

## 淺論共犯陳述在美國證據法上之地位

### 一、前言

我國刑事訴訟法於民國 93 年修正時，雖採擷英美法上重要之傳聞證據及其例外法則，然對於英美法其餘配套原理原則則未見採用，以致於警察機關偵查時或檢察機關起訴時，常有窒礙難行之感。本文所指共犯陳述係指，當檢察官起訴被告 A，惟 A 否認犯罪，證人即共犯 B 於偵查中轉述被告 A 在共犯時曾經陳述的話或表現出的行動來證明被告 A 亦有參與犯罪之行爲。則 B 實際上係轉述 A 的言行，且僅在偵查機關作證時，若在我國，因爲一方面屬傳聞證據，另一方面又係審判外陳述，法院一般認爲不具證據力。但在美國法上確有不同的認定，此即本文討論目的。

### 二、傳聞法則之歷史：

英美法傳聞法則要追溯到 1693 年之 trial of Sir Walter Raleigh 案例。審理該案的法院以他人無意間所聽聞他人談論內容作爲 Sir Walter Raleigh 有罪之證據。由於這項錯誤判決之臭名使得英國法學家發展出可靠、確實之傳聞法則以對抗傳聞證據，並將「傳聞證據」定義凡非親自見聞之人而向法院提供證詞之證人<sup>1</sup>者，屬之。

反觀我國實務，向來認爲凡被告以外之人（因爲我國刑事訴訟法認爲被告不具證人地位；包含共同被告、被害人或證人），於法院外（包括向檢察官所爲）之陳述，性質上即屬於傳聞證據，也就是將審判外之陳述與傳聞陳述混爲一談<sup>2</sup>。但由於「傳聞」係二手資料，也就是證人陳述內容僅轉述他人親見親聞之事，基於保障當事人憲法的正當法律程序，所以給予當事人詰問

<sup>1</sup> FRE Rule 801 : The following definitions apply under this article:

(a) Statement -- A "statement" is (1) an oral or written assertion or (2) the nonverbal conduct of a person, if it is intended by the person as an assertion.

(b) Declarant -- A "declarant" is a person who makes a statement

(c) Hearsay -- "Hearsay" is a statement, other than one made by the declarant while testifying at the trial or hearing, offered in evidence to prove the truth of the matter asserted.

<sup>2</sup> 見台灣桃園地方法院 95 年度訴字第 1357 號刑事判決「證人於偵查中向檢察官所爲之陳述，屬被告以外之人於審判外所爲之陳述，爲傳聞證據」。

權，且法院原則上應排除傳聞證據，以避免審判者受到謠言、八卦等影響，所以並不是所有法院外的陳述都是傳聞陳述<sup>3</sup>。

### 三、共犯之轉述

#### (一)、共犯之定義：

所謂共犯係指 2 人以上，共同為了一項不法行為而達成犯意聯絡。共犯彼此間可為其他共犯之代理人，結合為一個犯罪團體。所以共犯中一人為達成所合意之不法犯行之行為效力，也會擬制為共犯中每一份子之行為。

共犯之傳聞陳述係指共犯在法院就被告過去之陳述為證；由於證詞內容述係轉述被告過去之陳述，性質上屬於傳聞證據之一種。然而，美國刑事訴訟法上，卻未將之認定為「傳聞證據」。

#### (二)、共犯陳述之證據能力及證明力

共犯陳述在美國刑事訴訟法上佔有何種地位？本文嘗試以伊利諾州與美國聯邦法規角度論述。

##### 1. 聯邦證據法 (Federal Rule of Evidence) 801(d)(2)(E)：

美國聯邦證據法認為共犯間有擬制代理之效力，所以證人即共犯 A 在法庭上轉述共犯 B 之陳述，將擬制為被告對自己的不利證詞<sup>4</sup>，性質上屬於共犯 B 自己在法庭上之對自己不利的自白；換言之，聯邦證據法認為共犯的地位已經排除在「傳聞法則」的範圍外，所以並不考慮證人 A 之證詞在當時是否能接近陳述人(a declarant) B<sup>5</sup>。

聯邦證據法採取共犯擬制代理法則效力會減輕傳聞法則要求起訴機關對於證詞可信性所負之舉證責任，同時也緩和了憲法第 6 增修條文所賦予被告

<sup>3</sup> 蓋依刑事訴訟法直接審理原則，所有的卷證資料均應由為判決的法院為實質調查程序。而刑事訴訟法第 159-1 條之所以規定「被告以外之人於審判外向法官所為之陳述，得為證據」，應係因為被告已經在其他法院行使過詰問權，並非屬於傳聞證據，始認為有證據能力。而被告以外之人之所以在法院外之陳述無證據能力，係因證人尚未經過法院審理，被告尚未行使其詰問權所致，所以證據必須再向法院提出。二者法律原則及效力均不可混為一談。

<sup>4</sup> Bourjaily v. U.S., 483 U.S. 171, 190 (1987)

<sup>5</sup> Ohio v. Roberts, 448 U.S. 56 (1989); U.S. v. Inadi, 475 U.S. 387 (1986)

