



司法鉴定回避制度的现实困境与优化

项贝宁

华东政法大学刑事法学院，上海

摘要 | 司法鉴定回避是司法鉴定制度中的一项重要内容。当前司法鉴定回避制度的适用存在着若干问题和不足，如司法鉴定机构的回避缺乏依据、有权申请回避的主体范围过窄、鉴定回避理由过于笼统且模糊、回避程序性权利方面存在不足。上述问题均在一定程度上制约着司法鉴定回避制度的发展，甚至降低了诉讼效率，不利于司法体系的健康发展。因此，为实现回避制度的设立初衷、提升回避制度的可操作性，立法机关和司法鉴定主管机关应根据司法实践对鉴定回避制度进行优化，促进司法鉴定回避制度的完善。

关键词 | 司法鉴定；鉴定回避；鉴定人；鉴定机构

Copyright © 2024 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



一、司法鉴定回避制度的理论基础

(一) 现行司法鉴定回避制度释义

司法鉴定回避不仅源于诉讼领域，亦是司法鉴定制度中的一项重要内容，旨在消解鉴定人对案件专门性问题检验时的潜在不公正性，保障鉴定人和鉴定机构在诉讼活动中的中立地位，维护当事人的合法权益，促进司法公正。回避制度是一种临时退出机制，司法鉴定人是履行国家赋予的保障诉讼活动职责的诉讼参与人，司法鉴定机构是司法鉴定人的执业机构，两者均负有依法主动回避义务，因此，应当按照法律法规的相关规定实行回避。《司法鉴定程序通则》（以下简称《通则》）作为现行司法鉴定领域内重要的一部程序性规范，规定了包括鉴定人自行回避和委托

人要求鉴定人回避在内的两种回避方式；三大诉讼法也分别列举了鉴定人应当回避的法定情形，包括近亲属关系、利害关系和其他关系三种。若鉴定人或鉴定机构与案件本身或者案件当事人有近亲属关系、利害关系或其他关系时，势必会影响鉴定的公正性、客观性，进而降低司法鉴定的公信力。鉴定意见作为法定证据种类之一，必须对其合法性、客观性、关联性进行认证认可后，方能被纳入诉讼程序中确认其证据能力和证明力。司法鉴定回避制度的实施，能够充分保障鉴定人的“第三方”中立性地位，排除人为因素的干扰，确保鉴定人能够独立的运用科学技术手段解决案件中涉及的专门性问题，促进鉴定活动科学、客观、公正。但由于受多种因素的影响，我国司法实践中仍然存在鉴定意见合法性、客观

性、关联性欠缺的情形，司法鉴定回避制度亦存在若干问题和不足。鉴定回避的理由模糊，三大诉讼法中关于鉴定回避的法律性条文过于笼统且原则化，对于鉴定人回避的描述仅有“前三款规定，适用于鉴定人”。回避程序性权利方面也存在不足，回避信息的不对称性，导致申请回避的运行中面临着诸多困难。此外，鉴于《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》（以下简称《决定》）颁布实行以来，大量社会鉴定机构进入司法鉴定领域从事鉴定业务活动，但现行立法对司法鉴定机构的回避尚缺乏依据，尤其是在民营性质的鉴定机构设置模式之下，机构负责人对于机构鉴定人的影响力绝对不可忽视。^[1]因此，为了最大程度地发挥鉴定回避制度的司法保障价值，亟需结合司法实践对鉴定回避制度予以进一步完善和优化。

（二）司法鉴定回避制度的现实意义

1. 司法鉴定回避制度是实现司法鉴定中立的必然要求

实行司法鉴定回避制度，可以有效防止鉴定人徇私枉法、假公济私或作出偏向性意见等，从而保证鉴定人的中立性和独立性，客观公正地鉴别、判断案件专门性问题。此外，回避制度也可以使相关鉴定人与案件的处理结果没有相应利益关系，不仅可以消除当事人对鉴定意见的疑虑，避免补充鉴定、重新鉴定导致的司法资源的浪费，还可以增强我国司法鉴定质量和公信力，提升鉴定意见在认定事实事实方面的可信度。

