

## ■ 舆论监督是否需要法律“特权”

——从主体身份归位看媒体的权利

2003-05-26

作者：李隽

关键词：舆论监督 新闻媒体 立法 特权 权利 来稿选登 | 阅读：244次 |

### 内容摘要

新闻媒体是社会公众的喉舌，其天职就是对社会上已经发生的或者正在发生的事实进行真实、客观、公正地报道、评述，通过舆论监督对社会上一切有悖于法律和道德的行为实行制约。

现实情况下，由于对政府的依附，使中国新闻的媒体一方面对权力机关的舆论监督处于一种尴尬的被动状况，另一方面也使新闻媒体经常产生身份错位，在采访活动中代替司法、行政机关的职能，并以政府“代表”的形象出现在普通百姓面前，遭到公众的非议，频频引发侵权诉讼。许多新闻从业人员不熟悉如何在法律环境下从事舆论监督操作，承受着来自权力机关和社会公众的双重压力，对舆论监督产生了畏难情绪，于是主张以立法形式给予“新闻媒体更多的特权”以保证新闻媒体舆论监督的正常运行。

本文试从研究新闻舆论监督的主体身份出发，对其法律关系中一般主体的地位予以确认，继而阐述这样的观点：新闻媒体的舆论监督权利来自社会“公共利益”的需要，是在此基础上形成的一种权利，而非权力；权利是与生俱来的，并不需要法律赋予（而权力则需要授权）。新闻媒体本身不具有（力）机关的职能，不能以国家强制力为保障，更不能借立法活动获取某种特权。新闻媒体的权利应通过增加公权力的义务来维护，也须通过明确公众的权利来限制。中国的新闻法制建设工作还相当艰巨、漫长，当务之急，须让新闻媒体对自己在舆论监督中的身份进行归位，并借鉴国际上的新闻法成果，结合中国的具体情况为我国新闻的法制建设提供一些切实可行的思路，唯此才能为中国的新闻立法工作铺平道路。

### 关键词

舆论监督 新闻媒体 立法 特权 权利

### 一、中国新闻媒体的双重角色

1987年，中共十三大在我国历史上第一次提出“舆论监督”的新概念，并明确表示：“重大情况让人民知道，重大问题经人民讨论。”现在，新闻舆论监督已被归入我国六大监督体系中，与“党内监督”、“立法监督”、“司法监督”、“行政监督”、“民主监督”一同作为社会主义民主建设的重要组成部分。

但是，现实情况下，新闻媒体在作为公众的一份子代替人民群众行使社会主义民主权利的同时，又以另外一种角色出现——掌握众多优势资源，具有垄断地位，行政关系上隶属于政府部门的“特殊机构”。这种特殊性虽然使新闻媒体在某种程度上获得了一些超越于普通百姓和其它社会机构的“权力”，另一方面却由于行政上的隶属关系而无法对上级机关行使舆论监督权，并引发了新闻媒体的一系列疑惑和尴尬：

首先，记者的采访权到底是民事权利还是具有行政性质的权力？《检察日报》2000年举行的一次“新闻与法”研讨会上，就有人提出，中国的新闻媒体的采访权“不纯粹是一种民事权利，而且具有行政权力的性质，因为报道与否不是由记者的意愿决定，不是记者依照自己的合意决定是否行使的民事权利，而是其职责所在。”<sup>(1)</sup>这种观点被中国的新闻业界普遍认同，实际上许多记者正是认为自己拥有这种“权力”，因而在报道中习惯于对被采访对象穷追不舍、刨根问底，对方如不合作，就给予“曝光”，而结果却是引来众多侵权诉讼和社会非议。

其次，记者在采访时遭受人身伤害、恐吓应如何处理？一些人撰文提出应对此有个说法。他们认为：对阻碍国家机关工作人员、人大代表等执行职务的行为，以及对妨碍司法机关工作的行为，《刑法》中都有明确的罪名给予严厉的惩罚，而对于妨碍记者正常采访报道的行为，在《刑法》中却并无明确的说法，如果记者被打得很严重，打人者顶多是犯下故意伤害罪，但妨碍记者采访报道的行为却并未受到追究。<sup>(2)</sup>

