

主 编 / 叶英萍

副主编 / 伍 奕

法律

FA LV ZHEN SUO JIAO CHENG

诊所

教程

法律诊所

一种全新的法学教学模式

吉林大学出版社
JI LIN UNIVERSITY PRESS



法律诊所教程

主 编 叶英萍

副主编 伍 奕

吉林大学出版社

序

在中国法律诊所教育开设 10 周年之际,加强法律诊所的课程建设,全面总结经验教训,致力于提高教学质量,成为我们的重要任务。在这样的大背景下,海南大学法学院叶英萍教授主编的《法律诊所教程》的出版,具有特殊的意义。

法律诊所教育将真实的案件引入教学活动,在教师的指导下,学生以准律师的身份参加法律援助活动,为社会弱势群体提供义务法律服务,将自己所学到的知识,应用于社会,将社会中真实的法律疑难问题带到课堂,将具体法律问题的解决与对法律理论的学习融为一体。法学教育从课堂讲授,回归到教师与学生平等交流、讨论的师徒指导模式,教师和学生分享经历和经验,共同关注法律职业状况,改善法律职业环境,提高法律服务的水准。这样的教学模式,不仅体现了法学教育作为职业教育的方式转变,而且对法律规则与法律功能的关注并重,将职业规范、职业目标、职业技能和职业责任等内容,有效纳入法学教育的范畴。

法律是特定时期社会环境和物质生活条件的产物,反映和体现当时的政治、经济、文化、教育和历史传统。将法学院学生的学习场所,从校园扩展到社会,使学生对普遍性规则的学习和理解,融入到具体法律问题的解决过程,将对规则与条文的记忆和背诵转变为对规则原理的思考和规则应用的理解。学生作为当事人的代理人,在完成法律援助任务的同时,也完成了学习任务。在关注规则本身的理解和应用的同时,关注社会的需要。将法律的改革与社会的变革密切地联系在一起,将法治建设作为社会建设的组成部分,充分发挥法律在推动社会文明、进步中的作用。

在真实的社会中学习法律,学生面对的首先不是规则不明确,而

是事实不清晰。大多数情况下,只要事实得到确定,纠纷也迎刃而解。根据实体法、程序法和证据法所设定的规则,进行案件事实的调查,发现事实真相,成为法律职业活动的核心环节。围绕事实调查,职业技能的运用,职业伦理道德的约束,职业目标和价值的实现,成为绕不过的话题,构成法学教育必不可少的内容。诊所法律教育中,由于解决的是现实中存在的问题,增强了学生的学习动力,有助于培养学生对法律职业的认同感,对法治事业的成就感。

律师是推动社会进步的重要力量。法律诊所教育培养学生“像律师一样思考”,以律师职业过程,作为教学设计的出发点。律师思维的特点,在于批判性、创造性地解决问题。批判性要求有勇气跳出一般的实践标准,创造性要求寻求最佳解决途径与方案。律师职业中接待当事人、事实调查、法律文书写作、参与调解与协商、庭审准备,出庭辩护,等等环节,成为法律诊所教育的重要内容。教学过程中,针对学生代理的具体案件,学生和指导教师一起,提出和比较各种不同的解决问题的方案,分析和讨论各种方案面临的困难和障碍,对各种可能的结果进行预测和论证,对即将进行的重要活动进行模拟和演练,学习交流和改进,协商和沟通,取舍和决策,分享和担当,学习从自身经历中学习,学习一种独特的、终身受益的法律学习方法。

10年来,中国的法律诊所教育受到法学院学生的热情关注,积极参与和大力推动,学生在法律诊所的独特学习经历,成为他们成长中的宝贵财富。与此同时,数以万计的当事人得到了法律诊所学生的帮助。如何实现法律与社会的良性互动,已经成为我们共同关注的课题。祝愿《法律诊所教程》的出版,成为推动法律诊所教育发展的良好契机。

