

Smart Ways to Win Lawsuits
Analysis of Classic Cases of Artistic Litigation

律师同行的益友 司法人员的借鉴 行政执法的启发
企业经营的警示 家族民生的援手

律师智胜

艺术诉讼法经典案例解析

汪腾锋 / 著

张瀚平 题



人民法院出版社

律师智胜

艺术诉讼法经典案例解析

汪腾锋 / 著

张衡平 题



Smart Ways to Win Lawsuits
Analysis of Classic Cases of Artistic Litigation

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

律师智胜：艺术诉讼法经典案例解析/汪腾锋著.

—北京：人民法院出版社，2017.11

ISBN 978 - 7 - 5109 - 1937 - 4

I. ①律… II. ①汪… III. ①诉讼—案例—中国

IV. ①D925.05

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 264885 号

律师智胜 艺术诉讼法经典案例解析

汪腾锋 著

责任编辑 范春雪 路建华

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号 (100745)

电 话 (010)67550660 (责任编辑) 67550558 (发行部查询)
65223677 (读者服务部)

客 服 QQ 2092078039

网 址 <http://www.courtbook.com.cn>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 三河市国英印务有限公司

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16

字 数 291 千字

印 张 19

版 次 2017 年 11 月第 1 版 2017 年 11 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5109 - 1937 - 4

定 价 60.00 元

版权所有 侵权必究

律师仅仅是法律之师吗？

（代序）



拜读多年老友汪腾锋律师发来的书稿之后，我立即想到了前些年读到的一部印象深刻的专著，那就是西南政法大学校长付子堂教授的《法之理在法外》。

付子堂教授认为，法之理既在法内，更在法外。我们需要行万里路，经万件事，从沸腾的法律生活中汲取丰富的营养，将“生活中的法”同“书本上的法”理性地结合起来。法学理论在继续重视基础研究的同时，应更加青睐实证性的论题。

展现在我们面前的汪腾锋律师这部新作，正是一部将“生活中的法”与“书本上的法”理性结合的杰作。

如果说付子堂教授的专著是以“法律与社会”为研究目标，以丰富和发展我们对法律社会学理论的认识，那么汪腾锋律师这部新作则是以“诉讼与艺术”为研究目标，以提升与拓展律师作为法律之师的职业价值。

在本书 17 个行政、刑事及民商事经典案例解析中，无论是叙事释法还是说案论理，都充分记录了汪腾锋律师 33 年执业律师生涯之法律感悟和诉讼心得。在执业生涯中，从辩护到代理，从刑事到民事，从业务到研究，他将所有诉讼解决方法都明确区分并界定为常规诉讼法与艺术诉讼法两大类。

对于艺术诉讼法，这些年来他倾注了心血、投入了心力，终于取得了令人瞩目的成就。他认为，一位律师只有做到将常规诉讼法提升到艺术诉讼法，才能算是真正体现了《律师法》所要求的“三个维护”，才



能算是一位对当事人负责、对法律负责、对社会负责的成功律师。

可以说,对汪腾锋律师来说,本书既是自己对于诉讼艺术不断探索的经验之作,也是自己对于诉讼艺术不断思考的心得之作,更是自己对于诉讼艺术不断提升的成果之作。在本书中,汪腾锋律师通过详释精巧运用情、理、法成功办理诸多疑难复杂案件纠纷,彰显出艺术诉讼法的功效与价值,从而将艺术诉讼法提炼归纳上升到了一个令人赞叹的理论高度。

比如,本书的一个案例是这样的:

从陈某娣叙述的支付购画款的过程来看,这是一桩典型的骗财骗色事件。不过,侵权者冯某军很精明,除了陈某娣微信里留下的几段她和冯某军关于购画一事争吵的信息和陈某娣通过银行转账给冯某军的凭证之外,冯某军未给陈某娣留下任何纸质的合同或收据等证据。

在这种情况下,如果陈某娣以买卖合同纠纷将冯某军告上法庭,可以说是无凭无据,肯定会被主审法官驳回,陈某娣追讨回15万元购画款的目的几乎不可能达到。而从表面上来看,几乎没有什么证据能确凿地证明冯某军对陈某娣进行了钱财欺骗和感情欺骗。

