

美國證據開示制度簡介



殷玉龍

壹、前言

貳、美國證據開示制度之簡介

- 一、證據開示制度之依據
- 二、證據開示制度之內容與類型
- 三、美國實施證據開示制度之搭配措施
- 四、證據開示制度之批評及證據開示制度之改革兼代結論

壹、前言

證據開示制度是美國刑事訴訟制度中極為重要的一環，並具有下列4種優點¹，首先，它讓檢、辯雙方在審判前能夠有機會能夠了解對方在審判中將出示哪些證據，而不是打一場將彼此均遮住眼睛的戰爭。第二，證據開示在美國造成約百分之九十的案件均在審判前解決。再來就是，證據開示制度讓檢、辯雙方在審判前有機會去就證據加以辯論，並聲請法官裁定特定證據加以排除或引進特定證據 (motions in limine)。最後，證據開示下，檢、辯雙方擁有較以往還多的訴訟策略。

儘管證據開示擁有上開優點，但在美國現行刑事訴訟法規的規範下，毫無限制的證據開示制度並不存在。根據學者的觀察，僅

有少部分的州如北卡羅納州 (North Carolina)² 擁有完全開示 (open-file) 的政策。主要的原因是基於兩方面，首先是基於擔憂證人遭恐嚇、證據遭變造等，因而限制檢方證據開示的義務。相對地，也因為美國聯邦憲法第5修正案被告不自證己罪的原因，而對於辯方開示證據義務的範圍加以限縮。

有鑑於我國為解決法官提前閱卷導致法官易生偏見、歧見的困擾，而擬修改現行制度，並嘗試引進起訴狀一本主義及證據開示制度。是以對於美國證據開示制度的了解便有其必要，然因為我國對於美國證據開示制度的介紹並不多，期能透過本文的介紹，有益於我國對於該制度的引進。

貳、美國證據開示制度之簡介

一、證據開示制度之依據

美國聯邦憲法對於刑事案件的證據開示制度並未有何直接規定，美國聯邦最高法院亦未於判決中直接對於刑事案件的證據開示制度承認有何憲法權利依據³。最早與政府有義務提供資訊給被告相關的聯邦最高法院判決可以回溯到西元 1935 年的 Mooney v. Holohan 案件，在該案件中，被告主張檢方明知被告遭確認有罪的唯一依據是屬於偽證，卻仍提供給法院，並且刻意隱匿其他被告可用來彈劾這項偽證的證據。聯邦最高法

1. See Erwin Chemerinsky, Laurie L. Levenson, Criminal Procedure, Aspen Publisher New York, N.Y., at 615(2008).

2. 該州於 2004 年為減少誤判，通過 open-file 的法律。See Erwin Chemerinsky, Laurie L. Levenson, Criminal Procedure, Aspen Publisher New York, N.Y., at 615(2008).

3. See Mary Prosser, REFORMING CRIMINAL DISCOVERY: WHY OLD OBJECTIONS MUST YIELD TO NEW REALITIES, 2006 Wis. L. Rev. 541, at 561(2006); Daniel S. Medwed, PROSECUTORIAL POWER: A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: Brady's Bunch of Flaws, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1536(2010).



院審理該案件後，雖未對政府是否應負有義務提供對被告有利之證據予被告表示任何意見，但卻表示檢方明知是偽證，卻仍提供該偽證之證詞予法院或陪審團是違反憲法正當法律程序的規定。換句話說，上開判決雖強調檢方使用偽證之證據，侵犯被告依憲法所享有之正當法律程序的權利，但並未明確在該案件中賦予被告請求檢方證據開示之憲法依據。

直到西元 1963 年，美國聯邦最高法院才在 *Brady v. Maryland*⁴ 案件中表示，社會僅有在被告享有公平審判，而不是被告順利定罪時才會獲得勝利，如果任何被告被不公平的對待，那麼整個司法體系將承受傷害。因此，根據美國聯邦憲法第 14 修正案的正当法律程序條款，檢方有責任將對於被告有利或可以供其答辯的證據 (Exculpatory Evidence) 提供給被告，無論該證據是關於罪責是否成立或是刑責部分，只要該資料是對於罪責成立或刑責是重要的 (material) 就須提供，用以確保刑事訴訟是公平的，而檢方如果未提供，無論檢方是否是善意的疏忽或是惡意，均違反這項義務⁵。是以，由上述可知，美國雖未在聯邦憲法中明文直接規定被告刑事案件中享有證據開示之憲法權利，但聯邦最高法院藉由 *Brady* 案件宣示，檢方於審判前對被告開示證據，是屬於正當法律程序的一環。也就是說，在美國法制下，被告請求檢方證據開示的憲法依據是基於聯邦憲法第 14 修正案建構的正當法律程序。

二、證據開示制度之內容與類型

(一) 證據開示之範圍

所謂證據開示之範圍，顧名思義，就是指哪些證據是有義務被開示。從 *Brady* 案件建立檢方對於重要性的證據具有開示之義務後，後續案件美國聯邦最高法院便一直藉由界定重要性之定義，來規範檢察官的開示證據範圍，亦即在此議題上，聯邦最高法院提出了重要性法則作為解決標準⁶。而除了美國聯邦最高法院判決外，聯辦法規也對於檢察官的開示義務有一些規定，下面就分別就 *Brady* 法則及聯辦法規的規定加以敘述。

1、*Brady* 法則—重要性法則 (Materiality)

(1) *Brady* 法則下應開示之證據

聯邦最高法院在 *Brady* 案件中揭示，檢察官依據憲法第 14 修正案正當法律程序的規定，負有向被告開示那些具有重要性且對被告有利的證據及資訊。也就是說，檢察官負有對被告開示那些可以提供他們答辯或他們可以用來彈劾檢方證人可信性的證據或資訊。

(2) 如何界定重要性？

①重要性的定義

在 *Brady* 案件中，檢方的開示義務主要被限縮於具有重要性，且被告可以用來辯護或可以彈劾檢方證據的有利證據。但怎樣的證據才符合 *Brady* 案件所述的重要性法則，*Brady* 案件中並未有解答。而因為重要性的證據始有開示的必要，多數的下級法院及美國司法部的解讀是，除非證據符合重要性法則，

4. See *Brady v. Maryland*, 373 U.S. 83 (1963).

5. See *Brady v. Maryland*, 373 U.S. 83, at 87 (1963); Mary Prosser, REFORMING CRIMINAL DISCOVERY: WHY OLD OBJECTIONS MUST YIELD TO NEW REALITIES, 2006 Wis. L. Rev. 541, at 561 (2006); Andrew Smith, *Brady* Obligations, Criminal Sanctions, and Solutions in a New Era of Scrutiny, 61 Vand. L. Rev. 1935, at 1938 (2008); Daniel S. Medwed, PROSECUTORIAL POWER: A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: *Brady*'s Bunch of Flaws, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1536-1537 (2010).