是为序。

中国法学会法学教育研究会法律诊所教育委员会

副主任:汪世荣

二〇一〇年十一月二十日

于西安

目 录

第一章 认识法律诊所

——一种全新的法学教学模式	1
第一节 诊所法律教育的起源与发展	1
一、诊所法律教育在美国的起源和发展	1
二、诊所法律教育在中国的开展	2
第二节 诊所法律教育的教学模式、特点与功能	4
一、诊所法律教育的教学模式	4
二、诊所法律教育的特点	5
三、诊所法律教育的功能	8
第三节 诊所法律教育的基本要素	9
一、诊所法律教育的主体	9
二、诊所法律教育的客体	10
三、法律诊所	12
第四节 诊所法律教育的教学目标	13
一、提供一种独特的学习方式	14
二、提供法律服务	14
三、促进法律人人格的养成	14
第五节 诊所法律教育与相关领域的关系	15
一、法律援助机构	15
二、律师事务所	17
三、大学校园的法律援助社团	17
四、法学专业实习	18

第二章 按律师的标准要求自己

——律师职业道德与执业纪律	19
第一节 律师执业与诊所法律教育概述	19
一、律师的性质与任务	19
二、法律诊所学生的定位——准律师	22

第二节 律师执业的基本原则	23
一、遵守宪法和法律	23
二、恪守律师职业道德和执业纪律	24
三、以事实为根据,以法律为准绳	25
四、接受国家、社会和当事人的监督	26
五、依法独立执业	27
第三节 律师职业道德	28
一、道德与职业道德	28
二、律师职业道德的特征	29
三、律师职业道德的主要内容	30
四、法律诊所的职业道德培养功能	32
第四节 律师执业纪律	33
一、律师在处理与委托人关系时应当遵守的执业纪律	33
二、律师在业务收费和执业推广方面应遵守的执业纪律	37
三、律师在代理参与诉讼和仲裁中应遵守的执业纪律	38
四、律师应遵守的其他执业纪律	39
五、法律诊所学生遵守执业纪律时应当注意的问题	40
第三章 初次接触当事人	
——会见和咨询	41
第一节 会见当事人概述	41
一、会见当事人的意义	41
二、会见当事人应遵循的原则	43
三、会见当事人的目的	44
第二节 会见与提问	45
一、会见前的准备	46
二、会见的技巧	48
三、复述与提问	52
第三节 解答与意见	54
一、归纳案情,分析法理	54
二、把握关键,咨询解答	55
三、解答与咨询的技巧	56
第四节 会见与咨询中的职业道德	59
一、明确双方是一种职业关系	59
二、为当事人提供的信息保密	60
三、不私自接受当事人的财务	60

四、不夸大事实怂恿诉讼,不因事小而拒绝受理	60
五、明确双方的责任,不推辞不包揽	61
第四章 开始代理	
——诊所案件的受理与分析、汇报	62
第一节 诊所案件的来源	62
一、诊所案件的主要类型	62
二、诊所案源的拓展	63
三、诊所案件的初步分流	64
第二节 诊所案件的受理	66
一、诊所案件受理的范围	66
二、诊所案件受理的原则	67
三、适合诊所学生办理的案件	69
四、诊所案件的分配	70
第三节 诊所案件的初步分析、汇报和处理	72
一、诊所案件的初步分析	72
二、诊所案件的汇报	73
三、诊所案件的处理	74
第四节 诊所案件的管理	75
一、诊所案件的记录	75
二、诊所案件的归档	76
三、诊所案件的质量控制	78
第五章 专业“作文”	
——法律文书写作	80
第一节 法律文书类型及作用	80
一、法律文书的概念	80
二、法律文书的类型	80
三、法律文书的作用	81
第二节 诉状的书写	81
一、起诉状	81
二、反诉状	85
三、上诉状	86
四、答辩状	89
五、申请书	92
第三节 合同书的制作	100
一、合同书的制作流程	100

二、制作合同书应注意的问题	102
第四节 法律意见书制作	106
一、法律意见书的概念	106
二、格式、内容及写作方法	106
第五节 案件总结报告	109
一、案件总结报告的概念	109
二、案件总结报告的结构及内容	109
第六章 为权利而战	
——民事案件的代理	110
第一节 受理案件	110
一、会见委托人(委托前的会见)	110
二、接受委托	112
第二节 庭前准备	112
一、收集、整理证据	112
二、确定诉讼策略、制定诉讼方案	115
第三节 参加庭审	119
一、认真行使对对方出庭人员身份的异议权、申请回避权	119
二、法庭调查阶段	120
三、法庭辩论阶段	121
四、调解阶段	121
第四节 结案	122
一、提交、补充代理意见	122
二、领取判决并与委托人进行沟通	122
三、结案归档	122
第五节 办理民事案件应当注意的问题	122
一、委托阶段	122
二、庭前准备	123
三、庭审阶段	124
四、结案阶段	124
第七章 与权力抗衡	
——刑事案件的辩护与代理	125
第一节 刑事辩护的工作程序和基本内容	125
一、侦查阶段	125
二、审查起诉阶段	126
三、一审阶段	128

