證述之人過去行為的問題可以容許。
5. 所有檢察官能作的就是在反詰問時詢問被告的品格證人。即使品格證人說他不知道或不曾聽過被告的前科，反詰問者也必須接受其回答。有關前科的證明可以容許。
6. 可以。此證詞有兩個目的。第一，如果陪審團認為被害人有暴力性格，他們可能會從此一事實推論被害人就是該事故的先為攻擊之人。第二，如果陪審團認為被告在事發當時，已對被害人的名譽有所聽聞，他們可能用此事實來衡量被告對被害人所施加的暴力。正當防衛的合理性會因自衛者所感受到威脅的程度而有所不同。
7. 第404(a)項(2)款明文准許在刑事案件中提出此種證明，但對民事案件則無類似規定。此種規定應解為對品格資料習性推論使用的一般限制，於民事案件中仍有其適用。然而依照普通法(common law)的慣例，法庭有時候會認為，如果民事案件中的系爭行為屬刑事案件系爭事實的一部分，刑事訴訟中有關特殊品格的證據規則，應該也適用於民事案件中。此種見解所持理由不外如下：當民事訴訟的系爭

行為與可能成為刑事追訴對象之行為種類相同時，在刑事訴訟中支持容許使用品格證據之證明上的困難，在民事案件中也同樣存在。此外，賦予刑事被告提出品格證據的特權，其原因之一不外在刑事訴訟中敗訴是非常嚴重的事，因為會同時失去自由與社會尊嚴。而在民事訴訟中，被告敗訴的結果可能等同於某人為刑事罪犯的認定，在此種情形下，被告社會尊重的喪失，其意義可能不下在刑事案件中受到有罪判決。雖然第404條(a)項(2)款就此問題有相反的明文規定，聯邦法院採用此一普通法的傳統見解，尤其在控訴警察濫權使用暴力之類的侵占基本人權案件為然。

8. 依第412條的詳盡規定，此種證據應予排除，因為該證據涉及被害人與被告以外之人的性行為，而與精液或傷害的來源無關。然而，依Chambers v. Mississippi一案的見解，基於憲法上的理由，此種見解可能得以認許。如果陪審團不知道該童習得性知識及與性有關詞彙的其他可能原因，很有可能假設那些知識來自被告與被害人的行為。由於此一證據具有強烈的關聯性，雖然第412條規定中含有保護性侵害被害人隱私權的社會政策，該證據仍應得以認許。
9. 兩案的事實非常類似，除了被訴之罪及前科分別是First案中的射擊與Second案中的強姦未遂。First案由第404條所規範。檢方不得提出1996年射擊事件的證據以證明First是那種會開槍射人的人。雖然檢方可能會說服法院，該前科可以證明First知道如何用槍，而該事實之證明，顯示被告比較可能犯了被訴之罪，然而，第404條(b)項的規定仍不大可能認許此一證據。如果法庭認為該案中用槍的知識十分罕見，就可能會被說服。

Second案則由第413條規範。檢方可以提出1996年強姦未遂的證據來證明Second是會犯那種罪的人。根據第413條之規定，過去性侵害的證據可得認許用以證明「任何與其有關之事實」。

由於第413條將性侵害案件抽離出第404條的一般規定之外，這兩個案件的處理方式有所不同。聯邦證據法之所以有第413條的規定，原因可能是認為在性侵害案件中，累犯的可能性比其他案件高，或是認為性侵害案件定罪的需求高於其他刑事案件，因而合理化了陪審員可能誤用被告過去資訊的風險。

## CHAPTER 3

# 傳聞之定義

### 導 言

---

關於傳聞，一直有一個迷思：很少人懂得傳聞到底是怎麼一回事。而實際上，連法學院的學生和執業律師都常常在傳聞問題上犯錯。有時候，了解傳聞法則的人看起來像是某個神秘組織的一分子。他們了解別人所不懂的東西，而且知道如何利用這些知識。傳聞的雙重性質——「外行人」看起來困難，內行人看起來簡單——可能是有關傳聞的改革提議常被拒絕的原因之一。精通傳聞的人可能不願意放棄對傳聞懷有挫敗感的人所占的優勢。

真相是：傳聞法則只是依據何種溝通最為精確的直覺性假設所建立起來的證據法則。只要記住以下兩件事情，你就可以將你的傳聞知識組織起來：第一、「傳聞」是一種可能不得認許作為證據使用（即無證據能力）的證據資料，第二、傳聞排除法則有許許多多的例外。這表示要了解傳聞得

先抓住基本的定義、我們的司法系統傳統上排斥傳聞的原因以及在許多常見的情況有必要容許傳聞的理由。

## 基本原則

人們在法庭之外所作的陳述經常關係到訴訟的爭執點。然而，即使法庭外所說或所寫的語言文字包含具有關聯性的資訊，它們也可能無法被認許作為證據使用。第801條提供以下的定義：

- (a)陳述。「陳述」係指(1)言詞或書面之敘述，或(2)行為人有意以之表達某一主張的非言詞行為陳述。
- (b)陳述人。「陳述人」係指為陳述之人。
- (c)傳聞。「傳聞」係指非於審判或聽審中作證之陳述人所為，而被提出作為證明一方主張之事項為真實之陳述。

第802條則說明這些定義的目的：

除依本法，或最高法院依法定權力所訂之其他規則，或國會所訂之法律另有規定外，傳聞不具證據能力。

據上說明，如果訴訟一方提出法庭外陳述係為證明其內容為真實，則該法庭外陳述即被界定為傳聞，而不具證據能力。除了該當符合傳聞排除法則例外的情形之外，一方當事人不能使其證人引述任何人的法庭外所說的話，也不能提出含有法庭外所書寫文字的文件。此種陳述之所以被排除於審判之外，是因為原陳述人不在法庭，致使陪審團難以判斷原陳述人：(1)是否有足夠的機會覺察或知悉其法庭外陳述的主題，(2)是否對其陳述主題有清晰的記憶，(3)是否有意據實陳

述，及(4)是否瞭解其遣詞用字的一般性意義。如果原陳述人在場，陪審團可以看見本人，並且可得到上述問題的某些結論。同時，如果原陳述人在場，對方也有機會進行反詰問。很多人認為反詰問是揭露某人在認知、記憶、誠信與用詞等方面之缺陷的最佳利器。

引述法庭外陳述的證詞，只有在該陳述提出的目的是為了證明該陳述所主張的內容為真實時才是傳聞。例如Driver先生是否在開車前的派對上喝啤酒成為爭點時，法庭中的證人說明在派對上他聽見Host先生說：「Driver已經喝了整晚的啤酒。」的證詞將有關聯性，因為該陳述支持Driver已經喝酒的論點。這是一個傳聞的例子，因為提供此一證明的目的，在以法庭外陳述支持Driver司機於開車前曾經喝酒的論點。傳聞法則的主要意旨是：對陪審團而言，由某人重複他人的法庭外陳述，是發現該陳述主題真相的拙劣方式。

被視為傳聞的法庭外陳述可以是口述，也可以是文字。如果訴訟的爭點，是某一病患是否在醫院接受嗎啡處方，則顯示嗎啡處方的診斷紀錄證明將是具有關聯性的證據。但此一證據也是傳聞，因為它是一個傳達病患接受嗎啡處方訊息的書面法庭外陳述，而提出此一陳述的目的在於支持病患曾接受嗎啡處方的結論<sup>1</sup>。

為法庭外陳述之人通常稱為陳述人(declarant)。典型的傳聞情形即某人在審判中作證並重複陳述人的話。這些話是陳述人的陳述。如果陳述人的陳述是書面，訴訟當事人援用法庭外陳述的方式，則是提出含有該陳述的文件，而非提

<sup>1</sup> 此一證據依傳聞法則的例外將得以認許，然而此一證據能力的取得並未改變證據法理論視此陳述為傳聞的事實。

出陳述人作證聽過陳述人說了某些話。假設原告控告某建設公司，主張有東西從正在施工中的大樓中墜落，砸壞原告停在下面路上的車子，如果車主傳喚一名證人作證表示一名目睹該事故的行人事後告訴他：某一物件從大樓中掉到汽車上，以此證明該事故發生的經過，則此一證詞將是傳聞而會被排除。注意，作證的人（證人）不是掉落事故的證人，而是行人說話的證人。依標準的傳聞術語，行人（事故的證人而非出庭的證人）就被稱為陳述人。如果陳述人本人出庭作證，將被准許以他對該事故的回憶作證。然而，藉由另一人引述陳述人的話，在審判中呈現陳述人所知悉之事，就違反了傳聞法則。

## 排除傳聞的基本理由

一般而言，從一個人直接得到的資訊可能比透過第三者得到的資訊來得正確。舉例來說，如果你想了解一件車禍的經過，有一位Observer先生表示他有相關的資訊，你會怎麼作？你第一個選擇就是和Observer先生談一談。在談話中，你就可以知道Observer先生如何看到這件意外或如何得悉他認為知道的意外事故資訊。你可以藉此評斷他記憶的清晰度。如果他使用模稜兩可的字眼，或似乎把平常的字彙作不平常的使用，你可以要求他作進一步釐清。在與Observer先生談話的過程中，你大概也能對他的誠實與否有所了解。Observer先生可能會說：「那輛紅色的車開得很快，就撞上了藍色的車。」你可以問他他是如何獲悉這件意外。他也許會告訴你他離車禍的現場有多近，這個回答就可以讓你對他認為事發當時他看得多清楚這一點有個概念。你也可以請他

描述當時的天候狀況或車型細節，來估測他的記憶力如何。既然「快」或「撞上」之類的用字相當模糊，你可以針對Observer先生所認為的「開得很快的車」或「撞上另一輛車」這兩點作進一步的詢問。最後，經由觀察Observer先生回答問題時的態度舉動，你也可以對他在敘述他認為知道的事實時是否誠實，心裡有個譜。

決定Observer先生可信度的探測性問題，涉及他對該事故之觀察及對其觀察所得之記憶的清晰程度。這些因素關係著Observer談及該事件當時其主觀認定的精確程度。探究證人先生的誠實度及其用語的模糊之處，還牽涉到另一個有關溝過程的重點：即使某人對過往事件的主觀認定十分精確，仍然有可能因為用語不當之故，傳達出對其精確認定的錯誤印象。認知、記憶、誠信與用語（模糊）等因素有時候被稱為證詞不堅或證詞弱點（*testimonial infirmities*）。這些因素被稱為弱點，是因為它們代表在作證中或非作證溝通（*non-testimonial communication*）中對過去事實不正確敘述的來源。如果你與說話者有直接的溝通，對以上各點就有查驗的可能。如果你只有另一個人對說話者所為陳述的報告，要查驗可能的弱點就難得多。在審判中，某一陳述的精確度是否受到證詞弱點的影響，在反詰問中通常會暴露出來。

當然，另一個取得Observer先生資訊的方法就是透過間接途徑，與其他人——例如曾和Observer先生談過話的Friend太太——溝通。Friend太太可以轉述Observer先生告訴她該事故如何發生。例如她可能說：「上星期我們一起吃午餐時，Observer先生跟我說：『我看見紅色的車開得很快，就撞上了藍色的車。』」這種取得Observer先生資訊的方式，將使你無法詢問他是如何目睹該事故，也無法詢問可以測試他的

記憶、他的用語所要傳達的意思及他是否誠實的問題。

第二個方法，即某人對某事的認識是透過聽取第二人重複或引述第一人所為陳述所得的情形，將會被傳聞法則所排除。陪審團必須聽到某人談論他對某事的認識，及對有關其認知、記憶、用字與誠實可能弱點之反詰問問題所作的回應，才能知道此人到底所知如何。如果Observer先生的資訊與訴訟事實有關聯，此一資訊（通常）必須由Observer先生本人於審判中作證時提出。Friend太太不能出庭對陪審團轉述Observer先生的陳述。在私人的往來中，想要了解該車禍的人固然比較想從Observer先生口中直接得知，但從Friend太太提供的第二手資訊得知大概也可以接受。證據法排斥這樣的選擇，是因為如果容許引述法庭外陳述的證詞，則澄清相關問題及查驗可信度的有價值機會即將喪失，因此認為禁止此類證詞之提出，才是最能達成審判公平性及正確性目標的作法。

傳聞法則與證據法賦予訴訟雙方選擇其證明方式之自由的一般原則有所衝突。當事人通常可以以任何可利用的證據來證明其論點，只要符合關聯性要件就可以。視力不佳的證人可以作證他在很遠的距離目睹某事。要佐證某人偷竊的事實，某物品曾在一個地方，但在此人碰過該物品後就不見的情況證據也具有證據能力。我們的制度以訴訟當事人的自我利益，鼓勵他們以最有效、最有說服力的方式提出證明。同時，我們也期待訴訟雙方對於對方所提出證據在擬予證明的論點上立場薄弱時，會事先提醒陪審團。可是，由於法庭外陳述的可信度問題相當大，因此，普通法判例及聯邦證據法

採取了採行排除法則整體而言最能產生公平結果的立場<sup>2</sup>。

儘管傳聞的排除有堅強的理由，聯邦證據法與普通法在很多排除法則的例外情形，還是容許傳聞證據作為證據使用。當有理由認為法庭外陳述很可能正確或有真實，而未能查究原說話者陳述真偽不是那麼有害時，就構成傳聞排除法則的例外。某些其他例外成立的理由則是有其他價值凌駕於法庭外陳述可能傳達錯誤意義的危險之上。例如在殺人案中，臨死的被害人指證殺人者的陳述將得以認許，因為一般認為臨死的人沒有說謊的動機，也可能不敢說謊（因為宗教上的理由）。何況，比起排除被害人臨終指認兇手的遺言所造成的不公平，使用法庭外陳述之風險的負面價值也比較低。

## 對通常非用以證明其所稱事項真實性之陳述的進一步分析

如果某一法庭外陳述不論是否正確傳達資訊均具有關聯性，此一陳述即不受傳聞禁止的限制，有關該陳述的證詞也得予認許作為證據使用。但訴訟當事人如何可以主張某一項法庭外陳述具有關聯性，而不須同時主張陪審團應該相信陳述人之陳述內容？假設一方當事人需要證明安全警衛曾在某天晚上巡邏倉庫。一位工友可以作證當他經過倉庫大門時聽

<sup>2</sup> 一些其他證據法理論的例子不採取取決於訴訟雙方競爭性與避免陪審團依據薄弱證據作成裁決的立場。一個是在第288~292頁討論的原件法則（original writing rule）。其他則是第27~29頁，與44~52頁所論，規範事後補救措施或某人過去不良行為證據的關聯性法則。

到警衛們在談話。工友將可得准許引述警衛所言，因為證明那些話被談及對訴訟的爭點（警衛是否在倉庫中？）有關聯性，而應用此關聯性，並不需要陪審團相信警衛被引述的話內容為真。不管警衛所言為何，也不管其內容的真偽，他們的確在那裡說話的事實就足以支持工友的證詞所要證明的論點：警衛當時在倉庫裡。警衛所說的話只可提出來顯示那些話被說過，而非顯示其所言內容為真。

誹謗案原告的舉證，是另一個清楚的例子。原告必須證明被告曾經說過破壞原告名譽的話，但當原告讓某人就被告的法庭外陳述作證時，原告不是為了讓陪審團相信該陳述的精確性。原告要讓陪審團相信的，是某些破壞他名譽的話確實被說過，而不是某一事實內容的真切描述。原告的立場是話被說了，而不是話是真的。因此傳聞法則准許引述被告的法庭外陳述。

警告是另一種法庭外陳述，它們有關聯性是因為它們被說過，不管這些話是不是真的。被訴疏忽看管一具危險的機器的被告，可能提出證據證明她曾經告訴原告：「小心尖銳的邊邊。」如果依本案的實體法規定，原告小心的程度具有關聯性，則被告給予警告的證據就得以認許。「小心」的陳述並無所謂的真假之分。該警告在此一案件的重要性只在於它曾被提出。如果說話者當時在說謊也無所謂。如果說話者要說的是「尖（pointed）」而不是「銳（sharp）」，也無所謂。如果說話者察覺該機器有某種危險，但未能正確描述，該誤解或記憶不清也同樣毫無重要性，因為就原告行為及其對警告反應的問題，「小心尖銳的邊邊」這一句話曾被說出而提供了陪審團可以考量的資訊。此類證詞不涉及任何證明上的弱點。如果陪審團相信被告的確有提出警告的事實，法

庭外陳述人的認知、記憶、誠實與否，及特定的遣詞用字習慣，都對該事實的重要性毫無影響。

契約用語也是另一個法庭外陳述用在非傳聞用途上的例子。當訴訟的一造提出證據證明一方當事人在法庭外說了或寫了一些構成某種契約的話，理論上提出訴訟的一方並不是要用這些話來證明其內容的真實性。如果契約被法院判令應予履行，並不是因為該方的承諾被法庭認為「真實」所致。若依無關該方陳述內容「真偽」的法律原則意旨，那些所說或所寫的話的確構成某種契約，則該契約就會被法院判令應予履行。

上述的契約之例，屬於所謂的言詞性的行為（verbal acts）或行為的言詞部分（verbal parts of act）之範疇。如果你說：「這是禮物」，然後給某人一些錢，在某些司法轄區的財產法裡，那就是禮物（贈與之物）。在那些地方的法院，表明贈與人曾說「這是一個禮物」的證詞，並非傳聞，因為該陳述只用以顯示那些話被說過（至於那些話的實質內容如何轉化為財物所有人的決定，則由該轄區的實體法規定）。在其他的某些司法轄區，只有贈與者有意把那些錢當作禮物，那些錢才是禮物。在此情形，贈與者所說的話將成為傳聞，因為該陳述將被用來支持關於贈與者給錢時之意思（心理狀態）為何的結論。但此一傳聞依照反映說話者意思之陳述的傳聞例外，將得予認許。

只是提出用來顯示其對聽者或讀者的效果如何的陳述，屬於另一個廣義的非傳聞類型，此類法法庭外陳述不待其提出者要求陪審團認定其內容為真實，即具有關聯性。警告即屬於此一類型，其他只因為當事人一方曾有聽聞即可取得關聯性的陳述，亦同。在一宗主張製造商早該改變其產品的設

計，因為在原告受傷前廠商就已經接過類似傷害報告的侵權行為訴訟中，其他傷害的報告在兩點具有關聯性，其中之一構成傳聞，另一個則是非傳聞。在顯示法庭外報告正確傳達過去傷害事故資訊這一點上，該報告是傳聞，因為此一用途端賴該資訊的內容是否真實而定。但在顯示製造商曾經收到任何合理的廠商都會加以查證的資訊這一點上，該報告就不是傳聞，因為此一用途並不要求該報告含有正確的資訊，而只要求能顯示廠商的確收到過那些報告。

對於某一製造商就傷害報告所作反應的批評，只要能顯示關於導致原告受傷的同類產品曾經造成傷害的報告的確被提出過即可，而不以該等報告的內容正確為必要。同樣的分析也適用在某人犯罪的動機有爭議的情況：如果此人為證明他的行動是受到威脅的反應，所提出另一個人曾對他說「犯這個罪，不然我會殺了你」的證詞，將可得到認許。此一證詞在審判中的意義，在於提出證詞之一方所主張，那些法庭外陳述對該案被告所造成的效果，而不在於該威脅言詞內容的真實與否。

不論法庭外陳述的內容真偽與否，只要這些話曾被說過一事在訴訟中具有關聯性，證人就得予以引述。類似轉述警告或商業協議陳述之類的證人證詞，當它們不是被提出來證明其內容的真偽，而只是證明這些話被說過時，就未涉及任何傳聞問題。證人可向陪審團報告這些話被說過，就像他們可以陳報任何他們所觀察到的事件。證人聽見某人說：「小心」的證詞，就像證人看見某人穿一件藍色毛衣或跑步穿越一條街道一樣。如果提出證詞一方的目的只是要證明某些話被說過而非為了證明其內容為真實時，傳聞法則要原陳述人出庭作證，以回答問題並澄清疑點的要求，就沒有適用的餘地。

## 視覺輔助

視覺輔助可以對以下傳聞分析的要點有所幫助：陳述人陳述的證據是提出作為證明該陳述之主張為真之用，還是只是證明該陳述被說過。這個區別是界定傳聞的重要之點，因為法庭外陳述只有在被提供作為證明該陳述內容的真實性之用時，才會被傳聞法則所排除。對人類溝通系統的固有要素所作的深入分析，可能可以釐清這個問題。

當某人談論她認為她知道的某事時，她的用語反映了她想傳達她所相信與某事有關之訊息的企圖。她的主觀認定（belief），則（部分）由她過去所觀察到事實的某個角度所形成。在分析一個人（在法庭內或法庭外）的陳述時，我們可以化約成三個階段：

1. 說話者對過去某個事件的陳述。
2. 說話者對該事件的主觀認定。
3. 真實的過去事件。

例如看過船出航的某人可能說：「我看過船出航」。該陳述涉及說話者傳達意念時用字的選擇。說話者說的「船」可能是指大部分人所說的船，而他想要將此一典型的意義傳達給聽者。如果說話者誠實，而且用字小心，其所為的陳述將是他認為曾經看過船一事完整清晰的版本。說話者認為他曾看過船出航的事實是否意味船真的出航？說話者的主觀認定是根據對過去事實的認知，及其記憶該認知的能力。他曾經看過船出航的主觀認定，因為取決於對他認為是船出航一事能看得多清楚，及他對曾經目睹的事物能記得多深刻等兩項要件，所以可能是也可能不是對過去實際狀況的正確陳述。

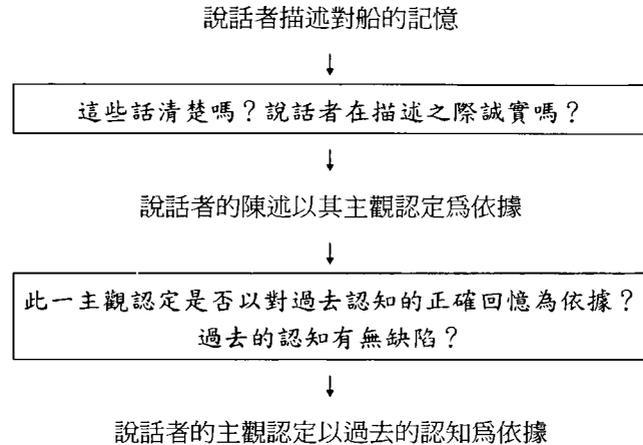
我們可以想像，陪審員聽到證人的證詞時，會特別注意以下同樣三項要素：說話者目前的表述，說話者目前的主觀認定，及過去的事件。陪審員聽到說話者說話之後，必須決定該說話者的表述言語是否正確反映其所認為為真的事實，及說話者現在的主觀認定是否是某一過去事件切實的反映，並考慮說話者對所見事實的認知能力，與其記憶過去所見事件能力的好壞，圖表十說明這些過去的認知、目前的主觀認定，與目前的口頭表述的階段。該表顯示出說話者如何對過去的事件說某些話，聽見那些話的陪審員，如果其目的是要透過說話者瞭解過去的事件，就必須經歷說話者所使用的相同推論過程。圖表十一更詳細地列出說謊、使用含糊字眼、記憶不佳及原始認知不詳等問題，會如何影響某人描述該事件的精確性。此表加進「證詞弱點」(testimonial infirmities)，以顯示它們對說話者談話可信度的可能影響。

這些圖表可以幫助解決界定傳聞時「所主張事項真實性」(truth of the matter asserted)的問題。傳聞法則只能排除以其內容的真實性作為事實認定基礎的法庭外陳述。要記住此點的一個方法，是瞭解在這些圖表中，依主張法庭外陳述有關聯性之方式的不同，陪審團必須對以下至少一個事項做出決定：(一)某一法庭外陳述人是否作了某人(出庭之證人)在法院說他(該法庭外陳述人)曾作的某種陳述，(二)法庭外陳述人陳述當時的主觀認定為何，(三)法庭外陳述人對該事件的認知情形為何。如果當事人意圖提出法庭外陳述時要考慮的唯一因素是事項(一)，不論該陳述是口述還是書面，傳聞法則都將認許該陳述。在這種情形，該陳述之提出就不是為了證明其內容為真實，如圖表十一所示，也與證詞弱點的問題無關。

圖表十 陳述與認知的關係

觀察者的言語與過去事實間的關係 (relationship between observer's words and past reality)	「聽到觀察者之陳述」與「形成對過去事實之主觀認定」間之關係(陪審員) (relationship between hearing observer's words and forming a belief about past reality)
說話者(speaker)	陪審員(juror)
描述對船的記憶 (describes a recollection of ship)	聽見說話者之陳述 (hears speaker's words)
描述是以主觀認定為依據 (description is based on a belief)	決定該陳述是否清楚切實描述出說話者所記憶之事項 (decides if words truthfully and clearly portray what speaker remembers)
主觀認定係以過去的認知為依據 (belief is based on past perception)	決定說話者過去的認知是否正確，(如果是正確的)及說話者目前的記憶是否確實反映先前正確的認知 (decides if speaker's past perception was likely to have been accurate and whether the speaker's current memory is a good reflection of that former accurate perception)

圖表十一 「證詞弱點」在觀察者之陳述與過去事實之間出現的順序位置



證詞弱點只有在法庭外陳述的提出者要陪審團以此為基礎，形成對法庭外說話者的主觀認定或認知為何的意見時，才開始起作用。相反的，當法庭外陳述毋須陪審員確定該陳述是否精確呈現說話者的主觀認定，或是否精確報導說話者所認知的過去事件，即可釐清相關爭點時，傳聞法則就不適用。這是有道理的，因為如果使用符合此一描述的用語，表中所列的四個證詞弱點就都不存在。

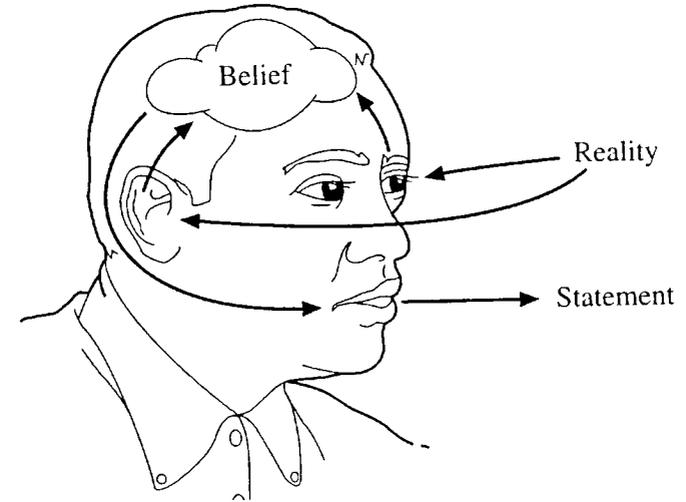
(一)過去的認知；(二)目前的主觀認定；及(三)有關該主觀認定的溝通，這三個階段在直欄式的圖表十一已有解釋。你也可以以圖表十二的方式來思考。

以上這些視覺化圖表都涵攝同樣的基本概念。如果法庭外陳述的關聯性，不以要求精確呈現說話者的主觀認定，或要求該主觀認定精確呈現過去的事實為要件，則傳聞的問題就不存在。如果毋須考慮通過三角形的第一點、水平列式或

人像插圖所示的陳述點，就無證詞性弱點存在，而傳聞法則的立法意旨也就不致要求排除此種陳述。

圖表十二 一般圖表的集合

1. 陳述(statement) → 主觀認定(belief) → 過去的事實(past reality)
2. 過去的事實(past reality) → 主觀認定(belief) → 陳述(statement)
3. 陳述 ← 主觀認定 → 過去的事實
4. 主觀認定(belief)
5. 事實(reality)
6. 陳述(statement)



## 陳述結構的深入分析

傳聞則不但對於言語及書面的陳述有適用，同時也適用於意圖傳達意思的肢體動作。聯邦證據法稱此類動作爲「主張性的行爲」(assertive conduct)。在我們的社會中，點頭通常被認爲是表達同意或「是的」的意思。點頭是一種意在傳達想法的行爲。相反的，大部分的行爲則是意在完成某事而非傳達訊息的「非主張性」行爲。然而，非主張性的行爲仍可暗示某人對某一主題的想法。在某些未採行聯邦證據法的司法轄區，有關非意圖表達想法之行爲的證詞，若因該行爲暗示行爲人認定某事爲真實而具有關聯性，則該證詞將被定義爲傳聞。以下就是一個非溝通性的行爲在訴訟中具有關聯性的例子：訴訟一方的證人作出某一資深船長曾檢驗過某船並駕駛該船的證詞，以證明該船適合航海。對該船長行爲的報告是否傳聞？依聯邦證據法的規定，答案是「否」，因爲該船長檢驗並登船的目的在於航行而非爲了表達某種主張。該行爲的描述可以不涉及任何傳聞問題。但在傳聞定義較爲廣泛的司法轄區，描述船長行爲的證詞可能被視爲傳聞，因爲該證詞必須被當作船長相信該船的狀況爲真的表述，才具有關聯性。

如果一名證人作證轉述船長曾說：「這是一艘很好的船」，依聯邦證據法規定，該船長的陳述爲傳聞；但該法認許證人表示曾目睹船長檢驗並駕駛該船的證詞。這是因爲駕船是非主張性的行爲，該行爲的目的在完成某事，而不在遂行溝通或作出任何主張。聯邦證據法的起草者認爲說話者的法庭外陳述比行爲人的法庭外行爲不誠實的可能性更高。說話者總是意識到自己的話與談話主題的關聯。相反的，行爲

人則可能不會那麼清楚察覺到其他人可能會將他們的行爲詮釋爲某種主觀認定的表現。如果某人有意在某主題上撒謊，他就會在談及該主題時說謊。但一個想要就某一件事情撒謊的人，是否會刻意以非語言行爲製造虛假印象，就比較不一定。再者，若行爲人的行爲在訴訟中被用來作爲行爲人所相信事實的證據，行爲人在實際生活中就通常會做一些與其主觀認定相互一致的行爲。人們必須承擔其行爲結果的事實，是行爲人應該會依其對事實的誠實認定行事的額外保證。言語及行爲之間的這些區別，乃是聯邦證據法第801條(a)將非主張性之行爲排除於傳聞定義之外的主要的理由。此等區別主要影響到證人據實陳述的問題，也就是表示在傳達資訊的四項要素（認知、記憶、用語的選擇與誠實）中，該法的起草者最重視的是誠實（或據實陳述）這一項。

由於言詞本身可以被視爲一種行爲，要知道聯邦證據法對非主張性行爲的態度究竟如何？有必要對另一個議題，即「非故意的主張暗示」(non-intended implications of people's assertions)，加以分析。如前所述，若關於某一行爲的證詞是因爲該行爲所透露出的行爲人主觀認定而具有關聯性，只要行爲人並未藉該行爲故意表達此等主觀認定，此種證詞即不致於被聯邦證據法界定爲傳聞。同理，關於提出用以證明說話者無意主張事項之法庭外陳述的證詞，應該不在聯邦證據法所界定的傳聞範疇。當然，使法庭外陳述具有關聯性的原因，有時候是該等陳述所暗示的事項，而非直接主張的事項本身。然而，要區別某一陳述因爲其主張的事實而具有關聯性，與某一陳述因爲是某一事實的情況證據而具有關聯性，可能不很容易。

例如，房東未遵守公寓在冬天必須提供足夠暖氣的規

定，原告打算提出以下引述該公寓其他房客法庭外陳述的證詞，證明這個公寓中很冷。

1. 「這裡真的很冷。」
2. 「這裡很適合北極熊。」
3. 「我需要穿毛衣。」

所有的人都會說第一個陳述是傳聞，因為陳述人說該公寓很冷，而該陳述就是要用來顯示該公寓很冷。第二個陳述也是傳聞。即使法庭外陳述的用語與其用以支持的論點有些差別（「北極熊」與「很冷」是有不同），所有人會同意該陳述人用語背後的意思及其意欲傳達的意思，就是這個公寓很冷。因此該陳述被用來證明該公寓很冷，就是傳聞。說話者有幽默感或使用比喻，並不妨礙證據法對第一、第二兩個例子在傳聞界定上作等值的評價。

第三個陳述「我需要穿上毛衣」，在公寓的溫度上將有關聯性，因為某人打算穿較多的衣服大概就是認為公寓很冷。然而，依循聯邦證據法處理非主張性行為的立場，我們也可以認為，該陳述不是針對公寓溫度的主張。因為這個陳述的主要內容是說話者打算如何穿著，既然如此，該陳述被錯認為其他意義（公寓的溫度）的可能性就降低了。依聯邦證據法，有關毛衣的陳述應是諮詢委員會註釋（Advisory Committee Note）所謂「主張性之言詞行為，而被提出據以推論該主張以外之其他事項者」的例子。

有一則一八三七年的著名普通法判例Wright v. Doe d. Tatham<sup>3</sup>，其所持立場，恰與聯邦證據法的規定相反。在該案件，為證明某人在預立遺囑時心智狀態正常，遺囑的提出者

提出幾封當時不同人寫給立遺囑人的信。提出證據的一方並不是要主張那些信件的外顯主題具有關聯性，而是要支持以下的推論：寫信者認為收信者仍然心智健全，因為那些信措詞明白，語意友善，所言均是例常業務事項。經過數度上訴之後，認許該等信件的原裁定被判定為錯誤。理由是這些信件與寫信者認為立遺囑人心神狀態健全的法庭外陳述無異。依該判例之見解，信件的內容既然是提出一方所主張的關聯性所繫，提出此等信件的目的，無非為讓陪審團據以作成寫信者認為立遺囑人精神狀態仍然正常的事實認定；換言之，該判例認為，如果寫信者直陳「我認為這個人的心神狀態正常」之類的法庭外陳述構成傳聞，則使用不同文字而蘊含同樣意思的法庭外陳述也是傳聞。聯邦證據法拒絕接受此種見解，其理論如下：當法庭外陳述明白針對某一主題而為表述時，陳述人就該主題說謊的危險性最高；如果一個主題（第一主題）的結論是從說話者對其他主題（第二主題）的陳述推論而來，則說話者在第二主題上作虛偽陳述，而對第一主題造成錯誤印象的可能性就比較低。

當法庭外陳述被提出來支持說話者並非有意表達的推論觀點時，關聯性可能是個問題。如果陳述與擬予證明的命題相似，該陳述很可能被視為傳聞，就像用以主張公寓暖氣不足的「北極熊」例子。在陳述與該陳述所支持的命題之間的等同性降低時，聯邦證據法即較不可能將其視為傳聞。然而，當陳述的外顯內容與其用以證明的論點間的關聯越來越不直接時，該陳述的關聯性也可能會降低。「我得穿上毛衣」的陳述若被用來支持說話者認為公寓寒冷的推論，根據聯邦證據法的規定，應該不會被以傳聞為理由的異議所排除。但要注意，打算穿上毛衣有很多可能的原因。說話者可

<sup>3</sup> 7 Ad. & E. 313, 112 Eng. Rep. 488 (Exchequer Chamber 1837).

能即將出門；可能嫌襯衫太醜，要穿上毛衣遮蓋；或只穿了一件很薄的襯衫，即使在溫暖的公寓仍嫌單薄。待證明命題與用以證明該命題之法庭外陳述的表面意思之間的距離，雖然有助於讓該陳述不被視為傳聞，但也可能將降低該陳述的關聯性。如果關聯性極低，該陳述就可能被排除。

## 典型的傳聞難題

學者、執業律師及法官都相當熟悉一些是否將某些陳述歸類為傳聞的典型兩難問題。決定此等陳述是否為傳聞，通常並無實際的重要性，因為依據傳聞排除法則的例外，這些陳述通常會被認許。（如果它們不是傳聞，就不須要依例外來取得證據能力。）以下的討論描述了這些問題，及典型的解決之道。

將陳述人的陳述作情況證據使用，以證明與陳述人有關之事項：例如引述「我是火星之王」的陳述，來證明陳述人陳述當時精神狀態有異。

這個問題在非主張性陳述可以成立傳聞的司法轄區中，比在某一陳述被用來證明非其主張的論點時不被視為傳聞的聯邦證據法轄區來得重要。純就邏輯而言，某人說：「我是火星之王」與其說話當時是否精神健全並無關聯性，除非該陳述能支持說話者說話當時自認為是火星人這個命題。因此，「我是火星之王」一語若要與說話者的精神健全與否有關聯，該陳述的提出者必須論證：該陳述完全等同「我認為我是火星之王」這一句話。循此分析，提出此一陳述的目的，無非為了證明當此人說「我認為我是火星之王」時，陳述人確實是這麼想。這是一個法庭外陳述被認許用以證明其

主張為真，因此應被視為傳聞的例子。

對類似這樣的陳述所作的通常分析是，陳述的提出者絕對不是用它來證明該陳述所主張的事實，也就是說話者是火星之王。既然提出此陳述不是為了證明說話者真的是火星之王，則說話者是否意在說謊，其認知或記憶是否有誤，或其語言的使用如何，就無關緊要。使用此種分析的法庭或律師，是為了尋找法庭外陳述言語與其意圖證明的命題間的表面一致性（literal congruence）。只有在發現兩者之間存有確切的同等性時，該陳述才會被稱為傳聞。因此，「我認為我是國王」的陳述如果被用來顯示說話者當時認為他是國王時，會被認為傳聞。但是，如果「我是國王」的陳述被用來顯示說話者當時認為「我是國王」時，則通常不會被稱為傳聞，因為這一句話是「我是國王」，而不是「我認為我是國王」。以上對「我是國王」與「我認為我是國王」兩種陳述的不同處理雖然是一項傳統，但是分析起來並不合理。依聯邦證據法的規定，如果「我是國王」及「我認為我是國王」被用來顯示說話者精神狀態異常時，兩句話都不是傳聞。

陳述人之陳述作情況證據使用，以證明與某地有關之事項：例如為證明一辦公室被用作非法賭博的下注場所，而提出某人曾打電話到該辦公室說：「我是比爾，第五場比賽押注50美元，賭Speedy贏」的證據。

若干撰文討論傳聞的學者和法院認為，「押注50美元於Speedy」之類的陳述在用以顯示某地是下注所（bookie joint）的事實時，只能是傳聞，或是非傳聞。「非傳聞」的最有力理由是該陳述被用作情況證據，因此不管說話者是否意在下注賭博，電話打到那個地方的事實，對於該場所被用

作接受下注處所一事具有很高的暗示性。依循此一分析，說話者的認知如何、是否誠實並不重要。另一方面，如果說話者並不認為他／她的電話是打到下注場所，則那通電話被接到的事實，還不能合理支持接到該電話的地點就是下注場所的論點。

前揭陳述可以視為類似Wright一案中寫給立遺囑人信件的非有意主張（unintended assertion）之例。依此解讀，該陳述因為蘊含「我認為這是一個下注場所」的意思而具有關聯性，說話者誠實與否及認知正確與否也因此有其重要性。一些普通法法則的轄區會排除此類陳述，因為該陳述只有在蘊含說話者未明說的主觀認定「這通電話被賭博業者所用」的範圍內才具有關聯性。依聯邦證據法，如果法官決定該陳述的確是下賭注的意思，而不同於說話者認為該地點為下注場所的附帶推論，則該陳述即不在傳聞定義之列。依此分析，說話者的陳述因為蘊含「該通電話被用於賭博用途」的真正看法而具有證據能力，但因為該說話者並未明白說出其主觀認定，所以有充分的可信性擔保（guarantee of trustworthiness）可以支持視其為非傳聞（non-hearsay）的論點。

在一個著名的案子Bridges v. State<sup>4</sup>中，被告被起訴侵害女童之罪。法院認許引述該童在法庭外對發生犯罪的房間所為描述的證詞。被告住在一個符合該名女童描述的房間的證明也被提出來。該兒童之陳述所以被認許，是認為該陳述屬於情況證據之故。我們不妨這麼說：該陳述顯示她曾經在那個房間待過，不是因為那是她的法庭外主張的意思，而是因為她對那個房間所作某些與實情相符的描述，構成她曾在那

裡待過的情況證據，不論該陳述的字面意思如何。提出該證詞的目的是為了顯示，除非這名女童確實曾被被告帶去那裡過，否則她不可能知道那個房間的樣子。

姓名字母縮寫、表彰性字樣與商業標誌：例如肇事逃逸的車輛屬於ABC Pizza公司，陳述車子側面漆有「ABC Pizza」字樣的證詞。

如果車禍的受害人要證明他／她被ABC Pizza公司所有的卡車撞到，卡車上有「ABC Pizza」字樣的證據將有關聯性。這是傳聞嗎？既然這些字等同於「這輛卡車由ABC Pizza公司支配使用」的陳述，它們顯然是被提出來證明這些陳述所主張的事實。因此，這些話符合傳聞的標準定義。（如果ABC Pizza是訴訟當事人，而這些陳述是被提出來作為對ABC Pizza不利的證據，對此證據而言，傳聞法則將不會構成障礙，因為依照第四章所討論的傳聞法則例外，當事人自己的話被對方提出時，絕不會被傳聞法則所排除。）如果這些字是傳聞，原告要如何才能讓陪審團發現該卡車上面有那些字？竅門就是設法論稱：那些字不是為了提出來證明該卡車是否由ABC Pizza所支配使用的主張為真。方法之一，是由其他資訊來源找出上面漆有「ABC Pizza」字樣的卡車是由ABC Pizza使用支配的證據。然後，肇事逃逸的卡車漆有「ABC Pizza」的證詞可提出來證明那些字在卡車上，而不須證明因為車上有那些字所以這些字所表彰的意思（即該卡車由ABC Pizza調派使用）為真。一旦可以證明肇事逃逸的卡車上漆有「ABC Pizza」字樣，而ABC Pizza的確擁有漆有此種文字的卡車，由法庭外陳述的字面演繹其背後意思的問題就不存在。此一分析幾乎與被害人看到一輛漆有藍黃圓點的卡車，

<sup>4</sup> 19 N. W. 2d 529 (Wis. 1945).

又另有被告駕用漆上藍黃圓點卡車的證詞的情形一樣。當指認特徵涉及姓名字母縮寫，表彰性文字或某人的名字時，如果一方試圖使用那些文字證明其所含意思為真時，傳聞法則就適用。如果一方只是使用那些文字來顯示該文字存在，並用其他的證據來顯示此等文字意有所指（例如姓名字母縮寫或表彰性文字所指之人的所有權），就沒有傳聞的問題。

訪查：例如證明被告製造商的产品故意做得與原告的产品十分類似，受訪查人於辨認時將被告产品指認為原告产品的證詞。

一家公司如果使它的產品與另一家公司的產品在外觀上十分相像，可能有違反商標法或不公平競爭法（*unfair competition law*）的問題。原告訴訟成立的事由之一，可能是證明被告產品的外觀欺騙消費者，使其誤認為原告的产品。類似此案的原告通常會委託進行市場訪查，調查民眾是否認為被告的产品是由原告所製造。此種情況下的傳聞問題，發生於消費者調查主持單位所陳述，有若干百分比的受訪者將被告的产品辨認為原告所製造的證詞。此一情形是否涉及法庭外陳述的引述？雖然沒有直接引述，該證詞卻完全以其他人（即市場訪查的受訪者）在法庭外所說的話作為依據。因此，證詞不直接使用庭外陳述，並非即可避免傳聞的問題。接下來的問題是：這些話是否被用來證明它們所主張的事實？就像對於「我是火星之王」問題的處理模式，我們可以認為，如果這些話的內容解讀為「這個產品為原告所製造」，則提出這些話的用意就不是為了證明其陳述內容為真。本件原告舉證的目的，是為了顯示被告的产品看起來與原告的产品極其相似，致使民眾將被告的产品誤認為原告所

製造。所以，如果這些話的實質意思是被詢問的系爭產品是由原告所製造，則這些話的實質意思為真一事，絕對不是原告舉證的目的。

一個比較好的分析會接受只有在受訪者的陳述可解讀為「我覺得這個產品是由原告所製造」時，受訪者對於訪查者詢問所作回應的報告才具有關聯性。在此意義下，法庭外陳述就可以說的确是來支持其陳述內容為真的結論，也就是說話者的庭外陳述真實報導了說話者看法的結論。這個分析將視以訪查結果為依據的證詞為傳聞。但根據有關心理狀態陳述或專家證人提出證言的傳聞例外，這個證詞仍然可以認許作為證據使用。

沈默：例如某人先前未對後來被主張為有瑕疵的車子提出不滿意見之證據，可否被提出來證明他認為那輛車子沒有問題？

有關某人保持沈默的證詞，在很多情況下可能具有關聯性。兩個常見的情況是：(1)其他買受人未曾投訴的事實，被出賣人用來作為對出售有瑕疵產品予原告之訴的答辯；及(2)被告未告知其同事有關其主張作成某一商業交易的事實，被提出來支持該交易並未作成的結論。傳聞與此類證明間關係的簡要回答是：傳聞不適用，因為該證詞並未引述任何法庭外陳述。

多數法院通常不認為沈默的情形涉及傳聞問題，因此不會認許有關未為投訴或未提及交易的證詞，並以適用關聯性法則的方式限制「傾向認許」的一般性立場。如果其他消費者不滿意就會投訴的可能性不高，或與之進行該交易之人依其平常交談的模式，很可能不會提到該交易，法院就會以亦

欠缺關聯性為由，排除此一證據。該證詞的確涉及常見的傳聞爭點的論點可以成立，因為沈默的證明只有在支持沈默者認為該商品沒問題的結論時，才具有關聯性。沈默者對商品認知的能力，記得該產品的能力，及其個人賦予沈默的意義都是會影響其觀察力可信度的因素。如果法庭外陳述者說過「這個產品馬馬虎虎」之類的話，而這些話是被用來證明該產品的品質，則所有的法院都會視其為傳聞。同一個消費者如果什麼話都不說，大多數的法院都認為沒有傳聞問題。

動物與機械所傳達的資訊：例如雷達測速器的資訊被用來證明某一輛車開得如測速器所顯示的那麼快。

如果雷達測速器「說」某車以特定的時速前進，此一法庭外陳述符合傳聞的定義嗎？聯邦證據法第801條(a)項關於「陳述」定義的規定，必須有人作出某一陳述，才能成為傳聞。因此，儀器及其他種類機械記錄所顯示的資料，不在傳聞定義之列。獵犬有時被用來追蹤嫌疑犯。當獵犬的使用者作證該犬找到並指向某一嫌疑犯，其證詞有時被主張為傳聞，因為他引述了獵犬的法庭外陳述。依聯邦證據法，這樣的論點不會成立，因為狗不是人。依照普通法，動物與機械證據通常可免於以傳聞作為理由的異議，因為不誠實、敘述、記憶及認知有問題的風險很低，而且動物與機械觀察力的可信度通常可用描述該機械運作或動物訓練的證據來支持。

## 範 例

### 基本原則

1. Walker主張Driver的車闖紅燈，並撞到正在過馬路的他。

要證明駕駛不遵守交通號誌，Walker證明事故發生後，一個人接近他說：「車子撞到你時是紅燈。」Walker引述此人的話是傳聞。解釋為什麼我們的證據法要排除Walker引述的證詞。

2. 如果範例1中的人告訴Walker：「你還好嗎？這是什麼駕駛，紅燈也這樣橫闖過去？」這會如何影響你的分析嗎？

### 一般的傳聞與非傳聞之例

3. Homeowner女士的房子在有有瑕疵照明設備所引起的火災中燒毀。Homeowner認為該設備為Waybright公司所製造，因此控告該公司請求賠償。曾有一名油漆工站在梯子上電燈旁告訴Homeowner：「這是Waybright公司生產的設備。」在Waybright公司是否製造該照明設備的爭點上，Homeowner引述油漆工的話是不是傳聞？

4. Homeowner請油漆工（範例3）出庭作證。油漆工證稱：「兩年前，當我油漆Homeowner的房子時，我看見她的照明設備，就告訴她那是Waybright公司的產品。」此一證詞包含傳聞嗎？

5. 範例3、4中的油漆工可以作證當他油漆該照明設備所在的房間時，該設備看起來安裝得十分穩固？

6. 一家保險公司打算證明，一名被保險人在申請保險當時認為自己患有關節炎，而該保險只承保未患關節炎的人。保險公司可否請一名證人作證她在該被保險人要保的前一天，看見被保險人坐在某醫院關節科的候診室裡？

7. 原告控告被告擅自侵入（trespass）。原告在其所稱被告擅自侵入的前一天告訴被告：「我很高興認識你，你真是個好人，從不會擅自闖入我的土地，你可以隨時來拜訪。」

如果被告作證原告曾說：「你從來不會擅自闖入」，這會是傳聞證據嗎？

8. Victim先生在一次工業意外中受傷，遂向被稱怠忽職責維修該機器的承包商Maintainer先生請求損害賠償。意外發生後不久，政府的檢驗人員在檢驗該機器時曾說：「我絕不會讓Maintainer先生為我工作。」如果Victim先生引述檢驗員來證明Maintainer先生工作表現不良，該證詞是傳聞嗎？
9. Harry Hasty及Clarence Clever成立一辦公室清潔公司，且生意興隆。後來Hasty將他的股份全部售予Clever，並同意在兩年內不與該公司的顧客接觸。三個星期後，Clever懷疑Hasty與舊顧客有所接觸，並表示願意提供公司清潔服務。在以違反競業禁止協議（noncompetition agreement）為由請求損害賠償的訴訟中，Clever設法證明Hasty向舊客戶拉生意。Clever持有他職員給他的一張便條，上面寫著：「昨天我在打掃Maximum公司時，他們的經理告訴我Harry Hasty打電話給他們而且拜訪他們，要他們終止我們公司的服務，改請Harry Hasty幫他們服務。」如果Clever提出這張便條為證，這張便條構成傳聞嗎？
10. 一位被訴疏於注意而僱用一位能力不足的護士的醫師，想要作證該護士之前的雇主在推薦信上說該護士「有優異的工作表現」。在醫師的僱用合理性與護士是否有能力兩個問題上，該介紹信上的評論是傳聞嗎？
11. 要顯示被控勒索（extortion）的被告認識被害人，檢方打算提出一張在被告公寓發現，寫著被害人地址與電話號碼的紙條。這張紙條是傳聞嗎？
12. Spectator女士控告機車競賽場地的所有人，主張她在被劃

為安全觀賽區的山丘上觀賞比賽時被機車撞到。被告指稱她認為那個地方適合觀賽是因為主辦單位告訴她比賽會在平地上舉行，而未告知她有關使用山丘的事情。場地所有人所僱用的一位調查員對主辦單位所有的人進行訪談。調查員所提出的下列證詞會涉及傳聞嗎？

- (1) 「根據我的訪談，我歸結出進行練習賽時，所有的參賽者都在地面上的結論。」
- (2) 「在我所訪談的人之中，沒有人提及曾經警告過場地所有人參賽機車會駕到山丘上的事情。」

#### 傳聞書面陳述與非傳聞書面陳述

13. 假設你把車子停在一個購物中心，在購物回來之後，你發現車門上有撞擊的痕跡。如果車窗上有一張字條寫著：「我看到這起事故，撞到你的車的車牌號碼是ABC—123」，你可以在對該車車主的訴訟中提出這張字條嗎？
14. 一名病患控告一名外科醫師，主張該醫師的醫療疏失讓他的活動力嚴重降低，導致他無法使用餐具及握筆寫字。要顯示該病人的確有寫字能力，外科醫師打算提出一張原告在開庭前一週所寫的字條，上面寫著：「謝謝你的邀請，但我沒有辦法參加星期四的宴會，因為我要忙訴訟的事。」這張字條是傳聞嗎？

#### 傳統的非傳聞情況

15. 在侵害商標（trademark infringement）的案件中，一家食品公司主張某家電子公司出售的一款收音機，其商品名稱（brand name）與該公司的商品名稱十分類似。食品公司打算提出他們接到許多訂購該款收音機訂單的證詞。此一

證詞包含傳聞嗎？

16. Poor先生給Rich一些錢，並說：「這些是要還我買車的借款。」後來，Rich女士控告Poor先生，主張她之前收到的錢是贈與，Poor先生仍欠她車子的借款。Poor先生可以引用他自己有關付款目的的法庭外陳述嗎？或這些陳述因為性質上屬於傳聞而無法提出？
17. 一個停車場上有一個大標示，上面寫著：「去市中心很方便」。如果該州的消費者事務部認為該停車場到市中心並不方便，並控告該公司作不實廣告，被告可以提出沒有任何消費者曾對該停車場的位置或廣告內容提出投訴的證詞嗎？
18. 為顯示Stanley Sportsfan此人粗心莽撞（在一件控告被告怠忽職責僱用此人從事需要良好判斷力之工作的訴訟中），原告想要提出證詞顯示：在一場重要的職業美式足球賽後幾個小時後，Sportsfan看見一位球員在餐廳裡，該名球員十分高大壯碩，且有對陌生人使用暴力的名聲。Sportsfan對他說：「我覺得你很沒用。你的表現和小女生一樣。」引述Sportsfan的話的證詞會被定義為傳聞嗎？

## 說明

### 基本原則

1. Walker引述其指述之人無法出庭作反對詢問。這樣就無法知道此人所謂的「紅燈」是什麼意思。陳述人的陳述可能根本沒有表示當時的燈號到底是車輛駕駛的方向還是Walker的方向可以通行。沒有陳述人出庭，就無法決定那些話真正的意思。雖然多少有點清楚陳述人想要表達Driver方向的號誌燈為紅燈，但仍然無法評量陳述人誠實

與否。也沒有陳述人對該事故看得多清楚的資訊。也許陳述人在事故發生後才到達現場，並猜測或試著了解哪一方有錯。陳述人若能出庭，Driver就能徹底暴露陳述人主觀認定的基礎所在。記憶不佳的證詞弱點，在這裡並不是問題，因為陳述人認知該事故與陳述該事故之間的時間很短。

2. 如果「這是什麼駕駛？這樣橫闖……？」這些話被提出來顯示當Driver要通過十字路口時已是紅燈，某些法庭可能會視陳述人的話為非傳聞，因為它們是問題的形式，而問題並沒有任何主張。比較好的分析是解讀該庭外陳述等同於「Driver要通過十字路口時已是紅燈」，而在這句話提出用來支持Driver闖紅燈的結論時，把它當作傳聞處理。

### 一般的傳聞與非傳聞之例

3. 是。陳述人就是油漆工。法庭外陳述是「這是Waybright公司的設備」，提出的目的是顯示該設備為Waybright公司產品。因此，該陳述的關聯性基礎在於其意思的真實性。依聯邦證據法，該陳述提出的目的既是用來證明其主張的真實性，就是傳聞。
4. 是的。該庭外陳述是油漆工對Homeowner告知該設備是Waybright公司所生產的設備。注意傳聞可以是直接的引述，如「我說：『這是Waybright公司的設備。』」；或間接的引述，如「我告訴她那是Waybright公司的設備」。系爭的陳述人就是油漆工，他作了法庭外陳述，這個陳述被提出來證明其內容的真實性。本例比較特別的地方是，陳述人本人是證人而在法庭內重複此一陳述。某些學者認為自我引述（self-quotation）不應該被視為傳聞。然而，依

聯邦證據法，及大部分其他不採聯邦證據法地區的證據法規定，自我引述亦可構成傳聞。

5. 假設這個資訊有關聯性，就沒有傳聞問題。不像範例 4，本例中的油漆工是在法庭中陳述他所看到的事物。從傳聞規定的立法意旨來看，這和陳述他曾經說過的話是有不同。
6. 可以。這個證詞可以認許，即使證人聽到被保險人對他說的「我有關節炎」的證詞是傳聞<sup>5</sup>。該被保險人坐在特定的候診室的行為並不符合聯邦證據法所定主張性行為的定義。因為它既不是陳述，也非意在傳達資訊的行為，因此不在傳聞定義之列。
7. 該證詞並未包含傳聞。這是具有獨立法律意涵的法庭外陳述之例。該陳述是由被告提出來支持他不是闖入者的論點，而那些話的確提到被告不是闖入者。該陳述所表達的意思剛好使得該法庭外陳述不致構成傳聞。被告提出這些話的目的只是要證明它們被說過。如果它們真的被說過，就等於是進入原告土地的許可。法院和我們的實體法自然會賦予它們特定的意義，而認定它們在擅自闖入的訴訟中足以構成准許的防禦方法（the defense of permission）。不論陳述人說這一句話當時的想法、記憶、所見或真意為何，財產法（property law）都會對那些話賦予特定的法律效力。因為，平常人只要聽見這些話，都會認為它們構成

<sup>5</sup> 記住許多被用以證明其主張真實性的法庭外陳述不為傳聞法則所排除，因為它們符合該法則的例外，或因為依聯邦證據法規定，它們屬於傳聞定義的特殊例外。此例中的陳述可得認許，因此不會以傳聞為由被異議。

進入土地的許可，這些話因此具有關聯性，既然如此，證詞弱點在這裏就無關緊要。依一般財產法的規定，原告的某一言行是否確實意在表達該等言行的一般性意義，這個內心狀態在法律上並不重要。

8. 該庭外陳述並不完全等同於其意欲證明的命題，即 Maintainer 的工作表現不良。陳述人只是說她絕不會讓 Maintainer 為她工作。但該陳述之所以具有關聯性，是因為它傳達了檢驗員認為 Maintainer 工作表現不良的意思。由於此一意義與該法庭外陳述的外顯內容非常接近，因此該陳述應被視為傳聞。至於該檢驗員所提出有關是否聽過 Maintainer 這個人，或 Maintainer 是否曾經操作過那部機器等問題的證詞，將不會是傳聞，因為檢驗員曾聽過 Maintainer 這個人或 Maintainer 曾經操作過那部機器等事項，屬於她話中的非有意暗示（unintended implication）部分。

