

论司法鉴定人出庭制度研究

董昊

上海政法学院法律学院, 上海

收稿日期: 2024年2月21日; 录用日期: 2024年3月11日; 发布日期: 2024年3月19日

摘要

司法鉴定得出的结论作为司法过程中极为重要的一类证据, 其采信和采纳的过程必要的前提就是司法鉴定人出庭作证, 对于案件中的争议点接受诉讼双方的质询。迄今为止, 虽然我国已经以明文法律的形式规定了司法鉴定人出庭, 但是仍难以将这一制度有效实施。抛开司法鉴定的科学性以及权威性, 我们需要着眼于司法鉴定自身的属性和特点探究其本质, 从其满足诉讼和行业两方面角度分析, 以达到促进司法过程公正的作用。

关键词

司法鉴定, 质证, 采信采纳, 特殊证人, 司法鉴定人

Study on the Court Appearance System of Judicial Appreciator

Hao Dong

School of Law, Shanghai University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Feb. 21st, 2024; accepted: Mar. 11th, 2024; published: Mar. 19th, 2024

Abstract

As a very important kind of evidence in the judicial process, the conclusion drawn by judicial authentication is the necessary premise of its acceptance and adoption process, which is that the judicial expert testifies in court and accepts the inquiry of both parties for the disputed points in the case. However, although the system of judicial witnesses appearing in court has been stipulated in the relevant documents at present, it still cannot exclude the effective implementation of the cross-examination link of judicial witnesses appearing in court. Apart from the scientific nature and authority of forensic expertise, we need to focus on the aspect of forensic expertise as a lawsuit participation activity, from the aspects of laws and regulations, technical norms, professional ethics

文章引用: 董昊. 论司法鉴定人出庭制度研究[J]. 争议解决, 2024, 10(3): 163-169.

DOI: 10.12677/ds.2024.103181

and other aspects of its analysis, to achieve the role of promoting justice in the judicial process.

Keywords

Judicial Authentication, Cross-Examination, Acceptance of the Letter, Special Witnesses, Judicial Appraisers

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



1. 司法鉴定人出庭作证制度相关背景

1.1. 研究背景

2012年6月30日下午,警方根据DNA检验技术破获一起奸杀案,排除了犯罪嫌疑人同卵双胞胎兄弟的犯罪嫌疑,此案中司法鉴定人出庭作证,回答了法庭诉讼参与者对于DNA技术的疑问[1],虽然司法鉴定人的鉴定意见并没有使案件的结果发生改变,但是我们可以看出,随着科技和社会的发展,诸如DNA技术等一些高科技技术已经渗透我们的生活,在案件中也是如此,使得司法鉴定在案件侦破中起到无可替代的作用。同样,在法庭审理案件的过程中,大家对于专业知识也是了解甚少,若是司法鉴定人不出庭对于当事人的疑问进行解答,那么毫无疑问会影响到案件判决的公正,让原本清晰的案件变得模糊,最终难以实现正义判决,法律在群众心目当中的公信力大打折扣。

1.2. 研究现况

目前我国的法律中对司法鉴定人出庭作证制度已经较为完善。在2005年通过的《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)中第十一条规定,在诉讼中,当事人对鉴定意见有异议的,经人民法院依法通知,鉴定人应当出庭作证。这表明了司法鉴定人在何种情况下应当出庭作证。在2015年12月24日通过的《司法鉴定程序通则》经人民法院依法通知,司法鉴定人应当出庭作证,回答与鉴定事项有关的问题。第四十四条:司法鉴定机构接到出庭通知后,应当及时与人民法院确认司法鉴定人出庭的时间、地点、人数、费用、要求等。第四十五条:司法鉴定机构应当支持司法鉴定人出庭作证,为司法鉴定人依法出庭提供必要条件。第四十六条:司法鉴定人出庭作证,应当举止文明,遵守法庭纪律。表明了司法鉴定人出庭作证的程序问题。除此之外,在《最高人民法院关于民事诉讼证据若干问题的规定》《人民检察院鉴定规则(试行)》中也对司法鉴定人出庭作证制度的程序进行规定。比如司法鉴定人在出庭作证之前核实其身份、向司法鉴定人发问由提出申请的一方先行发问等等。可以说,在我国司法鉴定人出庭作证已经是一项较为成熟系统的规定,司法系统均认识到司法鉴定出庭作证的重要性和必要性。

