

中英对照

澳大利亚联邦证据法

Australia



Evidence Act 1995

王进喜◎译

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

中英对照

澳大利亚联邦证据法

Australia



Evidence Act 1995

王进喜◎译

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目(CIP)数据

澳大利亚联邦证据法:中英对照/澳大利亚司法部编;
王进喜译. —北京:中国法制出版社,2013. 8

ISBN 978 - 7 - 5093 - 4618 - 1

I. ①澳… II. ①澳… ②王… III. ①证据 - 法学 -
研究 - 澳大利亚 IV. ①D961. 15

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 116900 号

策划编辑:袁笋冰

责任编辑:袁笋冰

封面设计:李 宁

澳大利亚联邦证据法:中英对照

AODALIYA LIANBANG ZHENGJUFA;ZHONGYING DUIZHAO

经销/新华书店

印刷/涿州市新华印刷有限公司

开本/880 × 1230 毫米 32

印张/ 14. 75 字数/ 400 千

版次/2013 年 8 月第 1 版

2013 年 8 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 4618 - 1

定价:48. 00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真:66031119

网址:<http://www.zgfzs.com>

编辑部电话:66066627

市场营销部电话:66033296

邮购部电话:66033288

译者导言

澳大利亚的正式名称为澳大利亚联邦 (the Commonwealth of Australia)，是大洋洲最大的国家，也是全球土地面积第六大的国家，其首都位于堪培拉。澳大利亚是 1901 年由当时 6 个独立的英国殖民地所组成的联邦制国家。澳大利亚现在由 6 个州和 10 个领地组成。这 6 个州分别是：新南威尔士州 (New South Wales (NSW))、昆士兰州 (Queensland (Qld))、南澳大利亚州 (South Australia (SA))、塔斯马尼亚州 (Tasmania (Tas.))、维多利亚州 (Victoria (Vic.)) 和西澳大利亚州 (Western Australia (WA))。每个州都有其自己的州宪法，像联邦政府一样，各州政府也分为立法、司法和行政三个部分。此外，在州边界之外，尚有 10 个领地 (territories)，即州边界之外的地域。澳大利亚首都领地 (The Australian Capital Territory (ACT)) 和北领地 (The Northern Territory (NT)) 这两个大陆领地和诺福克岛 (Norfolk Island) 这个离岸领地，已经被联邦政府授予了有限的自治权，由地方选举的议会处理一系列政府事务。另外 7 个领地，则仅受联邦法律所辖，通常通过联邦政府任命的行政长官来治理，这些领地是：亚什摩及卡地尔群岛 (Ashmore and Cartier Islands)、澳大利亚南极领地 (Australian Antarctic Territory)、圣诞岛 (Christmas Island)、科科斯群岛 (Cocos (Keeling) Islands)、珊瑚海群岛 (Coral Sea Islands)、杰维斯湾领地 (Jervis Bay Territory)、贺得岛及麦唐纳群岛领地 (Territory of Heard Island and McDonald Islands)。澳大利亚首都领地、北领地和杰维斯湾领地被称为内部领地。其他领地则被称为外部领地。

澳大利亚证据法 (the law of evidence) 的当前样态，是由制定法、

普通法和法院规则所组成的混合体。1995 年之前，澳大利亚的证据法主要表现为普通法，即法院在长期的历史中发展出的证据规则。它们反映了各种原则和价值，因而缺乏连贯性和体系性，也因为复杂而难以查找。“人们对重大改革期待已久。然而法院并不准备从事这一工作，法院认为这最好是交给立法机关来做。多年以来，立法机关并没有准备着手这一庞杂的任务”。¹

1979 年 7 月，澳大利亚联邦司法部长 Peter Durack 提出，要对联邦法院和领地法院适用的证据法进行审查，以形成一个综合性的证据法。澳大利亚法律改革委员会（the Australian Law Reform Commission）就此提议，分别在 1985 年提出了中期报告（ALRC 26），在 1987 年提出了最终报告（ALRC 38）和证据法案草案。1995 年澳大利亚联邦和新南威尔士州通过的《1995 年证据法》（以下 1995 年澳大利亚联邦《1995 年证据法》简称《1995 年证据法》），是澳大利亚法律改革委员会近十年工作的成果。这些法律在绝大多数方面是一样的，常常被称为《统一证据法》（Uniform Evidence Acts）。² 这些法律在澳大利亚产生了重大影响。塔斯马尼亚州和诺福克岛分别于 2001 年和 2004 年通过了与此类 似的立法。北领地、西澳大利亚州、南澳大利亚州、昆士兰州也有类似的动向。³

