美國小陪審團選任之不附理由拒卻

報告人：臺灣桃園地方法院翁儀齡法官

一、前言

現行美國陪審團依照功能不同，可區分為「大陪審團（Grand Jury，亦有譯為起訴陪審團）」及「小陪審團（Petit Jury /Trail Jury，亦有譯為審判陪審團）」，大陪審團在刑事案件中主要負責決定是否起訴犯罪嫌疑人[109]，小陪審團則在案件起訴後，參與審判過程，並負責事實認定。選任大陪審團之程序中，原則上並無法以該陪審員候選人具有偏見為由而加以排除，而選任小陪審團之程序中，檢察官及辯護人則可附具理由向法官聲請排除特定之陪審團候選人（challenge for cause，有譯為附理由拒卻，另有譯為有因迴避），亦得不附理由請求法官排除特定之陪審團候選人（peremptory challenge，有譯為不附理由之拒卻，另有譯為無因迴避）。在附理由拒卻情況下，法官審酌檢察官或辯護人所提出之理由後，作出排除該候選人與否之裁決，而在不附理由拒卻情況下，因為法官原則上不得拒絕排除該候選人，實務運作結果卻造成雙方當事人以種族、性別等歧視性基準作為不附理由拒卻之基礎，因此，美國法院陸續在案件中對於不附理由拒卻提出相當限制，英國國會更在 1988 年修法廢止不附理由拒卻[110]。在我國人民觀審試行條例草案第 27 條[111]亦定有不附理由拒卻之規定，該規定在我國司法實務

---

[109]美國聯邦憲法第五修正案規定：「非經大陪審團提起公訴，人民不受死罪或其他不名譽罪之審判，但戰時或國難時期服現役之陸海軍或國民兵所發生之案件，不在此限（See U.S. CONST. amend. V“No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a grand jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the militia, when in actual service in time of war or public danger”）；」保障對科處死刑或其他不名譽罪之被告，必須由大陪審團決定是否正式起訴，但第五修正案在解釋上並不拘束各州，由各州自行決定是否採用大陪審團制度。美國聯邦最高法院在 Hurtado v. California（110 U.S. 516【1884】）一案中表明美國聯邦憲法第十四修正案的正當法律程序並不必然要求州層級的刑事案件必須經過大陪審團的判斷，加州憲法就授權由檢察官起訴重罪，不用經過大陪審團判斷的程序。

[110]黃國昌，美國陪審制度之規範與實證，月旦法學雜誌，第 194 期，2011 年 7 月，頁 74。

[111]人民觀審試行條例草案第 27 條：「（第一項）當事人或辯護人，於前條所定程序後，另得不附理由聲請法院不選任特定之候選觀審員。但雙方各不得逾三人。（第二項）辯護人之聲請，不得與被告明示之意思相反。（第三項）第一項聲請，雙方應交互為之，並由檢察官先行聲請。（第四項）法院對於

實行之情況雖仍有待觀察，然就美國不附理由拒卻制度有初步認識，對於我國不附理由拒卻規定之未來運作，應有參考價值。

二、小陪審團之選任

(一)接受陪審團審判之權利

或許因為美國在殖民時代遭受英國政府不當剝削之歷史經驗影響，以自由為獨立建國號召的美國，於建國之初即認為「接受陪審團審判之權利」為基本人權不可或缺之一環。在美國制憲之初，一般人民普遍認為陪審團在司法審判體系中居於「掌握權力的政府」與「一般國民」之間，扮演保護後者免於前者濫權之角色，不僅在刑事審判中，由陪審團認定國家起訴之犯罪事實是否成立，可以發揮防免國家濫行發動刑罰權之功能，甚至在民事審判中，傳統上陪審團亦被認為具有公平地解決國家與公民間糾紛之機能[112]。

