

■ 政法论苑

# 记者拒证权的法理建构及其悖论<sup>①</sup>

刘璐

(湘潭大学 文学与新闻学院, 湖南 湘潭 411105)

**摘要:**从新闻自由和新闻工作的具体实践而言,记者拒证权有其建构的合理性。而从司法的角度来看,记者拒证权保障了新闻自由,却妨碍了司法公正。记者拒证权的悖论的实质是新闻自由与司法公正之间的一种博弈,是法律对两种价值的平衡与取舍。

**关键词:**记者拒证权;新闻自由;司法公正;悖论

**中图分类号:**D901      **文献标识码:**A      **文章编号:**1672-7835(2013)06-0058-03

拒证权,即拒绝作证的权利,这是一个非常古老的范畴,而记者拒证权(the reporter's privilege)作为一项法律权利,按美国“出版自由与记者协会”定义,是指在司法活动中,新闻记者拒绝作证提供消息来源的权利。也就是说,记者拒证权是指在司法案件中,司法机关强制记者作证或透露信息来源及相关内容时,记者有权拒绝透露,并有权拒绝司法机关的调查和取证。在世界各国的法律条文及其相关案例中,就明确规定了某些特殊行业因其工作性质的特殊性享有拒绝作证的权利。在国内学界,记者拒证权的法理建构一直存在争议:一方面,记者提供详细的信息源确实有利于司法活动的顺利开展;但另一方面,记者不拒绝作证也会影响大众对媒体的公信力,从而影响新闻自由和新闻记者的职业道德。本文拟从学理的角度对新闻记者拒证权的法理建构及其悖论与困境展开剖析。

## 一 记者拒证权的法理建构

从法理上展开记者拒证权的建构,首先必须明确以下两点:记者拒证权的主体和记者拒证权的适用内容。就主体而言,首先要对新闻记者的身份进行确定。不同的国家对记者身份有着不同的内涵确定,在我国,一般认为,新闻记者不仅仅是一线采访的记者,同时,对新闻进行审稿处理的编辑人员以及相关主管人员,都应当是记者拒证权的合法主体。就内容而言,从各国对拒证权的法理阐释来看,记者拒证权主要体现在以下几个方面:记者有权拒绝透露信息提供者的身份及其相关信息,有权拒绝提供可能曝光信息提供者的信息内容,有权拒绝司法部门对其提供新闻源的相关质询,有权拒绝司法部门对其因职务原因所获得的相关资料和物品的调查。也就是说,记者拒证权的

保护主体是信息提供者或者说信息源,而不是信息本身。

从新闻自由的角度而言,记者拒证权有其建构的合理性。美国的《独立宣言》、法国的《人权宣言》以及各国的立法中都提出言论和出版自由是公民的权利。言论自由就包括了表达的自由,而公民选择公开或不公开信息以及自己的身份,无疑是表达自由的一种体现。毕竟,相对于新闻工作者来说,很多新闻信息可能涉及一些个人隐私,基于此,信息提供者首先想到的是新闻提供之后自身的人身安全或身份隐密问题。公众在对新闻记者提供某种信息的同时,基于多方面的原因以及避免一些不必要的麻烦,他们并不愿意新闻记者公开他们的身份,甚至不同意不经他们允许而公布他们所提供的信息。如果新闻工作者不能很好地保守秘密,可能会对信息提供者造成不必要的麻烦和纠纷,甚至影响人身安全。而且,现实中我们也不难发现,当我们要揭露举报某一现象时,一旦发现需实名举报,我们就会产生某种担忧。一方面,我们必须考虑自己的信息是否能得到安全保密,另一方面,我们也担心自己的举报会受到举报对象的打击报复,尤其是当举报方处于弱势地位或举报对象是国家公权力时。在这个意义上,对普通的大众来说,隐匿自己的身份就不仅必要,而且也是一种自我保护手段。因此,信息源只有与新闻从业者之间保持良性的信任关系,信息提供者才会选择向新闻媒介披露真相,公民的言论自由权才会得到真正的实现。由此可见,要保障新闻自由,新闻记者与信息提供者之间的信赖关系是基础,而这种信赖关系,是以新闻记者对信息提供者的保密承诺为基本前提。

此外,从新闻工作的具体开展而言,新闻事业或者整个社会需要信息提供者提供一些隐秘的消息来对一些不

① 收稿日期:2013-02-11

基金项目:湖南省哲学社会科学基金项目(2010YBB304)

