

 iCourse·教材

司法鉴定概论

SIFA JIANDING GAILUN

杜志淳
主编

高等教育出版社



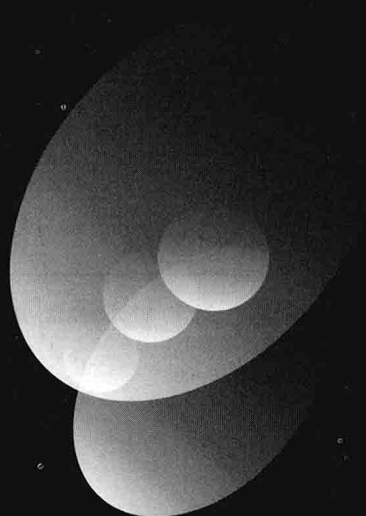
iCourse·教材

司法鉴定概论

SIFA JIANDING GAILUN

杜志淳
主 编

高等教育出版社·北京



内容简介

本书由华东政法大学博士生导师杜志淳教授主编。主要介绍了司法鉴定的基本理论与相关分支学科的专业知识,包括司法鉴定概念、发展简史、基本原理、鉴定原则及分类、鉴定实施制度及司法鉴定责任制度;法医病理司法鉴定、法医临床司法鉴定、法医物证司法鉴定、法医毒物司法鉴定、精神疾病司法鉴定、文书司法鉴定、痕迹司法鉴定、微量物证司法鉴定以及声像资料司法鉴定、计算机司法鉴定、会计司法鉴定。本书体例新颖,内容科学、全面,语言通俗易懂,不仅适用于法学专业学生,亦兼顾非法学专业学生对于司法鉴定基础知识的学习与理解。同时也适用于政法工作者及司法鉴定理论和实务人员学习、参考,并还可作为司法鉴定人转岗培训学习教材。

图书在版编目(CIP)数据

司法鉴定概论 / 杜志淳主编. -- 北京:高等教育出版社,2015.7

ISBN 978-7-04-042736-3

I. ①司… II. ①杜… III. ①司法鉴定 - 概论 IV. ①D918.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 099096 号

策划编辑 帅映清
责任校对 刘春萍

责任编辑 帅映清
责任印制 尤 静

封面设计 赵 阳

版式设计 王艳红

出版发行 高等教育出版社
社 址 北京市西城区德外大街 4 号
邮政编码 100120
印 刷 北京四季青印刷厂
开 本 787mm×1092mm 1/16
印 张 22.25
字 数 540 千字
购书热线 010-58581118

咨询电话 400-810-0598
网 址 <http://www.hep.edu.cn>
<http://www.hep.com.cn>
网上订购 <http://www.landaco.com>
<http://www.landaco.com.cn>
版 次 2015 年 7 月第 1 版
印 次 2015 年 7 月第 1 次印刷
定 价 39.00 元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换
版权所有 侵权必究
物 料 号 42736-00

目 录

第一章 司法鉴定概述	1	第一节 司法鉴定责任概述	106
第一节 司法鉴定的概念	1	第二节 司法鉴定的执业责任	109
第二节 司法鉴定的基本性质与基本属性	5	第三节 司法鉴定的法律责任	113
第三节 司法鉴定的功能与任务	9	第八章 法医病理司法鉴定	121
第四节 司法鉴定研究对象及学科体系	14	第一节 法医病理司法鉴定概述	121
第二章 司法鉴定历史发展	21	第二节 法医病理司法鉴定基本内容	123
第一节 外国司法鉴定历史发展	21	第三节 常见死亡原因	128
第二节 我国司法鉴定的历史发展	26	第四节 法医病理鉴定评判	138
第三节 司法鉴定发展的基本趋势	33	第九章 法医临床司法鉴定	141
第三章 司法鉴定基本理论	36	第一节 法医临床司法鉴定概述	141
第一节 鉴定理论概述	36	第二节 法医临床司法鉴定内容	143
第二节 同一认定理论	40	第三节 常见损伤及其鉴定	153
第三节 种属认定理论	46	第四节 法医临床鉴定评判	161
第四节 物质转移理论	51	第十章 法医物证司法鉴定	164
第四章 司法鉴定原则与分类	55	第一节 法医物证司法鉴定概述	164
第一节 司法鉴定的基本原则	55	第二节 法医物证司法鉴定的内容	166
第二节 司法鉴定的主要分类	58	第三节 法医物证司法鉴定意见	172
第五章 司法鉴定的实施制度	71	第四节 法医物证司法鉴定的评判	173
第一节 司法鉴定的启动	71	第十一章 法医毒物司法鉴定	176
第二节 司法鉴定的受理	78	第一节 法医毒物司法鉴定概述	176
第三节 司法鉴定的实施	80	第二节 影响毒物作用的因素	177
第四节 补充鉴定和重新鉴定	92	第三节 常见毒物中毒	179
第六章 司法鉴定人出庭制度	95	第四节 法医毒物司法鉴定的评判	194
第一节 司法鉴定人出庭概述	95	第十二章 精神疾病司法鉴定	199
第二节 司法鉴定人的诉讼地位	97	第一节 精神疾病司法鉴定概述	199
第三节 司法鉴定人作证的权利义务	99	第二节 精神医学基础	203
第四节 司法鉴定人出庭程序	102	第三节 精神疾病司法鉴定的程序	209
第七章 司法鉴定责任制度	106	第四节 精神疾病司法鉴定的主要内容	212
		第五节 精神疾病司法鉴定意见的	