6. See Andrew Smith, *Brady* Obligations, Criminal Sanctions, and Solutions in a New Era of Scrutiny, 61 Vand. L. Rev. 1935, at 1940 (2008).

否則檢方可以保留證據不開示⁷。因此重要性法則的定義如何，便有探究的必要。

美國聯邦最高法院對於重要性的解釋開始於 United States v. Bagley 聯邦最高法院在 Bagley 案件中表示，將該沒開示的證據開示給辯方後，有合理的可能認為判決結果將可能有所不同時，該證據便具有重要性^{8、9}。至於何謂合理的可能性，聯邦最高法院也在該案件中提出定義，將合理可能性界定為具有足夠的可能性會減損對於判決結果的信心¹⁰。

對於 Bagley 案件中，聯邦最高法院對於重要性的定義，聯邦最高法院於 10 年後的 Kyles v. Whitley 案件中除再次重申上開定義，並表示 Bagley 案件有 4 點值得再次強調：

- A、重要性判斷的重點並不需要提出優勢證據來證明隱匿的證據終極地會造成被告的無罪判決。而且重點也不是被告是否已經接受到不同結果的判決，而在於在檢方隱藏的證據未開示下，被告是否已經獲得公平的審判，也就是是否獲得足以讓人信賴的審判。亦即，所謂不同判決結果的合理可能性是指當政府隱藏證據時，判決結果的公信力是否已遭到減損。
- B、這不是證據是否足夠、充分的測試。因為無罪判決並不意謂案件的證據不足以定罪。單純陳述哪些對被告有利的證據被隱藏，並不當然違反

Brady 的法則。而是如果把那些有利證據納入案件考慮後，是否會減損對於判決結果的信心。如在 kyles 案件中，如果檢方曾開示那些遭隱匿的證據，儘管那些證據並不一定會證明被告 kyles 的清白，但我們對於這個案件是否會走到起訴並由陪審團審判的程度或者是陪審團的結果是否仍然一致，均會產生懷疑¹¹。

- C、假如上訴法院在適用 Bagley 法則於案件上時，發現了憲法層次的錯誤（如 Brady 法則的違反），那麼便無需要再做錯誤是無害的檢驗。
- D、最後，被藏匿證據的重要性，是整體來看的，而不是個別證據個別判斷的。

②判決前由檢察官自行檢驗重要性

由於證據開示主要係於審判前進行，因此採取重要性的標準下，勢必讓檢方在審判前一定要做出哪些證據必須開示的判斷與決定，也就是說，檢方必須作出哪些證據是屬於重要性的證據的決定。

對此，聯邦最高法院在 Bagley 案件中表示，在法院審判前，檢方開示證據的範圍，是由檢方自己先做初步適當的審核。也就是說，檢方必須在法院判前審核全部卷證，並分析相關對被告有利的證據是否會對於案件造成不同的結果，藉此決定自己是否負有憲法上開示證據給被告的義務。

對於聯邦最高法院法院這樣的見

7. See Bruce A. Green, Defining and Enforcing the Federal Prosecutor's Duty to Disclose Exculpatory Evidence : Thirteenth Annual Georgia Symposium on Ethics and Professionalism: A symposium of the Mercer Law Review: ARTICLE : Federal Criminal Discovery Reform : A legislative Approach, 64 Mercer L. Rev. 639, at 646(2013)

8. See Andrew Smith, Brady Obligations, Criminal Sanctions , and Solutions in a New Era of Scrutiny, 61 Vand. L. Rev. 1935, at 1941(2008).

9. United States v. Bagley, 473 U.S.667, at 682(1985)

10. See Andrew Smith, Brady Obligations, Criminal Sanctions , and Solutions in a New Era of Scrutiny, 61 Vand. L. Rev. 1935, at 1941(2008).

11. See Erwin Chemerinsky, Laurie L. Levenson, Criminal Procedure, Aspen Publisher New York, N.Y, at 637(2008).



解，學者認為其實也是同時在宣示，聯邦最高法院並未強制要求檢察官採取證據全部開示(Open-file)的策略，或是公開所有對被告有利的資訊。只是這樣的自我檢查方式，證據開示的範圍取決的是檢察官自己對於使被告獲得無罪判決證據的定義範圍究竟有多廣，但在審判前，檢方對於自己起訴的案件將如何發展並不知悉，而且檢方容易傾向將對被告定罪不利的證據的重要性降低，是以，學者認為，這樣的自我檢查方式，將可能使檢察官將判斷重點置放於要開示哪些證據以避免判決被廢棄，而不是要開示哪些證據來確保判決結果的可信賴性¹²。

③判決後由法院為事後審查

重要性法則在判決前係由檢察官自行審查，但判決後，檢察官是否符合Brady法則，便是由法院來作事後審查。由於美國聯邦最高法院認為當只有證據涉及到破壞被告有罪與無罪結果間的平衡關係時，證據才符合重要性的標準，因此法院在個案判決後為重要性法則的審查就好像是在做一項無害性錯誤的審查一樣。也就是說，檢察官雖然需要公開所有對被告有利的證據，但只要該證據不符合重要性標準，那麼儘管檢察官曾隱匿該證據，被告有罪的判決也不會被上級法院所推翻。亦即，Brady法則對於法院來說，就是一項事後審查的標

準。

換句話說，儘管美國聯邦最高法院在Brady後幾個判決中，對於重要性的意見有些許的落差，但基本上都無損重要性法則是一項事後審查的基礎¹³。

2、Brady後相關法院判決

從Brady案件建立檢方對於有利被告的重要證據負有開示義務後，聯邦最高法院花了約40年間，在數個判決逐步建立起被告基於正當法律程序所享有的證據開示權利。首先是，Bagley案件，如上所述，該案件對於Brady的重要性加以界定為假如有任何合理的理由認為加入該隱匿的證據後，判決結果將不同時，該證據便具有重要性。而Kyle案件，則認為判斷隱匿證據的重要性應該要整體判斷，而非個別判斷。

並且，在Kyles案件中，檢方的開示義務擴大到必須開示那些檢方業已持有或有責任去知悉、獲得的資訊，只要該資訊是對被告有利。另外，在該案件中，檢方的開示義務也擴大到，只要上開證據是在與調查本案有關的相關政府機關或警察機關持有中，檢方也負有開示義務。