第二节 刑事代理的工作程序和基本内容	130
一、公诉案件中的代理	130
二、自诉案件中的代理	131
三、刑事附带民事诉讼中的代理	133
第三节 刑事案件办案技巧	136
一、阅卷的技巧	136
二、法庭调查时询问的技巧	138
三、法庭辩论的技巧	139
四、刑事辩护的策略与方法	142
第八章 捍卫劳动者权利	
——劳动争议案件的代理	146
第一节 劳动争议案件的范围	146
一、劳动争议的范围概述	146
二、劳动争议范围的具体规定	148
第二节 劳动争议处理	153
一、调解	153
二、劳动争议仲裁	155
三、劳动争议诉讼	160
第三节 常见劳动争议案件的办理技巧及应注意问题	162
一、有关确认劳动关系争议的办理技巧	162
二、有关劳动报酬争议的办理技巧	166
三、有关社会保险争议的办理技巧	168
四、有关劳动合同解除与终止争议的办理技巧	170
五、劳动争议举证责任的分配与例外	172
第九章 双赢的艺术	
——谈判和调解	173
第一节 谈判	173
一、谈判的概念、特征、功能和必要条件	173
二、谈判的类型和涉及的范畴	175
三、谈判前的准备	177
四、谈判的程序	178
五、谈判的策略和技巧	179
第二节 调解	183
一、调解的概念和特征	183
二、调解的种类	185

三、调解前的准备	186
四、调解的步骤和技巧	188
第十章 好莱坞大片庭审再现	
——对抗式诉讼及其模拟庭审	191
第一节 对抗式诉讼制度概述	191
一、对抗式诉讼的概念	191
二、对抗式诉讼的历史沿革及其利弊	192
三、对抗式诉讼与中国刑事诉讼改革	194
四、模拟案例	195
第二节 开头陈述	197
一、开头陈述的概念	197
二、开头陈述的内容	197
三、开头陈述演示	198
第三节 直接询问	199
一、开放性提问	200
二、封闭式提问	200
三、是与否提问	200
四、诱导式提问	201
五、直接询问演示	201
第四节 交叉询问	202
一、交叉询问概述	202
二、交叉询问演示	203
第五节 最终辩论	205
一、最终辩论的概念	205
二、最终辩论的内容	205
三、最终辩论演示	206
第六节 对抗式诉讼模拟庭审	209
一、法律诊所开设对抗式诉讼模拟庭审的意义	209
二、对抗式模拟庭审操作实务	211
后记	217

第一章 认识法律诊所

——一种全新的法学教学模式

第一节 诊所法律教育的起源与发展

一、诊所法律教育在美国的起源和发展

诊所法律教育于 20 世纪 60 年代起源于美国,它是美国民权运动的产物。民权运动促使律师和法学院的学生重视法律规则在实践中的运用,使人们认识到将书本上的法律转化为实践的重要性。^① 由于认识到司法制度中存在的缺陷以及在提供法律服务上的不力,美国法律界和法律院校开始思考法律教育在解决这方面的问题上应起的作用,认识到法律院校不仅应提供法律服务,而且应培养学生有意识地为处于不利地位的一方当事人提供帮助。所以,实践经验和律师技能的培训对法学院的学生尤其重要。基于此,诊所法律教育模式应运而生了。这种着力强调从实践中获取技能,通过在真实案件中进行学习的模式,汲取了医学临床教育模式的经验,借鉴了医学院的学生通过在有临床经验的医生的指导下获得诊断技能。在诊所法律教育中,学生在他们的指导老师、其所处理的真实案件、他们的当事人那里学到大量的、重要的、其无法仅仅从抽象的案例分析中学到的重要技巧。另外,法律教育模式可以成为一种有效地提供法律援助的途径:一方面,真实案件的当事人从案件中受益;另一方面,学生不仅要努力设法解决真实案件在事实和职业道德方面的各种复杂问题,而且也会认识到现实社会中有违公正的方面。随后,在美国福特基金会的推动和支持下,诊所法律教育模式广泛传播,并很快得到了法学院师生以及法律界乃至社会的重视。许多法律院校开始建立诊所法律教育项目,将技能训练运用到法律教育中,让学生在在学习理论的同时,进行律师实务与技能训练。一份诊所法律教育

