

判 调 的 故 事



The Story of Court Verdict

周恺◎著



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

利 潤 的 公 事



The Sound of Cane's Hammer

2009



判 调 的 故 事



The Story of Court Verdict

周恺◎著



中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

判词的故事 / 周恺著. —北京: 中国法制出版社, 2018.3

ISBN 978-7-5093-9345-1

I . ①判… II . ①周… III . ①法律文书—汇编—中国
IV . ① D926.13

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2018) 第 049769 号

策划 / 责任编辑: 任乐乐 (lele_juris@163.com)

封面设计: 汪要军 杨鑫宇

判词的故事

PANCI DE GUSHI

著者 / 周恺

经销 / 新华书店

印刷 / 三河市紫恒印装有限公司

开本 / 880 毫米 × 1230 毫米 32 开

版次 / 2018 年 3 月第 1 版

印张 / 9 字数 / 142 千

2018 年 3 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-9345-1

定价: 35.00 元

值班电话: 010-66026508

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 010-66031119

网址: <http://www.zgfs.com>

编辑部电话: 010-66071862

市场营销部电话: 010-66033393

邮购部电话: 010-66033288

(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)

法律文书能否写得更好看？^①

继小说《未来的法院》与专著《如何写好判决书》之后，周恺法官的新作又要出版了。既值得祝贺，更值得期待。

作为他的华政校友，也作为为其开设专栏的《民主与法制》杂志总编辑，更作为中国法学会法律文书学研究会副会长，自然要为他的新作表示热烈祝贺。祝贺之余，我当然要为他所作出的探索创新而表达祝福与祝愿。

众所周知，法律文书是写出来的。可谓古今中外，概莫能外。其间，虽无谋篇布局之忧，但有遣词造句之虑；既无起承转合之困，也无首尾呼应之惑。忧虑也好，困惑也罢，

^① 作者：刘桂明，中国法学会法律文书学研究会副会长、中国法学会《民主与法制》周刊总编辑。



其实最难办最难写的还是法律文书的说理。随着法律文书全面公开的推进，法律文书的说理越来越变得更加重要。但是，现实中却越来越明显地感到，法律文书公开已经渐渐不是问题，存在问题的是如何公开、公开多少、何时公开，尤其是如何公开法律文书的说理性，显得更加突出。

说起法律文书的说理性，也可谓是一个老大难。这些年，提起法律文书实务中存在的问题，更可谓人尽皆知。有些基层法官撰写的法律文书除了语法和逻辑方面存在的各种通病，比如语法错误、语句不通、用词不当、晦涩难懂、文白交织等等，诸如此类，不一而足。至于错字、漏字、多字乃至错用标点符号现象，更是比比皆是。

在我看来，最难的还是法律文书的释法说理。为此，党的十八届三中全会《决定》特别强调：“增强法律文书说理性，推动公开法院生效裁判文书”。后来，十八届四中全会《决定》再次重申：“加强法律文书释法说理，建立生效法律文书统一上网和公开查询制度”。

对此，中国法学会法律文书学研究会做出了积极呼应。2013年12月1日，中国法学会法律文书学研究会2013年学术年会在南京召开。会上，来自全国各地法院、检察院、

律师事务所、大专院校、行政机关的研究会会员在分析了当今法律文书缺乏风格、内容繁简失当、语言笼统空洞的表述不足之后，一致强调了法律文书的实体价值、程序价值、社会价值，最后达成共识：从法律文书学的发展趋势来看，法律文书的写作不仅仅是语言文字的问题，也不仅仅是语法表述的问题，更不仅仅是标点符号的问题，而是逻辑推理、释法说理的问题。总而言之，当下法律文书存在的最大问题就是不说理、不讲理。

