

国家大学生文化素质教育基地规划教材
高等院校应用型法律人才培养实践教学教材

模拟审判 实务教程

刘潇潇 彭家明 / 主编



国家大学生文化素质教育基地规划教材
高等院校应用型法律人才培养实践教学教材

MOOT COURT PRACTICAL COURSE

模拟审判实务教程

主 编

刘潇潇 彭家明

副主编

周朝辉 樊安红

参编者

(按姓氏笔画排序)

王 翀 刘宇学 杨 成 单 亮
胡振华 胡祥彪 高英明 郭晶梅



中国政法大学出版社

2018·北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

模拟审判实务教程/刘潇潇，彭家明主编. —北京：中国政法大学出版社，2018. 10
ISBN 978-7-5620-8591-1

I. ①模… II. ①刘… ②彭… III. ①审判—中国—教材 IV. ①D925

中国版本图书馆CIP数据核字(2018)第227127号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮寄地址	北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908289 (编辑部) 58908334 (邮购部)
承 印	固安华明印业有限公司
开 本	720mm×960mm 1/16
印 张	26.75
字 数	410 千字
版 次	2018 年 10 月第 1 版
印 次	2018 年 10 月第 1 次印刷
定 价	69.00 元

目 录

001 第一编 模拟审判与法律实务能力素质

第一章 模拟审判教学概述 / 003

第一节 模拟审判教学的概念与特点 / 003

第二节 学习和实施模拟审判的意义与途径 / 007

第三节 模拟审判教学效果的评价体系 / 014

第二章 法律实务能力素质的构成要素 / 015

第一节 法律实务能力素质的内涵与特点 / 015

第二节 法律实务能力素质的构成要素 / 016

025 第二编 刑事公诉案件第一审程序模拟审判

第三章 刑事公诉案件第一审程序的基本原理 / 027

第一节 刑事公诉案件第一审程序的概念与特点 / 027

第二节 刑事公诉案件第一审程序诉讼参与人 / 029

第三节 刑事公诉案件第一审程序中常用法律文书与写作 / 032

第四节 与公诉案件第一审程序相关问题的规定 / 059

第四章 刑事公诉案件模拟审判第一审程序操作规程 / 063

第一节 庭前审查 / 063

第二节 开庭审判前的准备 / 066

第三节 宣布开庭 / 068

第四节 法庭调查 / 070



第五节 法庭辩论 / 076

第六节 被告人最后陈述 / 078

第七节 评议和宣判 / 078

第五章 刑事公诉案件第一审程序模拟审判剧本 / 082

第一节 熊×、李×抢劫案第一审程序模拟审判剧本 / 082

第二节 谢××故意伤害案第一审程序模拟审判剧本 / 136

第三节 付××交通肇事案第一审程序模拟审判剧本 / 152

173 第三编 民事案件第一审普通程序模拟审判

第六章 民事案件第一审普通程序的基本原理 / 175

第一节 民事案件第一审普通程序的概念与特点 / 175

第二节 民事案件第一审普通程序的诉讼参与人 / 176

第三节 民事案件第一审普通程序模拟法庭的平面布置 / 178

第四节 民事案件第一审普通程序中常用法律文书与写作 / 179

第五节 与民事案件第一审普通程序相关问题的规定 / 205

第七章 民事案件第一审普通程序模拟审判操作规程 / 209

第一节 审理前的准备 / 209

第二节 宣布开庭 / 213

第三节 法庭调查 / 217

第四节 法庭辩论 / 225

第五节 当事人最后陈述 / 226

第六节 法庭调解 / 227

第七节 休庭、评议和宣判 / 229

第八章 民事案件第一审普通程序模拟审判剧本 / 231

第一节 李×诉何×仓储合同纠纷案模拟审判剧本 / 231

第二节 李×、李××、刘×诉常新市花城公交巴士
