

中国法学教育的三次转型

易继明

内容提要:中国法学教育发展可分为三个阶段。1952年院系调整是第一阶段的转换点,形成了专门院校与综合性大学相结合的二元格局,确立了社会主义方向。但后来陷入了虚无主义。1977年法学专业恢复招生是第二阶段的转换点。在政治改革和市场经济拉动下,法学教育恢复了二元格局。1990年代中后期以来,随着J.M教育试点和建设高水平大学改革,法学教育获得了较大发展,并奠定了当前法学教育的基础。2006年J.M结束试点并转入正规化,确立了法律职业教育的基本样态,是第三阶段的转换点。此后大约30年时间里,改进并完善法律职业教育及建立精英培养模式,将成为法学教育的主要任务。三次转型表明,法学教育的发展,实际上是在回应法律与社会的互动关系。

关键词:转型 法律职业教育 法治

易继明,北京大学研究员,《私法》和《中国科技法学年刊》主编。

一 引言

1949年至今,中华人民共和国法学教育即本文所称中国法学教育,大致有三个发展阶段:1949-1976年为从重建到虚无阶段;1977-2005年为从恢复到发展阶段;2006年以来为法律职业教育的明确定位及其发展阶段。这三个阶段的转型中,又有三个时间连接点或称转换点,即1952年、1977年和2006年。这三次大转换的时间点,在各个阶段之间起承转合,至为关键。

第一阶段,自1950年代初开始,仿苏联模式进行法学教育改革。1952年的院系调整是一个标志,也是一个结点。这次转型,改变了清末改制和民国草创而建立起来的资本主义法权及相应的教育体系,确立了社会主义法学教育的基本方向。具体而言,整个中国高等教育从民国时期形成的仿欧美大学教育为主导的模式(欧美模式),转向以苏联式专科教育为主导的模式(苏联模式),以设专门政法类院校为主展开。不过,令人始料未及者,此次转型,以建构社会主义法学教育为起点,最终却陷入法律及其教育的虚无主义。第二阶段以1970年代末改革开放为契机,在政治改革和市场导向的经济改革拉动下,中国法学教育开始恢复与发展。1977年恢复高考,也恢复了法学专业招生。这既是一个标志,也是一个结点。此

次转型,检讨了第一次转型后形成的法律虚无主义,承认了法律在市场经济建设和民主政治生活中的意义,奠定了中国当前法学教育的基础。第三阶段,是发展法律职业教育但尚待完成转型的阶段。实际上,从1990年代中后期法律硕士(J. M)试点,中国法学教育界便开始探索法律职业教育的新模式。^[1] 按说,1996年经国务院学位办批准,北京大学(以下简称北大)、中国人民大学(以下简称人大)、中国政法大学(以下简称法大)、对外经济贸易大学(以下简称经贸大)、吉林大学(以下简称吉大)、武汉大学(以下简称武大)、华东政法学院(以下简称华东)和西南政法学院(以下简称西南)首批8所高校开展J. M教育试点,是一个法学职业教育的开端,也应该是一个结点。但是,首批及后来各批次获得试点招生的院校,实质上并没有按照法律职业教育及其精英培养模式进行打造,而只是将其作为一个高于法学本科、但却低于法学硕士(LL. M)教育层次的教育项目对待,甚至简单地作为一种“创收”的工具。所以,客观地说,从“试点”到“转正”的时间结点即2006年,应该作为确立并完善法律职业教育阶段的开启之时。因为2006年始,J. M教育结束为期10年试点,正式确立为法学教育的主流模式之一,中国法学教育由此步入以专业学位为重要组成部分甚至主导的职业教育阶段。所以,2006年是法律职业教育正规化的标志,也是一个结点。

本文对这三个阶段及其转型过程进行了历史梳理与描述性研究,并重点分析了其间的起承转合,探讨了社会发展、司法环境与法学教育之间的关系。

二 从重建到虚无:1949-1976年

中国法学教育第一次转型,为配合国家教育体制改革,学习原苏联模式,以培养专才为主,将综合性大学中的各个学科分出来,进行院系调整,形成了一批工学院、医学院、政法学院等专门院校。例如,1952年由北大、清华大学(以下简称清华)、燕京大学、辅仁大学四校中法学、政治学、社会学等学科合并,成立了“北京政法学院”。这种设置,淡化了高等院校的研究型特征,强化了其专业技术培训性质。而一些重大的科学研究或技术攻关,则通过成立中国科学院(后分为中国科学院、中国工程院、中国社会科学院)和部属研究院(所),组成“国家队”的科研体制来进行。

采纳苏联模式进行专业化教育,其实也与早期解放区教育传统相关。例如,1933年成立的苏维埃大学和江西省苏维埃干部学校以及1941年成立的延安大学,一般设政法班以培养革命干部,设司法班培养司法干部。“解放区时期的政法教育目标、培养方式等直接影响到解放后相当长时期的法学教育,成为新中国高等法学教育的重要来源之一。”^[2]

经过1952年大刀阔斧的院系调整之后,招收政法类学生的院校形成了“三院十系”格局。这“三院”,就是培养司法干部的政法类专门学院,即前面提到的法大和新组建的华东、西南。这“十系”,包括了9个法(律)学系和1个政法系。设法律系的9所院校分别指人大、东北人民大学(以下简称东北人大)、厦门大学(以下简称厦大)、中山大学(以下简称中山大)、湖南大学(以下简称湖南大)、广西大学(以下简称广西大)、云南大学、贵州大学和新

[1] 1995年国务院学位委员会第13次会议通过试点J. M项目时,原名称为“法律专业硕士学位”,1996年更名为“法律硕士专业学位”。

[2] 杨振山:《中国法学教育沿革之研究》,载《政法论坛》2000年第4期。

疆民族学院;设政法系的大学是武大。^[3]经过这次调整后,政法类专业学院建制和综合性大学法律系建制的二元格局基本形成,并确立了以政法学院为主培养政法干部、以综合性大学法律系为主培养师资的教育模式。从教育理念来说,是打碎了原大学的“通才教育”,转入了“专才教育”。对法学教育而言,是转入到培养政法干部或司法干部的专科教育,具有干部培训性质。

1953年院系调整,旨在进一步强化这种教育理念,形成了“四院二系”格局。“四院”即为法大、西南、华东和中南政法学院(以下简称中南),即增加了中南。^[4]经过一些并转,如厦大法律系并入华东,综合性大学保留法律系的只有人大和东北人大。不过,按照武大法学院史记载,1953年院系调整,法学院建制被撤销,政法系更名法律系,保留了系的建制。^[5]这里,似乎有一笔糊涂账有待考证。^[6]

1954年4月26日至5月8日,全国政法教育会议召开。会议在总结政法教育改革、肃清旧法观点经验的基础上,也强调了专科以上的大学教育,并决定在北大、西北大学(以下简称西北大)、复旦大学(以下简称复旦)设立法律系。这样,综合性大学设法律(学)系的,除了原人大、东北人大和武大之外,加上北大、西北大和复旦,就形成了“四院六系”格局。

到了1958年,又形成了“四院四系”格局。但此“四院”,增加了西北政法学院(以下简称西北),减少了中南;西北将西北大法律系纳入旗下。而中南和武大法律系则并入了湖北大学(以下简称湖北大);而复旦法律系并入了上海社会科学院。另外,东北人大更名为“吉林大学”。这样,1954年的“六系”就成为了“四系”,即北大、人大、吉大和湖北大四校法律系。

