



国家卫生和计划生育委员会“十三五”规划教材
全国高等医药教材建设研究会“十三五”规划教材
全国高等学校教材

供法医学类专业用

法医法学

第 3 版

主 编 常 林

副主编 邓 虹 马春玲



人民卫生出版社





国家卫生和计划生育委员会“十三五”规划教材
全国高等医药教材建设研究会“十三五”规划教材
全国高等学校教材

供法医学类专业用

法医法学

第3版

主 编 常 林

副主编 邓 虹 马春玲

编 者 (以姓氏笔画为序)

马长锁 (中国政法大学)

马春玲 (河北医科大学)

王小广 (中山大学)

王进喜 (中国政法大学)

王丽霞 (山西医科大学)

王建文 (南京医科大学)

邓 虹 (昆明医科大学)

刘 艳 (华中科技大学)

陈 颖 (昆明医科大学)

胡 姝 (中国医科大学)

常 林 (中国政法大学)

鲁 滌 (中国政法大学)

魏曙光 (西安交通大学)

人民卫生出版社

图书在版编目(CIP)数据

法医法学 / 常林主编. —3 版. —北京: 人民卫生出版社, 2016

ISBN 978-7-117-22295-2

I. ①法… II. ①常… III. ①法医学 - 高等学校 - 教材 IV. ①D919

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 054682 号

人卫社官网	www.pmph.com	出版物查询, 在线购书
人卫医学网	www.ipmph.com	医学考试辅导, 医学数据库服务, 医学教育资源, 大众健康资讯

版权所有, 侵权必究!

法医法学

第 3 版

主 编: 常 林

出版发行: 人民卫生出版社(中继线 010-59780011)

地 址: 北京市朝阳区潘家园南里 19 号

邮 编: 100021

E - mail: pmph@pmph.com

购书热线: 010-59787592 010-59787584 010-65264830

印 刷: 北京人卫印刷厂

经 销: 新华书店

开 本: 850×1168 1/16 印张: 15

字 数: 444 千字

版 次: 2009 年 7 月第 2 版 2016 年 3 月第 3 版

2016 年 3 月第 3 版第 1 次印刷(总第 3 次印刷)

标准书号: ISBN 978-7-117-22295-2/R·22296

定 价: 40.00 元

打击盗版举报电话: 010-59787491 E-mail: WQ@pmph.com

(凡属印装质量问题请与本社市场营销中心联系退换)

全国高等医学院校法医学专业第五轮 规划教材修订说明

20世纪80年代,我国在医学院校中设置了法医学专业,并于1988年首次编写了成套的法医学专业卫生部规划教材,从而有力地推动了法医学教育的发展。2009年五年制法医学专业规划教材第四轮出版发行。为促进本科法医学专业教学,教育部法医学专业教学指导委员会在2014年开始制定审议国家法医学本科专业教育质量标准并拟报教育部审批。根据质量标准要求及法医学相关领域学科进展,2014年经全国高等医药教材建设研究会和全国高等医学院校法医学专业教材编审委员会审议,启动第五轮教材修订工作。

本轮修订仍然坚持“三基”“五性”,并努力使学生通过学习达到培养具有坚实基础理论知识和专业知识、熟悉司法鉴定程序和法医鉴定技能、掌握法学、医学及相关学科知识,具有良好的思维判断能力以及分析问题能力的法医学高级复合型人才的专业培养目标。新教材体现了法医学领域的新进展和我国的新法规、新政策与新要求;考虑了学生的就业,具有较强的实用性,使学生在毕业后的实际工作中能够应用所学知识。本轮教材在编写中强调了可读性、注重了形式的活泼性,并全部配备了网络增值服务。