再次，记者为揭示真相，在隐形采访时采用了法律所禁止的手段，能否获得刑事豁免？这也是新闻界与法律界目前争议的一个焦点问题。有人认为，司法机构基于其自身的性质往往拘泥于程序，比较被动，而新闻媒体相比之下比较灵活，可以迅速介入，能有效帮助司法机关获取信息，提高司法行为的效率和透明度。打开犯罪黑幕，障碍重重，光靠外界的力量是不够的，而堡垒最易从内部打破，为此付出适当的代价也是值得的。而目前我国刑法体系未对污点证人作出明确的表述，对于新闻媒体使用司法机关侦查常用的“诱饵侦破”手段是否也能参照适用也未作表态。

最后，如果一些地方政府或权力机构利用行政“规定”抵制舆论监督怎么办？这种想法也并非没有依据，2002年全国政协常委、深圳原市委书记厉有为就向全国政协九届五次会议提交了一份《关于取消被批评单位同意才能刊登批评报道的

请输入您要搜索的关键词



jin 文章 jin 动态

SEARCH >>

■ 上一篇 PREVIOUS

MORE >>

- 参与式影像与参与式传播

作者：韩鸿 | 1900-01-01

1999年，世界银行调查每天生活水准不足1美元的6万名贫民，影响他们发展的最大障碍是什么。回答不是食品、住房或医疗卫生，而是自我发声的渠道。[1]如何在媒介生态的建设中，给弱势群体尤其是农村弱势群体一种声音，……

■ 下一篇 NEXT

MORE >>

- 文化融合中的中国电影

作者：陶建杰 | 2003-10-10

第二届中国影视高层论坛论文 [内容摘要]：电影的创作分为三个层次。以观众为主体的，参杂了观众的价值取向、审美取向、认知取向的“三度创作”，使得对于电影的理解越来越趋于多元化。浓缩了各民族本身文化的电影，……

■ 动态 NEWS

MORE >>

- 香港浸会大学第三届普利策新闻 2009-10-03
- “中国主张：传播理论本土化的 2009-09-27
- 第三届“当代中国话语研究”讨 2009-09-27
- 第九届“新世纪新闻舆论监督研 2009-09-24
- [更新]2009“中国新闻传播学科 2009-08-31

规定的提案》(3)。事实上,一些地方很善于适用这种行政措施对付新闻舆论监督,甚至采用种种强硬粗暴的手段进行干涉,要么封堵消息,要么禁止报道,为此,作为下级单位的新闻机构只能言听计从。

以上种种情况使新闻媒体的记者承受着来自权力机关和社会公众的双重压力,不少人由此产生了畏难情绪,一些新闻从业人员及学者因此呼吁尽快立法保护新闻媒体舆论监督的权利,并给予必要的特权。

那么,舆论监督能否获得法律特权呢?没有特权就丧失法律保护的力度吗?

## 二、舆论监督权的本源

学界普遍把“舆论”(Mass Opinion)的字面意思解释为“民意”或“大众的观点”。舆论监督是公众通过民主方式发表自己的意见和看法,形成舆论,参与国家管理和社会生活的重要方式。因此,舆论监督的主体应该为公众,“它可以包括社会所有阶层、阶级、组织和全体公民”,舆论监督的客体“可以是所有国家机关和一切公职人员、党和国家的一切事务和一切有关公共利益的事,乃至社会思想和风尚等”。(4)

舆论监督的实现通常借助于新闻媒介,这是因为舆论监督需要两个环节:一是提供足够的舆论信息,即可以形成舆论的事实和情况,使人们对经济生活、政治生活及社会生活有充分的了解;二是在拥有信息的情况下,对各种政治、经济和社会现象及有关人进行理性的、坦率的评论。(5)只有这些任务的承担者——新闻媒介有获取信息的优势,并能以客观、公正的立场,在各种关系间作出价值判断。

新闻媒体的这种权利产生于公众与权力机关的利益冲突。公众以个体形式出现时实为弱者,无法与掌握国家机器、以强制力为保障的权力机关抗衡,公众的民主权利如何保证不受到国家权力机关的过度限制,须在公权力和公众的私权利中寻求一种法律上的制衡,于是有了以权利制约权力之说。

