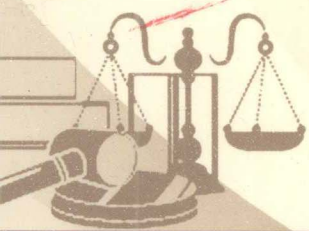


| 高校模拟法庭系列教材 |



MONI MINSHI FATING
LILUN YU SHILI DAOYIN

模拟民事法庭

理论与实例导引

■ 主 编 黄晓林
■ 副主编 李 钢 张钦润



对外经济贸易大学出版社
University of International Business and Economics Press

高校模拟法庭系列教材

2012-43
135

模拟民事法庭理论与实例导引

黄晓林 主 编
李 钢 张钦润 副主编

对外经济贸易大学出版社
中国·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

模拟民事法庭理论与实例导引 / 黄晓林主编. —北京: 对外经济贸易大学出版社, 2015
高校模拟法庭系列教材 / 孙法柏主编
ISBN 978-7-5663-1300-3

I. ①模… II. ①黄… III. ①民事诉讼法-案例-中国-高等学校-教材 IV. ①D925.105

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 041213 号

© 2015 年 对外经济贸易大学出版社出版发行

版权所有 翻印必究

模拟民事法庭理论与实例导引

黄晓林 主编

责任编辑: 阮珍珍

对外经济贸易大学出版社

北京市朝阳区惠新东街 10 号 邮政编码: 100029

邮购电话: 010-64492338 发行部电话: 010-64492342

网址: <http://www.uibep.com> E-mail: uibep@126.com

山东省沂南县汇丰印刷有限公司印装 新华书店北京发行所发行

成品尺寸: 185mm×260mm 14 印张 324 千字

2015 年 5 月北京第 1 版 2015 年 5 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-5663-1300-3

印数: 0 001-2 000 册 定价: 29.00 元

高校模拟法庭系列教材编委会

总 顾 问：李光禄

总 主 编：孙法柏

编辑委员会（姓氏笔画为序）：

王茂庆 王晓冬 牛忠志

朱玉玲 刘 兵 孙法柏

李光禄 黄晓林

编写说明

党的十八届四中全会做出“全面推进依法治国”的重大决定，赋予了法学教育新的时代重任，更加凸显了法学教育的社会责任，特别是把法学教育的实践性要求摆在了我们每一个法律人的面前，不容回避。美国法学家霍姆斯提出：“法律的生命不在于逻辑，而在于经验”，强调法学是一门实践性很强的学科。法学教育唯有把理论落实到实践，才能彰显法学的社会价值。现实中，我们受各种条件的限制，法学学生不可能全方位地参与到真实的审判实践中，作为一种替代，模拟法庭就成了一个不二选择，它是高校法学教育走向司法审判实践的一个桥梁，是一种重要的实践教学形式，其目的在于：在仿真的状态下，通过模拟训练，使学生置身于法官、检察官、律师等各个角色，从开庭前的各种准备到审理中的现场应变，学生在“亲身，亲历”中锻炼实务操作能力。基于这种想法，我们编写了这套模拟法庭训练用书，旨在提供一种逼真的模拟，一是通过理论阐述使学生了解模拟法庭的基本理论、各角色各环节的基本常识，二是通过案例导引最大限度地发挥学生的主观能动性，培养其自主分析问题、解决问题的能力。本套书不以案例分析为目的，而是期望通过庭审剧本的示范和“真实”案例的导引，使学生自主完成模拟法庭的真实演练，因而这不是一本一般的案例分析书。本书特别适用于法律硕士研究生模拟法庭课程实践教学之用，也可用于法学本科模拟法庭训练参考。

本套书之分册《模拟民事法庭理论与实例导引》，由黄晓林任主编；李钢、张钦润担任副主编。主编和副主编负责全书的统稿与定稿。写作分工如下：

黄晓林：上编第一节、中编第一节（指导）

李 钢：上编第二节

张钦润：上编第四节、中编第四节、下编第六、七节

王次宝：上编第三节、中编第二节（指导）

解直凤：中编第三节（指导）、下编第一、三节。

崔华洁：下编第二、四节

张 凤：下编第五节

目 录

上编 基本理论

第一节 模拟法庭概述	(1)
一、模拟法庭的基本意涵	(1)
二、模拟法庭的教学地位与教学目标	(6)
三、模拟法庭的组织与运作	(11)
第二节 民事审判中的法律适用	(14)
一、民事法律适用基本原理	(14)
二、民事法律规范的确定	(17)
三、民事法律规范的解释	(20)
四、民事法律规范的续造	(24)
第三节 民事审判中的事实判断	(27)
一、民事证据规则概述	(27)
二、举证规则与技巧	(32)
三、质证规则与技巧	(36)
四、认证规则与标准	(40)
第四节 民事审判中的庭审程序	(44)
一、庭审准备	(44)
二、法庭调查	(47)
三、法庭辩论	(50)
四、案件评议	(51)
五、宣告判决	(51)
六、诉讼中特殊情况的处理	(51)