1 S Odgers, *Uniform Evidence Law* (8th edition, Thomson Reuters (Professional) Australia Limited, 2009), [1.1.20].

2 也有观点认为应当把统一证据法更为准确地描述为“镜像”（mirror）立法而不是统一立法。镜像立法是指不同司法辖区的立法机关依据同一立法草案制定的立法。1995 年澳大利亚联邦和新南威尔士州通过的《1995 年证据法》就是这样制定的。这种机制在开始的时候能够形成统一性，但是随着各立法机关不断地行使其权力，这种统一性就不断地遭到了侵蚀。See Australia Law Reform Commission, *Uniform Evidence Law*, ALRC Report 102 (2005), 55.

3 See Australia Law Reform Commission, *Uniform Evidence Law*, ALRC Report 102 (2005), 38–9.

2004年7月，澳大利亚联邦司法部长要求澳大利亚法律改革委员会对《1995年证据法》的运作进行审查。此后，新南威尔士州司法部长也对本州法律改革委员会提出了类似要求。2004年11月，维多利亚州司法部长则要求本州法律改革委员会审酌《统一证据法》的现行规定在引入维多利亚州之前是否需要进行修改。这三个委员会就统一证据法进行了联合研究，并于2005年公布了名为《统一证据法》的联合报告（ALRC 102）。该报告建议对《1995年证据法》进行重大修改，并在附录提供了修正草案。

2007年7月澳大利亚联邦司法部长常设委员会批准了《统一证据示范法案》（Model Uniform Evidence Bill）。2007年11月新南威尔士州议会制定的《2007年证据修正法》，反映了ALRC 102的建议。2008年11月，澳大利亚国会通过了《2008年证据修正法》，该法在主要方面与新南威尔士州议会制定的《2007年证据修正法》是相同的，从而使得联邦和该州的证据立法近乎统一。2008年9月，维多利亚州也以《统一证据法》为据制定了《2008年证据法》。因此，在澳大利亚，出现了以《统一证据法》为基础的证据法一体化趋势。

本导言将以澳大利亚联邦《1995年证据法》及其相应的修正为核心，对《统一证据法》的运作框架、政策背景、特点等事项进行说明，并据此略论我国相关立法的得失。

一、运作的政策框架

审判程序在很大程度上是由证据法所决定的。而审判程序是诉讼程序中最为核心、最为公开的部分，公众将通过对审判的观察，评估法律是否得以施行，正义是否得以实现。因此，证据法是程序正义的重要组成部分。

澳大利亚法律改革委员会经过审慎的研究，将以下政策作为证据

法的政策框架：

第一，事实认定。法院的事实认定在政策中被赋予了首要地位。澳大利亚法律改革委员会认为，审判制度的可信性最终取决于其在事实认定方面的表现。因此，证据法要使当事人能够提出他们可得到的证据，从而促进准确的事实认定。

第二，区分民事和刑事审判。《1995 年证据法》的一个重要特点，是没有就陪审团审判和非陪审团审判进行区分，而是在刑事程序和民事程序进行了区分。尽管该法的某些规定与陪审团直接相关，例如法院对陪审团作出的指示（如第 116 条、第 4.5 节），以及法院在就预备性问题作出决定时陪审团是否在场（如第 17 条、第 18 条），但是关注的重点并不是陪审团审判与非陪审团审判的区别。人们经常提起的观点是，制定证据法是出于对陪审团适当评估证据能力的不信任，证据法要使陪审团与他们可能误用或者误解的证据隔离开来。美国证据法学家 Thayer 的证据法是“陪审团制度之子”的观点最常被引用。⁴但是澳大利亚法律改革委员会认为，法官以及治安法官尽管受过训练，并具有经验，但是在误用传闻证据、品性证据等方面并不比陪审员技高一筹。⁵就证据法目的而言，区分民事审判和刑事审判更有意义。

澳大利亚法律改革委员会认为，刑事审判在以下几个方面不同于民事审判：（1）采用弹劾式（刑事审判不是解决双方之间的争端；刑事被告在被证明有罪之前被推定无罪，没有帮助检控方的义务）；（2）要将错误定罪的风险最小化（刑事审判要符合社会利益，即宁可错放而不可错判）；（3）核心问题鲜明（刑事审判的核心问题是检控方是否将被告有罪证明到了排除合理怀疑的程度）；（4）认可个人权利（不能不计代价地达成有罪判决，要认可刑事被告的个人尊严和权利）；

4 JB Thayer, *A Preliminary Treatise on Evidence at the Common Law* (Little, Brown & Co, Boston, 1898, reprinted 1969 by Rothman Reprints, New Jersey), 266.

