

浅议单方录制视听资料的证据效力

江苏省响水县人民法院 李富金

【内容摘要】 在我国司法实践中,对当事人未经对方同意而录制的视听资料能否作为定案的证据,存在不同的认识。文章认为,这种视听资料不能直接作为定案的根据,但可作为一种证据来源进行使用。即对此证据来源先进行核实,再将核实材料作为定案的证据。这样既不违背证据的合法性原则,又不违背实事求是的司法原则。

【关键词】 单方录制 视听资料 证据效力

视听资料作为一种重要的证据类型,在我国的民事、刑事、行政三大诉讼法中,都得到了确认。随着科学技术的不断发展,视听资料在司法实践中的运用日益广泛。但对当事人未经对方同意而录制的视听资料能否作为定案的证据,司法界认识上不一致,做法上也不统一。

一种观点认为,证据应当具有合法性,而私自录制的视听资料违反了法定的程序,如果将它作为定案的证据,则会鼓励当事人用非法手段取得证据。《刑事诉讼法》第四十三条就明确规定严禁采用刑讯逼供等非法方法取得证据,而私自录制的视听资料属于非法取得的证据。因此,即使当事人拥有的视听资料能够证明案件事实,只要是未经对方同意而录制的,应一律不予采信,只有这样才能从根本上杜绝非法取证。司法实践中多采纳此种观点,将单方录制的视听资料认定为无效证据。

另一种观点认为,证据是能够证明案件真实情况的一切客观事实,真实性和关联性才是证据的根本特性。是否合法,要通过主观进行认定,不能把证据本身的特性和证据发挥作用的条件混为一谈,否则会否定证据的客观性。证据的合法性在法律上并无明确规定,是否属于证据的本质特征在理论上也一直存在争议。使用证据的目的是为了保证查清事实,分清是非,正确适用法律,确认权利义务关系,制裁违法行为。如果明知该视听资料反映了案件的实际情况,只因取得途径不合法,就弃而不用,只能导致无法定案或错误定案,不符合唯物主义。

运用证据应当符合证据制度的目的,因此对查证属实的证据,即使是非法取得的,也应作为定案的根据,至于对非法取证的行为则应另行处理。

笔者认为,上述两种观点各有其合理成份,但又都不完善。可行的办法是,单方录制视听资料不能直接作为定案的根据,但可作为一种证据来源直接使用。即对此证据来源先进行核实,再将核实材料作为定案的证据。这样既不违背证据的合法性原则,又不违背实事求是的司法原则。

一、当事人客观上有时确实需要单方录制视听资料

在诉讼活动中,当事人为了证实自己主张的合法性,必须要向法院举证。《民事诉讼法》规定当事人对自己的主张有责任提供证据。要承担法律规定的举证责任,当事人或其代理律师就要收集证据。由于利益上的对抗性,对方当事人往往不愿或不能如实反映真实情况。如果一律不允许私下录音、录像,则有时当事人不能取得有利的诉讼证据,也就不会胜诉。如有的民事案件当事人或证人会口头承认某案件事实,但让其出具书面证据时,则予以拒绝,这时就不得不采用录音、录像等方式取证。

二、单方录制的视听资料证据不一定违背合法性原则

从诉讼法的历史发展过程看,强调证据的合法性主要是针对刑讯逼供提出来的。刑讯逼供是造成

冤假错案的主要原因，既严重侵害犯罪嫌疑人合法权益，也不能真正查清案情。但在很多情况下，单方录制的视听资料的内容并不违背对方当事人的真实意思表示，而恰恰是真实情况的反映，具有客观性，与刑讯逼供有本质区别。

另外，我国现行的诉讼法并没有规定当事人调查取证的具体程序，仅规定了司法机关收集证据的程序。所以，也很难说单方录制视听资料违背了哪条法律。现在，以金融机构为代表的不少部门都安装了电子监视系统并进行实时录像，并未征得储户的同意，也没有法律依据。但在发生纠纷时，银行经常凭录像作为存单纠纷案件的证据，很有说服力。在刑事案件的侦查中，有关录像的作用则更大，能够及时发现经济犯罪案件的嫌疑人。