中编 模拟剧本

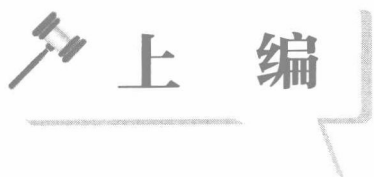
第一节 案件介绍及训练导引	(55)
一、案件介绍	(55)
二、模拟训练导引	(58)
第二节 法律文书	(61)
一、民事起诉状	(62)
二、民事答辩状	(65)
三、民事代理词	(72)
四、民事判决书	(77)



第三节 庭审剧本	(81)
一、法庭准备阶段	(81)
二、法庭调查阶段	(83)
三、法庭辩论阶段	(89)
四、法庭宣判阶段	(95)
第四节 分析总结	(95)
一、选取适当的案例	(95)
二、不拘泥于实际的司法裁判	(96)
三、充分发挥学生主动性	(96)
四、采取有效的组织形式	(97)
五、采取多种指导方式	(98)

下编 实例导引

第一节 物权纠纷案例	(99)
一、房屋所有权确认纠纷	(99)
二、质权成立纠纷	(103)
三、承包经营权纠纷	(108)
第二节 合同纠纷案例	(113)
一、合同效力纠纷	(113)
二、合同履行纠纷	(118)
三、劳动合同纠纷	(122)
第三节 侵权纠纷案例	(131)
一、道路交通事故损害赔偿纠纷	(131)
二、医疗损害赔偿纠纷	(138)
三、产品质量损害赔偿纠纷	(144)
四、高度危险作业损害赔偿纠纷	(149)
第四节 婚姻财产纠纷	(156)
一、案件介绍	(156)
二、模拟训练导引	(160)
第五节 知识产权纠纷案例	(164)
一、侵犯注册商标专用权及不正当竞争纠纷	(164)
二、民间文学艺术作品著作权纠纷	(173)
第六节 公司纠纷案例	(180)
一、股东知情权纠纷	(180)
二、股权确认纠纷	(189)
三、股东会决议效力及公司增资纠纷	(198)
第七节 票据纠纷案例	(208)
一、案件介绍	(208)
二、模拟训练导引	(211)



基本理论

第一节 模拟法庭概述

一、模拟法庭的基本意涵

（一）模拟法庭的由来

“模拟法庭”是舶来品，最初来源于美国法学院中的 moot court 课程。在英语中，与“模拟法庭”对应的词语有三个：mock court、moot court、mock trial。最常用的是 moot court。根据权威词典 Black's Law Dictionary 的解释，“moot court”是指在法学院举办的讨论模拟或假设案例的虚拟法庭，一般模拟上诉审。“mock trial”是指为训练学生的庭审代理技能而组织的虚拟审判。著名词典 Merriam Webster Dictionary of Law 中，moot court 是指法律学生为受训而辩论虚拟案例的一种虚拟法庭。Legal Studies Dictionary 中，“mock court (trial)”是指通过虚拟的民事或刑事诉讼案，来教授法庭程序、证据规则、法律辩论和具体审判制度的一种教学方法，因为它是虚拟的审理，模拟法庭的裁决不具有法律约束力。^①

模拟法庭教学在国外的历史比较悠久，早在 14 世纪的英国，律师学院的学生在夏季和冬季法庭休庭期间，除听讲课外，主要的学习方式是参加模拟法庭，研讨审判主管委员为他们编制的疑难案例。^② 18 世纪 80 年代之前，美国的法律教育基本继承了英国的传统，其法学教育主要是学徒式教育，之后法学教育进入大学，才逐渐演变为院校式教育。19 世纪 70 年代哈佛大学法学院院长兰德尔，将奥斯丁的分析法学理论介绍到美国，创立了“判例教学法”（case method），以分析的方法代替传统的概念和法条的演绎方法。20 世纪 20 年代，美国的现实主义法律运动倡导者对“判例教学法”进行了猛烈的抨击，为此，美国法学院抛弃这种陈腐的教学方法，对法学教学方法和课程设置进行了大胆的改革，用“实习课程”、“专题课程”、“模拟法庭”等代替了“判例教学”，

^① 刘晓霞. 模拟法庭. 北京：科学出版社，2013：4-5.

^② 初北平，陈奉翔. 模拟法庭教学的优势及其操作程式研究. 交通高教研究，2003（1）.