全套教材16种,其中主教材11种,配套教材5种,于2016年全部出版。所有教材均为国家卫生和计划生育委员会“十三五”规划教材。

第5轮法医学专业教材目录

- | | | | | | | | | | |
|----------------|-----|----|-----|-----|-----|-----|-----|-----|--|
| 1. 法医学概论 | 第5版 | 主编 | 丁梅 | 副主编 | | | | | |
| 2. 法医病理学 | 第5版 | 主编 | 丛斌 | 副主编 | 官大威 | 王振原 | 高彩荣 | 刘敏 | |
| 3. 法医物证学 | 第4版 | 主编 | 侯一平 | 副主编 | 丛斌 | 王保捷 | 郭大玮 | | |
| 4. 法医毒理学 | 第5版 | 主编 | 刘良 | 副主编 | 张国华 | 李利华 | 负克明 | | |
| 5. 法医毒物分析 | 第5版 | 主编 | 廖林川 | 副主编 | 王玉瑾 | 刘俊亭 | | | |
| 6. 法医临床学 | 第5版 | 主编 | 刘技辉 | 副主编 | 邓振华 | 邓世雄 | 陈腾 | 沈忆文 | |
| 7. 法医精神病学 | 第4版 | 主编 | 胡泽卿 | 副主编 | 赵虎 | 谢斌 | | | |
| 8. 法医人类学 | 第3版 | 主编 | 张继宗 | 副主编 | 蔡继峰 | 赖江华 | | | |
| 9. 刑事科学技术 | 第4版 | 主编 | 李生斌 | 副主编 | 张幼芳 | 李剑波 | | | |
| 10. 法医法学 | 第3版 | 主编 | 常林 | 副主编 | 邓虹 | 马春玲 | | | |
| 11. 法医现场学 | | 主编 | 万立华 | 副主编 | 阎春霞 | 陈新山 | | | |
| 12. 法医病理学实验指导 | 第2版 | 主编 | 成建定 | 副主编 | 周韧 | 王慧君 | 周亦武 | 莫耀南 | |
| 13. 法医物证学实验指导 | 第2版 | 主编 | 张林 | 副主编 | 黄代新 | 庞灏 | 孙宏钰 | | |
| 14. 法医毒理学实验指导 | | 主编 | 朱少华 | 副主编 | 黄飞骏 | 李凡 | 喻林升 | | |
| 15. 法医毒物分析实验指导 | 第2版 | 主编 | 沈敏 | 副主编 | 金鸣 | 周海梅 | | | |
| 16. 法医临床学实验指导 | 第2版 | 主编 | 刘兴本 | 副主编 | 顾珊智 | 樊爱英 | | | |

全国高等学校法医学专业第五轮 规划教材编审委员会

顾 问

石鹏建 陈贤义

主任委员

侯一平

副主任委员

丛 斌 王保捷 李生斌 周 韧 杜 贤

委 员

张 林 杜 冰 喻林升 赵子琴 王英元
樊爱英 陈 晓 陶陆阳 赵 虎 莫耀南
李利华 刘 良 邓世雄 杨 晋

秘 书

廖林川 潘 丽



主编简介

主编简介

常林，教授，博士生导师。现任中国政法大学证据科学研究院院长，证据科学教育部重点实验室副主任，“2011 计划”司法文明协同创新中心副主任，法大法庭科学技术鉴定研究所所长。主要兼职有《证据科学》杂志副主编，《J Forensic Sci & Med》编委，《刑事技术》编委，中国法医学会法医临床学专业委员会副主任委员，中国刑事技术标准化委员会法医学分会委员，国际证据科学协会执行委员，中国卫生法学会常务理事。

长期以来从事司法鉴定教学和理论研究，主编教材专著 12 部，副主编 4 部，参编教材 6 部，发表专业论文 40 余篇。承担国家省部级项目 7 项。

副主编简介



邓虹，副教授。现任昆明医科大学法医学院法学系主任，中国卫生法学会常务理事，云南省法学会卫生法学研究会会长，《医学与法学》杂志特约编辑，云南云都律师事务所兼职律师。