美國憲法第 3 條第 2 項規定：「所有犯罪之審判，除彈劾案外，應以陪審團審判之[113]。」即屬與陪審團相關之規定。針對刑事案件，美國憲法第六修正案規定：「在一切刑事訴訟中，被告有權由犯罪發生地之州或地區之公正陪審團予以迅速及公開之審判[114]。」，且該憲法第六修正案之保障，透過第十四修正案亦適用於州之刑事審判程序，但是僅限於嚴重之犯罪（serious offense），所謂嚴重之犯罪，依最高法院在 Blanton v. City of North

---

第一項之聲請，應為不選任之裁定。(第五項）前項裁定，不得抗告。」

[112]黃國昌，美國陪審制度之規範與實證，月旦法學雜誌，第 194 期，2011 年 7 月，頁 71 至 72。

[113] See U.S. CONST. III section 2“The trial of all crimes, except in cases of impeachment, shall be by jury…”

[114] See U.S. CONST. amend VI “In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, by an impartial jury of the state and district wherein the crime shall have been committed…”

Las Vegas 案[115]解釋，係指六個月以上監禁之犯罪。針對民事事件，美國憲法第七修正案規定：「在普通法上之訴訟，其訴訟標的超過二十元者，仍保留其由陪審團審判之權。陪審團所判定之事實，除依普通法之規則外，不得於美國任何法院中再加審理[116]。」

無論是聯邦法院系統或是州法院系統，僅初審法院適用陪審團制度[117]，又不論是刑事案件或民事事件，當事人均得經由一定程序放棄接受陪審團審判之權利[118]，事實上，大多數刑事案件係透過認罪協商、而民事事件則透過和解而終結，且陪審團之審判較單獨由法官進行審判耗費更多時間及費用，真正透過陪審團審理之刑事案件及民事事件均在十分之一以下[119]。

---

[115] Melvin R. Blanton and Mark D. Fraley, Petitioners v. City of North Las Vegas, Nevada,489 U.S. 538(1989)。該案之事實略為：依據內華達州法律，第一次酒駕（DUI）面臨最高 6 月監禁或穿著表示酒駕者服裝服 48 小時社區服務，此外還必須支付罰金、參與教育課程及吊照 90 天。再犯者則處罰提高。本案中市法院(Municipal Court)拒絕 Blanton 和 Fraley 陪審團審判之請求；地區法院(Distri Court ）則駁回 Blanton，但同意 Fraley 的請求，內華達最高法院發回兩案，並表示聯邦憲法並不保證觸犯酒駕者有陪審團審理之權利。

[116] See U.S. CONST. amend. VII“In suits at common law, where the value in controversy shall exceed twenty dollars, the right of trial by jury shall be preserved, and no fact tried by a jury, shall be otherwise reexamined in any court of the United States, than according to the rules of the common law.”

[117] William Burnham 著，林利芝譯，英美法導論，第 2 版，元照出版社，2005 年 5 月，頁 173。

[118] See Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 23（a）。刑事案件若應由陪審團進行審判，被告得以書面放棄由陪審團為審判之權利，但需經政府同意及法院允許“JURY TRIAL. If the defendant is entitled to a jury trial, the trial must be by jury unless:(1) the defendant waives a jury trial in writing;(2) the government consents; and (3) the court approves.”

See Federal Rules of Civil Procedure, Rule 38（d）。民事事件則可由任一當事人提出聲請，但需得到其他當事人同意。“A party waives a jury trial unless its demand is properly served and filed. A proper demand may be withdrawn only if the parties consent.”

[119]黃國昌，美國陪審制度之規範與實證，月旦法學雜誌，第 194 期，2011 年 7 月，頁 72 至 73。亦可參張明偉，初探美國陪審制，月旦刑事法評論，第 2 期，2016 年 9 月，頁 39 至 40。該文提及在 1960 年代有 11％民事案件經由小陪審團做出裁決，至 2009 年，則僅有 1.2％的民事案件係經由小陪審團做出裁決。

另參考 https://zh.wikipedia.org/wiki/%E9%99%AA%E5%AE%A1%E5%88%B6#.E7.BB.9F.E8.AE.A1（網路維基百科），各州法院在 2002 年經由陪審團及法院事實審理審結案件比例，刑事案件約占 3%（陪審審理 2.2%、法官審理 1.0%），民事事件約占 5.6%（陪審審理 1.3%、法官審理 4.3%）（造訪日期：2016/11/28）。

