



V&T LAW FIRM
万商天勤律师事务所

论电子聊天记录作为民事证据的关联性

学校： 中国政法大学 2015 级

专业： 法学院法学与社会学双学位

作者： 邹冉

日期： 2020 年 5 月 8 日



摘要

对于“宝万之争”，学理上的探讨往往集中于万科管理层的反收购措施或宝能系的本文采用实证研究与理论分析结合的方法，以判决书为窗口考察当前电子聊天记录证据的关联性审判歧视。关联性争议在司法中缺乏关注，尤其是电子证据的关联性常常被真实性混同。法庭电子聊天记录的关联性判断手段局限，行为主体、时空关系、聊天记录内容等所有关联性判断含混的统一处理，并未辨明对待，让关联性判断混乱又纯自由心证。这虽然有利于提高司法效率，但是并不能掩盖法庭无力审查的问题。

针对一困境，本文尝试提出对策：

1、厘清各个关联性审查事项分类以及关系，借鉴“双联性”理论的内容关联性与载体关联性两个维度来厘清关联性概念 2、载体关联性的审查涉及 IP 地址查询、服务器时间以及网址追踪等，需要引入更多技术手段 3、借鉴社会语言学视角，提出电子聊天记录的内容关联性需要引起重视，需要更新互联网文化下经验法则以及适应虚拟对话的特殊性进行判断。

关键词： 电子聊天记录 关联性 民事证据



目录

绪论	1
一、 电子聊天记录关联性概述	2
(一) 电子证据的关联性	2
(二) 电子聊天记录的特殊性	4
(三) 相关立法	5
二、 电子聊天记录关联性的困境与对策	6
(一) 困境概览：缺乏体系的关联性审判	6
(二) 关联性概念构建：载体关联性与内容关联性	11
(三) 载体关联性审查：需要更多技术辅助	12
(四) 语义学视角：特殊的内容关联性	15
三、 总结与建议	21
参考文献	24



绪论

审判和诉讼是法律运用的关键手段，其目的在于查明事实，定纷止争。如何认定事实？从间接证据到直接证据的筛选探查，再到以证据为基础认定法律事实。这一过程从古至今都是司法难题，古时迷信神判告知的“事实”来获取公正。演变到西周“以五声听狱讼，求民情”，随着书证、物证等的广泛使用出现了证据制度的雏形。而如今，在证据信息化的大趋势下，以计算机网络为依托的电子数据在证明案件事实过程中起到不可忽视的作用。

大数据时代，许多案件事实躲在网络与现实中难以勘破，我国相关立法也已经逐步引进电子证据的规则。鉴于人们通交易办公逐步进入无纸化的时代，以电子数据为载体的聊天互动形式逐渐成为社会互动主要形式之一，2015年“网络聊天记录”纳入电子数据范围，随后内涵进一步明确为“（二）手机短信、电子邮件、即时通信、通讯群组等网络应用服务的通信信息……”¹。电子聊天记录是否能够进入审判，取决于它与本案有无关联性，而该双方聊天内容能在多大程度上证明待证事实，则是它的证明力问题，本质上即关联性大小问题。所以，“电子聊天记录”作为一类最日常也最容易被忽略的电子数据，我们更应当对于它与案件的“关联性”进行深入研究讨论。

本文通过对于近十年的相关文献检索研读发现，研究电子证据文献颇丰，专研电子证据关联性的探讨相对缺乏。大多文献都集中在电子证据的真实性研究上，或是宏观的证据属性研究，对于关联性——这一体现电子证据跨越虚拟与现实的矛盾集中点，缺乏关注。于是，实务中出现：许多案例的微信聊天记录关联性只判断

¹ 来自《最高人民法院关于修改〈关于民事诉讼证据的若干规定〉的决定》



当事人身份，当庭质证大多只关注真实性于是流于形式，法官判断内容关联性也只是依靠一般经验等问题。说明我们国内对于电子证据的关联性并未充分理解，尤其对于电子聊天记录这一常见证据，需要进一步认识。

对于这些问题的研究愈加充分细致，越能促进更好的改进，本文研究目的正在于从实务与理论结合的角度希望能加深认识。所以，本文立足于刘品新先生提出的“双关联性”理论²，将电子聊天记录的关联性分为内容、载体关联性两维度，并结合中国裁判文书网上的相关判例进行简要分析，试图展现出实务中电子聊天记录与案件之间关联性的一些规律，并提出对于电子聊天记录特殊内容关联性的新理解，以期对于我国电子聊天记录的规则与运用提出一定的建议。

一、 电子聊天记录关联性概述

（一） 电子证据的关联性

英国学者斯蒂芬对于关联性有过经典表述：“按照事情的一般过程，一项事实本其自身或者与其他事实的联系，为另一事实过去、现在或者未来的存在或者不存在提供证明或者提供可能性”³。证据的关联性分为两个层面：首先是作为证据的证据能力，是否具有关联性决定该证据是否能够进入审判诉讼程序；其次是关联性实质上指证据的证明力，该证据多大程度上使人们相信待证事实，从根本来说是这一证据的关联性大小。最早在大陆提起证据法关联性时是杨兆龙“证据之得当”以及台湾的陈朴生先生提出的“证据能力关联性”与“证据价值关联性”⁴。此后，传统主流观点将证据关联性归结为证据与待证事实之间客观又稳定的内在联系，逐

² 刘品新：《电子证据的关联性》，法学研究 2016 年第 6 期 P178

³ Stephen. Digest of law of evidence [M]. London: Macmillan, 1948.，转引自《证据关联性规则研究》王秋荣，2012