提高了法学院学生发现法律事实,找到案件解决方法的能力。^①

20世纪20年代,模拟法庭教学方法引入我国。上海东吴大学法学院在1921年组织了一个实习法庭(模拟法庭),法庭在周六晚上开庭,由学生充当律师、陪审员和证人,从校外请来的律师、法官和本校的一些教师充当法官。轮流演示3套法律程序:中国法庭(用汉语)、混合法庭(中、英互译)以及英、美法庭(用英语)。^②

1998年,教育部高等教育司在《普通高等学校本科专业目录和专业介绍》中列举了主要的实践教学环节,包括见习、法律咨询、社会调查、专题辩论、模拟法庭、疑案辩论、实习等。自此之后,模拟法庭进入法学本科专业的教学体系,成为实践教学的重要环节之一。2009年国务院学位办在《全日制法律硕士专业学位研究生指导性培养方案》中,提出培养实务型法律人才的要求,将模拟法庭课确定为三个“实践必修环节”之一,即是与法律文书课、法律谈判课并列的“必修课”,并要求“分刑事、民事、行政三种任选,法官、检察官、律师三类型任选,由教师组织,法官、检察官、律师辅助指导”,从而将模拟法庭纳入了法律教育的课程体系。

(二) 模拟法庭的意涵

1. 模拟法庭的含义

国内目前对模拟法庭没有统一而明确的界定,不同的学者从不同的角度出发,提出了自己对模拟法庭的认识,归纳起来,大致有以下几种关于模拟法庭的理解:

(1) 对模拟法庭的各种理解

第一,从教学方法或教学方式的角度进行界定

根据通常在教学实践中所采取的方式,可以将模拟法庭概括为:在教师的指导下学生对典型案例进行分析、讨论的基础上,通过分配角色、准备材料、组织开展审判活动,使学生体验实际的审判过程,从而有效地训练制作文书、主持庭审、庭上陈述、质证、辩论等基本专业技能的一种特定的实践性教学方式。^③还有,所谓模拟法庭,是指教师选出典型案例,以案件为媒介,以(模拟)法庭为平台,以庭审为内容,学生作为主体全程参与其中,通过直观的感受,掌握诉讼庭审规则和基本程序,以促进学生综合运用法律知识解决具体问题,提高法律实践能力,完善熟悉法律业务技能,是融实践、理论与思想于一体的教学方法。^④

第二,从教学课程的角度进行界定

部分学者直接将模拟法庭视为法学教学中的一门课程。例如,模拟法庭课程不同于理论课程,其设置的根本目的是要为学生提供一种“模拟”的法律实践机会。模拟法庭不是真正的法庭,这种实践方式与学生走上社会的法律实践方式有所不同,但其仍然具有比较强烈的实践性。具体表现为:学生在教师的指导下,充分发挥其主观能动性,案例的选择和分析、法律文书的制作、开庭审理、宣判等都由学生完成,几乎每一个环

① 吕世伦,付池斌.现实主义法律运动对美国现代法学教育的影响.[2010-08-24].中国法学网 <http://www.iolaw.org.cn/showNews.asp?id=11908>.

② 谭金土.回顾东吴大学法学院.检察日报,2005-11-17(8).

③ 吴东镐.论模拟法庭教学方式.吉林师范大学学报(人文社会科学版),2008(3).

④ 侯晓蕾,田春雷.试论模拟法庭实验教学.辽宁大学学报(哲学社会科学版),2008(2).



节都由学生动手,从而使学生得到多方面的实践和锻炼。^① 部分学者还从教学实践的角度,介绍了我国目前高等院校设置模拟法庭课程的模式,主要有四种:单独设置模拟法庭课程、作为理论课程的辅助性课程、集中实践性课程、未列入教学计划的课程。^②

第三,从教学活动的角度进行界定

所谓的模拟法庭,简言之就是模拟审判的活动。是指在教师的指导下由学生扮演法官、检察官、律师、案件的当事人、其他诉讼参与人等,以司法实践中的法庭审判为参照,模拟审判某一案件的教学活动。^③ 还有,模拟法庭是在法学教学活动中,在教师的指导下,由不同的学生扮演法官、检察官、当事人、律师以及其他诉讼参与人等不同的诉讼角色,在模拟法官的主持下,由模拟法官按照严格的法定程序在虚拟法庭对真实或者虚拟的案件进行模拟审判的一种教学活动。^④

除此之外,还有从教学模式的角度对模拟法庭进行界定的观点。就其内容来看,与上述其他观点没有本质区别。可见,目前国内对模拟法庭的含义并没有形成一致的认识。

(2) 对模拟法庭的界定

仔细研读上述各类有关模拟法庭的定义可以发现,虽然各种观点存在表述上的差异,但是均含有以下相同要素:

第一,模拟法庭的活动发生在法学教学过程中,属于实践教学。无论是将模拟法庭界定为教学方法,还是界定为教学课程或教学活动,在模拟法庭是法学教学活动这一点上,各种观点均无差异。模拟法庭作为法学教学的一个环节,通常是由掌握了一定法学基础理论知识的学生参与,其目的是为了实现在法学理论与实践的结合。

