

司法鉴定管理立法“实惠”多多 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/484/2021_2022__E5_8F_B8_E6_B3_95_E9_89_B4_E5_c122_484211.htm??文王磊 司法部办公厅?? 法律制度设计的终极目的就是确立，或者说是选择一种较为合理，并能保障社会关系通过它正常运转的一种模式或状态。司法鉴定涉及到诉讼程序中权力、权利两者之间及其本身之间的关系，已然成为现代科技社会的“证据”现象，为人民所知、所用，而社会不得不提供相应的准则和程序规则，这也是由“法治”概念而引申出来的。问题的关键在于，如何看待这种关系，以何种准则和程序来规范此种关系，首先是一个价值问题，其次才是技术问题。在涉诉状态下，就鉴定而言，始终萦绕诉讼当事人的问题只有两个：一是鉴定申请和委托权利的行使是否能够得到充分的法律保护，以确保诉讼双方都是站在诉讼的同一起点上，有程序上的公正；二是在鉴定实施和采信环节上，依靠鉴定结论来充实自身的权利主张以及实现诉讼目的必须依靠第三方来实现，第三方必须基于法律事实客观中立地作为，有实体上的公正。司法鉴定制度改革中，社会大众关注的焦点并不在于归谁管和怎么管，而在于体现制度改革价值取向的权力与权利的分配是否合理。但这并不意味着加强司法鉴定管理立法对委托人和诉讼当事人是无足轻重、可有可无的。解决第一个问题，需要进一步健全和完善诉讼法律体系，而解决第二个问题不仅要求作为执法者的法官公正、理性地裁量，更加需要的是司法鉴定体制能够适应并服务于司法公正的客观要求。传统司法鉴定体制因其“权力色彩”浓重，缺少中立性和社会公

信力而满身诟病。在有限的诉讼空间内，司法权力占支配性地位，诉讼当事人权利得不到合理尊重是必然的。我们讲“司法为民”和“执政为民”，就应该以如何最大限度地体现和维护广大人民的利益为指针，以实现全社会的公平和正义为法律制度设计的价值追求，抛开部门利益，切切实实从制度建设的角度思考该如何兴利除弊。只有建立合理、公平的鉴定体制，真正做到诉讼当事人像信任科学一样信任司法鉴定体制，我们的司法鉴定工作才能获得不息的制度源泉，才能成为公正司法的有效辅助力量。中国的法律传统中，缺少技术性规范，鲜用制度来界定和配置权利，而概以“礼”、“理”、“情”、“义”来实现道德上的正义。片面强调和谐的社会格局，突出社会秩序的普遍意义，将社会秩序置于个人权利之上，等同于承认了不同权利之间的优劣层次。一旦和谐的秩序被动摇，就要进一步将个人的权利限制到最低点而无限扩大国家权力。这是我们当前将一切混乱的权利配置关系简单地归结为管理不够，而强化管理立法的文化层面上的动因。就司法鉴定而言，实现管理立法的动因并不仅限于此。在分配诉讼权利的诉讼法律体系得不到或者是不能及时得到修改完善之前，在“法治”的大环境尚需进一步培育和完善之前，这实为迫不得已的选择。也就是说权利本身在受限制下，如何为主张权利争取更大的活动空间，也是我们推动立法的一个善良动机。诉讼个案中的当事人能从管理立法中得到什么实惠呢？一是个人有了有利于保护权利的广泛空间。法律纠纷在判决前，任何人维护自身权利的法律行动都是正当的（当然是在排除道德立场的前提下）。社会资源的有限性和当事人知识的局限性决定了当事人不得不依靠技

术服务。而大量从社会专业机构演变而来的司法鉴定机构无疑扩大了选择面，有利于当事人寻找自己满意的服务。曾长期被政法部门垄断的司法鉴定行业面向社会专业机构开放，无形中也扩大了当事人选择鉴定服务的范围。二是当事人寻求的鉴定服务能够有一套严格的保障和制约机制。国家行政机关通过行政权的行使，建立统一、完善的鉴定人和机构的职业准入制度，实现宏观监管，不仅有利于促进鉴定行业的规范与可持续发展，而且在极大程度上有助于当事人得到恰当和高质量的鉴定服务，避免遇到“三脚猫”式的非法服务。当事人因鉴定人和机构的不当行为给自己造成的损害，固然可以通过诉讼的方式解决，但是鉴于成本等因素的考虑，转而求助于行政管理机关，依靠更为直接和经济的行政强制力来维权，不也是一种更好的选择吗？就像知识产权领域中，尽管被侵权人完全可以通过诉讼来维权，但是相当多的打假是通过行政救济，即通过行政机关的查封、扣押等实现的。道理一样，目的在于尽可能迅速实现权利的保护。三是提高当事人对诉讼的可预期性。当事人建立基于自身选择的证据渠道，寻求可信赖的中立性的鉴定服务，可以帮助当事人更加理性地对待已经参加或即将参加的诉讼。保证诉讼权利通过合理渠道淋漓尽致地行使，给予其充分的程序正义，不是也能够一定程度上实现争议的妥善解决和达到我们追求的“息讼”目标吗？法官能从鉴定管理立法中得到什么实惠呢？一是能够畅通法官依靠鉴定寻找和发现证据的渠道。司法权相对于行政权而言，具有被动性的特点。统一的司法鉴定机构和人员名册建立后，便于法官直接选用经过行政机关许可的有资质的鉴定机构和人员，更加有利于法官集中精力