⁴ 陈朴生：《刑事证据法》台北：台北三民书局，1985 年版



渐将关联性定位为证据三大属性之一。

电子证据⁵作为法律规的一类证据，从本质上来说电子证据与待证事实之间的关联性同样也是客观又稳定的内在联系，也是电子证据必须具备证据属性之一。但是由于电子证据独特的构成内容与表现形式，具备不同于一般传统证据的虚拟、多形态、易于更改等特性⁶，电子证据的关联性判定也许应当存在特殊标准。何家弘先生在《电子证据法研究》中指出电子证据与传统证据在关联性认定上并无区别，是出于对于关联性作为一种“事实认定”的本质作出的判断。⁷这一观点实际上是从学理层面进行的探讨，不论是电子证据还是人证书证等传统证据，其与待证事实的关联性都是它能多大程度上证明待证事实存在的倾向。至于这种倾向的大小、程度以及表现形式上，因不同证据形式的特性而理所应当有独特性。电子证据，不论是在虚拟空间中的数据形式，还是其不同的介质、内容、交互方式，都大大区别于一般证据。所以本文认为电子证据的关联性应当有一定范围内的独特标准。

关于电子证据关联性的特殊规则，学界研究相对匮乏。在这一方面有深入研究的是刘品新先生的“电子证据的双联性”理论。他支持将电子证据关联性规则与一般证据关联性作一定区分，他提出电子证据的关联性具有“双联性”应当同时满足“内容关联性”和“载体关联性”，内容关联性指的是电子数据信息需要与案件事实相关，更贴近一般证据关联性，而载体关联性比较特殊，指的是“虚拟空间”内当事人、时空、电子介质、行为等与案件所处的“物理空间”关联起来⁸。总体上，本文十分认同刘品新先生对于电子证据的双联性的分析，提出电子证据同时具有特殊的内容关联性，并非与传统证据一致，尤其是在电子聊天记录这一载体中体现

⁵ 电子证据与电子数据的概念是否等同在学界有较多争议，不同定义内涵和外延都有不同程度的区别，本文中电子数据与电子证据同义]

⁶ 参见 何家弘主编：《刑事诉讼中科学证据的审查规则与采信标准》，中国人民公安大学出版社 2014 年版，第 167 页

⁷ 何家弘：《电子证据法研究》. 北京：法律出版社，2002：115

⁸ 刘品新：《电子证据的关联性》，法学研究 2016 年第 6 期



出鲜明特点。将在后文讨论这一观点。

（二） 电子聊天记录的特殊性

2015 年起民事诉讼法解释就已经将网络聊天记录归于电子数据的范畴，成为法定证据的一分支。在 2019 年底最新的司法解释中表述为“（二）手机短信、电子邮件、即时通信、通讯群组等网络应用服务的通信信息……”，统称为电子聊天记录⁹。电子聊天记录属于电子证据的一种，在法律适用上一律适用证据规定中对于电子数据的相关规定。由于科学性、虚拟性、依赖性、易于篡改性等特性上一致，学界对于电子证据关联性的分析同样适用于电子聊天记录。电子聊天记录的当事人、行为以及时间空间等均处在虚拟空间，所以分析关联性时应当厘清虚拟与现实的一一对应关系。例如，应当证实微信聊天的双方是待证事实中所对应的当事人，这是身份的一一对应，只有构建起当事人的关联性才能进一步分析其它关联性。

电子聊天记录，最为显著的特性就是实务中民事纠纷中出现最为频繁的电子证据种类了。日常的案件例如自然人借贷、婚姻等纠纷，常常有当事人拿出自己的微信聊天记录作为证据寻求公平。对于当事人而言，这是比录音、视频资料等更容易获取的证据，也是他们信任的另一种意义上的“白纸黑字”。即使在 2019 年微信聊天正式被认可作为证据之前，它在民事案件中出现的依然频繁。但是，当事人对于电子聊天记录的保存、取证到呈递法庭的过程均缺乏规则指引，往往是打印后直接呈递。于是电子证据的易于篡改特性让提取过程更不可信，证据能力、证明力更是成为了转移给法官的难题。

此外，电子聊天记录具有一定的私密性，大多仅存在于当事人的手机、电脑等载体中，即使法庭调证也难以从腾讯公司等网络服务商处获取。这一点一方面的确

⁹ 网络聊天记录与电子聊天记录二词使用时常常混同，本文统一用“电子聊天记录”指代“手机短信、电子邮件、即时短信、通讯群组等网络应用服务的通信信息”



降低了证据偏在性困扰，但是证据的私密性同样对于当事人保存证据的意识有要求。通过寻找服务器控制者帮助等方式或许比较容易复原网页信息、博客、微博等内容，但是即使腾讯公司也不会保存众多同时的私人聊天记录，从载体的关联性来看这会是更棘手的问题。

尤其值得注意的是，电子聊天记录不仅在当事人、时间、数据载体等形式关联性具有不同于传统证据的特点，相比于其它网页、电子文件等电子证据，电子聊天记录在内容上更加体现跨越虚拟现实的鲜明特点。因此内容关联性也需要一些特别判定标准。

电子聊天记录的互动过程是在虚拟的网络空间中进行的双方或多方互动过程，所以不同于现实生活中或是实体文件的语境，电子聊天记录内容关联性与双方当事人认识程度、虚拟语境以及上下文更加依赖。这种依赖性导致作为它在虚拟空间中的证据内容与现实待证事实之间具有特殊的关联性。例如，当事人 A 对于微信上运用的图片、文字、表情包等话轮构成将会综合体现 A 的真实意思表达的表述，所以此时不仅仅需要判断真实与虚拟之间的载体关联性，更需要对于 A 与 B 对话的内容关联性进行审视。核实一般微信使用者对于 A 的表述的理解程度，再结合经验法则判断聊天内容。随着网络信息的发达，电子聊天记录已经不仅是文字能够记录沟通过程了，表情包、小视频占据了聊天沟通过程的不小比重。表情包或是小视频结合电子聊天记录的上下文有时也能决定证据内容的关键含义，这些也是新兴证据给立法司法带来的重要挑战。在法院采取自由裁量范围内，应当综合分析这些新兴表达方式才能更好判断电子聊天记录的关联性。

（三） 相关立法

我国目前没有专门的证据法，也并无专门针对电子聊天记录的法律规范。主要用的都是比较笼统的电子证据相关法条。我国电子证据立法还在初步发展阶段。2012 年首次确定了电子证据合法地位，《民事诉讼法》第六十三条“证据包括：（五）电子数据”首次将电子数据与传统的书证、物证等一并列为民诉讼中证据的合法



