

二十一世纪法学热点系列

Analysis
of

刑事鉴定质量控制 法律制度研究

Expert Evidence System
in Criminal Procedure

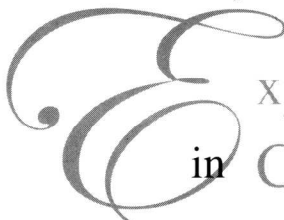
● 蒋丽华 著

中国检察出版社

二十一世纪法学热点系列

Analysis
of

刑事鉴定质量控制 法律制度研究

 Expert Evidence System
in Criminal Procedure

○ 蒋丽华 著

中国检察出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

刑事鉴定质量控制法律制度研究/蒋丽华著. —北京: 中国检察出版社, 2007. 6

ISBN 978 - 7 - 80185 - 783 - 5

I. 刑… II. 蒋… III. ①刑事侦查 - 质量控制 - 研究②司法鉴定 - 质量控制 - 研究 IV. D918

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 080217 号

刑事鉴定质量控制法律制度研究

蒋丽华 著

出 版 人: 袁其国

出版发行: 中国检察出版社

社 址: 北京市石景山区鲁谷西路 5 号 (100040)

网 址: 中国检察出版社 ([www. zgjccbs. com](http://www.zgjccbs.com))

电子邮箱: zgjcbs@vip.sina.com

电 话: (010) 68630384 (编辑) 68650015 (发行) 68650029 (邮购)

经 销: 新华书店

印 刷: 保定市中华美凯印刷有限公司

开 本: A5

印 张: 8.125 印张

字 数: 227 千字

版 次: 2007 年 6 月第一版 2007 年 6 月第一次印刷

书 号: ISBN 978 - 7 - 80185 - 783 - 5/D · 1759

定 价: 22.00 元

检察版图书, 版权所有, 侵权必究
如遇图书印装质量问题本社负责调换



刑事鉴定质量控制
法律制度研究
Analysis of
Expert Evidence System in Criminal Procedure

作者简介

蒋丽华，女，辽宁盘锦人，1969年11月生，北京大学法学博士，研究方向为刑事侦查与司法鉴定。参编著作五部；合著《警务战术原理教程》；曾在《法制与社会发展》、《政法论坛》、《政治与法律》、《犯罪研究》、《刑侦与法制》(澳门司法警察学校出版)等期刊上发表学术论文40余篇。论文曾多次获奖，其中《刑事鉴定质量控制体系构建研究》获北京市刑事侦查学研究会第九次学术研讨会一等奖。研究内容涉及刑事侦查、司法鉴定及证据学的理论与实践问题。曾赴澳门科技大学讲学，现为北京人民警察学院侦查系副教授(2003年)，北京市刑事侦查学研究会理事，澳门科技大学兼职副教授，专业技术二级警督。

刑事鉴定质量控制
 法律制度研究
Analysis of
xpert Evidence System in Criminal Procedure

责任编辑/史朝霞

此为试读, 需要完整PDF请访问: www.ertongbook.com

序

近年来，司法鉴定实践中出现的各种问题引起了学术界和实务界对司法鉴定制度和程序等问题的极大关注。刑事诉讼程序中的鉴定（刑事鉴定），更由于其直接关系到当事人的诉讼权利和实体权利，关系到案件事实的认定而倍受当事人、公安司法机关、学界及大众传播媒体的关注。全国人大常委会《关于司法鉴定管理问题的决定》（以下称《决定》）施行后，司法部、公安部和最高人民检察院相继出台了鉴定人和鉴定机构的登记管理办法，部分地解决了司法鉴定的管理及其程序问题，然而令人遗憾的是，《决定》和上述办法并未产生预期的效果，被人们形象地描绘成“乱”的司法鉴定问题仍然存在，甚至是旧的问题没有得到有效解决，而新的问题又产生。这些问题亟待学术界作出回应。

自攻读博士学位以来，蒋丽华参与了北京市公安局刑事技术鉴定质量控制这一课题的研究工作。作为课题组成员，她参与了调查问卷设计工作，负责材料汇总分析工作，并曾多次到北京市公安局业务部门调研实习，这使得她有机会与刑事鉴定的实践“亲密接触”，从而有可能较为全面

