

中国法学教育简史及当代法学教育两个问题检视*

王 晓 慧

中国大连民族学院、教授

< 目 录 >

- I. 引 子
- II. 历史回顾
- III. 现存的问题
- IV. 结 语

I. 引 子

传统中国是没有法学教育的。¹⁾ 这一认识，某种意义上已成为中国法学界的“通说”，并能一直流传至今。由于缺乏历史传统特别是知识资源作基础，先天性不足我们难以一时弥补，再加上一些其它原因导致各种批评不断出现，所以，即便今天的中国法学教育还没有被去除掉“幼稚期”教育的“胎记”。不言而喻，这里的法学教育，专指法学高等教育中的本科教育。

这些理所当然地成了中国当代法学教育备受关注的理由。²⁾ 法学教育未来的命运究竟会怎样，变数很多，许多不确定的政策上因素更难把握，既可能来自高校本身，还可能来自于国家。³⁾ 因此，适当的预测是可以的也是必要的，但无论如何，没

* 심사위원 : 이상욱, 양친수, 신우철

1) 苏力：“当代中国法学教育的挑战与机遇”，《法学》2006年第2期。对此，有的中国学者并不赞同，认为中国法学教育的历史悠久源远流长，早在春秋时期，邓析就曾开设过私塾传授法律知识，而国家正规的法学教育始于三国的魏明帝期。参见李龙、邝少明：“中国法学教育百年回眸”，《现代法学》1999年12月。

2) 点击中国最大的学术资料网“中国知网 (CNKI)”主页，有关这方面的论文中国期刊全文数据库从1999~2007年至少在380篇以上。

有对现存的问题有足够了解，尤其是，现存问题的症结到底是怎样形成的如果我们无所认识和准确把握，其预测结果也可能有说服力，但对解决现阶段中国法学教育问题的实际作用可能还是微乎其微的。

II. 历史回顾

公元前221年秦统一中国到19世纪满清末期，在传统社会，由于“法”的内容总是与伦理道德规范以及政治谋略等“杂交”在一起组成一个思想混合体，而其所凸显更多的又是封建专制和君主人治之特质，所以，法制史学者张中秋就认为，在今天看来当时的道德戒律虽然也有法学性质，但即使在古代也不构成单独的一门“学”。⁴⁾ 对此，在部分中国文化学和历史学者们眼里，包括但不限于这点，将中国的传统文化概括为世界上特有的一种典型“泛道德主义”东方文化体系。⁵⁾ 作为例证，中国传统文化和思想的代表著《论语》或许能清楚地反映这一特征。我们知道，作为中国传统文化与思想的集大成者——《论语》涉猎的话题很多且博大精深，但它总是以道德论为核心展开的，包含了哲学的、伦理的、政治的、法律的、教育的等等方面内容，互相交错、包容重叠。⁶⁾ 如再借用德国古典哲学大师黑格尔的话说，中国传统社会的法律还不是以义务或者强制性语气表述的，而“只是一些善良的、老练的、道德教训”。⁷⁾

在这样的历史条件下，法学教育自然难成气候，即便当时确实有人以私塾的形式从事过法学教育传授过法律知识，大概也不外乎像苏力先生所描述的那样，子承父业，私下传授，法学教育基本上是从书本到书本，其表达方式也是传统人文的，而

3) 比如：有的高校法学专业已实行的“2+2”（国内、国外各两年学习模式）“法学+英语”（注重法学专业人才培养的一种模式）等性教学形式；在生源问题上，如果国家一旦改变了法学本科生由高考生变为本科生方式，甚至取消本科教育，这些，则势必影响到法学教学课程设计以及内容的总体设计。相关信息，参见何志鹏、徐晓：“强化专业学科建设 提高法学教育质量”——教育部法学学科教学指导委员会、中国法学会法学教育研究会2006年会侧记，《当代法学》2006年9月。。

4) 参见张中秋：《中西法律文化比较研究》，南京大学出版社1991年版，“第六章”；梁治平：《法学盛衰说》，《比较法学》第七卷第一期。

5) 原文的表述是：“从这个意义上，传统文化是泛道德主义色彩及其浓厚的文化”。见刘再复、林岗：《传统与中国人》，生活·读书·新知三联书店1988年版，第261页。

