



证据法视野下的谎言

李小恺 / 著

| Evidential Evaluation of Lie |

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



教育部2010年度长江学者和创新团队发展计划资助项目
(证据科学研究与应用)(IRT0956)成果

证据法视野下的谎言

李小健 / 著

| Evidential Evaluation of Lie |

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

证据法视野下的谎言 / 李小恺著. —北京: 中国法制出版社, 2015.5

ISBN 978-7-5093-6393-5

I. ①证… II. ①李… III. ①证据—法学—研究
IV. ① D915.130.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 103678 号

责任编辑 袁笋冰

封面设计 杨泽江

证据法视野下的谎言

ZHENGJUFASHIYEXIADEHUANGYAN

著者 / 李小恺

经销 / 新华书店

印刷 / 北京九州迅驰传媒文化有限公司印装

开本 / 880 毫米 × 1230 毫米 32

版次 / 2015 年 7 月第 1 版

印张 / 10.25 字数 / 219 千

2015 年 7 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-6393-5

定价: 39.00 元

北京西单横二条 2 号

邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 66033393

值班电话: 66026508

传真: 66031119

编辑部电话: 66066627

邮购部电话: 66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010-66032926)

序 言

小恺同学博士学位论文付梓，这是其学术人生中的一件大事。之所以称其为大事，是因为这不仅意味着其学业已有所成，意味着其经年学途中一个更高的起点，还意味着他将面对着需要探究的更多的未知，而有着人在学途的憧憬。

小恺攻读博士学位的三年里，始终伴随着批评与成长。他受过系统的理工科训练，有着灵活且发散的思维方式，有着迥异于其他同学的视角和很多灵光一现的想法。但是，他也缺乏扎实的法学基础知识和学术规范训练，缺乏执着于一念的沉静。他就像是丛林中一棵初成的幼苗，见到每一丝阳光，都疯狂地追求。任他浮躁地、茫无边际地滋长，无疑可能会空费其对学术的赤子情怀，在学术的汪洋大海中蔓延无羁、迷失方向。因此，对他的培养，就是不断地修枝剪叶，使其有更深入的思维根系，更为健壮的思想主干。三年期间，每一篇文献翻译、每一次论文修改，每一次学术讨论，甚至每一次见面，都有着有意识的琢磨，不仅仅要向他倾注自己的学识、理想、激情、信念；更是要对其性情、人生观、价值观进行塑造。三年的时光仍然历历在目，回首三年，我可以自豪地说，小恺坦诚接受批评，回报以沉静的成长，先迷而后得。这篇博士论文表明，他已经实现了预期培养目标，成为

法学领域一名复合型人才，也成为了一名日渐成熟的教育工作者。我相信，初为人师的他 and 即将成为一名父亲的他，在今后的教育生涯中，会体会作为老师的我的良苦用心。

博士研究生处于人才培养之前沿，博士学位论文应当究他人所未究，言他人所未言。博士论文从一个抽象选题而逐渐丰满，视野从逼仄而逐渐开阔，从只言片语而渐成体系的过程，就是学生不断超越前人、不断认识自己的过程。学生应当在这个第一次系统立言的过程中，充分展现自己的创造力、创新性。小恺的博士学位论文以“证据法视野下的谎言”为题，颇具探索精神。该论文不仅讨论了诸多证据法的基础理论问题，还讨论了许多具体的规则适用问题；不仅分析了正确识别谎言对查明案件事实的积极作用，还从反面分析了对谎言作出错误认识可能对事实认定带来风险的问题；不仅关涉大量的证据法理论，还广泛借鉴了心理学、逻辑学等学科的研究方法和研究成果。我相信，此文能够为证据法的研究开辟出一条新的路线。

