

论非法证据排除规则在司法实务中的困境与进路

蒋 瑞

昆明理工大学法学院, 云南 昆明

收稿日期: 2025年10月10日; 录用日期: 2025年10月20日; 发布日期: 2025年11月14日

摘 要

非法证据排除规则是我国现代法治国家刑事司法制度的重要基石, 只有否定一切非法证据在法庭上的证明能力, 才能保护诉讼参与人的合法权益, 才能够真正实现司法公正和程序正义。在历经几部刑事诉讼法有关确立该规则的探索性规定之后, 我国司法机关均在司法实践中贯彻该规则, 但效果并不理想, 实践操作难的问题比较严重。基于此, 本文以我国刑事诉讼法的语境出发, 结合相关的真实案例及法律规范, 具体阐述了非法证据排除规则的实务困境: 比如启动难、证明难、认定难以及排除难等主要问题, 并基于权利保障强化、细化审查标准、完善配套机制、转变司法理念等方面提出完善思路, 使非法证据排除规则最终能够真正走出“纸面”进入“实践”当中。

关键词

非法证据排除规则, 司法实务, 程序正义, 权利保障, 证明标准

On the Dilemmas and Approaches of the Illegal Evidence Exclusion Rule in Judicial Practice

Rui Jiang

School of Law, Kunming University of Science and Technology, Kunming Yunnan

Received: October 10, 2025; accepted: October 20, 2025; published: November 14, 2025

Abstract

The exclusionary rule of illegal evidence is an important cornerstone of China's modern rule of law criminal justice system. Only by denying the evidential power of all illegal evidence in court can the

legitimate rights and interests of litigation participants be protected, and judicial and procedural justice be truly achieved. After several exploratory provisions in the Criminal Procedure Law regarding the establishment of this rule, China's judicial organs have implemented this rule in judicial practice, but the effect is not ideal, and the problem of difficult practical operation is quite serious. Based on this, this article takes the context of China's Criminal Procedure Law and combines relevant real cases and legal norms to specifically elaborate on the practical difficulties of the exclusionary rule of illegal evidence, such as difficulties in initiation, proof, identification, and exclusion. Based on the strengthening of rights protection, refinement of review standards, improvement of supporting mechanisms, and transformation of judicial concepts, this article proposes improvement ideas to enable the exclusionary rule of illegal evidence to truly step out of the "paper" and enter "practice".

Keywords

Illegal Evidence Exclusion Rule, Judicial Practice, Procedural Justice, Rights Protection, Standard of Proof

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

非法证据排除规则的确立与适用价值并不只是一种预防机制，它通过排除以侵犯公民宪法性权利或者严重违法法定程序的方式取得的证据，遏制侦查违法，实现保障权利的目的，从而达到维护司法廉洁和司法公信力的效果。然而与理论相比，规则在实践中未能完全落实到位，当前“排除难”问题依然存在。探究实务困境及成因并寻求破解之策，无疑对实践“以审判为中心”的诉讼制度改革具有十分重要的现实意义。

2. 非法证据排除规则的运行现状

(一) 立法规范的发展与特点

我国非法证据排除规则的立法演进呈现出从初步确立到不断细化的过程。2012年《刑事诉讼法》修订标志着非法证据排除规则正式入法，其第56条¹及第58条²明确了非法言词证据的绝对排除和非法实物证据的裁量排除原则。2017年《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》³进一步拓展了排除范围、完善了操作程序与证明机制，展现出立法机关对规范取证行为、加强权利保障的重视[1]。

现行立法主要体现以下特点：

区别化排除标准：非法言词证据(如通过刑讯逼供、威胁、非法拘禁等手段获取的供述)适用绝对排除原则；非法实物证据(如违反法定程序收集的物证、书证)则适用裁量排除原则，须同时满足“可能严重影响司法公正”且“不能补正或作出合理解释”的条件。

¹参见《刑事诉讼法》第56条，法庭审理过程中，审判人员认为可能存在本法第五十四条规定的以非法方法收集证据情形的，应当对证据收集的合法性进行法庭调查。

²参见《刑事诉讼法》第58条，对于经过法庭审理，确认或者不能排除存在本法第五十四条规定的以非法方法收集证据情形的，对有关证据应当予以排除。

³参见《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》，为准确惩罚犯罪，切实保障权利，规范司法行为，促进司法公正，根据《中华人民共和国刑事诉讼法》及有关司法解释等规定，结合司法实际，制定如下规定。