那么，如何提升逻辑推理、怎样增强释法说理呢？

在我看来，无论是讲理还是说理，最终还是为了法理。那么，我们应该如何说理、怎样讲理呢？最重要的是，除了法理，更需要说的理是什么理呢？依我之见，首先，要讲“天理”。所谓“天理”是指一种客观规律，也就是“天经地义、与生俱来”之意。可见，“天理”之“理”无非是一种事理而已，“天”字之加，只是增添了此种事理的神圣性和恒久性，只是一种修辞而已。其次，要讲“常理”。所谓“常理”是指一种内在规律，也就是指“人同此心，心同此理”。于是，又可理解成“心理”，是指一种具有普遍意义的感情，并非仅指个体的特殊感受。自然为之，平常之理。所以，也可将



“常理”理解为平常之情理，也就是一种作为日常所见的事情或者事理，或者说就是一种人情世故。再次，要讲“事理”。所谓“事理”是指一种发展规律，实有“有来有往，来而不往非礼也”之社会意义，也可理解为事物之情理，即日常生活的寻常经验所衍生的朴素逻辑，属于社会经验的产物；最后，要讲“义理”。所谓“义理”，也可理解成“道理”或“伦理”，是指一种道德观念、伦理规则、价值取向，实指一种基于趋利避害的功利而假定的性情或者人性。从“道理”上讲，是指一种约定俗成的规则；而从“伦理”上看，则是指一种众所周知的规则。

由上可见，“理”有时也被用来作为一种基于血缘或婚姻而生成的伦理范畴。就“情”而言，作为案情的“情”基本指向诉讼的事实层面；而作为事理的“情”，有时指向诉讼的事实层面即日常所见的事情和事理，一般被用来判断事实的真伪。有时则指向诉讼的法律层面即感情所衍生的自然之理，其时常被用作案件裁判的根据。就“理”而言，相当多的事理指向诉讼的事实层面，比如作为生活经验的朴素道理，一般只用来作事实判断；也有时指向诉讼的法律层面，作为规则的事理基本如此。

由此看来，作为法律语汇的“情理”，实际上是一个事实之维与法律之维的集合体。虽然这二者紧密相联，但并非不可分辨。

已故美国最高法院大法官刘易斯·布兰代斯曾经说过一句有关法律文书的名言，那就是“没有伟大的作品，只有伟大的重写”。其语言深处是指一个人的最佳写作发生在编辑或重写阶段，也就是如何将法律文书写得更好看的阶段。

于是，在南京年会成功召开的背景下，一个在我们《民主与法制》杂志适时开设“法律文书大家谈”专栏的想法便应运而生。2014年3月，在中国法学会法律文书学研究会的大力支持下，“法律文书大家谈”专栏在我们《民主与法制》杂志正式亮相了。

从那时至今，在《民主与法制》“法律文书大家谈”专栏中，我们刊登了来自全国公检法司杰出代表有关古今中外法律文书解读的优秀文章，旨在推动加强法律文书研究，促使全社会更加关注法律文书与司法公正的关系，繁荣法律文书学术研究。其中，广大读者印象最深的就是周恺、吴江水、罗书平等法律职业人士撰写的风格各异但各显风采的力作。当然，大家见得最多的、读得最美、写得最勤的文章，还是



来自曾为天津市高级人民法院法官的周恺撰写的诸多随笔与杂记。

通过仔细阅读“法律文书大家谈”专栏所刊登的所有文章尤其是周恺的文章，读者们发现，我们《民主与法制》杂志力求在法律文书的写作与研究方面实现一种新的探索。作为总编辑，我一直强调，我们致力于打造一个不一定是写法律文书、但一定是说法律文书的平台，创造一种法律文书不仅仅是写出来的、更是说出来的风格，制造一种法律文书既可以写得更好懂、也可以写得更好看的风尚。

通过近三年来的探索实践，“法律文书大家谈”专栏至少体现了以下三大特点：

一是展示了传统法律文书的美观性。法律文书的美观性除了文字本身，更重要的还在于文字背后的文化，文化内涵的意蕴。在《有才无德的张鷟和他的〈龙筋凤髓判〉》《圣经里的约和罚》《最美的判词：胭脂判》《飞火的传票》等文章中，表现得可谓淋漓尽致、水到渠成。

