

论检验报告的证据能力

奚 玮

(安徽师范大学法学院,安徽芜湖 241002)

摘 要:检验报告是解决刑事案件专门性问题的科学证据。其与鉴定意见、专门性问题报告或专业人员推断结论等有着显著的区别。作为科学证据,检验报告具有证据能力的条件是具有刑事证据的形式要件和实质要件,且以检验报告的证据相关性为核心,判断检验报告的证明价值。检验报告应用于刑事诉讼中特别类型的专门性问题,检验报告的制作主体应具有科学共同体的专业资格,检验程序符合科学即特定的规范操作流程。检验报告具有明确的适用范围和证明对象,检验报告的技术标准应以国家或国际官方颁布的标准为准。指导性案例重申了检验报告作为刑事证据种类的实践价值。在大数据时代,检验报告应成为刑事证明理论和刑事司法实践可供选择的科学的证明方法。

关键词:科学证据;检验;证据能力;形式要件;实质要件

中图分类号:D925.2 **文献标志码:**A **文章编号:**1009-1505(2022)05-0072-14

DOI:10.14134/j.cnki.cn33-1337/c.2022.05.007

刑事诉讼中许多事实需要通过科学方法进行解释,以寻求诉讼主体对刑事案件事实的真伪判断符合客观事实。如何定义科学证据,美国联邦最高法院布莱克门法官认为,面对专家出具的科学证据,庭审法官必须决定……该专家是否证实:(1)科学知识;(2)该科学知识帮助庭审法官理解争议中的事实或对其作出决定^[1]。无论科学知识本身或是创造科学知识的人,都只有在法律程序内具体化为日常语言,才能体现出科学知识的含义。我国《刑事诉讼法》没有规定科学证据的种类,在证据法定种类中规定鉴定意见,司法机关将具有专门知识的人提出的专门意见,归类于科学证据;指导性案例指示具有专门知识的人的检验报告可以归类于科学证据。行政机关在行政执法程序中所进行的科学检验、评估、化验、实验等证据材料,在转入刑事诉讼程序后,转化为刑事诉讼中的科学证据。刑事诉讼中有许多种类的科学证据,每一种科学证据都有自己独特的证据资格条件,目的是为“确保案件事实真实的证明标准”^[2]作出证明贡献。相较于鉴定的刑事诉讼规范,根据检验技术方法作出的检验报告的证据能力要件,存在理论上探讨的制度空间和司法实践意义。本文就此进行初步探索。

收稿日期:2022-03-16

基金项目:国家社会科学基金一般项目“错案责任追究与司法人员心理危机相关性研究”(15BFX091);安徽省社会科学规划重点项目“面向生态文明建设的安徽环境污染犯罪治理研究”(AHSKZ2021D03)

作者简介:奚玮,男,安徽师范大学法学院教授,法学博士,主要从事诉讼法学、证据法学研究。

一、检验报告的刑事证据地位

(一) 检验报告的刑事证据表达形式

我国《刑事诉讼法》文本未规定诉讼中的专门性问题检验的证据方法,在法定证据种类中也未规定检验报告或检验意见的证据能力。最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》(法释〔2012〕21号)(以下简称“法释2012”)第72条、第87条以及第93条第2款分别规定了检验相关事项,并指出检验是一种与鉴定相等值的专门问题的技术评价方法,参照适用鉴定意见的证据调查方法和程序。最高人民检察院颁布的《人民检察院刑事诉讼规则(试行)》(高检发释字〔2012〕2号)(以下简称“2012检察规则”)第250条第1款持相同司法观点。该条规定,鉴定人进行鉴定后,应当出具鉴定意见、检验报告。鉴定人出具的检验报告,与鉴定意见具有等值的技术评价方法。2018年《刑事诉讼法》修订后,公安机关、检察机关和审判机关在刑事诉讼程序运用具体问题的司法解释和行政解释的文件中,都删除了检验的证据技术方法和检验报告的证据形式。

2020年12月,最高人民法院公布第26批指导性案例,在指导案例147号“张永明、毛伟明、张鹭故意损毁名胜古迹案”中,一审、二审判决书将专门问题的专家意见称为检验报告,^①明确对刑事案件中有专门性问题需要鉴定,但没有鉴定机构的,可以指派、聘请有专门知识的人就案件的专门性问题出具检验报告,相关检验报告在刑事诉讼中可以作为证据使用。该案表明作为《刑事诉讼法》规定的科学技术方法形成的证据之外的检验技术证据,实践中仍然承认其证据能力。最高人民法院《关于适用〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的解释》(法释〔2021〕1号)(以下简称“法释2021”)第100条没有专门提及检验报告,而是将检验报告隐匿于“有专门知识的人就案件的专门性问题出具的报告”范围内。具有专门知识的人所作出的“专门性问题报告”或“意见”就有资格成为刑事证据,是否可以作为定案的根据,则需根据案件事实由法官确认。

龙宗智教授对该扩大科学证据范围的解释提出批评,认为这样解释是在《刑事诉讼法》规定的刑事证据种类之外再设置第八种法定证据,而且,有专门知识的人的出庭功能和陈述的性质都超越《刑事诉讼法》的规定^[3]。从立法意图看,“科学证据”是一个学理概念,而不是立法概念。司法机关从具体案件事实调查角度,将具有与鉴定意见相似但又不能归类于鉴定意见的其他种类科学证据,赋予其刑事证据资格,是司法解释可以承载的任务。从司法解释用意看,有专门知识的人就专门性问题出具的报告或意见,明显是脱离鉴定意见法定外形的表达,为其他形式的科学证据获取刑事诉讼证据资格提供法律依据。至于其他科学证据的具体种类,则根据解释案件证据事实所使用的科学方法确定,在法律规范与科学方法之间,以科学方法为确定证据的名词。

检验是一个多义词,既可以作名词,也可以作动词。检验适用范围比较广泛,应用于医学、工程学等领域。现代汉语词典解释“检验”为:检查并验证;检查勘验;进行产品品质管制时,应用各种试验、量度工具与方法,查验产品的特性,以与规定的标准相比,决定其是否合于规格。国际粮农组织2001年颁布的《国际植物检疫措施标准》解释“检验”(Inspect)为:对植物、植物产品或其他限定物进行官方的直观检查,以确定是否存在有害生物和/或是否符合植物检疫法规。

在法律语境下,检验的基本语义,用以指涉特定的检验对象,以已经存在的科学或技术标准为依据,查验检验对象是否符合该标准的民事行为、行政行为或诉讼行为。但是我国立法上没有对检验和

^①张永明、毛伟明、张鹭故意损毁名胜古迹案,江西省上饶市中级人民法院(2018)赣11刑初34号刑事附带民事判决书。

检验报告作出解释。公安部2017年《公安机关鉴定规则》第45条规定,鉴定文书分为《鉴定书》和《检验报告》两种格式。客观反映鉴定的由来、鉴定过程,经过检验、论证得出鉴定意见的,出具《鉴定书》;客观反映鉴定的由来、鉴定过程,经过检验直接得出检验结果的,出具《检验报告》。检验报告的内涵大致与鉴定意见一致。司法部2016年《司法鉴定程序通则》第12条第3款对鉴定材料作出解释,即鉴定材料包括生物检材和非生物检材、比对样本材料以及其他与鉴定事项有关的鉴定资料。该规定并没有区分鉴定与检验的证据方法,而是统一称为鉴定意见书。有学者认为,检验报告就是鉴定意见^[4]。也有学者持相反观点,区分检验报告和鉴定意见的证据价值,两者不可归于统一^[5]。