對證人之詰問權；因為證人已經擬制為經過被告授權作證之人，所以被告根本不需要再詰問經其授權說話之人。至於證人與被告間有無共犯關係，是屬於擬制代理之前提要件，當然仍應由檢察官負舉證責任。但起訴機關只需證明達到「優勢證據」(preponderance evidences，類似民事訴訟程序中超過 51%之證明力)程度即可<sup>6</sup>。且檢察官所提出之證據，縱使係間接證據或被告過去的陳述或行為均可，不限於直接證據<sup>7</sup>。

## 2. 伊利諾州法律：

在伊利諾州，共犯陳述不一定須要經過法院直接審理後才有證據能力，所以未經法院審理之合約、協議或生前證言，亦均可作為對被告不利之證詞<sup>8</sup>。共犯陳述亦不必出於現實上促使犯行實現為其前提要件，只要被告當時之行為或陳述會使人相信其有實現犯行之犯意即可。所以證人證述被告為幫助、教唆或鼓勵犯行實現<sup>9</sup>之言語；被告在當時表達害怕或炫耀之言語<sup>10</sup>；被告曾保證會參與犯罪行為之言語；甚至被告為維持共同犯行之完整性，在共犯間流通之訊息等等，均有證據能力<sup>11</sup>。

3. 惟須注意，由於美國刑事訴訟法上認為共犯起於犯意聯絡、終於犯罪遂行，所以一旦犯罪行為遂行後，共犯團體便自動解散，若證人轉述被告於犯行遂行後之陳述或行動，即屬於傳聞證據而不具證據能力<sup>12</sup>。至於逮捕共犯之一或共犯同意成為員警線民<sup>13</sup>，共犯行為不會因該共犯退出而終止，所以該名共犯對於未經同時逮捕之其他共犯或未經退出之共犯之陳述，仍有證據能力，自不待言<sup>14</sup>。此外，即使共犯已經遂行犯罪行為，但被告為了隱藏犯罪證據之陳述，仍有共犯擬制代理之適用。因為美國法上將隱藏證據之行

<sup>6</sup> Bourjaily v. U.S., 483 U.S. 171, 190 (1987)

<sup>7</sup> People v. Miller, 128 Ill. App. 3d 574, 470 N.E.2d 1222 (2d Dist. 1984)

<sup>8</sup> People v. Melgoza, 231 Ill. App. 3d 510, 595 N.E.2d 1261 (1st Dist. 1992)

<sup>9</sup> People v. Spears, 256 Ill. App. 3d 374, 628 N.E.2d 376

<sup>10</sup> U.S. v. Santiago, 837 F.2d 1545 (11th Cir. 1988)

<sup>11</sup> U.S. v. Roberts, 14 F.3d 502, 515 (10th Cir. 1993)

<sup>12</sup> Childrous, 196 Ill. App. 3d at 45 ; U.S. v. Urbanik, 801 F.2d 692, 698 (4th Cir. 1986)

<sup>13</sup> People v. Swerdlow, 269 Ill. App. 3d 1097, 647 N.E.2d 1040 (5th Dist. 1995)

<sup>14</sup> People v. Columbo, 118 Ill. App. 3d 882, 455 N.E.2d 733 (1st Dist. 1983).

為認為係廣義地促使犯行實現、完成之行爲。然而，這些陳述必須與完成犯罪目的之時間相近，否則容易產生對於這些證詞某程度的懷疑<sup>15</sup> <sup>16</sup>。

### 三、結論

我國刑事訴訟法在民國 93 年修正後，已將共犯認為可有證人之地位，但在證人地位時，負有具結之義務；而共犯在法院外之陳述，屬於傳聞證據，故必須經過被告在法院之詰問才具有證據能力。但依美國刑事訴訟法之共犯擬制代理之效力可以發現，此項證據法上法則在打擊重大組織犯罪案件頗見成效。一旦犯罪組織中之成員若同意與偵查機關合作，並願意在偵查機關就被告之陳述或行爲作證後，就不需要再到法院經過被告詰問，證人不須畏懼被告勢力或遭到被告的報復而改變證詞或拒絕作證。

至於採行「共犯擬制代理」是否會造成濫行追訴或羅織構陷罪名之虞？本文認為言之過早。因為要進入「共犯」身份前，檢察官尚須證明被告卻屬犯罪集團之一員，並非所有證人任意指證他人為共犯即可瞬間成為被告之代理人。法院可依據檢察官提出之被告參與共犯之證據資料判斷，擔任起守門人角色，自不待言。

---

15 Childrous, 196 Ill. App. 3d at 45。本案之被告與共犯在持槍強劫後第五天始企圖丟棄作案槍枝；在案發二星期後，再企圖丟棄搶來的銀行支票。法院認為這些行爲與強劫犯行時間相隔已久，故共犯轉述被告這部分之證詞，不具證據能力。至於被告在案發隔天對共犯稱「不可將這件事告訴任何人」之陳述，一方面達於隱藏證據地步，又因為與案發時日相近，所以對於被告有證據能力。

16 People v. Meagher, 70 Ill. App. 3d 597, 388 N.E.2d 801 (1979)