

【专题:司法鉴定】

司法鉴定公信力的内生性基础及其提升路径优选

郭 华

【摘 要】司法鉴定在深化其管理体制机制改革进程中出现了公信力不足的困境,增强和提升其公信力成为进一步深化改革亟待解决的问题之一。司法鉴定表面呈现的权威旁落,深层折射出其科学性的信心不足。司法鉴定公信力受制于社会舆论导向、当事人争议以及使用部门评价等诸多方面衍生出的不信任,源于法官过度依赖作为证据的鉴定意见来替代事实裁判引发的负面效应,根植于其可靠性的销蚀和可信性的降低。解决问题,需要从外部减少影响司法鉴定公信力的因子,消除对其认识的偏差和舆论宣传的误导,司法鉴定科学性的内部基础,通过尊重司法鉴定科学性来维护其可信性的向度,获得司法鉴定权威的力量,从而使其公信力得到提升。

【关键词】司法鉴定;内生性;可靠性;权威性;公信力

【作者简介】郭华(1963-),男,中央财经大学法学院教授,博士,博士研究生导师,主要从事诉讼法学、司法制度研究,E-mail:guohua369@sina.com(北京 100081)。

【原文出处】《中国司法鉴定》(沪),2021.5.1~8

习近平总书记在中央全面深化改革领导小组第三十七次会议中强调了司法鉴定制度在解决专门性问题方面的重要性,并要求强化司法鉴定与办案工作的衔接,不断提升鉴定的质量和公信力^[1]。司法鉴定制度作为司法制度的重要组成部分,在解决诉讼涉及的专门性问题和帮助办案机关查明案件事实中发挥了司法保障作用。司法鉴定制度在历经数十年改革后,初步形成了统一司法鉴定管理体制,然而在进一步健全统一司法鉴定管理体制过程中遇到了公信力不足的问题,从而影响了深化改革的进程。为此,2017年11月2日司法部下发了《关于严格准入严格监管提高司法鉴定质量和公信力的意见》(司发[2017]11号),2020年11月2日司法部又下发了《关于进一步深化改革强化监管提高司法鉴定质量和公信力的意见》(司发[2020]1号)。为了“提高司法鉴定质

量和公信力”,上述文件从“严格准入”“严格监管”出发,即将“双严”作为“进一步深化改革”的措施,以借助“强化监管”的路径来提高司法鉴定质量和公信力。人们不禁疑惑,为什么统一司法鉴定管理体制的初步形成依然未能解决原来存在的“有的鉴定质量较低,甚至出现虚假鉴定”^[2]等影响司法鉴定公信力的问题?改革应该如何“进一步深化”才能“提高司法鉴定质量和公信力”?仅仅依靠“双严”“强化监管”作为解决问题的路径是否为最优选择?本文针对上述疑问以及目前理论、政策提出或践行的解决对策和方案进行分析,从中寻找既存解决路径可能存在的问题,并提出一些拙见。

1 影响与提升司法鉴定公信力的理论现状和现实对策

无论是实践部门还是当事人均存在一些不信任

司法鉴定的窘况,中央高层也因个别案件涉及司法鉴定问题而专门作出批示^①,引起司法鉴定主管部门的高度重视和理论界的特别关注。理论对影响司法鉴定公信力的因素和治理途径进行了探讨,司法鉴定主管部门和使用部门也基于实践中暴露出的问题,提出了相应的对策及治理方案。

1.1 影响司法鉴定公信力的因素及其提升的理论现状与对策

理论界针对当事人对司法鉴定绵延不断的投诉与“闹鉴”、办案部门使用鉴定意见的分歧与争议以及媒体报道的质疑与诘问,尤其是引发公众种种疑惑的原因进行了探讨,并形成了不同的观点。司法鉴定投诉率居高不下,并时常伴有当事人上访,有观点将其原因归结为:司法鉴定缺乏统一的鉴定标准和技术规范;民众对鉴定意见的认知存在偏差;鉴定机构逐利行为的干扰;社会负面舆论的误导影响^[3]。这一现象背后多数涉及鉴定机构及鉴定人执业不规范、鉴定意见片面或者错误、司法鉴定服务效率低和态度差、司法鉴定收费混乱等问题,特别是当事人利用金钱等向鉴定人输送不法经济利益,使其违背司法鉴定“客观、公正”的基本原则,出具有违事实的司法鉴定报告。当司法鉴定变成了利益的“附属品”,其公信力必然荡然无存。鉴定使用部门在依据鉴定意见认定案件事实和适用法律上存在疑惑,削弱了鉴定意见作为证据的证明力,致使其对司法鉴定意见的信心不足^[4]。也有观点认为,鉴定意见公信力面临的问题主要体现在:当事人对鉴定意见难以信服;法官对鉴定意见过于依赖;社会对鉴定意见的偏向性评价。而这些问题主要基于以下原因所致:(1)风险告知不明确。因鉴定人或者法官未充分向当事人释明鉴定风险,这种不作为将加大定案依据的不可预期性,使鉴定意见的可接受度和公信力大为降低;(2)司法鉴定相关制度不完善,主要包括司法鉴定人管理制度和司法鉴定其他制度不健全,缺失对法官失范行为的规制,主要包括未规制滥用鉴定程序行为、怠于审查行为和忽视鉴定质证行为;(3)缺乏统一的鉴定意见评判体系^[5]。还有观点认为,“当事人对