这样的案子确实很难办,但看到陈某娣哭红的双眼,想到她感情受了骗,钱财又遭受了对于她来说可谓巨大的损失,汪腾锋律师觉得冯某军这个男人非常不道德。于是,他率领团队决计争取帮陈某娣把被骗的钱追讨回来!经过用心琢磨,他们独辟蹊径,代陈某娣以追索不当得利为由,将冯某军告上了法庭。

在法庭上,冯某军找到很多借口,什么“双方是恋爱关系”“与陈某娣合做生意”“陈某娣自愿购买油画”等,千方百计证明陈某娣转给他的15万元并非其不当得利……

结果,律师用冯某军的庭辩说辞及与涉案油画相关人士的证言为证据,证明冯某军与陈某娣买卖油画的合同关系中存在欺诈与不公平的事实,引导法官当场释明法律,提出允许陈某娣变更诉讼请求。在律师的解释下,原告方顺水推舟将案由改为买卖合同纠纷,接着就以陈某娣是



受到冯某军的欺骗后才与之形成所谓油画的买卖合同关系，不是其真实意思表示为由，请求法院判令冯某军返还购画款人民币 15 万元……

最后，主审法官认为，冯某军并未能向陈某娣提供真实、完整的关于涉案油画的信息，利用其专业优势和原告没有经验使双方形成买卖合同关系明显违反公平、等价有偿原则，应认定显失公平。因此，判决完全支持原告方的诉讼请求，责令被告冯某军返还原告购画款人民币 15 万元，并依法承担全部诉讼费用。

至此，在汪腾锋律师实施的“暗度陈仓”的计策下，陈某娣追讨 15 万元购画款案赢得了完胜！

由此，我们看到，律师不仅要有丰富的法律知识，更要有丰富的社会经验。换言之，既要有专业技巧，更要有专业谋略。

对成功律师来说，选择谋略就是选择思维的方向。所谓“三十六计”，其实就是一个字——变，就是为何变、如何变、何为变。律师往往受命于危难忧烦之际，效力于是非曲直之间。为了当事人，律师需要不断地变，不断地以谋略求变，从而变复杂为简单，变被动为主动，化不利为有利，化腐朽为神奇。该案中的汪腾锋律师，正是以一个“暗度陈仓”的谋略，变更诉讼案由，最后实现了大逆转，取得了完胜。其实，选择谋略，就是选择思维的眼界，就是选择思维的境界，就是选择思维的目标。在“三十六计”中，不管选择什么谋略，终极目标都是为了最终的胜利。但是，任何胜利都是来之不易的。所以，为了最终的胜利，就需要眼界，更需要境界。

在我看来，汪腾锋律师所主张与追求的诉讼艺术，其实就是一种眼界与境界的完美结合。

毫无疑问，诉讼首先是一种技术，是一种从知识到技能的技术，是一种怎么说、怎么做的技术；其次，诉讼是一种战术，是一种从知识到水平的战术，是一种为什么需要这么说、为什么必须这么做的战术；最后，诉讼是一种艺术，是一种从知识到智慧的艺术，是一种知道什么时候该说什么时候不说、知道什么时候该做什么时候不做、知道什么时候



这样说什么时候那样做的艺术。汪腾锋律师通过本书隆重推出的诉讼艺术，就是这样一种兼顾过程与结果的出神入化，就是这样一种考虑方式与目标的有机统一，就是这样一种协调让步与执着的相得益彰，就是这样一种实现策略与谋略的叹为观止……

事实上，诉讼之于律师，既是一项必须具备与重视的基础本领，也是一门必须完备与讲究的执业技巧，更是一种从技术过渡到战术并发展到艺术的专业修炼。

我至今还清楚地记得，20年前中央电视台《今日说法》栏目开播时每天中午12点40分听到的那句著名的栏目口号：“情理道理、明辨法理，谁是谁非，法断是非。”其实，这里说的“理”，除了情理、道理和法理，还有天理。所谓“天理”是指一种客观规律，“天”字之加，只是一种修辞，但增添了此种事理的神圣性和恒久性。另外还有常理。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。可以说是自然为之，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。

