

学校编码：10384
学号：X200308024

分类号_____密级_____
UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

专家出庭作证制度研究

Study on the System of Expert Attesting in Court

陈咏兵

指导教师姓名：齐树洁 教授

专业名称：法律硕士

论文提交日期：2006年11月

论文答辩时间：2006年 月

学位授予日期：2006年 月

答辩委员会主席：_____

评 阅 人：_____

2006年11月

厦门大学学位论文原创性声明

兹提交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版，有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅，有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索，有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

1、保密（ ），在 年解密后适用本授权书。

2、不保密（ ）

（请在以上相应括号内打“√”）

作者签名： 日期： 年 月 日

导师签名： 日期： 年 月 日

内 容 摘 要

现代科技的迅速发展使得诉讼更多地依赖于科学证据。科技与法律之间的冲突，进一步突显了专家在诉讼中的重要地位。专家证据成为新的“证据之王”，对法官裁判权形成了巨大的冲击。如何发挥专家在诉讼中的作用，规范专家在诉讼中的行为，法官如何审查认定专家证据，实现法律制度与科技的融合与协调，成为本文研究的出发点。本文通过专家出庭作证必要性的分析，运用比较法研究的方式，在借鉴国外立法和司法的实践经验基础之上，深入剖析我国当前专家参与诉讼存在的问题，介绍和分析了一起案例，最终提出构建我国专家出庭作证制度的建议，并对此进行了较全面的研究。全文除导言和结语外，共分为四章。

导言：现代科技与诉讼证据制度的发展对专家出庭作证制度呼唤。从宏观角度阐述了现代科技对法律制度，特别是对诉讼证明活动的影响，提出专家在诉讼证明中的重要作用，法官应当对专家证据进行有效的审查认定，为构建专家出庭作证制度进行铺垫。

第一章：专家证人和专家出庭作证制度的概述。本章主要阐明了专家证人与专家证人出庭的概念、出庭作证是专家证人的义务以及专家出庭作证制度的作用。

第二章：国外有关专家出庭作证制度的考察。主要运用比较法的研究方式，系统介绍了英美法系专家证人出庭制度和大陆法系鉴定人出庭制度的状况，分析二者异同及其互相融合的趋势。

第三章：我国专家出庭作证的现状、成因及其发展。本章阐述我国目前鉴定制度存在的弊端，当事人无权选任专家出庭作证以及专家鉴定人不出庭作证，分析了其成因。并介绍和分析了我国鉴定人、专家辅助人和专家证人制度的发展及存在的问题。

第四章：我国专家出庭制度的构建。本章阐明专家出庭作证的必要性及其意义，两大法系专家出庭作证制度优劣及对我国的借鉴意义，介绍和分析了一起案

例。最后，结合我国国情，对建立和完善我国专家出庭作证制度提出了相关立法建议。

结语：归纳了本文的主要观点，指出了本文存在的不足及今后的努力方向。

关键词：专家；专家证人；鉴定人；出庭作证

厦门大学博硕士论文摘要库

Abstract

With the development of modern science and technology , more and more cases will rely on the expert evidence. The conflict between technology and law highlights the position of expert in the process of lawsuit. The expert evidence becomes the new “king of the evidence”,has formed the enormous impact to judge’s judgement right. How to make the expert play a suitable role in the process of lawsuit, standardize the activities of expert, and how to examine and assert scientific evidence for a judge ,and make the regulations of law and technology combine harmoniously becomes the starting point of the essay. Through the analyses of necessity of expert appearing in court, by means of method of comparative research, and on the basis of drawing on the experience of legislation as well as judicature of other countries, the essay analyzes the existing problems in the process of expert’s participation in the lawsuit, introduce and analyzes a case , and proposes the assumption of setting up the system on expert attesting in court. The whole essay is divided into four parts except preface and ending .

Preface: The development of modern science and judicial proof system ask for the system on expert witness appearing in court. From the macroscopic angle, the influence of modern technology on the system of law, especially on the proof of litigation is illustrated. Introducing the main role of expert in the process of proof of litigation,a judge should efficiently examine and assert expert evidence, the status quo of the provides the basis for the establishment of system on expert appearing in court..

Chapter I : The general intraduction of system on expert witness and expert appearing in court. Introducing the concepts of expert witness and expert appearing in court. Appearing in court is a legal obligation of expert witness, and the main fuctions of system on expert appearing in court.