^①参见甄贞著:《诊所法律教育在中国》,法律出版社 2002 年版,第 3 页。

的报告曾这样描述诊所教学方法：“学生们面对的问题与律师在实际工作中所遇到的问题是同样性质的；学生身临其境地去应付这些问题。他们需要相互配合去查清并解决问题；学生的行为要经受综合性的、批判性的评价。”^①在诊所法律教育中的“问题”指的是真实情况而不是虚拟情况，对学生们工作的管理和总结是由诊所老师掌握完成的，而不是校外社会上的律师。

学生们对实践教学的热切反响和迫切需求令人振奋，诊所指导教师充分发挥他们的特长，使兼具专业性与实践性的法律技能训练逐步增多，更多的资源也从传统的法学教育形式转移向诊所教学模式中。诊所法律教育项目蓬勃发展，它已成为美国法学教育的一个重要组成部分，美国律师协会规定：法学院的成立必须为学生开设诊所课程。美国的大学法学院不但都有开设法律诊所课程，而且规模还比较大，内容涉及到法律领域的方方面面。诊所的形式也多种多样，其中包括校内真实当事人诊所，校外真实当事人诊所和模拟诊所。而各种专门的法律诊所涉及的专业也十分广泛，涉及房屋、移民、妇女权利、刑事辩护、福利问题以及宪法有关部门的问题。随着美国死囚牢房的迅速增长，死刑诊所也越来越普遍。如华盛顿特区的乔治城大学的学生为囚犯们介绍社区法律；纽约城市大学的学生在刑事案件中担任辩护人的工作。

诊所法律教育在美国兴起并保持着永续发展的良好势头。于20世纪中后期，美国开始向世界上其他国家推广这种教育模式，拉丁美洲、非洲、西欧、东欧、澳大利亚、新西兰以及南亚等等许多国家和地区的许多法律院校已成功地应用了这种教育方式。它对这些国家和地区的法律学生的培养、对这些国家和地区的法治建设起到了非常大的作用，尤其是在为社会的弱势群体提供法律援助方面，为社会做出了巨大的贡献。如英国于20世纪70年代建立了第一个公开的法律诊所。开创性地提出了对在校法学院学生的“非专业课程”也采取“真实的当事人诊所”和“模拟诊所教育”的方式。并在法学院课程设置取得了日渐明确和可靠的地位。又如澳大利亚法学院诊所法律教育以追求社会正义为理念，先后成立了蒙那西诊所项目和新南威尔士诊所项目，并以此为动力，撰写了很多法律学术论文和毕业后技能培训的文章。这些都为诊所法律教育的发展提供了重要文献资料。^②

二、诊所法律教育在中国的开展

21世纪初，中国的法学教育也正在经历一个转变时期，尽管法学教育改革一直把培养具有创新精神和创新能力的高素质、高层次、复合型法律人才作为

^①转引自李傲著：《互动教学法——诊所式法律教育》，法律出版社2004年版，第4页。

^②参见甄贞著：《诊所法律教育在中国》，法律出版社2002年版，第18~27页。

根本目标。然而，“重理论，轻实践”仍是传统法学教育存在的突出问题。因此注重和强调培养法科学生法律意识、立场、技能及职业的综合实践性教学方法成为法学教育改革的必需。美国的诊所法律教育在中国法学教育的改革与发展、在中西法律教育不断加强交流与合作的大背景下，因为其具有与 21 世纪的法学教育知与行相统一、理论与实践相一致的时代要求相吻合而受到了中国法学教育界的关注。1999 年，福特基金会开始在中国研究开展诊所法律教育的可行性。2000 年 9 月，在美国福特基金会的资助下，率先在清华大学、北京大学、中国人民大学、武汉大学、复旦大学、华东政法大学、中南财经政法大学进行尝试和探索。这标志着诊所法律教育在中国迈出了重要的一步。