第二,模拟法庭的参与主体有两类:一是指导教师,二是学生。模拟法庭既然是一种教学活动,就一定含有“教”与“学”的因素,既有教师的教授活动,也有学生的学习活动,是两类主体相互配合、相互协调的活动。

第三,模拟法庭的活动内容是模仿案件的审理。在模拟法庭中,由参与的学生扮演法官、律师、当事人等角色,以典型案例为依据,展开法律文书的制作、法庭审理、陈述、质证、辩论等活动。

可见,对模拟法庭的各类定义中,并没有本质区别,只因看待问题的角度不同,才形成了貌似差异的概念,实际上是在使用不同的表达方式说明同一个现象。有的学者从静态的角度出发,将模拟法庭视为法学专业课程。与此相对,部分学者则从动态的角度将模拟法庭界定为教学活动或教学方式。所以,模拟法庭也被认为是法学教学活动中动态与静态的统一体。

从模拟法庭的产生过程来看,是作为一种有别于传统教学的新的方式而出现的。因此,本书从静态的角度理解模拟法庭的含义,将其作为教学过程中一种理论与实践相结

① 李乐平.论高校模拟法庭课程建设.教育评论,2010(5).

② 于晓丽,高云鹏.“模拟法庭”课程设置分析.青岛大学师范学院学报,2008(4).

③ 魏清沂.模拟法庭及其教学意义.西北师大学报(社会科学版),2000(1).

④ 刘晓霞主编.模拟法庭.北京:科学出版社,2013:1.



合的教学方法或教学模式。具体而言,是指在法学教学过程中,为了培养学生运用法律知识解决具体问题的能力,以司法实践中的法庭审判为参照,在教师的指导下,由学生扮演审判人员、公诉人、当事人、诉讼代理人、辩护人等不同的角色,模拟法院审理案件的整个活动过程的一种实践教学方法。

现阶段模拟法庭的形式众多,根据不同的模拟效果可分为表演型、演练型、对抗型。表演型模拟法庭的作用主要是普法,因而多选择比较简单的案例;演练型模拟法庭的参与者通过事先讨论真实或虚拟的案例,进行协调,强调角色之间的配合;对抗型模拟法庭的参与者事先无讨论,双方当事人以辩论的方式,完全依托事先的准备,现场应变。^①本书中所讨论的模拟法庭主要针对的是演练型模拟法庭,但是,在实际操作过程中也含有一定的对抗性。

2. 模拟法庭的特点

模拟法庭被引入我国高等院校法学教育的时间并不长,最初是作为一种新型的教学方式被接受,目前很多院校将模拟法庭以各种形式纳入法学课程体系。很明显,模拟法庭无论作为新的教学方式,还是新的法学课程,都有不同于传统教学方式和课程的特殊之处。此外,模拟法庭毕竟是对法院审理案件过程的模仿,不是实际意义上的法庭审判,所以,也有不同于实际审判之处。模拟法庭的特点即是相对于传统法学教学与实际法院审判的特殊之处。

(1) 模拟法庭不同于传统法学教学

第一,模拟法庭强调学生的主体性、参与性。

传统的法学教学观念中,通常以“教师为中心,教材为中心,课堂为中心”,是以教师为主体的教学模式。在这样的教学模式中,教师在课堂上以教材为参考,主动向学生传授知识,学生被动地接受教师所传授的知识。然而,现代人本主义教学观强调以人为本,在教学中以学生为主体,学生由“被动学习”转向“主动学习”,教师处于辅助地位。模拟法庭的教学完全反映了这种人本主义教学的思想内涵。在模拟法庭教学的环节中,教师与学生的角色发生变化,以学生为主、教师为辅。教师仅对模拟法庭的整体活动进行安排,帮助学生选取案例,分配角色,指导解答出现的各种专业问题,而模拟法庭的全部具体活动由学生完成,例如分析案例、撰写诉状、代理词、准备质证材料、练习审判程序等。可见,教师在模拟法庭的教学中,处于宏观组织者、指导者的地位,学生是实践操作的参与主体,由学生运用所学的法学知识与理论,在操作过程中学习,实现知识的主动构建。

第二,模拟法庭注重法学知识的实践应用性。

我国是继承大陆法传统的成文法国家,注重法律规范的体系化、思维的逻辑性、概念的准确性、结构的严谨性,法学者重视理论的研究、法条的研究。在这样的法学传统中,我国以往的法学教育偏重于理论的传授、概念的介绍,忽视了对学生的职业训练。霍姆斯在1880年出版的巨著《普通法》中说:“法律的生命始终不是逻辑,而是经验。”法学是实践性很强的学科,法学教育不仅仅要注重知识传授和学术培养,还应该