另一方面，說「Maintainer 工作表現不良」是「我絕不會讓 Maintainer 為我工作」這一句話的非有意暗示，想像力就太豐富了。很明顯的，該檢驗員的陳述應被視為有意或無意表達對 Maintainer 工作表現的主張，還有相當的討論空間。法院在判定某一陳述是否為傳聞時，會受到該陳述在訴訟中的重要性及證詞弱點在特定情況中的嚴重程度等因素的影響。如果陳述的用語很含糊，且是提出一方在關鍵爭點上的唯一證明，此一陳述被排除的可能性就比較大。

9. 本例有三個法庭外陳述：

(1) Hasty 對辦公室經理（「我想作你辦公室清潔的生意」之類的話）

- (2) 辦公室經理對Clever的職員（「Hasty向我們拉生意」之類的话）
- (3) Clever職員對Clever（字條上所寫「那個經理說H向他們拉生意」之類的话）

Hasty的話不是傳聞，因為不論Hasty要作Maximum的生意這件事是不是真的，Hasty說那些話已經違反不與舊客戶聯絡的承諾。所以如果Clever有證人可以作證聽見Hasty對Maximum的承諾，引述Hasty的話就不是傳聞。

Clever並沒有證人可以作證Hasty說了那些話。不過他有一張他的職員所寫的字條，字條上引述了Maximum辦公室經理所說的話。該經理的話為傳聞，因為這些話提到Hasty作了某件事，而這些陳述只有在證明Hasty作了那件事（即向Maximum拉生意之事）的情況下，才具有關聯性。同理，Clever職員的字條也是傳聞，它是傳達Maximum辦公室經理曾對Clever職員談及有關Hasty之言行這一件事的法庭外陳述。字條與訴訟之間的關聯性，繫於該資訊的精確度。提出此一字條是為了證明其內容的真實性：Maximum經理告訴Clever的職員，Hasty曾經向他拉生意。

10. 推薦函的評薦語（「優異的工作表現」）在本例醫師僱用護士是否合理的問題上，不是傳聞。在這個問題的證明上，推薦信的內容是否真實，並不重要。重要的是那些文字是傳達給醫師的，因為不管這些評薦語真實與否，收到這張推薦函的醫師僱用了該函所推薦之人，仍有可能是一種合理的作為。至於在護士工作能力是否勝任的問題上，此一法庭外陳述則是傳聞，因為只有這些評薦語主張的內容是真實的（表現優異），它們與此問題才具有關聯性。
11. 大多數的法院和學者都會認為此一字條不是傳聞，它只是

被用來顯示被告與被害人之間有某種關係。它不是用來證明被害人的地址為何，因為該點應該會另以其他方式證明。少數人則認為，此一字條等於被告手書「我認識被害人」的字條。如果這張字條真的這樣寫，多數法院會比較傾向於將其視為傳聞。不過，在處理發生此問題的常見類似訴訟中，傳統的做法是視此字條為情況證據，而認為不涉及傳聞問題。

12. (1) 參賽者只在乎地上進行練習賽的陳述，是以證人調查結果的方式描述。很明顯的，該陳述完全以他人所說的話為根據。因此，由於該陳述等於是在法庭中引述他人對練習賽事宜的描述，在它被用來支持練習賽並沒有用到山丘的主張時，就是傳聞。
- (2) 為了證明沒有人警告場地的所有人會使用到山丘，調查人員表示在他的訪談中沒有人提到警告的事。這是不是應該被視為非傳聞的沈默？此種分析通常只適合於有充分理由認為後來出庭作證的受訪者曾被詢及某一特定主題的情形。而在（當事人所僱用的）調查人員進行調查時，受訪者通常只會回答被問到的問題，對於其他主題則保持沈默。此種情形下的沈默，不應該被視為在未被提及的主題上有任何意見的暗示。

如果調查人員曾問：「你曾給予警告嗎？」，而受訪者回答了此一問題，調查人員對此回答的引述就是傳聞。在本例的案件中，調查人員可能沒有問及任何有關警告的問題。如果他沒有，訪談中無人提及警告，就不能證明任何有關警告的事，因此不具有關聯性。如果他有，對該問題無回應的報告最多也只能視為主張性的行為（以沈默回答是非問題可能與搖頭否定一樣），或說

話者整體的評論加起來相當於他們未給予警告的談話報告。因此調查人員所說無人提及警告之事的證詞，不是應該被視為無關聯性（因為訪談中受訪者的沈默與實際上曾否給予警告一事並無邏輯上的關聯，而調查人員的證詞是以此等訪談作為依據），就是應該被視為傳聞。

#### 傳聞書面陳述與非傳聞書面陳述

13. 不可以。該陳述是傳聞。傳聞可以是說的也可以是寫的。在本例中，你使用該書面陳述的目的就是用以證明該陳述的內容：撞到你的車的車輛之車牌號碼。這樣的使用就會使這些書面文字成為傳聞。另一個問題是無法得知陳述人（字條的作者）的身分，也無法顯示其所知悉的來源。
14. 此一陳述不是傳聞。書面陳述與口頭陳述一樣，都有可能是傳聞，但只有在它們被用來證明該陳述所主張之事項為真時才是傳聞。字條的作者能否接受邀請這件事的真實性，與本件訴訟的爭點並無關聯。但字條在非傳聞的用途上卻有關聯性。該字條由原告寫成的事實顯示：原告的確有寫字能力。

#### 傳統的非傳聞情況

15. 消費者從食品公司訂購收音機的資訊具有關聯性，因為該資訊顯示看見此一收音機而認識其品牌的民衆，以為收音機是由原告食品公司，而非被告電子公司所製造。對於這種情況，一般的分析是該證詞為非傳聞。提出此一證據的一方不是要顯示該法庭外陳述（訂購）的真實性，而是以之作為情況證據，顯示消費者的行為暗示被告的牌子與原告過於相似。另外一個相反的分析結果也很合理，但很少

被採用：如果消費者的訂單被解讀成含有「我認為你是以下商品的製造商」之意思的陳述，則用於證明消費者的確相信食品公司是收音機的製造商時，該陳述就會成為傳聞<sup>6</sup>。

16. 在此例中Poor先生可以引述他自己的話，因為他的法庭外陳述是一種言詞性行為或行為的言詞部分。如果不在訴訟中提出這些話，還錢的行為就會不清楚。這裡的說理與准許提出本身具有獨立法律效力之陳述的說理類似，都與傳聞問題無關。由於這些陳述得以以「行為之一部分」（part of the act）的名義提出作為證據，某些法院往往使用傳統的res gestae（系爭言行）一詞作為標籤，將此類陳述界定為非傳聞，。
17. 可以。某人的沈默（如停車場使用者的沈默）不會被認為法庭外陳述。既然沒有陳述，就沒有傳聞。如同許多傳聞問題，這個問題也可以作相反的分析：此一證人是以消費者對各方面的報告作為依據，來顯示他們所說的話並未提及對停車場地點或標示文字的不滿。這個重點聽起來很合理，但法院十分樂意以傳統的方式回應這個問題並認許該證詞。這個範例也附帶提醒我們，避免傳聞異議成功並非即可保證該證據被認許。還有其他的要求要達成，例如關聯性要件。在這裡，要證明消費者的沈默具有關聯性，被告需要顯示如果消費者不滿意，他們有便利的申訴管道。

標示的文字是傳聞嗎？不是。此州的消費者事務部請

<sup>6</sup> 被定義為傳聞，依傳聞法則精神狀態的例外，此資料仍可認許，以證明下訂單之人認為食品公司生產該款收音機。另外，以一操作得當的調查作為依據的專家證詞也是一種原告可證明造成市場認知混淆的方法，而且可以完全避免本例所討論的傳聞問題。

求提出那些文字來證明它們被被告用作不實廣告。只有在這些文字被用以表示其傳達的意思為真時，才有傳聞的問題。

18. 該證詞不符合傳聞的定義。不論Sportsfan對該球員感覺的陳述是否正確，Sportsfan的話都具有關聯性。陪審團可以用它們來評估Sportsfan是否魯莽或判斷能力如何，而毋須決定那些話是否為Sportsfan主觀想法的正確表達。即使這些話是假的，Sportsfan自己也不相信這些話，竟然脫口說出這些讓那位球員覺得備受侮辱的話，難免遭受為人莽撞之評斷。Sportsfan說那些話的事實與他是否為莽撞型之人的判斷是有關聯性。

## CHAPTER 4

# 傳聞排除法則之例外

### 導 言

---

傳聞法則最大的諷刺就是依普通法及聯邦證據法之規定，有為數眾多的傳聞具有證據能力。因此，任何傳聞問題的完整分析，除了要考慮被提出的證據是否為傳聞之外，如果屬於傳聞，還要考慮是否該當該法則的任何例外。

對於某些常見的傳聞事例，傳聞法則的例外對之作了特別的處理。許多例外有悠久的歷史傳統為據，其他例外則比較新，其理由無非認為前述的證詞弱點之中至少有一項不可能出現在該等例外所適用的傳聞事例之中。對於某些為相關領域專家經常援用的資料，即使沒有特定的條文規定其得認許，聯邦證據法也以視為專家證言一部分之名義予以認許。

某幾種傳聞陳述被認為特別不會有陳述人有意說謊的風險。不論陳述人能否出庭作證，這一類陳述通常具有證據能力。其他種類的傳聞則被認為在特殊情況下特別有其必要

性。這類傳聞通常只有在提出者顯示陳述人無法出庭作證時才具有證據能力。最後，第三類被提出證明其主張為真實的法庭外陳述，雖然該當傳聞之要件，但普遍仍認為其得認許作為證據使用，即使不認為該陳述於陳述當時可能為真或該陳述對於當事人的舉證具有特別的必要性，亦同其結論。這一類陳述包括自認：訴訟中之當事人所作之任何陳述而被用來作不利該方之使用者，以及以證人身份出庭作證之人於法庭之外所為之某一類陳述。綜上所述，聯邦證據法傳聞法則的例外可以分為以下三種類型：(1)不論陳述人可否出庭作證均得適用之傳聞例外；(2)只有在陳述人可以出庭作證時才適用的傳聞例外，及(3)被用來證明其主張為真時得免除於傳聞定義之外（*exemption from the definition of hearsay*）的特定法庭外陳述。除此之外，還有一個堪稱「一網打盡」（*catch-all*）的概括性例外，則認許某些雖不為眾多例外所涵蓋，但似乎同樣值得信賴的陳述。

## 傳聞與對質條款

法庭外陳述可被認許作為證據證明該陳述所主張內容之例外，明顯與憲法有關對質之規定相互衝突。美國憲法增修條文第六條明文規定：刑事被告「享有……與對其不利之證人對質之權利」。若照字面解釋，傳聞法則的例外與免除是違憲的，因為它們准許未到庭而「未經對質」之陳述人的陳述提出於刑事審判中作為證據。然而，有關合憲性之問題，聯邦最高法院之判例業已明確指出，法庭外陳述只要合乎聯邦證據法所規定例外與免除規定，幾乎不會構成違反憲法對質條款的問題。

作成於一百多年前的 *Mattox v. United States*<sup>1</sup> 案判例即認為，陳述人臨終陳述的使用，並未限縮憲法所保障刑事被告與對方對質的權利。從此以後，一連串的最高法院判例相繼發展出適用範圍甚廣的傳聞法則例外。雖然有一段時間，憲法被解釋為傾向禁止這些例外的適用，除非陳述人無法出庭作證，但是近年來的判例已經大幅降低這樣的要求。1992年最高法院在 *White v. Illinois*<sup>2</sup> 案中認為，不論陳述人可否出庭作證，某種亢奮狀態下脫口而出的陳述與不利於刑事被告的醫學治療陳述之使用，不受憲法規定之限制。有一些判例曾要求傳聞例外必須具有「淵源深固」（*firmly-rooted*）的傳統<sup>3</sup>。即使有這樣的用語，1980到1990年間，最高法院仍允許許多傳聞例外，包括許多不足稱為「歷史悠久」或「淵源深固」的情形。例如共謀共犯陳述的例外被判定合憲，該院甚至同時認為，由法條的文義解釋言之，傳統刑法有關共犯獨立補強證據（*independent corroboration*）的要求在此情形已無適用餘地<sup>4</sup>。

<sup>1</sup> 146 U.S. 140 (1892).

<sup>2</sup> 502 U.S. 346 (1992).

<sup>3</sup> *Ohio v. Roberts*, 448 U.S. 56 (1980) 案判認「先前證詞」的例外只有在陳述人被證明無法出庭作證才可使用。其所持之主要理由，不外認為此種例外始堪稱為「悠久深固」，此種例外之使用才具有合憲性基礎。

<sup>4</sup> *Bourjaily v. United States*, 483 U.S. 171 (1987).

## 聯邦證據法傳聞定義以外之陳述

### 自認

傳聞法則的最大漏洞可能是一種稱為「自認」的陳述。自認是一方當事人就任何事情所為之溝通（口頭，書面或任何其他的方式），而在訴訟中被提出來作不利該方的證據。依普通法判例，這些陳述雖被定義為傳聞，但依傳聞法則之例外則得予認許。依聯邦證據法規定，這些陳述則特定得以免除於傳聞定義之外，因此不受傳聞排除法則之限制。當事人於作成這些陳述時，可以是對該方有利、有害或既非有利亦非有害，只要提出此等法庭外陳述的一方顯示該陳述為對方所為，而且在訴訟中具有關聯性，即可援用此一自認例外。

准許被定義為自認的陳述不受傳聞排除法則限制而得作為證據使用，有兩個主要理由：第一，一個人能遵守自己所作過的請求、承諾與陳述，一般而言是公平的。在當事人涉及訴訟時，准許這類陳述作為證據，有助於達成此一目的。第二，由於自認在定義上必須是當事人所為陳述（或與當事人關係密切之人），因此許多傳聞所具有的風險就可以避免。如果該陳述在作成當時就不實在，或因為說話當時與在法庭中的情況有所不同，以致於訴訟中使用該陳述可能造成錯誤的印象時，當事人本人就在法庭，自可在訴訟中解釋該陳述在當時的意思為何。

以上這種將自認豁免於傳聞排除法則之外的解釋雖然不盡完美，但至少反映出傳聞法則的根本矛盾。雖然排除符合傳聞定義的陳述理論上看起來很對，但有許多種陳述如果不

予採納又似乎太沒道理。就是這種矛盾，造成目前這種帶有為數眾多而理由不無可疑之例外的傳聞法則架構。

自認免除於傳聞定義之外的規定，見於聯邦證據法第801條(d)項(2)款：

對方當事人之自認。陳述具有下列情形之一者，非屬傳聞……所提出之陳述係不利一方當事人，且係(A)該當事人本人或其代表、代理人所為之陳述，或(B)為該當事人表示接受或相信為真之陳述，或(C)由該當事人所授權之人所為，而與主題有關之陳述，或(D)該當事人之代理人或受僱人，就其代理或僱傭權限內事項，於法律關係存續期間中，所為之陳述，或(E)當事人之共謀者，於其謀劃及實施中所為之陳述者。上述陳述之內容應予列入考量，但不得僅以該內容認定(C)目中陳述人之權限，或(D)目中代理或僱傭之關係及其範圍，或(E)目中共謀之存在、及陳述人與當事人之參與。

據此，共有五種陳述被第801條(d)項(2)款定義為自認。最清楚的例子是當事人自己過去所作的陳述，於訴訟當時與訴訟爭點具有關聯性者。舉例來說，假設A主張B不良駕駛而造成車禍，控告B要求賠償。其中一個爭點涉及B是否闖紅燈。如果B在事故後說：「我沒有看見號誌燈」，A有權提出有關B所為陳述之證據，作為認定B沒有看見號誌燈（與評估B的駕駛有關聯性）的依據。

與一方當事人所為陳述有關的是「默認」（*adoptive admissions*）。默認是指當事人對他人所為陳述或行為之反

應，而可合理視為對該人所陳述或暗示事項之自認者\*。在車禍的例子中，如果某人在事故後馬上對B說：「你沒在紅燈停車。」而B回答說：「我很抱歉沒有這樣做。」B的回答（與問題一起）就是一種（廣義的）默認。同樣的，於面對某些陳述時，如果多數人都會出語反駁，而當事人竟然保持沈默，此時的單純沈默亦會被認為默認。假設某人對B說：「大家都看見你闖紅燈。」而B未作任何回答，則其沈默即可視同自認，亦即（狹義的）默認。

有時當事人以外之人所為不利當事人之陳述，亦可視為自認。被授權代理當事人而為訴訟之人所為之陳述，於作為不利當事人之證據資料使用時，可視為自認而具有證據能力。律師是被授權代理他人發言最常見的例子。

雖然律師是一種特別型態的代理人，聘請律師是為提供法律服務，但聯邦證據法所稱「自認」之定義包含任何種類的代理人或受僱人所為陳述在內。如果當事人之代理人或受僱人的陳述涉及其所代理或僱用範圍內之事項並發生於代理關係或僱傭關係存續期間，該陳述即是自認，可用以對抗當事人。同時，只要陳述是在謀議進行與推展中所為，共謀之人的陳述在用以對抗其他共謀者時也被認為自認。所以如果服務於某公司的卡車司機涉及交通事故，其後對其駕駛行為作了相關的陳述，該陳述即可認許在因該事故所生傷害之

損害賠償訴訟中作為不利該公司之證據使用。即使該公司未授權卡車司機作駕駛行為之相關陳述亦然。聯邦證據法將司機的話定義為自認，而得作不利該公司之用，是因為該陳述涉及公司與司機的僱傭關係，而且是在司機與該公司還有僱傭關係存續中所為。

某些採行普通法之地區之規定對此問題的限制較多，司機的話如在訴訟中被作為不利該公司之用，會被認為構成傳聞。其理由為司機的工作是駕駛，而非作有關駕駛的陳述，因此使用那些話來對抗公司將構成傳聞，因為說那些話已超出司機的職責範圍。對這些區域而言，授權在某一主題上發言一事，在決定說話者之陳述可否被認為自認，以對抗說話者以外之人時，具有重要的意義。

當事人有時會爭論陳述人於陳述時是否具有代理人、受僱人或共謀者之地位。有些法域禁止當事人使用陳述的內容來證明為建立該陳述證據能力所需之事實，並稱這樣的使用為不合邏輯的「自引自導」（bootstrapping）。然而，在 *Bourjaily v. United States*<sup>5</sup>一案中，美國聯邦最高法院拒絕排除當事人用以證明某一陳述係共謀之人於謀議中所為之證據資料中的該陳述內容。第801條(d)項(2)款的規定反映了 *Bourjaily*一案的判決意旨，並將此一意旨擴張適用於代理人與受僱人的陳述。值得注意的是，第801條(d)項(2)款解決了一個 *Bourjaily*一案並未論及的問題：雖然法院可以考慮陳述的內容以決定其是否符合第801條(d)項(2)款所定之要件，但若使某一陳述符合第801條(d)項(2)款所定要件的唯一證據來自該陳述之內容時，法院即必須將該陳述予以排除。

\* Adoptive admission 譯為「默認」可能不夠精確，因為 adoptive admission除了以單純的沈默暗示同意某一陳述內容的「狹義默認」之外，尚包含以積極言行間接表示同意某一陳述內容的「廣義默認」。其範圍似較我國法上之默認為廣，惟為便於理解計，仍然譯為默認。

<sup>5</sup> 483 U.S. 171 (1987).

## 證人之先前陳述

除了將自認從傳聞定義中排除，聯邦證據法還排除了另一類陳述，即在法庭中作證之人在法庭之外所為的特定陳述。這類陳述需要特別處理，是因為依普通法與聯邦證據法對傳聞所作的一般性定義，證人的法庭外陳述，只要其關聯性係以其主張為真為前提，即使於法庭中由證人自己引述，亦屬傳聞。姑且不論一般傳聞定義的可行性如何，要視出庭作證之人所為的法庭外陳述為傳聞，確實具有相當的爭議性。畢竟證人與陳述人是同一人，此種情形與大多數的法庭外陳述情況大有不同。在法庭外陳述是在庭證人自己過去所為時，陪審團即可觀察證人的行止並聽其如何回應對於該陳述的反詰問。既然缺乏這樣的機會是排除傳聞的基礎，部分法院因此認為傳聞法則完全不適用於證人自己過去所為陳述的情形。

關於這一點，聯邦證據法大致上採取相反的觀點，認為證人自己的法庭外陳述應屬傳聞。認為證人自己的法庭外陳述應被視為傳聞的人指出，訴訟當時的反詰問可能不似陳述當時就進行的反詰問那麼有效。如果證人自己的法庭外陳述可普遍獲得認許，組織能力好的當事人可能會記錄下與可能的證人訪談的內容，在他們取得這些陳述時並不會有反詰問，然後他們會設法在訴訟中提出這些陳述。他們也認為，接受訪談的證人，如果他的回憶在訴訟進行中受到質疑，可能比他在初次表達受到質疑時，更不願意改變或批評其回憶。

在此一觀點相反的背景下，聯邦證據法第801條(d)項(1)款規定，證人某些特定型態的法庭外陳述，在特殊情況下不在傳聞定義之內：

(d)非傳聞陳述。以下陳述不屬傳聞範圍——

- (1)證人之先前陳述。陳述具有下列情形之一者，非屬傳聞：……陳述人於審判或聽審中出庭作證，並就其先前陳述接受反詰問，而該陳述(A)與陳述人之證言不一致，且係於審判、聽審或其他程序中，宣誓據實陳述，否則甘負偽證罪責之情形下，或於庭外採證筆錄中所為；或(B)與陳述人之證言一致，且係被提出用以反駁對陳述人之明示或默示的指控，此類指控包括：證言係最近所捏造、證人受到不當影響或有不當動機；或(C)係證人親眼目睹某人之後所為之指認

注意，證人的先前陳述共有三類：先前的不一致陳述、先前的一致陳述，及指認某人的陳述。其中任何一類若要有資格被排除於傳聞定義之外，必須顯示陳述人可以就其法庭外陳述「出庭接受反詰問」。「出庭接受反詰問」的要求，對於提出證人先前陳述之一方可能很容易達成。在繫屬於聯邦法院或採取類似證據法規定的法院之案件，若證人記得作過某一陳述，但忘記該陳述中所描述的事件，且不記得任何有關陳述當時的情況<sup>6</sup>，達成上述要求並非難事。很明顯的，對此類證人進行實質反詰問的機會不會很大。

所謂先前的不一致陳述 (prior inconsistent statement)，係指證人之任何陳述：(1)在法庭外所為；(2)於證人作證之前所為，且(3)與證人之證詞內容有所衝突者。依普通法的證據法則，這些陳述可以用來彈劾，亦即支持該證人作證內容不實的結論。這樣的用途並未違反傳聞法則，因為在分析上，

<sup>6</sup> 參見 United States v. Owens, 484 U.S. 554 (1988)。

該法庭外陳述之用途在於顯示內容與法庭內陳述之內容有所矛盾，而不在於證明其內容為真。依普通法之規範，先前的不一致陳述不得用以支持其內容為真的結論。依聯邦證據法之規定，以先前陳述作彈劾之用可得准許，因為此一使用並未涉及傳聞問題。此外，如果先前陳述是在宣誓後所為，則可得提出作為證明其主張為真之用。

所謂先前的一致陳述（prior consistent statement），是指證人於作證之前在法庭之外所為任何有加強或支持其證詞作用的陳述。依聯邦證據法，先前一致的陳述，與先前的不一致陳述之實體使用要件不同，並不一定要在宣誓後所為始可作此使用。然而，先前一致陳述的證據只有在提出一方顯示：(1)證人的證詞被指為新近所捏造，或受到有說謊之動機的影響；且(2)證人之陳述，係於被指稱之新近捏造或受有說謊動機之影響之前所為，始得提出。

如果就某一命題作證的證人被指控為了有利訴訟中一方，而說謊或扭曲證詞，則舉出證人於訴訟之前曾為類似陳述之證明，將可支持其於法庭中所為之證詞為真實的結論。如果法庭外陳述作成於說謊的動機出現之前，這樣的說理就特別有力。例如證人A作證指述被告D犯了某罪。如果D顯示檢方曾經承諾對A從寬處理以交換A的證詞，即暗示A的證詞可能為了有利檢方而不真實。若有A在與檢方協商之前即曾說過有關D類似的事情之證明，即可支持A於法庭內所為證詞為真之結論。雖然第801條(d)項(1)款(B)目並未明白規定先前的一致陳述必須在證人有動機作偽證之前所為，美國最高法院卻將其解讀為該目規定包含這樣的要件<sup>7</sup>。因此，某一陳述如

在陳述人有動機作證不實之後，而於出庭作證之前所為，即不得依第801條(d)項(1)款(B)目之規定視為非傳聞。在某些州，先前之一致陳述不論於何時所作，均具有證據能力，並得由陪審團依其判斷賦予適度的證明力。

這兩類的先前陳述，一致與不一致，依聯邦證據法都有不同的先決條件，以認許作為其所主張資訊的實體證據。一致的陳述只有在反駁對於證人之法庭內證詞的特定指控時才得予認許。不一致的陳述則毋須符合此等要件。然而，不一致的陳述必須經過宣誓所為，始具有作為一般證據之用的證據能力\*；至於一致的陳述，則不論是否在宣誓之後所為，均有作為一般證據使用之證據能力。以下的圖表說明這些要件：

圖表十三 證人的先前陳述

陳述的種類 (type of statement)	是否須於宣誓之後所為？ (required to have been made under oath)	何時具有證據能力 (when admissible)
一致(consistent)	否(no)	只有在反駁不當影響或最近捏造之指控時 (only to rebut claimed improper influence or recent fabrication)
不一致(inconsistent)	是(yes)	任何時候(always)

\* 按此處之原文用語為「有權被作實質處理」to be entitled to substantive treatment，其語意十分隱晦，難以索解。其實該等詞句之意義即「不限於彈劾（impeachment）等「非實質用途」，而得作為證明該陳述所主張內容為真之一般性證據用途（實質用途）」，因遲譯為「得作為一般證據使用」。此種證據本書稱之為實質證據（substantive evidence）。

<sup>7</sup> Tome v. United States, 513 U.S. 150 (1995).

對不一致的陳述限制較多可能有其道理，因為提出證人先前不一致陳述作實質證據使用（非彈劾之用）的一方，要求陪審團排除他們在法庭中所聽到的證詞，而以法庭外陳述的版本取代之。相反的，提出證人先前一致陳述作實質證據使用的一方，係為強化證人法庭內陳述為真的結論。陪審團若相信先前一致陳述證據的內容為真時，將使其作出他們原來所聽到的證人證詞為真的結論。但比起聯邦證據法所准許之先前不一致陳述的用途（按即推翻或取代證人之證詞），認許先前一致法庭外陳述的作用顯然比較小。由於以法庭外陳述取代意思不同的法庭內陳述是相當急遽的轉變，因此聯邦證據法對於先前不一致陳述作為實質證據使用課予較嚴格的要件，並不令人意外。

依聯邦證據法，證人指認某人的法庭外陳述可得認許為實質的指認證據。此一規定與傳統普通法對同一問題的處理不同。依聯邦證據法之規定，如果某人目睹某件犯罪行為，目擊者後來告訴警察：X是該犯罪行為的行為人，並在審判中出庭指認X，其法庭外陳述可認許作為X犯罪之實質證據。如果此人從排列指認（line-up）或檔案照片指認（mug shots）中指出X為行為人，其所為之指認亦具有同等證據能力。此一規定的立法理由是某人在審判前的指認可能比在作證時的指認來得正確，因此不應該被排除作為實質證據使用。

### 範例

1. 原告主張她被原告製造商所出售微波披薩的一種成分 xanadite 造成嚴重的傷害。為支持其懲罰性損害賠償（punitive damage）之請求，原告打算證明 xanadite 極端危險。討論原告可否提出以下證據來顯示 xanadite 的危險性。

記得關於 xanadite 危險性問題的證據能力，與原告訴訟中其他爭點（例如被告公司知悉 xanadite 危險性）的證據能力應予區別。

- (1) 一封來自某大學科學家的信函在公司的檔案中被發現，說明該科學家發現微波披薩中的 xanadite 非常危險，並要求該公司僱用他作進一步的研究。
  - (2) 該公司總裁寫給公司內部某主任科學家的備忘錄中說明總裁要他馬上開始研究該公司披薩的新配方，以取代 xanadite 成分，因為 xanadite 極為危險。
  - (3) 該公司總裁寫給公司公關主任的字條中夾有一份科學文獻，說明「附件的文章說 xanadite 在食品中很危險。我們的微波披薩使用了這種成分，這表示我們在賣危險的東西。」
  - (4) 一張類似範例(3)的字條寫著：「這表示我們有大麻煩。」而不是「這表示我們在賣危險的東西。」
  - (5) 該製造商披薩成分倉庫中的一位工人曾對朋友說：「要是你在這裡找到一份工作，千萬不要被分配到處理 xanadite。這東西危險得不得了。在這裡工作處理過 xanadite 的很多人都會掉頭髮，長很厲害的疹子。」
  - (6) 曾任該公司總裁的人士，在退休後所寫的自傳描述 xanadite 是很危險的成分。
2. 將範例 1. 加以變化，如果 xanadite 被承認極端危險，但製造商否認製造傷害原告之披薩的當時有此知識，範例 1. 中(1)至(6)的證據可以被用來顯示製造商當時有那樣的知識嗎？
3. Manny 與 Moe 因搶劫銀行被起訴而接受審判。一名證人作證她看到他們帶槍進入銀行。檢方打算讓警官作證說明，Manny 在被捕後，曾告訴警官 Moe 是另一個參與搶案的

人。這個證詞可以認許作為證明Moc為兩個搶匪之一的證據嗎？

4. Eagle企業控告Cybernetics公司，請求損害賠償，主張Cybernetics公司原訂於1998年1月1日前生產的電腦程式無法正常使用。一名獨立電腦工程師Fred Micro為Eagle作證，他在1998年2月測試該程式，發現該程式無法使用。他可以進一步作證表示該程式無法正常運作，及他在1998年2月間曾告訴一群Eagle的職員說Cybernetics公司的程式不能用的話嗎？
5. Dan Driver把他的車留在修車廠修理。當他取回車子要開走時，發現煞車不靈，使他撞上修車廠停車場上的東西。某人在事故發生後馬上走向Driver跟他說：「我是服務部經理，我很抱歉我們忘了檢查煞車。」如果D要向修車廠的技工請求賠償，他在作證時可以提出那個陳述，證明修車廠未善盡檢查之責嗎？
6. Paula Plaintiff在她所搭乘的公車撞上另一輛車時受傷。她向管理該公車的Transit運輸公司要求賠償。她的證人之一是一位事故重建專家（accident reconstructionist）。該事故重建專家證稱該事故之發生，可能因為公車駕駛未注意車前狀況所致。該運輸公司辯稱是因為煞車有問題才導致撞車，因此公車製造商應該負責。運輸公司可以提出該專家曾在某件類似的公車相撞案件中作證，說明該事故的情況看起來，煞車失靈是最有可能原因的證據嗎？如果此一證據可得認許，該證人之先前陳述可以用於任何彈劾以外之用途上嗎？
7. 在某一醫療過失的案件中，一名護士作證表示被告醫師在被指稱傷害原告的手術中依照標準的程序進行。在反詰問

中，護士承認在那次手術後，該醫師多次推薦他升遷。在覆反詰問中，被告可以讓該護士作證他在手術之後寫了一封信給他的朋友，提到該醫師遵照標準程序施行手術嗎？

8. 某人在街上跑向Victim，偷了他的皮夾。Victim向一輛路過的警車招手，並搭乘該警車找尋搶匪。就在警車經過Suspect時Victim指著他，哭了起來，然後暈了過去。Suspect現在被指控偷竊Victim的皮夾而接受審判。警官可以描述Victim是如何指出Suspect的嗎？

### 講解

1. (1) 此一信函為傳聞，因為原告擬使用此一信函證明函中所述xanadite為危險物質的主張為真實。此一信函並非自認，因為它不是該公司任何受僱人或代理人所作的陳述。它也不是默認，因為該公司將該不請自來（unsolicite）的信件收入檔案，非即表示同意該函之內容。
- (2) 該信件部分為傳聞，部分非傳聞。對公司內部科學家下令的部分可以列為非傳聞，但該部分在xanadite具有危險性的主題上具有關聯性，因為公司總裁要將一種成分從其產品中去除主要的原因之一可能是該原料有危險性。該總裁有關xanadite極端危險的陳述又如何呢？如果此一陳述被用以證明披薩中xanadite的危險性，它就被用來證明其主張為真的法庭外陳述。依普通法之規範這是傳聞，但傳聞法則並不禁止此一陳述被提出，因為它屬於自認之傳聞例外，即一方自己的陳述被用來作為不利該方之證明。依聯邦證據法，該陳述符合自認的要件，因此，該陳述可自傳聞定義中免除。

- (3)原告提出字條與所附檔案之目的，係為作為xanadite屬危險原料的證明。因此，該證據依普通法之傳統規範將是傳聞，同時也符合聯邦證據法傳聞的定義，除非具備聯邦證據法所定得免除於傳聞定義之外的條件。該證據可被認許為默認。它是當事人（公司總裁代表公司發言）接受另一人（科學文獻作者）法庭外陳述內容之法庭外陳述。該字條與文章都具有證據能力。
- (4)將總裁的話從「我們在賣危險的東西」改成「我們可能有大麻煩」，將更不容易使總裁的字條成為對科學文獻陳述的默認。法官是否接受默認的主張，就要看當事人如何說服法官該總裁在字條中所謂該公司「有大麻煩」的真正意思為何。如果其意係指總裁同意該科學文章的論點，則總裁的陳述與文章依自認之理論，兩者都可以認許，即具有證據能力。根據這樣的解釋，總裁的法庭外陳述表達對科學家法庭外陳述的同意（或接受）。在另一方面，如果總裁「有大麻煩」的陳述只是意指該公司應該預料該原料會引起負面的民衆反應，則法官可能會排除以默認為依據的證據能力。依聯邦證據法第104條(a)項規定，證據能力之有無由法官裁定之。
- (5)依聯邦證據法，該法庭外陳述為自認，因為這是被告的職員在僱傭關係存續期間所為，與僱傭範圍內事項有關之陳述。在部分適用普通法的司法轄區，這些話將是不得認許的傳聞，因為該公司並未授權倉庫工人就其處理之原料所造成的健康威脅發表談話。
- (6)該自傳是法庭外陳述，其唯一的關聯性在於支持原告認為xanadite屬危險原料的論點。因為該自傳主張該事實，它將被視為傳聞而被排除，除非符合自認的定義。依聯邦

證據法與普通法，該書均會被排除。因為該書是作者在離開公司後所寫，因此不符合聯邦證據法關於自認定義之要件：陳述必須在僱傭關係存續期間所為。

2. (1)科學家所寫的信如被用來顯示該公司曾經聽過此種可能的危險一事，將不是傳聞。在這個用途上，信件內容的真實性並非該信件被認許的依據。認為其有證據能力的理由為，在於在收到信後，不管其所言內容是否為真，該公司理應採取行動，查明有關xanadite是否安全之事。
- (2)總裁給該公司主任科學家說明xanadite是危險的備忘錄，將可認許用以證明總裁知道xanadite具有危險性一事。它反映出總裁製作備忘錄當時的精神狀態，亦可解為可以證明他知悉此事的情況證據。由於有關xanadite的事實會另以其他方式證明，故此一用途不致於發生與使用該備忘錄證明xanadite具有危險性時可能出現的麻煩。要證明xanadite具有危險性這件事，則該備忘錄的關聯性繫於其內的真實性；而要證明總裁知悉關於xanadite之事，只要顯示備忘錄書寫之內容與該事有關即可。
- (3)如果總裁提及該科學文獻的備忘錄不是用來證明xanadite是危險的，而只是要顯示總裁知悉xanadite的危險性時，將可獲得認許而無傳聞問題。該備忘錄顯示總裁的行為與其認為xanadite危險的看法相互一致。如果xanadite的危險性被另以其他方式顯示出來，則提出總裁之備忘錄以顯示其知悉危險的存在就無風險可言。
- (4)總裁用語的改變並不影響其在察覺問題上的可使用性，在傳聞方面的分析也沒有改變。

- (5) 倉庫工人的話如果只是被用來顯示當時對問題知悉的情形，而不是xanadite有問題之事實，也屬非傳聞。
- (6) 如果前任總裁的自傳並沒有說他在擔任總裁期間已經知道xanadite的問題，該自傳將無關聯性。如果書中指出他在擔任總裁期間就已經知道xanadite的問題，此一記載就是傳聞。其用途無非為了顯示該總裁在過去受僱於該製造商時已知xanadite的危險性。該陳述可以轉換成「幾年前，我就察覺到xanadite是危險的。」要具有關聯性，該陳述必須被認為其所描述過去事件的真實陳述。此一陳述與倉庫工人的陳述有所不同，後者顯示了工人現時所知之有關聯陳述，因為倉庫工人於為該陳述時，與該公司尚維持僱傭關係，而前總裁則否。
3. 不可以。該法庭外陳述是被用來支持其所主張Moe是搶匪之一的結論。共謀者之陳述成立自認的要件，必須該陳述係在共謀狀態存續中，實施該謀議時所為。當Manny把Moe的名字交給警察的時候，共謀狀態很明顯已經不存在，因此Manny之陳述不可能被視為為達共謀之目的實施謀議時所為。
4. 不可以。這是證人引述自己法庭外陳述的例子。因為將Micro之法庭外陳述引進法庭的目的，是要支持該電腦程式不能使用的推論，這些話很明顯地將被用來證明其主張為真實，因此屬於傳聞。聯邦證據法對於證人自己的法庭外陳述雖設有若干特別規定，但本例的情形並不符合該等規定之要件。
5. 該法庭外陳述只有在其意義為真實時才有關聯性，因此將因為屬於傳聞而被排除，除非Driver有辦法避免這樣的結果。如果在事故後接近Driver的人真是服務部經理，該陳

述將因屬於自認而具有證據能力，因為該陳述非常有可能是在該經理與修車廠僱傭關係存續中所為，而該主題也屬僱傭範圍內事項。Driver可以以該陳述本身證明說話者為服務部經理，但Driver必定還有其他證據可以證明此一事實，例如，某一個認識該說話者並知道他擔任服務部經理職務之人的證詞，或由Driver自己作證該說話之人穿著制服，而且看起來相當熟悉該修車廠的業務運作。

6. 運輸公司可拿事故重建專家在先前訴訟中的證詞作兩個用途。其中一個用途是彈劾，讓陪審團知道在先前的訴訟中，該證人曾經提出與在目前訴訟中所提相互矛盾的證詞。當陳述之提出係為達彈劾之目的而告知陪審團證人之先前陳述為何時，即不涉及傳聞問題，因為先前的陳述並非用來支持該陳述內容為真的結論。它只是用來讓陪審團知道，該證人目前的證詞可能虛偽不實。
- 運輸公司提出事故專家先前證詞的第二個可能目的是用來證明不良的煞車是本案意外事故發生的原因。先前陳述的此種實質用途確實構成使用法庭外陳述證明其主張為真的情形，但依聯邦證據法，該陳述得視為非傳聞，而排除於一般傳聞定義之外。它們是證人的先前陳述，特別是先前在宣誓下所為的不一致陳述，而此一證人在目前的訴訟中正在接受反詰問。因此，依聯邦證據法，該事故專家先前訴訟中的證詞在彈劾及實質用途上都將可得認許。
7. 護士的信是法庭外陳述。若該信件符合聯邦證據法所定先前一致陳述類型傳聞之要件，就可以認許作為證明其主張為真之證據使用。依聯邦證據法之規定，如果證人可以出庭接受反詰問，且後來之證言受有明示或暗示之不當影響或有不當動機存在時，即符合先前一致陳述之要件，而得

免除於一般傳聞定義之外。先前陳述必須在證人有動機為有利某一方當事人而說謊之前所為。在本例中，原告在反詰問中提到，為該護士之證詞所支持之被告曾幫助該護士獲得升遷。此一事實暗示該護士可能為了有利被告而扭曲其證言。這個事實也暗示被告幫忙升遷是為了換取日後的可利證詞。如果法官被說服該護士在與醫師作有關升遷的交易之前就作了該陳述，被告即可提出護士先前的陳述與其審判中證詞一致之證據，來反駁以上的兩個暗示性判斷。聯邦證據法明文規定，先前的陳述可以作為實質證據使用，而非只能作為評估法庭內證詞真實與否之用。

8. 依聯邦證據法，Victim法庭外的行為符合陳述的定義，因為Victim的意思顯然是要傳達資訊。（如果Victim只有暈倒而沒有指向Suspect，我們固然可以說暈厥的反應與Suspect的罪行有關聯，但既然不是Victim的陳述，自然也沒有是否構成傳聞之問題。）Victim在法庭外指向嫌疑人的行為是被提出來證明其主張為真，因此是傳聞（而無證據能力，除非構成傳聞之例外），除非符合證人先前陳述或自認之要件。此一陳述（即該行為）不會構成自認，因為陳述人不是當事人，而且該陳述也不是提出作為不利陳述人之用。但它的確符合聯邦證據法「對認知某人之後所為之指認」的定義。因此，只要陳述人可出庭接受反詰問，該法庭外陳述即得以認許。如果Victim可以出庭作證接受反詰問，則該法庭外之主張性的行為（assertive conduct）（Victim指向Suspect之行為），就可以提出作為證據而描述給陪審團作為認定事實之依據。

## 聯邦證據法關於傳聞例外之分類

聯邦證據法將27種法庭外陳述定義為傳聞，而在傳聞法則的例外下具有證據能力。此外，此法還有一個「一網打盡」的概括性例外，准許在那27類以外的傳聞被認許。這些例外可以分成兩類：不論陳述人可否出庭作證均可構成的例外，及只有證人無法出庭作證時才能成立的例外。將例外分成兩類，表示聯邦證據法的立法者認為認許某一類傳聞所生的風險比認許另一類傳聞的風險低。在風險很小的情形，不論陳述人能否出庭，該等資料都可以使用。在其他情形，如果支持例外的理由是使用法庭外陳述的必要性，而非法庭外陳述人可能據實陳述，則只有在證明陳述人無法出庭作證時，例外才能成立。

## 被定義為傳聞而不論陳述人可否出庭作證均有證據能力之陳述

依聯邦證據法規定，有23種傳聞不論陳述人可否出庭都可認許作為證據使用。另外，還有一個「一網打盡」的規定。這23種傳聞型態在第803條各款之中均有詳細規定。本節只對其最重要的幾種類型加以界定並討論。書後附錄的「聯邦證據法條文白話註解及重點評析」中，有所有例外的規定條文，請自行參閱。

## 當場印象

人們有時會在他們看見某事的當時或事後立即描述該事件。有時這類描述被稱為當場印象（present sense impres-

sion)，而得認許用以證明其主張之內容。803條(1)款將其定義為：

當場印象。陳述人於察知某一事件或情況之同時或其後立即描述或解釋該事件或情況之陳述。

在這類情況下，有關記憶的問題很小，因為此條要求陳述必須是在事件或情況發生之際或其後立即所為。大部分的這一類陳述，都可以對說話者認知的精確性加以查驗，因為說話者可能會對其他目睹該事件之人作描述，或說給知道事發經過的人聽。在多數情形，與事實不符的描述會被害怕出錯的心理所壓抑，或者被其他在場之人指正。但應該注意的是，此一規定並不要求陳述須對任何有資格於陳述錯誤時可予更正之人所為。

## 激動陳述

除了對他們所見事件敘述性的陳述，人們有時因為出於興奮，震驚，或受到驚嚇之後脫口而出，說出一些話。聯邦證據法對此類陳述的規定與當場印象稍有不同。「激動陳述」在第803條(2)款定義為：

激動陳述。陳述人於某一事件或情況所引起的刺激壓力之下，所為有關該驚駭事件或情況之陳述。

在律師資格考與法學院考試中有關激動陳述的試題通常是以「噢！我的天！（Oh! my God!）」或「噢！不會吧！（Oh! No!）」等語開頭，而通常以驚嘆號作結。建立此類例外的理由是任何陳述人說謊的動機都可能會被驚訝性事件的驚嚇所蓋過，記憶也不是問題，因為此類陳述必定在與事件

發生非常接近的時間內所為。

## 當場印象與激動陳述的比較

聯邦證據法對當場印象與激動陳述兩種例外的規定稍有不同。當場印象的陳述必須「描述」（describe）某事，而驚訝之餘脫口而出的陳述只須與驚駭性事件「有關」（relate）即可。當場印象的陳述可以在陳述人目睹事件當時或隨後立即為之，但激動陳述則必須陳述人在某一驚駭刺激壓力下所為。某人受傷失去意識後可能忽然醒來，說出與受傷原因有關之事。即使該刺激與陳述間可能相隔一段很長的時間，該陳述仍可視為驚訝之表達，因為說話者的認知在其昏迷期間沒有被影響的可能。如果有關引起刺激壓力事件的陳述是為了回應某人的問題所為，一些法庭可能會認為該陳述並非說話者在驚駭刺激壓力下的產物。

## 當時心思、情緒或生理狀況的陳述

當人們談到他們對某事的想法或他們生理上或情緒上的感受如何時，不大可能有因為認知或記憶因素而降低其所言內容精確性的問題。因此，聯邦證據法將有關「當時存在之心思、情緒或生理狀況」之陳述定為傳聞的例外。第803條(3)款的定義為：

陳述時之心思、情緒或生理狀況。關於陳述人當時存在之心思、情緒或生理狀況（例如意圖、計畫、動機、設計、心理感覺、痛苦及身體健康）之陳述，但除與陳述人遺囑之執行、撤銷、辨識或用語有關外，並不包括用以證明所記憶或相信之事實為真的記憶或主觀認定之陳述。

此一例外涵括某人在陳述當時的感覺，包括生理上與心理上的感覺。類似「我覺得很可怕」的陳述將因事涉某種真實的表達——亦即說話者在說話當時覺得很可怕之事實——而獲得認許。某人對某事的陳述可以顯示兩件不同的事：(1)說話者所相信之事；及(2)此事是真的。生理狀態的例外准許使用某人對某事的陳述來證明此人相信該事為真，但禁止使用有關某人感覺的陳述來證明其所記憶之事為真。因此，有關陳述人曾說：「我昨天看見Bill」之證據（證詞），如被用來證明陳述人的確在他說話的前一天看見Bill時，將不能獲得認許。然而，如用以顯示陳述人說話當時認為他在前一天看見Bill時，就可以認許。

某人有關計畫或意圖的陳述被視為是當時存在（*then-existing*）之心思狀態的表現。這樣的陳述將因與以下兩問題有關而被認許：陳述人是否有該計畫；及陳述人是否實施該計畫。相反的，有關過去行為的陳述如被用來證明該行為曾經發生將是傳聞。例如要證明陳述人在星期五去看電影，一個在星期六的法庭外陳述說：「我昨天去看電影」，如用以證明陳述人的確在作陳述的前一天去看電影，就是可被排除的傳聞。這是使用心思狀態「記憶」的陳述證明所記得之事實，為聯邦證據法所明文禁止。然而，一個在星期四的陳述：「我打算明天去看電影」將因與陳述人是否在星期五去看電影的主題有關聯而具有證據能力。

關於某人是否曾做某事的問題，此人表示已經作了該事的陳述，似乎此人之前有關計畫作某事的陳述更具有證明價值。但依此處所討論的傳聞例外，有關計畫的陳述是可以接受的證據，而對過去行為的回憶則不可接受。立法者作這樣的選擇的可能理由之一是：兩種陳述固然都屬於含有錯誤可

能的傳聞，但是陪審員聽到某人計畫的陳述時，他們應該會知道有時候計畫並不會實現，所以讓他們聽到有關計畫的陳述時，風險不是那麼高。如果陪審員聽到某人說他實際做過某事，且該陳述被准許作為支持他的確作過某事之結論的依據，對於計畫是否達成的自然懷疑（*natural skepticism*）就不會出現在陪審員的思慮中。因此陪審員比較可能會以該法庭外陳述作為決定陳述人的確曾經做過他主張做過之事的有力證據。

有關心思狀態的例外，准許提出陳述人所陳述計畫與某人會面的證詞，以顯示另一人去過陳述人所述打算會面的地點。這是利用表達陳述人意圖的陳述來證明另一人的行為，以顯示其他人有陳述人當時所預期的行為。由於這一類證明有歸納跳躍（*inductive leap*）的邏輯問題，一些法院只在有其他證據顯示陳述人對第二人未來行為之看法正確時，才會採認這一類證據。

心思狀態的例外為一些標準的傳聞難題，如前述的「我是火星之王」與「我認為這個產品是由X公司所製造」之類的陳述，提供了實際的解決辦法。就用以支持說話者精神狀態異常的陳述而言，提出者的目的是要證明該陳述反映了說話者的主觀想法，這種證據的使用依照「當時心思（精神）狀態」的例外規定，是可以准許的。同樣的，多數的訪問調查都是旨在得到有關人們想法的資訊，而非他們的想法內容是否正確反映了現實狀態。因此，受訪者陳述特定看法的證明，依照心思狀態的例外自然可以認許。

## 為醫療目的所為之陳述

聯邦證據法所定的此一例外，與生理狀況的陳述例外互有重疊。第803條(4)款的定義如下：

為醫療目的所為之陳述。為醫學上診斷或治療目的所為之陳述且係描述醫療記錄或過去或目前之症狀、疼痛或感覺，或其外部來源或原因之開端或一般徵象，而與治療或診斷有合理相關者。

這類例外比第803條(3)款的心思、情緒或生理狀況例外涵蓋更多與身體狀況相關的陳述類型，其中一部分的理由是認為，一般人為了自身利益，對於醫療服務者有一種說實話的心理強制。因此，如果陳述的目的是為了進行醫學診斷或治療，有關陳述人過去醫療史與目前徵候的陳述都具有證據能力。此一例外範圍及於病因的描述，只要該描述與診斷或治療有合理關聯。

依此例外，陳述人對於實際負責治療之醫務人員所為之陳述，與對於只做病情診斷之醫務人員所為之陳述，其地位均屬相同。此點與某些適用普通法規範的司法轄區有所不同。僅作診斷而未負責治療之醫師，經常就是為陳述人作診斷以準備於審判中提出專家證言的醫師。在部分適用普通法的地區，對非治療醫師所作的陳述不得成立傳聞排除法則的例外。

此一例外並不要求該陳述須由需要醫療幫助之人所為，因為此類陳述可能是由病人或傷者以外之人所代為。此一例外亦未指明陳述必須向具有醫師資格之人為之，但要求其陳述目的必須是醫學診斷或治療。這表示對眾多參與健康照料

之人員所作的陳述都在此一例外的涵蓋範圍之內。

此一例外關於陳述發生原因的適用範圍，與傳統上限制較多的普通法準則有很大的不同。涉及此類例外陳述的案件，經常是將意外事故受害人送到急診室之人對受傷當時情況作某些陳述的情形。如果他們說：「他在跳入游泳池時傷到頭部」，所有這些資訊都可能會被認許作為顯示受傷發生當時情況的證據，因為這些細節對醫務人員很重要。如果當事人所提出的陳述是「他在跳入游泳池時撞到頭部，那個游泳池沒有警告標示說明哪一邊是淺水區。」則對方就有很好的理由辯稱有關警告的資訊與因此提供醫療服務之間的關聯性不夠密切，因此不符此一例外的立法意旨。

## 過去回憶紀錄

有時訴訟中的證人可能不記得某一有關聯性的事實，但之前可能曾就該事寫下筆記。那些筆記如符合一些特定條件，則可依「經記錄之回憶」例外獲得證據能力。第803條(5)款將此例外定義如下：

經記錄之回憶。關於某事項之備忘錄或紀錄，而該事項曾為證人所知，但現在已無完全之記憶致不能完整正確作證，且該備忘錄或紀錄經證明係由證人對該事項記憶尚清晰時所製作或採用，並正確反應其所知者。如經認許，該備忘錄或紀錄之內容得採為證據，但紀錄文件本身除由對造提出請求外，不得列為物證。

此種文件（或其他型式之紀錄）的提出者必須顯示證人曾一度知悉該主題，而證人現時對該主題並無完整的記憶以「完整精確地」作證，而該證人是在對該資訊記憶仍然清晰

時作成該紀錄（或採用他人所作成之記錄）。該紀錄將會對陪審團朗讀，使陪審團得以完全如證人記得該事項並對之作證之情形一般，利用其所包含之資訊認定事實。依此例外，該文件本身得依提出此一證據一方之對方的自由選擇，決定是否採為證物。如果該文件成為證物，陪審團即得獲准在最後評議時，付出較諸聽取證人口述記憶證詞時更多的心思，仔細檢閱該文件，據以認定相關事實。

過去回憶紀錄有時會與一種稱為「恢復記憶」（present recollection refreshed）之幫助證人記憶的技巧搞混。「恢復記憶」是作證過程的可能部分，與傳聞法則無關。詢問證人的一方得以多種不同方式設法刺激證人的記憶。例如詢問者可以對證人提示實體物品，並詢問看見那些物體是否有助證人想起其曾知悉的某事。詢問者也可以對證人提示文件，並詢問該文件是否有助證人對某一主題恢復記憶。如果以提示文件的方式幫助證人恢復記憶，該文件（某一法庭外書面陳述）並未涉及傳聞問題，因為該文件不是要提出做為證據。如果提示文件仍不能幫助證人正確恢復對相關主題的記憶，則該證人即不能對該主題作證。幫助證人恢復記憶所用的文件並不須符合回憶紀錄之傳聞例外的要件，因為提出者不得對陪審團朗讀文件的內容或提出該文件作為證物。

如果被用來幫助恢復過去記憶的文件剛好符合傳聞例外的要件，則當然可以依此例外規定予以認許。同時應該注意的是，「恢復記憶」之證人作證對之不利的當事人一方有權要求提出證人所使用的文件作為證據。第612條明定此一權利，並規定了避免誤用恢復過去記憶程序的防護措施。

除美國聯邦法典第18篇第3500條就刑事程序另有規定

外，證人基於作證之目的，使用文書資料以喚起記憶時，不論其使用係

- (1)作證中，或
- (2)作證前，如法院依其裁量，認為基於司法利益之考量確屬必要時，

對造當事人有權取得於聽審時提出之文書資料，以供檢視，及對證人為反詰問之用，並得將證人證言之有關部分提出作為證據之用。如經主張該文書含有與證言主旨無關之事項，法院應以不公開之程序檢視該文書，剔除無關之部分，而將其餘部分交付提出該文書之當事人。因異議而裁定保留之部分，應妥予保存，以備上訴時供上訴法院審酌之用。如該文書未依本條所定之命令提出或交付時，除於刑事案件中公訴人選擇不遵守時，法院應為刪除該證言之裁決，或法院依其裁量權認為基於司法利益之考量應宣告流審外，法院應為任何符合司法利益之裁判。

## 業務與公務紀錄

保護業務紀錄免於被傳聞法則排除的，是1930年代證據法改革的主要趨勢。當時許多司法轄區認為使業務過程中常用的文件更容易提作為證據的想法相當具有說服力，而現在則已是聯邦及各州普遍採用的做法。一般被稱為「業務紀錄」的資料，在聯邦證據法中被稱為「經常從事活動之紀錄」。第803條(6)款對之定義如下：

經常從事活動之紀錄。關於行為、事件、狀況、意見或診斷之任何形式的備忘錄、報告、紀錄或資料編纂，即

時或接近當時由親身經歷該業務活動之人，或自其所傳出之消息而製成，並以合乎例常業務活動之方式保存，而此製作係該業務活動之經常慣例，且以上各項業由保管人或其他合格之證人，或經依本法第902條第(11)、(12)款或任何容許認證之法令所規定之證明書加以證明者。但資料來源或準備之方法或情況顯示欠缺可靠性者，不在此限。本款所稱「業務」，包括商業、機構、協會、專門性職業、一般性職業及其他不論是否為營利目的而為經營者之稱呼。

將業務紀錄作為傳聞例外的立法理由，無非因為它們是為經營事業所作成，而不是為訴訟上的使用，因此正確性可能很高。例如一家商店有很強的動機保持正確的交易紀錄，因為如果記錄有誤，這家商店不是會賠錢就是會得罪客戶。

文件要符合此一例外所定要件，提出者必須顯示該紀錄是某業務機構平常活動的一部分，知悉該文件之人必須是文件的製作者，或向文件製作者陳報資訊之人，而該紀錄製作的時間必須與其描述之事實發生的時間相近。證人必須作證表明這些紀錄如何符合這些要件。如果該紀錄準備的相關情況顯示此等資料欠缺可信性，或所紀錄資訊之來源顯得不可靠時，即使是符合以上要件的紀錄也可能會被從傳聞例外中排除（因此仍然視為一般傳聞）。

業務紀錄通常涉及多重傳聞（multiple hearsay）或傳聞中的傳聞的問題。關於陳述本身包含其他陳述或以其他陳述為依據的一般性問題，第805條作了以下規定：

