

# 子女監護權事件如何確認父母的離間行為以及如何應對（上）

許翠玲\*

壹、前言	一、離間父母如何為離間行為
貳、淺談離間	二、如何確認父母離間行為——是否可採用專家證人證明
一、離間v.離間症候群	
二、離間v.非離間	伍、法官／律師如何應對父母離間行為
參、離間父母、被離間孩子的特徵及離間對孩子的影響	一、法官方面
一、離間父母的特徵	二、律師們的應對
二、被離間孩子的特徵	陸、建議
三、離間行為對孩子的影響	一、課程方面
肆、如何確認離間父母的離間行為——兼論是否可採用專家證人證明	二、律師方面
	三、法院方面

## 壹、前言

在美國65%的離婚涉及子女監護權，約10%的離婚案件進入法院訴訟。因為訴訟對立性本質，使得離婚訴訟程序成為最受創經驗之一<sup>1</sup>。在家事法庭，有關父母對子女離間的爭議，已經有很長的時間，不論是在法律或臨

床實務方面<sup>2</sup>。子女監護事件父母離間小孩的爭議已經困擾法官、律師、心理專家許多年。律師、法官們並無法阻止父母為離間行為。當子女監護事件，父母離間小孩行為愈來愈普遍時，律師及法官們可致力解決，進而在家庭中持續發生正面效力<sup>3</sup>。有關離間父母子女的討論，對其間的稱呼各有不同，有

\* 本文作者係臺灣新竹地方法院家事庭法官

註1：Allison M. Nichols, *TOWARD A CHILD-CENTERED APPROACH TO EVALUATING CLAIMS OF ALIENATION IN HIGH-CONFLICT CUSTODY DISPUTES*, 112 MICH. L. REV. 663, 664. (2014)

註2：Peter G. Jaffe, Dan Ashbourne, and Alfred A. Mamo, *EARLY IDENTIFICATION AND PREVENTION OF PARENT-CHILD ALIENATION: A FRAMEWORK FOR BALANCING RISKS AND BENEFITS OF INTERVENTION*, 48 Fam. Ct. Rev. 136, 136 (2010).

註3：Hon. Roy B. Ferguson, Jesus E. Nevarez, Jr., and Jacqueline Smith, *Parental alienation: what it is and what it is not*. 2016 TXCLE ADVANCED FAM. L. 38.IIIV .STATE BAR OF TEXAS 42DN ANNUAL.

稱為離間行為父母為alienating parent，或因孩子表現出較喜歡該父母而稱之為favored parent，遭受離間的父母有稱之alienated parent，亦有因其被孩子拒絕，而稱之為rejected parent，亦有稱之targeted parent。所為離間行為有稱之為brain-washing、programing、bad-mouthing等。本文中以離間父母（alienating parent）、被離間孩子、遭受離間父母（alienated parent targeted parent，rejected parent）稱之。

## 貳、淺談離間

### 一、離間v.離間症候群<sup>4</sup>

「離間症候群」（PAS）一詞固然是精神科醫師Richard Gardner<sup>5</sup>於1985年以「症候群」的病症方式提出，主張離間的父母多為媽媽，遭受離間父母多為是爸爸。Richard Gardner建議唯一可以幫助被離間的孩子，就

是切割孩子與離間父母的關係，重新建立被離間孩子與遭受離間父母的關係，以改變孩子相信有關遭受離間父母被捏造的訊息。但因「離間症候群」的實證統計調查資料未足，而被學者及科學專家所反對，學者及研究者認為「離間症候群」過於簡化<sup>6</sup>，引發精神醫學界、法界等專業人員的爭議、攻擊。但他確實在司法、精神醫學界、社會福利專業引起討論<sup>7</sup>。

惟「離間」情形或事實或現象，Richard Gardner並非第一人察覺：

（一）於1940年間，parental alienation一詞在精神健康文章就已被提過，雖然通常是以異化情感（alienation of affection）或是相關名稱稱謂<sup>8</sup>。

（二）孩子拒絕父母之一方，常伴隨強烈抗拒或拒絕會面或拒絕與該父母有任何關係的現象最早是由Judith Wallerstein<sup>9</sup>與Joan Kelly在1978離婚孩子研討會中提出的研究報告指出<sup>10,11</sup>。他們將之

註4：本人於2019年12月20日國立政治大學法學院民事法學中心舉辦之「會面交的理论與實務——被親情綁架的孩子，我們能做什麼工作坊」，提出之〈淺談離間對審理中會面交往之影響〉一文就此部分亦有就介紹。惟該文僅提供參與該工作坊人員閱讀、討論，併此敘明。

註5：April 28, 1931-May 25, 2003, [https://en.wikipedia.org/wiki/Richard\\_A.\\_Gardner](https://en.wikipedia.org/wiki/Richard_A._Gardner)（最後流覽日2018.3.11）

註6：Jaya L. Connors, *Advocating for Child Clients in Custody Cases Involving Parental Alienation Issues*, 28 Widener Commonwealth L. Rev. 5, 11. (2019).

