



鉴定意见证据评价 实践考察

朱晋峰 等 著

JIANDING YIJIAN ZHENGJU PINGJIA
SHIJIAN KAOCHA



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

“十三五”国家重点研发项目资助 (2016YFC0800707)

鉴定意见证据评价 实践考察

朱晋峰 等 著

JIANDING YIJIAN ZHENGJU PINGJIA
SHIJIAN KAOCHA



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

鉴定意见证据评价实践考察 / 朱晋峰等著. -- 北京:
法律出版社, 2017

ISBN 978 - 7 - 5197 - 1647 - 9

I. ①鉴… II. ①朱… III. ①司法鉴定 IV.
①D918.9

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 284025 号

鉴定意见证据评价实践考察
JIANDING YIJIAN ZHENGJU PINGJIA
SHIJIAN KAOCHA

朱晋峰 等著

策划编辑 解 鋐
责任编辑 解 鋐
装帧设计 李 瞻

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京京华虎彩印刷有限公司
责任校对 杨锦华
责任印制 吕亚莉

编辑统筹 财经出版分社
开本 A5
印张 10.375
字数 240 千
版本 2017 年 11 月第 1 版
印次 2017 年 11 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85330678 重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636 深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 1647 - 9

定价:43.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

鉴定意见在诉讼中发挥的作用日趋重要,甚至对审判机关的裁决活动起着决定性作用。为保障诉讼活动顺利进行,党和国家有关部门打出规范司法鉴定管理的“组合拳”:2005年2月28日,第十届全国人民代表大会常务委员会第十四次会议颁布实施《关于司法鉴定管理问题的决定》;2014年10月23日,中国共产党第十八届中央委员会第四次全体会议通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,提出“健全统一司法鉴定管理体制”“完善证人、鉴定人出庭制度”的新任务、新要求;2016年《司法鉴定程序通则》重新修订实施;2016年最高人民法院、司法部颁布《关于建立司法鉴定管理与使用衔接机制的意见》;2017年7月中央全面深化改革领导小组第三十七次会议通过《关于健全统一司法鉴定管理体制的实施意见》。其中,中央

全面深化改革领导小组第三十七次会议指出：“司法鉴定制度是解决诉讼涉及的专门性问题、帮助司法机关查明案件事实的司法保障制度。健全统一司法鉴定管理体制，要适应以审判为中心的诉讼制度改革，完善工作机制，严格执业责任，强化监督管理，加强司法鉴定与办案工作的衔接，不断提高司法鉴定质量和公信力，保障诉讼活动顺利进行，促进司法公正。”然而，鉴定意见在司法实践中存在的问题依然较突出，重复鉴定、鉴定意见相互矛盾、鉴定意见水平低下、由鉴定意见而导致冤假错案等问题依然突出，司法鉴定质量和公信力亟待进一步提高。因而，如何加强诉讼各环节鉴定意见的审查判断，预防各关键点的风 险，保障鉴定意见的科学性、客观性，建立一个科学、系统的评价体系是十分迫切的。

本书从选题意义、域外鉴定意见审查判断的基本内容以及我国古代司法鉴定制度入手，分别从审判机关、检察机关、司法行政机关角度出发，阐释鉴定意见在司法实践中接受审查质证的具体规则，联系具体案例对现有问题进行深入剖析，并从各自视角提出初步的完善建议。本书作者中有的来自科研院所、高等院校的科研人员，也有的长期处于一线办案部门的法官、检察官；有的致力于深入研究司法鉴定法律制度，有的长期从事对鉴定意见的审查工作，具有丰富的实践经验。全书抛开深邃的理论，立足于鉴定意见审查判断的实践，直面问题，揭露问题，基本涵盖了司法实践中鉴定意见可能存在风险的各个环节，为后续对鉴定意见证据评价系统进行更深入的研究提供了实践基础。同样，对审判机关在认证鉴定意见、检察机关对技术性证据进行审查、司法行政机关对司法鉴定机构和司法鉴定人进行管理过程中，找到鉴定意见的风险点，对鉴定意见的正确、客观、科学具有重要意义。

随着《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》

的颁布,我国正处于全面推进依法治国的新时期,希望通过本书的出版,引起各位同仁对鉴定意见证据评价问题的充分重视,共同研究并建立完善的鉴定意见证据评价系统,进而促进司法鉴定技术和能力的提高,确保“以科学捍卫公正”的实现,以促进司法鉴定事业的发展,更好地为诉讼活动服务。

是为序。

A handwritten signature in black ink, appearing to read '陈谦' (Chen Qian), with a small asterisk above the second character.