5 See Australia Law Reform Commission, *Evidence*, ALRC 38 (1987), [28].

(5) 要帮助对造进行对抗(刑事被告有权获得某些保护,以保证对抗制的公平性)。⁶ 因此,在刑事审判中,在采纳反对刑事被告的证据时,应当采取更为严格的方法。在刑事被告被强制作证、交叉询问等方面,也应当反映这种特点。

第三,可预测性。澳大利亚继承了英美对抗制审判的衣钵。在诉讼程序中,由当事人决定何为争议问题。“在我们的对抗制中,当事人有权利并有责任选择推进其案件的方式,以及他们提出用以支持其案件的证据。他们也有责任就对方当事人提出的证据提出异议并对之加以检验。他们——包括刑事被告——必须接受其选择的结果。”⁷ 因此,需要通过具有可预测性的证据规则对当事人进行引导和控制,以有效地进行审判。为此,立法应当将司法自由裁量权最小化,特别是在关于证据可采性的规则上。在可能的情况下,都应当以规则的形式体现这一点。只有在虑及相关政策因素不能这么做的情况下,才能采用自由裁量权的形式。换言之,明确的规则优于自由裁量权。

第四,成本、时间和其他关切。澳大利亚法律改革委员会认为,在任何时候都应当虑及诉讼时间和成本的影响,以及对庭外活动的时间和成本的影响。在任何时候,清晰性和简洁性都是目标。⁸

二、立法技术

《1995年证据法》采用了娴熟的立法技术,使得该法清晰、可读,成为一部使用者友好型的立法。这体现在以下几个方面。

第一,条文结构依次采用了章、节、目、条、款、项等层次,并在每一条列明条题,排列清晰,便于援引。在历年根据立法和判例的

6 See Australian Law Reform Commission, *Evidence*, ALRC 38 (1987), [35].

7 Australian Law Reform Commission, *Evidence*, ALRC 38 (1987), [28].

8 See Australia Law Reform Commission, *Evidence*, ALRC 38 (1987), [34].

发展进行修正时，增加的条文序号仅在需插入处原相应条文序号后，缀加 A、B、C 等插入（如第 8A 条，第 78A 条，第 108A 条，第 108B 条），删除的条文则直接删除而不改变其他条文顺序（如直接删除第 105 条）。此外，立法后附有《修正表》，分别就增添或者插入、修正、取消、取消并取代四种立法修正模式的发生情况予以明确说明，便于读者对立法史的了解。

第二，包含引言性注释和法内注释。《1995 年证据法》在每章开始，有引言性注释，对各章的主要内容进行概述，便于使用者对该章内容进行整体把握。

《1995 年证据法》与新南威尔士州《1995 年证据法》同属基于同一立法草案而形成的镜像立法，二者大同小异。这些差异主要是因为二者在联邦司法管辖权和州司法管辖权方面的差别而形成的。为便于对照，立法在文内增加了注释，对这些差异进行了必要说明。

第三，附有详尽的术语定义。术语含义的清晰性和前后一致性，是一部立法质量优劣与否的最重要表征之一。《1995 年证据法》在法典正文后附有术语，对立法所使用的术语进行了详尽界定。这避免了在正文中进行术语定义所带来的繁琐、冗赘，最大限度地维护了正文的清晰与简洁。

三、范围与结构

任何一个学科，首先应当明确的就是自己的研究范围。证据法所涵盖的范围有多大？阅读一下各国的相关法律或者教科书，就会发现这是个很棘手的问题。以英美若干典型证据法为例，在其所涵盖的内容上，可以说是千姿百态，千差万别。美国《加利福尼亚州证据法典》对证明负担、推定与推论等事项作了详细规定。美国《联邦证据规则》并没有包括争议点禁止反言、判决既判力、补强、证明负担等内容，推

定问题也没有在《联邦证据规则》中得到实质规定。⁹ 英国证据法没有美国这样的系统性法律，而是散见于制定法与判例法中。但是，英国学者的证据法著作中往往涵盖证明负担、争议点禁止反言、推定等事项。¹⁰ 此外，英国证据法学家 Stephen 制定的《印度证据法》（Indian Evidence Act）也规定了补强、推定、争议点禁止反言等事项，尽管这些规定很有限。

