

COERCIVE MEASURES
AND CRIMINAL EVIDENCE

干预处分 与刑事证据

林钰雄 Lin Yuxiong

人对人的审判，本来潜藏着法官恣意与误判危机，犹如藏在『潘多拉盒子』里的邪灵，不易降服。严格证明法则就像潘多拉盒的盖子，是启蒙后现代证据法的镇箱法宝，从证据能力层次即先拦截未经合法调查的证据资料，避免其成为新证据基础……



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

313.04



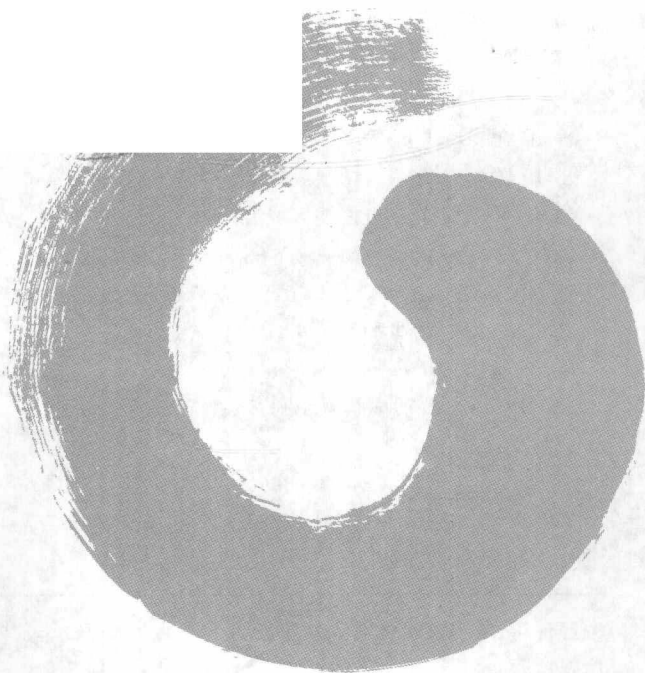
元
照
法
学
文
库

COERCIVE MEASURES
AND CRIMINAL EVIDENCE

干预处分 与刑事证据

林钰雄 Lin Yuxiong

D915.313.04
L527



D915.313.04

L527



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

北京市版权局著作权合同登记号 图字:01-2009-3917

图书在版编目(CIP)数据

干预处分与刑事证据/林钰雄著. —北京:北京大学出版社,2010.1
(元照法学文库)

ISBN 978-7-301-16189-0

I.干… II.林… III.刑法-文集 IV.D914.04-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2009)第207247号

简体中文版由元照出版有限公司(Taiwan)授权出版发行

干预处分与刑事证据,林钰雄著,

2008年1月第1版,ISBN 978-986-01-1581-9

书 名:干预处分与刑事证据

著作责任者:林钰雄 著

责任编辑:苏燕英

标准书号:ISBN 978-7-301-16189-0/D·2480

出版发行:北京大学出版社

地 址:北京市海淀区成府路205号 100871

网 址:<http://www.yandayuanzhao.com>

电 话:邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

电子邮箱:law@pup.pku.edu.cn

印刷者:三河市欣欣印刷有限公司

经 销 者:新华书店

730mm×980mm 16开本 21.75印张 356千字

2010年1月第1版 2010年1月第1次印刷

定 价:39.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

序

出版这本书时,我脑海浮现的,是一幕十几年前在慕尼黑大学课堂的场景。

我的指导老师——治学严谨但也风趣诙谐的 Roxin 教授,在其证据禁止研讨课程时以一则德国实例作为开场白,案例大要如下:

A、B 于夜间侵入 C 开设的店, C 发现后, 在黑暗中以武器还击, 其中一名入侵者受伤后两人逃逸。后来, 警员 P 根据 C 提供的线索到附近某大医院查访, 并找到当夜急诊室的值班医师 D, 但 D 基于医疗业务秘密之拒绝证言权, 拒绝透露病患就医资料; 锲而不舍的 P, 转而寻求当夜值班护士 E 的协助, E 基于同样理由而予婉拒; P 虽不为难 E, 但灵机一动表示: 医疗人员固然不能泄露病患资料, 但陪同随行者并非病患, 透露无妨, E 松了一口气, 交出了随行者 B 的个人资料, 随后 P 遂按图索骥找到 A 而破案。本案后经检察官对 A、B 两人提起公诉。