1963年10月7至15日,针对政法院系数量少、学生人数削减和政法干部缺乏情况,召开了全国政法教育会议。会议强调要办好“四院四系”,同时提出严格招生的政治条件,将政法类专业列为机密专业招生。1963-1965年间,政法类招生人数增加,从1962年的460人,分别增至959人、1243人和1298人,占全国招生规模中的比重也有所增加。但事实上,由于政治色彩被强化,法律专业性被淡化了,法学教育反呈弱化趋势。到1966年,停招政法类学生,法学教育停滞,只保留了“两系”即北大和吉大两校法律系,以存法学一脉。

总的说来,这一时期的国家领导人主要是一些职业革命家。他们普遍认为法律只是一个专政工具,具有阶级性。这种认识论,导致了近代以来形成的法律传统和法学教育传统被彻底否定,相应的法学专业理论被定位为“政法理论”,即关于国家与法的一般理论。这是一种关于政权的解释理论。正如方流芳教授分析的,“‘政法教育’取代了传统意义上的法学教育。”而最核心的问题是,这里的“政法理论”、“政法教育”等,并非现代教育中的“政治学”与“法学”的结合,而是与“专政”或“专政工具”直接关联,与“政法机关”、“政法干部”、“政法工作”、“政法委员会”等构成同一语境下的语汇。^[7]其实,专门政法类院校合并之初,以法律学、政治学和社会学(包括民政)为基础,但强调政权统治的法律工具主义,从而稀释了法学的大学科性质。这样一来,连解放区时期延安大学中存在的“政法班”

[3] 参见《中国教育年鉴(1949-1981)》,中国大百科全书出版社1984年版,第266页。

[4] 参见《中国教育年鉴(1949-1981)》,第266页。

[5] 参见肖永平、柳正权主编:《珞珈法苑漫虹霞》,武汉大学出版社2009年版,第3页。

[6] 参见刘可凤主编:《中南财经政法大学校史》,湖北长江出版集团、湖北人民出版社2008年版,第87页及注释①;又参见李贵连等编:《百年法学:北京大学法学院院史(1904-2004)》,北京大学出版社2004年版,第221页。

[7] 参见方流芳:《中国法学教育观察》,载《比较法研究》1996年第2期。

与“司法班”的区分,都没有了。同时,基于对法统与政权关系的理解,既意识到政法机关的重要性,认为相关法律理论应该具有“神秘性”,又认为在法律知识体系中“法律立场”(或称“法律的政治观念”)优于法律知识。这样,“神秘性”和“法律立场”导致了法律知识的被垄断以及法律虚无主义的盛行。“自1949年以来,中国法学教育一直与法律职业相分离:未经大学法律教育而担任法官、检察官、律师,历来是极为普遍的情况。”^[8]其后,经历了1957年“反右”运动之后,党的政策逐渐替代了法律,法律知识的专业性不再被强调,而法科教育在国家教育体制中也逐渐被排斥。

这是一个很有趣的现象,一个备受政权重视的政法系统,其专业性的知识及教育体系却被排斥在国家教育体制之外。客观地讲,建国之初,国家亟待提升国力,急需各方面人才,建立“国家队”进行科学研究或技术攻关,成立专门类院校进行专业教育,本无可厚非。“传统学术重通人之学,现代学术重专家之学。”^[9]甚至可以说,强调培养专才,更充分地显示出新中国高等教育所张扬的新的学术理念,即由传统学术向现代学术的一种彻底的转变。同时,官办科研与教育,在中国不仅有翰林院与官学传统,而且也契合了二战后各国形成的国家推动科学研究的模式。1945年,范内瓦尔·布什(Vannevar Bush)向美国总统提交一份报告指出,科学是政府职责范围内的事。^[10]这份报告,“实际上是对这一时期国家投资科学研究模式的认同,并加以制度化”^[11]但是,对国家统治与社会治理的艺术即法律的看法,尤有不同。职业革命家对于按章循律、以律为师的吏治体系具有本能的排斥,而对军队及其行事规则,则具有某种路径依赖与亲和力。不仅如此,“晚清开始的‘西艺’及‘实利’教育思想,无疑做了很好的铺垫。”^[12]加之新政权魅力,苏联模式就在意识形态之下,畅通无阻地摧毁了民国时期形成的欧美式大学教育的基础。另外,由于计划体制之下,权力(而不是“权利”)运行于经济之中,法律沦为婢女。“可以设想,在这样一个基本消除了法律需求的社会条件下,法学教育的衰落也属必然。”^[13]

院系建制、教育模式和理念上的变迁,自然直接反映到教学内容上。李贵连教授研究北大法学院院史时,认为这一时期的教学改革是以“马列旗帜”为名,行“片面的阶级论”之实,“法学研究和教育则放弃了法律价值、体系和规律等应然层面的内容,清末以来中国法学家为实现中国法律现代化而吸收和积累的西方法学研究成果以及在法律原则方面达成的共识,也已受到彻底的颠覆。法学沦为政治实践的婢女,实际上也就处于一种可有可无的地位。”^[14]这样,第一次法学教育转型,以“构建”为起点,但以“虚无”为终了。

三 从恢复到发展:1977 - 2005年

随着1970年代末高考制度恢复,法学教育也恢复了。传统“五院”恢复后,与综合性大

[8] 方流芳:《中国法学教育观察》,载《比较法研究》1996年第2期。

[9] 刘梦溪:《中国现代学术要略》,生活·读书·新知三联书店2008年版,第104页。中国传统学术,大致为经、史、子、集四部,重统合之学。民国时期,学术界吸收西方学术观念,始重分类之学。

[10] 参见[美]V. 布什:《科学:没有止境的前沿——关于战后科学研究计划提交给总统的报告》,范岱年、解道华等译,商务印书馆2004年版。

[11] 易继明:《第二次世界大战以来国际科技立法中的政策演进》,载易继明主编:《中国科技法学年刊》2005年卷,北京大学出版社2005年版,第40及第47页。

[12] 陈平原:《大学有精神》,北京大学出版社2009年版,第17页。

[13] 苏力:《当代中国法学教育的挑战与机遇》,载《法学》2006年第2期。

[14] 李贵连等编:《百年法学:北京大学法学院院史(1904 - 2004)》,北京大学出版社2004年版,第219 - 220页。

学法律系发展较快的北大、人大、武大与吉大,形成了这一时期“五院四系”的统治局面。到了1980年代中期,第一次转型期所塑造的专门政法院校与综合性大学法律系之二元格局,也基本恢复。在司法部1985年的一份报告中,一度要强化这种二元格局,拟增设东北政法学院、华北政法学院和华南政法学院三所专门学院。^[15] 此次转型,主持恢复者主要是新中国培养起来的一批学者;而民国时期接受系统法学训练的一些学者们,则起了一定的指导作用。整个1980年代,恢复脱胎于原苏联模式之法学教育,也深受到民国时期形成的大陆法传统影响,同时服务于改革实践。不过,这一时期,尚缺乏成熟的学术研究在教育传统的支撑,有些不成熟或“幼稚”现象。

1990年代,法学教育开始扩张。特别是《律师法》、《法官法》和《检察官法》颁布后,法律职业群体对职业教育提出了市场需求,进一步刺激了法学教育办学规模。最高法院和最高检察院积极响应这种转换,相继成立国家法官学院和国家检察官学院。加入扩张队伍的,还有一些理工类、财经类和师范类院校。例如,理工类院校有清华、浙大、上海交大、华中大、北航等;财经类院校有中央财经、上海财经、江西财经等;师范类院校如南师大、北师大、华中师大等。这些院校以建设综合性大学为目标,积极开展法学教育。不过,在综合性大学转型中,很多法学院(系)教师由原政教系直接转换身份而来,很难一下子完成师资队伍的重建工作。