^① 于晓丽,高云鹏,“模拟法庭”课程设置分析,青岛大学师范学院学报,2008(4)。



训练学生作为法律职业者必备的技能 and 素质。这就要求法学教育要改变单纯注重理论灌输的模式,而转移到法律实际运用能力的培养上来。

模拟法庭教学坚持理论与实践相结合的教学观,注重对学生实践能力的培养,不同于我国传统法学教育中的重理论、轻实践的现象。在模拟法庭教学过程中,学生在教师的指导下,分别扮演不同的角色,模拟法院审理案件的整个过程。与传统的教学方法相比,模拟法庭追求的是实践教学效果。模拟法庭教学,要求学生将法律知识融入典型案例中,对案件材料进行分析、归纳,厘清案件事实,寻找与案件事实相应的法律规定,形成法律意见。同时,还要灵活运用程序法与证据法的知识,学习一定的法庭质证与辩论的技巧。整个的训练过程,都需要学生亲身参与,查找资料,制作各类法律文书,主持并参与法庭审理。通过一系列的训练,可以加深学生对所学知识的理解与掌握,培养他们将法学知识应用于社会实践中的能力。

可见,虽然模拟法庭是法学专业的课程之一,但与其他基础课程之间有很大区别。刑法、民法、三大诉讼法等基础课程是以课堂上教师教授、课后学生自学的模式来传授知识的。模拟法庭是让学生进行“真枪实弹”的演练,让学生在扮演角色的过程中发现自身知识的欠缺,认识到理论和实践的差距,从而有针对性地找到学习中的不足,提高实践能力。

第三,模拟法庭的综合性、系统性。

传统的法学基础课程和理论课程,通常仅仅是某一部门法或某一领域知识或理论的传授,内容上比较单一、分散。模拟法庭则是一种全面的综合训练,涉及诸多法学领域的知识。例如,在合同纠纷的模拟训练中,需要学生具备合同法(包括相关的司法解释)、民事诉讼法、证据法、法律文书等方面的法学知识,是一个对各类知识综合运用过程。通过具体的案例,使各类抽象的法学知识形象化,使学生在最大限度内将单科的法学知识综合运用。

此外,模拟法庭是一种系统的训练。在模拟法庭的教学过程中,学生对典型案例进行分析时,不但要掌握有关法律知识,还要从实务操作的角度寻找解决实际问题的法律途径。学生通过扮演法官、原告(控方)、被告(辩方)、第三人、代理人、证人等不同角色,亲身参与案件的全部环节:分析事实、找出有关的焦点问题、寻找适用的法律规范、形成辩护或代理意见、撰写法律文书、出庭陈述及辩论等。在模拟法庭审理中,学生要综合考虑实体法和程序法,将分散的、单科的知识最大限度地结合起来,熟悉法律程序的启动、运作、裁判的整个过程。通过这一过程,使学生在识别事实、运用知识与发挥能力三大方面受到系统训练。

(2) 模拟法庭不同于真实法庭

顾名思义,模拟法庭并不是真实的法庭,而是在法学教学中,高度模仿真实的法庭审理过程的实践活动。有学者通过总结模拟法庭与真实审判之间的不同之处,^①说明模拟法庭的特点。

第一,模拟法庭的目的具有非诉讼性和参与主体的身份的虚拟性。

^① 廖永安,唐东楚,陈文曲.模拟审判:原理、剧本与技巧.北京大学出版社,2013:1-3.



法院的真实审判是为了解决某一具体的诉讼案件的司法活动,当事人各方具有实际的利益冲突,必须承担法院判决中所确定的法律责任。模拟法庭则不具有实际的诉讼性,其目的是为了普法宣传、法学教学或示范司法改革等,本书中的模拟法庭主要针对的是法学教学中的模拟训练。还有,模拟法庭中当事人、律师、法官等通常由学生充当,是虚拟的。当事人之间没有实际的利益冲突,律师、法官等也不是履行特定职务的主体,他们的行为不会产生法律上的效力。

第二,模拟法庭场景的模拟性。

为了达到法学训练的目的,模拟法庭的场所及情境几乎完全模仿真实的法庭,室内的布置、设施与法院的法庭基本相同,墙上的国徽、审判区的审判台、当事人的席席、旁听席等与真实的法庭没有区别。此外,模拟法庭的审理过程也是模仿真实审判的,不是真实的。

第三,模拟法庭案件事实的假设性及固定性。

真实的法院审判中,案件是现实生活中已经发生的事实,通常是随着各方的陈述及提供的证据而逐渐清晰,在层层抽茧剥丝的过程中,往往会遇到意想不到的情况。模拟法庭教学中所使用的案件事实有的是针对某一问题而设想出来的,大多数是现实生活中的真实案件,但会有所加工、改造,并且案件事实与证据在开始模拟法庭活动之前基本是确定的,被限制在了一定范围之内。