按照卢梭“社会契约论”的观点,权力来源于公共利益的需要,所谓“公共利益”是“组成共同体(由那些被认为可以说构成其成员的个人组成)的若干成员的利益总和”(6)、甚至“不仅仅是个人利益的总和,它会大于那种部分之和”(7),“这种总和既过滤掉了个人利益中的任意性、偶然性和特殊性的因素,同时又综合并放大了其中的合理性、必然性和普遍性的成分,使某种普遍合理的利益得以生成和延续;只有这种普遍合理的利益才有资格成为集体行为的目标和个人行为道德价值大小的根据。”(8)“公共利益并不是凌驾于个人的愿望和利益之上的另一种不同的利益。它并不包含在个人利益和愿望之外的任何东西。共同目的是由公民的不同目的凝聚而成的。”(9)在让度部分私权(利)形成公权(力)之后,个体实际上还保留了知情权等私权,这些私权也如前述经过集中之后,交由新闻媒体实施,形成了新闻媒体的“宪法意义上的第四种权力”,使之制衡于立法权、司法权和行政权,成为公众实施舆论监督的代表和喉舌,通过报道、评论、讨论等活动,让公众行使各种民主权利。但这第四种权力本身并不是实在的权力,不象一般公权力那样以强制手段为保障,其实质还是“权利”。新闻媒体实施舆论监督,表达意愿和想法时的权利,包括知晓权、自由言论权、批评权、建议权等。

## 三、舆论监督的法律保护

法律是舆论监督的调节器,它保护舆论监督权利不受公权力的侵犯,同时也对舆论监督实施限制。因为相对于公权力机关而言,舆论监督没有强制力,要保证新闻媒体的言论自由不受公权力的阻挠和迫害,必须通过法律对公权力的进行限制。但是,舆论监督的权利不能无限制扩张,尤其对个体而言,舆论监督不能借言论自由而侵犯他人的自由和权利,因此,也要受到法律的限制。我国现行宪法第三十五、第四十一、第五十一条对此都作出了相应的规定(10)。

党的十一届三中全会以来,随着立法步伐的加快,各个法律部门的体系得以不断地完善、加强,顺应市场经济发展和体制改革的新法不断出台,一些法律文件中加入了旨在维护舆论监督权利的具体规定。如《反不正当竞争法》第四条“国家鼓励、支持和保护一切组织和个人对不正当竞争行为进行社会监督”;《消费者权益保护法》第六条“国家鼓励、支持一切组织和个人对损害消费者合法权益的行为进行社会监督。大众传播媒介应当作好维护消费者合法权益的宣传,对损害消费者合法权益的行为进行舆论监督”,第三十二条第(七)款“对损害消费者合法权益的行为,通过大众传媒予以揭露”。最高人民法院审判委员会分别于1993、1998年讨论通过了《最高人民法院关于审理名誉案件若干问题的解答》(11)、《最高人民法院关于审理名誉案件若干问题的解释》(12),以司法解释的形式针对如何处理新闻侵害名誉权纠纷作了明确的规定。2001年的《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》第七十条第三款对“有其他证据佐证并以合法手段取得的、无疑点的视听资料或者与视听资料核对无误的复制件”,“人民法院应当确认其证明力”,(13)也从另一个侧面为新闻舆论监督中涉及到的一些诉讼证据认定了法律效力。

不过,客观地说,我国法律制度中对新闻舆论监督的授权性规范相对于禁止性规范和义务性规范仍然比较薄弱,对新闻舆论监督的权利、义务、责任依然缺乏一条相对清晰的界限。国内不少法学、新闻学人士呼吁立即出台《新闻法》或《舆论监督法》、《记者法》等以确认新闻媒体的权利和义务也在情理之中,但是否现在就立法,要不要在立法中赋予新闻记者一定的特权呢?