听到这里时, 来自不同地域的我, 一方面是一头雾水(德国嫌犯怎么会笨到在犯案受伤后还去就医? 还留下真实姓名资料? 德国的医生、护士怎么胆敢拒绝警方的要求? ……), 另一方面, 心里也默默赞叹德国警察的分寸及机智。没想到, Roxin 说完案例后提出的问题是: 法院应否禁止使用本案的相关就医资料? 更不可思议的是, 在座德国同学竞相举手, 赞同应该禁止使用, 主要理由是: 警方的做法实质上规避了医疗拒绝证言的规范目的, 使用此种证据将造成病患不敢就医的寒蝉效应。

坦白说, 对于当时的我而言, 这整件事真是天方夜谭。尽管曾熟读台湾刑事诉讼法的学说及实务, 但那时我的视野被台湾地区主流的单一性与同一性所局限, 对于干预处分与刑事证据, 其实连一知半解都谈不上, 更遑论什么证据禁止了; 就此, 现行法与德国法的差距, 岂止是一甲子而已? 我带着这场“震撼教育”的余悸, 努力上完证据禁止及其他的刑事诉讼课程之后, 才得以登堂入室, 窥见刑事诉讼另外一个殿堂的奥妙。随后也抱着“不入虎穴, 焉得虎子”的傻劲, 以干预处分之法官保留及权利救济为论文主题, 顺利完成我的博士学业。

这段过去说来容易, 但邯郸学步、追平落差的求学历程, 岂足为外人道? 及

2 干预处分与刑事证据

至1998年我回台任教之际,台湾仍然充斥着诸如台湾“因采职权主义故对证据种类、能力不设限制”及“欧陆法就强制处分不采法官保留”等以讹传讹的“通说”,而诸多根深蒂固的误解,随后在“司法改革”桂冠的加持之下,反而更为牢不可破。为了正本清源,细说从头似乎是不二选择;可惜的是,尽管我加足马力,但数年来疲于应付慌乱修法引发的燎原之火,以至于无法按照既定规划来完成自我期待,迄今仅能提出有限的成果。

本书所收录的干预处分与刑事证据论文,创作年代横跨十年,从我早期任意挥洒的青涩之作,及至近日反省台湾格局走向的止观静虑。顿然回首,才觉修为深度跟不上岁月增长,真该自我警惕。

最后,在出版事宜方面,要特别感谢元照出版公司的全力协助,以及王士帆、陈昭龙、施育杰、陈以蓓及张立姗的校对与建议。

林钰雄

2007年深秋于纱帽山麓

目 录

第一部分 干 预 处 分

第一章 从基本权体系论身体检查处分 3

- 一、前言与出发案例 3
- 二、身体检查处分之基本权干预体系 6
- 三、身体检查与搜索处分之区别 13
- 四、授权范围、类推禁止与附带干预 17
- 五、干预门槛之类型化与比例化 25
- 六、新法症结：法律保留与比例原则之失败结合 36
- 七、结语 38

第二章 对被告/犯罪嫌疑人之身体检查处分 40

- 一、前言 40
- 二、德国法之分析 41
- 三、现行法之检讨 51
- 四、特殊问题之研究 58
- 五、“立法建议”——代结语 65

第三章 对第三人之身体检查处分

——“立法原则”之形成 67

- 一、问题之提出：与我何干？ 67
- 二、本文立场与研究范围 69
- 三、限定受干预人范围之原则 71

2 干预处分与刑事证据

四、限定干预手段及同意原则 81

五、赋予拒绝干预特权原则 86

六、现行立法之探讨 93

七、结语 96

第四章 论鉴定留置制度 98

一、前言 98

二、德国法之分析 99

三、现行法之探讨 108

四、结语 115

第五章 急迫性搜索之事后救济

——兼评“刑事诉讼法”第131条之修法 117

一、前言：例外是原则？ 117

二、事后救济之“立法模式” 119

三、现行立法之评析 125

四、事后救济与证据使用禁止 133

五、“立法建议”——代结语 137

第二部分 刑事证据

第六章 协商程序与审判及证据原则 141

一、前言：诉讼构造的质变 141

二、从原则取向到契约取向之诉讼构造？ 143

三、协商对原则取向诉讼构造之冲击 145

四、“停损”之控制途径 156

五、结语 168

第七章 从基础案例谈证据禁止之理论与发展 169

一、证据禁止导论 169

二、证据禁止之内涵及类型	174
三、证据使用禁止之功能	183
四、证据使用禁止之理论	189
五、证据使用禁止之放射效力及其限制：毒树果实论之运用及界限	204
六、总结与展望	208
第八章 德国证据禁止论之发展与特色	210
一、前言	210
二、德国证据禁止之发展	211
三、德国证据禁止之特色	219
四、结语	226
五、补充说明	227