但是据有关资料统计,目前我国的案件中需要进行司法鉴定的数量逐步上升,司法鉴定人出庭的案件在其中却占极小一部分,而规定了司法鉴定制度的法律又表明司法系统对于鉴定人出庭作证的支持,显现出司法鉴定人出庭作证在实践与程序上的矛盾,极不利于我国司法诉讼的发展。

1.3. 研究意义

司法鉴定作为涉及专门性问题的诉讼过程中一项极为重要的程序,它不仅为诉讼提供了证明事实的

证据,也为当事人的权益保驾护航,由于司法鉴定结论需要客观真实的反应案件现场情况,因此避免了因为证人主观的因素而使得案件真实性受到影响。但是,要使得司法鉴定发挥其作用,必须司法鉴定意见进行质证,司法鉴定人出庭接受当事人的询问和质疑,在问答无误之后,方可作为证明案件的证据。那么可见,研究司法鉴定人出庭作证制度,发现和分析其中出现的问题,不仅是作为司法鉴定人的义务和职业要求,同时是实现司法公正和实体正义的必然要求。

此外,我国司法一直有着“入罪”的观念,且近年来愈演愈烈,也就是说人们在看到有关法律的问题时,总是会将自己的主观情感带入其中,先入为主的判断究竟属于哪个罪名,侵犯了谁的权利,甚至司法机关更容易让自己的情绪主导案件侦查,在一些涉及专业性的问题上极易容易被忽略,致使出现许多冤假错案和刑讯逼供。若是司法鉴定人在每个涉及专业性的案件中均能出庭接受质证,有利于我们建立“出罪”的思想,让理性在诉讼和判决中占据主导,提高司法诉讼的权威性和公正性。

2. 司法鉴定人出庭作证相关概念

2.1. 司法鉴定人

司法鉴定人是指依照法定程序取得鉴定人职业资格证书和执业证书,受到司法机关的指派或者聘请,运用专门知识和专门技术,对于诉讼等司法实践中涉及的某些专门性问题进行鉴定和判断,并据此作出鉴定意见的自然人。简而言之,司法鉴定人作为一类特定的诉讼参与者,其不仅仅需要遵守司法实践中的相关规定,也要遵守其职业领域内的相关规定。在程序上符合其诉讼参与人和司法鉴定职业人的身份,内容上不仅推动诉讼过程的进行,同时也是将个人的专业知识转为对于案件事实的认定,程序和程序两方面规定了司法鉴定人含义和其职权。

2.2. 司法鉴定人的权利和义务

司法鉴定人的权利义务指的是其作为诉讼参与者所享有的作为或者不作为的保障以及对其必须作出或禁止作出一定行为的约束。这些权利赋予司法鉴定人在实施鉴定过程中以及参与诉讼活动中自己的权益得以保障的一种法律上的手段。同时权利是和义务相对应的,在从事司法鉴定活动中为了避免司法鉴定人消极怠工、不履行其职责,同时也对其所必要履行的义务进行法律上的规定。除此之外,司法鉴定人在诉讼过程中作为特殊的证人,公安机关、人民法院、人民检察院需要采取一些有效措施保护在诉讼过程中其人身和其家属的人身安全不被犯罪分子所威胁。而为了保证司法鉴定的结果可以准确在司法实践过程中被适用,经人民法院法定程序通知的,司法鉴定人拒不出庭作证或作假证的,由有关机关对其做出惩罚,情节严重的或者构成犯罪的,依法撤销登记或追究其刑事责任。

3. 司法鉴定人出庭作证的必要性

司法鉴定人出庭作证的必要性,即司法鉴定工作和司法实践实现所必须具备的条件,换言之,如果没有经历司法鉴定人出庭作证的环节,司法鉴定工作以及诉讼过程就不能进行下去。它不仅仅是司法鉴定人权利和义务的统一体现,也是司法实践过程中的实体性正义和程序性正义统一的体现。司法鉴定是一项法律性的、科学性的活动,其最基本的特点即是法律性和科学性的统一[2]。结合其特点,司法鉴定人出庭作证的必要性即可从两方面进行论证。