有限责任公司、张××雇员损害赔偿纠纷案
模拟审判剧本 / 265

295 第四编 行政案件一审普通程序模拟审判

第九章 行政案件一审普通程序的基本原理 / 297

第一节 行政案件一审普通程序的概念与特点 / 297

第二节 行政案件一审普通程序的诉讼参与人 / 298

第三节 行政案件一审普通程序中常用法律文书与
写作 / 299

第四节 与行政案件一审普通程序相关问题的规定 / 329

第十章 行政案件一审普通程序模拟审判操作规程 / 343

第一节 审理前的准备 / 343

第二节 宣布开庭 / 346

第三节 法庭调查 / 348

第四节 法庭辩论 / 351

第五节 休庭、评议和宣判 / 353

第十一章 行政案件一审普通程序模拟审判剧本 / 354

第一节 石门县渣砖厂不服常新市劳动和社会保障局行政
确认案模拟审判剧本 / 354第二节 常新市网吧协会不服工商行政处罚案模拟审判
剧本 / 383

参考文献 / 417

后 记 / 419



第一编

模拟审判与法律实务能力素质

第一章

模拟审判教学概述

第一节 模拟审判教学的概念与特点

一、模拟审判教学的概念

模拟审判教学是指在教师或法官的指导下,由不同的学生扮演法官、检察官、当事人以及其他诉讼参与人等不同诉讼角色,按照法定程序在模拟法庭对刑事、民事以及行政案件进行模拟审判的一种综合性、设计性非常强的实践性教学活动。从这一定义可以分析出模拟审判具有下列基本含义:

(一) 模拟审判是一种实践性教学活动

在法学教学活动中,模拟审判不仅仅是学生进行模拟审判的学习活动,而且也是教师进行实践性教学的一项重要教学活动,是典型的教与学的有机结合。学生在开展模拟审判活动前需要教师或人民法院法官的理论指导,在进行模拟审判活动中需要教师或人民法院法官现场指导,在模拟审判活动结束后需要教师或人民法院法官的点评指导。反过来,学生模拟审判活动的成功与否,也是对教师教学效果的一次检验。因此,可以认为,模拟审判活动是一项教学相长的实践教学活动。

(二) 模拟审判是一种综合性很强的实训课程

模拟审判是高等院校法学专业人才培养方案中的一门很重要的实践教学课程。目前,全国很多高等院校在法学专业人才培养方案中均设计了实践教学模块,开设了庭审旁听、司法调研、模拟审判等实践教学课程。这些课程一个共同的特点就是强调法律的应用性。其中模拟审判教学课程更具代表性,该课程更强调法科学生法律实务能力的全方位的培养,因而具有综合性的特



点。法科学生的法律实务能力必须通过实实在在的训练,才能培养和提高。因此,模拟审判是一门理论与实践相结合的实训课程。该课程无论是为了提高学生的实际操作能力,改变死记硬背的学习方法,还是为了提高教师的教学水平,改革灌输式的教学方式,无疑都是法学教学中不可缺少的一个重要教学环节。开设模拟审判实训课程,旨在提高模拟审判在法学教学中应有的地位,切实提高法科学生的法律实务能力。

(三) 模拟审判是一种将知识转化为能力的教学方法

模拟审判是法科学生将知识转化为能力的一种平台。要通过模拟审判将理论知识转化为能力必须精心设计模拟审判教学活动。一是精心设计一个正规的模拟法庭,没有一个正规的模拟法庭是难以取得应有的教学效果的。二是必须组成一个符合规范的模拟法庭,这个模拟法庭就是进行模拟审判的组织,没有一个规范的模拟法庭审判组织,也就无法开展模拟审判活动。三是必须精选模拟审判的案例、分派角色并及时进行评价和总结。在此过程中,学生不仅能将书本上所学的知识运用到庭审中,还能够进一步加深对书本知识的理解。同时,熟悉了法庭审判的程序,掌握举证、质证、辩论的技巧,动手能力大大增强。模拟审判较好地弥补了传统法学教育模式中实践能力训练和培养的不足,使学生从课本走向现实,从理论走向实践,是提高和锻炼法学学生实务能力的有效方式。

二、模拟审判教学过程的特点

在现代法学理论的教学过程中,学生最感性的学习方式是亲身感受法律应用的实践。而模拟审判实训课就是法律应用最生动的体现,也是法学课堂教学的重要组成部分。高校模拟审判实训课教育由于其自身学科的性质和特点,其教学过程除了具有高校教学的共性的特点如双边性、目的性、中介性外,亦具有其自身的特征。