傳聞中之傳聞，如其陳述組合之各部分均符合本法所規定之傳聞法則例外時，不得依傳聞法則予以排除。

為了讓一份業務紀錄得以認許作為證明該紀錄所有主張的實質證據，其所包含的各個陳述均須符合業務紀錄例外的要件，或以其他方式避免傳聞法則的限制。例如工具出租店的櫃檯職員可能會將每個顧客所租用的工具做成一個紀錄。商店的經理可能會利用此類紀錄做成向公司高層主管的報告，說明哪些類型的工具在哪個月最受歡迎。如果工具受歡迎的程度每個月有變化這件事成為訴訟爭點，經理的報告將會構成傳聞。此一報告涉及兩個層次的傳聞：數名職員的法庭外陳述與經理的法庭外陳述。

注意在這個例子中，所有的陳述都符合業務紀錄例外的要件，因為職員的陳述事涉該企業定期發生的過程，是由他們對所知事務所為，而且是在他們得悉該資訊當時所為。經理的陳述則是依該企業中其他人所傳遞之資訊製作而成，如果可以證明諸如每月工具使用報告之類的報告通常由經理負責製作，該陳述即符合業務紀錄之要件。有時這類的問題是以所謂的「報告職責」（duty to report）的簡單概念來處理。如果此一多重傳聞中所有的陳述人都有報告其陳述內容的職責，業務紀錄例外的要件就算符合。一份陳述包含各種不同類型傳聞例外的情形也有可能。例如一份業務紀錄可能包含無報告職責之人的激動陳述（excited utterance）在內。

與業務紀錄例外有關的是聯邦證據法的另一個條文，該條明文規定，如果企業中某一事項的發生或存在一般都會予以記錄，則有關該等事項紀錄的欠缺，若於訴訟爭點有關聯性時，對於該事項之未發生或不存在之證明，即具有證據能力。雖然我們可以說某一紀錄事項的欠缺本身並非傳聞，因為「沒有陳述」即非「陳述」，但是聯邦證據法對這一問題規定了一個特殊的例外，以解決紀錄欠缺是否視為傳聞的爭

議。此一規定見於該法第803條(7)款：

依第(6)款所定方式保存紀錄之記載的欠缺。有關某事項之記載未包含於依第(6)款所定以任何形式保存之備忘錄、報告、紀錄或資料之編纂中之證據，其用途係證明該事項未發生或不存在，而該事項之記載為備忘錄、報告紀錄或編纂之資料所經常製作或保存者。但資料之來源或其他情況顯示此一證據欠缺可信性者，不在此限。

如同其他事業，政府機關也保存紀錄。聯邦證據法特別規定一套只適用於「公務紀錄及報告」的複雜例外。第803條(8)款規定了三種報告，依其使用於民事或刑事案件，或由何方當事人提出，而分別賦予不同的傳聞例外效力：

公務紀錄與報告。除依資料來源或其他情況顯示欠缺可靠性者外，凡公務機關或機構敘述(A)該機關或機構之活動；或(B)依法觀察之事項及有義務報告之事項，但不包括刑事案件中由警察或其他執法人員所觀察、報告之事項；或(C)在民事訴訟及其他民事程序，及以政府為相對人之刑事案件中，由依法授權之調查活動所發現之事實，而作成之紀錄、報告、陳述或資料編纂，無論其形式為何，均屬本條所稱之公務紀錄與報告。

此一條項所定的報告種類有：政府機關的活動；警察人員或執法人員依法所觀察與報告的事項；非警察人員或執法人員之公務員依法所觀察與報告的事項；依法律授權所為調查中發現的事實。支持此類文件構成傳聞例外的理論，與一般事業紀錄幾乎沒有兩樣：這些紀錄的主題是政府機關的內部職務內容，因為製作這些紀錄的機構本身在日常工作中也

要用到這些紀錄，因此可能十分可靠。

關於機關活動的報告，往往是僱用及人事紀錄之類的報告，此點與本法所規範的其他類型文件有所不同。這類紀錄由政府機關保存的事實，並不表示其精確程度與民間機構所保存的類似紀錄的精確度有何不同。本法規定此類文件於民事及刑事案件中均有證據能力。但根據公務調查之事實發現所作成的報告，可能不能與民間機構所作的同類報告完全相提並論。依本法規定，民事案件的各方當事人及刑事案件中的被告均得提出此類文件作為證據。

本款規定提到的另一類資料是依公務人員包括執法人員觀察所作的公務報告，或依調查所作成的結論。雖然很難說這類紀錄的慣常性是其精確性的強烈保證。然而，第803條(8)款在民事案件中將此類文件免除傳聞排除之適用。但此項排除豁免並不適用於刑事案件。執法人員的觀察不屬於這一類例外，是因為將被告定罪帶給他們的利益可能讓他們有在作紀錄中作假的動機\*。雖然在被告想要援用此類報告的情形，上述的說理並不適用，不過本款仍然規定在刑事訴訟中，不論檢察官或被告直接提出此類證據（執法人員之報告），都不適用傳聞例外。

\* 刑事被告所為之自白(confession)，性質上屬於當事人之自認(admission)，因此不論其型式為何（通常為自白書statements of confession），依聯邦證據法第801條(d)項(2)款之規定，不屬傳聞定義範圍，故不為傳聞法則所排除，具有證據能力。此外，執法人員所作成之觀察報告，雖不得於刑事程序中直接提出作為證據，但警察等執法人員以證人身分，出庭就其親身見聞之事作證，其所為證言，除有其他得以排除之情形外，並不因本條款之規定而喪失證據能力，併此說明。

法院對於本款所稱「執法人員」一詞的解釋，視情況而有不同。如果該公務員是警察，法院會認為完全符合此一例外的文義解釋，因此第803條(8)款(B)之規定即不能作為認許其所製作報告的依據。如果該公務員是警察機關的辦事人員，第803條(8)款(B)所考慮的不可靠性風險可能就不是那麼高，因此有些法院不會將這些辦事人員定義為「執法人員」，而對其所製作之報告准許適用此一例外。

第803條(8)款(A)、(B)及(C)所描述可被認許的資料種類分別列於下表。聯邦證據法所描述的16種情形中，有13種具有證據能力。

圖表十四 公務紀錄的證據能力

報告種類 (type of report)	可由誰提出：(can it be introduced by)			
	民事訴訟 原告 (civil plain- tiff)	民事訴訟 被告 (civil defen- dant)	刑事訴訟 檢察官 (criminal prosecutor)	刑事訴訟被告 (criminal de- fendant)
公務機關之 活動 (activities of public office)	可	可	可	可
非執法人員之 公務員依法所 觀察、報告之 事項 (matters ob- served and re- ported pursuant to legal duty by employees except law enforcement personnel)	可	可	可	可

報告種類 (type of report)	可由誰提出：(can it be introduced by)			
	民事訴訟 原告 (civil plain- tiff)	民事訴訟 被告 (civil defen- dant)	刑事訴訟 檢察官 (criminal prosecutor)	刑事訴訟被告 (criminal de- fendant)
公務調查所 發現之事實 (findings form official inves- tigations)	可	可	否	可
執法人員依法 所觀察、報告 之事項 (matters ob- served and re- ported pursuant to legal duty by law enforcement personnel)	可	可	否	否*

◎這是本法的規定，部分法院受到憲法上刑事被告提出關聯性證據的權利及本法證據能力規定類推的強化的影響，而認許此類的證據。

要特別注意公務記錄被界定為此一例外範圍之外的例子。在刑事審判程序中，可以提出公務調查所得資料的一方是被告而非檢方。本法對於依執法人員之觀察所作成之報告有特別的規定。檢方或被告都不得提出此類報告作為證據。防止檢方使用這類資料的理由相當明顯，但禁止被告使用這類資料的理由，到底是基於政策考量，還是具有憲法上的妥當性基礎，頗值懷疑<sup>8</sup>。

<sup>8</sup> 參見第71~73頁所討論證據能力在憲法上的限制。

與業務紀錄中未記載項目之規定一樣，本法對於公務紀錄未記載事項之證據能力，亦設有例外規定。此一例外規定於803條(10)款：

公務紀錄記載之欠缺。為證明任何形式的紀錄、報告、陳述或資料編纂不存在，或為證明公務機關或機構原本經常製作或保存之紀錄、報告、陳述或資料編纂中某一事項未曾發生或不存在，顯示經盡力搜尋仍無法找得該紀錄、報告、陳述或資料之編纂或記載之證言或符合第902條所定證明書形式之證據。

## 舊時文件

「舊時文件」是一個範圍很廣的例外。第803條(16)款對此例外之定義如下：

舊時文件之記載。已存在二十年以上且其真實性業經確立之文件中之記載。

舊時文件不受傳聞法則排除的立法理由，是認為陳述人不大可能在二十年或更久以前即已說謊，以圖影響日後的訴訟結果。舊時文件法則是一個很好的例子，提醒我們證據必須符合許多不同的要求才得予認許。免除傳聞法則的適用並不保證其具有證據能力；有證據能力也不保證陪審團就會採信這個證據。所以，雖然某些「古老」文件在可信度方面有所限制，例如一名少年所寫的日記，二十年後在閣樓中被發現，普通法與聯邦證據法就此等證據所涉及之傳聞問題，均認為其造成的傳聞風險還不至於高到必須將該等證據排除的地步。

## 雜項例外

還有一些其他的例外適用於通常十分可靠的紀錄。它們包括宗教機構的紀錄（有關個人或家族歷史的事實），婚姻及洗禮的證書，家族紀錄如墓碑、骨灰甕的銘刻，市場報告及一般使用的刊物與學術論文上的資訊等。

### 範例（不論陳述人可否出庭作證）

1. Alan Williams被發現被勒死在他所住的公寓中。與Williams很熟的大樓工友被控殺人，因為他可以輕易出入Williams的公寓。Williams在被殺的那一天，曾與他的朋友Bruce Bender通過電話，他對Bender說：「我得掛上電話了。有人剛進來，他看起來很沮喪。我不知道他是誰，但他臉上有一種瘋狂的表情。」工友可以讓Bender引述Williams的話嗎？
2. Carl Cashman被一輛肇事逃逸的車子撞傷。當他在急診室接受急救時，看見Edward Evers走進來。他開始顫抖，並大叫：「他就是差點殺死我的人！」聽見Cashman陳述的護士可以在訴訟中引述Evers被指控開車撞Cashman的話嗎？
3. 一家購物中心的所有人向百貨公司請求損害賠償，主張該百貨公司未盡其在該中心經營五年的義務。百貨公司則設法證明該購物中心未盡其在協議中所稱以「適當安全管理」運作「第一流設備」之管理購物中心的義務，作為答辯。百貨公司可以提出該協議作為證據嗎？百貨公司可以提出對該中心購物者所作的調查，顯示許多人曾說他們在該購物中心覺得緊張而不安全嗎？

4. Chris Lender被指控攻擊George Borrower。要顯示Lender有此動機，檢方擬證明Borrower有向Lender借錢但不願還錢之事實。
- (1) 檢方準備讓Borrower姊姊的朋友作證在攻擊發生的兩天  
前，聽到她說：「Borrower欠Lender一大堆錢，但他一直欺騙她。」這個證詞有證據能力嗎？
- (2) 檢方打算讓Lender的一個朋友作證在攻擊發生前，Lender曾對那個朋友說：「Borrower欠我一大堆錢，他卻一直欺騙我。」這個證詞有證據能力嗎？
5. Harry Holmby在使用被告所製造的產品時受傷。在產品責任訴訟中，Holmby因受傷所受痛苦的嚴重性與持續時間成為爭點。在事故發生幾年後，Holmby接受Ina Iliff醫師的治療。Iliff醫師可以作證Holmby告訴她，他在該產品造成的傷害後一直有嚴重的背痛嗎？
6. 在一件醫療過失訴訟中，原告提出一名從來沒有治療過他的醫師對他所作的診斷。醫師證人在其證詞中說，以她的看法，被告醫師並未依照標準治療準則進行治療。她還說明她的意見是以原告所述他在接受被告治療前後的症狀作為依據。她的證詞是以無證據能力的傳聞作為依據嗎？
7. 一個不會游泳的小孩從一個很深的游泳池被救出來。救他的人和他一起搭乘救護車，並告訴醫院急診室的櫃檯服務人員：「這個小孩就這樣跳入游泳池，但他根本不會游泳。」小孩的父母向游泳池的經營者請求賠償，主張他們的小孩在游泳池邊滑溜的走道滑倒而跌入池中。他們主張如果多擦幾次地板，那個走道就不會那麼滑。急診室的櫃檯服務人員可以作證引述救人者所說的事發經過嗎？
8. Louise Levin要求鄰居Marvin Miller賠償對其財物造成干擾

(nuisance) 所生的損失。Levin主張Miller家的焚化爐產生大量濃煙飄進Levin家中。Levin有一本日記記錄其在兩年間每天對該濃煙的觀察。該日記記載每天當濃煙出現在Levin家的時間與當天的氣象。Levin的律師要如何在訴訟中運用該日記？

9. Prince女士所開的別克車在十字路口撞上King先生所駕駛的BMW。在King先生提起的民事訴訟中，要證明該十字路口的交通號誌在事故發生當時運作正常，一名證人作證她是該市交通號誌部門的經理，她持有該部門一般檔案的文件。該文件是由該部門維修隊員之一Zane Foreman所製作，說明以下的資訊：在事故發生當天，Foreman與他的同事William Worker到該十字路口檢查號誌燈。當Foreman與在場的警官交談時，Worker檢驗了所有的燈泡與計時器，發現一切狀況良好。此文件有證據能力嗎？
10. 假設範例9的文件還包括這一句話：「Worker說當他在檢驗計時器時，駕駛別克車而撞車的Prince女士走向他說，現在要開車真不容易，她知道她不應該再開車了。」這個資訊可用在訴訟中對抗Prince女士以證明她有駕駛過失嗎？
11. 假設範例9的文件還包括這句話：「Worker說某人走向他，跟他說上星期她看見號誌燈有五分鐘全都不亮，差點造成車禍。」這個資訊可以用在訴訟中支持該方號誌燈運作不良的論點嗎？
12. Richard Rover在車禍中受傷。他向該車的製造商要求理賠，主張該車設計上的缺陷加重他的傷勢。製造商則主張Rover在受傷當時加速行駛，作為答辯。Rover的就醫紀錄包括以下他在入院時所作的記載：「病人提及車禍，以90公里時速撞上電線桿。」要使這記載被認許用以證明Rover

(病人)在受傷當時有加速情形會有什麼問題？

13. Leberlyville市立圖書館在債務不履行訴訟向圖書借用與登錄系統的廠商要求賠償。圖書館表示被告的系統是以能夠防止竊盜及其他圖書館損失的特性作為賣點。圖書館主張在其使用此一系統之後，代表性月份的圖書遺失數目比未購買此系統前幾年相同月份的遺失數目還多。圖書館可以提出其借出圖書、架上存書及其他圖書登錄紀錄，來顯示自從裝置被告所售系統之後遺失數量反而提高嗎？
14. 要證明被告販賣毒品，檢方可以提出一卷錄影帶顯示被告曾說：「我有帶那個東西，錢給我」的話，並顯示她有販賣毒品的行為？
15. 在另一個訴訟中，要證明被告販賣毒品，檢方可以提出一名警官的手寫筆記，說明他觀察到被告販賣毒品的行為？
16. 要證明被告販賣的物品是毒品，檢方可以提出警方化驗師所準備的文件，說明從被告取得物品的檢驗結果？
17. 產品責任訴訟中的一個爭點是汽車製造商是否使用不夠堅固的材料製造安全帶。一個聯邦政府機構對製造安全帶的各種材料進行研究，並發表一份報告。該報告描述不同的材料所進行的諸多測試，並顯示材料通常在一些測試中表現得較好，在其他的測試就表現得較差，還說明依據測試結果，某些材料最能抵擋撞擊力道。這份報告應不應該被認許作為顯示該報告對於該汽車製造商所使用材料所下的結論為真？

### 說明 (不論陳述人可否出庭作證)

1. 該法庭外陳述是傳聞，因為其提出的目的是顯示一個陌生人曾經進入William的公寓。當場印象的例外可以適用於此

陳述，因為陳述人很明顯的是在認知某事的當時加以描述。陳述人看見某人進入他的公寓，而對Bender描述了當時的情況。此一例外的主要理由之一是不實的陳述將被發現並改正。在本例中，Bender無法判定William陳述的正確性，即使該陳述不實，那名陌生人大概也沒有興趣更正。傳聞的例外通常會給予傾向有證據能力 (pro-admissibility) 的解釋。在本例，儘管認許此一傳聞陳述對於支持此一例外的立法意旨並無積極作用，但因為該陳述的確符合此一例外之要件，因此其有證據能力應該十分確定。

2. 可以。Cashman的陳述是刺激之下脫口而出的激動陳述。該陳述本是傳聞，因為是被用來顯示Evers是開車撞他的人，但可以構成例外。該陳述涉及一驚訝性的事件或狀況，可能是傷害在該陳述之前不久才發生，或因看見Evers而震驚。此一陳述無非源於以上兩種可能刺激之中的一種。
3. 該協議並未涉及傳聞問題。它是法律文件，應由法律系統賦予意義，其適用的法規、程序或解讀的準則並不全然依賴該文件用語的字面意思。此一調查是一種提出購物者表達接受訪談當時感覺如何之法庭外陳述的方法。因此，由於為該陳述被用來顯示說話者的感覺，而那些陳述也的確描述出說話者的感覺，因此符合傳聞的定義。有一個例外准許該調查報告被認許作為證據：那些陳述是對陳述人當時心思狀態的描述
4. (1) 只有在其包含的資訊為真時，該法庭外陳述才具有關聯性。也就是說，只有在其主張的命題 (Borrower欠Lender錢) 為真時，它們才有助於彰顯Lender可能的動機。因此，它們是傳聞，而且不構成任何例外。記住證據可以

有關聯性但無證據能力這個觀念是很重要的，就像本例，證據有關聯性但為傳聞法則所排除。

如果陳述人的記憶是為了顯示該事件發生過，才具有關聯性，心理狀態的例外對於記憶的心理狀態就沒有適用餘地。在這裡，Borrower之姊對Borrower欠Lender錢的回憶具有關聯性的前提，不是她有那個記憶，而是她所記得的事情具有真實性。自認的理論也不能支持認許Borrower姊姊的陳述，因為她不是訴訟當事人。

(2) Lender的法庭外陳述不屬傳聞定義範圍，因為該陳述是自認。此一陳述也可依心思狀態的例外來分析。不論Borrower是否真的欠Lender錢，她認為Borrower欠她錢的陳述所顯示的心理狀態，和她攻擊Borrower的動機相互一致。即使她對Borrower欠她錢的記憶不真實，她有此種記憶的事實與其傷害Borrower的動機亦具有關聯性。如果主觀認定之陳述（statement of belief）只有在用來證明其所相信之事實為真時才有關聯性，該陳述就不能構成心思狀態的例外。這就是本例「a」部分的情形。如果說話者主觀看法是否具有關聯性與該看法是否正確無關時，該主觀認定就可以適用心思狀態的例外。此例的「b」部分就是這種情形。

5. Holmby對Iliff醫師的法庭外陳述是傳聞，因為這些陳述是要用來顯示自從與該產品有關的傷害發生之後，他就一直有嚴重的背痛。然而依醫學診斷與治療的例外，該陳述仍有證據能力。
6. 該證詞包括傳聞，但仍有證據能力，因為該法庭外陳述是陳述人為了醫學診斷目的而對醫師所為。專家醫師對某人的健康情況所為的評估即是診斷，即使自始即未預期對之

進行治療亦然。這一點表現出聯邦證據法傾向認許（即認為有證據能力）的立場。病人為提高治療功效，通常有很強的動機向診斷或治療的醫師說實話。另一方面，如果某人面對的醫師只是為了作證而作診斷，可能只會說出使醫師獲致對訴訟有利的意見的事情。不同於某些司法轄區的普通法規範，聯邦證據法並未區別治療及作證的醫師。對此兩類醫師所作的陳述都得予認許。對方律師可以告知陪審團，只為作證而作診斷的醫師所為之陳述，可能有內容不實的危險性。

7. 急救者的法庭外陳述是被用來證明其內容為真，亦即該童是跳入池中而非跌入池中。該陳述作此使用時，就是傳聞。激動陳述與當場印象之例外對此陳述可否適用，要看急救者是在事故發生之後多久就（才）對櫃檯服務人員作該陳述，及急救者說話當時的激動程度而定。如果激動陳述與當場印象的例外不適用於該陳述，那麼醫學診斷與治療例外適用嗎？適用該例外的陳述不一定要對醫師為之。此類陳述可以對任何提供健康服務有關人員所為。由於急診室櫃檯服務人員與提供醫療服務的關係相當密切，故該陳述得被定義為與取得醫療服務有關。然而，要使此一例外適用範圍及於對游泳池經營者辯護有重要性的法庭外陳述卻很難。陳述中「跳入池中」的部分不容易被視為與獲取治療或診斷有關。當然該名兒童曾在水中的陳述確為此一例外所涵括，但他進入水中是用跳的這一件事，很難說是醫師在處理溺水問題時必須知道的事實。有關某人病因的細節只有在與醫療人員的工作有合理關聯時，才有此一例外的適用。

8. 該日記中的資訊在干擾程度問題具有關聯性。它是傳聞，因為該書面傳聞只有在其主張為真實時才有關聯性。假設Levin無法記得兩年間該日記所記載的細節，她的律師將可利用回憶紀錄的傳聞例外。如果Levin的證詞顯示她是在觀察到黑煙與天候當時或之後隨即記載，而她在訴訟中對那些細節並無清楚的回憶時，就可以適用此例外。該日記的內容將可對陪審團朗讀，但日記本身不得列為證物，除非是由Miller（鄰居）提出此一要求。
- 當場印象的例外可能也可以適用。此一例外值得相信的理由，即陳述人陳述的正確性可以當場接受考驗，在本例並不存在。一些法院會以此為由拒絕適用此一例外。
- 該日記不可視為業務紀錄，因為它不是在慣常性從事的事業過程之中所為。依業務紀錄之例外認許個人日記，無異無視此一例外背後立法意旨之存在，亦即事業本身對正確性需求及其員工對工作安全的需要，為業務紀錄的真實性提供了相當堅強的保障；一般而言，想像的事實不會出現在事業機構的紀錄。
9. 該文件有兩重傳聞。Foreman的書面法庭外陳述包含Worker對燈泡與計時器口述法庭外陳述的報告。除非Worker的資訊是真的，否則該文件與訴訟即不具關聯性。再者，要證明有關聯性，Foreman的陳述必須是真的（他的陳述內容是Worker所說的事）。公務紀錄的例外將可以適用於此一文件。Worker取得資訊文件所含資訊的行為是他的工作部門慣常運作的一部分。我們也可以說Foreman製作該報告文件也是該部門的例行工作。法庭中有證詞證明該文件在應該存放的地方取得，因此其可信度可以獲得支持。當人們在工作場所，他們要避免被免職及讓他們的機構運作良

好的事實，也可作為某種可靠性的擔保。Worker對Foreman所說的話，與Foreman所寫有關Worker口述的陳述，如與交通號誌部工作人員應觀察與報告之事項有關，依公務紀錄例外都具有證據能力。

10. 這個句子為本例加上第三重傳聞。該法庭外所製作之文件援引Worker引述Prince的陳述。如果交通號誌部的人員應該觀察與記錄交通事故的資訊，則Worker重述Prince的陳述及Foreman記載Worker的引述將可以成立公務紀錄的例外。此一處理Foreman記載Worker聽到的話的方式，將與範例9處理Foreman記載Worker之陳述的方式相同。
- 注意提出文件的一方希望陪審團有一個以上的理由以相信Worker所引述的Prince之陳述；他希望Prince的話能讓陪審團聽到，以證明其主張為真。這樣的用途將是傳聞，因此報告中有關Prince所言部分，只有得以免除傳聞法則的適用，才能被認許用以證明其主張內容為真。在本例，Prince的陳述將被視為自認。因為那是她所說而被用在訴訟中對抗她自己的話。因此，這三個法庭外陳述都有證據能力。
11. 前兩重傳聞可以適用公務紀錄的例外。因為該陌生人所報告的資訊對交通號誌管理部門的運作有其重要性，Foreman與Worker聽取該資訊並加以記錄可以說是工作職責的執行。陌生人的話符合傳聞的定義，因為它們是被用來顯示在特定地點的號誌燈運作不良一事（而不只是顯示陌生人說了那些話。後者可以避免傳聞問題，但同時也失去關聯性）。沒有任何例外可適用於這些陳述。舉例來說，它們不是激動陳述，也不是當場印象。雖然公務紀錄例外准許其用以證明有此陳述的事實，但並未准許這些話用以證明

其主張為真。

12. 這裡有兩個法庭外陳述：醫院員工的書面陳述及Rover有關超速的陳述。如果有適當的證據證明他曾經如此說過，Rover的話將是自認。被提出來證明Rover說過那些話的證據就是醫院的文件。此一文件所載Rover曾為有關超速陳述的書面主張，是否具有證明Rover曾經說過那些話之事的證據能力？該文件為傳聞，因為其關聯性的存在以Rover所為超速陳述屬實為前提。除非醫院分別依車禍受害人超速駕駛、依限速駕駛、或在靜止中被其他車輛撞擊等受傷方式提供不同的治療方法，否則關於這些事實，業務紀錄的例外應該還無法克服傳聞法則的問題。這表示醫院紀錄提及超速一事，對醫院業務的執行並無必要性。由於該紀錄對於醫院並無重要性，因此該紀錄未被謹慎記載的可能性就會提高。如果業務紀錄的例外法則被用來作為提出對該事業無用書面資料的方法，此一用途將與該例外的立法意旨有所衝突：業務記錄正確的原因通常是因為員工有謹慎製作紀錄的動機存在。
13. 可以。這些公務機關的紀錄與私人機構的事業紀錄一樣的，如果被用來顯示有關書籍存在與否的陳述為真時，就是傳聞。但是，依聯邦證據法所定的公務機關活動記錄例外，這些紀錄具有證據能力。
14. 這裡只有一層傳聞：被告有「東西」的法庭外陳述。依聯邦證據法，此一陳述將被定義為非傳聞的自認而具有證據能力。該錄影帶不是法庭外陳述，因為它是由機器所為而非人類所為。
15. 該筆記簿是傳聞，因為只有在其所為被告販賣毒品之主張為真時，才具有關聯性。要取得證據能力，其陳述必須符

合傳聞法則的例外要件。它們不是自認，因為它們不是用來對抗為該陳述之人。它們不能依公務紀錄與報告的例外取得證據能力，因為依聯邦證據法規定，不得直接認許警察所為觀察紀錄作為不利刑事被告之用。如果製作該筆記的警官在訴訟中不記得該事件，過去回憶紀錄的例外可能可以適用。

16. 要求被認許作為證據的文件是傳聞，因為其關聯性以該文件所主張之內容為真作為前提。這個問題涉及聯邦證據法解讀上的爭議性。公務紀錄的例外說明不適用執法人員所觀察的事項。依字面的意思觀之，該限制將使鑑識單位檢驗報告無法適用公務紀錄之例外。有許多法院以狹義的方式解釋此一規定，據此，所謂「執法人員」係指與被告有即時性及對立性（immediate and adversarial）接觸之人，依此見解，此一證據資料得適用第803條(8)項而具有證據能力。
- 另一相關問題是業務紀錄的例外可否適用於類似警方鑑識單位的報告，或對於此類報告證據能力的評估只能限於是否適用公務紀錄例外而已。有些法院就認為，此等文件的證據能力，以求諸一般業務紀錄例外為宜。
17. 這個報告是傳聞。其證據能力視聯邦證據法有關公務紀錄與報告規定部分之解讀範圍廣狹而定。第803條(8)項只包括調查中之「事實發現」。本例的報告所描述的發現是事實性的，但它們是為了測知材料對於通常撞擊之承受度，而在不同測試中可以如何評估其表現的解讀作為依據。最高法院判定此類資料得適用聯邦證據法第803條(8)項所定之公

務紀錄例外<sup>9</sup>。此一判例認為，要定義事實與意見的區別常常是不可能的。此一見解或許也反映出聯邦證據法對於大量認許專家證言與意見的偏好程度。

## 被定義為傳聞而於陳述人無法出庭時 具有證據能力之陳述

有些傳聞例外只有在陳述人無法出庭作證時才能適用。這表示一般來說這些陳述比無論陳述人可否出庭作證均得適用的例外來得不可靠。而這些例外仍可被接受的原因是因為某些法庭外陳述有一些可靠性但對其所含的資訊卻有強烈的需要。有一個例外不以其所適用之陳述的可靠性作為依據。如當事人以不當手段使陳述人無法出庭作證時，該例外即可適用於該陳述，以阻止威嚇未來證人的不當行為。強制規定某些傳聞例外只適用陳述人無法出庭的情況，部分原因是傳統作法所致。就像我們以下會瞭解到的，某些被要求陳述人必須無法出庭才能成立例外的資料，其實與不論陳述人可否出庭成立例外的資料一樣可靠。

### 無法出庭作證之定義

想要使用那些「必須無法出庭」（unavailability-required）例外的當事人，有很多不同的方法可證明傳聞陳述人無法出庭。第804條(a)項對於無法出庭定義如下：

無法出庭作證。「無法以證人身分出庭作證」係指陳述人具有下列情形之一：

- (1) 法院基於陳述人就其陳述中之主要事項有拒絕證言之權，而裁定免除其作證義務者；或
- (2) 雖有法院之命令，仍堅持拒絕就其陳述中之主要事項作證者；或
- (3) 作證時表明對其陳述中之主題事項已欠缺記憶者；或
- (4) 因死亡或當時生理、心理上之疾病或耗弱，以致無法在聽審中到場或作證者；或
- (5) 於聽審中缺席，而其陳述之提出人依法定程序或其他合理方法無法使其出庭（或於本條(b)項(2)、(3)、(4)款之傳聞之例外情形下，無法使其出庭或取得其證言）者。

依本條項規定，法庭外陳述的陳述人可以被視為無法出庭，如果該陳述人擁有准其拒絕透露溝通內容的拒絕證言權；或拒絕就陳述之主題事項作證；或不記得陳述之主題事項。一個陳述人如果因為死亡或疾病而無法到場也構成無法出庭。以上這些顯示無法出庭的方法，可以適用於所有聯邦證據法所定的無法出庭例外情形。

還有一些表明出無法出庭的其他方法，可以適用於某些要求「必須無法出庭」的特定例外。若經舉證表明出陳述人未於法定程序中到場，且陳述的提出者亦無法使陳述人到場時，即得使用先前證言（將於稍後討論）的例外或「一網打盡」例外。以上的表明方式及表明傳聞的提出者無法以庭外採證（deposition）之方法取得陳述人證詞的方式，對於諸如臨終陳述、違反個人利益陳述及家族歷史陳述等要求「必須無法到庭」的例外，均可謂已經提出適當的證明基礎。

第803條(5)項所定之「回憶紀錄」陳述，雖然被聯邦證據

<sup>9</sup> 參見 *Beech Aircraft Corp. v. Rainey*, 488 U.S. 153 (1988)。

法列為不論陳述人可否出庭均可成立的傳聞例外，但也可以當作提出證據之人證明陳述人無法出庭時才能認許的陳述來加以分析。要讓這些陳述被認許，法院必須相信出庭作證之陳述人對於先前所記錄的資訊並無記憶或只有很少的記憶。

有各種證明無法出庭的方式可以使用一事，反映出聯邦證據法的立法者儘量認許此類證據的傾向。在普通法中，證明無法出庭的要求，可能依例外的種類而有不同。為了平衡對陳述人無法出庭的理由相寬鬆的情形，聯邦證據法也規定，第804條所定義的無法出庭情況，如果是傳聞的提出者所造成，陳述人就不能視為無法出庭。

## 先前證言

因為反詰問的重要性是傳聞法則賴以成立的主要基礎之一，我們可以瞭解何以在先前程序中宣誓之後所為而曾接受反詰問的證詞，可以構成傳聞法則的例外。事實上，有些人認為此一例外被歸類為必須證明陳述人無法出庭的例外種類非常奇怪，因為此種陳述的可靠性與證人在目前訴訟中所為陳述的可靠性並無二致。第804條(b)項(1)款對於此類傳聞法則的例外的定義如下：

先前證詞。以證人身分於同一或不同程序中之聽審中所為之證詞，或於同一或不同程序中，依法所製作之庭外採證筆錄中之證詞，如因該證詞之現在提出而受不利益之當事人或民事訴訟中有利害關係之前手已有機會及相似之動機，以直接、反對、或覆直接詰問推敲該證詞者。

在民事與刑事案件中，先前訴訟程序或庭外採證程序的證詞被提出對之作不利使用的當事人，若有機會對陳述人進行反詰問，該證詞即可被認許作為證明該陳述之主張為真之用。如果當事人在先前程序中行反詰問的動機，與證人於目前訴訟中若到庭作證時的動機類似，該先前證言亦同樣具有證據能力。<sup>\*</sup>在民事案件還放寬了一個條件：如果目前訴訟中所提證據對之不利之當事人的前手曾經出現於先前程序中，則行使反詰問機會及動機的要件就算符合。

此條的應用一般而言十分明確。一個可能的障礙是反詰問相似動機之概念為何的問題。如果先前訴訟的情況是當時證人的證詞無關宏旨或該訴訟對當事人不甚重要，則准許在證詞所涉主題相當重要或其敗訴代價遠比先前程序敗訴還高的新訴訟中，使用不利當事人的證人先前證言，將是不公平的事。

有關民事訴訟中如當事人或其有利害關係之前手曾有反詰問之機會及動機，則先前證詞即可被認許作為不利該當事人之用的規定，在聯邦法院判決中的解讀並不一致。有些法院對「有利害關係之前手」一詞採取功能性解釋，而且只要先前證詞對之不利之當事人的利益與目前訴訟中該證詞用作

<sup>\*</sup> 作者這種說法，並無說服力，嚴格說來，甚至有違反本條款文義解釋之虞。因為本款明文規定，必須當事人或其具有利害關係之前手已有機會及相似之動機推敲該先前證詞的可信度，始有此一例外的適用。可見有此動機本身，並非成立本例外之獨立要件。固然在多數情形，在後面的訴訟或其他程序中，因證人已無法到庭，因該證詞之提出而受有不利之當事人實際上已無對該證人行反詰問等之機會，故類似動機存否之判斷的重要性因而突顯，惟將此情形解讀為與機會要件分離而出的獨立要件，畢竟違反法律之明文規定，不能認為可採。

對之不利之當事人的利益相似，法院並未嚴格要求當事人與其前手之間的利害關係（privity）必須非常密切。其他的法院則要求其間必須有明確的契約性利害關係或一些其他業經承認的承繼關係。

## 臨終陳述

普通法認可某人認為其即將命終之際所為之陳述構成傳聞的例外。此一例外的理論依據是一般人的宗教信仰使他們不願在臨終時撒謊。支持此一例外的世俗論點則是某人認為其即將死亡時，通常不會有作虛偽陳述的動機，因為對他而言已經無利可圖。也有一些看法與上述的想法相反：人們在臨終時可能會覺得可以肆無忌憚地說謊，因為他們毋須承擔任何造假的世俗後果。聯邦證據法認可臨終陳述為傳聞的例外。第804條(b)項(2)款將此一例外定義如下：

相信即將死亡時所為之陳述。在殺人罪的追訴程序或在民事訴訟或其他民事程序中，陳述人認為其即將死亡時，就有關其所信即將死亡之原因或情況所做之陳述。

臨終陳述只有在用在一個主題上才可成立傳聞例外：陳述人認為造成其相信即將死亡的原因。此一例外適用於所有的民事訴訟與殺人罪的起訴。雖然在大部分臨終陳述的例子，陳述人在作此陳述後旋即死亡，但陳述人不妨對死亡有合理的期待而仍存活。即使陳述人後來康復，其在相信死亡將近時所作的陳述仍被視為臨終陳述。在此一情形中，提出此等陳述作證之人必須以第804條(a)項所准許的各種方式之一證明陳述人無法出庭。

## 違反個人利益之陳述

依普通法與聯邦證據法，有些在陳述人陳述當時與其利益相違反之陳述，可以構成傳聞的例外。在普通法中，被影響的利益必須涉及金錢或財產的權利。依聯邦證據法，被影響的利益則須涉及金錢或財產的權利以及免於刑事責任的自由。此一例外詳見第804條(b)項(3)款之規定：

違反利益之陳述。陳述於其作成之際，與陳述人之金錢或財產利益相違反，或有使其負刑事或民事責任之虞，或使其對他人之請求權歸於無效，而一般合理之人以陳述人之立場亦可相信其係屬實否則不致為該陳述者。有使陳述人陷於刑事責任之虞而使被告脫免罪責之陳述無證據能力，但有傍證可以清楚顯示該陳述之真實性者，不在此限。

注意，此一規定與自認例外的規定不同。自認係訴訟當事人所為之陳述，若具有關聯性則得於訴訟中作為不利該當事人之用者。自認之要素為：(1)陳述人是否為目前訴訟的當事人之一；及(2)該陳述是否於目前訴訟中作為不利該當事人之用的有關聯性證據。陳述人無法出庭作證並非自認例外成立的要件之一。對違反個人利益的陳述而言，陳述人不必是當事人，為何方利益而提出此一陳述也無重要性。提出一方必須舉證表明陳述人無法出庭，並顯示在陳述當時，該陳述有傷害陳述人某一重要利益的可能。此一例外的立法理由是當某人說了有害其重大利益的某事時，該陳述很有可能是真的，因為人們很少會不小心或故意作涉及有害其個人利益事項的陳述。

在使用此一例外時，法官必須考慮某一陳述對於「合理」之人在金錢、財產或刑事責任等利益效果上，所代表的通常意義為何。若採主觀標準（subjective test），可能最能符合此一規定背後的立法意旨。採此標準，只要在陳述人的心目中，某一陳述有違反其利益的可能，即使多數人不認為那樣的陳述對於特定利益有所傷害，該陳述仍會被認為可信。主觀標準的問題是不容易掌握。雖然聯邦證據法的用詞有些模糊，因為它提到「合理之人」，但也提到「以陳述人之立場」，所以法院通常使用客觀標準，探討某一陳述是否據一般合理之人看來也有危險性，而不只探究特定陳述人的看法如何。

圖表十五 自認與違反利益陳述的比較

比較重點 (points of comparison)	自認 (admission)	違反利益陳述 (statement against interest)
陳述人 (declarant)	目前訴訟中的當事人 (party in current case)	任何人(anyone)
陳述人可否出庭作證 (declarant's availability)	可以出庭或無法出庭 (available or unavailable)	必須是無法出庭作證 (must be unavailable)
陳述主題 (subject of statement)	任何不利訴訟當事人之事 (anything adverse to party's interest at trial)	陳述人之陳述將造成其財務或刑事責任上的危險 (creates financial or criminal risk to declarant when declarant makes statement)

比較重點 (points of comparison)	自認 (admission)	違反利益陳述 (statement against interest)
可容許來對抗 (admissible against)	陳述人，共謀之人（共犯），陳述人之雇主 (declarant, coconspirator, declarant's employer)	任何一方當事人 (any party)陳述

決定何種利益具有足夠的重要性，以支持某人違反此等利益之陳述應屬真實之推論，一直都有爭論。雖然聯邦證據法在普通法所列的財產權與金錢利益之外，增列「刑事上之利益」，亦即某人可免於刑事責任之利益，但該法同時也以具體的規定限制利益種類的擴張：如果某一可陷陳述人於刑事責任危險之中的陳述，其提出目的是為了解免另外一人的罪責，則此一陳述只在有傍證清楚顯示該陳述之真實性時才具有證據能力。一個將相關利益概念擴張到最大範圍的例子，就是加州的證據法，該法將違反社會利益（social interest）之陳述亦認為具有證據能力的傳聞。社會利益的範圍雖然較廣，但卻較刑事、金錢或財產等型態之利益更難定義。

### 因被阻止而無法出庭作證之人的陳述：因不法行為所致之權利喪失

一方當事人若以不法行為阻止陳述人出庭作證，該方當事人將喪失排除傳聞之權利。第804條(b)項(6)款就此種傳聞排除的例外定義如下：

因不法行為所致之失權。陳述之提出對之不利的當事人應允或默許並進行施行使陳述人無法以證人身份出庭作

證之故意不法行為時之陳述。

本款規定降低了心懷不軌之人賄賂、脅迫或殺害可能成爲證人之人的動機。並以除去對被當事人阻止出庭之人所爲陳述的傳聞限制，防止此類不法行爲發生。由於本款並非以陳述的可信度爲其基礎，因此只能用作不利本款所欲阻止其行爲之人——即應爲證人不到庭之事負責之當事人——的不利證據。

## 其他例外

聯邦證據法傳聞的規定包括第807條的其餘或「一網打盡」例外，以認許不在特定傳聞例外之列的傳聞證據。此一其他例外不論陳述人可否出庭作證皆可適用。本條規定如下：

雖非第803條或第804條各項例外所定之陳述，但具有同等之間接可信性擔保時，如法院認爲：(A)該陳述係提出作爲重要事實之證據；(B)該陳述就其提出證明之事項，較提出者經合理努力所能獲得之其他證據，更有證明價值；且(C)認許該陳述作爲證據將更有助於達成本法之一般目的及公平正義之利益之陳述。但除提出者於審理或聽審之相當時間前，應將提出該陳述之意圖及具體事項，包括陳述人之姓名及地址告知對方當事人，以使對方當事人有準備反駁該陳述之公平機會外，其陳述不得依本條規定認許之。

爲符合本條所定要件，提出證據一方必須就其所提出證據之可信度與其他法定例外證據之通常可信度作一比較。

## 範 例

1. Horace Homer控告Delta製藥公司，主張該公司未適當警告其所生產的一種藥品具有成癮性。Delta之部分答辯爲Homer有濫用藥物傾向。在控告Delta公司前兩年，Homer曾申請勞工補償（Worker's Compensation）之補助，申請理由爲其工作場所的危險對他造成傷害。在勞工賠償的聽審程序中，Homer的雇主提出一位曾經治療過Homer之精神科醫師的證詞，說明Homer對數種藥物上癮。依相關實體法之規定，這個證詞如被採信將大幅降低Homer的賠償金額。如果該精神科醫師已去世，Delta可提出他證詞筆錄嗎？
2. 爲取得石綿相關疾病的損害賠償，John James控告Giant石綿公司，主張該公司曾生產數種含有石綿的產品，而James以接管工人的身分參與生產工作。有一名證人曾經在另一件民事訴訟中提出不利Giant之證詞，該證詞與Giant的產品是否含有石綿的一般爭點有關，該證人現在無法出庭作證，James可以提出該證詞在本件訴訟中作爲證據嗎？
3. 如果範例2擬被提出作爲不利Giant石綿公司證據之證詞，曾在一涉及Medium-Sized石綿公司所生產類似產品的訴訟中出現過，該公司在Homer控告Giant一週前與Giant公司合併，結果有何不同？
4. 如果範例2意圖被提出對抗Giant石綿公司的證詞，曾在一涉及Enormous石綿公司所生產類似產品的訴訟中出現過，該公司是Giant主要的競爭對象，又該如何呢？
5. 某保險公司打算拒付某一人壽保險之保險金予受益人Paula Pillgiver，主張Pillgiver故意給被保險人過量的處方藥物，

導致他死亡。Pillgiver承認死者的確用藥過量，但辯稱此一情形是錯誤所造成。死者死亡時的醫院急診室一位醫師聽見他說：「我知道我馬上要死了，一定是那些藥丸。我告訴過Pillgiver不要讓我吃那麼多的。」該醫師可以在保險公司與Pillgiver的訴訟中作證引述那個陳述嗎？

6. Quentin Quire充任告示板漆工已三十年。他後來患有癌症，懷疑他在工作中所使用的某些油漆產品導致他的疾病。在他去世的一年前，他告訴他的兒子，他認為那些油漆產品中一種名為「超級順暢刷子清潔劑」的產品特別有害，而他在過去二十年中大量地使用那種清潔劑。在控訴「超級順暢刷子清潔劑」製造商的意外致死案件中，如果Quire是否曾使用過那個品牌的刷子清潔劑成為爭點，他的兒子可以作證他已逝的父親告訴過他「超級順暢」是他使用逾二十年的品牌嗎？
7. Rex Riley因販賣毒品給高中生而被起訴、審判。當一名證人作證他曾看見Riley在該校體育館販賣毒品時，Riley當場在法庭中叫道：「你這個騙子，是在餐廳啦。」如果學校董事會開除體育館的主管，Riley的話可以在解僱訴訟中提出來對抗請求解僱的一方嗎\*？
8. 州政府宣布徵收Lucy Lowin的小型購物中心，以取得部分建造高速公路計畫所需土地。在爭執州政府應該支付Lowin多少金額的訴訟中，州政府認為該中心的價值為150萬美元，Lowin則辯論其價值為400萬美元。州政府打算提

出徵收土地一年前，一名郡政府房地產估價員對位於一街之隔的另一家類似購物中心估價150萬美元的證據。另一家購物中心的所有者Max Miller在一項聽證中作證表示，依他的意見，他自己這家購物中心，價值不超過100萬美元。如果Miller現在無法出庭作證，Miller的話可以在目前的訴訟中用來作為對Lowin不利的證據嗎？

9. Nancy Neville控告以前的友人Oscar Ordway，主張她從他身上感染性病，且他在他們的性關係存續中，過失未告知他已受到感染的事實。Ordway則主張Neville也許是從第三者Steve Stoner感染該病，她在遇到Ordway之前曾與Stoner有過性關係。Stoner無法在Neville-Ordwar的訴訟中出庭作證。但在Neville與Stoner還維持關係時，Stoner曾在一個派對上說：「我得到性病了，但我不會因此而沮喪的。」曾參加該派對聽到Stoner承認自己染病的某人，可以在Neville-Ordwar的訴訟中作證引述Stoner的話嗎？
10. 一名某家報社記者寫了一系列揭發不衛生餐廳的文章。這些文章對各個餐廳均以假名稱呼，但它們是作者根據他喬裝為洗盤工人在這些餐廳實際觀察所得寫成。一名食物中毒的受害人向其中一家餐廳要求理賠，主張該餐廳提供她不乾淨的食物。為了強化她的論點，她打算提出上述文章之中的一篇，及一些作者指出那些餐廳真實名稱的筆記資料。原告主張將這些筆記與文章湊在一起，就可以提供陪審團作為考慮記者對被告餐廳不衛生所作之觀察的依據。假設事實如下：該記者在寫了那些文章後去世，而那些文章是本例所提訴訟發生前兩年寫的。傳聞法則會禁止認許該記者的文章與筆記嗎？

\* 本例原文為解僱餐廳主管。應屬明顯錯誤。因為Riley的話對餐廳主管沒有好處，無法於訴訟中用以對抗校董會的解僱請求，因此逕行更正為體育館主管。本例解說部分亦一併更正。

## 講解

1. 該證詞紀錄是傳聞，因為它是一種將精神科醫師的法庭外陳述提出於目前訴訟的方法，藉由讓陪審團相信該精神科醫師在勞工補償請求程序中所陳述的結論，以支持提出證據一方的主張。要使用該紀錄，提出者必須先證明該陳述人無法出庭作證。死亡是終極性的無法出庭。其次，本法所定證詞必須是在宣誓下所為的要件也要達成。最後，提出一方必須證明，因先前證詞之提出而受有不利之當事人（或其有利害關係之前手）對該陳述人行反詰問的動機與機會，與目前訴訟中若陳述人可以出庭時之反詰問動機相似。要符合這些要件，Delta必須顯示以勞工補償程序的案子的情形而言，不讓精神科醫師的證詞提出於該程序中，對Homer是很重要的。因為該證詞如被採信，將會嚴重限制Homer理賠的金額，所以Homer在該程序中自然會有強烈的動機打擊該證詞的可信度。這些處理將使得目前的侵權案件中認許先前的證詞做法完全合乎法定要件。
2. 可以。該證詞是傳聞，但其提出目的是作為不利在先前訴訟中反對其提出的同一當事人之用。Giant在先前訴訟中曾有機會與動機對證人進行反詰問，在目前的訴訟中若證人出庭作證，也將會有同樣的機會與動機。
3. Medium-Sized石綿公司將是Giant石綿公司之有利害關係的前手，因此這些事實符合聯邦證據法所定，因其提出而受有不利之當事人的利害關係前手曾有機會對之行反詰問之證詞的要件。如果Giant當時是被告，該公司在此一訴訟中的動機將與Medium-Sized的動機相似，因此該證詞具有證據能力。
4. Enormous石綿公司當時將有強烈的動機對該專家進行反詰問，如果Giant是先前訴訟的被告，根據合理推測，其動機亦應相同。少數法院於解釋聯邦證據法時，認為動機的相似就足以准許適用先前證詞的例外。大多數法院則仍對「相似的動機」與「有利害關係之前手」兩個要件分別審查，而且拒絕視當事人的競爭者為該當事人的前手。
5. 可以。該法庭外陳述為傳聞，因為它們被提出的目的是為了證明其主張為真，即Pillgiver故意供給死者過量的藥物。但該陳述符合臨終陳述的定義，因此具有證據能力。陳述人知道他的大限不遠，該陳述的主題事項是他的死因，而要提出該陳述作為證據使用的案件是民事案件。如前所述，臨終陳述可以獲准在殺人案件與所有民事案件中提出。
6. 要辨認該法庭外陳述是否傳聞很容易。證明的重點是Quire曾經使用「超級順暢」，Quire的法庭外陳述就達到那個效果。唯一可適用於該陳述的傳聞例外是臨終陳述之例外。依聯邦證據法規定，適用臨終陳述例外之陳述，陳述人必須相信其即將死亡。但所謂「即將」一詞，其範圍究竟如何？由於「即將」要件與人們因為預期會有立即的死後報應（死後審判）因此很可能會說實話之概念有所關聯，所以，如果把「即將」的定義放寬解釋到足以讓Quire的陳述獲得認許，可能就過份擴張該要件的定义。從某一方面來說，大家都知道人終有一死，因此，人們可能因為有此認知而有說話坦白、行事有德的動機；然而，臨終陳述的規定畢竟是以陳述人預期在陳述之後不久即將死亡時，其據實陳述的動機會特別強烈的想法為其基礎。
7. Riley的話無疑符合陷陳述人於刑事責任中之陳述的定義。

因此它們將在校方與體育館主管的訴訟中以違反個人利益的陳述取得證據能力。

8. Miller的陳述是被用以證明其所稱附近的購物中心只值100萬美元的主張為真，因此是傳聞。先前證詞的例外將無適用餘地，因為Lowin或Lowin的前手都沒有機會在房地產估價的聽證中對Miller行反詰問。要能適用違反個人利益陳述之例外，提出Miller陳述的一方當事人必須證明該陳述在Miller為該陳述當時違反他自己的金錢上利益。當Miller說他財產的價值比房地產估價員估的還低，該陳述是否傷害他的利益？表面上來看所有人低估其財產的價值時當然傷害到所有人的利益，然而眾所周知，所有人會設法讓他們財產的估價降低以改善其財務狀況。因此，我們不能公平地說Miller在評估聽證程序的主張違反其財務上利益。所以這些陳述不能以違反個人利益陳述之例外取得其證據能力。
9. Stoner的法庭外陳述只有在其內容為真時才具有關聯性。因此，其證據能力將視該司法轄區對違反個人利益陳述所採立場如何而定。依聯邦證據法，這些話將被排除，因為它們並未陷Stoner於擔負刑事責任或金錢賠償責任的危險中（假設並無法規禁止患有性病之人與他人發生性行為）。在認為違反社會利益可以作為適用違反利益陳述例外之依據的司法轄區，陳述人承認其感染性病的陳述將可認為屬於違反利益之陳述。
10. 那些文章與筆記只有在其內容被認為真實時才具有關聯性，因此提出者必須設法避免傳聞的限制。舊時文件例外不適用，因為那些資料太新了。稱那些文章與筆記為業務紀錄，表面上有些說服力，但可能找不到任何證據可以顯

示該記者作觀察的時間與在其日記上紀錄的時間相距多久，何況，如果據相關情況顯示，該紀錄缺乏可信度，業務紀錄之例外即不得適用。許多法院可能都會認為，准許將記者的筆記視為業務紀錄，將有違反法律對此類紀錄特別予以保護的基礎之虞：該記者是該報社中唯一倚賴該筆記的人，因此無法得知記者自己是否認為那些紀錄都是正確的。

第807條所定的其他例外，在這裡也許可適用。提出者必須事先告知對方提出那些文章與筆記的意圖，並證明其間接的可信度擔保不下於其他特定例外陳述的可信度擔保。記者有動機確保其紀錄的正確性，因為報導誠實精確的名聲對他們的工作很重要。他們的筆記因此很可能是正確的。這些文件與業務紀錄的描述十分相近，因此它們的可信度可能與業務紀錄可信度相等。但提出者要符合另外一個要件可能比較難。該證據必須比以合理努力所能取得的其他證據更有證明價值。必須看那些文章與筆記合在一起後對被告餐廳的整體看法為何，及該餐廳現在與過去的受僱人可否出庭作證，那些文章與筆記可能會也可能不會達到這個要件的要求。

## CHAPTER 5

# 詰問與彈劾

### 導 言

---

依聯邦證據法，幾乎任何人都可以擔任證人。這與普通法對證人適格設有各種限制的規定方式，顯然不同。傳喚證人\*的一方（proponent）必須表明該證人對訴訟爭點有親身見聞或專業知識，而於主詰問（direct examination）中對證人詢問有關證人作證資格的問題。主詰問的主要限制是一般關

---

\* 審判中證人之傳喚，在我國一般以聲請法院傳喚，經法院同意後以法院（審判長或受命法官）名義製發之傳票傳喚之。在美國，則當事人對於證人之傳喚有相當之自主權，通常係由雙方當事人向法院行政人員登記或取得空白傳票，自行傳喚（subpoena）己方證人，毋須經過法院（承審法官）裁定或同意。傳喚證人或提出證據之一方，稱為proponent（舉證之一方），對方稱為opponent（舉證之對方）。行反詰問或彈劾之一方，通常即是opponent（由傳喚證人或提出證據一方之立場觀之）。

聯性要件，證據排除法則，與禁止使用「誘導性問題」。當證人作證時，當事人有權透過反詰問（cross-examination）及提出其他使得證人顯得較不可靠之證據的方式，來反制其證詞。這種做法稱為彈劾（impeachment）。

彈劾的作用通常爲了顯示證人故意說謊、對證詞主題事項之認知或記憶不可靠、或所作陳述事實上不正確。以證人故意說謊爲由爲彈劾時，被舉證之一方（opponent，即爲彈劾之一方）通常必須提出證據，以證明證人有說謊的習性，或證人有不顧事實而以特定方式作證的偏見存在。以記憶或認知有缺陷爲理由的彈劾，則須提出顯示證人如何看到或知道他們自認爲知道某事的證據。不論證人故意說謊或記憶不佳，爲彈劾的一方都可以使用證人在作證前所爲，與目前審判中證詞不一致之陳述予以證明。被舉證之一方也可以舉出顯示證人所爲陳述與事實不符的證據，對證人爲駁斥彈劾（impeach by contradiction）。

## 證人適格通則

過去在普通法時代，證人人選必須被認爲適格（competent）才能出庭作證。證人人選經常在許多情形中被界定爲不適格。訴訟當事人無證人適格。曾有犯罪前科之人或不信神（上帝）的人都被排除於適格證人之外。年幼兒童通常也被認爲不適格作證。

依聯邦證據法，如果證人作證事項涉及由州法律所規範的實體爭點，則證人之適格問題由該州法律規範之。在其他情況中，本法不採普通法法則，規定除有例外情形外，所有人均有資格出庭作證。此一意旨明定於第601條：

除本法另有規定外，任何人均有證人適格。但在民事訴訟與其他民事程序中，關於請求或抗辯之事項應適用各州法律規定時，證人適格應依該州法律規定定之。

第601條傾向認定適格（pro-competency）之立場並未及於法官。第605條規定法官不得在其所審理之案件中作證：

案件之承審法官不得於該案件中以證人身分作證。此一違誤（所生之上訴權）毋須以異議保留之。

注意，此一對法官的限制是絕對的禁止規定，若當事人因此一規定之違反而受有不利，卻未提出異議（很顯然，異議必須向違反此一規定的承審法官提出），該規定之效力仍不受影響。

陪審員可能以證人身分作證的情形有兩種：陪審員對其曾經參與陪審之前案中的某一系爭事實擁有相關資訊時；及敗訴一方希望參與該案陪審之陪審員出面就陪審團的不當行爲作證，以求撤銷該案審判結果時。第606條對此二種情形規定如下：

(a)審判中。陪審員不得在其參與陪審之案件中，於該陪審團之前，以證人身分作證。陪審員如經傳喚在其參與陪審之案件中作證，應給予對造當事人於陪審團不在場之情形下主張異議之機會。

(b)對於陪審團裁決或起訴有效性之審究。於審究陪審團裁決或起訴決定之有效性時，對於發生於陪審評議過程中之任何事項或陳述，或任何足以影響該陪審員或其他陪審員同意或反對裁決或起訴決定之心理或情緒之事項，或與爲此等決定有關之思考過程之事項，除

有關有無外來偏頗資訊不當出現於評議之中，或有無對陪審員施加任何外界影響之問題外，陪審員不得作證。陪審員就其不得作證事項所立之切結書及所為陳述之任何證據，亦不得為達此等審究目的而予認許。