6) 俞荣根：《道统与法统》，法律出版社1999年版，第47页。

7) (德)黑格尔：《哲学史演讲录》，第1卷，贺麟、王太庆译，商务印书馆1983年版，第119页。

不是社会科学的。⁸⁾ 职业分工是社会进步的产物, 学科分类的前提是人类认识自然世界和社会事物达到相当程度并且社会出现了这种实际需求。 由于传统的法律只能作为其它社会科学主要是政治术的附庸、“注脚”, 因此, 法学教育包括法律职业在内生存的空间都极为有限。 从两个可称为传统社会法律实务家的个人经历看, 在当时的官僚体制下, 法律职业与其他职业相比, 不能不说是一个高风险、低报酬、官运差的职业之一。⁹⁾ 这对法学教育以及法律职业在传统社会难以生根结果, 无疑又起了推波助澜的作用。

中国近代意义上的法学教育始于清末。其标志是1895年天津大学堂和1898年京师大学堂法科专业相继诞生。

有学者考证后发现, 到1912年, 中国官办的、私立的以及教会开办的各类专业法律学堂近10余所, 其中美国基督教会创办的燕京大学法学院和东吴大学法学院一度曾声誉卓著、中外闻名。¹⁰⁾ 另有学者统计过: 截至1909年, 全国共设法政学堂47所, 学生12282人, 占当时全国学堂总数的37%和学生总数的32%。 当时的法学教育, 以日本法为内容, 除“大清律例”和“大清会典”之外, 课程全系日本法学课程, 全国共聘用日本教授达58人之多。¹¹⁾ 教学模式则完全采用大陆法系授课形式。

根据上述事实判断, 20世纪初的中国近代法学教育虽已初具规模并产生过一定影响, 但整体上属于“日式的”, 不仅教育内容同时包括教学方法。 众所周知, 经历了1868年“明治维新”洗礼后的日本, 是大陆法系极具有代表性和影响性(尤其是对中国)的国家之一, 由此可见, 近代中国法学教育自开办伊始即与大陆法结下了不解之缘。之所以做这样选择, 与清光绪28年法律大臣沈家本受命“修宪立制”的司法活动不无关系。 因为, 沈家本修订清末法律主要的参照系是日本法, 这样, 传授和把握法律知识的技巧及内容如舍弃日本而改其他, 培养出来的法律人才自然日后难以满足国家法制对人才和技术两方面的需要。与此同时, 学生“所学非所用”, 更浪费了国

8) 苏力:“当代中国法学教育的挑战与机遇”,《法学》2006年第2期。

9) 中国春秋战国时期的商鞅属于早期法家思想的重要代表人物, 在秦国由于推行“井田制”变法触犯了当时奴隶制时期的贵族阶级利益, 因此, 屡被诬陷, 最终于公元前338年被秦惠文王捕杀, 并车裂其尸, 灭其全家。明万历时期的海瑞, 作为中国古代最典型的法官, 虽“被世人尊重, 但也被人遗弃”, 原因就在于在在传统社会“法律的解释和执行离不开传统的伦理, 组织上也没有对付复杂的因素和多元关系的能力”。海瑞官至二品, 但死的时候仅仅留下白银20两, 竟不够殓葬之资。参见黄仁宇:《万历十五年》, 生活·读书·新知三联书店1997年版, 第138~139页。

10) 吕志祥、杨岩梅:“透视中国法学教育”,《社会纵横》2002年12月。

11) 李龙、邝少明:“中国法学教育百年回眸”,《现代法学》1999年12月。

家宝贵的资金和物力。近代的中国法学教育此后尽管在兵燹连绵不断、社会长期动荡不安的环境中没能如愿延续下去，但不幸中的万幸，却培养了许多中国近代杰出的法学家，如瞿同祖教授、蔡枢衡教授等人。

新中国法学教育是在前苏联法学教育模式上发展起来的。¹²⁾

对新中国法学教育所以选择前苏联模式的原因，中国法学界的相关讨论和研究很多，但最终的结论都将其归结为政治上因素，即，作为新中国执政党的中国共产党与前苏联执政党的苏联共产党两党的意识形态完全相同，追求的理想和政治目标也相同，两国的政治体制也基本相同。法律人才作为国家与社会制度建设和贯彻执行执政党的重大方针与决策主要的人力资源，于是，其培养模式自然也是同样的。否则，将不利于中国共产党对国家政治权力的强化和巩固。尽管建国初期中国共产党人对法律并不看重，说话或者办事更不一定必然要严格依据法律。¹³⁾

1951年，新中国教育部制定的第一部《法学院法律系课程草案》对全面引进前苏联模式作了充分肯定。规定：“讲授课程有法令者根据法令、无法令者根据政策……，如无具体材料可资根据参照，则以马列主义、毛泽东思想为指导原则，并以苏联法学教材及著述为讲授的主要参考资料。¹⁴⁾”两年后即1953年，教育部下发的法学院（系）必须开设的课程表，除“中国国家与法权”之外，其余的课程，都是以苏联法或者马列主义理论为内容的。¹⁵⁾