2. 司法鉴定回避制度是维护鉴定意见可信度的必由之路

当鉴定人与案件处理结果存在利害关系时，其往往会因主观偏好、个人利益、情感倾向等原因在鉴定之前形成先入为主的判断或倾向性的意见，从而使鉴定人丧失解决案件中专门性问题应有的中立性和公正性。正当的法律程序能够保障鉴定意见的可靠性和可信性，依法鉴定原则要求鉴定人在鉴定活动中必须严格遵守法律法规、司法鉴定程序规范；鉴定公正原则规定鉴定机构和鉴定人必须始终站在中立的立场，不偏袒任何一方。回避制度不仅有利于维护诉讼活动公平公正的秩序，而且能够充分发挥我国的法律体系应有的

的价值。

3. 司法鉴定回避制度是保障鉴定人合法权益的有效手段

回避制度可以有效地保障鉴定人及相关人员的名誉权，避免他人戴着有色眼镜评价自己的鉴定意见。若鉴定人与案件当事人存在某种关系，其所得出的鉴定意见势必会被质疑科学性与公正性，鉴定人本身的职业声誉也会有所损害。司法鉴定回避制度可以充分避免鉴定人受他人干预或牵绊而影响鉴定科学性，有效保障鉴定人的合法权益。司法鉴定人作为案件诉讼参与人之一，应当诚实守信、忠于职守，严格按照司法鉴定程序开展鉴定业务工作，不受其他任何单位、组织和个人的干预，维护国家法制和社会公平正义。

二、我国司法鉴定回避制度的现实困境

（一）司法鉴定机构的回避缺乏依据

司法鉴定机构作为从事鉴定活动的专业机构，是司法鉴定人执业的平台和载体，对司法鉴定人有着内部管理职能，负责组织、管理、监督所属鉴定人依法实施鉴定，并协调鉴定实施中的各种关系。因此，司法鉴定机构与鉴定案件之间有可能存在利害关系，对于司法鉴定机构的回避制度应当予以构建并完善。

根据《通则》规定，司法鉴定人根据诉讼法律的规定实行回避。三大诉讼法对此也做了专门的规定。^[2]可见我国现行的司法鉴定回避制度主要是针对司法鉴定人回避，并未明确规定司法鉴定机构的整体回避问题，例如，司法鉴定机构主动申请回避，应当向谁如何提出；司法鉴定机构应当回避却未回避的情形如何处理；应当回避的司法鉴定机构已经出具的鉴定意见证明效力如何认定等。司法鉴定机构的工作是直接间接地为国家司法工作服务，机构的工作特点是与国家的司法活动有密切的

[1] 拜荣静. 论司法鉴定立法的体系化[J]. 中国政法大学学报, 2022(2): 230-249.

[2] 参见《民事诉讼法》第47至48条；《刑事诉讼法》第29至32条；《行政诉讼法》第55条第1至2款；《司法鉴定程序通则》第20至21条。

联系，它的工作结果往往会成为司法机关定案的重要证据。^[1]目前诉讼法仅规定了鉴定人的法定回避情形，而司法鉴定机构作为司法鉴定人的执业平台，不可避免地会与案件有一定的利害关系，司法鉴定机构依法回避对于维护司法公正有着极其重要的意义。现行规定对于初次鉴定、补充鉴定和重新鉴定的法定事项中，对于应当回避却没有回避的鉴定机构的处理缺乏相应的理论依据。此外，若依法应当回避的鉴定机构已经出具了案件专门性问题的鉴定意见，其证明效力问题法律也没有明确规定，究竟是可以继续作为法定证据材料，还是应当重新委托其他鉴定机构进行鉴定，相关的法律规定尚未明确，亟待进一步完善。综上所述，我国目前的司法鉴定回避制度只能保证单个鉴定人的中立性和公正性，不能保证整个鉴定机构的中立性和公正性。

