

电子证据采用标准探析 PDF转换可能丢失图片或格式，建议
阅读原文

[https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E7_94_B5_E](https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022__E7_94_B5_E5_AD_90_E8_AF_81_E6_c122_483806.htm)

5_AD_90_E8_AF_81_E6_c122_483806.htm — 1 9 9 7 年原告榕树下公司创办了一家登载中文原创作品网站，陆续在自己的网站上发表了大量网络原创作品，并通过签约方式取得了所发表作品作者的授权，获得了在全国范围内自行出版或者再许可第三方出版其作品的独占性出版权利。但此后，原告发现被告某出版社于 2 0 0 0 年出版的《网络人生系列丛书》中，擅自收进了原告网站上发表且其享有专有出版权的 9 篇文章。为此，原告诉诸法院，要求判令被告立即停止对其专有出版权的侵害行为，不再销售并销毁上述书籍，并在知名媒体上刊登启事赔礼道歉。被告则辩称，在原告与作者签订著作权使用许可合同之前，《丛书》编者已经与作者或登载有关作品的网站通过电子邮件取得联系，并获得了出版授权，因此不存在原告所称的侵权问题。为证明这一主张，被告向法庭提交了由《丛书》编者之一刘某“取得”作者陈某（网名“宁财神”）及有关网站“授权”的 5 份电子邮件界面的打印件（带屏幕显示）及其软盘。其中，在刘某于 1 9 9 9 年 6 月 1 6 日与“宁财神”联系的电子邮件上载明：“宁财神：您好，我将要在我的一本关于网络文化方面的书中选用来自你网站上的文章和其他网站上署名为‘宁财神’的文章。我将在文章最后注明：本文作者：宁财神，网址：j b 2 d s . 1 6 3 . n e t。本着对你原创作品版权的尊重，避免今后引起纠纷，特写信请求许可选用署名为‘宁财神’的文章。希望及时给予回复。刘某。”“宁财神”对此

的回复为：“你好，刘某，特此授权，你的书中可以转载我网站中的作品。但请告知你将转载哪些文章。另：请书出来之后，将样书寄给我一份。”原告对上述证据的真实性和合法性均提出了异议，认为上述证据上载明的信息和日期是普通的计算机技术人员极易伪造和编造的。另外，还当庭出示了陈某本人的书面证言，陈某在证言中否认曾经向被告方作过上述授权。显而易见，本案庭审中关于证据的核心争议是：上述证明汇编作品编辑人已取得授权的电子邮件能不能被法庭许可采纳而进入审判程序？如果这些电子邮件具有可采性的话，它们的证明力如何，能否证明该《丛书》的汇编者早于原告取得了本案所涉文章作者的合法授权以及被告在出版时尽到了合理的审查注意义务？前者是电子证据的采纳问题，后者是电子证据的采信问题，它们正好构成了法庭采用电子证据的两大任务。

二 关于对电子证据如何采用，目前在我国理论界存在争议，而司法实践中的做法也不一而足。一种观点认为，电子证据同传统证据相比并无特别之处，它们在本质上都同属于证明的根据，传统证据的采用标准仍然可直接延伸至电子证据上。有人把这种遵循传统法律精神来解决电子证据新问题的“老瓶装新酒”做法，称为“循传统论”。另一种观点认为，电子证据确有不同于传统证据的地方，法官在审查判断电子证据的可采性与证明力时必须进行全新的特别考虑。这反映了人们对电子证据的一种特别担心，似乎隐含有不平等对待电子证据与传统证据的意味，故也被戏称为“歧视论”。其实，无论是“循传统论”，还是“歧视论”，都有偏颇之处，为国际上立法经验所弃用。例如，《联合国电子商务示范法》第9条一方面规定了“（1）在

任何法律诉讼中，证据规则的适用在任何方面均不得以下述任何理由否定一项数据电文作为证据的可接受性：（a）仅仅以它是一项数据电文为由；……（2）对于以数据电文为形式的信息，应给予应有的证据力”，另一方面又规定了“在评估一项数据电文的证据力时，应考虑到生成、储存或传递该数据电文的办法的可靠性，保持信息完整性的办法的可靠性，用以鉴别发端人的办法，以及任何其他相关因素”。这反映了其制定者联合国国际贸易法委员会的一个基本指导原则既不以其是数据电文就加以歧视，也不原封不动照搬照抄传统的认证规则。又如，分别制定有名为《1983年计算机证据法》、《1998年统一电子证据法》与《电子证据规则》等单行电子证据法的南非、加拿大与菲律宾，都只是对电子证据采用标准作了相对具体的注解，而未曾增加特殊条件的规定。笔者认为，既考虑电子证据的特殊性，又不在可采性与证明力方面予以差别对待，这才是一种正确做法。依照我国的学理意见和法律规定，七大传统证据的采用标准通常可归纳为关联性标准、合法性标准与真实性标准。显然，确立我国的电子证据采用标准绝不能抛开这三个标准另起炉灶，但同时应该有所变通。具体来说，判断某一电子证据应否被许可采纳，主要看它同待证事实是否有一定的联系、在形式上是否属实以及其生成、取得等环节是否有重大违法；判断被采纳的那些电子证据的证明力大小，则主要看它在实质上的可靠程度如何以及与待证事实的关联程度如何。诚然，上述尺度并非同等的重要。鉴于电子证据所依赖的计算机系统容易遭到攻击、篡改且不易被发现，以及电子证据本身容易遭受修改且不易留痕，对这种证据的真实性审查，

无疑具有特别的意义。三 参照上述标准，不难得出如下判断：本案中的 5 封电子邮件具有可采性，但其证明力不够。因为它们在取证环节上是不完整的，在保管与取证过程中缺乏真实性保障，在证据形式上存在瑕疵，而且又与有关的证人证言相矛盾，尚不能构成完整有效的证据锁链，所以至少在排除不同证据之间的矛盾以前，难以证实被告方得到了原作者的合法授权。回过头来看本案的实际处理。主审法官论证说：电子邮件作为可采信证据的前提是真实且合法有效，本案中原告榕树下公司对被告某出版社提交的由刘某取得陈某及有关网站授权的 5 份电子邮件的真实性和合法性均提出了异议，且在作者陈某否认曾授权给刘某的情况下，被告至今没有其他相关的证据进一步予以佐证，故该授权能否成立不能认定……综上，被告举证不足，并不能证明其辩解主张。不难看出法官是对电子邮件证据的认定作了笼统的处理，一次性地解决电子证据的认证问题。如果作个总体评价的话，应该说本案的认证逻辑比较严谨。当然，假如审案法官能够更大胆地明确电子邮件的真实性包括形式上的真实性与实质上的真实性两个层面，分两步审查认定电子证据的可采性与证明力，则本案也许可以变成一个确定电子证据采用标准的经典判例。来源：中国法院网 100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com