

doi:10.3969/j.issn.1674-117X.2024.04.006

测谎意见：概念澄清及证据资格辩护

吕子婧

(内蒙古大学 法学院, 内蒙古 呼和浩特 010070)

摘要：在立法层面我国尚未认可测谎意见证据资格，然而，随着测谎在司法实践中呈现出不断扩大的应用趋势，测谎意见在某些裁判中已被当作证据对待。测谎意见未能证据化的阻碍主要来自其准确性及合法性两方面。事实上，在准确性方面，随着测谎技术的发展完善，检验的程序规范性与结论准确率不断提升，测谎意见已能对诉讼证据采信和客观事实认定等方面提供强有力的保证。在合法性方面，虽然测谎行为本身缺乏明确的法律依据，但可以通过学理解释为其找到合法外衣，而且在取得被测人知情同意后，选择接受测谎意味着其本人对诸如隐私权等基本权利作出一定让渡。此时，测谎不构成对公民隐私权或身体自由权的侵犯。在法律层面赋予测谎意见证据资格，将其纳入法治轨道中，不仅可以消除法官心证不可测的消极影响，而且对统一司法实践、实现司法文明也有积极作用。

关键词：测谎；测谎意见；证据资格；证据化

中图分类号：D925.2

文献标志码：A

文章编号：1674-117X(2024)04-0050-09

Polygraph Opinion: Concept Clarifying and Evidence Competency

LÜ Zijing

(Law School, Inner Mongolia University, Hohhot 010070, China)

Abstract: At the legislative level, China has not recognized the evidence qualification of polygraph opinion. However, as the application of lie detection in judicial practice continues to expand, polygraph opinion has been treated as evidence in some judgments. The main obstacles to the evidentialization of polygraph opinion come from two aspects: accuracy and legality. In fact, in terms of accuracy, with the development and improvement of polygraph technology, the standardization of the examination procedures and the accuracy rate of the conclusions have been continuously improved. Polygraph opinion can provide a strong guarantee for the credibility of evidence admissibility and fact-finding. In terms of legality, although the act of polygraph test itself lacks a clear legal basis, legality can be vested in it through academic interpretation. Furthermore, after obtaining the informed consent of the person being tested, choosing to accept a polygraph test implies the willingness to make certain concessions regarding basic rights such as the right to privacy. At this point, polygraph test does not constitute an infringement on the citizen's right to privacy or the right to physical freedom. Granting the evidence competency of polygraph opinion at the legal level and incorporating it into the legal system can not only eliminate the negative impact of the unpredictability of judicial discretion but also play an active role in unifying the judiciary and achieving

收稿日期：2024-02-20

基金项目：教育部人文社会科学研究基金资助项目“区块链证据规则研究”（22YJA820034）

作者简介：吕子婧，女，内蒙古呼和浩特人，内蒙古大学讲师，研究方向为诉讼法学、证据法学、纪检监察。

judicial civilization.

Keywords: polygraph test; polygraph opinion; evidence competency; evidentialization

说谎作为一种生活现象,经常出现在个人和他人的社会互动中。不论谎言产生的是积极或消极影响,人们一般都希望免受谎言蒙蔽。对此,人类一直不懈努力,探索出多种测识谎言的办法。当前较为主流的测谎方法是准绳问题测试法和隐蔽信息测试法,这些方法被广泛应用在多个领域中^[1]。其中,测谎在司法领域的运用广受关注。一方面,司法中对公平正义的追求比其他领域更甚,而出于对测谎准确性与合法性的担忧,1999年《最高人民法院关于CPS多道心理测试鉴定结论能否作为诉讼证据使用问题的批复》(以下简称《批复》)明确排除测谎意见的证据资格。《批复》指出:“CPS多道心理测试(俗称测谎)鉴定结论与刑事诉讼法规定的鉴定结论不同,不属于刑事诉讼法规定的证据种类,人民检察院办理案件,可以使用CPS多道心理测试鉴定结论帮助审查、判断证据,但不能将CPS多道心理测试鉴定结论作为证据使用。”另一方面,因缺乏立法层面的规范,测谎意见不具备证据资格;但实践中,测谎意见却能若有似无地影响法官心证,这一点在民事诉讼中表现得尤为明显,甚至在某些民事案件中,测谎意见可以成为法官作出裁判的主要依据^[2]。测谎意见虽无证据之名,却早已在某些裁判中具备证据之实。因此,探讨测谎意见证据资格问题十分必要。本文的论证思路是,如果不赋予测谎意见证据资格,那么其阻碍因素为何?这些因素能否被克服?如果能够论证测谎意见证据资格的正当性,那么就需要在立法层面明确测谎意见证据资格,从而规制实践,肃清实践中测谎意见使用乱象。对于上述问题的澄清,既关涉法官对测谎意见使用的推理论证、处理态度,也会影响到测谎技术的未来发展。