（二）有权申请回避的主体范围过窄

《通则》规定了两种回避途径：司法鉴定人自行回避和委托人申请回避。对于司法鉴定人自行提出回避的，由其所属的司法鉴定机构决定；对于委托人申请回避的，回避制度的申请主体是委托人，委托人享有提出司法鉴定回避的权利。委托人可以向鉴定人所属的司法鉴定机构提出回避申请，由该司法鉴定机构决定是否回避。委托人对机构作出的鉴定人回避的决定有异议的，可以撤销鉴定委托。若司法鉴定人或司法鉴定机构存在法定回避情形而未自行回避，委托人也未申请鉴定人或鉴定机构回避，势必会降低司法鉴定的公信力，不利于维护当事人的合法权益。而非委托人在案件审理过程中认为鉴定人或者鉴定机构应当回避时，如何提出回避申请缺乏相应的法律规定。例如诉讼当事人对鉴定意见有异议，认为参与鉴定的鉴定人或者鉴定机构与案件有某种利害关系，如何提出、向谁提出回避申请，是否有相应的救济途径等问题均有待完善。

（三）鉴定回避理由过于笼统且模糊

我国三大诉讼法以及《通则》目前对于司法鉴定回避理由的规定尚不明确，司法实践中回避制度的规定在某些方面仍存在问题：规定的“近亲属”范围太窄；“利害关系”没有作出明确解释、范围界定模糊；“其他关系”“可能影响公正处理”“可能影响其独立、客观、公正进行鉴定”内涵不明且缺乏可操作性；“请客送礼、违反规定会

见当事人及其委托人，当事人有权要求回避”的规定是否包括鉴定人难以明晰。上述问题均在一定程度上制约着回避制度的发展，甚至影响司法进程的发展。

1. 回避制度规定的近亲属范围过窄

从司法实践看，《刑事诉讼法》关于亲属和近亲属范围的规定，远远不能覆盖姻亲关系和与其关系亲密的其他旁系血亲关系在内的特殊关系。^[2]《民事诉讼法》亦仅规定了血亲的亲等关系，对姻亲的亲等关系没有作出规定。2011年的《最高人民法院关于审判人员严格执行回避制度的若干规定》中规定近亲属是指：“是本案的当事人或者与当事人有直系血亲、三代以内旁系血亲及姻亲关系的。”^[3]上述规定仅列举了鉴定人与当事人的血缘关系、直系亲属关系以及部分旁系血亲，而三代以外的旁系亲属关系与其他社会关系却没有列举出来。考虑到我国的社会现状，现行回避规定明显不能覆盖鉴定人的亲属关系网，在直系血亲、三代以内旁系血亲以及姻亲关系之外，或许仍存在着虽在血缘上相隔较远但却关系密切的亲戚。因此，这些较远的亲戚关系也可能成为影响鉴定人独立、客观、公正鉴定的因素，回避制度不应完全忽略这些较远的亲戚关系。此外，正是由于近亲属规定不明确，当事人及其代理人可以据此对所有可能与鉴定人有关系的人员提出回避申请，这不仅造成了司法资源的浪费，降低了诉讼效率，而且还会影响司法机关的公信力，不利于司法体系的健康发展。

2. “利害关系”范围界定模糊

回避制度的设立是为了保证司法公正，保障当事人的合法权益。回避制度规定的表述具有高度的涵盖性是因为我国的立法语言普遍模糊，以期望能够规避所有可能预见的风险，然而此种立法思想并不能够满足日益复杂的社会矛盾现状。“利害关系”这一概念，旨在出现现有法律不能涵盖的新问

[1] 杜志淳. 司法鉴定立法研究[M]. 北京: 法律出版社, 2011: 90.

