

民事非法证据排除规则的适用与完善

刘训红

南京审计大学法学院, 江苏 南京

收稿日期: 2025年3月28日; 录用日期: 2025年4月21日; 发布日期: 2025年4月30日

摘要

在民事诉讼中, 证据关涉着案件事实能否得到公正审理, 排除非法证据也成为了不可忽视的一环。虽然我国民事诉讼中对于非法证据排除规则的规定已经逐渐完善, 但当前仍在实体规范层面缺少对相关概念的准确界定、取证方式认定不一以及法院适用积极性不高等情况, 一定程度上影响着民事诉讼非法证据排除规则的发展。通过对司法实践的查阅, 挖掘出当前问题产生的原因主要在于实体规范和程序规范的模糊与缺省, 以及长久以来大部分司法实践中对实质正义高于程序正义的追求。基于此, 对于以上提出的问题进行针对性解决, 提出一系列切实的举措, 以期探索出非法证据排除规则在民事诉讼领域适用的调整方向。

关键词

非法证据排除, 民事诉讼, 适用规则

Application and Improvement of Civil Illegal Evidence Exclusion Rules

Xunhong Liu

Law School, Nanjing Audit University, Nanjing Jiangsu

Received: Mar. 28th, 2025; accepted: Apr. 21st, 2025; published: Apr. 30th, 2025

Abstract

In civil litigation, evidence is related to whether the facts of the case can be fairly heard, and the exclusion of illegal evidence has also become a link that cannot be ignored. Although China's civil litigation for illegal evidence exclusion rules has been gradually perfected, but the current entity norms in the level of the lack of accurate definition of relevant concepts, evidence collection method of identification of inconsistent and the court application of the enthusiasm is not high and so on, to a certain extent, affecting the development of civil litigation illegal evidence exclusion rules. Through

the review of judicial practice, the reasons for the current problems mainly lie in the ambiguity and omission of substantive and procedural norms, as well as the pursuit of substantive justice over procedural justice in most judicial practices for a long time. Based on this, the above problems are targeted to solve, and put forward a series of practical measures, in order to explore the illegal evidence exclusion rules in the field of civil litigation in the direction of adjustment.

Keywords

Exclusion of Unlawful Evidence, Common Plea, Applicable Rules

Copyright © 2025 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

民事非法证据排除规则是指当民事主体通过非法手段获取证据时, 审判机关应将该证据排除, 使其不具备证据能力[1]。最初, 这项规则广泛应用于刑事领域。在规则产生的早期, 许多学者认为, 民事诉讼主要涉及私人事务, 是双方当事人私权利的碰撞, 因此审判机关不应过多干涉民事证据的获取是否合法。此外, 由于当时的时代背景和科技条件限制, 私人在取证时的能力较为有限, 如果对民事证据的取得方式进行过多限制, 可能导致部分案件中的证据不足。最后, 当时社会普遍重视财产权, 认为对人权的保护应当滞后于财产保护。在这些因素的共同作用下, 域外国家普遍没有将非法证据排除规则引入民事诉讼领域。然而, 随着社会环境的变化和科技手段的发展, 公众对人格权保护的意识逐渐增强。一些学者开始指出, 在民事领域, 当事人通过非法或不正当手段取得证据的危害性不亚于刑事诉讼中的非法取证行为, 并主张将非法证据排除规则应用于民事诉讼中。在以上众多因素的影响下, 随着社会发展以及公民权利意识觉醒, 人格权保护意识逐渐增强, 不少学者也开始提出将非法证据排除规则适用于民事领域。

显然, 我国立法实践对民事诉讼中是否应该确立非法证据排除规则是持肯定意见的。但在司法实践中, 除证据的三性(真实性、关联性、合法性)外, 法院在审理过程中还需依据在 2022 年修订的民事诉讼法解释的第一百零六条规定“对以严重侵害他人合法权益、违反法律禁止性规定或者严重违背公序良俗的方法形成或者获取的证据, 不得作为认定案件事实的根据”, 这也是民事诉讼中非法证据规则的原则性规定[2]。而什么样的证据属于“严重侵害他人利益”、“违反法律禁止性规定”或是“严重违背公序良俗”, 在实践中则存在诸多问题。

2. 理论基础

非法证据排除规则的运用基于民事诉讼法理论和证据法理论的双重基础。这两个理论基础为非法证据排除规则提供了重要的学理支持。

2.1. 关于“非法证据”