李龙教授、贾宇教授、刘小楠教授等以1992年作为分界线,对这一时期的法学教育发展进行了历史分期。^[16] 这种划分,突出了1992年邓小平南巡讲话的影响。南巡讲话之后,改革开放进一步深化,市场改革目标得到确立,甚至提出了“市场经济就是法治经济”的论调。但王晨光教授1993年撰文,依然在谈论“幼稚的法学”以及法学教育应向职业技能培养方面转型问题。^[17] 事实上,1990年代初期,随着市场大潮的冲击和对“自由化”思潮的反思,不少高校骨干教师“下海”或者“半下海”(如兼职律师、企业法律顾问等),法学教育也受到了一定的冲击。“这种冲击,就全国而言,一直持续到1990年代后期,直到教师的待遇整体上得到了改善。”^[18] 邓小平南巡讲话只是为了避免反对“自由化”过了头,恐殃及到改革开放的基本国策,并非旨在将“下海者”或者“半下海者”从海里“捞回来”,而是进一步强调了改革开放的市场导向。从这个角度说,尽管教育产业化的提法遭到质疑,但真正让“下海者”上岸或者使“下海”不再为“潮流”的,就是这一政策。

从法律学学科发展和法学教育转型来看,1995年4月国务院学位委员会第13次会议确立J. M教育项目,才见发展之端倪,并渐渐脱离“幼稚”,走向相对成熟或正常发展轨道。同时,随着1995年《法官法》和《检察官法》的制定以及1996年《律师法》的制定,法官、检察官和律师等职业群体兴起,对法律职业教育提出了内在要求。恢复者,恢复既有之二元教育格局也。发展者,职业群体兴起,方有社会发展内在与持续之需求,法学教育基本方向才昭

[15] 参见《关于加速培养法律人才的报告》(1985年8月),载霍宪丹编:《中国法学教育的发展与转型(1978—1998)》,法律出版社2004年版,第65—72页。

[16] 参见李龙、廖奕:《人本法教育观论要——高境界法律人才培养目标模式》,载《中国法学》2005年第2期;又参见贾宇:《改革开放三十年法学教育的发展及其当前改革》,载《法律科学》2008年第6期;又参见刘小楠:《新中国法学科学研究发展回顾(1949—2006)》,载张桂琳主编:《中国政法大学教育文选》,中国政法大学出版社2007年版,第73—84页。

[17] 王晨光:《法学教育中的困惑——从比较视角去观察》,载《中外法学》1993年第2期。

[18] 苏力:《当代中国法学教育的挑战与机遇》,载《法学》2006年第2期。

示,始得谓之也。职是之故,本人以1996年招收J.M试点为探索法律职业教育之分界线,标志着中国法学教育全面恢复,并转入更大的发展阶段。

申卫星教授分析改革开放30年来的法学教育发展认为,法学事业由幼稚到成熟,而法学教育同时也是一个从“幼稚的法学”到“二级学科固化”的过程。^[19]事实上,“二级学科固化”是从早期二级学科扩张到1997年后出现“固化”的过程。早期法学二级学科建设,随着社会关系、社会问题及调整手段等不同,涌现出了众多的二级学科,例如,涉及“国际”的,就有“国际(公)法学”、“国际私法学”、“国际经济法学”3个学科;科技重要,就出现了“科技法学”;环境问题严重,就出现了“环境法学”。这些,诚然与早期法学教育与研究中存在的“圈地运动”不无关系,但1997年国务院学位办调整专业目录,形成了法学理论、法律史、宪法学与行政法学、刑法学、民商法学、诉讼法学、经济法学、环境法学、军事法学、国际法学10个学科,则相对束缚了法学研究和教育的发展。如果这一分析框架成立的话,那么,1996年之后,探索法律职业教育和“固化”法学二级学科,就是法学教育发展的两个方面。前者是在“谋动”;后者则是“固守”。但是,我们“固守”的又是什么呢?教授们的“地盘”?或者是人文社科传统?抑或是大陆法系下苏联模式的部门法教条主义?或许,这些因素都不同程度地存在。

徐卫东教授从法学教育规模上分析认为,1949—1996年,经历了恢复阶段(1977—1985)、发展阶段(1986—1991)和全面发展阶段(1992—1996);而1997—2007年就是法学发展的“超常规扩充阶段”(1997—2000)和“供需尖锐阶段”(2000—2007)。^[20]他从总体上否定了自1997年以来的法学教育。姑且先将徐卫东教授的主观评价搁置一边,但一种未经实证分析的客观原因可能就是,1997年以来的法学教育规模扩张是法学专科教育被取消之后,被法律职业教育所裹挟而发展起来的。即使是没有进行明确历史分期研究的学者,也认为1990年代后期法学教育发展,与其之前的法学教育状态,有着显著的不同,并取得了较大的成就。^[21]

1990年代后期法学扩张与中国高等教育整体发展相一致。建设高水平的综合性大学如211工程及985工程,开启了院校合并之风。首先,全国法学院(系)迅速扩张:1977年至1989年,从8所增至62所;至1999年,增至183所。从1999年到2003年四年间,法学院(系)激增206所,达389所;而2005年,则扩张为559所。^[22]其次,政法类专门院校则在“固守”与“转型”之间经历着双重变奏。院校合并风潮之下,政法类院校大部分谋求自保而抵制与其他大学合并,如西南抵制与重庆大学的合并。另一方面,为建综合性大学,纷纷将法学二级学科拆分,组成以二级学科群为主的“学院”,法大率先为之。至2007年3月,“五院”中,最后一家以“学院”建制的华东,也改为“大学”。“大学”之下,除中南因与中南财经学院合并组成“中南财经政法大学”,仅设法学院和公安学院(现刑事司法学院)两个法科学院之外,其他均设置了诸如民商法学院、刑事法学院、法学院(行政法学院)、法律史学院、国际法学院等。为进一步走向综合性大学,一些大学还设置诸如政治与公共管理学院、商学院、社会学院、人文学院、马克思主义学院、外国语学院、新闻与传播学院等院系。

[19] 参见申卫星:《时代发展呼唤“临床法学”》,载《比较法研究》2008年第3期。

[20] 参见徐卫东:《中国高等法学教育三十年发展回顾》,载《当代法学》2008年第1期。

[21] 参见苏力:《当代中国法学教育的挑战与机遇》,载《法学》2006年第2期。

[22] 参见朱景文(主编):《中国法律发展报告——数据库和指标体系》,中国人民大学出版社2007年版,第40—41页。

此轮高等教育改革与院校合并,司法部在教育管理体制改革中的抵制^[23]并未奏效,放手之后的传统政法类院校也是喜忧参半。法大及合并后新组建的“中南财经政法大学”,成为部属 211 院校;西南、华东和西北均脱离司法部,划归地方。而其他非政法类专门院校中,传统理工类院校发展相对较快。一者,是因为其拥有资金优势,特别是清华、上海交大、浙大等资金优势尤为明显;另一个因素,在院系合并过程中整合了一定的法学力量,特别是浙大整合杭州大学法学院。也有一些经贸类、财经类或师范类院校,依托其传统的人文社科优势拓展法科教育,如经贸大、中央财经、南师大、北师大等。无论如何,这一时期的法学教育,打破了司法部部属院校的行业垄断格局,整体水平得以提升,也带来了法学教育的兴盛。

诚然,法学教育的兴盛,也与社会对法律人才的需求直接相关。不仅是政法机关、立法机构和行政部门需要大量的法律人才,而且市场经济和社会进步也拉动了对法律服务人员如律师、公证员、公司法务人员等的全面需求。一时间,法学成为一门显学。这种现象,在以下三个方面促进了法学教育的发展:第一,教师队伍人数增加,整体学术水平提升,部分教师更多地从事学术研究,学术规范在 90 年代中后期也得到强调;^[24]第二,法科招生规模扩大,特别是法学硕士研究生、法学博士研究生培养增多,大部分法科学生得到了较为系统的法学训练,也反过来促进了法学院(系)师资队伍的建设;第三,1996 年出现了以探索法律职业教育为目的的 J. M 教育。王振民教授的话代表了那一时期法律教育者的一种普遍看法:“我们应增加法学教育的职业性,把法学教育不仅视为一种一般的通识教育,而且也视为一种特殊的职业教育。”^[25]截止 2006 年,开展 J. M 教育的试点院校有 6 批次,共 50 所。而与此同时,设置法学专业的高等院校达到了 600 多家。