评判	219	第十六章 声像资料司法鉴定	292
第十三章 文书司法鉴定	223	第一节 声像资料司法鉴定概述	292
第一节 文书司法鉴定概述	223	第二节 声像资料司法鉴定的方法	294
第二节 文书司法鉴定的方法	226	第三节 声像资料司法鉴定的主要	
第三节 文书司法鉴定的主要内容	229	内容	298
第四节 文书司法鉴定的评判	234	第四节 声像资料司法鉴定评判	302
第十四章 痕迹司法鉴定	237	第十七章 计算机司法鉴定	305
第一节 痕迹司法鉴定概述	237	第一节 计算机司法鉴定概述	305
第二节 痕迹司法鉴定的内容	241	第二节 计算机司法鉴定的方法	310
第三节 痕迹司法鉴定的程序	262	第三节 计算机司法鉴定的主要内容 ...	312
第四节 痕迹司法鉴定意见的审查	267	第四节 计算机司法鉴定的评判	316
第十五章 微量物证司法鉴定	269	第十八章 会计司法鉴定	319
第一节 微量物证司法鉴定概述	269	第一节 会计司法鉴定概述	319
第二节 微量物证司法鉴定的基本		第二节 财务会计资料的检验	325
方法	275	第三节 会计司法鉴定程序及其损失	
第三节 微量物证司法鉴定的		计量	333
主要内容	280	第四节 会计司法鉴定评判	344
第四节 微量物证司法鉴定的评判	288	后记	348

第一章 司法鉴定概述

内容提要

本章主要介绍了司法鉴定及与司法鉴定有关的语义概念，司法鉴定的基本性质与基本属性，司法鉴定的功能、任务、作用以及司法鉴定的研究对象与学科体系。

通过本章的学习，应当掌握司法鉴定的概念，基本理论问题，了解司法鉴定的功能、任务与作用。

关键词

司法鉴定 基本性质 基本属性 功能 任务 作用 学科体系

第一节 司法鉴定的概念

一、司法鉴定相关语义界定

“司法鉴定”一词在相关行业、部门中亦存在部分与其内涵、外延较为相近的若干专业术语。通过对下述语词的语义界定，以明晰其与司法鉴定的区别与差异。

1. 鉴定：(Identification) 即辨别并确定真伪优劣。“鉴”为仔细审视、察验、鉴别；“定”为认定或判定。鉴定是指具有专门知识及技能的人，经过一定程序和科学实验，对特定客体的本质特征及其周边关系所作的识别与判定。

2. 技术鉴定：(Technical appraisalment) 指具有专门技术和专门经验的人对特定法律事实或客体的性质、状态或质量等所进行的识别与判定。

3. 物证技术鉴定：(Identification of evidence) 通常是指对物质、物品、物体和文书等有形物及其反映形象或特征反映体的鉴定。物证技术鉴定的本意是对鉴定对象而言的，是对可能称为证据的物质性材料所做的鉴定。

4. 刑事技术鉴定：(Technical appraisalment in criminal cases) 刑事技术亦称为刑事科学技术，是指公安机关、司法机关依照刑事诉讼法的规定，运用自然科学和社会科学的相关原理和方法，发现、记录、提取、识别和鉴定与犯罪有关的物证，用以揭露、证实犯罪的技术方法的总称。

刑事技术鉴定（刑事科学技术鉴定）是根据刑事诉讼法的规定，由公安等司法部门指定或委托具有相关专门知识和技能的人，通过科学检验，就物证等案件事实的关系所作的鉴别和判断。

我国刑事案件侦查主要由公安机关、安全机关承担，所属鉴定部门从事的鉴定工作主要是刑事案件侦查阶段的案件，因此通常称此为刑事技术鉴定。本类是按职能系统划分的技术鉴定。

5. 检察技术鉴定：检察技术鉴定这一语词是我国检察机关对所属鉴定部门从事的专门性技术活动的称谓，而非严格意义上的根据科学分类或法律划分进行命名。

6. 法医技术鉴定：人民法院的鉴定机构出具的鉴定书经常被称为法医技术鉴定书，这是因为人民法院鉴定机构早期只是为审判机关提供法医技术服务，虽然后来人民法院技术鉴定范围不断扩展，但还是称法医技术鉴定。在2005年10月《全国人民代表大会常务委员会关于司法鉴定管理问题的决定》（以下简称《决定》）实施后，法院技术鉴定部门就不再从事鉴定工作。

7. 法庭科学鉴定：法庭科学一词的英文名为 Forensic Science，亦有学者将其译为法科学，特指运用自然科学理论与技术为法律工作服务的系列学科总称。该语词最初诞生于20世纪40年代末期的欧美地区，时至今日，已成为欧美国家诉讼法律体系中对解决案件中专门性问题的科学实证活动的特定称谓。法科学鉴定、法庭科学鉴定与我国的司法鉴定的概念基本是一致的。司法机关的聘请或法官的命令或当事人的委托（英美法系国家当事人的委托是主要的）进行的法庭科学（法科学）鉴定与我国司法鉴定没有本质的区别，但法庭科学鉴定的范围与我国司法鉴定的范围有一定的差别。

8. 医疗事故技术鉴定：（Technical expertise of medical error）是指对因医疗机构及其医务人员在医疗活动中，违反医疗卫生管理法律、行政法规、部门规章和诊疗护理规范、常规，过失造成患者人身损害所做的鉴别、评定。

9. 道路交通事故鉴定：（Identification of road traffic accidents）是指对因车辆、驾驶人员、行人、乘车人以及其他在特定道路通行过程中由于当事人违反交通法规和通行法则，过失造成人身伤亡和财产损失所做的鉴别和评定。

二、司法鉴定概念厘清

（一）司法鉴定概念的源起

“司法鉴定”一词在中文语境中的存在历史相对较短。20世纪50年代中期，我国在学习苏联经验、模式的同时，从俄语中翻译并引入“司法鉴定”的提法。该词最早来源于1955年至1956年苏联专家楚贡诺夫编写的在原北京政法学院研究生班使用的“司法鉴定”讲义的名称。^①可以说，“司法鉴定”一词是在学习苏联司法部经验的基础上，直接从俄语中翻译而成的汉语式法律专业术语。该语词虽属舶来品，但却对我国之后的相关教材以及学科名称产生了很大的影响。同期，苏联专家马阔廖夫、柯尔金等人分别在上海、北京等地举办了数期司法鉴定培训班，并普遍使用了以司法鉴定为名称的培训讲义。这一阶段，我国建立的一些鉴定机构也开始以“司法鉴定”一词为前缀进行命名。1955年7月“最高人民法院华东分院法医研究所”更名为“中央司法部法医研究所”的同时，成立了“司法鉴定科学研究所”，承担法医学