新中国法学教育由近代大陆法系向苏联模式过渡并一帆风顺地完成了转型，根本原因是政治的变迁（中国共产党作为执政党）。但是，这种转型非但不能使中国由此放弃了大陆法系，相反的却是，由于历史原因，与大陆法系的关系更加紧密了。但是，这种关系的紧密性不是直观的并且显而易见，而是分散侵蚀在法律这门学科的知识结构以及理论体系之内，并潜移默化，铸成了今天中国法学教育者及被教育者学习研究、理解运用法律的思维定势。继承大陆法系教学模式，某种意义上说，也是对近代中国法学教育初创期业绩的历史传承。大陆法系法学教育的重要特点是

12) 参见李龙`邝少明：“中国法学教育百年回眸”，《现代法学》1999年12月；尹奎杰：“论当前中国法 教育的五个矛盾”，《吉林省教育学院学报》，2005年第1期；吕志祥`扬岩梅：“透视中国法学教育”，《社会纵横》2002年12月。

13) 例如，中国共产党主要领导人毛泽东领导发动的1957年“反右”以及后来的“文化大革命”中对刘少奇等共产党人的处理问题方式。毛泽东曾说过：“不能靠法律治多数人”，“不靠民法`刑法来维持秩序”。参见《毛泽东`刘少奇在中共中央政治局扩大会议上的讲话》，1958年8月于北戴河。

14) 《中国教育年鉴》（1949~1981），中国大百科全书出版社1984年版，第266页。

15) 李龙`邝少明：“中国法学教育百年回眸”，《现代法学》1999年12月。

注重法学原理与法律概念及其法的定义研习，并强调概念的准确性及内涵和外延的分析和判断理解，更特别重视对学生知识的专业性、连续性和系统性方面培养。这些特点，不但与中国古代语言文字含蓄、委婉的特性形成了极强的黏结力和亲和力，也符合了中国传统法律渊源形式。更重要的还有，暗合了中国共产党在前苏联共产党启发下，并全面地研究了大陆法国家如何在“分权制”下协调处理法律与政治的关系经验后，借助法律达到自己对国家的统治权运用自如运筹帷幄之意图。¹⁶⁾ 但这些，却是中国学者在以往的研究中严重疏略之处。

前苏联法学教育留给了中国同行的最大遗产是法律世界观，即对法律本质认识和价值判断。前苏联法学对法律概念所下的定义是：法律是统治阶级维护本阶级统治的重要工具。（苏联）无产阶级法律作为人类历史上最先进的法律之一，代表了广大人民群众的根本利益和人类先进文化，而其他所有的法律特别是资本主义国家法律，无论是英美法系的，还是大陆法系的，都是剥削和压迫无产阶级和人民群众的暴力工具。¹⁷⁾ 资本主义法律必须摒弃！包括资本主义法学理论以及法律制度中的“平等”、“自由”、“公平”、“正义”，等等虚构的概念。

包括20世纪50年代中国法学本科教学的基本程序是：主讲教师上课前，一般首先要选择一本国家指定的或者属于重点法学院校（教师）编写的标准教材。¹⁸⁾ 之后，通过课堂授课让学生重点了解法（部门法）的基本原理和概念，同时，对比中外法学家们的理论或观点之不同并结合某一问题进行初步分类和总结，最后，通过现行法律制度从阶级的立场或者政治的高度作出符合本阶级（无产阶级）主观价值需要的说明和解释。

行文到此，笔者本人认为有必要提示一个问题，即，我们必须注意到，“教育模式”与“教学模式”是含义截然不同的两个概念。“教育模式”，主要讲的是学生培养的目标和宗旨，而“教学模式”，主要讲的是学生培养的方法和形式。但迄今为止，在中国大陆学者有关前苏联法学教育对新中国影响的所有文著中，似乎对此都没有加以区

16) 美国比较法学者梅利曼借助法律渊源、司法解释等与国家权力关系的分析，认为在采用集权制的大陆法国家法律往往被看成是国家政治权力实现目标的主要工具。因此，始终强调成文法的重要性，而严格限制法官的司法解释权。参见：（美）约翰·亨利·梅利曼著，顾培东、李浩译：《大陆法系》（第2版），法律出版社2004年版，第22页。

17) （美）约翰·亨利·梅利曼著，顾培东、李浩译：《大陆法系》（第2版），法律出版社2004年版，第4页。

18) 目前这一制度应然存在，根据国家教育部制定的《高等院校教学工作水平评估标准》，是否选用国家规定的教材，是法学本科专业水平14门核心课的观测点之一，“是”得5分，“否”则为0分。