“非法证据”的概念有广义和狭义之分, 广义的非法证据不仅包括程序法意义上不符合法定来源的证据, 还包括取证主体、证据本身和取证手段的合法性要求[3]。狭义的非法证据仅指通过不合法的程序或手段获取的证据。陈桂明教授认为“在收集证据的过程中, 违反了法律规定, 侵犯了当事人及其他公民特定的合法权利而收集的证据”是为非法证据。非法证据排除规则在刑事领域有着较为完善的法律规

定，但在民事领域相关法律却相对较少。司法实践中各地法院的做法也各有不同，同案不同判现象屡见不鲜。证据收集是诉讼活动的重要环节之一，一份材料是否具有证据资格对诉讼结果有着至关重要的影响。民事诉讼活动中的证据一般由当事人自行提供，为达到诉讼目的，当事人会采取多种方式收集对自己有利的证据材料，而这些方式可能合法亦或违法。若对此证据材料不进行一定甄别，就会损害他人甚至公共合法权益，但若一味排除，则会有碍事实真相的查清。

2.2. 证据原则

(1) 证据合法性原则。即证据必须以合法的方式取得，才能在法庭上被采纳。非法证据因其取得方式违反法律规定，通常被认为不具备合法性，从而不应作为定案的依据。该原则的运用在于保护当事人的合法权益，并确保法院在审理案件时依据的是合法、有效的证据。

(2) 证据排他性原则。证据排他性原则是指在诉讼中，只有符合证据法要求的证据才能被法院采纳，而不符合要求的证据应当被排除。非法证据因其不符合证据法的合法性和真实性要求，通常应当被排除在外。这一原则的确立有助于提高司法审判的质量，防止因采纳非法证据而导致误判或不公正的裁决。

2.3. 价值取向

规则的价值内核呈现“人权保障－程序正义－实体衡平”的三维张力。刑事诉讼将人权保障置于优位，基于“国家权力法定”的底线伦理，通过刚性排除阻断公权越界，即便牺牲个案追诉效率，也要捍卫生命权、自由权等不可妥协的核心价值，彰显“无罪推定”原则对个体尊严的绝对守护。程序正义优先性则突破传统“重实体、轻程序”的功利思维，确立程序违法独立于实体结果的可责性，构建“通过程序的正义”实现机制，使证据排除成为检验司法文明程度的试金石。民事诉讼采取动态比例原则，以“违法严重性－证据重要性”的利益衡量平衡程序正当与实体真实：既避免绝对排除导致事实探知受阻，违背“接近正义”的司法功能；又防止对违法证据的过度包容消解诉讼伦理，通过弹性标准在权利救济与纠纷解决间建立梯度秩序。这种差异化价值排序，本质是法律对公域“控权逻辑”与私域“自治逻辑”的精准回应，最终实现司法场域中权力规训、权利保障与社会秩序的多维统一。

3. 适用现状

3.1. 当前立法现状

我国在民事领域中首次明确非法证据排除制度是在 1995 年出台的《最高人民法院关于未经对方当事人同意私自录制其谈话取得的资料不能作为证据使用的批复》中，该批复首次强调了证据获取的合法性原则。这一规定确立了一个基本的法律要求，即只有通过合法途径取得的证据才能作为判决依据。对于未经对方当事人同意而私自录制的谈话内容，该行为被明确界定为不合法，因此无法作为法庭上的证据使用[4]。这一规定有效地防止了通过不正当手段获取证据的现象，并在一定程度上保护了当事人的合法权益。

随后，最高人民法院在《关于民事诉讼证据的若干规定》第六十八条中进一步强化了这一原则，明确规定：“以侵害他人合法权益或违反法律禁止性规定的方法取得的证据，不能作为认定案件事实的依据。”这意味着，任何通过侵犯他人权利或违反法律禁止性规定取得的证据，均不能被法庭采纳。这一规定旨在确保诉讼过程中证据的合法性和公正性，防止因证据来源不合法而导致的司法不公。

2015 年，最高人民法院颁布的《民诉法解释》第 106 条在此前规定的基础上，进一步扩展了非法证据的认定范围。该条款不仅继续沿用“侵害他人合法权益”和“违反法律禁止性规定”两种非法证据认定标准，还新增了“严重违背公序良俗”这一情形。新增的“严重违背公序良俗”这一标准，是对司法实