^① 徐立根：《对我国鉴定制度中几个问题的研究》，载《刑事技术》2005年第4期。

和刑事技术的检验鉴定工作。^①至此,“司法鉴定”一词已基本得到认可,并在相关领域逐渐开始广泛运用。2005年,我国最高立法机关制定颁布的《决定》第一次以法律的形式对“司法鉴定”一词进行权威界定。由此,“司法鉴定”一词在中文语境中已从专业领域的习惯表述上升为国家层面的法律用语。

(二) 对司法鉴定概念的不同定义

对司法鉴定概念的表述,在《决定》颁布前,由于观察角度不同,其概括、界定也不统一。有的侧重从司法鉴定应用范围、决定机关、任务目的、鉴定主体等方面对司法鉴定定义为:“司法鉴定是指在诉讼中,有法定司法鉴定决定权的机关和部门,依其职权,或自己决定,或应犯罪嫌疑人、被告人的请求,或任何一方当事人的请求,委派具有专门知识、技能或特别经验的人,对案件涉及的某些专门问题进行鉴别、判断的活动。”^②有的从司法鉴定是司法活动的一个专门概念方面将其定义为:“司法鉴定是在诉讼活动中,对于案件中的某些专门性问题,按诉讼法的规定,经当事人申请,司法机关决定,或司法机关主动决定,指派、聘请具有专门知识的鉴定人,运用科学技术手段,对专门性问题作出判断结论的一种核实证据的活动。简单地说,司法鉴定就是在侦查、起诉、审判等诉讼活动中依法进行鉴定。”^③有的人认为:“司法鉴定是指人民法院、人民检察院、公安机关、国家安全机关、监狱对案件立案前调查或诉讼执行中的专门问题,由本部门鉴定机构中有专门知识的人或者委托社会专业鉴定组织中有专门知识的人进行检验、评断的活动。”^④有的人认为:“司法鉴定是指诉讼过程中鉴定机构和鉴定人依法对案件涉及的专门性问题进行分析、研究、鉴别并作出结论的活动。”^⑤还有的人认为:“司法鉴定是指司法鉴定人接受司法机关、仲裁机构或当事人的委托,依照法律规定的条件和程序,运用专门知识或技能对诉讼仲裁活动中所涉及的某些专门性问题进行鉴别和判定的活动。”^⑥除上述几种表述之外,还有各种不同的表述,归纳起来可以分为两类,即广义的司法鉴定概念和狭义的司法鉴定概念。所谓广义的司法鉴定,是指在争议解决过程中,鉴定人运用科学技术或者专门知识对争议解决中涉及的专门性问题进行鉴别和判断并提供鉴定意见的活动。广义的司法鉴定概念表述的,核心是把司法鉴定的服务范围界定为诉讼活动、准司法活动,即对解决争议过程中涉及的专门性问题。广义的司法鉴定是为诉讼、仲裁、调解、和解等多种争议解决过程提供科学实证的活动。在诉讼、仲裁、调解、和解等多种争议解决过程中所进行的各种技术鉴定都属司法鉴定。狭义的司法鉴定是指在诉讼活动中,鉴定人运用科学技术或者专门知识对诉讼中涉及的专门性问题进行鉴别和判断并提供鉴定意见的活动。狭义的司法鉴定与广义的司法鉴定的概念,其共同点是二者均包含司法鉴定的实施主体、司法鉴定的具体任务、司法鉴定的基本手段以及司法鉴定的服务领域这些基本要素,其不同点是在司法鉴定服务的领域方面有宽有窄的区分,狭义的司法鉴定概念所服务的领域仅限于诉讼活动。这里所指的诉讼活动包括侦查、起诉、审

① 郭华:《司法鉴定理论研究的五十年历程回顾与评价》,载《中国司法》2008年第8期。

② 张玉钊:《司法鉴定学基本概念研究》,载《中国司法鉴定》2001年第1期。

③ 邹明理著:《我国现行司法鉴定制度研究》,法律出版社2001年版,第2页。

④ 参见《黑龙江省司法鉴定管理条例》。

⑤ 参见《吉林省司法鉴定管理条例》。

⑥ 孙秉晨:《建立科学规范的司法鉴定管理体制势在必行》,载《中国司法鉴定》2001年第2期。

判、执行等相关活动。

（三）司法鉴定的立法定义

司法鉴定是指在诉讼活动中司法鉴定人运用科学技术或者专门知识对诉讼涉及的专门性问题进行鉴别和判断并提供鉴定意见的活动。《决定》中所规定的就是狭义的司法鉴定，按照定义的基本要素，其含义主要包括以下几个方面：

1. 在司法鉴定服务的领域方面。司法鉴定主要是为诉讼服务的，是在诉讼活动中进行的，是一项涉及诉讼的活动。《决定》第1条把诉讼法中的“鉴定”称为“司法鉴定”，并不是鉴定活动本身具有司法职能，而是因为鉴定是在司法诉讼活动中进行的。在现实生活和工作中，需要运用科学技术或者专门知识进行鉴别和判断的问题很多，但这类活动不一定都属于《决定》所指的司法鉴定。只有在诉讼活动中对案件的某些专门性问题进行鉴别和判断的活动，才属于这里所指的司法鉴定。

我国的诉讼活动包括刑事诉讼、民事诉讼、行政诉讼三种，在这三种诉讼活动中发生的鉴定，都属于《决定》所指的司法鉴定。从《决定》所界定的司法鉴定的内涵来看，凡涉及诉讼的专门性问题需要解决的就应进行司法鉴定。在涉及诉讼的理解上，应当包括刑事诉讼、民事诉讼、行政诉讼的诉前准备、诉中和诉后的执行各个阶段，不应把司法鉴定仅仅局限于案件正式提起诉讼后的审判阶段。