“法释2012”将鉴定意见和检验报告并列,但区分的标准与公安机关规定不一致。在法院看来,没有法定司法鉴定机关时,有专门知识的人出具的报告,其中符合检验报告特征的,就称为检验报告。因此,检验报告是有专门知识的人就专门性问题出具的意见或报告,具有刑事证据的种类特征。

(二) 检验报告与其他科学证据之比较

鉴定、专门性问题报告以及检验是不同的科学技术解释案件事实的方法,相互具有不可替代性,在运用科学原理、技术手段、对设备仪器的依赖程度、结论或意见的论证过程和论证方法以及证据审查判断规则方面,均存在巨大差异。

1. 检验报告与鉴定意见之比较。在内容涉及检验的刑事法律规范性文件中,最早涉及的是计算机类犯罪证据材料,可以适用检验方法。《关于办理危害计算机信息系统安全刑事案件应用法律若干问题的解释》第10条规定:对于是否属于《刑法》第285条、第286条规定的“国家事务、国防建设、尖端科学技术领域的计算机信息系统”“专门用于侵入、非法控制计算机信息系统的程序、工具”“计算机病毒等破坏性程序”难以确定的,应当委托省级以上负责计算机信息系统安全保护管理工作的部门检验。司法机关根据检验结论,并结合案件具体情况认定。司法解释规定的检验与电子数据功能性鉴定存在竞合之处。公安机关内部的鉴定意见可以运用检验方法,形成检验意见。后适用于环境污染犯罪、网络犯罪,甚至自然犯的盗窃罪也适用检验报告的证据方法。^①

刑事诉讼中鉴定与检验完全区别开来的标准,是鉴定以检材为基础,而检验以检验物可检验性标准为基础,如物证组成成分构成的检验^[6]。但是,在鉴定过程中可能需要检验报告作为鉴定基础信息。理论上鉴定解决的专门性问题涵盖法医鉴定、司法精神病鉴定、痕迹鉴定、化学鉴定、会计鉴定、文书法鉴定以及其他鉴定等鉴项^[7]。在作出这些鉴定之前,可能需要对鉴材所形成的原因、特征、化学成分或物证同一性作出检验,以检验报告作为鉴定意见的依据。此时的检验报告是鉴定意见的组成部分。但实践中,鉴定程序中的检验报告是不作为证据提交法庭质证的,检验人员也不受《检验检测机构资质认定管理办法(2021年修改)》规定的检验检测机构和检测人员的资格限制。如念斌投毒杀人案中有关被害人死亡的毒物原因及毒物来源的鉴定意见,就是以错误的检验报告为依据而作出的错误的鉴定意见记载:“鉴定机构在检验过程中未如实按照记录表记载的步骤操作,本案检验仪器检测氟乙酸盐非常灵敏,鉴定机构未能提供质谱图,证实做过‘空白’对照检验,说明检验过程未严格遵循操作规程,导致不能排除假阳性检验结果,理化检验报告均存在检验程序违法、检验结论不真实等问题,不能作为定案依据。”^②检验和鉴定,相较于其他类型的有专门知识的人出具的报告,在专业方面有更严格的标准。

2. 检验报告与有专门知识的人出具的报告之比较。有专门知识的人出具的报告是指具有专门知识的人对案件事实作出的符合科学原理和技术规范的专家性意见。对于“专门知识”“有专门知识的人”的法律含义,学理上认为,有专门知识的人,不论广义还是狭义,均是指相对有基本认知及常识的

^①参见最高人民法院等发布的法释[2011]19号,公通字[2014]10号,法释[2016]29号,法释[2016]29号等。

^②念斌投放危险物质罪案,福建省高级人民法院(2012)闽刑终字第10号刑事附带民事判决书。

普通人士而言那些具有别样、特殊学识或经验的人^[8]。概括地说,有专门知识的人,在其专业领域内,拥有比其他群体或团体更具实践性的操作技术和对该专门性问题可以进行科学解释的能力和资格。2018年最高人民检察院《关于指派、聘请有专门知识的人参与办案若干问题的规定(试行)》中定义:本规定所称“有专门知识的人”,是指运用专门知识参与人民检察院的办案活动,协助解决专门性问题或者提出意见的人,但不包括以鉴定人身份参与办案的人。本规定所称“专门知识”,是指特定领域内的人员理解和掌握的、具有专业技术性的认识和经验等。最高人民检察院的解释否定了鉴定人的有专门知识的人群体成分。检察机关对“有专门知识的人”的定义与《刑事诉讼法》第146条的规定相矛盾。而从辩方的视角看,刑事诉讼立法上将辩护方聘请的有专门知识的人称为专家辅助人。

有专门知识的人,对某项专门性问题进行科学评价时,并不具有刑事诉讼证据属性意义上的鉴定制度所需要的鉴定人资格和鉴定机构行政许可。所以有专门知识的人的意见,只能称为“专家意见”。但是最高人民法院的观点是将检验结论或检验报告纳入专门性问题类型,避免专门性问题报告纳入非法证据范畴。司法机关的观点是专门性问题的报告包括检验报告、专家评估报告、毒物成分检验报告、环境损害评估报告或检验报告等。相较于其他专门性问题的报告,检验报告的制作主体是有严格资质限制的,更多地体现在行政授权范围内的资格许可,类同于司法意义上的鉴定人资格。检验报告作为证据的法律形式,其制作主体范围比有专门知识的人要狭窄许多。检验报告与专门性问题报告的区别在于,检验报告的制作主体、检验过程技术参数和检验设备仪器等,需要通过专门化的科学原理和技术操作规程约束。专门性问题报告在制作主体和论证方法方面,并不需要严格的《刑事诉讼法》规范的约束。如DNA检验人员资格是医学资格,并非《刑事诉讼法》上的检验资格。

有专门知识的人出具的意见被法庭采纳,在科学的证伪意义上可能存在疑问,但从终结诉讼、查明案件真相方面看,其可能比法官和当事人、证人更容易被社会接受。

二、检验报告适用的专门性问题类型

证据是证据形式和证据内容的统一体。在这个统一体中,证据形式居于主要地位,是证据内容的物质载体^[9]。证据资格,在英美证据法上称为证据可采性。证据可采性又称为证据资格^[10]。证据资格,反映在证据属性方面称为证据能力。检验报告作为刑事证据证明案件事实,首先需具备刑事证据能力的形式要件。检验报告刑事证据能力的形式要件包括三个要素:一是检验对象具有可检验的科学界限;二是符合刑事法律规范或行政法律规范规定的主体资格且符合科学或技术有专门知识的人的专业特征;三是检验过程具有可重复性,能够循环验证。

