



讼事技法

SONGSHI JIFA

◎ 魏 涛 著



中国人民公安大学出版社

讼 事 技 法

魏 涛 著

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

讼事技法/魏涛著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2016. 8
ISBN 978 - 7 - 5653 - 2697 - 4

I. ①讼… II. ①魏… III. ①诉讼法—基本知识—中国
IV. ①D925. 04

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 206907 号

讼 事 技 法

魏 涛 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京普瑞德印刷厂

版 次: 2016 年 11 月第 1 版

印 次: 2016 年 11 月第 1 次

印 张: 12. 75

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 146 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 2697 - 4

定 价: 50. 00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱: zbs@cppsup.com zbs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

公安综合分社电话: 010 - 83901870

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究

学会传承

(代序)

先民发现“饮食必有讼”，说明纠纷常见，于是处理纠纷就成了一种职业，一种技能，以至于孔老夫子都说：“听讼，吾犹人也，必也，使无讼乎！”^①关于“讼”的经验是可以传承的，法律的生命不是在于经验吗？法律工作的经验也是可以传承的。

法律生命的表达方式是文字，草叶、泥土、陶器、青铜器、木板、布帛、纸张、电子屏幕上的各种文字，都是文字内涵中的经验表达，是能被人发现、学习、解释、理解、传播的一种文化存续，一种经验传承，“有很多工作还需要去做，但他们无须从头做起”。^②

法律秩序的生命在于经验的传承，人的繁衍生息离不开秩序，秩序的需求非一时一代，是秩序让人有了个人人格和群社的规则，在秩序中，人的行为习惯、模式的传承不就是法律经验的传承吗？同时，秩序让人的活动有了广泛的意义、内容和持久的影响力，并形成蔚为壮观的文明史，“那种认为一个人可以脱离过去或不依靠他

^① 《论语·颜渊》。

^② [英] 约翰·希克斯著：《经济史理论》，厉以平译，商务印书馆1987年版，第66页。

人而能够从头开始做任何事情的观念是极端错误的”。^①

“如果没有约束，我们便置身于‘霍布斯丛林’，而不可能有文明”，^② 社会法治文明的水平在于法律经验的传承，传承积累了更多的智慧，传承使更多的文明得到了护佑，法治文明应当是智慧和秩序的文明状态，是一种持续存在，并被不断传承和提升的状态。取舍使传承更加生动、更有活力、更有魅力。所以，我们应慎待传承，认真传承。上古治理国家的人说，领导者应注意五个方面：“一曰貌，二曰言，三曰视，四曰听，五曰思。貌曰恭，言曰从，视曰明，听曰聪，思曰睿。恭作肃，从作乂，明作哲，聪作谋，睿作圣。”^③ 译为现代汉语就是领导者应注意的一是容貌，二是言论，三是观察，四是听闻，五是思考。容貌要恭敬，言论要正当，观察要明白，听闻要广远，思考要通达。容貌恭敬就显得严肃，言论正当就能治理，观察明白就能昭晰，听闻广远就能善谋，思考通达就能圣明。这是《尚书》这部长于治国理政^④的书在很早以前总结的为政经验，它回答了应以怎样的态度对待社会；对人对事，应当怎样发表言论；应当怎样观察社会；怎样去听事实；怎样去看事实、证据；怎样思索、考问这些事实、证据进而得出自己的结论。这是多么生动的经验，多么实用的方法、戒律，古老而鲜活。这些经验可以被传习、承受、传续吗？答案是肯定的。“学者，所以修性也。视、听、言、貌、思，性所有也，学则正，否则邪。”^⑤ 从《尚书》记载到杨雄阐发，学者在传承！学习的过程是传承，内容和方法的学习都是在传承。

