

2023年非法证据申请书 非法证据排除申请书(实用5篇)

范文为教学中作为模范的文章，也常常用来指写作的模板。常常用于文秘写作的参考，也可以作为演讲材料编写前的参考。那么我们该如何写一篇较为完美的范文呢？下面是小编帮大家收集的优秀范文，供大家参考借鉴，希望可以帮助到有需要的朋友。

非法证据申请书篇一

民事证据制度是民事诉讼制度的重要组成部分。不再将被录制者的同意作为视听资料合法性的要件标志着新非法证据排除规则的形成。对新规则的把握应当以重大违法作为排除非法证据的实质性标准,并引入利益衡量确定是否构成重大违法。在司法实践中如何判断证据取得的合法性是一个难题。因此本文结合案例对司法实践中常见的非法证据取证现象进行探究。

一、偷拍偷录的视听资料的证据能力辨析

一方当事人未经对方当事人或第三人同意,私自偷拍或者偷录其与对方当事人之间的谈话或者对方当事人与第三人之间的谈话、交往行为等是我国司法实践中比较常见的情况。录音录像资料是运用现代科技手段,采用声学、电学、化学、机械等科学原理制作的收录设备,对人或自然界中存在的客观声像如实记录下来并能够反复播放,再现原始的声迹,因此具有直观性、生动性、连续性、准确性等优点。在司法实践中,对偷拍偷录的视听资料的证据能力的质疑主要是出于对当事人和社会一般主体的隐私权的保护考虑。1995年最高人民法院《批复》指出:“证据的取舍首先要合法,只有经过合法途径取得的证据才能作为定案的根据,未经对方当事人同意私自录制其谈话,系不合法行为,以这种手段取得的录音资料不能作

为证据使用。”因而在一段时间里,只要是私自录制的谈话,多不得作为证据使用。而《证据规定》要求证据的取得具有合法性,但却没有对合法性作出清晰的界定,因而在实践中对私自录制的录音录像资料能否作为证据使用又出现了理解和适用不一致的情况,在一定程度上引起了混乱。笔者认为,偷拍偷录的视听资料可以分为以下几类,不同类别的证据资料在诉讼中处于不同的地位。

案例1:2006月14日,北京市海淀区人民法院公开审理了一起租赁合同纠纷案,案件起因是年5月14日,毛女士和房东张先生签订租房协议,年租金1.9万元。合同签订后,毛女士给付张先生押金500元和预付全年租金1.9万元。但5月17日,毛女士家中突然发生意外,不能租赁此房,为此提出退租,并要求张先生退还预付的全年租金。但张先生矢口否认收过毛女士的1.9万元。在庭审中虽然毛女士没有张先生收到1.9万元租金的字据收条,但是提供了一盘偷录的录音磁带作为关键证据,该录音磁带的主要内容是租赁合同的中间人和张先生就1.9万元租金进行商谈的全过程。在该案中偷拍偷录的证据资料具有以下一些特点:(1)在主体上,限于“偷拍偷录”的录制人作为其中的一方与陪偷录的一方为对方当事人之间的交谈;(2)在内容上,限于具有法律意义上的民事行为与活动,而且没有涉及个人隐私权或他人商业秘密(3)在取证方式上,当事人只是采用了偷拍偷录的手段,而没有采取任何欺诈、威胁、利诱等恶意方式。笔者认为,对于这类偷拍偷录的证据资料,由于没有危及他人隐私、没有涉及他人商业秘密,没有采用强迫、威胁等手段,也没有危及其他不特定社会主体的合法权益和社会公共利益,如仅因其为偷拍偷录的就排除其证据资料,不利于其作为合法的证据进入庭审,并具有完全的证明力。

案例2:李、张系夫妻关系,因张有外遇经常回家吵闹,殴打妻子,李无奈,遂跟随张并偷拍了张与第三者在一起不堪入目的照片。在法庭上,李提供了其偷拍的照片来证明张有过错,请求精神损害赔偿。在该案中偷拍偷录的证据资料相比于第一类偷拍偷录的证据资料而言主要是在主体上,偷拍偷录的对象

并不限于对方当事人,还涉及到第三者;在内容上,当事人用以作证的内容还涉及到对方当事人和第三人的隐私,侵犯了对方当事人和第三人的隐私权。对于这类偷拍偷录的证据资料,虽然危及到对方当事人、第三人的隐私权,但就当事人所采取的手段而言,违法的性质比较轻微,当事人采用的设备是法律上明确允许公民个人购买的照相机,并且就目前法律规定来看,离婚诉讼中证明对方当事人过错的手段比较匮乏,就过错一方与第三者存在不正当关系进行举证是比较困难的,再者这类证据是定案的主要证据,如果排除对保护无过错一方当事人的合法权益极为不利,因此对于这类案件,一般应认为具有证据资格。