司法鉴定公信力的认可关键在于因司法鉴定意见的采信而可能处于不利方的当事人是否能够接受和服从。如果当事人对司法鉴定结果产生怀疑,就会对司法鉴定的科学性、公正性和权威性产生极大的负面影响。”^[3]理论界在分析缘由的同时,也提出了相应的解决路径。有观点认为,应当适时出台《司法鉴定法》、健全统一司法鉴定管理体制、强化司法鉴定标准化建设、做好司法鉴定人的准入、退出和培训教育工作、构建司法鉴定追责制度和做好司法鉴定舆论宣传工作^[3]。也有观点认为:对鉴定方面的改进主要是严格规制鉴定人的涉诉行为、完善鉴定人承诺制度以及虚假鉴定的制裁措施、限制鉴定人期限、加强鉴定人资格审查以及严格规范鉴定人证据行为;严格规制法官的涉鉴行为,加强委托鉴定的管理、加强法官在鉴定程序中的参与、统一裁判尺度;优化鉴定程序的启动,增加关于法官释明的细则、增设鉴定程序启动前的审查程序和搭建统一的鉴定意见评价机制^[5]。

以上仅仅截取了理论研究和探讨的部分观点,其对影响司法鉴定公信力原因的分析和对策不乏一定的代表性。其中,完善立法、强化对司法鉴定严格管理和审查判断以及构建科学的评价机制等观点是老生常谈,但很有必要,并不是提升司法鉴定公信力的最优路径。这是因为理论界分析的原因未能厘清外部与内部的关系及其位序层次,其治理对策也未区分出先后顺序和轻重缓急,倘若不分层次的推进和无序整治则会出现变异化的“久治不愈”顽症,目前的现状则是最好的佐证。为此,需要进一步梳理制约司法鉴定公信力的不同层级影响因素,继而厘清根源性内在因素和附着性外部因素,从而科学提升司法鉴定公信力,构建层次分明的阶梯型对策方案。

1.2 影响司法鉴定公信力的因素及其提升的实践做法与现状

司法鉴定管理部门及其使用部门面对司法鉴定存在争议和质疑的问题,立足其不同权限和工作层面不断出台规范性文件进行治理,力求解决司法鉴

定公信力不足的问题。司法鉴定主管部门主要通过司法鉴定登记管理权限来“加强司法鉴定管理和监督,提高司法鉴定质量和公信力”。法院作为司法鉴定的主要使用部门,通过诉讼中对司法鉴定的管理来“加强对鉴定活动的监督”。以下通过对近年来的实践做法进行梳理和分析,发现了其解决问题的基本策略和路径方案。

2017年司法部下发的《关于严格准入严格监管提高司法鉴定质量和公信力的意见》(司发[2017]11号)指出:司法鉴定管理工作中存在的问题不少,突出表现在“两不严”,即“把关不严、监管不严”。因此需要“严格登记范围、严格准入条件、严格准入程序”。“科学制定司法鉴定行业发展规划,鼓励制度健全、管理规范的大中型鉴定机构发展。严格落实培训要求。”“完善退出机制、开展规范整改、开展能力评估、开展文书质量评查、严惩违规执业行为,严查违规收费行为。”2020年5月司法部下发了《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》(司规[2020]2号),2020年11月司法部下发的《关于进一步深化改革强化监管提高司法鉴定质量和公信力的意见》(司发[2020]1号)强调:进一步深化改革,强化监管,提高司法鉴定质量和公信力,必须坚持党对司法鉴定工作的全面领导,实现党的组织和党的工作在行业全覆盖,推进党建与业务有机融合、协同发展;必须进一步健全完善科学管理、统一规范、运行高效、监管有力的统一管理体制和工作机制,促进司法鉴定规模化、规范化、专业化水平持续提升;必须进一步加强质量建设和队伍建设,严格监督管理,推动群众反映强烈的“金钱、人情、虚假”鉴定和“多头、重复”鉴定等突出问题得到有效解决;必须进一步强化司法鉴定公益属性,坚持客观公正价值导向,严格收费管理,完善保障措施,努力使得司法机关和人民群众的鉴定需求得到有效满足,司法鉴定在促进司法公正、维护人民权益、推进依法治国中的作用得到进一步发挥。“加强司法鉴定行业党的建设、加强鉴定机构建设、加强鉴定人队伍建设、加强质量建设、加强科技信息化建设、强化公益