註7：Sue Whitcombe, *Parental Alienation-time to notice, time to intervene*, THE PSYCHOLOGIST VOL 27 NO.1 (JAN,1, 2014).

註8：William Bernet, *Parental alienation syndrome, Misinformation v. Facts* 54 NO. 3 JUDGES' J. 23 SUMMER, 2015.

註9：Judith Wallerstein是一名心理學家和研究人員，他針對離婚對子女的影響進行了長達25年的研究。  
[https://en.wikipedia.org/wiki/Judith\\_Wallerstein](https://en.wikipedia.org/wiki/Judith_Wallerstein)（最後流覽日，2019.11.27）

註10：Janet R. Johnston, *Children of divorce who reject a parent and refuse visitation: Recent research and social policy implications for the alienated child*. 38 FAM. L.Q. 757,759 (2005)

註11：但有學者則稱是在1980年的座談會提出的。見Janet Johnston, Vivienne Roseby and Kathryn Kuehne, in the Name of the Child: A Developmental Approach to Understanding and helping

形容為憤怒的父母與較年長孩子或是青少年子女之間的「邪惡結盟」。

(三) Richard Gardner後來於1980年代創造「離間症候群」標籤，將之形容為在子女監護訴訟中孩子的精神病學的失調。Richard Gardner提出的「離間症候群」，同時在北美及歐洲的家事法庭產生了熱烈的支持及強烈的反對。他提出孩子如果有下面情形即有可能有離間行為情形：

- 1.對他方父母完全的詆毀、貶損，尤其在為離間行為父母面前。
- 2.孩子對其所為詆毀或貶損之理由，薄弱或不合理。
- 3.孩子對他方父母為詆毀或貶損時，毫無矛盾心理或情緒或態度。
- 4.「獨立思考者」現象，孩子誇耀的表示拒絕與他方父母會面交往完全是自己的意思。例如重覆表示是自己拒絕要與他方會面往，沒有人教的，以保護為離間行為父母。
- 5.反射性的支持離間父母。例如，孩子聽到父母一方辱罵另一方時，原本處在高興融洽氣氛的孩子會不合

比例的過度反應。或是被離間的孩子非常害怕離間父母不高興。

- 6.利用、剝削遭受離間的父母而無罪惡感或痛悔情形。
- 7.對聽來的或排演過的情節，表示在現場 (presence of borrowed or rehearsed scenarios)。遭受離間父母遭扭曲或非真實的事件，經過被離間小孩的「吸收」而表示真實。
- 8.仇恨遭受離間父母方的其他家人<sup>12</sup>。

有學者批評「離間症候群」缺乏實證的研究調查，他們主張「離間症候群」不包括在精神科的診斷病名DSM-5裡（**精神疾病診斷與統計手冊**，The Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders，簡稱DSM<sup>13</sup>），但有些學者主張縱使「離間症候群」幾個字不在DSM-5裡，但專家仍可診斷出兒童因被離間而採用DSM-5裡所建議的失調 (disorder)，例如父母子女關係問題；受父母關係影響憂傷 (distress) 等名稱<sup>14</sup>。在2010年間「父母離間失調 (parental alienation disorder，但不是離間症候群，not PAS)」曾被考慮過，但後來未被DSM-5納入<sup>15</sup>。

頗負盛名的田納西州范德比大學 (Vanderbilt

children of conflict and violent divorce. 2009, 2nd.

註12：見拙著，〈如何辦理未成年子女的會面交往——兼談臺灣新竹地方法院經驗（中）〉，《司法週刊》1931期，2018.12.14。

註13：精神疾病診斷與統計手冊 (The Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders，簡稱DSM) [按：由美國精神醫學學會出版，是一本在美國與其他國家中最常使用來診斷精神疾病的指導手冊，自從出版以來，DSM歷經五次改版 (II、III、III-R、IV、IV-TR)。DSM-5已於2013年5月18日在美國出版。(https://zh.wikipedia.org/wiki/%E7%B2%BE%E7%A5%9E%E7%96%BE%E7%97%85%E8%A8%BA%E6%96%B7%E8%88%87%E7%B5%B1%E8%A8%88%E6%89%8B%E5%86%8A (最後流覽日2019.10.6))

註14：Judge Stephanie Domitrovich, PhD, *The parental alienation controversy-two opposing views*, 54 NO. 3 JUDGES' J. 21 (2015)

註15：同註7之註。

University) William Bernet教授<sup>16</sup>亦是「離間症候群」倡議者，起草建議診斷標準。在「離間症候群」未為DSM-5納入後，聲稱要持續的定義「離間/離間症候群」，主張「離間/離間症候群」已被證實而應研究原因及治療的方法。並於2010著文提出了20個理由，認為DSM-5應包括「離間症候群」(parental alienation)<sup>17</sup>。

父母之一方保護孩子免受他方的虐待，是正常的，即使因而需要提起訴訟或即使他方父母僅要求與孩子會面交往，亦會基於保護孩子而有所作為。施用暴力或有虐待行為之父母，會破壞自己與孩子關係，以及自己為人父母的權威，且將孩子拒絕自己一事歸責於對方而不檢討自己的行為。孩子有可能與實施虐待之父母結盟，以求不再受虐待<sup>18,19</sup>。因而孩子拒絕父母之一方或是父母之一方干擾孩子與另一方父母會面交往原因不一，並非都是父母離間所致。