二、陷阱取证所得证据的证据能力辨析

“陷阱取证”是归属于刑事诉讼上的范畴,在学理上又称为“侦察陷阱”或者“侦察诱饵”,这种收集证据的方法是指,侦查人员经过先前一段时间的调查活动之后,已初步掌握了从事犯罪的一些必要线索,但尚未收集到足以起诉的证据时,由警察通过化妆等手段借以掩饰真实身份,从而有意制造条件,诱使侦查对象实施犯罪行为,待侦查对象实施犯罪行为之后将其拘捕。在民事诉讼中,所谓“陷阱取证”,是指采取诱惑他人侵权的方式收集证据。目前陷阱取证主要发生在知识产权纠纷中。

案例:原告:北大方正集团公司、北京红楼计算机科学技术研究所。被告:北京高术天力科技有限公司、北京高术技术公司。二被告曾为原告进口的激光照排机进行过销售代理。所销售的激光照排机使用的是方正rip软件和方正文合软件,后来双方发生分歧,致使代理关系终止,但双方各自仍从事代理销售激光照排机在国内的销售业务。207月,原告的员工以个人的名义在石景山区临时租用房屋并向被告购买了激光照排机,被告为其进行安装,并应要求在原告自备的两台计算机内安装了盗版方正的rip软件和方正文合软件,并提供了刻有上述软件的光盘。在购买的过程中,于此同时,应北大方正公司的`申请,

公证机关对这次购买、安装过程进行了现场公证,并对安装了盗版方正rip软件、方正文合软件的两台计算机及盗版软件进行了公证证据保全。在一审中,北京市一中院经审理认为,原告采用的“陷阱取证”方式并未被法律禁止,法院予以认可。在二审中,北京市高级人民法院认为这种取证方式有违诚实信用原则,一旦获得支持,将对正常的市场交易程序造成破坏,危及市场信用的建立,故对原告采取的“陷阱取证”方式最终不予认可。

在刑事诉讼中,陷阱侦查通常分为两种类型:一是“机会提供型”,即犯罪嫌疑人本来就有犯罪的意图,侦查机关的诱导只是为其实施犯罪提供一种机会。二是“犯意诱发型”,即由于侦查机关的诱导,行为人才产生的犯罪的意图,并进而实施的犯罪。在民事诉讼中,“陷阱证据”同样可以分为“机会提供型”和“犯意诱发型”。对于“犯意诱发型”的民事侵权,侵权人实施侵权行为具有被动性,如案例中的被告在原告自备的计算机内安装盗版软件是应原告的要求,如果没有原告的要求,被告是否会主动实施侵权行为是不确定的。对于“机会提供型”的民事侵权,侵权人实施侵权行为一般是主动的,即使被侵权人不提出要求,侵权人仍会实施该行为,其主观恶性远较“犯意诱发型”中侵权人的主观恶性大。“机会提供型”中被侵权人提供侵权机会的行为并不违背法律行政法规的规定,是一种合法的取证行为,因此对被侵权人的取证行为应认定其效力,而在“犯意诱发型”中被侵权人实施的行为是一种引诱侵权的行为,就其行为本身而言,是有违法律保护合法利益、制止不当行为的精神的,对于通过这类行为收集到的证据应予排除。

就陷阱取证而言,最需要考虑的因素是当事人取证的困难程度。在知识产权的诉讼中,陷阱取证时业内公认的最有效的取证方法,如果轻易否定了陷阱取证的证据效力,几乎就等于堵塞了权利人通过诉前证据保全实现诉讼救济之路,其结果可能变相鼓励侵权行为。

三、悬赏取证所得证据的证据能力辨析

案例:2月28日,开县谭家乡刘某和李某两女士在街上赶场时,因购物发生矛盾,继而引发诉讼。此后,刘某觉得在这场纠纷中输了面子,于是在事发地张贴启事,内容为:“2月28日此地发生了一起打架事件,其间本人被一30岁左右的女人殴打谩骂,恳请当日在场的群众将所见所闻反映给法院,本人将予以重金酬谢。”随后,刘某以名誉侵权为由将李某起诉至法院,同时刘某拿到了李某谩骂自己的证据,准备在庭审时向法院提供。3月18日,开县人民法院开庭审理了此案。庭审中,刘某指责李某侵犯了自己的名誉权,并提供相应的证据,还提出要求赔偿的诉讼请求。

法院审理后认为:在这起名誉权纠纷案中,刘某为取得证据,以张贴启事并承诺对证人予以酬谢的方式来达到目的,其取得的证人证词法庭不予采信。于是,开县法院一审判决驳回了刘某的诉讼请求。

无独有偶,在北京宣武区法院在审理一起民事纠纷案中,也对原告通过悬赏取得的证人证言不予采纳,并驳回了原告的诉讼请求。

在两起案件中,法院都认为,证人出庭作证是一种义务,既然是义务就不应该采取物质刺激的方式,张贴启事中明确承诺对证人许以酬金,使得原告与证人有了利益关系,这就使得证人的证据力受到影响,客观上干扰了司法审判,有收买、诱惑证人的嫌疑,故对此证据不予采纳。