属性、加强监督管理”,旨在通过“四个必须进一步”和“七个加强”来解决现存问题并实现提高司法鉴定质量和公信力的深化改革目标。可以说,以问题为导向提高司法鉴定公信力的路径和方案非常明确,尽管司法鉴定质量与公信力具有关联性,但公信力主要涉及公众的信任度,与质量提升不完全相同,致使解决公信力的路径不聚焦,能否达到理想效果还有待于实践检验。

司法鉴定公信力不足在一定程度上影响了诉讼效率,又因鉴定质量不高以及虚假鉴定等问题制约了司法公正。最高人民法院针对该问题不断强化诉讼中司法鉴定的管理强度和力度。2019年12月25日修订的《最高人民法院关于民事诉讼证据的若干规定》(法释[2019]19号)的100个条款中“涉及的鉴定条款就有26条(包括有专门知识的人),占该规定条款数量的1/4,其中,新增条款约占整个鉴定条款的60%”^[6]。2020年7月31日最高人民法院印发的《关于人民法院民事诉讼中委托鉴定审查工作若干问题的规定》(法[2020]202号)强调,通过法院运用委托鉴定信息平台加强对委托鉴定工作的管理,并规定“对鉴定事项的审查、对鉴定材料的审查、对鉴定机构的审查、对鉴定人的审查、加强对鉴定活动的监督”。对鉴定机构、鉴定人超范围鉴定、虚假鉴定、无正当理由拖延鉴定、拒不出庭作证、违规收费以及有其他违法违规情形的,法院可以根据情节轻重,对鉴定机构、鉴定人予以暂停委托、责令退还鉴定费用、从法院委托鉴定专业机构、专业人员备选名单中除名等惩戒,并向行政主管部门或者行业协会发出司法建议。鉴定机构、鉴定人存在违法犯罪情形的,法院应当将有关线索材料移送公安、检察机关处理,旨在通过“进一步规范民事诉讼中委托鉴定工作,促进司法公正”。法院强化对诉讼中的司法鉴定管理是必要的,压实司法鉴定人在诉讼中的诉讼责任也是需要的,应通过鉴定意见审查倒逼司法鉴定人履行法定职责。但是,其倒逼机制却依靠“责令退回鉴定费用”作为惩罚措施,与其诉讼中管理职能以及规范司法鉴定委托、强化审查判断职责不相匹配,依然难以

通过司法鉴定公信力来树立司法权威。在一定意义上,司法鉴定公信力是与司法公信力捆绑在一起的,司法公信力是核心,而司法公信力取决于司法中立的地位,其中“权利意识”与“规则意识”是关键,其重点应是规范法官的行为,保证其规范行使司法鉴定方面的诉讼管理职权;其关键点是保障关乎司法鉴定公信力的争议或者分歧,特别是“问题鉴定”能够在“看得见”的法庭上受到质疑,维护科学证伪的秉性,而非通过“凭运气”摇号获得鉴定人的委托或者司法鉴定使用过程不公开抑或限制质疑来将鉴定意见作为定案根据。如果不解决该方面问题,不可能获得显著的效果。“当事人对司法鉴定公信力的认可关键在于因司法鉴定意见的采信而可能处于不利方的当事人是否能够接受和服从。如果当事人对司法鉴定结果产生怀疑,就会对司法鉴定的科学性、公正性和权威性产生极大的负面影响。”^[3]

基于上述对司法鉴定管理部门和使用部门的规范文件进行分析以及对实践中做法的探讨,依靠上述措施来解决司法鉴定公信力问题依然难以获得成功。正当程序和正式司法制度虚置,极易催生所谓“黑幕”的疑惑并诱发不信任因素,相反,还会增加提升司法鉴定公信力的阻力和难度。这种以问题为导向的治理方式在短期内效果良好,但其深层次问题被遮蔽,因不能始终保持强监管,一旦监管不严,就会出现“按下葫芦浮起瓢”的“返潮”问题。

2 影响司法鉴定公信力的位序与思考

基于以上探讨,寻求何种途径解决司法鉴定公信力不足的问题成为进一步深化鉴定制度改革的重点。考察司法鉴定公信力的影响因素,需要对其进行分类并作出位序关系判断,然后根据其位序关系确定解决问题的先后顺序,以免出现旧的问题没有解决,新的问题又不断出现的现象。司法鉴定公信力困境日渐凸显已是不争的事实,对其问题作进一步分析,才能获得选择治理路径的必备参数。