當然，Kyles這樣將警方或其他政府機關持有的資訊亦納入檢方開示義務的見解，面臨到檢方並無去檢核警方持有的資訊的權限，如何履行該義務的問題，如Strickler v. Greene案件便是一個例證¹⁴。因為在美國，檢察官未經警方同意前，沒有足夠權限去

12. See Mary Prosser, REFORMING CRIMINAL DISCOVERY: WHY OLD OBJECTIONS MUST YIELD TO NEW REALITIES, 2006 Wis. L. Rev. 541, at 566-568(2006); Bruce A. Green, Defining and Enforcing the Federal Prosecutor's Duty to Disclose Exculpatory Evidence: Thirteenth Annual Georgia Symposium on Ethics and Professionalism: A symposium of the Mercer Law Review: ARTICLE: Federal Criminal Discovery Reform: A legislative Approach, 64 Mercer L. Rev. 639, at 646(2013)

13. See Bruce A. Green, Defining and Enforcing the Federal Prosecutor's Duty to Disclose Exculpatory Evidence: Thirteenth Annual Georgia Symposium on Ethics and Professionalism: A symposium of the Mercer Law Review: ARTICLE: Federal Criminal Discovery Reform: A legislative Approach, 64 Mercer L. Rev. 639, at 645-646(2013)

14. See Bennett L. Gershman, Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play, 57 Case W. Res. 531, at 545(2007).

檢驗員警的調查卷宗，以了解員警如何創造、保留與揭示 Brady 證據¹⁵。因此要求檢察官負擔員警隱匿證據的責任，對於檢察官是否造成過度的責任負荷，便有爭論。

3、聯邦法規之規定

(1) 刑事程序法 Rule 16 之規定

依據聯邦刑事程序法 (The Federal Rules of Criminal Procedure) Rule 16 的規定，當被告提出請求後，檢察官必須在審判前對被告開示下列證據：

① 被告所有的陳述

在這款規定下，有爭論的是，共同被告的供述是否在本款規定範圍內。Rule16 並未有清楚的規定。不過有學者認為，如果辯護律師不清處其他被告的陳述，那麼，他不可能可以勝任辯護律師的工作¹⁶。針對此爭議，美國律師團體所草擬的模範法典 11-2.1(a)(ii) 便規定，檢方有義務開示共同被告的陳述予其他被告。

② 被告先前的犯罪記錄

③ 從被告那邊取來 (扣押) 的文件或物品，如果是檢方將於法庭上提出或這些證據符合重要性的標準，均需提供。

④ 專家的報告以及專家證詞的基礎 (如檢測或測試的結果)，如果是檢方將於法庭上提出或這些證據符合重要性的標準，均需提供。

在 Rule 16 下，例如驗屍的報告、血

液檢測的數據，筆跡鑑定或指紋鑑定、彈道比對的結果等等證據，不可能被濫用或被變造。所以，檢方在被告要求下，均需提供給被告，無論該鑑定的結果是有助於被告或不利於被告。

不過，必須注意的是，在 Rule16 規則下，如果鑑定結果是以口頭的陳述方式讓檢方得知，則該口頭陳述的內容是不在 Rule16 規範範圍內的。也就是說，因為許多的檢驗結果不一定都會被製作成報告，如專家判斷被害人是否有遭性侵害後的創傷症候群的證詞、受虐婦女的症候群、咬痕比對等等證據。是以這些沒有以書面報告形式呈現的專家檢驗結果或證詞，就不在 Rule 16 的規定範圍內。

上開證據或資料只要是檢方會拿來作為該案的證據或是對於被告的辯護是具有重要性的話，檢方就有義務要開示¹⁷。另外，由上面例示的開示範圍可以很清楚了解，證人的陳述並不在開示的範圍內，甚至於警方的調查工作報告¹⁸等資料，也不在 Rule16 的開示範圍。

(2) Jencks Act

聯邦刑事程序法 Rule 26.2，就是一般所稱的 Jencks Act，對於是否開示證人的陳述上，有進一步的規定就是，該條 (a) 項規定如果該案件進入審判程序，當證人於法庭證述後，那麼檢方必須將證人先前的陳述加以開示，以利被告對該證

15. See Bennett L. Gershman, Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play, 57 Case W. Res. 531, at 546 (2007).

16. See Stephen A. Saltzburg, Daniel J. Capra, AMERICAN CRIMINAL PROCEDURE-CASES AND COMMENTARY, 4th edition, WEST PUBLISHING CO., ST. PAUL, MINN, at 753-754 (1992).

17. See Bruce A. Green, Defining and Enforcing the Federal Prosecutor's Duty to Disclose Exculpatory Evidence: Thirteenth Annual Georgia Symposium on Ethics and Professionalism: A symposium of the Mercer Law Review: ARTICLE: Federal Criminal Discovery Reform: A legislative Approach, 64 Mercer L. Rev. 639, at 647-648 (2013); See Erwin Chemerinsky, Laurie L. Levenson, Criminal Procedure, Aspen Publisher New York, N.Y, at 617 (2008).

18. See John G. Douglass, FATAL ATTRACTION? THE UNEASY COURTSHIP OF BRADY AND PLEA BARGAINING, 50 Emory L.J. 437, at 453 (2001).



人的證詞的可信性提出彈劾¹⁹。

不過依同條 (b) 項的規定²⁰ 可知，檢方依據上開 (a) 項規定應加以開示的部份，應僅限於跟該證人已在法庭上針對重要議題的證述內容具有相關的部分。也就是說，證人先前的證述如果係跟其本身在法庭上證述重要議題的內有相關性，此時法院在被告申請下，可以要求檢方提供，亦即檢方才有開示義務。

而依據同條 (C) 項規定，當檢方爭執證人先前證述的內容與他事後於法庭上證述的內容無關時，法院可以要求檢方提供證人先前的證述內容，並在錄影存證下檢視證人先前證述的內容。如果可以證明部分有關，那麼法院可以將無關的部份捨棄，而將該有關的部份提供給

被告。不過如果被告獲有罪判決，任何保留沒有開示給被告的證據資料，必須均交給上級法院來檢視²¹。

至於其他符合重要性法則，可以用來彈劾檢方證人的證據與資訊，學者認為根據一般通說，這時，就跟其他符合重要性的證據一樣，是在審判後才加以開示²²。

(二) 除檢察官外，被告是否有義務開示證據？

1、是否與『不自證己罪』原則相牴觸？

為了回應被告在證據開示法則下所獲得的有利待遇，自西元 1970 年後，美國許多州開始對被告方制定了相對應的開示義務規定。這些規定主要是針對一旦被告向檢方提出證據開示的請求，那麼此時，

19.18 USC§3500, 該條 (a) 項規定：In any criminal prosecution brought by the United States, no statement or report in the possession of the United States which was made by a Government witness or prospective Government witness (other than the defendant) shall be the subject of subpoena, discovery, or inspection until said witness has testified on direct examination in the trial of the case. ; See Erwin Chemerinsky, Laurie L. Levenson, Criminal Procedure, Aspen Publisher New York, N.Y., at 617(2008).