作者简介:刘璐(1977-),女,湖南湘潭人,讲师,主要从事新闻法理论研究。

良的社会现象进行监督和揭露。如果新闻工作者不能保守信息来源的渠道,信息提供人士的安全得不到保障,那么新闻工作者就不会再次获得信息提供者的信任,也就不会再有真实的信息源,从而影响新闻信息的持续获得,同时也不利于维护社会的稳定和对一些社会不良现象进行监督和打击。这正如克里斯蒂安所言,“恪守诺言的真正意义所在也是新闻报道真正的意义所在。”<sup>[1]384</sup>因此,对新闻从业者而言,隐匿信息来源以及信息提供者的相关信息,一方面既体现了信息交流上的尊重,另一方面也体现了对新闻线人的保护。同时,这也是能使新闻从业者保持新闻畅通和有持续稳定消息来源的前提。如果记者泄露信息提供者或信息源,就会危及信息提供者及其相关方面的利益,也会使民众对新闻记者产生“不可靠的”想法,进而导致新闻采访陷入困境。用莱文斯的话来说,新闻记者只有对信息提供者做出保密承诺,不公开信息提供者的相关信息及有关约定,信息来源才能获得保证。新闻记者应当有信守这种承诺的义务<sup>[2]355</sup>。可见,虽然新闻真实性原则告诉我们,新闻从业者有提供真实的信息合法来源的义务,但是,如果我们过于强调新闻从业者的这一义务,对于新闻工作的正常开展也会产生不利的影响。这正如斯皮尔伯利所言,如果记者主动或被迫披露信息提供者或信息来源,由于披露而产生的信息流动会使媒体的公共监督职能受到严重损害<sup>[3]19</sup>。

在国际上,记者拒证权也是世界诸多国家和地区的通例。在美国,早在1896年,马里兰州出台的《保护新闻来源秘密法》中就以专门法的形式规定了记者享有拒证权。美国记者公会1934年曾经出台了一个新闻从业者的道德法规《记者道德律》,其中明确规定:“新闻记者应保守秘密,不许在法庭上或在其他司法机关与调查机关之前,说出秘密消息的来源。”而报业投诉委员会也有一个《从业守则》,其中有一条规定是这样的:“新闻工作者有道义上的责任保护不愿透露姓名的信息提供者。”而1981年所通过的《藐视法庭罪》第10条更是明确规定:“除非法院相信,进行某项披露是为了正义、国家安全,或者是为了预防骚乱或犯罪所必需的,否则法院不可要求其他人披露其所负责的出版物中所包含的信息来源,任何拒绝此类披露的人也不会因其拒绝行为而犯藐视法庭罪。”《德国刑事诉讼法典》第53条第1款规定:“因职业原因参与或曾参与定期刊物或无线电广播的准备、制作或者发行的人员,对于刊物或无线电广播与资料的作者、投稿人或者提供消息人的个人情况以及这些人员的工作内情,以这些情况涉及到编辑部分的文稿、资料和报道为限。”法国《刑事诉讼法》第109条第2款也规定:“新闻记者作为证人被传唤就其执行职务收集到的信息作证时,有权不泄露消息来源。”

从以上诸国法律的规定可以看出,记者拒证权有着明确的道德约束:新闻工作者有保守秘密的义务,这一方面是新闻工作者从业诚信原则的体现,另一方面也是新闻信息的提供者安全原则的体现。关于新闻记者保密原则的道德约束条例在联合国新闻自由小组委员会所颁布的《国际新闻道德信条》和国际新闻记者联合会所通过的《记者行为原则宣言》中得到了法理上的支持,《国际新闻道德信条》第三条规定:“关于消息来源,应慎重处理。对暗中透露的事件,应当保守职业秘密;这项特权经常可在法律范围内作最大限度的应用。”而《记者行为原则宣言》第六条规定:“对秘密获得的新闻来源,将保守职业秘密。”虽然两条规定并非明确的法律条文,但不可否认,这些规定为记

者拒证权的建构提供了合法性依据。

当然,需要指出的是,对于一些记者无权行使拒证权的特殊情况应当加以明确规定,并通过对记者拒证权的合理限制来规避其负面作用。因此,在立法的设置上,我们还应当明确规定记者拒证权的主体及其权力行使范围。应当在立法上赋予新闻记者陈述与拒绝陈述的权利<sup>[4]</sup>。新闻记者应当有权在案件中判断揭露某新闻事实的来源和隐匿其来源何者更合理,并依据其合理性就其问题选择在法庭上作证。