分，统统以“教学模式”称谓。在我看来，所谓的前苏联教育模式对新中国法学教育的影响，只是体现在学生培养的目标即教育模式上，而不是教学方法上，确切地说，自近代以来，中国法学本科教育一直在沿用着大陆系国家的教学法。前苏联法学教育模式对新中国法学教育影响至深，但大陆法教学模式对中国的影响更远，而恰恰是教学模式有毛病，才由此引发了中国当代法学教育一连串问题，法学本科教育面临了前所未有的各种危机。

如果按这一思路继续探讨下去，我们也许能进一步厘清头绪。20世纪中后期，中国爆发了“十年动乱”，前苏联法学对中国法学教育模式的影响（法律世界观）因此被中断了。改革开放后，我们没有重蹈覆辙，而是在执政党“思想大解放”正确的方针指导下开始全面检查沿袭前苏联教育模式存在的问题与成因，并逐步引进西方资本主义法学知识理论。这方面，最显著的例子是中国学者出访、进修学习的国家首选欧美资本主义国家，而近年来，法学教育课程体系将过不断调整，引进的绝大部分又是资本主义国家开设的课程或者属于资本主义法学理论及其法律制度方面的内容。¹⁹⁾前苏联法学，在时下的中国法学教育中基本上销声匿迹了。

正因此，将目前累积起来的所有问题一概归咎于前苏联，这种做法是不科学的，至少是武断的。客观地讲，除了法律世界观——教育模式，中国法律文化的胚胎（成文法为法主要渊源）从某种程度上注定了中国法学教学模式选择的理想对象。这样一来，大陆法系与生具有的一些遗传性病因直接感染了我们使中国法学教育深受其害，并且，始终都走不出她的阴影。²⁰⁾也因此今天，我们深陷于问题视野狭窄、知识资源枯竭、教学手段落后、教育观念落后，等等如此之多的窘境中，心理和情感上承受着困扰和煎熬。

就哲学上决定与被决定的关系一般规律而言，世界观无意是主要的，一般情况下并制约了人的方法论选择。但是，这也不是绝对的。换言之，方法论并非总是受制于世界观，方法论在一定程度上往往也能改变世界观，起码，对世界观的改变总能生成一种刺激其更新的微量元素。改革开放后特别是近年来，随着英美法知识大面积输入，“案例教学法”、“诊所教学法”等教学方法已广泛地被利用到中国法学教学过程和环节中。与此同时，英美法系20世纪兴起“法律实证学”、“法律社会学”、“法

19) 参见由甘雨沛、何鹏1984年主编的中国高等学校统编第一部教材《比较法》；主编的《比较法学》。目前，许多法学高校（专业）都开设的“英美契约法”、“英美侵权法”等课程。

20) 梅利曼对大陆法系法学教育的评价是：“人为形成了一个与外界和其它文化领域相隔离的高度的法学研究领域”，“导致了法学教育的概念化、公式化”。约翰亨利梅利曼著，顾培东、李浩译：《大陆法系》（第2版），法律出版社2004年版，第65页。

律经济学”等新研究方法，对中国法学界的影响空前，渐已成法律界理论研究传统的替代工具，甚至一定程度上成为专业学术成果的优劣和科研水平高低的客观标准。²¹⁾ 这些，不但极大地改变丰富了中国法学教育的传统方法，在相当程度上也改换了我们法律世界中原有的知识内容。当然，这些变化尽管是局部的或者是部分的，然而，有变化终究还是比没变化要好得多。

人类社会发展过程的经验告诉我们：历史越是古老的国家，其变革速度越缓慢。中国法学教育也许不能违反这一规律。

III. 现存的问题

现存的问题，可以说是多方面的。²²⁾ 不过，如果将这些问题稍作梳理归类，我本人以为主要可归结为两个方面：即，知识资源匮乏，教学产品滞销，这两个问题。两个问题虽然反映的层面不同且都可能形成独立的一个子系统问题，但彼此的关系是密不可分的。

知识资源匮乏，目前，对中国法学高等本科教育诟病最多的是，经过了四年专业理论学习的法学专业本科生，竟然普遍还存在着动手和实践能力都相当低下问题。比如，对一件很简单的甚至没有受过法学正规教育的律师都可能轻而易举处理的案件，²³⁾我们这些所谓的法律“正规军”却无从下手、一筹莫展。