一個人不能在審判程序中同時擔任證人與陪審員。至於與陪審團行為有關的證詞，本法主要立場則在限制此類證詞的證據能力。關於陪審決定當否之審酌問題，陪審員不得就有關「心理過程」(mental process)之事項作證，以保障陪審員在其陪審評議過程中暢所欲言的自由。只有有關「外來」資訊或「外界影響」事項之作證得以為之，理由是此類證詞所描述之事件應該比較清楚而容易證明，而且不須審究陪審員於評議過程中如何評估不同論辯主張之問題。

對於以上條文未為特別規定之其他證人，承審法官可逕依第401、402及403條之規定，決定其是否適格。除了適格問題之外，證人還必須完成宣誓或具結之要求始能作證。第603條規定：

證人於作證前應以宣誓或具結之方式宣示其將據實作證，該宣誓或具結書應以促使證人喚醒良知及加深其負有此項義務之心理方式為之。

如果證人選擇非宗教性的具結而非宣誓，對方不得以該證人無宗教信仰作為彈劾理由。本章稍後將會討論的第610條禁止此類彈劾。

## 親身見聞經歷資訊

證人對其證詞所涉主題事項須有親身見聞經歷資訊

(personal knowledge)，可稱為證人適格的實質要件（除非該證人是專家，可被容許以其他方式取得之資訊作為證詞基礎）。關於此一要件，第602條規定如下：

除有充分證據足以認定證人對待證事項有親身見聞經歷所得資訊外，證人對該待證事項不得作證。證明有親身見聞資訊之證據得（但非必要）以證人本身之證言為之。本條應受本法第703條關於專家證人意見證詞規定之拘束。

要達成親身見聞經歷所知的要求，傳喚證人一方必須提出讓陪審團或非陪審審判的法官得以認定證人對其證詞所涉主題事項有親身見聞經歷的證據。該項證明可以使用證人自己的證詞或以其他方式為之。例如如果證人看見一條街很滑或有其他有關街道很滑的親身經驗，該證人對該條街在某一天很滑就有親身見聞經歷之資訊。相反的，如果證人認為某條街很滑是因為其他人目睹此街狀況而告知證人，則證人即非對該條街的狀況有親身見聞資訊。該證人對此一事實的親身見聞經歷只是某人認為這條街很滑這一件事而已。

## 兒童證人

在普通法的規範中，兒童的證詞受到嚴格的限制，如果法官認為該兒童不瞭解據實作證的概念，其證詞就會被排除。聯邦證據法不但未明文規定包括准許此類調查的特別規定，且以其明確規定所有人都有資格作證，似乎對這樣特別的規定加以排斥。聯邦證據法既然明文規定任何人均有資格作證，且未明白規定得對兒童證人作此查證，似乎隱然有禁止為此審查之意思。不過有一個聯邦證據法之外的聯邦法典

條文<sup>1</sup>，對於身體虐待，性侵害或性剝削等犯罪之兒童證人或此等犯罪之兒童受害人設有特別規定。依該條規定，若當事人一方提出有力證據顯示可能成為證人的兒童沒有能力作證，可由法官行記明筆錄之證人適格詢問，詢問方式以該兒童是否能瞭解及回答簡單的問題為主。該條規定，兒童的年紀並非為此適格詢問的重要理由。

依聯邦證據法及各州之證據法，證人為兒童時，若因無法分辨真假以致證詞的立證價值太低時，法院可依第403條規定排除之。宣誓與親身見聞所知的要求也支持如此處理兒童證詞。法官可以裁定兒童沒有能力瞭解宣誓或具結與據實陳述的關係，也可以裁定兒童回憶過去事件或區分實際與想像的能力很低，因此合理的陪審員無從認定該兒童對證詞主題事項有「親身見聞所知」。這些裁定將使兒童無法作證，而此結果與聯邦法條及普通法中明文准許法官決定兒童證人適格問題性之規定的法律效果是一樣的。

## 催眠後之證詞

證人在擬對之作證事項發生之後、作證之前若曾接受催眠，將會造成一些特殊問題。證人作證的內容是其對該事件的親身見聞所知，或是被催眠者所灌輸的想法與資訊？證人所受的催眠效果是否會減低陪審團以證人的舉止表情判斷其證詞確實程度的能力？證人可能會十分確定其記憶是正確的，因為該記憶已在催眠的過程中被強化。對該記憶的額外信心可能正確也可能不正確，但陪審團將很難評估如果沒有

被催眠過，該證人對其記憶的信心會如何。

聯邦證據法沒有特別提到催眠，而該法明定所有人都有證人適格的規定，似乎禁止排除被催眠的證人。然而，對於此類證詞，許多聯邦法院都援用聯邦證據法第403條之規定加以限制，以在立證價值與不當偏頗風險之間取得平衡。在刑事案件中，對此類證詞的限制還可以聯邦憲法禁止各州使用暗示性方法指認犯罪行為人的規定作為根據。不過，當被告打算提出此類證詞時，另一個憲法規定（被告有提出有關聯性辯護證據的權利）則導出一項各州不得以證人曾被催眠為由禁止該證人作證的法院見解。

多數反對催眠強化記憶之證詞取得證據能力的看法，不是以（普通法）曾接受催眠之證人不適格為其依據；就是以（依聯邦法）陪審團因為無法評斷其可信度而賦予該證詞過多證明力的風險太高為據。然而大多數的人也認為，曾經接受催眠之證人仍得就其催眠之前所知範圍為限提出其證詞。要執行這樣的範圍限制必須要採取相當的程序性措施，使法院紀錄得以顯示此人在催眠之前的所知範圍為何。一些法院還要求證詞的提出一方證明催眠本身不具有暗示性。

## 刑事案件中的配偶證詞

普通法中有關證人適格規範的遺跡在今天的刑法中仍然有其重要性。依照聯邦法院的實務見解，刑事被告的配偶有權拒絕在審判中就其配偶被訴所涉事實作證。依照普通法及1980年之前的聯邦法院實務見解，「配偶不適格」（spousal incompetency）法則准許配偶之任何一方予以援引，以阻止其配偶作證，例如在丈夫的刑事案件中，如果其妻子或丈夫

<sup>1</sup> 見美國聯邦法典第18章第3509條（18 U.S.C. & 3509）。

主張配偶不適格，則妻子就不可作證。現在的聯邦法院實務見解則只准許可能作證的配偶證人（prospective witness spouse）本身行使主張證人不適格的權利<sup>2</sup>。

## 與死亡者有關之請求（死者條文）

在某些州，有一種稱為「死者條文」（“Dead Man’s Statute”）的規定，禁止就與某一訴訟之前死亡之人所為與訴訟請求有關之交易事項作證。此種死者規則源自一種現在已經完全棄而不用的證人適格規則：訴訟當事人無證人適格。依此古老規則，原告不得為自身的利益作證，被告也被賦予免予作證的權利。這些舊日規則的理論依據是：與訴訟有密切利害關係之人不能被信賴會據實作證。死者條文是廢除當事人無證人適格性之一般規定之後所留存的遺跡，其適用範圍僅及於一小部分有關不動產請求與抗辯的訴訟中。

廢除範圍甚大之證人不適格規定的主要理由，是認為陪審員可能會瞭解並考慮證人的自利立場，因此，採認當事人的證言不但可以增加可用的資訊，也不致於製造成功偽證的機會。基於以上分析，如今的聯邦證據法完全不採死者條文所代表的立場。許多州也分別廢止其死者條文或限制其適用範圍。而在實際中，證人也只對該條文所明文規定的某種陳述或事件不得作證而已。

各州的死者條文規定，用語各有不同，法院對此等規定的解釋也各異其趣。大部分的法院都傾向為限縮解釋，以利認許證言。依規定之不同，當事人可能只被禁止就自己對死

亡者所為之陳述作證，也可能完全被禁止就與該交易有關的任何事項提出證言。不同的法院對所謂交易（transaction）的定義也有所不同。例如在某些州，汽車碰撞事件是死者條文規範所及範圍，車禍中倖存之一方不得在其對車禍中喪生之駕駛人所有之不動產所提起的訴訟<sup>\*</sup>中作證。某些州所採取的立場，則是准許證人就其對死亡者所為之陳述作證，但同時也排除任何可能阻止引述死亡者陳述的傳聞異議，使死亡者之生前陳述亦具有證據能力<sup>\*\*</sup>。

## 訊問的範圍及風格

第611條明文規定法官可以控制雙方當事人提出證據的方式與順序：

- (a) 法院之控制。法院應合理控制詰問證人與提出證據之方式與順序，以(1)使證人之詢問與證據之提出得以有效發現真實，(2)避免無謂之時間浪費，及(3)保護證人免受騷擾或不當之困苦。

在主詰問中，當事人詢問其證人與訴訟爭點有關的問題，由證人回答問題。

反詰問則由另一方在主詰問之後詢問對方（即為主詰問之一方）的證人。此外，承審法官亦得詢問證人。雖然法官對控制訊問的形式與順序有相當的裁量權，但仍須遵守一些

<sup>\*</sup> 此種訴訟即所謂的對物訴訟（action in rem or in rem acton），我國並無此種訴訟型態。

<sup>\*\*</sup> 此處得以免除傳聞排除的「死者生前陳述」（decendent’s statement），其範圍可能比一般的「臨終陳述」（dying statement）傳聞例外更廣。

<sup>2</sup> 美國最高法院的一個判決影響了嗣後聯邦法院對證人適格規則的見解。參閱 Trammel v. United States, 445 U.S. 40（1980）。

其他規定。

## 誘導性問題

聯邦證據法對主詰問形式的主要考慮是限制使用誘導性問題。誘導性問題是暗示答案的問題。第611條(c)項規定：

誘導性問題。除為推求證人證言所必須者外，於主詰問中不得詢問誘導性問題。於反詰問中一般得為誘導詢問。當事人所傳喚者為敵意證人、對造當事人、或認同對造當事人之證人時，得以誘導性問題詢問之。

「當你離開房子時，你有把門鎖上，是不是真的？」之類的問題將被定義為有誘導性，而「當你離開房子時，你作了什麼事，如果有的話？」則完全不會有以詢問誘導性問題為由被提出異議的可能。此一規則的理論根據是如果證人不知道詢問者要什麼答案時，證人比較可能據實作證。很明顯的，一個問題是否被定義為誘導性問題可能只是程度的問題，判斷標準不同自然有不同的結果。對於無爭議性之問題或證詞要點之前的預備問題（preliminary question），法官通常會准許使用誘導性問題。

## 反詰問之範圍

在證人接受過主詰問後，對造的當事人有權對該證人行反詰問。反詰問限於兩個範圍的詢問：(1)證人主詰問涉及之事項；及(2)與證人可信度有關之事項。此一規定反詰問範圍之「主詰問範圍為限」規則，見於第611條。聯邦證據法不採「門戶開放」（wide-open）規則。依門戶開放規則，反詰問

者得詢問證人任何與訴訟相關之事項。依主詰問範圍為限規則，反詰問者只能詢問主詰問事項範圍之內的問題。如果證人有超出主詰問範圍事項之資訊，希望陪審團<sup>\*</sup>得悉該資訊的當事人可另對該證人行主詰問，於主詰問中就該事項詢問該證人。

「主詰問範圍為限」規則因此讓當事人對事實審判者得知資訊的順序有相當大的控制權。即使一個證人有許多不同事項的資訊，此一規則法則使當事人得以依其選定事項讓證人提出資訊，以組織其舉證的內容與方式。如果傳訊證人的一方決定略過某些訴訟相關事項，即使證人擁有該方面的資訊，對造當事人也不能利用反詰問程序讓陪審團注意到該訴訟的其他方面。然而此一規則是有彈性的，並賦予承審法官允許反詰問一方擴張反詰問範圍至主詰問範圍以外事項的裁量權。

## 反詰問之問題形式

不同於主詰問，在反詰問中可以詢問誘導性問題。此外，反詰問者得詢問數個不同問題或不同措詞的同一個問題以取得某一回答。但法院得以第611條所定避免證人受到「騷擾或不當困窘」之規定，對此一傳統上認可的自由予以限制。

\* 原文為trier of fact，義同fact-finder，即事實認定者，其範圍包括陪審團（jury）及非陪審審判（bench trial; trial without jury）之承審法官。因美國之審判形式，以陪審審判居多，故此處選譯為陪審團。

## 法官之詢問

法官可以詢問證人，但應該盡量少使用此一權限。訴訟勝敗應由雙方當事人負主要責任，而不應該由法院給予協助或予以打擊。此外，法官所提出的問題，在陪審團眼中，可能比其實質內容顯得更有份量，只因爲問問題的人是法官。雖然上訴法院在法官詢問證人的時機與範圍方面相當尊重事實審法院，但有時候還是會因爲法官問得太多而撤銷原判決，發回原審級法院重新審判。法官問問題最可接受的時機是證人不慎用字錯誤，被法官注意到，而讓證人有進一步澄清其證詞的機會。一般而言，法官詢問的動機應該只是爲了增進證詞的清晰度而非爲了影響訴訟結果。

## 意見陳述

第701條限制證人表達意見，該條規定：

如證人非以專家身分作證，其意見或推論形式之證言，僅以該意見或推論係(a)合理基於證人之感官認知，並(b)有助於清楚瞭解證人之證言或認定系爭事實且(c)非基於第702條所定之科學、技術或其他專業知識者爲限。

此一規定背後的理論是，若由證人報告具體的資訊，而由陪審團分析該資訊，陪審團較能正確認定事實。本條規定，除非證人以專家身分作證，否則意見或推論形式之陳述只在有助於清楚瞭解證詞或待證事實時才得以准許，而且必須顯示該意見或推論是依據證人的認知所爲。此條否定普通法企圖清楚區分事實性陳述與意見陳述，及排除所有非專家證人之意見證詞的爭議性立場。例如證人可能陳述某人看起

來喝醉了，或某一駕駛看起來還能控制汽車，只要那些陳述（可被視爲報告結論，推論或意見）有證人的實際認知可以作爲依據。

## 證人與當事人在法庭中的位置

證人與律師在法庭中的位置通常由法官決定。現在要討論的重點是，法官在涉及侵害兒童的案件中，是否可讓指證該犯罪的證人與被告能在法庭中互不見面。美國最高法院判決認爲，憲法的對質規定並未禁止以障礙物隔開雙方或在法庭以外場所使用閉路電視作證的作法，只要個案審查結果認爲一般訴訟中的制式安排，可能會使兒童因爲查覺被告存在而造成其心理創傷。

就此問題，聯邦法律<sup>3</sup>在兒童證人適格問題的考量下，作了詳細的程序規定，並且制定特別程序，准許兒童於刑事案件作證時，可以待在一個被告不在該處的房間中。如果法官認爲此種作證方式有其必要，則依上開法律規定，該電視設備必須使兒童與被告互相能看到彼此的臉孔。

依當事人聲請，證人得予以隔離，亦即除證人本人作證之外，不在法庭中出現。第615條對證人隔離規定如下：

依當事人之請求，法院應命證人隔離，使其無法聞及其他證人之證言，法院亦得依其職權爲此項命令。本條並未授權隔離以下人員：(1)自然人之當事人；(2)當事人並非自然人時，經其訴訟代理人指爲代表人之主管或受僱人；或(3)經當事人釋明其在場乃進行該方訴訟所必要之其他人。

<sup>3</sup> 見美國聯邦法典第18章第3509條（18 U.S.C. & 3509）。

注意，若某人於未作證之際有在場代表當事人之必要時，則依前開規定，不得予以隔離。例如即將以專家證人身分爲一方當事人作證之人，可能是該方律師瞭解並反制對方之專家證人證詞所必須，此種證人在該情況即不得予以隔離。本條對於當事人請求隔離對方當事人的權利也設有一般性的限制：當事人本人不能被要求在訴訟中離開法庭，即使該當事人將擔任證人亦然。若當事人爲法人而非自然人，則該法人之代表視爲自然人當事人，同受免於隔離的保護。

## 一般彈劾權

任何一方當事人均得彈劾任何證人。本法第607條明文規定：「任何當事人，包括傳喚證人之一方當事人，均得攻擊證人之可信度。」此一規定推翻了普通法要求提出證人一方當事人擔保（vouch）其證人可信度及禁止該當事人證明其證人可能未據實作證的相關法則。在現代訴訟實務中，由於當事人有時必須仰賴其可信度可疑之人的證詞，因此本法准許任何一方當事人使用彈劾權的規定，看起來相當合理。

聯邦證據法有若干規定容許「只作彈劾之用」（impeachment-only）的資訊，此即只有在可以幫助陪審團瞭解證人是否據實作證時，才得予以考慮之有關該證人的某些資訊。此類資料不得被陪審團用作認定當事人案件實體部分的證據。只作彈劾之用的資訊與得作實體使用的資訊之間的區別，使得當事人彈劾所有證人的一般能力受到相當限制。如果當事人傳喚證人之用意，只是爲了提出不得作爲彈劾以外目的使用之資料，用以彈劾該證人，這種彈劾己方證人的情形在某些法院就會被禁止。在那種情形，當事人提出原屬

抗辯用彈劾資料的實際目的，是爲了讓陪審團不當使用該等資料，作爲認定事實的實質證據，而非作爲反映該證人可信度之資訊使用。

## 顯示證人故意說謊的彈劾

### 前 科

如果證人有犯罪前科，被定罪的證據通常得以認許支持以下的相關推論：(1)證人不尊重社會的行爲規範；(2)證人是有說謊習性之人<sup>\*</sup>；及(3)因爲這樣的習性，證人可能在作證時說謊。此一通則使陪審員得以根據證人先前法庭外行爲之資訊，評斷其庭內行爲（該證人是否據實陳述）。這是禁止習性證據的例外。依此禁止規則，某人過去不良駕駛的證據如被用來支持有關此人後來駕駛情況的推論，將會被排除。然而，證人過去說謊或違法行爲的證據，卻得以認許作爲支持此人事後以證人身分作證之行爲的相關推論。

有幾個理由可以說明何以習性推論的一般性限制在彈劾問題上有所修正。有些人認爲過去的說謊和現在的說謊之間有特別密切的邏輯關係。有些人則認爲，由於證人是否誠實是非常重要的事項，或者因爲此類習性推論所根據的資料可能內容正確而且可以很快進行清楚的查證，因此准許陪審員對證人的可靠性作傾向推論是合理的。最後一個理由則是，讓曾有重大犯罪前科之人，得以在陪審團面前享有假設其爲無前科之人的利益，對普通法的規範及聯邦證據法的立法者

<sup>\*</sup> 不是所有的犯罪都可以作此推論，但能如此推論的罪名也不限於偽證、誣告等狹義的不實陳述犯罪，詳見本文稍後的討論。

而言，似乎是一種違反常情的作法。很明顯的，陪審團知悉證人過去不法行為資訊的事實，將使許多被告避免以證人身分為自己進行防禦<sup>\*</sup>，因為如果他們不作證，有關他們前科的證據，對方當事人只能循其他更難的途徑才能建立其證據能力。

有關前科之證據資料的證據能力，通常在審前程序中就作了裁定。如果法院裁定此類彈劾可以准許，只有在被告決定作證並遭到此等有爭執證據的彈劾時，才得以對該裁定聲明不服。這表示，在實務運作上，不論法院正確適用此一規則而使被告遭受其前科證據的彈劾，或者其裁定准許該類彈劾的裁定有所錯誤，被告都會被迫避免作證。第二種情形也有嚇阻被告作證的原因，是因為被告只能以上台作證並讓陪審團聽到相關資訊的方式，對准許該彈劾裁定聲明不服。這種賭注將使許多被告打消作證的念頭。

反對准許以前科資料作為推論證人可信度依據的論點，與支持習性證據在其他情況中應該嚴格限制使用的論點則是一樣<sup>\*\*</sup>。雖然普通法的裁判者與聯邦證據法都贊同習性推論可在認定證人可信度問題上扮演適當的角色，卻對此類證據的使用課予複雜而詳細限制，理由或許在此。第609條(a)項及(b)項對於此類使用的主要限制規定如下：

(a)通則。為攻擊證人可信度，

(1)非被告之證人曾受有罪判決之證據，如其所犯之罪得科處死刑或超過一年之徒刑<sup>\*\*\*</sup>，且法院認為認許

該證據之立證價值超過對被告之不當偏頗效應者，該證據若合乎依第403條所定要件，即具有證據能力；及

(2)證人曾受有罪判決之證據，如該犯罪涉及不誠實或虛偽陳述者，不論其處罰如何，該證據具有證據能力。。

(b)時間限制。關於證人曾受有罪之判決之證據，如自判決確定之日起或該證人自因該犯罪入監服刑後獲釋之日起，以較在後者為準，超過十年者，該證據即不具證據能力。但法院基於公平正義之利益，有特定事實及情狀為據，認為曾受有罪判決證據之立證價值遠超過其偏頗效應者，不在此限。依上述所述方法計算，超過十年之有罪判決證據，除提出證據之當事人一方事前給予對方當事人充分之書面通知，告知其將使用該項證據之意思，並給予對造公平機會以反對該證據之使用外，不具證據能力。

聯邦證據法分別依下列因素，決定得否以前科證據彈劾證人的可信度：被彈劾之證人是否刑事被告；犯罪種類如何（其嚴重性及其與虛偽陳述的關係）；立證價值與偏頗效應之權衡，包括目前訴訟與有罪前科判決間隔的時間長短等。

\* 即被告選擇不上證人台（not to take stand），而在訴訟中全程保持沈默。

\*\* 詳見第2章有關限制習性推論之說明。

\*\*\* “Imprisonment in excess of one year” 與「一年以上有期徒刑」的概念

略有不同：第一、前者不包含一年徒刑在內，後者則是；第二、前者包括無期徒刑（life imprisonment），後者則否。

## 不誠實或虛偽陳述之犯罪

如果所犯罪名涉及「不誠實或虛偽陳述」，證人（無論是否為刑事被告）犯罪前科的證據在目前的訴訟中通常可得認許以之彈劾其可信度。對這些前科而言，立證價值與可能的偏頗效果之間的差距太大，甚至第403條的權衡標準在此證據能力問題上也無適用餘地。此類證據資料之證據能力不自動存在的唯一情形，是有罪判決或證人服刑後獲釋（以在後者為準）之後的時間已超過十年；在此種情形，則須依第609條(b)項所定之權衡標準決定其證據能力之有無。

### 何種犯罪與不誠實或虛偽陳述有關

要定義那些罪名涉及「不誠實或虛偽陳述」，有時頗有困難。偽造（*forgery*）\*與侵占（*embezzlement*）是兩個完全符合此一定義的典型罪名，因為這兩類犯罪都屬於法律要求據實以告而行為人卻選擇說謊的情形。某些法院認為銀行搶劫也與「不誠實或虛偽陳述」有關，但多數法院不採此種見解，因為銀行搶匪的陳述如「把錢給我，不然我就開槍」大概是真的。走私（*smuggling*）則是另一個實務見解各異的犯罪。若走私者涉及對法律執行官員作虛偽陳述，則此一犯罪的確與「不誠實或虛偽陳述」有關，但若走私在完全秘密的情況下進行，部分法院就不認為該罪符合此一定義。同樣的，申報課稅所得不實屬於「不誠實或虛偽陳述」的犯罪類型，但未申報課稅所得則不是。

\* *Forgery*包含偽造文書、偽造有價證券及偽造貨幣等不同的偽造行為。

## 與「不誠實或虛偽陳述」無關之犯罪

不涉及「不誠實或虛偽陳述」之罪名的證據也可以認許作為彈劾之用，但必須符合兩個重要的條件。第一，犯罪的刑罰必須是死刑或超過一年之徒刑。輕罪（*misdemeanor*）因此還不是重大到可以據以彈劾的程度。第二，該證據必須通過立證價值與誤用風險的權衡標準評估。如果證人為刑事被告，而法院認為其立證價值的份量低於對被告所造成的偏頗效果，該證據即須排除。如果證人為其他非刑事被告之人，該證據只有在其立證價值之份量遠低於其偏頗效果時才會被排除。此一問題關於身為刑事被告之證人的權衡標準相當獨特，關於非刑事被告之證人的權衡標準，則依第403條所定之一般「不當偏頗效應」規則處理即可。法院對於此種證據能力\*之裁定通常被認為屬於法院裁量權的行使。然而，法院對於立證價值與偏頗效應的權衡標準若能作明確之判定，則被認為是值得鼓勵的實務作法。

### 與「不誠實或虛偽陳述」無關之犯罪前科的基本證明價值

如果在目前訴訟中作證的某人曾經觸犯與「不誠實或虛偽陳述」無關之罪名，此一事實應如何與該證人是否據實作

\* 此處所稱之 *admissibility* 非指一般得作認定系爭事實存否依據之實質證據適格（*admissibility of substantive evidence*），係指得以認許作為彈劾之用之證據適格（*admissibility of impeaching evidence or admissibility of evidence for impeachment*）而言，惟原文均使用 *admissibility* 一詞，因仍譯為證據能力。

證的可能性予以連結？例如證人曾因傷害行為被判有罪，該有罪判決與據實陳述具有關聯性的理由，即須借助以下的思考方式：違反法律規定之人（該違法行為必須屬於得科處一年以上有期徒刑之犯罪）既然如此不尊重法律制度與正當性原則，則此人在法庭中作證時自然比無此一犯罪前科之人更有可能說謊。清楚認定前科之立證價值一事十分重要，因為法院必須基本衡量立證價值與造成偏頗效果或誤用此一資訊之風險間份量的高低。同時，權衡標準也涉及立證價值的評估。第609條明文規定不誠實犯罪前科與作證時的誠實度有所關聯。因此在評估此類犯罪前科的立證價值時，法院通常會特別斟酌該證人的可信度在該件訴訟中是否具有特殊的重要性，及是否有其他方法可以作為陪審團評估其可信度的依據。

偏頗效應或陪審團誤用資訊的風險如何，應視犯罪前科之性質如何而定。如果證人並非當事人，陪審團誤用前科資訊的唯一風險是陪審員可能會假設此一證人為之作證的當事人不得人緣，才會與犯有重大犯罪前科之證人為伍。雖然此種「物以類聚」的分析反映了某些實際狀況，但這是很缺乏說服性的理論。在大部分案件中，陪審團誤用非當事人證人前科資訊的可能性很低。這也是為什麼第609條將第403條的權衡標準應用於非當事人證人的前科：即使偏見效應超過立證價值仍可認許該前科證據（只要該危險未遠超過其立證價值）。

對於身為刑事被告的證人，第609條採用另一種略微偏向排除此類證據的權衡標準。只要證據之偏見效應風險一旦超過其立證價值的份量，該證據就必須被排除。在刑事被告出庭作證的情形，當其犯罪前科與目前訴訟中所審理的罪名相

同或類似時，被告前科資訊被不當誤用的可能性就比較高。例如一名被起訴搶劫銀行之人過去搶過銀行的證據，如被提出來證明因為被告曾經搶過銀行因此很可能再犯的主張時，將會以違反習性法則（propensity rule）為由被排除。如果一名被起訴搶劫銀行的被告在審判中作證，而遭檢方以其曾經搶過銀行的證據對之進行彈劾時，彈劾之一方不妨主張被告過去搶劫的資訊有助於陪審員認定其在證人席上是否據實作證，作為該前科資料應該具有證據能力的理論依據。

然而，此種情形有一個重大的風險，即陪審團可能會將前案搶劫銀行資訊作為認定被告在本件搶案發生當天行為如何之用。陪審員可能會忽略該證據是被僅能作為衡量證人可信度之依據，而將該證據作為認定被告既然在過去曾經犯過搶劫銀行之罪，目前被起訴的銀行搶劫亦有可能為其所犯之用。在此種情況下，造成偏頗的風險就很高。然而，如果證人的可信度是重要爭點，而其他證據無法取得時，法院有時也會允許使用被告的犯罪前科資料作為彈劾之用。這樣的裁定也常使有犯罪前科的刑事被告打消為自己的防禦利益上證人席作證的念頭。

## 時效、赦免、少年案件前科與上訴

前文於討論與不誠實或虛偽陳述有關罪名時所提及第609條(b)項之十年限制規定，也適用於彈劾規則所涵括的其他罪名。若曾獲有罪判決而被赦免，或經少年案件審理程序而被判有罪，則此等證據的使用即受到聯邦證據法的限制。第609條(c)項及(d)項列出這些限制：

- (c)赦免、判決無效或更生處遇證明之效果。依本條規定，有關有罪判決之證據，於下述情形無證據能力：
- (1)受刑人經更生處分後，未再犯得處死刑或超過一年徒刑之罪，致原有罪判決成為赦免、判決無效或其他同等程序之對象者，或(2)因事後發現被告無辜，致該有罪判決成為赦免、判決無效或其他同等程序之對象者。
- (d)少年事件之裁判。依本條規定，有關曾經少年事件裁判之證據，原則上無證據能力。但於刑事案件中，若某一犯罪之有罪判決得認許作為攻擊成人證人可信度之用，且法院認為該證據之認許係為達成有罪無罪問題之公平裁判所必要者，法院得允許使用被告以外之證人曾經少年事件裁判之證據。

若赦免係基於無罪之認定時，經赦免之有罪前科證據資料無證據能力。若赦免是基於例如更生處遇等因素，其犯罪前科之證據資料同樣不具證據能力，除非此人其後另犯重大犯罪。少年事件的前科證據通常會被排除，但為公平評斷證人有關刑事被告是否有罪之證詞起見，法院有加以認許的裁量權。

犯罪前科的彈劾用途可以分成四種立證價值與偏見效應關係的可能類型。第609條規定了證據能力與犯罪前科種類與為彈劾對象之證人的身分之間的關係。圖表十六即分別說明第609條所述的各種情形。注意為使前科證據被認許，聯邦證據法要求立證價值的份量必須高於偏見效應的份量，如果前科太久遠或該前科主體為目前訴訟中的刑事被告，就會降低公平而正確使用該資訊的可能性。

圖表十六 證人之犯罪前科證據有無證據能力？

前科種類與證人種類 (type of conviction and type of witness)	立證價值與偏頗效應之權衡 (balance between probative value and risk of prejudice)			
	立證價值遠超過偏頗效應 (substantially more probative than prejudicial)	立證價值超過偏頗效應 (more probative than prejudicial)	偏頗效應超過立證價值 (more prejudicial than probative)	偏頗效應遠超過立證價值 (substantially more prejudicial than probative)
與說實話有關之罪名；任何證人 (crime involved truth-telling; any witness)	有	有	有	有
與說實話無關之罪名；刑事被告以外之任何證人 (crime did not involve truth-telling; any witness except a criminal defendant)	有	有	有	無
與說實話無關之罪名；刑事被告為證人 (crime did not involve truth-telling; criminal defendant witness)	有	有	無	無
任何十年以前之犯罪行為；任何證人 (any crime more than ten years old; any witness)	有	無	無	無

## 未經判決有罪的過去劣行

支持認許證人犯罪前科證據的合理關聯性（logical relevance）理論，同樣也適用於有關證人未經判決有罪之不良行為資訊的關聯性判斷。一個不守法情節嚴重之人，可能就是一在司法程序中不會據實作證的人。然而，要證明某人過去曾有某種行為，本即遠比證明該人曾經被判有罪更為困難，因此，如果提出用以證明證人過去曾有某一不良行為之外部證據（extrinsic evidence）<sup>\*</sup>，僅於作為彈劾證人可信度使用時始具有關聯性時，該證據即不得予以認許。第608條(b)項就此一問題規定如下：

特定行為事例。證人之特定行為事例，於攻擊或支持證人之可信度而提出者，除第609條所規定之有罪判決外，不得以外部證據證明之。但上述之特定行為事例，依法院之裁量，若認其具有證明誠實與否之價值，則得於反詰問中就(1)證人誠實與否之品格，或(2)證人所作證之其他證人誠實與否之品格等問題，加以詰問。被告或其他證人所為之證言，若僅就其可信度受詰問時，均不得視為捨棄其不自證己罪之權利。

因此如果證人過去未構成犯罪前科的劣行與其誠實品格具有關聯性，即可對該證人就該行為進行詰問，但除證人於詰問時所述之證詞外，其他的證明（即外部證據）將被禁止。

<sup>\*</sup> 外部證據原指與文件（如契約書或遺囑）有關，而非文件本身或文件一部分之其他證據。此處應指證人於接受詰問時所為陳述以外之證據。

證人過去未構成前科之劣行資訊的使用，有三個主要的要件。第一、詰問者必須善意地（in good faith）認為那些事件確實發生過，否則不會詰問該問題。第二、問題必須是在反詰問而非主詰問中提出。第三、詰問者不可以其他證人之證詞或其他方式證明該過去行為的存在。這就是為什麼有時候說詰問者不得不「接受證人的回答」（take the witness' answer）。詰問者可以詢問證人的過去行為，但如果證人否認有那些行為時，詰問者能做的只是再問一次（須受前述駁擾證人限制之約束）。

准許詢問證人本人但不准使用外部證明的理由，是因為要證明特定證人過去的行為將會十分費時，其耗費程序的程度可能相當於在目前的訴訟中再進行一場訴訟。當然，過程代價太高的事實，只有在比較其得預期達成結果的情況下才有重要意義。在這種情況下，證明證人過去行為真實性的利益，在於陪審團可以利用該資訊作為證人是否有誠實品格的推論基礎，然後再以此結論推論該證人作證時之行為（與其品格一致或不一致）。既然品格推論通常會被排斥，如果提供有關證人過去劣行的清楚資訊給陪審團的事確實有困難，放棄讓陪審團以該資訊作品格推論，倒是明智的作法。相反的，在過去行為成為刑事前科的情形，要提供陪審團相關的資訊就很容易。犯罪前科資料的存在，表示相關犯罪行為是在無合理懷疑（beyond a reasonable doubt）的標準下被確立。這是本法對證人的犯罪前科與過去行為作不同規定的主要原因。依第609條的詳細規定，犯罪前科得以外部證據證明之。證人的過去行為如果只與證人的可信度有關聯，則只能由詰問者提出問題，由證人給予回答。

## 說實話品格之證據：可容許的習性推論

在證人作證之後，有關證人是否說實話的品格證據即可提出。意圖彈劾證人可信度的當事人可以提出證據顯示證人是有可能說謊之人。第608條(a)項准許提出此類證據，並明定其提出形式：

關於品格之意見及聲譽證據。證人之可信度，得以意見或聲譽形式之證據予以攻擊或支持，但應受下列限制：  
(1)該證據僅能涉及誠實與否之品格，且(2)誠實品格之證據，唯有在證人之誠實品格已經以意見或聲譽證據或其他方法攻擊之後，始可予以認許。

打擊證人說實話品格的證據是以其他證人作證的形式提出。爲了易於分辨起見，不妨將他們分別稱爲「作證之證人」(testifying witness)及「彈劾之證人」(impeaching witness)，雖然這兩類證人都要提出證詞。彈劾之證人得以以下任一方式提供陪審團作證之證人不誠實品格的負面資訊：描述作證證人說實話的聲譽，或對作證證人代表性的誠實性格給予意見。這是禁止習性推論規則在證人是否據實作證的爭點上遭到修改的另一個例子。

在證人誠實品格遭受聲譽或意見形式的證據攻擊後，可以加以重建(rehabilitate)。其他證人可爲作證證人的正面的誠實品格作證。這些重建聲譽的證人只限於報告作證證人之聲譽或陳述其對作證證人說實話品格之意見。必須記住，必須在當事人一方已經提出品格證據顯示作證證人可能作證不實之後，另一方當事人才能以證人提出聲譽或意見證據的方式，顯示作證證人可能作證實在。有關誠實與否的證據只

有在證人的可信度遭受攻擊後才可提出的一般規則，在刑事訴訟中可能有例外：如果誠實度是被追訴之犯罪的相關特徵，不論之前有無以品格證據對證人誠實度所爲的攻擊存在，被告都可以就自己的誠實度問題表達其看法。

## 有關犯罪、行爲或品格之證明的時機

規範證人過去行爲、犯罪前科及誠實相關品格之證明的規定，對於提出這些證明的時機設有若干限制。有些證據只能於反詰問中提出，有些證據則在證人可信度受到攻擊之後才能使用。

犯罪前科證據如符合第609條之規定，可在任何時機使用。符合第608條規定而且用來攻擊證人可信度的品格證據，也可以在任何時候使用，但此種證據若用來支持證人的可信度時，則只能在可信度受到打擊之後才能使用。過去的行爲則只有在反詰問之中才可加以詰問。圖表十七摘要出這些規定。

圖表十七 與可信度有關之證明准予使用的時機

證明種類 (type of proof)	使用證明之場合 (occasions for use of proof)		
	有關可信度的最 初資訊 (initial information about credibility)	在主詰問中 (during direct examination)	在反詰問中 (during cross- examination)
顯示證人不誠實之犯罪 前科 (convictions showing untruthfulness)	是	是	是

證明種類 (type of proof)	使用證明之場合 (occasions for use of proof)		
	有關可信度的最 初資訊 (initial information about credibility)	在主詰問中 (during direct examination)	在反詰問中 (during cross- examination)
顯示證人不誠實之意見 或聲譽證據 (opinion or reputation showing untruthfulness)	是	是	是
顯示證人不誠實之過去 行爲 (past acts showing un- truthfulness)	是	否	是
顯示證人誠實之意見或 聲譽證據 (opinion or reputation showing truthfulness)	否	是	是
顯示證人誠實之過去 行爲 (past acts showing truthfulness)	否	否	是

## 偏見之證明

如果證人對一方當事人有所偏惡或偏好，有關該偏見之證據可以准許，其理論依據為證人可能因此改變證詞以符合其立場。反詰問者得詢問可以顯示偏見來源的問題。其他形式的偏見證據也可以提出。

一般的偏見的來源不外雙方有親屬、財務關係，或隸屬同一個組織。有關此類關係的資訊，暗示證人可能會修飾其

證詞以嘉惠與其有關係的當事人。此類證明也可以支持證人可能扭曲其證詞以不利與其有關係當事人之對造的推論。同樣的，如果證人曾經收受當事人的金錢或餽贈，此一事實的證據就有助於陪審團評估證人陳述的真實性。在刑事案件中，檢方的證人有時會與檢方有所協議。如果檢方有意降低某一證人被起訴之罪的級數或為某種求刑，該證人即可能受影響而在訴訟中作有利檢方的證詞。雖然一些法院在證人與檢方所為約定不涉及作證義務時，會排除此類證據，但與此類關係有關之資訊通常具有證據能力。

## 禁止探究宗教信仰

知道證人的宗教信仰，可能會讓某些陪審員對證人是否據實作證形成特定的意見，但其對陪審員的影響如何可能因人而異，也可能因為證人有無某種特定宗教信仰而有不同。本法明文禁止此種與宗教信仰有關的推論。第610條規定如下：

關於證人對宗教之信仰或意見之證據資料，用以證明證人之可信度因該宗教信仰或意見之性質而有增減時，不具證據能力。

如果證人的宗教信仰或隸屬某一宗教團體的身分可能造成有利或不利當事人的偏見時，則使用與宗教有關的證明來彈劾證人是恰當的，因為證人與某方當事人或親近或敵對關係（kinship or antipathy）即可成為關聯性的依據。在此種偏見理論中，證人的宗教信仰不是用來作為評斷證人所言可信與否的依據，而是用以顯示有影響證人說實話的動機存在，此種用途不在第610條規定禁止之列。

## 以認知不清或記憶不佳之證明所為的彈劾

因為某人對事物的認知能力與精確敘述其所知之可能性有密切的關係，所以反詰問者可以詢問證人看得或聽得多清楚，以及他們在觀察或聽到其證詞所述及事物之當時情況為何之類的問題。有關這些主題的獨立證據資料也有證據能力。

## 以不符事實（矛盾）為由所為之彈劾

如果證人證詞的一部分與已知的事實不符，證明該部分有誤的證據即可用以支持該證詞其他部分也有錯誤的結論。以某人未能正確回憶或描述某事的事實，推論該人在其他事項上也可能提供錯誤的證詞，是合乎邏輯的。不論該錯誤為有意或無意，證人聲稱知道某事但事實上卻提供錯誤資訊的事實，將會降低陪審員對該證人可信度的評價。證據法固然肯認事實性錯誤與整體可信度之間具有邏輯的關聯性，然而當事人卻不能以外部證據證明證人證詞的特定細節有所錯誤，除非那些細節所涉主題即使未經證人提及，亦可予以證明。換言之，當事人擬提出與證人證詞相互矛盾之證據的主題，必須是不論證人是否曾經對之作證都與本件訴訟具有關聯性的主題。如果該主題並無獨立的重要性，即屬「附隨」（collateral）爭點。僅顯示證人對於附隨爭點所為陳述有誤或不實的證據，不得以外部證據的形式提出之。

此一限制的根據是，准許以矛盾（與事實不符）為由的彈劾將會為了太少的報酬浪費太多的訴訟資源。準備以矛盾為由彈劾證人的當事人，可能會提出大量與訴訟主要事項無

關，只與證人證詞中所謂的錯誤有關的證據。如此一來，陪審團評議時不但必須考慮與當事人主張與答辯相關的事實性爭點，還必須考慮證人的次要部分證詞是否正確的問題。為了利益所需，當事人會花費大量的時間與資源蒐羅這些事實性問題。但相反的，陪審團由完全保障證人證詞每個細節的正確性所可得到的利益可能非常少。其價值可能遠遠比不上所花費的時間與精力。

舉例來說，證人可能證稱：「我當時在Main街與Broadway街的街角，看見被告帶著一支槍與一袋錢從國家銀行跑出來。」如果在街角的是「大陸銀行」才對，讓陪審團知道證人把銀行的名字搞錯的細節究竟有多少價值？這樣的努力並不能顯示證人在槍、錢等其他指認的主題上的正確性有問題。如果證人在其證詞的某方面有錯，而該證詞與訴訟的爭執點有關聯性時，相反的證據即可提出。例如在銀行搶案的訴訟中，辯方的證人可能證稱：「我在搶案發生當天下午看見被告，他留了滿臉的鬍子。」如果曾有目擊證人作證搶匪沒有留鬍子，此一辯方證人的證詞將有利於被告。檢方的證人將可准許作證他在同一天也看到被告，而被告沒有留鬍子。檢方證人的證詞將與辯方證人的證詞相衝突，但該證詞仍得認許。被告在搶案當天的身體特徵與訴訟爭點（搶匪的身分）有關聯，因此不會被視為辯方證人證詞的附隨部分。相反的，假設被告的證人陳述：「我在搶案發生當天的下午，在漢堡王看見被告，他有留鬍子。」而檢方知道那個餐廳應該是麥當勞而不是漢堡王，證人說錯餐廳名字部分的證明將不得認許。

以矛盾彈劾理由的限制只禁止提出外部證據。在反詰問中，證人可被詢問任何有關其主詰問所作的陳述。例如被

告證人可能被詢及：「那是麥當勞，不是漢堡王吧？」但不論證人給予什麼樣的回答，從證人以外來源提出的證據將被禁止。

## 證人的先前陳述

當證人所作的證詞與先前的書面或口頭陳述相互衝突時，證人先前所說或寫的資料稱為「先前的不一致陳述」。基於某人說法前後不一致可能是說謊或記憶有缺陷的看法，先前不一致陳述的證明可准許用以彈劾證人。第613條(a)項規定如下：

就證人先前陳述所為之詰問。就證人先前所為之陳述詰問證人時，不論該陳述有無書面，均毋須於當時向其展示或揭露該陳述之內容。但依聲請，該陳述應向對造律師展示或揭露。

除了少數情況外，陪審團或法官不得以證人過去的陳述證明其主張為真（因為傳聞之限制），但陪審團得以該陳述推翻該證人在法庭內的證詞。

反詰問者可以詢問證人的先前陳述事項，該陳述若屬書面，並無事先出示予證人之必要，亦毋須事先說明該陳述之細節為何。然而聯邦證據法亦規定，若對造律師提出聲請，該先前陳述內容即須揭露予對方知悉。反詰問者可以接受證人的否認或解釋，但也有權提出該先前陳述的外部證據。先前陳述的外部證據可以是文件，也可以是其他知道該陳述之證人的證詞。如果先前陳述的外部證據被提出，作目前及先前陳述的證人必須給予解釋過去所為陳述的機會。此種機會的賦予可以在提出外部證據之前或之後為之。外部證據的使

用在第613條(b)項有所規定：

證人先前不一致陳述之外部證據。有關證人先前不一致陳述之外部證據，不具證據能力。但證人業經給予解釋或否認之機會，且對造當事人業經給予就此事項詰問該證人之機會，或基於司法之利益有必要者，不在此限。本條於第801條(d)項(2)款所定義之對造當事人自認不適用之。

在一些情形中，先前陳述除了用以影響陪審員對可信度的意見外，也可以充作實質證據之用（substantive use）。若先前陳述係在特定程序中宣誓之後所為，或該先前陳述係於看過某人後對該人所為之指認，實質證據用途即可准許。如果彈劾的一方於彈劾中表示證人的證詞是最近才捏造或受到不當動機的影響，證人先前的一致陳述也得以（由彈劾之對方）提出作實質證據用途（亦即不只作為爭執其可信度之用）。顯示證人於審判之前所為陳述與法庭內之證詞一致，將會與該證詞出自最近捏造的說法互相矛盾。彈劾的一方如果主張證人為回應來自檢方、家人或其他不當動機的壓力才修改其證詞，則顯示證人在壓力出現前就作了與法庭中證詞相似的陳述，即可反擊彈劾一方所為的主張。證人先前陳述的使用規定於第801條(d)項(1)款，已見前述。

## 傳聞陳述人之彈劾

當傳聞證據被認許時，任何一方當事人均得彈劾該傳聞之陳述人的可信度。此種彈劾規定於第806條：

傳聞陳述，或第801條(d)項(2)款(C)目、(D)目、(E)目所定

義之陳述，業經認許作為證據者，得以該陳述人如以證人身分作證時，為攻擊或支持其可信性而得認許之任何證據，攻擊或支持該陳述人之可信度。陳述人在任何時間所為之行為或陳述之證據，如與其傳聞陳述不一致時，亦不受須給予陳述人否認或解釋機會之要件之拘束。若獲得認許之傳聞陳述所對抗之當事人，傳喚該陳述人為證人時，該當事人有權就此陳述反詰問該陳述人。

以上這些為行彈劾所容許的方法與證人親自出庭作證時\*的彈劾方法類似。為此彈劾時，陳述人的犯罪前科證據具有證據能力，也與彈劾法庭內證人時適用相同的限制。同樣的，顯示陳述人有某種偏見足以影響其陳述之證據，及與陳述人對其所言內容之認知能力有關的證據，也具有證據能力。陳述人不誠實品格的證據，及在不誠實品格證據已被提出的情況下，有關其誠實品格的證據，也都可以提出。

當證人親自作證時，在反詰問中即得詢問可能反映證人誠實度之未構成犯罪前科的過去劣行。在傳聞陳述人的情形則無類似程序，因為他們沒有出庭作證，所以無法詢問他們過去的行爲。然而，如果陳述人可以出庭作證時，則詢問其過去劣行以為彈劾的程序就可以適用。

第806條也適用於不一致陳述的使用。證人的先前不一致

陳述，通常只有在證人有機會在法庭中解釋或否認那些陳述時，才能提出。在傳聞陳述人的情形，其所為的另一法庭外陳述與被提出的傳聞陳述不一致時，該不一致的陳述可逕予認許，不受須讓說話者有解釋機會的一般規定拘束。根據本條的文義解釋，另外的陳述未必要在業經認許的傳聞陳述之前所為。

### 範 例

1. 一民事訴訟敗訴的當事人以陪審團有不當行為（misconduct）為由聲請法院再審。他發現在開始評議前，陪審員同意進行短暫的靜禱。一名陪審員願意出面作證陪審團主席曾建議陪審員在工作中「請求神的引導」。法官應准許這個證詞嗎？
2. 在一件請求人身傷害損害賠償的訴訟中，原告作證她在某銀行的大廳受傷，當時另一人要推開門進入銀行，她被推開的門撞到。在主詰問結尾時，法官對證人說：「我常常去那家銀行，那邊的大廳有旋轉門，但沒有那種一般用推的門，你確定你沒記錯嗎？」法官的行為可能造成什麼樣的證據問題？
3. 被起訴在其服務的教會中侵占公款的被告上證人席作證答辯。在作證前，他以具結的方式表明他會據實作證，但並未宣誓。在反詰問中，控方可以詢問「告訴我們為什麼你不願以聖經宣誓你會據實作證」的問題嗎？
4. 一名被告被起訴以棒球球棒攻擊被害人。檢方的證人證稱：「被告用球棒打了被害人一頓。我知道這件事，因為社區裡的每個人都有所耳聞。」對此一證詞可以提出什麼合理的異議嗎？

\* 本條所定的情形，因為傳聞之陳述人本人可能無法到庭（已經死亡、罹患重病、經傳喚不到或其他原因），經常必須在陳述人本人不在場之情形下為彈劾，因此此處才有與所謂「證人親自到庭作證時」作比較的說法。其實陳述人本人也有可能親自到庭作證，本條後段就此情形即有規定。

5. 在一件傷害案的審判中，檢方的證人作證說：「我知道被告把被害人打了一頓。我看見他們一起進入一個小儲藏室中，然後看見被告跑出來。之後我走進去，發現被害人渾身瘀青、血跡斑斑。」這個證詞有證據能力嗎？
6. 一名工友被起訴在某托兒所偷竊。檢方準備提出一名五歲兒童的證詞。如果准許作證，這名兒童會說大約一年前他看見該工友從教室拿了一部錄影機。如果辯方知道該名兒童想像力很豐富，而且對其玩伴說過無數次謊，他們要如何阻止該名兒童作證？
7. 假設曾經目睹某一犯罪行為的某人將接受警方催眠，以協助其回憶細節。如果有其在催眠前與催眠中回答該訴訟案件相關問題的錄音紀錄，為什麼會對此人得以出庭作證的機會有所幫助？
8. Allan Anders與Ellen Anders是一對夫妻。夫Allan因為搶劫被起訴而接受審判。檢方意圖迫使妻Ellen就搶案發生當天她看到停在他們屋外的車子這件事作證。Allan可以以配偶不適格（spousal incompetency）為由阻止她作證嗎？Ellen可以以同樣的理由拒絕作證嗎？檢方可以顯示Allan與Ellen婚姻不美滿，在最近幾年分居過數次的證據反駁配偶不適格的主張嗎？
9. 在另一個銀行搶案的審判中，辯方證人作證說明被告在搶案發生當天的行蹤。在反詰問中，檢方詢問被告在搶案發生的前一天是否急需大筆金錢。這個問題在反詰問中可以准許嗎？
10. 在一件未誠實申報課稅所得的案件中，檢方想要將稅務申報代辦人（tax preparer）定罪，主張他在其委託人的申報單中擅自列入慈善捐款項目，而其委託人從未告訴他曾經

- 做過這樣的捐助。如果檢方證人之一是被告的委託人，檢方可以問：「你有告訴被告你沒有作任何慈善捐款嗎？」
11. 檢方認為被告在某天某一地點對一名幼童進行性侵害。他們握有證據顯示該童與被告在當天被看見出現在該地點。事發數天之後，該童告訴執法人員有性侵害一事。一年之後該童改口否認，表示未曾發生性侵害情事。如果檢方想讓該名兒童在訴訟中作證，但知道該童會說沒有性侵害發生，因此計畫以之前的性侵害報案紀錄彈劾該名兒童，這樣會引起什麼問題？
  12. 在強暴案中，自稱被害人之婦女作證表示在強暴發生的當晚：
    - (1) 她曾與被告待在一家酒吧中；
    - (2) 當時這家酒吧非常擁擠，還有一個樂團大聲彈奏著音樂；
    - (3) 她穿了一件兩年前在K購物中心所買的洋裝；而
    - (4) 被告在該酒吧的停車場突然攻擊她，並強迫她與他發生性行為。
 被告作證原告的回憶不正確，他們在停車場的性行為是雙方同意的。被告還有其他證人可以作證以下事項：
    - A. 當晚在酒吧沒有任何樂團；而且
    - B. K購物中心在被稱的攻擊當晚四年前就已不販售被害人所說當天穿著的那款洋裝。
 辯方其他證人的證詞應該被認許嗎？
  13. Vilma Vane是一名被起訴恐嚇取財（extortion）的刑事被告。
    - (1) 如果她不打算自己作證答辯，她可以讓證人作證她一向有尊重他人財產的聲譽嗎？
    - (2) 如果她不打算自己作證答辯，她可以讓證人作證她一向

有誠實的聲譽嗎？

- (3) 如果 Vane 自己要作證，她可以讓證人作證她有誠實的聲譽嗎？
- (4) 如果 Vane 自己作證，且檢方對其進行反詰問，顯示她曾經被判偽證（perjury）罪，Vane 可以讓證人作證她有誠實的聲譽嗎？
14. William Worsted 因偷竊汽車被起訴而受審判。他自己作證表示他並未犯罪。檢方有證據顯示他有偷車前科，而在九年前從監獄中獲釋。檢方可以提出這個證據嗎？
15. 在範例 14，如果法院認為 Worsted 的證詞是辯方的關鍵證據，也知道檢方除了被告的竊車前科之外，沒有其他證據可以降低該證詞的可信度，對於本例的分析有何影響？
16. 在違反契約義務的訴訟中，原告作證表示被告所提供機器的運作情況並不像被告所描述的那麼好，
- (1) 如果被告知道原告在擔任警衛時，曾經因為竊取倉庫貨物而被革職，在反詰問中詢問原告過去的偷竊行為是否適當？
- (2) 要彈劾原告的可信度，被告可以提出原告之前雇主的證詞，說明他曾經偷竊公司的貨品嗎？
17. Frank First 在某一訴訟中作證。在反詰問時，他被控方以犯有偽證前科的證據彈劾。另一個證人 Sandra Second 稍後作證在最近幾年，First 被該社區的人認為是一個誠實的人。
- (1) 在對 Second 進行反詰問時，反詰問者可以詢問她是否知道 First 曾經有一些行為，例如未誠實申報所得稅，與其說實話的名譽不一致嗎？
- (2) 在對 Second 進行反詰問時，反詰問者可以詢問她知不知道 First 曾在二十年前犯了侵占罪的事嗎？

18. 對另一個證人的誠實品格作證的證人被准許使用兩類證詞：該證人所知第一個證人誠實的聲譽；及該證人個人認為第一個證人的誠實品格為何的意見。如果詢問品格證人的反詰問者知道第一個證人曾被看見從教會的捐獻箱偷錢，該詰問者可以詢問該偷竊行為，不論品格證人給的是哪一類證據嗎？聲譽或意見證據的選擇會影響可否就該偷竊行為行反詰問嗎？
19. 在冒充顧客在店中行竊的刑事案件中，檢方找來兩位證人。一位說她認為她看見被告在店裡偷東西，但她不確定是被告，還是其他人。另一位證人作證他確定行竊之人不是被告。檢方可以舉出第二位證人曾說他事後發現是被告行竊的書面陳述來彈劾他嗎？
20. 如果範例 19 的檢方所提出的唯一證據是這兩位證人的證詞，不論該先前陳述得作何種使用，法官應該把這個案子交由陪審團認定事實嗎？
21. Alice Anders 向大廈公寓出售業者請求損害賠償，主張她所買的公寓比業者展示資料所顯示的還小，而且有很難聞的味道。她作證她沒有事先檢視就買下該公寓，而被告隱瞞該公寓實際面積與難聞的味道。被告持有 Anders 在買下公寓的數月後寫給朋友一封信的副本，其中提到：「我現在住在我的新公寓。它比我想像得要小，但我還是很喜歡。」如果被告提出這封信會被認許嗎？

## 說明

1. 與陪審員評議過程有關的證詞是被禁止的，除非此等證詞與陪審團的評議受到「外來或外界影響」（extraneous or outside influence）有關。所有有關陪審員心理過程的探究

及有關陪審員思想的證詞都不被准許。在本範例，陪審員自己可能認為神的引導是來自陪審團會議室之外。但因為這只牽涉陪審員個人的思想與感覺，而未涉及得以作為陪審員證詞主題的外在資訊或影響。

2. 法官不應該詢問此類問題，因為對造當事人會有機會提出各種有關銀行大廳之門是什麼樣子的證據。要合理化法官提出的問題，最有說服力的解釋是需要釐清審判筆錄，或讓證人的證詞儘量清楚，但這些理由在這裡並不適用，因為法官的目的是為了反駁而不是為了釐清。此外，該法官的陳述與作證無異。他讓陪審團注意到一項事實性的資訊，而證據法禁止法官在其承審的訴訟中擔任證人。
3. 不可以。第一，依聯邦證據法，證人得以宣誓或具結的方式表示他們會據實作證的意思。若准許對此兩種明文規定的選擇之一有負面暗示，將使具結的選擇形同虛設。第二，聯邦證據法第610條禁止以證人的宗教信仰推論其可信度。
4. 該證詞應該被排除，並自筆錄刪除。因為證人對被告的行為並無親身見聞經驗。證人只對其鄰居認為發生什麼事的看法有親身的了解。如果該證詞被用來證明鄰居確實認為發生了什麼事，也會以構成傳聞為由被排除。
5. 這個證詞有證據能力。聯邦證據法的親身見聞所得規定，所要求的只是要有足夠的證據支持陪審團認為證人就其證詞主題有親身了解的認定。在本例中，即使證人沒有看見毆打過程，證人的確親眼看見其證詞所言有誰在場、他們去哪裡和發生什麼事等事項。「我知道被告打了被害人一頓」的陳述，可以說是意見的成分多於明確的資訊表述，但該陳述應該可以視為證人實際觀察的總結而被認許。

