

司法鉴定如何破除“罗生门”

去年本市刑事案件中鉴定人出庭作证仅16件

□法治报记者 陈颖婷

司法鉴定作为司法活动的重要组成部分，对维护司法公正、预防冤假错案、解决社会纷争、促进和谐稳定具有不可替代的重要作用，并被称为“证据之王”。然而，近年来司法鉴定人良莠不齐，司法鉴定中的种种猫腻让各种鉴定报告“打架”，而鉴定人出庭率低的现状，让“证据之王”陷入了“罗生门”的尴尬境地。为此，上海市人大常委会已将《司法鉴定管理条例》列入今年立法预备项目。为推动立法进程、提高立法质量，日前市人大内司委开展了相关立法调研。

困境

鉴定人出庭作证率不高

4月27日上午，一起故意伤害案件在宝山区人民法院开庭。与以往案件不同，此次庭审中有一位特殊的“证人”走上了法庭，他就是出具了鉴定报告的鉴定人，而他的鉴定释明无疑将为这场“混战”提供关键证据。

2017年7月5日上午，因为琐事，徐钰（化名）与张梅岚（化名）发生了口角，进而双方发生了全武行。害怕儿媳吃亏，徐钰的婆婆卢慧（化名）上去帮忙。然而就在一片混乱中，只听到卢慧发出惨叫，捂着手蹲了下来。卢慧受伤后，立即报了警。经医院检查，卢慧右手食指粉碎性骨折。经过鉴定，卢慧的伤势已经构成了轻伤二级，张梅岚也因为涉嫌故意伤害罪而被提起公诉。

对此，张梅岚承认自己与卢慧一家发生了争执，但她坚称卢慧的受伤与自己无关，而她也在这场混战中被打了。

担任此案司法鉴定的鉴定人站上了证人席，他用专业的阐述，证明了鉴定中卢慧的伤势符合直接暴力作用所致，构成了轻伤，而张梅岚的伤势未构成轻微伤……

记者了解到，在以审判为中心的刑事诉

讼制度改革背景下，落实鉴定人出庭制度，对推动庭审实质化具有积极意义，而掌握着专业知识的鉴定人出庭作证，既是实体正义的要求，也是程序正义的呼声。但令人感到遗憾的是，在刑案审理中，鉴定人出庭作证率低却是不争的事实。根据市检察院统计，2017年，全市公诉部门办理案件中鉴定人出庭作证的只有16件。

市检察院分析，鉴定人出庭作证率不高，最根本原因是鉴定人出庭作证的权利和义务失衡。我国法律对鉴定人出庭作证的义务规定得较为具体、明确，但对相应的权利规定却不是很完善，必然会影响鉴定人出庭作证的积极性。

与此同时，司法鉴定机构和鉴定人配合度不够。在刑事案件办理过程中，检察机关也常吃“闭门羹”。比如有些机构不愿意出具食品药品案件中的鉴定意见，有些机构不愿意出具补充鉴定或者不配合对鉴定意见、鉴定过程说明理由，存在“鉴定意见出具后便与我无关”的想法，这也让检察机关觉得很为难，既不能全盘否定鉴定意见，但作为证据使用时又觉得底气不足。

鉴定人对出庭质证法定义务认识不深

除了刑事案件中，鉴定人出庭率低，同样的情况也存在民事案件的审理中。市高院的相关负责人认为，鉴定人员不愿出庭，在于法律对鉴定机构或鉴定人出具的鉴定意见效力及其民事责任后果没有作出规定，鉴定机构或鉴定人因出庭能力有限等原因，很少有愿意根据法院通知出庭接受质询的。而鉴定人不出庭，不利于发现案件的客观真实，也会产生一方当事人与一方“不会说话的当事人(鉴定结论)”进行质证的奇怪局面，不利于鉴定不利方服判息讼，从而影响司法审判权威性。

市高院的相关负责人进一步解释说，尽管2012年民法修改及民法司法解释均

明确了出庭接受质询系鉴定人的法定义务，鉴定人拒不出庭的，鉴定意见不得作为认定事实的根据，鉴定费应当退还。然而审判实践中对于该规定的贯彻落实仍有较大难度。鉴定人对出庭质证已经是法定义务的认识不深，同时也对出庭可能会产生对己不利的后果有所担忧。所以多为书面答疑的方式答复当事人提出的问题。

市高院为了在医疗损害责任纠纷案件中推进鉴定人出庭的工作，曾于2016年出台了《上海市高级人民法院关于医疗损害责任纠纷案件鉴定人出庭制度的若干意见(试行)》，该意见为了解决鉴定人工作繁忙、出庭时间有限的问题以及为了加强对出庭鉴定人的人身保护问题，利用网络技术，增加了远程视频质证和音频隔离质证，这样可以大大缩短鉴定人出庭的在途时间，以及保障鉴定人在法院内参加庭审期间的人身安全。