前不久，最高人民法院党组副书记、常务副院长沈德咏曾就有关热点案件强调指出，要借助重大、热点案件宣传法治观念，普及法律知识，上好法治公开课，让人民群众树立证据裁判、人权保障、程序公正等法治观念、法治意识、法治规则，共同推进法治进程。

尤其令人赞叹的是，沈德咏大法官还提出了情、理、法如何实现有机结合的现实问题。他说，人民法院要高度关注社情民意，将个案的审判置于天理、国法、人情之中综合考量。我国有着数千年文化传统，天理、国法、人情是深深扎根人们心中的正义观念，蕴含法治与德治的千古话题。所谓“天理”，反映的是社会普遍正义，其实质就是民心。民心是最大的政治，民心所向关系到执政根基。法律在最大程度上体现了对社会正义的分配，一个案件的审判，首先要最大限度追求法律正义；



同时，要兼顾社会普遍正义。这体现了德治的要求，也体现了对民意的尊重，是讲政治的表现。人情也是德治应有之义。讲人情，不是要照顾某个人的私人感情，而是要尊重人民群众的朴素情感和基本的道德诉求，司法审判不能违背人之常情。实现情、理、法的有机结合，既要靠完备的法律制度，更要靠法官的经验、智慧与良知。在刑事审判领域，无论是制定司法政策，还是办理司法案件，都要统筹兼顾法律正义和社会正义，坚守法律底线和道德底线，努力探讨和实现情、理、法的有机结合。

沈德咏大法官在这里提出的情、理、法如何实现有机结合的问题，与付子堂教授主张的“法之理在法外”和汪腾锋律师追求的艺术诉讼法，可谓异曲同工。这种异曲同工，其实就是最有效的普法，就是最有效的法治公开课，就是人民群众对公平正义的关注与感受。

作为一位执业33年的律师的阶段性的总结，更作为一位资深律师探讨与分享诉讼艺术的实证性总结，汪腾锋律师奉献的这部新作既有引人入胜的故事性，也有循循善诱的趣味性，还有深入浅出的可读性，更有值得借鉴参考的实用性，相信能得到各类读者的广泛喜爱。可以说，书中的每一个案例，就是一个传奇的故事，就是一次谋略的再现，就是一种情理法完美融合的经典艺术。

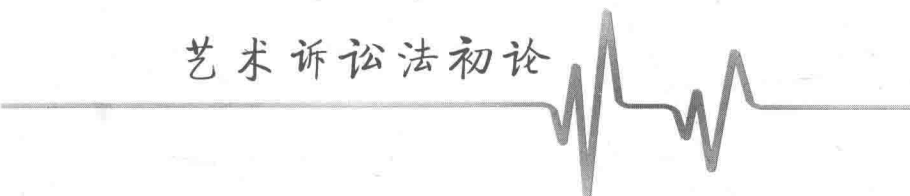
最重要的是，读完本书你会发现，一个高明的律师，绝不仅仅是一位法律之师，更是一位社会之师、谋略之师、艺术之师。

是以为序。

刘桂明

2017年10月18日晨于北京千鹤家园

艺术诉讼法初论



人是感性动物，人又是理性动物。人是感性动物，是因为人有私欲和贪欲，又有正义和侠义；人有虚荣心、好胜心、同情心，又有荣誉感、恐惧感、正义感；人有身体节律，又有情绪变化；人有内心意念的驱使，又有外力左右的感受。人是理性动物，是因为人通过学习能获得掌握大量丰富的法律专业知识以及各类社会综合知识。因此，根据人性的特征，采取各种应对措施处理法律诉讼事务，创造性地将情、理、法融会贯通地加以运用，使所有诉讼参与人获得“看得见、摸得着、感爱得到”的现场效果，从而以获取最佳诉讼效果的艺术诉讼法，是法律诉讼的最佳方法。以下对艺术诉讼法相关内容作分项详述。