一、测谎意见语词使用之澄清

测谎意见一词所指称的对象,学界保有基本共识,不存在根本性分歧。基本共识是,测谎意见是由专门的技术人员依照一定程序步骤,运用专

门的测谎仪器设备记录被测对象在回答所设置的问题时某些生理参量的变化,对这些生理参量加以分析判断并给出被测对象是否说谎的意见^{[1][9][3]}。

然而学者们在语词选择上却大有不同,存在语词混用甚至乱用的现象。例如,虽然许多文书使用“测谎”或“心理测试”的表述,但实际上将心理测试指代精神疾病鉴定,或指“智力是否正常、是否抑郁”等心理健康问题检查,甚至指影响量刑和刑罚执行的人身危险性评估^[4]。在一个语言句中,语言、文字、符号和声音并不是人们关注的重点,负载语言的“意义”才为人们所关注,探求语词或语句所表达的意义才应当是研究焦点。但是,澄清测谎意见的语词使用并不是玩文字概念,从正确的称谓谈起,如此才不至于在纷杂的文献中迷失问题核心,同时也为本文接下来的论证提供正当基础。因此,在探讨测谎意见是否具有证据资格之前需要为其正名,本文研究所说的“测谎意见”,专指被测者是否对与违法犯罪事实相关问题产生测试反应,据此形成的测谎意见包含着专业人员客观的分析判断。这也是本文论证测谎意见能否证据化的基础。

通过对相关文献进行梳理,发现学者们最常使用的语词称谓有四个,分别是测谎结论^[3,5-6]、测谎意见^[2,4]、测谎结果^[7-8]、心理测试结论^[9-10]。在这四个语词当中,测谎意见是较为科学、合理的说法,其余三个语词在描述层面皆不尽如人意。下文将论证测谎结果、测谎结论、心理测试结论三种说法的错漏之处,并为测谎意见这一语词称谓正名。对此,本文将采取语词拆解的办法,首先探讨是“测谎”还是“心理测试”,继而探究在其后冠以“结论”“结果”抑或“意见”更适宜。

(一)是“测谎”还是“心理测试”?

英文称谓polygraph test传入我国之后,出现了多种中文翻译。有学者称其为“心理测试”或“心理测验”^{[11][3][12]},有学者则将其译为“测谎”^[13-14]。持“心理测试”观点的代表学者武伯欣教授认为,polygraph在公安部的官方文件中被译为心理测试

仪而非测谎仪,且官方批准的与 polygraph 相关的研究生专业为犯罪心理测试技术。由此可得出,“心理测试”是更科学的称谓,而“测谎”是非专业人士对其不科学的俗称^[12]。

然而,“心理测试”的称谓其实并不准确。首先,在英文词源上, polygraph 一词由 poly (多个的)和 graph (曲线图)组成,原意是多种波动描记器。在一些英文文献中, polygraph 被解释为一种记录与自主神经系统活动相关的生理变化的仪器,其与 lie detector (测谎仪)通常作为同义词互替使用^[15]。而心理测试所对应的英文单词是 psychological measurement 或 psychometric^[16],所以,将 polygraph 翻译成测谎仪更准确,而不宜翻译为心理测试仪。既然 polygraph 是测谎仪,那么就理应将 polygraph test 译为“测谎”^[11]⁹,而非“心理测试”。综上,从英文词源角度看,“测谎”才是科学的称谓。

其次,从我国受众接受程度来看,相较“心理测试”,“测谎”一词更为大众熟识,接受程度更高^[11]⁹。故有学者提出,既然“测谎”一词通俗易懂,且已经被大众广泛接受,因此没有必要拒绝接受这一用词^[5]。而武伯欣教授仅以官方文件对 polygraph 的称法以及官方批准的与 polygraph 相关的研究生专业名称为理由,主张使用“心理测试”的观点值得商榷,其论据较为薄弱。因为不论从英文词源上,还是受众接受程度上,“心理测试”都不比“测谎”更好^[17]。

(二)是“结论”“结果”还是“意见”?

测谎完成后,将由专门人员对被测者回答设定问题过程中一些生理参量变化情况进行分析和评判,继而给出被测者撒谎与否的意见。这份“最终呈现”究竟应被称为意见,还是结果、结论?学者们选择各异^[1-3, 7-8, 18-19]。本文认为,结果和结论都不能恰到好处地描述这份“最终呈现”,采用“意见”一词更准确。换言之,测谎结果、测谎结论这样的表述均存在可指摘之处,测谎意见才是更合适的称谓。

测谎结果是测谎仪器在测谎结束后所出具的检测结果,它是被测试者在检测过程中的种种生理、心理反映的客观记录。它以专业的图表或数据形式呈现,缺乏必要的解释性说明。对于检察官、法官来说,单凭一份客观记录,没有辅以专业人

士的解释说明,对帮助审查、判断其他证据都困难,更遑论去探讨该记录本身能否成为证据。测谎结果与测谎意见并不相同,具体而言,测谎结果为测谎意见提供了依据,后者是根据前者得出的意见性结论^[20]。因此,测谎结果这种称谓欠妥。

