

法律本科教育中的法律思维培养

陈君

(北京理工大学 人文社会科学学院, 北京 100081)

摘要: 法律本科教育是一项以传授法律知识、训练法律思维、培养合格“法律人”为基本内容的教育活动。我国目前的法律本科教育在训练法律思维方面还存在许多不足,需要通过一系列理论课程的设置和实践教学环节的设计来提高学生的法律实践能力,训练学生的法律思维。

关键词: 法律本科教育; 法律思维; 教学改革

中图分类号: G64

文献标识码: A

文章编号: 1009-3370(2008)01-0097-04

法律本科教育是一项以传授法律知识、训练法律思维、培养合格“法律人”为基本内容的教育活动,训练并培养学生的法律思维技能应是法律教育中始终应该遵循的重要目标。法律思维的养成是一项系统工程,训练学生按照法律的思维规则、推理技术来观察、思考并解决问题,并非朝夕就能实现。就我国目前的法律本科教育而言,无论在教学理念、教学模式,还是在教学内容、教学手段上都无法全面地实现这样的教学宗旨,如何通过法律本科教育,真正促进学生法律思维能力的综合提升,仍是一项重要的研究课题。

一、法律思维解读

郑成良教授认为:“所谓法律思维方式,也就是按照法律的逻辑(包括法律的规范、原则和精神)来观察、分析和解决社会问题的思维方式。即围绕着合法与非法来思考和判断一切有争议的行为、主张、利益和关系。”^[1]在比较法律思维方式与道德思维方式的基础上,郑成良教授概括出法律思维的6个基本特征:

- (1) 以权利义务为线索;
- (2) 普遍性优于特殊性;
- (3) 合法性优于客观性;
- (4) 程序问题优于实体问题;
- (5) 理由优于结论;
- (6) 形式合理性优于实质合理性。

孙笑侠教授则从区别于其他思维方式的角度来审视法律思维,注重思维主体的特殊性,认为法律思维主要是一种法官的思维方式,是法律家具有的独特职业思维,其具体特征表现为“运用术语进

行观察、思考和判断”、“通过程序进行思考,遵循向过去看的习惯”、“注重缜密的逻辑,谨慎地对待情感因素”、“只追求程序中的真,不同于科学中的求真”、“判断结论总是非此即彼,不同于政治思维的‘权衡’特点。”^[2]显然,他所阐释的法律思维特征是以职业法律群体(主要指法官职业)的思维方式为考察对象,并在此基础上进行了概括。

周晓春先生直接从法律职业的角度对法律思维进行界定。他认为:“所谓职业法律思维,是指运用法律基础理论、专业术语、专业逻辑分析、判断问题的认识过程”,“与行政思维相比较,法官的职业思维具有中立性、被动性、独立性、形式性和单一性的特性。”^[3]

季卫东先生则认为,律师、法官和检察官是职业法律家的典型,职业法律家团体因其接受法学教育和实践体验所形成的独特思考方式与其他职业存在差异,职业法律家思考方式的特征可以概括为“一切依法办事的卫道精神”、“兼听则明的长处”和“以三段论推理为基础,力图通过缜密的思维把规范与事实、特殊与普遍、过去与未来织补得天衣无缝”^[4]三个方面。

贺卫方教授也同样将法律思维与法律职业联系起来进行考察,认为法律思维有4个特征:

- (1) 以追求正义为最高使命,但追求总是通过法律途径,运用法律的方式去实现;
- (2) 注重程序的意义;
- (3) 注重事实问题与法律问题的区分;
- (4) 时刻注意司法标准的统一^[5]。

显然,学者将法律思维的研究触角定位于法律职业,充分意识到了法律思维与特定法律职业之间

收稿日期:2007-12-24

作者简介:陈君(1964—),女,副教授,研究方向为刑法学。E-mail:chenjun_bit@sohu.com

的某种关联, 注重于法律思维与其他思维方式比较特征的描述。

还有的学者从一般思维科学理论对法律思维进行研究和讨论。如陈金钊教授认为, 法律思维与法律思维方式同义, 法律思维方式主要包括“法律思维结构”、“法律思维方法”和“法律思维程序”三个部分^[6]。