(一) 立法确定的检验适用的专门性问题类型

“法释2012”第87条规定,对没有法定鉴定机构或其他法律、法规规定可以进行检验的,可以聘请有专门知识的人进行检验;第93条第2款明确的是电子数据可以检验。2012年《公安机关办理刑事案件程序规定》(公安部令第127号)第60条规定,公安机关接受或者依法调取的行政机关在行政执法和查办案件过程中收集的检验报告、鉴定意见等证据材料,可以作为证据使用。2020年《公安机关办理刑事案件程序规定》(公安部令第159号)第63条删除了检验报告的行政证据转化的刑事证据的认可规则,对其他行政证据形式增加“经公安机关审查符合法定要求的”,可以作为证据使用。但是,国务院2020年8月发布的《行政执法机关移送涉嫌犯罪案件的规定》(国务院令第730号)第4条规定,行政执法机关对查获的涉案物品,对需要进行检验、鉴定的涉案物品,应当由法定检验、鉴定机构进行检验、鉴定,并出具检验报告或者鉴定结论;第6条规定,行政执法机关向公安机关移送涉嫌犯罪案件,应当附有下列材料:有关检验报告或者鉴定结论。行政法规要求行政执法机关将检验报告移送至侦查机关,侦查

机关对行政机关移送的检验报告如何处理,《刑事诉讼法》显然没有作出规定。侦查机关是将行政程序形成的检验报告作为证据看待,还是不予接受该份检验报告证据,或者根据行政程序的检验报告,重新委托鉴定机构和鉴定人进行鉴定,形成鉴定意见作为证据,实践做法不一。而且,根据检验的科学概念和应用范围,检验是在鉴定无法进行或无法完成的情况下,且符合检验的科学技术原理而对检验对象的一种专门知识的判断。如上文述及的纤维成分的检验,就不可能通过鉴定完成。而2018年1月1日开始实施的《机动车运行安全技术条件》(GB 7258—2017)国家标准,是对机动车进行检验的标准,符合此标准即为合格,不符合即为不合格。此外,卫生部颁布的《医疗机构临床检验项目目录》(卫医发[2007]180号)也规定了医学检验的范围和对象。

从鉴定的法定范围比较,检验适用的范围,应包括以下证据项目。

一是四大类司法鉴定中涉及的检验事项。2015年4月24日,经第十二届全国人民代表大会常务委员会修订的《关于司法鉴定管理问题的决定》,规定司法鉴定业务包括法医类鉴定、物证类鉴定、声像资料鉴定以及根据诉讼需要由国务院司法行政部门商最高人民法院、最高人民检察院确定的其他应当对鉴定人和鉴定机构实行登记管理的鉴定事项。法律对前款规定事项的鉴定人和鉴定机构的管理另有规定的,从其规定。如《监察法》第33条第1款没有明确规定鉴定意见,而是用“等”表示。“等”是等内等还是等外等,是否包括该法第27条规定的“案件中的专门性问题”的“鉴定意见”“检验报告”,法律没有明确,反而为监察证据提供了科学证据的开放性存在空间。《公安机关办理刑事案件电子数据取证规则》第3条第3项又规定,电子数据取证包括但不限于电子数据检验与鉴定。因此,对于刑事诉讼中具有科学解释需要和技术操作需要的专门性问题,在鉴定无法进行的情况下,都可以适用检验这种形成证据方法。凡是鉴定事项内、需要以检验报告作为鉴定依据的,都属于检验的范围。

二是市场监督管理部门许可的检验检测(包括产品、环境等),此类检验检测的目的与司法鉴定目的不同,但其也被大量用于司法证明。检验这个词语大量出现在我国行政规范性文件,如《食品安全法》第84条规定:“食品检验机构按照国家有关认证认可的规定取得资质认定^①后,方可从事食品检验活动。食品检验机构的资质认定条件和检验规范,由国务院食品安全监督管理部门规定。”国家食品药品监督管理总局、国家认监委《食品检验机构资质认定条件》《产品质量法》第19条规定产品质量检验主体资格。

三是行政机关在监管中获取的监测数据,比较典型的是生态环境领域,功能与检验相似,也可用于司法证明。如最高人民法院、最高人民检察院《关于办理环境污染刑事案件适用法律若干问题的解释》(法释[2016]29号)第12条规定,环境保护主管部门及其所属监测机构在行政执法过程中收集的监测数据,在刑事诉讼中可以作为证据使用。公安机关单独或者会同环境保护主管部门,提取污染物样品进行检测获取的数据,在刑事诉讼中可以作为证据使用。该解释增设了《刑事诉讼法》第54条第2款规定的行政机关在行政执法程序中收集的物证、书证、视听资料、电子数据之外的检验检测数据可以作为刑事证据使用的证据类别。

(二) 指导案例 147 号确定的检验报告适用专门性问题范围

检验报告可称为科学证据种类之一。检验的适用对象,完全不同于鉴定,鉴定需要以检材为对象,检验需要以检验物自身为对象,两者不可混同。例如,以投毒行为方式的杀人行为,就需要对毒物的特性、毒物的化学成分进行检验,而这是犯罪构成要件中的客观行为表现最直接的证据。如果该毒物根本就是无毒性的,如将面粉视为毒鼠药,行为人就有可能构成以投毒方式实施《刑法》第232条规定的

^①根据《认证认可条例》《强制性产品认证机构、检查机构和实验室管理办法》规定,我国采取强制认证和自愿申请认证两种方式。在国家层面上,由国家认证认可监督管理委员会组织实施;省级层面上,由省级质量技术监督局负责组织实施,向社会出具具有证明作用的数据和结果。

故意杀人的犯罪行为。毒物的成分在科学上,不能通过鉴定实现目的。又如,《刑法》第360条规定的传播性病罪,需要通过医学检验行为人是否具有犯罪的生理状态特征,才能确定是否构成犯罪。而生理特征不可能通过鉴定、人身检查来确定。我国《刑法》规定的法定犯中,有将检验行为作为是否犯罪的构成要件的。如第230条逃避商检罪、第412条商检徇私舞弊罪、商检失职罪,突出了商检进出口企业的检验义务和国家进出口检验检疫机关的检验义务。《进出口商品检验法(2021年修正)》第6条规定,必须实施的进出口商品检验,是指确定列入目录的进出口商品是否符合国家技术规范的强制性要求的合格评定活动。动物检验、植物检验等方法,都是立法和实践中常用的一种证据方法。检验的对象一定存在一个具有法律强制效力的优质、合格或者不合格等级的标准,或该对象成分判断的标准,如玻璃的成分与木材的成分,科学组成成分肯定是不同的,但不同的内容是什么,需要通过检验形成科学报告,成为诉讼证据。