1. 艺术诉讼法的概念

本文所述的诉讼是广义的，指所有诉讼、仲裁及非诉纠纷之争端解决措施。艺术诉讼法之于争端解决法律博弈，如同兵法之于军事战争两军对垒，故又可称之为“律师兵法”。任何事情做到极致，必然呈现出美感体验，可称之为艺术，如泥瓦工匠码砖砌楼达到极致呈现出建筑艺术，厨子伙夫烧菜做饭达到极致呈现出烹饪艺术，农林园丁种花养草达到极致呈现出园林艺术，将帅士兵战争攻防达到极致呈现出兵法艺术，司法仲裁审判断案达到极致称之为审判艺术。同样，律师的诉讼活动做到极致也必然会呈现出艺术美感，可称之为诉讼艺术。

艺术诉讼法是指在各类诉讼实践活动中，诉讼参与人创造性地以法学为核心、以多学科为辅助，围绕维护社会公平正义、诚实信用的法治原则，为维护当事人的合法权益而综合运用情、理、法化解社会纷争的



最佳方法和手段，是诉讼艺术的终极展示。艺术诉讼法是明确区别于常规诉讼法之诉讼技巧，是诉讼策略与诉讼智慧的综合技艺。

2. 艺术诉讼法的思维心态

- (1) 积极的心态：面对死局，积极思考琢磨，寻找生机；
- (2) 进取的意识：面对危局，勇于进取博弈；永不气馁；
- (3) 发散的思维：面对困局，善于开拓视野，思维发散；
- (4) 创新的精神：面对僵局，善于别开生面，另辟蹊径；
- (5) 联想的逻辑：面对残局，善于展开联想，对比思考。

3. 艺术诉讼法的适用对象

艺术诉讼法的适用对象，必须是典型的重大、疑难或复杂纠纷案件，而非常规诉讼法所适用的一般普通纠纷案件，艺术诉讼法是适用于疑难复杂法律纠纷的最佳诉讼技法。

4. 艺术诉讼法的运作方法

艺术诉讼法不同于常规诉讼技法，有其特定的运作方法。

(1) 情理劝导：针对心存良善之博弈对象（朴素纯良者），进行陈情说理，依据说法，维权护法。

(2) 心理施压：针对存在主客观错误的博弈对象（认知错误者），进行心理施压，力图征服其内心。

(3) 政法威慑：针对心存黑恶之博弈对象（擅权牟利者），进行法律、政策威慑，力争打压其黑恶，纠正其错误。

(4) 舆论监督：针对挟情偏私之博弈对象（强势霸道者），进行必要的舆论监督，阳光防治，维护正义。

5. 艺术诉讼法的表现形态

- (1) 巧——克敌无痕；
- (2) 智勇——勇于进取，善于博弈；
- (3) 四两拨千斤——往往表现为力挽狂澜、出奇制胜、柳暗花明。

6. 艺术诉讼法的表现特色

- (1) 不拘常规，创造发挥：解决争端不局限于狭义的法条，突破



法律的专业种类、行业门类及学科部门的划分，以法律学为主轴，以政治学、军事学、博弈学、演讲学、心理学、表演学、新闻学、社会学、经济学、历史学、天文学等多学科为辅助的经验智慧之综合表现形式。

(2) 随机应变，灵活机动：解决争端不死守常规的程式，随机应变，临场发挥，常常一剑封喉，一招制胜，蜻蜓点水，化解困境，解决难题，维权助（救）人。

(3) 勇于博弈，抵制违法：面临强劲对手，要勇于挑战和善于博弈，智勇取胜，达成维权助（救）人之目的。

(4) 勤于实践，开启心智：艺术诉讼法大都属于默会知识范畴，往往表现为只可意会难于言传，或即使言传也难于意会的情状，只有勤于实践用心体悟，长期积累开启心智可得。

7. 艺术诉讼法的运用基础与践行条件

艺术诉讼法的运用基础与践行条件是有明确的门槛和相应要求的，不是随便可以娴熟驾驭和精准运用的，体现在五个方面：

(1) 必须具有勤奋努力而累积的丰富实战经验；

(2) 必须开启一定的法律天赋悟性；

(3) 必须是案情足够疑难复杂，具备考验高超技艺的关键点；

(4) 必须是案情剔除了人情勾兑、非法交易与极度黑恶之情形而纯粹呈现情、理、法智勇博弈技能的情状；

(5) 必须是委托人高度信任，诚心配合而不加阻碍。

8. 艺术诉讼法与常规诉讼法之异同

差异一：常规诉讼法讲究的是严谨、精细、规范（如30年前我们办案采用的传统形式的图文举证证据可视等方法）；艺术诉讼法讲究的是奇思妙招，是在常规基础上发散性思维的发挥运用。