长期以来承担法医学专业和法学专业法学课程和医法交叉课程的教学。在教学中积极开展教研教改，勇于创新 and 实践，将案例式教学、“诊所法律”教学、模拟法庭教学和法庭观摩引入教学。主要从事卫生法学教学和理论研究，擅长医疗损害赔偿诉讼。主编教材专著 6 部，副主编 3 部，参编教材专著 16 余部，其中 4 部为国家卫生和计划生育委员会规划教材。公开发表专业论文 20 余篇，主持云南省哲学社会科学基金项目 2 项，参加省级基金项目多项。



马春玲，教授，留德博士后，博士生导师。现任河北医科大学基础医学院副院长，国家法医学重点培育学科学术带头人，河北省法医学重点实验室副主任，中国法医学会理事，河北省法医学会副理事长兼秘书长，省“法医学”精品课程负责人；省管优秀专家，河北省有突出贡献中青年专家，省创新团队领军人才、省师德先进个人、省高校中青年骨干教师；河北省政协委员。

从事教学、科研、鉴定工作 28 年，迄今获国家科技进步一等奖 1 项、二等奖 1 项，省科技进步一等奖 2 项，省教学成果一等奖 1 项，湖北省优秀博士学位论文奖 1 项；主持教学科研课题 20 项，其中国家自然科学基金 4 项；发表论文 120 篇，其中 SCI 收录论文 36 篇；参编专著和教材 4 部；培养博士 7 名、硕士 13 名。

前 言

《法医法学》第3版在各位作者和编辑的共同努力下出版面世,期待着各位老师和同学批评指正。

“法医法学”是基于法医学鉴定执业训练开设的一门与法学和司法制度相关的交叉学科,反映了中国司法鉴定职业的特征和实践需求。也可以称其为“法医学与法律”,或者“法医鉴定学”。法医学存在和发展的内在价值和功能与法学具有天然的“血缘”关系,甚至法学及法律对法医学学科的完善和工作运行具有决定作用。从各国法医学发展历程来看,此点应具有普适的客观规律性。从我国法医学鉴定制度的历史沿革的角度分析,中国的法医学鉴定与国家政治体制和司法制度密切交织,司法鉴定体制镶嵌在司法制度之中,很长的时期内法医学鉴定机构的设置、法医学职能的强化已经深深融入司法活动,积淀并形成了具有中国特色的司法鉴定文化和法医学鉴定模式。

在中国的司法鉴定实践中,只有当鉴定开始启动时,法医学自身的价值和功能方可逐渐显露出来,法医学的真善美才能表现得淋漓尽致。然而,动态的法医学鉴定并非是“脱缰的野马”,鉴定人也绝非是“性情中人”。科学鉴定与公正服务的核心价值会派生出一系列的规章制度、法规法律,法医学鉴定每一步都必须小心翼翼,循规蹈矩。当学生毕业后接触法医学鉴定工作时,才能真正体会到《法医法学》的功效和魅力。

关于《法医法学》教材内容,从宏观、中观到微观,我们设计分为三个层次。第一个层次是与司法鉴定及法医学鉴定有关的法学通论,包括:①国家的法律制度概况;②涉及法医学鉴定的实体法相关规定;③较为系统的证据法学理论和证据规则法律规定。建议老师结合其他法学教材和现时法律规定进行讲授,有兴趣的学生也可辅修法学相关课程。第二个层次是有关司法鉴定制度的讨论、鉴定程序规范的系统介绍和司法鉴定质量控制,起到法医学为法律服务的“桥梁”作用,也是司法鉴定操作规则和技术管理的规范化问题。第三个层次重点讨论法医学鉴定的产品——鉴定意见,以及围绕鉴定意见的法庭采信,详细介绍了鉴定人出庭作证的基本知识;同时针对法医学常见鉴定领域涉猎的法律问题也进行了学术性探讨。综上所述,对《法医法学》学科架构和系统梳理尚处于初步探索阶段,但相关内容比较切合司法鉴定实务,实用性较强。