最高人民法院第147号指导性案例又再次声明了检验报告的证据资格。这说明法律没有明确的证据方法,实践中仍然可以作为证据证明案件事实。

最高人民法院第147号指导性案例就是以有专门知识的人所作出的价值损害的书面报告作为证据使用的案例。从该案的裁判文书看,在旅游景区标志性景点的巨蟒峰上打石钉,造成山峰严重损毁的这一事实,需要聘请有专门知识的人对损害结果进行评估。^①由侦查机关聘请有专门知识的四位专家进行损害评估,形成“专家意见”,庭审时又以“检验人”的身份出庭,接受控辩双方质询。从刑事诉讼证据视角看,“专家意见”属于《刑事诉讼法》第197条第4款规定的与鉴定人诉讼地位相同、证明价值等值的“有专门知识的人”的意见。四位专家对生态价值损失数额进行价值损害评估时,以旅行费用法(TCM)和条件价值法(CVM)为具体评估方法,对山峰的使用价值和非使用价值作出损害评估,得出量化的法律意义上的损害数据。数量化与货币化地评估三清山巨蟒峰使用价值的受损金额,是追究责任人对旅游资源价值损害赔偿的重要依据。通过基于人们愿意为巨蟒峰永续长存而进行生态修复所支付的费用,对三清山巨蟒峰非使用价值损害进行评估^[11]。该案一审判决之所以将专家意见的诉讼地位确立为“检验人”,是因为一审法院受证据法定形式主义的约束,法律选择适用时,依据当时的司法解释规定,适用检验报告形式。关于生态环境、自然资源损害评估方法,因立法机关、行政机关对环境自然资源损害的鉴定方法并不适用于该指导案例,所以只能选择适用具有生态环境自然资源损害的价值评估方法,聘请专家进行评估。在以后的实践中,还会出现大量适用检验报告证明案件事实的案例,通过直接引用该指导性案例,以证明检验报告或其他类似专门性问题的报告的刑事证据形式合法性。

三、检验报告的主体资格及检验程序

检验报告的主体资格是检验行为人,其法律资格是检验人对检验内容有专业上的资格,检验程序是检验行为应遵循的科学技术规范的步骤和过程。

(一) 检验报告的主体资格

刑事诉讼中检验主体资格由以下方法加以规定:一是由法律直接作出规定;^②二是由司法解释或规范性文件作出规定;^③三是由行政主管部门作出规定;^④四是由行政主管部门对有关行业的监管作出

^①刑事判决书用词是“检验”,但笔者认为该评估行为不属于“检验”,而属于“评估报告”。

^②《产品质量法》第19条。

^③最高人民法院、最高人民检察院《关于办理危害计算机信息系统安全刑事案件应用法律若干问题的解释》第10条。

^④国家发展与改革委员会《价格认定规定》(发改价格[2015]2251号)。

规定;^①五是侦查机关对内的批复。^②而关于有专门知识的人的检验主体,却鲜见规定。

最高人民法院之所以在关于《刑事诉讼法》的解释或规范性文件中删除了检验,而只保留鉴定,笔者推测,是因为检验主体的合法性难以界定。检验主体运用科学技术方法,利用设备仪器,得出检验结果,其外在表现为鉴定意见,避免证据种类分歧。除了医学检验有明确的检验医师资格,国家商检机关有明确的公务员或委托、授权的人员资格,其他领域的科学问题缺失资格性法律标准。作为有专门知识的人,检验主体应具有理论知识、技能知识、经验知识^[12]。鉴定或检验之所以被称为科学证据,原因就在于其系以科学为思想表达内容的证据形式。在科学至上主义(scientism)的司法判断过程中,判断者过分夸大了对科学的服从,将科学所作的任何主张作为权威而接受。任何标榜为科学的东西好似都具有认识论上的特权,当然司法调查过程也是认识论的问题,所以需要以科学的名义,为依据认识论的司法结论背书。作为科学认知的方法论,检验自然有其独特于、区别于鉴定的方法。检验主体是检验证据方法得以具有证据能力的前提条件。鉴定意见的合法性来源之一,就是鉴定人和鉴定机构具有法律明确的许可或授权,否则不具有证据资格。而检验的主体,法律上明确规定的,大量存在于行政法规、部门规章、地方性法规和地方政府规章之中。有学者认为,在行政规则话语体系中,检验人是区别于鉴定人的不同专家类型,因为他们不是法定鉴定机构中取得法定鉴定资质的鉴定人,或者他们只是法律或司法解释规定可以被委托进行检验而非鉴定的检验人员^[13]。鉴定人员进行鉴定时,可能需要借助大量的检验数据进行鉴定的基础分析,如法医毒物鉴定中,可能包含许多检验程序,以确定鉴定科学依据的适用选择。检验人与鉴定人相区别的标准,可能不在于是否属于国家登记机构登记的资格性人员,因为有许多鉴定机构和鉴定人员本身就是经国家批准的法定检验资格性人员,而在于检验报告与鉴定意见的署名人是否必须在国家登记机构进行资格性登记这一差别,因为检验人员并非必须在国家强制性检验资格登记中进行登记,相反,检验人员所具有的恰恰是在本专业知识领域内的资格,如医学检验人员、产品检验人员等。后者也是检验报告区别于有专门知识的人的报告即专门性问题报告证据方法的独特之处。

就检验报告与鉴定意见的证据方法而言,公安部2017年颁布的《公安机关鉴定规则》对鉴定和检验作了区分,即检验是一种直接得出检验结果的科学技术方式,如DNA检验报告、毒品成分检验报告等,基本上是运用实验室的仪器设备,按照成熟的技术规范和方法,检验出相应的结果,特点是检验人不需要进行主观甄别和判断。而鉴定意见则不同,如法医学鉴定,它也会用到各种各样的检验方法,比如死亡原因的鉴定,要排除中毒,就要有毒物检验报告;要排除生病,就要有相关的病理切片检验,在检验数据的基础上,鉴定人再运用专门知识进行主观分析、推断,就成为鉴定意见,鉴定意见有时是检验与鉴定的复合。可以说,检验人区别于鉴定人,除了资格登记,还有鉴定方法与检验方法的科学原理性差别。

检验主体的合法性,首先在行政法规中具有合法性。立法文本上以及刑事证据能力理论上,刑事诉讼排斥行政法规对检验主体资格的认定,但实践中,无论是法定犯还是自然犯,检验的证据方法在侦查实践中大量适用。侦查确定某物的化学成分或组合要素,必须通过检验寻找破案线索或破案行程轨迹。最高人民法院第147号指导性案例中将专门知识的人出具的专门性问题报告视为检验报告。^③

①财政部《会计师事务所执业许可和监督管理办法》第7条。

②《公安部对〈关于鉴定淫秽物品有关问题的请示〉的批复》(公复字[1998]8号)。

③对环境损害的评估采取的方法,现有法律、行政法规和地方性法规使用的方法是鉴定。如《环境损害鉴定评估推荐方法(第II版)》《浙江省生态环境损害鉴定评估办法(试行)》《陕西省生态环境损害鉴定评估办法(试行)》《江苏省生态环境损害鉴定评估管理办法(试行)》规定了生态自然资源环境损害的鉴定评估方法,但是鉴定主体要求必须是法律法规规定的有资格的鉴定主体。环境损害评估很少使用检验这种方法。

该检验报告之所以合法,是因为作出主体是具有专门知识的人,即教授、博士、硕士。在法定犯中,特别是许多空白罪状的犯罪证明,大量依赖行政机关的检验报告作为定罪或出罪的证据,该类检验的主体当然具有合法性。这类案件证明了一个事实,即有专门知识的人所作出的检验报告具有证据能力,其主体合法性毋庸置疑。国家市场监督管理总局2021年修订的《检验检测机构资质认定管理办法》可以看作行政机关对行政程序中检验主体资格的规范性标准。