司法鉴定被称为“证据之王”，需要提高司法鉴定行业准入门槛 本版摄影 记者 陈颖婷

乱象

鉴定能力良莠不齐 同案不同鉴

截至去年底，全市经核准登记的司法鉴定机构139家，执业司法鉴定人1802人，业务范围涵盖法医临床、痕迹鉴定、声像资料鉴定、司法会计、知识产权等15个类别。

业内人士指出，目前随着鉴定机构的市场化，鉴定质量亟待提高。因为鉴定的专业性较强，导致法院对鉴定意见的依赖度较高，如鉴定意见不公正，将直接影响法院判决的公正性。

法官表示，审判实践中发现，在类型化案件如道交纠纷中，伤残等级鉴定及三期鉴定的随意性较大，重新鉴定后改变结果的比例较高。这与“司法黄牛”对鉴定的干扰有一定的关系。同时，因为目前司法鉴定资质

只有准入机制，没有退出机制，也是导致司法鉴定质量不高的重要原因之一。同案不同鉴的结果，也大大损害了当事人的合法权益。

其次，有些鉴定机构出具的鉴定意见表述不明确。法官指出，鉴定结论是鉴定结论类证据的书面表现形式，是一种具有科学性、客观性的证据形式。但是，有的鉴定机构能力有限，提出的鉴定意见模棱两可，对关键性问题不能提出明确的意见；有的避难就易，对数个委托事项中较易鉴定的问题作周详的论述，对有一定难度的问题往往一笔带过，甚至根本避而不谈；有的仅有结论，没有鉴定过程或详细分析说明，而这样充满“水分”的鉴定报告，让法官很难理解，亦难辨真伪。

鉴定收费随意 同案不同价

记者了解到，司法鉴定的费用普遍较高，各鉴定机构收费不统一、不公开、不合理、不规范，也是备受诟病之处。

有的鉴定根据案件诉讼标的额收费，有的鉴定费用甚至超过案件诉讼标的额。这令当事人难以承受。于是有的当事人只能甘冒败诉风险，放弃鉴定。而有的法官考虑利益衡

量，在查明事实的成本与争议的金额不成比例时，权衡查明客观事实的利益与诉讼成本利益，通过行使释明权和自由裁量权认定事实，但缺乏司法鉴定这一“证据之王”的助力，裁决的公正性和准确性难免受到一定影响。同时，不少鉴定严重超过法定时限。由于鉴定周期较长拖延了案件的审理，造成司法资源不必要的浪费。

建议

引入第三方质量评估和诚信评估机制

目前，对司法鉴定机构及鉴定人的监管还不够。司法鉴定机构大部分属于社会中介机构，鉴定机构和鉴定人的准入门槛偏低。

在参与调研的代表们看来，司法鉴定工作专业性强，对执业者的专业素养、综合能力具有非常高的要求，应在立法中对司法鉴定从业者的专业技术资质提出要求，提高司法鉴定行业准入门槛。市人大代表、上海普世律师事务所主任李向农表示，要对鉴定人和鉴定机构有惩罚和退出机制，对不同的乱象设立诸如警告、训诫、停止一段时间执业等处罚。他建议对这个行业增设征信系统，对被证明是故意或者重大遗漏的鉴定，应给予取消该鉴定人或鉴定机构资质的处罚；同时，充分挖掘民诉法和刑诉法的相关规定，对于司法鉴定乱象中妨碍民事诉讼和刑事诉讼程序的情形，依法予以处分，如果构成犯罪的，追究刑事责任。

而鉴定人出庭的问题关系着判决的结果和当事人的合法权益，应当重视，并创造条件确保鉴定人的出庭率。与会专家认为，应

当赋予鉴定人不少于证人的有关权利。现行的民诉法关于鉴定人出庭的问题规定较为严格，而实践中要落实该法律规定难度很大。按照民事证据规则及医疗损害司法解释的相关规定，鉴定人应当至少享有证人的相关权利，例如“鉴定人因健康原因、自然灾害等不可抗力或者其他正当理由不能按期出庭的，可以延期开庭；经人民法院许可，也可以通过书面说明、视听传输技术或者视听资料等方式作证。应当赋予法院一定权限，以确定是否确有必要让鉴定人出庭。有的当事人提出出庭的理由，在鉴定意见中均已明确阐述，一味要求鉴定人出庭，既影响鉴定人的正常工作，也浪费了有限的司法资源”。

为了确保鉴定质量，专家建议将评估机制纳入立法范畴，引入第三方司法鉴定质量评估和诚信评估机制，评估结果定期向社会公开。

针对司法鉴定收费标准普遍较高的问题，专家建议探索建立司法鉴定援助制度和鉴定经费保障机制，有效解决困难群众做不起司法鉴定的问题。