Chapter II : Research on the system of expert appearing in court in other countries. Through the comparison between common law system and continental law system, the essay analyzes the similarities and differences ,along with the trend of integration on expert appearing in court of the two law systems.

Chapter III: The status quo ,causes and developments of the system on expert

appearing in court in China. According to the domestic judicial status quo, the appraiser system has certain disadvantages, that is, no rights to choose the appearance of expert witness for the litigant, and the fact that identifier does not appear in court to make testimony. The essay analyzes the causes of the absence to court of experts, the developments, advantages and disadvantages of the system of “appraiser”, “expert advisor” and “expert witness”.

Chapter IV: The establishment of the system on expert appearing in court in China. The essay expounds the necessities and significances of system on expert appearing in court, and the advantages and disadvantages between common law system and continental law system, introduce and analyzes a case. At last puts forward some legislation suggestions for setting up and perfecting the system on expert witness appearing in court based on the facts in our country.

Ending : Sums up the theses and shortcomings of the essay, points out the direction that the author would make efforts in future.

Key Words: expert; expert witness; testimony in court

目 录

导 言
第一章 专家出庭作证制度概述
第一节 专家证人制度
一、专家证人的概念
二、专家证人的功
第二节 专家证人与相关概念的辨析
一、专家证人与一般证人的辨析
二、专家证人与鉴定人的辨析
第三节 专家出庭作证制度
一、专家出庭作证的概念
二、出庭作证是专家证人的义务
三、专家出庭作证制度的作用
第二章 两大法系关于专家出庭制度立法的考察
第一节 英美法系国家关于专家出庭作证制度的立法
一、当事人选择专家出庭作证为主
二、法官选任专家证人出庭为辅
三、专家证人可以不出庭作证的例外
第二节 大陆法系国家关于专家作证出庭制度的立法
一、法院指定专家（鉴定人）为主
二、当事人选任专家（鉴定人）为
三、专家（鉴定人）出庭作证的一般规定
四、技术顾问、鉴定证人制度
第三节 两大法系关于专家出庭制度之评价
一、两大法系专家证人制度的利弊分析
二、两大法系专家证人制度的共同点——专家出庭作证

第三章 我国专家鉴定人出庭制度的现状、成因及发展	
第一节 我国专家鉴定人出庭的现状	
一、“公检法”垄断鉴定启动权	
二、司法鉴定中的“暗箱操作”	
三、专家鉴定人不出庭作证	
四、鉴定结论的绝对效力	
第二节 制约我国专家鉴定人出庭作证的因素	
一、惯常思维的缺陷	
二、立法上的缺陷	
三、实践中的缺陷	
第三节 我国专家鉴定人出庭制度的发展及存在的问题	
一、鉴定人出庭作证制度的发展及不足	
二、专家辅助人出庭制度及其缺陷	
三、我国专家证人出庭作证的出现	
第四章 我国专家出庭作证制度的构建	
第一节 构建我国专家出庭作证制度的必要性	
一、它是公正与效率的价值目标的要求	
二、它是与国际司法最低标准接轨的要求	
三、它是我国司法实践的客观要求	
第二节 两大法系专家出庭制度的借鉴和反思	
第三节 构建和完善我国专家鉴定人出庭制度的建议	
一、对一起人身损害赔偿纠纷案中专家证据的分析	
二、我国专家出庭作证制度的设计	
结 语	
参考文献	

Contents

Preface	
Chapter 1 Introduction of the system on expert appearing in court	
Subchapter 1 The system on expert witness	
Section 1 The concept of expert witness	
Section 2 The function of expert witness	
Subchapter 2 The similarities and differences between expert witness and other related concepts	
Section 1 The similarities and differences between expert witness and common witness	
Section 2 The similarities and differences between expert witness and appraiser	
Subchapter 3 The system on expert appearing in court	
Section 1 The concept of expert appearing in court	
Section 2 Appearing in court is an obligation of expert witness	
Section 3 The function of the system on expert appearing in court	
Chapter 2 The research on legislation of the system on expert appearing in court of the two law systems	
Subchapter 1 The legislation of the system on expert appearing in court of the common law system	
Section 1 The litigants' selection of expert appearing in court is the major	
Section 2 The court's decision of expert appearing in court is the minor	
Section 3 The exception of expert not appearing in court	
Subchapter 2 The legislation of the system on expert appearing in court of the continental law system	
Section 1 The court's decision of expert appearing in court is the major	