党的十八届四中全会提出了“全面推进依法治国”,旨在实现建设中国特色社会主义法治体系,建设社会主义法治国家总目标。建设中国特色社会主义法治体系作为法治建设的系统工程涉及立法、执法、司法、守法等各个方面,司法鉴定作为司法活动的一个环节必然需要在其背景下进行深化改革与不断完善。有关法医学鉴定的制度建设将处于一个不断变化的时期,《法医法学》的学科内容也将进入一个需要不断更新的时期。《法医法学》这一特点与教材的基本要求不相符合,这就要求授课老师随时关注新出台的法律法规和司法鉴定行业规范,及时更新教学内容。

我们在编写《法医法学》教材时,力争选用学界主流观点,紧密契合司法鉴定实践,但由于尚未形成统一的理论体系,作者观点难免偏颇,不妥之处敬请谅解。

常 林

2016年1月

目 录

第一章 概述	1
第一节 法医法学及其理论体系	1
一、法医法学学科辨析	1
二、法医法学形成及其作用	2
三、法医法学理论体系	4
第二节 法医法学的学科基础	5
一、法医学与司法鉴定学	5
二、诉讼法与证据法学	6
三、法学通论	8
第三节 法医学与法医法学	9
一、法医学与法律	9
二、法医学鉴定人职业特点	11
三、法医学鉴定人法律职业素养	12
第二章 法律制度概述	14
第一节 法学基本理论	14
一、法律的概念及普遍适用原则	14
二、宪法基本理论	15
第二节 司法制度	16
一、司法制度的概念及原则	16
二、司法制度的范畴	17
三、诉讼法的共同原则和制度	20
第三节 刑事诉讼法律制度	21
一、刑事诉讼法概述	21
二、刑事诉讼参与人	22
三、刑事诉讼管辖	23
四、刑事诉讼的强制措施	24
五、刑事诉讼程序	25
第四节 民事诉讼法律制度	30
一、民事诉讼法概述	30
二、民事诉讼参加人	30
三、民事诉讼的主管和管辖	31
四、民事诉讼的强制措施	32
五、民事诉讼程序	32

第五节 行政诉讼法律制度	35
一、行政诉讼法概述	35
二、行政诉讼的受案范围	36
三、行政审判组织和行政诉讼管辖	37
四、行政诉讼参加人	37
五、行政诉讼程序	38
第三章 法医学鉴定相关实体法律概述	40
第一节 人身权法律制度概述	40
一、人身权的概念、特征和分类	41
二、生命权	42
三、健康权	44
四、身体权	45
五、隐私权	46
第二节 侵权责任法及其对人身权的法律保护	47
一、民事侵权行为的概念和分类	47
二、我国侵权责任的归责原则	48
三、侵权责任的构成要件	48
四、人身损害赔偿	50
第三节 刑法及其对人身权的法律保护	51
一、刑法的概念、基本原则和效力范围	51
二、犯罪	52
三、刑罚	57
四、人身权的刑法保护	60
五、刑法关于妨害司法罪的相关规定	62
第四节 行政法及其对人身权的保护	63
一、行政法概述	63
二、人身权的行政法保护	65
第五节 国家赔偿法对人身权的保护	68
一、国家赔偿概述	68
二、行政赔偿	69
三、刑事赔偿	69
四、民事、行政司法赔偿	71
五、赔偿方式及标准	71
第四章 证据法学概述	73
第一节 证据法学及其研究对象	73
一、证据法学	73
二、证据法学的研究对象	74
三、证据法的价值目标	75
第二节 证据制度与诉讼制度的关系	76
一、证据制度概述	76
二、诉讼制度概述	78