2012年《刑事诉讼法》将“鉴定结论”修改为“鉴定意见”,鉴定意见仍需由司法机关根据全案情况及其他证据予以审查、判断。而使用测谎结论一词的学者们多认为测谎结论与鉴定结论性质相近甚至相同^[2, 4],对测谎结果的解释与说明代表测谎方面专业人士的意见。既是意见,就不似结论二字具有当然的效力。因此可以认为,之前主张测谎结论的学者盖是因受到鉴定结论一词的影响,随着鉴定结论修改为鉴定意见,以“测谎意见”代替“测谎结论”的称谓是合理趋势。

综上,考量测谎结论、测谎意见、测谎结果、心理测试结论四个语词的过程中,本文通过语词拆解的方法论证了选取测谎意见一词的合理性。面临“测谎”还是“心理测试”的选择,“测谎”不仅贴合英文词源的本意,同时大众接受程度高、使用较为普遍,而坚持“心理测试”的理由则略显薄弱;对于“测谎”后冠以结论、结果还是意见的争议,本文认为,“结果”一词强调测谎的客观记录,缺乏解释性说明,“结论”又给人以测谎结果权威不可动摇的假象,而“意见”则克服了两者的弊端。因此,笔者认为,测谎意见是更科学合理的称谓,也是本文探讨是否具有证据资格的对象。

二、测谎意见证据资格之争议

虽然最高人民检察院批复明确测谎意见不具备证据资格,但理论界还是对测谎意见是否具备证据资格形成了两种观点:否定说与肯定说。前者否认测谎意见的证据资格,后者与之相反。肯定说阵营中还可细分出有限肯定说,有限肯定说肯定测谎意见的证据资格,但要求对测谎意见的使用方式作出严格限制。

(一)否定说

测谎技术发展前期,学界对测谎意见持消极态度^[6, 18]。持这类态度的学者反对测谎意见证据化,反对者们的核心质疑集中在测谎意见本身的准确性与实施测谎合法性两个方面。首先,测谎意见

并非百分之百准确。例如杜培武案中，由于杜培武拒不承认自己有罪，办案人员对其展开测谎。当了解到测谎意见显示杜培武的确有说谎嫌疑时，办案人员过分依赖测谎意见，最终酿成了冤案。杜培武案深刻揭露出测谎意见无法做到万无一失，甚至影响办案人员侦查方向，成为冤假错案的帮凶。其次，实施测谎行为的合法性也受到诟病。实施测谎必然会在一定程度上限制被测试者人身自由，而测谎过程不可避免对被测试者提问，相关问题可能侵犯隐私权。

因此，在测谎意见准确性和实施测谎行为的合法性没有得到妥善处理之前，否认测谎意见证据效力，是对科学伦理道德、司法伦理道德的尊重，特别是司法工作人员对待测谎意见要尤为谨慎。

（二）肯定说

肯定说认为测谎意见应具备证据资格^[21-22]。肯定说多从测谎意见符合证据客观性、关联性、合法性的角度论证其证据资格。首先从客观性角度看，测谎意见具备证据客观性。测谎技术原理决定了犯罪过程中的相关图像、所经历的情感以及所做的动作都会在犯罪者头脑中留下烙印，事后再次提起会给犯罪者带来较强的心理刺激，不可避免地引起其生理异常改变，而测谎意见就是这些异常改变的一种客观体现。因此，测谎意见具备客观性。其次，从证据关联性角度看，测谎意见也具备该属性。测谎实验通常会依据个案情况设定一系列与个案相关度不同的题目，并依据被测谎者在解答这些题目时所呈现的情感及生理差异，判断被测谎者和案件事实是否存在关联。基于此，测谎意见就与案件事实存在着直接而必然的关联，具备证据关联性。最后，测谎意见合法性可以通过法律解释的方法寻找到法律依据。

肯定说阵营中还可以细分出一种观点，即有限肯定说。该观点认可测谎意见的证据资格，但在测谎意见作为证据使用的问题上，有限肯定说主张对其使用方式作出严格限制。具体来说，有限肯定说认为测谎意见并不直接针对案件事实本身，且现行测谎意见也无法做到完全可信，因此，测谎意见不能作为直接证据使用。其次，由于测谎意见具有排除无辜和侦查导向的积极功能，因此可作为侦查和审查判断证据之工具，而当存在可相互验证的其他证据时，可将其作为辅助性证明

工具。概言之，测谎意见不能直接证明案件事实^[5]，在测谎意见不利于被测试对象时，其只能作为进一步收集其他证据的线索或作为其他有罪证据的辅助证据。

需要指出的是，有限肯定说认可测谎意见的证据资格，但主张对测谎意见的使用方式作出限制。这种观点实际上谈论的是，测谎意见证据化后如何对其适用的问题，也即有限肯定说谈论的是测谎意见作为证据在实践中适用的问题。而本文探讨的问题是测谎意见能否证据化，属于有限肯定说的前置环节。只有测谎意见证据化后，才能进入对其适用的探讨中。因此，本文不对有限肯定说予以评述，这不在本文的核心讨论范围内。