父親權利團體，採用「離間」作為前妻不同意他們與孩子接觸的攻擊工具；婦女團體則攻擊Dr. Richard Gardner的陳述、公式是「垃圾科學(junk science)」是使女性痛苦的偏見。有學者則認為，「離間症候群」主

要的問題是認為父母的行為是孩子被離間的病因。認為Richard Gardner只聚焦在孩子與父母結盟是孩子拒絕另一方父母的主要原因，過於簡單化且未被資料所支持。認為父母離婚過程中的孩子，雖然經歷忠誠衝突，對父母生氣而痛苦，但多數的孩子是樂於與雙方父母維持關係的。僅一小部分的孩子發展出對離婚父母中有負面態度以及強烈抗拒或拒絕與其中一方父母會面交往或有任何的關係。認為此情形下的孩子拒絕另一方父母是家庭系統的病狀，且被相互攻擊的司法制度給加速、加劇了<sup>20</sup>。

## 二、離間v.非離間

離間父母以行為、文字影響孩子在精神上、情緒上對遭受離間的父母敵對，但孩子拒絕與非同住父母會面交往，非必然是因為被離間。不盡責任的父母遭孩子拒絕，不能責怪孩子。例如父母孩子有衝突以及父母曾對孩子施虐，則孩子拒絕這樣的父母並非父母離間。孩子拒絕與父母在一起或是對父母有敵意或甚至拒絕看父母的原因是多種的<sup>21</sup>。Richard Warshak<sup>22</sup>在他的著作「Divorce

註16：Professor of Psychiatry & Behavioral Sciences, Emeritus.

註17：Bernet, William, von Boch-Galhau, Wilfrid, Baker, Amy J. L. and Morrison, Stephen L., *Parental Alienation, DSM-V, and ICD-11*, THE AMERICAN JOURNAL OF FAMILY THERAPY, 38:2, 76-187 (2010).

註18：NCJFCJ, Navigating Custody & Visitation Evaluations in Cases with Domestic Violence: a Judge's Guide. P24-25 (2004).

註19：同註11，頁758。

註20：同上註，頁759。

註21：Kelly Ausley-Flores, Darcy Elizabeth Loveless, Jacqueline Smity, *What parental alienation is not*. 2017 TXCLE ADVANCED FAM. L. 39III

註22：德州大學實務心理系教授。見

[https://en.wikipedia.org/wiki/Richard\\_Warshak](https://en.wikipedia.org/wiki/Richard_Warshak) (最後流覽2020.3.9)

Poison」提出，在下列情形，孩子有敵意且拒絕另一方父母時，並非嚴重離間。

- (一) 偶發的而非經常性的。
- (二) 只有在某些特定情形下才發生。
- (三) 同時表現出愛意。
- (三) 對雙方父母均相同。

孩子比較喜歡父母之一方可能是因為覺得比較舒適，但與另一方父母相處時同時覺得輕鬆，且希望與另一方父母維持關係。但如果孩子不喜歡與另一方父母相處不是因為另一方父母的影響時，均不是被父母離間。父母有時情緒不穩定而希望孩子可以支撐他們。孩子害怕獨留這樣的父母，此時孩子會抱怨會面交往，是因為擔心該虛弱的父母。例如：

- (一) 孤獨、沮喪的母親，因其配偶離開她而有憂鬱情形。她躺在床上數天而疏忽了照顧孩子的責任，她讓孩子覺得如果孩子離開她而與父親在週末會面交往時，她會很無助。因此女兒告訴父親她不想在週末看到他。此時該母親並無離間行為，而是生病而憂鬱。
- (二) 父 / 母後來再婚有繼母 / 父，孩子不喜歡該方父母時，也不構成離間。孩子有時在繼父 / 繼母前會覺得不自在，而喜歡與父母單獨會面往，以避免在繼父 / 繼母前的不自在，這也不是離間。
- (三) 女兒在爸爸再婚後，即不願再到父親家與之會面交往，但和解時約定與父

親單獨外出或至父親家時繼母不可在家時，該未成年子女即同意與父親繼續會面交往。該父親一開始開庭時，指責孩子母親忌妒他再婚，所以叫女兒不要去會面往以處罰他。但開庭後詢問該父親，再婚前有告知女兒嗎？有安排女兒與繼母見面嗎？女兒同意他再婚嗎？均表示沒有，因為怕女兒不高興。該案父親需要的是協助他如何告知女兒他的再婚，而非訴訟。（此為作者實際案例）。

- (四) 父母離婚後，孩子白天想要與母親相處，但晚上想要在父親家睡覺，因為媽媽每天晚上都有不同的男人。這也不是離間。

律師們在每一複雜案件都應仔細調查，分析不同的因素，不可任加「離間」標籤<sup>23</sup>。

有一群學者重新定制「離間」的觀念及內容，了解有些孩子拒絕父母的情形與孩子與該父母的真實關係是不符合比例、不合理的。這群學者、研究者亦不採用Gardner建議的處罰式方法，這群學者、研究者專注於支持孩子、家庭，倡議孩子應與雙方父母接觸<sup>24</sup>。

