

兒童性侵害案件中之證人角色 ——以美國司法實務模式為借鏡

張瑋心

壹、前言

囿於性侵害犯罪的私密性，調查生物證據不易，加上沒有目擊證人，在無罪推定原則下，被告只要否認到底，幾無從被以定罪。從而美國各州法院於審理涉及兒童被害人之性侵害案件，發展出假以兒童指述為真實之前提模式，承認兒童心境（child's state of mind）的法理，即當兒童說出「被傷害」這類話當下是直接單純的，並一律禁止被告方要求被害人應提出處女膜檢驗、精神鑑定、測謊報告作為抗辯工具，於茲，證人往往成了法院認定事實的重要依據。對於訴訟架構中居於弱勢地位之兒童，國家本負有保護兒童不受成人性殘害之責任義務，舉證責任之分配已見一斑。換言之，兒童除了自身可能是被害人兼證人外；兒童於法庭外向「他人」提及被侵害經驗時，其實是發出了求助訊號，對象包括：父母、鄰居、同學、好友、

師長、褓母、醫生、社工人員等等，而這些即是日後將被法院傳喚出庭的證人，目的用以支持兒童經歷性侵害事件之真實性。

貳、兒童被害人兼證人

原則上，法庭外的陳述未經原陳述人出庭作證為真者屬傳聞，然美國聯邦證據法規則第802節，亦羅列若干傳聞例外之規定，使傳聞陳述也可能被法院容許作為證據，其中又以兒童於法庭外的陳述引動傳聞法則例外，最為顯著。由於美國各州之證據法主要以美國聯邦證據法作為藍本，各州證據法縱有些微增修以貼近該州文化民情者，大致上與聯邦證據法則相差無幾，以下援引北卡州相關判決，說明兒童適用傳聞法則例外之幾種情形：

一、激動言詞

所謂「激動言詞」，係指：一個人

因經驗某個驚駭事件，而在驚嚇的壓力情緒中所為之激動陳述（註1）。對於兒童的激動性表達，法院一般傾向給予較寬鬆的審查，尤當事件發生與陳述作成的中間時距，容許較長的時間，蓋兒童與成人在經歷相同的驚駭事件，其所引致的壓力，明顯對兒童造成的衝擊遠比成人更長久之故（註2）。從而，當兒童針對某個問題為陳述時，未必欠缺立即性（註3），是以辯方不得再以此點攻擊兒童之證言。美國實務上承認兒童證人於法庭外之激動言詞，適用傳聞例外。諸如下判決：

1985年，*State v. Smith*案，法院判決2名兒童，在經歷性猥褻（sexual molestation）事件後的第三天向其祖母所為之陳述，屬激動言詞。1995年*State v. Thomas*案，法院判決一名兒童被害人，在經歷性侵害事件的第五天，在幼稚園內向其同伴所為之陳述，屬激動言詞；然，兒童之同伴再向其母親轉述兒童之陳述，則非屬激動言詞（註4）。2002年 *State v. Wade*案，法院判決一名兒童在遭遇性侵害後不久，即刻向其母親所為之陳述，屬激動言詞（註5）。2007年*State v. Burgess*案，法院判決一名女童，在遭遇性侵害後的二十四小時內，向其母親所為之陳述，屬激動言詞（註6）。激動言詞之可信性高，主要係陳述人情緒仍處於驚駭之情況下所為之陳述，普遍被接受是本能上最直接的一種反應，因為沒有太長時間去思索或捏造情節之故。

二、診療目的所為之陳述

北卡州證據法則第803（4）節規定，所謂診療目的所為之陳述，係指：「陳述之作成，是為醫學診斷或治療之目的者，其醫療紀錄、過去或現在之病史症狀、疼痛、感覺，或其病因、普遍特癥或外在創傷，呈現與診斷或治療的合理關聯性。」

（註7）此目的下所為之陳述被視為傳聞例外，其法理不外正在尋求適當治療的病患，當下有說真話的動機，從而陳述之作成具可靠性。參照*State v. Hinnant*案中，北卡州最高法院於判決意見中揭示，證據要能適用傳聞法則之例外，事實審法院必須滿足二個疑問（註8）：（一）陳述人所為陳述之目的，是為取得診斷或治療。（二）該項陳述和診療之間具合理關聯性。

2003年起，美國各州法院大多採此見解，參照*In re Clapp*案，法院判決一名兒童向其母親和醫師所為之陳述，均適用本款醫療目的之傳聞例外。本案事實係，女童從洗手間出來時一邊抓著胯下部位和褲子，然後告訴其母親有一個少年脫她褲子，觸碰她下體，當天女童母親將其送往醫院急診室診斷，女童在急診室內向醫師又做了一次相同之陳述（註9）。*State v. Thornton*案中，法院判決一名兒童向社工人員所為之陳述，適用醫療目的之傳聞例外。法院認為兒童之陳述是於兒童家庭

健康中心作成，又其分別接受醫師的診斷、心理評估、以及社工人員的面談。社工人員於作證時表示，兒童之面談係於醫師辦公室內進行，她的工作係在幫助兒童的生活，故面談主要在詢問兒童有關家庭成員、生活接觸等一般事項，無涉誘導性問題，同時她也有向兒童解釋說真話之重要。因此，兒童陳述之作成確實是基於醫療之目的（註10）。

