

霍宪丹 主编

当代法律人才培养模式研究

上 卷

法律
人才

中国政法大学出版社

当代法律人才培养模式研究

上 卷

霍宪丹 主编

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

当代法律人才培养模式研究/霍宪丹主编. —北京:中国政法大学出版社, 2004. 10
ISBN 7-5620-2662-9

I. 当... II. 霍... III. 法学教育-研究-中国 IV. D9-4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 116222 号

书 名 当代法律人才培养模式研究(上卷)
出 版 人 李传敢
出版发行 中国政法大学出版社
经 销 全国各地新华书店
承 印 固安华明印刷厂
开 本 787×960 1/16
印 张 24.75
字 数 435 千字
版 本 2005 年 4 月第 1 版 2005 年 4 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 7-5620-2662-9/D·2622
定 价 28.00 元

社 址 北京市海淀区西土城路 25 号 邮政编码 100088
电 话 (010)62229563(发行部) 62229278(总编室) 62229803(邮购部)
电子信箱 zf5620@263.net
网 址 <http://www.cuplpress.com>(网络实名:中国政法大学出版社)

☆ ☆ ☆ ☆

声 明 1. 版权所有, 侵权必究。
2. 如发现缺页、倒装问题, 请与出版社联系退换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

内容简介

改革开放二十多年来，中国法学教育获得空前的发展，但是，在专业点设置和办学规模不断扩展的同时，还应当看到的是，由于法律职业与法学教育之间长期存在的脱节，其结果，不仅一方面导致法学教育走上一条学科化、学院化和知识化的发展道路。而且，另一方面也令法律职业的发展产生了行政化、大众化和地方化的倾向。

本书正是针对这一突出问题，力图突破传统的思维定势，从各国法律人才培养模式的比较分析中寻找共同的发展规律和基本特点，进而从法律人才培养的全过程，从法律人才培养体制和法律职业制度的整体结构上系统把握法律人才培养模式的构成及内在联系，并以司法考试制度的建立为契机，重新思考和审视法学教育的定位，以期重塑中国法律人才的培养模式。

编写说明

一、编写的动因

自改革开放以来,中国的法学教育同国家的民主法治建设一样,也取得显著成就,无论是法律人才培养的规模,还是法学教育本身的发展,与当初都不可同日而语,据作者统计:1978年全国仅设有1院5系(即西南政法学院和北京大学法律系、中国人民大学法律系、吉林大学法律系、武汉大学法律系、湖北财经学院法律系),当年共招收普通高等教育法律专业学生729人,而20年后的1998年,全国共设有214个法律院系(专业),当年招收普通高等教育法律专业29028人。^[1]可以说,这二十几年是中国法学教育获得空前发展的时期。但进入新的历史发展时期以来,法学教育规模不断扩展的同时,其自身存在的结构性制度失范问题,日益显现,且已经成为影响中国法学教育能否走上高起点、高质量、高效益、可持续健康发展道路的重大问题。

作者认为这种结构性的制度失范问题主要体现为两个方面:其一是脱节。由于历史的局限,中国法学教育从一开始就与法律职业之间缺乏制度联系,也就是说二者之间长期处于分离状态,其结果一方面不仅导致法学教育走上一条自我封闭、自我办学、自我完善和自成一体的发展轨道,致使学科化、学院化和知识化成为中国法学教育主流现象。另一方面,法律职业缺乏法学教育的涵养和支撑,不同程度地产生了行政化、大众化、地方化和泛政治化的倾向,使得长期以来法律职业难以走上专业化的发展轨道,法律从业人员难以走上职业化的发展道路。同时,这种状态必然导致各地区法学教育的发展失去法律职业的正确引导和规范,结果是中国的法学教育成为世界上品种最多、形式最繁杂、培养规格最不统一的教育体系。其二是分散。同样由于长期以来教育制度和用人制度的脱节,加上这一时期中国法律职业制度的不成熟不完善,再加上传统的教育理念的影响,

[1] 霍宪丹:《不解之缘——二十年法学教育之见证》,法律出版社2003年版,第368~382页。又据教育部最新统计:2004年全国已有398所普通高校设置法学专业。