澳大利亚法律改革委员会认为，“证据法应当被归类为裁判法（adjectival law）的一部分”。据此，澳大利亚法律改革委员会在证据法的范围问题上，采用了二分法，即就哪些应当包括在证据法内，哪些不应当包括在证据法内，进行了区分。澳大利亚法律委员会认为，应当从证据法中排除的事项包括：（1）应当被分类为实体法的内容，或者与实体法有着密切联系，只有在该背景下审酌方为适当的内容。这些内容包括法律和证据负担、推定、争议点禁止反言、判决既判力、口头证据规则（parol evidence rule）等。（2）应当被分类为程序法而不是证据法的裁判法事项。这包括与证据收集、证言固定、就不在犯罪现场的证据进行通知等事项。（3）诸如检控方传召证据的职责、法官传唤证人的权力、法证科学服务的组织与运作等事项。《1995 年证据法》很大程度上反映了这种方法。它并没有就争议事实的证明负担、推定、争议点禁止反言、判决既判力、口头证据规则等事项作出规定。

《1995 年证据法》除去附录（宣誓与郑重声明）和术语部分外的主体，分为五个部分，其结构如下：

9 美国《联邦证据规则》仅在规则 301 中就民事推定作了一般性规定（“在民事案件中，除联邦制定法或者本证据规则另有规定者外，推定所反对的当事人负有提出证据反驳该推定的负担。但是，本条规则并未转移说服负担，该证明负担仍由原先承担它的当事人承担”）。

10 例如，可参见[英]克里斯托弗·艾伦：《英国证据法实务指南》，王进喜译，中国法制出版社 2012 年版。

第 1 章—初步事项

第 1.1 节—形式事项

第 1.2 节—本法的适用

第 2 章—提出证据

第 2.1 节—证人

第 1 目—证人能力与强制作证

第 2 目—宣誓与郑重声明

第 3 目—作证的一般规则

第 4 目—主询问与再询问

第 5 目—交叉询问

第 2.2 节—书证

第 2.3 节—其他证据

第 3 章—证据的可采性

第 3.1 节—相关性

第 3.2 节—传闻

第 1 目—传闻规则

第 2 目—第一手传闻

第 3 目—传闻规则的其他例外

第 3.3 节—意见

第 3.4 节—自认

第 3.5 节—判决与定罪证据

第 3.6 节—倾向与巧合

第 3.7 节—可信性

第 1 目—可信性证据

第 2 目—证人的可信性

第 3 目—不是证人之人的可信性

第4目—有专门知识的人

第3.8节—品性

第3.9节—辨认证据

第3.10节—特免权

第1目—委托人法律建议特免权

第1A目—记者特免权

第2目—其他特免权

第3目—为公共利益而排除的证据

第4目—一般规定

第3.11节—裁量性排除与强制性排除

第4章—证明

第4.1节—证明标准

第4.2节—司法认知

第4.3节—证明的简化

第1目—一般规定

第2目—官方记录事项

第3目—与邮政和通信有关的事项

第4.4节—补强

第4.5节—警告与告知

第4.6节—附带规定

第1目—出示书证或者传唤证人之请求

第2目—通过宣誓陈述书或者书面陈述证明某些事项

第3目—外国法律

第4目—证明其他事项的程序

第5章—其他规定

可以看出,《1995年证据法》是按照审判活动中通常出现的证据事项的顺序组织的。其核心部分是关于证据可采性问题的第3章。这

一部分开始于基本规则，即所有具有相关性的证据都具有可采性，该法另有规定者除外；不具有相关性的证据不具有可采性。¹¹ 此后，是关于不同类型的证据的可采性规定，各个具体规定遵循了这样的模式：规定了排除该类型证据的基本规则后，又规定了该基本规则的例外。最后，该章还规定了法官排除证据的自由裁量权和有限使用证据的自由裁量权。¹²

四、《1995 年证据法》是法典吗？

法典有两个含义，广义而言，是指详细而全面记述一个法律体系的所有法律的成文法；狭义而言，是指某个法律体系内关于某一方面的所有法律的成文法。证据法的法典化当然是指后者。证据法的法典化要实现何等目标？新西兰法律委员会在思忖新西兰的证据法法典化问题时认为：“真正的法典可以被定义为具有综合性、结构系统性、先发性（pre-emptive），并阐明了所适用之原则的立法规定。其先发性在于其取代了该领域的所有其他法律，仅在法典另有规定时除外。其系统性在于其所有部分构成了一个连贯的、完整的一体。其综合性在于其具有足够的包含性与独立性，使其能够以相对自足的方式适用。然而，最后一个因素特别突出，使法典与其他立法规定区别开来：与更为有限的立法规定相比，法典的目的就是在原则的基础上建立法律秩序。”¹³