首先, 法律思维结构主要表现为主体借助法律知识和观念架构起来的概念框架; 其次, 法律思维方法可以从不同角度进行不同的分类, 例如从理论与实践关系的角度分为思维过程中的操作方法(定罪、量刑的方法等)、理论工具的方法(法律解释、推理、论证的方法等), 从哲学认识论的角度分为理性意义的一般法律方法和经验意义上的法律应用技巧等等。

最后, 法律思维的基本程序应当是从法律出发, 根据法律进行思维, 最终达到维护法治的目的^[7]。

根据学者们对法律思维的研究, 我们可以认为, 法律思维实际上是指从事法律职业的法律人, 在维护法治的前提下, 结合自身长期所参与的法律实践过程, 依据现有法律规范进行思考与判断, 在此基础上所形成的若干解决法律问题的思维定势。法律思维即“法律的头脑”, 与普通的大众思维相比较, 它依照法律逻辑进行观察、理解和解决问题, 应当兼具学理性和实践性双重思维能力, 具备对法学理论及其应用能力的理解。也就是说, 法律思维是法律职业者根据法律规范进行思考、判断和解决法律问题的一种思维定势, 受法律意识、法律思想和法律文化的影响, 法官的司法思维是法律思维的典型方式。学会法律思维就要做到能够“像律师那样思维”、“像法官那样思维”。

法律思维也是一种以权利与义务为内容的思维形式, 具有规范性、逻辑性与普遍性的特征, 法律思维更是一种中立性思维, 要求法律人在思维立场上秉持法律权威意识, 充分体现法律的正义与公平。法律思维过程强调理由优于结论, 合法性优于客观性, 只提供结论而不提供理由的思维方式, 不符合法律思维特征。在适用法律解决社会争议的过程中, 法律思维并不仅仅是一个识别真与假的认识过程, 更是一个按照法律标准进行价值判断的过程, 执行法律的裁判者以服从法律为第一职业义务, 他们必须接受法律的约束并据此做出自己的判断。

二、法律本科教育与法律思维养成

法律人是经过专业训练, 具有法律职业技能和

职业道德的特殊人, 与其他行业人员的区别在于他们内在的思维观念, 而非法律知识。法律本科教育是进入法律职业共同体的一个门槛, 为法律人的成长提供了一个基础平台, 应该根据法律职业的基本要求培养法律人才, 如果不能做到这一点, 就失去了法学教育的特质, 其培养的人才, 也就不是法律人才了^[8]。因此, 法律教育的一项重要而基本的任务就是法律思维的训练与养成, 通过法律教育使学生在接受法律的系统知识、原理和制度的基础上, 获得法律职业者必备的技能 and 素质, 从而形成法律职业者所独特的批判性和创新性的法律思维。

然而从目前的情况看, 我国本科法律教育在学生法律思维的培养方面还存在一些明显的不足。在建立国家统一司法考试制度之前, 本科法律教育既不是从事法律职业的必要条件, 也非唯一途径, 这导致法律教育与法律职业之间缺乏有效衔接, 不可避免地造成了法律教育与法律实践的某些脱离。

传统的法律教育受大陆法系影响, 在教育理念上注重演绎推理及法学理论的灌输。体现在教学过程中, 传统法律教育过于强调概念的解释、条文的注释、理论的阐释等基本法学知识的传授, 忽视对学生法律思维养成以及法律操作技能的训练。教师教学所关注的也是理论研究, 缺乏法律运用能力的教育; 没有相应的法律实践, 教师也很难把法学理论生动而适用地传授给学生。

美国法学家庞德在 20 世纪初就曾经指出, 法学教育不是教授法学知识, 而是涵养法律思维, 无论教授了多少实定法知识, 也无法追赶上法律的制定、修改和废除的速度。学生在接受法学教育的时候, 由于缺乏法律实务的支撑, 不能真正领略法律理论的实际意义, 不能试着从法律职业的立场出发去思考、认识和判断法律问题, 体验作为法律职业者的思维方式, 就不可能真正养成法律思维, 其结果会造成学生缺乏对法律职业实践、责任、道德的直观理解。