Section 2	The litigants' selection of expert appearing in court is the minor
Section 3	The common regulations of expert appearing in court
Section 4	The system of technology consultant and appraisal witness
Subchapter 3	The evaluation of the system on expert appearing in court of the two law systems
Section 1	The advantages and disadvantages of the system of expert witness between the two law systems
Section 2	Expert appearing in court is the same point of the system of expert witness between the two law systems
Section 3	The common regulations of expert appearing in court
Chapter 3	The status quo ,causes and developments of the system on expert appearing in court in China
Subchapter 1	The status quo of the system on expert appearing in Court in China
Section 1	The starting wright of appraisal is monopolized by the police, the procuratorate and the court
Section 2	The secret measures in the box in judicial appraisal
Section 3	The experts would not be appearing in court
Section 4	The absolute effect of appraisal conclusion
Subchapter 2	The causes of limitation on expert appearing in court
Section 1	The defect in the usual thought
Section 2	The defect of the legislation
Section 3	The defect in practice
Subchapter 3	The advantages and disadvantages of developments on expert appearing in Court in China
Section 1	The developments and disadvantages of appraiser appearing in court in China
Section 2	The advantages and the defect of the system about expert advisor appearing in court in China
Section 3	The appearance of expert witness appearing in court in China
Chapter 4	The establishment of the system on witness appearing

	in court in China
Subchapter 1	The necessities of the establishment of the system on expert witness appearing in court in China
Section 1	It's a requirement of value goal of justice and efficiency
Section 2	It's a requirement of the lowest standard of the international judicature
Section 3	It's an objective requirement of judicial practice in China
Subchapter 2	The use for reference and review of the system on expert appearing in court of the two law systems
Subchapter 3	The suggestions for setting up and perfecting the system on expert appearing in court in China
Section 1	The analyse about expert testimony of a case about asking for compensation for personal injury
Section 2	The design for setting up the system on expert appearing in court in China
Ending
Bibliography

厦门大学博硕士学位论文摘要库

导言：现代科技与诉讼证据制度的发展对专家出庭作证的呼唤

证据制度是整个诉讼制度的核心，它决定着法院对案件事实的认定，进而影响到案件判决的结果。因此，事实裁判者(在大陆法系国家为法官，在英美法系国家则为法官和陪审团)一般都垄断着对诉讼中证据问题的决定权。但是，由于人类社会生活的多样性，法官与陪审团成员不可能对所有与证据有关的问题都了如指掌，尤其是当证据牵涉到某一方面专业知识的时候，他们往往不得不借助法庭之外的资源来解决这一问题。专家证人(expert witness)制度就是在此基础上产生的。^① 英国早在14世纪就承认专家证言在诉讼中的作用。

现代科技的发展对诉讼类型、纠纷解决的理论与实践提出了前所未有的挑战和机遇，正在极大地改变着诉讼程序运作以及证据规则。就证据法而言，现代科技已成为一股不可忽略的革命性力量。随着科技的日益发展，涉及高科技的案件以及需运用科技手段解决的案件日益增加。但法官只不过是提供纠纷解决服务的法律专业人员，不可能也根本没有必要拥有科学技术背景并单凭自己的科技知识对案件进行裁判。律师也只能作为当事人的法律顾问，而不可能同时兼任当事人的技术顾问。“我们已经不再可能通晓万物，但是我们需要对世事都略有所知，同时又能专精于某些事物，在民事和刑事案件中，需要越来越多的专家证人。在专业分工的时代里，我们需要专家来帮助陪审团对于一般人不甚了解的事物进行审查。”^② 社会的复杂多样，社会分工的日益细化，决定了越来越多的领域需要专家提供意见证据，这是现代社会纠纷解决的一个明显特征。从本质上讲，这一问题反映了法律作为一门社会科学与自然科学/科技 (science & technology)、专业 (special professions) 与专门知识 (specialised knowledge) 在相互融合中存在的分歧。从诉讼角度来看，解决这一问题的关键就是在于寻找一种最好的制度去融合不同或甚至完全相异的知识。^③ 在探寻这一制度的进程中，西方国家进行了多种制度设计，从专家证人制度到技术顾问制度，至今尚未形成统一定论，但这些制度中都包含了最为基本的因素即专家出庭。

① 程翔.专家证人制度述评—兼论我国司法鉴定制度的完善[A].何家弘.证据学论坛(第十卷)[C].北京:中国检察出版社,2000.393

② [美]弗兰西斯·威尔曼.交叉询问的艺术[M].周幸,陈意文译.北京:红旗出版社,1999.79.