3.1. 从科学性方面论证

司法鉴定过程是一个运用专门性学科知识对于案件涉及的专门性问题进行检验和鉴定,并得出一个结果的过程,对于鉴定过程中所使用的手段和方法以及适用的标准,虽然是具有科学性且经过学科领域

广泛认可并采用的，但是其由于各种原因，比如鉴定时限、鉴定环境等，司法鉴定活动注定与科学研究活动有所差别，并不具备完全意义上的科学性，其科学的手段方法并不能使其免于质证直接采纳。因此，司法鉴定意见的可靠性高低在整个诉讼过程中起到至关重要的作用，司法鉴定可靠性是指司法鉴定人在进行司法鉴定活动中所采用的知识、方法、技术手段是否具有科学性和可适用性，其受到多种方面因素的影响，包括鉴定人自身素质、自身科学知识水平、社会鉴定机构逐利性高低、社会道德水平高低[3]、鉴定材料获取的方式合法性、鉴定材料保全的方式可靠程度、鉴定采用的方法技术科学性、鉴定意见出具的程序合法性、鉴定意见文书的规范性等等。由于司法鉴定中贯穿着科学技术与知识，使得司法鉴定结论相比一般证人证言更具可靠性，但是众多影响司法鉴定结论的因素让其难以成为一个极具权威性的结论，更加突出其在采用前需要进行严格的审查的必要性。

与此同时，司法鉴定的科学性使得司法机关在适用司法鉴定意见时需要对其进行审查，但是又使得司法鉴定人在被审查其意见的时候可以发现疏漏，及时更改错误的鉴定意见。近年随着社会科学技术的快速发展，司法鉴定的领域也在不断地拓宽，不仅仅是鉴定技术与手段，鉴定的对象也逐渐加入了现代化科技的元素，比如视频剪辑、照片修改、分子层面的鉴定等等。这些工作是在司法鉴定刚开始的阶段是完全无法想象到的，因此对司法鉴定意见审查不仅仅是对文书内容进行审查，更多的是对于司法鉴定和案件真实情况进行审查，那么就使司法鉴定人不仅仅要出具司法鉴定文书，更要出庭接受质证，使法官以及当事人了解真实的情况，辅助法官对于某个专业性知识领域的知识理解。同时出庭接受质证也会使司法鉴定人自身水平得到提高，司法鉴定人出具鉴定意见通常是基于自身的经验主管出具，仅仅通过了本身所在机构主管人员的审查，极易含有缺陷和漏洞，而质证环节的质询，更相当于是一次对于鉴定意见的再审查，有利于司法鉴定人自身及时发现知识水平缺陷，快速更新所在领域的知识。

此外，出庭接受质证也可以消除当事人和法官的疑虑，同时可以清晰对于鉴定意见的认识，提高其被大众所接受的程度，有效减少大众对于司法鉴定的不信任程度，提高司法鉴定在社会中的接受程度和认可程度，提高其公信力。

3.2. 从法律性方面论证

自 2005 年《决定》文件出台，司法鉴定机构的设立从公检法三机关独有慢慢演变成社会性和经营性的机构[4]。并且明文规定了若当事人对鉴定意见有异议的，鉴定人应当出庭作证。在我国司法鉴定行业兴起早期，充斥着大量司法鉴定人不出庭作证的情况[5]，质证环节仅仅是法官和当事人对于一份书面上的充斥着大量专业术语的文字内容进行分析和论证，由于专业性较强，大多数情况只能是简单的浅析，这就导致对于案件的事实认定大部分基于了司法鉴定人自身的素质，相当于将法官一部分的事实认定交给了司法鉴定人，这无疑是极为被动的，若是司法鉴定人自身素质不高，将会严重损害法律的威严。

而在司法鉴定机构还设立在公检法三机关中的时候，司法鉴定人从事司法鉴定不会基于营利性的目的，更多的是一种职责上的要求，对于鉴定工作也会有司法机关对其进行约束和审查。但随着司法鉴定机构逐渐转型走向社会大众，其受到体制内的约束越来越小。因此法庭质证显得极为重要，它可以使司法鉴定直接呈现在与案件直接利益相关的当事人之前，有效地对于司法鉴定的结论进行监督和审查，保障其正确性，从而维护法律的权威。