地掌握刑事鉴定实践中存在的问题；她还争取时间和机会，和我一道参加司法部、最高人民法院及一些大学举办的司法鉴定研讨会，为对这一问题进行深入研究奠定了良好的基础。

专著的生命力在于创新，本书在选题、研究内容、研究方法、研究成果的应用和研究体系等方面体现了创新，具体而言：

在选题上，一改对司法鉴定的泛泛研究，将问题的关键锁定在刑事鉴定上，通过“小题大做”的研究思路，达到深入系统研究刑事鉴定问题的目的。刑事鉴定作为司法鉴定的一种，既有司法鉴定的共性，又极具个性：刑事鉴定在制度与程序上与民事鉴定和行政鉴定有较大区别，仅仅以司法鉴定为研究对象，就不免会使刑事鉴定区别于民事鉴定和行政鉴定的最本质、最核心的问题被忽略；以质量控制为研究视角，既可以突破鉴定结论可采性标准静态研究的弊端，又可以突破仅从刑事鉴定本身去研究刑事鉴定的弊端。因为刑事鉴定（结论）的形成是一个动态过程，这一过程包括鉴定材料的取得、鉴定的实施、鉴定结论的审查判断等。以质量控制为研究视角，可以将影响刑事鉴定质量的一切环节、一切程序、一切制度囊括其中，从而对刑事鉴定问题进行系统研究，而不再是零星的、个别的研究。

在内容上，本书在以下几个方面提出了新的观点：

第一，对刑事鉴定的性质进行重新界定。作者通过对侦查行为与鉴定的本质属性的比较提出了刑事鉴定不是侦查行为而是刑事诉讼行为的观点。

第二，对刑事鉴定的价值问题展开研究。认为刑事鉴定同样存在着价值判断问题。刑事鉴定的价值不仅在于追求“作为目的的善”——追求鉴定结论的科学可靠性，而且在于追求“作为方法的善”——在鉴定的相关法律程序和制度中要体现出对弱势群体的关注，要体现出法的内在的本身的价值。

第三，提出了刑事鉴定的公开问题，认为刑事鉴定实践中出现的虚假鉴定及其他错误与鉴定实施过程的暗箱操作密切相关，因此

主张赋予当事人及其代表、律师等对鉴定的实施及其鉴定结论进行适当监督的权利。

第四，对刑事鉴定结论的证据属性予以研究，认为刑事鉴定结论属于派生证据，其形成在很大程度上依赖于具体的侦查行为，因此，有必要规范鉴定结论形成前的侦查行为，对鉴定结论的审查判断也必须首先从具体的侦查行为入手。

在方法上，本书运用了实证调查研究方法。作者在课题研究中，针对刑事技术人员设计了调查问卷；针对专家学者，主要采取了访谈的形式。通过调查问卷和访谈，全面地折射出刑事鉴定实践中存在的问题。这种研究方法的运用，克服了“闭门造车”研究方法的弊端，因为只有将理论研究建立在实证调查研究基础上，才可以比较全面地了解刑事鉴定实践中存在的问题，才可以使理论研究成果极具针对性与说服力。作者能够突破鉴定本身对刑事鉴定质量问题进行系统研究，得益于实证调查研究的启发。

在研究目标上，本书着眼于立法完善和实际应用。目前，刑事诉讼法的修改已被列入国家立法规划，如何完善鉴定程序以体现出“作为目的的善”和“作为方法的善”是一个亟须解决的问题。根据作者提出的刑事鉴定属于刑事诉讼行为的观点，在修改刑事诉讼法时，鉴定就不应被置于侦查一章中，以避免法律规定与鉴定的实有功能之间的相互矛盾；根据鉴定人是一种特殊证人的观点，除研究鉴定人所享有的特殊权利义务外，还研究有关证人的相关规定是否适用于鉴定人，以避免刑法规定中存在的矛盾；作者对司法实践中普遍运用的强制取样与鉴定留置问题提出了立法建议。此外，对侦查行为的规范化研究、对鉴定实施过程研究、对鉴定结论的审查判断研究等可以有效地指导鉴定实践。

在研究体系上，本书没有采取“就事论事”的研究方式，而是将刑事鉴定质量问题视为一个庞大的系统工程，将影响刑事鉴定质量的各种因素（制度与程序等）、各个环节（事前控制、事中控制和事后控制）作为这一子系统的子系统分别予以研究，是一部系