6. 被告可以主張，由於該名兒童過去沒有區別事實與想像的能力，因此其證詞不符親身見聞所得之要件，無法據以認定該兒童對證據主題確有瞭解。辯方如果辯稱該名兒童如果不知道真實為何物，所以不能滿足具結或宣誓後據實作證的義務，這種主張也會很有說服力。過去說謊的事實，對辯方而言沒有特別的幫助，因為對於經常說謊之人的證詞，證據法並未設有一般性的限制規定。辯方必須倚賴的則是該名兒童已被證實的想像力及無法區別真實與幻想的事實（如果能證明的話），以顯示其證詞不符親身見聞所得要件及證人未能達成據實陳述的承諾。
7. 多數法院會以催眠有讓證人將催眠中得到的暗示誤認為他們所知悉之事的風險為由，排除接受催眠之證人的證詞。因此，該證詞得以並非親身見聞所得，或檢方於刑事案件中不當協助證人指認特定人為由，予以排除。然而，法院准許採認受過催眠證人的證詞是很常見的，只要提出證人一方可以顯示該證詞只是重複證人在催眠之前已知的資訊，且催眠本身對於證詞主題上並無暗示性即可。因此，記錄證人在催眠之前所知內容及催眠過程如何進行的錄音帶，在向法院顯示已經符合限定使用曾受催眠證人證詞之要件一事，將十分有價值。
8. 依聯邦法院的實務見解，Allan無權阻止他的妻子出庭作證。在某些州，配偶不適格可以由配偶之任何一方主張之。但依聯邦的實務見解，擔任證人的配偶才有權決定是否作證。因此在本例，Ellen提出配偶不適格的主張將有法律效力。檢方避免配偶不適格主張的企圖將無法達成，因為此一法則的立法意旨是避免對婚姻關係造成過大壓力，而不穩固的婚姻也被推定為應與穩固的婚姻享有同等的法

- 律保障。
9. 反詰問的問題範圍一般以主詰問所涵蓋的主題為限。因為這位辯方證人在主詰問中只提供被告某天行蹤的資訊，有關被告財務狀況的問題很可能被認為超出反詰問範圍。由於「以主詰問範圍為限」規則的應用，屬於法官的裁量權範圍，因此檢察官應該依舉證的事實狀況，請求法院（或於對方異議時主張）放寬反詰問範圍。如果顯示被告犯罪動機是檢方舉證的重要部分，檢察官本應事先找到可以提供被告財務資訊的證人，於主詰問中詢問相關問題；如果認為檢察官已經出於善意尋求此等證人而無所獲，法院可能會准許檢方在反詰問中問這個問題。
  10. 這是不恰當的誘導性問題。要提出此一資訊，合理的問題應該如：「妳曾告訴證人有關慈善捐款的什麼事嗎，如果有的話？」
  11. 聯邦證據法不採普通法對當事人必須支持該方證人證詞的立場，而准許任何一方當事人彈劾任何證人。在本例中，檢方使用該名兒童作為證人的唯一理由，顯然是計畫以該兒童的先前法庭外陳述彈劾其本身的證詞。如果該陳述可用別的方法排除（傳聞證據），多數法院會拒絕讓檢方使用該陳述作為彈劾資料。不論聯邦證據法所定要件為何，多數法院會認為本例的檢方只是利用該證人作為避免傳聞排除計畫的一部分。法庭通常認為彈劾己方證人的自由意指當事人可以准許使用擁有各種資訊而不可靠的證人。他們可以利用那些證人作為資訊的來源，但也可以控制陪審團運用那些資訊的方式。當檢方非常清楚某一證人整體的證詞不正確時，大部分的法院會傾向裁定檢方不應讓證人出庭作證。

12. 本例需要以不符事實、附隨事項及與證人認知能力相關為由彈劾的分析。該證人作證酒吧中有樂團大聲彈奏音樂，而其所穿的洋裝是兩年前在K購物中心所買。其他證人則說並無樂團存在及K購物中心早在四年前就停售那款洋裝的證詞，將與身為告訴人之證人（complainant witness）的證詞互相矛盾。分析該證詞的第一步，應該使用禁止就附隨爭點提出矛盾之外部證據的規則。如果告訴人證人並未提出那些爭點，則有關樂團及購買洋裝日期的證據是否有證據能力？要回答這個問題，要先決定這些問題是否是「附隨的」。在本例，樂團的存在與洋裝買了多久，與強暴罪的起訴並無關聯性，因此它們可以視為附隨事項。此一分析就足以處理有關洋裝買了多久的證詞。但樂團是否存在的證詞還有其他層面的意義。如果證人證詞的事實錯誤僅涉及附隨事項，有關該事項的外部證據即不得予以採認，除非有其他以矛盾作為彈劾事由之外的關聯性依據存在。證人是否誤認有樂團彈奏音樂，在顯示她對當晚事件的認知能力很低或受損一事，可能具有關聯性。這與以顯示矛盾的方式暗示證人記憶不佳或意圖說謊的理論有所不同。有關樂團錯誤的證明，也可支持「證人當時無法瞭解事實」的認定。因此，透過其他證人作證無樂團在場的外部證據，可能具有證據能力。
13. (1) 可以。依聯邦證據法第404條(a)項(1)款規定，刑事被告得提出與被起訴罪名相關之人格特徵的品格證據。本條規定將讓她得以提出證人作證她有尊重他人財產的聲譽，因為對待財產的態度是一個與被訴之罪「適度相關」（pertinent）的特徵。
- (2) 不可以。顯示她傾向說實話的證據，將與其證人身分的

可信度具有關聯性。因為Vane還未作證，她的可信度還未成為爭點，有關Vane誠實聲譽的證詞將無證據能力。她誠實與否與被起訴的暴力性犯罪（恐嚇取財）並無「適度相關」的關係。

(3) 不可以。支持其他證人可信度的證詞不得提出，除非該證人的可信度已經受到攻擊。

(4) 可以。一旦Vane被使用與其是否說實話有關之犯罪前科證據加以彈劾，她就可以提出聲譽或意見形式的重建名譽證詞，以顯示她有與據實作證一致的品格。

14. 檢方的作法必須以第609條的規定分析之。該犯罪前科與說實話與否並無關係。這表示其證據能力與權衡標準有關。依聯邦證據法，當被彈劾之人為刑事被告時，其犯罪前科的證據只有在其立證價值高於其偏頗影響時才得認許。如果判決有罪或從監禁中釋放的日期是在十年之前，則相關證據只有在其立證價值遠超過其偏頗效果時才得以提出。法官是否會認為竊車前科的證據在擔任證人可信度的主題上的立證價值高於偏頗效果？該前科的日期已經接近十年，也是法官考慮是否「偏頗效果必須遠超過立證價值」的因素之一。因為該前科與目前被起訴之罪十分相似，造成偏頗影響的可能性將很高。陪審員很可能不是用他的前科作為判斷證詞可信與否的依據，而是作為認定被告之前犯過竊盜罪因此可能也犯了目前被起訴之罪的憑據。第609條明白採取重罪前科與目前案件說實話與否有關係的立場，因此必須承認竊車前科與目前訴訟中的據實陳述與否具有關聯性。不過，由於造成偏見效應的可能性很高，而該前科與目前訴訟所間隔的時間也相當長。由此觀之，排除該證據的主張似乎較有說服力。

15. 除非犯罪前科與說實話有關，與證人可信度相關的前科證據在處理上都涉及立證價值與偏頗危險的權衡。如果證人的證詞具有關鍵性，則證詞可信性的降低對另一方當事人就十分重要。在此情形，彈劾資料的立證價值也隨之提升。同樣的，如果被攻擊的證據是提出一方關於特定爭點的唯一證據類型，該證據的立證價值會被認為很高。在此情形，用以彈劾證人之竊車前科的立證價值也會很高，因此該證據可能可以順利取得證據能力。法官可以要求對某些前科細節「消毒」（sanitized），所以陪審團聽到的會是有限度的前科描述。

16. (1) 適當。過去的不良行為如與證人誠實與否有所關聯，即可在反詰問時詢問。對於具有信賴意義的職務（position of trust），如倉庫安全警衛，偷竊貨物的行為似乎與誠實品格有所關聯，因此詢問有關誠信的問題應屬恰當。

(2) 不可以。有關過去不良行為的外部證據，若其關聯性基礎只在於顯示證人誠實與否的品格時，將不具證據能力。

17. (1) 可以。如果善意相信證人First過去的確發生過某一行為，且該行為將會修正或抵觸證人Second對證人First誠實聲譽的描述時，對於作證支持另一名證人可信度的證人Second，就可以詢問證人Second對證人First過去行為所知如何的問題。

(2) 如果證人Second的證詞顯然只限於最近的聲譽，則此一問題將不適當。二十年前發生的事件不可能與證人Second對證人First最近聲譽的證述有合理關聯。如果Second的證詞不限於最近的時間，則此一關於從前前科的問題可允許。注意，該前科的外部證據可能不會被准

許，因為該前科發生於十年之前，且其立證價值未必遠超過偏頗危險。但對於過去不良行為的探究，則證據法並未設有任何期間限制規定。

18. 多數法院在兩種情形中都會准許提出這個問題。但我們可以說，如果品格證人使用聲譽作為證詞基礎，詢問從教會捐獻箱偷錢的問題可能不恰當。在反詰問中對報告某人聲譽之證人最適當的問題，是以與主要證人名譽相互矛盾的描述予以詰難。提及主要證人過去特定的行為的作法不一定可以獲准，除非詢問者善意相信該行為資訊已經成為主要證人之社區聲譽的一部分。另一方面，如果品格證人使用自己對主要證人的意見，陳述其對後者是否據實陳述的看法，則詢問有關主要證人特定行為的問題將是適當的。它們將會顯示：不是該證人的意見欠缺完整依據，就是該證人知道主要證人的過去行為但未能如實反應主要證人是否夠誠實的看法。
19. 檢方可以依先前不一致陳述的規定，對證人的先前矛盾陳述予以詰問。如果檢方打算提出該書面陳述，則必須在訴訟中給予證人解釋的機會。
20. 法官應該對本案論知不受理<sup>\*</sup>。先前陳述只有在作為彈劾證據使用時才可以認許，這表示該先前陳述只能作為攻擊證人的後來陳述之用，而不得作為實質事實認定之依據。如果第二名證人的證詞完全被排除（檢方由彈劾證據所能獲得的最佳利益），本案的舉證對檢方而言將會太薄弱而不

足以證明被告有罪，因為此時檢方只剩下一名證詞不甚堅定之目擊證人的指證。

21. 該信件具有證據能力，理由為該信件所述內容是先前的不一致陳述。該信件的外顯內容（explicit content）可以支持Ander一方的證詞。在另一方面，信件中對公寓味道的沈默可能可以解釋為：公寓的大小才是問題所在，味道則不是。某人在一般情形被期待在某一場合對某一主題表示意見卻保持沈默的證明，即可視為等同已為某種陳述的證明。在本例中，信件中未提及難聞味道之事與Ander在法庭中所述該公寓有難聞味道的說法互相矛盾。在反詰問中可以詢問此一問題，該信件則可以認許作為證據使用，不受傳聞法則之排除，因為它是一方當事人提出作為不利對方當事人的陳述。

<sup>\*</sup> 原文為The judge should dismiss the case. Dismissal一般譯為駁回或撤回，與不受理判決並不完全相當，但概念相近，為便於理解起見，逕譯為不受理。

## CHAPTER 6

# 專家證言

### 導 言

---

當訴訟中的爭點涉及的資訊或分析超出一般陪審員的知識或能力時，當事人可以提出專家證言。不同於訴訟中案件事實的目擊證人或參與者，專家證人可以依據他們自己一般的經驗及知識作證，並可獲准將其專業知識運用到本案的事實上。

與專家證言有關的重要問題包括：(1)什麼樣的主題（topics）對此類證詞是恰當的；(2)誰（who）可以被准許以專家的身分作證；(3)專家可使用何種類型的資料（data）作為形成意見的依據；及(4)證詞的風格（style）或形式是否應加以限制。聯邦證據法涵蓋上述所有問題，本章將加以深入討論。該法規定，如果專家意見能對事實審判者有所幫助時，則該主題就適於提出專家證言；專家資格的建立可藉由顯示其有知識或經驗；而專家可使用其專長領域裡的專家通

常會採用的任何資料，作為其意見的根據。專家可依據其相信為真的事實來陳述意見或結論，或回答設定前提假設的假設性問題。在刑事訴訟中，專家陳述結論的自由則受到限制：專家證人不得作證明確指出被告是否有犯罪構成要素之一的特定心理狀態。

### 適於專家證言的主題 (topics)

使用專家證人會有費用與風險。舉例來說，專家作證很花時間，而陪審員可能對有重大專業資格的人的觀察，給予高度的尊重。因此，只有承審法官被說服，在一主題上提出專家證言對陪審員（或法官自己，在沒有陪審團的審判中）有所幫助時，當事人才准許提出。聯邦證據法第702條規定：

科學、技術或其他專業知識，如有助於事實審理者瞭解證據、決定系爭事實，則因其知識、技能、經驗、訓練或教育程度而具有專家資格之證人，若(1)其證言乃基於充足之事實或資料；(2)其證言乃推論自可靠之原則及方法；(3)該專家證人乃可靠地將前述原則及方法適用於案件事實上，則該專家證人得以意見或其他形式對此事項作證。

有時訟爭所涉及的實體法明確要求專家證言，例如在醫療過失的訴訟中，原告必須證明被告所受的治療未達專業的注意標準。其他的情形則例如，對陪審員的常識合理的假設明白顯示，在無專家資訊的幫助下，他們將無法達成結論。專家的知識在證明被告所持有的物品是否是非法毒品，或證明某產品的設計是否可能導致誤用，也有其必要性。

某些主題是否應容許專家證言，存有一些爭論。一些社

會科學家對目擊證人觀察的可信度進行研究，他們相信，當犯罪被害人或證人認為他們已指認出某人為罪犯時，可能高估其確定的程度。某些社會學家認為，當指認者與被指認者分屬不同族群時，指認的錯誤率相當高。當指認特定人在訴訟中有決定性的影響時，辯護律師通常會聲請提出熟悉此領域的專家作證。面臨此爭點的法庭必須決定，陪審員是否可以他們自己的知識與經驗評估目擊證人指認錯誤的風險，或者專家的資訊可幫助他們對指認的可靠性達成較好的結論。事實審法院容許或拒絕此類證據的歧異裁決，都分別受到上訴法院的維持\*。

在證人是否據實作證的主題上，法院一致拒絕專家證言的提出。決定證人的可信度通常被描述為「陪審團的領域」(province of jury)，而此領域一般是受到免於「侵犯」的保護。然而，容許就各種症狀群(syndromes)提出專家證言漸蔚成風，以致幾近於牴觸傳統上禁止專家評論證人可信度的限制。例如，「強暴創傷症候群」被廣泛認為是可容許專家證言的主題。專家可得作證系爭自稱強姦被害人的陳述或行為與其他強姦受害人一致。法庭在此類證言上通常的立場是，當強姦被害人延遲報案，而辯方藉此主張系爭的性行為並未發生時，可准許提出此類的證詞來加以解釋。許多法院表示，性犯罪遲延報案的意義或普遍性的科學解釋，對於陪審員是有幫助的，而在沒有專家證言的情況下，陪審員可能較不能合理評估受害人延遲報案的事實。此類的專家證詞可能幾近於，專家陳述指稱其相信告訴人的指控。但是，如果

\* 美國各轄區法院對此尚無一致見解。因此，有的法院容許提出此類專家證詞，有的法院則拒絕。

專家證言以如此的方式提出，幾乎所有的法庭都會加以排除。

涉及侵害兒童的案件也牽涉到症候群的證詞。專家可得作證該童的證詞與其他受虐兒童一致。如果此證詞容許的理由在於支持系爭受害人的可信度時，該證詞會被排除。然而此類證據通常基於下述理論而被容許：部分基於被害人自己的話，及其可信度；部分基於與其他受侵害兒童案例的模式（patterns）加以比較，而對攻擊發生的可能性提供科學性的評估。

## 專家的資格

聯邦證據法就什麼樣的人可以認為具備專家資格，規定極為寬鬆。第702條提到教育、經驗及其他可將證人認為具專家資格的特徵。在一個極端的例子中，特定的大麻樣品是種植於美國境內或境外成為關鍵的爭點時，一個「專家」被准許，以其吸食與販賣哥倫比亞及其他種類大麻的豐富經驗，作證說明此種大麻是在外國栽植的<sup>1</sup>。比較傳統的情形是，證人因其教育或合法的工作經驗而具有專家資格。

證人的經驗與訓練必須與作證的主題達到多密切的相關性（才具備就該主題作證的專家資格），法院就此問題有很大的裁量權。舉例來說，在產品責任案件中，製造商通常會主張唯一真的適合對其產品的安全性作證的證人，是設計該特定種類產品的人。此類訴訟中的原告通常會尋求以具有產品設計的一般經驗的人為合格的專家。很明顯地，如果法院

認為專家必須是曾經設計被指稱傷害原告的特定種類產品的人，則具此資格之專家的數量就會大為減少。另一方面，如果法庭輕易准許什麼都懂一點的專家（generalist）以專家身分作證，或准許在一個領域有專業資格的證人將其所知一般化，運用在其他領域，那麼專家證言的價值將會被嚴重的削弱。法庭通常傾向容許專家證言，特別是因為提出此類證詞者的對方當事人也可提出對立的專家意見來反駁。

## 資料的種類

當法庭決定專家證言對訴訟所涉及的某一主題會有幫助，且特定的某人是提供專家證言合適的證人時，該證人必須遵守其證詞所依據之基礎的相關規定。第703條列舉這些要求：

專家證人得以在聽審之中或之前認知或獲悉有關特定案件中之事實或資料，作為其意見或推論形成之依據。若事實或資料屬於某特定領域之專家合理賴以參考之類型，而以之形成其對某問題之意見或推論時，該等事實或資料，於使該意見或推論獲得認許之範圍內，毋須具備證據能力。該等事實或資料如依其他規定不得認許時，其提出者亦不得將之透露於陪審團；除非法院認定，其有助陪審團評估專家意見之基本證明價值，已明顯超越其可能引發之偏頗效應。

專家可以基於在本案訴訟中所見聞而認為真實的事實，或基於在法庭外所作的觀察而認為真實的事實，來陳述其意見。第705條容許法院要求專家揭露其所依據的資料。

有關專家依據在法庭觀察以外所取得的資訊所為的證

<sup>1</sup> United States v. Johnson, 575 F.2d 1347 (5 th Cir. 1979).

詞，本條明確指出該資料毋須為具容許性之證據，只要該資訊是該領域的專家合理採用以形成意見的那一類資料就可以。舉例來說，即使證據法的技術性規定排除X光片為證據，如果法院有理由相信專家通常會認為X光片十分可靠，則醫學專家可依據其在法庭外所見的X光資料作證。即使不動產鑑價師證詞的部分是以該棟房子所在地區的人所作的傳聞陳述為依據，仍可對一棟房子的價格作證，如果依賴那樣的傳聞陳述是不動產估價業中的合理行為。

## 以科學實驗為根據的證言

當專家證言是以科學實驗或程序的資料為依據時，普通法自1920年代開始採用一個著名的佛萊爾法則（Frye test<sup>2</sup>），要求證據的提出者顯示其實驗或程序廣為該領域的人所接受。聯邦證據法的架構，由Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals, Inc.<sup>3</sup>一案所建立，則要求法官詳細審查證據在科學上的可信度。依聯邦證據法，廣為該科學領域的人所接受可以是法官考慮的因素之一，但不是決定性的因素。

瞭解佛萊爾法則是很重要的，因為該法則仍為一些州所採用，且依聯邦證據法仍是可准許的分析因素之一。依佛萊爾法則，作證專家之專業領域中科學家的共識主宰了該證詞的容許性。以前衛或尖端的科學理論或程序為依據的證詞將被拒斥。這讓訴訟審理無法使用最先進的科技知識，但可保護訴訟免於使用將來被推翻或削弱的資料。佛萊爾法則也使

科學證詞提出者之對造當事人有較容易的機會提出對立的專家來解釋或批評他方提出的證詞。

依Daubert一案的判決，法院必須評估科學證詞中以下兩個方面的有效性以決定其容許性：(1)它的科學方法；及(2)該方法在本案中之事實探究的應用。實驗或科學性的證詞必須依據支持該證詞意圖顯示的論點的原則，同時必須顯示另一類的有效性，即該原則重複應用所產生一致的結果。最高法院裁決表示這樣的詳細檢驗是源自聯邦證據法第702條要求科學專家的證言必須以科學知識為依據的規定。

法官被准許斟酌：該科學理論是否可以試驗檢證、過去是否接受過試驗、是否如佛萊爾法則所要求的廣為同領域的人所接受、該專家的證據是否曾提出供其科學界的同儕審查、及其誤差率是否太高等。這些依第702條所進行的探究也部分作為關聯性分析而合理化，以確認提出的證詞是否「與訴訟中的事實有充分的關聯，而有助陪審團解決事實的爭執」<sup>4</sup>。

Frye與Daubert兩案不同的見解所造成的緊張，在藥品傷害訴訟中的流行病學科學證詞的處理上，可以充分顯露。企圖提出可靠研究結果的科學家通常認為藥品使用與傷害間的相互關係並無意義，除非那些資料在統計上的可信度（confidence level）可達95%。這個統計標準是廣受科學家及其他統計分析使用者支持的慣例。然而一些科學家認為，低於95%的相互關係的資料仍然對背後的真相有暗示性。使用統計上的可信度低於95%的資料為其意見依據的科學家，不能說其使用的方法廣為其研究領域所接受。如依佛萊爾法

<sup>2</sup> 此準則源自Frye v. United States, 293 F. 1013 (D.C. Cir. 1923)。

<sup>3</sup> 509 U.S. 579 (1993).

<sup>4</sup> United States v. Downing, 753 F.2d 1224, 1242 (3d Cir. 1985).

則，該專家的證詞將被排除。惟事實審法官可應用Daubert一案裁決所列舉的各項分析方法而容許證詞，而其裁決大概也會獲得上訴法院的維持。專家證言之容許性的裁決是依「濫用裁量權」(abuse of discretion)<sup>5</sup>的標準由上訴審審查，因此很少會被推翻。

排斥使用非傳統科學證詞的人偏好佛萊爾法則。依第702條目前的解釋，他們也許能夠有力地論證「邊緣的」科學證詞應被排除。此外，他們有時還可加上專家的基礎不適當以外的理由，論證該證詞不具容許性。他們可能提出涉及專業知識的以下全部三個層面的論證，主張該證詞應予排除：主題、專家的訓練與專家所倚賴的資料。如果被控的銀行搶匪意圖提出靈媒的證詞說明搶匪另有其人，法庭會排除該證詞。法院可能說此證人證詞的主題並非有助於事實審判者裁決被告是否犯罪的特殊知識（以第702條的用語來說）；此論點的依據就是認為靈媒都是騙子。法院還可能說作證的靈媒缺乏專業知識，因為並沒有一合法的專業領域使人可取得成為靈媒的訓練或認可。最後，法院還可能說該專家證人意見的根據，靈異感，並不可靠。依第703條，意見的依據必須是特定領域「專家合理依賴」的某一類型資料。此證詞將以三個理由被排除：靈媒評估搶匪的身分並不是一可有助於陪審團裁決搶匪是誰的特殊領域的知識；該證人不是合格的靈媒，因為根本沒有所謂合格的靈媒；即使該證人可符合專家的資格，其證詞的依據將不恰當，因為靈異現象不能被任何人「合理地」依賴。

## 證詞的風格

專家證人可以其選擇的任何方式陳述他們的意見及結論，唯一的限制是在刑事訴訟中禁止明確說明被告是否具備犯罪構成要素之一的特定精神狀態。第704條規定：

- (a)除依(b)項之規定外，以意見或推論形式提出而有證據能力之證言，不因其包含應由事實審理者決定之最終爭點，而得對之異議。
- (b)就刑事案件被告之心神狀態或情況作證之專家，不得就被告是否具有構成被起訴之罪或其抗辯之要件之心神狀態或情況，發表意見或推論。此類最終爭點之決定，僅得由事實審理者自行為之。

專家意見的基礎不必要在其陳述時提出，但當該專家接受反對詢問時，如果被詢及相關的問題，他們必須揭露其所依據的資料。在過去的實務中，專家有時被要求以回答假設性問題的形式給予證詞。詢問者會陳述一連串假設性的情況，然後請專家對那些情況的結果提出意見。如果支持假設性問題中的任一因素的證據稍後被發現有缺陷，陪審團將被禁止將專家的意見列入考慮。

假設性的問題被用來防止陪審團以為，專家所認為真的事實，只因為專家相信它們是真的，就是真實的。然而，上訴法院有時必須下令重新審判，因為針對冗長假設性的問題所作謹慎的分析，及整個訴訟紀錄顯示，該假設性問題的某些次要的前提並不為證據所支持。而使用冗長的問題可能也讓陪審團不容易完全了解專家的意見到底為何。聯邦證據法的起草者選擇取消上述對使用假設性問題的限制，以避免不

<sup>5</sup> General Elec. Co. v. Joiner, 118 S.Ct. 512 (1997).

必要的上訴撤銷發回，也因為他們認為，陪審員自己可以判斷專家證言與既經證明的事實的關係是否達到有說服力的程度。

除了刑事案件中心理狀態的爭點以外，專家可在訴訟中對最終爭點陳述意見。一些普通法的法院轄區禁止所有有關最終爭點的陳述，但要為「最終爭點」加以定義並不容易。聯邦證據法大體而言，避開此種限制所造成的複雜問題。第704條所規定的刑事案件例外，是在1984年約翰·辛克利（John Hinckley）意圖謀殺總統一案無罪獲釋後增訂的。此舉很顯然地是為降低精神病學的證詞在刑事訴訟中的影響力。精神健康專家可為精神狀態、症狀及診斷的方法論作證，也可描述「事實」。但如果在刑事案件中，證詞跨越曖昧的分界線，對刑事審判中的爭點，被告關鍵性的心理狀態，提出明確的陳述，該證詞就不恰當。

### 範 例

1. 一出售房屋的人被控詐欺之侵權行為，原告主張其故意不透露該房子在出售時的幾年前曾受到白蟻嚴重損壞。該售屋人已75歲。法官應該准許被告提出心理學家的證詞顯示，人年紀愈大時，記憶力會減退嗎？
2. 一原告因其在主題樂園乘車時，車子驟然停下，將他摔出座位造成傷害，而對主題樂園尋求損害賠償。原告的理论是該樂園車子馬達的一部分突然壞掉，造成馬達停止。原告打算提出從事電梯技工長達20年的專家證人對馬達的證詞，但此人從未從任何大專院校或技術訓練課程畢業。法院該如何分析對此證詞以此人不符合專家資格為由的異議？
3. 在侵權的訴訟中，原告控告被告在一酒吧的停車場對他拳打腳踢。被告則否認有任何接觸發生。在對原告的反對詢問中，被告的律師證明被告並未向任何人提及該傷害事件直到被稱攻擊發生的數個星期之後。原告意圖讓一研究退伍軍人的心理學家作證身為退伍軍人的原告患有「創傷後震驚症候群」。該心理學家還將作證創傷後壓力的影響之一是不願意談論暴力，且害怕報告暴力事件將導致更多的傷害。這個證詞可容許嗎？
4. 一私人飛機的乘客在飛機試圖降落而墜毀時受傷，他稍後起訴飛機的製造商。為了要證明墜機的原因，該乘客提出前聯邦航空局（Federal Aviation Administration）墜機調查員，以其先前在政府工作所使用的方法研究該墜機事件後所作的證詞。該證人將作證該機駕駛操作得宜，因此墜機必然是由於機械故障引起。該證人將以與目擊墜機的機場工作人員的訪談及其在航空方面的經驗為其結論的依據。機場工作人員目睹墜機的陳述如被該證人在作證時引用將為傳聞，該專家依據那些傳聞陳述達成其結論可被准許嗎？
5. 醫學專家證人可以陳述意見，說明被告醫師的行為不符合其所屬之專業的執業醫師通常遵循的注意標準嗎？或者，專家應該描述典型的治療標準為何，被告實際採取的措施又為何，然後讓陪審團分析這些事實以達成結論？
6. 醫學專家證人可以陳述意見，說明承認有被訴之犯行的刑事被告，缺乏意欲該行為與結果的能力，因此並不具備所訴罪名所規定之「故意」構成要件要素嗎？
7. 某訴訟的爭點為一棟大樓外牆20年前所上的漆料是否造成其磚牆損壞。所有的當事人都同意磚牆已損壞，但他們對

肇因有爭執。意圖提出以下的證詞將會引起什麼樣的問題？

- a. 一個材料科學的教授，研究建築材料及其耐用性長達二十年，打算作證該大樓損壞的情形是由於磚塊本身的缺陷，而不是由於外漆的關係。
- b. 一個從事陶器雕塑製作，且具有在陶器品上繪圖與上漆料經驗的藝術家，試圖作證漆料並不會造成該大樓表面那樣的損害。
- c. 一個民意調查專家針對大樓附近上班族進行民意調查，打算作證大多數受訪者認為是漆料造成損害。
- d. 專攻磚塊與漆料分析的化學家打算作證她在那些磚塊上進行多項廣泛運用的標準測試，結果顯示漆料對磚塊毫無影響。
- e. 一個擅長使用高能量分子加速器進行生化醫學研究的物理學家，他用加速器檢查該大樓的磚塊，準備作證雖然沒有其他的物理學家做過類似的試驗，磚塊在加速器裡的反應可以與生化試驗的結果比較，作出合理的評估。該物理學家將陳述，不論漆料所可能有的任何影響，試驗結果顯示磚塊本身就有缺陷。
- f. 一研究巫術的人類學家打算作證，她帶了一隻活的雞到該大樓，告訴那隻雞爭議的問題為何，然後看見那雞一再走離大樓。在該人類學家所研究的文化中，雞這樣的行為代表磚塊有問題，而不是漆料。

## 說明

1. 大概不行。陪審員自己可以了解人年紀大時記憶力就減退。專家證人的使用必須涉及其專業有助於陪審團的主

題。如果本例中的被告聲稱某種疾病損害了她的記憶力，該主張將不同於老化的一般性影響。即使有關老化的資訊太廣為人所知而不被准許作為專家證詞的主題，專家證人仍可在特定疾病的資訊上幫助陪審員。

2. 此證人缺乏技術訓練或學位並不是問題，因為聯邦證據法認可專家可以透過「經驗」及「技術」取得專業知識。法院應專注在該證人的知識與其被提出作證的主題爭點相關的程度為何。例如法院需要知道電梯的馬達是否與主題樂園車子的馬達為同一型，還要知道電梯與車子的控制裝置與電力配件是否相似。如果大體上十分相似，法院應該認可該證人作為專家的資格。如果法院認為此人必須要有在主題樂園車工作的經驗才可准許作證，這將為潛在的證人數量設下十分嚴格的限制。只要有關於電梯的知識與此訴訟中的機械故障有關聯性，沒有理由要這麼嚴格的限制。
3. 可以。陪審員通常會假設某人在酒吧的停車場被痛毆應該立即會向他的親朋好友抱怨。如果有沈默的理由，例如參戰經驗的影響，欠缺專家提供的資訊，一般陪審員就無法知道，因此專家的證詞就應該容許。注意專家的證詞將會與因為受害人沒有立即抱怨，因此攻擊並未發生的暗示相衝突。專家的證詞將支持被害人的證詞，但這不同於專家的陳述直接表示被害人是一個誠實的人。
4. 可以。專家可獲准許依據特定資訊為證詞的基礎，不論該資訊是否通常會被容許為證據。但該資訊必須是該專業領域常用的資訊種類。在此例中，如果專家可以說服法院墜機調查員可合理依賴機場工作人員的陳述，則該證詞可被容許。根據本條規定的立法史，通常目擊證人的陳述不被准許作專家證言的基礎，但機場工作人員可能可被視為不

同於一般的目擊者。

5. 專家可以陳述結論，即使是在「最終爭點」上。這准許專家能夠較自然地表達，並以近似演講或討論的形式給予意見。如果專家被禁止在任何被定義為最終爭點的主題上陳述結論，證詞可能將時時會被異議打斷，在概念的表達上就受到不自然的限制。
6. 不可以。不同於範例5所提及的醫學專家，刑事案件中的專家證人被禁止就構成所訴罪名要素之一的被告心理狀態，陳述意見。記得第704條對此有明確的限制。
7.
  - a. 因為其具有的經驗，該教授有形成並陳述損害來源意見的資格。
  - b. 該藝術家證詞的容許性比前述教授證詞容許性的問題來得棘手。法官將需要考慮藝術家本身或其他證人的證詞，以斟酌該藝術家所熟悉的陶藝與磚塊的相似性。如果陶器雕塑與磚塊受損的主題有足夠的關聯性，使前一個領域所得的資訊比沒有該資訊更可對後者的領域達成結論時，則將可通過關聯性的測試，使該藝術家的意見被容許。
  - c. 此證據將被排除。不管該調查有多正確，仍然只反映出非專家對磚塊與漆料的意見。附近民衆對造成問題可能原因的想法與問題的真正原因為何無關聯性。因此，即使那些想法以嚴謹的社會科學研究技巧加以收集整理，它們仍必須被排除。
  - d. 所有的法院都會容許這個證詞。此人的專業與訴訟主題一致，且其依據的是廣被接受的測試方法。此證詞同時符合聯邦證據法第702條及佛萊爾法則的要求，且未引起其他任何的問題。

- e. 該物理學家意圖將生化領域中既存的研究技巧，應用在從未使用過該技巧的磚塊與漆料的交互作用上。法院可能會依第702條容許此證詞。如果該證人可以顯示該測試重複多次，且達成一致的結果時，其被容許的可能性就很高。  
只有這位專家進行過這項試驗的事實，將使對方非常不容易找到可指認其證詞弱點的顧問或證人。視該物理學家證詞獨特的程度為何而定，法庭可能傾向於加以排除。背後的理由將為，如果法庭認為對方沒有合理的機會加以評估或反駁，則該證詞誤導陪審員的可能性太高。
- f. 此人類學家所採用的方法太偏離美國當代的文化，不管是以流行文化或科學文化而論都不可接受。此例子說明將一個被認可的技術作「違反常規」的應用（如前例），與技術本身就「違反常規」，兩者的不同。

## CHAPTER 7

# 拒絕證言權

### 導 言

---

拒絕證言權（privileges），給予在如律師與委託人、夫妻及教士與教友等關係之間的秘密溝通特別的處理，聯邦證據法就此，只於第501條設了一個基本規定：

除合眾國憲法、國會所制定法律或聯邦最高法院依其法定職權制定之規則另有規定外，有關證人、自然人、合眾國（聯邦）政府、州政府或其下級機關之拒絕證言權，應由美國法院依理性及經驗解釋之普通法原則規範之。但於民事訴訟及其他民事程序中，關於主張或抗辯要件之認定，州法律另有規定者，證人、自然人、合眾國（聯邦）政府、州政府或其下級機關之拒絕證言權，應依該州法律規定認定之。

在最初起草時，聯邦證據法包括詳細的拒絕證言權規

定。當時的國會否決了此種作法，部分原因是當時剛發生水門事件，引起行政特權之爭議。

可拒絕證言的溝通中所傳達的資訊不得在訴訟中提出，即使該陳述與爭點有關聯性，也不得作為事證開示的主題。以律師與委託人的關係為例，委託人可以拒絕回答「你告訴你的律師什麼事情？」之類的問題。委託人也有權阻止律師透露他們所說的話。同樣地，委託人寫給律師的信也不具容許性。

只有在保密性的關係中所作的陳述可受拒絕證言權的保護。假設一委託人對其律師說：「我開著紅色的車，撞倒了一根電線桿。」（在訴訟中）該委託人不可以被詢問：「有關電線桿與你的車子，你跟律師說了什麼？」但律師與委託人拒絕證言權不能防止「你是不是撞倒一根電線桿？」或「你的車子是什麼顏色？」之類的問題被提出。拒絕證言權可保障某人私下對其律師所作的陳述不被揭露出來，但並不保障委託人所知道的資訊不被揭露出來，不論該委託人是否在可拒絕證言的對話中曾溝通過該資訊。拒絕證言權禁止要求「我的委託人告訴我他的車子是紅色的」或「我告訴我的律師我的車子是紅色的」之類回答的問題，但准許要求「我的車子是紅色的」之類回答的問題。如果資訊可不依賴涉及保密性關係所作的溝通，拒絕證言權就沒有效果。拒絕證言權使某資訊被討論過的事實保密，但並不使該資訊本身變成保密。

正如同規範品格或事後補救措施的特別關聯性法則，拒絕證言權之成立代表社會抉擇，特定目標應高於有關聯性證據就可容許的一般性通則。證據法上的拒絕證言權最廣為接受的理由是功利主義的分析，也就是特定的溝通是社會所欲

的，如果此等溝通不受拒絕證言權的保護，人們可能就比较不願意作此溝通。在律師與委託人的情況中，功利主義的論點將是，當人們求教於律師越頻繁，我們的社會整體而言也受益越多。需要在繁複的交易或其他事情上獲得法律諮詢的人可能不願尋求律師的建議，如果他們認為，他們對律師說的話將來可能在法庭上作為對他們不利的證據。除了功利主義的觀點，有時其他兩個解釋也被提及。其一是拒絕證言權反映出，對政府不應該侵入某些私人關係觀點的確認。與此相反的，另一個相反的解釋認為，拒絕證言權不在於顯示政府對個人隱私的敏感，而是顯示政府寧可有損對真相的追求，以嘉惠諸如律師的強勢社會團體。

雖然有數種不同的拒絕證言權，它們都涉及某些基本的問題：溝通是否發生在拒絕證言權所涵蓋的關係中？該溝通是否是秘密的？誰可主張拒絕證言權？是否拒絕證言權的主張者因為從事破壞了該特權\* 意圖提供的保密性的行為，而拋棄了該特權？溝通是否涉及其他主題，以致拒絕證言權被排除以服務其他社會利益？本章將討論律師與委託人之拒絕證言權的細節相關的一般性問題，然後將繼續討論其他拒絕證言權，例如夫妻，醫師與病患，心理治療師與病患，教士與教友及線民與政府之間所享特權的重要層面。

## 律師與委託人之拒絕證言權

當委託人以口頭或以書面與律師溝通時，且符合拒絕證

\* 拒絕證言權，英文原文為privilege，是在特定關係中才可以主張的拒絕證言，所以在美國法的觀念稱之為特權（privilege），而非權利（right）。

言權相關的特定條件，該委託人與律師的溝通將受到律師與委託人之拒絕證言權的保障。也就是必須有真正的律師與委託人的關係，在溝通中委託人必須對私密性有合理的期待，委託人必須在溝通發生後維持其保密性，溝通的主題必須與取得法律協助有關，而該主題必須不涉及計畫犯罪。

## 定義「溝通」

在拒絕證言權被提出主張時，首先面臨的問題是該委託人是否真的與其律師進行過溝通。簡單的情形涉及親口說的話、透過電話或寫給律師的信。比較複雜的情形是律師可能被問及在特定的場合其委託人是否頭腦清醒，或看起來喝醉了，或其委託人是否有疤痕或其他的身體特徵。曾面臨此問題的法庭還未能達成一致的見解，雖然大部分的法院支持要求透露律師或其他人所可見委託人的外表特徵。

律師有時被詢問其委託人的身分或委託人支付律師費用的來源。法院一般准許這樣的詢問，原因是委託人的身分或支付費用的來源與透露實際提供法律諮詢內容，兩者間並不是那麼緊密，以致違反律師與委託人之拒絕證言權的保護目的。然而，當為委託人身分保密有公共政策上的理由，或委託人身分的資訊及費用支付的來源會提供一連鎖證據的「最後環節」(last link)，而足以暗示被指名的人涉嫌有罪時，許多法院會不適用一般身分的例外，而准許拒絕證言權得以保障該資訊。

當委託人把文件給予他們的律師時，就產生另一個溝通定義上的問題。委託人給律師的信可明確被視為為取得法律諮詢服務目的所為的溝通，因此不能在審前 (pretrial) 的程

序中要求開示，而律師與委託人都不可以被要求回答相關的問題。另一方面，委託人有時會給律師在律師——委託人關係以外所製作的文件，以便律師能夠閱讀並據以提供法律服務。當這樣的情形發生時，委託人將文件給予律師的事實將構成拒絕證言的事項。

儘管有律師與委託人的拒絕證言權，如果該文件在委託人持有中時應受事證開示而提出，則該文件將不會因為已交給律師而可免於提出。因為律師與委託人不能拒絕提出該文件，可能進一步認為拒絕證言權並不禁止詢問律師該文件的內容——舉例而言，如果懷疑該文件在還給委託人後遭到竄改時。但有一個法院在這樣的情形下仍然適用拒絕證言權，理由是要求律師透露閱讀過的文件為何 (identity)，將會抑制委託人尋求法律諮詢<sup>1</sup>。如果對涉及文件內容問題的回答可能導致對該委託人所要求諮詢事項的推論時，律師與委託人之拒絕證言權整體的政策依據支持適用該特權，讓律師有權拒絕回答問題。

## 律師與委託人關係之存在

對律師與委託人關係是否存在的懷疑發生在一些類似的情況中。有時某人會與一律師討論聘用該律師的可能性。雖然可以爭辯，在這樣對話中的陳述並未滿足必須發生在律師與委託人關係中的要件，但法院通常還是會適用拒絕證言權，因為拒絕證言權的目的之一是要促使個人尋求法律服務。另一個偶爾會發生的問題，涉及準委託人與一貌似律師

<sup>1</sup> United States v. Hankins, 631 F. 2d 360 (1980).

但實際上不是律師的人的溝通。只要「委託人」有合理的根據相信其所對話者是一位律師，支持拒絕證言權的政策指出應該保障此溝通。最後，委託人有時會聘請律師從事一些不涉及法律代理或法律諮詢業務的工作。律師可能為委託人研究投資機會，幫他們作財務評估或替房東收取房租。「委託人」與律師涉及此類非法律工作的溝通就不在拒絕證言權的保護之內。

就律師為公司提供法律服務的情況，如何定義「委託人」以及如何型塑律師與委託人關係，一直有相當的爭議。因為公司不是自然人，支持拒絕證言權的一些觀念不能邏輯上當然適用。公司沒有是非感（sense of propriety），也甚至沒有「個人的」（personal）資訊。獲利的動機可能強到足以建立起公司與律師之間的關係，而不論其關係中所為的溝通是否受到保密的保障。

雖然有一些因素強烈反對在委託人是公司時適用拒絕證言權，但所有的法院都將拒絕證言權擴張適用到公司，惟對公司的受僱人的適用範圍有歧異的規定。一些法院准予公司中的決策團體（control group）與律師所作的溝通適用拒絕證言權。他們將這些人定義為有權決定聘請律師，且能依律師的建議決策行事的人。在Upjohn Company v. United States<sup>2</sup>一案中，最高法院的裁決反對如此限制拒絕證言權。因此，在適用聯邦法的案件，及一些採納Upjohn一案判決立場的州法律所適用的案件中，公司受僱人與公司律師間的溝通如其主題與受僱人的工作相關，其目的是要促進對該公司提供法律服務，且有溝通時有保密性時，就可享有拒絕證言權。依

Upjohn一案的判決，拒絕證言權的成立不是取決於受僱人是否有權決定訴訟。

## 必要的保密性

如果委託人的行為方式不在意與其律師的溝通是否有保密性，則拒絕證言權功利主義的保障理由就會被削弱。這有兩個結果。如果委託人並未採取適當的預防措施來確保其溝通的私密性，將不得享有拒絕證言權。從前，偷聽律師與委託人之間溝通的人可獲准許就該對話作證，理由是未防範偷聽的委託人未盡責確保其溝通的保密性。現代法院則採取合理分析方法，如果要求委託人避免被偷聽是不切實際的情況下，則仍受拒絕證言權的保護。

當委託人與律師溝通時，一已知第三者的在場可能會破壞拒絕證言權所要求的保密性。舉例來說，如果委託人與其律師對話時他的朋友也在場，就不被視為有足夠的保密性可享有拒絕證言權。在另一方面，如果一位口譯、秘書、或對提供法律服務有必要的人與委託人、律師一起在場，拒絕證言權仍將保障委託人的陳述。

而且，如果進行秘密溝通的委託人後來對其他人透露其溝通內容，該委託人將不能在其他情況下倚賴拒絕證言權來拒絕透露該溝通的內容。例如被控告以無根據的訴訟（baseless lawsuit）對抗其競爭者的公司，可能主張該公司是在徵詢過律師意見後才決定進行控告，以根據「律師的意見」（advice of counsel）進行訴訟為抗辯事由。要這麼做，被告必須透露其與律師之間部分的溝通內容。從而，競爭者就有權對被告公司與其律師間溝通的全部範圍進行詢問，其

<sup>2</sup> 449 U.S. 383 (1981).

依據的理由是，被告自己透露部分的溝通內容，已經違反了此特權成立的保密性要求。

在公司作為委託人的情況下，要為保密性加以定義可能涉及複雜的問題。如果一公司的受僱人把一份備忘錄寄給該公司的律師，不會有什麼特別的問題。然而，如果該受僱人把一份備忘錄寄給另一家公司的受僱人，同時寄一份給律師時，備忘錄的作者與律師以外的人曾看過該備忘錄的事實，可能被認為違反律師與委託人之拒絕證言權所要求的保密性。此拒絕證言權的定義沒有廣泛到公司受僱人可讓他們所有的備忘錄都不可透露，只因為他們的律師是接到備忘錄的人之一。如果將備忘錄寄給律師很明顯地，與取得法律服務，或是與為了充分告知律師以便律師提供法律上的建議無合理關聯時，將無拒絕證言權的保護。

對此狀況的一個處理方式，是檢視該備忘錄的主要目的，及其傳送的範圍究竟有多大。如果該備忘錄主要目的在協助法律上的工作，而該作者與律師以外的人需要此備忘錄的資訊以進行公司例常的工作時，拒絕證言權大概可以適用。然而，如果「其他」收到此備忘錄的人並沒有強烈的需要，或其功用可為其他種類文件所取代時，則他們收到此備忘錄的事實將可能破壞取得此特權保護的可能性。

除了讓其他人知道委託人對律師溝通特定的資訊，委託人很可能直接把資訊透露給其他人。這顯示此資訊的私密性對委託人並不是很重要。然而委託人曾與律師溝通過該資訊的事實仍可能是委託人希望保密的事情。法院對此目前還未明確解決，當委託人告訴其他人他們與律師溝通過的事項時，是否應該解為拋棄律師與委託人之拒絕證言權，並使詢問該律師有關該資訊的問題合法化。但因為法院通常對拒絕

證言權隱藏資訊的結果懷有敵意，所以有時候律師與委託人溝通內容遭到任何透露，就等於拋棄了拒絕證言權。

## 溝通的目的

要享有拒絕證言權，委託人與律師的溝通必須是為取得就有關過去合法或非法行為的法律諮詢，或就委託人將來打算合法施行的行為的法律諮詢。當某人為過去的事件尋求法律服務，不論該事件合法與否，證據法提供拒絕證言權的保護傘，與社會政策要促進取得法律協助的立場一致。既然過去的行為已經發生，否定對該過去行為的討論享有拒絕證言權，並不能防止該行為的發生。然而，對計畫未來事件的溝通則有原則上的不同。如果委託人意圖遵守法律，則法律諮詢的溝通內容受拒絕證言權的保護。如果委託人意圖行違法之事，就不適用拒絕證言權，因為幫助計畫非法行為沒有社會利益可言。同時，拒絕給予拒絕證言權可能可以阻礙不法行為的施行，而對社會有利。區別合法意圖與非法意圖所作的諮詢在理論上相當合理，但在實務上很難應用。因為在某些情況下必須要依賴委託人主觀意圖的資訊。法官可能主持一不公開（*in camera*）的審訊（對陪審團與大眾保持秘密的審訊）以決定未來非法的行為是否是委託人與律師對話的主題。以實際的情形而言，委託人接觸律師以計畫未來犯罪的事實，不大可能為檢察官或民事訴訟的原告所知，所以這項適用拒絕證言權的爭議不大可能會出現。

## 得主張拒絕證言權者

拒絕證言權防止在所有訴訟程序中，包括審判前的事證

開示，透露秘密溝通的內容。此特權可由委託人、委託人的律師（代表委託人）、或其他代表委託人的人（諸如監護人或法定監護人 conservator）所主張。在公司為委託人的情形，此特權的主張必須由公司現任的律師所為，參與該可拒絕證言的溝通的律師，或其他公司的代表人。

拒絕證言權在委託人死亡之後仍可由其遺囑執行人或其他代表人主張適用。拒絕證言權在這一點上長久以來獲得許多普通法判決的確認。最高法院在1998年考慮這個爭點，並撤銷下級法院的判決，該下級法院在權衡刑事案件中對資訊的需要與適用此拒絕證言權所服務的價值後，修正已死亡的委託人之拒絕證言權<sup>3</sup>。最高法院依第501條拒絕證言權應受普通法的原則指導的規定，維持傳統，判定拒絕證言權在委託人死後仍有效力。

但在一個情形中，拒絕證言權在委託人死亡後會遭否定。當敵對的當事人各以死亡委託人的行為為其主張的依據而發生爭論時，拒絕證言權將不適用，律師將被要求透露其與委託人溝通的內容。

## 律師與委託人溝通獨特的問題

在律師與委託人之拒絕證言權上，有一些喪失此特權的特別規定，反映出一些法律實務上常見的情形。當律師與委託人對律師費用的支付、法律服務的品質等有爭論時，拒絕證言權將不適用。而如有兩個以上的個人在一涉及他們所有人的事項上徵詢律師的專業意見時，他們將被視為共同委託

人（joint clients）。如果共同委託人日後相互控告，他們與律師的溝通如與訟爭事項相關，將不適用拒絕證言權。

## 工作產品

另一個與律師—委託人之拒絕證言權有別的原則，也提供保密性予律師所持有與其代理委託人事務有關的資料。最高法院在Hickman v. Taylor<sup>4</sup>一案所宣示的工作產品原則（work product doctrine）保護所有訪談的紀錄、陳述，或與提供委託人法律服務有關所收集的有形物體，免於被揭露，以促進律師與委託人之拒絕證言權所依據的原則（有助於法律服務的使用）。此原則在多數案例中都是有條件的：試圖從對造律師取得資料的當事人，可顯示對該資料有強烈的需要，以取得該資料（如果該資料不受律師與委託人之拒絕證言權的保護）。律師可能訪問目睹某事件的某人，記錄下此人的陳述，或寫下此人提供的資訊的摘要。這些文件不受律師與委託人之拒絕證言權的保護，因為它們並不涉及律師與委託人之間的溝通。但它們可受工作產品原則的保障，除非對造當事人能顯示該資訊除了從該律師取得外，很難從別的來源取得。強烈需要的情形，例如與律師談論過該事件的人已死亡或行蹤不明。律師的工作產品中反映其個人思考的部分，依此原則幾乎可獲得完全的保護，法庭只有在有極端的需要被顯示時（extremely compelling showing of need）才會下令透露。

<sup>3</sup> Swidler & Berlin v. United States, 118 S.Ct. 2081 (1998).

<sup>4</sup> 329 U.S. 495 (1947).