2. 在司法鉴定实施主体方面。司法鉴定实施的主体是司法鉴定人。《决定》规定的“鉴定人”是指在诉讼活动中依法接受委托对诉讼涉及的专门性问题进行鉴别和判断并提供意见的人。鉴定人不属于司法工作人员，而是一种特殊的证人。普通法系的国家法律将鉴定人称为“专家证人”。有的国家法律将鉴定人定为“诉讼参与人”。司法鉴定人作为特殊证人必须具有解决相关诉讼涉及的专门性问题所必需的科学技术或者专门知识。而且作为一种特殊的证人，其有依法就提供的鉴定意见出庭作证的义务。《刑事诉讼法》第187条第3款规定：公诉人、当事人或者辩护人、诉讼代理人对鉴定意见有异议，人民法院认为鉴定人有必要出庭的，鉴定人应当出庭作证。经人民法院通知，鉴定人拒不出庭作证的，鉴定意见不得作为定案的根据。《民事诉讼法》第78条则规定：当事人对鉴定意见有异议或者人民法院认为鉴定人有必要出庭的，鉴定人应当出庭作证。经人民法院通知，鉴定人拒不出庭作证的，鉴定意见不得作为认定事实的根据；支付鉴定费用的当事人可以要求返还鉴定费用。实践中应当注意的是，不能把鉴定机构等同于鉴定人。鉴定机构是由一定数量的鉴定人组成的组织。《决定》规定接受鉴定委托的应当是鉴定机构，鉴定机构接受当事人或有关部门的委托后应当指派鉴定人进行鉴定，鉴定意见应由具体从事鉴定的人员对鉴定意见签名。

3. 在司法鉴定的具体任务方面。司法鉴定的目的是为了解决诉讼涉及的专门性问题。依照我国有关法律规定，对于诉讼涉及的专门性问题，需要进行鉴定的，应当依法进行鉴定。《刑事诉讼法》第144条规定：为了查明案情，需要解决案件中某些专门性问题的时

候，应当指派、聘请有专门知识的人进行鉴定。《民事诉讼法》第76条规定：当事人可以就查明事实的专门性问题向人民法院申请鉴定。当事人申请鉴定的，由双方当事人协商确定具备资格的鉴定人；协商不成的，由人民法院指定。当事人未申请鉴定，人民法院对专门性问题认为需要鉴定的，应当委托具备资格的鉴定人进行鉴定。《决定》中规定的“诉讼涉及的专门性问题”，主要是指在刑事诉讼、民事诉讼、行政诉讼中，属于案件证明对象范围内

的事项，如个体识别、血缘关系的确定、精神疾病的认定等。仅凭侦查人员、检察人员或者审判人员的直观、直觉或者逻辑推理无法作出肯定或否定的判断，必须依法运用科学技术手段或者专门知识进行鉴别和判断才能得出正确结论的问题，都属于诉讼涉及的专门性问题。诉讼涉及的专门性问题是一个外延很广泛的概念，对于具体哪些事项属于诉讼涉及的专门性问题，应当视案件的具体情况而定。

4. 在司法鉴定的基本手段方面。司法鉴定的方法是运用科学技术或者专门知识进行鉴别和判断。在诉讼中有些问题通过人们的五官感知或逻辑推理是无法直接认识和判断的，必须借助于科学技术或专门知识进行鉴别和判断。人们在利用自然和改造自然过程中，经过日积月累，形成了反映自然、社会、思维等客观规律的知识体系，就是通常所称的“科学技术”。人们在生产劳动实践中，在某个领域、某个方面积累起来的一些知识经验，这也即通常所称的“专门知识”。科学技术和专门知识是司法鉴定解决诉讼涉及专门性问题的基本手段与方法。

5. 在司法鉴定结果表达形式方面。鉴定人应当提供鉴定意见。鉴定人在完成鉴定工作后应当依照法律规定及与委托方协议约定，向委托人提供由鉴定人本人签名的书面鉴定意见。《决定》中将司法鉴定结果表达形式由原先的“鉴定结论”修改为“鉴定意见”，主要是“鉴定意见”的表述比“鉴定结论”更为科学、准确，更符合鉴定活动的内在属性。而此次《刑事诉讼法》《民事诉讼法》以及《行政诉讼法》的修改，亦反映出了这一精神。新修订的《刑事诉讼法》《民事诉讼法》以及《行政诉讼法》中已将“鉴定结论”改为“鉴定意见”，这一变动更好地反映了司法鉴定活动的本质特征。

鉴定意见作为司法鉴定个人的认识和判断，表达的只是鉴定人个人的意见，对整个案件来说，鉴定意见是诸多证据中的一种证据，鉴定意见在法庭审理中应当接受质证，审判人员应当结合整个案件的全部证据加以审查，综合判断其能否作为认定案件事实的根据。在司法实践中，由于对鉴定意见本质特征缺乏必要的知识，致使有些审判人员在审理案件中，疏于对鉴定意见的分析判断，导致审判过于依赖，甚至受制于鉴定意见，“打官司”变成了“打鉴定”，在诉讼活动中出现了不少问题。特别是在一个案件中对某一事项有多种不同鉴定意见的情况下，审判人员往往以鉴定人员的学历高低、资历深浅或者鉴定机构的级别来决定对鉴定意见的取舍，而忽视通过对每个鉴定人进行质证，进而审查其鉴定意见的科学性、可靠性，从中选择正确的鉴定意见。^①

第二节 司法鉴定的基本性质与基本属性

一、司法鉴定的基本性质

司法鉴定既不是行政行为，也不是司法行为和一般的科学技术行为。司法鉴定是一种运用科学技术、专门知识、职业技能和执业经验为诉讼活动，尤其是为司法审判活动提供技术保障

^① 全国人大常委会刑法室编著：《全国人民代表大会常务委员会关于司法鉴定管理问题的决定释义》，法律出版社2005年版，第1~4页。

和专业化服务的司法证明活动，其本质是科学性与法律性的有机统一。这一基本性质反映在司法鉴定的多个方面。

1. 司法鉴定活动具有双重性。司法鉴定活动既是一种科学实证活动，也是一种诉讼参与活动，是在诉讼法与其他法律法规、规章制度下的科学实证活动。

2. 调整司法鉴定活动的规范具有双重性。司法鉴定活动既要受诉讼法等法律规范的调整，也要遵循行政管理规范和技术规范。

3. 司法鉴定运作的权力配置具有双重性。在司法鉴定的权力运行中，既涉及司法权的配置问题，又涉及行政权的配置问题。对涉及司法鉴定的启动、决定，鉴定意见的质证、认证、采信等属司法权的调整范围，而对司法鉴定的管理、司法鉴定实施的规范等则属于司法行政权管理的范畴。