2 编写说明

法学教育者和社会上大多数人都习惯于将法学教育视为一次性的学校教育,将法律人才的培养往往等同于高等院校中法学历教育的学历教育,等同于法学知识的传授,混同于一般专业的普通教育。这不仅从概念上混淆了法学教育基本的内涵,而且从结构上将本来应当是完整的法律人才的培养过程和体制人为的分割开来,成为一个一个相互之间缺乏有机联系和制度衔接的不同的部分。换言之,在统一的司法考试制度建立之前,因受部门所有制、地区所有制影响和作用,法律学科教育、职业培训等往往分布在不同行业和地区,导致周期性地出现大而全、小而全低水平的重复建设。结果当然违反了法律人才培养规律和内在要求,难以整体优化法律人才的全过程,也谈不上充分发挥法律人才培养模式的整体效能,自然也就无法有效控制和保障法律人才培养的基本规格和教育质量。

我们组织编写《当代法律人才培养模式研究》的主要目的,就是为解决上述两个突出问题,给大家提供一个更加宏观的视界和系统的方法。也就是要突破传统思维定势,从各国法律人才培养模式的比较分析中找出共同的特点和规律,即从法律人才培养的全过程,从法律人才培养的整体上系统考察和分析法律人才培养体制的各个组成部分和相互联系,同时,充分利用中国司法考试制度的建立和实施的契机,重新思考、重新确定法学教育的定位,以期重塑中国法律人才培养的宏观模式,^{〔1〕}这正是本书的最大特点。作者从事法学教育宏观管理工作二十多年,自80年代起开展对外交流活动,开始了解、考察和研究国外法学教育,尤其是1993年负责进行设立中国法律硕士专业学位(JM)的研究论证后,又对国外法治发达的两大法系国家中法律人才培养模式进行了专门的比较研究分析探索和思考,概括出一些共同规律和基本特点。进而发现:建构法律职业共同体,保证从事法律职业的法律人具有共同的法律专业知识、法律职业素养和法律职业技能,保证法律职业共同体的统一性和同质化是所有现代法治国家的共同要求。当然,这一职业共同体的行业准入条件和门槛的高低又是随着法律在其社会中地位的高低和作用的大小而决定的。虽然一国的法学教育资源的多少也是一个制约因素,都并非是决定性的因素。因为即使是在一些发展中国家,其法律职业的准入条件也是非常严格的。在中国,改革开放以来,尤其是提出依法治国,建设社

〔1〕 法律人才培养模式一般可分为宏观培养模式和微观培养模式,前者包括法律人才培养的各个阶段和各项教育、培训、考试制度。后者仅指进入法律院校时空范围的教育、教学和管理培养过程和培养活动,其主要内容是一种学科教育、一种专业知识的传授。本文所用法律人才培养模式的概念指的是法律人才宏观培养模式。

会主义法治国家的治国方略后,与法律在国家生活和社会生活中的作用越来越重要的发展趋势极不相适应的是,法律队伍的专业化程度较低,整体素质不高,这都严重制约和阻碍了国家民主法治建设的进程,直接关系到司法公正和司法效率的实现与提高。考察法治建设的发展历程,可以说,一个国家对法律职业准入条件和规格标准要求的高低是与该国法治化程度的高低成正相交关系。尽管普通法系和大陆法系国家在法官的任用问题上有一元制与二元制之分,但对法律职业的从业人员无一例外地都有一整套严格的遴选和培养制度,其法律职业资格实行的都是一元制。即:虽有律师、法官和检察官之分,但其入门条件和要求是共同的和同一的,他们互为一体,构成一种高度职业化和专业化的法律职业共同体。与此相适应的是,法律人才培养模式虽然在结构上和制度安排上有所差异,但从基本内涵来看又具有共性,大体都包括五个相互衔接的阶段和制度,即法律学科教育制度、法律职业教育制度、法律职业资格考试制度、法律职业培训制度和终身化的法律继续教育制度。可以说,因其职业的特殊性(如职业对象都是人),法律职业与教师职业、医师职业(国外还有牧师职业)一样都具有大体相同的职业要求和人才培养体制,其共性为:分工的专业化、岗位的专门化、人员的职业化和人才培养的一体化。同样,随着中国民主法治建设的全面深入的发展,随着法律在国家政治生活、经济生活和社会生活中的地位越来越高、作用越来越大,国家和社会对法律人才的培养和法律职业的从业条件也愈加严格,因此在建立和实施国家统一司法考试制度的背景下,认真研究法律人才培养模式,这对于从制度上规范和保障法律人才的培养规格和教育质量,对于中国法治建设的全面推进和健康发展都有着重要的战略意义和先导作用。