20. 該項條文為：After a witness called by the United States has testified on direct examination, the court shall, on motion of the defendant, order the United States to produce any statement (as hereinafter defined) of the witness in the possession of the United States which relates to the subject matter as to which the witness has testified. If the entire contents of any such statement relate to the subject matter of the testimony of the witness, the court shall order it to be delivered directly to the defendant for his examination and use.

21. If the United States claims that any statement ordered to be produced under this section contains matter which does not relate to the subject matter of the testimony of the witness, the court shall order the United States to deliver such statement for the inspection of the court in camera. Upon such delivery the court shall excise the portions of such statement which do not relate to the subject matter of the testimony of the witness. With such material excised, the court shall then direct delivery of such statement to the defendant for his use. If, pursuant to such procedure, any portion of such statement is withheld from the defendant and the defendant objects to such withholding, and the trial is continued to an adjudication of the guilt of the defendant, the entire text of such statement shall be preserved by the United States and, in the event the defendant appeals, shall be made available to the appellate court for the purpose of determining the correctness of the ruling of the trial judge. Whenever any statement is delivered to a defendant pursuant to this section, the court in its discretion, upon application of said defendant, may recess proceedings in the trial for such time as it may determine to be reasonably required for the examination of such statement by said defendant and his preparation for its use in the trial.

22. See Bruce A. Green, Defining and Enforcing the Federal Prosecutor's Duty to Disclose Exculpatory Evidence : Thirteenth Annual Georgia symposium on Ethics and Professionalism : A Symposium of the Mercer Law Review : ARTICLE: Federal Criminal Discovery Reform; A Legislative Approach, 64 Mercer L. Rev.639, at 650(2013).



他就負有相對應的開示義務²³。

針對這樣的義務，引起的爭議便是是否違反聯邦憲法第 5 修正案建構的不自證己罪法則。美國聯邦最高法院於 Williams v. Florida 案件中表示要求被告負有證據開示義務並不違反聯邦憲法第 5 修正案的不自證己罪原則。最高法院在該案中清楚說明了下列理由：刑事被告在刑事程序中常被強迫去證明自己的清白，或是聲請傳喚證人作證來減低自己被定罪的風險。也就是被告通常遇到兩難的抉擇，亦即必須在保持緘默或是提出辯護間做出選擇，往往我們從來不認為被告對自己的犯罪提出辯護示一種違反憲法第 5 修正案不自證己罪的規定。也許政府這邊的證據，對被告造成十分大的壓力，但政府並未去損害被告對於是否提出不在場辯護或提出證人去證明自己不在場的選擇。而要求被告開示證據的規定，充其量只是要求提早、加速被告開示自己本來就要在法庭中提出辯護的證據。憲法第 5 修正案並未授權被告享有這樣的憲法上權利，也就是，可以等到陪審團或法院對於他自己案件做出決定後，再決定是否提出自己的辯護。

因此在 William 案件後，要求被告負有證據開示義務，便有了依據，本文也認同這樣的見解。畢竟，所謂不自證己罪，僅代表被告可以不必負有證明自己犯罪的義務，但被告是否要自行提出證據證明自己清白，則不在該原則之規範範圍內，端賴被告自己對於自己案件的風險評估。亦即，被告是否就自己的案件提出辯護，是其自己的選擇。換句話說，當被告並非選擇緘默，而是要求檢方開示證據，那麼就代表被告選擇提出辯護，此時，要求被告為證據開示，僅僅如美國最高法院所表示的僅是將被告提出辯護的證據時間加以提

早而已。

更何況，在被告開示義務範圍內，被告所開示的證據並非是證明自己有罪，僅是證明自己無罪或可以減輕其刑度的精神障礙抗辯，是以，要求被告負有開示上開證據的規定，應不違反美國憲法第 5 修正案建構的不自證己罪法則。

2、被告應開示證據之範圍

(1) 文件及實體物證

依據聯邦刑事程序法 Rule16(b) 的規定，當被告對於檢方提出證據開示的請求後，被告也負有相對應開示證據的義務，開示範圍包含被告將於審判中使用的文件及實體物證。

(2) 不在場證明

依據聯邦刑事程序法 Rule12.1，被告在政府要求下，必須提供不在場證明的書面通知。當被告提出該通知之後，檢方則有必要開示檢方將用來證明被告曾在犯罪現場的資訊，或是可以用來反駁證明被告不在場的人證的證據。

(3) 精神障礙抗辯

依據聯邦刑事程序法 Rule12.2 也要求被告必須對檢方提出通知，提供他們將在法庭上提出的精神抗辯，讓檢方可以有機會透過他們的專家證人來檢驗這樣的證據。

(三) 證據開示的時間

1、無履行證據開示義務之時間限制

雖然檢方負有開示 Brady 法則下的證據之義務，但檢方對於 Brady 的證據，並不是主動開示，而是經請求才加以開示，至於當被告提出請求後，檢方應於何時履行開示義務，也就是證據應於何時開示這一議題，美國聯邦最高法院於 Brady 案件中並未有清楚、明確的規定，甚至對於

23. See Tamara L. Graham, Death by Ambush : A Plea for Discovery of Evidence in Aggravation, 17 Cap . def. J. 321, at 340(2005).