(一) 在教学目标上,具有教学内容与教育目的的一致性

随着经济、社会的不断发展和民主、法治的日益完善,随着经济全球化趋势的不断增强,我国经济生活、政治生活和社会生活都将纳入法治的轨道。各类经济关系、政治关系和社会关系将越来越多地归结为法律关系和法律问

题。各类纠纷最后也将越来越多地通过法律手段来解决。因此,从高校法学专业的课程设置,教学内容来看,主要是对学生进行法律理论知识的传授,其教育教学的价值取向,是通过对学生进行法律知识、职业伦理、法律技能的教育和训练,以培养具有综合知识的应用型法律人才,这就形成了法学教育课教学过程的目的,并且也是全过程的归宿。因此不难看出,法学教育课不仅要通过法学理论,法律、法规条款的基础知识教学,对学生进行法纪法规教育,而且这些基础知识本身就是法律教育的内容,直接为法科学生增强法律意识奠定了理论基础。从这种意义上来说,法学教育具有教学内容与教育目的的趋同性。法学界的同仁比较一致地主张,法学教育不仅要向学生传授现代法律知识,尤其要对学生进行职业伦理与法律技巧的训练。知名法学专家徐显明教授指出,“在本科阶段,四年的法学教育很少涉及职业伦理和法律技巧的训练,而这两方面的素养如何对法科学生走向社会就业后影响极大。”作为高等院校的法科学生“不仅要有法科知识的素养,还要有人文情怀和科学精神,秉持公平和正义应该是法科毕业生一生的追求”。这是法学教育课教学过程的显著特点。它对学生人生观、世界观的形成起着主导作用,这是任何其他学科和思想教育活动所无法替代的。

(二) 在教学内容上,有一定的研究性与探索性

高校模拟审判实训课教学内容虽然以传授人类长期积累下来的法律知识经验为主,但是法科学生也要在老师的指导下,从事一定的科学研究,参与探索知识的活动,发展创造力,培养创新精神。这是由法学学科逻辑的独立性,法律、法规的浩繁性,法学理论的深邃性所决定的。因此,高校模拟审判实训课教学过程依旧具有教学内容的前沿性和教学活动的科研性等特点。

1. 教学内容的前沿性。高等学校法学教育改革的核心是根据新的发展形势以最快的速度 and 最有效的方式不断培养出具有全球视角和具有国际竞争力的应用型法律人才。这种学科的定位和人才培养模式的改革,最终要落在课程体系设置和教学内容的调整上。随着经济全球化的迅速扩展,高等学校法学教育的国际化趋势日益明显。二十多年来,我国高校法学教育的课程设置和教学内容虽然有些变化,但与法律全球化的要求相距甚远。尤其是一些前沿性课程在国内各大学的法学学科中开设的尚不普遍,不少课程的内容和



体系也尚待完善。在所有课程的内容安排上,应紧跟法学发展的客观实际,及时增加高校模拟法庭实训课等新的内容。以保证教学内容的实效性,同时模拟法庭实训课教学还应有一定的超前性。在教材建设上,既应集中编写一本具有国内先进水平的教材,也需直接引进一批国外大学模拟审判实训课的优秀教材。高等学校的法律教学不仅要向学生传授已经有定论的科学知识和专业知识,而且还要向学生介绍最新科学成就,各种学术流派和学术观点以及各学科需进一步研究和探讨的问题。这样才有助于启发大学生的积极思考,走近学科前沿,深入创新学科领域,培养其创新和探索精神。

2. 教学活动的科研性。把科学研究引入模拟审判实训课教学过程,使模拟审判实训课教学活动具有科研性,这是当代高等学校法学教学过程突出的特点。从课程设置来说,法学专业除加强基础课和专业课教学外,还应增加高校模拟审判实训科学研究的理论和方法论方面的课程,培养学生从事科学研究的习惯和能力。从教学内容来说,教师一方面把自己的科研成果融入教学内容之中,使教学内容更为丰富和充实;一方面还要向学生介绍不同的学术观点,尤其是司法实践活动中法官、检察官、律师的学术研究动态以及需要进一步探讨的问题,逐步培养学生科学研究的意识和从事法学研究的兴趣。从教学活动方式来说,法学教师除在课内传授系统的科学知识之外,还要在课外广泛开展各种学术活动,如建立疑难案件分析小组,聘请知名学者专家讲学,定期举办学术讲座,等等。这些活动都有利于培养学生的创造性思维能力,有利于拓展学生的知识范围,培养研究兴趣,及时吸收科学最新成果。