综上，学界对测谎意见证据资格问题形成了两种主要观点，各有理由支撑。否定说质疑测谎意见的准确性及测谎行为的合法性，而肯定说则主要从客观性、关联性、合法性角度出发，肯定测谎意见符合证据性质。本文支持肯定说，因此下文首先对否定说提出的质疑予以回应，再从正面对测谎意见证据资格予以论证。

三、驳斥：对测谎意见无证据资格之回应

反对测谎意见证据化的根本原因可归结为准确性与合法性两点。本部分将对测谎意见准确性与合法性面临的诘难予以详细阐明，并给出一定回应予以反击。事实上，准确性与合法性的诘难并不能构成对测谎意见证据资格的阻碍。

（一）准确性诘难

测谎意见无法确保百分之百正确成为对测谎意见证据化抨击的理由之一。所谓准确性指的是测谎意见的客观正确性。即当被测对象说谎时，测谎意见显示说谎；当被测对象说真话时，测谎意见显示诚实。在杜培武案中，办案人员过分迷信测谎意见可以说是引发冤案的重要因素，并由此引起人们对测谎意见准确性的质疑。一些司法工作者对测谎意见的态度也从崇拜、完全依赖走向了另一种极端，即从根本上否认测谎意见的准确性。

反对者认为，测谎意见准确性问题使得其不具备证据资格。测谎意见的准确率远低于DNA技术和指纹鉴定技术，将其作为证据使用难以令人信服^[18]。更有观点指出，即使日后测谎的准确率可

以达到90%以上,那也还是意味着每100人中就有10人被冤屈。对于这些因测谎意见含冤的人来说,即使90%的正确率也根本没有任何意义,因为对他们个人而言,测谎的准确率是0^[6]。基于此,我们不能承认测谎意见的证据资格。

(二)对准确性问题的回应

面对准确性的诘难,可以从两方面予以回应。一方面要以进步的眼光看待测谎技术准确性的提升,另一方面则要重塑对测谎意见“准确性”的理解。首先,经过大量实验研究和案例检测,实际上测谎已具备高度准确性和可信度。美国国家科学院(US National Academy of Sciences)2003年发表了一份颇具影响力的报告,其中指出:尽管实证研究质量不足,世界范围内的推广力度不够,但针对特定事件测谎的准确率远高于随机猜测^[23]。美国测谎协会(American Polygraph Association)2011年的报告肯定了上述说法,并对全美所有公开出版物上的测谎研究结果进行审查,将测谎准确性予以量化:测谎准确率在85%左右,不确定率为13%^[24]。我国大陆地区已经探索出了一些适合我国被测人群的测试方法,如PES系统心理测试方法、犯罪心理平衡称重测试法、全面综合推断法等,测谎意见准确率已经达到较高程度^[25]。潘军等学者对我国运用美国贝克斯特测谎系统进行测试的234例案件的研究结果表明,刑事类案件测试结果有效性为95%,民事类案件测试结果有效性为92.5%。这充分说明测谎技术具备可靠的适用性^[26]。武伯欣等对1300余起案件、12000余名被测人进行测谎,共涉及26类案件类型,其中80%以上案件经过测谎后侦查取得了突破性进展,测谎意见区分无辜者与涉案人的准确率达98%^[27]。以上数据皆表明,测谎技术发展日新月异,测谎的准确性已达到较高程度。

其次,需要重塑对测谎意见“准确性”的理解。科学认识中不存在百分之百,以测谎意见不能达到100%的准确性为由否认其证据资格,实则是个伪命题。事实上所有的科学证据皆存在误差,即使被冠以“科学证据之王”的DNA证据,虽然准确率已高达99.99%,但仍存在0.01%的错误率^[28],这意味着,在0.01%的概率下DNA证据也可被证伪,DNA证据也并非绝对100%准确。再如,刑事案件证明需达到确信无疑标准,但根据错案率

推算,实际上确信无疑的程度大约在95%左右,根本无法达到100%^[29]。因此,探讨测谎意见或其他科学证据的准确性,本质上是在探讨一种“道德上的准确”而非“数学上的准确”。只要测谎意见的准确性足以让司法人员产生确信,能够成为其决策的理由,那么就应当对测谎意见的证据资格予以接受。更何况,以现有科学技术为基础,测谎已经具备较高的“数学上的准确性”^[20]。因此,测谎意见准确率达不到百分之百的说辞不能成为否认测谎意见证据资格的理由,也即对测谎意见准确性的诘难不能成立。

(三)合法性诘难

测谎意见证据化面临的另一个攻讦是合法性问题。而对合法性的诘难又表现在两个方面:其一是测谎行为本身于法无依,缺乏合法的外衣;其二则是测谎行为本身涉及对被测对象身体自由权和隐私权等基本人权的侵害^{[1]196-200}。简言之,实施测谎行为的合法性问题直接影响了测谎意见的证据资格。

首先,实施测谎行为本身缺乏明确的法律依据。我国三大诉讼法在强制措施、证据种类中都没有关于测谎的直接规定,既然测谎本身就是一个于法无据的行为,那么测谎意见自然不具有证据资格。特别是1999年最高人民检察院批复直接否定了测谎意见的证据资格,明确指出测谎意见本身不能作为证据使用。这似乎让测谎在获得合法性的道路上走得愈发艰难。