问题一 治理当事人对司法鉴定的评价能否作为提升司法鉴定公信力的优先途径?当事人对司法鉴定的认同无疑是其公信力的直接表现,那么,提升

司法鉴定公信力是否应将其作为突破口呢?对此需要深入探讨。我国属于职权主义诉讼模式,鉴定的启动取决于办案机关“查明案情”的需要,与当事人主义诉讼模式的当事人自行委托不同。这种染指公权力启动的司法鉴定,一旦出现鉴定意见不利于一方当事人的情形,当事人基于利益的考量,必然会寻求其他途径来解决影响自己诉讼利益的问题,这些途径既包括制度范围内的申请重新鉴定或者投诉,也存在非制度化的纠缠司法鉴定机构或者鉴定人的“机会主义”策略。如果程序不透明或者不公正,即使科学的鉴定意见也会因被蒙上“暗箱操作”的阴影而激发当事人愤懑,进而引发其对鉴定结果的科学性产生怀疑,致使“不断声讨”或者“要挟相逼”的“弱者”形象外溢,影响司法鉴定公信力的外在现象性因素。2008年因死因鉴定结果不满发生的“贵州瓮安6·28事件”则是典型的例证。

问题二 解决法院对司法鉴定的不信任能否成为消解其公信力不足问题的重点途径?从法院强化对司法鉴定的诉讼管理来看,司法鉴定公信力似乎源于法院对司法鉴定不信任。不可否认,这种信任的缺乏会对司法鉴定的科学性、公正性和权威性产生极大的负面影响。但究其目前问题的实质而言,这可能是一个伪命题。相反,这恰恰是法院对司法鉴定过于依赖所致的。因为强烈依赖,才不愿将其放置在公开质疑的程序,而鉴定意见未经公开质疑又极易导致错鉴被采纳,进而导致冤假错案,极易摧毁司法鉴定的权威性。

问题三 严格监管司法鉴定能否作为增强其公信力的主要路径?严格监管可以促使鉴定机构或者鉴定人遵从制度,对提升司法鉴定公信力具有一定作用,但在鉴定案件数量确定、鉴定能力有限的背景下,严格监管或者强监管有可能会使质量不高的鉴定更加隐蔽,在难以杜绝不遵守执业纪律或超出登记的司法鉴定业务范围开展司法鉴定活动时,将激发司法鉴定使用部门和当事人对监管漏洞放大的情绪,这种情绪一旦不能得到合理释放,则会成为对司法鉴定活动本身的干扰,最终演变为影响司法鉴定

公信力的因素,出现公众对司法鉴定的负面评价。

司法鉴定的公信力首先与鉴定意见生成过程的科学性紧密相关,其科学性主要涉及鉴定意见生成过程是否符合科学性要求,也就是说,鉴定意见依据的专门知识是否成熟、可靠、稳健,即不同的鉴定人采用同一专门知识对同一专门性问题进行鉴定能否得出相同的结论。同时还涉及这种相同结论是否能够经得起“证伪”的考验,即不同的结论能否经得住不同专家的质疑且能够作出合理解释、说明和回应,维护其鉴定意见的科学性,这是司法鉴定获得公信力的内在基础。当然,司法鉴定公信力还涉及程序公正问题,即是否依法合理公正地启动鉴定、公平地选任鉴定机构及鉴定人、使用程序是否公开透明,意见是否得到了充分的质疑和有效的证伪等,其重点是与鉴定有关的当事人的程序性权利是否得到充分保障,这是提升司法鉴定公信力的重要环节。如果鉴定意见未经过充分质证、认证不公开等,则会降低公众对鉴定意见的认可度。司法鉴定公信力还与鉴定本身的程序保障密切相关,这是因为涉及司法鉴定的冤假错案,公众不再将问题聚焦在鉴定作为定案根据的审查判断,转而直指司法鉴定,再遇上不当宣传的影响或受有些“专家学者”质疑的舆论引导,司法鉴定的负面效应被不断放大,最终导致司法鉴定公信力的流失。

目前,影响司法鉴定公信力的因素主要源于对鉴定意见的不信任、猜疑和“往坏处想”的外部渲染以及对鉴定意见非科学异议的不断升级。其中社会媒体对司法鉴定问题的放大、有专门知识的人对鉴定意见的不当异议以及法院的不信任是问题的关键。因为当事人对鉴定意见的争执是无法消解的,这是其诉讼地位和利益使然。“在司法实践中,由于对鉴定结论的本质特征缺乏必要的知识,一些审判人员往往对鉴定结论不加以分析判断,不对鉴定结论进行必要的质证和审查,在审判中盲目地予以认定,导致审判受制于鉴定,‘打官司’变成了‘打鉴定’,在诉讼中出现了不少问题。”^[23]而解决这些问题的“专家有义务把抽象的专业问题向法官说明,让作