差异二：常规诉讼法专注法律精雕细琢，相对机械化操作，大多数情况下可以学用复制；艺术诉讼法之智勇博弈情、理、法融会贯通综合灵活运用，相对人性化运作，难于学用复制或难于精准运用。

差异三：常规诉讼法可按专业、行业、门类进行细分，表象上看相





对固定精专；艺术诉讼法则是横跨诉讼与非诉，覆盖刑、民、行等专业，将所有法律纠纷之争端解决统一视为一种情形，由艺术性技法进行化解，类似港英大律师和事务律师之运行机制。

相同点：要掌握两种诉讼方法，都必须勤奋努力，用心钻研练就扎实的基础知识技能；掌握两种诉讼方法，都是为了维护社会法治的诚实信用与公平正义，为法治核心目的服务。

汪腾锋

2017年10月23日

前言

在当今全民法治意识有待加强、全国法治环境有待改善、全体执法人员法治水准有待提高的中国特色的社会法治背景下，作为一名有侠义精神的执业律师、一名具有法家理想的法律工作者，如何面对现实，既不同流合污，又不委曲求全，在夹缝中求生存，在困境中求突破，正直做人，灵活用法，化解冤屈，追求公正？如何尊崇法治精神，弘扬人性光辉，不畏强权，不计得失，扬善惩恶，谨守道德良知？我总结 33 年的执业经验智慧，潜心提炼出一套行之有效的诉讼方法——艺术诉讼法。

面对大数据人工智能的挑战与竞争，律师将承受更大的风险与压力，如何突破重围，打破困局，本书倡导的艺术诉讼法突出体现智勇博弈、精巧取胜的技能，希望对律师同行执业技能提升与职业形象维护起到积极的帮助作用。

我长期创造性地运用艺术诉讼法将情、理、法灵活有机贯穿于解决一切法律争端纠纷之中，为社会提供优质高效的法律服务，获得显著成效。由于案件攻防博弈的诸多复杂敏感性，本书文字表述并非现场演示，无法尽达真意，但大多能表达宗旨，相信读者能够有所体悟。

希望大家精研诉讼技艺，应对科技智能的挑战，共同将艺术诉讼法推向高峰，为推进中国法治社会建设的发展与进步作出积极贡献！

汪腾锋

2017 年 10 月 27 日

目 录

行政篇

妙施“金蝉脱壳”计策 赢得“海上皇宫”免死牌 3

“无中生有”提示公权腐败现象 “敲山震虎”解困金某龙走私案 36

刑事篇

借用控方证据“上屋抽梯” 解脱外来民工“走私重罪” 55

一根甘蔗致黄氏兄弟身陷囹圄 “李代桃僵”轻判寻衅滋事罪 67

“孤证”难证,用“树上开花”计 涉嫌“贩毒”,孙某有终获无罪释放 77

“随身运毒”机场被抓 “趁火打劫”智救嫌犯 88

商事篇

“浑水摸鱼”巧避已过彰敌错 出奇制胜博弈贵金属网络交易案 101

巧妙借用裁定错漏“围魏救赵” 法官助赢喜鹊网商标侵权案 116

将计就计找公关“假道伐虢” 不声不响关闭违法“送礼门” 131

一封律师函“打草惊蛇” 某某奶粉质量纠纷案如愿了结 144



民事篇

“声东击西”抗争违法诉讼 龚某燕返还财产案不了了之	155
原配“反客为主”夺养子 “小三”连人带财两损失	171
巧用“顺手牵羊”之计 智破拖延执行欠款困局	195
巧施“暗度陈仓”计,追偿不当得利款	
被骗弱势单身女,依法收回“购画钱”	213
男子伙同情人“借款”坑前妻 律师法庭“指桑骂槐”破冤案	227
同性恋人出轨争财产是非难辨 律师巧用“假痴不癫”计反败为胜	246
公婆买房儿媳名,离婚争产 “釜底抽薪”巧诉讼,财产得保	268

行政篇