英美学者强调法学教育应着眼于法律思维方法的训练和运用, 认为真正的法律思维不仅应具有法学理论的理解能力, 还应具备应用及解决法律问题的“法律头脑”, 养成“法律人的思维方式”或者学会“像一个律师那样去思考”是法科学生在未来成为执业律师、检察官、法官和其他法律职业工作者应具备的基本能力。“法学院的目的是改变人, 通过在法学院的经历使人们变成另一种样子——使他们对自己有一种全新的作为法律专业人士的概

念，忠诚于法律职业的价值观，取得一种费解而神秘的被称为‘法律人思维方式’的推理方法。”^[9]

在教学方式方法方面，我国现今本科阶段的法律教育大多采用的还是比较老套的讲授方法，教师在向学生讲授该门课程的基本原理和基本知识的同时，在教学中会插入一些经过挑选的经典案例，以举例的方式来辅助部门法的知识讲授。与此同时再融入一些非讲授式的教育教学环节，例如模拟法庭和诊所教学试验等。这在某种程度上促进了将法律知识与法律实践的衔接。

然而，这些教育教学环节对于学生的推理思维综合训练效果是十分有限的。在教师设计与指导之下的模拟法庭，一般是由学生扮演法官、原告、被告以及检察官或律师等角色，利用事先精选的案例，按照事先的设计，表演般地再现法庭审理过程。在这种教学环节中，按事先设计程序的模拟，对学生了解司法程序有一定帮助，但对学生思维的实际训练却收效甚微。诊所法律教学模式的实施，学生如何从司法审判的角度去分析案例，学会处理特殊情况与一般应用原理的复杂关系，在加强法律思维能力的培养与提升方面倒是值得关注的。

特别要值得说明的是，教师所采用“填鸭式”的讲授方式，传授一些较为抽象的理论知识，学生也记忆一些一成不变的概念与确定结论，专业考核采用书面考试的方式来评价学生学习状况，这种法律教育基本上仅停留在法条教育和法律理论教育的层次，不能有效地养成学生的法律思维，缺乏对学生实际操作技能的训练，学生在这种教育中并不能真正领悟法律的内涵，并从心底生发出对以正义为内核的法律精神和法律职业的崇尚。

三、基于法律思维养成目标的法律教育改革

在我们看来，法律教育所传授的“法律”不仅仅包括系统的法律知识结构，还应该包括法律思维能力，这是法律教育的两个基本方面。本科阶段的法律教育应转变过分注重理论灌输的传统理念，确立以法律思维养成为目标的现代理念。教师传授给学生的不应该仅仅是法律概念、逻辑体系与理论框架，更应该以训练学生的法律思维为主要目的，使学生养成以尊崇法治并具有坚定法律信仰为内涵的法律思维。

全面的法律思维应当兼具学理性和实践性双功能，反映在课程设置上也应该同时兼顾。

一方面，在训练学生抽象思维能力的同时，更要培养学生一种体现法律修养的理性和尚法的思维

模式。本科法律教育知识的传授包含理论法学、应用法学和历史法学三部分。法制史（特别是外国法制史）作为历史法学分支，可以呈现数千年来的法律文化，培养学生尚法的观念，提高学生的法律修养。法哲学课程是对法律和法学进行哲学反思的分支学科，可以使学生在系统掌握法学基础知识和基本原理的基础上，形成科学的法世界观和法价值论，有利于培养学生的法律思维模式。增设这类必修课是非常必要的。

另一方面，作为一个法律人不仅要有追求法律下公正、正义和平等的理想，还要有能力将法律的基本原则运用于司法实践，这是法律区别于哲学等其他学科的职业性所在。就需要将法律的诸多基本原则贯彻到具体思维中，开设一些诸如法律逻辑学、法律语言学、法律解释学等方法类、工具类的课程。通过此类课程的学习来训练学生的法律思维，为法律思维的养成提供有力的手段。这些课程可以帮助学生正确进行法律思维和法律思想表达，并为法律实践提供适用法律的各种方法。