第三部分 判解研究

第九章 盖上海多拉的盒子	
——“大法官释字”第 582 号解释终结第六种证据方法？	231
一、前言：严格证明的里程碑	231
二、释字第 582 号解释之要旨	232
三、评释	236
四、结语	253
五、附录：“最高法院”发展之新趋势	254
第十章 干预处分与刑事证据	
——台湾高等法院近年来座谈会相关提案之评释	265
一、前言	265
二、羁押与徒刑之竞合（’02-25 号提案）	265
三、搜索证之有效期间（’01-36 号提案）	270
四、无证搜索（’02-26 号及’03-23 号提案）	272
五、拒绝证言与传闻例外（’03-24 号提案）	277

4 干预处分与刑事证据

六、结语 282

第四部分 立法评析

第十一章 鸟瞰2002年1月刑事诉讼之修法

——澄清义务、起诉审查、交付审判及缓起诉制之检讨 285

一、前言 285

二、职权调查义务之限缩 286

三、起诉审查制之采行 288

四、交付审判制之引进 292

五、缓起诉制之建立 296

六、其他修法 301

七、结语 304

第十二章 鸟瞰2003年1月刑事诉讼之修法 305

一、前言 305

二、辩护人、辅佐人及代理人 305

三、证据章通则 308

四、证据章人证节 321

五、证据章鉴定节 322

六、证据章勘验节 325

七、证据章证据保全节 326

八、公诉章审判节(第二编第一章第三节) 328

九、自诉 333

十、其他修法 334

十一、结语 335

本书索引 336

第一部分 干预处分

第一章 从基本权体系论身体检查处分

第二章 对被告/犯罪嫌疑人之身体检查处分

第三章 对第三人之身体检查处分

——“立法原则”之形成

第四章 论鉴定留置制度

第五章 急迫性搜索之事后救济

——兼评“刑事诉讼法”第 131 条之修法

第一章 从基本权体系论身体检查处分

一、前言与出发案例*

包括 Roxin、Sax 及 Eb. Schmidt 在内,诸多当代知名法律学者曾以应用之宪法(angewandtes Verfassungsrecht)、宪法之施行法(Ausführungsgesetz zum Grundgesetz)、宪法的测震仪(Seismograph der Staatsverfassung)及法治国的大宪章(Magna Charta des Rechtsstaates)等用语来传达宪法与刑事诉讼法的特殊关联性,以及刑事诉讼的立法与解释必须特别注重宪法基本权保障的观点。^①这种特殊的关联性,最为明显的表现,莫过于刑事诉讼上容许的基本权干预;鉴于这些追诉性手段对宪法所保障人民基本权造成干预的严重性、彻底性,如果基本权体系不能贯彻到刑事诉讼领域,等于是放弃了最重要的守地。^②

身体检查处分(die körperliche Untersuchung)便是测试“刑事诉讼法作为应用宪法”最佳的“试金石”之一,因为:① 身体检查处分是各国追诉实务经常使用之强制干预手段,尤其是交通刑法的制定(如现行“刑法”第153条之3)以及新型医学技术的发明(如DNA检测),使得此一刑事诉讼上基本权干预的重要性日增。② 由于某些身体检查方式带有高度的危险性(如开刀),可能对健康乃至生命造成威胁,因此,其对基本权干预的严重程度,在某些个案中甚而会超过羁押。③ 由于身体刑(如拷打)已经在立法层次普遍被禁止,因此,身体检查处分成为目前刑事法领域之中,少数会直接造成身体上生理痛楚的合法干预手段。这些也构成了身体检查处分的独特性。

值得注意的是,身体检查处分在宪法基本权体系及刑事诉讼上的重要性,与其受重视的程度,并不成正比。① 尽管许多身体检查处分的棘手问题,最后都必须回归宪法基本权体系与理论来解决,不过,由于其主要运用领域毕竟在于刑事诉讼法,因此,现行“宪法”基本权的基础文献尽管灿然大备,但却鲜少

* 本文原载《台大法学论丛》,第33卷第3期,第149页以下。

① So. z. B. Hilger, Über verfassungs- und strafverfahrensrechtliche Probleme bei gesetzlichen Regelungen grundrechtsrelevanter strafprozessualer Ermittlungsmaßnahmen, in: FS-Salger, 1995, S. 319ff.; Roxin, Strafverfahrensrecht, 25. Aufl., 1998, § 2 Rn. 1; Sax, in: Bettermann/Nipperdey/Scheuner, Die Grundrechte, Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte, III/2, 1959, S. 909, 966f.; Eb. Schmidt, Lehrkommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, 2. Aufl., 1964, Rn. 99, 333.