单方录制的视听资料虽然常常是真实案情的反映，但也会侵犯对方当事人的隐私权。虽然我国有关隐私权的法律规定很少，但从法制建设的发展趋势看，必然是要进一步加强对公民隐私权和单位商业秘密的保护。从这个角度讲，单方录制的视听资料不具有合法性。因此，不宜在办案过程中直接采用。对为取得证据而侵犯对方当事人本案案情以外的其他隐私权、保密权的，应给予一定的民事制裁，情节严重构成犯罪的要追究其刑事责任。

(上接第 55 页) 特别是在以下三种情况时更是如此：一是破案心切、急功近利时，素质偏低的民警容易头脑发热，置法律、纪律于不顾，大动干戈；二是在犯罪嫌疑人态度顽固且恶语相加时，素质偏低的民警不能冷静对待，恶气难消，往往感情用事；三是当成绩落后时，业务素质偏低的民警心理失衡，用逼供的手段来达到提高“成绩”的目的。

二、全面有效地制止刑讯逼供的对策

刑讯逼供是与现代文明社会格格不入的最野蛮、最落后的审讯方式，如果对其听之任之，一旦造成犯罪嫌疑人或伤、或残、或亡，酿成大祸，大而言之，有损党和公安机关的形象和声誉，有损警民关系；小而言之，会断送民警个人的前途。因此，笔者认为在公安系统内部必须从根本上彻底铲除刑讯逼供，应从以下途径入手：

一是加强教育。刑讯逼供是顽症，但不是不治之症。只要领导重视，不断加强对民警的政治、法制、业务教育，提高民警的思想觉悟和法律水平，重

三、对单方录制视听资料应作为证据来源使用

单方录制的视听资料具有二重性，一方面，它没有为法律所肯定，直接采用，其合法性受到质疑，也会导致当事人滥用取证权；另一方面，它往往能直接证明案件事实，具有客观性。尤其在疑难复杂案件中，常常更具有决定性的意义。由此导致司法实践也处于两难境地，即一方面合法证据难以取得，另一方面明知私下录制的证据是符合实际的，也不敢采用。一律不采用的后果则可能是因噎废食，不能公正客观处理案件，又会纵容当事人故意规避法律。要解决这个两难问题，笔者认为，应该把这种视听资料作为证据来源使用。

证据来源不同于案件证据本身，它属于取得证据的线索，本身不能直接起到证明作用。对已经取得的视听资料，应以此为线索，询问对方当事人对视听资料的意见，让其作出合理的解释，或重新进行调查取证，把取得的材料作为定案的证据。重点要审查视听资料取得过程中，有无刑讯逼供、威胁、欺骗、引诱等可能导致意思表示不真实的情况。如果排除，则可以将重新调查核实的材料直接作为定案证据使用。

(编辑 李记松)

点帮助民警解决好为谁从警，为谁执法，为谁服务的问题，牢固树立全心全意为人民服务的思想观念，不断提高侦查破案、打击犯罪的综合素质和业务能力，并把公安执法活动严格规范在法律允许的范围之内，就一定能在公安系统内部逐渐减少直至彻底杜绝刑讯逼供现象。

二是严格执纪。各级领导要从已经发生的刑讯逼供案件中吸取血的教训，真正做到不护短、不遮羞。该纪律处分的坚决处分，该辞退的坚决辞退，该刑事处理的坚决处理。这样，才能从根本上杜绝刑讯逼供问题的发生，铸就真正的文明、威武之师。

三是全面监督。公安机关要大胆地从狭隘的侦查神秘主义中走出来，认真接受人大、群众、新闻舆论监督和内部执法监督，增加侦查工作的透明度，让刑侦窗口“亮”起来。唯有在这种全面监督之中，才能更好地规范我们的执法活动，才能让刑讯逼供没有立锥之地、没有藏身之处，才能为从根本上铲除刑讯逼供提供保障。

(编辑 李记松)