二、模拟法庭的教学地位与教学目标

(一) 模拟法庭在法学教学中的地位

1. 模拟法庭教学能够弥补传统法学教学的不足

法学教育具有内在的、与生俱来的二重性,即法学教育的职业技能性和学术研究性。^① 法学教育不仅是单纯的知识传授和学术培养,而且是一种职业训练,但是,我国法学教育长期以来片面地强调前者,从而有意无意地忽略了后者。^② 对职业教育和训练的忽视主要体现在我们受大陆法系传统教育模式的影响,偏重于对法学理论构架、法律逻辑体系、法律概念、法律适用规则的传授,教学中采用以教师课堂讲授为主的灌输式教育模式。这种理论教学虽然可能使学生具有较为扎实的理论功底,但没有教会学生如何在实践中使用这些理论,导致培养出的毕业生无法适应法律职业的要求。

法律不是停留在纸上的条条框框,它有着一个运行的过程,而且在运行中体现其生命和价值。在法学教育中如果只是传授知识,就会使学生陷入死记硬背、教师保守落后的窠臼。法律有强烈的实践性特点,对于法专业的学生而言,能力的培养是至关重要的。最有效的方式就是让学生接触真实案件,通过解决真实案件的训练,将书本上的法律知识转化为实践。

模拟法庭是一种实践教学方式,由学生们积极地参与学习过程,担任一定的角

^① 王晨光. 法学教育的宗旨—兼论案例教学模式和实践性法律教学模式在法学教育中的地位、作用和关系. 法制与社会发展, 2002 (6).

^② 王晨光. 模拟法庭—对传统法学教育模式的挑战. 人民法院报, 2001-07-17.



色,使每一个参与者置身于法官、检察官、律师、原告、被告等身份中,模拟实践中发生的案件审理,可以使學生將课堂上学习的知识运用于近似真实的场景中,使學生能“身临其境”地思考问题、解决问题,培养他们分析和处理实际法律案件和纠纷的能力。同时,也提高了學生自己构筑知识、发现知识、转变知识和扩展知识的能力。

由此可见,通过模拟法庭教学与课堂教学相互结合,取长补短,能够有效地实现法学教育的双重宗旨。

2. 模拟法庭是重要的实践教学环节

(1) 教育部在高等法学院校积极推进模拟法庭教学

近些年,社会对法律人才的要求不断提高,法学院培养的法律人才既要具有扎实的理论基础,也要有运用理论知识分析和解决法律事务问题的能力。教育部认识到法律实践教学的重要性,相继发布多个文件,不断强调法学本科和法律硕士教育中实践教学的重要性。

教育部高等教育司1998年的《普通高等学校本科专业目录和专业介绍》中列举了主要的实践教学环节,包括见习、法律咨询、社会调查、专题辩论、模拟法庭、疑案辩论、实习等。

教育部2005年《关于进一步加强高等学校本科教学工作的若干意见》中要求“大力加强实践教学,切实提高大学生的实践能力。高等学校要强化实践育人的意识,区别不同学科对实践教学的要求,合理制定实践教学方案,完善实践教学体系。……加强各种形式的实践教学基地和实验室建设。教育部将适时启动基础课程实验教学示范中心建设项目,推动高校实践环节教学改革,并把实践教学作为教学工作评估的关键性指标。”

教育部、财政部2007年《关于实施高等学校本科教学质量与教学改革工程的意见》指出:“大力加强实验、实践教学改革,重点建设500个左右实验教学示范中心,推进高校实验教学内容、方法、手段、队伍、管理及实验教学模式的改革与创新。……择优选择500个左右人才培养模式创新实验区,推进高等学校在教学内容、课程体系、实践环节等方面进行人才培养模式的综合改革,以倡导启发式教学和研究性学习为核心,探索教学理念、培养模式和管理机制的全方位创新。”

教育部2007年《关于进一步深化本科教学改革全面提高教学质量的若干意见》指出:“高度重视实践环节,提高学生实践能力。要大力加强实验、实习、实践和毕业设计(论文)等实践教学环节……。列入教学计划的各实践教学环节累计学分(学时),人文社会科学类专业一般不应少于总学分(学时)的15%……。推进实验内容和实验模式改革和创新,培养学生的实践动手能力、分析问题和解决问题能力。”

国务院学位办2009年《全日制法律硕士专业学位研究生指导性培养方案》提出了培养实务型法律人才的要求,将模拟法庭课确定为三个“实践必修环节”之一,即是与法律文书课、法律谈判课并列的“必修课”,并要求“分刑事、民事、行政三种任选,法官、检察官、律师三类型任选,由教师组织,法官、检察官、律师辅助指导”,从而将模拟法庭纳入了法律教育的课程体系。