其次,测谎行为引发对侵犯公民身体自由权和隐私权的担忧。测谎是发生在测试人与被测人之间的一种特殊活动,实施测谎时,被测人势必需要听从测试人的指挥和要求。例如,事件相关电位测谎是通过分析被测试人脑电波的变化从而判定其是否说谎的一种测谎技术。实施事件相关电位测谎需要在被测试者身上放置一定数量的电极。在此情形下,被测试人的身体会在一定程度上受到约束。另外,隐私权保护公民不愿为他人知晓的信息,如果测谎过程中探测到属于隐私权保护的内容,测谎行为就存在侵犯隐私权之嫌。

(四)对合法性问题的回应

虽然测谎行为本身缺乏明确的法律依据,但是可以通过法律解释的方式为其寻找法律外衣。《中华人民共和国刑事诉讼法》规定了“技术侦查措

施”，《中华人民共和国反间谍法》以及《中华人民共和国人民警察法》中也有“技术侦查措施”的相关规定，如《中华人民共和国刑事诉讼法》第八节技术侦查措施、《中华人民共和国人民警察法》第16条、《中华人民共和国反间谍法》第12条。对此，可将测谎从学理上解释为技术侦查措施的一种，如此，测谎行为就于法有依了。

此外还有学者提出，《公安机关鉴定机构登记管理办法》第12条列明了地市级以上公安机关的鉴定机构可以申请登记开展的鉴定业务，其中第10项即为测谎；《人民检察院鉴定机构登记管理办法》第11条列明了鉴定机构可以申请登记的鉴定业务，其中第5项即为测谎。既然公安部和最高人民检察院把测谎纳入鉴定业务范围，这就意味着测谎属于法定鉴定项目，因此我国诉讼法中关于鉴定的法律规定就是测谎的法律依据^{[1]263-265}。无论是将测谎解释为技术侦查措施还是将其视为鉴定业务之一，通过法律解释的方法都可以为其确立法律依据。所以，对测谎行为缺乏合法外衣的诘难将难以成立。

况且，最高人民检察院对测谎意见的批复距今已长达20余年。当时，批复对于相信心理测试万能的人士起到过实质警示作用，然而这份文件在当下是否仍具有存在意义值得商榷。20多年过去，测谎技术从内涵到程序再到功能均发生了变化，若还囿于当年的批复而踌躇不前，从某种意义上说，就等于否认这些年测谎技术所取得的发展。

另外，在知情同意原则下，测谎行为不构成对公民身体自由权以及隐私权的侵犯。知情同意原则的基础是自主原则，一旦被测试者同意测谎，则意味着对自身基本权利作出一定让渡。当然，并非所有的基本权利都可以权利人同意的方式让渡或放弃，对与公共利益关联性强的权利不允许权利人自由处分，属于纯粹私人利益的基本权利，出于对主体意思自治的尊重，可以允许放弃^[30]。测谎所涉人身自由权与隐私权以私益保护为主，属于涉及保护个人法益的基本权利，因此权利人可以自行决定是否让渡或放弃^[25]。

民事案件处理的是平等主体之间的权利义务关系，民事主体理应可以自行决定测谎与否。具体实施可以由一方当事人申请测谎，对方当事人同意；也可以是双方当事人共同提出测谎并达成

同意；还可以是法院建议测谎，双方当事人达成合意^{[1]249}。民事案件测谎合意是双方在自由意志上的自主协商，所以，当事人是否测谎可以自行决定。而一旦当事人同意测谎，则意味着同意对身体自由权和隐私权予以放弃，测谎就不涉及侵犯公民身体自由权和隐私权。

在刑事案件中，国家作为公权力一方追诉犯罪，如果当事人知情同意测谎，则也等同于其自愿放弃身体自由权和隐私权，那么测谎行为不涉及对其权利的侵犯。如果当事人不同意测谎，而公权力机关对其强制测谎，是否构成对当事人基本权利的侵犯，需要根据案件性质和具体情况区分。事实上，在案件涉及一般或重大公共利益时，依照比例原则可以对公民基本权利作出一般或重大限制。也就是说，在涉及公共利益情况下，即使当事人不同意测谎，对其强制测谎也不构成对其基本权利的侵犯。

除以上情况外，在当事人不同意测谎的情况下对其进行测试，则构成对公民身体自由权以及隐私权的侵犯。概言之，在知情同意原则下，无论在民事还是刑事案件中，测谎行为均不构成对公民身体自由权以及隐私权的侵犯，因测谎行为引发的对侵犯公民身体自由权和隐私权的担忧实属不必要。

准确性与合法性是反对者认为测谎意见难以获得证据资格的主要原因。针对准确性问题的质疑，一方面需要客观认识到测谎技术的准确率在近年已达到相当高度；另一方面，任何科学证据都无法达到100%的准确，如果对测谎意见的客观准确性强调到不恰当的程度，就有可能忽视诉讼中的其他价值。而面临合法性的质疑，虽然测谎行为本身缺乏明确的法律依据，但可以通过学理解释为其找到合法外衣。至于对测谎行为是否侵犯公民基本权利的担忧，如上所述，在被测人知情同意下，测谎不构成对公民身体自由权和隐私权的侵犯。因此，准确性与合法性问题皆不能成为测谎意见证据化的阻碍。