檢方以特定證據並不會影響判決結果的理由，而在審判終結前均未開示該特定證據的情形，也沒有任何禁止的規定。而僅是要求檢方應於足夠的時間前對被告為證據開示，以便利辯方可以在審判中使用²⁴。

另外多數的聯邦法院及州法院也沒有強制規定開示 Brady 證據的時間²⁵。甚至於也沒有任何聯邦法院對於沒有開示 Brady 證據或沒有即時開示 Brady 證據的補救規定²⁶。換句話說，在 Brady 法則下，檢方的證據開示義務充其量僅有應於足夠的時間前對被告為證據開示，以方便被告或其辯護律師可以在審判中使用該證據。而何謂足夠的時間，則未有明確的規定。不過，本文認為，如將來我國引進美國證據開示制度，因在準備程序終結前，被告或其辯護律師獲悉檢方所持有的證據，被告均可於辯論程序中加以使用，是以，此所謂足夠時間，如於我國訴訟實務上，應可定性為準備程序終結前。

回到美國的規定，這樣未強制要求檢方證據開示時間的情形，不可諱言地，增加了那些無意願開示證據的檢察官較晚一點開示證據的可能性，同樣的也增加被告被定罪時，法院判決所依據的證據可能是不夠完整的證據的風險²⁷，如 *Kyles v. Whitley* 案件中，因為檢方未於陪審團評決前開示警方訪談證人的報告以及目擊證人的前科記錄等證據，使得本案被告受到誤判死刑之結果。只是，如果過早開示證

據，除了可能增加偽證的風險外，同時也增加證人安危遭到危害，以及證人因安危可能受到危害而不願提供證詞協助政府的風險。是以，在何時開示證據方是較妥適，實是頗值得研究與探討。

然而，儘管美國聯邦最高法院對於證據開示之時間並無明確的規定，但多數學者見解均認為在審判前，檢方必須將可能使被告獲判無罪判決的證據提供給被告。

2、不需履行證據開示義務之時間

(1) 向大陪審團要求起訴時

那麼，雖然沒有任何規定強制檢方開示證據的時間，但卻有規定是免除檢方於特定時間開示證據的義務。美國聯邦最高法院在其判決中便明確揭示，檢方在二個時間點時，並沒有明確的證據開示義務。首先是在 *United States v. Williams* 案件中，最高法院認為聯邦第 10 巡迴上訴法院 (Tenth Circuit Court of Appeal) 要求檢察官負有對大陪審團開示他們所持有任何重要的可以使被告獲得無罪的證據的義務，是踰越法院的權限，這樣的規定是國會有權立法制定，但法院不行，因為憲法並未有此要求²⁸。

(2) 認罪協商前或認罪協商時

而在 *United States v. Ruiz* 案件中，聯邦最高法院更透過一致無異議的判決明確表示在被告與檢方達成認罪協議前，正當法律程序條款並沒有規定要求檢方一定要開示重要的彈劾證據給被告。但

24. See Erwin Chemerinsky, Laurie L. Levenson, *Criminal Procedure*, Aspen Publisher New York, N.Y., at 622(2008).

25. See Bennett L. Gershman, *Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play*, 57 Case W. Res. 531, at 534-535(2007).

26. See Bennett L. Gershman, *Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play*, 57 Case W. Res. 531, at 535(2007).

27. See Mary Prosser, *REFORMING CRIMINAL DISCOVERY : WHY OLD OBJECTIONS MUST YIELD TO NEW REALITIES*, 2006 Wis. L. Rev. 541, at 566(2006).

28. See Mary Prosser, *REFORMING CRIMINAL DISCOVERY : WHY OLD OBJECTIONS MUST YIELD TO NEW REALITIES*, 2006 Wis. L. Rev. 541, at 566-567(2006).

在該案件中，聯邦最高法院對於檢方是否有義務在認罪協議前，開示可以讓被告獲得無罪的重要證據這一點，並未提出任何看法²⁹。

不過有學者認為，因為聯邦最高法院在早於 Ruiz 案件前的 Bagley 案件中便已經拒絕去做可以給被告辯護的有利證據與彈劾證據的區別，因此學者認為綜合聯邦最高法院在 Bagley 及 Ruiz 兩案件的見解，可以認為 Brady 法則並不適用於認罪協商程序³⁰。也就是說，因為聯邦最高法院在 Bagley 案件拒絕區分可提供被告辯護的證據，以及彈劾證據，甚至是在 Giglio v. United States 案件中還主張，可以提供被告辯護的證據包含彈劾證據。因此依此基礎推論，聯邦最高法院雖僅在 Ruiz 案件中表示檢方無義務在認罪協商程序提供予被告那些可以讓他用來作辯護的證據，但其真實用意應包含彈劾證據，簡單的說就是，Brady 案件建立的證據開示義務並不適用於認罪協商程序。除了分析上開判決的方式外，也有學者藉由分析現有的法規規定而獲得相同結論，認為證據開示的義務規定並不適用於認罪協商程序³¹。

雖然檢方並無憲法上義務在認罪協商協議前對被告開示重要性證據，但有

學者認為，檢方如果刻意隱匿這些證據，對於被告來說，他可以主張，他並沒有進入一個合法、有效的認罪協商程序，這將足以影響法院在被告的認罪是否是自願的、有認知的判斷³²。

(四) 對 Brady 法則的改革—open file discovery policy(證據完全開示政策)

由於 Brady 法則長期以來便有證據開示範圍不足或檢方遵守程度不足等問題，因此有學者認為，引進所謂證據完全開示政策，使檢方手中所掌握的證據均對被告開示，應可以解決上述問題。亦即，學者認為，Brady 法則僅開示可提供被告答辯的證據及彈劾證據的缺陷，可以透過證據完全開示這項政策加以彌補。因為檢察官在看全部卷證後，已經認為被告是有罪了，基於他的職責，很難完全遵守 Brady 案的法則，因此他可能會忽視可以提供被告答辯證據的本質，而沒有注意到那些證據，或認為那些證據根本就不是可以提供被告答辯的證據³³。因此如果採用證據完全開示政策，將可解決此項困境。但反對者認為證據完全開示並無法達到上述效果，反而因完全開示會讓被告誤以為他們無需在做任何動作強迫檢方繼續為證據開示³⁴，或讓辯方律師錯過在審前申請開示其他證據的機會³⁵，並進而使檢方更傾向以其他方式藏匿

29. See Mary Prosser, REFORMING CRIMINAL DISCOVERY: WHY OLD OBJECTIONS MUST YIELD TO NEW REALITIES, 2006 Wis. L. Rev. 541, at 567(2006).

30. See Brian Gregory, Brady is the problem: Wrongful Convictions and the Case for "Open File" Criminal Discovery, 46 U.S.F.L.Rev.819, at 826(2012)

31. See John G. Douglass, FATAL ATTRACTION? THE UNEASY COURTSHIP OF BRADY AND PLEA BARGAINING, 50 Emory L.J.437, at 457(2001).