对此,在实务界和学术界都产生了不同的认识。有学者、律师对法院的判决表示了支持,但更多的人对此表示了异议。有人提出,通过悬赏所取得的证据一般应认定为有效,原因在于:第一,悬赏取证并不等于收买证人,可以确定,当事人以悬赏的办法来取证时在履行自己的举证责任,与收买证人之间有本质的区别;第二,公安部门在通缉犯罪嫌疑人或寻找某个重大案件

的破案线索时,有时也采用悬赏公告的形式,虽然这是一种职务行为,但在刑事诉讼中,公安机关的地位与被告人的地位是平等的,这与民事诉讼中双方当事人的平等地位是一样的,既然公安机关可以采用悬赏公告的形式,民事诉讼中也应该允许;第三,知道实际情况的人不愿意作证,当事人就很难证明自己的主张,那么发动证人向法庭提供证据就有一定的合理性。

综上所述,民事诉讼中非法证据的排除应该依据具体问题具体分析,这样才能更好的适用这一规则。

参考文献:

[1]李学灯.证据法比较研究.台湾五南图书出版公司.年版.

[2]江伟,吴泽勇.证据法若干基本问题的法哲学分析.中国法学.2002(1).

[3]陈荣宗,林庆苗.民事诉讼法.台湾三民书局.年版.

[4]何家弘.中国证据法学前瞻.检察日报.-9-2.

[5]宋英辉.论非法证据运用中的价值冲突与选择.中国法学.1993(3).

[6]王谢春.音像证据若干问题探讨.法学家..(6).

非法证据申请书篇二

上海市杨x区人民法院:

我们是贵院受理的,上海市杨x区人民检察院起诉韩xx涉嫌贪污案件中,被告人韩xx的辩护人。

20xx年7月14日、7月15日的有罪供述及7月13日的亲笔有罪供

词，这三份证据，作为非法证据，在本案中予以排除。

理由如下：

一、被告人韩xx

20xx年7月14日有罪供述及7月13日的亲笔有罪供词。

该2份证据，是侦查机关，在违反《刑事诉讼法》以及相关部委的规定的情况下，对被告人韩xx采取长达二十六个小时的限制人身自由，被告人韩xx长达四十多个小时没有得到任何睡眠和休息的情况下制作的。

根据公诉人在20xx年2月15日本案第一次开庭时的公开表述(见该次庭审笔录)，以及被告人韩xx本人的陈述，被告人于20xx年7月12日上午8点30分上班后，即被公司领导通知，前往位于xx路的上级公司纪委谈话。至当日晚间，上海市杨x区人民检察院反贪污贿赂局的工作人员介入。

20xx年7月12日晚23时许，被告人被带至上海市杨x区人民检察院接受讯问。被告人在检察院留置了将近24小时后，直至7月13日晚22时40分，侦查人员才开始制作笔录，至7月14日凌晨笔录制作完毕。

期间，侦查机关的下列行为，违反《刑事诉讼法》和相关部委的规定

1□

被告人于20xx年7月12日晚23时许被带至检察院后，即被带至该院讯问室接受讯问。被完全限制人身自由，随身携带的手机被没收，与外界通讯被停止。但根据《杨x区人民检察院传唤通知书(沪杨检反贪传[20xx]第x号》显示，检察院直至7

月13日晚22时42分，才向被告人出示《传唤通知书》。这之前，杨x区人民检察院对被告人长达23个多小时的限制人身自由，有非法拘禁之嫌。

法律依据：

《人民检察院刑事诉讼规则》（高检发释字〔20xx〕1号）第34条之规定前款：拘传持续的时间从犯罪嫌疑人到案时开始计算。犯罪嫌疑人到案后，应当责令其在《拘传证》上填写到案时间，并在拘传证上签名或者盖章，然后立即讯问。

2□

被告人于20xx年7月12日晚23时许被完全限制人身自由，接受检察院的连续讯问。直至7月14日凌晨，时间长达26个小时。违反法律规定。

法律依据：

《刑事诉讼法》第92条后款：传唤、拘传持续的时间最长不得超过十二小时。不得以连续传唤、拘传的形式变相拘禁犯罪嫌疑人。

《人民检察院刑事诉讼规则》（高检发释字〔20xx〕1号）第34条后款：一次拘传持续的时间最长不得超过十二小时，不得以连续拘传的方式变相拘禁犯罪嫌疑人。

《检察实务手册》（20xx版）（上海市人民检察院）第360条：一次传唤的时间最长不得超过十二小时，不得以连续传唤的方式变相拘禁犯罪嫌疑人。两次传唤的间隔时间，不得少于十二小时。