但是,繁荣的背后是隐忧。1996 年以来,虽以专业学位教育和法律实践性教学^[26]为切入点探索法律职业教育,但原有法学教育所借助的学术研究、知识体系和传授方式,已与实践严重脱节。在法学知识与法律技艺之间,中国法学教育最为尖锐的问题是重视了前者而忽视了后者,即忽视了作为法律职业人对于执业技能的需求。张利宾博士认为的“两个比较大的缺憾”,即为如此:“一是法学教育存在一种倾向,即法学教育成为法学理论的教育,这些法学理论往往脱离中国的社会现实,对实在法及其存在的问题关注不够;二是法学教育过于偏重知识的灌输,缺少对能力的培养,不能满足法律职业的需要。”^[27]而且,即使是以传授法律知识为基础的课程体系设置,也是脱离实际的。例如现行的 16 门本科核心课程中,中国法制史、法理学、经济法、环境资源法、劳动与社会保障法、国际经济法等是否应该被纳入?某些学科自身是否规范?等等这些问题,需要进一步探讨。

四 完成职业教育转型:2006 年——?

有问题即有解决问题之道。隐忧之下,就是全国法学教育的“凤凰涅槃”。2006 年,全

[23] 参见《司法部关于所属政法院校管理体制的意见》(1999 年 10 月),载霍宪丹编:《中国法学教育的发展与转型(1978—1998)》,法律出版社 2004 年版,第 195—197 页。

[24] 参见刘坤轮:《中国法学教育:进步与不均衡》,载《河南政法管理干部学院学报》2008 年第 5 期。

[25] 王振民:《略论法学教育与法律职业》,载《中国法学》1996 年第 5 期。

[26] 2000 年中国法学会成立诊所式教育委员会,致力于在中国推动诊所式法律教育。参见李美琪:《中国诊所式法律教育 10 年探索路》,载《法制日报》2010 年 6 月 20 日第 2 版。

[27] 张利宾:《关于中国法学教育的一些思考》,载《研究生法学》2009 年第 2 期。

国J.M教育“转正”,结束了为期10年的试点工作。在原有50所试点院校基础上,2008年第7批次获得J.M招生资格的院校即有30所。这样,获得J.M招生资格的院校也猛增至80所。这也印证了2006年以来中国法学教育的明确转向:进一步强调应用型人才的培养,扩大法律专业学位的教育规模,提高法律职业教育质量与水平。这种转向,符合大陆法系国家法学教育的转型思路:“在保留传统模式的基础上,增强大学的法律职业教育属性。”^[28]

之所以以2006年J.M教育“转正”为分界线,根本原因是,为期10年的试点工作虽然明确了培养目标,但在实际措施方面,仍处于“找不着北”的状态:J.M教育始终在法学本科的通识教育和法学硕士研究生的学术型人才培养两者之间摇摆不定;而且,各大试点院系既将其作为一种创收项目,但又不在那里去烧香拜佛。霍宪丹教授在介绍设置J.M初衷时,在“跨学科教育”问题上的论述就有些含糊其辞。他一方面说J.M为仿效美国J.D教育的成功经验;另一方面又说:“一是它要求J.M学生应当事先学习并掌握法学专业的主体知识,在此基础上再进入J.M的学习阶段。二是J.M阶段的课程虽然在课程名称上与法学本科或法学硕士开设的课程相类似,但在课程内容、教学要求和编写体例上都有着重大差异。前者一般是严格按照学科体系编写,而后者是按学科基本问题为单元编排,每个基本问题为一个教学模块(单元),由基本概括、学科前沿、既有成果、存在问题等内容组成。三是在教学方法和学习方法上要求创新,提倡开放式、整合式、情景式教学和比较性、研究性学习之间的良性互动。”^[29]显然,霍教授的解释存在着一些不切实际的假设:第一,非法学专业的学生必须自学法律,且有较强的自学能力。按照霍教授的说法,学生们在没有接受法律教育的时候便已经掌握了“法学专业的主体知识”,同时也完成了学科体系或者学科知识体系的基本构建,直接可以转入学科基本问题或者相关社会问题的探讨。第二,教师们能够完成这种新的教材编写,同时能够在理论与实践之间、在学术与应用之间,对学生施以游刃有余的教学和培养。但事实上,J.M招生中对于法学专业的考试,并不一定能够将一些优秀的学生纳入旗下;教师们也很难完成这种职业教育与实务训练的转型。在过去10年的试点中,绝大多数法学院的J.M教育,一直采取的是“大本科”教学模式,而学术要求则直接套用法学研究生培养模式及评价指标,均与展开法律职业教育的要旨相去甚远。学生们抱怨,这种大本科的知识讲授,不敷其心智及实务训练需求,而学位论文的学术指标则脱离了知识创新的积累、消化及产出的客观规律。面对参差不齐的学生,老师们觉得众口难调不说,而对研究生学术要求之惯性,让教师们失望之余,倍感“此研究生非彼研究生”。由此,受教者与施教者均感到无比的心理失望及期待落差。随之而来的,社会评价与学校定位均降格以待,使得一个本来在美国法学院备受重视、且为其主流的J.D项目,在中国设J.M项目时,则生南桔北枳之效。

其实,现有法学教育项目即LL.B(法学本科)、J.M(法律硕士)、LL.M(法学硕士)和Ph.D(法学博士)中,J.M为最符合培养法律职业者。好在2006年J.M教育“转正”之后,中国的法学教育契合了整个中国高等教育向实践性转化的基本方向,明确了J.M教育在法学院教育中的主体地位,中国法学教育第三次转型由此开启。其后,强化J.M教育、设置法学本科生就读的J.M、乃至探讨设置法律博士专业学位(J.D)教育、改革培养模式等,都在加速探索与推进之中。例如,2010年上半年,教育部推进研究生专业学位(包括J.M)教

[28] 朱立恒:《西方国家法学教育比较分析及其启示》,载《比较法研究》2009年第3期。

[29] 霍宪丹:《法律硕士教育定位的背景和基础》,载《华东政法学院学报》2005年第3期。

育综合改革试点,拟在教育模式和管理体制两个方面探索专业学位教育的发展。^[30]