本书在小恺博士论文的基础上，又经过了一年的沉淀，已在一定程度上补足了论文观点的偏差、论述的不足和研究材料的相对缺失。然而，由于该选题的研究难度较大，文中仍有一些不足之处有待进一步完善，例如：讨论“对证人谎言的弹劾”时，未能考虑到不同诉讼模式的影响；对禁止反言规则与当事人谎言之间关系的研究，在理论深度上也仍有所欠缺等。但是瑕不掩瑜，撰写论文的过程也是探索自己未知世界的机会。不走在旅途上，不会知道世界那么大。路漫漫其修远兮，吾将上下而求索。小恺

博士论文选题到写作的整个过程，诚如斯言。希望小恺今后能够做到终日乾乾，活出更为开阔的学术人生，能看到更多迷人的风景并和我们分享喜悦。

是为短序。

王进喜

2015年7月4日

目 录

序 言 · 1

第一章 绪论 · 001

第一节 谎言的概念 · 001

一、谎言的定义 · 001

二、谎言的构成要素 · 004

三、谎言在证明活动中的两个角色 · 006

第二节 谎言的相关性 · 009

一、说谎行为与谎者的动机 · 009

二、谎言内容与事实真相 · 011

三、对证人说谎的怀疑与证人证言可信性 · 012

四、谎言存在的必然性与谎言认识的局限性 · 016

第三节 谎言的表现形式 · 019

一、谎者的表达方式 · 019

二、谎言的破绽和线索 · 023

三、谎言的历史表现和当前表现 · 027

第四节 本文的结构 · 032

一、研究思路和结构安排 · 032

二、相关问题的研究现状与本文研究目的 · 035

第二章 证人的诚实性 · 038

第一节 证人的说谎动机 · 039

第二节 证人的诚实义务 · 041

一、证人出庭作证义务 · 043

二、证人宣誓制度 · 046

三、证人的伪证责任 · 052

第三节 证人权利对其诚实性的保障作用 · 059

一、证人的一般权利 · 059

二、证人的特免权 · 064

第四节 我国的证人诚实性现状 · 074

第三章 对证人谎言的弹劾 · 087

第一节 弹劾证人谎言概述 · 088

一、弹劾证人谎言 · 088

二、弹劾证人谎言与证明案件事实之间关系的辨析 · 093

第二节 利用证人的偏见与证言的矛盾弹劾证人谎言 · 101

一、证人的偏见 · 101

二、证言的矛盾 · 103

第三节 利用证人诚实与否的品性弹劾证人谎言 · 105

一、品性证据与证人诚实性的相关性分析 · 105

二、与证人诚实与否之品性有关的弹劾规则 · 110

第四节 利用证人先前不一致陈述弹劾证人谎言 · 117

一、证人先前不一致陈述的相关性分析 · 117

二、以证人先前不一致陈述作为弹劾证据的具体要求 · 120

第五节 我国质证制度对证人谎言的弹劾作用评析 · 125

一、我国质证制度在弹劾证人方面的作用 · 125

二、我国质证活动中尚存在的问题 · 127

第四章 谎言对证据可采性的影响 · 137

第一节 诚实性对证人适格性和证言可采性的影响 · 137

一、诚实性对证人适格性的影响 · 137

二、对证言可采性的影响 · 141

第二节 使用谎言策略所获口供的可采性 · 147

一、在讯问中使用谎言策略的必要性和容许性 · 147

二、对采用欺骗手段所获口供的排除标准 · 150

三、我国对于以谎言策略获取口供的态度 · 164

第三节 禁止反言规则 · 173

一、禁止反言规则概述 · 173

二、禁止反言规则对证明活动的影响 · 184

第五章 谎言的识别方法 · 188

第一节 传统的谎言识别方法 · 188

一、神识法 · 189

二、刑识法 · 194

三、人识法 · 200

第二节 测谎的适用性 · 207

一、测谎概述 · 207

二、测谎结论的可采性讨论 · 216

三、我国测谎结论的适用状况 · 231