二、关于编写体例

本书是由主编统一构思设计框架结构、逻辑体系和内容安排的,具体说来本书的编写体例是按照法律人才培养一体化的全部阶段和完整的制度结构来编排的,其主要内容分为八个部分:

- (一) 各国法律人才培养模式概述;
- (二) 法律职业制度;
- (三) 普通高等法学教育制度;
- (四) 法律职业教育制度;
- (五) 司法考试制度(法律职业资格制度);

4 编写说明

(六) 法律职业技能培训(实务训练)制度;

(七) 终身化的法律继续教育制度;

(八) 总结与思考,对中国法律人才的培养提出建议。要求作者尽可能按照这一结构展开,使其具有同一性和可比性,以便读者查看与研究。

由于大陆法系国家和普通法系国家存在不同的内部结构和制度安排,也由于历史发展和文化背景的差异,即便在同一法系之间的不同国家间,也存在着不同的内容和各自的特色,这只有请读者去体察和鉴别了。

为了使本书对各国和地区的法律人才培养模式具有较深的认识和理解,本书作者一般都是在所述国家接受过法学教育、作过访问学者或积累了较丰富的资料并做过相关研究的。本书确定的研究对象主要有:英国、美国、澳大利亚、德国、法国、日本、意大利、俄罗斯、韩国和中国台湾地区、香港地区、澳门地区等。

本书上卷的内容为:

绪论 中国法学教育的反思(霍宪丹撰写)

第一章 当代日本法律人才培养模式研究(丁相顺撰写)

第二章 当代德国法律人才培养模式研究(李道刚撰写)

第三章 当代英国法律人才培养模式研究(廖益新、舒细麟撰写)

第四章 当代澳大利亚法律人才培养模式研究(徐平撰写)

第五章 当代香港法律人才培养模式研究(胡惠生、周伟信撰写)

霍宪丹

2004年2月28日

目 录

编写说明	(1)
绪 论	(1)
中国法学教育的反思	(3)
一、法学教育的历史使命和时代任务	(4)
二、法律职业及法律职业共同体	(6)
三、法律职业的特殊性	(9)
四、法律职业与法学教育	(13)
五、中国法学教育的反思与定位	(14)
六、法律人才培养模式的结构和特点	(18)
七、中国法律人才培养模式的重构	(20)
八、国外法律人才培养模式的比较与分析	(26)
第一章 当代日本法律人才培养模式研究	(33)
第一节 日本法律人才培养模式概述	(35)
第二节 日本的法律职业制度	(37)
一、日本的裁判官制度	(37)
二、检察体系与检察官制度	(48)
三、律师管理与律师职业	(53)
四、邻接法律职业制度	(57)
五、法曹一元化与法律职业的交换制度	(69)
第三节 高等法学教育与日本法律职业家的养成	(83)
一、日本近代继受型的法学教育	(83)
二、二战后日本法学教育的改革与法律职业的养成	(89)
第四节 当代日本司法考试的运作与内容	(96)
一、日本司法考试制度的基本情况	(97)

二、战后日本司法考试制度的结构性问题	(102)
三、80 年代末以来司法考试制度的改革	(105)
第五节 司法研修与法律职业选任制度	(112)
一、司法考试与司法研修	(112)
二、实务研修的主要内容	(114)
三、司法研修的基本理念与特征	(115)
四、司法研修考试与法律职业选任	(116)
第六节 法科大学院与日本法曹养成制度改革	(117)
一、司法改革与法科大学院构想的提出	(117)
二、法科大学院构想的基本内容	(120)
三、《日本司法制度改革审议会意见书》中的法科大 学院构想	(123)
四、法科大学院构想的实施和推进	(130)
五、法科大学院构想与日本司法考试制度改革	(137)
第七节 日本法律人才培养模式的特点与借鉴	(140)
一、日本法律人才培养模式的特点	(140)
二、日本法律人才培养模式分析与借鉴	(146)
第二章 当代德国法律人才培养模式研究	(151)
第一节 德国法学教育的特色、现状及改革	(154)
第二节 德国的法律家与法律职业共同体	(159)
一、法官	(159)
二、检察官	(162)
三、律师	(163)
四、公证员	(164)
五、大学法学教师	(166)
六、公务员	(168)
七、其他法律执业者	(170)
第三节 学生与学校	(171)
第四节 课程设置与教材	(175)
一、课程设置	(175)
二、教材	(180)