全流程覆盖：规则适用于侦查、审查起诉和审判各个诉讼阶段，检察机关和法院均被赋予排除非法证据的职权与职责。

证明责任倒置：辩方仅需提供涉嫌非法取证的线索或材料，控方则应对证据收集的合法性承担证明责任，且证明标准需达到“证据确实、充分”。

范围逐步扩大：将“威胁、引诱、欺骗”以及“非法拘禁”等变相刑讯手段明确纳入非法方法范畴，并首次规定“重复自白”的排除问题。

(二) 司法实践的运行现状

1) 申请率与排除率“双低”现象突出

尽管立法构建了较为完善的规则体系，但司法实践中非法证据排除规则的启动率和排除率均处于极低水平^[2]。

2) 言词证据与实物证据的区别对待

法院在实践中更倾向于排除非法言词证据，尤其是通过刑讯逼供、暴力、威胁等手段获取的供述。而对于非法实物证据，法院多采取宽容态度，通常要求侦查机关进行“补正”或“合理解释”，而非直接排除。

3) 证明责任与证明标准的实践困境

虽然法律规定控方承担证据合法性的证明责任，但辩方在提供涉嫌非法取证的线索或材料时常面临现实困难。法院对“线索或材料”的认定标准模糊，导致许多排除申请未能进入实质审查阶段。实证研究表明，实践中仍常见法院将举证责任错误分配给辩方的情形，如判决书中出现“被告人未能提供证据证明刑讯逼供”等表述，违背了非法证据排除规则的基本法理。

此外，控方证明标准过高(需达到“排除合理怀疑”)，在实践中难以实现。特别是在没有同步录音录像或侦查人员拒绝出庭的情况下，公诉机关往往仅通过提交《情况说明》⁴等书面材料完成举证，难以有效证明取证过程的合法性。

4) 裁判逻辑偏移：以“真实性”替代“合法性”审查

法院在审查非法证据排除申请时，普遍存在将“取证合法性”问题转化为“证据真实性”问题的倾向。具体表现为：第一，以供述真实性反推取证合法性：多数判决在论证不予排除的理由时，不仅依据侦查机关出具的书面说明、体检表、录音录像等证据，还频繁援引被告人供述“详细、稳定”、“多次一致”、“在检察机关讯问时未提出异议”等情形，以证明供述出于自愿，进而否定刑讯逼供的存在。这种推理方式违背了非法证据排除规则的核心要义——即使证据内容真实，若取证手段违法，亦应予以排除。第二，程序违法与实体真实捆绑认定：除“张高平叔侄案”等极少数案件外，多数法院仅在能够确定被告人无罪或供述明显不真实时，才倾向于排除非法证据。而在有罪供述与其他证据相互印证的案件中，即使存在程序瑕疵，法院也倾向于不予排除。这表明实践中非法证据排除规则的适用仍受“以事实为中心”的传统观念影响，程序正义尚未成为独立的裁判价值。

5) 裁判文书处理方式不一

法院对非法证据排除程序的处理在裁判文书中的记载差异显著。有的法院仅简单表述为“申请理由不成立，不予支持”，缺乏充分说明；有的则详细阐述排除理由和过程。这种不统一的处理方式不仅影响当事人权利的救济，也削弱了规则的可预期性和权威性。此外，非法证据排除程序的裁判往往缺乏独立性，法院通常在判决书中以附带方式说明排除与否的理由，甚至仅口头告知结论，未形成书面裁判。当事人对排除程序结论不服的，只能通过实体判决上诉的方式间接寻求救济，无法就程序性问题单独上

⁴刑事案件中的“情况说明”是指在刑事司法实践中，侦查机关和检察机关就刑事案件中有关情况或者需要解决的问题提供的工作说明。

诉,限制了权利救济的有效性[3]。

(三) 成因分析

1) 价值取向: 实体真实优先于程序正义

我国刑事诉讼长期秉持“以事实为依据、以法律为准绳”的原则,重视案件事实的查明而非程序合法性。法院在权衡非法证据排除可能导致的“错放有罪者”风险时,更倾向于采纳证据以确保定罪,反映了“重实体、轻程序”的传统司法观念。