(2) 高等法学院校积极开展模拟法庭教学

近些年来,为了适应社会对法学人才实践能力的要求,各高等法学院校积极开展模拟法庭教学活动。有法律硕士专业的学校根据教育部的要求,均设置模拟法庭课程,作为必修课。法学本科专业也实施模拟法庭教学,根据各自的实际情况,采取不同的模式,主要有:① 独立课程模式。有的学校将模拟法庭作为本科的一门必修课,有的学校把模拟法庭和其他社会实践合为一门法律实务课,列为法学本科的选修课。② 辅助性教学环节模式。部分院校把模拟法庭设置为理论教学课程的辅助性教学环节,依附于其他课程,例如作为诉讼法学的一个教学内容。③ 集中实践环节模式。1998年颁布的《普通高等学校本科专业设置规定》中,法学专业必修实践教学内容,一般包括专业实习与毕业论文。各院校根据自身的情况安排专业实习的内容,主要包括案例教学、社会调查、旁听庭审、模拟法庭、法律援助、普法宣传等。许多法学院把模拟法庭作为专业实习的一种形式,以集中实践的形式举行。④ 隐性课程模式。所谓隐性课程模式指的是模拟法庭不列入法学院的教学计划,不设学分,不作为课程表里的课程,不定期地举行。①

可见,无论以何种形式设置模拟法庭课程,模拟法庭已经成为法学院校重要的实践教学活动。

3. 模拟法庭教学符合现代教学改革的要求

传统的教育思想表现为重教轻学、重知识轻能力、重一般轻个别。而现代学习论则证明:知识不能由教师机械地灌输到学习者的头脑中,应该以大学生自身的学习特征为出发点,强调以大学生为中心,以任务与问题为核心,强调大学生参与教学当中并成为教学活动主体,来改革、创新大学的教学方法^②。而模拟法庭这一教学形式正好契合了这一现代教育教学观念。在模拟法庭教学过程中,在问题和任务的引导下,学生不仅要处理法律问题,而且要处理事实问题,对案件材料进行分析、归纳、筛选和建构,形成法庭审理前的法律意见,要灵活运用证据法和程序法,学习一定的技巧进行法庭陈述和辩论。经过一系列的锻炼,既可以加深学生对所学法学知识的理解,又可以培养学生分析、解决问题及表达能力。同时,模拟法庭也营造了一个有利于学生发挥创造力的环境,促进其创造力的发展,使抽象的理论具体化,使具体的事例理论化,在具体和抽象的双向转化中让学生更深刻地掌握理论的意涵,培养学生对法律的真实情境的理解,充分发挥了学生的主体作用,激发了学生的学习兴趣。

(二) 模拟法庭的教学目标

现代认知心理学认为:任何领域的专门知识都可以分为两大类,第一类为回答世界“是什么”的知识,被称为陈述性的知识,第二类为回答“怎么办”的知识,被称为程序性知识。后者又被分为两个亚类,第一类就是我们平时所说的熟练的技能,被用于经常出现的情况;第二类是现代认知心理学家所提出来的“认知策略”,被用于新颖的,需要创造性的情境。第一大类知识可以通过看书或教师的传授获得。第二类知识涉及

① 于晓丽,高云鹏.“模拟法庭”课程设置分析.青岛大学师范学院学报,2008(4).

② 李敏,魏娅.论大学教学方法改革的价值取向.重庆工业高等专科学校学报,2003(3).



“怎么办”的个人经验，必须通过实践和个人体验才能获得^①。

法学领域同样存在着两种知识形式，不过由于法学是一门实践性比较强的学科，后一种知识显得尤为重要。在美国律师协会的一个关于法学专业与法学院的专题小组所做的名为麦克科雷特报告（The MacCrate Report）中认为，律师最基本的技能包括如下十项内容：① 解决问题能力；② 法律分析能力；③ 法律研究能力；④ 事实调查能力；⑤ 人际交往能力；⑥ 辅助指导能力；⑦ 协商能力；⑧ 熟悉比较法和替代争议解决能力；⑨ 组织管理法律工作能力；⑩ 面对道德困境时的处理能力。^② 这10项能力均是实践能力，也就是上述第二类知识形式。

目前的传统教学模式不利于实践能力的培养，而在模拟法庭的教学过程中，让学生担任一定的角色，使每一个参与者“身临其境”的置身于法官、检察官、律师、原告、被告等身份中，模拟实践中发生的案件审理，不仅可以训练学生熟悉法学专业应该掌握的技能，而且通过将课堂上教师讲授的知识运用于近似真实的场景中，使学生有针对性地思考问题、解决问题，提高了学生创造性的解决实践问题的能力。具体而言，模拟法庭的教学目标可以归纳为以下几点：

1. 促使学生理解、掌握、运用所学的法学理论与知识

这是模拟法庭实践教学在知识层面的目标。通过在模拟法庭中的锻炼，使学生了解庭审过程、掌握基本的诉讼技巧，与此同时，通过多个种类的模拟法庭课程的训练，使学生把各个部门法联系起来，达到综合运用理论知识解决问题的效果，使学生系统、全面地掌握民法、刑法、行政法、经济法、合同法等实体法以及民事诉讼法、刑事诉讼法、行政诉讼法等程序法的理论知识，并能综合运用律师实务、检察实务、法律文书等知识分析、解决实际案例。