In re Mashburn案，法院判決兒童被害人在進行生理檢驗之前，曾向護士敘述過去之病史，以及後來向精神科醫師所為之陳述，均符合醫療之目的而有傳聞例外之適用。法院於意見書中重申：兒童經歷性猥褻之事件，護士詢問兒童相關細節與病史，係為決定是否安排驗孕或性病感染之檢查，至於精神科醫師則診斷發現兒童出現精神創傷之癥狀，遂建議相關療程，其在在顯示兒童陳述之作成符合醫療之目的（註11）。

State v. Lewis案，法院判決一名兒童於兒童辯護中心（Children's Advocacy Center）內，向該中心護士所為之陳述，適用本款診斷與治療目的之傳聞例外。法院的理由明白指出：這個年紀的兒童應可以了解面談係為醫療上之必要，再者，事實審法院係就陳述作成之當下，考量所有客觀環境，包括醫療氣氛、合格之護理師、檢驗項目等、進而裁斷兒童於陳述中對被告之指認是否合理，爰認該份陳述之

作成符合診斷和治療之目的（註12）。

三、不宜出庭陳述之情形

另一方面，兒童被害人於法庭外陳述偶時出現因年幼記憶不完全，而有不宜出庭作證之情形（註13）。但記憶欠缺之主張，必須是建立在證人本人之證述上；職是，為保障被告對質權，兒童被害人仍必須於證人席上接受交互詰問（註14）。兒童證人因生理、心理疾病或虛弱之故不能作證的情況，通常是法院認定幼童無作證能力。參見2000年State v. Waddell案，兒童證人有學習障礙、語言發展遲緩等疾病，在面對提問時，出現分心、迷惑等情形，且不能了解說真話的意義，故法院認定該名兒童因不具作證能力而不宜出庭作證（註15）。

相反地，兒童具備作證能力，卻也可能因為其他原因而不宜出庭作證，例如，1989年State v. Chandler案中，兒童證人即因情緒問題，而經法院裁定不宜出庭作證（註16），當兒童證人因創傷的恐懼而不願出庭之情形，事實審法院得在無醫療證據之支持下，逕行裁斷該名兒童不宜出庭作證，而其法庭外陳述仍有傳聞例外之適用。儘管如此，該例外要被以啟動，受到相當之限制，法院必須先善盡傳喚證人之程序，而非逕行認定幼童不宜出庭作證；參照2001年State v. Linton案，上訴審法院判決事實審法院未先命證人出庭作證，即遽認其年幼不宜作證，有裁量權濫用之錯誤（註17）。

萬一兒童不宜作證的理由，係因其無能力分辨真實與想像時，其先前陳述如何判斷證據之許容性？（註18）就此疑問，1992年State v. Stutts案法院判決揭示：一個無法分辨真實與想像之重要證人，其於法庭外之陳述勢必招致可信性的巨大質疑，而有排除之必要（註19），除非該份陳述能滿足相當可信性擔保之要件。1998年，State v. Wagoner案，上訴審法院判決指出，兒童陳述之可信性擔保，建立在二個理由上：（一）兒童對所陳述事件之認知；（二）兒童沒有說謊之動機，而一旦此二點要素完成，足夠之可信性擔保即已存在（註20）。2006年State v. Brigman案，上訴審法院支持原審判決並補充：事實審法院認為兒童被害人之陳述相較於檢方可以合理取得之其他證據，有更高之證明力；其次，本案事實仍處於待證階段，又除兒童被害人與被告之外的唯一目擊證人為被告之太太，而她又同時為本案之共同被告，加上其先前幾次企圖撤回對被告之不利陳述，引致此案關鍵的兒童證人是否可能作證之不確定因素大增。基此理由，事實審法院認定兒童被害人之陳述適用傳聞例外之規定，並無涉裁量權之濫用（註21）。被告上訴失敗，有罪判決確定。

參、普通證人

有關兒童向家人、朋友提及遭遇性侵

事件時，美國各州法院均判決認定不具供述性格，得採為證據。所謂供述性格的陳述，是指其為日後刑事訴追之目的作成，是以陳述人必須出庭接受被告方的對質詰問，始具證據能力。法院認為兒童因身體不適而向父母、師長求助，乃出於本能反應，要將兒童吐露心事或秘密之內容與陰謀動機連結，難以想像。因此，兒童之家屬、師長、同學、保姆，可謂第一時間知悉兒童經歷被害事件之人，又其立於保護孩童健康、安全和福利之角度，其與警方後來介入調查是為蒐集犯罪證據與起訴被告目的有別。

一、兒童的家人、父母

Seely v. State案中，法院判決認定：兒童在上床前向母親訴說下體疼痛，是為尋求減輕疼痛的方法，顯示該陳述作成之情境，非經過刻意安排。又兒童母親的工作與偵查機關亦無業務往來，故其詢問自己孩子傷口發生的經過，自然是為確定醫療必要的動機（註22）。State v. Shafer案中，女童向母親提及有一個叔叔對她的舉動。被告爭執3歲幼童之陳述存在受誘導之風險，法院駁斥：當幼童主動向其母親透露異常行為，其母親進一步詢問細節，是為人父母出於關心的反應，縱幼童之陳述內容難言完全係出於自發性，卻不等同該陳述一定是經過誘導或偵訊模式下設計導致的結果，幼童更是無理由預料其陳述