和时间解决法律问题。笔者曾经接到许多地方法院的主审法官关于何处可以做某类鉴定的电话咨询，很大程度上说明如何寻找适当的鉴定服务提供者也是困扰法官办案的主要因素。二是法官在审查证据和运用证据依法审判的作用将得到充分发挥。排除了对鉴定机构和人员的先入为主后，在面对同样具有行业资质的鉴定机构人员的可能截然相反的鉴定结论时，法庭质证程序将得到更多的重视，“真理不辩不明”，有利于法官居中发现客观事实，实现司法公正，更有利于法官不断充实提高主导诉讼的能力，全面提高其执法水平。三是有利于进一步树立司法权威，有效化解社会矛盾。“当法院详查当事人提交的证据时，除非它展示一种客观性的氛围，他的决定将得不到尊重，而这种尊重对于有效地解决冲突来说是不可或缺的”。如果法官与鉴定人可能有共同的利益，来自相同的部门，具有“合理怀疑”权利的当事人怎么可能信服呢？司法鉴定体制改革的大幕自1999年徐徐拉开后，围绕司法鉴定的涵义、性质、分类，司法鉴定体制改革的目标、方向和基本思路，学界、实务界在理论上有争鸣，在实际操作上也推出了各自的改革措施和建议。改革过程中出现一定程度上的“混乱局面”，本身有一定的合理因素，毕竟事关结构重组与权利调整，符合事物在曲折中前进、螺旋式上升的辩证唯物主义发展观。但是，不可否认的是个别部门，专注于部门利益的极端维护而刻意逆潮流而动，举“改革”大旗，欲达部门行业垄断之目的，名为“为民”，实则“利己”，背后还是经济利益在作祟。这是造成司法鉴定管理体制从正逐步有意识地走向规范、统一到目前为止的重新陷入无序局面，有些“山重水复”、“雾里看花”意味的

根本原因。众多面向社会服务的司法鉴定机构在不同部门管理规定面前无所适从，各地也不得不面对个别部门文件与地方法规严重冲突的尴尬局面。涉及司法鉴定制度建设中的问题，一切的不规范，一切的谬误，一切的知法犯法，都是钻了法律制度不健全的空子，更多的是人的思想观念落后于形势的固步自封。但是，转变思想观念的最佳的途径唯有立法，以制度明确正确的职责分工与角色定位。在社会转型期，立法的任务相当重，立法难也是一个老话题，尤其当所立之法涉及到几个部门或管理权属时，往往立法难度更大，阻力横生。《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（草案）》经过九届全国人大常委会第31次会议一审后搁置至今，也从一个侧面说明推行制度创新是一个艰难的过程。法律只是对已经存在的生活现实的一种制度确认。当法律客观上尚不健全、完善时，强调“有法可依”的重要性无可厚非。在司法鉴定行业管理混乱，缺少规矩的现实条件下，最需要做的是主动培养司法鉴定作为特殊行业接受政府干预与指导的环境。朱苏力教授曾经说过：“在现代社会，为了社会的利益和保障个人权利，政府应当，同时也必须积极主动地干预社会”。行政机关应当主动把握社会脉动，从管理社会公共事务就是服务社会的角度来看待司法鉴定改革，大胆探索，初步搭建起适合国情的新型司法鉴定管理平台，将有助于法律最终的制定出台，也能为制定一部良法提供鲜活的实践依据和正与反两方面的经验。笔者认为，《行政许可法》的颁布实施，将有利于推动司法鉴定管理立法的尽早出台。依据该法第12条的规定，对于提供公共服务并且直接关系公共利益的职业、行业，可以设立行政许可。司法

鉴定具有的准司法性（法律性）、中立性等本质属性决定了其完全属于应当依法设立行政许可的行业。据悉，司法鉴定的管理问题已经得到党中央、国务院的高度重视，有关具体改革方案正在紧锣密鼓地制定中。面向社会服务司法鉴定人执业核准和司法鉴定机构的设立审核已经列入司法部保留的行政许可项目目录中，即将以国务院决定的方式发布。司法鉴定统一管理体制确立的东风渐进了。司法鉴定管理立法应明确以下几个行业管理原则：一是统一管理，权责明确。所有从事司法鉴定的机构和人员都必须取得国家授权的行政部门的行政许可，严格建立起全行业统一的执业准入机制；二是有必要将通过国家权威部门的有关技术、标准的认证、认可作为司法鉴定机构行业准入的条件之一，全面提升司法鉴定机构服务质量，增强鉴定数据的公正、客观、准确性及鉴定结论的证明效力；三是允许鉴定机构多种性质并存，既要有国有事业单位，也要积极鼓励一部分优秀的社会中介机构以其科技和智力优势从事部分专业类别的司法鉴定服务；四是在打破鉴定资源国家垄断的基础上，在鉴定行业实行低度、有限制的行业竞争，国家应扶持发展一批具备高精尖水平的司法鉴定机构和实验室；五是建立严格的行业监管措施，赋予行业主管行政机关更大的处罚职权，加大对违法违纪鉴定机构和人员的惩戒力度。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com