3□

被告人被带至杨x区检察院起，笔录制作完毕。其间长达26个小时(自被告人被带至上级公司纪委接受谈话，至该份笔录制作完毕，其间更长达40多个小时)。在此期间内，杨x区人民检察院，始终让被告人留置在该院的讯问室内。对其采取“车轮大战”，安排多组审讯人员轮流审讯。其间，仅给他吃过2个冷馒头，喝过几次白开水。在明知被告人已经40多个小时没有得到过任何睡眠休息的情况下，仍然制作笔录。该份《笔录》，是在被告人长达40多个小时没有得到任何睡眠和休息的情况下制作的。属于非法证据。

法律依据：

《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》第1条：采用刑讯逼供等非法手段取得的犯罪嫌疑人、被告人供述和采用暴力、威胁等非法手段取得的证人证言、被害人陈述，属于非法言词证据。

《人民检察院刑事诉讼规则》(高检发释字[20xx]1号)第265条：严禁以非法的方法收集证据。以刑讯逼供或者威胁、引诱、欺骗等非法的方法收集的犯罪嫌疑人供述、被害人陈述、证人证言，不能作为指控犯罪的根据。

20xx年7月14日的《有罪供述》，是在被告人遭受23个多小时的拘禁后，并在40多个小时没有得到睡眠休息的情况下形成的，根据法律规定，系非法证据。同样《起诉书》作为定罪证据的7月13日的《亲笔有罪供词》，也是在被告人被长时间限制人身自由，无法获得任何休息的情况下形成，同样也是非法证据。

上述二份证据，应作为非法证据予以排除。

二、被告人韩xx20xx年7月14日有罪供述

根据法律规定，讯问笔录是侦查人员在侦查活动中，对犯罪

嫌疑人进行讯问时如实记载讯问情况的文字记录。笔录的制作，必须采用问答式，如实记录被询问人所提供的证言。

虽然从这份笔录的文字记载上看，这份笔录采用了问答式的记录，有侦查人员的讯问，也有被告人的回答。表面上看，貌似符合法律规定。但是，当我们观看了侦查机关提供的讯问韩xx的全程同步录音录像之后，问题立即暴露了出来。在制作这份笔录时，制作该份笔录的侦查人员，根本没有依照制作笔录的规范，一问一答忠实记录，而是从头到尾自己一个人低头自行书写，既不向被告发问，也不听被告人的回答。二个多小时，侦查员坐在讯问台上，闷头记录，被告人坐在对面的椅子上发呆。

辩护人认为，该份笔录，不是对当时讯问被告人情况的忠实记录。同样应作为非法证据予以排除。

申请人：

***律师

非法证据申请书篇三

论文摘要3月14日全国人民代表大会审议通过了《关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定》，新刑诉法首次以立法的形式明确规定了“非法证据排除规则”的有关内容，为准确理解和适用该规则，本文对“非法证据排除规则”谈了几点自己粗浅的看法。

论文关键词：新刑诉法非法证据排除规则证据适用

我国的刑事诉讼法虽然规定“严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法的方法收集证据”，但实践中由于没有明确规定非法收集的证据不具有法律效力，也没有具体规定司法人员以非法手段收集证据所应承担的法律责任，因此出现

个别司法人员因破案压力或受利益驱动，采用非法手段收集证据，从而导致冤假错案的发生。6月13日，最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部和司法部联合发布了《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》（简称《证据规定》）和《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》（简称《死刑证据规定》），对“非法证据排除规则”作了比较明确的规定。

新刑诉法吸收了《证据规定》和《死刑证据规定》中的有关条款，首次以立法形式明确规定了收集证据的原则、非法证据排除的原则证据类型、程序、证明责任和证明标准等，构建了我国非法证据排除制度。

一、“非法证据排除规则”的理解

非法证据排除规则源自于英美法，于20世纪初由美国提出，是指执法机关及其工作人员在刑事诉讼活动中，通过非法程序或者非法行为所取得的证据不得被法庭采纳为定案依据的规则。

非法证据是指违反法律规定所取得的证据，既包括违反法律规定取得的证据，也包括违反有关规定所取得的证据，例如提取物证时没有制作笔录，并不能对其做出合理解释。根据新刑诉法第54条的规定，非法证据包括以刑讯逼供手段获得的口供和非法搜查扣押取得的实物证据等。

（一）非法言词证据

非法证据申请书篇四

中国《诉讼法大辞典》对“非法证据”的界定：不符合法定来源和形式的或者违反诉讼程序取得的证据资料。与之对比，我国证据的合法性必须符合以下四个条件：1、证据必须具有合法形式。2、证据必须是由法定人员依照法定程序收集和运

用。3、证据必须有合法的来源。4、证据须经法定程序查证属实。以上对证据合法性的阐述是论述证据能力所必要的，即一事实要成为刑事司法中定案的根据须具备相应条件经过一定的程序加以认定，否则不能成为法院定案的依据。