會被提出於審判庭使用。至於幼童再向其家屬友人所為之描述，雖該名友人曾協助警方從事其他案件之調查，但其與該名幼童對話之當下並未受雇於任何偵查單位，而幼童也沒有理由期待其陳述會於日後被提出於法院（註23）。被告嗣後上訴失敗（註24）。

二、兒童的師長、褓姆、鄰居或朋友

*State v. Arroyo*案中，兒童被母親發現感染性病後，立刻帶小孩前往學校詢問導師，法院據此認定：小孩基於信任而向導師透露之任何情事，不具供述性質（註25）。*State v. Ladner*案中，一名約3歲之兒童，被褓姆發現陰道處滲血，於是立刻詢問女童發生之事件經過。法院在分析女童之陳述時指出：女童陳述之內容是針對褓姆的問題回答，又褓姆是兒童熟識之照護人，於該情境下作成之陳述，既欠缺證明某件事實之嚴肅聲明，亦非用以設計指控某人之動機，而是為確定兒童受傷的原因，故不具供述性格（註26）。*State v. Muttart*案中，法院判決兒童向其母親、前鄰居、前鄰居的友人，所為之陳述非供述證據（註27）。被告嗣後上訴美國最高法院失敗（註28）。另*State v. Aaron*案中，一名2歲半幼童主動向來訪的家庭友人說：「我不會告訴你，我摸爸爸小便的地方。」（I'm not going to tell you that I touch daddy's pee-pee）；該名婦女離開後遂向警方通報

有孩童疑似遭遇性侵害事件（註29）。警方介入調查後證實並逮捕被告。

三、兒童的醫療人員

*United States v. Peneaux*案中，一名男童疑似遭遇性侵害事件被養父母送往醫院診療。被告爭執，該名兒童之養父母為政府部門之調查員，質疑小孩的陳述是經誘導作成，但法院認為被告的抗辯理由不充分。又醫師診療詢問男童之目的，是為確保男童的健康狀況，再者，醫師尚未將男童經歷事件通報警方，法院於茲判決申明：「病患向醫師所為之陳述，倘係醫師為提供醫療協助而作成，不論以何種診斷或治療形式，該陳述逕可推論不具供述性質。」（註30）本案被告上訴美國聯邦最高法院失敗（註31）。

四、面談兒童的社工

由於社工人員的工作多有介於警方與兒福機構中間的連絡窗口，美國各州法院早期見解傾向社工與兒童被害人談話所作成之紀錄，相當於警詢筆錄，亦即容易遭質疑在面談時使用誘導語言。例如：*State v. Henderson*案，法院認為兒少福利的法律雖著眼於兒童之保護，但其性質與警方、矯治機構的聯繫密切，而就偵查方面的工作，檢方居於主控地位，曾對相關機構建議起訴優先原則（supremacy of the criminal prosecution factor）。法院進一步

指出，警察與檢方在準備向3歲的被害男童詢問之前，早已知男童感染淋病，並且曾向男童指出被告對他從事性行為，因此該次面談是以鎖定特定被告為本案嫌疑人的問話方式展開（註32）。

2006年State v. Bobadilla案，美國聯邦最高法院做出不同判決結果，其見解雖未完全推翻第八巡迴上訴審法院於United States v. Bordeaux之分析，然卻影響日後各州法院的判決改採否定見解，即兒童被害人與社工人員談話內容所作成的記錄，改以認定不具供述性格（註33）。諸如以下判決：State v. Arroyo案中，法院判決揭示：醫院內的社工人員面談兒童被害人之目的，是為提供被害兒童未來的保護與治療措施，縱該名社工人員專職司法領域，並兼負刑事通報之責任，那也只是醫療系統之一部分工作。況且，無任何證據顯示該次面談是警方安排或經其指示下所為，或為配合協助警方對被告之偵查。即使被告質疑該次面談作成紀錄，將加速警方對本案事實之調查，但該面談目的是為確認被害兒童的保護與治療，此乃不爭之事實（註34）。

People v. Geno案，法院判決幼童回答評估員對其傷口處的詢問所為之陳述，非屬供述證據。本案事實係一名2歲女童的父親，發現小孩疑似遭遇性侵害，遂與兒福中心聯繫，而該中心也立刻安排對女童進行面談與評估。面談過程中，女

童要求社工人員陪同其上洗手間，接著社工人員在洗手間內，發現女童內褲上有血跡，於是問她是否會痛，女童點頭並用手指著下體部位，說道：「他（被告）弄痛這裡」。法院於判決理由書中表示，本家中面談人員乃兒童身心鑑定中心之工作人員，非檢警相關單位之工作人員，故該面談紀錄之作成目的不同（註35）。