2) 司法职能定位差异

与美国法院通过判例“为警察制定执法规范”的角色不同,中国法院更倾向于遵守成文法规范,而非通过个案裁判创设规则。法院缺乏通过证据排除推动侦查行为规范化的动力和能力,更多是被动适用法律而非主动塑造规则。

3) 侦查中心主义的影响

刑事诉讼实践中仍存在“侦查中心主义”倾向,侦查阶段取得的证据对后续诉讼阶段具有决定性影响。法院难以对侦查行为进行实质性审查,往往对侦查机关取得的证据给予高度信赖[4]。

4) 技术与资源限制。

同步录音录像制度未全面覆盖,尤其是非重大案件;侦查人员出庭作证率低;辩方调查取证能力弱等因素,均制约了非法证据排除规则的有效运行。

5) 委托-代理问题

从社会学和组织行为学视角看,立法机关与司法机关在非法证据排除规则的执行上存在典型的“委托-代理”关系。立法机关作为委托人,通过制定《刑事诉讼法》及配套规范(如2017年《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》⁵)旨在实现程序正义和权利保障的公共目标;司法机关(包括法院和检察院)作为代理人,负责规则的具体实施。然而,双方目标存在固有差异:立法机关追求制度的长期公正性与司法公信力,而司法机关在个案中更关注实体真实、诉讼效率及本地化考核指标,如结案率、定罪率。这种目标冲突加剧了规则执行中的偏差。

信息不对称进一步放大了代理问题:司法机关对侦查、讯问过程拥有详细信息,如同步录音录像的完整性、侦查人员行为等,而立法机关难以全面监督和评估规则执行效果。此外,考核机制(如以无罪判决率评价法官绩效)激励代理人(司法机关)优先追求实体结果,而非程序合法性,导致非法证据排除规则在实践中被虚置。委托-代理理论解释了为何立法意图与司法实践之间存在显著落差,即代理人(司法机关)在信息优势下可能偏离委托人(立法机关)的目标,造成规则执行不力。

3. 非法证据排除规则在司法实务中主要的运行困境

(一) 规则启动之难: 权利告知虚化与申请门槛过高

权利告知流于形式。不论是《刑事诉讼法》第34条⁶、第118条⁷还是《严格排除非法证据规定》第20条⁸均要求在相应诉讼阶段由侦查、检察机关或者审判机关告知犯罪嫌疑人、被告人有权申请排除非法证据,但实践中仍有大量的案件存在告知不及时、不全面、不具体或者干脆就不予告知的情况。告知

⁵参加2017年《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》,最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部、司法部27日联合发布《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》。

⁶参见《刑事诉讼法》第34条,应当回避的审判人员没有自行回避,当事人及其法定代理人也没有申请其回避的,院长或者审判委员会应当决定其回避。

⁷参见《刑事诉讼法》第118条,移送技术调查、侦查证据材料的,应当附采取技术调查、侦查措施的法律文书、技术调查、侦查证据材料清单和有关说明材料。

⁸参见《严格排除非法证据规定》第20条犯罪嫌疑人、被告人及其辩护人申请排除非法证据,应当提供涉嫌非法取证的人员、时间、地点、方式、内容等相关线索或者材料。

的内容都十分概括粗疏,无法对何为“非法证据”、如何申请以及可能面临的不利后果等关键问题作出说明。一旦发生遗漏告知等情况,则会使其缺少实现适用保障的效果。如果只是告知“你有权申请排除非法证据”,却没有提到那些属于“非法”行为,以及在何种情形下可以提起程序,那么这种告知根本就没有任何实际的作用。

权利告知的程序虚化^[5]。法律虽明确规定了司法机关的权利告知义务,但在实践中,这一环节常被虚置,导致被告权利行使的起点受阻。法理基础与规范要求:告知义务是保障被告人知情权与防御权的基础。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》第一百二十八条⁹以及《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》第二十三条¹⁰均明确规定,人民法院在送达起诉书副本时,应当告知被告人及其辩护人有权申请排除非法证据。此程序设定的核心目的在于,确保处于信息弱勢的被告方能够及时、有效地启动权利救济程序。实践中的虚化表现:实践中,告知往往流于形式。