## 範 例

1. 被告被訴出售某事業時詐欺 (fraud)\*，原告請求損害賠償。原告聲稱被告在轉售公司時，已知其財務狀況非常糟糕。在訴訟中，原告的律師可否詢問被告以下的問題：「在你與原告就出售該事業一事談判時，你是不是有徵詢過Alan Able（一專精破產法的律師）以了解你的事業是否可以使用破產法？」
2. 在範例1所描述的情形中，原告的律師可否詢問被告這個問題：「在你與原告就出售公司一事談判時，你是不是買了『破產法基礎入門』這本書，並將該費用記在你公司的帳上？」
3. James Fielding律師寫信給一管制機關請求該單位調查其所屬的一些調查員索賄的行為。該信件說明Fielding的委託人之一曾為調查員不法行為的受害人。該機關試圖迫使Fielding說出其委託人的身分。該委託人的身分應受拒絕證言權保護嗎？
4. 某餐廳被一自稱食物中毒的人控告，原告聲稱他的疾病是由餐廳的食物引起的。該餐廳否認原告的疾病與其提供的食物有關。在訴訟中，餐廳的律師可以被要求回答以下的問題嗎？
  - a. 餐廳的老闆是否告訴你，在事件發生的隔天，他解僱了一名廚師，因為他發現該廚師沒有遵守適當的衛生規定？
  - b. 餐廳的老闆是否就本案寫信給你，並附了一份某民間顧問公司，在原告所稱食物中毒的兩個星期前，所作該餐廳食品安全的檢查報告？如果是的話，該報告內容如何？
  - c. 餐廳的老闆是否為本案寫信給你，並引述一份在原告所稱生病前所作該餐廳食品安全的檢查報告？如果是的話，該信件引述該報告的內容為何？
5. John Wilson是受僱於一擁有數家電影院公司的會計師，某晚他去其中一家電影院看電影。當他在排隊買票時，他看見一位顧客滑倒。他後來寄給該公司的律師一份備忘錄，說明他當晚所見的情形。如果滑倒的那位顧客控告該公司，該公司的律師可以被要求提供原告一份該會計師備忘錄的影本嗎？
6. 當Harry Lang與其律師在辦公室談話時，油漆工人正在那裡工作，準備在牆上上漆。在Lang所提對抗其競爭廠商的訴訟中，該競爭者可以請求Lang或他的律師陳述在該諮詢中Lang對律師說了什麼話嗎？
7. Rex Riley因為在高中販賣毒品而被審判。當一證人作證她看見Riley在體育館販賣毒品，在法庭中的被告當場轉向其律師嚷叫：「是在咖啡廳，不是在體育館。」他後來請求宣布審判無效 (mistrial)，因為他嚷叫的陳述可能被陪審團聽見，而他們若使用該資訊將妨害其律師與委託人之拒絕證言權。Riley所主張的拒絕證言權有效力嗎？
8. 一輛ABC汽車公司所製造的汽車涉及意外。該公司的律師要求其負責產品安全的副總裁調查該意外，該副總裁回覆律師一份備忘錄說明她的結論，並將副本寄給公司的總裁與其他約50名公司的工程人員。律師與委託人之拒絕證言

\* 此處指侵權行為法 (torts) 上的詐欺，是一種可訴請賠償的侵權行為，而非刑法上的詐欺。

權可阻止意外的受害人從副總裁或律師處取得該備忘錄的影本嗎？

## 講解

1. 這個問題尋求導出與訴訟爭點有關聯性的資訊。如果被告真的試著取得破產法會如何影響該公司的資訊，就暗示該公司當時的財務狀況有很大的問題。然而，證明了證據的關聯性並不保證其就可被容許。在此例中，律師與委託人之拒絕證言權將禁止回答這個問題。只要與律師的諮商是在私下進行的，且當時確有律師與委託人的關係存在，律師與委託人之拒絕證言權就可保障該溝通的秘密性，目的是要鼓勵民衆取得法律服務，而毋須害怕他們的陳述或對律師提出的問題可能在日後被用來對抗他們。
2. 被告購買「破產法基礎入門」這本書將有關聯性，因為其傾向顯示他在購買當時對其公司的財務狀況感到擔憂。即使該書的主旨與法律有關，律師與委託人之拒絕證言權將不會防止問答相關的問題。此拒絕證言權並沒有涵蓋某人所為任何與法律有關的行為，而只涵蓋委託人與律師之間的溝通。很明顯地，有關破產法的書並不等於一位律師。
3. 傳統上，委託人的身分不受律師與委託人之拒絕證言權的保護。但如果公共政策上的理由暗示保密有其價值，現在一些法院願意將拒絕證言權延伸至包含委託人姓名的部分。在此例的事實上，支持與反對透露委託人姓名各有政策上的理由。如果該單位知道抱怨調查員索賄的委託人姓名，他們在調查工作上可能會比匿名檢舉的資訊要有效得多。另一方面，如果委託人的姓名遭到透露，則此資訊有被該調查員得知的危險，而可能導致報復行為。透露「告

密者」的身分使其有受到被告密者傷害的可能，的確就與公共政策相違。最後，即使該特定的委託人並未受到其指名違法的人的傷害，這樣的慣例作法，將提供調查線索者的姓名交給執法單位，可能會導致民衆比較不願意提供線索的後果。在一情況類似的著名案件中，法院在權衡後裁決應予保密<sup>5</sup>。

4. a. 該律師不得被要求陳述餐廳老闆告訴他在事件發生後一天解僱一位廚師的事。這是委託人在為過去的問題尋求法律諮詢時，會合理提供律師資訊的一個例子。應該記得的是，如果律師被諮詢非法律相關事務，如一般的企業管理事項時，律師與委託人之拒絕證言權就不適用。但此例中的對話很明顯地與被預期發生的法律問題有關聯性，而不能合理地視為只是一般的商業諮詢。
- b. 該律師被問及與該文件相關的一個兩段式的問題，而該文件在製作當時與目前的訴訟毫無關聯，因為是在食物中毒事件的兩個星期前所為。問題的第一部分詢問律師其委託人是否給過他一份文件。第二部分詢問該文件說了什麼。給予律師一份文件並不保障在將來的訴訟中不會被透露，因此此例中的原告可以在事證開示時取得此文件的影本。如果該文件沒有在審判前取得，法院將在保障律師與委託人諮商的保密性，與保障對方當事人取得訴訟相關文件的權利間作權衡。如果該律師必須陳述委託人是否給過他一份食品安全檢查的報告，就可能將該律師與委託人溝通的主題性質

<sup>5</sup> 參閱In re Kaplan, 8 N.Y. 2d 214, 203 N.Y.S.2d 836, 168 N.E.2d 660 (1960)。

透露給事實審判者。一位謹慎的法官會要求當事人在審判前解決該文件與其內容的問題。如果委託人已沒有該文件，而律師有的話，律師將必須提供一份給原告。如果委託人與律師都已遺失該文件，則要求他們之中任一個提供有關文件內容的證詞將是恰當的，而此例中的「該文件內容為何」的問題也是恰當的。

如果該文件要被提出用以顯示其有關該餐廳的資訊是正確的，該文件則為傳聞；可能可以依第803條(8)款作為公務紀錄而被容許<sup>\*</sup>，或依第801條(d)項(2)款視為非傳聞之自認。

- c. 此部分與本例的b類似，除了b部分中委託人在尋求法律上的建議時，隨信附上一份實際的調查報告給律師，而此部分的委託人在信中摘述報告的內容。附上文件與引述文件會造成什麼差別嗎？如果律師收到實際的調查報告，律師與委託人溝通的秘密性將比較容易維持。該報告的內容可以公開而毋須透露任何有關律師與委託人溝通的事情。當律師收到被告引述報告的信時，透露信件全部的內容將徹底違反律師與委託人之拒絕證言權的運作。如果委託人的信件直接引述該報告，則引文可從文件中摘引出來，而毋須透露信件其餘的內容，有力的論點會主張調查報告的引文應該不受拒絕證言權保護。將報告視為等同於b部分例題中所附的文件，將是合邏輯的。

5. 會計師Wilson對該電影院公司的安全與防止意外發生的維修工作不需負任何責任。他的職務也不包括聘請律師或就類似原告受傷的事項取得法律上的建議。因此，他給公司律師的報告不適用任何律師與委託人之拒絕證言權。該公司的律師可以被要求提供該備忘錄的影本。以拒絕證言權的目的而言，Wilson與一位非該公司員工，但給了公司律師一份書面報告的旁觀者沒有什麼兩樣。
6. 如果不必要的人被准許在場聽到其對話，律師與委託人溝通的拒絕證言權將因欠缺保密性而不成立。油漆工人不能被合理視為其在場對提供法律服務有必要性（不像秘書，或有時甚至口譯的在場）。相反的，在律師所安排的檢驗中委託人對醫師的陳述，通常可為律師與委託人之拒絕證言權所涵蓋，理由是醫師是委託人與律師間必要的中間人。
7. 沒有任何拒絕證言權可保護這些事實，因為委託人的溝通不能被合理視為有保密性。他在有其他人在場的房間說這些話，且大聲到別人都可聽見（此例也用在第二章討論先前證詞的傳聞例外）。
8. 該副總裁的備忘錄被廣泛地流通於ABC汽車公司之內。因為律師與委託人之拒絕證言權只能適用律師與委託人的保密性溝通上。讓很多人看到這份備忘錄，比起如果副總裁的備忘錄只寫給律師一人，且只寄給律師的情況，使問題變得更棘手。在Upjohn一案中，公司的受僱人直接與律師溝通，雖然他對公司的主管報告該溝通所含的部分資訊，但他並沒有把確切的內容告訴他人。最高法院認為該溝通有保密性。  
最高法院對Upjohn一案的裁決旨在放寬拒絕證言權的適用

<sup>\*</sup> 作者似乎犯了一個錯誤。本例的問題中明確指出該檢查報告是由某民間顧問公司，而非公務機關所作成。因此，不應適用第803條(8)款有關公務紀錄之例外。

範圍到決策團體（control group）以外。因此，如果公司的律師與有權決定訴訟或依律師建議決策行事的公司主管分享工作人員所作的備忘錄時，不會喪失律師與委託人之拒絕證言權，是合理的推論。另一方面，如果副總裁將其備忘錄寄給公司主管、工程師、還有報社，則就沒有人可說該溝通享有拒絕證言權。在本例中，爭執的文件被工程部50位的工程師看過，困難的部分是要決定是否有足夠的保密性可主張拒絕證言權。因為知道一汽車運作不良無疑是在工程師的職責範圍以內，將備忘錄給工程師們可能不會使拒絕證言權無效。這一部分的法律\* 還尚未有定論。如果工程部門的職員在與法律相關的目的上需要該資訊，支持拒絕證言權的主張就比較強而有力。

注意Upjohn一案所規定的拒絕證言權範圍較廣。在此例中，控告ABC公司的當事人可能無法取得有關意外的調查報告。如果副總裁自行決定進行調查，而非由於律師的要求，且將報告傳給工程師，即使也給了律師一份副本，該公司大概不能主張律師與委託人之拒絕證言權，及避免洩露該報告的內容。

## 夫妻溝通

最受尊重與廣被接受的拒絕證言權之一是夫妻溝通之拒絕證言權。此拒絕證言權在防止配偶之一或其他人作證時，破壞夫妻間私下所為陳述資訊的秘密性。這不同於防止配偶

作證的配偶不適格（spousal disqualification）（在第191頁證人適格性的部分有討論到）。當配偶之一被禁止作證時，其對另一半的知識將不會在訴訟中以證詞的形式出現。但其他知道同樣事情的人則被准許作證。當夫妻溝通之拒絕證言權行使時，夫妻間秘密溝通的發生或內容則不可為丈夫，妻子或其他任何人證詞的內容。以下的圖表顯示這兩個概念間主要的比較。

圖表十八 比較夫妻溝通之拒絕證言權與配偶之不適格性

比較的重點 (points of comparison)	夫妻溝通之拒絕證言權 (spousal communication privilege)	配偶之不適格性 (spousal disqualification)
涵蓋的主題 (topics covered)	保密性的溝通 (confidential communications)	所有配偶知道的事 (everything spouse knows)
涵蓋的程序 (proceedings covered)	所有的程序(all)	用以對抗另一配偶的程序 (proceedings brought against other spouse)
夫妻以外的人可對涵蓋的主題作證嗎? (may someone other than the spouse testify about the covered topics?)	否	可
持續的期間 (duration)	永遠(forever)	在婚姻關係存續時 (during marriage)

法律界常說，我們的社會尊重婚姻制度，並提供保護秘密的夫妻溝通不在訴訟中揭露的拒絕證言權，以增進婚姻的

\* 美國原則是採判例法的普通法系國家，因此判例就是法。作者說法律尚未有定論，意指就此問題尚無明確的判例。

快樂、長久。此基本理由經驗上的準確性遭到如下述之類問題的質疑：那些最了解拒絕證言權的人，像是律師們，是否比社會上其他單純相遇、戀愛、結婚而過著不知有證據法保障他們秘密溝通的生活的人，有更美滿的婚姻？儘管如此，此拒絕證言權已穩固確立。

要適用此拒絕證言權，在溝通發生當時，配偶必須已經結婚。這就是各州法律上的問題了\*。各州在普通法上的婚姻規定有相當大的不同。以如同已婚狀態住在一起的人在某些州可能被視為已婚，在某些州則被視為未婚。此家庭法的問題將主宰夫妻溝通之拒絕證言權的適用。

此拒絕證言權通常被描述為保護婚姻裡的溝通。這可能會產生一些問題，例如丈夫從妻子在家裡的行為得知某事，但事實上妻子並無傳達那個資訊的意圖。如果此拒絕證言權被嚴格限制在溝通上，且旨在強化夫妻之間的溝通，則就不應該加以保護，而丈夫應該被准許對他知道的事情作證。例如，妻子把竊取的財物藏在家裡，被她的丈夫看見，而妻子試圖提出婚姻中秘密溝通的保障防止丈夫作證她把竊取的財物藏在家裡。要決定妻子的異議是否可成立，有賴於法庭視拒絕證言權旨在藉由強化溝通以保護婚姻，或旨在強化免於揭露的隱私與自由權的空間。隱私空間（zone of privacy）的概念將比溝通理論保護更多的資訊。因為許多法院對拒絕證言權懷有敵意，且試圖限制此特權剝奪法律體系取得關聯性資訊的狀況，可能會傾向將「溝通」的定義限定為言語與意在傳達資訊的非言語行為。

溝通的主題一定要與夫妻的婚姻有關係。要達成此要件以主張拒絕證言權一般而言相當容易，因為幾乎丈夫與妻子所言或對彼此的表示都對他們的婚姻有一些重要性。然而，也有些夫妻不但有婚姻上的關係還有事業上的關係，他們之間在經營事業上的溝通可能被視為在夫妻溝通之拒絕證言權的範圍之外。

即使一個婚姻因配偶的死亡或離婚而結束，此拒絕證言權仍有適用，防止該夫妻在婚姻關係內所為之秘密溝通的證詞被提出。很顯然地，這個作法不能被解釋為意圖增進此對夫妻未來婚姻的美滿。普通法的立場是，隱私在夫妻關係中的必要性支持將此拒絕證言權延伸至婚姻解消以後。如果夫妻知道在死亡或婚姻消滅後，他們的陳述與溝通的行為可能在法庭上被透露出來，他們可能就感覺不到隱私所鼓勵的自由與親密感。

夫妻溝通之拒絕證言權有一些重要的例外。當夫妻在訴訟中成為對造時，他們之間的溝通就不再受到保護。在涉及家庭內不法行為，如婚姻暴力或侵害兒童等的刑事程序時，此拒絕證言權也不適用。拒絕證言權在刑事案件中不適用的理由很顯而易見，因為社會要嚇阻與懲罰婚姻中犯罪行為的重要性，超過促進染有暴力的婚姻的隱私。

## 醫師與病患

出於對醫師與病患間特有關係的親密性的尊重，普通法規定病患對醫師所為的陳述有拒絕證言的權利。然而，以功利主義的角度而言，此論點的說服力不高，因為生病的人有很強的動機對醫師說實話，而不論證據法是否會以拒絕證言

\* 婚姻在美國這個採聯邦制的國家中，是以州法規範，而非聯邦法。

權為他們的陳述保密。此主張實際的基礎很薄弱的事實，可以解釋為什麼此拒絕證言權，雖然廣受認可，但有很多例外。而其例外之廣讓一些人主張醫師與病患之拒絕證言權根本不應該被認可。

此拒絕證言權最重要的例外是當此特權主張者將自己身體的狀況作為訴訟的爭點之一。當事人／病患對醫師所作的陳述並不能防止不被透露。同時，在大部分的法庭中此拒絕證言權不適用於刑事案件。

## 心理治療師與病患

與醫師與病患之拒絕證言權相關的是心理治療師與病患之拒絕證言權，此特權為聯邦證據法及所有州法律的認可。此拒絕證言權涵蓋的範圍較醫師與病患之拒絕證言權為廣，因為其同時涵蓋對具醫師與不具醫師身分的治療師所作的陳述。基於心理治療師對個人與社會很有價值的看法，而病患除非受到其對治療師的陳述受保密的保證，心理治療才能有效實行，因此此項拒絕證言權已經司法判決及立法採納。

少數的州規定此拒絕證言權只限於對精神科醫師與心理治療師所作的陳述。在大多數的州，此拒絕證言權還涵蓋與社工人員的溝通。在 *Jaffee v. Redmond*<sup>6</sup> 一案中，美國最高法院規定聯邦法院採納此拒絕證言權<sup>\*</sup>，認為此拒絕證言權應擴及從事心理治療有執照的社工人員，且此拒絕證言權為絕對

<sup>6</sup> 518 U.S. 1 (1996).

<sup>\*</sup> 如前所述，美國為聯邦制國家，各州與聯邦皆有自己獨立的證據法則，因此聯邦最高法院的證據法判例僅拘束所有聯邦法院，對各州法院原則上並無拘束力。

的特權，毋須權衡公眾對資訊的需要與鼓勵心理治療的社會價值。

## 教士與教友

所有司法轄區的法院都認可對天主教教士告解陳述的拒絕證言權。此外，在許多法院此拒絕證言權還延伸到對牧師、猶太教拉比（rabbi），及其他宗教的神職人員所作類似溝通的陳述。以狹義而言，此拒絕證言權只限於：在保密的情況下所為；由於宗教的要求；對可適用的宗教所授權接受此類陳述的人所為的陳述。此特權通常也延伸至包含神職人員為諮商的目的所為的陳述（在一提供「教士與教友」概念相當寬廣應用範圍的案例<sup>7</sup>中甚至包括初步的諮商（draft counseling））。

## 公務員與線民

保護特定公務溝通的拒絕證言權被認為有很高的社會價值。拒絕證言權其中的一種准許公務員在刑事司法程序中的許多情形下可為線民的身分保密。此「線民之拒絕證言權」的目的，是要鼓勵民眾提供犯罪行為的資訊給警方，而毋須擔憂他們會被指認，而遭被洩密者的報復。此拒絕證言權的持有者是政府。如果刑事被告可顯示透露線民溝通的內容將不會透露其身分，或明確顯示線民的身分對其抗辯有關鍵性時，此拒絕證言權的主張將被否定。

其他還有「國家機密」與「行政溝通」（executive com-

<sup>7</sup> In re Verplank, 329 F. Supp. 433 (Cal. Ct. App. 1971).

munications) 的拒絕證言權。這些拒絕證言權防止會危及國家安全的溝通與政府行政部門在決策過程中所作的溝通被揭露。此「公務溝通」之拒絕證言權是以高階官員需要其同事或幕僚坦率的意見，且如其所言會在司法程序中揭露出來，他們的對話將無法自由與開放。當公務溝通之拒絕證言權被主張時，法院通常要求相關單位的首長必須提出聲明，主張揭露資料將造成傷害。而且，法院通常會對該尋求保護的資料進行不公開的調查。如果該聲請涉及軍事機密或國家安全的訊息，如果相關情況看起來合理，法庭可能會直接確認其拒絕證言權而毋須對該資料加以檢視。

### 範 例

1. 被控搶劫銀行的被告的妻子願意為檢方作證。在搶案發生後、審判開始前的一個晚上，她在家裡對她的丈夫說：「你從來都沒賺什麼錢，你只是在浪費時間。」聽到這些話，她的丈夫沈默地打開一個抽屜，讓她看到裡頭有很多大面額的鈔票用印有被搶銀行的名字的字樣捆著。被告可以阻止他的妻子為其目睹的事情作證嗎？
2. 被控犯罪的某人與其丈夫討論被控犯罪的事，然後又與其律師進行會談，她向律師透露曾與她的配偶討論過。此人多次的透露會破壞她在這些對話上主張拒絕證言權嗎？如果是其配偶、律師跟她三人一起討論，將如何影響你的分析？
3. 劇院老闆控告一位音樂家詐欺<sup>\*</sup>，聲稱該音樂家同意在該劇院一系列的節目中演出時，他已經知道自己生病非常嚴

重，不大可能履行契約。該音樂家簽約的那一天，曾接受醫師檢查。劇院老闆可以讓醫師在下列事項上作證嗎：a) 音樂家對該醫師所述其身體的狀況；或b) 根據該醫師對音樂家所作的身体檢查，他認為該音樂家的身體狀況如何？

4. 一位演員控告劇院老闆過失 (negligence)，聲稱他在後台被一尖銳的鐵片劃傷，而導致嚴重的感染。劇院老闆可以詢問演員的醫師：a) 在受傷前的健康檢查，該演員說的話，及醫師所觀察到的事項；或b) 在受傷後的檢查中，演員所作的陳述與醫師觀察到的事項嗎？
5. 逃稅案件中的被告被控就她所成立要幫助音樂團體的基金會所作的慈善捐款，作不實的申報。被告聲稱她沒有為捐款扣除額作不實申報的故意。檢方可否提出被告牧師的證詞，說明被告曾私下與牧師談過設立慈善基金會以資助教會的事項，且被告還說她會捐款給該基金會，然後秘密取回一部分錢以減少她必須繳的稅款？
6. Edward Elbert控告美國政府，聲稱他在國外為中央情報局工作的報酬並未支付。原告可以被禁止提出中情局在國外運作的方式及其聘僱的人的身分的證據嗎？
7. 某警察部門取得一受刑人的日記與通訊錄的影本。當這位受刑人聲請一禁止違憲監視 (unconstitutional surveillance) 的禁制令時，該警察部門聲稱他們從線民取得該資料，但他們並未要求該線民製作該影本，因此不需為線民可能的不法行為負責。該受刑人請求提供該線民的姓名。法院應該如何裁決？

### 說 明

1. 被告的丈夫的主張將以夫妻溝通之拒絕證言權為依據。他

<sup>\*</sup> 參同本章譯者註2，見第260頁。

必須顯示其婚姻的有效性及該溝通是在婚姻存續時在保密狀況下所為。假設該婚姻是合法的，且當他打開抽屜時，沒有他人在場，剩下的問題就是出示銀行的錢是否應視為一種溝通。因為該丈夫的行為是要回應妻子言語的陳述，可以強力論證他的行為等於是對其妻指責言語的答覆。依照這樣的分析，該行為應被視為一個陳述，因此應該為拒絕證言權所涵蓋。

2. 如果某人自願透露通常可為拒絕證言權涵蓋的溝通細節，此特權就被取消。此例中的情形是夫妻之拒絕證言權的持有人在可為律師與委託人之拒絕證言權涵蓋的對話中透露其夫妻的溝通。只因為在一個受拒絕證言權保護的溝通中透露另一受拒絕證言權保護的溝通，就撤回前一個溝通的拒絕證言權並沒有道理。拒絕證言權背後主導的政策是要鼓勵對話，只要那些對話是在保密的情況下所為。當那位妻子告訴律師她之前私下告訴丈夫的事情時，她的確增加了知道該資訊的人數。但也只增加了一個人，律師，而且對該資訊不會造成威脅，因為律師有責任保密。與律師分享資訊及與一位可准許重複該資訊的人分享，兩者差別很大。所以在律師與委託人的溝通中提及夫妻的溝通不應該被視為放棄夫妻之拒絕證言權所要求的保密性。與律師的部分對話涉及透露之前所說的話的事實，並不會影響委託人主張律師與委託人之拒絕證言權以阻止有關她所告訴律師對其丈夫所說的話的證詞被提出。如果丈夫與律師都在場，比較好的觀點是兩種拒絕證言權都不會受到損害。妻子對「額外」在場的人（在律師與委託人之拒絕證言權下指丈夫，在夫妻之拒絕證言權下指律師）的溝通受到其個別不同的拒絕證言權的保護，因此將

對丈夫與律師的同時揭露，視為先後個別的揭露是合理的。

3. 音樂家對醫師的溝通為醫師與病患之拒絕證言權所涵蓋。此一拒絕證言權的諸多例外在此都不適用，主要是因為音樂家並不是提出爭執其身體狀況為何的當事人。音樂家對醫師所說的話無疑可受拒絕證言權的保護而免於透露。該醫師在檢查音樂家所觀察到的事項也受到拒絕證言權的保護。民衆與醫師溝通其症狀與身體狀況的方式之一是讓醫師觀看及觸摸。因此，在應用醫師與病患之拒絕證言權的目的上的「溝通」通常被廣泛的界定。
4. 被告有權提出這兩種證詞：醫師描述演員所說的話及醫師所觀察到的事項。醫師與病患之拒絕證言權在此不適用的原因是，原告／演員提出自己身體的狀況為訴訟的爭點，主張被告造成他的傷害。剝奪被告取得原告受傷之前及之後身體狀況的資訊，將造成被告難以提出抗辯。如果原告重視隱私權，他可以提出訴訟來保護他的隱私權。
5. 此證據將有關聯性，因為它顯示被告對慈善捐款相關法規的知識，且顯示其有關該音樂基金會的不當行為可能不是出於疏忽。與牧師的對話將不受拒絕證言權的保護，因為其目的不在於告解或宗教上的諮商。
6. 有關中情局的資訊無疑將受國家機密之拒絕證言權所保護。如果原告不能不洩露中情局運作的細節，而概約證明（*prima facie*）\*其契約上的請求，法庭將駁回他的起訴。

\* 指所提證據對事實審判者而言，已足合理化一造之請求或一造之積極抗辯事由，且其陳述已足使事實審判者得就該爭點作出有利於提出證明一方的裁決之情形。換言之，滿足「提出證據之負擔」（*burden of*

7. 在適用線民之拒絕證言權的考慮上，法庭必須權衡線民身分保密的需要及當事人要求提供線民身分的需要。在此例中，不知道線民的身分，該受刑人將不能確認警察部門所言線民自動提供資料，且該部門並未要求他製作影本的說法屬實。根據這些事實，法庭應該否定拒絕證言權的主張。

---

producing evidence)，可謂已成立prima facie case，至於是否滿足「說服負擔」(burden of persuasion)，則尚非所問。Prima facie，是一種證明程度的標準，通常並不是用於終局裁判時判斷兩造所提證據之用，而是在原告舉證完畢後判斷原告所提之證據，是否已足合理化其請求？答案如為否定，則被告可不提出證據抗辯，法院可逕行駁回原告之訴。參「訴訟技巧」(Trial Techniques, Thomas A. Mauet著，蔡秋明、方佳俊譯)，第38頁譯註。

## CHAPTER 8

# 驗真與原本法則 (Authentication and the Original Writing Rule)

### 導 言

---

本章包括兩個相關的主題：驗真與原本法則。驗真是證據提出的要件，要求證據的提出者提供基礎使事實認定者相信該證據正是該提出者所主張的事物\*。本法則適用在文書、

---

\* 請讀者注意這個驗真的基本觀念。一造提出兇器、毒品或任何其他物證或事物，主張其即為本案中該當事人所「主張之物證或事物」，比如即為作案的兇器或查扣到的毒品，在什麼條件下法院可以認許該證據提出（具有證據能力）？當事人當然不能隨便拿一把刀就主張這是兇刀，這就是驗真規定存在的目的。不過，驗真不能望文生義誤認為驗真後就證明該當事人之主張（該物證即為其主張之物）為真，這屬於證明力的問題，應於調查後以自由心證判斷。驗真只是使該證據取得證據能力，可以容許進入審判程序供調查與斟酌而已。本章內容較

紀錄，或證詞所描述或被提出為證據的其他物品上，也應用在證人所見或交談過的某人的證明上。

原本法則，又被稱為最佳證據法則（the best evidence rule），適用於文書、照片與紀錄。如果其內容是證詞的主題，提出該證詞的當事人必須提供該紀錄、文書或紀錄的原件。這個法則在聯邦證據法上遠不如普通法上嚴格，所以通常可以提出複本或說明未能提出原本的理由，而免於提出原本。此一領域的爭議在現代的審判中並不常見，因為審判前的事證開示，及證據協議（stipulation）的使用通常可解決問題，並避免此法則意圖避免的危險。

## 驗真（Authentication）

驗真的要件在聯邦證據法上通常很容易滿足。第901條(a)項規定驗真的基本原則定義：

- (a) 作為證據能力先決條件之驗真或辨認（identification），需以充分證據證明系爭事物確為提出該事物之一方所主張之事物。

提出事物為證據者必須提出另一項證據使陪審團認定（若在無陪審團的案件，由法院認定）該事物就是提出者所聲稱之事物。第901條規定提供一組常用以驗真的方法，但當事人並不受限於使用本條所提到的例子\*。驗真的要求性質上是關聯性要件的精緻化，因為有關物品或對話的證詞只有在真的涉及證人所宣稱的人或物時才有關聯性。驗真是一種

抽象，請讀者耐心讀過，參看作者所舉的例子，自然可以明白。

\* 參本書附錄第901條(b)項例示之驗真方法。

附條件的關聯性（conditional relevance），在第一章中有所討論。滿足驗真要件的證詞通常被稱為「基礎證詞」（foundation testimony）\*。

## 具有知識的證人

第901條(b)項的第一個例子清楚說明當事人有權使用眾多的方法來提供驗真法則所要求的資訊。該條項第一款規定：

- (b) 例示。下列各款所例示之各項驗真或辨認，符合本條規定之要件。但符合驗真或辨認要件不以本項例示者為限：

- (1) 知悉某事之證人所為之證言。證實某事確與證言擬顯示之內容相符之證言。

這類的證詞可簡單如證人說，他知道在特定的某天他談過話的某人就是被告，因為他已認識被告多年，且總是能認出他。比較複雜的可能是「保管連續性」（chain of cus-

\* 作者這一段寫得很抽象。簡言之，有幾個要點：1. 驗真的標的不限於物證，筆跡、聲音、電話對話、作業程序等，參第901條(b)項的例示，都可能是驗真的標的。2. 什麼是驗真？舉例說明，毒品案件檢方提出搜獲的毒品為證，怎麼確定這就是從被告處搜得的毒品？檢察官可傳喚執行搜索的警察出庭作證，說明該毒品的外包裝就是他從被告身上搜得時的樣子無誤，警察有用證物袋收妥、編號等。如此以警察的證詞（即作者所說的「基礎證詞」）證明該毒品就是從被告處搜到的毒品，這就是驗真。3. 同上例，如果無證據可證明該提出為證的毒品就是從被告處搜得的毒品，則該毒品與本案之關聯性無法建立，甚至可能是隨便從贓物室拿出來的，就不得提出為證據。因此，驗真是物證和其他許多證據被認為證據（具有證據能力）的前提要件。

today) 的證詞，由多位證人個別說明某物證就是其何時、如何、及由誰取得的同一個物件\*。

在涉及主張被告所擁有的物質是非法毒品的刑事案件中，證人（通常是警察）將作證從被告取得該物質，密封在一個容器裡，加以標示，並說明然後如何處理那個盒子。之後另一位證人將描述從第一位證人取得有標示的盒子，又如何處理。以這樣的方式，數名證人將提供陪審團結論的依據，藉此一連串中的最後一位證人所作的證詞，例如該物質化學分析的報告，就是化驗從被告取得的物質的結果。

## 筆 跡

第901條(b)項(2)、(3)款規定有關辨識筆跡的例示。如果當事人主張某文件是由某人所寫，驗真法則要求提出足以支持認定該文件確由該特定人所寫的證據。熟悉某人筆跡（非專家）的一般人可以作證，被提出做為證據的文件上的筆跡確屬某人之筆跡。例如，由某人辨識確認其配偶的筆跡。筆跡分析專家也可以某人其他業經驗真的筆跡樣本為依據，而作證某文件是由該特定人所寫的。那些筆跡樣本必須由該筆跡專家以外的人先加以驗真\*\*。如果有已驗真的筆跡樣本時，

事實審判者也可以用之來比對認定系爭的文件是否的確為已驗真之樣本的書寫者所為\*。

## 特殊的特徵（第901條(b)項(4)款）

一物件或物件外觀的特殊性，配合該物件被發現時的附隨情況，可提供適當證據滿足驗真的要件。例如，有一個稱為「答覆法則」（reply doctrine）的驗真方式，如果有證詞證明一通電話或其他溝通是向某特定人或公司所為，則另一通內容似在答覆前一通電話或溝通的電話或溝通，可被認為業經驗真為確由前一通電話或溝通的受話人所為\*\*。

---

的人（如其配偶）驗真其他文件上該特定人的筆跡，再由筆跡專家比對，就系爭文件是否與驗真過的其他文件上的筆跡為同一人所為，表示意見。

\* 由此可見聯邦證據法的彈性。陪審團或（不用陪審團的案件中的）法官可以不用筆跡鑑定專家，而自行比對認定系爭文件是否為某特定人所書寫，只要有其他已驗真的文件可資比對。

\*\* 舉例說明，某股票營業員打電話給某客戶問要不要用每股100元買台積電股票3張，客戶說要考慮一下，隔了不久，該營業員接到電話說：「就照你剛才講的，用100元買3張台積電？」營業員就為該客戶用100元買了3張台積電，事後發生爭執。第二通電話是否為該客戶打來的？假設通聯紀錄或電話錄音都無法判斷第二通電話是否是該客戶打的，根據本文所述的驗真法則，可以根據第一通電話通話內容的證據，以及第二通電話顯示是答覆第一通的詢問，而驗真第二通電話的發話人就是第一通電話的受話人。

不過，須注意驗真只是使該有關第二通電話的證據（如電話錄音）被容許提出為證據，其證明力如何仍有待事實審判者判斷。

---

\* 例如，毒品案件，由負責搜索的警察、負責贓證物保管室的警員及負責鑑識的刑事鑑識人員分別證述扣案毒品從搜索到移送保管與鑑識的經過，以證明從被告處搜到的毒品就是呈庭調查的毒品。另參「訴訟技巧」（Trial Techniques, Thomas A. Mauet著，蔡秋明、方佳俊譯），第246頁所舉證明保管連續性的實例。

\*\* 理由很簡單，筆跡鑑定專家不能直接認定某文件上的筆跡是某人所寫的，除非他熟悉該特定人的筆跡。因此，必須先由熟悉該特定人筆跡

## 聲音與電話交談

證人可以作證熟悉某聲音來驗真該聲音為某人之聲音，如果證人有合理基礎可認出與辨認該說話者的聲音。這類對某人聲音的熟悉可以建立在可將該聲音與該特定人連繫起來的任何情況下。這樣驗真的方式可以用於電話中或其他方式聽到的聲音。就電話而言，本條亦規定其他驗真的方式，當某通電話是打給電話公司分配給某人或某企業的號碼的證詞被提出時，假如該通電話是撥給某企業，可以其電話交談內容是涉及通常以電話進行的交易之證詞加以驗真；就其他電話，可以接聽電話的人就是想接通的對象之證詞加以驗真，此項證詞可描述該通話的情況，包括打電話對象的自我表明身分。

## 公務紀錄

對被要求或被授權記錄或歸檔在公家機關的文件，或公家機關中其他任何紀錄或資料彙編（data compilation），本條的例示規定，可以用證據證明該文件或資料彙編是來自保管該類物件的公家機關，加以驗真。此證據的提出者可能必須提出證人作證該物證的來源是來自保管該類物件的公家機關。這是一種以保管的連續性證明該文件確是其聲稱的文件。資料的彙編還包括電腦化的資料，及各種電腦演算或運作的產出物。

## 舊時的文件

本條的另一個例示與「舊時」的文件有關，其定義為，

被提出時已超過20年或以上之文件或資料彙編，在該文件或資料如果是真的話可能會在的地方發現，且相關情況並沒有使人懷疑其真實性的嫌疑。滿足例示中的條件就符合驗真法則。請記得有一項傳聞例外適用於此類文件內的陳述。

## 程序或系統

當一項證據是以某種程序或系統運作得出，例如電腦系統或科學儀器，描述該程序或系統的證詞，可以用來驗真該項證據。舉例而言，電腦所列出的一系列名單資料，可以證詞說明原始資料如何收集、程式如何組織與運作，來驗真該項名單。

## 以證物本身驗真

要以直接方式驗真有時對當事人負擔過重。對某類特定文件，當事人可以指出文件本身作為驗真。此類文件列舉在第902條，是需有「其他外部證據驗真以做為取得證據能力之先決條件」的一般性原則的例外。它們包括特定經公證、認證的文件（certified documents），且在一證人處進行公證、認證，而該證人可陳述該文件在何處被發現，並建立其合法性\*；以及其他文件如報紙、「商業標示」（trade inscriptions）等偽造或錯誤不常見的文件。

\* 作者在此的說法似與前述902條規定矛盾。既然902條列舉的文件可以文件本身驗真，不需其他外部證據，為何此處又說要有證人？經查閱McCormick on Evidence, Fourth Ed. 也未見此種說法。作者的說法似有錯誤。

## 以證物本身驗真之分類

以證物本身驗真依第902條規定。本條對特定文件（在本條各項中明確界定）取消外部證據驗真的要求。這與建立第901條的規範結構不同，該條是規定驗真要件的通則，並提供可滿足驗真要求的例示方法。第901條所列舉的例子是非窮盡的，只是建議性的例子。第902條則限於所列舉的特定文件種類可以文件本身驗真。它們包括：蓋有公印之本國公文書；未蓋公印之本國公文書，但有公務員之簽名，且附有另一蓋有公印之文書證明該公務員之簽名；特定外國公文書含有經公證、認證之簽名；經公證、認證之官方紀錄副本；官方出版物；報紙與期刊；商業標示；經認證的文件；商業文書與相關文件。本條規定還包括依聯邦法律規定為表面上（*prima facie*）為真正或真實的文件或物件。

以證物本身驗真的重要性可以藉「商業標示」舉例說明。如果當事人要提出一箱被告所銷售的商品，以證明被告在使用標示上所提供的指示為何時，該包裝箱本身的標示就可以驗真其為被告的商品<sup>1</sup>。如果不准此種驗真方式，證據提出者將被要求提出證人，以證詞說明該使用標示文字是如何貼到該產品上的，以及製造商與該箱商品的關係是如何建立起來的。以證物本身驗真為證據提出者省去了那些步驟，理由是假設那些特定種類的物件幾乎都不會是偽造的。不過，防止不實物證的保護措施仍然存在，因為反對該以其本身驗

真之證物的當事人可以提出證據質疑該物件之真正。

### 範 例

1. 產品責任訴訟中的原告因螺絲起子從他手中滑落而被割傷。他主張該產品的設計有瑕疵，打算提出一把螺絲起子作為物證，聲稱那就是讓他受傷的那一把螺絲起子。如果原告作證在事故發生後一直由他保管，因此提出的那一把螺絲起子的確就是讓他受傷的那一把，原告的證詞足以符合驗真的要件嗎？
2. 同上例之案件，如原告試圖提出一把螺絲起子做為證據，並作證說明：
  - a) 在意外發生後，他把螺絲起子丟入工作台上一堆榔頭、螺絲起子與其他工具中；
  - b) 幾個星期後，他從那一堆工具中拿起一把螺絲起子意圖提出做為證據；
  - c) 他看見工具堆中有數把螺絲起子，不知道他拿的那一把是否就是導致他受傷的那一把；且
  - d) 他拿的那一把螺絲起子看起來像是讓他受傷的那一把。此證詞是否足以驗真那一把嘗試提出作為證據的螺絲起子？
3. 要驗真某監視錄影帶，其內容顯示某大樓的某一扇門在特定時段內沒有任何活動發生，檢方提出某技術人員以證詞說明攝影機的安置地點與錄影帶錄製的時間。這可作為該錄影帶確如該技術人員所聲稱而製作的認定的充足依據嗎？
4. 為支持「鄰居多次打電話來騷擾」的主張，原告陳述她在深夜接到數通自稱是她鄰居打的電話。如果這是原告陳述的全部內容，有足夠的依據驗真那些電話嗎？

<sup>1</sup> 很重要要記得的是，證據必須滿足驗真以外的要件以取得認許性。舉例來說，要視該包裝被提出的目的為何，傳聞的問題可能會發生。此外，原本法則也可能適用。

5. 在有關不動產占有 (adverse possession) 的訴訟中，當事人聲稱一封25年前寫的信准許其使用私人車道的部分，因為已經得到過允許，所以對方的請求無理由。那封信是在一家房地產公司名為「私人車道准許」(driveway permissions) 的檔案中被發現的，有一堆類似的信件，如果法官本身認為那封信不到20年，但又認為陪審團可合理認定該封信已存在25年，法官應該如何裁定？
6. 如果提出者提出一個標示「CBE瓶裝集團」的罐子，是否構成適當的驗真，該軟性飲料的罐子就是由「CBE瓶裝集團」所製造的呢？
7. 某香菸公司試圖證明抽煙的危險在1950年代已廣為大眾所知。該公司要如何驗真在當時出版的「生活」與「讀者文摘」雜誌所刊載有關抽煙與健康的文章呢？

## 說明

1. 可以。驗真法則所要求的是，證據的提出者必須為該證據就是其所主張之事物提供適當的基礎。在這裡，證據是一把螺絲起子，提出者聲稱就是造成他傷害的那一把。他自己的證詞提供適當的基礎，可供認定該螺絲起子即為其所聲稱之螺絲起子\*。

\* 提醒讀者注意兩點：1. 驗真 (authentication) 不是證明，只是使想要提出的證據取得認許 (證據能力) 而已。就本例而言，未經驗真，該螺絲起子不得提出為證據；但並不表示其被容許提出後，即應採信原告的說詞，這部分是證據力的問題，被告可以提出反證；縱無反證，事實審判者也可依自由心證，不予採信。2. 原告以自己的證詞驗真，根據的是第901條(b)項(1)款的規定「知悉某事之證人所為之證言。以證言

2. 不可以。在這個版本的範例中，提出者聲稱他意圖提出的螺絲起子就是造成他受傷的那一把。原告的陳述太薄弱，而不足以支持該把螺絲起子的確就是他受傷時使用的那一把的認定。因此，該螺絲起子無法驗真。然而，該螺絲起子可依另一個理論獲得容許。如果對本案有幫助，原告可以描述該把螺絲起子與導致他受傷的那一把非常相像。該物件則可以限定的目的被容許，作為例證以釐清原告之證詞\*。
3. 可以。該技術人員知道該錄影帶是以她所陳述的情形製作的。可能要有額外的證據以排除錄影帶被變造的可能性。可以提出證人對錄影帶保管的連續加以作證，以探究變造的可能性，或從錄影帶本身的內部證據，例如螢幕上標示的時間與日期來支持並無變造。
4. 沒有。要驗真這些電話，原告可以作證她可辨認聲音。如果她無法辨認聲音，她就只能說一個不認識的人聲稱是她的鄰居。此例顯示第901條中撥進與撥出電話的區別。撥出去的電話可由證人作證打了特定號碼的電話，而該號碼由電話公司所分配的人自我表明身分，或由其他的情況顯示就是那個人接電話，來加以驗真。撥進來的電話要求較高，因為證人是接到電話，而不是打電話，因此無法知道電話是由哪個號碼撥出。證人仍可在電話的主題上作證，

證明某事物確為其所主張之事物。」國內讀者可能會質疑，原告本身又不是證人，不符合該款規定？不過，美國法上，當事人在法庭就事實陳述，必須宣誓以證人身分陳述，所以本例與第901條(b)項(1)款並無不符。

\* 參聯邦證據法第105條。

但會被阻止指稱說話者就是她的鄰居。

5. 法官應該裁決那封信可以驗真。證據提出者只需要提出其他證據適足以支持認定該封信就是其所主張之物即可。在這裡，法官個人認為該文件不到20年，但這不是可裁定該文件無法驗真的有效理由。因為法官認為相反的認定可受到支持，且驗真法則只要求提出者提出足以支持如此認定的證據，正確的裁決應是該文件可獲驗真。請記得驗真只是容許性的一個層面。在此例中，還可能涉及傳聞與原本法則的問題。
6. 是的。商業用罐子上的印刷文字符合第902條「商業標示」以證物本身驗真的規定。既然是以證物本身驗真，就不需要外部證據來提供額外的驗真。
7. 這家公司只需要提出雜誌本身就可以。期刊與報紙可以證物本身驗真。注意可能另外需要考慮關聯性，原本法則及傳聞的問題。

## 原本法則

原本法則只適用於文書，紀錄或照片。第1002條規定基本的要求：

除本法或國會制定之法律另有規定外，為證明文書、紀錄或照片之內容，應提出文書、紀錄或照片之原本。

如果當事人打算提出針對上開物件內容的證詞，就必須提出該物件的原本，或符合與本問題相關的其他條文授權的方式之要件。第1003條為迴避提出原本提供一簡單的方法：

除(1)原本之真實性已引起疑問，或(2)於特定情況下認許

複本取代原本將造成不公平之情形外，複本之證據能力與原本同。

如果沒有複本，依第1004條當事人可說明理由：

下列情形，有關文書、紀錄或照片內容之其他證據，具有證據能力，毋須提出原本：

- (1) 原本已遺失或損毀。所有原本均已遺失或損毀者。但為提出者惡意遺失或毀損者，不在此限。
- (2) 原本無法獲得。依任何可行之司法程序或手續均無法獲得原本。
- (3) 原本由對造所持有。原本將對一當事人不利，而在該當事人控制中，且已藉由起訴或答辯訴狀或其他程序通知該當事人，原本之內容將係聽審中證明之主題，該當事人仍未於調查程序中提出該原本者。
- (4) 附隨事項。與重要爭點無密切關係之文書、紀錄或照片。

此法則源自「最佳證據法則」(“best evidence rule”)，從前在抽象的理論上一度禁止任何有關文書內容的證詞，除非提出該文書的原本。其政策基礎是文書在法庭中實際出現會增加發現偽造或竄改的可能性。同時，文書的內容細節有時不易記得，因此准許有關文書的證詞，而沒有實際的文書來查驗其記憶的正確性是不公平的。現在，審判前的事證開示讓當事人有足夠的機會判斷複本的正確性。而當商業交易的方式大為改變，「原本」的概念也就越來越不能反映實際的交易情形。

原本法則並不必然會影響構成文書、紀錄或照片主題的過去事件或情況的每一個方面的有關證詞。如果證人有方法

知道該過去的事實，而不需倚賴從文書、紀錄或照片取得的知識，就可准許以其親身知識作證，而該事件或情況有可辨識的紀錄存在之事實對該證詞就毫無影響。

舉例來說，當原告是否把一件洋裝交由裁縫師修改成為訴訟的爭點時，原本法則將不會阻止原告作證她把洋裝留在裁縫師那裡，即使裁縫師曾給她一張收據記載她把洋裝留在那裡。她的陳述不是有關紀錄（該收據）的內容，即使收據的存在與她的證詞一致。如果原告意圖作證收據上有特定的文字，則她的證詞將被視為在原本法則的範圍之內，而原本、複本或沒有原本之理由的要求就必須被滿足。

本法則的內容與歷史明確指出其主要目標是文書與電腦磁片之類等同於文書的物件。就此而言，文書是存有資訊的媒介，使其可被使用。當某物件含有記號，但並不像文書時，此法則的適用性就不那麼清楚。例如，某大型的工業器械上有序號，或建築物的牆上有記號。在處理機器或建築物之類「有標記的財產」（*inscribed chattels*）時，法院會評估應用此法則的利益有多少（在避免虛偽或錯誤的觀點上來說）。他們也會考慮提出「原本」的不便與不能。一個解決的方法是要求提出該物件的照片。另一個方法是將該物件解釋為不屬於第1002條「文書、紀錄或照片」的定義之內。

## 「原本」的定義

依據第1001條，文書或紀錄的原本是指該文書或紀錄本身，或其製造者有意使之與原本有相同效果的任何「相等物」。舉例來說，如果某契約的當事人準備兩份契約書，上面都有簽名，則這每一份簽名的契約書都是「原本」。本法

則將照片的原本定義為底片及任何以該底片洗出來的照片。任何得以視覺閱讀的電腦輸出物也被定義為「原本」。

## 「複本」文件與紀錄的定義與使用

第1001條將複本定義為與原本在同一時間\*或以照相等其他程序所製作的「同等物」。以本法則的目的而言，很顯然地同等物與「影本」（*copy*）同義。原本法則在適用時是要求提出原本。依第1003條，複本之證據能力與原本同，除非原本之真正已引起疑問，或容許複本的使用會有不公平的情況發生。如果複本被偽造、變造的合理主張被提出，法院將要求提出原本來讓專家鑑定。

## 未提出原本或複本的事由

原本法則薄弱的要求被第1004條完全推翻，有很多列舉的情況證人可以被准許對文件內容作證而毋須提出原本或複本。這些情況是：原本已遭證詞提出者以外的人遺失或損毀；原本無法經由司法程序取得；原本由對造當事人所控制，雖已告知將有相關證詞提出，但仍未提出；及當文書、紀錄或照片「與主要爭點並無密切關係」。

\* 仔細看第1001條(4)項有關複本的定義，並沒有提到時間，該條原文是“A ‘duplicate’ is a counterpart produced by the same impression as the original...”，（「複本」係指以與原本相同外觀所製作之同等物……）。作者所言似有錯誤。

## 摘要

有時原本法則適用的資料數量太多，而使得在法庭上使用不便。第1006條授權在這樣的情形使用摘要：

數量龐大之文書、紀錄或照片，若其內容不便於法庭中檢視者，得以圖表、摘要、或計算結果之方式提出。其原本或複本，應於合理之時間及場所內，提供其他當事人檢視或複製，或兼含二者。法院亦得命令提出該等原本或複本。

至於對原本法則所欲防範的風險，第1006條規定對造必須有機會檢視原本或複本，而法庭也可命令將原本帶到法庭來以供檢視。

## 範例

1. 一臥底的警官秘密地錄下她與Alice Andrews的對話。Andrews被控對該警官販賣非法藥品而接受審判。警官打算就所謂的毒品交易中她與Andrews的對話作證。原本法則是否要求檢方提出錄音帶才能讓警官對Andrews所言作證？
2. 在遭到逮捕且接獲米蘭達警告（Miranda warnings）後，Bruce Blair告訴警官他偷了一輛車。之後他寫下他的自白並簽名。警官可以作證：「Blair告訴我他偷了車，然後我們寫下詳細經過的自白」嗎，假設檢方未提出該份自白？
3. 要證明Carl Classen對Covette跑車相當瞭解，當事人試圖提出Covette 車主通訊的出版者作證Classen曾寫信給他，描述某輛Covette所遇到特殊的問題及建議一些解決的辦法的證詞。證詞的提出者需要滿足原本法則嗎？這裡有驗真

與傳聞的問題嗎？

4. 在證人作證在申請保險的申請書上沒有包含申請人說明她曾因某種疾病住院的陳述時，提出者必須滿足原本法則嗎？
5. 證人可以不提出棒球棒，而作證被告以Louisville Slugger牌子的球棒毆打被害人的頭部嗎？

## 說明

1. 警官可以作證，而毋須法庭要求檢方提出錄音帶的紀錄。原本法則只有在該警官的證詞陳述該錄音帶含有Andrews講的特定言詞時，才會要求提出錄音帶。因為警官知道她和Andrews的談話內容，因此她可以對那些陳述作證。錄音帶的存在提供額外的證明，但其提出並不是必要的。
2. 可以，也不可以。書面自白的存在獨立於警官以閱讀書面自白以外的方式得到的資訊，所以警官有權作證Blair已「作過自白」而毋須檢方提出該書面自白。證明Blair所言不同於證明書面自白的內容，即使（巧合地）該書面自白的內容與Blair所言是一樣的。在另一方面，Blair寫下「詳細經過」的自白的證詞，應被視為對該文書內容的證詞；除非檢方遵守原本法則，否則警官那一部分的證詞將不可容許\*。

\* 這個例題似乎不盡合理。畢竟該警官也確實聽到Blair所說的犯案經過，其證詞有獨立於該書面自白的親身知識。假設該警官的證詞是：「Blair告訴我他偷了車，然後又告訴我詳細經過，這些經過還寫成書面自白。」當然較無問題。因為就其所用語言而言，此證詞是陳述其親身見聞的經過，而非該書面自白的內容。不過，與例題中的警官證詞比較，也許有技術性的區別（?），但兩者實質上並無差異。

3. 因為出版人的證詞是一封由 Classen 所寫包含特定陳述的信，唯一公平的方法就是視該證詞的主題是 Classen 書信的內容。因此，原本法則可適用。提出者需要提出那封信的原本、複本或必須解釋不能提出的原因。原因必須是，例如說明那封信已善意遺失或損毀。此外，有關信的證詞，提出那封信的原本或複本都必須符合第 901 條驗真的要求。提出者也許有證詞顯示證人可辨識簽名，信紙印有 Classen 的名字，那封信是為了答覆出版人，或 Classen 可能承認他曾寫過那封信。

在傳聞方面，如果 Classen 是訴訟當事人，而那封信是由對造提出或加以作證，這將構成第 801 條(d)項(1)款的當事人自認。如果 Classen 不是當事人，他對 Covette 的陳述可以被視為非傳聞，因為那些陳述不是提出來顯示它們原始的意義（Covette 跑車特定的問題可由特定的方法解決），而是要顯示 Classen 對 Covette 跑車有相當的認識。

4. 該證詞就嚴格字面而言，不在原本法則的範圍之內，因為這是某文件內容欠缺特定資訊，而非有關該文件的「內容」。但原本法則政策上的理由將支持適用，因為該文件的提出有助於事實判定者知道證人所描述的文件內容有多正確。

5. 可以。球棒不是文書、紀錄或照片。原本法則的政策理由是如果實際的書面或其同等物被提出，錯誤與偽造將比較容易被發現。就本例中的事實來看，偽造或混淆的可能非常小。這將支持法庭拒絕使用原本法則。即使法庭覺得球棒上的廠牌標示的確使球棒構成某種意義的書面資料，但商標名是附帶的事項，因此依第 1004 條(4)項可免於提出原本。

## CHAPTER 9

# 推 定

## 導 言

---

當事人通常會提出證詞或物證以支持他們試圖證明的事實的結論。證據法也提供兩種證明事實的捷徑：推定與司法認知。有了推定，當事人可被准許提出在其他一些事實上的證據以證明他們在爭執事實上的立場。而不需要提出與爭點明確相關的證據。司法認知，稍後在第十章會討論，則是另一種可用在特定類型事實上快速有效的證明。在使用時，法庭會視特定的事實為真而毋須要求有容許性證據的支持。

## 推 定

推定是一與兩個事實性主張有關的程序性措施，第一個事實（基本事實）的證明有時被視為等同於第二個事實（推定的事實）的證明。第 301 條為推定的功能下定義：

除國會法或本法另有規定外，所有民事訴訟及其他民事程序中，因推定而受不利益之當事人，僅被課予提出證據反駁或合致該推定之責任，舉證之說服責任並未因此移轉於該當事人，在整個訴訟中，說服責任自始至終由原本負有此一責任之當事人負擔\*。

此外，第302條規定：

於民事訴訟或其他民事程序中，若推定之事實屬於某項請求或抗辯之要素之一，而州法律對於該推定之效果另有規定者，即依該州法律規定認定之。

推定的發展有許多不同的原因。其中多數反映了一般的經驗，例如駕駛車的人有經過車主的授權，或合宜寄出的信件將為其收信人收到。一些推定是由推展公共政策的法律所建立，例如一已婚婦女所生的小孩就是她與其丈夫的小孩。

以寄信的推定為例，基本的事實是合宜地寄出一封信，推定的事實是收信人已收到那封寄出的信。依聯邦證據法，推定轉移了「提出舉證反駁或對付該推定之責任」。在寄信的例子中，假如當事人要證明該封信的收信人已收到信。該當事人可以提出基本事實的證據——寄信人的確寄了信。如果基本事實的證據可充分支持基本事實為真，則除非收信人提出沒有收到信的證明，法官會指示陪審團判定收信人已收到信\*\*。

\* 要了解本條規定，須先知道舉證責任分為提出責任與說服責任，本條的意思，簡單講就是，推定的規定僅就推定之事實轉移提出責任（改由受不利推定之一方負責提出反證），但對說服責任的舉證責任分配不生影響。

\*\* 更精確的說法是，法官應指示陪審團，如果他們認定基本事實（寄信

## 聯邦證據法的抉擇

此舉代表聯邦證據法的起草者在此有關鍵性與爭議性的推定主題上的抉擇：推定的提出者提出可支持基本事實為真之認定的證明，應受益多少。聯邦證據法只在提出責任上加以改變，而不影響說服責任。要了解本條，涉及分析提出責任與說服責任的差別。

## 提出責任與說服責任的定義與比較

提出與說服的責任是程序性的概念。在爭點上有提出責任的當事人如無法提出一些證據就會敗訴。有提出責任的當事人在爭點上提不出證據時，對方當事人將有權享有逕為裁決（directed verdict）\*。說服的責任（有時稱為未說服的風險）則不同。在爭點上有說服責任的當事人如未能說服事實認定者其主張已被優勢證據（preponderance of evidence）\*\*

人的確寄了信）為真，則應依推定的規定認定推定的事實（收信人已收到信）為真。

\* 逕為裁決（directed verdict），通常在審判中原告舉證完畢後，由被告聲請法院為逕為裁決，主張原告未能舉證至「所訴堪認成立」之程度，被告毋庸舉證，應直接判原告敗訴。法院須以最不利於聲請人的角度，來斟酌原告所提之證據，是否確實未能舉證至「所訴堪認成立」之程度。假設原告就其請求之某一要件，未盡提出責任，即未提出任何證據，則法院應直接為逕為裁決，判決原告敗訴。可參「訴訟技巧」（Trial Techniques, Thomas A. Mauet著，蔡秋明、方佳俊譯），第33頁。

\*\* 優勢證據（preponderance of evidence），是美國民事案件的說服責任標準，刑事案件的說服責任標準則是beyond a reasonable doubt（達到

或其他可適用的準則所證明就會敗訴。如果有證明責任的當事人未能提出支持陪審團在該爭點判決的證據，對方當事人將有權享有逕為裁決。更重要的是，陪審團將被指示如果他們覺得該爭點的證據勢均力敵，他們必須對有說服責任的一方作出不利的判定。

許多州法與第301條規定相同，推定只影響提出責任。這表示推定的主張者有權在被推定的事實上享有直接裁決，如果(1)該主張者提出足夠支持認定基本事實為真的證據；及(2)對造未能提出證據顯示被推定的事實不為真。在另一方面，如果受不利推定的一方的確提出有關推定的事實不存在的一些證據（不論陪審團是否相信）都可阻止該推定在訴訟中發生效力。陪審團將以如同考慮其他有爭執事項的方式，來認定主張推定的當事人所意圖證明的事實是否存在。陪審團將衡量此訴訟中所有的證據，以判斷主張推定者是否以優勢證據或其他任何可適用的證明標準證明了該事實的存在。

在某些州的程序下推定會影響說服的責任。在那樣的情況下，推定的主張者受惠較多。首先，主張推定者必須證明基本事實或提出足夠的證據支持該基本事實為真的認定。然後，即使受不利推定的一方提出有關推定事實的證據，推定的效力仍持續影響訴訟。法院將指示陪審團，除非陪審團被受不利推定之一方說服認定該推定事實不存在，否則應認定該推定事實為真。這代表說服責任的轉移，從通常要承擔說服責任的當事人轉移到受不利推定的一方。

以寄信的推定為例，如果原告就該信件收信人是否的

確已收到信的爭點上有說服責任，原告可能試圖完全不使用推定的方式完成說服責任。原告可以提出直接證據，例如目睹被告閱讀那封信的目擊證人的證詞。如果原告要利用推定，將必須提出可支持基本事實（原告已寄了那封信）認定的證據。在遵守第301條的司法轄區中，除非被告提出一些與未收到信相關的證據，原告在此爭點上將享有逕為裁決。如果被告能提出一些反駁推定事實（被告已收到信）存在的證據，則該推定在訴訟中就無任何效力。法官會指示陪審團，只有在陪審團在應適用的證據標準下被說服那封信的確有收到，才可作對原告有利的認定。

在推定可轉移說服責任的司法轄區，一旦原告提出證明基本事實的證據，或提供讓陪審團可裁決基本事實存在的依據，除非被告提出一些與未收到信相關的證據，原告將有權享有逕為裁決。這點與第301條的規定是相同的。當被告提出證據反駁推定事實的存在時，第301條只有提出責任轉移與說服責任也一併轉移之間的差異就會顯現出來。在那樣的情況下，第301條要求程序上推定必須失其效力。與此相反的，在說服責任一併轉移的司法轄區，法官將指示除非陪審團在應適用的證據標準下被說服那封信沒被收到，否則陪審團必須作出有利於原告的認定。如果陪審團陷於事實存否不明的狀況，原來負有提出責任（通常是原告）的當事人在說服責任一併轉移的司法轄區將會獲勝，而在遵循第301條的司法轄區將會敗訴，因為說服責任並未被轉移。

這兩種不同推定效果的立場是以提倡它們的證據法學者的名字來辨認。Thayer的立場，也被稱為泡沫破裂的理論，主張只轉移提出責任。對Thayer（與聯邦證據法）來說，當受不利推定的當事人提出反駁推定事實存在的證據，推定的

---

無合理懷疑之程度）。優勢證據通常是指對爭執事實之存否大於50%的確信。

泡泡就破了，而推定也就不存在。

轉移說服責任的觀點是以學者Morgan的名字來辨識。這個觀點比較複雜。Morgan強調許多推定反映了基本事實與推定事實間可能存在的關係的共同經驗。因此，Morgan主張，一旦當事人提出足夠的證據支持基本事實為真的認定，說服責任應被轉移到受不利推定的當事人身上。惟此觀點不為聯邦證據法所接受。

當與特定爭點相關的推定在程序上失其效力時，主張推定的當事人仍可能在該爭點上獲勝。再次以寄信的推定為例，聽到原告寄信的證詞，又聽到被告並未收到信的證詞的陪審團，仍有權裁決被告事實上有收到信。在達成結論的過程中，陪審員們會倚賴他們自己日常生活的經驗，即使他們根本不知道在我們的法律體系中有關於寄信推定（基於典型事件結果的類似結論）的規定。

以下圖表說明推定的提出者與對抗者，在第301條規定下，就基本與推定事實提出各種不同證明的組合會有的結果。

圖表十九 當推定提出者提出可支持基本事實存在之認定的證據，對造反應造成的結果（第301條與摩根理論的比較）

對造的反應 (opponent's response)	第301條 (rule 301)	Morgan理論 (morgan theory)
未能提出與基本或推定事實相關的證據 (no evidence on basic or presumed fact)	提出者在推定事實上享有直接裁決 (proponent entitled to directed verdict on the presumed face)	與第301條相同 (same as rule 301)