统的对刑事鉴定质量问题进行研究的著作。

本书结构严谨，体系完整，紧密结合鉴定实践中暴露出来的问题及学界相关研究的已有成果，以新的学术思路探索了刑事鉴定中出现的新现象，提出了一些新命题。本书材料新颖，学术规范，引用他人成果有说明，论据可靠充分，逻辑严密，文笔流畅，表述清楚，书写格式符合规范，体现了作者开阔的研究视野，以及理论研究来源于实践并为实践服务的学术态度。

在本书付梓之际，作者邀我作序。作为她的导师，我为她的研究成果即将出版而感到欣慰，故欣然提笔，谨祝愿她在今后的学术道路上走得更好、更远。

是为序。

张玉鑣

2007年6月于北京大学法学院



导 言

《刑事鉴定质量控制法律制度研究》一文是在笔者的同名博士论文的基础上修改而成的。刑事鉴定属于司法鉴定的范畴,^①是指按刑事诉讼法的规定,对刑事案件中的某些专门性问题的鉴定。刑事鉴定的对象与民事鉴定、行政鉴定的对象并无本质区别,但在鉴定制度及其法律程序上却相去甚远。^②这些差异的存在映衬出对刑事鉴定问题进行系统研究的必要性,也与陈兴良教授所倡导的“小题大做”的研究思路不谋而合。在刑事司法实践中,科学证据和专门知识起着越来越重要的作用。“刑事诉讼的每一方面从高度的宪法问题和宏观的政策制定到枯燥的日常刑事司法都受到‘专家无处不在’的关注和社会趋势的影响”,^③然而,由于错误的鉴定结论或者错误

① 司法鉴定,按照诉讼类型(性质)划分,有刑事鉴定、民事鉴定和行政鉴定三类。

② 例如,2001年、2002年最高人民法院出台了《关于民事诉讼证据的若干规定》和《关于行政诉讼证据问题的若干规定》,在上述法律文件中首次提出了“当事人可以向人民法院申请一至二名具有专门知识的人员出庭就案件中的专门性问题进行解释说明”,并同时规定了“专门人员”的职责,从而为诉讼当事人聘请技术顾问提供了法律依据,遗憾的是这一制度尚未在刑事诉讼程序中加以确认;再如,根据全国人大常委会《关于司法鉴定管理问题的决定》第7条的规定,侦查机关根据侦查工作的需要可以设立鉴定机构,但不得面向社会接受委托从事司法鉴定业务。根据司法部、公安部、最高人民检察院相继出台的鉴定人及其鉴定机构管理办法,隶属于侦查机关的鉴定机构在鉴定人及其机构的资格条件等方面存在较大差异。

③ [英]麦高伟、杰弗里·威尔逊:《英国刑事司法程序》,姚永吉等译,法律出版社2003年版,第235页。

地运用鉴定结论导致错误地认定案件事实，由于多次反复鉴定导致诉讼效率低下、司法不公，由于鉴定法律程序设计未能兼顾作为目的的“善”和作为方法的“善”而导致当事人及其家属的不公平感等问题，其根本症结在于刑事鉴定质量出了问题。影响刑事鉴定质量的因素包括鉴定制度和法律程序的设计。影响刑事鉴定质量的环节不仅在于鉴定本身的实施过程，而且向前延伸到侦查行为实施，向后延伸到法庭对鉴定结论的审查判断。本文首次从刑事鉴定质量控制的视角对刑事鉴定问题进行研究，共9章。

第一章，刑事鉴定性质的界定。对刑事鉴定性质的正确认识与界定，是对刑事鉴定理论问题进行研究、解决刑事鉴定实践问题及修改刑事鉴定法律程序的起点。该章对刑事鉴定系侦查行为的观点提出质疑，并从诉讼的角度、证据的角度、鉴定对象的角度对刑事鉴定的性质进行重新考察，认为刑事鉴定是刑事诉讼行为，是人的证据方法，是言词证据，刑事鉴定的作用在于解决刑事诉讼中所涉及的专门性问题。

第二章，刑事鉴定质量控制。该章根据实证调查研究结果及其中外刑事鉴定的实践，提出刑事鉴定质量控制的必要性，并从价值的视角对刑事鉴定进行研究，认为刑事鉴定的价值目标在于追求刑事鉴定的外在价值和内在价值，外在价值就是追求鉴定结论的科学可靠性，即作为目的的“善”，而内在价值追求的是刑事鉴定程序所应当体现的公正、参与等价值，即作为方法的“善”。对刑事鉴定价值的研究是完善鉴定法律程序和设立刑事鉴定结论可采性标准的前提。