① [英] 布赖恩·马吉著：《“开放社会之父”——波普尔》，南砚译，湖南人民出版社 1988 年版，第 81 页。

② [美] 道格拉斯·C. 诺思著：《经济史上的结构和变革》，厉以平译，商务印书馆 1992 年版，第 229 页。

③ 《尚书·洪范》。

④ 《太史公自序》。

⑤ 《法言·学行篇》。

“故人无师无法而知，则必为盗，勇则必为贼，云能则必为乱，察则必为怪，辩则必为诞。人有师有法，而知则速通，勇则速畏，云能则速成，察则速尽，辩则速论。故有师法者，人之大宝也，无师法者，人之大殃也。”^① 学习须有老师，须有方法、规则、标准，拥有和蕴含智慧、勇气，能明察、辨别、辩明之人和法则是我们的老师，是我们的珍宝。这样的老师会教导我们通达、通明而有威力、威严，成功、成就而不堕入盗、贼、乱、怪、诞之流。1924年，毕业于哥伦比亚大学法学院美国著名律师路易斯·尼察曾谈到律师出庭“无论多么充分的准备都不过分”^②，是为尼察之道；2001年美国哈佛大学法学院教授、律师艾伦·德肖微茨再次告诫青年律师“准备工作做得无论多充分都不为过”^③，其规则精神，一脉相承！在当代法治国家建设活动中，有法官总结出我们要用群众认同的态度倾听诉求、用群众认可的方式查清事实、用群众接受的语言诠释法理、用群众信服的方法化解纠纷。^④ “科学的特点不仅是具有一定的思想内容，而且具有形式、意义结构、特殊的认识方法、方法论原则。”“在科学的系统中，最重的是两种要素——理论和方法。”^⑤ 可以看出，这中间苏、德哲人多所传承，有所发扬。“谁是经验的，谁就不是教条的。”^⑥

① 《荀子·儒效篇》。

② 黄家乐、李炳成、赵怀斌等编译：《律师取胜的策略与技巧》，中国政法大学出版社1993年版，第111页。

③ [美] 艾伦·德肖微茨著：《致青年律师的信》，王楚明、汤家芳译，上海人民出版社2004年版，第112页。

④ 江苏省靖江市全国优秀女法官陈燕萍工作方法。

⑤ [苏] B. P. 伊凡诺夫主编：《主观辩证法》，詹汝琮、刘晔星、吴达琮译，东方出版社1988年版，第153页。

⑥ [德] 伽达默尔、杜特著：《解释学 美学 实践哲学——伽达默尔与杜特对谈录》，金惠敏译，商务印书馆2005年版，第26页。



目 录

一、倾听 // 1

- 1 倾听之散说 // 1
- 2 倾听的方法 // 9

二、审视 // 19

- 1 审视的必要 // 19
- 2 审视的方法 // 27

三、询问 // 38

- 1 问及问题意识 // 38
- 2 如何询问 // 41
- 3 询问实例一则 // 46
- 4 问题推进法治 // 49

四、回答 // 52

- 1 回答的本质 // 52
- 2 如何回答 // 54
- 3 倾听、审视、询问与回答小结 // 63

五、辩说 // 68

- 1 辩说的含义与价值 // 68



- 2 辩说的本质 // 73
- 3 辩说的方法 // 76
- 4 辩说于法治有特别的功用 // 92

六、程序 // 95

- 1 程序离我们都不远 // 95
- 2 官司的打法和程序 // 98
- 3 我们的程序缺什么 // 104
- 4 公正者是正当程序的保障 // 113

七、文章 // 119

- 1 文章与法治 // 119
- 2 法律文章面面观 // 121

八、案例 // 141

- 案例一 张萌离婚纠纷案 // 142
- 案例二 王山人身损害案 // 146
- 案例三 李晓明不服行政处罚案 // 149
- 案例四 赵志丽涉嫌诈骗案 // 153

九、思想 // 158

- 1 思想的意义 // 158
- 2 思想与法律工作 // 161
- 3 思想完善司法 // 173

律师的发展（代跋） // 186



“听讼，吾犹人也，必也使无讼乎！”

——孔子《论语·颜渊》

“未听而先答，真昏愚可耻。”