(二)陪審員之遴選程序

聯邦法院小陪審團原則上由 12 人組成，雖然也可以少於十二人[120]，但是依據聯邦最高法院在 Colgrove v. Battin 案[121]與 Ballew v. Georgia 案[122]表示之意見，陪審團成員至少需六人以上才合憲。至於聯邦法院陪審員之積極資格，包含：年滿十八歲之美國國民、居住在法院轄區一年以上、相當之英文流利度、無不能履行陪審員任務之身心情況、現階段無因重罪遭追訴、未受過重罪之宣告等；另外，許多聯邦地方法院允許之辭退事由包含：年滿七十歲、過去兩年內曾擔任陪審員、義消或救護人員；再者，有三種從業人員無法擔任陪審團，分別係武裝人員、警消人員及全職公務人員[123]。

收到傳票的陪審員候選人在指定期日至法院報到後，即開始進行遴選陪審員之程序，通常係由法官對候選陪審員發問一般性的問題，法官亦得允許辯護人或檢察官透過法官或自行發問[124]，以判斷特定之候選人是否存有偏見而可能影響其公正客觀性，辯護人及檢察官透過個別候選人之回答，得舉出理由請求法官淘汰不適任的候選人，此即附理由拒卻；此外，當事人雙方亦可以不附理由淘汰特定陪審員，此即不附理由拒卻，但不附理由拒

---

[120] See Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 23（b）"JURY SIZE.(1) *In General.* A jury consists of 12 persons unless this rule provides otherwise. (2) *Stipulation for a Smaller Jury.* At any time before the verdict, the parties may, with the court's approval, stipulate in writing that:(A) the jury may consist of fewer than 12 persons; or(B) a jury of fewer than 12 persons may return a verdict if the court finds it necessary to excuse a juror for good cause after the trial begins."

[121] Roland v. Colgrove, 413 U.S. 149(1973).

[122] Ballew v. Georgia, 435 U.S.223(1978).

[123] http://www.uscourts.gov/services-forms/jury-service/juror-qualifications（造訪日期：2016/11/23）。

[124] See Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 24（a）"EXAMINATION.(1) *In General.* The court may examine prospective jurors or may permit the attorneys for the parties to do so.(2) *Court Examination.* If the court examines the jurors, it must permit the attorneys for the parties to:(A) ask further questions that the court considers proper; or(B) submit further questions that the court may ask if it considers them proper."（此程序稱為「voir dire」）。

卻依照案件類型不同，分別設有一定人數限制。陪審員遴選程序結束後，陪審員必須宣誓將會公正審理案件，法官亦會告知陪審員關於陪審員之職責、無罪推定原則、證據種類、處理異議方法、證人證詞可信性等審判注意事項[125]。

三、不附理由拒卻

(一)法律規定

在聯邦刑事案件中，因為被告所犯罪刑之程度而有不同之不附理由拒卻名額限制。在被告遭求處死刑案件，辯護人及檢察官分別有二十個名額；在超過一年監禁之重罪案件，辯護人有十個名額、檢察官則有六個名額；在科處罰金或一年以下監禁之輕罪案件，辯護人及檢察官分別有三個名額。另外，在有多數被告情況，法院可允許更多之不附理由拒卻名額，亦可允許被告分別或共同行使不附理由拒卻[126]。

在聯邦民事案件中，原被告各有三個不附理由拒卻名額，在有多數原被告情況下，法院可將多數原告或多數被告視為一體，允許更多不附理由拒卻之名額，亦可允許多數原告或多數被告分別或共同行使不附理由拒卻[127]。

---

[125]關於 jury instruction 之具體內容，詳參 http://www3.ce9.uscourts.gov/jury-instructions/model-criminal; https://isc.idaho.gov/main/criminal-jury-instructions 等網站（造訪日期：2016/11/23）。