践中一些难以归类为侵犯合法权益或违反法律规定的取证行为的回应。例如，在某些情况下，取证行为虽然未直接侵犯他人的合法权益，也未明显违反法律的禁止性规定，但却严重违背了社会普遍接受的道德规范和公共秩序。因此，最高人民法院将“严重违背公序良俗”纳入非法证据的认定标准之一，以更好地维护社会的道德底线和公共利益。

此外，《民诉法解释》第 106 条还对非法证据的认定提出了更高的要求，增加了“严重程度”的衡量标准。这一变化反映了立法者对司法过程中利益衡量的重视。具体来说，除了保持对违反法律禁止性规定的零容忍态度外，侵害他人合法权益和违反公序良俗的行为只有在达到“严重”的程度时，才会被认定为非法证据并予以排除。这一规定不仅提高了非法证据的排除门槛，还在一定程度上平衡了诉讼活动中的程序公正和实体公正，有助于在梳理案情、追求真相的同时，最大限度地保护当事人的合法权益。

3.2. 司法实践情况

(1) 陷阱取证：陷阱取证指在侵权法律关系中，受害人故意设下陷阱，引诱侵权人再次实施侵权行为，以获取能够在法庭上使用的证据[5]。这种取证方式虽然在一定程度上具有争议性，但在实践中却被多次使用。例如，在北大方正公司与高术天力公司的著作权侵权纠纷案中，最高人民法院虽然承认该取证行为具有一定的违法性，但考虑到知识产权领域取证的特殊难度，以及案件的具体情况，最终认定该证据具备证据能力，并维持了初审判决。这一判例反映了司法机关在处理此类案件时，往往会在证据的合法性与案件的实际需求之间进行权衡，以确保司法审判的公正性。

(2) 悬赏取证：悬赏取证是指当事人通过发布高额赏金广告，吸引社会公众提供与案件相关的证据。这种取证方式在学界引发了广泛的讨论和争议。支持者认为，悬赏取证可以激励证人出庭作证，从而帮助当事人获取难以获得的证据，提升诉讼效率。然而，反对者则担心，在高额赏金的诱惑下，证人可能会作伪证或提供虚假陈述，这不仅会影响案件的审判结果，还可能降低社会公众对司法的信任。因此，悬赏取证的合法性和有效性在实践中往往需要根据具体案件进行审慎的判断和取舍。

(3) 私录资料：私录资料是指在民事诉讼中，一方当事人在未告知对方或未获得对方同意的情况下，使用针孔摄像头或微型录音设备录制的视听资料。这类证据通常与民事纠纷密切相关，例如，在吴君远诉盛松商店的产品责任纠纷案中，法院认为该视频资料虽然是偷录的，但并未侵犯他人的隐私权，且与案件事实密切相关，因此具有证据能力，应予以采纳。这一案例表明，法院在判断私录资料的合法性时，通常会综合考虑录制行为的动机、方式以及与案件事实的关联性，以确保在法律框架内实现实体公正。

3.3. 刑民适用区别

民事诉讼与刑事诉讼中非法证据排除规则的差异化适用标准，本质上是法律体系基于不同诉讼场域的法理逻辑与价值位阶作出的制度回应[6]。从权力制约维度看，刑事诉讼因国家公权力的强制干预性，需通过刚性排除规则阻断违法取证行为，以践行宪法对公民基本权利的保障功能。公权力天然具有扩张倾向，若允许刑诉采纳非法证据，无异于纵容权力越界侵害私权，故采取“原则排除”模式形成程序性威慑。而民事诉讼中当事人地位平等，取证行为属私权自治范畴，基于“法无禁止即可为”原则，仅当私主体以窃听、胁迫等严重违法手段破坏诉讼对抗的公平基础时，方启动排除机制，体现权利滥用禁止原则的有限干预。从价值位阶考量，刑事诉讼关涉生命、自由等高位阶法益，即便排除证据可能导致个案实体不公，其制度成本仍低于容忍公权滥用的系统性风险，符合罗尔斯“正义优先效率”的伦理选择；民事诉讼则以解决私权纠纷为导向，若因证据排除阻碍事实查明，将背离“接近正义”的现代司法理念，故采用“违法程度－证据价值”的动态权衡模式，体现波斯纳法经济学理论对司法资源优化配置的理性追求。程序正当性建构层面，刑诉通过证据排除捍卫正当程序原则，实质是对国家追诉权的道德约束，