因此，離間究竟是一個「症候群」或是一個「觀念」，持續處於爭議中。

### 參、離間父母、被離間孩子的特徵及離間對孩子的影響

孩子拒絕與父母一方會面交往的原因很

註23：同註22。

註24：同註7，頁11。

多，包括婚姻衝突的強度，孩子年齡、認知功能發展情形、兄弟姐妹間相互的影響、父母有新婚配偶或同居人以及對立性的訴訟程序都有可能影響孩子與他方父母間會面交往。但孩子拒絕與他方父母會面，看起來會像是孩子被離間。茲就離間父母、被離間孩子的特徵以及離間對孩子的影響簡略介紹如下：

### 一、離間父母的特徵<sup>25</sup>

- (一) 堅持是否會面交往應由孩子自己做決定。
- (二) 拒絕對他方給予正面評價。
- (三) 不鼓勵孩子在會面交往間隔期間打電話給對方，以孩子沒有詢問作為合理化的藉口。
- (四) 拒絕與對方直接對話；拒絕與對方處在同一房間或靠近。不同意對方到自己住處接小孩。
- (五) 拒絕對方參與孩子學校活動。
- (六) 拒絕相信孩子有需要與對方維持關係。
- (七) 將對方描述為有危險性的父母，有可能在孩子面前做出令人害怕的行為。
- (八) 對孩子對他方粗魯行為不加以糾正，但如果該行為是對其他人者即不允許孩子如此做。
- (九) 杜撰或偽造有關性侵害或身體精神上的虐待。

### 二、被離間孩子的特徵

孩子不會無緣無故的拒絕對愛孩子、關心孩子的另一方父母。因此孩子拒與父母一方接觸的理由為何，即有必要加以了解。

- (一) 最明顯可偵測出離間的方式即是，**孩子拒絕父母的情形與孩子所述其拒絕該父母的理由是不符合比例的**。因此當碰到可能是離間情形時，**第一個要問的問題即是孩子所說拒絕與父母見面的理由，就孩子父母間分隔的期間長短而言是否合理**。如果孩子給的理由並非因一段期間未接觸的正當理由，那麼就非常有可能離間行為已發生。
- (二) 另一個離間的徵兆是，當離間父母不在場時，孩子對遭受離間父母即表現出親情，但當離間父母出現時，即對遭受離間父母表現出冷漠或反抗的。如此不一致的情形就是離間的徵兆<sup>26</sup>。

路易斯安那州上訴法院在2009年Palazzolo v. Mire一案<sup>27</sup>指出，如果有Richard Alan Gardner前述所提出之被離間孩子的8大特徵，即有可能有離間情形。

### 三、離間行為對孩子的影響

美國律師協會出版，由Stanley S. Clawar and Brynne V. Rivlin合著的「Children Held Hostage: Identifying Brainwashed Children Presenting a Case and Crafting Solution」表七指出：該協會

註25：同註12。本人於該文亦有稱「離間」為「親子疏離」。

註26：Chaim Steinberger, *Father? What Father? Parental Alienation and Its Effect on Children, part one*, NYSBA FAMILY LAW REVIEW, VOL. 38. NO.1. P16 (2006).

註27：10 So. 3d 748, 2009.

進行了12年以上的研究，調查的1000個離婚案件中，父母完全沒有離間行為的占14%，偶一為之的占21%，一星一次的占8%，一星期超1次的占12%，幾乎每天都有離間行為的占22%，每天都超過一次的占23%<sup>28</sup>。而有近60%的孩子在離婚事件中遭受離間情形<sup>29</sup>。

紐約州上訴法院第二部門法院（Appellate Division of the Supreme Court of New York, Second Department）在1995年的Young v. Young<sup>30</sup>判決指出，有監護的父母謀圖排除另一方父母，使得孩子在社交上、心理上遠離他方父母，結果就變成不是有監護權父母而是孩子拒絕與他方父母面交往。該上訴法院將此類型的離間描述為「細微且惡性型式」的干涉會面交往，相較於普通的會面交往干涉，對孩子心靈損害更劇大且更遠久。

學者指出，沒有被離間孩子相較於被離間的孩子，比較有自信、警戒心、更能控制情緒，對事務的感受、看法可以簡單化而非扭曲的方式去感覺<sup>31</sup>。離間行所引發未成年人身體及情緒上的症狀包括<sup>32</sup>：

(1)憤怒。(2)晚上作惡夢。(3)壓力。(4)失落感。(5)罪惡感。(6)害怕。(7)無力感。(8)自我認同危機（identity crisis）。(9)退縮。(10)焦

慮。(11)絕望。(12)無能感（inadequacy）。(13)恐懼症。(14)沮喪、意志消沈、憂鬱（depression）。(15)有自殺意念。(16)睡眠或飲食失調。(17)課業問題。(18)藥物濫用。(19)動作緊張（motor tension）。(20)其他的問題。