第五节 以税法专业为例	(183)
一、税法专业在学科中的地位	(183)
二、学习和考试	(184)
三、对专业税务律师和税务顾问的学业要求	(186)
第六节 国家司法考试	(187)
一、概况	(187)
二、第一次国家考试	(188)
三、第二次国家考试	(190)
四、国家考试案例	(191)
第七节 德国法学教育改革的最新动态	(199)
一、重新定位法律人的培养目标	(201)
二、调整教学内容	(201)
三、考试制度的改革	(202)
四、加强律师参与力度	(203)
五、提高法官聘任要求	(204)
第八节 关于中国法学教育的思考与建议	(204)
一、教育理念方面的启示	(205)
二、十项建议	(207)
第三章 当代英国法律人才培养模式研究	(215)
第一节 英国的法律职业	(217)
一、英国法律职业的构成	(218)
二、法律职业的基本特点和基本要求	(222)
三、法律职业管理制度	(224)
四、法律职业保障制度	(230)
五、法律职业交换制度	(231)
六、法律职业的发展趋势	(232)
第二节 英国法律人才培养模式概述	(237)
一、英国法律人才培养的历史回顾	(237)
二、当代英国法律人才培养模式概述	(238)
第三节 英国的高等法律教育	(241)
一、招生对象、入学条件和考试办法	(242)

4 目 录

二、培养目标	(243)
三、课程设置	(243)
四、教师与教学方法	(244)
五、教学管理与毕业去向	(245)
第四节 英国的法律职业教育	(247)
一、英格兰和威尔士的法律职业教育	(247)
二、北爱尔兰和苏格兰的法律职业教育	(286)
第五节 司法考试制度	(289)
第六节 总结与思考	(291)
一、英国法律教育模式的利弊分析	(291)
二、英国法律教育模式对我国的启示	(294)
第四章 当代澳大利亚法律人才培养模式研究	(303)
第一节 概 述	(305)
一、澳大利亚大学法学教育的历史发展	(306)
二、法学教育的理念	(307)
三、法学专业的培养方向	(310)
第二节 司法体系和法律职业体系	(311)
一、法律体系	(311)
二、司法体系	(312)
三、司法职业体系	(314)
四、待遇与薪酬	(317)
五、法官任命制度的改革	(318)
第三节 法学教育课程与学位	(322)
一、法学核心课程	(322)
二、法学学士/双学位 (LLB)	(323)
三、研究生学位	(326)
四、研究生学位及课程	(327)
五、各法学院为研究生层次的学生所提供的 99 个研究 领域目录	(327)
六、证书 (diploma)	(336)

第四节 法律职业准入培训与继续教育	(336)
一、律师职业教育培训概况	(337)
二、律师职业教育培训特点	(339)
三、高等院校中的教育培训机构	(341)
第五节 个案介绍	(344)
一、墨尔本大学法学学士课程	(344)
二、新南威尔士大学法学院为学生所设立的学科群	(346)
三、商学/法学双学位即混合学位毕业生追踪调查	(349)
第六节 法学教育改革的未来	(352)
第五章 当代香港法律人才培养模式研究	(357)
第一节 香港法律人才培养及法律职业概述	(359)
第二节 高等法律教育（大学学位教育）	(360)
第三节 法律职业教育	(363)
一、“问题为本”的学习（problem - based learning）	(364)
二、技能训练（skills training）	(365)
三、“程式化”教学（programmed instruction）	(366)
四、回应文化（feedback culture）	(367)
五、训练小组（Training Group）	(367)
六、学术委员会（Academic Board）	(368)
七、学生“主动学习”文化（Active Learning Culture）	(368)
八、教师培训	(368)
第四节 法律职业资格制度	(369)
第五节 法律职业技能训练	(371)
第六节 司法任命制度	(372)
第七节 终身化的法律继续教育	(373)
第八节 总结	(374)
参考资料	(376)

绪 论

作者简介：霍宪丹，男，教授，中央司法警官学院院长。1982～2002年在司法部工作，曾长期从事法学教育宏观管理工作，主要研究法律职业与法学教育、司法制度与证据规则。兼任中国法学会理事及法学教育研究会副会长、第四届中国法医学会顾问、全国高等教育自学考试指导委员会法学专业委员会副主任、教育部第一届司法职业教育教学指导委员会主任委员、第一届全国法律硕士专业学位教育指导委员会秘书长等。