4. 司法鉴定的制度具有双重性。就司法鉴定制度而言，它既涉及司法制度，如司法鉴定的启动制度，鉴定意见的举证、质证、认证等制度都由诉讼法、证据法等调整。而司法鉴定职业准入管理、鉴定机构的设立、授权、资质管理等又属司法行政管理。

司法鉴定的基本性质决定了其同时具有双重性的特点，该特点在实践活动中有着重要的意义。

第一，双重性的特点决定了司法鉴定作为法律性与科学性相统一的特殊科学鉴定，其与普通的技术鉴定和行业鉴定具有明显的区别。上述区别也决定了司法鉴定机构与普通的技术鉴定机构和行业鉴定机构之间的差异。

第二，双重性的特点决定了司法鉴定活动不同于侦查活动、检察活动以及审判活动，司法鉴定是一种对诉讼涉及的专门性问题进行鉴别和判断并提供鉴定意见的专门活动。

第三，司法鉴定活动的双重性特点决定了相关领域的专业技术职务任职条件不得替代司法鉴定人的职业资格。同时，相关法人、组织未经司法鉴定主管部门批准、登记，不得享有司法鉴定权。根据这一理念，人民法院在对外统一委托司法鉴定业务时，应当在司法鉴定主管部门登记公告的名册内，委托具有鉴定资质的司法鉴定机构与司法鉴定人进行鉴定工作。

第四，司法鉴定活动的双重性特点决定了司法鉴定的管理模式是一种行为管理，是兼具了直接管理与间接管理的一类专门管理模式。

第五，司法鉴定活动的双重性特点决定了司法鉴定制度的改革与发展方向。司法鉴定与诉讼制度的关系极为密切，司法鉴定制度应当适应以及配合诉讼制度的改革要求与改革方向。在一定意义上，司法鉴定是为诉讼服务的，旨在为裁判者在诉讼中正确理解证据和认定案件事实提供可靠的证据方法。诉讼制度是司法鉴定存在的前提，司法鉴定作为司法制度的重要组成部分，其科学与否却是衡量诉讼立法完备程度的重要标志之一。^①此外，司法鉴定制度的改革与发展也要适应科学技术发展的要求，做到法律规范、行政规范和技术规范的协调和统一。^②

① 杜志淳等著：《司法鉴定立法研究》，法律出版社2011年版，第1~2页。

② 杜志淳、霍宪丹主编：《中国司法鉴定制度研究》，中国法制出版社2002年版，第6页。

二、司法鉴定的基本属性

司法鉴定的基本性质决定其基本属性。司法鉴定作为一种法定证据，除了应当具备证据的一般要求外，还有别于其他证据的属性，即法定性（法律性）、中立性（独立性）和客观性（真实性）的统一。

（一）法定性（法律性）

司法鉴定的法定性指司法鉴定活动是诉讼参与活动，不仅司法鉴定的主体需要有法定资格，而且从启动条件、鉴定实施、鉴定意见出具到出庭作证和质证、采信都有明确的法律规定。一是启动鉴定程序要严格遵守诉讼法的规定，如在刑事诉讼中，鉴定只能在诉讼过程中提起并由承办案件的司法机关决定，司法鉴定不是市场行为，不能因个人意愿自由启动和实施。二是司法鉴定机构必须经过国家司法鉴定的主管部门批准和授权或经司法机关临时指聘。^①三是鉴定客体（对象）仅限于案件中经过法律或法定程序确认的某些专门性问题。四是鉴定主体必须是取得司法鉴定许可证的鉴定机构和具有司法鉴定人执业资格的自然人，而不是科技机构或业务部门、行业组织专业技术及人员。鉴定人作为诉讼活动的参与者，应当依法出庭作证并接受询问和质证。五是鉴定活动属于以科学技术手段核实证据的诉讼参与活动。六是鉴定意见是法定的证据种类之一。由此可见，司法鉴定主要是为司法审判服务的，司法鉴定活动是司法活动的组成部分；同时司法鉴定的改革必须与司法制度的改革、诉讼模式，尤其是审判方式的改革同步配套，司法鉴定制度的发展与完善也有赖于法治环境的改善。

（二）中立性（独立性）

中立性是司法鉴定活动的内在要求，只有中立，才能公正；只有公正，才有权威；只有权威，才能高效。司法鉴定机构和司法鉴定人在诉讼活动中保持中立地位，依法独立执业是保障司法鉴定活动客观公正的内在要求，其原因主要是基于四个方面。一是在司法证明活动中，保持中立地位是程序公正的要求。二是在进行科学技术活动时，排除人为因素的干扰，保持中立性和独立性既是科学精神的体现和要求，也是保障结果客观真实的前提条件。三是程序正义关于“任何人都不能成为自己的法官”的要求，司法机关不能既当裁判员又当运动员。四是作为一种证明和评价活动，在当事人的第一方和第二方之间，保持中立地位是权威性的基本保障。在技术检测和检验活动中，由于第一方评价（当事人自己为自己证明或作出评价，但因其直接的利害关系可信度最低）和第二方评价（由使用者进行证明或作出评价，也因为存在间接的利害关系甚至利益驱动）难以被对方接受，往往造成多次证明或评价。因此，只有第三方评价（由无利害关系的第三方权威机构作出证明或评价）因其中立性具有较高的证明力和权威性，

^① 根据2004年7月1日生效的《中华人民共和国行政许可法》的规定，司法鉴定机构的设立和从事司法鉴定活动资格的取得均属于需要行政许可的事项。可以说《行政许可法》第12、29、54、62、67、68条，以基本法的形式规定了机构的设立程序、鉴定人选拔方式以及鉴定机构的法律责任内容，这在一定程度上有助于结束司法鉴定在管理上政出多门，各搞一套的混乱状态，也为建立统一司法鉴定体制提供了基础和可能。之后，国务院2004年第412号令《国务院对确需保留的行政审批项目设定行政许可的决定》确认将司法部关于鉴定机构和鉴定人的设立审批纳入500项确需保留的行政许可事项内容；2008年在国务院统一开展的清理行政审批事项活动中，又依据《决定》再次予以确认。