② Vgl. Amelung, Rechtsschutz gegen strafprozessuale Grundrechtseingriffe, 1976, S. 13ff.

深究此类处分。^② 现行“刑事诉讼法”(以下简称本法)虽然在制定之初即有身体检查之相关立法^③,但70年来的刑事诉讼相关之文献与判例,却是凤毛麟角;2003年1月,“立法院”三读通过达上百条的“刑事诉讼法”部分修法条文,其中超过10条数量的修法与身体检查处分有关,这是否因而重新引发学界及实务之重视,值得观察。^④

本文拟从宪法基本权体系的角度切入,论述刑事诉讼上之身体检查处分的基本问题。^① 本文论证身体检查处分是刑事诉讼上独立型态的基本权干预(本章二);^② 现行法既然分别规定身体检查与搜索处分,表示这两种处分有别,这个“立法基点”,证明身体检查为独立基本权干预的理由,也有其论据,但因而衍生的问题是,身体检查与搜索处分的区别界限何在?这也是必须交代的基本问题(本章三)。^③ 作为基本权干预,形式上固应受法律保留原则之拘束,然而,到底身体检查处分的授权范围如何?例如包不包括同行、压制等暂时性的自由拘束?包不包括进入宅处之干预?授权抽血的立法,是不是当然包括DNA检测在内?都是必须进一步探讨的问题(本章四)。^④ 作为基本权干预实质要件之比例原则,对身体检查处分之“立法层面”及司法与执行层面,也产生诸多实质影响。干预门槛的类型化,便是比例原则立法化的表现,亦即针对各种不同干预内容与干预程度的身体检查处分,设定不同的实体与程序门槛,据此,基准何在以及门槛如何设定,便是应予探究的核心问题;^⑤ 从比例原则的作用或从基本权的核心理论,是否可能导出根本禁止某些检查措施(如过于危险的手术或违反不自证己罪原则之检查措施)的结论,也是应该研究的重点(本章五)。^⑥ 本文拟总结此次相关修法的利弊得失(本章六)。

在进入正题之前,本文拟以几则案例,作为讨论之出发点:

^③ 现行“刑事诉讼法”第204条的前身,乃1935年“刑事诉讼法”第191条的规定,本来即有鉴定人得检查身体之规定;而现行“刑事诉讼法”第213条规定的前身,乃1935年“刑事诉讼法”第155条的规定,本来也有勘验得为检查身体处分之规定。除了条次之外,从1935年到2003年修法之前的几十年间,上述两规定的内容几乎未曾变动(相关历史法条请参见<http://wjirs.judicial.gov.tw/jirs/judge.asp>)。从另一方面而言,由于1935年“刑事诉讼法”,同时也存在搜索的规定,因此可以看出,本法在制定之际,已经区分搜索与检查身体两种处分,关于此两者之区别请参见下文三。

^④ 关此,参见台湾刑事法学会于2003年3月29日在东吴大学举办之“‘刑事诉讼法’最新增修之检讨”中,由张丽卿发表的《鉴定制度之改革》,及与林俊益发表的《鉴定留置、鉴定处分与强制采样》二文。

【案例一：醉月摧花案】

某日夜间,乙仓皇拦下正行经台大新生南路校门口的巡逻警车,称其甫在台大醉月湖畔树丛被某身穿黄色夹克的不详男子性侵害,嫌犯虽因乙反抗而被抓伤手臂,但仍射精得逞并随即逃逸。警员丙、丁随即兵分两路搜查,丙随同乙在辛亥路校门口附近见一穿着黄色夹克之男子甲,因乙指称“很像是他”,丙遂上前拦阻甲,要求其表明身份并欲查看其手臂,但遭甲拒绝。试问:

1. 丙得对甲实施何等调查行为? 得否逮捕并“附带搜索”其手臂伤痕? 得否强制检查其手臂有无伤痕?
2. 本案能否以及如何取得乙身体残留之精液及甲之血液,以供比对,其DNA是否为同一人?