除此之外尚有如無法信任他人；自尊受損；離婚；自己的親子關係亦會疏離<sup>33</sup>。離間的長期效果除了低自尊、自我厭惡外，研究指出的被調查者（在幼年時遭離間）有1/3的人有／曾有濫用藥物或酒精的議題<sup>34</sup>。

#### 肆、如何確認離間父母的離間行為——兼論是否可採用專家證人證明

##### 一、離間父母如何為離間行為

相關文章敘述父母如何為離間行為，有抽象式的概念敘述，亦有詳細條列式引出，各有各的優缺點，例如抽象式的敘述，憑讀者自己想像，但不致掛一漏萬。以下將二種方式均加以說明。

為離間行為的父母是藉由逐漸灌輸孩子他方父母不是一個安全、可預期的、可與之聯

註28：Stanley S. Clawar and Brynne V. Rivlin, Children, HELD HOSTAGE: IDENTIFYING BRAINWASHED CHILDREN PRESENTING A CASE AND CRAFTING SOLUTION, p421, (2013)。

註29：同註26。

註30：212 A.D.2d 114 (N.Y. App. Div. 1995)。

註31：同註11，頁779。

註32：Rebecca E. Hatch, *Proof of Parental Alienation in Action for Modification of Custody of Child*, 127 AM. JUR. PROOF OF FACTS 3D 237 §3. (2012)

註33：同註8。

註34：Terence Campbell, LONG TERM EFFECTS OF PARENTAL ALIENATION STRATEGIES., 1 CROSSAM. EXP. IN BEH. SCI. 8:133 (2019)

繫的、令人欣慰的父母，使被離間的孩子認為無法與遭受離間父母在情感上、身體上有聯繫，而不再與遭受離間父母聯繫或自該父母處尋得親情上的安慰。對孩子即使只是提供負面的訊息，都足以傳達「被離間父母是不值得、無價值、拙劣的、不安全的、無法聯繫的」。離間父母限制了遭受離間父母與孩子的接觸，阻礙了遭受離間父母與孩子間情感的建立。同時亦使得被離間孩子相信，離間行為父母是比較不情緒化的<sup>35</sup>。

在孩子表達出想要與遭受離間父母方親近時，有些離間父母會在孩子需要他們時變得在情感上放棄、拒絕該孩子，甚至心存報復。隔一段時間之後，孩子就會想通與遭受離間父母會面後，離間父母即會有如此的反應。學者指出，此種處罰訊息是典型的無法敘述、不可能討論，因而使得此種離間行為更加邪惡以及難以偵測<sup>36</sup>。當孩子表達出與他方父母相處愉快的經驗，離間父母會生氣、或展現負面的情緒，孩子一開始可能會困惑，但很快的就學會離間父母的「我不喜歡聽到你愛你爸 / 媽或是你很享受與他 / 她在一起的時間，我不喜歡你愛他 / 她」的訊息。

對在年幼時曾遭受離間的成人為調查的研究報告指出，離間父母最常用的離間行為是<sup>37</sup>：

(一) 最常用的離間方式是說壞話 (bad mouthing)。

被調查者指出，對孩子說遭受離間

父母的壞話，讓孩子對遭受離間父母產生負面印象是相當有效的。

(二) 第二常用的離間方式是限制他方父母與孩子的接觸。

使遭受離間父母無法在孩子有需求時 (例如生病、沮喪時) 去安慰孩子。

(三) 離間父母收回對孩子的愛或威脅收回對孩子的愛，也是常見的離間手法。例如孩子與他方父母會面後返家時，不正眼看孩子或是表現出不高興的樣子。

(四) 離間父母會告訴孩子遭受離間的另一方父母方不愛他們了。

(五) 被調查者指出，離間父母都不是僅使用一種離間方式。

紐約州的家事律師Rebecca E. Hatch並將父母為離間行為臚列如下<sup>38</sup>：

1. 持續的批評遭受離間父母。
2. 說一些言詞以影響孩子害怕、不喜歡或批評遭受離間父母。
3. 各式各樣的行為以驅使遭離受間父母無法參與孩子的生活。
4. 忽視、不理會或拒絕去與遭離受間父母打招呼。
5. 利用肢體語言進一步告知孩子遭受離間父母是不重要的，包括避免與之眼神接觸；把他方父母打發走的手勢；當遭受離間父母出現時，則

註35：Terence Campbell, *parental alienation strategies*, 1 CROSSAM. EXP. IN BEH. SCI. 8:131

註36：同註27。

註37：同註36。

註38：Rebecca E. Hatch, *Proof of Parental Alienation in Action for Modification of Custody of Child*. 127 AM. JUR. PROOF OF FACTS 3D 237. § 2 (2020).