(三) 在教与学的关系上,学生的学习有相对的独立性

在模拟审判实训课的教与学的关系上,学生学习的独立性是指学生在教师的引导下,通过自己的独立思考,获得知识,并用所学知识,去分析问题和解决问题。显然,这里所说的独立性是要更多地发挥学生的主观能动性,教师通过传授知识,教会学生如何进行模拟法庭实训,掌握模拟审判的方法和技巧。因此,不能把学生学习的相对独立性理解为不要教师指导。

模拟审判实训课学习的相对独立性表现在学生的独立意识和独立能力等方面。独立意识指大学生在模拟法庭实训课学习中表现出来的独立发现问题的问题意识;独立地从多种角度思考问题的求异意识;敢于发表不同见解,

敢于坚持自己意见的独立的解疑意识；敢于评判同学、教师、专家和周围事物的独立评价意识。独立能力指大学生在模拟法庭实训课学习中的独立学习能力：掌握一定的学习方法；具备初步收集处理信息的能力；独立思考的能力。探索有利于学生形成独立意识和独立能力的模拟审判实训课课堂教学结构和策略，为学生提供充分的尝试学习的机会，能够使学生在生动活泼的学习中主动发展，为以后终身发展、成为创新人才积聚足够的基础能量。大学生学习的相对独立性是社会发展的客观要求。大学阶段，是学生从学校到工作岗位的过渡时期。这就要求大学必须着重培养学生独立的学习和工作能力，以便为走向社会做好充分准备。苏联著名教育家赞科夫曾经说过：“无论学校的教学大纲编得多么完善，学生在毕业后必然会遇到他们所不熟悉的科学上的新发现和新技术。那时候，他们将不得不独立地、迅速地弄懂这些新东西并掌握它。只有具备一定的品质、有较高发展水平的人，才能更好地应付这种情况。”赞科夫的这一论述，说明培养学生独立的学习能力，是社会发展的客观要求。

第二节 学习和实施模拟审判的意义与途径

一、学习和实施模拟审判的意义

法学是一门不同于其他学科、有着自己鲜明特点的、实践性很强的应用性科学。随着中国高等教育由英才教育向大众教育的战略转变，中国的法学教育也由英才教育转向大众教育，由注重理论教育向注重实践教育转变。在这个转型过程中，各个法学院校纷纷加大对法律专业的实践教育，使大学的法学教育和实践教育有机地结合起来，从而满足社会对法律人才的需求。于是在近几年的法学教学改革中，各种实践性教学方法纷纷出现，如案例教学法、旁听法庭审判教学法、法律诊所教学法、模拟法庭教学法、法律咨询教学法、专业实习教学法，等等。其中模拟法庭教学法因其显著的实效性受到了各法学院校的青睐。学习和实施模拟审判的重大意义主要在于：

（一）有利于学生成为学习的真正主体

通过模拟法庭的教学使学生的学习从被动接受转变为主动参与，学生成



为学习的真正主体。“模拟法庭”既是“说法”，又是“演法”，既避免了教师单纯说“法”教学带来的枯燥和乏味，又满足了学生好奇心强的特点，有效地激发学生的求知欲望。模拟法庭教学充分调动了教师与学生两大教学主体的积极性、主动性和参与性，尤其是最大限度调动了学生的主体意识，通过这个互动的过程，变“要他学”为“我要学”，刺激了学生学习的兴趣，促使学生最大限度的发挥聪明才智和个性能力，使其成为学习的真正主体。

（二）有利于培养学生的创造性思维

作为法学研究对象的法律，它不仅只是几个简单的条文，而是包括立法、司法、执法、法律监督、法律实施以及所产生的社会效应等一系列与社会现实密切联系的法律现象。模拟法庭教学法将静态的、枯燥的法律条文通过动态的、形象的方式展现给学生，促使他们仔细鉴别，去粗取精、去伪存真，学会如何在庭前形成法律意见和开庭时进行法庭陈述和辩论，并找出法律要素之间的冲突，从而启发学生的创造意识，促使他们进行创造性思考，培养学生在意志层面冲破常规思维的阻碍，顶住习惯势力的压力，坚持正确见解。因此，通过模拟法庭的实践活动，有助于培养学生的创造性思维，进一步培养学生的综合能力。