本人认为,中国法学教育第三次转型的主线是,从强调法学素养的提高转向于法律职业教育。从根本上讲,无论是英美法系国家还是大陆法系国家,法学教育的首要目标就是为法律职业群体提供基本的教育和训练。这是法学教育最基本的功能,即生产直接或间接地为司法实务部门所用的“产品”(法学专业人才)。^[31] 设置 J. M 的报告称,“法律专业硕士学位是具有特定法律职业背景的职业性学位,主要培养面向立法、司法、律师、公证、审判、检察、监察及经济管理、金融、行政执法与监督等部门、行业的高层次法律专业人才与管理人才。”^[32] 这种职业教育定位已非常明确,实务性导向也十分明显。“在英美国家,法学教育本质上属于职业教育,接受法学院教育是从事法律职业的必经之路;在德国、法国等国家,接受正规的法学教育也是从事法律职业的前提条件。”^[33] 往后, J. M 教育、乃至可以于尝试的 J. D 教育,将被提高到一个非常重要的地位,大有直接移植美国 J. D 模式的趋势。当然,改或增法律博士专业学位,只是“硕士”与“博士”之别,并无王健教授所谓“硕士”皆为“学术型学位的第二级概念”的论断。^[34] 无论如何,在中国提出 J. M 之后,东邻跟进,且举措有力,渐有超越之势。日本 2004 年开始设培养新法曹的法科大学院,现已有 74 所。^[35] 韩国 2009 年 7 月通过的《有关法科大学院设置及运行的法律》明确效仿美国,在大学中新增设 25 所法科大学院,且不得招收法学本科生,并设 J. D 教育项目。^[36] 中国过去所探索的实践性教学模式如“诊所式教育”、“案例式教学”和“体验式教学”等,都是以培养职业技能为导向,以提高学生的实践和操作能力。^[37] 这种职业技能,当然不仅是一种知识上的增量,而是侧重在能力方面,特别是法律思维能力上。本人曾与李本(Benjamin L. Liebman)教授探讨过中美法学教育的不同特点,其中虽有争辩,但在如下看法上基本一致:经过较好学术训练的中国学生在抽象思维方面本身不弱于、甚至是强于美国学生,但在以问题为导向的思维能力方面,美国学生则表现得较为突出。^[38] 张利宾博士对此深有体会。他说,在美国法学院,教授不鼓励学生背诵法条、规则和判例,而是鼓励学生如何分析问题,并提出了要像法律人那样去思考,即法律人的思维方式——“一般就是美国法学院普遍采用的所谓 IRAC,即问题(Issue)、规则(Rule)、适用(Application)和结论(Conclusion)。”^[39] 各种以积累“临床经验”为基础的探索,反映出全国上下都在酝酿教学改革,总的趋势是如何突出实践性教学,把法律作为一种技艺,让学生在在校期间掌握这门技艺,缩短与社会的磨合期,直至没有什么

[30] 参见《教育部关于开展研究生专业学位教育综合改革试点工作的通知》,教研函[2010]1号文件,2010年4月26日。

[31] 参见徐清宇:《法学教育供给与司法职业需求的不对称及其校正——中国大学法学本科教育改革的基本出发点》,载《政法论坛》2008年第2期。

[32] 《关于设置法律专业硕士学位的报告》,资料来源:<http://www.moe.edu.cn/edoas/website18/41/info4341.htm>(教育部官方网站),访问时间:2010年8月3日。

[33] 蔡镇顺:《法学教育的定位与改革》,载《太平洋学报》2008年第2期。

[34] 参见王健:《法律硕士教育制度的改革与发展——一个政策分析》,载《政法论坛》2009年第3期。

[35] 参见[日]铃木贤:《走到十字路口的日本法科大学院制度》,载《法学家》2009年第6期。

[36] [韩]崔润哲:《韩国的法律教育及律师资格考试改革》,载《法学家》2009年第6期。

[37] 王晨光教授等较为认同的是“诊所式法律教育”和“模拟法庭训练”。参见王晨光、陈建民:《实践性法律教学与法学教育改革》,载《法学》2001年第7期。

[38] 由于侵权法在美国有着较强的判例法传统,因此以问题导向为主的教学模式,在哥伦比亚大学法学院 Benjamin L. Liebman 教授的侵权法课堂上表现得十分明显。侵权法虽然有一些基本的概念,但课堂上注重的是法律思维的训练,并且分析很多问题时并不强调学生具有多少法律知识,有些只是一些基本的生活常识或者社会交往规则。

[39] 张利宾:《关于中国法学教育的一些思考》,载《研究生法学》2009年第2期。

差别。这,应该是今后的一个方向。

这种方向的转变,其实对于科学研究和学科发展提出了新的要求。教学的实践性、法律的职业训练形成一种法律思维,与学术研究的理论性和抽象性,是并行不悖的。^[40] 多年以来,很多学者总喜欢将两者对立。^[41] 事实上,在学术研究中打破学科藩篱,以社会问题为基础展开原创性研究,就是为法学教育和高水平人才培养服务。例如,美国法学院通行的“案例与材料”教程,对于中国法学教育来说毕竟为隔靴搔痒,很难契合中国语境而让学生们获得真正的“体验”或心理认同。这就要求有基于中国司法实践和中国社会问题展开的原创性研究,以支撑中国法律职业教育。朱苏力教授说,“法律职业的发展也还为法学研究提出了更为具体的中国的问题,因此使得法学研究有了更深的中国根基。”^[42] 而对于学生而言,基于实战训练的案例与社会问题探讨,能够培养立足于实践的问题意识。2000年司法会议上,美国联邦法院爱德华兹(Edwards)法官主持了名为“21世纪的法律教育”研讨会,在关于法学教育的专业性与通识性问题讨论中,耶鲁大学法学院院长安东尼·克郎曼(Anthony T. Kronman)教授认为,近30多年来,法学院学生毕业之后,就业更加多元化,且具有较强的流动性,因此,为了让学生适应各种角色和位置,应当对他们进行通常的才能、技术、思维方式等方面的训练。^[43] 这方面,耶鲁法学院以“理论性法学院”而著称,并由此发展出的一套诊所式教育,活跃思想,丰富学术研究,尤其应该为意在提供社会思想并以法学创新为己任的高端法学院所效仿。^[44]

下一阶段,尽管法律专业学位教育要大发展,但法学教育总体规模不可能再扩张。这不仅是“法律文凭贱如粪土?”^[45]一文所揭示的职场困境问题,更因为治国能臣与社会良医须以精英化模式进行培养,这是规模化放养模式所无法承担的。截止2008年6月,经美国律师协会认可的美国法学院也只有200家,而其中还有9家是暂时性的认可。^[46] 一般来说,美国优秀法学院的招生规模(LL.M和J.D),要超过中国985高校LL.B、LL.M和J.M招生总数。只是,设法学专业的中国高校基数较大;特别是传统政法类院校,一直维持着超大规模的招生额。改革开放初期,为尽快充实政法队伍,恢复政法院校并扩张其规模,具有一定的作用。但随着法学教育步入精英化,其负面因素也开始显现,如专业面窄、综合素质教育缺乏、科际整合研究条件较差等。按照本人的观察,中国未来法学教育界将出现两股较为明显的聚散力量:一个是传统政法类院校的萎缩与局部扩张;另外一个是以综合性大学、特别

[40] 其实,关于法学教育的职业性导向或者学术性导向问题,在以职业导向为主的美国也有一些争论。在2000年的司法会议上,美国联邦法院 Edwards 法官主持的一个名为“21世纪的法律教育”的讨论中,乔治城大学法学院院长 Judith Areen 教授、哈佛法学院院长 Robert C. Clark 教授、耶鲁法学院院长 Anthony T. Kronman 教授、纽约大学法学院院长 John E. Sexton 教授等就法学教育、法学教育的职业化以及学术化问题进行了讨论。一个基本的观点是,近年来,无论从法学院教授的任命和考核、课程的设置还是教授自身的身份认同上来看,美国法学院的学术化倾向都有所加强。

[41] 参见 Brian J. Moline, *Early American Legal Education*, 42 *Washburn Law Journal*, 775 (2002)。

[42] 苏力:《中国法学教育的挑战与机遇》,载《法学》2006年第2期。

[43] United States Courts for the District of Columbia Circuit, *Legal Education in the 21st Century: Panel Discussion at the 2000 Judicial Conference*, Washington, D. C.; U. S. Courts for the D. C. Circuit, June 15, 2000.