我国立法没有对“专门知识”作出解释。美国《联邦证据规则》第702条规制专家:“如果科学、技术或者其他专门知识将会帮助事实审判者理解证据或者确定争议事实,因知识、技能、经验、训练或者教育而具备专家资格的证人,可以以意见或者其他的形式作证。”专家资格可通过知识、技能、专门知识、培训或者教育等5种方式获得。专家无须拥有华丽的学位或资质证书,汽车技师、幼儿园教师都可以成为专家^[14]²⁰⁴。但是,一个从未学习过医学知识,又长期不在医学机构或医疗机构从事医学研究、医疗临床的人,即使担任医学卫生机构的官员,也不是具有医学专门知识的人。有专门知识的人,至少在其科学或技术共同体中具有专业的表达范式和专业术语,这类范式和术语是非专业的人所陌生或迷茫的。我国刑事诉讼立法对具有专门知识的人的解释过于保守或拘谨,意图借用鉴定资格制度和鉴定意见程序审查制度,解决刑事诉讼中的专门性问题。指导案例提供了对应当鉴定、但没有相应鉴定机构的解决方案,但可能认为有学历、有高级职称的人才是具有专门知识的人。其实,在任何领域里,一个人在他熟悉的知识之外,都是盲区,正如一个资深幼儿园教师对幼儿教育的理论和实践的知识和智慧,远远胜于大学里学术成果等身的非幼儿教育科学的教授。

(二) 检验过程的形式要求

检验过程的可视性是检验报告证据资格的另一种形式要件。检验是一种科学性探索,其使用之方法取之于科学原理和技术原理,且可重复性验证,以证明其具有可信性。检验方法运用、检验程序等使得重复性科学验证成为可能。有专门知识的人对检验对象的科学验证,是法律领域之外的实验性证据生成过程。美国学者舒恩教授认为,可使用来自认识论的理论来说明言词证据可信性的三个属性,即诚实性、客观性和观察灵敏性(包括观察的条件)^[15]。检验报告是一种以言词证据形式表现的科学证据,其证明一个事实的真实或客观,其实也是在证明另一个事实的虚假或臆测。在证实与证伪之间,法庭处在优化选择的任意地位,因为满足可信性属性的检验报告,也代表了以此为靶子的怀疑来源。

检验方法的选择是检验报告可信性的首要客观属性。对不同的检验对象,为了不同的目的和主观选择,会有许多种检验方法,而诸多检验方法的选择,可能会得出不同的结论甚至是相反的结论。在自然科学领域如此,在人文的价值世界里更是如此。如《血站技术操作规程(2019版)》之《附件B-血液检测方法的确认》便要求用两种及以上的方法进行检验,并分析各方法的灵敏度、特异性以及结果一致性。而血液HIV、HBV和HCV感染标志物检测也需要使用多种方法进行检验。

就检验与鉴定相比较,我国《刑事诉讼法》没有规定鉴定方法外显化,2018年最高人民检察院《关于指派、聘请有专门知识的人参与办案若干问题的规定(试行)》规定了检验类有专门知识的人参与诉讼,“法释2021”第97条(“法释2012”第84条)第4项规定了审查和质证对象包括鉴定方法。检验方法和鉴定方法相比,可能更具有专业性,或者非专业领域的人员很难解释检验方法选择原理。如最高人民法院第147号指导性案例涉及的“专家意见”中,在对相应景点旅游资源价值损害进行评估时,其评估方法就是使用价值和非使用价值的综合评估方法,评估者采取旅游费用法和条件价值法进行评估,为了获得真实的评估参数,评估者采取问卷调查法、同类旅游景点费用数值对比法等获得数据。评估者认为,自然资源评估应明确旅游资源损害事件的评估范围,厘清评估的对象及影响范围,明确要评估的损害价值类型,经济总价值或是使用价值、非使用价值等,明确评估方法体系与数据收集,选择前沿评估方法,做到公正、严肃和科学^[11]。此外,对案例中的自然资源价值损害的评估还可以选取其他评

估方法,如成本函数法、替代等值分析法、意愿价值法以及生态功能分析法等,每种评估方法都有其适应的制度和政策环境。特别是我国目前环境犯罪行政从属性法益观^[16]没有改变的情况下,环境与人之自然同一没有实现,科学认知哲学的环境观可能存在较大影响。对于具备人文价值的专业性问题的评估,虽然判例意图是使检验方法具有形式化的外显功能,但实际上评估与检验是完全不同的证据形成方法和对专门性问题的解释方法。

检验工具是检验报告最重要的内容之一,检验工具也决定了检验报告结论部分可验证性的可能性,特别是在自然科学和医学领域,检验仪器设备决定了检验报告的真实性和对检验内容的反应灵敏程度。《血站技术操作规程(2019版)》之《附件B-血液检测方法的确认》要求,若多台仪器(相同品牌和型号)检测同一个项目,应对每一台仪器的性能进行确认比较。ABO血型和RhD抗原检测方法的确认,应选择国家批准使用的检测仪器。要特别注意试剂说明书要求的操作条件与仪器性能是否相适应。特殊情况下可对本实验室仪器的试验操作参数进行修正,以达到试剂盒要求的试验状态。在人文科学领域,检验工具是指检验所依据的基本原理和人文认知的逻辑常识,如人饿会吃饭,刀砍在皮肤上会出血。人类实践是人文社会检验的基本方法,如人的精神状态通过反应人对外在客观的他人行为和外界自然物的表现可以推论出来。对自然科学领域无法解释的问题,需要有专业知识的人的推断,如死亡时间的大概率可能。在实证哲学和实验主义哲学流行之后,甚至所有的人的行为和精神现象都可以运用实验和实证的方法进行研究,如心理学的实证研究法。

在英美普通法上,专家证人可将其证言建立在三项基础上:一是科学、技术或其他特殊知识;二是在审判前对事实、资料等进行第一手观察或在审判前获得的意见;三是法庭上经允许作为证据出示的事实、资料和意见^[17]。美国《联邦证据规则》扩大了专家可依赖的资料的范围,规定一项事实、资料或意见即使不具有可采性,也可以作为专家意见形成的基础。有些案件要求专家证言建立在地方性知识的基础之上,因为案件争点的性质与该地方性知识有关。英美刑事证据法学中关于有专门知识的人的(口头)意见,不仅仅局限于自然科学领域内,在其他学科,只要具有专门知识的人,甚至地方性知识,都可以通过出具专家意见的方式出具报告,为争点问题提出证据证明事实为真或为伪。但有专门知识的人出具的论证意见是不是归属于我国《刑事诉讼法》中的检验报告,美国《联邦证据规则》与我国刑事证据类型没有对应性。

四、检验报告的适用范围及证明对象

检验报告或检验意见,作为刑事证据,其实质要件包括检验具有现代科学技术状态认可的检验标准,其次是对争议的案件事实有证明价值。这点也可以用刑事证据特征中的相关性概述,且其证明内容符合科学技术领域内的专门性问题,法律和实验问题不是检验报告所要解决的。

(一) 检验报告的适用范围

我国证据法学的研究已经从追求证据的“客观性”向追求证据的“相关性”转变。根据相关性的定义,对案件要素事实不成立有证明作用的也具有相关性^[18]。在证明构成上,科学证据是结合了普遍原理和解释条件对于待解释现象进行的推论,因而科学证据属于推论性证据。这种推论过程,就是“亨-奥模式”。保证科学解释客观性的条件应当由以下四个部分构成:(1)推论条件,即要从解释的现象到解释条件的推论必须正确;(2)定律条件,解释条件必须至少含有一条普遍定律;(3)特征条件,解释条件必须带有经验内容;(4)真理条件,组成解释条件的句子必须真实^[19]。检验应遵循科学证据的构成要件。在刑事诉讼语境内,检验报告的适用范围是指检验报告在何种程度上对何种案件事实具有证据价值。检验报告的形式要件要求检验人员具有检验行为所具有的特定的知识资格,检验所使用的仪