提出支持認定基本事實不存在的證據 (evidence that could support a finding that the basic fact does not exist)	陪審團被指示，如果他們認定基本事實存在，則必須要認定推定事實為真 (jury instructed to find the presumed fact if it finds the basic fact)	與第301條相同 (same as rule 301)
提出反駁推定事實存在的證據 (evidence that contradicts the existence of the presumed fact)	毋須給予陪審團指示如何認定；可能在原告證據可准許作的推論上所指示 (no jury instruction requiring a finding; possible instruction on allowable inference from the plaintiff's evidence)	陪審團被指示，除非他們被說服推定事實不存在，否則必須要判決推定事實為真 (jury instructed to find the presumed fact unless it is persuaded that the presumed fact does not exist)

## 刑事案件

推定在刑事案件中如被視為剝奪太多陪審團認定事實的功能，可能引起憲法上的問題。對可准許的推論之指示則不造成任何問題，因為它們讓陪審團仍有不理會該推論所暗示的結論的自由。但如果使用推定將要求陪審團視基本事實的證明等同於推定事實的證明，則憲法上對受陪審團審判的保障可能就受到損害。

## 範例

1. 一個常見的推定是非自然的死亡原因是意外，而非自殺。這項推定在請求保險公司賠償時很重要，如果保險單排除自殺的理賠，但提供意外死亡雙倍保險金理賠。假設原告之被保險人死亡是由於從高處的窗子墜落，沒有人知道他是故意跳樓或是意外墜樓。保險受益人依保險單請求雙倍保險金，而被告保險公司則主張不必理賠因為該投保人是自殺的。除了本例中可支持基本事實認定的證據，雙方當事人都沒有提出任何有關死因的證據。如果該司法轄區認可意外死亡的推定，且適用第301條規定，如果原告尋求在保險公司的責任上逕為裁決，法庭應如何裁判？
2. 另一常見的推定是在審判前原因不明失蹤達7年以上的人被推定為死亡。假設原告在人壽保險訴訟中主張被保險人已死亡，並提供其在8年前的一個晚上離家，曾說他會回家，但從此就下落不明的證據。被告保險公司則提出被保險人在審判的4年前住院且治療順利的證據。該法院轄區適用7年不明原因失蹤的死亡推定與第301條對推定的規定。如果原告只提出此例中的證據，被告有權請求逕為裁決嗎？
3. 在一適用第301條的司法轄區中，如果物品在給予保管人時狀況良好，但歸還原主時受到損害，將推定為保管人過失所致。原告擁有一輛名貴且狀況極佳的古董車。被告公司同意在戶外保管那輛車子兩年。在一段時間後當被告歸還那輛車給車主時，該輛車的車體受損。原告以過失的理論向保管的公司請求損害賠償，除了他交車與取回車時車況的證詞外，沒有其他證據。如果被告舉證曾發生一場前所未有的冰雹暴雨，導致被告保管的許多車輛車體損傷，推

定在此訴訟中會有什麼效果？採Morgan理論的司法轄區會有不同的處理方式嗎？

## 說明

1. 原告已提出足夠支持基本事實認定的證據，非自然死亡。依第301條，此舉將把與死亡原因有關的提出責任轉到被告身上。因為被告未能在該主題上提出任何證據，原告有權請求逕為裁決。
2. 原告已提出足夠支持基本事實認定的證據，無原因的失蹤達7年以上。被告也已提出證據反駁此基本事實的存在。這表示陪審團要面臨基本事實是否存在的問題。法官應指示陪審團，如果他們相信原告已證明基本事實，就必須認定投保人已死亡。這樣的要求是因為，在陪審團相信基本事實已被證明的情況下，第301條規定除非受不利推定的當事人對推定事實提出一些證據，否則推定的事實將被推定為真。本例中，被告未能就被保險人在審判當時是否已死亡提出任何證據。被告唯一的證據只涉及被保險人在審判之前仍然在世。該證據或許可以防止認定基本事實存在，但並非反駁推定事實（在審判當時被保險人已死亡）的證據。
3. 依第301條，這是一個原告提出可認定基本事實為真的證據，而得享有推定的利益的訴訟。有可靠的證據顯示該輛車交付保管時狀況良好，但歸還時有損傷。推定的效果是要求被告提出與推定事實相關的證據。被告舉證顯示該輛車的損傷是非過失引起的（因沒有預料到的冰雹暴雨），符合這個要求。依第301條，對陪審團的指示不可提到此一推定，而且推定對本案無任何效力。反之，在採用Morgan

理論的轄區中，陪審團將被指示先認定原告是否已證明基本事實，如果陪審團認定原告已證明基本事實，除非被告證明其有盡到合理的注意義務，否則陪審團應判定被告有過失。這與一般的過失訴訟要求原告證明被告未盡合理的注意義務，有所不同。在類似這樣的訴訟中，Morgan的觀點是轉移說服責任，而聯邦證據法則認為推定的「泡泡」已經破了。

## CHAPTER 10

# 司法認知 (Judicial Notice)

### 導 言

聯邦證據法對「裁判事實」(adjudicative facts)的司法認知有所規定。這些是對訴訟當事人所特有的事實，與此相對的則稱為「立法事實」(legislative facts)，後者是與現實或法律的背景概念相關的事實。由於立法事實是在司法過程中不可避免的部分，因此毋須受證據法的規範。所以聯邦證據法中有關司法認知的規定只適用於裁判事實。第201條明訂司法認知\*的定義與程序：

---

\* judicial notice (司法認知)，或有譯為「公認事實」，這已脫離其字面，而以國內法的觀念意譯。雖然意譯的好處是幫助國內讀者以國內法觀念理解，但也同時隱藏誤導其與國內法的觀念等同的危險。至少就聯邦證據法第201條(b)項的規定，司法認知的客體就不限於公知之事實。經司法認知之事實的法律效果，也與國內法上公知之事實的法律效果不盡相同，尤其在刑事訴訟中(參下文第201條(8)項)。最重要

- (a)本條之適用範圍。本條僅適用於裁判事實之司法認知。
- (b)事實之種類。可為司法認知之事實，須屬於(1)該承審法院之司法轄區內眾所周知，或(2)能依據無可合理質疑其精確性之資料來源，獲致迅速、精確決定之事實，而就上開性質不致引起合理爭執者。
- (c)裁量認定。不論當事人是否提出請求，法院均得依職權為司法認知裁定。
- (d)強制認定。經當事人請求並提供必要資訊時，法院應為司法認知裁定。
- (e)陳述意見之機會。當事人經及時請求者，對於裁定為司法認知事實之妥當性及受認定事項之要旨，應賦予其陳述意見之機會。如未事先通知，上述請求得於裁定司法認之後後為之。
- (f)為司法認知之時機。裁定司法認知得於訴訟程序之任何階段中為之。
- (g)諭示陪審團。在民事訴訟程序中，法院應諭示陪審團，對於任何經裁定為司法認知之事實，應採為確定事實。在刑事案件中，法院應諭示陪審團，對於任何經裁定為司法認知之事實，得採為確定事實。

---

的，司法認知的用語，側重法院在訴訟程序中的表示行為，並且須向陪審團與當事人宣示，這與國內法公認事實之用語側重在事實之性質，有所不同。因此本譯文照字面將其譯為司法認知。

## 裁判事實與立法事實的區別

當證人使用類似「椅子」的字眼，沒有人會要求必須加以定義，因為我們假設每個人都知道證人的意思為何。如果一訴訟涉及不當駕駛，證人打算作證該駕駛在開車前看起來非常疲倦，法官將以自己的知識決定該有關駕車與疲倦的證詞的關聯性。法官不需要要求證人為「椅子」下定義，因為法官假設大家都知道。他們的假設不是以當事人提供的證據為依據，而是以他們對社會與文化的認識為依據。同樣地，當法官以其對文明運作的認知來判斷疲倦是否與不當駕駛有關聯性時，他們被准許毋須在提出疲倦與駕駛間如何相關聯的證據的情形下，才能作關聯性的裁決。

裁判事實通常比立法事實要明確，包括爭執中的人物或公司的身分，他們可能做了什麼事，他們在何時、何地、如何，以及為什麼做那些事。當事人通常會試圖透過證人或物證來證明此類的事實。但如果司法認知，當事人就可不必提供任何證明。此法則只適用該承審法院管轄區域內廣為人知的事實或可由十分可靠的資料來源決定的事實。該地區某大飯店的地點、某社區為住宅區、律師的費率高低、一般住飯店的費用、該地區餐廳用餐的通常花費，以及路面結冰的駕駛狀況發生的頻率等，都是為該法院轄區內所熟知，而可適用司法認知的事實。司法認知的另一個基礎是某事實可由一值得信賴的資料來源確認。例如年曆中日升日落的時間，醫學文獻中的麻疹潛伏期，某人在法院中的前科紀錄，都可以司法認知認定\*。

---

\* 作者說的言簡意賅，在此補充如下。司法認知的客體可以包括裁判事

## 司法認知的程序

任一當事人均可向法庭聲請對某事實採用司法認知，而此類聲請之裁決可先經雙方辯論。法院也可依職權為司法認知。反對使用司法認知的當事人有權辯論不應該使用司法認知，因為一旦採納司法認知，民事訴訟中的陪審團將被指示該事實必須被視為業經確認之事實。但在刑事案件中，陪審團將被指示司法認知的事實可視為確認之事實，因為強制性的指示將違反受憲法保障的陪審團判斷權。因為司法認知可能部分或完全地排除陪審團在該爭點上的決定，反對辯論的

實、立法事實，以及法規範 (law)。

立法事實是指當法官面臨特定法規的合憲性爭議、法規解釋問題、或擴張或限縮某一普通法的原則等法律解釋或法官造法問題時，基於法政策上的考量，而該法政策之關鍵在於社會、經濟、政治或科學的事實時。例如 *Hawkins v. United States* 358 U.S. 74, 78 (1958) 一案中，法院拒絕拋棄普通法上配偶不得不利於他方而作證的原則，因為最高法院認為容許配偶在刑案不利於他方作證，「可能將摧毀任何婚姻」。這就是司法認知的立法事實（推翻該普通法原則對婚姻的可能影響）。雖然，此點絕非無可爭議，亦非該案之具體事實爭點，但確是法官形成法律見解所根據的認知（立法事實），也毋庸以證據證明。參 *McCormick on Evidence*, 4th ed. p. 550。

立法事實與裁判事實的區別實益有二：1. 裁判事實僅於其為無可爭議 (undisputable) 時，才可為司法認知；立法事實在多數法院則不受此限制，只要有較高的可能 (more probable than not) 即可為司法認知。2. 裁判事實之司法認知通常有法規明文規定，如聯邦證據法第201條，立法事實之司法認知則否。至於法規範的司法認知，是指就法規或判例法之存在及其內容如何，毋庸舉證，雖然當事人亦可提供法規或判例的影本協助法院了解。

機會就相當重要。試圖在該特定爭點上說服陪審團的相關證據將轉而呈給法官，以爭取保留其最後的決定權給陪審團，而非由法官單獨裁定。

### 範 例

1. Masterful 清潔劑公司控告其競爭者 Kenmore 清潔劑公司，聲稱其不實廣告該公司的產品比 Masterful 公司的清潔劑更環保。假設廣告只有在其內容涉及對消費者重要的主題時才符合請求要件，Masterful 可否就「消費者普遍關注家庭用品對環境的影響」的事實，向法院聲請司法認知？
2. 在範例1中，如果被告主張原告清潔劑中主要的成分對魚有毒，法庭應該如何回應對該事實採用司法認知的聲請？
3. 在過失訴訟中，原告試圖證明被告知悉一些消費者對其產品有所抱怨，因為被告數度被控告其產品造成傷害。法庭可以就那些訴訟的判決採取司法認知嗎？
4. 在一涉及駕駛過失的訴訟中，原告聲請就「事故發生的那條街位於住宅區」的事實採用司法認知。因為該事實在該法院轄區中是廣為人知的事實，法院裁決採用司法認知。如果辯方證人的證詞說明該社區有很多的商店與加油站，被告是否有權要求法院指示陪審團，由其依證據判斷那條街是否位於住宅區？

### 說 明

1. 就此事實採司法認知將是錯誤的。法庭也許會將此事實視為「立法事實」，因為其與社會一般的事實有關，而不是有關當事人產品的特定事實。法院可以在法律標準的解釋

上，推斷民衆一般而言關心健康或環境。另一方面，如果消費者關心環境的「程度」是本訴訟的爭點，法庭將不會認為採用司法認知是合宜的，因為該事實不能從可靠的參考資料得到確認，而且也很難將其視為該法院管轄區廣為人知的事實。

2. 如果原告清潔劑中化學成分的毒性在標準的參考書中有加以描述，法院就可以對該事實採司法認知。
3. 因為法院裁判的紀錄十分可靠，司法認知的聲請應予准許。注意原告所提關聯性的理論並不需要考慮傳聞的問題，因為不論該等訴訟中之主張是否為真，它們都支持原告在本案所要證明的事項——被告知悉消費者不滿該產品。
4. 一旦採納司法認知，該認知的事實即為對陪審團指示業經確認的事實。本例中，陪審團將被告知，就事實面而言，那條街必須被視為是在住宅區。儘管辯方的證人作了相反的陳述，如果法庭決定以司法認知該事實，陪審團必須視該事實為已獲得確定證明。

## 附錄：美國聯邦證據法

此一附錄提供美國聯邦證據法的完整內容。大部分條文均附有簡單解說，以釐清文義並提示應用要點。標明「註解」的文字，不屬證據法條文本內容。

（譯註：本書原著第三版所附條文為一九九八年版條文，本中譯本所附條文為二〇〇一年十二月版新條文。）

### 第一章 通則

#### 第101條 適用範圍

本法適用於合眾國（聯邦）法院、合眾國破產法官及合眾國治安法官所審理之案件，其適用範圍及例外依第1101條之規定定之。

註解：聯邦證據法適用於本條所述之聯邦訴訟程序。美國多數州的證據法亦仿倣本法規定，僅若干條文規定內容稍有不同。

#### 第102條 立法目的與法律解釋

解釋本法應力求執法之公平，避免不當之耗費與延遲，促進證據法之成長與發展，以達發現真實之及公正裁判之目的。

註解：在需要對本法所定條文為解讀的案件中，美國最高法院通常依法條之直接字義（plain meaning）採取文義解釋（literal analysis）。

#### 第103條 關於證據之裁定

錯誤裁定之效果。對於認許或排除證據之裁定，除當事人之實質權利受有影響，並有下列情形之一者外，不得主張裁判錯誤：

- (1) 異議。於裁定認許證據之情形，依法庭審判紀錄所載，已及時主張異議或聲請刪除者。異議時，如由訴訟之脈絡無法明瞭異議之具體事由者，應一併陳明異議之具體理由；
- (2) 提出證明。於裁定排除證據之情形，該證據之要旨業因證據之提出而為法院所知悉，或由所詢問之問題脈絡中明顯可見者。

註解：為保留證據爭點以便提起上訴，當事人必須對法院的裁定表

示異議。此一規定旨在避免訴訟程序的浪費，亦即當事人可能為為期得到有利的訴訟結果而容忍某一不正確的裁定，等到訴訟結果不如預期時，才轉以證據上之載定有誤為理由請求撤銷原判決。提供證明的要求旨在幫助事實審法院達成證據上的裁定，因為此一規定可以保證法院對被提出的證據有比較清晰的概念。

**譯註：**一旦法院於審判前或審判中，就認許或排除證據之問題為明確之裁定，並經記明筆錄，任何當事人均毋須重新提出異議或提供證明，以保留裁定錯誤之上訴權。

- (b)提出證明與裁定之紀錄。法院得增加任何其他或更多關於證據性質、證據提出形式、已提出之異議或其裁定之陳述。法院亦得以問答之形式，指揮證據之提出。
- (c)陪審團之聽審。於有陪審團之案件，訴訟程序之進行，應於可行限度內，避免律師於陪審團聽審時，以任何方式，如透過陳述、提示證據或詢問問題等，將不可認許之證據提示於陪審團。
- (d)明顯之錯誤。對於影響實質權利之明顯錯誤，縱未經向法院主張，法院亦得依職權斟酌之。

#### 第104條 先決問題

- (a)證據能力問題之通則。有關證人是否適格、拒絕證言權是否存在、證據可否認許三者之先決問題，除依本條(b)項規定外，應由法院決定之。法院為此決定時，除與拒絕證言權有關之事項外，不受證據法規定之拘束。

**註解：**一證據資料是否具有證據能力係由法官決定，而非由陪審團決定。而且，幾乎每一個對證據認許的異議都由法官裁定。只有一種特定形態異議由陪審團裁決，此即本文中本條之後所討論的「附條件關聯性」。參閱第2~5頁。

- (b)關聯性繫於事實條件者。證據之關聯性如繫於事實條件之成就，法院對該項證據之認許，應以當事人提出充足之證據，足以證明該條件已成就為限。

**註解：**這是一種針對陪審團（而非法官）所為證據能力認定所提之異議。如果擬提出證據資料的當事人同意該資料本身無關聯性，但陳明若其他特定事實經證明之後，該證據資料即有關聯性時，此種情形稱為「以特定事實為條件之關聯性」。在此情形，該證據應先予容許進入審判程序，而由陪審團審認其關聯性問題。若提出一方當時未能提供使該證據資料具有關聯性之必要基礎事實資訊，對方即得請求陪審團將該被異議之證據資料認定為與本案不具關聯性。陪審團將不予採認，因為沒有理由使用無關聯性證據資料據以進行陪審評議。參閱第12~13頁。

- (c)陪審團之聽審。對於自白可否認許之聽審，應於無陪審團之情形下為之。對於其他先決事項之聽審，如係維護司法利益所必要，或被告係證人而為此項要求時，亦同。
- (d)被告之證言。被告就某先決事項作證時，毋須就本案其他爭議問題接受反詰問。
- (e)證明力與可信度。當事人於陪審團之前提出有關證明力或可信度之證據之權利，不受本條規定之影響。

**註解：**當證據資料經法官認定有關聯性或以其他事由裁定其具有證據能力時，法官之裁定並不能阻止對方當事人顯示該證據無關聯性，或以其他方法顯示其證據能力認定基礎有誤。例如，一自白經法官裁定為任意後即可提出供陪審團作為認定事實之依據，但該證據所對抗之當事人仍有權提出證據並向陪審團辯稱該自白係遭強暴脅迫所得。

**譯註：**作者此一註解似未切對本條(e)項規定之重點。蓋本項規定之重點在於證據證明力（weight of evidence, value of evidence）或證據可信度（credibility of evidence）之爭執，而非證據能力（admissibility of evidence）之爭執。質言之，經法院裁定為有證據能力之證據，該證據對之不利之一方嗣後仍得於審判中向陪審團舉證爭執該證據之證明力或可信度問題，始為本條項規定之重點。蓋證據能力問題，除前述例外之情形外，悉由法院決定之，而證據之證明力（證據價

值)或可信度如何,則由陪審團決定,證據能力之認定,既非陪審團之職權,於證據資料經法院認定有證據能力之後,即不適合再於陪審團面前再爭執同一問題,除非該舉證係以爭執證明力或可信性之方式提出。故本註解說明縱非完全錯誤,亦未切中要點。另請參照Steven Goode & Olin Guy Wellborn III, *Courtroom Evidence Handbook*, p. 55 (2nd ed. 1997)關於本條項之說明。

### 第105條 證據能力之限制

已獲認許之證據如僅對一方當事人或某項目的具有證據能力,而對另一方當事人或其他目的不具證據能力時,法院應依請求,將該證據之證明限於適當範圍,並將此旨諭知陪審團。

註解:即使提出者原以某一理由提出之證據時遭到排除,有時候同樣的證據仍有得認許進入審判程序之正當依據。在此情況,該證據依其他規定應被排除,但聯邦證據法的立法者為了讓有價值的資訊可以提出於審判中,寧願讓本條之正確適用繫於陪審團能夠切實遵守法院之下述諭知:某些證據只有在特定當事人或特定爭點上可以影響其陪審評議。

### 第106條 文書或紀錄之其他部分或相關文書或紀錄

當事人提出文書或陳述紀錄或其中一部分時,對造得請求同時提出基於公平應予一併考慮之文書或陳述紀錄之任何其他部分,或其他任何相關之文書或陳述紀錄。

註解:當文書或紀錄的一部分被認許時,若法官認為為了瞭解已認許部分提出背景之公平考量,對方當事人所選定之其他部分或任何相關陳述亦應予以認許。

## 第二章 司法認知

### 第201條 裁判事實之司法認知

(a)本條之適用範圍。本條僅適用於裁判事實之司法認知。

註解:「裁判事實」指特定訴訟中之特定事實,例如特定的街道是在商業區或在住宅區。另一相關用語「立法事實」,則指與

社會與人性有關的一般事實,不適用司法認知,例如商業區一般是否比住宅區有較多行人。參閱第305~306頁。

(b)事實之種類。可為司法認知之事實,須屬於(1)該承審法院之司法轄區內眾所周知,或(2)能依據無可合理質疑其精確性之資料來源,獲致迅速、精確決定之事實,而就上開性質不致引起合理爭執者。

註解:適用司法認知的事實,例如年曆中可找到某特定日期的日落時間,或某城市中一知名大樓的地點等是。參閱第306~307頁。

(c)裁量認定。不論當事人是否提出請求,法院均得依職權為司法認知裁定。

(d)強制認定。經當事人請求並提供必要資訊時,法院應為司法認知裁定。

(e)陳述意見之機會。當事人經及時請求者,對於裁定為司法認知事實之妥當性及受認定事項之要旨,應賦予其陳述意見之機會。如未事先通知,上述請求得於裁定司法認之後後為之。

註解:向法院聲請對某一事實採為司法認知的當事人,有權提出對其有利的辯論,而對造也有權反駁那些論點。如果法院宣布將就某一事實認定為司法認知,而事先未就此一問題進行辯論,因此一司法認知認定而受有不利之對造當事人,即有權提出辯論,主張該事實不適合採為司法認知。參閱第308頁。

(f)為司法認知之時機。裁定司法認知得於訴訟程序之任何階段中為之。

(g)諭示陪審團。在民事訴訟程序中,法院應諭示陪審團,對於任何經裁定為司法認知之事實,應採為確定事實。在刑事案件中,法院應諭示陪審團,對於任何經裁定為司法認知之事實,得採為確定事實。

註解:本條對刑事案件特別的規定,反映出被告有接受陪審團審判的憲法上權利,以及要求陪審團接受法官所認定之事實為真實的作法有違此一憲法上權利的基本觀念。參閱第308頁。

### 第三章 民事訴訟及其他民事程序中之推定

#### 第301條 民事訴訟及其他民事程序中之推定法則

除國會法或本法另有規定外，所有民事訴訟及其他民事程序中，因推定而受不利益之當事人，僅被課予提出證據反駁或合致該推定之責任，舉證之說服責任並未因此移轉於該當事人，在整個訴訟中，說服責任自始至終由原本負有此一責任之當事人負擔。

註解：推定是一種關於特定「基本」事實與「被推定」事實之間關係的程序設計。依聯邦證據法，當當事人提出可支持基本事實為真實之認定的證據時，其結果因為對造反應的不同而異。如果對造就被推定事實未提出任何證據，陪審團將被諭知如下：如果陪審團認為基本事實為真實，被推定事實即應視為真實。如果對造所提出有關被推定事實的證據過於薄弱，而不足以支持被推定事實並非真實的結論時，其結果將與該造未提出證據相同。如果對造提出之證據足以支持被推定事實並非真實的結論，事實認定者（陪審團或法官）將依判斷任何其他無關推定之事實存否一樣的方式，判斷被推定事實是否存在。參閱第295～301頁。

#### 第302條 民事訴訟及其他民事程序中州法律之適用

於民事訴訟或其他民事程序中，若推定之事實屬於某項請求或抗辯之要素之一，而州法律對於該推定之效果另有規定者，即依該州法律規定認定之。

註解：各州法律得規定賦予提出推定之一方當事人享有此第301條所定非屬各州法律事項之推定者更多的利益；對於該州法所定事項，由各州法律規範之。參閱第295～301頁。

### 第四章 關聯性及其限制

#### 第401條 「有關聯性證據」之定義

就足以影響訴訟決定之任何事實存否之認定，若有某一證據存在，則該事實存在與否之可能性，較無該證據存在為高時，任何具有此一傾向之證據，即屬「有關聯性之證據」。

註解：此一關鍵性的關聯性定義建立了一個傾向認許的標準：一項證據資料只要對於任何爭執事實真實與否之認定具有影響力，就有關聯性。有關聯性證據乃具有使系爭事實較為可能為真或較不可能為真之作用的證據，但沒有任何證據可以使系爭事實較為可能為真且較不可能為真。參閱第2～5頁。

#### 第402條關聯性之證據原則上有證據能力，無關聯性之證據無證據能力

除美國憲法、國會所定法律、本法或聯邦最高法院依其法定職權制定之規則另有規定外，有關聯性之證據均有證據能力，無關聯性之證據無證據能力。

註解：證據必須符合第401條所定之關聯性定義始得予以認許。然而，某些具有關聯性的證據仍可能因為各種司法政策理由而被排除。例如，若干拒絕證言權及有關品格證據之條文，即規定排除某些具有關聯性的證據資料。

#### 第403條 基於偏頗、混淆或費時而排除之有關聯性證據

證據雖有關聯性，但其基本證明價值明顯不及其所含之不當偏頗效果，有混淆爭點或誤導陪審團之危險，或經認係不當延遲、耗費時間或不必要之重複舉證時，均得排除之。

註解：此一權衡準則准許法院於認許有關聯性證據將造成延遲、混淆、或不當偏頗效果致傷及司法公正時，將之予以排除。其實，所有證據都是為了對對方當事人造成不利效果而提出（當事人一般會避免提出對對方有利之證據）。本條所定之偏頗效果，必須是不當的偏頗效應始足當之。參閱第5～9頁。

譯註：對訴訟一方不利之效果或作用，在英美法稱為 prejudice，因為這是對於單方面的傷害或不利益，因此在理解上不妨稱為偏頗（不利之偏頗），pejudicial effect 因此譯為偏頗效果、偏頗效應或偏頗作用。pejudicial effect 譯為偏見效果尚可勉強接受，但prejudice仍不宜譯為偏見，以免與bias一詞混淆。此外，本書可能限於聯邦證據法之用詞，經常使用prejudice表達pejudicial effect的義思，也請閱讀原著的讀者注意。

#### 第404條 不得用以證明行爲之品格證據、例外及其他犯罪

(a)品格證據通則 關於某人之品格或其品格特徵之證據，不得用以證明此人於特定場合中，曾從事與其品格或特徵相符之行爲；除非：

註解：一般而言，若證據資料唯一的關聯性基礎在於推論具有特定品格之人於特定時間有特定之行爲時，該證據即不得予以認許。本條是禁止「習性推論」證據的一般性規定。參閱第44～47頁。

(1)被告之品格。由被告所提出關於自身品格特徵之證據，或爲反駁該證據而由檢察官提出有關被告品格特徵之證據，或者，當被告所提出有關主張爲犯罪被害人之人之品格特徵證據，已依本條下一款（404(a)(2)）獲得認許時，由檢方所提出有關被告之相同品格特徵證據。

註解：儘管一般原則禁止習性推論，刑事被告仍得提出與其被訴之罪有關之「好」品格的證據。一旦被告提出此種證據，檢方即有權提出相反的品格證據。參閱第64～68頁。

(2)被害人之品格。由被告所提出關於主張爲犯罪被害人之人品格特徵之證據；或爲反駁該證據而由檢察官提出之關於主張爲犯罪被害人之人品格特徵之證據；或於殺人案件中，檢察官爲反駁被害人係首先挑釁一方，而提出之關於被害人溫和品格特徵之證據。

註解：要在涉及被告攻擊他人的刑事案件中主張正當防衛抗辯，被告有權提出被害人有暴力性品格的證據。在某些情況中，檢方也亦得使用被害人之品格證據。參閱第64～68頁。

(3)證人之品格。證人品格之證據，依第607、608、609條之規定認定之。

註解：依禁止習性證據之一般限制，在其他情形會被禁止的品格證據，依第607條、第608條及第609條之規定作為彈劾目的使用時具有證據能力。參閱第199～211頁。

(b)其他犯罪、不法行爲或一般行爲。某人之其他犯罪、不法行爲或行爲之證據，不得爲顯示本案行爲與其品格相符，而用以證明其品格。若爲其他目的，如用以證明動機、機會、意圖、預備、計畫、認識、人犯同一性、無錯誤或意外時，則得允許；但經刑事被告之請求，檢察官應於審判前或審判中（若法院基於正當理由免除審前通知時），就其擬提出於審判中之任何此類證據之一般性質，給予合理之通知。

註解：依禁止習性證據之一般性規則，其證據能力基礎只在支持某人之品格推論及某人行爲與其品格一致之證據，應予排除。本條則肯認通常會導致某人格推論之過去行爲資訊，得以不同之目的提出。本條也規定了典型的可得准許事由之例，例如證明某人有特殊知識或特定動機等。參閱第47～52頁。

#### 第405條 證明品格之方法

(a)聲譽或意見。於品格或品格特徵之證據可獲認許之所有場合中，均得以有關聲譽之證言，或以意見形式之證言證明之。反詰問時，得就相關之具體行爲事例詰問之。

註解：品格證據之證據能力認定須作兩步驟分析。第一步，先依第404條規定，決定是否得以提出任何與品格相關之資訊。第二步，再依同條規定，決定得如何證明品格資訊。在所有品格資訊具有證據能力的情況中，都得以意見或名譽證詞之方式提出。與證明某人格有關聯之關於該人過去特定行爲的資訊，得在反詰問中予以詰問。參閱第56～58頁。

(b)特定體行爲事例。在以品格或品格特徵爲起訴、請求或抗辯之實質要素之所有場合中，亦得以該人之特定行爲事例證明之。

註解：某人曾做過某事的資訊可以支持某人格如何的結論。此類關於品格資訊的證明，只有在品格本身為案件中必須處理的爭點時，例如在誹謗或背信案件中，或刑事被告擬證明其犯罪出於執法人員之陷害教唆時，才具有證據能力。參閱第56～58頁。

**第406條 習慣與例常事務**

關於某人習慣或某機構例行事務之證據，不論有無佐證或有無目擊證人在場，於證明該人或該機關在特定情形下所為行為與其習慣或例行事務相一致時，具有關聯性。

註解：習慣或習俗是個人或組織所慣常使用處理某事的固定方式，與處理該事的個別想法或判斷無關。某人有某種習慣的證明，具有證據能力。因為這件事與某人有特定品格特徵的證明不一樣。例如某人總是把車停在辦公大樓停車場特定位置這件事會被視為習慣，而開車總是很謹慎這件事則被視為品格特徵。參閱第54～56頁。

**第407條 事後之補救措施**

某事件導致之傷害發生後所採取之措施，如該措施於事件發生前為之，傷害似較不可能發生者，該事後措施之證據，不得認許用以證明過失、有罪行為、產品瑕疵、產品設計之瑕疵、或須為警告或指示之義務。但為其他目的，例如於有爭執時證明所有權、管理權、或預防措施之可能性，或為彈劾之目的，而提出之事後措施證據時，不在此限。

註解：被告在某物被主張與某一傷害事件有關之後變更或修繕該物的證據資料，不得作為證明被告有過失或產品有缺陷之證據使用。若能提出相當理由，陳明有關變更之證據係作為證明過失或產品缺陷以外之目的使用，則該證據資料即得取得證據能力。本條即舉出此種證據使用之例，如證明所有權或管理權存在是。參閱第27～29頁。

**第408條 和解與和解提議**

對於效力或數額有爭執之請求，(1)提出、提議或承諾提出或(2)接受、提議或承諾接受有關和解或試圖和解之有價約因之證據，不得認許用以證明該請求之責任歸屬、無效或其數額等事項。於和解協商中所為之行為或陳述之證據，亦不具證據能力。但得以其他方式開示之證據，不因其係於和解協商中提出而受本條排除。若為其他目的，如為證明證人之成見或偏見、反駁不當遲延之主張、證明妨礙刑事調查或控訴之行為，而提出之證據，亦不受本條排除。

註解：有關和解或和解協商中所作陳述之證據資料，不得作為證明關於和解或和解協商所涉請求之有效性的證據使用。但此類證據得因本條中所列其他的理由被認許。參閱第29～31頁。

**第409條 醫療費用或類似支出**

有關提供、提議或承諾支付因傷害而生之醫療、住院或類似費用之證據，於傷害責任歸屬之證明無證據能力。

註解：支付醫藥費及同意支付醫藥費之資訊，不得作為證明對該傷害負有法律責任之證據。支付或允諾支付之陳述則具有證據能力，與第408條有關和解協商中所為陳述之規定相反。參閱第32頁。

**第410條 認罪答辯、認罪討論及有關陳述之無證據能力**

除本條另有規定外，以下證據於民事或刑事程序中，不得認許用以對抗為答辯或參與認罪答辯討論之被告：

- (1)嗣後撤回之有罪答辯
- (2)不予爭執之答辯
- (3)於依聯邦刑事訴訟法第11條規定或各州之相當規定所行程序過程中所為，與各該答辯有關之陳述；或
- (4)於與檢察官所為，終末作成有罪答辯或嗣後撤回所為有罪答辯之認罪答辯討論過程中，所為之任何陳述。

但以上陳述(i)於任何程中，為同前答辯或認罪答辯討論之過程中所為之其他陳述業經提出作為證據，而該陳述亦應同時考慮始見公平者，或(ii)於有關偽證罪或虛偽陳述罪之刑事程序中，其陳述係被告於律師陪同下，經宣誓後所為，並經載明筆錄者，則具有證據能力。

註解：被告所為之特定答辯及認罪協商陳述均無證據能力，除非為了部分披露之認罪協商陳述提供完整的背景，或者為了證明偽證行為。參閱第32～35頁。

**第411條 責任保險**

某人是否投保責任保險之證據，於證明其行為是否有過失、或其他不法情形之問題時，不具證據能力。但為其他目的，如證明代理

權、所有權或管理權、或證人之成見或偏見，而提出有關責任保險之證據，不在此限。

註解：投保保險的證據資料不得作為證明有過失或其他非法行為責任使用，但若有其他理由存在，例如本條所示之事例，則有取得證據能力之可能。參閱第25～27頁。

#### 第412條性侵害案件、主張被害之人過去性行為或所稱性傾向之關聯性

(a)原則上不得認許之證據。下列證據在任何涉及不當性行為訴訟的民事或刑事程序中，除本條(b)項及(c)項所定情形外，均無證據能力：

- (1)用以證明主張為被害人之人曾有其他性行為之證據。
- (2)用以證明主張為被害人之人有任何性傾向之證據。

註解：此條有時被稱為「強姦保護」(rape shield)條文，但其實適用於所有的性侵害案件。有關某人過去性行為及性特徵之證據，不得認許作為證明此人於性侵害犯罪指控所指陳之場景中之行為之用。參閱第68～71頁。

(b)例外：

- (1)下列證據，若依本法其他規定具有證據能力者，於刑事案件中亦具有證據能力：
  - (A)為證明精液、傷害或其他生理上證據係來自被告以外之人而提出，有關被害人曾為特定性行為之證據；
  - (B)經被告證明得被害人同意，或由檢察官所提出，有關被害人與被控性犯罪之被告曾為特定性行為之證據；
  - (C)如予排除，將侵害被告憲法上權利之證據。

註解：在刑事案件中，本條的一般性禁止規定，不適於有關(主張為)被害人(之人)性行為之下列證據：(a)用以支持被告以外之某人為精液或其他實物證據來源之主張的證據；(b)證明該性行為係與被告所為，並支持該性行為係在同意下所為之主張的證據；或(c)非常重要，若予排除將會構成違憲問題的證據。

- (2)在民事案件中，為證明被害人之性行為或性偏好而提出之證

據，若本法另有可予認許之規定，且其基本證明價值明顯超過對任何被害人造成傷害或對任何當事人造成不當偏頗影響之危險者，具有證據能力。有關被害人聲譽之證據，唯於該項爭執係被害人一方所引致時，始有證據能力。

註解：在民事案件中，若(主張為)被害人(之人)之性行為或性特徵的證據通過權衡標準的考驗，本條的一般性禁止規定即不適用。若基本證據價值與不當偏頗危險的份量非常接近時，即使依第403條規定具有證據能力，依本條項規定，該證據亦將被排除。注意，對被害人造成的傷害也是本條所稱的權衡因素之一。

(c)決定證據能力之程序

(1)當事人如欲依第(b)項提出證據時，須：

- (A)最遲於審判期日前14日提出書面聲請，具體描述證據併陳明提出該證據之目的；但法院基於正當理由，而指定於其他特定時間提出聲請，或允許於審判時提出聲請者，不在此限；且
- (B)將聲請之書面送達所有當事人，並通知被害人，或於適當之情形，通知被害人之監護人或代理人。

(2)於依本條認許證據之前，法院須先舉行不公開聽審，並賦予被害人及所有當事人到場發言之權利。該項聲請、相關文件及聽審之筆錄，除法院另有命令外，應予密封。

註解：本條所規範之證據必須以不公開聽審方式審查其證據能力。此一規定使主張為被害人之人，得以避免在公開法庭上對其性行為為所為暗示，可能造成的情感創傷及隱私侵犯。如果法官認為有關主張被害之人過去曾經發生某一性行為，而認為應予許有關此性行為的資訊作為證據，則此一證據能力事項將以附條件關聯性問題處理，而由陪審團依公開法院所提出之證據及證詞認之。

#### 第413條 性侵害案件中類似犯罪之證據

(a)在被告被訴性侵害之刑事案件中，有關被告其他犯罪行為或性侵害之證據具有證據能力，並可列入任何與其有關聯之事項的考

慮。

註解：被告有性侵害犯罪前科的證據，得以認許用以支持其過去的類似行為增加了其觸犯目前被起訴之罪的可能性之推論。參閱第44～47頁。

(b)政府（檢方）擬於某案件中依本條提出證據時，檢察官應至遲於審判期日前15日，或法院基於正當理由允許之較遲時日，向被告開示該等證據，開示內容包括預計提出之證人陳述或任何證言主旨之摘要。

註解：因為性侵害犯罪前科的偏頗效應頗高，本項規定要求被告在此類證據提出之前應被告知有此證據存在。

(c)本條規定，不得作可以限制任何其他有關證據認許或證據考量規定之效力之解釋。

(d)基於本條及第415條之目的，「性侵害罪」係指聯邦法律與州（如美國聯邦法典第18篇第513條（section 513 of title 18）之定義）法律所規定之犯罪，包括——

- (1)任何美國聯邦法典第18篇第109A章所禁止之行爲。
- (2)未經同意，以被告身體之任何部位或物體接觸他人之生殖器或肛門者。
- (3)未經同意，以被告之生殖器或肛門接觸他人身體之任何部位者。
- (4)對他人施加死亡、身體傷害或生理上之痛苦，而引發性愉悅或性滿足者。
- (5)試圖或陰謀實行第(1)至(4)款所描述之行爲者。

#### 第414條 兒童性侵害案件中類似犯罪之證據

(a)在被告被訴兒童性侵害之刑事案件中，有關被告其他犯罪行爲或兒童性侵害之證據具有證據能力，並可列入任何與其有關聯之事項的考慮。

註解：被告有性侵害犯罪前科的證據，得被認許用以支持其過去的類似的行爲增加了其觸犯目前被訴之罪的可能性之推論。本條除了規範對象為猥褻兒童之性侵害案件，而非其他的「性

侵害」案件外，餘與第413條的規定大致相當。參閱第44～47頁。

(b)政府（檢方）擬於某案件中依本條提出證據，檢察官應至遲於審判期日前15日，或法院基於正當理由允許之較遲時日，向被告開示該等證據，開示內容包括預計提出之證人陳述或任何證言主旨之摘要。

(c)本條規定，不得作可以限制任何其他有關證據認許或證據考量規定之效力之解釋。

(d)基於本條及第415條之目的，「兒童」係指14歲以下之人，而「兒童性侵害罪」係指聯邦法律與州（如美國聯邦法典第18篇第513條之定義）法律所規定之犯罪，包括——

- (1)任何涉及兒童，而違反美國聯邦法典第18篇第109A章所禁止之行爲。
- (2)任何美國聯邦法典第18篇第110章所禁止之行爲。
- (3)以被告身體之任何部位或物體接觸兒童之生殖器或肛門者。
- (4)以被告之生殖器或肛門接觸兒童身體之任何部位者。
- (5)對兒童施加死亡、身體傷害或生理上痛苦，而引發性愉悅或性滿足者。
- (6)試圖或共謀實行第(1)至(5)款所描述之行爲者。

#### 第415條 民事訴訟中涉及性侵害或兒童性侵害之類似行爲之證據

(a)民事案件中，一方被訴犯有性侵害或兒童性侵害導致傷害或救濟之請求，有關該方先前曾有的犯罪行爲，性侵害或兒童性侵害的證據具有證據能力，並可依第413、414條之規定列入考慮。

註解：這是聯邦證據法中唯一准許在民事案件中以與某人之法庭外行爲爭點有關聯為由提出品格證據的規定。此一規定准許提出當事人過去性犯罪或猥褻兒童犯罪之證據，以支持此等前科犯罪行爲提高了目前民事訴訟中被起訴行爲之可能性的推論。參閱第44～47頁。

(b)依本條規定提出證據之當事人，應至遲於審判期日前15日，或法院基於正當理由允許之較遲時日，向因該等證據之提出而遭受不利益之當事人開示該等證據，開示內容包括預計提出之證人陳述

或任何證言主旨之摘要。

(c)本條規定不得作可以限制任何其他有關證據認許或證據考量之規定之解釋。

## 第五章 拒絕證言權

### 第501條 通則

除合眾國憲法、國會所制定法律或聯邦最高法院依其法定職權制定之規則另有規定外，有關證人、自然人、合眾國（聯邦）政府、州政府或其下級機關之拒絕證言權，應由美國法院依理性及經驗解釋之普通法原則規範之。但於民事訴訟及其他民事程序中，關於主張或抗辯要件之認定，州法律另有規定者，證人、自然人、合眾國（聯邦）政府、州政府或其下級機關之拒絕證言權，應依該州法律規定認定之。

註解：雖然聯邦證據法的起草者曾經提出詳細的拒絕證言權規定草案，但是後來並沒有任何具體的拒絕證言權規定被採為聯邦證據法的內容。因此，依聯邦證據法，拒絕證言權問題係由傳統普通法發展出來的規則所規範。在民事事件中，各州的拒絕證言權問題由規定訴訟爭點處理的州法律規範之。參閱第249～259頁及266～272頁。

## 第六章 證人

### 第601條 證人適格通則

除本法另有規定外，任何人均有證人適格。但在民事訴訟與其他民事程序中，關於請求或抗辯之事項應適用各州法律規定時，證人適格應依該州法律規定定之。

註解：相對於普通法證據規則，聯邦證據法幾乎肯定所有的人都具有證人適格。當訴訟請求屬於州法適用範圍時，證人適格的有無就適用該州的相關規定認定之。參閱第186～193頁。

### 第602條 親身見聞資訊之欠缺

除有充分證據足以認定證人對待證事項有親身見聞經歷所得資訊外，證人對該待證事項不得作證。證明有親身見聞資訊之證據得

（但非必要）以證人本身之證言為之。本條應受本法第703條關於專家證人意見證詞規定之拘束。

註解：如果某人以一般人身分，而非專家身分作證，傳喚證人的一方必須提出足以支持陪審團認定證人就其證言主題有直接知識的證據。該證據得以證人證詞之一部分充之。參閱第188～189頁。

### 第603條 宣誓或具結

證人於作證前應以宣誓或具結之方式宣示其將據實作證，該宣誓或具結書應以促使證人喚醒良知及加深其負有此項義務之心理方式為之。

註解：宣誓或具結承諾據實作證之要件，必須以第610條的背景來了解，該條禁止僅以支持或打擊證人可信度為理由，而提出證人之宗教信仰資料作為證據。參閱第188～189頁。

### 第604條 通譯

通譯準用本法有關專家資格及其將據實翻譯之宣誓或具結之規定。

### 第605條 法官之證人適格

案件之承審法官不得於該案件中以證人身分作證。此一違誤（所生之上訴權）毋須以異議保留之。

註解：法官不得在其承審的案件審判中作證。此一規定也使訴訟當事人毋須徒勞無功地請求違反本規定之法官裁定異議成立。參閱第186～188頁。

譯註：如果法官違反本條前段規定，而在其審判中之案件作證，因法官作證可能遭受不利益之一方當事人必然提出異議；在此情形，法官可能傾向於裁定異議駁回而非裁定異議成立，本條後段規定即為避免當事人遭遇此種困難而設。當事人提出異議，當然希望法官裁定異議成立（sustain），但是當事人並無直接請求裁定異議成立之權，故所謂請求裁定異議成立或請求維持異議，只不過是一種簡略的說法。

### 第606條 陪審員之證人適格

(a)審判中。陪審員不得在其參與陪審之案件中，於該陪審團之前，

以證人身分作證。陪審員如經傳喚在其參與陪審之案件中作證，應給予對造當事人於陪審團不在場之情形下主張異議之機會。

註解：陪審員不得在其參與陪審之訴訟中作證。相對於法官證人適格之規定（第605條），對於本規定的違反，必須提出異議，以資保留上訴權，但該異議可以在陪審團不在場的情況下提出。參閱第186～188頁。

(b)對於陪審團裁決或起訴有效性之審究。於審究陪審團裁決或起訴決定之有效性時，對於發生於陪審評議過程中之任何事項或陳述，或任何足以影響該陪審員或其他陪審員同意或反對裁決或起訴決定之心理或情緒之事項，或與為此等決定有關之思考過程之事項，除有關有無外來偏頗資訊不當出現於評議之中，或有無對陪審員施加任何外界影響之問題外，陪審員不得作證。陪審員就其不得作證事項所立之切結書及所為陳述之任何證據，亦不得為達此等審究目的而予認許。

註解：除了僅得就「外來偏頗資訊」事項提出證詞或具結書外，陪審員不得就任何涉及陪審團思考過程、陳述或其他陪審團如何達成裁決之事項作證或具結。參閱第186～188頁。

譯註：本項規範對象為先前參與審判或大陪審團起訴審查程序之陪審員，後來被傳喚就先前審判程序或大陪審團程序中陪審團評議或裁決過程之缺失作證。與本條第一項規定陪審員不得於本案審理中作證之規範對象大不相同。

#### 第607條 得為彈劾之人

任何當事人，包括傳喚證人之當事人，均得攻擊證人之可信度。

註解：本條規定排除普通法中要求提出證人之一方當事人必須保證該方證人據實作證之證據規則。任何一方當事人都可以彈劾任何證人。參閱第198～199頁。

#### 第608條 證人之品格或行為之證據

(a)關於品格之意見及聲譽證據。證人之可信度，得以意見或聲譽形式之證據予以攻擊或支持，但應受下列限制：(1)該證據僅能涉及誠實與否之品格，且(2)誠實品格之證據，唯有在證人之誠實品格

已經以意見或聲譽證據或其他方法攻擊之後，始可予以認許。

註解：訴訟當事人可以提出意見與聲譽證據，以打擊任何證人的可信度。此類證據也可以提出來支持任何可信度遭受攻擊之證人的可信度。參閱第208～209頁。

(b)特定行為事例。證人之特定行為事例，於攻擊或支持證人之可信度而提出者，除第609條所規定之有罪判決外，不得以外部證據證明之。但上述之特定行為事例，依法院之裁量，若認其具有證明誠實與否之價值，則得於反詰問中就(1)證人誠實與否之品格，或(2)證人所作證之其他證人誠實與否之品格等問題，加以詰問。被告或其他證人所為之證言，若僅就其可信度受詰問時，均不得視為捨棄其不自證己罪之權利。

註解：有關證人過去誠實與否之行為問題，得於該證人或其他支持該證人可信度之證人之反詰問中提出之。過去之行為不得以外部證據證明之，除非該行為為該證人業經定罪之行為。參閱第210～211頁。

#### 第609條 以有罪判決前科之證據所為之彈劾

(a)通則。為攻擊證人可信度，

(1)非被告之證人曾受有罪判決之證據，如其所犯之罪得科處死刑或超過一年之徒刑，且法院認為認許該證據之立證價值超過對被告之不當偏頗效應者，該證據若合乎依第403條所定要件，即具有證據能力；及

註解：若刑事被告以外之證人曾有重罪前科，該犯罪前科之證據具有證據能力，除非其有關該證人可信度之基本證據價值遠低於對被告的偏頗效應。若證人本身為刑事被告，此種證據亦具有證據能力，但若其基本證據價值低於其偏頗效應時則否。參閱第199～207頁。

譯註：“Imprisonment in excess of one year”與「一年以上有期徒刑」的概念略有不同：第一、前者不包含一年徒刑在內，後者則是；第二、前者包括無期徒刑（life imprisonment），後者則否。

(2) 證人曾受有罪判決之證據，如該犯罪涉及不誠實或虛偽陳述者，不論其處罰如何，該證據具有證據能力。

註解：如任何證人曾因不誠實或虛偽陳述被判有罪，例如偽證罪，有關該前科之證據應予認許，無適用權衡標準衡量證據能力之餘地。參閱第202頁。

(b) 時間限制。關於證人曾受有罪之判決之證據，如自判決確定之日起或該證人自因該犯罪入監服刑後獲釋之日起，以較在後者為準，超過十年者，該證據即不具證據能力。但法院基於公平正義之利益，有特定事實及情狀為據，認為曾受有罪判決證據之立證價值<sup>1</sup>遠超過其偏頗效應者，不在此限。依上述所述方法計算，超過十年之有罪判決證據，除提出證據之當事人一方事前給予對方當事人充分之書面通知，告知其將使用該項證據之意思，並給予對造公平機會以反對該證據之使用外，不具證據能力。

註解：如果前科或因前科監禁獲釋之日期（以較遲者為準）在目前審判十年以前，該前科證據資料只有在其基本證據價值遠高於偏頗效應時才具有證據能力。提出此種證據時且必須事先通知對方。參閱第203~205頁。

(c) 赦免、判決無效或更生處遇證明之效果。依本條規定，有關有罪判決之證據，於下述情形無證據能力：(1) 受刑人經更生處分後，未再犯得處死刑或超過一年徒刑之罪，致原有罪判決成為赦免、判決無效或其他同等程序之對象者，或(2) 因事後發現被告無辜，致該有罪判決成為赦免、判決無效或其他同等程序之對象者。

(d) 少年事件之裁判。依本條規定，有關曾經少年事件裁判之證據，原則上無證據能力。但於刑事案件中，若某一犯罪之有罪判決得認許作為攻擊成人證人可信度之用，且法院認為該證據之認許係為達成有罪無罪問題之公平裁判所必要者，法院得允許使用被告

以外之證人曾經少年事件裁判之證據。

(e) 上訴中。作為證據之有罪判決，不因上訴繫屬中而影響其證據能力。有關案件於繫屬於上訴審之證據，亦有證據能力。

#### 第610條 宗教信仰或宗教意見

關於證人對宗教之信仰或意見之證據資料，用以證明證人之可信度因該宗教信仰或意見之性質而有增減時，不具證據能力。

註解：不得以證人之宗教信仰或觀點作為與可信度有關之證據的內容。本條與規定准許證人宣誓或具結的第603條有關。參閱第213頁。

#### 第611條 詰問與證據提出之方式與順序

(a) 法院之控制。法院應合理控制詰問證人與提出證據之方式與順序，以(1)使證人之詢問與證據之提出得以有效發現真實，(2)避免無謂之時間浪費，及(3)保護證人免受騷擾或不當之困窘。

註解：提出證詞的順序與方式，由法官決定。參閱第193~194頁。

(b) 反詰問範圍。反詰問之範圍應限於主詰問之主要事項及影響證人可信度之事項。法院得依其裁量，允許詰問額外事項，猶如於主詰問中進行詰問。

註解：反詰問之範圍僅限於主詰問提及之主題，除非法官准許較廣的範圍。參閱第194~195頁。

(c) 誘導性問題。除為推求證人證言所必須者外，於主詰問中不得詢問誘導性問題。於反詰問中一般得為誘導詢問。當事人所傳喚者為敵意證人、對造當事人、或認同對造當事人之證人時，得以誘導性問題詢問之。

註解：反詰問及詰問對造當事人或敵意證人時，得使用誘導性問題。在當事人對己方證人的主詰問中，誘導性問題僅得於確有「推求」證詞之必要時使用之。參閱第194頁。

#### 第612條 用以喚起記憶之文書

除美國聯邦法典第18篇第3500條就刑事程序另有規定外，證人基於作證之目的，使用文書資料以喚起記憶時，不論其使用係

(1) 作證中，或

<sup>1</sup> 原文為probative value，係指證據資料之基本證據價值，為免與value of evidence, weight of evidence證明力之概念混淆，另譯為立證價值。又稱probableness, probative value。有學者將probableness與materiality（重要性）列為關聯性（relevance, relevancy）的兩大要素。

(2)作證前，如法院依其裁量，認為基於司法利益之考量確屬必要時，

對造當事人有權取得於聽審時提出之文書資料，以供檢視，及對證人為反詰問之用，並得將證人證言之有關部分提出作為證據之用。如經主張該文書含有與證言主旨無關之事項，法院應以不公開之程序檢視該文書，剔除無關之部分，而將其餘部分交付提出該文書之當事人。因異議而裁定保留之部分，應妥予保存，以備上訴時供上訴法院審酌之用。如該文書未依本條所定之命令提出或交付時，除於刑事案件中公訴人選擇不遵守時，法院應為刪除該證言之裁決，或法院依其裁量權認為基於司法利益之考量應宣告流審外，法院應為任何符合司法利益之裁判。

註解：當證人使用文書資料喚起記憶，而依「目前喚起之記憶」作證時，對造當事人有權檢視該文書、於反詰問中詰問該證人並提出該文書中與證詞有關聯之部分作為證據。參閱第147～149頁。

### 第613條 證人之先前陳述

(a)就證人先前陳述所為之詰問。就證人先前所為之陳述詰問證人時，不論該陳述有無書面，均毋須於當時向其展示或揭露該陳述之內容。但依聲請，該陳述應向對造律師展示或揭露。

註解：一項常見的彈劾技巧是顯示證人在審判前所說或所寫之陳述，與其法庭中的證詞有相互矛盾。本條規定准許詰問者使用此一技巧而毋須提出該陳述文書或事先描述該陳述。參閱第216～217頁。

(b)證人先前不一致陳述之外部證據。有關證人先前不一致陳述之外部證據，不具證據能力。但證人業經給予解釋或否認之機會，且對造當事人業經給予就此事項詰問該證人之機會，或基於司法之利益有必要者，不在此限。本條於第801條(d)項(2)款所定義之對造當事人自認不適用之。

註解：一般而言，如果當事人想要提出證人的過去陳述作為證據，而不只是詢問證人有關該陳述之問題，則必須給予該證人評

述該先前陳述的機會，而對造當事人也應該有詢問該證人的機會。參閱第216～217頁。

譯註：所謂的外部證據（extrinsic evidence），在此係指該證人所為陳述以外之證據。

### 第614條 法院之傳喚及訊問證人

- (a)法院之傳喚。法院得依其職權或當事人之建議，傳喚證人；對於此種證人，所有當事人均有反詰問之權。
- (b)法院之訊問。證人無論係由法院或當事人所傳喚，法院均得訊問之。
- (c)異議。對於法院傳喚或訊問證人之異議，得於當時或於下次陪審團不在場時提出之。

### 第615條 證人之隔離

依當事人之請求，法院應命證人隔離，使其無法聞及其他證人之證言，法院亦得依其職權為此項命令。本條並未授權隔離以下人員：(1)自然人之當事人；(2)當事人並非自然人時，經其訴訟代理人指為代表人之主管或受僱人；或(3)經當事人釋明其在場乃進行該方訴訟所必要之其他人。

註解：擔任證人之入得被隔離於法院之外，以免聽見其他證人的證詞。可免於被隔離的證人是當事人或公司等法人組織所指定的代表。經律師說服法院相信其在場確有其必要性之律師助理，亦可免於被隔離。參閱第197～198頁。

## 第七章 意見及專家證言

### 第701條 普通證人之意見證言

如證人非以專家身分作證，其意見或推論形式之證言，僅以該意見或推論係(a)合理基於證人之感官認知，並(b)有助於清楚瞭解證人之證言或認定系爭事實且(c)非基於第702條所定之科學、技術或其他專業知識者為限。

註解：如果以意見形式提出的敘述方式可以使證詞較為清晰，證人可以使用陳述意見的方式作證。意見必須以證人實際的認知作為依據。參閱第196～197頁。

**第702條 專家證人之證言**

科學、技術或其他專業知識，如有助於事實審理者瞭解證據、決定系爭事實，則因其知識、技能、經驗、訓練或教育程度而具有專家資格之證人，若(1)其證言乃基於充足之事實或資料；(2)其證言乃推論自可靠之原則及方法；(3)該專家證人乃可靠地將前述原則及方法適用於案件事實上，則該專家證人得以意見或其他形式對此等事項作證。