[2] 李云. 刑事回避制度存在的问题及改进[J]. 人民检察, 2010(2): 86-88.

[3] 参见《最高人民法院关于审判人员在诉讼活动中执行回避制度若干问题的规定》(法释〔2011〕12号), 第1条.

题时,对有关规定做扩大解释,也是国家在制定法律时对尚未完全解决的问题进行的归纳。“利”可以指代多种利益关系,例如,与金钱有关的关系、一方为另一方提供某种便利条件的关系等;“害”一般指因感情、经济等因素引起的仇恨、敌对关系。近些年我国社会发展迅速,传统规定下以亲情为主要内容的回避原因已经不能完全保证诉讼进程的顺利开展,相较于日渐式微的近亲属关系,同学关系、好友关系等往往更具有渗透力。^[1]关系种类过于繁多、复杂等情形,势必会导致“利害关系”无法用准确的语言来界定其范围。我国的三大诉讼法和《通则》均未对“利害关系”的定义作出详细而明确的界定。长期以来,我国对回避制度的立法思想是模糊的,对回避事由与司法公正之间的关系缺乏足够的认识,然而,对回避事由过于笼统和模糊的规定会在一定程度上直接影响当事人的合法权益,这与建立回避制度的初衷是相悖的。

3. “其他关系”等表述内涵不明且缺乏可操作性

所谓“其他关系”,是指有除与案件有利害关系及与当事人近亲属关系之外的特殊亲密或仇嫌关系的存在,足以影响案件的公正审理。^[2]“其他关系”是一种笼统且模糊的表述,是除近亲属关系和利害关系之外的所有复杂关系的集合,其设立之初就是作为兜底性条款来保证诉讼的顺利进行。从字面意义上来看,“其他关系”与“利害关系”难以直观的判断两者的区别;从概念上来看,“利害关系”与“其他关系”均可包含同学、同事、邻居、仇敌等关系,可见两者重合度非常高,缺乏统一的界定标准。因此,两者的范围是否存在重合、如何划分界限都是司法上亟待解决的问题。长期以来诉讼实践中较为普遍地存在的审判人员等与诉讼代理人之间在“近亲属”和“利害关系”以外难以言说和列举穷尽的复杂关系已经十分严重地影响了案件的公正审理与正确裁判。^[3]回避制度中设置“其他关系”的立法本意是为更多可能影响案件公正审理的情形提供申请回避的机会,然而在实践中却很少有“其他关系”能够成功作为回避理由。三大诉讼法中的“其他关系”“可能影响案件公正审理”、《通则》中“可能影响其独立、客观、公正进行鉴定”的表述均内涵不明,没有专门的立法来予以明确,使回避制度过于原则化,无法实现其立

法初衷。

(四) 回避程序性权利方面存在不足

在我国司法实践中,鉴定人信息披露不足,回避告知程序存在缺陷,导致当事人及其代理人在申请回避的过程中举证困难,大大降低了回避制度的可操作性。

诉讼法规定的回避主体包括鉴定人,鉴定意见作为法定证据种类之一,对案件的审理起着至关重要的作用。我国实行有因回避的回避方式,当事人及其代理人申请鉴定人回避时需提供足以证明鉴定人应当回避的证据。然而,在实践中操作难度较大,当事人往往对鉴定人的信息知之甚少,司法鉴定的决定主体也未将鉴定人和鉴定机构的信息及时完整地告知当事人,导致应当回避的鉴定人未履行回避,损害了当事人的合法权益,影响了司法公正。此外,现行的三大诉讼法和《通则》均没有规定应当履行告知义务的主体,也没有规定告知内容、告知方式、告知形式,使得回避制度在实践中浮于表面,无法发挥其应有的作用。一般而言,当事人仅有提出对案件中涉及的某些专门性问题进行司法鉴定的权利,对于司法鉴定的决定、委托,由法院负责指定或委托鉴定机构进行鉴定,而司法鉴定的受理与实施是鉴定机构内部的事情,由鉴定机构负责指定鉴定人实施鉴定活动,即使是委托人,也仅仅是知道鉴定机构的名称,不知晓具体实施鉴定的鉴定人,当事人更是无从得知。对于自行回避和申请回避,不仅需要鉴定人自觉地执行,还要依赖于公开透明的信息,只有这样才能确保鉴定回避制度落到实处。诚然,当事人对鉴定人信息有一定的知情权,但实践中当事人往往在收到鉴定意见时,方能知晓鉴定人的名字与其执业的鉴定机构名称,而鉴定人的学历信息、工作经历、其他社会关系等详细信息根本无从得知。在此背景下,当事人