——《圣经·箴言 18: 13》

一、倾听

◆◆◆ 1 倾听之散说

“听话的孩子走直路”，听话，听爸爸妈妈、名师方家的话，“听人劝，吃饱饭”“听君一席话，胜读十年书”……听，对人生多么重要啊！一个法科学生起码要听包括法律史、法理、宪法、民法、刑法等在内的十四门骨干课，上课之“上”实应为听课之“听”。听老师讲课，听专家的讲座，听自己和同学回答问题，听同学们讨论的话语。听什么是法，什么是法的历史，法的历史说明法在古今中外、东西各国的历史、社会中都起到了什么作用。听一些名师方家对法的解释、理解、释明及评价与批评。听法律专家对大案、要案以案释法、以法析理。听中国自十一届三中全会以来健全社会主义民主，加强社会主义法制的立法、司法实践的成绩和不足。听欧风美雨，世界各国浩浩荡荡的民主洪流、法治进步。总之，倾听贯穿于我们学习的始终，我们在倾听中逐渐积累了法学、法律知识，学习、掌握了处理法律事务的技能。听罢大学四年的法学课，听罢司法资格考试的辅导课程并如愿取得司法资格证后，是去律师事务所实习执业，还是参加完公务员资格考试后被法院、检察院招进司法机关做书记员、法官检察官助理，都意味着你要接触到当事人、纠纷、案件，虽然如乔姆斯基在《语言与认识问题意识》中所说



“语言既能启发你的心智，又能束缚你的思想”，但你必须开始听，并坚持听下去。

“春听鸟声，夏听蝉声，秋听虫声，冬听雪声，白昼听棋声，月下听箫声，山中听松风声，水际听欸乃声，方不虚生此耳。”^①说话是生活中再正常不过的现象了，你说他听，他说你听，边说边听，生活中有人需要倾诉、一吐为快，需要说出自己的感觉、自己的委屈及自己的想法。心理学认为，用可理解的语言表达，可宣泄、控制愤怒。诉说的需要产生了一种新的需要，这就是倾听，倾听指“认真细心地听取”^②。有人有倾听的需要，倾听是其职责，“下海上山问渔樵，欲知民情听民谣”，“听风听水”是其特长，是其本事，倾听甚于表达，“要知心腹事，但听口中言”。“听，聆也，从耳。”^③“用耳朵接受声音”^④是听的最基本含义，“一定频率的空气振动作用于听觉器官引起听觉”^⑤。“听觉是声波振动鼓膜所产生的感觉。”^⑥“高等脊椎动物的听觉分析极其精细，它能准确地反映声音参数的各种变化。听觉器官是感受声波的装置，借助听觉器官，动物能获得远距离信息，借以交往、寻偶、躲避敌害、捕捉猎物，因而对生命活动具有重要意义。”^⑦有人认为“听瀑布，可涤蒙气。听松声，可豁烦襟。听檐雨，可止劳虑。听鸣禽，可息机营。听琴弦，可消躁念。听晨钟，可醒溃肠。听书声，可束游想。听梵音，可清尘根。”^⑧