表面看是缺乏实战经验，本质却在知识内容和性质。再仔细分析，问题出在法学院（系），主要是我们的教学模式上。

比较法权威学者认为，大陆法系法学教学主要的任务是“法律教育不在于提供解决问题的技术，而在于对基本概念和原理的教导。²⁴⁾”这种看法是切合实际的，较为准

21) 参见苏力：“当代中国法学教育的挑战与机遇”，《法学》2006年第2期。

22) 参见：苏力：“当代中国法学教育的挑战与机遇”，《法学》2006年第2期，何志鹏、徐晓：“强化专业学科建设 提高法学教育质量”——教育部法学学科教育指导委员会、中国法学会法学教育研究会2006年会侧记。《当代法学》2006年9月。新近，另有的学者认为：“无论在法学教育的指导理念、培养目标、结构设置等宏观方面，还是从教学模式、方法、内容和课程设置等微观方面，我们都存在很多问题。”马秋莲：“新时期法学教育面临的挑战”，《法制与社会》2007年4月。

23) 根据律师法规定，只要取得大专以上学历的都可以报考司法考试并获取司法资格从事律师职业。这样，一些通过电（视）大教育、函（授）大教育和自学考试教育的人也可能作为律师办理案件。

确地概括了目前中国法学高等院校本科教育的教学模式。

在中国,各法学院(系)课程设置体系基本是统一相似的。根据学科研究对象,如刑法、民法、行政法等,将法学本科所有课程分解成不同的独立单元,并按学科知识的难度和层次性(比如实体法与程序法关于,一般先学实体法后学程序法)分学期排列开设。并且,作为教师传授学生知识的要点,所有学科通常都应当符合下列标准要求:掌握基本原理,准确区分概念,了解该学科历史上的中外法学家和当今学术权威的观点以及学理上的一些争执焦点,最后通过现行法律制度并严格依据基本原理和概念进行解释说明,使学生本学科知识形成一定的连续性、系统化。该要求同时也是教师课程讲授课本知识的“法定”程序,既不能漏项,而且顺序一般还不允许颠倒,或者时间的提前和滞后。这几乎成为中国法学本科教师们的规定性动作。有的中国学者将这种教学方法称为“集体填鸭式”的,或者“教师满堂灌式”的教学模式。

由于学科分类基础是法律制度即部门法的类型(法理学当然例外),比如刑法学、刑事诉讼法学、民法学、民事诉讼法学、行政法学、行政诉讼法学等,这样一来,每门学科的知识必然相对独立而游离于其他学科之外。长此以往,本来应相互依托支持的法学学科被分割成若干个彼此相隔的自给自足的封闭性知识体系。因此,这种教学模式下的学生知识自然属于单向和孤立的,从而很难自觉地与其他学科相沟通(不排除个别学生有这方面天赋)。又由于部门法的现行规定——法律条文毕竟是理论知识的检验标准,于是,必然又使学生迅速地形成“法律条文是怎样规定的(大前提),案件的具体内容与此是否相符(中项),如相符该怎样不相符又该怎样(结论),这样一种简单的“三段论”演绎法思维定势。当然,如果我们的学生确实对“演绎法”的技能轻车熟路问题也许就不会简单了,可遗憾的是,现实生活中发生的案件几乎都不只限于一个学科的知识,往往是刑事与民事、刑事与行政、民事与行政、刑事民事行政,乃至实体法与程序法都相互交叉相错,面前的案件,总呈现着一种“你中有我我中也有你”这样一种杂乱无章眼花缭乱的情形。显然,一门法学知识对解决实际案例往往无能为力的。

法律法规层出不穷蜂拥而至,²⁵⁾更加剧并恶化法学本科生实践动手能力差的局面。法学院(系)的主要功能是为“建立一个仅包括基本原理的、概括的法律理论体系”。²⁶⁾因此,一般来说,对现行法律规定特别是具体法律条文教师们虽不能不屑一

24) M.Cappelletti and Others,“The Italian Legal System”(1967),p.89.

25) 据统计,1979年~1993年,全国人大颁布的法律以及相关问题的解释达248部,国务院发布的行政法规达700余部。

顾，但重心肯定不在此。一方面，法律法条怎样规定属于法律实践内容，我们的教师大多对此不感兴趣（确切说缺乏该方面能力），另一方面，法条讲解需要时间，这样，他不但可能无法在规定的课时量内完成本职教学任务，²⁷⁾甚至有的时候，连自己授课的能力和质量也因此会受到同行们质疑。在中国，一个教师的水平，不在于用法条解决案件，而在于对法学基本原理和理论掌握的程度，属于起码的基本功问题。