【案例二：吞囊毒贩案】

警员丙接获线报,前往大同公园查缉毒品交易,果见多次进出警局、前科累累的小毒贩甲正欲交付不详男子乙一小包白色粉末,丙随即扑上逮捕甲,但慌乱中乙逃逸。试问:

1. 若甲将该小包白粉吞在口中,丙得否“附带搜索”其口腔并扣押该小包白粉?
2. 若甲已将其吞入胃部,丙得否将其带往医院由医师施以催吐剂而取出之?

【案例三：杀警夺枪案】^⑤

某雨夜,警员丙遭某蒙面男子袭击杀害,配枪被夺。根据目击者描述,在争夺中丙曾开枪击中该男子的上身,而现场仅遗留一弹壳但却无子弹,且因大雨冲刷故亦未采集到可供比对的血迹。1年之后,检警因破获另一枪击案而发现,主嫌甲使用者即为该遗失警用配枪,因而认为甲涉嫌杀警

^⑤ 请比较美国法上实际发生的 *Winston v. Lee* 案例[470 U. S. 753 (1985)],该案也涉及以麻醉手术取出被告体内子弹,据估欲完成该手术,至少要全身麻醉两小时以上,而且由于该手术会动到肌肉组织,因此可能引起肌肉、神经、血管及其他身体组织的伤害。关于该案简旨可参见 *Kamisar/ LaFave/ Israel/King, Modern criminal procedure: Cases-comments-questions*, 9th ed., 1999, p. 250. 但应注意,由于各国法对强制处分之分类有别,故美国法将该案评价为搜索之看法,不能直接套用,请参见下文三之说明,并请比较下列文献之不同见解:王兆鹏,《法官审核搜索票之权责》,载《司法周刊》,2001年第1041期第2版。

夺枪案,但甲否认并表示该枪乃在黑市向绰号阿炮的男子以两万元购得,且该次交易后再未见过阿炮,亦不详其身份或枪支来源,但甲亦承认体内有未取出子弹。试问:

1. 检察官得否为厘清案情而命医师以开刀手术取出该子弹以供比对?

2. 设若医师手术前经X光等检验结果,发现该卡在胸腔的子弹因位置接近脊椎神经且已有身体组织附生,手术若失败可能导致身体瘫痪,情形有无不同?

二、身体检查处分之基本权干预体系

(一) 独立型态之强制处分

首先要说明的是身体检查处分的独立性。所称独立性,一来是相对于证据调查程序而言,二来是相对于其他强制处分/刑事诉讼上之基本权干预而言,后者尤指与搜索之区别(详见本章三)。

前者,是指强制处分与证据调查两者之区别。取得证据(Beweisgewinnung bzw. -ermittlung)及证据调查程序(Beweis-aufnahmeverfahren)是不同的概念,通常具有先后关系:以【吞囊毒贩案】为例,警方得否以及如何取得嫌疑人甲藏匿于身体的白色粉末,这是强制处分/刑事诉讼之基本权干预层次所要规范的事项;反之,取得该白色粉末之后,将其送请鉴定是否为安非他命,则属后段之证据调查程序,基于严格证明法则之要求,在此应依证据章所定鉴定人之证据方法处理。同样的问题套在采样处分,以【醉月摧花案】为例,采集嫌犯残留于被害人乙身体内之精液以及抽取嫌犯甲之血液,属于前段的强制干预处分;将该两体液样本送请鉴定人检测并比对DNA遗传特征是否属于同一人,则是后段的证据调查问题,在此也是涉及鉴定人之证据方法。

由于以上两类型的诉讼行为,程序目的、种类及阶段有别,因而,所应适用之支配原则的立法考量,也大不相同。在前段,即取得证据的强制处分层次,重心在于基本权干预及其正当化(合法化)要件,尤其是各该干预启动与执行的实体门槛(如要求何等犯罪嫌疑程度)与程序要件(如是否采行法官保留原则)问题。反之,在后段,即对已经取得之证据的调查程序,由于原则上是审判期日的一环(本法第276条第2项、第288条第1项参照),因此重心在于如何达成严格证明法则的要求(此即本法第155条第2项所称之“合法调查”),包括应

使用何种法定证据方法(如勘验或鉴定)、应如何践行该证据方法之特别程序(如鉴定人之具结、拒却)、应如何遵守审理的共同原则(如命鉴定人出庭以直接审理并受诘问)。以【杀警夺枪案】为例,在取出子弹的强制处分阶段与层次,要考虑的重点是到底什么人根据什么授权规定得取出该子弹(法律保留原则),以及该项手术对本案厘清的重要性与对健康造成的危险性(比例原则);反之,在鉴定的证据调查程序阶段,重点尤其在于如何使该鉴定结果“出于审判庭”,诸如鉴定人出庭、具结及(受)诘问等调查方式的问题。