① 《幽梦影》。

② 《新华词典》，商务印书馆 2001 年版，第 799 页。

③ 《说文解字》。

④ 《新华词典》，商务印书馆 2001 年版，第 980 页。

⑤ 陶德麟：《中国大百科全书·哲学·感觉》，中国大百科全书出版社 1987 年版，第 236 页。

⑥ 《现代汉语词典》，商务印书馆 1996 年版，第 1257 页。

⑦ 《中国大百科全书（精华版）·听觉器官》，中国大百科全书出版社 2005 年版，第 3985~3986 页。

⑧ 《光明载》。



听的作用大了去了。

“听曰聪，聪作谋。”^①“故天子听政，使公卿至于列士献诗，瞽献曲，史献书，师箴，瞍赋，朦诵，百工谏，庶人传语，近臣尽规，亲戚补察，瞽、史教诲，耆、艾修之，而后王斟酌焉。”^②这段史实记载了听的对象、内容的不同，反映了“听”在政治事务活动中的重要性。西周时代，司法官员通过辞听、耳听等来断狱讼，求民情。春秋时，在乡校附近游学小憩的郑国人，议论郑国执政者政绩的好坏，一个叫然明的大臣对子产说：“为什么不关闭捣毁乡校呢？”子产回答：“我听说忠善以损怨，不闻作威以防怨。岂不遽止？然尤防川也；大决所犯，伤人必多，吾不能救也；不如小决之使道，不如吾闻而药之也。”^③“国将兴，听于民，将亡，听于神。”^④闻即听，子产不但善于通过倾听别人的议论来发现自己施政的得失，他还通过倾听、认真听辨哭声的不同破了一桩奇案：“一天早上，子产出门，路过束匠家的巷子口，听有妇人的哭声。坐在车上的子产示意车夫停车，静静地听着巷子里传出的哭声。一会儿，子产派官吏去抓哭泣的妇人，经审问得知那妇人亲手绞死了她的丈夫！后来，车夫问子产：‘您是怎么知道案情的呢？’子产说：‘她的哭声里有畏惧。一般人对自己刚得病的亲人比较担忧，临死时会感到害怕，一旦病死就会哀痛不已。而那位妇人哭已死的丈夫，哭声中没有哀伤，满是恐惧，所以，我认定其中必有奸情啊。’”^⑤的确，“人之情，出言则欲听，举事则欲成”。^⑥相声《批三国》中“甲：听相声主要听的是贯儿！乙：唉！甲：听评书呢？乙：啊！甲：听的是这个赞儿！

① 《尚书·洪范》。

② 《国语·召公谏厉王止谤》。

③ 《左传·襄公三十一年》。

④ 《左传·庄公三十二年》。

⑤ 《智囊·智察部·子产》。

⑥ 《鬼谷子·权篇》。



乙：人物赞儿！甲：人物赞儿！花鸟赞儿！盔甲赞儿！听的是这个赞儿！乙：对！”但因为社会分工，因为职业技能的区别，法律工作者的听并不是一般意义上的听。法律工作者的听，不同于鸟虫爱好者的听，不同于音乐相声爱好者的听，不同于医生听患者主诉的听，不同于战士听命令，不同于公务行政人员听决定、听安排。法律工作者的听是颇为严肃和沉重的听，即“治理，判断”^①。主要是通过听来判断和治理的。而倾听则意味着“上对下的细心地听取”^②。上下相倾，故有倾听之说，否则，不必倾，交头接耳即可。如老师在讲台上听学生的回答，如领导听下属、群众汇报请示、反映诉求，如审判席上的法官倾听控辩双方的言辞交流，司法活动的亲历性决定了倾听的重要性，即所听如所判。

倾听反映一种态度，一种对倾诉者、倾吐者给予关注、关心的态度，倾听是一种方法，一种用耳朵获取信息，供大脑分析、思考、判断这些信息的方法，是法律工作的一种方法。听术与话术同样必需，倾听与说服同样重要。话语权是人人应当拥有的重要的权利，但若无人倾听，话语权的行使又似无别于蛙噪了……

倾听什么呢？“听言者，以言观意也。”^③法科同学首先要认真地听课，听每位老师讲课，听老师讲什么和怎么讲都很重要，听老师哪些讲得好，哪些讲得一般甚至不好，同样十分重要。听到好的学，听到差的戒。听，需要好的环境秩序，便于认真地倾听，嘈杂的课堂也会影响听的效果。听，需要听到真知，听到关键，既要听法的基本概念、基本原理，也要听依法释案，以案说法，更主要的是听出法的适用的方法、技能、理念及其价值所在。“说话者有一种思想要表达，利用言语对它进行编码，表现为合乎语法的话语，把

① 《现代汉语词典》，商务印书馆 1996 年版，第 1257 页。

② 《现代汉语词典》，商务印书馆 1996 年版，第 1031 页。

③ 《吕氏春秋·离谓》。



深层结构转化为表面结构；听话者则对话语进行译码，把表层结构按其理解还原为深层结构，并对此作出反应。这就是言语沟通的基本过程。”^① 沟通首先是一方倾听，其次是对方倾听，最后才是交流。