三、证据制度与诉讼制度的关系	80
第三节 证据概念及其理论分类	80
一、证据的概念、特征与作用	80
二、事实与证据	83
三、证据的理论分类	83
第四节 美国证据制度概览	85
一、美国证据制度的主要内容	86
二、科学证据	89
第五章 证据的收集与审查判断	94
第一节 证据的种类	94
一、物证	94
二、书证	95
三、证人证言	96
四、被害人陈述	97
五、犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解	98
六、当事人陈述	98
七、鉴定意见	99
八、勘验、检查和现场笔录	99
九、视听资料	100
十、电子数据	100
十一、专家辅助人意见	101
第二节 证据的收集和保全	103
一、收集与保全证据的概念和意义	103
二、收集与保全证据的要求	103
三、收集与保全证据的主要方法	105
第三节 证据的审查判断	106
一、证据的审查判断概述	106
二、证据审查判断的内容	106
三、对各种证据的审查判断	109
第四节 证明责任与证明标准	112
一、证明责任	112
二、证明标准	114
第六章 司法鉴定及其制度	116
引言	116
第一节 司法鉴定概述	116
一、司法鉴定概念	116
二、司法鉴定的属性与功能	118
第二节 司法鉴定机构设置	120
一、我国司法鉴定机构设置的现行体制	120
二、我国司法鉴定机构设置的具体条件	120
三、我国司法鉴定机构设置的原则	121

第三节 司法鉴定人及其法律责任	122
一、司法鉴定人概述	122
二、司法鉴定人的权利义务	123
三、司法鉴定主体的法律责任	124
第七章 司法鉴定程序规范	127
第一节 司法鉴定分类	127
一、诉讼性质分类法	127
二、司法鉴定程序分类法	128
三、司法鉴定目的分类法	128
四、执业类别分类法	129
第二节 司法鉴定启动程序	129
一、司法鉴定的申请与决定	130
二、司法鉴定的委托	131
第三节 司法鉴定操作程序	133
一、司法鉴定受理	133
二、司法鉴定实施	134
三、出具司法鉴定文书	140
第四节 司法鉴定管理程序	143
一、收接案管理程序	143
二、鉴定材料管理程序	143
三、鉴定档案管理办法	144
四、保密制度	145
第八章 法医学鉴定的质量管理	147
第一节 概述	147
一、法医学鉴定质量管理的意义	147
二、法医学鉴定的质量管理	148
三、法医学鉴定的质量方针	153
四、加强法医学鉴定的质量管理	155
第二节 法医学鉴定相关技术标准	157
一、标准的基础知识	157
二、法医学鉴定相关标准概述	159
三、技术标准与方法的适用	161
第三节 法医学鉴定机构的认可与资质认定	161
一、实验室认可与资质认定概述	161
二、司法鉴定/法庭科学机构的认可领域	164
三、实验室认可、资质认定的原则和依据	165
四、实验室认可和资质认定的准备工作	166
五、认可与资质认定的程序	167
第九章 法医学鉴定意见及审查规范	170
第一节 法医学鉴定意见及其特点	170

一、法医学鉴定意见简述	170
二、法医学鉴定意见的特点	171
第二节 法医学鉴定意见审查判断	172
一、对法医学鉴定意见审查判断的方式	172
二、对法医学鉴定意见审查的内容	173
第三节 鉴定人出庭作证的法律规范与法律依据	177
一、鉴定人出庭作证的法律规范与法律依据	177
二、鉴定人出庭作证的程序	179
三、鉴定人出庭作证实务	180
第四节 专家辅助人制度	184
一、专家辅助人概述	184
二、专家辅助人制度基本问题	185
三、司法实务中的专家辅助人	187
第十章 法医学学科与法律	191
第一节 法医病理学与法律	191
一、死亡	191
二、尸体检验相关法律	192
三、死亡原因与死亡方式鉴定与法律	194
第二节 法医临床学与法律	196
一、活体损伤与法律	196
二、生理状态检验相关法律问题	199
三、医疗损害技术鉴定	200
第三节 法医生物学与法律	201
一、DNA 证据立法的立法原则	202
二、亲子鉴定与法律	203
第四节 法医精神病学与法律	204
一、简介与历史渊源	205
二、鉴定理论与法律问题	207
附录一 法医学鉴定行业标准	212
附录二 司法部司法鉴定管理局发布的法医学鉴定技术规范	215
参考文献	216
中英文名词对照索引	218