种类之一，解决了互联网背景下诸多困扰。随 2015 年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》正式将“网上聊天记录”纳入电子数据的定义，又进一步定义当时的电子数据包含了网上聊天记录、电子邮件等电子数据交换的形式。此后电子聊天记录初步符合证据合法性，可以用于证明案件事实。随着电子聊天记录作为民事证据越来越频繁出现在司法实践中，最新的 2019 年对于电子数据的内涵以列举的形式进一步明确，“第十四条 电子数据包括：（一）网页、博客、微博客等网络平台发布的信息；（二）手机短信、电子邮件、即时通信、通讯群组等网络应用服务的通信信息……”

二、 电子聊天记录关联性的困境与对策

（一） 困境概览：缺乏体系的关联性审判

为了考察电子聊天记录在实践中对于关联性的判定，笔者以中国裁判文书网为范围，精确检索“聊天记录”一词对于 2019 年-2010 年的民事判决书进行检索，并随机抽样其中 30 份¹⁰判决书进行简要分析。并且，在借贷、婚姻、租赁等几个民事诉讼常见类别中进行进一步目的抽样，选取部分案例进行仔细探讨。

表 1 判决书中的证据三性分布

	真实性争议	合法性争议	关联性争议
相关表述	真实性不予认可、内容无法核实等	不符合法定证据形式、合法性不予认可、证据获取非法等	与本案无关、关联性不认可、证明目的不予认可等

¹⁰ 从定量研究的数据而言，30 份数据无疑是不够的，但是由于并非大数据分析，只采一小部分数据分析三性的重视比例，相对充分



样本数量 (在 30 份中占比)	19 份 (63%)	12 份 (40%)	7 份 (23%)
---------------------	------------	------------	-----------

在笔者所检索的 30 份判决书中，民事诉讼的当事人针对对方提出的电子聊天记录提出的质证意见主要有“证据三性都不认可”“真实性不予认可”“内容无法核实”“不认可真实性和证明目的”等。比较鲜明的是，不论是一审还是二审当中，当事人对于电子聊天记录的真实性无疑是最大争议点。粗略统计提到“真实性不予认可”“内容无法核实”在 30 份中有约 19 份，约占百分之 63%。其中，当事人的质证中对于对方证据关联性的质疑比较少，最多提出“证明目的不予认可”这样含糊的表达，或是“证据三性都不认可”连带提到对于证据关联性的质疑。目前的 30 份样本中，当事人当庭对于电子聊天记录证据关联性提出辩驳的判决书 7 份，约占 23%。

这体现出电子聊天记录关联性的歧视困境，诉讼活动中很少发生关于关联性的争议，就算发生了也缺乏法庭上对于电子证据关联性的辩论，大多只在判决书最后给出一个简略的裁判结果，并未达到关于证据三性的当事人充分对抗。一方面，对于当事人而言相比于关联性，质疑真实性也许是更好的一种诉讼技巧。当事人提出质疑关联性的，似乎是一个实在找不出理由来得“挣扎”；司法人员也缺乏经验，所以往往只通过直觉判断并且不做出具体论证，结论有时只有一句“不具备证据关联性”草草定论或是直接运用。

判决书中关联性争议较少部分原因可能在于对于证据的载体关联性的审查常常与真实性审查交叉重叠。目前看见的反驳关联性的理由很少，除了笼统的对于证据三性的反驳，当事人质疑的关联性理由主要有：聊天主体身份、聊天记录是否完整、是否被篡改进行质疑，有的也被质疑与本案无关。其中，“微信号不属于我方当事人”“聊天记录有删改”等既是对主体关联性的质疑，也是对聊天记录真实性的质疑。此时关联性审查与真实性审查交叉，实务中法官常常当做是否真实进行证据排除。



表 2 部分案例

案号	焦点问题	待证事实	电子聊天记录	判决书认定	分析
(2019)赣民终675号	是否是借贷法律关系	该款项是被告向原告借款	微信及手机短信聊天记录“把你的卡号发过来、我先还你十万、…万共六十万两年还清给你……”	“与证人孔六妹的出庭证词相互佐证” “证人唐某的证言…与双方2016年10月24日的微信聊天不吻合” (认可了电子证据)	1、证言与电子证据综合判断 2、举证责任分配，驳回对于实际操控人的质疑(对于行为关联性的质疑)
(2019)浙06民终4229号	涉及夫妻共同债务的归还	借款有无归还	以微信中的转账记录、文字聊天，结合案例中其它的银行流水记录作为证据	但从魏江英、范彭军、王强三人中国建设银行流水及魏江英、楼浙君微信往来、当事人陈述分析，魏江英向范彭军汇付款项的行为不是适当的履行行为，不能认定款项已经归	1、银行流水记录与电子聊天记录综合，经验判断时间线



				还。	
--	--	--	--	----	--

目前实务中法官对于关联性的判定主要还是运用经验法则以及直觉判断，电子证据也是如此。判决书中对于载体关联性有一定体现，主要集中在身份关联性审查，比如采用手机号对应等方法判断微信号主体是否是当事人。若当事人进行关联性质证时，实务中常常采取两种方法应对：1、传统证据与科学证据相互印证 2、证明责任分配解决纠纷。

例如在（2019）赣民终 675 号一个民间借贷案件中，双方当事人的微信聊天记录是主要判断“是否是借贷关系”的证据。法官通过双方当事人自认，对于微信记录真实性与合法性进行认可，关联性则根据证人证言进行综合判断“与证人孔六妹的出庭证词相互佐证”¹¹。

“证人唐某的证言…与双方 2016 年 10 月 24 日的微信聊天不吻合”；对当事人即使提出关联性异议，审查也很难，常常只能根据举证责任分配处理问题。另一个案子（2019）浙 06 民终 4229 号也有类似的处理：上诉人质证中认为对方的微信聊天记录有删节，也是质疑其电子载体关联性，是否更改是否不完整。法官认为上诉人无法提供完整版证实自己的主张，通过调证也无法获取完整版，根据举证责任