[44] 参见程洁:《耶鲁法学教育的近距离观察与体验》,载《法学》2006年第6期。

[45] 赵蕾:《法律文凭贱如粪土?》,载《南方周末》2007年6月14日。

[46] 数据来源:美国律师协会网站, <http://www.abanet.org/legaled/approvedlawschools/approved.html>;关于200家法学院的具体名单,参见: <http://www.abanet.org/legaled/approvedlawschools/alpha.html>;访问时间:2009年10月10日。在美国若想参加律师资格考试,需要有经美国律师协会认可的法学院接受专门法学教育的经历。所以,未获美国律师协会认可的法学院,几无生存空间。

是“985工程”高校法学教育发展为契机,将逐渐形成一个综合性大学的吸纳机制。

传统政法类院校的萎缩将是一个大的趋势。因为庞大的教师规模需要庞大的招生规模支撑,而尾大不掉的教学型师资队伍又很难一下子完成向研究型大学的转变,而且还面临着学科交叉与知识融合方面的劣势。^[47]那些尾大不掉的教学型师资,很难完成知识结构的转换,也很难适应新的实践性教学模式,他们将成为传统政法类院校建设高水平大学的负担。与此同时,政法院校高水平人才流失严重,其去向也多为综合性大学。例如,即便有庞大的西南校友群的支撑,西南也雄风不再,而西北此轮争取陕西省博士点建设单位的努力及其失败,更凸显了传统政法类院校的尴尬局面。从“学院”到“大学”,并非只是一个词汇的变化或教育行政部门的一纸红头文件。即便是政法类大学招生规模和教师队伍能够适应这种向高水平研究型大学的转变,但由此造成的小规模发展和经费制约,又很难完成并长久地维持这种转型。吃尽“行政干预学术”苦头的西北校长贾宇教授干脆提出,要将全国5所政法大学再次划归中央政法部门统一领导。^[48]这种构思,其悲愤之情可见,然则又带有明显的行政垄断色彩,与整个高等教育发展方向背道而驰。不过,如上述及,传统政法类院校如法大和中南,也在谋求新的转换,发展多学科(特别是人文社科)。同时,也应该看到一些局部的扩张,如最近承担的军转干部培养项目。^[49]但是,这种人才培养的定位,类似原苏联专科模式,也对司法官育成及政法队伍建设带来一定的冲击,其远期效果令人担忧。值得注意的是,围绕公安干警人才队伍建设所进行的培养模式改革,具有一定的启发。中国人民公安大学、中国刑事警察学院等20所公安类院校不再从应届高中生中招录专科或本科学生,直接配合人事部门公务员招录进行警察队伍的订单式培训。那么,传统政法类大学的教育职能或者部分教育职能,是否可以转变为司法官培训呢?这既是为政法院校发展解套,也是司法官队伍建设的一种必要。霍宪丹教授提出“司法研修制度”,^[50]是诸如日本等国家或地区对获得司法官资格后进行职业培训的一种普遍做法,是目前人事部门或者各单位“岗前培训”方法所无法替代的。那么,最高法院、最高检察院及司法部等部门,结合政法类大学进行司法官研修,改造政法类大学教育功能,也改善既有的法官、检察官、律师等培训模式和体系,或许会成为第三次转型中一个重大议题,并进一步强化法学教育的职业特征。

另一股力量则是,985高校将形成法学人才的吸纳机制,动摇既有的二元教育格局中政法类院校的主导地位。未来10-15年,除了5所政法类大学之外,还将有30所左右的法学院逐渐对其他法学院(系)形成一种吸纳的趋势。李龙教授10多年前观察到的5-6个教师就办法学系的现象,^[51]今天虽然还存在,但毕竟会随着法学教育“繁荣”泡沫的破灭而破灭。那些985高校,由于具有较高学术平台、较好教育基础和生源(特别是本科生生源)优势,将

[47] 吴志攀教授认为,“在信息化的社会里,法学的发展前途在于学科交叉与知识融合。”吴志攀:《信息社会中的法学教育》,载《政法论坛》2004年第4期。

[48] 参见贾宇:《改革开放三十年法学教育的发展及其当前改革》,载《法律科学》2008年第6期。

[49] 参见贾宇:《改革开放三十年法学教育的发展及其当前改革》,载《法律科学》2008年第6期。

[50] 霍宪丹教授的提法,是由最高人民法院、最高人民检察院和司法部建立起统一协调、相互沟通的法律职业培训制度,即司法研修制度。这也是法律职业人才培养的重要机制。但眼下司法部门各自为政的做法,涉及资金、教学力量、人员编制及重复投资等问题,本人认为最好的办法还是整合既有的法学教育资源,以传统政法类院校为主打造司法研修制度。不过,霍宪丹教授也提出了普通高校与法律职业部门可以联合、共建和合并办学的建议。关于霍宪丹教授的观点,参见霍宪丹:《试析法律职业共同体与法律人才培养共同体之间的互动》,载《法制与社会发展》2003年第5期;又参见霍宪丹:《法律职业与法律人才培养》,载《法学研究》2003年第4期。

[51] 参见李龙:《论中国法学教育的改革》,载《中国法学》1997年第6期。

对其他院校形成一种人才吸纳态势。“这就决定了它对诸多有志于学术追求、有志于教学、有志于科研的人才的重大吸引力。”^[52]事实上,这种法学教育的不均衡现象或塔尖吸纳效应,今后还会加剧。传统人文社科名校如北大、人大、武大、吉大、南京大、中山大、经贸大、北师大、南师大等自不待言,而那些传统理工类大学如清华、浙大、上海交大、华中大、北航、西安交大、湖南大、北理工、哈工大、华南理工、天大、东南大、中南大等开展法学教育,将极大地冲击并改善原有的法学教育生态。“新型综合性大学参与竞争,有利于形成与市场经济社会相适应的法学教育资源配置格局,有利于打破原来法学人才培养模式单一化,对社会生活适应性差的弊端,为法学教育的发展注入新的活力。”^[53]

五 法律与社会:我们到底需要什么样的法学教育?

按照一般的历史分期,第一次转型从构建到虚无的过程,经历了两个阶段,即1949—1956年的构建阶段和1957—1976年的虚无主义阶段。^[54]这两个阶段,似是迥然不同的制度取向,但实则有着内在的逻辑关联。政权之初,重构典章制度,教育维新,本也一派新气象。如1949年10月8日《华北专科以上学校1949年度公共必修课过渡时期实施暂行办法》规定,文、法、教育学院学生必修“辩证唯物论与历史唯物论”(包括社会发展史)、“新民主主义论”(包括近代中国革命运动史)和“政治经济学”三课;随后颁行《大学专科学校文法学院各系课程暂行规定》,规定文法学院课程实施原则:“废除反动课程(如国民党党义、六法全书等),添设马列主义的课程,逐步地改造其他课程。”^[55]民国时期即行党国一体制度,而政权易手,党义课程更张,自为应有之义。截止1951年底,所调整者,仍为维护综合性大学政法系科基本格局。^[56]但1952年之调整,则有司法改革运动为先导。落实到教育层面,即:肃清资产阶级旧法观念,与整顿综合性大学相结合;建立人民司法,以设置专门政法学院为依托。由是,专门政法院校与综合性大学法科教育的二元教育格局形成。观者切莫忽视此二元格局之影响,不仅其延续至今,专门政法类院校仍时常以政权之“刀把子”面貌出现,而且其兴起之时,替代原“私立”(主要为教会设立)与“国立”二元格局,所昭著之政治与思想意义更甚。诚然,现代教育中,极少有真正握自治权的大学,“教授治校”、“大学自治”等也似未曾有过。^[57]即便由此而新兴二元格局,本亦无异议。然则综合性大学法科者,为废之所不能(如北大),弃之则堪忧(如武大),惟行“改造”施之。而设专门学院推行法学高等教育,实则沦为政法干部培训。待到国家与社会治理方式变迁,司法之专业性被淡化,政法干部之政治性被强化,法学教育则由法科专业之养成,渐变为政治正确观念之输导。法学教育之“虚无”,因应了法律在社会运行体制内之“虚无”。