四、立证：测谎意见证据资格之证成

上文已详细阐述了测谎意见在准确性和合法性两方面受到的诘难，并论证了准确性和合法性不构成测谎意见证据资格的障碍。既然障碍可以

消解,那么下文将从正面对测谎意见证据资格加以论证,为测谎意见证据资格张目。

(一)汲取域外积极的经验

域外不少国家以及我国台湾地区已经在不同程度上承认了测谎意见的证据资格,而没有承认测谎意见作为证据的国家,例如英国,其学界对赋予测谎意见证据资格的呼声较高,并对测谎证据成为司法常态的可能性给出了充分论证。比较法的积极经验可为我国测谎意见证据化提供一种推定理由。

美国、日本以及我国台湾地区都在不同程度上认可测谎意见的证据资格^[9]。美国司法实务对测谎意见证据资格的态度由绝对禁止转变为如今的有限接受^[31]。1923年弗赖伊案完全排除了测谎意见作为证据,确立科学证据的普遍接受标准,即科学证据应为所属科学领域中专业人士普遍接受才具有证据能力。该情形在1993年多伯特案后才得以扭转,此时测谎技术有极大提升,测谎精确度也随之提高。在该案后,测谎意见可以进入法庭,但需要经受有关科学性、有效性等方面的检验。但各州做法不同,有的州测谎意见有限可采,有的州则完全可采。1995年普苏达案法庭认为,测谎意见所达到70%~90%的准确率已超过大多证据的可靠水平;同年合众国诉帕迪拉案法庭明确,如果当事人双方对测谎达成合意,测谎意见可以被完全采纳,如果缺乏测谎合意,测谎意见只能用来弹劾证人。至此,测谎意见在美国具备证据资格,而即使是不承认测谎意见的司法辖区,法庭仍可以根据有限目的予以采纳。

在日本和我国台湾地区,在符合一定的严格前提条件下,法院对测谎意见的证据资格不持异议^[32]。

英国并未承认测谎意见证据资格,但英国学界对测谎意见司法常态化做了较为充分的论证^[15]。2007年英国出台《犯罪管理法案》(*Offender Management Act*),规定测谎意见可以作为内阁大臣释放某些特定犯罪者的条件。这是测谎首次在英国司法体系中出现,但其在刑事诉讼程序中却始终未被赋予证据资格。

英国之所以不承认测谎意见证据资格,除了上文提到的对测谎意见准确性、合法性担忧外,还有另一层考量,即陪审团职能可能被颠覆。与对“专家审判”的担忧一样,不愿意接受测谎证据的潜

在原因可能来自对“技术审判”的恐惧。测谎仪的作用与陪审团相同,它决定了证人的可信度,而测谎意见是由专门人员对测谎结果的分析判断,其中可谓既包含了“技术审判”又包含着“专家审判”,因此,如果测谎意见证据化,陪审团职能可能面临颠覆^[33]。

事实上这种疑虑略显多余。法官和陪审团的作用是分析许多离散的证据项目以达成最终决定,而测谎意见只是其中一个证据项目。与其他任何专家证据一样,陪审团可以自由地选择接受或忽视。因此在这种情况下,不能认为测谎意见篡夺了陪审团的职能。法律应该对科学实践抱有变化开放的态度,而且刑事法院接受测谎证据的最终根源可能是法律文化的转变,这恰恰体现了普通法的适应性特征^[33]。

美国、日本以及我国台湾地区承认了测谎意见的证据资格,而英国目前虽未承认,但其学界已对测谎意见证据化做了肯定性论证。赋予测谎意见证据资格对扩充证据来源、缓解证明困难均有一定裨益,比较法的积极经验至少证明了赋予测谎意见证据资格是一条可行路径。

(二)消除心证不可测的影响

在法律层面,测谎意见虽不具备证据之名,但是在某些实践中测谎意见无疑已经具备证据之实,发挥着证据作用。实施测谎的案件中,测谎意见“证据化”的影响非常明显。实证研究表明,2016年全国法院最终实施了测谎并获得测谎意见的20件民事案例中,有2例是一审法官作出判决后,二审中测谎意见与一审认定事实相反,在无其他新的证据或无相关实质证据的情况下,二审法官作出“撤销原判、依法改判”的判决。显然,此时的测谎意见甚至充当着关键证据角色,直接决定了裁判结果。而其余案件中法官在认定案件事实时“根据”“结合”“参考”测谎意见,有的判决书的事实认定部分虽然没有提到测谎意见,但实际上测谎意见已发挥着证据的功能^[2]。可以说,测谎意见影响了法官心证。