- 看向其他地方；與孩子談話時，如果提到遭受離間父母即停止話題。
- 6.破壞遭受離間父母的照片
  - 7.不告訴孩子來自遭受離間父母傳給孩子的手機簡訊。
  - 8.拒絕承認孩子與遭受離間父母曾有的愉快正面經驗。
  - 9.攻擊遭受離間父母的家人、事業、生活安排、旅遊、活動、社交或其他有關遭受離間父母的事由
  - 10.與孩子討論本來只應與另一方父母討論之爭議，而強迫孩子在父母之戰爭中選邊站。
  - 11.操控或重新安排孩子的行事曆，使孩子因而無法與遭受離間父母會面交往。
  - 12.孩子生活中重要事件訊息，如學校事件，不告知遭受離間父母。
  - 13.允許且堅持由孩子決定是否會面交。
  - 14.拒絕聽到有關遭受離間父母的正面言論。而且將孩子與遭受離間父母之間的美好時光貶損為無價值的或不重要的。
  - 15.對例行事項或規範以及期待的事務設置很少的限制或嚴格的規範。
  - 16.拒絕或勸阻遭受離間父母參與孩子的學校活動或事務。
  - 17.不相信孩子需要與遭受離間父母維繫一定的關係。
  - 18.誇大遭受離間父母的負面特質且省略遭受離間父母的任何正面特質。
  - 19.持續重覆的對孩子說虛構事務，扭曲之前發生之事及遭受離間父母之前曾參與孩子生活之事。聲稱他方父母自分居後已完全的有所改變了
  - 20.孩子對遭受離間父母有無禮、蔑視的行為時不加以糾正。但不允許孩子對其他人有相同的行為。
  - 21.虛構孩子遭他方父母性侵害或身體虐待、精神虐待。
  - 22.詆毀、誇大遭受離間父母對待孩子的缺點。
  - 23.使孩子過度介入大人間事務及訴訟。
  - 24.對遭受離間父母極度沒有禮貌
- 父母能否成功地離間孩子取於孩子的個性、易受傷的程度，以及離間時間長短及強度<sup>39</sup>。當離間成功後，孩子就成為主動敵對遭受離間父母，而不再需要離間父母聳恿了。

## 二、如何確認父母離間行為——是否可採用專家證人證明

被離間的孩子拒絕他方父母時，會提出千萬種理由去合理化孩子的理由，有經驗的家事調查官、程序監理人或評估人員，對該等理由應分類並測試每一個理由。前面第參的部分有提及孩子被離間時的徵兆，以下則就如何確認孩子是否有被離間加以簡介。

### (一) 簡介美國審核專家證人可否被接受準則之演進

我國現行訴訟法上定有鑑定制度，透過法院選任專業人士提出鑑定意見

註39：同註27。

做為證據資料，以協助法官認定涉及專業的事實。鑑定人必須由法院選任，當事人不得自行主張鑑定意見；且實務上多由機關鑑定，實際鑑定人無須到庭接受當事人詰問，外界開始認為鑑定人制度對於當事人程序保障不足，應參考外國立法例引進專家證人。英美法上的專家證人不僅可由法院選定，亦可如一般證人，由當事人自行提出於法院，且兩造當事人對專家證人有交互詰問的機會，以澄清其意見之證據價值（最高法院107年度台上字第3708號刑事判決參照）。

我國在民國109年1月15日公佈但尚未生效之「商業事件審理法」引進專家證人制度，當事人可以請專家證人提供意見，強化審判之專業。該法第47條規定「當事人經法院許可，得聲明專家證人提供專業意見。前項聲明應於準備程序終結前為之。但經法院同意者，不在此限。第一項所稱之專家證人，為依其知識、技能、經驗、訓練或教育，在財經、會計、公司治理、科學、技術或其他專業知識領域，有助於法院理解或認定事實、證據及經驗法則之人」。

該條文字與美國聯邦證據規則第702條規定雷同，該第702條規定，憑藉知識、技巧、經驗、訓練或教育而取得專家資格之證人，在符合下列條件

時，得用意見或其他表達形式作證：

1. 專家之科學、技術或其他專門知識有助事實審判者理解證據或認定爭議事實。
2. 證言是以充分的事實或資料為依據。
3. 證言是可靠原則或方法的產物。
4. 專家以可靠的方式，將上述原則或方法應用於案件事實。（翻譯文字引用梁志鳴教授文章）<sup>40</sup>

2000、2011年修訂之美國聯邦證據規則第702條是聯邦法院（州法院則不受限）在民刑事事件審查科學證據「專家證言」（expert witness）必須遵守之標準。該條的修訂主要受是美國聯邦最高法院1993年Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals, Inc.<sup>41</sup>判決及其後續幾個判決的影響。美國聯邦最高法院在Daubert案判決認為：

- (1) 當時的聯邦證據法則相關規定，未接受Frey案的普遍接受準則，故Frey案的準則不應再適用於聯邦案件。
- (2) 本於科學證據所提出的專家證詞是否具備證據能力，是否能協助個案事實認定者的判斷等前提事實問題，應該由法院擔任把關者，判斷所謂科學證據背後是否為科學方法（scientific method），

註40：見臺北醫學大學醫療暨生物科技法律研究所副教授梁志鳴所著〈美國法院採用專家證言之審查標準：從Feye到Daubert原則的歷史演進〉，有更詳盡的說明（《萬國法律》，2017.12，頁2-14）

註41：113 S. Ct. 2786 (1993).