器设备符合检验对象的特征要求,检验程序符合科学规程。由于检验主体的差异化,检验实验室科学程度差异化,检验报告的适用范围存在差别。并非所有的检验人员所作出的检验报告都可以作为证据材料提交法庭证明案件事实。检验适用的专门性问题解决,是检验对象的科学特征以及科学的符合性;检验报告的适用范围解决的,是检验报告在什么范围内具有证据能力问题。如CNAS和CMA的检验检测报告的适用范围就明显不同。任何检验检测报告都是在一定的条件下完成的,在条件完全相同的环境中,才具有可重复性。

根据检验报告的制作主体和检验对象的差别,在检验报告适用范围方面,可分为几个类别。

首先是以鉴定意见依据表现的检验报告。该类检验报告隐藏于鉴定意见之内。如重婚罪中的DNA鉴定意见就需要以ABI测序仪检测,以该检测数据作为鉴定意见依据。此类检验报告是为鉴定意见服务的。因此,在确定检验报告的适用范围之前,必须将检验材料材质、检质提取方法和提取程序、检材应处于的保存方法和实际保存方法、启动主体、委托主体、检验的科学方法、检验规程、检验仪器设备的类型和检验精确度等作出详细的记录,检验报告语言符合科学语言标准,以确定鉴定依据的科学性。以念斌投放有毒有害物质案为例,该案鉴定意见之所以未被采纳,是因为其依据的作为基础数据的检验报告出现错误,而错误之处在于两个方面:一是检验材料发生错误;二是检验程序或检验方法发生错误,遗漏了用“空白”检验方法进行验证。但检验报告没有作为指控犯罪的证据提交至法庭,而是专家证人出庭对该鉴定意见所依据的检验结论提出异议时才发现的错误。

其次是检验主体在该资格范围内所作出的检验报告应在该检验报告所及范围内适用。如质检人员对进口货物作出的该批次货物质量标准的检验检测数据报告,在进出口商检中具有当然的证据能力,但在刑事诉讼中,就需要遵循严格的刑事程序规则,只能在货物质量争议范围内使用该检验报告,对于货物是否侵犯知识产权,则不具有证据能力。检验主体只能对自己熟悉的检验对象进行检验,超越该检验主体的熟悉范围,则检验报告不可以作为证据使用。根据检验机构的分类,检验设备仪器的专属性和特定性特征以及检验设备仪器所适用的检验方法、检验规程的特征,检验报告所依据的检验人员技术能力和设备仪器的科学性,也决定了刑事程序中检验报告的适用范围。许多在民事诉讼领域可以适用的检验报告,在刑事诉讼中,可能因失去科学性和精确性而不能适用。

最后是检验报告形成过程的展示,必须符合法庭举证规则,否则不能提交法庭质证。任何不能以法庭语言表达的检验报告,都不具有证据能力。因为法庭语言无法表达,就意味着直言词审理原则无法实现,法庭语言和科学语言必须具有互通性,即使是深奥的自然科学语言和医学语言,也应该能够通过逻辑语言转化为法庭语言表达。

(二) 检验报告的证明对象

证明对象又称证明客体、要件(或待证)事实等,是指在诉讼中需要用证据加以证明的案件事实。刑事诉讼证明对象范围包括实体法事实,即犯罪构成要件事实,量刑情节事实,犯罪阻却事实和责任阻却事实,以及程序性事实^[20]。对于证据本体能不能成为证明对象,本文认为应当纳入证明对象范畴,因为专门问题可能对实体要件并不具有证明价值,但对证据审查可能具有证明价值,如交通肇事的行为人,同车乘车人供述驾驶人有毒瘾习惯,这就必然要对驾驶人进行毒品吸入检验,以证明驾驶人对事故发生的主观状态。刑事诉讼模式的塑造是为了查明事实真相,当然为了防止虚伪地编造事实,在人权的概念保护下,国家权力受到一定的限制,无论是美国建立的正当程序模式,还是德日的犯罪控制模式,都寻求国家惩罚犯罪责任与保护宪法权利的责任的平衡。从检验作为证据方法的存在感看,检验的证明对象应局限于犯罪构成要件中的违法性事实,即成立犯罪事实、阻却犯罪事实和程序性事实。刑事责任或阻却责任,通过鉴定等其他方法加以证明。检验的适用范围,应是诉讼中法官无法凭借自身理性、知识、智慧、经验等作出判断的事实。以此为据,检验的专门对象是专门性问题存在与

否及其专门问题的性质或状态为何。此类事实决定了检验报告的相关性特征。

首先,检验是否必要,即检验是否是为了解决诉讼中依赖其他证据方法无法解决的专门性问题的争议,体现检验证据方法与案件事实的关联性。专门性问题需要专业人员作出科学判断,其刑事司法的逻辑系根据认知逻辑,专业认知弥合作为专门知识外行的法官的知识鸿沟。在刑事司法领域,一般而言,法律知识并非专门性知识,只有超越常识、经验的科学、技术以及其他专业知识,才在认知层面对刑事司法的参与主体构成智识挑战。这种挑战表现在大量案件中的专门性问题只能利用科技手段查明,传统事实认知、证明方法面临现代科技认知范式的竞争^[13]。

确定一项证据与证明对象是否具有关联性,诉讼中根据不确定性的贝叶斯定理即概率论来解释关联程度。为了克服概率的数学模型计算定罪与量刑的数字比,如证明被告人定罪的概率是51%,无罪的概率是49%,则可以推定被告人实施了犯罪行为。把刑事诉讼认识论归结为数学模型,显然与人文社会科学的哲学原理不符。美国学者提出相对合理理论。该理论是为纠正叶贝斯理论的推论在诉讼认知中的缺陷而提出的。其内容为法律事实的发现活动所要进行的,是对当事人在审判中提出的解释的相对合理性进行判断,而不是确定各个零散的因素是否已经达到了特定的概率^[21]。根据相对合理理论,确定对于明确规定需要鉴定确认专门性问题解决方法的,不宜适用检验方法。在无鉴定机构和鉴定人资格明确规定的,适用检验方法。至于诉讼中什么问题属于专门性问题,本文观点是,根据刑法分则规定的具体罪名和公诉机关指控的具体罪名,确定刑事诉讼中哪些属于专门性问题,哪些专门性问题可以适用检验。

并非所有的无法鉴定的专门性问题都可以使用检验,只有明确有国家或国际的官方标准的专门性问题才可能纳入检验范围。否则,即是无法鉴定和无法检验。对于疑难问题,司法部规章规定了推断方法,如死亡时间。对于死亡原因无法鉴定、无法检验的,不可适用推断的方法进行判断,因为这涉及危害后果是否存在,行为人行为是否具有刑事违法性的罪与非罪的判断。应根据存疑有利于被告人的诉讼理念,否定被告人的犯罪行为定性。