註解：如果某一特定領域的專業知識對於事實認定者（陪審團或法官）的發現事實有所幫助，該領域之專家的意見即可容許作為證據使用。在裁定證據能力有無之前，事實審法院必須確定這些「科學」證據是否合乎邏輯原則及科學方法。參閱第234～236頁。

**第703條 專家證人意見證言之依據**

專家證人得以在聽審之中或之前認知或獲悉有關特定案件中之事實或資料，作為其意見或推論形成之依據。若事實或資料屬於某特定領域之專家合理賴以參考之類型，而以之形成其對某問題之意見或推論時，該等事實或資料，於使該意見或推論獲得認許之範圍內，毋須具備證據能力。該等事實或資料如依其他規定不得認許時，其提出者亦不得將之透露於陪審團；除非法院認定，其有助陪審團評估專家意見之基本證明價值，已明顯超越其可能引發之偏頗效應。

註解：專家證人可以以其在法院所聽到的任何資訊，作為陳述證詞之依據。其證詞也可以以該專家在其專業領域合理倚賴參考之資料為依據；此等資料包括傳聞在內，不論該傳聞有無證據能力。參閱第237頁。

**第704條 對最終爭點之意見**

(a)除依(b)項之規定外，以意見或推論形式提出而有證據能力之證言，不因其包含應由事實審理者決定之最終爭點，而得對之異議。

註解：證詞得包含事實認定者必須認定之爭點的結論。參閱第240～242頁。

(b)就刑事案件被告之心神狀態或情況作證之專家，不得就被告是否具有構成被起訴之罪或其抗辯之要件的心神狀態或情況，發表意見或推論。此類最終爭點之決定，僅得由事實審理者自行為之。

註解：刑事案件之專家證人不得就被告是否有犯罪構成要件之精神狀態一事表達意見。參閱第240～242頁。

**第705條 專家意見所依據事實或資料之揭露**

專家得以意見或推論之方式作證，並說明如此作證之理由，而毋須事先透露其所依據之事實或資料，除非法院另有要求。行反詰問時，無論如何均得要求專家揭露其所依據之事實或資料。

註解：專家證人之證詞不須包含其所陳述意見之根據，但若在反詰問中被詢及，則須說明其根據所在。參閱第237頁。

**第706條 法院選任之專家證人**

(a)選任。法院得依職權或當事人之聲請，裁示不應選任專家證人之理由，亦得要求當事人提出人選。法院得就當事人所共同同意之人選中選任，亦得自行選任專家證人。除專家證人同意擔任外，法院亦不得選任之。專家證人依此方式選任後，法院應以文書，或於所有當事人都有機會參與之會議中，向專家證人告知其證人義務；以文書為之時，該文書之複本應交書記官歸檔。依此方式選任之專家證人，如有任何發現，應將其發現告知所有當事人；任何當事人均得取得其庭外採證筆錄；法院或任何當事人均得傳喚其作證。證人得受各方當事人為反詰問，包括聲請傳喚其作證之當事人。

註解：准許法院指定專家是本法對雙方當事人聘請敵對專家作「專家之戰」問題的一個回應。不過，本條很少被使用，而且此種做法有一個危險，即陪審團可能過度重視此類專家證人所提供之意見——因為該專家證人是由法官所指定，所以其意見必須特別被尊重。

(b)報酬。依前項規定選任之專家證人，有權獲得法院許可之合理報酬。於涉及憲法增修條文第五條之適當報酬之刑事案件、民事訴訟及程序，上述所定之報酬應由法律所定之基金支付之。於其他

民事訴訟及程序，報酬應依法院所定之比例及時間，由所有當事人支付之。其餘費用，則按其他費用之方式支付之。

- (c)選任之揭露。法院得依其裁量，將專家證人乃為其所選任之事實，對陪審團揭露之。
- (d)當事人自行選任之專家證人。本條不禁止當事人傳喚其自行選任之專家證人。

## 第八章 傳聞

### 第801條 定義

- (a)陳述。「陳述」係指(1)言詞或書面之敘述，或(2)行為人有意以之表達某一主張的非言詞行為陳述。

註解：一個人的口頭言語、書面文字或行為，只要旨在傳達想法或資訊，均屬傳聞規則中所稱之「陳述」。參閱第97~101頁。

- (b)陳述人。「陳述人」係指為陳述之人。

註解：注意只有人能作「陳述」，機器不行。因此，例如度量衡裝置所輸出的資料就不涉及任何傳聞問題。參閱第107~108頁。

- (c)傳聞。「傳聞」係指非於審判或聽審中作證之陳述人所為，而被提出作為證明一方主張之事項為真實之陳述。

註解：任何人（包括出庭作證之證人）的法庭外陳述，如被提出者提出用以支持其所主張之想法或資訊為真的結論時，都是「傳聞」。參閱第89~97頁。

- (d)非傳聞陳述。以下陳述不屬傳聞範圍——

(1)證人之先前陳述。陳述具有下列情形之一者，非屬傳聞：……陳述人於審判或聽審中出庭作證，並就其先前陳述接受反詰問，而該陳述(A)與陳述人之證言不一致，且係於審判、聽審或其他程序中，宣誓據實陳述，否則甘負偽證罪責之情形下，或於庭外採證筆錄中所為；或(B)與陳述人之證言一致，且係被提出用以反駁對陳述人之明示或默示的指控，此類指控包括：證言係最近所捏造、證人受到不當影響或有不當動機；或(C)係證

人親眼目睹某人之後所為之指認

註解：本款所規定的這些特定情況，是前述證人自己的庭外陳述被提出用以支持其主張為真的結論時即為傳聞之一般規定的例外。注意，先前的不一致陳述必須是在宣誓下所為，但先前的一致陳述則不須符合此一要件。參閱第128~131頁。

- (2)對方當事人之自認。陳述具有下列情形之一者，非屬傳聞……所提出之陳述係不利一方當事人，且係(A)該當事人本人或其代表、代理人所為之陳述，或(B)為該當事人表示接受或相信為真之陳述，或(C)由該當事人所授權之人所為，而與主題有關之陳述，或(D)該當事人之代理人或受僱人，就其代理或僱傭權限內事項，於法律關係存續期間中，所為之陳述，或(E)當事人之共謀者，於其謀劃及實施中所為之陳述者。上述陳述之內容應予列入考量，但不得僅以該內容認定(C)目中陳述人之權限，或(D)目中代理或僱傭之關係及其範圍，或(E)目中共謀之存在、及陳述人與當事人之參與。

註解：在普通法中，自認是傳聞排除法則的例外（自認為傳聞的一種，但不適用傳聞排除法則）。依聯邦證據法，自認則根本不被定義為傳聞（在問傳聞定義之外）。自認是當事人所為之任何有關聯的法庭外陳述，而被用以對抗該當事人者。本條將自認分為各種不同的形式，包括當事人本人的陳述及當事人代理人、受僱人或共謀者的陳述。參閱第124~127頁。

### 第802條 傳聞法則

除依本法，或最高法院依法定權力所訂之其他規則，或國會所訂之法律另有規定外，傳聞不具證據能力。

註解：本條為傳聞規則的基本規定：符合傳聞定義之證據不得認許之。雖然本條用語明確堅決，但在某些情況，如將傳聞證據排除，可能會侵犯到刑事被告依憲法所定的出證權利。

### 第803條 傳聞之例外，不論陳述人可否出庭作證

即使陳述人得以證人身份出庭，下列情形亦不得以傳聞法則排除之：

註解：本條為傳聞規則的重要例外規定，列出眾多毋須考慮陳述人可否出庭的傳聞例外。

(1)當場印象。陳述人於查知某一事件或情況之同時或其後立即描述或解釋該事件或情況之陳述。

註解：注意，此類陳述必須在某事仍在進行當中或事後立即描述或解釋該事件，始足當之。參閱第141~142頁。

(2)激動陳述。陳述人在某一令人驚訝之事件或情況所引起之刺激壓力下，所為有關該事件或情況之陳述。

註解：在遭受驚駭事件刺激下所為的激報動陳述，必須與該驚駭經驗有關（但毋須描述），而且必須在壓力存在當時所為。即使此情況可能在事件發生經過一段很長的時間後才產生（例如從無意識中醒來），只要該情況足以支持壓力仍對陳述人有影響力的概念即可。參閱第142~143頁。

(3)陳述時之心思、情緒或生理狀況。關於陳述人當時存在之心思、情緒或生理狀況（例如意圖、計畫、動機、設計、心理感覺、痛苦及身體健康）之陳述，但除與陳述人遺囑之執行、撤銷、辨識或用語有關外，並不包括用以證明所記憶或相信之事實為真的記憶或主觀認定之陳述。

註解：此一例外准許「我是火星之王」之類陳述可被提出用以顯示陳述人說話當時認為他是火星王，但未包括對過去事實的主觀認定在內。意圖的心理狀態，例如陳述人所為「我打算明天去那家餐廳」的陳述，即可提出用以顯示陳述人有此計畫。參閱第143~145頁。

(4)為醫療目的所為之陳述。為醫學上診斷或治療目的所為之陳述且係描述醫療紀錄或過去或目前之症狀、疼痛或感覺，或其外部來源或原因之開端或一般徵象，而與治療或診斷有合理相關者。

註解：本款涵蓋有關身體狀況、病歷及症狀的陳述。陳述人所為的此類陳述，可能對治療人員也可能對診斷人員為之。有關身體狀況原因的陳述，只有在涉及與診斷或治療有合理關聯的

事項時，才適用此一例外。參閱第146~147頁。

(5)經紀錄之回憶。關於某事項之備忘錄或紀錄，而該事項曾為證人所知，但現在已無完全之記憶致不能完整正確作證，且該備忘錄或紀錄經證明係由證人對該事項記憶尚清晰時所製作或採用，並正確反應其所知者。如經認許，該備忘錄或紀錄之內容得採為證據，但紀錄文件本身除由對造提出請求外，不得列為物證。

註解：注意，證人必須被證明對該經紀錄資訊之記憶模糊或完全沒有記憶，而在製作該紀錄或認可該紀錄為正確當時，已經知悉該資訊。參閱第147~149頁。

(6)經常從事活動之紀錄。關於行為、事件、狀況、意見或診斷之任何形式的備忘錄、報告、紀錄或資料編纂，即時或接近當時由親身經歷該業務活動之人，或自其所傳出之消息而製成，並以合乎例常業務活動之方式保存，而此製作係該業務活動之經常慣例，且以上各項業由保管人或其他合格之證人，或經依本法第902條第(1)、(2)款或任何容許認證之法令所規定之證明書加以證明者。但資料來源或準備之方法或情況顯示欠缺可靠性者，不在此限。本款所稱「業務」，包括商業、機構、協會、專門性職業、一般性職業及其他不論是否為營利目的而為經營者之稱呼。

註解：此一「業務紀錄」例外經常被使用。為紀錄資訊原始來源的陳述人必須是該機構內有責任提供此類資訊之人。該資訊必須是機構中經常記錄的資訊類型。如果此類機構常記錄的資訊係由無報告責任之人所提供所提供，該紀錄文書將作為有此記載內容的證明，但關於記載內容真實性的證明，該文書只有在有其他例外可資適用時才具有證據能力。參閱第149~150頁。

(7)依第(6)款所定方式保存紀錄之記載的欠缺。有關某事項之記載未包含於依第(6)款所定以任何形式保存之備忘錄、報告、紀錄或資料之編纂中之證據，其用途係證明該事項未發生或不存

在，而該事項之記載為備忘錄、報告紀錄或編纂之資料所經常製作或保存者。但資料之來源或其他情況顯示此一證據欠缺可信性者，不在此限。

註解：本款規定是業務紀錄例外的翻版，目的在准許資訊通常會被紀錄而事實上卻不存的證據。此類資訊的缺漏也可能被認為非傳聞，但此一例外規定的存在，使此一問題不再有爭論實益。參閱第151~152頁。

(8)公務紀錄與報告。除依資料來源或其他情況顯示欠缺可靠性者外，凡公務機關或機構敘述(A)該機關或機構之活動；或(B)依法觀察之事項及有義務報告之事項，但不包括刑事案件中由警察或其他執法人員所觀察、報告之事項；或(C)在民事訴訟及其他民事程序，及以政府為相對人之刑事案件中，由依法授權之調查活動所發現之事實，而作成之之紀錄、報告、陳述或資料編纂，無論其形式為何，均屬本條所稱之公務紀錄與報告。

註解：此一例外規定將業務紀錄之基本概念應用在公務紀錄。注意，此一例外在某些情形對刑事與民事訴訟有不同的處理方式。「因調查發現之事實」一語，兼指關於觀察所得事實之陳述及由該觀察事實所得致結論之陳述。

(9)重要統計之紀錄 依法律規定向公務機關申報而作成，關於出生、胎兒死亡、死亡、婚姻之任何形式的紀錄或資料編纂。

註解：此類文書通常由有報告義務及無說謊動機之人所作成，而且其資訊可能很難從別的來源取得。不同於業務紀錄的例外，此一例外並不要求這些紀錄的保管人提出證詞。第902條(4)款驗真之規定會要求提出者提供該紀錄經驗證的複本。

(10)公務紀錄記載之欠缺。為證明任何形式的紀錄、報告、陳述或資料編纂不存在，或為證明公務機關或機構原本經常製作或保存之紀錄、報告、陳述或資料編纂中某一事項未曾發生或不存在，顯示經盡力搜尋仍無法找得該紀錄、報告、陳述或資料之編纂或記載之證言或符合第902條所定證明書形式之證據。

註解：此一例外規定是公務紀錄例外的翻版，其立法理由亦屬相同。參閱第154~155頁。

(11)宗教組織之紀錄。記載於宗教組織經常保存之紀錄中，關於出生、結婚、離婚、死亡、是否婚生、祖先、血親或姻親關係、或其他有關個人或家族史類似事實之陳述。

註解：此一例外所處理的資訊不須由有責任報告之人對宗教組織提出。然而，宗教組織通常會在其紀錄上作註的情況，卻可為其正確性提供相當可靠的保障。

(12)婚姻、洗禮及類似之證書。存在於證書內之事實記載，而該證書之製作人曾經主持結婚或其他儀式或聖禮，且該證書係由神職人員、公務人員或其他由宗教組織之規則或慣例或法律授權主持該行為之人所製作，其內容之意旨並已表明該證書係於行為之際或其後之合理時間內所簽發者。

註解：此一例外涵蓋本條第九款公務紀錄外以外之事項，且毋須提出經認證之紀錄複本。

(13)家族紀錄。記載於家庭聖經、家族史、族譜、戒指上之銘刻、家族畫像之題字、骨灰甕、教堂地穴、墓碑或類似物品上之關於個人或家族史事之陳述。

註解：沒錯，即使骨灰甕上的銘刻也有特定的傳聞例外可資適用。此一例外背後的理論，是有關家族歷史的紀錄由於隨時可供查驗而且被認為具有相當的重要性，因此很可能內容正確或錯誤業經改正。

(14)影響財產利益文件之紀錄。旨在創設或影響財產利益之文件之紀錄，係用以證明原始紀錄文件之內容或其執行及交付係由各該應予執行之人所為，若該紀錄為公務機關之紀錄時，並經依現行法律授權由該機關記錄者。

註解：依此例外規定，權利證明文書只有在該州法律訂有包含權利證明文件記錄在內之紀錄規定時，才可作為另一文書所載詳細資訊的證明。

(15) 影響財產利益文件中之記載。旨在創設或影響財產利益之文件中之記載，而其記載事項與該文件之目的相關者。但該文件作成之後所為該財產交易已與該記載之事實或該文件之意旨不符者，不在此限。

註解：此一例外提供一個證明記載於涉及財產利益轉移之文書中之資訊（例如讓與人之描述）的方法。

(16) 舊時文件之記載。已存在二十年以上且其真實性業經確立之文件中之記載。

註解：在普通法中，所謂的舊時文件必須存在三十年以上，但聯邦證據法的立法者將時間縮短為二十年。在可能的保存處所發現的二十年前文件，在證明其內容（主張）的真實性上具有證據能力。參閱第156頁。

(17) 市場報告、商業刊物。公眾或特殊行業人員一般所使用或賴以參考之市場行情表、表格、列表、目錄或其他公開發行之編集品。

註解：此一例外規定適用於氣象報告、股市行情、商品價格或電話號碼簿等等業已對外公開的資訊。它們都是由無動機說謊之人所編纂，且因為為公眾所使用，不容易發生錯誤。

(18) 學術論文。於反詰問時為促請專家證人注意，或於主詰問中為專家證人所賴以參考者為限，存在於公開發行之有關歷史、醫學或其他科學、藝術之論文、期刊、書冊中之陳述，並經證人之證言或自認、或經其他專家證人之證言或公認事實，證明為可靠之權威者。此種陳述經認許者，其內容得宣讀為證據，但其文書本身不得採為物證。

註解：如果法官依第104條(a)項裁定已發行資料為某一專業領域之專家所信賴參考，此類資料中之陳述若使用於對專家證人的主詰問與反詰問之中，則該類資料就其陳述內容真實性之證明，即具有證據能力。為避免陪審團過度倚賴此類資料起見，本款規定禁止將它們直接作為物證使用。

(19) 關於個人或家族史之風評。個人在其因血緣、收養、婚姻而形成之家族中，及同僚或社區之中，關於其出生、收養、結婚、離婚、死亡、是否婚生、因血緣、收養或婚姻、祖先、或其他個人或家族史相類之事實而成之親屬關係之風評。

註解：人們了解親屬關係，例如出生、婚姻、及其他特定的家庭關係事項的唯一方式，很可能必須透過他人的傳聞陳述。本款規定准許有關此類陳述的證詞，理由是對此類資訊的需求可能很殷切，而且有關此類事項的陳述可能很謹慎，因此可能相當正確。本例外規定並未將其適用範圍限於爭執發生之前所為之陳述或在特定社區之中所為之陳述。

(20) 關於疆界或一般歷史之風評。於爭端發生之前，在社區中關於土地疆界、或影響該社區土地之風俗習慣，以及對於社區或其所座落之州或國家，具有重要性之一般歷史事件之風評。

註解：注意，關於土地使用之聲譽，必須存在於擬使用該聲譽陳述的爭執發生之前。對於一般歷史的聲譽陳述，則無此限制。

(21) 品格風評。在同僚間或社區中關於個人品格之聲譽。

註解：本款規定與詳細規定性格證據證宜予認許時得為如何之證明的第405條(a)項及第608條(a)項有關。本款規定旨在保護為其他規定所允許使用的聲譽（風評）證據，免為傳聞法則所排除。

(22) 先前之有罪判決。經依審判或認罪答辯（不含不予爭執之答辯）而宣判科處死刑或一年以上有期徒刑終局判決之證據，而用以證明任何支持作為該判決之關鍵事實者。但不包括由政府於刑事程序中為彈劾以外之目的，所提出對被告以外之人所為之不利判決。案件已經上訴而未判決確定之事實雖然得予表明，但其證據能力不受影響。

註解：曾犯重罪的犯罪前科，可以在其他訴訟程序中作為證明任何對作成該案判決有關鍵作用之事實的證據之用。但應注意的是，在刑事案件中，上開例外，不得作為不利被告以外之人的證據使用。

(23) 有關個人、家庭、一般歷史或疆界之判決。於證明個人、家庭、一般歷史、疆界等事實時，對於本案判決具有關鍵性之他案判決。此種證明以其事實亦得以風評證據證明者為限。

註解：此一例外與財產爭執案件中聲譽證據之例外規定類似。判決至少與聲譽一樣可靠，因此本例外准許將判決作為實質證據使用（即不僅可做彈劾等非實質用途）。

(24) 轉移至第807條。

#### 第804條 傳聞之例外；陳述人無法出庭作證

(a) 無法出庭作證。「無法以證人身分出庭作證」係指陳述人具有下列情形之一：

註解：第804條規定了陳述人符合「無法出庭作證」要件時的其他傳聞法則例外。參閱第169～170頁。

(1) 法院基於陳述人就其陳述中之主要事項有拒絕證言之權，而裁定免除其作證義務者；或

註解：陳述人若經法院免除其作證義務，即屬無法出庭作證。

(2) 雖有法院之命令，仍堅持拒絕就其陳述中之主要事項作證者；或

註解：陳述人拒絕作證時，亦屬無法出庭作證。

(3) 作證時表明對其陳述中之主題事項已欠缺記憶者；或

註解：有些陳述人會在許多情形下答稱不記得任何事，有時這是真的，有時是因為他們不願意作證。這兩種情況的下的陳述人，都稱作無法出庭作證。

(4) 因死亡或當時生理、心理上之疾病或耗弱，以致無法在聽審中到場或作證者；或

註解：死亡是絕對的無法出庭作證事由。重病也可以被視為無法出庭作證的原因。

(5) 於聽審中缺席，而其陳述之提出人依法定程序或其他合理方法無法使其出庭（或於本條(b)項(2)、(3)、(4)款之傳聞之例外情形

下，無法使其出庭或取得其證言）者。

註解：本款規定為建立無法出庭作證要件所須提出的釋明。主張無法出庭作證而擬適用第804條(b)項(1)款與第804條(b)項(5)款之例外規定時，必須釋明無法使陳述人出庭；主張無法出庭作證而擬適用第804條(b)項(1)款，第804條(b)項(1)款及(b)項(1)款之例外規定時，為此主張之一方必須釋明無法使陳述人出庭且無法取得陳述人之證詞（例如，以庭外採證（deposition）方式所取得之證詞）。參閱第168～170頁。

如陳述人之免於作證、拒絕出庭、欠缺記憶之主張、無能力或缺席，係因提出某項陳述作為證據之人為防止證人之出庭或作證，以收買之方式或不法行為所造成者，陳述人即非無法以證人身分出庭作證。

註解：本條傳聞例外規定不適用於當事人一方故意阻止陳述人出庭之情形。

(b) 傳聞例外。陳述人不能以證人身分出庭時，下列情形不為傳聞法則所排除：

(1) 先前證詞。以證人身分於同一或不同程序中之聽審中所為之證詞，或於同一或不同程序中，依法所製作之庭外採證筆錄中之證詞，如因該證詞之現在提出而受不利益之當事人或民事訴訟中有利害關係之前手已有機會及相似之動機，以直接、反對、或覆直接詰問推敲該證詞者。

註解：證詞或庭外採證陳述於作成當時，如目前訴訟中提出對之不利之當事人一方有機會以詢問方式推敲其證詞或陳述時，該證詞或庭外採證陳述即有證據能力。除此之外，提出此證據之當事人，在證人為證述當時之動機，必須與在目前訴訟中的動機類似。在民事訴訟中，前手利害關係人視為等同目前訴訟之當事人。參閱第170～172頁。

(2) 相信即將死亡時所為之陳述。在殺人罪的追訴程序或在民事訴訟或其他民事程序中，陳述人認為其即將死亡時，就有關其所信即將死亡之原因或情況所作之陳述。

註解：在殺人案件（非所有刑事案件）及所有民事訴訟中，相信自己即將死亡之人所為與其所認死亡原因有關之陳述，具有證據能力。這是典型的臨終陳述例外。參閱第172～173頁。

- (3) 違反利益之陳述。陳述於其作成之際，與陳述人之金錢或財產利益相違反，或有使其負刑事或民事責任之虞，或使其對他人之請求權歸於無效，而一般合理之人以陳述人之立場亦可相信其係屬實否則不致為該陳述者。有使陳述人陷於刑事責任之虞而使被告脫免罪責之陳述無證據能力，但有傍證可以清楚顯示該陳述之真實性者，不在此限。

註解：因為人們通常不會說對自己有害的事情，因此當某人這樣做時，其所言可能是真實的。此一例外適用於任何在金錢，財產或刑事責任方面對某人的利益有所傷害的陳述，只要陳述外屬於能夠瞭解為此陳述之可能風險的合理之人。如果此種陳述意在於幫助解除法律責任，則必須有其他佐證支持始得予以認許。參閱第173～175頁。

- (4) 個人或家族史之陳述。(A) 有關陳述人自己之出生、收養、結婚、離婚、是否婚生之陳述，以及因血緣、收養、婚姻、祖先或其他個人或家族史等類似事實而形成的親屬關係之陳述，縱陳述人就其所陳事項無法親身獲知者亦同；或(B) 陳述人與他人有因血緣、收養、婚姻而形成親戚關係，或與該他人之家庭有密切關係，因而就其所陳事項可能擁有精確之訊息時，有關該他人之舊事及死亡之陳述。

註解：陳述人所作有關自己、親屬、或與之有密切關係之人的陳述，得認許用以顯示親屬關係或類似的家族歷史。

- (5) 轉移至第807條。  
 (6) 因不法行為所致之失權。陳述之提出對之不利的當事人應允或默許並進行施行使陳述人無法以證人身分出庭作證之故意不法行為時之陳述。

註解：如果當事人以非法方式（例如以賄賂、脅迫甚或殺害）阻止某人作證，則此人所作的任何陳述都可以提出作為不利該當事人之證據。參閱第175～176頁。

### 第805條 傳聞中之傳聞

傳聞中之傳聞，如其陳述組合之各部分均符合本法所規定之傳聞法則例外時，不得依傳聞法則予以排除。

註解：法庭外陳述中所包含之其他陳述，只要個別符合傳聞法則的例外規定，即可認許作為證據。警察的筆記本中可能載有某人某人自稱曾經目睹車禍發生的陳述。要提出此一目擊證人的陳述，有兩層傳聞必須克服。第一個傳聞陳述是目擊證人所說的話。第二個則是警察的書面陳述（如果該警察不出庭作證）。目擊證人的陳述可能符合當場印象的例外規定，而警察的筆記則可能符合公務紀錄的例外規定。參閱第150頁。

### 第806條 攻擊或支持陳述人之可信度

傳聞陳述，或第801條(d)項(2)款(C)目、(D)目、(E)目所定義之陳述，業經認許作為證據者，得以該陳述人如以證人身分作證時，為攻擊或支持其可信性而得認許之任何證據，攻擊或支持該陳述人之可信度。陳述人在任何時間所為之行為或陳述之證據，如與其傳聞陳述不一致時，亦不受須給予陳述人否認或解釋機會之要件之拘束。若獲得認許之傳聞陳述所對抗之當事人，傳喚該陳述人為證人時，該當事人有權就此陳述反詰問該陳述人。

註解：對於傳聞陳述人及其自認被認許作為證據之人陳述的可信性，得以陳述人若到庭作證時得以使用的任何方式彈劾之。由於陳述人可能無法出庭，所以准許陳述人否認或解釋其不一致陳述的規定在此不適用。參閱第217～219頁。

### 第807條 其他例外

雖非第803條或第804條各項例外所定之陳述，但具有同等之間接可信性擔保時，如法院認為：(A) 該陳述係提出作為重要事實之證據；(B) 該陳述就其提出證明之事項，較提出者經合理努力所能獲得之其他證據，更有證明價值；且(C) 認許該陳述作為證據將更有助於達成本法之一般目的及公平正義之利益之陳述。但除提出者於審理或聽審之相當時間前，應將提出該陳述之意圖及具體事項，包括陳述人之姓名及地址告知對方當事人，以使對對方當事人有準備反駁該陳述之公平機會外，其陳述不得依本條規定認許之。

註解：注意此一「一網打盡」型例外有五個要件。1. 提出的陳述必須與其他特定例外所定的陳述具有同等的真實性。2. 必須釋明有強烈的需要認許此等證據。3. 與該陳述有關聯之爭點必須有重要性。4. 該證據的認許必須有助於證據法的目的及司法正義的達成。5. 此等證據提出的一方必須事先告知對方打算使用此一例外規定。此一例外在實務上常被用以認許可靠性高但未為特定例外規定涵蓋所及的陳述種類。一個有爭議性的例子是使用大陪審團程序中經過宣誓的證詞。參閱第176頁。

## 第九章 驗真與辨認

### 第901條 驗真或辨認之要件

(a) 通則。作為證據能力先決條件之驗真或辨認，得以足資支持系爭事實確與待驗認證據資料所擬顯示內容相符之其他證據為之。

註解：當事人擬提出文書或任何物件作為證據時，必須同時提供相當依據，以供認定其提出之物確為其所主張之文書或物件。此一要件也適用於有關對話的證詞。值得謹記在心的是，物證之驗真（形式真正之驗認）只是認許證據（即取得證據能力）的要件之一而已。例如，經過驗真之文件仍須符合有關傳聞與原本法則的要求。參閱第278～279頁。

(b) 例示。下列各款所例示之各項驗真或辨認，符合本條規定之要件。但符合驗真或辨認要件不以本項例示者為限：

註解：要滿足驗真的要件十分容易。本項以下各款所舉之例只是一些訴訟當事人常用的方法，其實任何可供支持形式真正認定的證明方法都被准許。參閱第279～280頁。

- (1) 知悉某事之證人所為之證言。證實某事確與證言擬顯示之內容相符之證言。
- (2) 對於筆跡之非專家意見。非專家基於對筆跡之熟悉，所為筆跡為真正之意見陳述，而其熟悉非為本次訴訟事件之目的而達致者。

(3) 專家證人或審判者之比對。由事實審判者或專家證人以業經驗真之樣本所為之比對。

註解：事實認定者用來與待驗真證物作比較的物件，必須先經驗真。此一比較樣本可用許多不同方式滿足驗真要求，例如以情況證據（間接證據）證明，或由證人陳述此一樣本確為某物無誤。參閱第279～280頁。

(4) 獨特特徵及其相類情形。於與各該情狀有所關涉之情況下所取得之外觀、內容、實質、內部模式或其他獨特特徵。

註解：本款之例所承認的一個普通驗真技巧稱為所謂的「答覆法則」。如果證據資料是與打電話給某人或事業或與之為其他溝通有關的證詞，看來像回電或回復的外部表徵，將被視為受話者或受溝通者確有打這通電話或為此溝通的適當驗真方式。參閱第281頁。

(5) 語音之辨識。基於任何時候、在與說話人有關之情況下聽見該語音之意見，而就第一手聽聞、藉由機械或電子傳輸、或藉由錄音所聽見之語音而為之辨認。

(6) 電話交談。電話交談，經證明曾連絡電話公司當時分配給某特定人或業務之號碼，且若(A)於對人之情形，包括自我表明身分等當時情況，顯示答話人即為聯絡之對象者，或(B)於對業務之情形，通話係對業務之所在地為之，且電話中之交談亦與該業務有相當關係者。

(7) 公務紀錄或報告。經法律授權應紀錄或存檔，且事實上於公務機關中已紀錄或存檔之文書，或係任何形式之公務紀錄、報告、陳述或資料之編纂，而來自保存此類物件之公務機關者。

(8) 舊時文件或資料之編纂。文件或資料編纂，以(A)不致招人懷疑其形式真實性之情況，(B)保存於真實文件可能放置之處所，且(C)提出時已存在二十年以上之方式存在者。

註解：「舊時」文件是指存在超過二十年以上的文件。如果有情況顯示其具有可靠性，此等文件即被視為已經驗真。參閱第282～283頁。

- (9)過程或方法。描述產生某種結果之過程或方法，並證明該過程或方法的確產生該結果之證據。
- (10)法規所規定之方法。依國會所制定法律或最高法院依其法定職權所制定之規則，所規定之驗真或辨認方法。

#### 第902條 自我驗真

下列各項，毋須再提出真實性之外部證據，作為取得證據能力之先決條件：

註解：本條所列舉之文書或物件，因被認為十分可能確為該等文書或物件，因而毋須另為其他驗真證明。參閱第284~285頁。

- (1)蓋印之本國公文。文件上蓋有印鑑，依其旨意係屬美國聯邦或州、特區、自治區、領土或其附屬島嶼、或巴拿馬運河區、太平洋島嶼託管地、或下級機關、部門、主管或其機構之文件，並有簽名表明係其證明或作成者。
- (2)未蓋印之本國公文。文件上雖無印鑑，但有第(1)款所述各種實體之主管或雇員符合其職權之簽名，且經該主管或雇員所屬之地區或下級機關內、掌管印鑑並有法定職權之主管，以蓋印證明：簽名之人確有該職權且簽名亦為真正者。
- (3)外國公文。文件之內容表明文件本身乃由外國法律授權其作成或證明之人，於其職權範圍內作成或驗認，且附有該簽名為真正及下列人員官銜之最終證明者：(A)作成或驗認之人，或(B)任何外國官員，而其對於簽名乃真正及官銜之證明書，與該文件之作成或驗認有關者，或為前述種類一系列證明書之一者。最終證明得由美國大使或公使之秘書、總領事、領事、副領事、或領事館之代表作成，或由派駐美國之外國外交或領事人員作成。如所有當事人均有合理之機會調查官方文件之真實性與正確性，法院可基於正當理由，裁定雖無最終認證，仍推定該文件為真正，或不論有無最終認證，允許其以業經驗認之摘要證明之。
- (4)經認證之公務紀錄複本。官方紀錄、報告或其記載之複本，或由法律授權紀錄、存檔，且事實上已紀錄或存檔於公務機關之文件複本，包括任何形式之資料編纂，業經保管人或其他有權得出具證明之人，以符合本條第(1)、(2)、(3)款之規定、國會法、或最高

- 法院依其職權所制定之規則的認證書，認證其為正確者。
- (5)官方出版品。依其意旨係由公務機關出版之書籍、小冊子或其他出版品。
- (6)報紙與期刊。依其意旨係為報紙或期刊之印刷品。
- (7)商用註記與其他類似物。註記、符號、品牌或標籤依其意旨係於業務過程中所附加，並表明所有權、管理權或來源者。
- (8)已公證之文件。文件附具經公證人或其他由法律授權公證之人員，依法定方式製作之公證書者。
- (9)商業文書及相關文件。依一般商事法所規定之商業文書、其上之簽名與相關之文件。
- (10)國會所定法律之推定。任何依國會所制定法律，推定為真正或真實之簽名、文件或其他物件。
- (11)經認證之經常性事務活動之本國紀錄。經常從事活動之本國紀錄之原本或複本，依本法第803條款之規定得以認許者，如伴隨其保管人或其他適格之證人，以符合任何國會所定法律或最高法院依其職權所制定之規則所製作之書面宣誓文件，認證該紀錄：
- (A)乃於事務發生之即時或接近當時，由得知該事務活動之人所作成，或依其所傳達之資訊而作成；
- (B)並保存於從事此等活動之正常過程中；
- (C)且該紀錄之製作乃此經常性事務活動之經常慣例者。
- 擬依本款提出紀錄作為證據之當事人，須向所有對立當事人發出此一意圖之書面通知，並於提出該紀錄與書面宣誓文件作為證據相當時間之前，將之開示予對立當事人檢閱，以提供其質疑該紀錄內容之公平機會。
- (12)經認證之經常性活動之外國紀錄。於民事案件，經常從事活動之外國紀錄之原本或複本，依本法第803條款之規定得以認許者，如伴隨其保管人或其他適格之證人所製作之書面宣誓文件，認證該紀錄：
- (A)乃於事務發生之即時或接近當時，由得知該事務活動之人所作成，或依其所傳達之資訊而作成；
- (B)並保存於從事此等活動之正常過程中；
- (C)且該紀錄之製作乃此經常性事務活動之經常慣例者。

該書面宣誓文件之簽署，必須以如有虛偽製作，簽署人願負簽署地所在之國所定之刑事罪責之方式製作而成。擬依本款提出紀錄作為證據之當事人，須向所有對立當事人發出此一意向之書面通知，並於提出該紀錄與書面宣誓文件作為證據相當時間之前，將之開示予對立當事人檢閱，以提供其質疑該紀錄內容之公平機會。

#### 第903條 簽名證人之證言並非必要

於文件上簽名之證人的證言，對於文書的驗真並非必要，除非規範文書有效性之該司法轄區法律有此要求。

### 第十章 文書、紀錄與照片之內容

#### 第1001條 定義

下列定義於本章適用之：

註解：本條的定義是用來建立聯邦證據法版的「最佳證據法則」。此一法則只適用於被定義為文書、紀錄或照片的物件，而且其意義不在於要求有關物件內容的「最佳」證據，而在於建立一個要求提出原本而非複本的特定要件。

- (1) 文書與紀錄。「文書」與「紀錄」係透過字母、文字或數字或其他同等之物，而以手寫、打字、印刷、影印、照相、磁性脈衝、機械或電子紀錄或其他資料編纂之方式構成者。
- (2) 照片。「照片」包括靜態之照片、X光片、錄影帶與影片。
- (3) 原本。文書或紀錄之「原本」，係指文書或紀錄之本身，或其簽發人有意使之與原本具有相同效果之複本。照片之「原本」包括底片及其所沖印出之任何照片。如資料係儲存於電腦或類似裝置，其列印或其他得以視覺閱讀之輸出物，並顯示正確反映該資料者，亦為「原本」。
- (4) 複本。「複本」係指以與原本同一之版本或從相同之模體所製作，或以放大縮小等照相之方法，或以機械或電子重製、化學再製或能精確翻印出原本之其他相同技術之方式所製作之同等物。

#### 第1002條 原本要件

除本法或國會制定之法律另有規定外，為證明文書、紀錄或照片之內容，應提出文書、紀錄或照片之原本。

註解：提出原本的要求，只有在提出者試圖證明文書、紀錄或照片內容時才有適用餘地。當事人如果不須倚賴文書、紀錄或照片以顯示某一事實為真實，即可逕行提出該事實之證據而不受原本法則之拘束。如果當事人要以表明文書、紀錄或照片含有某些事實證據的方式證明該事實，就必須適用此一法則。如同本條後段所示，提出原本的要件基本上是要求提出原本、複本或者無法提出此二者的依據或理由。參閱第288～290頁。

#### 第1003條 複本之證據能力

除(1)原本之真實性已引起疑問，或(2)於特定情況下認許複本取代原本將造成不公平之情形外，複本之證據能力與原本同。

註解：雖然有原本法則存在，幾乎是提出複本就可以滿足原應提出原本的規定要件。參閱第288～290頁。

#### 第1004條 其他內容證據之證據能力

下列情形，有關文書、紀錄或照片內容之其他證據，具有證據能力，毋須提出原本：

註解：在本條以下各款所列情形，即使未提出原本或複本，有關文書、紀錄或照片內容的證詞亦有證據能力。

- (1) 原本已遺失或損毀。所有原本均已遺失或損毀者。但為提出者惡意遺失或毀損者，不在此限。
- (2) 原本無法獲得。依任何可行之司法程序或手續均無法獲得原本。
- (3) 原本由對造所持有。原本將對當事人不利，而在該當事人控制中，且已藉由聲請或其他程序通知該當事人，原本之內容將係聽審中證明之主題，該當事人仍未於調查程序中提出該原本者。
- (4) 附隨事項。與關鍵爭執問題無密切關係之文書、紀錄或照片。

#### 第1005條 公務紀錄

官方紀錄，或經授權紀錄或建檔，且實際上已紀錄或建檔之文件，

包括任何形式之資料編纂，如其內容依其他規定可予認許時，得以依本法第902條之規定證明為正確之複本，或以將之比對過原本之證人作證為正確之複本，證明之。如盡相當努力，仍無法獲得符合前述規定之複本時，得提出其他之內容證據。

#### 第1006條 摘要

數量龐大之文書、紀錄或照片，若其內容不便於法庭中檢視者，得以圖表、摘要、或計算結果之方式提出。其原本或複本，應於合理之時間及場所內，提供其他當事人檢視或複製，或兼含二者。法院亦得命令提出該等原本或複本。

#### 第1007條 當事人之證言或書面自認

文書、紀錄或照片之內容，得以因其提出將受不利益之當事人之證言或庭外採證筆錄，或該當事人之書面自認證明之，毋須說明原本未能提出之理由。

註解：於文書、紀錄或照片內容資訊之提出對之不利之當事人提出關於此等物件內容的證詞時，原本法則不適用之。

#### 第1008條 法院與陪審團之功能

依本法之規定，有關文書、紀錄或照片內容之證據，是否具有證據能力，繫於某事實條件之成就時，該條件是否成就之問題，通常由法院依第104條決定之。然而，於發生以下問題時：(A)所主張之文書究否存在，或(B)在訴訟中所提出之另一文書、紀錄或照片是否為原本，或(C)其他有關內容之證據是否正確反應原本之內容；該問題同於其他事實問題，均由事實審理者決定之。

註解：於認定第1004條所定有關文書、紀錄或照片內容之其他證據有無證據能力所涉及之事實問題，多數應依第104條(a)項之規定，由事實審法官裁定之。但有關此一法則的若干特定問題，則由陪審團決定，諸如：特定文書是否存在過、某一涉訟物件是否為原件及與內容有關之其他證據是否正確等。

### 第十一章 雜項規定

#### 第1101條 本法之適用

(a)法院與治安法官。本法適用於美國聯邦區法院、關島區法院、維

京群島區法院、運河特區區法院、美國聯邦上訴法院、美國聯邦權利申訴法院及美國聯邦治安法官審理之各種訴訟、案件及程序，其範圍依下列各款規定。本法所規定之「法官」與「法院」，包括美國聯邦破產法官及治安法官。

- (b)一般程序。本法適用於一般民事之訴訟與程序，包括海事與海商案件；亦適用於刑事案件及程序；亦適用於藐視法庭程序，除法院得簡易處理者；亦適用於依美國聯邦法典第11篇之案件及程序。
- (c)拒絕證言權之規定。關於拒絕證言權之規定，適用於所有訴訟、案件及程序之所有階段。
- (d)不適用本法之情形。除拒絕證言權之規定外，本法不適用於下列情形：
  - (1)事實之先決問題。有關證據能力先決事實問題之決定，依第104條由法院決定該問題時。
  - (2)大陪審團。於大陪審團進行之程序。
  - (3)其他程序。引渡或各州間犯罪移送程序；刑事案件之初步偵訊；宣告、准許或撤銷緩刑；逮捕令、刑事傳票及搜索票之簽發；因具保或其他原因而釋放之程序。
- (e)本法之部分適用。在下列程序中，如其中規定程序之法律，或最高法院依其法定職權制定之其他規則，未就證據事項加以規定者，本法適用之：由美國聯邦治安法官審理之輕罪與過失犯罪；依美國聯邦法典第5篇第706條(2)款(f)目之規定，當事實應重新審判時，對行政行為之司法審核；依1922年2月18日批准之「農產生產者協會授權法」(7 U.S.C. 292)第2條，及1930年「易腐壞農產品法」(7 U.S.C. 499f, 499g(c))第6條與第7條(c)項之規定，對農業部長命令之司法審核；依「移民與國籍法」(8 U.S.C. 1421-1429)第310-318條，對歸化與歸化之撤銷；依美國聯邦法典第10篇第7651條至第7681條規定，海事捕獲之程序；依1934年6月25日批准之「水產生產者協會授權法」(15 U.S.C. 522)第2條，對內政部長命令之司法審核；依1935年2月22日批准之「禁止違反州法而為之石油及其產品之交易，以達成管理石油及其產品之州際與外國貿易及其他目的法」(15 U.S.C. 715d)第5條，

對石油管控委員會命令之司法審核；依1930年關稅法（19 U.S.C. 1581-1624）第四篇第五部或「反走私法」（19 U.S.C. 1701-1711）提起之罰金、刑罰、沒收之訴訟；依「聯邦食品藥物化妝品管理法」（21 U.S.C. 301-392），刑事誹謗罪之起訴、進口排除或其他程序；依「修正法」（22 U.S.C. 256-258）第4079、4080、4081條之海員爭訟；依美國聯邦法典第28篇第2241條至第2254條之人身保護令；依美國聯邦法典第28篇第2255條，撤銷、廢棄或更正判決之聲請；依「修正法」（46 U.S.C. 679）第4578條，拒絕運送受困海員之懲罰訴訟；依1925年3月3日批准（46 U.S.C. 781-790）、因美國聯邦法典第10篇第7730條生效之「受到美國聯邦政府所有之公共船隻之損害，或對其提供救助撈救者，或為其他目的，得向美國聯邦政府提起海事訴訟之授權法」，對美國聯邦政府提起之訴訟。

#### 第1102條 修正

聯邦證據法得依美國聯邦法典第28章第2076條之規定修正之。

#### 第1103條 標題

本法得以「聯邦證據法」稱呼並引用之。

## 索引

- (依原文專用語詞英文字母排序)
- 125
- Absence of entry, 無記載, 未記載  
business record, 業務紀錄之未記載 151  
public record, 公務紀錄之未記載 152, 154
- Adjudicative facts, 裁判事實 306, 307
- Admissibility, 證據能力  
limited ~, 有限證據能力 11  
preliminary questions, 證據能力之前提問題 2-5
- Admission by party-opponent, 對造當事人之自認  
adoptive ~, 默認 124-126  
agents, 代理人之自認 124-127  
coconspirator, 共謀者之自認 126  
employees, 受僱人之自認 126-127  
~(by) persons authorized to speak, 被授權發言人之自認 124  
scope of employment, 僱用範圍 126
- Adoptive admissions, 默認 124-
- Ancient documents, 舊時文件
- Authentication, 舊時文件之驗真 282  
hearsay, 傳聞問題 156
- Attacking hearsay declarant's credibility, 攻擊傳聞陳述人之可信度 217-219
- Attorney-client privilege, 律師與委託人關係之拒絕證言權 251-259
- Authentication, 驗真, 形式真正之驗真  
ancient documents, 舊時文件之驗真 282  
certified copies of public record, 經認證的公務紀錄的驗真 283  
distinctive characteristics, 特殊特徵之驗真 281  
handwriting, 筆跡之驗真 280  
process or system, 驗真程序或方式 282  
public records or reports, 公務紀錄或報告之驗真 282  
reply doctrine, 答覆法則 281

- self-authentication, 自我驗真, 以物證本身證明其形式真正 284
- telephone conversations, 電話交談之驗真 282
- trade inscriptions, 商業標誌之驗真 283
- voice identification, 聲音辨認之驗真 282
- witness with knowledge, 知悉某事之證人 280
- Best evidence rule, 最佳證據法則
- Original writing rule, 參見原本法則
- Bias, 偏見 211-212
- Burden of proof, 舉證責任, 舉證負擔
- non-persuasion burden, 非說服責任 297-300
- production burden, 證據提出責任 297-300
- Catch-all exception, 概括性例外, 一網打盡型例外 176
- Character, 品格
- Accused's, 被告的品格 64-68
- element of claim or defense, 請求或答辯要項 53-54
- in issue, 系爭品格 53-54
- other crimes or acts, 其他犯罪或行為 47-52
- propensity inference, 習性推論, 傾向性推論 44-47
- reputation proof, 聲譽證明, 聲譽證據, 風評證據 56-58
- sex offense victim, 性侵害犯罪被害人的品格 68-71
- specific past conduct, 特定過去行為 56-58
- style of proof, 品格之證明方式 56-58
- victim's, 被害人的品格 64-71
- witness's, 證人的品格 211
- Children, 兒童
- absence from courtroom, 不在法庭, 未到庭 197-198
- testimony, 兒童之證詞 189
- Coconspirator's statement, 共謀之人 (共謀共犯) 的陳述 127
- Collateral matters, 附隨事項 214-216
- Competency, 證人適格
- Children, 兒童的證人適格 189-190
- claims involving decedents, 涉及死亡之人的主張或請求 192-193
- hypnotized persons, 受催眠之人的證人適格 190-191
- judge, 法官的證人適格 186-187
- juror, 陪審員的證人適格 186-187
- oath, 宣誓 188
- personal knowledge, 親身見聞所得 188-189
- religious belief, 宗教信仰 188, 213
- spouses, 配偶的證人適格 191-192
- Compromise and settlement, 協商與和解 29-31
- Conditional relevancy, 附條件的關聯性 12-13
- Constitutional issues, 憲法問題
- confrontation clause, 對質條款 122-123
- right to introduce defense evidence, 提出答辯證據的權利 71-73
- Contradiction, 牴觸 214-216
- Cross-examination Impeachment, 反詰問參見彈劾
- collateral issues, 附隨問題, 附隨爭點 214-216
- leading questions, 誘導性問題 194
- scope, 反詰問範圍 194-195
- Dead Man's Statutes, 死者條文 192
- Dying declarations, 臨終陳述 172
- Excited utterances, 激動陳述, 激動情形下所為陳述 142
- Exclusion of witnesses, 證人的隔離 197-198
- Expert witnesses, 專家證人
- Daubert principles, 多伯原則 238-239
- field of expertise, 專業領域 234-237
- form of testimony, 證詞形式 240-242
- Frye test, 佛萊爾法則 238
- inadmissible evidence, use of, 無證據能力證據資料及其使用 237
- opinion testimony, 意見證詞 240-241
- qualification as expert, 專家證人資格審查, 專家證資格之取得 236-237
- scientific expertise, 科學專業 237-240
- ultimate issue testimony, 最終爭點證詞 240-242

- Flight, 脫逃 16
- Forfeiture by wrongdoing, 因不法行為所致之權利喪失, 失權效果 175
- Former testimony, 先前證詞 172
- Guilty pleas, withdrawn, 有罪答辯及其撤回 32-35
- Habit, 習慣 54-56
- Hearsay, 傳聞
  - Animals, 動物與傳聞 107
  - circumstantial evidence, 情況證據, 間接證據 101-104
  - confrontation clause, 對質條款 122-123
  - declarant, defined, 陳述人之定義 84-85
  - definition, 傳聞之定義 83-86
  - effect on hearer, 對聽者之影響或效應 91-92
  - hearsay within hearsay, 傳聞中之傳聞 149-150
  - impeachment of declarant, 陳述人之彈劾 217-219
  - machines, 機器與傳聞 107
  - non-assertive conduct, 非主張性之行為 97-101
  - silence, 沈默 106-107
  - verbal acts, 言語性之行為、舉止 89-92
- warnings, 警告 90
- Hearsay exceptions, 傳聞例外
  - absence of business record entry, 業務紀錄之未記載 150-151
  - absence of public record entry, 公務紀錄之未記載 156
  - admission, 自認 (按: 另義為證據之認許或證據能力之取得) 124-127
  - ancient document, 舊時文件 156
  - business record, 業務紀錄, 事業紀錄 149-151
  - catch-all exception, 概括性或一網打盡型例外 176
  - coconspirator statement, 共謀之人的陳述 128
  - dying declaration, 臨終陳述 172-173
  - excited utterance, 刺激下所為陳述 142
  - forfeiture by wrongdoing, 因不法行為所致之權利喪失, 失權效果 175
  - former testimony, 先前證詞 170-171
  - identification of a person, 指認 132
  - impending death, 即將死亡, 臨終之際 172-173
  - medical diagnosis or treatment, 醫學診斷或治療 146-147
  - mental state, emotional or physical condition, 精神狀態, 情緒或身體狀況 143-145
  - past recollection recorded, 經記錄之回憶 147-149
  - present sense impression, 當場印象 141-143
  - prior statement of witness, 證人之先前證詞 128-131
  - public record, 公務紀錄 150-154
  - regularly conducted activity record, 經常性活動之紀錄 149-152
  - residual exception, 雜項例外 176
  - state of mind, 心理狀態, 精神狀態, 心思狀態 143-145
  - statement against interest, 不利於己之陳述, 違反本身利益之陳述 173-174
  - unavailability requirement, 無法出庭作證之要件 168-170
- collateral matters, 附隨事項 214
- contradiction, 矛盾 214-216
- hearsay declarant, 傳聞陳述人 217-219
- party's own witness, 當事人自己的證人, 己方證人 198
- perceptual ability, 認知能力, 察覺能力 214
- prior convictions, 有罪前科 198-201
- prior inconsistent statement, 先前的不一致陳述 214-217
- prior wrongful acts, 先前的不法行為 205-209
- religious beliefs, 宗教信仰 213
- reputation for truth-telling, 說實話的名聲, 據實陳述的聲譽 211-212
- Inconsistent statements, 不一致陳述 128-132
- Insurance, 保險 25-27
- Judge as witness, 法官的證人適格
- Judicial notice, 司法認知, 公認公知事實
  - adjudicative facts, 裁判事實 306-307
  - criminal cases, 刑事案件 306-
- Impeachment, 彈劾
  - bias, 偏見 212-213

- 307  
legislative facts, 立法事實 306-307
- Juror as witness, 陪審員的證人適格 186-188
- Leading questions, 誘導性問題 194
- Limited admissibility, 有限證據能力 11-12
- Medical expenses, 醫藥費用 32
- Morgan theory of presumptions, 摩根推定理論 300
- Nolo Contendere, 對起訴之罪不爭執 32
- Non-assertive conduct, 非主張性的行為 97-101
- Non-hearsay, 非傳聞  
Admissions, 自認 124-127  
prior statement of witness, 證人的先前陳述 128-132
- Oath, 宣誓 188
- Offer of compromise, 和解提議, 和解要約 29-31
- Opinion testimony, 意見證詞  
expert witness, 專家證人 240-242
- lay witness, 普通證人 195-198
- Original writing rule, 原本法則  
Copies, 副本, 影本 291  
Duplicates, 複本 291  
excuse for non-production, 未能提出原本(原件)之理由 291  
original, 原本, 原件 290-291  
summaries, 摘要 292  
testimony coincidentally related to writing, 與文書巧合相關的證詞 290
- Past recollection, 過去的回憶  
Recorded, 經記錄的過去回憶 147-149  
refreshed, 被恢復的過去回憶 147-149
- Personal knowledge, 親身見聞所知(資訊) 188-189
- Preliminary questions, 前提問題, 前行問題 3-5
- Present sense impression, 當場印象 128-132
- Presumptions, 推定  
bursting bubble, 泡沫破裂 299  
criminal cases, 刑事案件 301  
Morgan view, 摩根觀點 300  
shifting burden of persuasion, 說服責任的移轉 297-301
- shifting burden of production, 提出責任的移轉 297-301
- Thayer view, 泰爾觀點 299
- Prior statement of witness, 證人的先前陳述  
Consistent, 先前的一致陳述 128-132  
identification of persons, 指認, 人別辯認 131-132  
inconsistent, 先前的不一致陳述 128-132
- Privileges, 拒絕證言權  
Confidentiality, 保密性 255-257  
Governmental, 政府的 271-272  
lawyer-client communications, 律師與委託人之溝通 250-259  
physician-patient, 醫師與病患 269-270  
priest-penitent, 教士與教友 271  
psychotherapist-patient, 心理治療師與病患 270-271  
purpose of communication, 溝通的目的 252-253  
spousal communications, 配偶間溝通 266-269
- Public record, 公務紀錄 149-156
- Rape, 強姦 68-71
- Recollection, 回憶  
Recorded, 經記錄的回憶 147-149  
Refreshed, 被恢復的回憶 147-149
- Regularly conducted activity, 經常進行的活動, 慣常活動 149-152
- Relevancy, 關聯性  
compromise and settlement, 協商與和解 29-31  
conditional, 附條件的關聯性 12-13  
definition, 關聯性之定義 2-5  
guilty plea, withdrawn, 有罪答辯及其撤回 32-36  
insurance, 保險 25-29  
medical expenses, 醫藥費用 32  
nolo contendere plea, 對起訴之罪不爭執之答辯 32-36  
similar occurrences, 類似情事, 類似事件 17-19  
statistical proof, 統計性證明, 統計證據 19-20  
subsequent remedial measures, 事後補救措施 27-29  
unfair prejudice, 不當偏頗(效應) 5-9

- Religious beliefs, 宗教信仰 213
- Reply doctrine, 答覆法則 281
- Reputation testimony, 聲譽證詞, 風評證詞  
 character for truth-telling, 說實話的風評, 據實陳述的聲譽 210-211  
 character in general, 大致品格 56-58
- Residual exception, 雜項例外 176
- Routine practice, 例常事務, 慣常行為 54-56
- Sequestration of witness, 隔離證人 197-198
- Sex offenses, 性侵害  
 alleged victim's character, 主張被害之人的品格 68-71  
 defendant's past similar offense, 被告過去的類似犯行 47-49, 68
- Similar occurrences, 類似事件, 類似情事 17-19
- State of mind, 心理狀態, 精神狀態, 心思狀態 143-145
- Statement against interest, 不利於己之陳述, 違反本身利益之陳述 173-175
- Statement under belief of impending death, 認為即將死亡所為的陳述 172-173
- Subsequent remedial measures, 事後補救措施 27-29
- Telephone conversations, 電話交談 282
- Thayer theory of presumptions, 泰爾推定理論 299
- Then existing mental, emotional or physical condition, 當時之精神, 情緒或身體狀況 143-145
- Ultimate issue, 最終爭點 240-241
- Unavailability, 無法出庭作證 168-170
- Unfair prejudice, 不當偏頗 (效應) 5-9
- Verbal acts, 言語性的行為 89-92
- Witness, 證人  
 Competency, 證人適格 186-193  
 leading questions, 詰問證人的誘導性問題 194  
 sequestration, 證人之隔離 197-198

# 證據法入門

美國證據法評釋及實例解說

1J02PA

2002年12月 初版第1刷                      2003年4月初版第2刷

著者 Arthur Best

譯者 蔡秋明、蔡兆誠、郭乃嘉

出版者 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網址 [www.angle.com.tw](http://www.angle.com.tw)

定價 新臺幣 450 元

訂閱專線 (02)2375-6688 轉 166 (02)2370-7890

訂閱傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

---

“This volume is a Chinese translation of, Evidence: Examples and Explanations, Third Edition, by Arthur Best, published and sold by ANGLE PUBLISHING CO.,LTD., by permission of ASPEN PUBLISHERS, INC., Gaithersburg, Maryland, U.S.A., the owner of all rights to publish and sell same.”

Copyright © by Angle Publishing Co., LTD.

登記證號：局版臺業字第 1531

ISBN 957-2022-87-3