且經過**同儕審查與公開發表**，並接受過**檢驗** (test)，揭示該方法的既知**誤差率** (rate of error)，甚或受到**普遍接受**等標準，而具有證據能力。

(3)法院在把關時，應著重在方法論與原理原則 (methodology and principle) 的審查，而非做成最終結論。

Dauber判決提出四項因素，判斷「理論」是否屬「科學的、技術的、或其他特殊的知識」，重點在「理論」的可信賴性。茲再就四項判斷因素分析如下：

- a.該理論能否被檢驗或曾被檢驗。
- b.該理論是否已受同儕審查並發表。但美國聯邦最高法院認「發表」並非取得證據能力的必要條件，因為發表不必然與可信賴性相關。
- c.該理論的已知或潛在的錯誤率，以及與該理論所涉及的標準是如何存續與維護。
- d.該理論是否已屬於「廣泛接受」，指該理論在相關的學術社群被認可的狀況。雖「廣泛接受」非認為「可信賴性」的必要條件，但是重要的參考條件。

美國聯邦最高法院在Kumho Tire Co. v. Carmichael (526 U.S. 137, 1999) 強調，Dauber各項

因素應依不同案件而有不同的取舍考量<sup>42</sup>。

採用專家證人之標準，在Daubert判決的測試法出現前，多數法院採用哥倫比亞區上訴法院1923年Frye v. United States.案之「普遍可接受測試法」為標準。「普遍可接受測試法」係指科學原則或發現是否已跨越了實驗性或展示性階段。界限是難以被定義的，法院因而必須花費許多時間決定『專家證詞背後之科學原則或發現，是否已被該所屬特定領域所普遍接受』以判斷該專家證詞是否具有證據力。亦即，普遍可接受測試透過科學社群普遍接受，確保了科學原則是否普遍有效，其評估被認為係由最具資格者來進行。

## (二) 簡介美國有關子女監護事件父母有無離間行為可否採用專家證人

- 1.有關「離間症候群」，多認為不論依Frey是Darber準則，「離間症候群」均無法通過審核。

在美國專家證人證詞在未成年子女監護事件可否作為證據適用各州之州法。採用Frey原則審核專家證人是否可被接受，有哥倫比亞特區、加州、伊利諾州、華盛頓州、紐約州、紐澤西州、馬里蘭州、賓西維尼亞州以及明尼蘇達州，原採用Frey

註42：有關該法受Daubert後續幾個判決影響而修訂條文部分，可見梁鳴教授所著第註41文章有更詳盡的說明。

原則的佛羅里達州，該州最高法院於2019年5月23日改採Daubert原則。肯薩斯州於2014年7月1日亦改採用Daubert原則<sup>43</sup>。另外有35州採用Daubert判決的準則，其餘7州則採用他們獨特的方式。

學者認為不論採用那一個標準，專家證人的證詞均不適用於子女監護事件「離間症候群」，因為不符合精神健康界的「一般接受」準則，亦不符合「可靠的」實證證據原則。不論法院如何定義「離間症候群」，「離間症候群」尚不能被稱之為被普遍接受，何況在精神健康界「離間症候群」是極具爭議性的。因而在Frey原則是無法採用專家證人證詞的。Daubert原則，在決定專家證人可否被接受之其中一元素即是可靠性（reliable），「離間症候群」，相同的亦無法通過Daubert準則的審核<sup>44</sup>。

例如確診「離間症候群」的誤失率是多少即是未知的。因為沒有一個準則可以說明評估者如何區別離間與合理的疏離<sup>45</sup>。雖有論者認為離間已有足夠的科學證據支持採用「離間症候群」，但其所謂的證據是經由

臨床的觀察，而臨床觀察無法就其觀察所得現象提供所致原因，亦未能提供「複製」的機會，而「複製」是科學方法的原則。因此雖研究者出版文章描述「離間症候群」，但均未能提出可被複製實驗的證據<sup>46</sup>。有些臨床觀察者聲稱可以區分被離間的孩子與其他受困擾的孩子，但並無客觀的方法可以實證他們的結論。

不論是依Frey或Daubert準則，專家證人證詞在「離間症候群」都無法被核准，因為在子女監護事件涉及離間時，並無科學證據可以證明心理評估是有效力的<sup>47</sup>。例如紐約州有關新的科學專家證據，採Frye的證據準則，但紐約州法院在2001年的People v. Fortin案件<sup>48</sup>，認為被告提出「離間症候群」主張，並未滿足Frye原則下的「通常接受原則」舉證責任。雖仍有一些判決採用了專家證人證詞而認定有「離間症候群」，可能是專家證人的引用未被爭執。另一可能是專家證人的證人並非是證實「離間症候群」而是證實「離間」。

如同一位美國地方法院法官表示，美國聯邦最高法院在1993年

註43：[https://en.wikipedia.org/wiki/Frye\\_standard](https://en.wikipedia.org/wiki/Frye_standard)2020.2.23最後流覽)

註44：同註2，頁666-76。及Rebecca M. Thomas & James T. Richardson, *Parental alienation syndrome 30 years on and still junk science*. 54 NO.3 JUDGES' J. 22 (2015) .