从技术角度看，《1995 年证据法》这种统一证据法并不是无所不包的证据法典，并不是要完全取代普通法，而是试图对证据法的某些

11 澳大利亚《1995 年证据法》第 56 条。

12 澳大利亚《1995 年证据法》第 135 条和第 136 条。

13 New Zealand Law Commission, *Evidence Law: Codification—A Discussion Paper*, PP14 (1991),3.

方面进行改革。例如,《1995年证据法》第8条规定,该法并不影响诸多其他法律的运作,尽管该法没有就普通法和衡平法中的证据法原则和规则的运作作出明确规定。¹⁴ 新南威尔士州《1995年证据法》第9条则明确规定,该法并不影响普通法或者衡平法证据规则在该法所适用的程序中的效力,除非该法另有明确规定或者这些法律及此后产生的判例法,构成了新的证据法体系。这些法律及此后产生的判例法,构成了新的证据法体系。如一些学者所指出的那样,这些法律在解释和适用上存在着特定的困难。这些法律在某些方面的规定是原则性的,在其他一些方面的规定则具有高度的规定性;在某些方面,它们完全是为了取代普通法,在其他方面则对普通法纹丝未予触动;在某些方面它们规定得非常清晰,在其他方面则需要法院运用解释工具和法庭规则来进行界定。¹⁵ 还有的学者指出了该法中存在的许多缺陷(例如谁来承担证明负担),认为该法并不是对现行的法律进行完全重述意义上的法典,也不是穷尽性的法典,因此不能简单地回答要在多大程度上诉诸该法之前存在的判例法的问题。这些法律既有法典化的因素,也有改革的因素。¹⁶ 因此,普通法在这些立法框架下的证据法运作中仍然发挥着重要作用。

14 澳大利亚《1903年司法法》第80条规定,如果联邦法律并不适用,或者它们的规定不足以实施,或者不足以提供救济或者处罚,在适用并且不与宪法或者联邦法律不一致的情况下,为宪法或者行使管辖权的法院所在的州或者领地的有效法律所限定的普通法,规制所有行使联邦管辖权的法院所管辖的民事和刑事事项。根据《1995年证据法》第8条的规定,《1995年证据法》的适用优于《1903年司法法》第68条、第79条、第80条和第80A条之规定,但是在这些普通法与《1995年证据法》不一致的情况下,这些普通法继续有效。

15 See J Anderson, J Hunter and N Williams SC, *The New Evidence Law* (LexisNexis Butterworths, Australia, 2002), xix.

16 J D Heydon, *A Guide to the Evidence Acts 1995 (NSW) and (Cth)* (2nd Edition, Butterworths, 1997), 9.

《1995年证据法》第3章的规定,就被视为是一种法典化的做法。¹⁷该法第3章规定了证据的可采性问题。该法56(1)规定,“除本法另有规定者外,程序中具有相关性的证据在该程序中具有可采性。”因此,这一规定排除了关于证据可采性的其他法律,任何规定证据不可采的普通法可采性规则,将与该法不一致。Branson法官在 *Quick v Stoland Pty Ltd* 案件中曾指出,“第3章旨在在这个问题上具有穷尽性,从实践意义上看,这在该法所涉的程序中,构成了关于证据可采性的法律”。¹⁸

即使是一些没有被视为法典化的规定,也对现行法律中的证据规则进行了相当程度的删减。例如在司法认知问题上,144(1)规定,不能合理质疑并且属于下列情况的知识无需证明:(a) 程序进行地的常识或者一般性常识;或者(b) 能够为其权威性不受合理质疑的文件所核实。144(2)规定,法官可以采取其认为适当的任何方式获得上述知识。在 *Gattellaro v westpac Corp* (2004) 204 ALR 258; [2004] HCA 6 案件中,法官认为,在制定第144条后,看上去没有为关于司法认知的普通法原则的运作留下空间。

五、对普通法的变革

《1995年证据法》是对澳大利亚证据法的重大改革,而不仅仅是就普通法和早期的制定法所进行的重述(*restatement*)。《1995年证据法》虑及科学性、简明性、公平性、可操作性等因素,对许多普通法证据规则进行了重大改革,但需要注意的是,《1995年证据法》并没有完全取代普通法,而仅仅是改革了某些方面。以下是部分变革的例子。

1. 证人刷新记忆与敌意证人问题。《1995年证据法》第32条规

17 See S Odgers, *Uniform Evidence Law* (6th ed, 2004), [1.1.40].

18 *Quick v Stoland Pty Ltd* (1998) 87 FCR 371,373.