第六章 刑事被告谎言与证明力评价 · 241

第一节 刑事证据证明力评价中对被告谎言的识别 · 241

一、对刑事被告口供的证明力评价 · 241

二、谎言识别在评价被告口供证明力时的作用 · 249

第二节 对被告是否谎供的判断 · 252

一、对被告谎供的判断过程分析 · 252

二、谎言误判及其成因分析 · 259

三、预防谎言误判对评价口供证明力产生的不利影响 · 268

第三节 以被告谎言为依据形成的推论 · 274

一、以被告谎言为依据的推论风险 · 274

二、英国对被告谎言的裁量性警告 · 278

三、对被告谎言证明力风险之防控方式的思考 · 296

参考文献 · 305

后 记 · 315

第一节 谎言的概念

一、谎言的定义

从词性上看,“谎言”是名词。与“谎言”经常共同出现的“说谎”、“撒谎”、“欺骗”等词是动词,是对人行为的描述,“谎言”就是这一系列行为的产物。在含义上,这些词都是对同一种交流现象的描述。因此,本文中会经常出现对这些词的替换使用。

谎言几乎是与语言同时出现的产物。随着社会的不断发展,人与人之间的交流日趋频繁,谎言也越来越多。据心理学家估计,一个人平均每天要说谎 200 次。^{〔1〕}可以认为,说谎是社会上一一种习以为常的现象,并不是罕见的异态。因此,人们对谎言都有丰富的了解,对谎言的定义也都形成一定程度的认识。

在《现代汉语词典》中,将“谎言”定义为“谎话,即不真实;

〔1〕〔美〕赫尔什·古德伯格:《谎言世界》,段胜武、胡建华、岳经纶译,群众出版社 1992 年版,第 20 页。

虚假。”^[1]在《牛津高阶英汉双解词典》中,对“Lie”的解释是:“to say or write sth that you know is not true,即说谎,撒谎;假话。”^[2]有学者也认为,“假话就是谎话,是言语交际中的假信息话语。”^[3]这些定义包含了人们对谎言形成的最初步认识,也是最常见的认识,即谎言等同于假话。那么谎言与假话究竟是不是同一个概念呢?

在对谎言的理解中,谎言与假话是否等同,这是最具争议也最易被混淆的问题。字典以及词典中对谎言的解释,显然是建立在谎言必为假话的前提上。在日常生活中,人们产生对谎言的疑惑,实际上也会直接着眼在所述内容的真实性上。在以原型语义学为视角的分析中,著名学者 Coleman 和 Kay 认为,一段陈述若为谎言需要满足三个条件:(1)表达者认为该陈述是假的;(2)表达者做出该陈述的目的是为了欺骗接收者;(3)事实证明该陈述是假的。^[4]这其中,也是将“事实证明该陈述是假的”视作谎言的基本条件。然而实际上,谎言未必就是假的或不真实的。有学者认为:“说假话是说一件假的,而说者信以为真的事,而说谎这个词来源于拉丁语,它的定义却是瞒着良心说话,因此只应用于那些言与心违的人。”^[5]更有学者断言“‘谎言’必为假话,但假话不一

[1] 《现代汉语词典(第5版)》,商务印书馆2005年第5版,第603页。

[2] 《牛津高阶英汉双解词典(第6版)》,商务印书馆2005年版,第1008页。

[3] 李亮金:《论言语交际中话语信息的真假形态及其作用》,广州大学博士学位论文,2006年,第21页。

[4] 羊芙蕖:《谎言的识别研究》,华中科技大学博士学位论文,2010年,第17页。

[5] 蒙田:《蒙田随笔》,人民文学出版社2005年版,第18页。

定是谎言。”^{〔1〕}人的认识能力、记忆能力和表达能力都有局限性，在事实发生后，很难有人可以百分之百准确地再现全部事实。对信息的感知错误、理解歪曲、记忆混乱等现象，都可能导致人对事实整体的认识与事实本身截然相反。在此基础上，将错误的认识再次歪曲而成的谎言，就很难将它与事实的本来面目相对比，它是真是假已无从判断。我们更不能将某段话是谎言作为理由，直接认定与其内容相反便为真实。因为在谎言与真假之间，还隔着一层谎者的认识。