更为重要的是法律的职业训练。法律教育不是单纯的知识传授和学术培养，而且也是一种职业训练，应强调学生的法律实践活动，培养学生的创新能力和法律实际运用能力。我国作为遵循成文法的国家，不能像英美法系国家那样在法学教育中以判例教学法为主，但应该借鉴判例教学法中的合理成分，通过“法律诊所式课程”、“模拟法庭”、“律师实务”、“案例分析课”等以能力训练为目的的实践性课程，创新法学理论教学模式，进一步完善法学教育中法律思维的融合与渗透。

法律思维的养成和法律思维能力的提高是传统教学方法所无法涵盖的，是我们法律教育改革应该关注的重要方向，特别是在“案例分析课”、“模拟法庭”、“法律诊所式课程”、“律师实务”等课程的开设中，要将法律思维训练设定为基本的目标，而不是将其作为知识传授的辅助性课程。例如，使用案例教学法，重在运用案例分析来阐释基本的法律原则，并通过分析具体案件来展现这些法律原则如何适用于具体案件。而“模拟法庭”则要重视在让学生获得处理、分析实际案件以及法庭辩论的经验和技巧的基础上，训练学生必须像律师那样模拟处理案件，学会如何在庭前形成法律意见和开庭时进行法律陈述和辩论。

诊所式法律教育以提问、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

到课堂以外,学生们在实际办案、模拟训练等教学内容中,对法学理论、社会状况、司法运用等有着生动而具体的理解,使得学生学会如何把抽象的法律条文使用到具体的实际案件之中,从而取得良好的教学效果,为学生的法律思维的养成奠定基础。

诊所式法律教育是一种实践教育,其核心目的是完善学生的法律思维,弥补传统教学所欠缺的功能,提高学生的法律意识和应用法律的能力。通过诊所法律教育,可以培养法律实务技巧、法律思维以及完善法律人格。它的特殊性不仅仅是同传统的法律教育方法不同,更在于可以从根本上改变传统教育模式,从单纯的由理论去指导实

践的演绎式模式转到通过实践获得知识和技能全面训练的归纳式模式,让学生学会了从实际的个案着手探索法律的精义和对社会的意义。

完善而高质量的法律教育对一个追求法治目标的社会是极其重要的,作为法律教育最基础的法律本科教育对培养高质量、高素养的法律人是极其关键的。在法律本科教育的改革中,理论和知识的教育是重要的,但更为重要的是通过一系列实践教学环节与目标的合理设计,提高学生的法律实践能力,训练学生的法律思维,涵养学生的法律人格,让学生真正领悟到法律的精神和原则,并在将来的法律实践中按法律的要求去面对任何法律问题。

参考文献:

- [1] 郑成良. 法治理念与法律思维[J]. 吉林大学社会科学学报, 2000(4).
- [2] 孙笑侠. 法律家的技能与伦理[J]. 法学研究, 2001(4).
- [3] 周晓春. 法官职业法律思维:经验型法官向知识型法官过渡的桥梁[J]. 中国律师, 2000(12).
- [4] 季卫东. 法治秩序的建构[M]. 北京:中国政法大学出版社, 1999.
- [5] 贺卫方. 运送正义的方式[M]. 上海:上海三联书店, 2002.
- [6] 陈金钊. 法律思维及其对法治的意义[J]. 法商研究, 2003(6).
- [7] 刘治斌. 法律思维:一种职业主义的视角[J]. 法律科学(西北政法学院学报), 2007(5).
- [8] 霍宪丹. 法学教育的历史使命与重新定位[J]. 政法论坛(中国政法大学学报), 2004(4).
- [9] 博西格诺等. 法律之门[M]. 邓子滨. 北京:华夏出版社, 2002.

The Development of Law Thinking in the Education of Law Undergraduates

CHEN Jun

(School of Humanities and Social Sciences Beijing Institute of Technology, Beijing 100081)

Abstract: The education of law undergraduates is an educational activity taking the imparting of law knowledge, the training of law thinking, and the fostering of competent "legal man" as basic contents. Currently there are many defects in the training of law thinking in the education of law undergraduates, so there is the need of establishing a series of theoretical courses and the designing of practical teaching elements, in order to enhance the undergraduates' competence of law practice, and train the undergraduates' law thinking.

Key words: the education of law undergraduates; law thinking; reform of teaching

[责任编辑:孟青]