呼应德沃金“权利命题”中个体免受不当追诉的内在正义；而民诉则依托当事人对抗主义构建程序自治性，依哈贝马斯“交往理性”理论，将证据能力问题纳入辩论主义框架，仅在取证手段严重破坏平等对话时予以矫正。这种差异本质是法律对“权力控制－权利保障”“程序正义－实体真实”等元价值在公法域中的差异化排序，彰显现代法治精准平衡多元价值的制度智慧[7]。

具体体现在以下方面：

(1) 非法取证主体不同：在刑事诉讼中，除少数自诉案件外，大多数案件的取证责任由国家公权力机构承担，这些机构包括检察机关和公安机关。在这些案件中，取证主体代表国家行使公权力，因此取证的合法性尤为重要，任何非法取证行为都可能严重影响案件的公正性。然而，在民事诉讼中，诉讼双方的法律地位平等，双方均有责任收集和提交证据。在大多数情况下，民事诉讼的取证主体是民事主体本身，而非国家公权力机构。由于双方地位平等，民事诉讼中的非法取证行为虽然也可能存在，但其对当事人权益的侵害程度通常相对较低[8]。

(2) 排除范围不同：根据《刑事诉讼法》的相关规定，非法收集的言词证据一律被排除，无论该证据是否对案件有重要影响。而对于非法收集的物证和书证，法律则允许在一定条件下通过补正或合理解释后予以使用，只有在无法补正或合理解释时，才会被排除。这种规定体现了刑事诉讼中对证据合法性的高度重视和对当事人权益的保护[9]。而在民事诉讼中，《民诉法解释》明确规定，凡是通过严重侵害他人合法权益、违反法律禁止性规定或严重违背公序良俗的方法获取的证据，无论其形式是言词证据还是实物证据，一律予以排除。这一规定反映了民事诉讼对证据合法性要求的严格性，以及对程序公正的高度重视。通过这一规定，法律有效防止了非法证据在民事诉讼中的使用，保障了诉讼过程的公平性和正当性。

这种对刑事和民事诉讼中非法证据排除范围的区别，既体现了两者在法律适用上的不同侧重点，也反映了立法者在维护社会正义和保障当事人权益之间的微妙平衡。

4. 适用问题

4.1. 非法证据概念界定不一致

在目前的司法实践中，法院常对缺乏证明力的证据作为非法证据予以排除，这就将证据的合法性与证明力混为一谈。民事非法证据排除规范应对的是证据形成以及当事人收集证据的方式非法的问题，不属于证据的证明力之范畴。这种现象并不少见，比如，在微软公司(Microsoft Corporation)诉深圳市兰菲科技有限公司侵害计算机软件著作权纠纷案中，法院认为诱导式取证未违反法律规定，涉案证据具有证明力。¹此外，由于证据材料不真实而认定为非法证据也是一种常态[10]。证据“三性”之一的合法性包含三个层次的含义，分别为合证据法、合实体法以及合程序法。不难发现，证据的每一种特性均立足于种种相异的角度，之间是属于相互独立的关系，将三者的界限模糊甚至等视之均是对证据三种特性不正确的理解。因此在本案中，审判法官将客观性存在一定疑问的证据判定为非法证据进而将其排除的裁判结果是不恰当的。

4.2. 取证方式认定不一

因《民诉司法解释》的出台，司法实践中越来越多的法院将以暴力、威胁或恐吓取得的证据认定为非法证据，进而对于该种取证类型，法院既可以援引民事实体法中意思表示不自由的情况下受胁迫方享有的撤销权进行论述，也可以援引民事程序法的非法证据排除制度，讨论是否构成非法证据。基于此，受胁迫方可选择两种途径进行权利救济，然而实践中出现的一种特殊情形是，受胁迫方利用非法证据排除这一途径，绕开了撤销权除斥期间的限制。法院对于如何处理暴力、威胁或恐吓取证型所涉及的非法

¹(2016)粤03民初1590号。

证据排除与撤销权竞合的问题存在理解差异,由此导致了同为暴力、威胁或恐吓方式取证,但裁判结果和说理无法统一。

4.3. 法院适用积极性不高

在非法证据排除的方法中,我国学者着重强调了利益衡量方法的适用。比如汤维建即指出,法院在判断是否采纳具有非法因素的证据材料时,不仅应当遵循重大违法的原则,而且应当运用利益衡量的方法,结合诸如案件的重要程度、是否有可替代的取证方式、法院认定其为非法证据的社会效应等因素进行综合权衡。郭小冬、姜建兴也认为,在判断是否构成民事非法证据的问题上,应当保持价值多元化的取向,不仅要追求实质正义,同时也要将权利是否遭受侵害等因素纳入综合考量范围内,因此民事非法证据排除采衡量采证说较为合理。