因而具备被普遍接受的和采用的基础，能够“一个证明，多方使用”。^①

基于其在诉讼中的中立地位和独立执业的要求，司法鉴定机构和鉴定人在实施鉴定活动时，既不是对司法机关负责，也不是对当事人负责，而应当对法律负责，对科学负责，对所委托的鉴定事项负责，最终是对案件事实负责。因此，中立性是司法鉴定的基本属性，也是鉴定公正的前提和保障。就诉讼参与活动而言，中立性或独立性是司法鉴定人和鉴定机构执业活动的基础。它对鉴定机构和鉴定人提出的基本要求（也包括按预设的中立程序开展司法鉴定等要求），又是以其机构和人员的相对独立为基础的。实现司法鉴定客观公正的宗旨，首先有赖于司法鉴定机构和司法鉴定人在诉讼活动中的中立地位，由此才能实现鉴定职能的独立。

（三）客观性（真实性）

科学规律和科学定理对司法鉴定提出了基本的规定性要求。鉴定意见的可靠性和可信性，来自并取决于两个方面：一个是正当法律程序的保障（保证司法鉴定的合法性和公信力）；另一个是鉴定意见的客观性（真实性）。鉴定意见的客观性主要取决于三个方面。一是科学性。司法鉴定是科学认识证据的重要方法和手段，司法鉴定是以科学技术为生命的。司法鉴定的实施过程就是一个科学认识的过程。有些鉴定意见往往就是科学认识的结论。人类社会经过上千年的无数实验和探索，发展、归纳和总结出的科学规律、科学定理、科学理论、科学知识，构成司法鉴定的基本理论、基本知识和基本技能、基本方法、基础设备。这正是建立在人类社会公认的科学规律、科学定理和科学结论基础上的鉴定意见与证人证言之间的根本区别。二是专业性。鉴定意见的可靠性取决于它产生的过程和方式，取决于它的专业化、职业化程度和专业技术水平。司法鉴定的专业性，主要指的是专业技术机构的专业技术人员，根据专业技术理论、知识和方法，采用专业技术设备和手段，按照专业技术程序规范和技术标准规范的要求，对专门性问题进行识别、比较和认定、评断，并得出专业性结论的活动。三是统一性。不仅自然规律、科学原理和技术方法、技术标准具有统一性，而且鉴定程序和鉴定人资质要求上也应当具有统一性，以此保障鉴定的同一性和可检验性。

除以上基本属性外，司法鉴定还有其他一些属性。

1. 公共性。社会主义社会实行的是社会优先的原则，各种社会行为和个人行为都必须受到公共理性和公共原则的控制。由于诉讼的公法性质和诉讼活动的复杂性，在刑事诉讼中，司法鉴定是诉讼活动顺利运行的保障。在民事诉讼中，司法鉴定活动不仅涉及当事人的权利，而且也涉及公共利益和社会其他利益的调整和补偿，同样具有很强的公共性。正因为司法鉴定具有公共属性，2004年国务院第412号令和《决定》才把司法鉴定确定为政府管理范畴，赋予司法行政机关行政许可的职责。

2. 社会性。司法鉴定是为诉讼服务的。从服务主体看，司法鉴定不仅要为司法机关服务，而且为当事人服务；从诉讼范围看，不仅为刑事诉讼服务，同时也为民事诉讼和行政诉讼服

^① 如英国在司法鉴定机构全部实现社会化、中立化之后，在民事诉讼中要求双方当事人选聘同一个鉴定人。从2006年开始，根据英国控方、辩方和鉴定方共同签署的三方协议，这种方法也开始在刑事诉讼中推荐使用。见司法部司法鉴定考察团：《英国司法鉴定专题考察报告》，刊于司法部司法鉴定管理局编：《两大法系司法鉴定制度的观察与借鉴》，中国政法大学出版社2008年版。

务。在刑事诉讼中,应当把为侦查机关提供控方证据的职权鉴定机构及鉴定人和为诉讼提供证据的社会鉴定机构和鉴定人区分开来,从而促进刑事诉讼活动控辩式审判方式得以有效地进行。

3. 综合性。司法鉴定既是多学科交叉的一种技术科学实证活动,又是诉讼参与活动,在一些重大疑难和特别复杂案件以及突发重大公共事件中,往往需要综合运用自然科学、社会科学和工程技术三大领域的理论、知识、方法和技术。

当然,鉴定意见也有主观性的一面(这也是产生重复鉴定的客观原因之一),这是由客体的多样性和社会科技发展水平以及主体认识水平的不同而决定的,如采用的设备和技术标准不统一,检测比对的标准体系不统一、鉴定人的认识水平和方法不同,鉴定对象的多样化(如生物体、精神状况的鉴定与物体鉴定就有很大差异)和时间上的差异等因素造成的。尽管如此,鉴定意见与其他言词证据形式相比较而言,它的客观性因素大大超过其主观性因素,因而具有相对合理性和更高的可靠性。

借助科技手段的鉴定结果是现代社会公认地发现真相的最有效手段。这一证据作为科学的证据,一般情况下,往往会直接将其作为认定事实的根据,而鲜有对其提出质疑性的挑战。但是,由于诉讼可能运用鉴定人专业知识及经验的种类繁多,对如何排除假的鉴定结果,如何审核鉴定结果的范围,怎样确定跨领域鉴定结果的效力等问题,都需要司法官进行决断。由于司法鉴定人在确认事实之前,须先对事实进行判断,这种判断虽然是依据司法鉴定所获得的意见,但仍然无法避免因鉴定人的不同而出具不同的意见,尤其是专业知识经验存在差异,采用鉴定的科技手段会有所不同,特别是在科技进步的冲击下,鉴定的实施在诉讼程序上衍生的问题也越来越多,这些均需要通过完善司法鉴定制度获得保障。^①