换个视角看，也许问题出在学生身上但主要责任还在于教师本身。正如苏力先生所提到的“也许更重要的问题不是法学院应当教什么，而是法学院的教授有什么课教”。²⁸⁾

教师们知识有限，学生的能力自然无法提升。当然，法学院（系）对此不承担任何责任的说法显然是不负责的态度。因为，就中国高等学校管理制度和体制来讲，除非绝对的学术权威或者大师，其他人基本上是不能决定“开”或者“不开”那一门课程。开课的决定权在学校，至少在学校教务处——这个一直被认为是高校最具有知识判断力的业务主管部门。²⁹⁾中国法学教育的国家最高管理机构教育部一些强制性规定，变本加厉限制了高校教师为学生知识拓展能力。比如，教育部法学教学指导委员会已明令法学院（系）法学本科专业必须开设十四门核心课，并规定了具体科目及标准课时。³⁰⁾如不能按此要求达标，该法学院（系）办学水平尽管可能也被看成合格，但是，总归有不伦不类不正规之嫌。更为使自己能在国家教育部五年一次的《高等院校本科教学工作水平评估》检查和学校花样不断翻新的各项评比中顺利通过，不被调离岗位保住职位，³¹⁾法学教师们自然本能地专注于原有知识稳固提高，而无暇再顾及其他。

26) (美) 约翰·亨利·梅利曼著，顾培东、李浩译：《大陆法系》（第2版），法律出版社2004年版，第68页。

27) 笔者所在的学校就规定，如果教师每一课时的教学内容晚于或者早于《教学日历》预计的时间两周结束，则以教学事故论。

28) 苏力：“当代中国法学教育的挑战与机遇”，《法学》2006年第2期。

29) 教师对选修课的开设具有一定相对的决定权，但是，高校一般也规定了相应条件，首先审查课程名称（主要是内容），其次限定课时量（笔者本校以32学时为最高），最后，参考选课学生的人数。

30) 见法学教学指导委员会编：《法学本科专业课程目录》，法律出版社1993年版。

31) 例如，笔者本人所在的学校2005年起即引入“教学质量评估与监控机制”，对教师授课水平采用了学校督导专家、本学科专业教师和学生三项指标评价体现，每年两次，总分达不到80分者黄牌警告，连续两次黄牌则调离原教学岗位。

况且，法学教师们现有的知识又是单一的。

知识的单一性反映在“知识性质的不兼容”上。³²⁾ 这大体还可能区别为三个层次或者说归属于三类群体，即，老教师基本属于“苏式”的，绝大部分中青年教师基本属于“大陆式”的，个别人属于“英美式”的。这样概括似乎言过其实，但终归是一种现象。

20世纪20~30年代以后，英美法在世界法律组织中的影响力日益提高，逐渐成为引导世界法学理论（研究）和法律制度发展前进方向的主流。³³⁾ 这是一个不争的事实。当然，英美法律制度包括她的知识体系和内容以及她的法学思想并非都是完美无缺的，属于一种真理，但实践经验表明，其优点远大于其不足。英美法教育注重引导学生对案例解读，培养了学生实践能力，强调理论知识司法检验的重要性，通过对案例的了解研究，消化和理解法的实在性并达到法官对具体案件的处理具有相当的预测能力和解决问题技巧。这些，都是值得中国法学教育学习的，至少值得我们适当借鉴。既能丰富我们的学识，也能改善我们的知识结构。

三大法系不同的知识虽然在大多数场合能和平共处互不干涉内政，但通过教师们心理分析可知，往往彼此是鄙视的，甚至在个别场合形成了强烈的排斥甚至正面冲突。³⁴⁾ 英美法知识不被中国法学教育接受，除了历史和心理原因，最重要的是，我们这些现在正从事法学教育且日益发挥着中流砥柱作用事业处于辉煌阶段的法学教师们，与中国的法官们没有判例法的经验同样，现在也缺少研习英美法的“功底”。³⁵⁾ 缺少甚至根本就没有英美法知识的教师在中国高校的普遍现象。为解决这个问题，一种方法是直接引进“外教”，但成本很高一般难以承受。另一种方法是出国进修访问，可成本同样不菲。最后一种渠道是自我培养，但这种方法最大的缺陷是周期长，纯粹靠教师“自学成才”。因此，其知识的真实性必然受到怀疑。况且，这些自学成才者绝大部分也确实存在着—知半解、似是而非的突出问题。

视野的转变也许相对容易，但知识的转折绝非易事。没有充裕的时间作积累并积

32) 苏力先生认为中国法学传统上属于人文的，其后，受大陆法系的德国法影响大，再加上长期政治意识形态的强烈影响，当转向接受英美法的知识时，难免遇到了重重困难。这种现象被称为“知识性质的不兼容”参见苏力：“当代中国法学教育的挑战与机遇”，《法学》2006年第2期。