为普通人的法官能够理解和接受,一个不能令法庭理解自己的证人,不可能有说服力”^[7]。在我国,鉴定人是否出庭以及“出庭的效果好不好,关键在于审判人员对鉴定意见的了解程度深不深”^[8]。从中央要求解决“多头鉴定”问题来看,目前鉴定人出庭率依然不高。我国在鉴定问题上采取的是职权主义,鉴定与否以及鉴定人是否出庭均取决于法院。事实上,无论是法院如何启动鉴定抑或当事人对鉴定意见存在何种争议,如果对同一专门性问题的每次鉴定均具有相同的结论或者较为一致的结论,就使得徒增鉴定成本的“多头鉴定”或者“重复鉴定”无价值,也会使虚假鉴定无意义,这必然将减弱当事人对司法鉴定无意义的争议和法官对司法鉴定的盲目启动,因此司法鉴定是否符合科学的规律和要求是问题的前提。

基于以上讨论,影响司法鉴定公信力因素的地位关系相对清晰,解决司法鉴定科学问题是提升司法鉴定公信力的关键要素。当事人对鉴定意见的争议和鉴定意见不一致的问题是司法鉴定作为证据固有的问题,对司法鉴定科学性的合理解释、正确说明是使舆论认真正视司法鉴定的重要关口,也是增强司法鉴定公信力的主要路径。

3 司法鉴定公信力的环境改善及其提升途径

一般而言,公信力与心理上的认同感具有正向关系。司法鉴定公信力的强弱源于社会公众对其心理的认同程度,当社会公众从心理上认同司法鉴定时,司法鉴定便具有社会公信力。相反,社会公众从心理上消极评价司法鉴定时,司法鉴定便不具有社会公信力。对司法鉴定短期强监管或者专项治理虽然有利于提升公众对监管部门的信心,但因其暂时性不能有效治本,其激发的暂时性信心难以长效。“对所有影响司法公信力的因素进行了分类研究,发现这些因素有一个共同的特点,那就是‘重结果、轻行为’‘重外部、轻内部’。”^[9]司法鉴定也存在类似情况。因此,优化司法鉴定公信力的机制需要按照司法鉴定规律和内核要求进行,强化对内部行为的规范和对外部影响因素的消弭。基于此,解决司法鉴

定公信力问题需要重点从以下两个方面进行:一是减少影响司法鉴定公信力的负面因子,消解其抑制公信力提升的破坏性因素;二是增加提升司法鉴定公信力的因素,通过鉴定科学性促进司法鉴定权威的形成,增加公众对司法鉴定的认同感。

3.1 减少影响司法鉴定公信力的破坏性因素

司法实践中存在“问题司法鉴定”和“没有问题的司法鉴定”两大类。前者是没有什么公信力可言的,也不应希冀其有公信力。后者因其本身不存在问题,经过正当程序后一般不会影响其公信力,即使存在投诉、争议或者反复申请鉴定的情形,因其结果的科学可靠,最终依然会被合法采用,其投诉、争议或者反复申请鉴定徒劳无功,反而会增强其公信力。那么,现实中究竟是什么原因驱使公众对司法鉴定产生如此的不信任呢?是什么动力驱使当事人愿意付出沉重的代价进行投诉或者法官愿意牺牲诉讼效率不断进行重复鉴定呢?对此需要从以下方面探讨。

一是对当事人而言,该问题除司法鉴定影响个人利益的驱动外,还存在通过投诉或者重新鉴定渠道消除不利于己的鉴定或者获得利己结论的企图。如果实践中保留这种企图获得成功空间或者机遇,这一外在的“不法的额外利益”无疑会刺激其不断尝试。我国存在的“人情鉴定”“金钱鉴定”“虚假鉴定”以及同一专门性问题上鉴定结果不一致的现象为当事人提供了机会主义行为的激励。这种激励的外化行动一旦变成现实,势必动摇公众对司法鉴定的信心,继而削弱司法鉴定公信力。借助于强监管虽然能够解决“人情鉴定”“金钱鉴定”带来“问题鉴定”或者“虚假鉴定”的部分问题,但专项治理的强监管却难以抑制“俘获行为”的变异,作为提升司法鉴定公信力的措施仍不具有长效性。

二是“问题司法鉴定”尤其虚假鉴定对司法鉴定公信力的负面影响甚巨,一旦对司法鉴定审查不严或者审查失守,将问题鉴定作为定案根据,产生错案将在所难免。实质上,对司法鉴定的审查也是司法鉴定提升权威的重要环节。即使司法鉴定是科学