第三节 司法鉴定的功能与任务

一、司法鉴定的功能

(一) 弥补法官在专门性问题上的认识不足

理想状态下,诉讼活动中的法官在面对证据并作出判断时,只需根据自身经验并运用判断能力,即能有效认定案件事实。然而,现代社会的高速发展以及科学技术的不断更新,使得司法实践中案件事实涉及的信息量有时远远超出了一般的生活经验范围以及普通人的专门认识程度。此时,法官的判断力由于缺乏相关知识的可靠支撑,不得不借助于有关专业人士的介入与帮助。毋庸置疑,法官是法律方面的专家,理解并熟练运用法律是法官职业化的基本要求与必备素质,但社会分工的不断细化以及知识结构的复杂程度,使得法官不可能成为各个研究领域的专业人士。与此同时,裁判者并不能仅以诉讼中需要判断的事实超出其认识能力范围而拒绝作出裁判。裁判者对诉诸法院的争议问题作出判决都是其理所当然应承担的一种责任。^② 事实裁判者的不得拒绝裁判义务与其认知能力欠缺之间的矛盾,迫使法律不得不寻求解决机制以弥

^① 霍宪丹主编:《司法鉴定通论》,法律出版社2009年版,第16~22页。

^② 霍宪丹主编:《司法鉴定学》,中国政法大学出版社2010年版,第14页。

补法官对于专门性问题认知能力的短板。而当今世界科学技术的突飞猛进,像汹涌的浪潮冲击着人类社会的各个领域,深刻地影响和改变着自然界的面貌和人类的命运,也给各行业带来了新的机遇和挑战。^①无疑,现代科学技术在诉讼活动中的引入,运用科技手段为事实裁判者解读专门性问题已成为必然之选择。司法实践中,鉴定人的任务即是将案件中的专门信息与知识向裁判者进行传达,其效用往往决定着某一案件的最终导向。^②因此,司法鉴定的一项重要功能之一即是利用超过一般认知范围的专门知识,对专门性问题作出鉴别与判断,从而弥补法院在专门性问题认识上的欠缺。这也使得司法鉴定在诉讼活动中具有愈发重要的地位,已成为辅助法官认定案件事实的一项制度性保障措施。

值得注意的是,现代科技的高度发达以及社会分工的日趋精细,使得法官在面对专门性问题时,往往将自身拥有的审判权部分让渡给鉴定人,不仅造成了鉴定权的越位,更使得鉴定人似乎已成为判断专门性问题的法官。为了防止审判权的让渡以及鉴定权对于审判权的越位,有必要对于司法鉴定的运用进行一定的限制。通过明确科学技术在诉讼活动中的边界,防止科学技术对诉讼活动造成的负面影响,避免法官在审理案件时对于鉴定意见的过渡依赖。首先,司法鉴定仅针对诉讼案件中的事实性问题,对于可能涉及的法律性问题,司法鉴定人不得对此进行判断并发表自身意见。其次,司法鉴定的实施只能限定于诉讼中的专门性问题,鉴定人基于其自身的技术与知识,在专门性问题上具有比普通人更高的认知能力。而对于普通常识性问题范畴内的事实认定,鉴定人的认知能力并不必然占有优势地位。因此,鉴定人不得干预、取代属于事实裁判者的任何职权。为了防止将“打官司”演变成“打鉴定”的窘境,我国三大诉讼法均明确规定了包括鉴定意见在内的所有证据种类,必须经过查证属实后,才能作为定案的依据。

（二）扩充法官的认识对象

法官审理案件的过程,即是其运用逻辑能力认识具体案件的过程。在司法逻辑的指引下,事实裁判者须遵循三段论的逻辑模式来处理案件。法院在适用法律处理案件时,以选择与适用法律规范作为大前提,在此之前,法官则需通过一系列的审理,对案件事实形成某种程度上的内心确信。三段论中的小前提则是对案件事实的客观认知与把握,而这一过程在整个司法活动中具有极为重要的地位。案件事实均属于已成为历史的事件,鉴定人即使通过科学技术与专门手段进行鉴别、判断,也只能最大程度地接近案件事实,但却不能完全替代或重现已发生的相关事实。案件一旦发生,事实便化身成为不依赖于人的主观意志的客观存在,成为司法活动的认识对象。法官对案件事实的认识,应当在尽量保证符合其本来面目的情况下进行,惟其如此,司法才能在最大程度上获得客观性,才能对案件作出最符合客观实际的评价。^③司法活动中,事实裁判者对于案件事实的认知,往往基于相关证据所反映出的各项信息。因此,只有具备客观属性的证据,才能满足法官认识案件事实的必然要求。

司法鉴定在现代诉讼中的运用,即是通过科学技术手段,获取鉴定对象中与案件事实相关的客观信息。司法鉴定人在实施鉴定工作后,向法官提供的结论性意见,是其利用自身的知识

① 陈学权著:《科技证据论——以刑事诉讼为视角》,中国政法大学出版社2007年版,第129页。

② Harold. A. Feder, Max M. Houck, *Feder's Succeeding as an Expert Witness*, New York: CRC Press, 2008, p. 11.

③ 汪建成:《司法鉴定基础理论研究》,载《法学家》2009年第5期。

结构、专门技能以及执业经验等方面的专长，对于诉讼所涉专门性问题形成的专业判断。司法鉴定人作出的上述判断，是其通过专门知识对相关事实的具体解读，当该意见提交法庭后，有助于扩充事实裁判者认识对象的范围。司法鉴定活动介入之前，与案件相关的某些事实往往因各类因素的限制而无法为法官所认知，法官的认识对象往往只能限于根据逻辑或经验能够从证据中获取的范畴内。而司法鉴定意见的形成与提交，使得法官的认识对象不仅包括了诉讼双方所提供的认识对象以及法官自身在审理过程中获取的其他认识对象，更促使法官需要从司法鉴定意见中吸收、获取有价值的各类信息。司法鉴定利用技术手段对于案件中被掩盖信息的解读与揭示，深化了普通人对于证据的认识能力，从而进一步为法官提供了更多可供认识的具体对象。可以说，司法鉴定在一定程度上帮助法官理解了某些专门性问题，从而扩充了法官认识对象的范畴。