申请的门槛过高^[5]。即便被告人知晓权利,在提出申请时也面临提供“线索或材料”的较高门槛,且法院对是否启动调查拥有较大的自由裁量权。申请标准与审查裁量:根据《刑事诉讼法》第五十八条¹¹及相关司法解释,被告人申请排除非法证据,需承担初步的提供证据责任,即应提供涉嫌非法取证的人员、时间、地点、方式等具体线索或材料。此规定的初衷是防止滥诉,但“具体”与否的标准在实践中可能被从严把握。法院经审查后,只有在认为“可能存在”非法取证情形时,才会启动专门的调查程序。若被告方未能提供符合法院要求的线索,申请将被驳回。线索获取的现实困境:对于通常处于羁押状态的被告人而言,精确提供非法取证的时间、地点、人员等信息极为困难。特别是在侦查阶段封闭性强、讯问录音录像制度未能全面落实的情况下,被告方难以获取有效的线索或证据。例如,在卢荣新案¹²中,证明讯问笔录与讯问录像在地点、时间上存在重大矛盾的关键证据,主要得益于二审程序的深入调查才得以发现,这反衬出一审中被告方自行取证面临的巨大障碍。

规则冲突与证据转化中的启动困境。行政执法证据向刑事证据的转化领域,也存在独特的规则启动难题。规则适用的模糊地带:当行政执法证据(如事故认定意见、检测报告等)进入刑事诉讼时,应适用何种非法证据排除标准存在争议。例如,实践中大量使用的行政执法环节收集的言词证据、鉴定意见等,其收集程序遵循行政法律法规,标准低于刑事诉讼。有观点认为,这可能导致“借行政执法之名行刑事侦查之实”,规避更为严格的刑事非法证据排除规则。综上所述,非法证据排除规则的启动环节在实务中面临权利告知虚化与申请门槛过高的现实困境,需要从强化程序刚性、细化操作标准等方面予以完善。

(二) 调查证明之难: 证明责任分配失衡与证明标准模糊

辩方初步证明责任过重。根据《刑事诉讼法》第59条¹³和《严格排除非法证据规定》第25条¹⁴,辩方承担“线索或者材料”的提供证明责任;而实际的操作中,法院对“线索或者材料”大多作出比较高的要求——比如要非常详细且具体化,并且基本能达到“合理怀疑”的程度或者趋近于“优势证据”,远

⁹参见最高人民法院关于适用《中华人民共和国刑事诉讼法》的解释》第一百二十八条,对具有刑事诉讼法第七十九条第一款、第二款规定情形的被告人,人民法院应当决定逮捕。

¹⁰参见《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》第二十三条,人民法院向被告人及其辩护人送达起诉书副本时,应当告知其有权申请排除非法证据。被告人及其辩护人申请排除非法证据,应当在开庭审理前提出,但在庭审期间发现相关线索或者材料等情形除外。人民法院应当在开庭审理前将申请书和相关线索或者材料的复制件送交人民检察院。

¹¹参见《刑事诉讼法》第五十八条,法庭审理过程中,审判人员认为可能存在本法第五十六条规定的以非法方法收集证据情形的,应当对证据收集的合法性进行法庭调查。

¹²参见人民法院案例库

<https://rmfyalk.court.gov.cn/view/content.html?id=pyYRiJJFQH%252FFvU%252FMHruO79bq9gQz2Jm11DnLMReQaSI%253D&lib=ck&qw=%E5%8D%A2%E8%8D%A3%E6%96%B0>

¹³参见《刑事诉讼法》第59条,证人证言必须在法庭上经过公诉人、被害人和被告人、辩护人双方质证并且查实以后,才能作为定案的根据。法庭查明证人有意作伪证或者隐匿罪证的时候,应当依法处理。

¹⁴《严格排除非法证据规定》第25条,规定了庭前会议对证据收集合法性争议的处理机制。

高于立法本意上只要达到“使法庭对取证合法性产生疑问”就可以。譬如：仅提供体表伤痕的照片，如聂树斌案¹⁵复查中反映的体表伤，或者同监室人的证言等均很难认定为“能证明可能遭到非法取证的”。