其次,检验目的是确定专门性问题的性质或状态,而不是刑事诉讼中的法律争议问题。检验是运用科学共同体共同认可的科学技术手段和方法,对提交检验的对象进行科学判断,不作法律上的推定。例如,被告人酒后驾驶,是酒驾还是醉驾,是法律适用问题。检验人员只需要通过匹配仪器,对行为人通过检验样品进行检验,以确定驾驶状态下的酒精含量即可。又如,环境污染罪中的环境污染状态,是该罪的危害后果,是违法性的判断内容,检验人员只需对采样的水体、大气、土壤等作出检验报告,判断与正常标准相比的差异度,无须对生态自然资源环境损害估值以及是否构成犯罪作出评价。在新兴领域或特别专业领域,检验可能是为鉴定评估作资料准备。如某企业非法将生产中产生的含重金属废水直排至地表水体,导致地表水体和底泥严重污染,造成下游河流中水生生物和底栖生物大量死亡,行为人是否构成犯罪,需要对污染危害作出鉴定评估,而鉴定评估的前提条件是水体污染状态究竟如何、污染物性质如何,评估污染状态需要通过化学检验方法。

典型的案例是念斌案中控方提交法庭用于证明被告人犯罪的检验报告和鉴定意见的证据材料。辩方通过专家辅助人出庭,对控方的诸多类检验报告进行质证,指出根据科学原理,控方证明的毒物不存在。资深毒理专家辅助人认为,控方检验报告存在重大疑问:(1)标注为一位被害人之心血和呕吐物的两幅质谱图完全相同;(2)标注为另一位被害人之尿液的质谱图竟与实验室该毒物的标准样本质谱图完全相同;(3)本案所有的检验过程均未做“空白”对照检验;(4)根据行业标准,质谱图上必须同时具备6个特征峰值才能认定被检物中含有氟乙酸盐,而本案被害人的心血、尿液的质谱图中却只出现了2个特征峰值;同时,在直接关系到控方“声称”的投毒方式是否成立的铝壶水等以及“所谓”的毒物来源能否否定的制药碗盆等的质谱图上,也找不全符合检验标准的这6个特征峰值。辩方专家辅助人认为,念斌案中“现场物证检验结果应该为未能发现氟乙酸盐,本案件并没有任何证据支持氟乙酸

盐曾被使用过”^[22]。通过建立检验标本和检验对象之间的科学逻辑关系,分析某检验报告因违反科学原理而得出的不具有证明案件某一事实对象功能,即否定了检验报告的证据能力。

在司法实践中,法官可依理性、经验、鉴定人出庭所反映出的情态证据以及鉴定意见与其他证据的印证,来决定鉴定意见的取舍。知识壁垒造成的专业鸿沟,至少在大部分案件中难以通过法官的个人努力来抹平^[23]。检验证据方法的证明对象并不是为某一特定犯罪构成要件提供证据证明,而是为犯罪构成要件的证据体系提供附属性证明。在这个意义上,检验报告证明对象可能直接或间接证明某一要件事实,也可能为某一证据事实提供证明。

五、检验报告的科学技术标准

检验与鉴定区别的核心要素是鉴定需要鉴材作为对比对象,而检验是通过科学方法对检验对象进行分析,参照现有的技术标准,得出检验对象独特的构成成分或特征结论。检验报告所依据的标准应具有国际或国家规定的规范性文件明确的标准体系。人们之所以比较容易接受这些标准,是因为国家标准或国际标准中自然科学知识实践被理想的简单化,是人们能够实现的自然成就。

(一) 检验报告的自然科学标准

检验标准分不同的检验对象适用不同的标准,但在同一个专门性问题上,适用的标准应是一致的。但是,弗莱伊案的反对者提出一个检验科学标准的进化与科学原理的修正问题。在弗莱伊案中,质疑者认为,该案可能固化检验采纳如笔迹分析这样过去曾被专家们普遍接受但如今被视为可疑的专门技术。《牛津英语字典》关于科学定义了五种理解,核心是知识且被人类认知并可以实践化的知识。^①关于科学史,人类知识总是认识自身的知识为科学来源,如几何、算术、哲学。科学是不断发展进化的知识体系,波普尔所称的自然科学领域的证伪主义,都是对自然科学知识的历史短暂正确的归纳,不代表它们是没有界限的真理。如我国有学者质疑法拉第的旋度电场积分定律,认为法拉第的旋场是虚构的^[24]。波普尔的证伪与休谟的怀疑主义当然存在区别。虽然在人文社会科学领域无法使用证伪来证明某一命题的正确与否,但至少可以利用该逻辑思维方法论作用于人类社会实践,对实践活动加以总结。马克思主义哲学观为我们认识客观世界提供了指导思想和方法论。

有学者解释鉴定意见的证据能力受到怀疑的理由之一,是科学技术水平的局限。首先是技术手段本身不是永恒不变的、不是纯粹客观的,其次是鉴定技术技能就检材和样本进行认定,而据此得出的结果,不一定同案件具有关联性^[25]。科学技术的进步,会洗清许多嫌疑人。美国电影《制造杀人犯·第一季》叙述了史蒂芬·艾弗里被控强奸罪而入狱,18年后,因DNA鉴定确认他是清白的。而20世纪30年代美国奇冤大案,9名黑人青年被控强奸罪,警方没有对被害人进行人身检查和DNA鉴定,致使冤案难清^[26]。但也可能因为错误鉴定而冤枉无辜。美国学者总结误判的原因中,鉴定错误便是其中之一:许多无辜者的有罪判决都建立在不可靠的法医鉴定方法上。即使有些鉴定方法是可靠的,但鉴定人运用相关证据得出的结论却可能是错误的。一名无辜者形象地说:“垃圾科学把我送进了监狱,但真正的科学证明了我的清白。”^[27]司法实践证明,鉴定的科学认知错误同样可能发生在检验的证据方法上。检验报告依据的科学技术是错误的,检验方法是错误的,检验设备仪器不匹配或技术性能落后,都可

^①《牛津英语字典》关于科学的定义是:(1)通过研究获得的知识;熟悉或者掌握了某一部门的学识。(2)特定的知识或者研究分支;被认可的学识部门。(3)有组织的知识或者智识活动,各种学识分支都是例子。(4)一个研究分支,关注的是经系统分类的被证明了的事实或者观察到的事实的联系在一起的整体,该整体多少能为一般法则所涵盖,并且包括在其自己的领域发现新的事实的可靠方法。(5)智识和实践活动,包括那些对物理世界的现象适用客观科学方法的研究分支(自然科学),以及因此获得的知识。

能出现错误。因此,检验依赖的科学标准,至少在时下,是保持先进的,检验所运用的方法,应为检验对象存在的知识界共同认可。

(二) 检验报告的程序技术标准

在确定检验报告的技术标准时,我们可以借鉴经验法则在刑事审判中具有 的启示功能、认识功能和证明功能^[28]。因为检验报告所依赖的技术标准,也曾经是历史意义上的科学认知。任何对法庭处理科学证据的方法进行的评估,要想做到公正,就必须以法律程序进行时科学发展达到的程序为基础^{[1]10}。