註45：同註2，頁666-76。

註46：同註45之Rebecca M. Thomas & James T. Richardson所著。

註47：同註7，頁17。

註48：(735 N.Y. S. 2d813 (App. Div. 2001)

Daubert判決指出，法院採用專家證人證詞時必須判定證詞理由及其方法學理論在科學界是有效的。其他因素包括該方法論是否可以或曾被測試過？如果非真實的，可否可以顯現出非真實。但法官是不樂於去解決有關的理論爭議的。此種不樂意是基於下列幾個理由<sup>49</sup>：

- (1)如同Daubert判決的Blackmun法官所說，在法庭裡尋找真理與在實驗室裡尋找真理是有所不同的。科學的結論必須是永久的，但在法律面則是必須快速的、終局的解決問題。在法庭裡就理論的爭議通常會導致程序費時及鉅額費用。此對「離間症候群」或是「離間」也是相同的。
- (2)法官們並未科學訓練，因此無法評估調查方法的細微差異。「離間症候群」的評估，並非如同向法院提出科學爭論。
- (3)在離間案件，有主張母親們想要減損孩子與父親之間的親密關係，但反對者則主張家庭暴力的父親或是不負責任的父親才是造成孩子不想與父親會面的原因。實務者知道，愈是基本的問題，

專家證人們愈是熱烈。

對於具有危險性的證據加以允許，則孩子的利益即可能因理論的激烈爭論而被損害了。未成年子女權利義務行使之事件，需要的是一個快速、確定終結且有拘束力的裁判。

美國全國少年家事法官協會（National Council of Juvenile and Family Court Judges，簡稱NCJFCJ）認為「離間症候群」缺乏科學性，建議法官要認定父母有無離間行為要基於證據準則，不可採用證人證詞認定「離間症候群」<sup>50</sup>。

我國109年1月15日公佈商業事件審理法引進專家證人制度後，家事事件涉及離間行為，是否亦可以採用專家證人，法官如何審核決定是否許可採用專家證人，均有待日後實務之操作而累積經驗。

## 2. 認定離間行為之方法

如前所述，被離間孩子不合理的、理由不足的拒絕與原來關係不錯的父母，在離間行為尚未完全成功或是離間狀況程度為輕等或尚未成為嚴重情形時，可藉由以下方法證明孩子被離間<sup>51</sup>。

註49：District Judge John Mitchell, *Parental Alienation and the Court*, 70 MEDICO-LEGAL J. 194,194. (2002).

註50：同註47。

註51：此文為美國律師事務所網路上文章，提供參考。

<https://farzadlaw.com/child-custody/how-do-you-prove-parental-alienation>（最後流覽日2019.10.20）

(1)找證人

- a.如未成年子女是青少年子而尚未被完全的離間，則未成年子女將會是有助於釐清事實的證人。且比較願意說說父/母做了什麼。當然這並非黑即白的事。仍有賴個案的證據資料。
- b.如果未成年子女是比較小的小孩。因為比較小的小孩通常不了解父母親到底是在做什麼。所以有一個適切的詢問過程是比較好的。
- c.親屬、朋友、保母也可作為證人提供離間事實證明。證人如果與未成年子女有較多時間的相處，他們可以證實父或母的作為。同時可證實他們自孩子聽來的話，當然此涉及傳聞證據是否可以被採用問題。

(2)跟孩子談「離間」一事

除了法官通常是法院指定的家事調查官或程序監理人與孩子會談後，可以了解孩子為何有如是的說法或是孩子的感覺為何。

(3)記錄的文件

- a.父母間電子通訊（電子郵件、line、簡訊、facebook等）的溝通  
例如，聽到孩子說了什麼而認為他方對自己有輕視、毀謗情形，可與之聯繫（利用電子通訊方式）看看對方如何解釋他是如

何對孩子說的，令人訝異的是，很多情形在被質對時，他方會不知不覺的就承認了。

但如此的記錄，並不是偶發的一、二次。而是長期、持續的記錄。對於此種情形有警覺的父母，就會在孩子的言行之間了解、意識到離間。記錄他方的不當行為，就會顯示出他方行為的模式，此記錄在家事法庭爭訟時是非常有用的證據。尤其是他方有承認的記錄。即使他方父母不承認，但父母的記錄行為會使得他方有警覺（而不再有離間行為）。

- b.社群媒體（facebook，tweet，Instagram）

在社群媒體也常可以找出他方父母的對不當行為的承認。父母常在社群媒體與孩子對話，包括貶抑他方父母的言詞。即使不能直接自社群媒體的對話，推論出離間的行為。但如果父母在社群媒體所示表的言詞與孩子所述的言詞是相同，至少可以證明他們就該議題有討論過。青少年常在社群媒體發表他們的感覺，或是他們對父母言行的意見，而該等言詞有可能可以直接或間接證明離間。（待續）