在调查实践中发现,法院在判断是否构成非法证据以及是否排除的论述方面大多不够全面充实,极个别法院仅仅援引《民诉司法解释》第106条即作出排除与否的判断,多数法院在适用《民诉司法解释》第106条时,同时会指明取证人的取证行为具体属于该条的哪一种情形,并对“合法权益”、“权益侵害的严重程度”、“禁止性规定”等该条未明确说明的标准进行阐释,只有极少数法院在指明取证行为具体违反本条哪一项标准的同时结合其他因素,论证排除与否。然而却鲜有法院将各种因素进行比较衡量,最终得出将何种因素置于优势地位,作出排除与否的决定。

5. 问题成因

5.1. 当前实体法律规范有所欠缺

虽然目前《民诉法解释》第106条增加了非法证据认定的情形,但其规定尚且较为模糊,实践中存在适用困难。首先,对于“违反法律禁止性规定”,学界对于其中“法律”的范围即出现不同主张,一种主张表示“法律”一词的范围应做广义上的解释,不仅指的是全国人大及其常委会制定的规范性文件,而且还包括行政法规等所有具备法律效力的规范性文件;另一种主张应进行狭义解释,只包括根本法和基本法律。其次,对于“严重侵害他人合法权益”的概念界定也不够清晰。其中“严重侵害”的程度认定标准较为模糊,“合法权益”中到底哪些属于合法权益也尚不明确^[11]。此种简单的规定一方面使法官得以在具体的案件中依据该规范的立法精神,结合案件的具体情况判定某种利益是否为本条规范所保护的合法权益,从而发挥法官的自由裁量权,但从另一方面考虑,斟酌裁量究竟何种权益落入本条的规范保护范围内则十分依赖法官的法学素养和生活经验,这也对于法的稳定性产生了一定程度的不利影响。

5.2. 适用程序有待完善

虽然现在实体法中对非法证据排除规则进行了一些规定,但是在法律实务中,非法证据的排除应当由当事人进行申请还是法官依职权进行决定问题仍不够明确。现如今我国最高司法机关通过不断颁布司法解释的方式,陆续在民事非法证据的排除情形和规范上进行了概括性的规定,然而还是缺乏与之相关的程序性规范,尤其是启动主体这一问题上还是一片空白,并且司法实务中关于启动主体的实践经验又缺乏统一的可供普遍适用的模式,这样的判决结果及论证方法易导致社会公众不仅对审理过程无法理解,更有甚者会加大其对司法机关的怀疑,损害司法机关的公信力^[12]。

同时非法证据排除的举证责任该如何进行规定、排除应当在司法程序的哪个阶段进行提出、在排除后法官应该怎么办、会产生什么法律效果等等问题,法律对此规定尚少,这方面的缺失比较严重。此外,我国民事诉讼法体系仅仅规定了当事人自行收集证据的权利,在当事人收集证据的手段没有任何保证的情况下,实践中当事人普遍面临着取证能力差的客观问题。非法证据排除规则要想在民事诉讼中得到好

的适用，就必须在创设实体法律的基础上对相应的程序也进行设立与规范。只有这样，法官在审理民事诉讼类案件时，才能依照法律准确的适用非法证据排除规则。

5.3. 追求实质正义的法律传统影响

中国古代的证据的运用虽兼有形式上的合理性，而其突出的特点还是以追求实质正义为主，并且受到裁判者自身素养及社会大环境的制约，这是我国的传统文化观念的重要组成。即便近些年来，我国司法实践以及社会公众的现代法律观念在逐步增强，程序正义与实质正义并重的认知日益普及，但是鉴于传统法律文化观念先入为主且盘根错节，很难在较短时间内扭转社会公众的固有观念。民事诉讼中的非法证据排除亦是借鉴了刑事诉讼中的成熟经验，因此同刑事诉讼一样，一国的法律文化传统亦对民事非法证据排除的构建产生了深刻的影响。因此作为一种牺牲个案正义、追求形式主义正义的法律制度，自然在偏重实质主义的法律文化下难以构建和完善。