本文认为,检验报告作为刑事证据证明案件事实,其可信性或可靠性,是通过刑事程序完成的。刑事诉讼是查获犯罪证据,确定犯罪行为方式,追究行为人刑事责任的正当程序,关注人的自由、名誉、荣誉甚至生命,对证据实质要件的要求完全不同于民事诉讼或行政诉讼。对于民事诉讼中的检验行业标准甚至是民事主体自己确定检验标准的行为,刑事诉讼绝对不可以。检验标准只认可国家或国际的官方标准。国际行业惯例或国际民间组织的标准,不能成为刑事诉讼的检验标准。官方标准是一种专业共同体认可的标准,英美证据法上称为“科学共同体普遍接受”(General Acceptance in the Scientific Community)标准。这是1923年华盛顿特区巡回法院判决的弗莱伊诉合众国案确定的标准。认为专家证言获得可采性的条件之一就是“在其所属领域内获得了普遍接受”,支持者认为,该标准限制在其所属领域专家共同体普遍接受的范围内,可以限制“伪科学”证据材料的采纳。当然,反对者主张,该标准具有保守性,会将那些新颖可靠但尚未被谨慎、保守的科学圈所接受的科学技术排除在外^{[14]203}。国家标准或国际标准作为科学共同体普遍接受的检验标准,是有专门知识的人作出的检验报告可接受性的基本条件。

六、结 语

如果我们用哲学眼光看科学,科学就是一个流动的系统化的知识体系。古代原始人认为太阳在夜晚会停止发光,悄然横穿回东方,现在没有人会坚持主张太阳围绕地球转。英国科学哲学家迈克尔·波兰尼认为,科学命题并不确定地指向任何可观察的事物,它往往表现为与“隔邻有盗贼”的说法相类似的陈述——描述一些只能以不明确的方式显现的实在^[29]。在科技兴起时代,科技证据有利于发现并惩罚犯罪,同时也需要遵循法律的正当程序^[30]。我们对刑事诉讼中的科学证据认知是渐进性的,对检验报告的证据认知也是如此。探究并持续研究刑事诉讼中检验报告的证据本体信息,有利于避免科学证据不确定的证明方向,避免“科学”误杀平民。

参考文献:

- [1]肯尼斯·R·福斯特,彼得·W·休伯.对科学证据的认定——科学知识 with 联邦法院[M].王增森,译.北京:法律出版社,2001.
- [2]李昌盛.证明标准因何而设[J].学术界,2020(7):84-96.
- [3]龙宗智.立法原意何处寻:评2021年最高人民法院适用刑事诉讼法司法解释[J].中国法学,2021(4):247-266.
- [4]涂舜,陈如超.刑事检验报告制度的实证研究——评最高法院《关于适用刑事诉讼法的解释》第87条[J].甘肃政法学院学报,2018(3):100-114.
- [5]龙宗智,孙末非.非鉴定专家制度在我国刑事诉讼中的完善[J].吉林大学社会科学学报,2014(1):102-111.
- [6]王秀峰,王希宣.纤维物证检验的研究进展[J].当代化工研究,2021(15):166-167.
- [7]樊崇义.证据法学[M].北京:法律出版社,2017:183.
- [8]李学军.诉讼中专门性问题的解决之道——兼论我国鉴定制度和法定证据形式的完善[J].政法论坛,2020(6):37-54.
- [9]徐静村.证据是证据形式与证据内容的统一——以刑事证据为视角[C]//何家弘.证据学论坛;第10卷.北京:中国检察出版社,2005:161-177.

- [10]陈卫东,谢佑平.证据法学[M].上海:复旦大学出版社,2005:85.
- [11]黄和平,王智鹏,林文凯.风景名胜区旅游资源价值损害评估——以三清山巨蟒峰为例[J].旅游学刊,2020(9):26-40.
- [12]韩旭,罗维鹏.刑事诉讼中“有专门知识的人”争议问题的实践反思[J].证据科学,2020(5):534-545.
- [13]陈如超.专家参与刑事司法的多元功能及其体系化[J].法学研究,2020(2):89-107.
- [14]阿维娃·奥伦斯坦.证据法要义[M].汪诸豪,黄燕妮,译.北京:中国政法大学出版社,2018.
- [15]SCHUM D H.关于证据科学的思考[J].王进喜,译.证据科学,2009(1):42-104.
- [16]杜少尉.我国环境刑法行政从属性问题研究[J].郑州大学学报(哲学社会科学版),2020(6):17-21.
- [17]易延友.证据法的体系与精神——以英美法为特别参照[M].北京:北京大学出版社,2010:201.
- [18]阳平.从客观性到相关性:中国证据法学四十年回顾与展望[J].浙江工商大学学报,2018(6):118-130.
- [19]汉斯·波赛尔.科学:什么是科学[M].李文潮,译.上海:上海三联书店,2002:32-33.
- [20]廖永安.诉讼证据法学[M].北京:高等教育出版社,2017:96.
- [21]罗纳德·J·艾伦,布赖恩·雷特.自然化认识论和证据法:下,王进喜,译[C]//何家弘.证据学论坛:第8卷.北京:中国检察出版社,2004:501-520.
- [22]李学军.也谈念斌案:专家辅助人制度于念斌案的意义[EB/OL].(2014-10-14)[2019-03-12].<http://old.civil-law.com.cn/Article/default.asp?id=62826>.
- [23]徐静村,颜飞.通过程序弥合知识的鸿沟:论科学证据对刑事审判的挑战与应对[J].中国司法鉴定,2009(2):1-6.
- [24]曾清平,金加根,孙知建.关于否定法拉第磁生电方程的研究[J].大学物理实验,2014(3):15-23.
- [25]朱晋峰.鉴定意见证据能力程序性保障及审查[M].北京:法律出版社,2019:31.
- [26]徐清,陈刚.斯科茨伯勒男孩案:美国历史上的著名错案[N].人民法院报,2014-04-18(8).
- [27]姚树举.一部传授美国刑事错案防范经验的杰作——介评《误判:刑事指控错在哪了》[N].法制日报(理论版),2015-06-03(10).
- [28]武飞.论经验法则在刑事司法裁判中的论证[J].学术月刊,2021(11):99-110.
- [29]迈克尔·波兰尼.科学、信仰与社会[M].王靖华,译.南京:南京大学出版社,2004:29.
- [30]张建伟.司法的科技应用:两个维度的观察与分析[J].浙江工商大学学报,2021(5):43-55.

On Evidential Capacity of the Inspection Report

XI Wei

(School of Law, Anhui Normal University, Wuhu 241002, China)

Abstract: The inspection report is the scientific evidence to solve the specialized problems in criminal cases. It is significantly different from expert opinions, specialized problem reports or professional inference conclusions. As scientific evidence, the condition that the inspection report has evidential capacity is that it has the formal and substantive elements of criminal evidence, and takes the evidential relevance of the inspection report as the core to judge the probative value of the inspection report. The inspection report should be applied to special types of specialized problems in criminal proceedings. The production subject of the inspection report should have the professional qualification of the scientific community. The inspection procedure should be in line with the scientific, that is, the specific standard operation procedure. The inspection report should have a clear scope of application and certification object. The technical standards of the inspection report should be based on the standards promulgated by national or international officials. The guiding cases reaffirm the practical value of the inspection report as a kind of criminal evidence. In the age of big data, the inspection report should become a scientific proof method for the theory of criminal proof and criminal judicial practice.

Key words: scientific evidence; inspection; evidential capacity; formal element; substantive element



(责任编辑 张 伟 郑英龙)