非法证据排除规则的实质是保护人权，因此，有关保护人权的的规定，特别是有关保护人身权利和财产权利的规定可以看作是非法证据排除规则的法律依据。我国法律中有不少保护人权的有关规定。

宪法依据

首先，确立和完善我国非法证据排除规则是建立社会主义法治国家的需要。法治的一个核心方面就是以法律制约公共权力，防止公共权力的滥用。对司法权的限制即为其体现。而制止侦查机关非法取证行为，最为有效的方法就是宣告非法取得的证据不具备可采性。同时，在实现法治的过程中，程序的公正性、合法性比实体的公正更具有重要和普遍的意义。非法证据排除规则则正是保证程序公正的一个有效的措施。此外，我国宪法已明确对公民的人身自由、人格尊严等予以法律保护。非法证据排除规则的采用是维护宪法权威的必然要求，也是维护刑事诉讼法自身权威的要求。

其次，确立和完善非法证据排除规则是保护公民权的需要。我国正处在社会主义市场经济的健全和发展时期，不断加强对公民权利的保护是市场经济条件下的必然要求。同时，加强对公民权的保护已是日益国际化的问题。因此，非法证据排除规则是适应国际国内发展形势的要求。

最后，确立和完善非法证据排除规则还是适应刑事诉讼法发展趋势的需要。当代主要法治国家在法治思想、立法、司法上呈现融合的趋势。对非法证据排除规则，有的在成文法中明确规定，有的通过判例予以明确。排除规则的立法也呈现出愈益严格的趋势。我国已加入wto[]在法律方面，我们也应

日趋向国际靠拢。因此。国际刑事的诉讼法的这种发展趋势，是值得我们借鉴的。

在我国，确立和完善非法证据排除规则存在着一定困难，但其又是十分必要的。因此，根据我国现状，确立和完善非法证据排除规则可从以下着手。

一、在法律制度方面。使我国目前现有的法律法规及最高人民法院、最高人民检察院的司法解释中有关非法证据排除规则的规定，在我国司法实践中得到真正的贯彻实施。在我国法律中，应以明文规定的方式确定非法证据排除规则。由于非法证据不仅包括言词证据，而且包括实物证据。因此，在进一步完善非法言词证据排除规则时，还应把实物证据纳入非法证据排除规则的立法范围。

二、在司法方面。首先，规范讯问行为。在讯问前，讯问人员应告知被讯问人禁止刑讯逼供的有关规定，使其在自己的权利受到侵害的情况下知道通过非法证据排除规则进行补救。这种告知也是对讯问人员的提醒，使其避免明知故犯。其次，严格规定讯问的时间和地点。犯罪嫌疑人被拘留或逮捕后在警察局的讯问不宜超过8个小时，除了侦查与犯罪有关的紧急情况需要之外，每次讯问的时间不能太长。此外，讯问时，即应让律师充分参与进来，一方面可充分保障犯罪嫌疑人、被告人的获得律师帮助的权利；另一方面，也可使得由在场的律师当场就取证的合法性进行鉴定。最后，审判前的程序应合理配置。在案件移送到法院后，审判人员在实质性审理进行之前，即应询问有无刑讯逼供和其他违法取证的现象。并且，只有当事人提出非法证据排除的要求后，法院才审查取证的合法性。

三、在司法人员素质方面。我国是一个发展中国家，有限的诉讼资源和落后的侦破技术不足以支撑非法证据的排除，因此要真正确立和完善非法证据排除规则需努力提高司法人员的法律素质，提高司法机关的司法水平。侦查机关和侦查人

员应充分了解非法取证的危害性，规范侦查和取证行为，严格按照法律规定收集证据，正确对待排除非法证据的做法，积极配合有关各方面排除非法证据。检察机关和检察人员，应了解每个证据的取证过程，在审查批捕和审查起诉的过程中严格履行法律监督的职责。而审判人员必须熟悉有关非法证据排除规则的知识，具备较高的法律水平和逻辑能力，秉公而断，坚持司法独立，不能为了照顾侦查部门和起诉部门的情绪而不排除非法证据。

四、在法律传统和公民的法律意识方面。首先，应消除封建法律文化的糟粕，使人们在思想观念上得到改观，确立非法证据排除规则，推进法治建设。其次，对公民进行法制宣传教育，通过立法和公正的司法来昭示和影响公民法律意识的提高。

法治的进步，必然以社会文明的进步为基础，离不开本国的特定条件。我国刑事诉讼法中非法证据排除规则的立法和司法，是一个循序渐进的过程，需各方面的共同努力。

参考文献：

[1]中国证据制度与司法运用[z].北京：法律出版社.， .

[2]杨宇冠.非法证据排除规则研究[m].北京：中国人民公安大学出版社， .