[126] See Federal Rules of Criminal Procedure, Rule 24（b）"(b) PEREMPTORY CHALLENGES. Each side is entitled to the number of peremptory challenges to prospective jurors specified below. The court may allow additional peremptory challenges to multiple defendants, and may allow the defendants to exercise those challenges separately or jointly.(1) *Capital Case*. Each side has 20 peremptory challenges when the government seeks the death penalty.(2) *Other Felony Case.* The government has 6 peremptory challenges and the defendant or defendants jointly have 10 peremptory challenges when the defendant is charged with a crime punishable by imprisonment of more than one year.(3) *Misdemeanor Case*. Each side has 3 peremptory challenges when the defendant is charged with a crime punishable by fine, imprisonment of one year or less, or both."

[127] See Federal Rules of Civil Procedure, Rule 47（b）"(b) PEREMPTORY CHALLENGES. The court must allow the number of peremptory challenges provided by 28 U.S.C. §1870." See 28 U.S.C. §1870"In civil cases, each party shall be entitled to three peremptory challenges. Several defendants or several plaintiffs may be

(二)美國實務運作

1. Batson v. Kentucky 案[128]

在 Kentucky 州法院審理黑人被告 Batson 的程序中，法官主持陪審員遴選程序，並以某些原因排除某些陪審員，檢察官接著使用不附理由拒卻名額排除其餘四位黑人陪審員候選人，組成一個全為白人之陪審團，被告辯護人因此提出異議，主張檢察官排除黑人陪審員候選人違反憲法第六修正案所規定之被告接受公正審判之權利和憲法第十四修正案揭櫫之正當法律程序及法律平等保護權利，法院否決此一動議，被告 Batson 遭陪審團判決有罪。

最高法院認為：(1) 被告無權主張小陪審團必須由全體或部分與其相同種族之成員組成，然而，依據平等保護條款，國家不會基於種族排除與被告相同種族之陪審員候選人，亦不會錯誤假設與被告相同種族之陪審員候選人即非適格之陪審員。因某個人之種族而拒絕該人成為陪審員係不合憲法的歧視。此外，刻意排除黑人之選任陪審員程序也損害公眾對於司法制度公正性之信心。(2) 要確認國家使用不附理由拒卻排除陪審員候選人時是否存有歧視，亦可適用平等保護原則判斷。雖然檢察官通常有權基於各種與案件審理結果有關的原因使用不附理由拒卻，平等保護條款禁止檢察官排除陪審員候選人僅僅考慮陪審員的種族，或僅僅基於黑人陪審員無法在黑人被告的案件中為公平的考量。(3) 在認為檢察官實行不附理由拒卻僅僅係基於有目的性的歧視時，被告可以建構初步表面證據(prima facie case)。被告首先必須指明其係某一可辨識的種族，並且檢察官實行不附理由拒卻去排除與被告相同種族之候選人。被告還

---

considered as a single party for the purposes of making challenges, or the court may allow additional peremptory challenges and permit them to be exercised separately or jointly.

[128] James Kirkland Batson v. Kentucky, 476 U.S.79（1986）.

可以主張不附理由拒卻允許那些心裡存有歧視的人為歧視作為。最後，被告必須提出事實和其他相關情狀推論檢察官基於種族而使用不附理由拒卻去排除候選人。一旦被告建構初步表面證據，舉證責任就轉換到檢察官，檢察官必須提出中性解釋（a neutral explanation）去說明為何排除黑人陪審員候選人。

在此案中，最高法院勾勒出三個步驟去處理對於不附理由拒卻之挑戰。首先，表達反對拒卻的一方必須提出可以推論排除係基於種族之事實，其次，提出排除的一方必須提出中立的解釋，最後則由法院決定該排除特定陪審員候選人是否係基於有目的性的歧視[129]。