对“不能排除存在非法取证可能”的判断有所不同。控方证明不到位，根据《刑诉法解释》第140条规定应认定为“不能排除存在非法取证可能”，从而予以排除(第5款)。¹⁶但在实务当中，对这一状态的判断尺度大相径庭：有的法官完全遵循“疑点利益归于被告”的思路，直接予以排除；大部分情况下，由于担心放纵犯罪，或是受到其他方面的施压，抑或是受到“重实体，轻程序”观念的影响，认为存在瑕疵但不足以排除、或者只是“瑕疵证据”应予补正、合理说明把“非法证据”当成了“瑕疵证据”，使排除规则虚置化，甚至出现有些案件出现了问题录音录像存在有大量不完整情况、时间上出现矛盾、讯问笔录和谈话内容不符等问题却也并不一定不予排除的情况。

(三) 范围认定之难：非法实物证据排除尺度严苛与“等非法方法”界定不清

非法实物证据排除形同虚设。《刑事诉讼法》第56条¹⁷规定，收集物证、书证不符合法定程序，可能严重影响司法公正的，应当补正或作出合理解释；不能补正或合理解释的，对该证据应当排除。实务中，此条款适用极其罕见，原因在于：可能会严重妨害司法公正，在标准的认定上往往非常宽泛模糊，法官可自由裁量的余地很大，一般会从严掌握，仅适用于极个别严重违法的情形，比如假造证据[6]。补充或合理解释成“门槛过低”。例如在某毒品案件当中，侦查人员直接去了犯罪嫌疑人家里面搜查了而且直接把毒品给拿走了，但是在之后他们的手续变得非常简单只写了一个因为情况紧急所以没有用到搜查证。

(四) 运行中的突出问题

1) 实体认定标准模糊

“疲劳审讯”界定不清：尽管《严格排除非法证据规定》将“疲劳审讯”列为非法方法，但未明确其认定标准(如持续讯问时间、休息间隔等)，导致实践中依赖法官个人判断，缺乏统一尺度[6]。