不妨在谎言与假话之间作个比较。“言”与“话”之间的区分没有意义，重点就在“谎”与“假”之间的差异。“假”是与真相对的，这是一个形容词，用来形容事物不真实。而“谎”不仅可以作为形容词，它还是一个动词，代表一种行为。因此，作为一个行为或者行为的产物，谎言的概念中必然包含其行为特征及该行为的主体因素。

说谎、撒谎是“谎”的行为，与一般陈述行为相比具有特殊性。Krauss 把说谎界定为：“一种企图在另一人身上建立欺骗认为是错误的信任或理解的行为。”^{〔2〕}艾克哈曼给说谎下的定义是：“事先没有对自己的意图作任何交代而有意识地蒙骗别人的行为。”^{〔3〕}潘清泉等的定义是：“说谎是个体有意识地对事实进行隐瞒、歪曲或

〔1〕 辛菊：“试论谎言符号的语用价值”，载《山西师范大学学报》，2003年第3期。

〔2〕 [英] Albert Vrij:《说谎心理学》，郑红丽译，中国轻工业出版社，2005年版，第7页。

〔3〕 [美] 保罗·埃克曼：《识破谎言——如何识破政界、军界、商界及婚姻中的骗局》，刘文荣、今夫译，广西民族出版社，1992年版，第71页。

凭空编造假信息以误导他人的行为。”^{〔1〕}这些定义都是在将“谎”视作行为进行描述。在这些定义中总结出一点共识，即带有欺骗他人的企图，这是谎的行为特征。

行为的主体因素也是谎言概念的重要组成部分。按照因果关系，行为主体通过“谎”的行为，才会产生谎言和谎话的结果。谎者要隐瞒自己的想法，达到误导他人的目的。那么作为这种带有欺骗企图之行为的产物，谎言势必与其头脑中的认识不一致。Coleman 和 Kay 归纳出谎言的三个必要条件后也表示，这其中第一个条件是谎言最重要的特征，即表达者认为该陈述是假的。^{〔2〕}由此可见，若表达者“信以为真”的假话不具备这样的特征，纵然陈述内容与事实不符，也不能称之为谎言。

总而言之，谎言与假话有着本质上的区别。在与假话的对比分析中，笔者以两个基本特征作为谎言的定义：其一，表达者企图利用该表述欺骗他人；其二，表达者认为其表述内容为假。

二、谎言的构成要素

说谎是一个完整的陈述行为，谎言是说谎的产物。那么从行为的角度去分析一个谎言的构成，其应当具备三个要素，即谎言的主体、谎言的内容以及谎言的受众。

〔1〕 潘清泉，周宗奎：“说谎判断研究新发展”，载《理论月刊》2009年第6期，第123页。

〔2〕 第一条在某种意义上与第三条产生逻辑上的矛盾，因为“陈述者认为”与“事实证明”之间并不是同一个概念，但 Coleman 和 Kay 认为第一条是谎言最重要的特征。

谎言的主体是谎言的制造者，笔者称之为“谎者”。谎者是唯一掌握谎言全部特征信息的人，也是在谎言中添加了欺骗他人之企图的人。谎言存在的目的是什么？要骗什么人？用什么样的方式去骗人？这些都是由谎者来决定的。事实发生后，各种信息在谎者头脑中形成认识，这是谎言产生的根源，也是谎者决定说谎的起点。谎者对事实形成认识，并根据其所得到的认识作出利害关系的权衡。是否说谎？如何编织谎言？这些都要由谎者本人进行价值判断，他会选择对其有利的方向作出相应的陈述。因此，谎者是谎言的策动者，他对利害得失的判断是谎言的诱因，对事实的认识是谎言的原料，其说谎的动机则是谎言最终形成的驱动力。

谎言的内容，即作为谎言所表述出来的全部信息，这是谎者完成欺骗行为的主要工具。谎者为了不让他人了解自己的想法，不仅需要有相应的动机，还要通过陈述行为来达到欺骗他人的目的。而陈述是由陈述主体传递给他人的各种信息构成。谎言区别于一般陈述的一个重要特征是，其内容中必然有部分或者全部信息与谎者业已获取并信以为真的信息有不符之处。