2. Miller-El v. Dretke 案[130]

在 Miller-El 的死刑案件選任陪審員程序中，達拉斯郡檢察官使用不附理由拒卻方式排除十一位合格黑人陪審員候選人當中的十位，Miller-El 因此提出異議，主張檢察官的不附理由拒卻係基於種族，也主張由於地區檢察官辦公室先前有將黑人陪審員從刑事陪審團排除之紀錄，故前開不附理由拒卻無法被推論有正當性。法官拒絕 Miller-El 重組陪審團之請求，該案最後被判處死刑。在上訴期間，該法院與 Batson v. Kentucky 案件之法院採取相同見解，認為檢察官在遴選被告陪審團程序中的歧視，係違反憲法第十四修正案。法院重新審核陪審員遴選程序的紀錄，也聽取了檢察官對於排除陪審員候選人之正當性說明，並沒有發現排除黑人陪審員候選人係基於種族之證據。上訴法院維持原判。聯邦地區法院接著駁回 Miller-El 人身保護令之聲請，第五巡迴法院亦駁回准予上訴之證明。最高法院認為 Miller-El 對於陪審員拒卻之主張有法律上的爭議性，故推

[129] http://www.apa.org/monitor/2009/01/jn.aspx 網站，Jennifer K. Robbennolt and Matthew Taksin, Jury Selection, peremptory challenges and discrimination, 2009 （造訪日期:2016/9/26）。

[130] Miller-El v. Dretke ,361 F. 3d 849（2005）.

翻上訴法院的裁判。之後第五巡迴法院同意准予上訴，但仍拒絕 Miller-El 所提出之陪審員拒卻之主張。

3. Johnson v. California 案[131]

在本案中，黑人被告 Johnson 因攻擊與謀殺白人孩童在加州法院被定罪。在陪審員選任程序中，有一些候選人因為某些理由被拒卻，之後剩下四十三名合格的候選人，其中三人為黑人。檢察官使用其十二個不附理由拒卻名額中的三個去排除這三位黑人候選人，形成全為白人之陪審團。辯護人認為這些排除係基於種族，是不合憲的，而提出異議。法官並未要求檢察官說明，僅表示被告並未建立有目的性歧視的初步表面證據（a prima facie case of purposeful discrimination）。法官解釋儘管案件已經終結，然其檢視紀錄之後，認為檢察官排除黑人陪審員候選人係具有種族中性理由（race-neutral reasons）而可以正當化。加州上訴法院撤銷原審判決。但是最高法院恢復之，並強調 Batson v. Kentucky 案允取州法院建立標準，用以衡量陪審員遴選程序中是否有目的性歧視的初步表面證據。法院在 Batson 案主張州法院可以要求異議者不只要提出證據用以推論發生歧視，而且要有足夠強的證據去建構不附理由拒卻可能係基於種族。基於這個標準，法院承認排除三位黑人候選人看起來很可疑，但是遵從承審法官的決定。

4. J.E.B. v. Alabama 案[132]

在確認原告是否為生父及子女扶養費的審判中，被告州使用十個不附理由拒卻名額中的九個名額去排除男性陪審員。原告依據 Batson v. Kentucky 案揭櫫的邏輯和理由，提出第十四修正案的平等保護條款禁止單純基於種族的不附理由拒卻，應延伸至禁止單純基於性別的不附理由拒卻。法院拒絕該主張後，陪審團由全女性陪審員組成。陪審團認為原

[131] Johnson v. California,545 U.S.162（2005）.

[132] J.E.B. v. Alabama, 511 U.S. 127 （1994）.

告為本案孩童的父親，並且應該支付扶養費。Alabama 民事上訴法院駁回上訴。

最高法院認為平等保護條款禁止陪審員選任過程中基於性別之歧視，亦禁止因為個人恰好是男性或女性，即在特定案件中遭偏見對待。被告基於性別的不附理由拒卻無法通過平等保護條款的檢視。故將該案撤銷發回。