非法证据与瑕疵证据混淆：实践中常将可通过补正完善的瑕疵证据(如笔录缺少签名、记录错误等)与必须排除的非法证据混为一谈，影响规则适用的准确性。

“毒树之果”规则缺失：我国未确立“毒树之果”排除规则，导致通过非法证据衍生的二次证据(如根据刑讯逼供获得的线索查获的物证)仍可被采纳，大大削弱了排除效果。

重复自白处理不一：对于多次讯问中首次为非法取证、后续为合法取证的情形，是否排除后续供述缺乏统一标准，实践中裁判尺度差异较大。

2) 程序机制不足

庭前会议功能未充分发挥：庭前会议本应成为解决非法证据争议的主要平台，但因缺乏强制性和规范性，实践中未能有效分程序性争议。

律师参与度低：侦查阶段律师在场权未全面落实，犯罪嫌疑人难以在讯问过程中获得及时的法律帮助，导致取证合法性争议时缺乏第三方见证。

监督机制薄弱：检察机关对侦查活动的监督多为事后性和形式性，难以有效预防违法取证行为的发生。

3) 配套制度不完善

非法证据排除规则的有效运行依赖一系列配套制度，如同步录音录像、律师在场、侦查人员出庭等。

¹⁵参见聂树斌故意杀人、强奸妇女再审案(最高人民法院(2016)最高法刑再3号刑事判决书)，(涉及原审中刑讯逼供线索未被重视)。

¹⁶参见《刑诉法解释》第140条(第5款)，没有直接证据，但间接证据同时符合下列条件的，可以认定被告人有罪：(五)运用证据进行的推理符合逻辑和经验。

¹⁷参见《中华人民共和国刑事诉讼法》(2018修正)第56条，非法证据排除规则。

然而，目前这些机制在实践中尚未常态化：

同步录音录像适用范围有限：目前仅适用于可能判处无期徒刑、死刑等重大案件，且录制质量、完整性参差不齐，有些案件存在“选择性录制”或技术故障问题。

侦查人员出庭作证比例低：侦查人员多以提交书面说明代替当庭质证，难以通过交叉询问揭示取证过程的真实情况。

审前羁押期间权利保障不充分：犯罪嫌疑人出入看守所的健康检查记录有时存在不规范现象，影响口供自愿性的判断。

4. 非法证据排除规则司法适用的困境破解与路径探索

（一）强化权利保障与程序启动机制

1) 细化并落实权利告知义务[7]。第一是规定应当告知的具体内容，包含非法证据的含义、表现形式、申请方式、结果、救济途径等；应当告知的节点，第一次讯问时、移送审查起诉时、提起公诉时、庭前会议时；应当采用的告知形式，一般以书面方式告知，如果用口头方式告知，在必要的时候也应当记录在案；若没有告知则可能带来的不利结果，视作程序违法。第二是增加专门针对非法证据排除的告知权利义务告知书，并由被追诉人签字确认。

2) 降低申请启动门槛[7]。不再对“线索或者材料”是否充分予以限制，规定只要使法庭产生对取证合法性产生“合理怀疑”的就应当允许启动调查，并不要求达到证明或者高度盖然性以上的可能性。可以在庭前会议之后、甚至是庭审当中因发现新的线索提出申请，应当有合理的理由，并由法庭裁定是否启动调查。通过实质化运行庭前会议，将庭前会议打造成解决非法证据排除问题的优先平台。

（二）明确排除范围与认定标准

激活非法实物证据排除。可以将“可能严重影响司法公正”的判断标准细化为若干具体情形，在实践中可以结合行为人的侵害方式(是否侵害宪法性权利)、侵害程度(是否有意、多次侵害)、侵害对象(是否侵害核心权利)、案件性质(诉讼种类)、案件所涉证据的重要程度等方面，以规定相对客观化的判断标准为出发点。如果行为人存在重大侵犯公民基本权利如无证进入住宅搜查或者严重违反重要程序义务如在应当有律师在场的情形下剥夺律师在场等情形获取实物证据，则倾向于认定“严重影响司法公正”。

对于严格“补正或合理解释”的适用，应当是仅适用于如文书记载笔误、签名遗漏等细小瑕疵的情形；而对于如无令状搜查扣押、超范围扣押、见证人不适格等重大程序违法情形，则不应允许通过简单的说明进行补正[8]，而应当通过排除等其他方式予以纠正，因而对合理解释进行说理论证的证明标准要求更高，不是通过简单的说明即可证明。

（三）优化证明责任分配与证明标准适用

1) 合理界定辩方初步责任

以“线索或者材料”表明“引起法庭对取证合法性的合理怀疑”，可以是体表伤痕记录及照片、同监室人员证言例如证明讯问结束后异常情况、医疗记录、讯问笔录时间、地点、内容相互矛盾、缺少录音录像以及律师会见受阻证明等等，对于辩方提供上述材料，法庭应当持宽容的态度。

2) 刚性落实控方证明责任与标准

强化关键证据的调取与审查。强制要求控方提供完整、连续的讯问录音录像，自被带到讯问场所始至结束止。对辩方提出的调取录音录像、体检记录、看守所记录、侦查人员出庭等申请，无正当理由不得拒绝。对录音录像存在剪辑、关键内容缺失、时间不符等情形的，应做出对控方不利的推定。

落实侦查人员出庭制度。明确经通知，侦查人员无正当理由拒不出庭的，法庭可推定取证不合法。对出庭侦查人员的询问应围绕具体争议焦点，允许控辩双方交叉询问。

坚持“证据确实、充分”标准。当控方提交的证据如录音录像、出庭证言、记录等，不能相互印证，存在无法合理解释的矛盾或疑点时，应坚决认定“不能排除存在非法取证可能”，依法排除相关证据^[9]。

3) 非法证据排除规则中“不能排除”与“影响消除”的认定标准统一化构建

对“不能排除存在非法取证可能”的认定尺度，应当做到统一^[10]。可以通过指导性案例、司法解释或者会议纪要的形式，统一常见的情形下，比如录音录像缺少的、体检记录缺少的、体表伤存在的、侦查人员证言有矛盾等，怎样去认定“不能排除”。对这样的存疑问题，一般来说要遵守“疑点利益归于被告人”的裁判规则，倾向于排除非法证据。