32. See Erwin Chemerinsky, Laurie L. Levenson, Criminal Procedure, Aspen Publisher New York, N.Y., at 642(2008).

33. See Andrew Smith, Brady Obligations, Criminal Sanctions, and Solutions in a New Era of Scrutiny, 61 Vand. L. Rev. 1935, at 1963-1964(2008). ; Robert P. Mosteller, SIXTH ANNUAL CRIMINAL LAW SYMPOSIUM: THE SIXTH AMENDMENT: KEYNOTE SPEAKER: THE SIXTH AMENDMENT RIGHT TO FAIRNESS: THE TOUCHTONES OF EFFECTIVENESS AND PRAGMATISM, 45 Tex. Tech L. Rev. 1, at 17(2012).

34. See Bennett L. Gershman, Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play, 57 Case W. Res. 531, at 544(2007).

35. See Bennett L. Gershman, Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play, 57 Case W. Res. 531, at 545(2007).



證據，是以，不應採取此項策略。而根據學者的觀察，目前也僅有少數的法院採取此項策略，因此在我國引進這項策略前，實有必要對證據完全開示策略的優缺點加以了解。

1、證據完全開示策略的優點

支持採用完全開示策略者認為，該策略應該可以幫助辯護律師有效的作該案審判或交互詰問的準備。假如採此策略，律師將比較不需要進行調查，並且即使他們有作，也比較省時。而且採此策略，可讓辯護律師在法庭審理時表現更好，特別是在交互詰問面對檢方的有利證人時³⁶。除了這項優點外，總括來說，美國學者認為證據完全開示具有下列優點³⁷：

- (1) 提昇檢方在透明度與公正性上的聲譽。
- (2) 加強法官與辯方律師對檢方的信賴，以避免在個案中有持續性的證據開示爭執事件。
- (3) 完全開示制度將使被告認為檢方是正直的，也使案件的證據強度一覽無疑，並使他們自認可以從正直的檢方那邊獲得較有利的認罪協商條件，而提高認罪協商的意願。
- (4) 降低錯誤的定罪比例，使刑事司法迎得大眾的信心。

2、證據完全開示策略的缺點

由於現行聯邦及多數州法院並未強制檢察官實施完全開示策略，儘管有少部分的法院規定檢察官或由檢察官所屬辦公室自行決定實施完全開示策略。但有學者觀察完全開示制度是否能運作成功，主要關鍵在於檢察官的遵守情形³⁸，以及參與調查的警察機關與其他機關的配合情形。

畢竟儘管在最開放的 open file 制度下，也並不是所有的證據資料都會被開示，其中也包含 Brady 證據，而這些 Brady 證據可能在與個案相關的警方、其他執法機關的掌控中，如 Strickler v. Greene 案件中的情形³⁹。而如前所述，加上檢察官一直都沒有足夠地權限去檢驗員警如何創造、保留與揭示 Brady 證據⁴⁰。因此只要員警藏匿卷證而未將資料移送予檢察官，縱然檢察官願意遵守，也因其無法確認卷證是否已遭藏匿，而無法確實遵行完全開示證據策略。

除了上開情形外，一般來說，證據完全開示策略的主要缺點為檢方藏匿證據、易遭被告濫用，威嚇、偽造、過度偏袒被告及訴訟資源使用的貧富差距等，整理如下：

- (1) 完全開示證據將容易使檢察官以各種

36. See Robert P. Mosteller, SIXTH ANNUAL CRIMINAL LAW SYMPOSIUM: THE SIXTH AMENDMENT: KEYNOTE SPEAKER: THE SIXTH AMENDMENT RIGHT TO FAIRNESS: THE TOUCHTONES OF EFFECTIVENESS AND PRAGMATISM, 45 Tex. Tech L. Rev. 1, at 17-18(2012).

37. See Bennett L. Gershman, Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play, 57 Case W. Res. 531, at 543(2007); Andrew Smith, Brady Obligations, Criminal Sanctions, and Solutions in a New Era of Scrutiny, 61 Vand. L. Rev. 1935, at 1961 (2008); Daniel S. Medwed, PROSECUTORIAL POWER: A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: Brady's Bunch of Flaws, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1559(2010).

38. See Andrew Smith, Brady Obligations, Criminal Sanctions, and Solutions in a New Era of Scrutiny, 61 Vand. L. Rev. 1935, at 1965(2008).

39. See Bennett L. Gershman, Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play, 57 Case W. Res. 531, at 545(2007).

40. See Bennett L. Gershman, Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play, 57 Case W. Res. 531, at 546(2007).

理由藏證據⁴¹

在美國，檢察官藏匿證據時所主張的原因很多，但最有力的正當化理由是檢察官聲稱該證據是不重要的證據，也就是不符合 Brady 法則的證據。目前，已經有許多檢察官聲稱遵守完全開示原則，卻隱匿對被告有利證據違反 Brady 法則的案例⁴²。較常見的藏匿證據情形如下：

- ①在對辯護律師完全開示證據前，檢察官將許多屬於 Brady 法則下應開示的證據均自卷宗內移除。因此有學者認為完全開示的策略並無法發揮讓檢察官減少違反 Brady 義務的情形⁴³。
- ②可以透過不做友性證人筆錄的方式來隱藏證據，等到法庭審理時，再傳喚該名友性證人到庭作證。
- ③可以讓警方不提供給承辦檢察官證據等方式隱匿證據，雖然依據聯邦最高法院的見解，存在於警方的證據也視同是檢方的。然而因為美國檢察官在無警方同意下，並無權利去檢閱警方的卷宗，唯一有權限可以窺探的是法院，但法官並沒有意願做這件事。假若警方不願意提供證據給檢方，而且

也沒有記錄曾收集過哪些證據的習性，或者雖然有記錄，但該記錄也不會提供給檢方，這些都是證據完全開示無法順利施行的最大阻力。如 1980 年代芝加哥警方部分，對於證據就有兩套帳，一套忠實的記錄對被告有利證據的保留給自己，而另一套沒有那些記錄的則交給檢方⁴⁴。

- (2) 第二點就是，當案件是具有大量卷宗的白領犯罪案件、公司詐欺案件、稅務案件等，完全開示證據將使辯護人無法在『限定的時間』內看完、消化證據，來為審前做準備⁴⁵。如安隆案，因為檢方採取完全開示證據之策略，被告律師必須在沒有任何重點提示下，在一定時間內去翻閱 8 千萬頁的卷證⁴⁶。
- (3) 完全開示將改變刑事訴訟程序原本的平衡，而過度傾向被告。而且完全開示將可能遭被告濫用，如威嚇證人或偽造證據⁴⁷。
- (4) 完全開示也可能造成能夠請擁有大量

事實上，根據美國學者的研究，許多檢察官確實擔憂完全開示制度將使證人安危受到影響及偽證的情形⁴⁸。

41. See Bennett L. Gershman, *Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play*, 57 Case W. Res. 531, at 547(2007).