在随后的两年内，诊所法律教育以星火燎原之势在中国高校法学教育中迅速发展，并因此而引发了法学教育模式的重大变革。超过 10 所以上的法学院在传统的法律实习实践活动的基础上引进诊所法律教育模式，在提高学生法学理论学习与实践应用能力的结合方面进行了有益探索，并取得了可喜的成绩。一方面，这些法学院成立的法律诊所已逐渐完善，无论是诊所的日常运作管理，还是各个诊所通过社区法律服务活动对社会所造成的一定的积极影响，都充分说明诊所法律教育方法的可取。更重要的是，参加诊所活动的学生在分析法律问题，提高法律实践能力，认识社会，增强社会责任感和职业道德观等方面都有了不同程度的提高。另一方面，也促进了关于诊所法律教育这一课题的理论研究和学术交流的提高。为了更好的推动诊所法律教育在中国的发展，在福特基金会的支持下，2000 年 8 月，在武汉大学召开了“武汉大学法学院暨耶鲁大学法学院诊所法律教育研讨会”，来自耶鲁大学、哥伦比亚大学、纽约大学等多名诊所专家为与会代表作了专题报告。首批开设诊所课程的 7 所大学在会上进行了经验交流，介绍了各自诊所的发展情况，共同探讨了普遍面临的问题。同年 12 月，7 所大学的诊所老师和学生还应邀出席了中国人民大学举办的“诊所法律教育与 21 世纪法学教育改革论坛”。2001 年 1 月，福特基金会召集了开设诊所课程的法学院在北京开会，总结诊所课程的实际开展情况。随后每一学年度，福特基金会都会通过诊所法律教育专业委员会在各地开展经验交流。随着诊所法律教育课程的推广，在随后的十年间，更多的法学院陆续加入到诊所法律教育的行列中并逐渐在传统的法律实践活动的基础上，将诊所法律教育模式广泛应用。

到 2010 年，诊所法律教育引进以来，已走过十年的发展历程。根据中国诊所法律教育网站的信息统计，截至 2010 年 5 月，全国 640 多所法学院系中已有 130 多所加入了诊所教育专业委员会并成为单位会员。中国诊所法律教育经过近十年的实践与发展，已经探索出一系列好的经验，较好地与本土资源相结合，取得了引人注目的成绩。不但参与院校增多，成立了诊所教育专业委员会，而且建立了专门化、多元化的诊所类型，在推动传统法学教育模式的变革和创新，

培养学生法律实践技能和职业意识方面,取得了良好的成果,在校内外取得了良好的声誉。

第二节 诊所法律教育的教学模式、特点与功能

一、诊所法律教育的教学模式

诊所法律教育以学生为主体,以教学为目的,以法律援助为手段,采用案件讨论、单独指导、在实践中学习等方式,培养和提高学生思考、分析与解决问题的能力。诊所法律教育之所以被引入高校法律学科教学中,并迅速在各高校法学院推广开来,其一个重要原因就在于其独特的功能,即诊所法律教育强调学生实践能力的培养和提高,强调与律师职业的接轨。这种功能导向决定了其课程设置不同于传统的以课堂教学为主的教学模式。

(一)诊所法律教育使用真实的背景材料

传统法律教育有标准的课本教材,但是思维训练是建立在已知案件或虚拟想象的基础之上的,即使是模拟法庭或案例分析这样的课程,也是使用虚拟或是已经发生过的案件作为分析材料,这些材料基本上都经过了去伪存真、过滤筛选的精装修,答案基本上是确定的或标准的。而诊所法律教育是建立在真实的案件背景材料和真实的当事人基础上,案件中有用信息、无用信息充斥其中,需要学生去甄别。学生面对真实案件和当事人,不确定因素始终存在,没有标准答案,没有绝对真理。

(二)诊所法律教育采用特别的教学方式

1. 形式多样、生动活泼的课堂教学

诊所法律教育的课堂教学不同于传统的法学教育模式,传统的课堂教学主要以法学理论、制度、学说和相关法律规范的讲解为主,基本上是一种静态的讲授;而诊所法律教育课程的课堂教学则以相关的专业技巧、法律诊所遇到的真实案例为讲解对象,这些是动态的、不确定的。传统法学教育以课堂教学和知识灌输为主,法学知识被当作真理在传授,教师在台上讲,学生在台下听。诊所法律教育强调实践性,课堂教学与实践教学的比例为4:6,重视学生实践能力的培养和职业思维的养成。在课堂教学环节中,除了讲授教学大纲中规定的知识点外,着重对学生一周以来所接访,来电咨询承办的案件进行讨论与分析。通过圆桌会议师生进行互动和交流,无所谓台上台下、主动被动,角色模拟、诉讼场景训练、个案辅导、集体讨论、课堂游戏,形式多样,生动活泼。