## 四、立法与特权之说

必须认识到,立法的目的在于通过为人们设定法定行为模式和法定后果模式来调整一定范围的社会关系。一般情况下,没有一定社会关系的存在,便没有一定立法的前提和必要性存在。这是法理常识,也是立法实践的基本经验。

从我国的现实情况看,立法制度、立法技术从整体上还相当落后,还不能熟练地运用立法的形式对各类社会关系进行调

整；各法律部门之间、法律部门内部诸法还存在一些矛盾和问题，并且就中国的新闻活动而言，还有许多体制问题疑而未决，与其急急忙忙出台没有把握的、不科学的、难以实施的、先天不足的法律，不如稍缓时日，以暂时的无法可依为代价，换取日后的有效的立法调整，即采用“成熟一个，制定一个”的滞后立法的方法，还是比较现实的。否则，在此情况下进行立法，要么因背离民主宪政和新闻自由的内在要求，而难以保障与规范以新闻舆论监督为代表的新闻报道活动，要么因超前立法而过于空洞、脱离实际难以为社会和公众接受。

至于给予新闻舆论监督以特权，则更应当慎重行事。公权力与私权利的区别就在于：公权乃法明文赋权才可为，而私权乃法无明文禁止皆可为。在私法领域，一切主体都为平等，所以“特权”之说无从谈起。至于在公法领域，特权亦相当有限，且“特权”仅为社会利益需要而设定，并以多种限制权力的义务来制约。

前面已经论述，新闻媒体是公众实施舆论监督的喉舌，其权利来自于公众的宪法权利，如果给予新闻舆论以某种特权，从一定角度讲，即确认新闻媒体的特殊主体身份，使其在某种程度上即可拥有与国家机关公务员、人大代表或司法人员等相类似的权力，具有准行政、准司法性质，如此将导致公众权利的进一步缩小、弱化，即便是能够对其它公权力起到制衡作用，那么这种制衡也只不过是一种公权对另一种公权的制约，而不是私权利本身对公权力的制约。相反，这种从权利中分化出来的异化而成的权力，就像其它公权一样对权利本身还会形成伤害。孟德斯鸠有句名言：“一切有权力的人都容易滥用权力，这是万古不易的一条经验。”<sup>④④</sup>时下已经有了“谁来监督媒体”的呼吁，其实质就是对媒体不应当具有的公权特征的否定。

此外，新闻媒体如果被授予特权（包括限制竞争等等），新闻媒体就直接沦落为公权的附庸，而不再是公众的喉舌。

## 五、“宪法特许”制度及其它

也许上述论述已经把我们的新闻舆论监督带入了一条死胡同：现时期既不能订立一个单行法来维护新闻舆论监督的自由，更不能通过授予特权来获取一定的权力。现时期，对新闻舆论监督的维护果真做不了什么吗？

英格尔斯说，“无论一个国家引入了多么现代的经济制度和管理方法，也无论这个国家如何效仿最现代的政治和行政管理，如果执行这些制度并使之付诸实施的那些个人，没有从心理、思想和行动方式上实现由传统人到现代人的转变，那么，这个国家的现代化只徒有虚名。”<sup>④⑤</sup>新闻舆论监督的维护需要的是一个良好的“生态环境”，它由政治、法律、文化等多种因素复合在一起，受社会政治制度和经济制度的双重影响。改革并非一蹴而就，需要几代人的不懈努力，从最初的思想、理念，逐步明确方向，形成若干具体性的规范，经过不断完善、扬弃，最终形成一个完整的体系。目前的重点，应该还是在新闻活动及司法实践中不断探讨和制定一些具体、实用的规范，并在新闻学界、法律学界广泛地开展学理讨论和学术争鸣。

为此魏永征等学者多次在其著作中<sup>④⑥</sup>建议，可参照英美新闻法制管理中的“宪法特许”制度及一些抗辩规则。前者是从1964年纽约时报诉沙利文案始美国司法体制上出现的一种司法制度，几乎适用于所有诽谤诉讼。总的讲，是为了保护诚实人产生差错时不致受赔偿责任的打击，在控告新闻界的诽谤案中，原告不但要证明普通法要求的已经发表、产生了毁誉和造成了损害，还要证明有关内容的发表确属新闻界的过错。在很多情况下须证明“实际上的恶意”，而在审案时集中在发表者的思想状态问题上。其它抗辩原则包括：1. 所指控的词语是属实的或并未出现失实；2. 对法定或有关政府机构工作的公平、准确的报道，或者报道的内容是根据官方文书和程序；3. 是对原告（公众人物）公开活动的公平评论或者是发表自己的意见。此外还有：限制性的制订法；对政府官员的绝对特许；对广播电视的狭义特许；事先征得同意；中性报道；自卫；以及内部通讯交往中的有限特许。<sup>④⑦</sup>这些原则归纳起来就是：通过增加权力机关的义务来保护新闻媒体的舆论监督权。