谎言的受众，也就是听到谎言的人，是谎者所要欺骗的对象，笔者称之为“被谎者”。谎言并非只是谎者的自说自话，形成谎言的动机、编制谎言的内容和最终实现欺骗效果，这些无一例外都要受到被谎者的影响。谎者所产生的全部动机，都是在顾及其听众在听到其真实想法后所产生的看法或者态度。如果这些看法和态度对陈述者本人不利，或者陈述者希望获得对其更有利、更符合其预期的看法和态度，陈述者才可能产生说谎的动机。在此之

后，为了实现自己趋利避害的目的，在编制谎言内容的过程中，谎者依然要站在被谎者的角度进行“创作”，揣度被谎者可能的看法和态度，选择最合适的表述内容去迎合。而最终谎言产生的实际效果、对他人和社会产生的实际影响，也要结合被谎者的因素加以评定。

谎者、谎言的内容、被谎者，这三个要素构成了一个完整的谎言，需要从这三个要素入手去辨别和评价一个谎言。在这三个要素中，谎者是离谎言最近的目标，如果能够揭露其真实想法和动机，则等于揭露了整个谎言。但是，谎者要素中含有大量的主观因素，对主观因素的发现和证明难度较大。相比之下，谎言的内容和被谎者则成为获取信息的便捷通道。通过其他信息和谎言内容的对比，或者是通过谎言内容本身的结构和逻辑关系，可以发现其中的矛盾或者不合常理之处。同时，作为谎言是否达到效果的关键指标，被谎者对谎言作出何种反应，其是否被欺骗，被骗到何种程度，这些也可以作为评价谎言性质及其危害性的重要依据。

三、谎言在证明活动中的两个角色

信息在诉讼的各阶段一般扮演着两种不同的角色：一种是成为证明的对象，即作为待证事实出现；另一种则是与待证事实具有相关性，可能作为证据使用，在证明活动中发挥对待证事实证明力的作用。因此，在证据法视野下，谎言也有事实性谎言和证据性谎言的区分。

所谓事实性谎言，即以谎言作为待证事实或者待证事实中的一部分。在很多法律关系中，是否构成谎言是对事实定性的标准。例如，伪证罪需要证明证人在作证中说谎^[1]；合同条款存在欺诈，也需要证明签订合同的一方当事人存在对另一方当事人说谎的行为^[2]；商品责任中，商家是否构成虚假宣传，也要证明是否在宣传中对消费者说谎^[3]。在这些例子中，如何界定其行为的性质，关键就在证明特定陈述是否可定性为谎言。

所谓证据性谎言，即将谎言作为证据用以证明其他事实。谎言并非孤立存在，它与很多事实具有相关性。至少根据谎言的基本特征来看，谎言能够表明谎者有欺骗他人的企图，也能表明谎言的内容在谎者看来是虚假的。由于这种相关性的存在，可以将谎言作为证据来证明相关的待证事实。在很多时候，诉讼中的一方指出另一方说谎，或者指出证人在说谎，其目的是要证明其所述事实为虚假，甚至是要证明与谎言内容相反的情况才是事实真相。

对事实性谎言与证据性谎言的区分有重要的意义。

[1] 在有关伪证罪的法律规定中，证人说谎或者进行足以达到说谎效果的行为是犯罪构成的一部分。《刑法》第305条规定：“在刑事诉讼中，证人、鉴定人、记录人、翻译人对与案件有重要关系的情节，故意作虚假证明、鉴定、记录、翻译，意图陷害他人或者隐匿罪证的，处三年以下有期徒刑或者拘役；情节严重的，处三年以上七年以下有期徒刑。”

[2] 《刑法》第224条规定：“合同诈骗罪是指以非法占有为目的，在签订、履行合同过程中，采取虚构事实或者隐瞒真相等欺骗手段，骗取对方当事人财物数额较大的行为。”

[3] 《广告法》第4条规定：“广告不得含有虚假的内容，不得欺骗和误导消费者。”