* 司法部司法鉴定科学技术研究所研究员、博士研究生导师。

目 录

绪 论

第一章 概述/3

第一节 选题研究意义/4

第二节 鉴定意见证据评价必要性/7

第二章 英美法系专家证言证据规则初探/27

第一节 英美法系专家证言与我国“司法鉴定”相关概念辨析/27

第二节 美国专家证言的证据规则/33

第三节 英国关于专家证言的证据规则/50

第三章 我国古代司法鉴定制度/63

第一节 我国古代鉴定制度的形成/63

第二节 我国古代司法鉴定制度的发展/69

第三节 我国古代司法鉴定制度评价/85

第一编 法院审查判断鉴定 意见实证分析

第四章 法院审查判断鉴定意见具体规则/95

第一节 法院审查判断鉴定意见概述/95

第二节 法院审查判断鉴定意见的规则/100

第五章 法院审查认证鉴定意见内容/116

第一节 鉴定意见程序性审查/117

第二节 鉴定意见实体性审查/125

第六章 法院审查鉴定意见制度完善/133

第一节 完善鉴定意见法庭审查工作机制/133

第二节 完善鉴定意见质证程序/141

第三节 法庭审查鉴定意见自由心证的运用/147

第四节 完善法庭审查鉴定意见制度的配套机制/151

第二编 检察机关审查鉴定 意见实证分析

第七章 检察机关审查鉴定意见具体规则及案例分析/169

第一节 检察机关审查鉴定意见概述/169

第二节 检察机关审查鉴定意见具体规则
及实践案例/174

第八章 检察机关审查鉴定意见的困境/214

第九章 检察机关审查鉴定意见制度完善/228

第一节 司法改革背景下的检察机关审查
鉴定意见工作前瞻/229

第二节 检察机关内部审查鉴定意见制度
的完善/234

第三节 检察机关外部合作的审查鉴定意
见制度探析/244

第四节 检察法律监督权在审查鉴定意见
中的运用/252

第三编 鉴定机构出具鉴定
意见实证分析

第十章 司法鉴定行政管理基本规则/259

第一节 司法鉴定执业资质规则/259

第二节 司法鉴定行政监管规则/263

第三节 司法鉴定实施行政管理具体规则/265

第十一章 司法鉴定行政管理中查处的鉴定问
题/273

第一节 典型案件问题分析/275

第二节 实体公正方面之问题/277

第三节 程序公正方面之问题/287

第十二章 司法行政机关强化司法鉴定审查的
措施分析/292

第一节 强化对于鉴定意见的统一管理/294

第二节 完善中立第三方鉴定制度,保障当
事人的基本权利/307

第三节 完善司法鉴定纠错及责任追究
机制/311

后 记/317

绪 论

第一章 概 述

随着我国法治化水平的不断提高,社会公众依法通过诉讼解决纠纷的方式越来越受到青睐,而法院来确认案件事实并解决纠纷的主要依据就是证据。证据制度历经神示证据、口供证据再到物证证据的转变,目前又有朝着科学证据这个方向发展的趋势。因为鉴定意见这种将科学引入诉讼程序解决纠纷的证据形式,使本来没有确定、统一的标准可以检验的判决结果,可以用自然科学的方法予以反复实践。2014年10月23日,中国共产党第十八届中央委员会第四次全体会议通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》,提出“健全统一司法鉴定管理体制”“完善证人、鉴定人出庭制度”的新任务、新要求。这是在我国全面推进依法治国的大背景下,围绕以审判为中心的诉讼制度改革,合理推动司法鉴定事业发展的指导性方针。

随着法治化进程和诉讼制度改革不断推进,在诉讼中已经逐步出现了“泛鉴定化”倾向。然而,由于鉴定意见包含有科学性、技术性、专业性等特点;加之,法官和控辩双方缺乏相应的专业知识,在法庭上往往出现鉴定意见较其他形式证据具有更高的证据能力。在对其不进行充分质证的前提下,就可以直接作为认定案件事实的根据的现象。但无论是从法律规定、司法实践现状来看,还是从鉴定意见的自身特性和刑事诉讼证据理论来看,其证据能力可能存在疑问,并不具有先天的证据能力。在司法实践中,之所以会出现鉴定意见的证据能力优于其他证据的现象,其原因主要包括以下方面:法官和控辩双方具有“鉴定至上”的错误理念;相关部门对鉴定的管理存在一定的缺陷;在刑事诉讼中,鉴定的程序并不十分规范;诉讼程序的瑕疵,也在一定程度上导致了鉴定意见证据能力的采信存在疑问;另外,科学技术水平发展的限制,有可能导致在实践中,鉴定意见的做出是基于不正确的技术,从而导致其最终结果可能出现偏差,从而影响鉴定意见的证据能力。而且司法实践中,由不具备证据能力的鉴定意见导致的冤假错案时有发生,一些“伪科学”进入诉讼程序的现象也多有发生。这不仅会对司法公正、群众合法权益的维护产生影响,而且会严重损害司法权威。上述现象表明,鉴定意见证据能力并不具有优先性。然而,鉴定意见在刑事诉讼中的作用越发明显,尤其是在鉴定意见对案件的定罪量刑起决定性作用的时候,如何采取有效措施保障鉴定意见的证据能力,使案件事实的认定是建立在客观、真实、有效的鉴定意见基础之上的,成为一项重要课题。