[1] 张友好. 论我国申请法官回避的现状与改革[J]. 清华法学, 2012, 6(4): 151-161.

[2] 参见《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(法释〔2022〕11号)第43条。

[3] 赵钢. 回避制度之改良与保全机制之完善——以《民事诉讼法》修改为背景的思考[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2012, 30(6): 159-162.

的申请回避权利基本流于形式。

回避制度缺乏相应的告知程序，信息告知延迟，给予当事人了解信息、收集证据、考虑是否申请回避的时间非常紧迫，鉴定人公开信息少，当事人亦缺乏获取鉴定人信息的有效途径。在缺乏准备的情况下，无疑增加了当事人进行诉讼的困难。此外，对鉴定人或鉴定机构申请回避势必会引起重新鉴定，这不仅降低了诉讼效率，还会造成司法资源的浪费。上述问题都在一定程度上制约着回避制度的完善和发展，应尽快在立法上予以明确，以维护当事人的合法权益。

三、我国司法鉴定回避制度的优化路径

（一）明确规定司法鉴定回避的对象

作为司法鉴定人的执业平台，司法鉴定机构负责监管所属司法鉴定人的执业情况、遵守职业道德和执业纪律的情况，鉴定人执业必须依托鉴定机构，鉴定意见的出具不仅需由鉴定人签名或盖章，也必须经鉴定机构确认并加盖鉴定机构专用章，因此机构不可避免地会与案件有一定的利害关系。《通则》规定了司法鉴定人自行回避和委托人申请回避两种回避方式。然而，仅规定司法鉴定人回避而忽视司法鉴定机构回避不利于维护当事人的合法权益。为了提高司法鉴定的公信力、维护司法公正，司法鉴定机构也应当成为鉴定回避的对象。建议可将司法鉴定机构和司法鉴定人一并列入司法鉴定回避的对象。

若有证据证明司法鉴定机构与案件存在利害关系，可能影响案件公正审理的，司法鉴定机构应当依法回避。司法鉴定机构主动回避，应当以书面形式向委托司法鉴定的办案机关提出；司法鉴定人主动回避，由该鉴定人所属的鉴定机构决定是否回避。若原鉴定人依法实行回避，原司法鉴定机构可以选择该机构中其他鉴定人进行鉴定；原司法鉴定机构整体回避，则该机构所有鉴定人都不得参与该案件鉴定。当事人申请司法鉴定人或司法鉴定机构回避，应当在法庭审理期间向享有司法鉴定决定权的司法机关提出，对司法机关作出的申请回避的决定有异议的，可以向作出该决定的司法机关申请复议一次。对于应当回避却没有回避的司法鉴定机

构，司法机关应当责令其回避，同时，由该机构中的鉴定人出具的鉴定意见不具备证据能力。笔者认为，在重新鉴定的法定情形中应当增加一项：原鉴定机构或鉴定人依法应当回避而没有回避的，属于重新鉴定的法定情形之一，在此情况下，鉴定机构或鉴定人所出具的鉴定意见不具备证明效力，同时引发重新鉴定，委托方可以据此另行委托其他有资质的司法鉴定机构来开展鉴定活动。司法鉴定机构没有依法回避应当列为重新鉴定的法定事项之一。