2. 内容丰富、强调自主的实践教学

诊所课程实践教学没有相对稳定的课程内容,没有固定的课时,强调发挥学生自主性。在形式上,学生一方面接待向诊所求助的当事人,给予咨询、代写法律文书、直至代理诉讼案件,另一方面深入社区进行法律服务。在社区法律服务中,由学生自己制定活动方案,确定每次进社区服务的小组人员;通过调研确定每次活动的主题,进行知识的填充和资料的准备;探索团结合作的模式,在真实案件的咨询代理过程中研究确定案件的解决方案。在实践教学活动中,始终强调发挥学生的积极性、主动性、明确的目的性和组织性。

(三) 诊所法律教育注重职业道德和社会公益心的培养

良好的法律职业道德是法律工作者应当具备的基本素质,也是法律工作者的行为准则。一方面诊所法律教育由于与社会、当事人直接接触,职业道德教育显得尤其重要,它直接影响到案件承办的质量。因此,在课堂教学环节中,适时地将法律职业道德的要求与教学内容、具体案件结合起来,揭露其中损害职业道德的现象,提高学生辨别是非的能力。另一方面结合诊所的服务宗旨(为弱者提供法律援助),将培养学生的社会公益心、职业道德与实践相结合。如对求助进行基本的法律解答与咨询后,对于那些确实需要提供援助的当事人提供代理,案件选择的本身就有利于学生职业道德的培养。通过案件的代理,增强了学生的社会责任感和弘扬法律正义的理念,培养了社会公益心。

(四) 诊所法律教育注重学生能力的考核

任何一门课程结束后都要有一个评价,通过各种形式的考试或考查所取得的成绩被认为是普遍且传统的评价方式。诊所法律教育制定有自己的课程评价体系和方式,做法灵活,注重能力。学生的日常的表现是诊所课程的考查点:一是学生课堂的表现。主要是学生课堂参与的态度与程度,课堂讨论时的语言组织能力与表达能力;二是课堂笔记、心得。三是接待来电来访的人次,代理案件的数量等。当一个案件结束后,学生们需提交一份结案报告书,该报告书除了记录代理的全过程外,还要对相关法学理论做必要的研究和探讨。此外当事人、法官、对方律师的评价也是一个重要的考核指标。总之,诊所法律教育的考核是随机的,全方位的,自始至终的,是以学生的能力考核为核心的。

二、诊所法律教育的特点

与传统法学教育相比,诊所法律教育具有以下突出特点:

(一) 突出实践性

和传统的法学教育中教师唱独角戏的教育模式不同,诊所法律教育真正实现了以学生为主体,在师生互动和学生互动的过程中实现法律教学的目的。在

传统教学中,以传授法学理论为主,所涉及的内容只限于对法律知识的掌握和对法律条文的理解,着重对法律关系的研讨,从学理上去分析各种法律现象,重视掌握理论分析的能力,强调学理性思维的重要性。书本上的理论虽然很丰富,但运用到实践中并不一定体现权威。法学教育如只停留在理论上,不能让学生有机会在实际中学习、掌握和运用这些理论知识,则易产生理论与实践脱节的现象。

诊所法律教育则通过解决具体而实际的问题,锻炼学生的实践能力。在诊所教育中,教室和社会都是学生的课堂,学生们在模拟练习中,扮演案件所需要的各类角色,培养了学生多角度的观察问题的能力,并运用理论知识分析和解决问题的能力。通过角色模拟练习,使学生获得了许多实物方面的经验和技巧,学习到他人的经验,发现了自己的不足。