¹¹ 见（2019）赣民终 675 号



同样认可该证据具有关联性。这两案子中，不仅是内容关联性依赖法官的自由心证，当事人是否聊天记录操控人、时间是否同一、是否删改等载体关联性同样在很大程度上依赖法官的自由心证以及结合多方证据进行经验判断，依赖着诉讼程序中的传统举证责任规则。而不同法官得出关联性结论的判定标准也十分模糊差异，尽管笔者不否认直觉在审判中的重要性，但是依然认为应该需要一定的关联性规则再结合经验直觉判断。关联性规则不仅仅是名义上“从证据与待证事实的关联程度、证据之间的联系等方面进行审查判断”¹²，更需要一定的关联性判断的基础规则的确立来指导司法实践。

但是最关键的是，面对众多种类不同的“关联性”相关事项，司法审判中并未进行区分，而是统一判断。比如常见的微信号主体的身份关联性、发微信行为人是当事人的行为关联性、电子载体是否变化的数据关联性……就像在（2019）赣民终 675 号，质证时对方针对载体关联性提出异议“该聊天记录是吴某拿我手机发送的，并不是本人使用”。在微信号主体已经确认的情况下，质证提出的“不是本人使用”是指微信发信息的行为的主体，此时的关联性应当区别于微信号身份关联性再进行判断。

综上，歧视以及缺乏体系的审理是电子聊天记录关联性审查中最大的困境。当事人争议只有一小部分会以关联性判断为战场。法庭对于微信等聊天记录的关联性判断手段十分局限，除了微信号主体判断之外，其它载体关联性一般不予审查也无力审查。行为主体、时空关系、聊天记录内容等所有关联性判断含混的统一处理，并未辨明对待，让关联性判断混乱又纯自由心证。这虽然有利于提高司法效率，但是并不能掩盖法庭无力审查的问题。这一困境引出三点需求，将在后文展开论述

¹² 借鉴刑事诉讼法的司法解释，提出对于案件关联性的判断也十分重要。最高人民法院解释第 104 条第 2 款规定：“对证据的证明力，应当根据具体情况，从证据与待证事实的关联程度、证据之间的联系等方面进行审查判断。”民事诉讼中也同样需要重视待证事实的关联程度。



（二） 关联性概念构建：载体关联性与内容关联性

本文使用刘品新先生“电子证据的双联性”中提出的两大概念：“载体关联性”和“内容关联性”。电子聊天记录的相关性具有同时具有“内容关联性”和“载体关联性”，即从载体、内容两维度分析该电子聊天记录与案件事实的客观可信的实质性联系。

载体关联性比较特殊，指的是“虚拟空间”内当事人、时空、电子介质、行为等与案件所处的“物理空间”关联起来¹³。在电子聊天记录则体现为虚拟账号身份、聊天时间、IP 地址、电子信息发送行为人以及电子介质变化等方面，让虚拟空间事实与现实事实能够尽可能一一对应。载体关联性被认为是区别于传统证据关联性的最大特点，根源于电子证据虚拟特性；内容关联性指的是电子数据信息需要与案件事实相关，更贴近一般证据关联性。指的是电子聊天记录抽象出来的“聊天记录内容”，从形式上剥离出的聊天记录内容与现实事实中的内容的关联性。本文认为电子聊天记录具有特殊的内容关联性，虚拟空间中的聊天内容与现实对话之间的距离同样需要我们仔细区分。

载体关联性与内容关联性的关系，可以类比，从形式与内容两个维度去解析电子聊天记录与现实法律事实的实质联系。载体关联性是从当事人身份、行为主体、时空等虚拟空间形式上的各个关键点来分析；内容关联性则将电子聊天记录的内容进行抽象判断，假如是确定的两个人在确定的时间与载体上进行交流。但是，这是否意味着载体关联性与内容关联性互相分离？并不能将二者割裂。首先，电子聊天记录的载体关联性，除了采用测 IP 地址、服务器时间、账号数据等技术手段，大多都要依赖当事人聊天记录的“内容”来分析判断。其次，在实务中载体关联性与内容关联性判断往往交叉并行¹⁴。一般，载体关联性判断先开始，比如微信号与

¹³ 刘品新：《电子证据的关联性》，法学研究 2016 年第 6 期

¹⁴ 实务中，法官判断电子证据关联性时一般来说会先开始确定的是“载体关联性”，例如虚拟身份转化为现实身份、时间纪



行为人主体是否同一人，电子介质是否被篡改等载体关联性，之后审查电子聊天记录内容时一同审查内容关联性以及部分载体关联性（比如通过上下文透露信息可以进一步判断行为人“谁在使用微信”）。并且，内容关联性同样不能剥电子数据这一载体形式来审查。电子聊天记录的内容在微信等虚拟语境中有特别的表现方式，包括多话轮并行、表情包网络文化等，即使抽象的内容也需要放在虚拟语境中理解。所以在审查电子聊天记录的关联性时，应当既关注关联性概念的构建，区分不同种类的载体关联性与内容关联性，也要注意二者的关联。

（三） 载体关联性审查：需要更多技术辅助

表 3 部分案例

案号	焦点问题	待证事实	聊天记录	判决书认定	分析
(2019)浙06民终4229号	夫妻共同债务	拟证明魏对于对方婚姻状态是知情的	2018年5月25日微信回复“你们的婚姻越走越远……” 魏江英自己向楼浙君表示借款归还必须由楼浙君和范彭军商量好一起来拿钱。2018年5月31	被上诉人对上诉人已经提交的部分微信内容，核对后未提出异议，故可予以认。	上诉人虽质证认为微信有删节，但未提供完整版，且根据上诉人的调查申请，微信公司也无法提供完整微信。

录与待证事实的牵连关系、数据载体是否篡改痕迹等。但是这个“先后顺序”是逻辑上的，先将虚拟载体各个关键点与现实对应，假设载体关联一一对应之后，便可以将其中存在的相对抽象的证据内容“聊天记录内容”提取出来进一步判断“内容关联性”。逻辑上先后顺序。实际上没有办法在脱离内容判断的情况下判断载体关联性的大部分内容，所以本文认为实际上是交叉并行的。