（二）拓宽回避制度的申请主体范围

现行回避制度规定当中有权提出回避申请的主体范围过窄。当事人及其法定代理人以及诉讼代理人、辩护人作为案件中重要的法律主体，应当赋予其向司法鉴定的决定主体申请司法鉴定人或司法鉴定机构回避的权利，然后由司法鉴定的决定主体来作出是否申请回避的决定，决定主体通常是指司法机关。诉讼代理人和辩护人是基于当事人的委托而参与到诉讼进程当中，他们本身与案件没有利害关系，但是为了更好地维护当事人的合法权益，应当将其纳入有权申请回避的主体当中。当事人及其代理人对于司法机关作出的是否申请回避的决定有异议的，可以申请复议一次。

委托方与鉴定机构之间存在一定的民事法律关系，鉴定委托书实质上是一种合同。为避免在此法律关系中增加无关的特定个体使问题复杂化，笔者认为，应当赋予当事人及其代理人向司法鉴定的决定主体提出回避申请的权利，而不是赋予上述人员直接向法庭申请司法鉴定机构或司法鉴定人回避的权利。当事人及其代理人在法庭审理期间向委托方提出回避申请，由委托方作为主体来决定是否要求司法鉴定机构或司法鉴定人回避，不仅可以维护当事人的合法权益，使当事人在司法过程中充分行使权利，而且能够避免当事人对鉴定人和鉴定意见产生信任危机，从而减少不必要的补充鉴定和重新鉴定，提高诉讼效率。

（三）申请鉴定人回避理由的具象化

1. 扩大鉴定回避的近亲属范围

我国现存司法鉴定回避制度规定的近亲属范围过于狭窄，不能囊括所有可能影响鉴定人独立、客观、公正进行鉴定的亲属关系。近亲属关系首先表现为血缘关系，其次才是法律关系，近亲属的范围

设定与一个国家的历史文化传统、经济社会发展有密不可分的关系，因此，可以在立足我国国情的基础上，适当扩大鉴定回避的近亲属范围，以此来保障鉴定意见的科学性、客观性。笔者认为，可以将鉴定回避的近亲属范围扩大至鉴定人的三代以内旁系血亲以及近姻亲关系，以此来维护鉴定意见的公信力。鉴定人在进行科学技术活动时，排除人为因素干扰，保持中立性和独立性既是科学精神的体现和要求，也是保障结果客观真实的前提条件。^[1]此外，在血缘上相隔较远的亲属或许关系十分密切，这就要求鉴定人自觉履行自行回避的义务，保证鉴定工作的科学客观、独立公正。对于近亲属关系模糊的司法实践现状，立法应当有一个相对完善的程序，以此来保障当事人的合法权益、保证司法实践公正性。

2. 明确界定“利害关系”的范围

“利害关系”不仅可以指代经济上的利益关系，还可以指代情感上的利益关系。我国现存三大诉讼法与《通则》均未对“利害关系”作出明确的解释，且《通则》中对于鉴定人回避的规定更为笼统，导致实践中对“利害关系”的运用处于一个模糊不定的状态，享有司法鉴定决定权的主体对此有相当大的自由裁量权。因此，将“利害关系”具体化刻不容缓。适当的列举可以使“利害关系”在司法实践中的运用更加明朗，过度的列举也会导致“利害关系”失去原有的作用，列举太细致使其无法涵盖特殊的情形。笔者认为，可以对“利害关系”作出适当的列举性规定：鉴定人或其近亲属与当事人存在债权债务关系、代理关系、共同权利义务关系、同居关系、恋爱关系、仇敌关系等；鉴定人或其近亲属与当事人有过或正在进行诉讼；鉴定人或其近亲属是当事人的监护人或雇主等。“利害关系”是回避制度中最核心的事由，其特征为隐蔽性高、种类繁多、外延宽广等。^[2]明确“利害关系”的范围能够给予当事人更灵活的回避理由，一方面保障当事人的合法权益，另一方面也可以防止回避权的滥用、降低诉讼效率。