二是强调了当下法律文书的说理性。法律文书既要推理，更要说理；既要说事理，还要说情理；既要讲道理，更要讲法理。那么，如何讲理、怎样讲理？周恺、罗书平等撰写的

《谁湮没于长河？——记中国第一篇“判词”》《以理见长：白居易“甲乙判”》《让人晕头转向的“360判决书”》《黑人究竟算不算“人”？》《念斌案与杨乃武案的文书比较》《高级说理忌“平面”》《78年前，一份流传至今的死刑判决书》的文章，对此进行了历史的叙说与现实的解说。

三是讨论了未来法律文书的科学性。法律文书的现实存在不少问题，同样，发展方向也有待于加强研究与思考。当我们看到在如下文章所隐含的千年难题，一种让历史告诉未来的使命感油然而生。对于当下法律文书所表现出的看困惑与忧虑，我们将更加清醒地意识到当代人所肩负的责任。法律文书的未来是什么？法律文书的未来在哪里？在已经刊发的《“宰相”还是书生时》《古代判词最高峰：“清明集”》《猜想的翅膀——文天祥的判词》《张船山的名判与周院长的解释》《笔录为何是司法的常青树？》《法庭上的表现能做证据吗？——明代的《强占事》《说“状”》《隐私和公开》《裁判文书应该如何署名？》《今天的司法还有“瞻徇”？》《菩萨心肠》《平静的冤案》等文章，显然很有针对性，更有思考性。因为所有有关法律文书的故事，既不是无病呻吟，也不是无的放矢。



目前看来，包括周恺的文章在内的所有评论，均获得了来自司法实务与法学研究领域的高度评价。他们认为，这种前瞻性的研究实践既体现了中国法学会法律文书学研究会和《民主与法制》杂志的研究积极能动性，又反映了法律文书学研究与教学人员的活跃交流，更展现了当代法官对法律文书学研究的深入与高超。不少来自基层的司法人员为此深受文章启发，增强了对规范法律文书写作重要性的意识，并期待专栏作者写出更多有益法律文书实务与理论相结合的好文章。

“法律文书大家谈”专栏的创办，只是一个开端，还需要大家的共同努力。依法及时公开执法司法依据、程序、流程、结果和生效法律文书，加强法律文书释法说理，建立生效法律文书统一上网和公开查询制度已经成了全国法律文书工作者最严峻的挑战，传统法律文书制作中的理念与实务、教学与实践、技术与艺术、传统与创新、制度与写作、格式与文意、公开与公正、理由与方式、诉讼与非诉、个性与规范、错误与效力的矛盾冲突如何解决，也将是我们所有法律文书学研究会各位会员的共同责任与使命。

在未来的日子里，我们将继续秉承创办初衷，深入发掘

法律文书制作中的深层次内涵，力求真正让司法公正体现在每一份法律文书之中，真正体现让人民群众通过法律文书在每一个司法案件中都能感受到公平正义，从而为全国法律文书工作者能写出优秀法律文书作贡献，以期提高我国法律文书学的研究水平与学术地位。

编入本书且已在我们《民主与法制》杂志刊发的评论，有《谁湮没于长河？——记中国第一篇“判词”》《有才无德的张鷟和他的〈龙筋凤髓判〉》《黑人究竟算不算“人”？》《飞火的传票》《以理见长：白居易“甲乙判”》《古代判词最高峰：“清明集”》《猜想的翅膀——文天祥的判词》《张船山的名判与周院长的解释》《让人晕头转向的“360判决书”》《法庭上的表现能做证据吗？》等有关如何规范法律文书写作问题的文章。几年下来，竟然刊发了近百篇评论。正是不写不知道，一写吓一跳。积少成多，三年不到竟然可以集结成书了，无论是对周恺本人还是对我们《民主与法制》杂志乃至我们法律文书学研究会，这都是一件大好事。