的,若审查判断程序不公,也会产生“城门失火,殃及池鱼”的负面效应;对司法不公的失信又会转嫁到对司法鉴定的不信任,特别是“暗箱操作”会引发公众的猜疑并不断“往坏处想”。这不仅会使当事人将对司法程序的不满迁怒于使用对象,对司法鉴定产生情绪化,而且这种情绪化遇到偏向性报道就会演化为对司法鉴定不信任的愤懑。只有经得起正当程序质疑和证伪的司法鉴定,才能够淘汰影响公信力的“问题司法鉴定”,进而提高司法鉴定公信力。这也是遏制“人情鉴定”“金钱鉴定”和“虚假鉴定”最为有效的措施。当然,解决这些问题仍需要司法鉴定主管部门、使用部门以及鉴定机构和鉴定人严格履行各自的职责。

三是舆论偏向性报道对司法鉴定公信力颇具杀伤力,在信息化社会尤其是自媒体较为发达的当下,正确的舆论导向尤其重要。因为司法鉴定涉及的科学问题不可能杜绝鉴定人对同一专门性问题提供不同意见以及出现不确定意见,对此需要坚持科学的立场,对司法鉴定科学性有一个客观而清晰的认识,以免在解释上放大其偏向性或者在宣传上出现“移花接木”的问题。例如,对于司法鉴定机构或者鉴定人在非司法鉴定领域内出现虚假鉴定时常归结于司法鉴定,目前的“司法鉴定黄牛”案件多用于诉讼外的办案活动。尽管这些虚假鉴定出自司法鉴定机构,但却不属于法律调整意义上的“司法鉴定”,其报道未能厘清司法鉴定与一般鉴定的边界,其混淆和模糊必然会降低公众对司法鉴定的认同感。无论是质疑诘问还是舆论宣传均应对司法鉴定抱有科学的态度。这种科学的态度源于对司法鉴定的准确认识、正确理解和合理诠释,特别是对司法鉴定科学性的精准把握。目前,强化司法鉴定科学性的舆论宣传,避免偏差性报道致使其公信力降低,是亟待提升司法鉴定公信力进程中予以改进的关键环节。

3.2 维护司法鉴定公信力的内在基础要素

司法鉴定的公信力使与司法鉴定存在关系的主体以及公众对鉴定活动获得信服、信任的能力,这种能力源于鉴定的高质量、高品质,这也是司法鉴定主

管部门将鉴定质量和公信力放置一起规定的原因。司法鉴定质量的高低取决于具有专门知识的人利用专门知识解决专门性问题能力的高低(排除其他外在因素)。鉴定人利用专门知识的能力又取决于专门知识的成熟稳健程度,“专门知识”便成为最核心的基础。“如果科学、技术或其他专业知识将有助于事实审判者理解证据或确定争议事实,凭其知识、技能、经验、训练或教育而具备专家资格的证人可以用意见或其他方式作证。”^②“该规则将其可靠性标准适用于所有处于其范围内的‘科学’‘技术’或者‘其他专门’事项”^[10]。鉴定人作为“专门知识的人”应当具有“知识、技能、经验、训练或教育”的专门知识,而利用的专门知识一般应是具有稳健性、可重复性的“科学知识”。对此,美国的道伯特(Daubert)案件提供了参考标准。法院在该案裁决中认为,在确定一项技术或是理论是否属于科学知识时,从以下4个方面作出判断:(1)该项科学技术或相关理论是否得到了实验室检验;(2)该项科学技术或相关理论是否公开发表且得到同行的严格复查评判;(3)该项科学技术存在的潜在误差率是多少或者出错率有多大;(4)该理论、方法与技术特定科学领域中有多少专业人士认同或者接受程度^[11]。我国在此方面没有作出正面规定,仅仅存在一些限制使用的技术方法。例如,1999年9月10日最高人民检察院《关于CPS多道心理测试(测谎)鉴定结论能否作为诉讼证据使用问题的批复》(高检发研字[1999]12号),2008年最高人民法院司法行政装备管理局《关于对外委托文件制成时间鉴定有关事项的通知》(法司[2008]12号)等。关于作为鉴定的“专门知识”的适用标准亟待国家成立司法鉴定标准委员会对此组织专家进行评审并颁布。

作为鉴定的“科学知识”,一是具有可靠性;二是这种可靠的科学知识对于鉴定的专门性问题具有有效性。前者解决的是“科学知识”能否作为鉴定的专门知识,是否具有发现或者揭示专门性问题的功能,还应能够用于相同事物并得出相同结果。然而,鉴定实践中时常出现针对同一鉴定事项,经过多次重