3. 完善回避制度中的立法表述

“利害关系”在其范围的界定上已然非常复杂，而“其他关系”更是作为回避制度中的兜底性质的规定而存在。为了使“利害关系”与“其他关系”更有效地发挥其在回避制度中应有的作用，首

先要制定一套统一的界定标准，以便司法实践中能够准确地运用法律规定对司法鉴定进行指导。立法者本意应是想将“利害关系”限制在与经济利益有关的范畴之内，将“其他关系”限定在繁多复杂的与情感有关的范畴之内^[3]，然而无论是诉讼法还是《通则》，都未将两者的界限言明，这就造成了两者的混用。对于“利害关系”的具体范围上文中已经列出，对于“其他关系”的具体范围，笔者认为可列举为：鉴定人或其近亲属与当事人存在师生、朋友、同学、邻居、远房亲戚等关系；鉴定人或其近亲属与当事人曾经存在或现存同事关系等。现实中的“其他关系”是难以列举完全的，只能通过适当性列举使享有司法鉴定的决定权的主体更规范的行使其自由裁量权。

鉴定回避制度本身就存在许多立法表述上的问题，导致在运用过程中极易产生笼统模糊、缺乏可操作性等问题。因此在立法表述中，应当列举性的规定“可能影响公正处理”“可能影响其独立、客观、公正进行鉴定”的具体含义，一方面能够保证回避事由的具体化，另一方面能够有效避免享有司法鉴定决定权的主体滥用其自由裁量权，降低司法的公信力。此外，鉴定人回避与司法人员回避的规定存在一定的区别，例如，对于鉴定人与鉴定机构而言，接受当事人钱财不能成为其回避的理由，鉴定机构接受委托开展鉴定活动应当收取一定的费用。因此在立法表述中，也应当明确界定“有偿鉴定”与“请客送礼”的区别，既不能让鉴定回避制度形同虚设、无法施行，也不应使鉴定回避制度与其他司法鉴定制度难以协调。

（四）健全信息披露与回避告知制度

我国的司法鉴定回避制度缺乏全面的信息披露与告知制度，当事人往往对鉴定人及鉴定机构的信息一无所知，也难以发现其是否存在需要回避的理由。立法中没有明确规定履行告知义务的主体，案

[1] 杜志淳. 司法鉴定概论[M]. 北京: 法律出版社, 2018: 8.

[2] 董劼. 回避制度中的利害关系研究[D]. 苏州: 苏州大学, 2020: 11.

[3] 参见《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(法释〔2022〕11号)第43、44条。

当事人申请回避的程序性权利的实现较为困难。针对以上问题，立法应当充分保障当事人申请回避的权利，既要明确规定在整个诉讼活动中负有回避告知义务的主体，又要加快鉴定人信息公开制度建设。

当事人对鉴定人的信息有一定的知情权，如鉴定人的工作经历、家庭成员、社会关系等，因此，实施鉴定的鉴定人的信息应当及时公开，以保证当事人的合法权利。信息的比对与“碰撞”是发现判断依据的最佳路径，同时，披露的详尽程度应以能显现亲密关系或者利害关系为尺度。^[1] 人民法院作为一个主要的司法鉴定委托主体，必须结合自身对鉴定机构和鉴定人获悉的基本信息及时告知当事人，向当事人明确指明其享有申请鉴定人回避的程序性权利，并以书面告知的形式确认告知的事实。^[2] 笔者认为，我国应当加快建设鉴定人信息公开制度，在相对不侵犯鉴定人隐私权的情况下，进一步完善披露鉴定人的详细信息。第一，司法鉴定机构指派鉴定人实施鉴定之后，应当将实施鉴定的鉴定人信息及时提交人民法院，人民法院再将有关信息及时告知双方当事人，并分别询问其是否申请回避。告知当事人的信息应当包括鉴定人的自然身份信息、主要社会关系、工作经历、职业道德记录等。第二，鉴定机构应当建立鉴定人信息网络查询系统，将鉴定机构的基本信息以及鉴定人的学历信息、职业道德记录等内容进行公示，让当事人有处可查、有据可依。但是，我们也不能忽视“网络是把双刃剑”的问题，为了避免披露信息过多给鉴定人带来危害，在披露信息时也要同时注意保护鉴定人的隐私权，鉴定人的个人关系不宜在网站中进行公示，应当由鉴定机构根据案件的具体情况，以书面的形式告知人民法院，再由人民法院告知当事人。以上举措，可以保障当事人对参与鉴定的鉴定