“执所言而意得见，心之辩也”^②，“哪个人后不说人，哪个人后不被说”。找到律师事务所、检察院、法院的当事人就是来说是非、论曲直的。说别人的违法和犯罪、说自己的无辜与受害，这叫指控。当然，不提防，不得已，偶尔也有说自己违法犯罪的那些事儿，那叫自首或坦白。“试看，我们把嚼环放在马嘴里，就叫它顺服我们，调动它们的全身。又看，船虽然很大，又为大风所吹动，只用小小的舵，便会随掌舵者的意思往前转动；同样，舌头虽然是一个小小的肢体，却能夸大。看，小小的火，能燃着广大的树林！舌头也像火。”^③ 口舌、话语用好了可以翻云覆雨，话语权多么重要啊！“不知言，无以知人也。”^④ 这是说不善于听取、分析、理解别人言论的内涵，便不能了解说话者的动机、目的和思想。当然分析、理解的前提还是认真地听取，所以要注意语言，人的语言即人的精神、思想、动机和目的，即人的诉求与利益。“观人以言，美于黼黻文章；听人以言，乐于钟鼓琴瑟。故君子之于言无厌。”^⑤ 中国古人教育儿童的启蒙读物《千字文》中就讲到了“听音察理”。^⑥ 哲学家说，“无论谁有了语言就‘有了’世界，一个他无法离开的世界，一个不断展开的世界，一个人的——语言世界”。^⑦ 你是律师，你可以在

① 沙莲香：《中国大百科全书·哲学·感觉》，中国大百科全书出版社 1987 年版，第 77 页。

② 《墨子·经说上》。

③ 《圣经·雅歌 3：2—12》。

④ 《论语·尧曰篇第二十》。

⑤ 《荀子·非相篇》。

⑥ 《千字文》。

⑦ 张汝伦著：《意义的探究——当代西方释义学》，辽宁人民出版社 1986 年版，第 219 页。



律师事务所里，你可以在城堡式的公、检、法机关大楼里或一些当事人认可、选择的空间如茶坊、酒肆、咖啡屋会见当事人。当事人可以比较自由地倾诉、倾吐他当事其中的情况。因为律师身份的民间、世俗，甚至是商业的特点，所以当事人谈说得比较自由和随意。“人嘴快如风”“舌头底下挂马蹄”“舌头底下压死人”。不要说“一方水土养一方人，十里无真信，十里无真言”，就是语音差异也能闹出许多是非尴尬来：“一人过桥，贴边而走，旁人谓曰‘看仔细，不要踏了空’。其人误听说他偷了葱，因而大怒，争辩不已。复转诉一人，其人曰：‘你们又来好笑，你我素不相认，怎么冤我盗了钟？’互相厮打，三人扭结到官。官问三人情事，拍案恚曰‘朝廷设立衙门，叫我南面坐，尔等反叫我朝了东！’掣签就打。官民争闹，惊动后堂。适奶奶在屏后窃听，闻之柳眉倒竖，抢出堂来，拍案吵闹曰：‘我不曾干下歹事，为何通同众百姓要我嫁老公！’”^① 因为几个传话的人都没有仔细听，语音的误会^②让他们瞎扯、乱闹了一通。难怪能说和写十种文字，拉得一手小提琴，还能画画，善用极其轻巧俏皮的文字撰写通俗历史著作的荷裔美国人亨德里克·房龙曾说，“语言是人类最富有欺骗性的发明之一，所有定义都是武断的”。^③ 离婚纠纷，他或她可能从相识说起，从第一次争吵、第一次动手、第一次离家、第一次双方父母不和说起，从对方的一个缺点、一个不负责任的举动、一系列毛病，包括其亲属的无理说起，滔滔不绝，你得耐着性子、耐心地听他倾诉，细心地注意他或她言辞话语中每一个与判断感情、婚姻有关的细节，你得把故事听全了，为了保证你听的故事不因过长而说近忘远、记前忘后，你还得做必要的记录，好