新鉴定后的结果不同甚至自相矛盾。从理论上讲,如果某个鉴定事项依据的原理、方法和技术是科学可靠的,针对同一事项的鉴定结果就不应该出现矛盾。“只要按照预先规定的方式来实施一个适当的实验,科学上重大物理效应都应该被任何人有规则地重复。”^[12]而同一鉴定事项的重复鉴定结果自相矛盾,便会使公众产生疑惑,导致重复鉴定的不断出现,公众不信任鉴定意见与申请重复鉴定也会反复循环,司法鉴定公信力逐渐被削减。因此,确定专门知识的科学标准是维护司法鉴定可重复性的基础,也是提升司法鉴定公信力内在品质的基础性要素。

3.3 改善司法鉴定公信力的舆论导向

司法鉴定作为鉴定人利用专门知识的活动,其公信力不仅需要内在要素符合科学的要求和标准,还需要外部呈现符合公众对其的认知,具有使公众信服、信任的能力。由于对同一专门性问题的鉴定不时出现不同意见以及产生不确定性结论或者倾向意见,需要对基于司法鉴定的科学性予以客观诠释和舆论引导。由于司法鉴定机构以及其他相关部门对司法鉴定公信力的宣传聚焦在司法鉴定的采用率和客观性上,而不愿承认其存在的错误率和夹杂鉴定人个人主观判断,致使相关宣传偏离司法鉴定本质特征。“如果应用常规方法,不能直接得出明确的鉴定意见,司法精神病学鉴定人可根据其他相关信息得出推论,但在这种情况下,他们有责任尽最大的努力保证结论、观点及证词的公正和客观,并且必须严正声明,这是一个个人推论,而且这种推论具有一定的局限性。”^[13]实质上,司法鉴定科学性宣传与其采用率的宣传相比,由于采用率包括错误鉴定的适用和公众存在疑惑鉴定的适用,其涉及的公信力不深。司法鉴定得出不明确结论(倾向结论)或者存在不同意见符合其科学性的品性,对这一事实的承认远胜于对自我标榜的客观性诠释,因为不同鉴定意见和出现倾向意见属于正常现象,是其科学本性使然。因此,鉴定机构、鉴定人以及鉴定主管部门更需要对外正确解释司法鉴定科学性,而不宜一味以鉴定意见采用率作为宣传科学性的标准。

理论研究和舆论宣传也需要从司法鉴定制度上克服法官认定事实的盲目性,鉴定意见作为证据具有不同于法定其他证据种类的特点,侧重于对专门性问题的解释或者说明,有时是对其他证据的诠释,对于那些科学只能确定到倾向意见程度的鉴定意见,其本身是科学的,不宜强求提供明确的确定性意见,否则,倾向性意见就会被强求作出的违反科学的虚假性明确性意见所替代,这样违反科学的强求不仅害人,也会误己,更会导致错案,有百害而无一利。“通常人们会认为科学能够提供确凿的事实、明确的结论以及具有不可动摇的客观性。因此,社会上(法官?陪审团?)认为凡是能被称为‘科学’的学科都具有正当性和公信力。这种偏颇的观点不利于有些领域中的专家对案件侦查作出独特而有益的贡献。”^[14]科学性标准决定了鉴定人利用专门知识对专门性问题的判断程度,基于科学性仅仅能够判断到此种程度,那么这种判断就是符合科学的,不能一味追逐或者满足像其他法定证据类似的明确性要求。“纵观专家证言进入美国法律领域这段坎坷的历程,不难发现,虽然科学与法律的目标和价值之间存在一些分歧,但美国的法律制度和文化的进一步放大了这种分歧。尤其是对抗制诉讼程序可能会歪曲原本比较可靠的科学领域中的科学知识,有时甚至会导致一种虚假的科学疑问或者虚假的科学确定性。”“许多法院曾经认同这样愚蠢的观点,即只有当专家准备保证其意见确定无疑时,专家意见才可以被采纳。”^[15]基于此,符合科学的倾向性意见和不同鉴定意见需要舆论从司法鉴定科学性上正确评价,鉴定结论强烈支持的“一致未必就是”。“在实践中,我们永远无法完全消除误差,我们只能在这种误差与那种误差之间作出选择。其实,究竟哪种错误是更为严重的,这是一个政治问题”^[16],也是一个价值选择问题。舆论报道宣传不可违反或者超越司法鉴定的科学性而妄加指责,致使司法鉴定公信力不正当的折损。