非法证据申请书篇五

中国政法大学法学院级14班刘永峰

[摘要]非法证据排除是行政诉讼中一项重要的证据规则。本文从实证法学的角度论证了广义说的非法证据的概念和内涵，并进而确立了行政诉讼中的非法证据排除的概念，将此作为本文论说的逻辑起点。进一步的，分析行政诉讼中的非法证

据排除的意义，试图揭示行政诉讼中确立非法证据排除制度的价值。最后，以概念和价值为基础，从实然和应然两个角度，本着沟通的态度，对我国法证据排除的规定以及完善进行了初步的分析和探讨。

[关键词]非法证据，排除，概念，价值，规定，完善

一、逻辑起点：何为行政诉讼视野中的非法证据排除？

诉讼必有证据，“证据问题是整个诉讼活动的中心问题”。所以，证据问题就成为作为三大诉讼之一的行政诉讼的不可不探讨的问题。

同刑事诉讼、民事诉讼一样，在行政诉讼中，法院裁判认定事实不但要靠证据，而且只有经过双方当事人的质证的证据才能作为依据。法官查明事实的过程，也就是运用证据证明的过程。非法取得的证据材料，能否在法庭上作为证据提，能否作为定案的根据，哪些证据可以采信，哪些证据属于非法证据应当排除，这些问题是行政诉讼中最容易发生价值冲突的问题。所以，非法证据排除问题就进入了行政诉讼的视野。

显然，要解决行政诉讼中的非法证据排除问题，首先要对行政诉讼中的非法证据的概念和内涵做一清晰的界定。所以，厘清行政诉讼中的非法证据的概念和内涵就成为本文论说的逻辑起点。

那如何界定行政诉讼中的非法证据的概念和内涵呢？

目下，学术界对非法证据的概念和内涵众说纷纭，归结起来不外狭义与广义两种。广义说认为，非法证据只所以不合法，是因为收集或提供证据的主体，证据的内容，证据的形式，收集证据或提供证据的程序、方法这四个方面之一不合法，而造成证据不合法；狭义说认为，非法证据是由于法定人员违

反法定程序，用不正当方法收集证据材料，而致证据不合法。

笔者认为，应从从实证法的角度平息广义说和狭义说的纷争，确切地界定“非法证据”的概念和内涵。一、《中华人民共和国行政诉讼法》（以下简称为《行政诉讼法》）第31条规定：“证据有以下几种：（一）书证；（二）物证；（三）视听资料；（四）证人证言；（五）当事人的陈述；（六）鉴定结论；（七）勘验笔录、现场笔录。”该条文规定了行政诉讼证据的七种法定形式，不具备该七种法定证据形式的皆为非法证据。该规定完全可以说明证据的形式不合法即构成非法证据。

二、《行政诉讼法》第33条规定：“在诉讼过程中，被告不得自行向原告和证人收集证据。”而该法第34条第二款规定：“人民法院有权向有关行政机关以及其他组织、公民调取证据。”比较这两个条文，我们可以发现，在行政诉讼中，被告无权向原告和证人收集证据，而人民法院却有此权限，因此，我们认为，收集证据的主体显然深刻影响着行政诉讼中的证据是否合法。所以，收集或提供证据的主体不合法即构成非法证据。

三、最高人民法院关于执行〈中华人民共和国行政诉讼法〉若干问题的解释第30条规定：“下列证据不能认定为被诉具体行政行为合法的证据：（一）被告及其诉讼代理人在作出具体行政行为后自行收集的证据；（二）被告严重违反法定程序收集的其他证据。”这一规定显然收集或提供证据的程序、方法不合法即构成非法证据。

四、证据的内容不合法，显然构成非法证据，这是证据法常识，此不详谈。

综上所述，笔者认为，收集或提供证据的主体，证据的内容，证据的形式，收集证据或提供证据的程序、方法这四个方面之一不合法，就构成非法证据。

进一步的，通过上面的分析，我们认为，非法证据排除就是符合上述条件的非法证据在行政诉讼实践中不予采纳，排除在定案证据外。

二、价值终点：行政诉讼中的非法证据排除的意义何在？

经过上面的分析，我们明晰了行政诉讼中的非法证据及非法证据排除的概念和内涵，那么我们为什么要探讨行政诉讼中的非法证据呢？在行政诉讼制度中为什么要建立有关非法证据排除的规则呢？笔者认为主要有以下几个原因：

（一）非法证据排除体现了对人的尊重

对人的关怀始终是法学和良法的终极价值。在法学的视野中，对人的尊重主要体现在对人的生命权、自由权、隐私权的尊重。非法证据排除规则在20世纪初确立。这个规则本身是对非法证据的否定、将通过侵犯个人权利的手段而获取的证据排除在定案证据之外。这样，非法证据排除实际上起到了保护个人权利的权利，体现了对人的尊重。

（二）非法证据排除体现了是宪法至上性的必然要求

宪法是国家的根本大法，具有最高的法律效力。我国宪法第35—43条分别肯认了公民的政治自由、人身自由以及住宅、通信自由等各项权利和自由。在行政诉讼中，非法证据的收集侵犯了公民的自由和权利，违背了宪法的相关规定，所以说，非法证据的排除是维护宪法权威、保障宪法实施的必然要求。