①（清）游戏主人，程世爵撰：《笑林广记二种·误听》，廖东辑校，齐鲁书社1996年版，第230页。

② 笑话中的“空、葱、钟、东、公”等字均押ong韵。

③ [美]房龙著：《宽容》，迺卫、靳翠微译，生活·读书·新知三联书店1985年版，第13页。



记性不如烂笔头。听，可以听出当事人的口音，知道其是什么地方的人；听，可以听出当事人的用语和当事人的文化程度、生活状态；听，可以听出当事人的工作和经济能力状况；听，可以听出当事人的逻辑和思想水平；听，可以听出当事人法律意识的强弱和道德水平的高低及其解决纠纷的方法，进而了解当事人更多的信息，把握他们纠纷的内容与焦点。“察辞于差，非从惟从。”^①五听之中“辞听”“气听”，虽被郑玄注解为“观其言，不直则烦；观其气息，不直则喘”，但此处“观”的正解为听、认真地听、倾听。当然，当事人说得往往很多，你不一定能句句听记，但你的态度必须认真，不可有嫌琐碎、厌是非、不耐烦的表现。2008年10月，英国司法委员会颁发的《英国司法能力与法官素质之框架标准》也要求法官“以积极态度倾听当事人陈述”，所以应当注意和提防那个左右你思考和判断的不甚理性的前提，即“清官难断家务事”，不可因此消极怠工。

“一个闭目塞听、同客观外界根本绝缘的人，是无所谓认识的。”^②“小楼一夜听春雨，深巷明朝卖杏花。”^③“夜阑卧听风吹雨，铁马冰河入梦来。”^④这是爱国诗人陆游听到的和想到的。清代诗人、七品知县写诗说“衙斋卧听萧萧竹，疑是民间疾苦声”。这是清官、书画家郑板桥听到的。“松下听琴，月下听箫，涧边听瀑布，山中听梵呗，觉耳中别有不同。”^⑤倾听是获取信息的能力与方法，这在信息社会特别重要，“信息内容与或然率成反比，与可检测性成正比”^⑥。与律师不同的是检察官、法官在倾听时往往已经过了一定的

① 《吕刑》。

② 《毛泽东著作选读》（上册），人民出版社1986年版，第129页。

③ 《临安春雨初霁》。

④ 《十一月四日风雨大作》。

⑤ 《幽梦影》。

⑥ [英] 布赖恩·马吉著：《“开放社会之父”——波普尔》，南砚译，湖南人民出版社1988年版，第38页。



程序，有文本可以参照，当事人的倾诉、诉说也会顾及自己的文本，为一定的文字语句所限，所以，他（她）不会天上地下、云里雾里、没遮没拦、不受约束地倾诉倾吐，他（她）一般会有所取舍，以保证条理、逻辑的效果。倾听，无疑是法官、检察官的工作内容，职业活动的要求，检察官、法官的倾听，是当事人急切盼望也可能是比较胆怯畏惧的。要求检察官、法官倾听是权为民所用，情为民所系的主流意识的要求，是司法为民的要求，背此要求，则可能“心不在焉，视而不见，听而不闻”。^① 倾听也是检察官、法官工作的主要方式，诉讼活动、庭审活动有很多时间在听，庭审无异于听审，听别人说、听他们彼此说、听自己与合议庭同事说，听是贯穿他们每天工作的主要内容、主要程序。俗语云“听之不深，知之不明”。说者无心、有心，听者又当如何呢？“听话听音，刨树刨根。”会说的，不如会听的。“夫善听讼者，必先察其情；欲察其情，必先审其辞。其情直，其辞直；其情曲，其辞曲。”^② 辞直、辞曲主要通过倾听来认知和辨析。然而，因公务员、律师对待“百姓”“纳税人”的态度不同及其认识问题的思想水平、方法和个人涵养不同，导致一些警官、检察官、法官并不能保证耐心倾听当事人的陈述、说明、辩解、辩白乃至辩护。因为几个小时的预审、提讯、庭审活动已使他们困倦、烦躁，而且年复一年，日复一日，没完没了，因为其他当事人在接到法律文书时说了让他不舒服的话，甚至因为其早餐吃得不舒服、家里有事需出面，或下班后有约会。法官、检察官是较有理性的常人，既是常人，这些情况也属正常，但有时，这会影响听的结果，影响正义结果的产生。古埃及诗歌有云“如果你是个领导者，请耐心等待申诉者所想；如果他要吐露心中委屈，请不要加以阻挡。可怜的人期待胜诉，更渴望向你倾诉衷肠。申诉一旦受阻，

① 《礼记·大学》。

② 《三事忠告》。