正如作者周恺所说，“这是一本写法律文书的书，也是一本写司法的书”。这是一部讲理的书，也是一部讲故事的书，更是一部把讲理与讲故事完美结合的书。有关法律文书



的书其实也有不少，但能将法律文书的书写成一个个故事，而且还写得如此好看、如此耐读、如此有趣，目前国内，可能还是第一本。

为什么会如此好看、如此耐读、如此有趣？原来是因为周恺这本书：一是写出了法律文书之理。在他的笔下，既写出了深入浅出的法理，也写到了通俗易懂的推理，更写透了众所周知的情理；二是写出了法律文书之美。在本书中，通过周恺的分析解读，我们看到了文字语言之美，也看见了篇章结构之美，更看出了修辞逻辑之美；三是写出了法律文书之惑。什么“惑”？那就是如何解决“增强法律文书的说理性”之惑，也就是如何讲理、怎样说理的困惑。讲理也好，说理也罢，都是为了解决“理”之惑，也就是要解决情理、道理、法理、学理、伦理之间的问题。要想实现司法公正，就必须将这五者进行完美的组合，最终就是为了解决推理的问题。因为说理实际上就是法官如何说明和证明在事实、证据这几者之间的逻辑关系。要让人民群众能在每一个司法案件中都感受到公平正义。这个感受，就是说理和公开。如果说公开是一种形式的话，那么说理就是一个过程。公开和说理是一个事物的两个方面，都非常重要，不可偏废。因此，

必须要解决格式、文意、裁判和制作四个主要问题。而更为重要的是，在裁判文书说理的过程中，要把司法公正的价值理念，贯彻到法律文书的写作与制作当中。周恺的法律文书评论，看起来是一种评述，其实是一种讲述。通过讲故事来阐述法律文书的推理，描述法律文书的情理，表述法律文书的道理。

十几年前，易中天与当年明月这一老一少以妙趣横生的语言与娓娓道来的讲述，重现了历史上许多既晦涩又模糊更难记的人物与事件。尤其是那个叫做“当年明月”的80后写手撰写的历史小说《明朝那些事儿》在博客上连载超过百万点击量后，被出版商多次再版。有人说，如果讲易中天的历史研究是学者草根化的话，那么《明朝那些事儿》就是一部纯粹草根化的作品。虽然都是在说史，但当年明月运用的笔法，却不是以往那种史书笔法，而是一种充满了活力和生气且随时都悬念迭出的鲜灵笔法。在其笔下，权谋之术、战争之策、诡计之术应有尽有，令人大饱眼福。

用当年明月自己的话说就是，历史可以写得更好看。同样，我们也可以说，法律文书也可以写得更好看。不仅法律文书可以写得更好看，而且连法律文书的评论也可以写得更



好看。可以说，在这方面，周恺是一位探索者，也是一位实践者，更是一位成功者。

如果您还有疑问那就请您打开这部不一般的新作，或者说请您翻阅我们《民主与法制》周刊“法律文书大家谈”的专栏文章吧！

千言万语，是以以为序。

长河遗珠

谁湮没于长河？——记中国第一篇“判词” / 003

有才无德的张鷟和他的《龙筋凤髓判》 / 008

以理见长：白居易《甲乙判》——还有圣经 / 013

“飞火”的传票 / 019

古代判词最高峰：《清明集》 / 023

猜想的翅膀——文天祥的判词 / 029

头颅的争夺——笔录 / 036

法庭上的表现能做证据吗？——明代的《强占事》 / 041

说“状”——从“一字不改”到“一字不对” / 046

最美的判词：胭脂判 / 052

裁判文书的署名 / 058

说“批词” / 062

老吏叹——许文俊和他的判词 / 065

有点儿迷信的法官——评《折狱新语》的判决书 / 071