现在，正有越来越多的学者比较倾向于引入这些规范。毫无疑问，而这些权利是在宪法意义上的扩张解释。这种扩张使新闻媒体的权利能适度地制约权力机关，从而有利于新闻媒体充分行使舆论监督的权利，真实地反映公众的观点和态度，保证公众私权不受公权迫害以及让度私权的目的能够实现，有利于整个社会的进步和发展。

而对于对社会公众的舆论监督，还是适宜采用限制权利的方式。因为媒体在涉及自然人、法人或其他社会组织（以民事主体出现）事务时，尤其是与公共利益毫无关系的隐私时，往往处于优势地位，而后者往往处于弱势地位，因此，以限制权利的方式约束其行为，不得随意报道和评论，尤其是否定性的评价，显然更符合公平原则，也有利于维护新闻媒体作为舆论监督的权威地位和形象，目前我国的司法实践中已经有意识地引入了这种观点。

## 六、小结

亚历山大·米克尔约翰的这段话值得每一个新闻从业者深思：“一方面，我们每一个人作为一个公民都参与到国家的统治事务中，以此身份，我们为公共利益思考、发言、筹划和行动。另一方面，我们每一个人作为一个个人或私人组织的成员，追求着自己的利益，这也是正当的。在第一种角色中，我们是投票者，立法者，统治者。我们，人民，在共同承担这一角色时，就是政府。但是在第二种角色中，我们是个人，是被治者。我们的立宪契约就是，每一个人的个人所有物和活动都要受制于他有义务遵守的法律。当公共利益要求的时候，他的私人权利，包括‘私’言论的权利，都要接受法律的限制。”<sup>④⑧</sup>

被称为“无冕之王”，是每一个新闻记者的荣耀，但是，并不证明因此他有权拥有任何特权。作为公众的喉舌和代表，其本身也是公众的一份子，只能以一般主体的身份平等地参与社会的各种事务和活动。一定范围内，公众出于痛恨各种

权力机关对舆论监督的抵制和干扰，出于新闻媒体能代替其揭露不法行为、伸张正义，对新闻媒体采用一些特殊手段还是持宽容态度的。但是，新闻媒体不能假借社会对自己的宽容，将一些实质上的非法行为合法化，更不能奢望通过立法获取某种特权。这里，还是有必要重申一个原则：“通过合法和正当的手段获取新闻”。<sup>①9</sup>道理很明显：假设我们支持一个人出于一个合法的或者正义的或者道德的目的，去采用非法的手段，那么，这个社会可能人人都会去尝试使用非法手段去获取正义；最终的结果却将是——正义和道德准则不复存在，这也是与我们舆论监督的目的背道而驰的。

新闻立法的作用是保障新闻活动中各种权利的行使、强制各种义务的承担，并维系和协调各种社会关系。既是针对新闻从业人员的，亦是针对权力机关和公众的。无论是新闻法、舆论监督法，抑或是记者法，既是权利法，也是义务法；既有保护，也有限制。对于掌握国家机器的权力机关，应适当增加其义务，确保舆论的知晓权和监督权；对于一般公众，则应限制舆论的权利，以防止侵犯公众正当的自由和权利。