第一章 概述

学习目标

通过本章的学习,你应该能够

掌握 法医法学这门学科产生的现实意义。

熟悉 法医学及其鉴定与法律的关系,思考法医法学学科体系与理论基础。

了解 司法制度对法医学和司法鉴定的作用及影响。

第一节 法医法学及其理论体系

一、法医法学学科辨析

法医法学是法医学专业高等教育确立的学科。发展10年来共出版两部教材,2004年王克锋主编的《法医法学》(中国人民公安大学出版社)出版,2009年由丛斌、常林主编的第2版《法医法学》(人民卫生出版社)面世。无论学者如何争论法医法学学科问题,但从法医学专业的人才培养角度看,法医法学的相关知识对学生及法医学鉴定人都是十分重要的,此共识毋庸置疑。

法医法学能否作为一门独立的学科?它是属于法学的分支学科,抑或法医学的分支学科,是长期争论的问题。我们从实用主义视野研究分析这一命题。

首先,法医学是医学的分支学科,但法医学的价值是一门为法律服务的应用学科,其主旨就是要培养应用型、专业化法医学鉴定人。我国法学学科分类中(理论法学、应用法学和边缘法学),将法医学作为边缘(交叉)法学的的一个门类,因此,法医学与法学具有天然的“血缘”关系。法学专业学生对法医学知识的渴求和对法医学技术进展的期待远远超过医学专业的学生,“认定案件事实,必须以证据为根据”。人身伤亡案件乃重中之重,科学证据的灵魂可以说以法医学为主导,法医学必然被法学和法律所青睐。

其次,结合我国司法实践的要求和特点,一名称职或合格的法医学鉴定人应该具有这样的素养:精通专业知识(法医学理论与技术);与法医学鉴定相关的法律知识和经验;与法医学鉴定相关的社会学、心理学等综合分析能力。翻开我国的法医学发展史,法医学鉴定从来就是紧密地融入国家的司法体系中,作为案件侦查、处理、审判的工具,被公、检、法的权力所呵护。基于这种“家庭成员”般的关系,许多法律问题被让渡给法医学鉴定人,诸如伤害罪与“轻伤”、“重伤”的关系。其实,法医学在承受法律之重。另一方面,我们的法医学鉴定依然根植于我国的文化与社会之中,“司法为民”的宗旨耳濡目染,法医总是不断地要与受害人及其家属进行沟通与交流。形形色色的社会关系、不同阶层的各类人群,任何谈话的思路、沟通的技巧与热情的态度均不能脱离法律这个基本的标准,无形的底线。中国的法医学鉴定人学习法律确实重要。

再次,静态的法医学学科,动态的法医学鉴定。只有当鉴定开始启动时,法医学自身的价值和功能方可逐渐显露出来,法医学的真、善、美才能表现得淋漓尽致。然而,动态的法医学鉴定并非是“脱缰的野马”,鉴定人也绝非是“性情中人”。公开与公正会制定出一系列的规章制度、法规法律,法医学鉴定每一步都必须小心翼翼,循规蹈矩。启动鉴定;遴选鉴定人;鉴定程序(包括实施鉴定的标准与方法);鉴定意见;庭审质证等。两大法系国家虽司法制度不同,但程序规范的严密与制约程度无殊。随着2005年司法鉴定制度改革的如火如荼,法医学鉴定与诉讼法和证据法,法医学鉴定与司法鉴定管理,法医学鉴定与实验室认可和资质认定,成为近年的热门话题,“司法鉴定学”堂而皇之成为显学。法医学鉴定人由司法幕后的“工匠”逐步走向前台,“重结论轻程序”的传统思维被诟病,鉴定机构的资质能力与中立性被强烈关注,这一切都在催生“法医法学”。

从以上分析,我们可以看出,法医学鉴定人需要相关的法学知识或素养主要集中在四方面:第一,法学基础知识,或为《法学通论》;第二,证据法学(含部分诉讼法内容);第三,司法鉴定学;第四,法医学鉴定涉及的实体法相关内容。