33) 参见神宗灵：《比较法研究》，北京大学出版社1998年版，第304页。

34) 据笔者所闻，大连地区某一高校硕士毕业论文答辩过程中，由于作者论点的主要依据是大陆法系学者的观点，为此，受到了曾在美国留学的一位评委严厉质疑，由此，引发了论文指导教师与该评委的当场争吵。

35) 参见沈宗灵：“当代中国的判例”——一个比较法研究，《中国啊学》1992年第1期，沈宗灵：“再论当代中国的判例”，《判例与研究》1995年第3期。

极进取，从事中国法学教育的教师们是很难在短时间内完成学问的更新换代的。那么，可以想象，一个知识近于枯竭的教师本身已危机四伏，遑论培养与世界“接轨”优秀的法律学生？！

教学产品滞销 法学教学的直接产品是学生，间接地表现在学生科研能力即学术成果，如论文和学术专著。但是，教学直接产品畅销与直销不能简单地根据某个法学院（系）当年度毕业生就业的人量或者一个学生“有工作可做”来设定标准。³⁶⁾ 法学教学产品销路怎样，应当有自己的特殊评价指标和机制。就目前中国具体情况看，评价指标应当至少包括两个项目：一是毕业生直接被法院、检察院包括律师事务所等专业法律部门吸收的人数，二是被这些部门吸收的毕业生中又有多少人能确实胜任自己的工作。鉴于中国法学教育基本是国家出资开办的，因此，其评价机制应当由国家相关主管部门做具体规定。通过这种机制，一方面可以为各学校法学院（系）提供可依据的办学信息，一方面，也可能对中国目前法学院（系）数量的极度膨胀和招生规模日趋扩大趋势，起到合理的有效监督控制作用。

上述评价指标肯定存在缺陷，因为首先就没有把从事法学教育或研究工作的毕业生考虑进来。基于本论文主要是讨论中国法学教育与司法实践脱离的问题，所以，没有时间考虑类似的问题。也许本来就不是必要的。

法学本科毕业生当年就能直接到检法部门并从事专职审判或检察工作的，实属不易困难重重。幸运者寥寥无几。笔者虽然没有这方面准确数字，但通过国家制度上规定，确信自己的判断基本正确。2002年，中国开始实施国家统一司法考试制度（此前为律师资格考试）。按照《中华人民共和国法官法》和《中华人民共和国检察官法》规定，从事审判或检察工作，必须事先取得司法考试资格，而参加司法考试者必须具备本科以上学历且考试的时间固定在每年10月份，但这时，恰好是当年毕业生在校学习的最后学期。没有学历，自然无资格参加考试。对此，法学院（系）的学生普遍十分不满。或许问题还不在于此，国家司法考试主要内容是对现行法律制度（法律条文）的了解和掌握，而且，自2004年起增加了案例分析内容。这两项，本来就是一向以科研论文为奋斗目标法学教师们知识上的“软肋”，同时对甚至社会经验都相当缺乏的本科毕业生更是生疏的，即使往届毕业生，由于条件所限，同样也很难考出令自己满意的好成绩。但令人费解的是，在许多检法部门，一些连中专文凭都没有的现职法官检察官照样干的很好，只不过，常常会受到“再拿不到司法考试合格证将调离岗位”这样“干打雷不下雨”的警告。“该进的进不来该出的不

36) 根据国家规定，如某个法学院（系）学生就业比率达不到一定要求，就可能被勒令停止招生。

出去”，形象地概括了中国检法部门长期以来的这种怪现象。

到律师事务所工作难度相对不大，因为，律师事务所工作在目前总归属于一种自谋职业。但是，如果没有通过司法考试，这些学生也只能做律师助手，学问好一点的办事能力强一些的或许还有协助律师调查取证、代写诉状、辅助出庭机会，否则，只能做抄抄写写或者卷宗整理归档之类的杂务。最差的，只能做后勤工作。通过了司法考试拿到了律师执照的人前景似乎也并不十分乐观。有业内人士介绍，在当前的中国律师市场，20%的律师占据了该市场业务80%份额，出道晚资历浅特别是人际关系差的年轻律师，维持温饱已是不错，很难有短时间就大富大贵出人头地的。这无疑，抑制了法学本科毕业生选择律师作为终生职业的欲望。

司法考试对学生理论知识起到了“检测器”作用，³⁷⁾并成为学生就业的一块“敲门砖”，由此，“应试教育”产生了巨大的社会轰动效益。但是，这与中国法学教育“培养具有坚实的理论基本功法律人才”传统的理念发生了冲突形成了矛盾。司法考试不能作为法学教学的“指挥棒”，不能主宰法学办学的目标和方向。中国法学教育的定位是素质教育而非职业教育，所有的课程内容以及课程体系结构都是为素质教育设计的。