（三）有利于培养学生的法律实务能力

通过模拟法庭的实践活动，能够让学生全面介入模拟诉讼活动，扮演各种诉讼角色，体现实际动手能力的综合“演习”。我国传统的法律教学模式是以听教师在课堂上讲授书本知识为主，学生的学习活动很大程度上依赖检测、考试。而模拟法庭则会给学生提供一个模拟的场所，学生在模拟法庭中体验法官、检察官、律师、原告、被告等角色的活动过程。更重要的是，学生在模拟法庭中必须从提供的零散案件材料入手，进行分析、归纳、筛选，从而形成向法庭陈述的事实，找出有关的法律要点、寻找适用的法律规范、形成自己的辩护或代理意见、案件审理等全部环节。在此过程中，学生不仅能将书本上所学的知识运用到庭审中，还能够进一步加深对书本知识的理解。同时，熟悉了法庭审判的程序，掌握举证、质证、辩论的技巧，动手能力大大增强。

法学本科教学的根本目标就是为了培养一大批掌握基本的法律专业理论

知识,有较熟练运用法律知识分析和解决实际问题能力、较强的适应社会能力、应变能力的法律应用人才。而模拟法庭教学则可以满足我们培养法律人才的需要。模拟法庭教学为学生提供了一个集中的模拟法律实践的场所和机会,让学生走出其原已熟悉的格式化法律条文和理论知识圈,在模拟的诉讼环境中熟悉、掌握具体的审判过程,较直接地面对法律实践问题的考验,促进理论化、体系化的书本知识转化为具有可感性、实用性、操作性的知识,让书本中的理论在实践工作中得到检验。模拟法庭教学不仅培养和巩固学生用法律规范约束自我,用法律手段解决问题的思维模式,同时还使学生掌握了运用法律知识分析问题、解决问题的方法,缩短了法学教学与法律工作实践的距离,使学生较深刻地体会到理论与实际情况的差异,有助于今后学习时进行查漏补缺。

模拟法庭是在特定场所内再现真实法庭场景,并对法庭审理过程进行模拟。在教师指导下,学生通过角色分配参与模拟法庭审理,参与者将实体法知识与程序法知识运用于具体案件,经过诉讼的每一环节,解决案件审理中的具体问题,从而使学生了解和掌握处理案件的方法和技巧,锻炼他们的理论知识应用能力、创造性思维能力、事实认证辨析能力、案例分析能力、应变能力、语言表达能力、协作应变能力、现代化办公设施操作能力等。通过模拟法庭的实践活动,还可以培养学生顺畅的表达、清晰准确的思维、稳定健康的心理、卓越的人际沟通能力。模拟法庭运作进程是一种师生互动的过程,具有随机性、亲历性,“法官”、“当事人”要根据“相对人”活动变化采取相应的措施和对策。学生通过讨论案情、制作相关法律文书、主持庭审、在庭上陈述、举证、质证、辩论、评议、宣判等过程,实务操作的能力得到了切实提高,并训练了司法速记、司法口才、司法文书写作等基本专业技能,有利于发挥其聪明才智和个性能力,培养综合法律素质,毕业后以便更好地适应社会。

二、学习和实施模拟审判的途径

(一) 转变观念,树立以能力培养为核心的法学教育新理念

法学专业是一门实践性、操作性很强的专业。著名法学家付子堂教授关于我国法学教育“两张皮”的观点,笔者颇有同感。付子堂教授认为,我国



法学理论与法律实践长期以来存在着“两张皮”的现象，教师从书本到书本（哪怕是从外国的书本到中国的书本），这样产生的“学问”难免苍白无力。在法治和知识经济时代，若要做出较大的理论建树，必须勇于冲出书斋，对社会实际谋求充分的了解和深切的体验。唯其如此，才能够有的放矢，不至于言之无物。中国法学教育和法律职业群体最缺少两类人：具有丰富实践经验的法学理论家和具有深厚理论功底的法律实务家。为此，变革“重理论轻实践、重知识轻技能”的教育理念和传统法学教育遵循的“法条—法理—法哲学”的教学程序成为现代法学教育的必然。作为法学专业人才培养基地的大学，应该树立从法学家型教育转向法学理论和法律技巧并重的综合型实务教育、法学教育的理念，要实现“法条—法理—法实践”的逆向回归。借助法学本科教育阶段的全新教学模式，培养学生初步的法学思维方式和理念——法学理论和法律技能并重，从而训练学生的专业技能，全面提高学生的综合应用知识的能力。