新闻记者应该认清新闻媒体在舆论监督中的身份和地位，学界也有责任结合新闻活动及司法实践不断借鉴国际上的新闻法成果，结合中国的具体情况为我国新闻的法制建设提供思路。

所有这些思想明确了，才可能有一部为社会所接受、并真正为舆论监督服务的良法诞生，才可能使中国的新闻舆论监督不断向深层次发展。

注释：

- (1) “评论：新世纪媒体如何从容行使‘监督权’”，《新浪网》2001年1月3日摘自《检察日报》
- (2) 潘多拉：“‘记者被打’透露出的新气象”，《南方周末》报2002年2月4日
- (3) 《南方日报》2002年3月6日
- (4) 戴元光、金冠军主编：《传播学通论》，上海交通大学出版社2000版，第53页
- (5) 孙旭培主编：《新闻侵权与诉讼》，人民日报出版社1994年版，第37页。
- (6) [英]边沁：《道德与立法原理导论》，时殷弘译，商务印书馆2000年12月版，第58页。
- (7) [法]卢梭：《社会契约论》，何兆武译，商务印书馆，1982年版，第9页。
- (8) 杨通进：“爱尔维修与霍尔巴赫论个人利益与社会利益”，《中国青年政治学院学报》，1998年第4期。
- (9) 亚历山大·米克尔约翰：《表达自由的法律限度》，侯建译，贵州人民出版社2003版，第69页
- (10) 《宪法》第三十五条规定：“中华人民共和国公民有言论、出版、集会、结社、游行、示威的自由。”；第四十一条：“中华人民共和国公民对于任何国家机关和国家工作人员，有提出批评和建议的权利；对于任何国家机关和国家工作人员的违法失职行为，有向有关国家机关提出申诉、控告或者检举的权利，但是不得捏造或者歪曲事实进行诬告陷害。”第五十一条：“中华人民共和国公民在行使自由和权利的时候，不得损害国家的、社会的、集体的利益和其他公民的合法的自由和权利。”
- (11) 1993年《最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解答》第8条（最高人民法院审判委员会1993年6月15日第579次会议讨论通过，法发〔1993〕15号）规定：“因撰写、发表批评文章引起的名誉权纠纷，人民法院应根据不同情况处理：文章反映的问题基本真实，没有侮辱他人人格的内容的，不应认定为侵害他人名誉权。文章反映的问题虽基本属实，但有侮辱他人人格的内容，使他人名誉受到损害的，应认定为侵害他人名誉权。文章的基本内容失实，使他人名誉受到损害的，应认定为侵害他人名誉权。”
- (12) 1998年最高人民法院《关于审理名誉案件若干问题的解释》（1998年7月14日最高人民法院审判委员会第1002次会议通过，法释〔1998〕26号）规定：“新闻单位根据国家机关依职权制作的公开的文书和实施的公开的职权行为所作的报道，其报道客观准确的，不应当认定为侵害他人的名誉权。”；“新闻单位对生产者、经营者、销售者的产品质量或者服务质量进行批评、评论，内容基本属实，没有侮辱内容的，不应当认定为侵害其名誉权。”；“撰写、发表批评性文章，只要文章中反映的问题基本真实，且没有侮辱人格内容的，即可免责”。
- (13) 2001年的《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》（2001年12月6日最高人民法院审判委员会第1201次会议通过，法释〔2001〕33号）
- (14) 孟德斯鸠：《论法的精神》，第154页
- (15) 转引自殷陆君《人的现代化》，四川人民出版社1985版，第20页
- (16) 魏永征《中国的新闻法学研究》，刊《大众传播学研究》2000年第1期；《舆论监督和“公众人物”》，刊《国际新闻界》2000年第3期；《文坛官司与“公正评论”》，刊《新闻记者》1999年第10期。
- (17) 宋克明《美英新闻法制与管理》，中国民主法制出版社1998版，第29、36页。
- (18) 亚历山大·米克尔约翰：《表达自由的法律限度》，侯建译，贵州人民出版社2003版，第68页。
- (19) 《中国新闻工作者职业道德准则》

（责任编辑：）

读者留言

用户名:  \* 密码:  (游客) 请在用户名处输入化名, 无需密码

邮箱:  \* 游客发言需提交邮箱

效验码:  \* 请输入: 1545

评论内容: 不能超过250字, 需审核后才会公布, 请自觉遵守互联网相关政策法规。

[▲ 返回首页](#)

[传媒资讯网](#) | [传媒学术网](#) | [传媒考研网](#) | [传媒博客](#) | [传媒社区](#) | [传媒书店](#)

| [关于我们](#) | [会员注册](#) | [交换链接](#) | [联系我们](#) | [法律声明](#) | [广告服务](#) |



© 2001-2009 中华传媒网 版权所有 京ICP061016

Copyright © 2001-2009 MediaChina.net All Rights Reserved