问题是，在这样的体制下培养出的学生由于通过不了司法考试而无法从事本该从事的职业，我们的教学产品能算上合格吗？如何协调司法考试与法学高等教学关系，使法学教学的社会价值得到认可，已成为当代中国法学教育亟需解决的迫切问题。³⁸⁾

通过了司法考试或者凭借其他关系进入了检法部门真正能胜任所从事的工作？状况同样不能令人兴奋。在教学产品出现滞销的同时，消费者对我们的教学产品质量同样也存在疑问。

学生通过教科书所已掌握的知识难以有效发挥。课本知识，某种意义上确实是知识，不过，由于其过于“纯粹”、“纯正”，这样它对具体工作的意义不大。换句话说，这种知识属于学术上的而非实践上的，更确切地说，是“死”知识，绝对不是我们中国当今现实司法过程中所需要的“真本事”。在法学院（系），学生所学到的基本是格式化、概念化和公式化后的教条理论。但是，真正的司法过程中，我们所要求的只是“大概的”或者“起码的”事实和条件，对案件的处理决不纠缠于枝节问题，不是对所有的问題都一定要搞得清清楚楚明明白白并一定按法律制度的严格规定办事。³⁹⁾在

37) 陈君武：“略论国家统一的司法考试制度与高等法学教育”，《甘肃政法学院学报》2002年1月。

38) 见叶秋华、韩大元、丁相顺：“建构法学教育与司法考试的良性互动关系”——“法学教育与司法考试”研讨会综述，《中国法学》2003年2月。

这样的司法体制下，更由于我们的教学模式，学生的能力难免受到各种非议。在中国，一个法官处理案件的水平高低，标准可能是能否依法办事，但重要的或许更在社会效果，以及应付极其复杂的社会各种关系的能力。⁴⁰⁾

不仅如此，大陆法系教学模式由于过多地注重学生对法学传统知识、原理和概念方面知识积累，而忽视现实生活中发生的具体法律问题，因此，知识内容总体是陈旧的。其实，法学院（系）教师们传授给学生们的知识本来也是过了时的。虽然个别教师喜欢推陈出新，但总体局面没有改变。当然，即使我们所使用的教材是最新版本（次）的，讲述的案例可能就是昨天发生的，当学生毕业时，这些东西无疑也已经属于陈年旧物了。

IV. 结 语

以上论述，只是对中国法学本科教育表面的问题进行一次概略式检视。或许解决这些问题还不单单在教学模式的转变，而主要取决于国家教育体制上的变异。但教育体制上的变异，不但需要充足而完善的理论前期论证，更重要的是，需要一个国家执政党的最后决心，以及她对法律文化和法律制度本质与作用的重新认识。但对此本人不想多谈，也许有些问题本来就不是理论所能探讨和解决的问题。

如何解决，留给我们继续思考吧！

关键词：法学教育、教学模式、教育体制、教学产品

39) 比如，《中华人民共和国行政诉讼法》第50条规定：“人民法院审理行政诉讼，不适用调解”。但实际上行政诉讼通过调解解决的案例很多。另外，民事执行程序中没有听证程序，但是，执行过程中法院以召集“座谈会”形式听取各方面意见，或者双方当事人自动和解，或者变更执行内容的做法，这样的例子，在时下举不胜举。

40) 2002年，河南省洛阳市中级人民法院法官李慧娟由于在一起经济纠纷案件中以国家法律的效力高于地方法规的学理，判决洛阳一家公司败诉，因此，受到了撤职调离法官系统处理。为此，中国法律学界曾展开了一场有关“司法审查权”的学术理论大讨论。

[국문초록]

중국법률교육약사 및 현대 법학교육의 2개 문제에 대한 검토

王 晓 慧

중국 대련민족대학 교수

중국 전통사회에서 정규법학교육이 없다. 왜냐하면 법률은 일종의 직업이 아니고 법학문호는 인문의 성질을 띠고 있기 때문이다. 현대 중국 법학지식자원과 교육모델은 모두 대륙법계에 해당되고, 근래에 영미법지식의 대량 도입으로 중국 법학교육에서 많은 문제들을 야기하고 있다. 가장 뚜렷한 문제는 두 가지에 집중되고 있다. 하나는 지식자원의 결핍, 다른 하나는 교육제품의 판매 부진이다. 이러한 문제들을 해결하려면 교육모델을 전환, 특히 교육체제를 바꿔야 한다. 교육체제의 변경은 충분한 이론 논증이 필요할 뿐만 아니라 국가 여당의 결심 및 법률문화와 법률제도에 대한 본질적인 재인식이 필요하다.

주제어 : 법학교육, 교육모델, 교육제품, 지식자원, 영미법