第一节 选题研究意义

从实践角度对鉴定意见审查过程中存在的问题进行阐释,具有

重要的理论和实践意义。

一、理论意义

这主要表现在以下几个方面：

(一)有助于完善关键鉴定人出庭作证制度

目前,司法实践中,鉴定人一般不出庭作证,同《刑事诉讼法》规定的鉴定人应当出庭作证相悖,且同最高人民法院、最高人民检察院、公安部、国家安全部和司法部 2010 年联合颁布的《关于办理刑事案件排除非法证据若干问题的规定》的精神相违背。尤其是对案件中关键性事实^①的认定起决定性作用的鉴定意见,如果鉴定人不出庭作证,则鉴定意见的可采性,即证据能力将受到影响。为有效解决实践中鉴定人不出庭作证的现状,保障直接言辞原则的实现,确保案件中关键的、专门性事实能够得到有效确认,从程序性角度对鉴定人出庭作证的问题进行重新规划,无疑将有助于对关键鉴定人出庭作证制度的探讨、完善。

(二)有利于鉴定意见使用者对鉴定意见审查制度的完善

对鉴定意见进行审查,事先将不具有证据能力的鉴定意见排除在程序之外,一方面,有利于诉讼程序的顺利进行,防止因为控辩双方对鉴定意见提出异议而造成不必要的拖延;另一方面,也有利于及早对案件中需要重新鉴定或者补充鉴定的专门性问题进行鉴定。

(三)有助于完善专家辅助人制度

控辩双方当事人和法官对案件中的专门性问题、对就专门性问题做出解释的鉴定意见都无法完全理解。邀请具有专门知识的人

^① 案件中的关键性事实,包括对案件的定罪和量刑起决定性作用的事实两大类。例如,对犯罪构成要件的认定起决定性作用,对量刑情节的认定起决定性作用的事实,尤其是在量刑程序规范化改革的背景下,对量刑情节的认定起决定性作用的事实,将对案件当事人的权利有重要的影响。

对意见进行审查,对鉴定人的鉴定程序、方法、结论的正确性等一系列问题提出异议,对没有证据能力的鉴定意见予以排除,将大力帮助控辩双方和法官认清案件中的专门性问题,从而有效、正确实施自己的权利,履行自己的职责。因而,从程序上探讨完善鉴定意见的证据能力制度,势必就要对专家辅助人制度予以完善。

二、实践意义

本书对于该问题从实践角度进行研究,明确目前我国对鉴定意见证据评价存在的现实问题进行实证考察,主要有助于以下几方面问题的解决。

(一)有助于案件中的专门性问题得到正确确认

根据2005年《全国人大常委会关于司法鉴定管理问题的决定》(以下简称《决定》)第1条的规定,“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”。即案件中的专门性问题要得到正确的确认,必须要由鉴定人进行鉴定,做出鉴定意见,并通过控辩双方和法官对鉴定意见进行质证、审查最终进行判定。然而,据以认定专门性问题的鉴定意见,必须是具有证据能力的,否则以不能作为证据使用的鉴定意见对案件中的专门性问题进行认定,由此得出的判决将成为无源之水、无本之木。

(二)有助于控辩双方对鉴定意见进行质证,尤其是保障辩护方的辩护权的实现

对证据进行质证,是辩护权的核心内容。从程序性角度对具有科学属性的鉴定意见的证据能力制度进行研究和完善,必然要求鉴定人出庭作证,即使在特定案件中鉴定人不出庭,也要对书面形式鉴定意见进行质证,这对于控辩双方,尤其是处于弱势地位的辩护方的质证权的实现具有重要的意义。

(三)有助于提高司法鉴定权威

目前诉讼中鉴定意见泛滥,错误鉴定意见层出不穷,“暗箱操作”空间较大,已经极大损害了鉴定意见的权威性。项目的开展有助于完善鉴定意见的评价体系,一方面,将错误、偏颇的鉴定意见排除在外;另一方面,也会迫使鉴定机构和鉴定人提高鉴定水平,从而形成良性循环,提高司法鉴定权威和公信力。

(四)有助于进一步促进司法公正、司法文明

党的十八届四中全会通过的《关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》中明确提出司法公正、司法文明的要求,将自然科学技术引入纠纷解决是向此迈出的一大步,具有划时代的意义。可以使原本在诉讼活动过程中难以解决的技术问题、难以收集的证据等都能够得到妥善处理,对于保障司法公正、促进司法科学、文明具有显著推进作用。然而,囿于各式各样的原因,包括主观、客观原因,一些伪科学进入诉讼中,或者鉴定意见没有得到规范运用,鉴定意见使用者也不加以任何审查就将其作为认定案件事实的根据,造成科学证据运用的错误,甚至造成冤假错案的发生。因此,通过对司法实践中鉴定意见使用与管理过程中产生的问题进行梳理,明确其中存在的问题,从而为解决该问题提供相应的对策,这对于保障案件事实是建立在科学、客观、公正的鉴定意见在基础之上,从而推动司法公正、文明具有重要作用。

第二节 鉴定意见证据评价必要性

“由于现代型诉讼所产生的诸多问题在技术上相当复杂,为迈向专门化的法院体系(这一体系也会友自身的问题)之目标,而并非