国家与社会治理方式之变迁,于新政权建立之时已有基调。民国虽行党国一体,但《六

[52] 刘坤轮:《中国法学教育:进步与不均衡》,载《河南政法管理干部学院学报》2008年第5期。

[53] 童之伟:《新型综合性大学举办法学教育之前景》,载《法学评论》2002年第5期。

[54] 这一分期,与众多学者对建国后前30年法学教育的历史划分是一致的。参见李龙、廖奕:《人本法学教育观论要——高境界法律人才培养目标模式》,载《中国法学》2005年第2期。

[55] 参见《建国初期的文科教育》,载《中国教育年鉴(1949—1981)》,中国大百科全书出版社1984年版,第249—251页。

[56] 经过1951年初步调整之后,设有政法系科的高等学校共有36所,有教师647人,在校学生4537人,占在校学生总数的2.92%。参见《建国初期至院系调整时期的政法教育》,载《中国教育年鉴(1949—1981)》,第265—267页。

[57] 参见秦梦群:《美国教育法与判例》,北京大学出版社2006年版,第131—133页。

法全书》一者服务于旧政权,二者(或更多地)服务于民众。废止《六法全书》,一废俱废,洗澡水与婴儿皆弃也。婴儿既弃,新生命尚待十月怀胎。虽有苏维埃老大哥播种,但无奈戎马依旧,金戈不绝。新生命无法孕育,典章旧制不堪为用,则政由口出,红头文件齐飞。而操戈之时,自无墨线之矩,亦无须法科教义。何况,苏维埃老大哥所秉持之教义,也源自马恩经典。而对于法律,革命导师们批评尤甚,建构之论则少见。所以,第一次转型,虽始于构建,实则蕴含虚无之端倪。

虚无也是一步一步的。1957年反右之风,政策替代法律,以党代政,彰显国家观念与社会治理样态之变迁。法律者,天下之公器也。经此事件,法律所服务者,为政权抑或社会之问题,不复为论。高等教育中,政法类招生急剧下降。^[58]至1962年,政法院系及其新招收学生锐减,亦属自然。次年(1963年),全国政法教育会议名为强化政法类教育,增加招收人数,但又拟定招生之严苛政治条件,且将政法类列为机密专业,实为法律及其教育虚无之始也。及至1966年,政法类专业停招新生,法学教育与法律一道。由是观之,第一次法学教育转型近30年,因新政权之兴而起,因政治权力结盟武装且不畏于法律而衰,渐次陷法学教育于穷途末路。1930年代,杨兆龙先生尝言:“谁都承认法律这个东西是现代无论哪个新式国家所不可缺少的;法律既是如此重要,则研究法律的人,当然也不可缺少,法律教育为培养法律人才的工具,其不应废除或停止,自属毫无疑义。”^[59]但是,设若一国不以法律为治国之必要呢?法学教育之必要性,则不言而喻矣。

第一次转型表明,社会与法律的关系,牵系法学教育。党义之别尚属其次;如果民众生活为权力所操弄,人民交往不以人性为基础,社会治理不因循自然理性,法学教育者为何?亦无所踪也。曾宪义教授有言:“国运兴,则法治兴,法学教育亦兴;法学教育兴,法治兴,则国运更兴。”^[60]斯言为是。反之,亦然矣。

第二次和第三次转型,法学教育开始恢复、发展并步入兴盛,盖因国运日益昌盛所致。政治权力不再“计划”或操弄民众生活,人民依市场与经济理性交往,法律地位彰显,法学教育便渐次恢复、发展并兴盛起来。其实,所恢复者,一为第一次转型期间所确立的二元教育格局;另一则为民国时期部分教育及法统,特别是“法学院”之学术教育与私法域制度,受惠良多。清末以降,中国效仿近世先进国家,依法治国理念而建章建制,法学教育亦为一时之兴。其间,所积累之法学及其教育智慧,自为中国人所共同拥有。按照本人对海峡两岸的观察,教育规模上不待言说,而就法学教育及支撑其发展的法学研究水平来看,截止2009年,两岸已基本上达致同一水平。唯因教育规模与覆盖版图,大陆教育更显多元化。

在第二次转型过程中,1977年法学专业恢复招生及其随后的十一届三中全会是关键;而1990年代中后期中国高等教育改革及J.M试点,则是其间的两个重要事件。1996年J.M试点招生,探讨法律职业教育在法学教育中的地位,并意在明确“法律学院”之建制方向。尔后,以建设综合性大学和高水平大学(特别是985工程)为导向的高等教育改革,一方面

[58] 1958年招生数,便由1957年1691人锐减至898人。在此前后是一个转折点。此前,年度招生人数均占全国1.6%以上;此后,直至1977年恢复招生,年度招生人数没有超过0.9%,一般维持0.5%左右,最低点为0。数据来源,参见《1949-1987年全国高等政法院校与全国高等学校师生情况对照表》,载《中国法律年鉴(1989)》,中国法律年鉴社1989年版,第1104页。

[59] 杨兆龙:《中国法律教育之弱点及其补救之方略》,载杨兆龙:《大陆法与英美法的区别》,陈夏红编,北京大学出版社2009年版,第269页。

[60] 曾宪义:《法学教育六十年》,载《法学家》2009年第5期。

为今后法律职业教育向精英化发展建立了较高的平台;另一方面,打破了司法部的行业垄断,为建立多元化教育格局创造了条件。此一过程,又经历了30年。

第三次转型才刚刚开始,甚至很多人尚未意识到这一点。如此,也昭著向法律职业教育的转型,显然非一蹴而就,非再加一个30年不足以为功。目前,很多法学院只认为J.M教育项目是一个赚钱的买卖,很多教师还不知道他们如何去训练法律人的思维与实践技能,很多法律硕士生还在愤懑于自己的被边缘化与自我边缘化。其实,依托第二次转换过程中的知识、学术与教育资源的积累及探索,以J.M项目“转正”为契机,中国法学教育已经悄然地步入了法律职业教育阶段。对于未来的法律职业人进行职业教育与训练,这也是一个成熟的法治国家与社会的法学教育基本样态。当然,第三次转型是否能够成功,取决于我们如何设计并寻找到具体的发展路径,如前述政法类大学的转型、985高校法科教育的重塑、精英化培养模式在竞争中的渐次形成等。但根本性的问题,依然是法治国家目标是否能够真正实现。诚然,所谓“法学教育兴,法治兴”,作为教师,我们所做的也就是我们在讲坛上所能够把握住的。^[61]

法学教育与法治之间的关系非常复杂,它涉及到法学知识传授与法律技能训练的权力,受到诸多因素影响,如大陆法系与英美法系之间,一国政治生态与司法环境,以及立法者、法官、法学教授等不同角色、地位及其相互关系。但无论如何,两者之间,一荣俱荣、一损俱损、一废俱废,始终是一种正向的关系。因而,法学院意在培养什么样的人,也是至为关键的问题。江平教授说,法学院培养出来的学生要有四种本领:一是要会跟法律打交道;二是要会跟人打交道;三是要跟治国打交道;四是要适应职业化市场的需求。^[62]这种要求,显然超出了法律职业教育的范围,也超出了法学院的培养能力。事实上,此类要求,只是在招生时如何设置招生条件,如何发现具有上述潜质的那些人,并如何将其招录进法学院的参考性指标。孙晓楼先生提出过法律人才培养的“三要件”:一是要有法律的学问;二是要有法律的道德;三是要有社会的常识。^[63]法律人需要具备的“法律及法律机构的知识”、“基本技巧”以及“将这些知识和技巧应用于实际工作的能力”,主要侧重于法律职业者的“技术性”要求。^[64]以“法律的学问”为主,辅之以“社会的常识”。所谓“社会的常识”,就是对于社会的基本认知,体现为对社会的观察力和理解力。而“法律的道德”之养成,则在两个方面塑造:一是在职业技艺的训练中形成一种职业道德。如中国古代匠人授徒,以及英美法国家的诸多训练,如律师学院、学徒式、大学讲授、案例教学和苏格拉底教学方式等。^[65]另一方面是一种人格的锻造。李龙教授说,“三流的法科教师教授所有学生准确的法律知识,占据其皮层记忆细胞;二流的法科教师教会大部分学生灵活的法律方法,把握其一般内心情绪;一流的法科教师则教出英才学生高贵的法律品格,塑造其高端灵魂理性。”^[66]