法医学鉴定和其他法庭科学鉴定与法学的关系,一般没有特殊的区别,单独设立“法医法学”学科的价值和作用值得商榷,从学科发展来看也没必要。目前,法医法学的存在基于以下两个现实原因:一是我国的法医学高等教育学科设置的需要。统编教材系统化,加之医学本科生教育课程设置多,为减少课时,人们希望通过编写一本《法医法学》教材,尽可能涉猎所有的相关领域,以满足法医学专业学生学习法学相关知识的需要。这样在编写过程中,仁者见仁,智者见智,因缺乏学科系统理论而致久拖不决。二是,我国司法鉴定制度改革尚处于初级阶段,公安机关、检察机关与司法行政机关多头管理,各自为政的现象依然存在;司法鉴定相关立法薄弱,行政法规不统一;司法制度改革有待深入等诸多问题。司法鉴定理论架构尚不系统,出版的《司法鉴定学》、《司法鉴定通论》等自设体系,体例设置总论有限、各论庞杂,且各论基本是法庭科学专业理论与技术的大摘抄。由此,法医法学应运而生。简单地说,法医学专业的学生只需选修三门课即可——《法学通论》、《证据法学》和《司法鉴定学》。

法医法学(forensic medicine and law)是研究法医学理论和技术在应用过程中应当遵循的法律法规、行业规则和技术规范的一门综合性学科。法医法学的概念可从以下几方面理解:第一,应用法医学理论和技术解决法律中涉及医学方面的专门性问题,主要体现在法学研究、立法和司法实践领域;第二,在法医学应用或建立相关制度架构体系过程中,必须坚持合法性、科学性和公正性三原则;第三,法医法学的研究内容主要是国家的法律法规、行业运行的规章制度和鉴定过程中的技术规范。

二、法医法学形成及其作用

改革开放30多年来,法医法学的形成与我国法律制度的完善以及法学的繁荣和发展密不可分。首先,我国的法医学鉴定制度长期以来附属于司法制度,法医学鉴定机构隶属公、检、法各系统,与司法工作交织融合。法医学专业毕业生分配至公、检、法工作(尤其是2005年之前),其身份多为警察、检察员和审判员。无论岗前培训,长期的岗位熏陶或法律专业继续教育,其对法学知识均有不同程度的学习和了解。由于司法与法医学鉴定的融合,法医利用掌握的法律和法学知识,使得法医学鉴定的内容涉猎所有司法实践中可能涉及的医学问题。与国外法医学比较,我国的法医学功能过度扩张,排斥临床医学的介入。公安部、最高人民法院和最高人民检察院相继出台鉴定规范,对法医学鉴定的调整方式逐渐从个别调整发展为规范调整,再从规范调整发展为法律调整。其次,2005年全国人大常委会常务委员颁布《关于司法鉴定管理问题的决定》,为统一的司法鉴定管理制度提出了总体要求,确立了司法部管理司法鉴定工作。有关司法鉴定的行政法规相继出台,各地司法行政主管部门与当地人大也出台了地方性规章。与此同时,最高人民法院还颁布了有关证据的司法解释,诸如《关于民事诉讼证据的若干规定》、《关于行政诉讼证据的若干规定》、《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》,2013年我国两大诉讼法相继修正颁布等。人们结合司法鉴定实践的经验,将与司法鉴定相关的各类法律进行提炼总结,上升到司法鉴定的专门规范。因此,法医法学的形成发展受我国司法制

度改革的影响,司法鉴定制度改革是司法制度改革中的重要一环;同时,我国法律制度的完善对法医学的形成起到极大的促进作用。

法医学的作用是指法医学对法医学鉴定及鉴定人行为的规范、指导和保障。

(一) 规范作用

法医学鉴定具有发现真相的积极作用,鉴定人的主动行为往往具有职业的功利主义,司法鉴定的规章制度恰恰具有相反的效果,后者起到保障和约束作用,限制鉴定人的恣意。法医学鉴定作为中立的一方,其必须做到被动应答,行为规范公开。