42. See Daniel S. Medwed, *PROSECUTORIAL POWER: A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: Brady's Bunch of Flaws*, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1561(2010).

43. See Sara Gurwitch, *WHEN SELF-POLICING DOES NOT WORK: A PROPOSAL FOR POLICING PROSECUTORS IN THEIR OBLIGATION TO PROVIDE EXCULPATORY EVIDENCE TO THE DEFENSE*, 50 Santa Clara L. Rev. 303, at 316(2010).

44. See Daniel S. Medwed, *PROSECUTORIAL POWER: A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: Brady's Bunch of Flaws*, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1565(2010).

45. See Bennett L. Gershman, *Prosecutorial Ethics and the Right to a Fair Trial: The Role of the Brady Rule in the Modern Criminal Justice System: Litigating Brady v. Maryland: games Prosecutors Play*, 57 Case W. Res. 531, at 548(2007).

46. See Daniel S. Medwed, *PROSECUTORIAL POWER: A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: Brady's Bunch of Flaws*, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1562(2010).

47. See Daniel S. Medwed, *PROSECUTORIAL POWER: A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: Brady's Bunch of Flaws*, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1559(2010).

48. See Andrew Smith, *Brady Obligations, Criminal Sanctions, and Solutions in a New Era of Scrutiny*, 61 Vand. L. Rev. 1935, at 1963(2008).



資源的優秀律師之被告才能享受此利益，而呈現在訴訟資源的使用上也有貧富差距的情形⁴⁹。

(五) 違反證據開示義務之法律效果

在現行聯邦法規下，當檢方違背 Brady 法則或依照 Rule 16 與 Jencks Act 規定之開示義務時。如果是判決前，那麼法院將通常擁有裁量權限去決定是否將審判延期或暫停審判，以利被告有充分的時間可以回應被隱藏的證據，依據 Jencks Act (d) 項⁵⁰的規定，當檢方不遵守開示義務時，法院可以將該被隱藏的證人證述加以排除，除非在法院審核後，認為需要該被隱藏的證據才能維護公平正義，法院才可以將那應該被排除的證據納入審判中。甚至於在極端的情形下，法院會裁定無效審判。但如果是判決後發現檢方違背證據開示義務，那麼當法院發現該被隱藏的證據可能會影響判決結果時，法院可能會撤銷原先有罪的判決⁵¹。不過，縱然法院撤銷原先有罪的判決，亦不是使被告獲得當然無罪的結果，而是僅授予被告獲得依據現有的以及被隱藏的證據來進行重新審判的權利⁵²。

至於隱匿證據的檢察官部分，他個人可能會面臨到被懲處或負擔其他刑事責任的狀態，甚至於在極端情形會被面臨解除職務之情形。如 Brady 案件中隱匿證據的檢察官 Michael Nifong 便是一個有名的例子⁵³。

三、美國實施證據開示制度之搭配措施

由於公共利益或是證人安危乃係反對證據開示最主要之理由，但證據開示卻是為充實被告防禦權，基於憲法正當程序條款而設立之制度。因此為平衡被告防禦權、正當程序權利與公共利益及證人安危，允許檢察官在特定情形下，聲請法院許可暫緩開示特定證據，應是一項解決方案。美國在證據開示制度下，為平衡上開兩權益之衝突，也採取這樣的解決方式。

也就是說，假如檢察官認為該證據或資訊開示後將使證人面臨危險境地，或是將妨害其他正進行的其他偵查，那麼他可以申請預防的命令來防止開示那些資料⁵⁴。

另外，除了上開制度外，根據學者的觀察，有些州法院甚至給予律師要求檢方證人宣誓證明權限，也許可以減輕這些對於證據沒有完全記錄的恐懼。部分州允許在刑事訴

49. See Robert P. Mosteller, SIXTH ANNUAL CRIMINAL LAW SYMPOSIUM: THE SIXTH AMENDMENT: KEYNOTE SPEAKER: THE SIXTH AMENDMENT RIGHT TO FAIRNESS: THE TOUCHTONES OF EFFECTIVENESS AND PRAGMATISM, 45 Tex. Tech L. Rev. 1, at 18(2012).
50. If the United States elects not to comply with an order of the court under subsection (b) or (c) hereof to deliver to the defendant any such statement, or such portion thereof as the court may direct, the court shall strike from the record the testimony of the witness, and the trial shall proceed unless the court in its discretion shall determine that the interests of justice require that a mistrial be declared.
51. See Bruce A. green, Defining and Enforcing the Federal Prosecutor's Duty to Disclose Exculpatory Evidence : Thirteenth Annual Georgia symposium on Ethics and Professionalism : A Symposium of the Mercer Law Review : ARTICLE: Federal Criminal Discovery Reform; A Legislative Approach, 64 Mercer L. Rev. 639, at 651(2013).
52. See Daniel S. Medwed, PROSECUTORIAL POWER : A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: Brady's Bunch of Flaws, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1544(2010).
53. See Bruce A. green, Defining and Enforcing the Federal Prosecutor's Duty to Disclose Exculpatory Evidence : Thirteenth Annual Georgia symposium on Ethics and Professionalism : A Symposium of the Mercer Law Review : ARTICLE: Federal Criminal Discovery Reform; A Legislative Approach, 64 Mercer L. Rev. 639, at 652(2013).
54. See Daniel S. Medwed, PROSECUTORIAL POWER : A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: Brady's Bunch of Flaws, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1565(2010).

訟使用此制度，但部分論者認為這不是好制度，因為費用昂貴且容易有傷害證人之情形。

四、證據開示制度之批評及證據開示制度之改革兼代結論

(一) 證據開示制度之批評

對於現有 Brady 法則下的證據開示制度，主要批評無外乎證據開示的標準過於模糊，導致檢方容易藏匿證據，而導致證據開示的美意落空。而這也是學者因而主張證據完全開示的原因，避免證據開示程度落入檢方個人決定的範疇。

然而，追究其根本，檢方之所以藏匿證據的主因，無外乎想確保偵查、起訴的成果不會遭受到破壞，因此當過度追求對立下，檢察官往往忽略自己職務的中立角色，而選擇將是否能將被告定罪視為最重要的結果。

原本，將訴訟比擬為球賽或撲克牌賽，或許是因為比擬的方便，但畢竟訴訟與球賽或牌賽雖均有類似勝負的結果，然而兩者間本質卻有顯著的不一致。因為刑事訴訟的主要目，無論是以往我國一向強調的發現真實，或是近年來較強調的保障人權，均與球賽或牌賽所追求的單純勝負有顯著不同。因此當過於強調訴訟的勝負時，將使得檢察官可能為追求個人的升遷、名聲、曝光率或將來的政治前途，執意去追求個案的勝利—將被告定罪，而失去其行使職權時應有的中立、客觀義務。而在證據開示制度下，檢察官獲得勝利的有利方式便