五、面談兒童的警察

判斷被害人向警察所為之陳述是否具供述性質，主要是依據陳述者當下所作成的語境而定。簡言之，兒童向警方所為之陳述，若符合緊急情況者，不具供述性質，參見People v. Vigil案，Colorado州最高法院判決揭示：允許一名7歲遭遇性侵害之兒童向警察所為之錄影陳述作為證據，未必錯誤（註36）。另外Somervell v. State案，Florida州法院判決一名自閉症兒童於兒童辯護中心（CAC）向警察所為之陳述，亦認定屬無害錯誤（註37）。惟實務上，警方通常非兒童第一時間透露的對象，而多是在接獲民眾報案或相關單位的通報後啟動調查，緊急情狀於兒童性侵害案件中較為少見。

肆、專家證人

目前美國各州法院均允許專家證人為兒童性侵害案件出庭提供專家意見。根

據美國聯邦證據法則第702節規定，專家證人（expert witness），係指具特殊、技術、經驗，或是受過相關之訓練、教育，而足以在科學、技能或其他方面協助法院了解證據與爭議事實者。美國專家證人，廣義上接近我國刑事訴訟法上之鑑定人，但實質上仍有差異；如前者完全出自個人專業意見，後者主要代表鑑定機關所為之報告。以北卡州為例，法庭上最常見的領域專家有：小兒科（註38），急診科（註39），兒童性侵害診療諮商科（註40），兒童心理學（註41）。

專家證人是當事人雙方皆得向法院提出安排，故專家證人可能代表控、辯的任一方，其出庭陳述之目的在以減弱、或加強兒童被害人證言之可信性。美國的上訴審法院雖未就專家證人之專業去區分適用的性侵害案件，卻也要求專家證言的論點必須與所依憑之事證具一致性（consistency）（註42），如驗傷結果、診斷發現等，必須與兒童經歷性侵害事實之結果相符；否則，論點薄弱之專家證言將招致排除。檢視美國實務上判決，專家證人於兒童性侵害案件的陳述意見，大致涉及若干核心爭點，諸如：

一、兒童證言有否受到誘導之意見

1994年State v. Robertson案中，被告辯護律師找來兒童心理學專家出庭作證，指出兒童容易受到成人誘導，兒童證言之

可信性不高，惟該名專家證言遭到事實審法院證據排除，被告不服提起上訴，爭執法院證據排除法則適用錯誤。上級審法院則駁回被告之上訴，並駁斥辯方之專家證人僅拋出一種兒童證言之可能性，卻不曾親自診斷或醫療本案中被害兒童，從而其以專家證人身分所提出之意見，根據不足，且有誤導陪審團之極大危險，遂判決事實審法院排除辯方之專家證言並無不當（註43）。

二、兒童感染性病是否符合性侵害之意見

1985年State v. Ford案，女童的咽喉經診斷發現感染淋病，法院邀請一名小兒科傳染疾病專家，出庭說明淋病可能經由哪些途徑感染，而其中亦包括性行為。法院認為專家證言可以有效幫助陪審團了解淋病診斷的證據價值，且其意見恰與女童提及曾為被告口交之事實相符，而該名專家之證言亦無任何預設立場，爰此，被告要求排除專家證言之聲請應予駁回（註44）。另一方面，同年的State v. Ewell案中，上訴審法院則判決：本案中專家證人作證時表示，兒童雖感染性病，但性行為並非性病傳染之唯一途徑，況且該名兒童於醫療期間不曾提及任何類似性侵害之事件，於是結論被害人未遭受性侵害之可能性較高，又該意見是出於該名專家對本案兒童治療後所為之判斷，從而事實審法院裁斷該次專家證言具許容性，難謂無理由（註45）。

三、兒童遭遇性侵害後出現創傷反應之意見

2002年State v. Stancil案中，法院重申：事實審法院得准允專家證人依其專業，出庭作證說明兒童被害人的行為、情緒、性格特徵，是否符合遭遇性侵害後之反應（註46）。2006年State v. Wade案，上級審法院特別針對專家證言之妥適釋疑：其非在為證明兒童確實經歷性侵害事件，而是證述兒童的行為、信任感、情緒等問題，與其他遭受性侵害的兒童表現雷同。亦即，專家證言既非為證明性侵案是否有發生，亦非為兒童指控被告之證言可信性作背書（註47）2008年State v. Kennedy案，上級審法院補充：事實審法院允許從事臨床社會工作之專家出庭陳述意見：兒童若是遭遇父母、或家庭成員性侵，普遍會有遲疑或猶豫透露性侵害經過之表現，該意見係根據她接觸多年性侵害個案的經驗得出，本院認為允許該證言並無不當（註48）。

四、兒童是否虛構性侵害事件之意見

1987年State v. Oliver案中，一名專家證人出庭作證指出：「幼童不會虛構經歷性侵害之故事，從而，當年紀越小的兒童描述遭遇性侵之經過時，其可信性自然越高。」上訴審法院認為：事實審法院容許前述之專家證言沒有錯誤，蓋因該名專家之意見非特別為本案例中兒童被害人之證述

作背書，而是提出兒童說出曾遭遇性侵害事件之普遍可信性。第二位專家證人於本案例中亦陳述：「智能障礙的兒童，通常只能想到具體的特定事件，任何人企圖教導他們想像性行為的細節，根本不太可能。」之意見，亦得作為證據（註49）