（三）行政诉讼中的非法证据排除是依法行政的要求，也是行政诉讼制度本身的要求。

依法行政要求行政行为的程序合法。在行政行为中，行政机关较之行政相对人，在信息、力量等方面明显处于优势地位，

它可以凭借强大的行政权利，违反法定程序，非法介入公民的私权领域，收集行政诉讼的证据，从而客观上形成在行政诉讼中的优势地位。而行政诉讼制度恰恰是：“法院运用国家审判权来监督行政机关依法行使职权和履行职责。”所以，行政机关违法获取的证据本身就是对行政诉讼制度的本身的误读。

三、实然与应然：我国法对行政诉讼中的非法证据排除的规定与完善

在本部分的论述中，一般而言，行政行为的合法性问题是我国行政诉讼中的原告、被告双方争议的焦点，也是行政诉讼中证据主要指向的对象。所以，笔者从行政行为流程中有关证据的主要方面行政调查、行政听证、行政采证三个方面入手，结合我国现行法，来探讨行政诉讼中的非法证据排除问题。

（一）违反行政调查规则的证据是否应予排除？

行政调查规则包括调查主体，证件主义，法定权限及具体的调查手段、步骤、过程规则，违反这些规则的证据一般要排除。如越权和滥用权利取得的证据，用非法强行搜查等手段和方式取得的证据等。《最高人民法院’关于行政诉讼证据若干问题的规定》（以下简称为《行政诉讼证据规定》）第58条是对违反行政调查规则的证据是否应予排除问题的原则性规定，该条规定：“以违反法律禁止性规定或者侵犯他人合法权益的方法取得的证据，不能作为认定案件事实的依据”。该条款将违反行政调查规则的证据的标准限定为两个条件：第一是违反法律禁止性规定。“法律禁止”是指实体法和程序法明文规定不得为之的行为。第二是侵犯他人合法权益的方法。“侵犯他人合法权益的方法”是指获取证据的方法侵犯了他人依法受到保护的法定权利和利益。两个条件只要具备其一就构成违反行政调查规则的非法证据，在行政诉讼中

不予采纳。笔者认为：该条款对对违反行政调查规则的证据是否应予排除问题的原则性规定，一是对违反行政程序法的获取的非法证据不予采用，体现了与行政程序法衔接，二者相互配合，对于处于强势的行政权力进行规制，比较好的实现行政诉讼的目的。二是规定采取侵犯他人合法权益的方法获取的证据不予

采用，体现了对公民权利的关怀。所以笔者认为，该条款的规定是到位的。

具体而言，《行政诉讼证据规定》第57条规定了违反行政调查规则的证据的几种具体形式：一是严重违反法定程序收集的证据材料；二是以偷拍、偷录、窃听等手段获取侵害他人合法权益的证据材料；三是以利诱、欺诈、胁迫、暴力等不正当手段获取的证据材料。下面笔者具体分析这三种具体形式：

1、严重违反法定程序收集的证据材料。其包括两层含义：一是在行政程序和诉讼程序中，违反了最基本的正当程序。如先裁决后取证、未告知相关权利等。二是在行政程序和诉讼程序中，采用法律、法规、司法解释和规章所禁止的方法收集证据的情形。对此笔者认为本条的规定使行政程序实施有了切实的保障。但对于本条款中规定“严重”二字使本条款明显逊色，这种规定无疑从某种角度上纵容了一般违反法定程序的执法行为，不利于公共利益和公民、法人或者其他组织的合法权益的保护，忽略了对于程序本身体现的正义、公平的价值内涵的关注。更何况，笔者认为不能从程序的违反程度来决定证据是否可以采信。

进一步的，基于行政权力较之于行政相对人力量的强大，基于行政诉讼对行政权力的制约和控制的价值，笔者认为对于行政权力应当严格依法行使，违反法定程序收集的证据都应当排除，无论严重还是轻微。否则，一方面会使执法人员忽视正当程序而不依法行政，滥用行政权力。同时，目下中国

行政权力运行的不容乐观的现状确实又逼迫我们更谨慎的思考这个问题——没有什么比公权力的滥用更为可怕！

当然，对于违反法定程序收集的证据都予以排除是有代价的。比如，在行政处罚中，可能会因为一个程序问题，而错失对一个违反规范的人的处罚。一个国家的法治发展进程本身就是以一次又一次小的代价，一次又一次利益的牺牲来换取的。排除非法证据实际上也是国家为了保护当事人的合法权益而舍弃那些原本可以证明案件事实的证据，这本身就是一种代价，一种追求法治的代价。而在我们提倡依法行政的今天，这种代价与依法行政、依法治国，与保障公民权利相比根本是微乎其微的。