第三章，鉴定人。该章认为鉴定人是鉴定活动的实施者，是影响鉴定质量的决定性因素之一。与鉴定人相关的法律制度，主要是通过通过对影响刑事鉴定（结论）质量的人的因素予以研究，以最大限度地确保鉴定（结论）价值的实现。本章主要涉及以下问题：鉴定人制度是实行自然人鉴定人制度还是实行机构鉴定人制度，鉴定人应具备的资格及其选任，鉴定人应当依法享有哪些权利和义务，鉴定人应当承担的法律责任。

第四章，鉴定机构。包括鉴定机构的资格、登记管理、法律责任及刑事实验室认可制度。该章认为鉴定机构的资格应当能够满足鉴定的需要，应当依照法律规定对鉴定人及其机构实行登记、名册编制和公告制度；鉴定机构认可制度的作用在于提供刑事司法体系更好的服务品质，发展并维持一套评估实验室能力水准与强化其运作的准则，提供一套独立、公正、客观，且有利于实验室的全面体检制度，提供公众与实验室的服务对象一个确认实验室是否达到要求标准的方法。

第五章，鉴定材料取得的规范化。鉴定材料多通过勘验、检查、搜查、扣押、强制取样等侦查行为获取，刑事鉴定质量与鉴定实施前的侦查行为密切相关，一方面，通过勘验、检查等侦查行为获取的痕迹物证有时必须通过鉴定才能确认其证据价值；另一方面，鉴定的实施有时必须依赖一定的侦查行为。鉴定的质量与勘验、检查等侦查行为的规范性密切相关。为确保鉴定结论的质量，有必要规范鉴定实施前的侦查行为以确保鉴定材料能够满足鉴定要求。

第六章，刑事鉴定的实施。即对影响鉴定质量的过程，包括鉴定的受理、鉴定实施的步骤和方法、补充鉴定、重新鉴定、共同鉴定等予以研究，以通过规范鉴定实施的过程确保鉴定（结论）的质量。

第七章，对刑事鉴定法律程序的反思。刑事鉴定法律程序不仅关系到鉴定结论的科学可靠性，而且事关当事人诉讼权利。该章对刑事鉴定法律程序存在的问题进行归纳，并进而提出完善刑事鉴定法律程序的具体设想，包括鉴定权的配置、鉴定人的回避程序、鉴定留置等，以体现出刑事鉴定法律程序的“善”和通过完善的法律程序确保鉴定结论的科学可靠性。

第八章，刑事鉴定（结论）公开。刑事鉴定的公开既包括鉴定实施过程在一定程度上向当事人及其代表、见证人、社会公众等的开放，也包括当事人及其代表对鉴定结论的知情权。当然，由于刑事鉴定可能会涉及国家秘密、商业秘密以及个人隐私，因此对刑事鉴定（结论）的公开应当有所限制。

第九章，刑事鉴定结论的审查判断。该章认为，在刑事程序中，追诉方、辩护方、审判方均可能对鉴定结论进行审查判断，以确定鉴定结论的证据能力和证明力。文章对鉴定结论的采用标准——客观性、关联性和合法性进行研究，并提出如何对鉴定结论进行审查判断。

目 录

1	序
1	导 言
1	第一章 刑事鉴定性质的界定
1	一、刑事鉴定性质的各种观点
1	（一）“单一说”的几种观点
2	（二）“二重说”的几种观点
3	二、对刑事鉴定性质各种观点的评析
3	（一）对“单一说”观点的评析
6	（二）对“二重说”观点的评析
7	三、刑事鉴定性质研究的角度
8	四、对刑事鉴定性质的全面认识
8	（一）刑事鉴定是刑事诉讼行为——从诉讼的角度
9	（二）刑事鉴定是人的证据方法，是言词证据——从证据的角度
11	（三）刑事鉴定解决刑事诉讼中所涉及的专门性问题——从鉴定对象的角度
18	第二章 刑事鉴定质量控制
18	一、刑事鉴定质量控制概念的提出
20	二、刑事鉴定质量控制的必要性
20	（一）对有关国家和地区刑事鉴定质量控制实践的借鉴
24	（二）实证调查研究结果对刑事鉴定质量控制的启发
29	三、刑事鉴定的价值