五、限制隱射加害人之意見

一般而言，專家證人之意見，不得從醫學或心理學專業之角度去證稱或隱射加害人的身分；除非被害兒童於法庭外為回應醫療之目的，曾經說出「被告」為本案犯罪行為人之事實。參照1994年State v. Figured案，上訴審法院認為事實審法院容許心理學專家之證言，不無疑問，蓋其內容明示兒童遭本案被告性侵之意見，無關其治療或診斷之專業（註50）。類似之判決理由，參見1995年State v. Hensley案（註51）、2006年State v. Richard Brigman案（註52）。

六、容許答覆兒童證言可信之意見

原則上，專家證言不得陳述有關兒童證言之可信性風險、或者推論被害人可能說謊或沒有說謊之意見，但是專家證人可以就兒童是否有虛構性侵害事件之可能陳述意見。參見1987年State v. Kennedy案，上訴審法院判決當專家證人被問到：本案例幼童之智商與品格測驗的表現時，專家證人回答：「落於誠實區間。」之意見，事實審法院允許其作為證據並無不當。蓋專

家證人係依賴測驗的結果為陳述，非特別為被害人的品格或可信性如何給予意見（註53）。然同年State v. Jackson案中，法院則認為專家證人於作證時表示：被害人是個「誠實的人」之意見不當，而准允將該次專家證言予以排除（註54）。

1994年State v. Baymon案，上級審法院揭示：專家證人雖不得作證陳述有關兒童被害人之證言是否具可信性，然若反方主動就該問題要求專家證人表達意見，則另當別論。因此，當被告律師於交互詰問時詢問專家證人：兒童之證述有否經過他人指導之可能？恰好也給予檢方順勢提問專家證人：其是否曾經於輔導本案兒童被害人之過程中，教導或誘導其如何為不利被告之陳述？專家證人之回答當是不言自明（註55）。值得注意的是，1986年State v. Chul Yun Kim案，上訴審法院判決表示：心理學專家於作證時說到被害人曾對之說謊之意見，不應容許為證據（註56）。另，同年的State v. Heath案，被告律師詢問專家證人：被害人是否可能因遭受精神上打擊，而產生杜撰性侵被害之故事？該問題形同要求專家證人就被害人未發生的現象、或未於醫療中被紀錄的事實做猜測。法院於茲判決闡明：控、辯雙方之詢問技巧，必須嚴遵禁反言的使用；並進一步指出，上開問題若改為：任何人有無可能因為精神疾病，而想像虛構性侵被害之經驗？專家證人可以對該問題陳述意見（註57）。

七、兒童延遲透露經歷性侵害之意見

法院通常允許專家證人在特別情況下，就被害人為何延遲透露經歷性侵害之事實說明原因。參見1997年State v. Dick案，上訴審法院判決指出：為幫助陪審團釐清案情之爭點，臨床社會工作之專家得就兒童被害人為何在案發後二年才提及曾遭遇性侵害一事，於出庭作證時陳述意見，或被害人為何不在案發後立即向師長透露遭遇性侵陳述意見（註58）。

八、創傷後壓力不適症之意見

兒童經歷性侵害事件之創傷後，是否可能出現異於一般正常兒童之行為表現？創傷後壓力不適症（Post-traumatic stress disorder），係指被害人經歷一種極度驚駭的事件後，如被虐待、暴力傷害、性侵害、或恐嚇威脅下，所產生的焦慮恐懼症狀；有些被害人甚至會出現轉變的不適（Conversion Disorder），類似神經系統的疾病，例如突然間無法說話的情形。這些症狀基本上導因於創傷事件，但確實發生的事件無法妄斷，必須藉由被害人告知，醫療單位始能提供最妥善的治療方法。此際專家證言的目的，不在證明被害人指控的事件確實發生，而是作為輔助證據的角色，幫助法院釐清被害人延遲通報、或其出現的症狀與案件事實是否具關聯性（註59）。參見1992年State v. Stallings案、2007年

State v. Burgess案，法院判決專家證言陳述，經歷性侵害的幼童也容易出現五種創傷行為症狀（Accommodation Syndrome）：安靜、無助、適應不良、隱藏心事、不信任感、退縮，這些意見得作為輔助證據（註60）。

九、傷痕是性器官導致的意見

在涉及性侵害的案件中，專家證言可以就該案中兒童身上的傷痕，是故意或過失造成、或經由某種可能的異物造成、或何種行為導致之爭點陳述意見。例如，1985年的State v. Smith案，當專家證人被問及：在何種原因情形下會導致這樣的傷口時，專家證人答：「依我之見，是男性陰莖。」上訴審法院認為事實審法院允許該名專家之證言，並無證據法則適用之錯誤（註61）。其他類似之專家證言，包括：被害人陰道內的傷痕是性行為引致、或其可能經由男性生殖器官、或使用異物等行為造成之意見，參見2004年State v. Fuller案（註62）、1997年State v. Dick案（註63），上訴審法院皆判決申明：專家證言恰與被害人陳述性侵害的經過相符，從而可證該意見與本案事實具關聯性，下級審法院並無不當容許證據之錯誤。