			日魏江英二次微信 回复“你们夫妻商量 好”		
--	--	--	-----------------------------	--	--

载体关联性是内容关联性的前提，也是电子证据关联性的必要条件。载体关联性是电子聊天记录所依存的虚拟形式与现实生活之间的关联性，往往表现为对应关系。这种对应关系并不需要每一个定位点都一一对应，从可操作性角度来说，我们论证证据的载体关联性只需要论证到一定程度的实质联系即可，类比为现实生活投射到虚拟空间的投影，其中有些关键部分务必要一一对应。例如电子聊天记录中的虚拟人是否能够还原成现实中的当事人，而有些部分则不需要准确的一一对应，例如有的聊天记录的时间空间记录等只需要一些关键点有助于推定事实即可。载体关联性的审查依然面临一些问题：

首先，民事诉讼主要由当事人自己提供证据，但是由于电子证据易于篡改的特性，对于取证、保存、移转过程也应当重视。目前实践中当事人明显缺乏统一有效的聊天记录保存手段，导致法庭上诉讼当事人举证匮乏，质证更是流于形式。

证据偏在性一向是诉讼过程中无法根除的困难。但是相比于其它证据，由于网络聊天的交互性，聊天的双方当事人获得的原始记录内容、数量、质量大多相同，大大降低了证据的偏在性。当然，这只是一定程度上提高了诉讼双方提供充足证据的可能性，但是在证据的保存、取证、转移的过程中不同动机、身份的当事人证据占有程度依然拉开差距。一般来说，传统证据最困难的是原始证据的获取，而电子聊天记录最困难的反而是保存与取证的过程，这与电子数据易于篡改、不稳定的特点有关。目前法庭提交电子聊天记录主要是两种方法 1、提交聊天截图并打印 2、先进行公证再制作成书证提交。对于法院而言，自然支持当事人自己提供更适合判



断案件的电子证据，但是纠纷发生在复杂多变的网络环境中，大多当事人不仅难以保存并提供完整原始信息，而且就原始聊天记录中提取出具有法律关联性的证据也极为困难。

实务中让人啼笑皆非的是，有些刻意的侵权人更善于保留对自己有利证据，而被侵权人由于缺乏相关证据保留意识而删除聊天记录导致举证匮乏。有的当事人认为网络服务的提供商能够提供完整证据所需的聊天记录内容，于是向法院提出调查申请。例如一个借贷案件中，当事人向法院申请调查对方提出的微信聊天记录证据完整性，法院向服务器所在地的深圳市腾讯计算机系统有限公司进行调查取证。但是并未获得有效结果，微信公司表示“因有关聊天记录并不保存于服务器，仅可通过用户接收有关聊天记录的终端设备查看，因此其公司无法协助提供”¹⁵。所以电子聊天记录的获取无法依靠第三方网络服务商，只能依赖于当事人对于证据的有意识的保存与提取。当务之急还是需要普及电子证据的保留意识，尤其是日常生活中最常见的电子聊天记录，让民众有一套更具体可靠的保留电子聊天记录以备作证的规则指引，这也是社会法治的一部分。

第二，载体关联性的判断可能涉及服务器的虚拟时间、虚拟身份核对、IP 位置等技术性内容，法庭仅仅依靠当事人浮于形式的当庭质证或者难以得到有效回应的法院调证，对于电子聊天记录的载体关联性判定不充分。

载体关联性核心是将法律事实发生地的虚拟网络时空与现实时空构建可靠的联系，所以涉及当事人关联性、行为关联性、时间关联性、空间关联性等方方面面。一般来说，充分的电子证据材料能够让这种一一对应变得更清晰。但是一般案件，只有当事人提出的有限电子材料中，想要对于载体关联性下结论，对于审查手段不仅要有司法审理技术更需要有信息技术手段。实务中法庭对于载体关联性一般只

¹⁵ 见（2019）浙06民终4229号，判决书中“上诉人楼浙君还申请本院调查楼浙君、魏江英等之间的微信往来，后深圳市腾讯计算机系统有限公司向本院函告：因有关聊天记录并不保存于服务器，仅可通过用户接收有关聊天记录的终端设备查看，因此其公司无法协助提供。”



关注身份关联性，以微信聊天记录为例，目前用的判断方法大概可归为四种：1 通过微信头像、朋友圈来辨别身份 2 微信号是不是用了手机号或者姓名缩写 3 聊天记录中涉及的生活和身份信息 4 通过微信朋友证明身份。更确定的方式是借助语音音色的唯一性，司法鉴定来确定聊天记录中的语音、视频等。随着民事纠纷与互联网结合的越来越复杂紧密，越来越多的案件对于载体关联性有更多的需求。例如当一个案件关键证据在于一份聊天记录，微信号已经对应当事人 A 的身份，A 主张微信号所聊天的内容并非他的实际操作，而是微信号已被他人盗窃。此时涉及到的是行为的关联性与空间的关联性：这一虚拟空间中的行为是否是这个当事人所为？微信号的实际操控者是谁？可以通过专业技术人员追踪当时聊天发送的网络 IP 地址和本案当事人的移动设备 IP，核对之后有助于确定聊天内容是否是本人。当然，这些无疑是目前仅凭法官与当事人质证无法查探的内容。嵌入互联网的民事案件日渐增多，以及可能涉及服务器时间、网络 IP 地址等判断，仅凭法官与当事人质证无法审查这个过程的变数，这一问题在刑事诉讼中或许可以通过侦查来解决，但是民事诉讼却在这方面捉襟见肘。笔者认为应当增加专业技术人员对于电子证据在民事诉讼中的辅助作用，对于虚拟空间对应现实空间的各个对应关系提出审查意见。

（四） 语义学视角：特殊的内容关联性

表 4 部分案例

案号	焦点问题	待证事实	聊天记录	判决书认定	分析
(2019)闽民终1152号	法律关系的性质：是民间借贷	拟证明是委托投资关系	8月10日聊天记录显示，王继青说：“用途写借款，不要写投资款”“这个	这些在“千金药业定增转账沟通群”的8月10-11日的群聊天记录中得到印证。…	分辨出当事人的真实意思表示