③ 杨良宜,杨大明.英美证据法[M].北京:法律出版社,2002.445.

专家在诉讼中能够充分发挥法律与科技（专门知识）“融合剂”的作用。伴随着科技在社会中作用的日增，专家证人在诉讼中的应用扩张成不可抗拒之态势，^①已经成为许多诉讼进行不可缺少的要素之一。特别是在许多涉及前沿或尖端科技的案件中，专家对于案件事实的认定具有高度的影响力，一定程度上可以说成败胜负关键在于专家。^②但现代科技的发展在增加证明手段的同时也增添了更多新型的证明对象，法官在运用先进科学技术手段、分析方法的专家证据时，不仅要审查专家证据形成经过、凭借的仪器、分析方法，确定所得出的数据、对象的提取与保管是否及时，固定的方法是否安全可靠等，而且常常要在专家证据受到挑战时或在不同的专家证据之间进行甄别和选择，换言之，法官对于专家证词不仅要进行程序性审查，而且要进行实质性审查。更为重要的是，20世纪以来，科学逐渐失去了对其客观性的确定感，没有人能够确切地说科学界已经普遍认可了某项技术或方法。这种发展使法官在面对眼前的证据，在相互对立的观点之间作出判断，并说明其判断理由的任务变得复杂起来。专家证人在司法过程中的核心职能是以所谓“科学”权威的身份使判决获得正当性，作为判决正当性基础的科学结论本身也存在正当化问题，而现代科学在证明“真理”和正义方面的价值却受到科学自身合法化的困扰，也就动摇了专家证言的权威效力。这一现象决定，专家证人无论在查明事实中居于多么重要的地位，都不可能取代法官（或陪审团）对案情事实进行综合判断；科学权威更不可能取代司法权威而成为案件最终裁判者。随着涉及高科技的纠纷以及需运用科技手段解决的纠纷日益增多，如环境污染、医疗事故、知识产权、海事纠纷等，世界各国越来越要求立法保障严密的专家证据采用规则，防止无约束诉辩即所谓无游戏规则的产生，而专家出庭作证制度则使得专家证据与其他任何证据一样，都要受到司法程序的制约和法官自由心证的审查，以实现司法的公平、公正与效率。在现代诉讼中，专家出庭参与诉讼已经成为一个无法回避的问题，并日益成为现代社会纠纷解决的一个明显特征。

就我国诉讼实践而言，近年来，各类诉讼案件迅速递增，尤其是新类型、专门性的案件层出不穷，诉讼中的专门性问题的认定已经成为法官审理案件的关键问题。随着我国审判方式改革的逐步深入，对抗式庭审模式的改革对法庭的质证和认证提出了更高的要求，而我国司法实践中超职权主义的鉴定机制以及法官、

^① 徐昕. 英国民事诉讼与民事司法改革[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2002. 323.

^② 杨良宜, 杨大明. 英美证据法[M]. 北京: 法律出版社, 2002. 465.

当事人对专业知识的缺乏，专家（鉴定人）出庭作证制度尚未在立法层面和司法实践中得到充分落实，导致科学证据和鉴定结论在庭审中得不到有效的质证，最终影响了对案件事实的客观认定，阻碍了诉讼公正的实现。我国司法实践部门为了改变这种不合理的状况，也进行了积极的探索，在诉讼（尤其是知识产权、海事海商、涉外民商事等案件）中吸收专家出庭作证，向法官、当事人阐明专门知识已形成共识。由于我国长期以来，专家在诉讼中的作用未得到重视，理论界对专家出庭的机制也未进行深入研究，因此，笔者认为实有必要深入考察英美法系和大陆法系国家专家出庭作证制度，深刻理解专家出庭的重要意义，学习和借鉴其有益经验，从而构建和完善我国专家出庭的诉讼机制，以资对提升我国专门性案件的审理水平有所裨益。

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库