伍、社工、警詢誘導式問話之爭議

從法院在衡量證人陳述作為證據的

價值高低來看，大致與證人獲知兒童可能遭遇性侵害的時間點雷同，依序可以切割為第一時間（高）：兒童的父母、師長、保姆、同學、玩伴、鄰居；第二時間：負責診療兒童的醫生、護士（高）；第三時間：社工、警察（中低）。第一時間可信度高是因為兒童當面直接或不小心透露疑似性侵害的情節；第二時間是因為兒童面對醫生詢問哪裡不舒服時會確實回答；而比較有爭議的則是社工、警察的面談問話。社工因普遍受過學院式訓練，而警察則因帶有刑事訴追的色彩，為了取得更多線索以滿足人、事、時、地、物的定型化筆錄需求，以及為使兒童零碎記憶的表達完整，皆不免落入情境引導式的問話，例如：叔叔有沒有拿豆漿給妳喝？叔叔有沒有用毛巾把妳的眼睛蒙起來？這些可能在一開始時兒童並沒有主動說出。參照一則被告上訴理由指稱社工、警詢筆錄存在誘導式問話（註64）：

辯護人稱：被害人警詢時係由社工主動以毛巾矇眼之問題而誘導被害人為陳述，被害人此部分陳述應屬誘導訊問而不足採云云，經本院前審審理時勘驗甲女警詢光碟，該光碟「自24時30分許社工對甲女說：他有沒有把你眼睛遮起來？之後女警從別處尋一毛巾交給甲女要其做出當時之動作，甲女乃將毛巾矇住手中娃娃之眼睛併往後繞頭圍，但沒有打結起來；28時32分時，女警用毛中在娃娃腦後綁個結之

後，甲女表示點頭。」此有本院前審審理時勘驗警詢光碟筆錄在卷即明；故該有無以毛巾矇眼之問題縱係社工自行提出，然其發問應僅是出於補充甲女主動提告相關經過陳述能力之不足之目的而已，其並無

暗示甲女應如何回答及暗示甲女應指證被告犯罪，自無所謂甲女之陳述係遭不正誘導而不足採之可言。

參照97年10月2日女童警詢筆錄逐字稿（擷取）（註65）：

23:57	社工	他還有沒有做其他的事？ 那個許老師還有沒有做其他的事？（拿走娃娃）	答「沒有」
24:16	黃母	想看看還有什麼沒有跟阿姨說的？	
24:30	社工	他有沒有把你眼睛遮起來？（暗示） 那你要跟阿姨講阿	答「對」
24:37	警	你要講什麼？	
24:43	黃母	他用什麼把你眼睛遮起來？	答「抹布」
24:49	警	用抹布喔？ 髒髒的抹布喔？是嗎？ 擦過哪裡？	答「恩」 答「他擦過的」 答「擦過臉的」
25:02	社工	他擦過臉的毛巾喔？	
25:06	警	是毛巾還是抹布？	答「毛巾」
25:10	社工	然後要幹麻？ 包著喔？包哪裡？	答「然後就給我綁著」 答「眼睛」
25:20	警	怎麼包？ 有綁起來嗎？後面？ 阿姨拿一條抹布來示範，好不好？	答「對」 點頭
25:35	社工	我們玩一次好不好？ 那你等一下要表演給阿姨看喔，好不好？	點頭 答「好啦」
警拿毛巾進來			
26:35	警	有沒有這麼大？ 小小的嗎？	答「沒有」 答「對」
26:44	社工	一半？ 有沒有一半？ 多大？你比給姐姐看。 有沒有這麼大？	搖頭

26:58	警	小小的怎麼綁？	
27:03	社工	老師怎麼綁？	
27:10	警	是老師幫你綁還是你自己綁？ 老師怎麼綁？你綁看看 你綁給阿姨看看	答「老師給我綁」 答「綁這樣，拿毛巾起來比一下。」
27:36	社工	綁你嗎？ 那怎麼綁的？ 不然你綁我好了。 我當黃○○，好不好？	點頭 沒反應 沒反應 沒反應
27:50	警	還是娃娃當黃○○，怎麼綁的？ 你當老師喔！	
27:56	社工	我幫你拿娃娃，你坐著嘛，對不對？ 然後呢？ 怎麼綁的？	答「這樣」，用毛巾綁住娃娃雙眼
28:07	警	那有沒有打結？ 後面有沒有綁起來？	答「沒有」
28:10	社工	老師有用手手拿在後面嗎？	答「不是」

儘管法院認為社工沒有誘導之嫌，但社工突然提出「**他有沒有把你眼睛遮起來？**」欠缺連貫性，如果係將問題改以：「妳說他把烏鳥嘟進妳的嘴巴，那妳有沒有看到烏鳥？」「妳說沒有看到烏鳥，那妳的眼睛是不是被遮起來了？」則較為恰當。本文認為此處社工、警察的遮眼問題和綁毛巾動作，是稍具誘導風險的，然即便剔除該份筆錄對結果也影響甚微，理由是社工、警詢筆錄的證據價值本非最高，況法官就核心事實部分也早已形成心證。退一步言，過多的假設性問題，兒童僅是片段應答，有時也會讓辯護律師有了見縫