（二）正确定位，科学建构法学教学内容和课程体系

1. 地方高校法学教育人才培养目标的定位。在我国，地方高校开办法学专业的时间并不长，1999年全国高校扩招后，地方高校纷纷开办法学专业，然而地方高校法学教育人才培养的目标应该怎样定位？学界目前尚无统一定论。近十年的办学实践表明，我们必须重新审视地方高校法学教育人才培养的目标。笔者认为，地方高校法学教育人才培养的目标定位的依据是学校类型的定位。地方高校是按照学校隶属关系进行的分类，地方高校是隶属于地方政府的院校，与之对应的是部委院校，隶属于国家各部委。地方高校无论是硬件，还是软件均不如隶属于国家各部委的高校，地方高校应定位于教学型学校，教学型学校人才培养的目标应是培养应用型人才。因此，地方高校法学教育人才培养的目标在于培养出专业知识全面、专业技能突出、素质过硬，能够适应现代社会和市场经济需要的有竞争力的应用型法律人才。具体来讲，应用型法律人才的培养应以三个基本素质的完善为目标的：一为现代法学职业精神素质，即法学职业的道德涵养、敬业奉献精神等；二为专业知识素质；三为专业技能素质。只有充分实现这三方面素质的健全和完善，才能优化应用型法律人才的培养路径。

2. 法学教学内容和课程体系的建构。在应用型法律人才培养的背景下,应建构怎样的教学内容和课程体系呢?我们认为,沿着应用型法律人才培养的路径,法学教学内容应由四个模块组成:即公共基础知识模块;专业基础知识模块,其中含边缘学科基础知识和跨学科基础知识两大部分,作为进一步学习专业知识的铺垫;专业及应用知识模块,其中含法学专业知识和运用法律及法律实践的知识;专业技能训练模块,其中包括一般现代高级人才应具备的工作技能和应用型法律人才应具备的专业技能两方面。围绕以上四大模块的知识构成和技能要求,其课程体系可作如下设置:

(1) 公共基础课程。这是指作为一个法学应用型人才应学习的基础知识类课程,包括马克思主义基本理论课等。

(2) 专业课程。这是法学应用型人才必须学习的法学基本知识方面的课程,包括四个方面:一为专业基础课程,如政治学、经济学、管理学、逻辑学、法社会学、法哲学、法伦理学、法律方法等;二为国内主要的实体法学,如民法学、商法学、行政法学、刑法学、劳动法学、环境法学等;三为程序法学和司法制度,如民事诉讼法学、刑事诉讼法学、行政诉讼法学、仲裁法学、律师和公证制度、狱政法学、检察学和审判学等;四为国际法学类,包括国际公法学、国际私法学、国际经济法学等。另外与前面课程不相冲突的特别法学也可以选择开设。这里需要说明的是,在开设上述课程的同时,要以法律部门的划分为依据,专门开设各部门法类的案例教学课程,以提高学生分析解决司法实践问题的能力。

(3) 专业技能课程。专业技能是应用型法律人才的必备技能,课程可分为两类:一类是基本技能课程,如司法文书写作课程、法律外语口语训练课程、司法口才训练课程、计算机应用课程等;一类是应用型法律人才所必须掌握的特殊技能课程,如法律逻辑学课程、创新能力实训课程、以模拟法庭及法庭旁听教学为内容的庭审实训课程等。

(三) 改革教学方法,创设技能演练的模拟场

1. 采用师生多项互动的“案例教学法”或“辩论式教学法”。在课堂教学中,改革传统的讲解式的教学方法或“填鸭式”的教学方法,采用师生多项互动“案例教学法”或“辩论式教学法”。讲解式的教学方法在法学教学