	关系还是委托投资管理关系?		实际上是投资款”…“按照惯例，华鑫只认可大股东向滚石借款，现拟两份借款协议	可见，本案所涉的是一个投资管理的法律关系，而不是民间借贷关系。	
(2019)京 01 民 终 10083 号		签订离婚协议时戴某是否知晓李某所孕之子并非其亲生	2018 年聊天记录中李某称“…男孩儿。你当 godfather 吧”；2018 年 6 月 26 日聊天记录中李某请戴某为孩子起名，“戴某：姓李啊。李某：那姓啥，还姓戴啊，孩子爸爸姓 D”	若戴某是李某所怀之子的亲生父亲，显然无需提及由其来当孩子的“godfather”，更无须谈孩子爸爸姓 D 的事情	
			2017 年 12 月 24 日双方的聊天记录中，在谈到李某外国男友命盘时，李某称“…我们是以比肩形式直接合煞有孩子了”	分析：其中“我们”显然非指向李某与戴某，而是指李某与其外国男友（结合前后聊天记录分析），戴某已知非亲生子	
(2019)粤 知 民	软件开发的合作	确定极云公司的研	微信聊天记录显示，…	如果阿拉丁公司不认可极云公司完成	推定判断聊天记录



终 112 号	同 是 否 违 约	发 进 程	双方在 2017 年 7 月 10 日至 8 月的邮件和微信聊天记录讨论的均是业务细节和交互优化问题，属于合同附件约定的第二阶段和第三阶段研发任务	第一阶段任务，不会继续讨论第二、第三阶段的优化和上线测试。	的 任 务 阶 段
---------	--------------	-------	---	-------------------------------	-----------

电子聊天记录的内容关联性，逻辑上是在默认载体关联性已经认同，并对于聊天记录中的抽象内容与待证事实是否具有实质性客观关系进行判定。实务中，内容关联性与载体关联性的判断时交叉并行的。一般来说会先开始确定的是“载体关联性”，例如虚拟身份转化为现实身份、时间纪录与待证事实的牵连关系、数据载体是否篡改痕迹等。但是这个“先后顺序”是逻辑上的，先将虚拟载体各个关键点与现实对应，假设载体关联一一对应之后，便可以将其中存在的相对抽象的证据内容“聊天记录内容”提取出来进一步判断“内容关联性”。

证据可以理解为复杂内容中的内容碎片与待证事实的耦合状态。电子聊天记录在多大程度上能够证明待证事实，法官判断时需要将数据内容从电子载体中分离出来，再进一步将这些内容碎片整合到推理过程中。电子聊天记录的内容与待证事实的结合有多种方式，主要体现为三种耦合形式：1、确定法律行为实际内容；2、当事人知情程度等，辨明真实意思；3、客观事实的碎片，拼凑事实链条。

当事人曾经的聊天内容反映出法律行为的性质或是约定内容，其实也是对于当事人意思表示的辨明。例如（2019）闽民终 1152 号中“用途写借款，不要写投资款”“这个实际上是投资款”借贷协议实际上只是虚伪的阳合同。并且根据这一份群聊记录厘清了此前引发迷惑的“借款备注”证据的真实含义，并梳理了案件其它银行流水的性质用途；第二、聊天记录展现了当事人日常互动交往比较真实的状



态，体现当事人表露于外的一些认知信息。一个离婚纠纷中，焦点问题是离婚协议签订时原告是否知情孩子非亲生。聊天记录并未直言，而是通过生活经验推理的当事人对此已知。若戴某是李某所怀之子的亲生父亲，显然无需提及由其来当孩子的“godfather”，更无须谈孩子爸爸姓D的事情。第三，聊天记录还原了纠纷所需要的某些先前事实，结合其它证据平凑出证据链条。例三中，从不明显的聊天记录中推理对应的研发进程，采用的是逻辑推导的方式，在聊天记录讨论的技术细节归纳属于进度的第二部分，并且根据生活经验，如果委托人不认可第一阶段的任务就不会继续第二部分内容讨论，于是得出不同时间阶段的双方合作情况。

不论是在哪种耦合形式中，对于内容关联性的判断并没有规则定式，法官在判决书中的分析过程主要都依赖直觉、经验法则和司法逻辑。法官的逻辑与日常生活经验紧密结合，将聊天记录中的信息抽离出来与其它的证据形成相互印证的逻辑链条，并推理出更接近真相的事实。目前，法官们对于电子聊天记录内容关联性的判断依然适用对待一般音频、书证等传统证据相同的经验法则，这样是否合适或许有待探讨。但是，其中的“日常生活经验”在应对日新月异的互联网文化时也许需要进一步讨论。法官所拥有的日常沟通经验法则能够完全运用于电子聊天记录的关联性吗？本文将在下文探讨，由于互联网新语言变体让人们一轮对话的表达形式复杂多样，对于电子聊天纪录这样的私人对话影响显著，也许应该对其内容关联性的判断引起特殊关注。

学者刘品新在阐述双联性理论时，对于载体关联性阐述的详尽细致，但是对于电子证据的内容关联性的论述稍有忽视。他认为内容关联性是一种经验上的关联性，是电子证据的数据信息同案件事实之间的关联，认为电子证据的内容关联性“等同于对传统证据关联性提出的一致要求”¹⁶。

¹⁶ 参见：刘品新：《电子证据的关联性》，法学研究 2016 年第 6 期。原文为“内容关联性是电子证据的数据信息同案件事实之间的关联性，载体关联性是电子证据的信息载体同当事人或其他诉讼参与人之间的关联性。具体来说，前者影响案件事实存在或不存在之认定，后者确定电子证据所蕴含的信息同案件当事人等主体有无关联；前者属于一种经验上的关联



