

# “刑事诉讼中如何申请非法证据排除” 疑难案例交流会

## 业务综述

### 一、观点探讨

什么是非法证据？非法证据排除规则适用的对象有哪些？

#### 1. 狭义说。

**法律规定：**《中华人民共和国刑事诉讼法》第五十六条：采用刑讯逼供等非法方法收集的犯罪嫌疑人、被告人供述和采用暴力、威胁等非法方法收集的证人证言、被害人陈述，应当予以排除。收集物证、书证不符合法定程序，可能严重影响司法公正的，应当予以补正或者作出合理解释；不能补正或者作出合理解释的，对该证据应当予以排除。

在刑事诉讼实务中大多数司法机关认为非法证据排除规则适用的对象仅包括：采用刑讯逼供等非法方法收集的言词证据，以及违反法定程序收集的物证、书证。

#### 2. 广义说。

一切以非法方法取得的证据都是非法证据，不仅包括采用刑讯逼供等非法方法收集的言词证据，以及违反法定程序收集的物证、书证，还包括其他以非法方法取得的客观证据。《中华人民共和国刑事诉讼法》第五十条规定的八种证据种类，都有可能是非法证据。

在刑事辩护工作中辩护人要坚持“广义说”的观点，法定的八种证据种类，都有可能是非法证据，辩护人要熟悉每一类证据在何种情

况下应当被认定为非法证据。

### 3. 在现有法规下，“视听资料”、“电子数据”是否可以作为非法证据申请排除？

《公安机关办理刑事案件程序规定》第七十一条第二款规定：“收集物证、书证、视听资料、电子数据违反法定程序，可能严重影响司法公正的，应当予以补正或者作出合理解释；不能补正或者作出合理解释的，对该证据应当予以排除。”

最高人民法院、最高人民检察院、公安部印发《关于办理刑事案件收集提取和审查判断电子数据若干问题的规定》第二十七条：电子数据的收集、提取程序有下列瑕疵，经补正或者作出合理解释的，可以采用；不能补正或者作出合理解释的，不得作为定案的根据：（一）未以封存状态移送的；（二）笔录或者清单上没有侦查人员、电子数据持有人（提供人）、见证人签名或者盖章的；（三）对电子数据的名称、类别、格式等注明不清的；（四）有其他瑕疵的。

第二十八条：电子数据具有下列情形之一的，不得作为定案的根据：（一）电子数据系篡改、伪造或者无法确定真伪的；（二）电子数据有增加、删除、修改等情形，影响电子数据真实性的；（三）其他无法保证电子数据真实性的情形。

## 二、提出非法证据排除申请的最佳时机是什么？

1. 《中华人民共和国刑事诉讼法》第五十六条第二款：在侦查、审查起诉、审判时发现有应当排除的证据的，应当依法予以排除，不得作为起诉意见、起诉决定和判决的依据。

侦查阶段发现非法取证的线索即及时提出。

侦查阶段发现非法取证的线索，但不提出，到审查起诉阶段阅卷确定后，再提出。

到法院审判阶段再提出，以促成庭前会议的召开及更多的控辩审三方协商。

2. 在一审开庭审理期间及庭审结束后才发现非法取证的线索，能否提出排非申请？

两高三部《办理刑事案件排除非法证据规程》第十条：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。

在辩护工作中若出现该情况辩护人要通过庭审时发问被告人、侦查人员、鉴定人员结合对在案证据材料的质证发现非法取证的线索，一定要当庭提出排非申请。

### 三、提出非法证据排除申请的目的是什么？

#### 1. 实现非法证据被成功排除。

对于取证相对困难，可能出现“一对一”言辞证据的强奸案件、毒品犯罪案件、行、受贿案件，若存在非法证据被排除，会使控方的证据链发生根本性的断裂。

对于决定案件定性的鉴定意见、审计报告、价格认定结论在形成过程中存在违法情形且无法补正，被以非法证据排除的，会导致案件无法定性或证据不足既而被法院改变定性或认定为无罪。

2. 影响案件的定罪量刑，达到有效辩护的效果。

3. 履行辩护职责，防范职业风险

结语：非法证据排除是实质辩护、有效辩护、进攻型辩护的关键。

如果案件中存在非法证据，辩护人要有及时识别的能力，并根据案情和辩护策略，适时提出并坚持。