2. 培养锻炼学生的各种法律实务能力

通过模拟法庭实践教学活动，在以下几个方面培养学生的法律实务能力：

（1）培养学生的法律思维能力

法律思维是法律方法的核心内容，因为只有依靠正确的思维活动，包括严格合法的法律推理、法律解释和法律论证，才可能形成、推导出解决法律问题的正确结论，真正做到“依法办事”。^③ 在传统法学教育中，教师将逻辑严谨的法学理论知识传授给学生，却很难将如何运用法学知识定案的法律思维教授给学生，致使多数法科学生很熟悉法学理论和知识，却无法处理错综复杂的社会现实。

模拟法庭提供了培养学生法律思维的平台。首先，形成法律思维。学生在模拟活动中，学习用法律的视角看案件，透过事实找出法律问题。学生需要将案件争议点从给定的案例中抽象出来，通过查阅各种法规、判例，了解背景知识之后，形成己方的观点。其次，通过语言、书面形式将法律思维表达出来。学生需要完成模拟起诉状、答辩状、代理词等法律文书，在模拟庭审阶段与对方辩论，向法官陈述观点等。可以说，模拟法

① 刘晓红，段作章．中外几种教育实习模式的比较研究．比较教育研究，2000（4）．

② 周景安，王瑀．试析模拟法庭教学的功能意义，《法学教育研究》2012（6）．

③ 葛洪义．法律方法与法律思维中的语言问题．北京：中国政法大学出版社，2003：1．



庭的教学活动以近似真实的环境让学生将所学法律知识运用于模拟审判中，针对某个具体的案件，分析其中的法律关系，判断当事人的法律责任。现实中的案件往往是复杂的，这就要求能够根据法律的规定，结合现实的社会状况，对案件作出比较清晰的分析和判断，以此来训练学生的法律思维。

（2）培养学生的证据意识和证明能力

证据是法院作出裁判的依据之一，很大程度上决定了诉讼的胜负。证据意识和证明能力是法律人应当具备的重要能力。在模拟法庭课程教学中，应当特别注意培养学生的证据意识和较强的证明能力。所以，要尽量让学生学会围绕案件的焦点寻找证据和固定证据；让学生学会形成证据链条来证明事实，通过学生在模拟法庭上的举证、质证和认证活动，培养和提高学生的证明能力。

（3）培养学生的法律文书写作能力

法律文书是我国司法机关、公证机关、仲裁组织依法制作的处理诉讼案件和非诉讼案件的法律文书，以及案件当事人、律师和律师组织、法律允许的其他公民自书或代书的法律文书的总称。法律文书写作的基本要求是：格式规范，事项齐全；主题明确，阐述恰当；叙事清楚，详略得当；据法说理，论证科学。制作法律文书是法科学生应有的基本能力，也是法律职业人员必备的法律技能。模拟法庭课程教学要求学生根据案情以及所扮演的角色制作相应的法律文书，为培养和提高学生的法律文书写作能力提供实践机会，在制作各类法律文书的过程中，提高写作能力。

（4）培养学生的法庭审判语言能力

法庭审判是一项极其严肃的司法活动，法庭审判语言也就不同于一般的日常用语，必须符合法庭审判用语规范。例如，在审判的过程中，法官始终处于中立的地位，法官的语言不能带有任何导向性；法庭辩论虽然具有对抗性，但辩论双方必须在法律和案件的范围内容发表自己的意见，不能使用偏激的话语；律师和公诉人不能对当事人、证人等进行诱导性的提问。要能够正确而熟练地使用法庭审判语言，这需要在实践中反复训练。模拟法庭课程教学给学生提供了训练法庭审判语言表达能力的机会，指导教师应当根据法庭审判语言的特点和要求着重培养学生这方面的能力。

3. 培养学生的职业道德

这是模拟法庭教学在精神道德方面的培养目标。法官、检察官、律师等从事法律职业的人员除了具备法律知识和专业技能之外，还必须遵守法律职业道德规范。“只有法律知识，断不能算作法律人才；一定于法律学问之外，再备有高尚的法律道德。”^①“因为一个人的人格或道德若是不好，那么他的学问或技术愈高，愈会损害社会。学法律的人若是没有人格或道德，那么他的法学愈精，愈会玩弄法律，作奸犯科。”^②在模拟法庭教学过程中，学生通过扮演法官、检察官、律师等不同的角色，亲自体验了不同角色的职业道德要求，将道德认知内化为道德判断和推理能力，使学生体验、领悟到作为法律职业人应当做什么，不应当做什么，培养了学生的法律职业道德。

① 孙晓楼，等. 法律教育. 北京：中国政法大学出版社，1997：12.

② 杨兆龙. 中国法学教育之弱点及其补救之方略. 北京：中国政法大学出版社，1997：164.