这一点上，本文观点有所不同。电子聊天记录的内容的确不像是载体关联性那样依赖于介质、身份等虚拟空间锚点的判断。在这一点上，电子证据的内容关联性的确更类似传统证据关联性，以判断当事人之间互动内容与案件的切实关联为主。但是，抛开具有显著特点的载体关联性，电子证据的内容关联性依然有特殊性，尤其是电子聊天记录的内容关联性¹⁷。结合社会语言学的相关理论，电子聊天记录的数据信息虽然含义直指实际生活，但是双方言语互动处在虚拟互联网环境中，这一点依然会对于其真实内容产生影响。本文认为判断电子聊天记录内容与案件事实的关联性时，应当相应改进适用的经验法则。

首先，网络文化带来的新语言变体。社会语言学领域的学者从语域和语码角度将微信沟通语言与传统日常用语进行对比分析，发现其虽然源自传统用语，但是诞生了新的语言变体。当事人的语码带有微信等虚拟空间交流的个人特征以及网络语言变体。举例比如，有时网上常用“送你啦（雾）”这样的表达，就一般聊天对象来说，“（雾）”通“（误）”，其实是表达委婉的拒绝赠与的意思“我就不送你了”。这在案件需要考虑双方当事人是否在语义理解上达到基本共识，对于聊天双方来说已经能达到一般理解能力上实际上能够达到双方共识，比如上例中“并不赠与”的意思表示。以及，法官是否能够理解现有的表达方式，或许这也是判断内容关联性时应当与时俱进的经验之一。

其次，从对话过程来看，情景性语码转换让虚拟聊天的语码构成区别于日常沟通。国外学者Gumpertz提出语码转换类型理论中，语码转换分为“情境性”和“喻意性”¹⁸。情境性语码转换理论认为当事人会在不同的语境下选择不同的语

性，后者属于一种法律上的关联性；前者等同于对传统证据提出的一致要求，后者体现出对电子证据关联性的特殊要求；”

¹⁷ 为了阐述电子记录的内容关联性也具有特殊性，我们需要假定载体关联性已经得到充分确认。因为电子聊天记录最为显著的特点就如同刘品新学者所说是载体关联性，比如虚拟身份、电子介质变化、真实行为人等。所以为了说明看似普通的内容关联性，笔者认为需要先控制变量，假定已经将虚拟载体与现实一一对应，再探讨此时聊天记录的内容关联性是否能够等同于一份书证、录音、视频等传统证据内容关联性。

¹⁸ Gumpertz是最早从社会语言学角度对语码转换进行研究的学者，他认为语码转换可以分为情景型语码转换和喻意



码。传统证据中，不论是书证还是语音视频，都是通过短词或长句的一类主要表达方式传递完整意思表示。而微信聊天等电子聊天是书面化的日常口语，除了句子之外，交流者还会借助符号、图片、视频、网络链接等进行意思表述。语码转化是对于司法实务中判断电子聊天记录内容最需要考虑的关键问题。判断电子聊天内容时，如果仅仅只分析其中的文字对话，实际上就是只分析了“一类语码”，其它的缩写、表情包、语音、图片等语码也是当事人进行意思表达的过程，同样应该引起重视并进行分析。判断的难度在于，当事人常常在一段对话中在不同语码之间进行切换，分析内容关联性并不能脱离一个完整的对话。

并且，电子聊天还有一个特性，那就是多个话轮可能同时并行，这让如何提取完整对话也成为难题。话轮¹⁹一词简单理解就是一次沟通中的一次发言，一般微信聊天可能常常出现这个情况：A 在阐述这个观点同时 B 插话表达意见，如此话轮穿插其中，多人群聊更复杂，可能在 C 发言时可能 A 又@B 沟通之前某一话题……此时就是多个话轮并存的，在进行证据分析时应当将其中一个话轮从纷繁的内容中剥离出来再进一步判断内容关联性。很显然，传统证据中不会出现这个情况，所以这也是电子聊天记录的内容关联性特点之一。

台湾学者陈朴生认为“经验法则，于事实之认定上具有下列作用：a. 决定证据能力之作用；b. 推理作用；c. 证据评价作用；d. 选择作用。”²⁰判断电子聊天记录的内容是否对实际案件产生实质影响主要依靠经验法则，但是并不能将适用

型语码转换两类。情景型语码转换指根据情景因素（如：交际话题、交际环境等）的改变而使用不同的语码；喻意型语码转换指说话人为改变说话语气、重点或同会话对方的角色关系而使用不同的语码，是在交际情景不变的情况下，交际者为表达一定的交际意图而使用的语码转换。来自Gumperz, J. *Discourse Strategies* [M]. Cambridge University Press, 1982.

¹⁹ 话轮：我国学者李悦娥、范宏雅对话轮的定义是，话轮是说话者在会话过程中的任意时间内连续说的话，且话语末尾以说话者和听话者的角色互换或是双方的沉默作为放弃话语权的标志。参见 李悦娥，范宏雅，*话语分析*。北京：北京大学出版社，2002。 本文认为结合话轮内部的打乱、重叠、话轮构造、话轮转换等现象才能够理解微信聊天与一般通话的异同。

²⁰ 陈朴生：《刑事证据法》。台湾：三民书局，1979 版



判断一般书证、音频等现实语境中的经验直接适用于互联网语境下的电子聊天记录证据。在审查这一特殊内容关联性时，需要注意区分不同话轮，在散漫的网络聊天内容中确定关联事件的几个具体话轮，并在多个语码转换中综合理解当事人的意思表达，才能对应呈现出案件事实并构建与现实内容的一一对应。

总的来说，本文认为电子聊天记录的内容关联性并不能与传统证据关联性等同视之，而应当以特殊性以特殊的经验法则对待。由于互联网新语言变体让人们一轮对话的表达形式复杂多样，对于电子聊天记录这样的私人对话影响显著，也许应该对其内容关联性的判断引起特殊关注。这也引出一些暂未讨论的问题，即双方都理解的新的语言表达，一般在网络沟通双方能够达到共识的意思表示，若是相对年长的法官缺乏类似沟通经验无法理解，那么此时双方纠纷时，如何判断这样一份电子聊天记录的内容关联性呢？以及，对于特殊的内容关联性是否还有其它特点等，都有待探讨。