人关键信息的知情权，从而使当事人可以更好地行使自己申请回避的权利，保障司法公正的实现。

我国法律仅告知当事人有回避的申请权，但是，当事人应当在何时提出、向谁提出、如何提出均缺乏相应的规定，我国法律没有相应的程序保障当事人的该项权利，即缺乏相应的告知程序。所谓告知程序，是指法院在受理案件之后，应以适当的方式告知案件当事人其享有的申请回避的权利，在案件的承办人员确定好之后，通过书面形式告知当事人参与案件的人员的基本信息，以保障诉讼当事人充分行使申请回避权。完善回避程序，应当明确规定办案机关在不同阶段的告知当事人申请回避权之义务，并用通俗语言解释相关回避事由，告知案件承办人员姓名、申请提起时间及终止时间，而回避决定权应由上一级法院来审查决定为宜。^[3] 笔者认为，应将回避告知义务以法律的形式明确规定在诉讼法当中，包括应当履行回避义务的主体、告知时间、告知方式、告知形式等。委托人应当成为履行鉴定回避义务的主体，及时告知当事人有关的鉴定机构及鉴定人信息。要提前以书面的形式告知当事人申请回避的时间，以使当事人有充足的时间考虑是否申请鉴定机构或鉴定人回避。此外，当事人在提出回避申请、说明回避理由之后不应再负举证责任，举证责任应当由司法机关承担。法律赋予了当事人回避申请权，但有些当事人为了拖延诉讼时间，故意提出回避申请，要求更换鉴定机构或鉴定人进行重新鉴定，在这种情况下，法律也应当作具体的规定来避免当事人滥用其权利，在权利保障与规范的前提下，逐步健全信息披露与回避告知制度。

(责任编辑：龚盼)

[1] 韩波. 论回避制度的根基：信息披露[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2011, 29(1): 141-148.

[2] 许爱东. 试论我国司法鉴定回避制度的完善[J]. 中国司法鉴定, 2011(1): 13-17.

[3] 谈江萍, 饶兰兰. 我国刑事诉讼回避制度的完善[J]. 江西社会科学, 2008, 28(9): 196-200.

Realistic Dilemma and Optimization of the Forensic Science Avoidance System

Xiang Beining

School of Law and Criminal Justice, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Abstract: The avoidance of judicial expertise is an important part of the judicial expertise system. At present, there are some problems and deficiencies in the application of the judicial expertise avoidance system, such as the lack of basis for the avoidance of judicial expertise institutions, the subject scope of the right to apply for avoidance is too narrow, too general and vague, and the shortage of avoiding procedural rights. The above problems all restrict the development of the judicial expertise avoidance system to some extent, and even reduce the efficiency of litigation, which is not conducive to the healthy development of the judicial system. Therefore, in order to realize the original intention of the avoidance system and improve the operability of the avoidance system, the legislature and the competent judicial authority should optimize the avoidance system according to judicial practice and promote the perfection of the judicial avoidance system.

Key words: Forensic science ; Expert avoidance; Expert; Appraisal institution