插針的機會，因此非由兒童主動說出的描述，社工、警察應該避免跳躍式問題，而更應著重在兒童回答時上下關聯的語句上。又提出的問題應儘量簡短，因太長的問句，小孩通常只記得最後幾個字，尤其智能障礙兒童不一定能理解問題，若誤會是在玩遊戲還可能聯想混淆不同事件之虞，這會複雜化性侵害的核心事實部分。再者，兒童經歷多次問話後可能出現不耐、附和，建議將問話時間、題數縮減較佳。又被告的姓名不宜在兒童面談時不斷提出，因為「名字」不一定與兒童影像記憶的「人別」相同，容易遭質疑有誘導之

風險，為了確保兒童認得性侵加害人的這件事屬實，社工必須在提出更多問題前，先確認兒童知道她指述的「對象」就是當下正在談論的「被告」。另外，除核心記憶深刻外，正常人的記憶對於周圍時間、地點、事件順序、物件會隨時間模糊，尤其年幼或智能障礙兒童，問話時必須要格外注意，以免造成旁支末節的凌亂問答反遭辯方攻擊陳述前後不一，從而質疑兒童在說謊、想像或編造。目前美國各州法院在審理兒童性侵害案件時，普遍認為適度引導是允許的，但過度或重複兒童未曾提及的關聯情節、物件，則是不必要且應予避免的。

此外，智能障礙兒童沒辦法和正常小朋友一樣用很流暢的語言溝通，相較於一般小朋友，他們的羞恥感表現並不強烈，除非疼痛否則亦不知反抗。上揭案件中法官認定女童遭被告性侵害之事實的關鍵證據在於，審判法庭上，被告三名律師、檢察官、審判長，接連提問女童所有可能的疑問近乎百題，顯見大家都很小心翼翼欲探求證事實真相。更遑論辯護律師除不斷提問女童有否見過其他人的鳥鳥外，還拿出兩張多人照片要求女童圈出給她吃鳥鳥的人，企圖造成女童對人別確認的混淆，但未能成功。當女童證述：被告給她吃鳥鳥，這在美國法庭上幾足對被告定罪，所以被告律師通常會用盡所有攻擊被害人證述不可信的方法，包括：錯誤指認、誘導

報復、兒童會想像說謊等情節。當然任何情況都不可能100%斷言或排除，所以為避免冤案發生，被告和被害人的司法正義與刑事訴訟人權皆受到同等保護。我國法院在審理兒童性侵害案件相當慎重，所以往往有將調查過度集中在女童身上的情況，例如精神及心理鑑定醫師帶女童玩扮家家酒遊戲，不免遭質疑有否人別記憶堆疊混淆之疑慮。對照在美國的處理情形，一般都是由父母或社工將兒童送往小兒科檢查身體，再由醫師詢問哪裡不舒服，如本案檢查口腔，會讓小孩自己說出曾發生什麼事（口交）。簡言之，美國法院在審理兒童性侵害案件上是禁止辯方引述心理學研究，任意指摘被害兒童有被誘導或想像力豐富等情事，或要求被害兒童做測謊或做精神心理鑑定，一方面是基於兒童司法人權的保護，一方面被告在審判庭上本可行使對質詰問權為自己辯護。況且個案情節不同，殊不應拿心理學文獻泛泛指陳，畢竟大人也會說謊。最後，警方調查應除被告以外的其他人或可能涉案之人為一併調查，這樣才能讓調查更加嚴密周延。

陸、結論與建議

兒童性侵害案件中，常見辯方以性侵害的通報時間距離案發時間太久、或被害人證述之內容前後不一致性，質疑被害人指控的動機與證言之可信性；反向思考，

若查無被害人誣陷被告的動機或目的，相較於成年人，兒童的思想單純，要非有親身經驗之事實，實難想像是憑空捏造性侵細節的。尤其男童羞恥感更甚女童，通常不願主動對他人透漏遭遇性侵害的經驗，因此多數須仰賴通報系統的揭發。簡言之，美國法院於審理兒童性侵害案件上，主要強化了兒童法庭上有說真話的義務，如透過宣誓或法官當庭詢問以確認兒童的作證能力，次參證人出庭陳述作為輔助補強的證據，而辯方則行使對質詰問權，最終由陪審團做出裁斷。而其中最容易成為辯方攻擊的焦點包括：社工、警詢筆錄、

性平會筆錄，因此，**社工在訪談時若能先以告誡兒童不能說謊，其筆錄的作成將會加大說服力**。事實上，誘導沒這麼容易，小朋友不是你叫她說什麼就說什麼；而兒童在「第一時間」表達的核心事實，才是關鍵點。況且兒童指述性侵的事實是否真的因受誘導或被植入記憶而成為虛構故事，辯方亦是很難去證明的，只是明顯的誘導式筆錄可能遭到證據排除，從而削弱了支持兒童指述的可信性，不得不慎。

（本文作者為麗水學院華僑學院教授）

關鍵詞：證人、證言、警詢、誘導、傳聞

註 釋

註1：N.C.R. Evid. § 803.2 (1975).