（三）对其他证据的证明力进行印证与补强

司法鉴定不同于一般意义上的科学技术活动，而是司法活动与科学技术活动的有机融合。司法鉴定除具有科学技术活动的特性外，还是一种极为重要的证据调查与诉讼证明活动。司法鉴定工作中运用的科学技术手段，使得原本隐藏在物证、书证、视听资料等证据材料中的相关事实信息得以暴露。此类案件事实信息通过司法鉴定意见的形成加以展示后，能够为法庭查明案件事实提供重要依据。司法鉴定意见作为法定证据种类之一，有着印证与补强其他证据证明力的重要功能。司法实践中，鉴定对象有时是作为证据材料的物证、书证、视听资料等，通过鉴定，这些证据材料中的证据价值将得以揭示。通常而言，物证往往以其外观、形态以及所处位置等物理状态来进行证明，而书证则是以其内容来证明案件的真实情况。但在特定情况下，此类证据类型只有通过具备专门知识与技能的专业人员鉴别与判断，才能确定其证明力，并真正发挥其在诉讼活动中的证明作用。某些情形下，通过司法鉴定还可明确某一证据材料究竟属于物证抑或书证的问题。例如，作为书证的文书，是以其文字内容证明案件情况的，没有任何可疑情况，自然无需利用专门技术进行检验，如果文书有可疑情况（例如，签名可疑），就需要利用专门技术进行鉴定，通过鉴定证明签名是真的，那就是书证，否则就是揭露诉讼一方伪造证据的物证。^①除上述功能外，司法鉴定还能诉讼活动中的部分实体性以及程序性主张提供意见与支撑。诉讼双方在庭审过程中为了追求胜诉，往往会不断提出各类实体性或者程序性的主张。《中华人民共和国刑法》第18条第1款规定：精神病人在不能辨认或者不能控制自己行为的时候造成危害结果，经法定程序鉴定确认的，不负刑事责任，但是应当责令他的家属或者监护人严加看管和医疗；在必要的时候，由政府强制医疗。因此，当诉讼各方提出的诉讼主张涉及特定人员的刑事责任能力时，为了有效查明事实，就势必需要依据法律规定对相关专门性问题进行司法鉴定。此时司法鉴定的功能就在于从专业角度对诉讼双方提出的某些主张提供意见与支撑。此外，对于特定领域适用的一些规则、惯例以及专业术语等，普通人往往难以理解，而通过司法鉴定进行解释与说明，有利于帮助控辩审三方更好地判断、理解各方面的意见。

二、司法鉴定的任务

（一）基本任务

司法鉴定的基本任务是鉴定人运用科学技术或专门知识对诉讼涉及的专门性问题进行鉴别

^① 徐立根主编：《物证技术学》（第二版），中国人民大学出版社1999年版，第9页。

和判断并提供鉴定意见，为诉讼活动和相关执法活动提供科学证据。

（二）具体任务

在诉讼中涉及的司法鉴定事项范围是相当广泛的，各种科学现象都可能成为司法鉴定事项，并且随着科学技术的发展，司法鉴定的范围也会不断扩大。目前，我国法律统一管理的司法鉴定的学科类别以及在诉讼中发生频率较高的专门性问题所涉及的学科类别主要有以下几个方面：

1. 法医类鉴定

（1）法医病理鉴定主要解决以下问题：涉案个体死亡原因的鉴定、死亡方式的判断、死亡时间推断、致伤（死）物认定、生前伤与死后伤鉴别、死后个体识别等。

（2）法医临床鉴定主要解决以下问题：涉案活体人身损伤程度鉴定、损伤与疾病关系分析、道路交通事故受伤人员伤残等级评定、职工工伤与职业病致残程度评定、劳动能力评定、活体年龄鉴定、性功能状态鉴定、是否诈病（伤）及造作病（伤）鉴定、致伤物和致伤方式推断等。近年来，医疗纠纷的司法鉴定呈现上升势头，医疗纠纷司法鉴定主要解决涉案的医疗行为是否存在过错、被鉴定人是否存在损害后果以及医疗过错和损害后果二者之间是否存在因果关系等专门性问题。

（3）法医物证鉴定主要解决以下问题：涉案活体或尸体的身份识别、亲权关系鉴定、性别鉴定、种族和种属认定等。

（4）精神疾病司法鉴定主要解决以下问题：对涉及与法律有关人员（包括犯罪嫌疑人、被害人、有关证人等）的精神状态、法定能力（如刑事责任能力、受审能力、服刑能力、民事行为能力、监护能力、被害人自我防卫能力、作证能力等）、精神损伤程度、智能障碍等问题进行鉴定。

（5）法医毒物鉴定主要解决以下问题：案件（事件）中的有关人员是否中毒、是否中毒死亡，以及中毒时间、中毒途径、中毒方式、中毒原因和毒物种类的分析与推断。

2. 物证类鉴定

（1）文书鉴定主要解决以下问题：分析文书制作人（书写人）的特点；认定文书书写人、制作人；确定文书真伪，判明文书伪造变造方法；查明文书涂污、损毁的方法，显示或恢复文书内容或原貌；显现不易看文书字迹，判读其真实内容；鉴定文书物质材料的种类成分；确定文书制作机具、认定文书制作机具的异同；判定文书制作时间范围；研究伪造变造文书的规律特点，制定预防伪造变造文书的措施等。

（2）痕迹鉴定主要解决以下问题：对有关人体、物体形成痕迹的同一性及分离痕迹与原整体相关性等问题进行鉴定；对涉案枪弹及射击后残留物、残留物形成的痕迹、自制枪支和弹药及杀伤力进行鉴定等。

（3）微量（物证）鉴定主要解决以下问题：通过对与案件有关的物质材料的成分、结构进行定性、定量分析，对检材的种类、检材和嫌疑样本的同类性和同一性进行鉴定等。

3. 声像资料鉴定

主要解决以下问题：对涉案的录音带、录像带、磁盘、光盘、图片等载体上记录的声音，图像信息的真实性、完整性及其所反映的情况过程进行鉴定；对有关载体上记录的声音、图像中的语言、人体、物体作出种类或同一认定等。