电子邮件：huoxdjm@heinfo.net

huoxdjm@126.com

绪 论

中国法学教育的反思

——兼论法律人才培养模式的定位与重构

法律人才是中国法治建设的第一资源，可以说，今天的法学教育将决定明天中国的法治建设。而承担法律人才培养任务的法学教育或称为法律人才培养模式（培养体制、培养共同体）则可谓是中国法治的造型基因。从这个角度观察，与法律职业共同体在中国的形成和发展相适应的就应当是法律人才培养共同体的形成及发展，这个共同体构成了法律人才的培养模式的基本内涵和结构。而法律职业共同体与法律人才培养共同体之间的良性互动关系的建立则是法律职业与法学教育健康发展的重要基础之一。

自 1949 年新中国建立以来，法学教育的发展同法制（法治）建设一样，在政治运动和社会变革的影响和作用下，都同样经历了艰难曲折和恢复发展的历程。改革开放以来，尤其是中国确定了市场经济体制之后，因经济基础的深刻变革和社会结构的转型必然引发上层建筑领域的改革和调整，其符合逻辑的结果当然是进一步促进民主政治和法治国家的建设。所谓中国社会主义现代化建设的基本目标和主要任务，就是发达的市场经济与高度的民主和完备的法治的统一。与上述变化相适应的是，一方面党的十四大以来，法学教育的任务更加明确，即不仅要为法律部门培养人才，而且要面向全社会培养所需要的高层次、高素质的法律人才。另一方面，法学教育本身也经历了从小政法到大政法、从立足政法到面向社会、从上层建筑到经济基础的发展与转型。

2002 年，中国统一司法考试制度的建立和实施，使法学教育与法律人才的培养进入了一个新的机遇期和生长平台。使得我们可以在新的背景条件下，以系统的方法和更加宏观的视角重新审视法律人才的培养，以便找到法学教育发展中的问题所在，找准问题产生的基本原因，找出解决问题的路径和方法，进而提出

新的任务、新的要求和新的模式，从而为法学教育的改革、发展，为法律职业的调整与完善指明方向和奋斗目标。

一、法学教育的历史使命和时代任务

1. 法学教育的历史使命。就一个国家而言，经济社会发展与教育的发展应当是一种相互适应，相互促进，协调发展的关系，教育的使命及时代任务主要取决于时代发展的阶段和时代的主题。法学教育也不例外，在作者看来，从历史的范畴看，近现代以来，国家发展的阶段大体可分为三个重要的时代：

一是创立国家的时代。相对应的是打江山的一代，这是英雄辈出创造神话的一代。史诗般的时代需要的是民族英雄和远见卓识的大政治家。

二是建设国家的时代。这个时代主要任务是实现工业化或第一次现代化，大量的工作往往都是与各种工程建设和工程技术相关，主要是依靠工程技术人员，这个时代需要的是技术官僚、技术精英，第二次世界大战后，欧、美、日各国的领导层和管理层基本上是这些人占据，也有人称为技术专家治国的时代。

三是管理国家的时代。随着工业化任务的完成，国家逐渐进入后工业化时代或第二次现代化的发展进程，社会进入管理型社会，经济、政治和社会的运行和发展，都在法治的轨道上进行，这个时代需要的是法治精英（各种管理的基础在于制定规则、建构秩序和按规则办事，这正是法律人才的基本素质和职业能力），因此，除了满足法律职业的需要外，大量优秀法律人才将逐步进入管理国家和社会的各个领域（鉴于执政党要执政的事实，各级党政领导干部必须具备的法律素质，必将成为政治素质的重要内涵之一。只有这样才能做到依法执政和依法行政），势将成为时代发展的客观要求。就中国而言，伴随经济体制、政治体制和司法体制改革的不断深入，高素质的法律人才与管理人才、经济人才共同构成社会急需的主干人才。可以说三个时代的时代主题，决定了时代的基本要求，也决定了这个时代对主干人才的需要。而法律人才的培养，还取决于法学教育的正确定位和不断创新。^{〔1〕}

管理国家的时代，有两个明显的时代标志，一是国家的法治建设由建立法治阶段已经完全转入深化法治的阶段（或已经由深化法治阶段向简化法治阶段发

〔1〕 霍宪丹：“不解之缘——二十年法学教育之见证”，载《西南政法大学学子学术文库》，法律出版社2003年版。