(四) 拓展排除效果与完善配套机制

1) 重复自白排除规则的适用与证明责任倒置

实质化适用“重复自白”排除规则，¹⁸推定“影响”存在，并倒置证明责任。一旦先前供述因非法取证被排除，则对于其他供述内容与之前相同的或者虽不完全相同但是具有实质性相同的供述，应当推定后一供述也受到了先前非法取证行为的影响；由控诉方承担证明该供述“系自愿作出且未受先前非法行为污染”的证明责任，证明标准要达到“证据确实、充分”。

考量消除影响的因素：在认定“影响是否消除”时，应综合考察前面非法取证的情形是否极其严重、非法取证行为延续的时间长短；前后两次讯问之间相隔的时间有多长；讯问主体或者地点、环境等条件有没有发生实质变化；有无由讯问人员书面或者口头，或者由律师向犯罪嫌疑人、被告人讲明没有被采信的原讯问笔录如何不属实；有无真凶再现或者纠正错误判决等等。简单更换人员或者地方、仅口头告知权利等方式，并不能完全消除较严重的刑讯形成的持续影响。¹⁹

2) 探索引入有限度的“毒树之果”规则

对于以非法言词证据为直接、唯一线索获取的实物证据如根据刑讯逼供获得的口供找到的凶器、赃物，应原则上予以排除，除非控方能证明该实物证据最终必然或通过独立合法来源被发现，“必然发现”或“独立来源”例外。

通过对严重侵犯公民宪法性基本权利的非法搜查、扣押如无证进入住宅所取得的实物证据予以排除，还将排除由此而导致的其他关联性证据的合法性。从司法解释或者指导性案例入手逐渐形成规则并不断积累经验，然后到条件成熟的时候再扩大适用范围。

3) 制度保障与完善

采用严格的讯问过程同步录音录像制度。把原来规定可能判处无期、死刑的案件纳入到强制录音录像的案件范围，对所有讯问全过程包括看守所外询问全程同步录音录像，保证录音录像完整、不间断、不得删改，并对保管和移送作出规定，探索建立录音录像当庭播放的常态机制。

健全看守所体检与收押制度。严格实行入所体检、出所体检和重大讯问后体检，规范完善相关体检项目和记录要求，明确体检记录的证明效力及其移送方式。保障看守所的中立地位，规范看守所管理行为，防止出现“外提”审讯。

完善侦查人员出庭作证和保护机制，侦查人员出庭作证为常态，不出庭为例外。建立健全对出庭侦查人员的保护措施，打消侦查人员的后顾之忧。规范侦查人员出庭作证程序及询问方式。强化辩护律师权利保障。充分尊重、保障律师的会见权、阅卷权，尤其是尽快提供录音录像，以及调查取证权；充分发挥律师申请和推动非法证据排除的重要作用；探索建立值班律师到场见证重大讯问的工作机制。

¹⁸参见“两高三部”《关于办理刑事案件严格排除非法证据若干问题的规定》(2017)：对非法证据的范围(特别是威胁、引诱、欺骗)、重复自白排除、审判阶段排除程序、辩护权保障等作了全面细化规定。

¹⁹参见公安机关办理刑事案件程序规定(2012年12月13日公安部令第127号修订发布根据2020年7月20日公安部令第159号《公安部关于修改〈公安机关办理刑事案件程序规定〉的决定》修正)，第二节 讯问犯罪嫌疑人。

改革考核评价机制。不再把是否作出无罪判决、是否不起诉等单纯的数量指标作为评价司法人员的主要考核指标,同时增加对程序合法性、权利保障、排除非法证据等情况指标的权重,引领和促进司法人员敢于依法排除非法证据。

(五) 转变司法理念与提升专业能力

加强程序正义和权利保障观念的树立,在法官、检察官群体中持续推进“程序公正具有独立价值”、“惩罚犯罪与保障权利并重”、“非法证据排除是保障司法公正的防火墙”等现代司法理念的培训和教育工作,坚决破除“重实体、轻程序”,“重打击、轻保护”,“重口供、轻其他”的错误思想观念。

从委托-代理理论出发,优化制度激励机制:立法机关应通过细化考核标准(如增加程序合法性权重)和加强监督机制,减少代理成本。例如,最高人民法院和最高人民检察院可联合发布考核指南,明确将非法证据排除情况作为司法人员绩效评价的关键指标,以促使代理人(司法机关)目标与委托人(立法机关)意图一致。同时,提升信息透明度,如强制要求裁判文书详细记载排除理由并通过司法公开平台公示,便于委托人和公众监督。