是藏匿證據或拖延開示證據，但如此下來錯誤判決的比率也隨之提昇。畢竟，證據開示制度的目的是為確保被告擁有一個公平的審判，但在過度強調勝負下，被告離正確的審判結果卻有越來越遠的情形。

這樣的情形，在法治先進國家如美國，也一樣會產生。畢竟沒有制度是完美的，制度的妥善性很大部分是操縱於運用制度的人，因此姑不論檢察官藏匿證據的理由為何，在美國檢察官為追求勝訴，因而藏匿證據的案件所見不鮮。但遺憾的是，這些藏匿證據的案件中，最後的結果很多是沒被上訴法院發現的，而可能造成錯誤判決結果的情形。如根據一份由美國學者 Bill Moushey 對於匹茲堡 (Pittsburgh) Post-Gazette 所做的 1500 份檢方隱匿有利證據案件的研究，發現上訴法院僅在一小部分的案件上發現可廢棄原判決的錯誤。而這些案件通常是該錯誤很顯著、且檢方隱匿的行為導致法官沒有別的選擇⁵⁵。另外，也有一份係針對 2004 年涉及 Brady 法則違反的案件所做的研究，研究結果發現在那些案件中，僅有少於 12% 的案件獲得逆轉的判決。

就因為這樣，有學者開始呼籲加強檢察官的中立性，畢竟，檢察官的職責並不是將被告定罪，而是確保司法正義有被實現⁵⁶。如美國學者 Rachel Barkow 就指出，現今的檢察官本質上就是許多被告案件的基本裁決者。這個實質上的角色必須承認是與其他調查機構所擁有的功能是不相同的，因此檢察官功能應該與審判強調對立不一樣，而應被更中立的執行⁵⁷。

55. See Daniel S. Medwed, PROSECUTORIAL POWER: A TRANSNATIONAL SYMPOSIUM: Brady's Bunch of Flaws, 67 Wash & Lee L. Rev. 1533, at 1543(2010).

56. See Andrew Smith, Brady Obligations, Criminal Sanctions, and Solutions in a New Era of Scrutiny, 61 Vand. L. Rev. 1935, at 1938(2008).

57. See Robert P. Mosteller, SIXTH ANNUAL CRIMINAL LAW SYMPOSIUM: THE SIXTH AMENDMENT: KEYNOTE SPEAKER: THE SIXTH AMENDMENT RIGHT TO FAIRNESS: THE TOUCHTONES OF EFFECTIVENESS AND PRAGMATISM, 45 Tex. Tech L. Rev. 1, at 18(2012).



(二) 證據開示制度之立法改革

除了針對檢方中立性的改革外，另外針對檢方證據開示義務的加強也同樣有改革的呼聲。在 2012 年美國阿拉斯加 (Alaska) 州參議員 Lisa Murkowski 向參議院提出了 Fairness in Disclosure of Evidence Act of 2012 (2012 證據開示公平法草案) 這份法案要求聯邦檢察官必須將對被告有利的證據開示給被告。而之所以會提出這份法案主要是針對阿拉斯加檢方於起訴該州另一位參議員 Ted Stevens 涉嫌貪瀆的案件中，律師團在陪審團作出評決後，發現檢方藏匿重大的可以提供給被告作為抗辯的證據的情形⁵⁸。

原本檢察官應開示的證據，係除對被告有利外，且必須具有重要性。但在該法案下，只要該證據係對於被告有利，且係關於下列事項，檢察官便負有開示義務⁵⁹。

- 1、決定是否有罪。
- 2、法院審理前，檢方在決定起訴前任何準備的事項。
- 3、可能被科處的刑罰。

至於開示的時間，該份法案也有一些變更，首先，檢方必須在對被告提出傳喚後以及在進入任何認罪協商前，開示對被告有利之證據⁶⁰。在此情形下，較有爭議

的是，證人的安危如何兼顧。因為在 Jencks Act 下，證人先前的證述是其在法院證述後，才會被開示，但在此法案下，卻有提前將證人的證述提早開示的效果，使得證人可能遭遇被恐嚇、脅迫甚或殺害的風險。對此爭議，該份法案就被告防禦權與證人的安危做出平衡的規定，就是當具有下列狀況時，檢察官可以向法院聲請保護令以延緩開示證據⁶¹。

1、該證據只係提供被告彈劾檢方證人的可信性。

2、美國政府建構一個合理的基礎，使人相信：

- (1) 被告尚未知悉足以確認該證人的資料。
- (2) 提供該證據給被告將對證人或其他任何人造成潛在的安全疑慮。

該份草案對於證據開示程度的範圍，儘管相較於 Brady 法則只有少部分的擴大，但距離完全開示策略下的證據開示程度仍有很大的落差，但在參議會的審查中，仍然遭到檢方代表即聯邦司法部副檢察長的反對，而未立法成功⁶²。

(作者為法務部國際及兩岸法律司調部檢察官)

58. See Bruce A. Green, Defining and Enforcing the Federal Prosecutor's Duty to Disclose Exculpatory Evidence: Thirteenth Annual Georgia Symposium on Ethics and Professionalism: A Symposium of the Mercer Law Review: Article: Federal Criminal Discovery Reform: A Legislative Approach, 64 Mercer L. Rev. 639, at 641-642 (2013).

59. See Sec 2 (a)(1), <http://www.govtrack.us/congress/bills/112/s2197/text>, 2012 年 03 月 15 日報導, (瀏覽日期: 2013 年 7 月 2 日)

60. See Sec 2 (c)(1), <http://www.govtrack.us/congress/bills/112/s2197/text>, 2012 年 03 月 15 日報導, (瀏覽日期: 2013 年 7 月 2 日)

61. See Sec 2 (e), <http://www.govtrack.us/congress/bills/112/s2197/text>, 2012 年 03 月 15 日報導, (瀏覽日期: 2013 年 7 月 2 日)

62. See Bruce A. Green, Defining and Enforcing the Federal Prosecutor's Duty to Disclose Exculpatory Evidence: Thirteenth Annual Georgia Symposium on Ethics and Professionalism: A Symposium of the Mercer Law Review: Article: Federal Criminal Discovery Reform: A Legislative Approach, 64 Mercer L. Rev. 639, at 641-642 (2013).