(三)不附理由拒卻使用之限制

在 Batson v. Kentucky 案中，法院第一次提出平等保護條款禁止檢察官僅因為種族考量就排除陪審員候選人，也禁止假設黑人陪審員無法公正考量黑人被告所涉犯之刑事案件。該案並提出三個步驟去檢視不附理由拒卻是否違反平等保護條款。Batson v. Kentucky 案所提出之原則及檢視方法，在後續 Miller-El v. Dretke 案、Johnson v. California 案等案件中被一再確認，之後在 Edmonson v. Leesville Concrete Co.案[133]中為民事事件引用，在 Georgia v. McCollum 案[134]中被引為禁止被告辯護人基於種族排除陪審員，在 J.E.B. v. Alabama 案被延伸至憲法亦保護不得基於性別而排除陪審員。

四、結論與建議

依照美國司法實務運作的結果，不附理由拒卻的使用被加上憲法的限制，不附理由拒卻已與不需有任何理由即可排除審員候選人之原始本質有所不同，在使用上開限制減少不附理由拒卻任意性的同時，不附理由拒卻在某種程度上已經類似附理由拒卻。然而，不附理由拒卻的樣貌縱使已有所改變，美國至今仍保留不附理由拒卻制度，此應與傳統上該制度被認為具有以下幾個存在正當性理由有關：第一，不附理由拒卻係一

[133] Georgia v. McCollum, 505 U.S. 42, 59（1992）.

[134] Georgia v. McCollum, 505 U.S. 42, 59（1992）.

種特權，訴訟當事人只要不喜歡某陪審團候選人，不論訴訟當事人係認為該候選人有偏見、或甚至無法說出任何不喜歡該候選人之理由，法律就認為其得不受該人之審判；第二，在被告使用附理由拒卻而無法成功排除某候選人時，不附理由拒卻可保障被告免於暴露在該候選人對其有成見之風險中；第三，不附理由拒卻根源於當事人自治及參與之概念，也就是給予當事人可以選擇自己案件陪審員之機會，當事人認為審判結果公平的可能性更高[135]。

我國刑事訴訟目前採取改良式當事人進行主義，賦予訴訟當事人聲請拒卻觀審員之權利，與我國刑事訴訟制度之精神相符，人民觀審試行條例草案[136]亦定有相關規定。至於除了賦予訴訟當事人聲請附理由拒卻之權利外，是否應同時賦予訴訟當事人聲請不附理由拒卻之權利，此乃立法選擇問題。若我國認為當事人應有不附理由拒卻之權利，如何避免在我國採用不附理由拒卻制度不致發生遂行歧視或其他不合憲之目的之結果，實需仰賴立法時針對此制度充分討論，以及日後法院在適用相關法律規定時為合憲性的解釋與適用，則美國司法實務關於不附理由拒卻之發展軌跡，或可作為我國之借鏡，使我國在拒卻制度之運作上，更為穩健。

---

[135] Caren Myers Morrison, Negotiating Peremptory Challenges, Journal of Criminal Law and Criminology , 11-12（2014）.

[136]參人民觀審條例草案第 26 條、第 27 條。草案第 26 條規定：「(第一項) 觀審員選任程序，法院應對到庭之候選觀審員個別進行訊問，以查明是否具備第十二條第一項所定資格，及有無第十三條至第十六條第一項所定情形。(第二項)檢察官或辯護人得聲請法院訊問候選觀審員，以查明前項情形。(第三項) 候選觀審員對於前二項之訊問，不得為虛偽之陳述，非有正當理由，不得拒絕陳述。(第四項) 候選觀審員均經訊問後，不具第十二條第一項所定資格，或有第十三條至第十五條所定情形，或違反前項規定者，法院應依職權或依當事人、辯護人之聲請，裁定不選任之。但辯護人依第十三條第十款所為之聲請，不得與被告明示之意思相反。(第五項) 法院認候選觀審員有第十六條第一項所定情形，且經其陳明拒絕被選任者，應為不選任之裁定。(第六項) 關於第二項及前二項裁定，不得抗告。(第七項)候選觀審員對於因他人接受訊問而知悉之秘密、涉及個人隱私之事項及其他依法應秘密之事項，應予保密。」草案第 27 條規定同註 111。