此外，鉴定人出庭作证也有利于保障当事人的权利和义务。司法鉴定人通常是为了补充法官在某些专门领域的欠缺而存在，为了防止法官过于依赖司法鉴定人的鉴定意见导致案件事实认识不清从而损害当事人的权益，司法鉴定人应当出庭接受质证[6]。

4. 我国司法鉴定出庭率低的原因

4.1. 法官较为依赖司法鉴定

司法鉴定工作开始大部分基于司法机关的指派，即使有些是当事人认为有异议，但是也需要通过司法机关进行申请。因此法官在司法鉴定意见提交后，通常会认为其已由专门机关进行审核，对于鉴定人的素质高度信任。法院的审判数量多、压力大，如果还要保障鉴定人的出庭率，会拖延审理，拉低法院工作的效率[7]。

在此情况下，法官对于司法鉴定意见往往确信不疑，甚至可以直接当作案件事实，在此情况下，很多争议和疑惑在所谓的权威之下被掩盖，无法很好的得到解答，导致案情无法清晰。

4.2. 当事人对于司法鉴定无异议

在《决定》文件中规定，司法鉴定除法官提起之外，当事人对鉴定意见有异议的，也可以申请司法鉴定人出庭。但是在大多数司法鉴定案件中，当事人对于结果已经心知肚明。在此情况下，司法鉴定人自然就不需要出庭。

4.3. 司法鉴定人对于出庭条件不明确

在《决定》文件中规定，司法鉴定人由于特殊原因，可以不出庭参与质证。但是文件中并没有详细规定特殊原因指的是哪些原因，而司法鉴定人通常为了节省精力，将一些不属于特殊原因的因素归结于此，导致很随意地使用理由就可以拒绝出庭，这也是司法鉴定人出庭率低的因素之一。

4.4. 司法鉴定人不出庭作证后果不明确

《决定》中规定，对于司法鉴定人不出庭作证的，其意见不能作为了解案情的根据，即不能作为证据。但是这只是规定了司法鉴定意见失去其效力，并没有对于司法鉴定人不出庭有具体后果。即使处以警告、通报等方式，也只是流于形式，并未对司法鉴定人有实质的影响，同时也并无相应的强制措施可以保证其出庭，导致司法鉴定人即使不出庭，法官也毫无办法。

我国现行法律法规缺少对于鉴定人恶意逃避出庭或者违反诉讼法有关规定拒不出庭的追责。根据《民事诉讼法》的规定，对于经法院通知不出庭的情形，仅仅规定了该鉴定意见不得作为证据使用，强制出庭的措施中并不包括鉴定人。《最高人民法院司法部关于建立司法鉴定管理与使用衔接机制的意见》(以下简称《衔接意见》)和《司法部关于进一步规范和完善司法鉴定人出庭作证活动的指导意见》(以下简称《指导意见》)明确了对鉴定人无正当理由拒不出庭应当做出处罚，并且对处罚的种类和措施做出了规定。这些规定仍有漏洞，受处罚主体并不包括侦查机关内部的鉴定人员。造成这一现象的根源是《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》只规定了司法部对依法注册的鉴定机构进行管理，并不具有对侦查机关内部的鉴定人员的处罚权。现实中仍存在隶属于侦查机关的鉴定人无正当理由拒不出庭的现象[7]。

4.5. 司法鉴定人出庭作证形式性强

该原因归根结底在于当事人和法官并不具备相应学科的专业知识，而在针对专门知识案件事实进行的质证环节中，不具备专业素养，很难作出有效的质证。虽然我国现在引进专家辅助人制度，有些案件会聘请专家辅助人对司法鉴定人提出专业问题，但是往往难以提出直击重点的争议问题，使得质证只有形式而无内容。

大多数当事人询问的问题聚焦于司法鉴定人的资质以及鉴定过程中的程序、方法等问题。对于资质，

从事司法鉴定行业的人员往往均经过严格的考验和审核，难以通过作假、伪造的方式获得司法鉴定从业资格，因此司法鉴定人自身资质难以被发现问题。而对于鉴定环节中的方法和程序，当事人或者法官不具备相应的知识，司法鉴定人只需稍使用专业名词，可能就会让大家难以理解，即使专家辅助人在场，争论的环节在场人员也很难听懂，最后起作用的还是个人的结论。