所以，我们认为，从法律规范上看，应该明确而严谨，应禁止的必须明确加以禁止，以达到一体遵行的效力；应当明确规定违反法定程序收集的证据都应当排除。

2、以偷拍、偷录、窃听等手段获取侵害他人合法权益的证据材料。其中包括两层含义：一是以偷拍、偷录、窃听等手段获取侵害他人合法权益的证据不能作为定案的证据，即属于非法证据。二是以偷拍、偷录、窃听等手段获取，但未给他人合法权益造成损害的证据可以作为诉讼的证据使用，即合法证据。

该项规定涉及的取证行为主要有两种：一是行政机关的执法行为，二是自然人的个人行为。笔者认为这一条款的规定弥补了以往行政法对取证手段规定上的不足，进一步完善了行政执法行为。但其中也有不足之处，主要体现在三个方面：一）通过偷拍、偷录、窃听等手段获得的证据不应仅从结果上来加以认定，还应从目的上加以规范，应把二者紧密结合起来，综合考虑。即偷拍、偷录、窃听等手段的使用应符合正当目的，或是为了执法需要，或是为了维权需要，为其他目的而进行的偷拍、偷录、窃听行为，即使取得了违法或犯罪的证据或线索，也不能作为认定的依据，这样以防止该手

段在现实生活中被滥用，而对个人的生活和工作构成威胁。二）应规范行政机关采用偷拍、偷录、窃听等手段的审批程序，从程序上把好使用关。对当事人使用该手段的程序作出明确限制，以防止该手段的滥用。三）应在法条中进一步明确他人的合法权益的范围，以便执法中明确判断。秘密取证的情况从目前看仍很复杂，而单纯从本条规定来鉴别证据是否具有合法性仍很“原则”。

3、以利诱、欺诈、胁迫、暴力等不正当手段获取的证据材料，是指当事人采用利益引诱的方法，故意捏造虚假情况和歪曲、掩盖事实真相的方法或以不法损害相恐吓以及采用激烈的强制方法所获取的证据。因其手段违反法律的规定，也应予以排除。

（二）违反听证程序规则的证据是否应予排除？

我国《行政诉讼证据规定》第60条第2款规定：“被告在行政程序中非法剥夺公民、法人或者其他组织依法享有的陈述、申辩或者听证权利所采用的证据”不能作为认定被诉具体行政行为合法的依据。该条款实际上确认了行政诉讼中的一项非法证据排除规则：违反听证程序规则的证据应予排除。

根据行政法的基础理论，行政行为可以分为即时性行为和非即时性行为。部分学者认为：该项规则应当将即时性行为排除在外。笔者则不同意这种观点。原因有两点：第一、从法条的规定上看，只强调剥夺当事人相关权利所采用的证据不能认定被诉具体行政行为合法，并未把即时性行为排除在外。第二、即时性行为在实际执法中占有较大比例，与公民权利紧密相关，在即时性行政行为中剥夺当事人的陈述、申辩、听证的权力而获取的证据如仍可使用，不仅会侵犯公民、法人或其他组织的合法权益，还会造成执法的随意性、不规范性，直接损害执法机关和执法人员的形象，助长行政机关在即时性行政行为中不遵守行政程序的风气，使行政程序的价值得不到体现，从根本上不利于依法行政和保护

公民权利。

（三）违反行政采证规则的证据是否应予以排除？

我国《行政诉讼证据规定》第59条规定：“被告在行政程序中依照法定程序要求原告提供证据，原告依法应当提供而拒不提供，在诉讼程序中提供的证据，人民法院一般不予采纳”。第60条第1款和第3款规定：“被告及其诉讼代理人在作出具体行政行为后或者在诉讼程序中自行收集的证据”“原告或者第三人在诉讼程序中提供的、被告在行政程序中未作为具体行政行为依据的证据”均不能作为认定被诉具体行政行为合法的依据。这三项的规定实际上确立了违反行政采证规则的证据应予以排除的证据规则。笔者认为，第50条的规定是对合法的行政行为维护，是对行政效率的保障；而第60条的规定则是对行政行为的法律约束，是对公民权利的保障，这三项规定比较科学的反映了行政采证规则的要求，实现对公民权利的保障和行政效率的良好结合，应当予以肯定。

参考文献

专著类：

- 1、宋纯新：《行政诉讼举证规则》，中国方正出版社版
- 2、应松年：《行政诉讼法》中国政法大学出版社版
- 3、刘金友：《证据法学》，中国政法大学出版社20版
- 4、吕立秋：《行政诉讼举证规则》，中国政法大学出版社年版
- 5、罗豪才：行政法学，中国政法大学出版社修订版

论文类：

- 1、杨宇冠：《论非法证据排除规则的价值》，载《政法论坛》20第3期
- 2、汪海燕：《制约非法证据效力的背景与理论》，载《政治与法律》2001年第4期
- 3、郜尔彬：《论行政诉讼非法证据排除》，载《贵州警官职业学院学报》第2期