既然测谎意见在实践中已经发挥着证据的作用,那么不妨在法律上大方承认其证据资格,消解其在法官心证中不可测的影响。根据最高人民检察院批复,测谎意见仅可用来帮助审查、判断其他证据,但是在司法实践中这是件很困难的事

情：一则我们无法估量测谎意见在帮助审查判断其他证据的过程中究竟发挥了何种程度的作用，二则我们难以确定测谎意见本身对法官心证产生了何种程度的影响。在实践中，不少案件虽未实施测谎，但是法官内心以当事人“对测谎持何种态度”为判决依据，当事人却要为此承担因没有测谎带来的不利推定^[2]。滑稽的是，由于测谎意见不具备证据资格，即使法官将当事人对待测谎的态度作为裁判的依据也无法明言，当事人甚至不知道对己不利的推定因何而来。因此，解决之道就是尽快在法律上承认测谎意见的证据资格，让其接受法定证据的调查以及程序审查，以公开、透明的方式出现在裁判文书说理中。

（三）统一司法实践的需要

各地法院对待测谎意见做法不一，其根源在于我国法律尚未承认测谎意见的证据资格。在能否实施测谎的问题上，有的法院以“实施测谎没有法律依据”为由明确规定不允许测谎，有的法院却建议当事人测谎；在测谎意见作用方面，实践中有的测谎意见增强了法官心证，有的则动摇了法官心证^[2]；在测谎意见地位问题上，有的法院将其作为审判的参考，有的法院将其搁置，有的则试图将其采纳为证据，但由于缺乏法律明确规定，法官只能在法律中牵强寻找理由^{[1]207}。可以说，在未对测谎意见证据化之前将其引入诉讼活动，却否定其在认定案件事实方面的作用，实则给诉讼程序带来极其不利的影响，由此引发的实践中的测谎意见适用异化，更是严重影响司法统一性。

测谎意见证据化，将测谎意见纳入法治轨道中，是统一司法实践的需要。随着技术发展，测谎已经不可能退出司法领域，且在司法实践中的应用还呈现出不断扩大的趋势，尤其是在民事诉讼领域，国内很多民事案件审理中都在法庭上提供测谎意见。而各地法院对于与测谎相关的问题处理也不一致，测谎意见运用异化现象明显^[2]。正是由于测谎意见证据地位在我国法律中未得到认可，造成了司法上的不一致和判决上的不可测。同时，司法改革需要关注科技创新，技术上的新发展对促进国家治理现代化的法律秩序具有积极意义^[34]。测谎技术发展日新月异，既然测谎意见已经无法退出司法实践的舞台，那么就on应该尽快将其纳入法治轨道中，将其牢牢规制在法律的框

架内。另外，在法律上承认测谎意见证据资格，给予测谎意见接受法庭质证的机会，法官也不必再为采纳测谎意见而费尽心机寻找理由。可以说，测谎意见证据化是终结目前实践中测谎意见运用异化最直接的举措，对于统一司法实践具有积极意义。

综上，把测谎意见纳入法治轨道、赋予其证据资格，不仅具有理论意义，也具有实践意义。测谎意见证据化不仅可以消除法官心证不可测的消极影响，对统一司法实践、实现司法文明更是发挥着积极作用；并且比较法上的正面经验也向我们证明，给予测谎意见以证据资格不失为一种可行方式。

关于测谎意见能否作为证据的争议主要集中在其准确性和合法性上。随着技术发展，测谎的程序规范性和结论准确率得到了显著提升，为诉讼证据的采信和客观事实的认定提供了有力支持。同时应当认识到，科学领域内不存在绝对准确性，因此，对测谎技术的准确性应持理性态度。在合法性方面，尽管测谎行为本身可能缺乏明确的法律依据，但通过学理解释和法律实践，可以为其找到合法性的基础。特别是在被测人知情同意的情况下，测谎行为可以被视为对个人隐私权等基本权利的有限让渡，从而不构成对这些权利的侵犯。将测谎意见纳入法律证据体系，不仅因为准确性和合法性不应成为其被诟病的理由，更因为这种做法能够规范实践中的测谎意见适用、消除法官心证的不可预测性、统一司法实践。此外，比较法的经验也表明这种做法是可行的。

本文的论证仅局限于测谎意见能否获得证据资格的问题，并未深入探讨其在司法实践中的具体运用。一旦测谎意见获得证据资格，随之而来的是需要进一步探讨的一系列问题，例如，测谎意见在证据体系中的归属、应有限采用还是完全采用等，这些问题都具有重要的理论价值。当然，测谎意见的证据化应当是一个逐步推进的过程，其中，确立清晰的法律架构至关重要，它将为测谎程序设定明确的规范，以实现其操作的标准化。在此基础上，必须确保被测者在完全知情的前提下给予同意，这是保障个人隐私权不受侵犯同时满足司法公正要求的关键。

参考文献:

- [1] 邵劭. 证据法视野下的测谎研究[M]. 北京: 知识产权出版社, 2022.
- [2] 栗明. 民事诉讼测谎意见证据地位的实证考察与理论反思: 以北大法宝188份民事判决书为分析样本[J]. 河北法学, 2018, 36(5): 52-68.
- [3] 陈卫东, 简乐伟. 测谎结论的证据问题研究[J]. 证据科学, 2010, 18(1): 5-16.
- [4] 付凤, 杨天琪. 刑事法官视角下测谎证据的审查与采信: 以2010—2018年刑事裁判文书为研究样本[J]. 中国人民公安大学学报(社会科学版), 2020, 36(1): 36-46.
- [5] 何家弘. 测谎结论与证据的“有限采用规则”[J]. 中国法学, 2002(2): 140-151.
- [6] 吴丹红. 民事诉讼中的测谎: 基于证据法角度的分析[J]. 中外法学, 2008, 20(6): 881-899.
- [7] 柴晓宇. 测谎结果的证据属性及运用规则探析[J]. 浙江社会科学, 2015(4): 48-55.
- [8] 刘洁辉. 论测谎结果的证据效力及其规范[J]. 政治与法律, 2006(6): 125-129.
- [9] 袁国强. 心理测试结论证据资格问题研究[J]. 铁道警察学院学报, 2020, 30(2): 79-86.
- [10] 胡铭, 吴高庆. 心理测试结论在刑事证据体系中的价值与定位[J]. 学术交流, 2004(9): 39-43.
- [11] 施柳周. 罪犯心理测验理论与技术[M]. 北京: 中国法制出版社, 2017.
- [12] 武伯欣. 中国犯罪心理测试技术理论论纲[J]. 中国人民公安大学学报, 2003(2): 141-143.
- [13] 陈兴乐. 论刑事测谎技术的功能[J]. 吉林公安高等专科学校学报, 2000(2): 23-25.
- [14] 沈玉忠, 郑洪广. 理性分析与法律规制: “测谎仪”在刑事司法活动中运用[J]. 贵州警官职业学院学报, 2007(4): 26-29.
- [15] STOCKDALE M, GRUBIN D. The Admissibility of Polygraph Evidence in English Criminal Proceedings[J]. The Journal of Criminal Law, 2012, 76(3): 232-253.
- [16] 张卫. 从实物到名称: 谈测谎技术的引进与名称翻译[J]. 国际关系学院学报, 2001(3): 43-45.
- [17] 邵劭. 测谎结论的证据能力研究[M]. 北京: 法律出版社, 2016: 37-38.
- [18] 孔卫新, 刘江春. 论测谎结果作为刑事证据应该缓行[J]. 政治与法律, 2003(1): 137-141.
- [19] 巢志雄. 程序规范的判例之维: 以近年来民事审判中的“测谎”实践为例[J]. 中山大学学报(社会科学版), 2020, 60(3): 152-162.
- [20] 陈玲, 侯士耀. 论测谎结论的证据属性及适用规则[J]. 云南警官学院学报, 2017(2): 50-56.
- [21] 胡宇清. 论测谎结论的证据属性[J]. 湘潭大学学报(哲学社会科学版), 2009, 33(5): 57-60.
- [22] 赵杰. 论测谎结论的证据适用[J]. 江海学刊, 2005(4): 118-124.
- [23] National Research Council. The Polygraph and Lie Detection[M]. Washington, D C: The National Academies Press, 2003: 214.
- [24] American Polygraph Association. Polygraph Validity Research[EB/OL]. [2023-11-05]. https://www.polygraph.org/polygraph_validity_research.php.
- [25] 邵劭. 论测谎的正当性[J]. 政法论坛, 2015, 33(5): 123-132.
- [26] 潘军, 李焰. 美国贝克斯特测谎系统在我国法庭科学中的应用[J]. 心理学报, 2001, 33(3): 276-283.
- [27] 武伯欣, 张泽民. “测谎”结论能否作为鉴定证据: 关于中国心理测试技术研究应用及其现状的思考[J]. 人民公安, 2010(6): 54-57.
- [28] 季美君. 澳大利亚刑事错案的赔偿[J]. 国家检察官学院学报, 2015, 23(6): 36-45, 168-169.
- [29] 罗纳德·J·艾伦, 理查德·B·库恩斯, 埃莉诺·斯威夫特. 证据法: 文本、问题和案例[M]. 张保生, 王进喜, 赵滢, 译. 3版. 北京: 高等教育出版社, 2006: 750-768.
- [30] 田口守一. 刑事诉讼法[M]. 刘迪, 张凌, 穆津, 译. 北京: 法律出版社, 2000: 32.
- [31] 郑高键, 刘国庆. 比较法视野中测谎之证据能力及省思[J]. 甘肃政法学院学报, 2015(6): 97-108.
- [32] 石井一正. 日本实用刑事证据法[M]. 陈浩然, 译. 五南图书出版公司, 2000: 29.
- [33] ELTON J. The Polygraph in the English Courts: A Creeping Inevitability or a Step too Far?[J]. The Journal of Criminal Law, 2017, 81(1): 66-79.
- [34] 邓恒, 王伟. 诉讼程序中电子数据证据的查明机制研究[J]. 湖南工业大学学报(社会科学版), 2021, 26(3): 78-86.

责任编辑: 徐海燕