6. 路径探讨

6.1. 规范非法证据认定标准

就“严重侵害”而言，要求在主观上是否有侵害他人合法权益的故意是非常重要的，如果当事人主观上的故意达到了较大的程度，那么就应该对此种情况下当事人所收集到的非法证据进行相应的排除，以此来保护其他当事人，致使他们的合法权益不会遭受损害。其次我们要看当事人进行证据搜集的手段是否仅仅只有以非法手段进行取证，如果当事人收集证据的方法只有通过非法的方式进行，那么当事人的主观就不会存在过错^[13]，通过非法方式收集到的这份证据也就不一定会得到排除了。

此外，客观上应该通过对社会一般人也就是普通人的角度来进行考量，这对法官的要求就非常之高，需要法官以社会大众的心态来对待此类案件，谨慎的行使自由裁量权，能够在一定水平上限制法官去滥用自由裁量权。法律一词可以分为广义的和狭义的。广义上的法律是指如今还有效的一切规范性文件。而狭义上的法律就仅指法律，就是指全国人民代表大会和全国人民代表大会常务委员会通过的规范性文件。那么违反法律禁止性规定中“法律”这个词的定性就显得尤为重要，“法律”这个词应该从狭义上来理解，毕竟在一般的民事诉讼中当事人的意思自治十分重要，这也是民事诉讼的核心。在审理民事诉讼案件的过程中，法律的规定也不应当过多的干涉当事人双方的权利义务，反而是要尊重当事人双方处分权利。

6.2. 完善实体法律规范

一方面，对于非法证据排除规则应通过司法解释、指导性案例等方式来进行完善，使其更加通俗易懂^[14]。通过这种方式对我国大多是的相似案例进行同类化处理，让法官知道遇到这种类似的案例应该如何处理。非法证据排除规则作为诉讼程序中非常重要的规则之一，在民事诉讼程序中也显得尤为重要，所以才应当通过法律条文对此进行明确的规定，以此来引起各方当事人以及案件主审法官的重视。其次，想要在审判实务中对非法证据排除规则进行准确的适用，仅仅将其作为法律条文加以规定是远远不够的，最高人民法院需要出台相应的司法解释对此进行补充，对法律条文进行通俗的解释，同时最高人民法院还需要发布相对应的指导性案例，以此来对法官所拥有的在此方面极大的自由裁量权进行规范，有利于司法公正的促进。

6.3. 完善程序法律规范

首先，明确非法证据排除规则的启动主体。在民事诉讼中，强调当事人自我的责任，在诉讼活动中，当事人对对方当事人进行证据收集的手段是否合法、是否对自己的合法权益进行侵犯是最为关心的，毕

竟这关系到当事人自己的利益。而如果是由法院来对证据进行审查的话,难度会变得非常巨大,就会造成诉讼效率的降低,这显然是得不偿失的。所以非法证据排除规则应当以当事人的申请进行启动,才能够兼具合理性和可操作性,在一定程度上提高诉讼效率。

其次,明确举证责任分配问题。根据民事诉讼一贯的“谁主张,谁举证”的举证责任分配原则来说,由非法证据排除的申请方来举证更符合这一原则。从反方向来说,如果是由被申请方来进行举证的话,那么申请方因为不用承担相应的举证责任就可以滥用自己的权利,这显然是不合理的[15]。

最后,明确提出阶段。在民事诉讼中,一般是在开庭以前进行排除或者在开庭审理过程中进行排除。在开庭以前进行排除,虽然会使得以非法手段获取到的非法证据不会被庭审法官所知晓并且就是否进行排除而困扰,但是就会对法官进行要求,要求庭前审查的法官与进行审判的法官不能是同一个人。由此看来,在开庭以前进行审查的模式更适合美国的陪审制模式。而就我国目前所能看到的情况而言,适用开庭以前进行审查的模式需要两名不同的法官,而我国法院目前案多人少,审判压力十分巨大,所以照目前情况而言是非常不现实的,所以在开庭审理过程中进行排除这种模式更适合中国的当前国情。