(1) 司法鉴定启动的被动性,又为应答性。鉴定单位或鉴定人不能主动进行鉴定,必须经法定程序接受委托或被聘请,即对有关方提出的事项作出回答和反应。在侦查阶段,侦查权和鉴定权合二为一的现象非常普遍,鉴定人越俎代庖,鉴定启动的被动性淡化,回避程序滞后,缺乏监督制约机制。在司法实践中,对鉴定目的的决定权认识混乱,鉴定人可随意变更、添加鉴定目的,公安、司法人员以不懂技术为理由,经常视而不见,鉴定人大包大揽,造成鉴定的实施权和鉴定的决定权混淆。司法鉴定启动的被动性,其价值就是使鉴定公开,对鉴定程序的运行进行监督。

(2) 司法鉴定的法定性。首先,司法鉴定机构和鉴定人的成立和产生,必须遵循国家法律或法规(虽然我国目前尚未有统一性的规范)。尽管英美法系通常采用“无固定资格原则(鉴定人主义)”,但其鉴定人专业资格的认定仍然具有一整套复杂的程序,相应鉴定机构的运作处于良性发展。其次,司法鉴定的启动和鉴定程序必须依法进行,其产生的鉴定意见是法定诉讼证据之一。即使当事人直接委托的鉴定制度,也是法律认可和规范的。鉴定人出庭质证及其法律责任依然由法律加以制约。最后,鉴定项目认证的法律化。一个鉴定项目和某个鉴定项目采用新的鉴定方法,采用新的鉴定标准,都必须经过法律或法庭的认可或同意。甚至鉴定标准的制定是由法律的规定而派生,如我国《人体重伤鉴定标准》即源于刑法第95条的规定。

(二) 指导作用

法医学鉴定的本质是为法律服务,对服务对象的了解和熟悉,使得服务更加有的放矢。可以有效地及时解决法律中涉及的专门性问题,特别是新问题。法律基础知识和司法鉴定规范对鉴定人的行为起导向、引导、指路的功用。这些法律规范通过配置鉴定人在法律上的权利与义务以及规定违反法律规定所应承担的法律责任,设定鉴定人的行为模式,引导鉴定人在法律所许可的范围内开展鉴定活动。

(三) 保障功能

法医学鉴定的规范性,对鉴定人权利与义务的实现具有保障作用,尤其对鉴定人权利的保护非常重要。法医学鉴定是控辩双方或当事人诉讼的中立科学证据,其出具的鉴定意见不可能满足双方的“利益”,鉴定人需要在矛盾冲突中作出客观的判断和选择,系统完善的法律制度是鉴定人实现权利与义务的基础。从另一个角度看,法医学鉴定在法庭上被外行评头论足,并被外行基于不同的目的而质疑。鉴定人为能维护科学的权威和自身职业的价值,力求法官采信自己的“劳动成果”,法律规范是重要的保障。最近,《关于办理死刑案件审查判断证据若干问题的规定》第23条规定:“对鉴定意见应当着重审查以下内容:(一)鉴定人是否存在应当回避而未回避的情形。(二)鉴定机构和鉴定人是否具有合法的资质。(三)鉴定程序是否符合法律及有关规定。(四)检材的来源、取得、保管、送检是否符合法律及有关规定,与相关提取笔录、扣押物品清单等记载的内容是否相符,检材是否充足、可靠。(五)鉴定的程序、方法、分析过程是否符合本专业的检验鉴定规程和技术方法要求。(六)鉴定意见的形式要件是否完备,是否注明提起鉴定的事由、鉴定委托人、鉴定机构、鉴定要求、鉴定过程、检验方法、鉴定文书的日期等相关内容,是否由鉴定机构加盖鉴定专用章并由鉴定人签名盖章。(七)鉴定意见是否明确。(八)鉴定意见与案件待证事实有无关联。(九)鉴定意见与其他证据之间是否有矛盾,鉴定意见与检验笔录及相关照片是否有矛盾。(十)鉴定意见是否依法及时告知相关人员,当事人对鉴定意见是否有异议。”这些规定具有指导作用,法医鉴定人严格执行也具有保障作用。