## 二 记者拒证权建构的悖论

新闻记者应当具有拒证权,而事实上对此权利的合法性有着很大的争议。争议的焦点主要集中在新闻自由的获得和司法公正的实现两个方面。就前者而言,新闻记者是一个特殊的群体,其工作有着特殊性,其职业道德和职业实践都要求其作为消息提供者保密。而且,记者有权拒绝与其职业道德和职业实践相关的传讯,也是新闻自由的一种体现。就后者而言,法庭只有基于和听取与案件相关的所有证据,才可以做出对案件最公正合理的判决。毕竟,证据的充分与真实决定审判的最终结果。正如有学者所言,这种争议事实来源于两种利益的冲突,即“在民事诉讼中让新闻业自由采访消息来源的利益及让法院和诉讼当事人完整地了解和获取其他相关信息的利益”之间的冲突<sup>[5]305</sup>。

在具体的判例中,相似案例的不同裁决结果也凸显了这一悖论。如在1999年华裔科学家李文的案例中,李文被控告窃取美国核机密,事后,李文提出诉讼,认为美国相关部门将自己的信息透露给媒体侵犯了其隐私权,并要求《纽约时报》和《洛杉矶时报》等新闻单位的相关记者交出信息源,后来这一诉讼请求受到法院否定,法院承认记者有拒证权。而在2004年的《纽约时报》记者米勒的案例中,米勒因拒绝透露普莱姆是情报局特工的信息提供者,被法官在2005年判以“藐视法庭罪”而入狱。因此,记者拒证权的建构也是新闻自由与司法公正之间的一种博弈,或者说是司法公正向新闻自由的一种让步。当然,一个国家是否采纳这一原则是基于各种因素的平衡考虑的,如国家犯罪情况、文化背景、判例惯例,等等。

如果我们从法官的审判角度而展开讨论的话,新闻自由与司法公正之间的悖论其实也就是法律真相和事实真相的矛盾。法律真相是指在案件的审判过程中,法官根据当事人所提供的证据而认定的案件真相;事实真相则是指案件实际情况的真相。一般来说,法律真相与事实真相之间存在着一定的距离,司法活动的最终目的就是尽可能使法律真相吻合事实真相。但在案件的实际审判中,由于当事人所提供的证据不足,或者由于证据的非法取得而不予采用<sup>[6]</sup>,法官就只能根据有效证据作出案件的法律真相判决。在这个意义上,一些隐匿不为人知的信息就成为了法律真相接近事实真相的关键因素。在案件的审判中,法官希望能最大限度地追求事实真相,但新闻记者由于某些原因拒绝透露信息或信息源。法官只得依据所能获得的不完全信息得出与事实真相有距离的法律真相,从而有损司法公正的实现。可见,从法理的角度来看,记者拒证权体现了权利的延伸,体现了司法机关在寻求事实真相的同时尊重他者利益的平衡趋势。但这么一来,司法的公开和公正性就无法得到保证,这对于整个社会的司法部门工作的正常开展是极其不利的。而且,承认拒证权也很容易带来

这样一个司法误区:由于拒证权的保护内容并不在于信息本身,而在于信息源,而事实上,很多违法信息源就是案件中的被告方,由于新闻记者的拒证特权,就使得法官很难追求案件的真相,而新闻记者也很容易沦为违法行为者的保护者。基于此,不少人认为,新闻记者虽然是一个特殊的群体,但并不能因此就享有与其他人不同的拒证特权,因为其他人同样可以基于自我的职业特殊性而要求拒证权。

此外,就新闻从业者的道德而言,真实性是新闻的重要准则。然而,并非所有的新闻从业者都具有诚实的人品。就记者拒证权的建构来说,记者的道德素质是其前提。在某种意义上来说,记者拒证权的建构依赖于新闻从业者具有诚信这一理想完美型的道德素质。但事实上,并不是每一位新闻记者都能够真正做到诚实守信,有一些新闻从业者为了各种各样的目的,歪曲甚至虚构出一些莫须有的新闻报道。在一些新闻报道中,我们可以经常看到“据可靠消息”、“据有关人士宣称”、“据相关部门透露”等一些字眼。在这些字眼中,我们不难发现记者拒证权建构中的内在悖论及隐忧:一方面,这些字眼毫无疑问彰显了记者的拒证权,但另一方面,这些字眼也不可避免打着记者拒证权的幌子提供着一些虚假新闻。尤其是在当下的网络新闻中,“凸显眼球”是提高网络新闻点击率的一个有效手段。在各种利益的驱使下,一些新闻通过这样一些帽子来提升网站效益就变得不言而喻了。