提升证据审查判断能力:加强法官、检察官证据法以及非法证据排除规则方面专业知识的学习与培训,帮助他们更好地去发现非法取证线索,审查判断取证合法性、正确适用排除规则。鼓励法官将是否排除非法证据的事实与理由写入裁判文书当中,并将心证过程予以公开。

发挥上级法院指导与监督作用:最高人民法院、最高人民检察院要开展有关非法证据排除方面的调研工作,并及时总结和发布指导性案例、典型案例,就实务中出现的一些疑难问题出台一些有针对性的操作性较强的司法解释、规范性文件。上级法院在二审、再审工作中应当加强对非法证据排除工作的审查力度,对应当排除而没有排除造成错误的事实认定和违反法定程序的情形,应当根据实际情况进行改判或发回重审,以起到警示的作用。

我国非法证据排除规则在立法层面已初步完善,但在实践中仍面临“启动难、排除难、说理难”的困境。其运行现状反映出程序正义理念与实体真实主义之间的张力,以及司法权对侦查权制约的有限性。未来需要从细化规则标准、优化程序机制、完善配套措施等方面综合推进,促进非法证据排除规则从“纸面上的法”向“行动中的法”转变,真正实现保障权利、规范侦查行为、维护司法公正的制度初衷。唯有在立法、司法与执法三方面协同推进,方能构建更加完善、有效的非法证据排除规则体系,推进中国刑事司法制度的现代化进程。

5. 结语

非法证据排除规则在中国有效落地,是立法、司法、观念、技术等全方位深层次问题后的结题,归根结底是要平衡惩罚犯罪和保障权利的价值冲突,最关键的是要把“纸上的法”变成“行为的法”。现实中存在的“启动难、证明难、认定难、排除难”等诸多问题说明了目前存在深层次的运行阻力及根本问题,要打开现状,从法律规范层面继续完善细化、从程序设计层面不断优化细化、从配援助手中为办案人减压等一系列有力支持和坚强保证基础上,还需把以公平正义为内核的程序正义理念扎根在司法人的思想深处,敢于担当、严格依照法律规定做好本职工作,让非法证据排除规则不再“沉睡”。只为更好地保护好公民的权利,拘束好公权力,为维护好司法公正提供更完善的法律手段,使得“以审判为中心”的刑事诉讼制度改革有着一个坚实的后盾,才能让我们向着建立公正高效权威的社会主义司法制度的目标迈进。

参考文献

- [1] 刘磊. 中国非法证据排除规则运行二十年: 现状、反思及展望[J]. 福建江夏学院学报, 2019, 9(2): 33-44.

-
- [2] 陈光中, 郭志媛. 非法证据排除规则实施若干问题研究——以实证调查为视角[J]. 法学杂志, 2014, 35(9): 1-16.
- [3] 陈小斌. 刑事审判中非法证据排除规则问题研究[D]: [硕士学位论文]. 桂林: 广西师范大学, 2016.
- [4] 程光. 侦查措施违法时非法证据排除规则的运行现状及效果优化[J]. 黑龙江省政法管理干部学院学报, 2024(5): 82-86.
- [5] 刘洋. 论我国非法证据排除规则[D]: [硕士学位论文]. 湘西: 吉首大学, 2017.
- [6] 龙宗智. 我国非法口供排除的“痛苦规则”及相关问题[J]. 政法论坛, 2013, 31(5): 16-24.
- [7] 郑博. 构建与刑事案件速裁程序相配套的非羁押诉讼——访中国政法大学诉讼法学研究院教授顾永忠[J]. 人民检察, 2017(20): 49-52.
- [8] 孙长永. 论建立无证拘留制度[J]. 现代法学, 1994(2): 12-14.
- [9] 吴宏耀. 非法证据排除的规则与实效——兼论我国非法证据排除规则的完善进路[J]. 现代法学, 2014, 36(4): 121-130.
- [10] 卞宜良, 罗振华. 排除非法取得供述的证明方法至关重要[N]. 检察日报, 2013-07-17(003).