而另一些问题则是聚集于鉴定工作开展的程序，这一问题对司法鉴定人出庭作证通常也是不具有多大意义的。因为司法鉴定启动，往往是由法官，或者司法机关接到申请或者自身认为案情需要，从而指派司法鉴定机构进行鉴定。此环节中法官是起最大作用的，若是当事人对此有疑问，不仅在某些方面是质疑法官的法律程序意识，即便有问题，法官也可以当场给予答复，与司法鉴定人出庭质证关系不大[8]。

4.6. 经济以及距离限制

目前我国司法鉴定行业分类多样，其对应的技术也多种多样，再加上全国各地大量司法鉴定机构资质高低不一，导致鉴定委托可能需要跨越极遥远的地域，在此情况下，鉴定人出庭作证不仅需要花费大量费用，还需要花费大量的精力，这对于司法鉴定人出庭作证也是一个不利的因素[9]。

4.7. 对于出庭作证未有明确保护的规定

目前，我国需要司法鉴定的案件大多数是刑事案件，司法鉴定意见直接与犯罪嫌疑人是否有罪相联系，可想而知，若是司法鉴定意见的提出成为了犯罪嫌疑人定罪量刑的根据，那么其亲属朋友对于司法鉴定人极有可能产生敌意，即使是罚当其罪。且司法鉴定人是一项面对社会大众的职业，其信息很容易暴露在大众视野下，包括其家庭、住址等等。在此情况下，司法鉴定人很容易会被有其他意图的犯罪嫌疑人相关人员所注意到，再加上目前我国法律中，只说明需要对出庭参加质证的司法鉴定人进行保护，而为详细说明如何保护，保护到什么程度，因此在司法实践中，很多司法鉴定人不愿意，甚至不敢出庭作证。

综上，笔者认为目前关于司法鉴定人出庭有这些影响因素，这些因素是极为不利于出庭质证制度的。同样，若是想建设司法鉴定人出庭质证制度，可以从以上这些原因进行切入，准确地进行解决。

5. 完善司法鉴定出庭质证制度

完善司法鉴定出庭制度，不仅仅是我国法律的要求，也是顺应国际法律发展潮流。英美法系国家对应的是当事人主义。在早期，司法鉴定人一直被认为是实质上的裁判者，其在诉讼过程中是为了弥补法官在专业领域的专门知识和生活经验，作为法官辅助人存在。但是即使是作为法官了解案件中专门知识的帮助者，英美法系的法律对于司法鉴定人的权限也有限制，即法官如果可以依其生活经验发现真相，那么就没有必要聘请或者委托司法鉴定人，司法鉴定人不能代替法官在涉及法律的领域中提出意见。大陆法系国家对应的是职权主义，司法鉴定人被视为专家证人，其在诉讼过程中与一般的证人并无区别。不管是当事人还是法官都可以聘请或者委托，但是需对其资格以及证言真伪均需接受审查，程序上以及审查内容上均与普通证人相同，只是其需要具备相关的专门知识，且可以对案件发表自己的看法。

不管是英美法系还是大陆法系，随着诉讼理念和模式现代化，两者相互借鉴和渗透，逐渐淡化法官辅助人的角色形象，同时不断加强对于司法鉴定人出庭作证的制度完善，可见，司法鉴定人出庭作证已然成为司法鉴定和诉讼中一个不可或缺的环节。要加强建设该制度，必须从两方面入手，即思想上和程序上双方面进行保障，可以从司法鉴定本身的性质入手，切实解决影响制度实施的因素。

5.1. 科学性

从科学性角度即是通过司法鉴定本身行业入手。首先可以是加强对于司法鉴定人入职的监督。加大审核力度，减少专业素养低的人员加入行业，根本上杜绝出现错证、假证的可能性，同时在获得司法鉴