定，经法院许可，证人在作证过程中，可以使用文件来试图唤醒其关于某事实或者意见的记忆。但是证人在庭上刷新记忆时，不是必须要使用其记忆清新时所制作的文件。根据 32(2)，证人对有关事件是否“记忆清新”，仅仅是法院要虑及的一个因素。而在普通法上，则要求所制作的文件具有同时性，即必须是证人在记忆清新时制作的。此外，普通法上要求该用于刷新记忆的文件应当是证人制作或者承认的文件。而这在《1995 年证据法》中也不再是一个绝对的法律要求，而仅仅是法院在决定是否准许时所要考虑的因素。在 *R v Cassar; R v Sleiman*¹⁹ 案件中，法官允许警察使用了一个并没有为 32(2)(b) 所规定的文件来刷新记忆，因为该文件所包含的信息及其制作环境使得其具有可靠性，并且它所包含的信息与证人在记忆清新时记录的文件所包含的信息基本上是一致的，只不过后者丢失了。从这一案例可窥第 32 条与普通法的差异之一斑。

《1995 年证据法》第 38 条规定，在当事人自己的证人作出了不利证言的情况下，允许当事人对该证人进行交叉询问，而不需要首先认定该证人是敌意证人。而在普通法上，当事人在对自己的证人进行交叉询问之前，该证人必须首先被法院宣布为敌意证人。《1995 年证据法》对“不利 (unfavourable)”一词并没有进行界定，但显而易见的是，与普通法上的“敌意 (hostile)”相比，这一术语设定了更低的要求。澳大利亚法律改革委员会建议废止与“敌意”证人有关的法律，因为在证人仅仅作出不利证言的情况下，无法认定其敌意，因而无法对其证言进行检验。²⁰ 因此，《1995 年证据法》第 38 条之规定降低了对不利证人进行交叉询问的门槛，更有利于导出事实真相。

2. 法院对交叉询问中的诱导性问题进行控制的权力问题。《1995

19 (No 28) [1999] NSWSC 651.

20 See Australia Law Reform Commission, ALRC 26, vol 1, paras 294, 295, 625.

年证据法》第 42 条规定，在适当情况下，法官可以不允许当事人在交叉询问中向证人提出诱导性问题。一般而言，对证人的交叉询问，是指由传唤证人作证的当事人之外的当事人对该证人的询问。诱导性问题是交叉询问的重要标志。尽管依据普通法，当事人在交叉询问中并没有适用诱导性问题的绝对权利，²¹ 但是《1995 年证据法》第 42 条大大扩大了法院不允许当事人在交叉询问中提出诱导性问题的权力。42(2) 规定，在决定是否不允许诱导性问题时，法院应当虑及的事项包括但不限于：(a) 证人在主询问中所作证言是否不利于传唤该证人的当事人；(b) 证人与交叉询问者是否具有一致的利益；(c) 证人在整体上或者就具体事项是否同情进行交叉询问的当事人；(d) 证人的年龄、证人患有的任何精神、智力或者身体上的残障，是否可能影响证人的回答。42(3) 规定，如果法院确信，如果不使用诱导性问题将能更好地查明有关事实，则法院应当不允许该提问或者指示证人对此不予回答。这些规定反映了法院对诱导性问题对准确事实认定和诉讼公平性之影响的关切。

3. 原件规则问题。《1995 年证据法》第 2.2 节规定，废除普通法证明书证内容的“原件”规则，²² 而代之以更为灵活的做法，即可以使用 48(1) 规定的“某种或者多种方法来就有关书证的内容提出证据”。这一修改的目的是简化证明书证内容的规则，并虑及现代信息存储媒介和复制技术的特点。澳大利亚法律改革委员会认为，普通法上的原件或者最佳证据规则“复杂、缺乏灵活性，并且会带来高成本”。尽管要求提出原件会减少争论，但是该规则缺乏灵活性，会“大大增加诉讼成本”。“这些评论特别适用于现代书证和复制技术。对（这些）

21 See *Mooney v James* [1949] VLR 22 at 27-8.

22 参见《1995 年证据法》第 51 条。