- 29 (一) 刑事鉴定价值的研究视角及其研究意义
- 33 (二) 刑事鉴定的外在价值
- 34 (三) 刑事鉴定的内在价值
- 45 (四) 刑事鉴定价值之间的冲突与选择
- 48 四、刑事鉴定质量控制的标准——鉴定结论的可采性标准
- 49 第三章 鉴定人——刑事鉴定质量的事前控制
- 49 一、自然人鉴定人制度
- 54 二、鉴定人的资格及其选任
- 54 (一) 两大法系鉴定人资格及其选任的特点
- 58 (二) 鉴定人的资格及其选任
- 63 三、鉴定人的权利义务
- 63 (一) 鉴定人权利义务的相关规定
- 67 (二) 国外及有关地区关于鉴定人权利义务的规定及其借鉴
- 71 (三) 完善我国鉴定人权利义务应明确的几个基本问题
- 74 (四) 我国鉴定人权利义务的内容及其论证
- 80 四、鉴定人(鉴定机构)的法律责任
- 80 (一) 确立和完善鉴定人(鉴定机构)法律责任的必要性
- 81 (二) 确立和完善鉴定人(鉴定机构)法律责任的可行性
- 83 (三) 鉴定人(鉴定机构)承担法律责任的形式及其完善
- 91 第四章 鉴定机构
- 91 一、鉴定机构的资格及其选任
- 91 (一) 鉴定机构的资格
- 93 (二) 鉴定机构的选任
- 93 二、鉴定机构的法律责任
- 93 三、鉴定机构的管理制度
- 97 四、刑事实验室认可制度
- 97 (一) 刑事实验室认可制度及其作用
- 99 (二) 实验室认可组织概况
- 101 (三) 世界一些国家和地区刑事实验室品质体系发展情况

介绍

111 (四) 对我国刑事实验室导入认可制度的设想

113 第五章 鉴定材料取得的规范化

113 一、检材收集的规范化

114 (一) 检材必须符合鉴定要求

115 (二) 检材必须具有客观性

117 (三) 检材必须具有关联性

120 (四) 检材必须具有合法性

125 (五) 检材收集规范性的保障措施

134 二、样本收集的规范化——从技术的角度

134 (一) 样本取得的技术要求

136 (二) 样本收集规范性的保障措施

136 三、样本收集的规范化——从程序的角度

137 (一) 规制强制采样的必要性

143 (二) 国外及有关地区强制采样的相关规定及其特点

152 (三) 我国强制采样的基本概况

153 (四) 我国强制采样的法律规制问题

155 四、鉴定材料保全的规范化

155 (一) 鉴定材料保全的功能

156 (二) 鉴定材料保全的方法及其程序

158 第六章 刑事鉴定的实施

158 一、刑事鉴定的受理

162 二、刑事鉴定的实施

162 (一) 刑事鉴定实施应坚持的原则

171 (二) 鉴定实施前的准备

173 (三) 鉴定的一般步骤方法

175 三、出具鉴定结论

175 (一) 鉴定人出具书面形式鉴定结论的理论根据

176 (二) 鉴定文书制作的规范化

179 四、补充鉴定、重新鉴定、共同鉴定

179 (一) 补充鉴定

179 (二) 重新鉴定

180 (三) 共同鉴定

181 第七章 对刑事鉴定法律程序的反思

181 一、刑事鉴定程序存在的问题

181 (一) 刑事鉴定立法缺少统一规范

182 (二) 刑事鉴定权的配置不利于当事人追诉权、辩护权的行使

182 (三) 侵犯被鉴定人宪法性权利的程序缺乏立法规制

183 (四) 鉴定人是否出庭作证是任意性而非强制性规范

183 (五) 回避程序形同虚设

184 (六) 缺乏违法鉴定的程序性后果

184 二、完善刑事鉴定程序的总体设想

185 三、刑事鉴定权的配置

185 (一) 国外刑事鉴定权之特点

189 (二) 司法官启动制与当事人启动制之优劣比较

191 (三) 我国刑事鉴定权配置的特点

194 (四) 对我国刑事鉴定权配置的设想

200 四、鉴定人回避程序的完善

200 (一) 刑事鉴定人回避的法律依据及其存在的问题

201 (二) 完善回避程序的具体设想

203 五、鉴定留置

203 (一) 鉴定留置及其必要性

205 (二) 鉴定留置的程序保障

206 (三) 对完善我国鉴定留置的设想

208 第八章 刑事鉴定(结论)公开

208 一、刑事鉴定(结论)公开概述

211 二、刑事鉴定对特定的人的公开