定从业资格证之后,还应当定期对司法鉴定人进行评估,及时发现其专业知识的漏洞,并开展继续教育和培训,使得司法鉴定人紧跟时代科技发展趋势,补齐司法鉴定行业未规定或少规定的部分。其次,可以推广科技手段在作证环节的使用。由于司法鉴定人不出庭作证的一个很重要因素是距离和花费的问题,若是可以保证在真实的情况下,可以采用互联网在线视频通话或者语音通话的方式进行出庭质证,就可以节约花销,减少司法鉴定人出庭的成本。且该方法在一定程度上对于司法鉴定人身份进行保护,只通过视听方式难以让犯罪嫌疑人辨认出司法鉴定人,从而使得其安全受到保护。

5.2. 法律性

从法律性角度则是通过法律明文规定来对于司法鉴定人出庭作证提供保障。应该加大对于司法鉴定人不出庭作证的处罚力度,因为司法鉴定并不仅仅出现于刑事案件,在民事案件中也会出现,若是因为司法鉴定人未能及时出庭,导致民事诉讼中当事人的合法权益受到损害,其一般受到损害的是经济利益,在事后较为难以补救和纠正,因此除了《决定》中规定的对司法鉴定人不出庭的行政处罚之外,还应当对其以及其所在的司法鉴定机构处以民事处罚,以此加强司法鉴定机构对本机构所有的司法鉴定人出庭的监督,使其认识到司法鉴定人出庭作证的重要性。

与此同时,强化鉴定机构的管理责任也显得尤为重要,优化管理,责任落实到鉴定人,尽大可能降低因鉴定人拒不出庭导致鉴定意见无法被法官采信而作废的比率,此举是深化司法改革的必然要求,也是推动了以审判为中心的诉讼制度改革的,弱化我国侦查模式强职权性的属性,中和英美法系当事人主义模式的色彩[6]。

除此之外,还应当加大对于司法鉴定人的保护,不仅仅是对于其本身,还应当对于其家庭、亲人、朋友等均进行保护。不仅仅在于出庭作证时,还应当作证之后,司法鉴定意见出具之后进行保护。因为司法鉴定意见通常是在出具之后才发生作用,而只有发生作用了之后才会引来犯罪嫌疑人的仇视,因此保护不仅仅是抽象、单独且一时的,而应当是具体、群体且长久的。除了需要保护,还应当对于侵害人加大处罚力度,以此多方位、多角度保护司法鉴定人出庭,完善司法鉴定人出庭作证制度。

鉴定人的业务水平几乎决定了出庭作证质量的高低,作为特殊诉讼参与者,鉴定人出庭的目的之一在于帮助非专业人士更好的理解鉴定意见的实质内容、鉴定过程的具体情况,同时,也为法官对案件事实的审理排除困惑与障碍,从而做出是否将其作为证据采用的决定。这是需要行政管理机构、司法鉴定机构、鉴定人和社会多方面共同努力去推进的多元化工程,个人认为一方面应当在鉴定人执业岗前培训和后续教育中加入出庭能力的专项培训,提高业务水平,强化职业操守,另一方面应当重视司法鉴定研究方面的科研投入,完善人才培养体系,为司法鉴定行业提拔后备军[8]。

参考文献

- [1] 杜志淳,廖根为.论我国司法鉴定人出庭质证制度的完善[J].法学,2011(7):80-86.
- [2] 张军,主编.司法鉴定制度与改革完善研究[M].北京:中国政法大学出版社,2018.
- [3] 李奇.影响司法鉴定质量的因素分析及对策[J].中国司法鉴定,2008(S2):44-47.
- [4] 陈瑞华.论司法鉴定人的出庭作证[J].中国司法鉴定,2005(4):10-11.
- [5] 刘建伟.论我国司法鉴定人出庭作证制度的完善[J].中国司法鉴定,2010(5):22-27.
- [6] 杜志淳,主编.司法鉴定概论[M].第3版.北京:法律出版社,2018:135.
- [7] 张志英,王梦超.我国司法鉴定人出庭作证制度实证研究——以河南省为例[J].河南工程学院学报(社会科学版),2021,36(4):70-76.
- [8] 李骄阳.我国司法鉴定人出庭制度存在的问题及对策[J].法制博览,2020(22):90-91.
- [9] 杨小雨.司法鉴定人出庭作证费用制度研究[J].镇江高专学报,2022,35(1):53-58.