虽然在课堂模拟练习中,学生已经获得了一些经验和技巧,但是,真正的代理案件能使他们获得模拟练习中无法获得的经验。学生在法律诊所里,接触到真实案件、当事人、司法机构和其工作人员等。代理案件中要求学生以准律师的身份与那些在学校中不会碰到也无法想象的各种不同类型的人打交道,要求把法律分析与人类行为联系起来,包括内心活动和交流。在代理中,会遇到模拟中无法经历的各种意外,会碰到许多复杂且繁琐的问题要学生去解决,或许学生认为对代理的案情已非常熟悉,对案情的法律分析也已非常准确,但是,分析随时都可能被你未预见的法律事实推翻,这就是对学生应用法律能力的考验。因此,代理案件是对学生个人素质和综合能力的全面考察,同时它也使学生在个人素质和综合能力方面获得全面提高。

(二)突出能力性

传统法学教育注重在设定的事实情况下,法律后果是什么或我们应该怎么做,我们的分析又是怎样。这样,将学生的思维限定在已明确的问题中,从而找出一个好的解决方法或途径。在授课中,教师将自己对法律的学理认识去影响学生,指导学生进行讨论,最终达到统一认识,学生也从教师的讲授中理解了法律的意思,这样的教育宗旨是以理解法律含义,讲授法律知识为主。

法律本身是一个非独立的个体,它是存在于社会中的,社会生活变化多样,纷繁复杂,因此在法律实践中不会有设定的事实情况,事实情况可能多种多样,而且极为不确定。诊所法律教育,引导学生关注在不同事实情况下确定结果的相对可能性,不论在课堂内的练习,还是在课堂外的办案,没有明确的问题的设定,没有统一的答案。案件的事实、问题需要学生发现寻找,法律分析与适用需要学生自己去探索,在发现、寻找及探索解决问题的过程中,锻炼学生的实践性的思维能力、开拓性的思维能力、创造性的思维能力以及综合判断能力。通过实践,学生们学会批判性地思索法律问题,以及对法律的起源、目标、用途等方

面的问题进行探讨。

(三) 突出互动性

传统的法学教育是以老师教授为主,学生在课堂中充当的是一个配角,学生的任务主要是听,听老师的知识分析,听高深的理论讲解,听学术界的百家争鸣,虽然这种方法能够帮助学生了解和理解法律,知晓法律条款的意思是什么,但是学生缺少思考,课堂缺少讨论,教学双方也缺少热情,学生也不知道怎样使用法律。

诊所法律教育将学生重新定位,教师不再是答案的提供者,而是一个集体活动的主持人和指导者,他给学生以广泛的空间和机会,引导和启发学生自己去寻找解决问题的途径。学生之间也不再是简单的同桌或同学关系,而是一个紧密集体的共同成员,是积极的合作者,为了共同的目标和任务,他们需要全面而持续地沟通与合作。应该说,诊所教育让学生真正成为课堂中的主角,即在课堂上以学生发表自己的看法和主张为主,而老师引导学生积极参与。学生说出对知识的疑问,对学术界争论的看法,对问题的判断等。调动了学生的主观能动性,使学生能够畅所欲言,积极参加到课堂学习中来,学生对于学习的热情也由此产生,从而出现活跃的课堂气氛。老师在听取学生的意见的过程中,适当地发表一些自己的看法,有针对性地提出问题,引导学生深入思考,并由学生们自我总结讨论的情况,老师针对不同的观点进行简短的评述。诊所教育是在师生之间的全面互动中展开的,它体现了对学生主体性和创造性的极大尊重。可以让老师在教学中充分体验到学生的感受和表现,这是一种渗透了民主精神的现代教育方式。

(四) 突出丰富性

传统法学教育注重理论教学,而理论教学的特点是较抽象,效果单一,学生检验学习成果的方式就是考试,没有对能力的检验。诊所法律教育采用角色模拟、互动、小组讨论等多种教学方法,体验多样性的角色,进行不同角度的思考,获得多重的收获。诊所法律教育以提问、讨论式教学为主,以面向社会的法律诊所为依托,将实践范围延伸到学校以外的司法机构、律师事务所、社区街道等,学生们在实际办案中,不仅对法学理论、社会状况、司法运用情况等有了生动而具体的理解,从而取得了良好的教学效果,而且学生在为那些需要依照法律程序实现和保护自己的合法权益,但又因为经济困难、无力支付法律服务费用的社会弱者提供法律援助中,逐步感受到作为法律工作者应具有的社会责任感,以及遵守职业道德、职业责任的重要性。