由此可见,记者拒证权的建构就如同一把双刃剑。一方面,它可以保证信息源与新闻从业务者之间的良性关系;但另一方面,它又可以为一些违背诚信的新闻从业者提供某些隐匿的话语空间,而借此而生的各种虚假新闻的报道也会使新闻媒体失去公信力。这也正如有学者所言:“不署名的消息源被称为民主的安全网,也是良心的庇护所,但同时,它也是那些懒惰、马虎的记者的拐杖。”<sup>[17]</sup>基于此,记者拒证权建构的首要前提就是新闻的真实性。真实是新闻的生命,也是新闻从业者的基本素质,然而,事实上新闻从业者是否真正能够做到这一点,还需要我们认真反思。笔者以为,只有从制度和道德层面保持真正的新闻真实性,才能让记者拒证权的建构具有真正的合法性,才不会成为虚假新闻的通行证,才能真正规避记者拒证权这把双刃剑的负面作用。

虽然记者拒证权的建构有着合理的法理依据,但由于记者拒证权所存在的负面作用,因此,在很多国家,对记者拒证权的立法也是相当模糊,甚至处于缺失状态。就中国而言,这一现状也急需引起国家及法学专家们的重视。早在中国的春秋时期,孔子就曾提出“父为子隐,子为父隐,

直在其中矣”的拒证主张。2008年通过的《律师法》第38条也规定:“律师对在执业活动中知悉的委托人和其他人不愿泄露的情况和信息,应当予以保密。”虽然有着拒证权的立法先例,但中国并没有相关的记者拒证权立法,相反,在中国的法律中强调公民有出庭作证的义务。如《刑事诉讼法》第123条规定:“询问证人,应当告知他应当如实地提供证据、证言和有意作伪证或者隐匿罪证要负的法律法律责任。”《民事诉讼法》第72条规定:“凡是知道案件情况的单位和个人,都有义务出庭作证。有关单位的负责人应当支持证人作证。”在我们的相关法律中,证人(包括记者)有出庭作证的义务,而没有拒绝作证的权利。证人拒绝作证,或者在作证时提供虚假的证词,需要承担相关的法律责任。虽然在我国新闻界的一些非法律条文中有着对消息提供者保护的相关规定,如《中国广播电视编辑记者职业道德准则》第8条规定,“除需要对提供信息者保密外,报道中应指明消息来源。”但这些规定并非明文法规,只是一些松散的模糊规定,可以说,在我国为记者拒证权立法还有着相当长远的路要走。

### 三 结 语

随着现代民主法治的发展,新闻自由的理念已逐渐深入人心,人们也开始日益关注记者拒证权的建构问题。但我国不仅没有明确记者拒证权的法理依据,且法学界和新闻界对此问题也并没有引起足够重视,仅仅停留于一般的呼吁层面和争议层面。这也需要我国的立法者们真正认识到记者拒证权建构的合法性和合理性,并在我国以后的相关法律中进行明确规定,弥补国家法律中的这一空白,从而解决新闻自由与司法公正之间的矛盾。

### 参考文献:

- [1] 克里斯蒂安. 媒体伦理学:案例与道德论据[M]. 张晓辉,译. 北京:华夏出版社,2002.
- [2] Lawrence J F. Identity's architect: a biography of Erik H. Erikson[M]. New York: Scribner,1999.
- [3] 斯皮尔伯利. 媒体法[M]. 周文,译. 武汉:武汉大学出版社,2004.
- [4] 王永杰. 完善我国刑事案件证人拒证权制度[J]. 探索与争鸣,2012(4):56-58.
- [5] 吉尔摩·巴龙·西蒙. 美国大众传播法:判例评析[M]. 梁宁,译. 北京:清华大学出版社,2002.
- [6] 杨曙光. 试论行政诉讼中非法证据的认定与排除[J]. 江淮论坛,2012(2):139-143.

## Legal Construction of the Reporter's Privilege and Its Paradox

LIU Lu

(School of Literature and Journalism, Xiangtan University, Xiangtan 411105, China)

**Abstract:** According to freedom and practice of the press, there is a legal construction for the reporter's privilege. However, from the judiciary perspective, the reporter's privilege restrains the public from knowing the truth, and thus sabotages judicial justice. The controversy over the paradox of the reporter's privilege is a game between the free press and the judicial justice, which is also the balance and decision-making of the law over two values.

**Key words:** the reporter's privilege; press freedom; judicial justice; paradox

(责任编辑 王小飞)