4 结语

司法鉴定的公信力源于社会公众对司法鉴定人

以及司法鉴定机构公正性和权威性的整体印象,反映了公众对司法鉴定的认可度与信赖度。提升司法鉴定公信力,一是需要将外部性的舆论宣传作为突破口,媒体宣传要始终以司法鉴定科学性为导向,认真对待司法鉴定的倾向性意见和不同鉴定意见,减少影响司法鉴定公信力的误导因素,维护司法鉴定应有的权威性。二是通过公开透明程序对司法鉴定进行质疑和证伪,压缩“人情鉴定”“金钱鉴定”和“虚假鉴定”使用市场,净化司法鉴定公信力的科学环境,浓厚司法鉴定公信力的气氛^[17]。三是在进一步深化改革过程中需要严格按照政策和法律要求对质量不高的司法鉴定进行治理,围绕司法鉴定科学性的内在基础要素来增强公众的信赖,提升司法鉴定公信力。

注释:

①自2005年全国人民代表大会常务委员会《关于司法鉴定管理问题的研究》实施以来,引发中央层面关注和批示的案件主要有且不限于2008年贵州瓮安李淑芬事件的鉴定,2017年四川成都一枚指纹、一个签名、两枚印章的17.28万元的“天价鉴定费用”案件,部分精神病患肇事犯罪案件以及2020年广东“花3万多的孩子被鉴定为亲生的亲子关系”鉴定案件等。

②参见《美国联邦证据规则》第702条。

参考文献:

- [1]习近平主持召开中央全面深化改革领导小组第三十七次会议[EB/OL].[2021-07-23].http://www.gov.cn/xinwen/2017-07/19/content_5211833.htm.
- [2]全国人大常委会法制工作委员会.《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》释义[M].北京:法律出版社,2005.
- [3]王晓宾.司法鉴定公信力困境产生根源及缓解路径[J].中国人民公安大学学报(社会科学版),2019(1):61-67.
- [4]易旻,周弘懿.失衡的司法鉴定执业环境及其治理[J].西南政法大学学报,2016(2):54-62.
- [5]丁朋超,吴浩伟.论提升我国司法鉴定公信力的路径选择[J].政法学刊,2020(6):101-111.
- [6]郭华.民事诉讼证据中有关鉴定的诠释与规则适用探讨[J].证据科学,2020(2):159-171.

[7][美]理查德·A.波斯纳.证据法的经济分析[M].徐昕,徐昉,译.北京:中国法制出版社,2000:164.

[8]最高人民法院民事审判第一庭.最高人民法院新民事诉讼证据规定理解与适用(下)[M].北京:人民法院出版社,2020:709.

[9]蒋惠岭.提高司法公信力的十个前提条件[J].中国法律,2013(3):2-6,60-65.

[10]王进喜.美国《联邦证据规则》(2011年重塑版)条解[M].北京:中国法制出版社,2012:221.

[11]郭华.美国专家证言的可采性研究——以美国判例与立法的互动为中心[J].北方法学,2008,2(2):73-81.

[12]POPPER K. The Logic of Scientific Discovery[M].London and New York, USA: Routledge, 2002: 24.

[13][美]菲利普·坎德利斯,罗伯特·温斯托克,理查德·马丁内斯,等.法庭伦理学与专家证人[M].杨天潼,译.北京:中国法制出版社,2013:38.

[14][美]凯斯·茵曼,诺拉·卢丁.刑事技术学的原则与实践:法庭科学专业知识[M].郝红霞,译.北京:知识产权出版社,2017:5.

[15][美]爱德华·J.伊姆温克尔里德.科学证据的秘密与审查[M].王进喜,译.北京:中国人民大学出版社,2020:206.

[16][美]伯纳德·罗伯逊,G. A. 维尼奥.证据解释——庭审过程中科学证据的评价[M].王元凤,译.北京:中国政法大学出版社,2015:16.

[17]刘静坤.科学与法律间的分歧与融合[N].人民法院报,2011-07-22(8).

The Endogenous Basis of the Credibility of Forensic Appraisal and the Optimization of Its Promotion Path

Guo Hua

Abstract: Forensic appraisal has the problem of insufficient credibility in the process of deepening the reform of its management system and mechanism. Enhancing and improving its credibility have become one of the urgent problems to be solved in the reform. It appears that the authority of forensic appraisal is absent, which in essence reflects the lack of confidence in its scientificity. The credibility of forensic appraisal is subject to a lot of mistrust derived from the steering of public opinion, disputes between the parties and the evaluation of the user department. It stems from the negative effect of excessive reliance by some judges on appraisal opinion as evidence instead of facts finding, and is rooted in the erosion of its reliability and the reduction of its credibility. To solve this problem, we need to reduce the factors affecting the credibility of forensic appraisal from the outside, eliminate the deviation of understanding and the misleading public opinion, build the internal foundation of the scientificity of forensic appraisal, and maintain its credibility by respecting the scientificity of forensic appraisal, so as to obtain the authority of forensic appraisal and improve its credibility.

Key words: forensic appraisal; endogeneity; reliability; authority; credibility