三、 总结与建议

本文立足于刘品新先生提出的“双联性”理论²¹，将电子聊天记录的关联性分为内容、载体关联性两维度，并结合我国司法中使用电子聊天记录作证的一些判决，对于电子聊天记录的证据使用情况进行研究。

首先，本文梳理了电子证据的关联性相关概念以及立法概况，并指出电子聊天记录的特性与研究必要性。立法中对于证据关联性规则较为忽视，更缺乏电子证据的特殊关联性规则，但是正在通过司法解释充实相关内容。

随后，对于电子聊天记录关联性的困境和对策的探讨。

歧视以及缺乏体系的审理是电子聊天记录关联性审查中最大的困境。关联性

²¹ 刘品新：《电子证据的关联性》，法学研究 2016 年第 6 期 P178



争议在司法中缺乏关注，尤其是电子证据的关联性常常被真实性混同。法庭电子聊天记录关联性判断手段局限，行为主体、时空关系、聊天记录内容等所有关联性判断含混的统一处理，并未辨明对待，让关联性判断混乱又纯自由心证。这虽然有利于提高司法效率，但是并不能掩盖法庭无力审查的问题。

1、厘清各个关联性审查事项分类以及关系，概念体系构建是条理清晰的关键。重点在于分析载体关联性与内容关联性的关系，不仅需要概念上理解，也需要在实务中引起重视。电子聊天记录载体关联性体现为虚拟账号身份、聊天时间、IP 地址、电子信息发送行为人以及电子介质变化等方面，让虚拟空间事实与现实事实能够尽可能一一对应。内容关联性指电子聊天记录抽象出来的“聊天记录内容”。不能将二者割裂来看。首先，电子聊天记录的载体关联性，除了采用测 IP 地址、服务器时间、账号数据等技术手段，大多都要依赖当事人聊天记录的“内容”来分析判断。其次，在实务中载体关联性与内容关联性判断往往交叉并行，一般，载体关联性判断先开始，但是并非确定了载体关联性才判断内容。最后，电子聊天记录的内容也不能脱离电子载体的特殊语境。

2、载体关联性的审查涉及 IP 地址查询、服务器时间以及网址追踪等，需要引入更多技术手段。嵌入互联网的民事案件日渐增多，遇见例如当事人提出“微信号被盗”等涉及服务器时间、网络 IP 地址等判断需要技术协助的情况时，这一问题在刑事诉讼中或许可以通过侦查来解决，但是民事诉讼却在这方面捉襟见肘。还需要在民事诉讼中中多多使用专家技术辅助获得公正，尤其是在载体关联性方面。电子聊天记录的私密性让法庭无法通过服务商调证等方式获取记录，所以当事人需要提高保存证据的意识，也需要给予民事参与者更多的保存、转移、呈递电子证据的有效指引。

3、需要重视电子聊天记录证据特殊的内容关联性，不应当与传统证据混同。从社会语言学视角，电子聊天记录包括新的语言变体、不适用单一语码表达、多话轮并行等特点。具有区别于传统证据的特殊内容关联性，所以不能等同判断。法官在判断一份电子聊天记录内容关联性时应当更新经验法则，适应电子聊天记录内



容与传统证据的不同，再进行内容关联性的判定。

综上，新兴证据给立法司法带来的重要挑战。不仅需要增加专家辅助人应用来提高对于电子聊天记录载体关联性的判断，由于互联网新语言变体让人们一轮对话的表达形式复杂多样，也应该对其内容关联性的判断引起特殊关注。在法院采取自由裁量范围内，应当综合分析这些新兴表达方式才能更好判断电子聊天记录的关联性。



参考文献

- [1] 白建军. 法律实证研究方法 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2014.
- [2] 陈浩然. 证据学原理 [M] 上海: 华东理工大学出版社, 2002
- [3] 陈朴生. 刑事证据法 [M]. 台湾: 三民书局, 1979
- [4] 何家弘、刘品新. 证据法学. [M] 法律出版社 2013 年版, 第 114 页
- [5] 何家弘. 电子证据法研究 [M]. 北京: 法律出版社, 2002.
- [6] 何家弘主编. 刑事诉讼中科学证据的审查规则与采信标准. [M]. 中国人民公安大学出版社 2014 年版
- [7] 姜礼增. 论自由心证与法定证据法制及其发展趋势——以两岸民事诉讼法制为中心. [M] 厦门: 厦门大学出版社. 2012 年 3 月第 1 版
- [8] 李悦娥, 范宏雅. 话语分析 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2002.
- [9] 刘品新. 中国电子证据立法研究. [M] 北京: 中国人民大学出版社, 2005 年版
- [10] 俞亮. 证据相关性研究 [M]. 北京: 北京大学出版社, 2008
- [11] Stephen. Digest of law of evidence [M]. London: Macmillan, 1948.
- [12] Gumperz, J. Discourse Strategies [M] Cambridge University Press, 1982
- [13] 常怡, 王健. 论电子证据的独立性. 《法学》, 2004 年第 3 期。
- [14] 樊崇义, 李思远. 论电子证据时代的到来 [J]. 苏州大学学报 (哲学社会科学版) 2016(02)
- [15] 樊崇义. 从证据关联性看雍奎魁案 [J]. 人民法治, 2016(01): 76.



- [16] 关联性规则研究 王秋荣 博士论文
- [17] 金志茹. 从社会语言学的角度分析网络交际语言的特点 [J]. 西南民族大学学报 (人文社科版), 2004(04)
- [18] 刘品新. 电子证据的关联性. [J]. 法学研究 2016 年第 6 期
- [19] 刘品新. 论网络时代侦查制度的创新. [J]. 暨南学报 (哲学社会科学版) 2012 年第 11 期
- [20] 刘品新. 论电子证据的理性真实观 [J]. 法商研究, 2018(4):50-78
- [21] 吕萍. 证据的关联性思考 [J]. 理论月刊, 2007(02) : 132 — 134.
- [22] 赵杨: “论我国电子数据的法律规制及完善”, 《中国司法鉴定》, 2014 年第 6 期
- [23] 朱健. 从新《民事诉讼法》看电子证据的科学定位 [J]. 法律适用, 2013(12)