註2：State v. Burgess, 181 N.C. App. 27, 36 (2007).

註3：State v. Lowe, 154 N.C. App. 607, 612 (2002).

註4：State v. Thomas, 119 N.C. App. 708, 712-717 (1995).

註5：State v. Wade, 155 N.C. App. 1, 15 (2002).

註6：State v. Burgess, 181 N.C. App. 27, 35-36 (2007).

註7：N.C.R. Evid. § 803.4 (1975).

註8：State v. Hinnant, 351 N.C. 277, 286 (2000).

註9：In re Clapp, 137 N.C. App. 20 (2000).

註10：State v. Thornton, 158 N.C. App. 645, 650-651 (2003).

註11：In re Mashburn, 162 N.C. App. 386, 393-395 (2004).

註12：State v. Lewis, 172 N.C. App. 97, 104-105 (2005).

註13：State v. Brigman, 178 N.C. App. 78, 87-88 (2006).

註14：Commentary to N.C.R. Evid. § 804 (1975).

註15：State v. Waddell, 351 N.C. 413, 421-422 (2000).

- 註16：State v. Chandler, 324 N.C. 172 (1989).
- 註17：State v. Linton, 145 N.C. App. 639, 645-647(2001).
- 註18：State v. Wagoner, 131 N.C. App. 290 (1998).
- 註19：State v. Stutts, 105 N.C. App. 563 (1992).
- 註20：State v. Wagoner, 131 N.C. App. 285, 290 (1998).
- 註21：State v. Brigman, 360 N.C. 650 (2006).
- 註22：Seely v. State, No. CR07-1063, 2008 WL 963516 (2008).
- 註23：State v. Shafer, 128 P.3d 87, 92 (2006).
- 註24：State v. Shafer, 127 S. Ct. 553, 166 L. Ed. 2d 409 (2006).
- 註25：State v. Arroyo, 935 A.2d 975, 999 (2007).
- 註26：State v. Ladner, 644 S.E.2d 684, 689-690 (2007).
- 註27：State v. Muttart, 875 N.E.2d 944, 956-957 (2007).
- 註28：State v. Muttart, 128 S. Ct. 2473 (2008).
- 註29：State v. Aaron, 865 A.2d 1135, 1146 n.21 (2005).
- 註30：United States v. Peneaux, 432 F.3d 882, 896 (2005).
- 註31：United States v. Peneaux, 127 S. Ct. 42, 166 L. Ed. 2d 47 (2006).
- 註32：State v. Henderson, 160 P.3d 776, 783 (2007).
- 註33：State v. Bobadilla, 127 S. Ct. 382, 166 L.E.2d 270 (2006).
- 註34：State v. Arroyo, 935 A.2d 975, 997-999 (2007).
- 註35：People v. Geno, 683 N.W.2d 687, 692 (2004).
- 註36：People v. Vigil, 127 P.3d 916 (2006).
- 註37：Somervell v. State, 883 So.2d 836, 838 (2004).
- 註38：State v. Hammett, 361 N.C. 92 (2006).
- 註39：State v. Elliot, 344 N.C. 242 (1996).
- 註40：State v. Ayers, 92 N.C. App. 364 (1988); State v. Parks, 96 N.C. App. 589 (1989).
- 註41：State v. Youngs, 141 N.C. App. 220 (2000).
- 註42：State v. Hammett, 361 N.C. 92, 94-97 (2006).
- 註43：State v. Robertson, 115 N.C. App. 249, 260-261 (1994).
- 註44：State v. Ford, 314 N.C. 498, 503-504 (1985).
- 註45：State v. Ewell, 168 N.C. App. 98, 104-105 (2005).
- 註46：State v. Stancil, 355 N.C. 266, 267 (2002).
- 註47：State v. Wallace, 179 N.C. App. 710, 714 (2006).
- 註48：State v. Ware, N.C. App. , 656 S.E.2d 662, 667 (2008).

- 註49：State v. Oliver, 85 N.C. App. 1, 11-13 (1987).
註50：State v. Figured, 116 N.C. App. 1, 9 (1994).
註51：State v. Hensley, 120 N.C. App. 313, 319 (1995).
註52：State v. Richard Brigman, 178 N.C. App. 78, 91-92 (2006).
註53：State v. Kennedy, 320 N.C. 20, 30-31 (1987).
註54：State v. Jackson, 320 N.C. 452, 462-463 (1987).
註55：State v. Baymon, 336 N.C. 748, 752-755 (1994).
註56：State v. Chul Yun Kim, 318 N.C. 614, 619-621 (1986).
註57：State v. Heath, 316 N.C. 337 (1986).
註58：State v. Dick, 126 N.C. App. 312, 316-317 (1997).
註59：State v. Hall, 330 N.C. 808, 818 (1992).
註60：State v. Burgess, 181 N.C. App. 27, 36-37 (2007).
註61：State v. Smith, 315 N.C. 76, 99-100 (1985).
註62：State v. Fuller, 166 N.C. App. 548, 561 (2004).
註63：State v. Dick, 126 N.C. App. 312, 316-317 (1997).
註64：臺灣高等法院高雄分院102年度侵上更（一）字第2號理由摘要。
註65：同前註。