[61] 参见曹义孙:《从法治视野看我国法学教育》,载张桂琳主编:《中国政法大学教育文选》第6辑,中国政法大学出版社2007年版,第58-71页。

[62] 参见江平:《中国法学教育的历史与际遇》,载《中国政法大学学报》2008年第1期。

[63] 参见孙晓楼:《法律教育》,中国政法大学出版社1997年版,第11-13页。

[64] “知识”、“技巧”及“应用能力”这三个部分,也是美国律师协会提出的法学院需要教授律师的基本技能。参见王晨光:《法学教育中的困惑——从比较视角去观察》,载《中外法学》1993年第2期。

[65] 英美法国家法学教育的这几种方式,有一定的时间顺序,但是也存在一定的重叠。参见Donald B. King, *Old and New Method of Legal Education: Proposal for Change*, in Donald B. King ed., *Legal Education for the 21st Century* (Littleton, Colo.: F. B. Rothman, 1999), pp. 1-3.

[66] 李龙、廖奕:《人本法学教育观论要——高境界法律人才培养目标模式》,载《中国法学》2005年第2期。

贾宇教授对于将法学教育作为一种素质教育和政治精英的培养,表达了强烈的不满。他说,大多数人选择法学院不是为了成为“一个懂法律而不从事法律职业的高素质公民”;政治家、法学家和社会活动家不是靠几年大学就能培养的,而且这种定位对于并没有成为“家”的大多数学生也不公平。对于法学院来说,首先是培养法官、检察官、律师等法律职业人才。^[67]事实上,在一个法治国家,法学院培养了很多优秀的政治家、法学家、社会活动家,只是源于法治国家及其法律职业特性。而德国今天对于洪堡教育模式的改造,主要是使得大学教育与科学研究更加注重解决社会实践中所面临的问题,而不是单纯的“陶冶教育”,这也是为德国《高等学校框架法》所明确要求的部分。^[68]

因此,不管我们过去距离法律职业教育有多远,不论我们法学院距离法院、检察院和律师事务所有多远,也不论当下的司法改革是否存在“去法律化”或称“去专业化”的倾向,法学院教育首要的是教会学生如何去做法官、检察官、律师、公司法务人员和公务员等。“法学教育固有属性要求它与法律职业紧密联系在一起,建立法学教育与法律职业的联系应当是制度建设的出发点。”^[69]法律职业教育才是法学教育的重心,也是法学教育下一步的发展方向。事实上,现代大学教育起源时即设神学、哲学、法学和医学四科,“旨在培养牧师、律师、医生、教师以及国家领导人”。^[70]当其时也,神学还是一种关于灵魂的职业,哲学是一种关于人类存在及其延续的智慧。而培养律师和医生则充分体现了早期世俗教育的传统。“关于地中海地区的大学以及大教堂和修道院学校的发端,我们必须考虑到幸存下来的世俗教育传统,尤其是在法律和医学行业。这些学校至少从一开始就主要关注于这些职业学科的教育,而不是扩展了古代文艺课程的逻辑学和数学。它们在整个中世纪的名望也是在这些专业才能方面。”^[71]法律职业教育的倡导者霍宪丹教授所谈及的法学教育的“二元结构”,并非在动摇以法律职业教育为导向的法学教育的基础,而是从教育的事后功能评价上认识到法律职业教育的另外的延展面。^[72]正如他自己谈到的,我们以往存在的主要问题在于:“一是并未认真区别职业对象的不同,仍然是粗放式地按照一般的社会职业对待,即仍习惯于沿用社会通用人才的培养模式和采用普通的教育制度,或者只考虑到法学教育制度的教育性和共性,其结果是所培养的人才仅仅只是‘半成品’(以知识传授为主),尚不能适应法律职业的特殊需要。二是分工专业化、队伍职业化、培养一体化的发展需求既未体现在法律人才的培养模式上,也未体现在职业结构上,结果是盲目的人才高消费导致人才浪费、专业不对口和万金油式的人才过剩的现象并存。三是法律人才的培养制度存在重大的结构性的制度失范问题,既没有建立起相应的职业资格考考、职业素养教育养成和职业技能培训的制度,也未能形成法律人才培养模式的有效整体功能。”^[73]只有认识到法学教育是以培养法律职业共同体(包括知识、职业素养和职业技能)为前提,才能认识到法学教育的基础应该是法律职业教育。郑永流教授研究德国法学教育的经验也告诉我们,“法学是一门科学,任何人甚至可以在家里来研修,

[67] 参见贾宇:《改革开放三十年法学教育的发展及其当前改革》,载《法律科学》2008年第6期。

[68] 参见郑永流:《知行合一,经世致用——德国法学教育再述》,载《比较法研究》2008年第1期。

[69] 方流芳:《追问法学教育》,载《中国法学》2008年第6期。

[70] 这是现代教育之父夸美纽斯(Johan Amos Comenius, 1592-1670年)关于大学教育的基本看法。参见刘明翰、陈明莉:《欧洲文艺复兴史:教育卷》,人民出版社2008年版,第433页。

[71] [美]查尔斯·霍默·哈金斯:《十二世纪文艺复兴》,张澜、刘疆译,上海三联书店2008年版,第271页。

[72] 参见霍宪丹:《法律职业的特征与法学教育的二元结构》,载《法律适用》2002年第4期。

[73] 霍宪丹:《法学教育的一个基本前提——试析法律职业的特殊性》,载《法学论坛》2006年第1期。

但法学教育却是职业教育,以培养职业法律者为目标。”^[74]

无论如何,2006 年以来的法学教育已经不是是否要发展法律职业教育,或是如何结合法律职业教育来拓展空间的问题,其重心已然定位于法律职业教育本身。今后,法学院首要的使命就是完成这种职业教育,将学生培养成具有法官、检察官和律师潜质的法律人才。那么,法官、检察官和律师又到底需要具备什么样的基本素质呢?答案就是我们法学院未来要教会学生的那些东西。

[Abstract] The development of legal education in China may be divided into three stages, with the adjustment of universities and departments in 1952 as a transition in the first stage, thus formed a dual structure of combination of special universities and departments and comprehensive universities. The socialist direction was set then, yet accompanied by nihilism. The transition in the second stage referred to the re-enrollment of students by law schools in 1977. Promoted by political reform and the establishment of market economy, legal education resumed its dual structure accordingly. Since the mid and late 1990's, with the introduction of J. M degree educational experiment and the building up of high-level universities, legal education gained momentum in its development, preparing the ground for the current legal education. In 2006, J. M degree education completed its experiment and got to a normalized pattern. As a result, it became one of the basic forms of legal education in China. This was the transition of the third stage. Ever since then, the promotion and perfection of professional legal education and the establishment of an elite-cultivation model have been the main task of legal education. The transitions over three stages show that the development of legal education in China has all along responded to the interaction between law and society.

(责任编辑:支振锋)

[74] 郑永流:《知行合一,经世致用——德国法学教育再述》,载《比较法研究》2008 年第 1 期。