6.4. 规范法官自由裁量

首先,确立具有指导性的原则。赋予法官一定限度内的自由裁量权,使其通过利益衡量的方式在法律规定的范围内对非法证据作出更为合理的判断、取舍,有利于兼顾案件的实体正义与程序正义。但是这种自由裁量权的赋予不是绝对的,从一般原则上对法官的利益裁量排除确立一些标准是必须的也是可行的。法官据以衡量的原则应包括:第一,该证据在证明待证事实中的可替代性。第二,该非法取证行为的对相关法益的侵害程度。第三,该取证行为所侵害的法益与所其欲保护的法益的重要性对比,两害相较取其轻。

其次,发布指导性案例。非法证据排除规则的运用涉及利益衡量,赋予了法官很大的自由裁量权。为避免法官的自由裁量权过大造成司法实践当中非法证据的排除标准不统一的问题,可以由最高人民法院发布典型判例的供各级人民法院参考,用以统一司法裁判的标准与尺度[16],如最高人民法院通过《最高人民法院公报》公布北大方正案,实际上就是以判例的形式认可了“机会提供型陷阱取证”这一取证方式,这就为法官对此种类型非法证据的认定提供了依据。

7. 结语

我国的民事诉讼非法证据排除规则到目前为止正面临着程序与实体的冲突,在今后的发展中需要对程序正义和实体正义进行利益的平衡,所以现阶段我国的民事诉讼立法中,对于非法证据排除规则应该如何确立必须慎之又慎,不敢出一丝一毫的差错。在民事诉讼中,非法证据排除规则最想要维护的是法律的秩序和保障当事人的合法权益。其想要在不违法法律、不对其他人合法权益进行侵害的情况下努力的去维护公平正义,以此来保障社会的公共秩序。与此同时,还需要进行利益方面的衡量,平衡当事人各方的权利和义务。在民事诉讼方面的举证主体、证明目的等等都与刑事诉讼方面迥然不同,所以不能够对刑事诉讼领域的规定进行照搬,反而应当根据民事诉讼的特点来进行新的立法,并且需要对此非常谨慎。

我国正走在法治不断发展完善、社会科技不断进步的道路上,面对社会中不断涌现的复杂纠纷矛盾,面对多种多样纷繁复杂的证据类型,正确地处理民事诉讼非法证据排除的问题,是我国民事诉讼法治体系的健全发展的重要环节。

参考文献

- [1] 周翠. 民事非法证据排除的规范解释与实务观察[J]. 中国法学, 2020(3): 223-243.

- [2] 黄忠顺. 规范配置论视阈下的民事诉讼非法证据排除规则研究[J]. 政治与法律, 2024(2): 146-161.
- [3] 张钟祺. 民事诉讼非法证据排除研究——以民事裁判文书为中心[J]. 东南学术, 2017(2): 196.
- [4] 李婉秋. 民事诉讼非法证据排除规则构建设想[J]. 人民论坛, 2016(17): 142-144.
- [5] 毕玉谦. 证据适格性与证据排除: 三大诉讼间的比较与检视[J]. 证据科学, 2013, 21(4): 389.
- [6] 李浩. 民事判决中的非法证据排除规则[J]. 现代法学, 2012, 34(2): 115-123.
- [7] 杨正胜. 对民事非法证据排除规则的思考[J]. 人民司法, 2010(23): 101-104.
- [8] 王春. 民事诉讼非法证据排除规则的立法缺陷与完善[J]. 前沿, 2008(7): 100-105.
- [9] 李祖军. 论民事诉讼非法证据排除规则[J]. 中国法学, 2006(3): 104-117.
- [10] 陈炳灵. 民事非法证据排除规则之商榷[J]. 河北法学, 2007, 25(6): 144-148.
- [11] 吴光升. 非法取证的救济方式及其发展方向[J]. 中国人民公安大学学报(社会科学版), 2009, 25(3): 95-101.
- [12] 汤维建. 民事诉讼非法证据排除规则刍议[J]. 法学, 2004(5): 92-96.
- [13] 李浩. 民事诉讼非法证据排除规则探析[J]. 法学评论, 2002, 20(6): 82-90.
- [14] 谢佑平, 陈莹莹. 非法证据排除规则的实质与适用误区[J]. 甘肃政法学院学报, 2010(5): 97-101.
- [15] 杨柳. 德国民事诉讼非法证据的效力: 以证人窃听的证言为例——基于德国联邦宪法法院和普通法院的司法裁判[J]. 法律适用, 2013(1): 110-113.
- [16] 杨西玲. 证据排除规则在刑事诉讼与民事诉讼中的比较[J]. 宁夏社会科学, 2007(5): 21-23.