基于以上的认知,身体检查处分是独立于调查程序之外的干预类型,因此原则上应在强制处分章节予以独立规范,而非依附规定在鉴定或勘验的证据调查章节,否则将会模糊问题的焦点,造成以不适当的鉴定之一般规定而规范身体检查之特别干预的立法缺失。少数的例外,则是强制处分与调查证据产生竞合的情形,勘验身体便是一例(如法官当庭勘验被告手臂伤痕),此时,由于性质使然,干预授权要件与证据调查方式合而为一。但这毕竟是例外情形,不能因而概括否认身体检查处分实属于证据调查程序之独立强制处分。

(二) 身体检查处分之体系定位与支配原则

1. “宪法”优位性之原则

犹如其他强制处分,身体检查处分一方面是为了完成程序目的而实施的诉讼行为(Prozeßhandlungen),另一方面同时也是刑事诉讼上的基本权干预(strafprozessuale Grundrechtseingriffe)。自从双重功能之诉讼行为理论(Doppelfunktionelle Prozeßhandlungen)提出之后^⑥,学理上已经不可能再以诉讼行为之程序性质而否认基本权干预之实体性质。^⑦

一言以蔽之,刑事诉讼上之基本权干预,应受“宪法”基本权要求之拘束。详言之,无论在立法层次或司法(广义,兼指启动与执行)层次,任何干预人民基本权之强制处分,依照“宪法”优位性(Vorrang der Verfassung)之原则,在消极方面,不得违反“宪法”的明文,尤其是其中的基本权规定,否则无效(“宪法”第171条第1项、第172条、“中央法规标准法”第11条参照);在积极方面,强

^⑥ Vgl. Niese, Narkoanalyse als doppel funktionelle Prozeßhandlung, ZStW 63 (1951), S. 199 ff.

^⑦ Vgl. Amelung, Probleme des Rechtsschutzes gegen strafprozessuale Grundrechtseingriffe, NJW 1979, 1687 ff.

制处分规定必须充实抽象的宪法规范,将其基本价值及基础原则予以具体化。^⑧

就结论言,包括身体检查处分在内的所有强制处分,都必须通过三个阶段的审查(基本权→基本权干预→干预的正当性),始为“合宪、合法”之基本权干预,但其前提必须涉及国家与个人的关系。以上三个层次及其前提之审查,一来可以区别身体检查与其他种类的基本权干预[尤其是其搜索之区别,详参本章三];二来可以判断个案中系争的身体检查处分是否合宪、合法。以下分别说明。

2. 公权力机关与个人之关系

系争关系必须属于公权力机关与个人间的公法关系,始有进入以下三阶基本权体系审查之必要,而所称公权力机关,包括一切代表公权力之行政、立法或司法机关在内。虽然刑事诉讼上的身体检查处分的种类繁多,启动权限也各有不同,但基本上都会涉及公权力机关与个人的关系。

(1) 在公权力机关本身就是直接干预者的情形,例如司法警察(官)直接对犯罪嫌疑人实施的采集毛发等采样处分(如本法第205条之2),或者法官、检察官亲自实施勘验而检查被告身体特征的处分(如本法第212条、第213条第2款),当然涉及公权力机关与个人之关系,不成问题。

(2) 在公权力机关通过鉴定人而实施干预,即法官、检察官命鉴定人实施身体检查处分的情形(本法第204条、第205条之1),纵使受指定之鉴定人不具公务员身份(如私立医院医师),但因其仍属受公权力机关委托之人,所实施的也是公权力,因此,同样涉及公权力机关与个人之关系,结论上并无疑义。

稍微特别的是公权力机关委托私人代为检查妇女身体之情形(本法第215条第3项),此时,该私人在程序上的地位是勘验协助人(Augenscheinsgehilfe)^⑨,同样也是受公权力机关委托而行使公权力之人,仍属公权力机关与个人之公法关系。

^⑧ Vgl. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1995, Rn. 199.

^⑨ Vgl. Kleinknecht/Meyer-Goßner, Strafprozeßordnung, Kommentar (StPO), 45. Aufl., 2001, § 81d Rn. 4 und § 86 Rn. 4; 附带说明,此种情形,争论集中在该勘验协助人未来在审判程序应以何种程序地位(证人?)出现。