

刑事法律 诊所教程

主 编 徐岱
副 主 编 陈劲阳 王军明

高等教育出版社

刑事法律 诊所教程

主 编 徐岱

副 主 编 陈劲阳 王军明

其他撰稿人 (以姓氏拼音为序)

李方超 李海滢 李立丰 李綦通 王志远

内容简介

刑事法律诊所教育可以被简洁地描述为“在运用中学习刑法知识”，其目标是开创新型实践教学模式，培养新型法律人才，创造新型法律援助模式。本教材立足于刑事法律诊所教学与实务，共分为刑事法律诊所概述、刑事法律诊所教育的域外发展、律师职业道德与职业礼仪、当事人会见与法律咨询、刑事法律诊所与刑事法律援助、刑事法律检索、刑事法律诊所与法律文书写作、刑事法律诊所与庭前策略、刑事法律诊所与庭审策略九章内容。

图书在版编目(CIP)数据

刑事法律诊所教程 / 徐岱主编. --北京: 高等教育出版社, 2018.12

ISBN 978-7-04-050251-0

I. ①刑… II. ①徐… III. ①刑法—中国—高等学校—教材 IV. ①D924

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2018)第 168549 号

法律资料分享, www.lawlib.cn

策划编辑 帅映清
责任校对 刘莉

责任编辑 帅映清
责任印制 耿轩

封面设计 张志奇

版式设计 徐艳妮

出版发行 高等教育出版社
社址 北京市西城区德外大街4号
邮政编码 100120
印刷 北京市鑫霸印务有限公司
开本 787mm×1092mm 1/16
印张 12.75
字数 300千字
购书热线 010-58581118
咨询电话 400-810-0598

网址 <http://www.hep.edu.cn>
<http://www.hep.com.cn>
网上订购 <http://www.hepmall.com.cn>
<http://www.hepmall.com>
<http://www.hepmall.cn>
版次 2018年12月第1版
印次 2018年12月第1次印刷
定价 30.00元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换
版权所有 侵权必究
物料号 50251-00

前 言

刑事法律诊所教育可以被简洁地描述为“在运用中学习刑法知识”，其目标是开创新型实践教学模式，培养新型法律人才，创造新型法律援助模式。本教材立足于刑事法律诊所教学与实务，共分为刑事法律诊所概述、刑事法律诊所教育的域外发展、律师职业道德与职业礼仪、当事人会见与法律咨询、刑事法律诊所与刑事法律援助、刑事法律检索、刑事法律诊所与法律文书写作、刑事法律诊所与庭前策略、刑事法律诊所与庭审策略九章内容。

刑事法律诊所教育萌发于20世纪60年代的美国，目前在美国许多法学院校，刑事法律诊所教育是一门主要课程，其充分发挥了作为法学专业学生实践平台的功效，并为社会带来了长足的正面影响。而我国受到外国法学教育改革的启示，也在较早以前引入了刑事法律诊所的教育理念和方法，一方面，为我国的刑事法学教育提供了一种新的教学途径，另一方面，也为社会提供了一种新的法律援助形式。刑事法律诊所教育以模拟课堂教学、代理真实案件以及学生反馈与评价等几种方法为主要的教学方法，以培养法科学生法律分析和法律推理的思维、锻炼其甄别和研究法律问题以及事实调查、交流、提供建议的能力和対法律诊所的组织与管理的能力为主要的教学目标。

我国刑事法律诊所教育需要学习、借鉴国外相关刑事法律诊所教育的经验和优点，包括美国、德国、日本、波兰等，明确我国刑事法律诊所教育理念与目标，确定刑事法律诊所教育的地位，建立理论与实践相结合、真实与模拟相结合、传统与创新相结合的教育方法。

我国刑事法律诊所教育要培养法学专业学生的律师职业道德，明确职业道德的具体内容，及其价值目标，通过职业道德教育提高律师自身素质、为整个律师职业的发展开阔更美好的前景。律师职业礼仪也是刑事法律诊所教育的内容之一，培养法学专业学生的律师职业礼仪，使法科学生知晓职业礼仪的重要性，训练法科学生职业着装打扮，言谈举止，以及待人接物的能力，为其律师事业的成功打下坚实的基础。当事人会见与法律咨询是刑事法律诊所教育不可或缺的内容。与当事人会见的目的在于了解案情，理解当事人的意图和诉求，取得当事人的信任，以获得当事人的委托。刑事法律诊所教育意在使法科学生掌握与当事人会见的过程中需要注意的问题，在会见中能够树立正确的心态、控制会见的节奏、获取案件重要信息，为整个案件的后续工作打下基础。而在律师的众多业务活动中，法律咨询处于最基础的位置，刑事法律诊所教育意在促进法科学生全面了解法律咨询的程序，促使其在法律咨询中能够以事实为基础，以法律为依据引导当事人准确全面陈述，获取真实、准确、全面的信息，并能够通俗易懂地正确解答当事人的问题，最大限度地维护当事人的合法权益。

刑事法律援助也是刑事法律诊所教育内容之一。在我国，刑事法律援助的历史源远流长，经历了数个发展阶段，目前我国刑事法律援助基本制度及其工作机制也已确立完善，刑事法律援助案件逐年增长。法律援助契合法律诊所的职能定位，是法律诊所实践课程的重要组成部分。同时，法律诊所开设法律援助需要进行一系列的评估，建立刑事法律援助个案风险评估、提供刑事法律援助学生的资格评估机制，建立刑事法律援助的“SOP”、刑事法律援助的质量跟踪监督机制，并设立相关指标对具体的刑事法律援助行动进行整体评估。

刑事法律检索是刑事法律实践的重要组成部分，作为一名法学院的学生，掌握高效的法律检索技能不仅有利于其在学业上取得成功，并且也有助于其今后进一步学习和工作。刑事法律诊所教育通过对学生进行刑事法律检索训练，使学生能够科学地对定罪规范及量刑规范进行检索。

法律文书写作在刑事法律实务中极其重要，因此，法律文书应是法律诊所教育一项必不可少的内容。刑事法律诊所通过相关训练，促使学生在法律文书写作中能够紧紧围绕被告人是否构成犯罪，如何承担刑事责任这个中心，掌握刑事法律的特点，熟悉刑事法律的规定，能够注意刑事案件法律文书用语的特殊性，并准确表达。

开庭前辩护人可以采取的策略和开展的工作，很大程度上会直接影响案件的走向，因此，庭前策略的训练也是刑事法律诊所教育不可或缺的内容。庭前策略主要包括侦查阶段、审查起诉阶段的主要工作，庭审之前的准备工作以及刑事和解和被害人谅解四个方面。刑事法律诊所意在通过相关训练，增强学生在这四个阶段中的实务能力，为庭审策略与能力的提高打下基础。

刑事法律诊所的重要任务之一，就是通过实践教学，让参与刑事法律诊所的学生了解上述相关理念，并将这一理念贯彻、落实在具体的法律活动之中，其中最为重要的，莫过于庭审环节。模拟法庭的庭审活动，是刑事法律诊所实践教学的重要形式，是培养学生司法实践能力的重要平台，因此，有必要让学生掌握庭审各个环节的技术性要点。刑事法律诊所意在通过相关训练，培养学生对诉讼争点的总结与诉讼策略的选择的能力；培养学生在庭审中的语言技巧，及针对争点进行逻辑论证的能力；培养学生做开场陈词，提出诘问，及做出结案陈词的能力。

本教材由徐岱教授组织编写，陈劲阳、王军明任副主编。具体分工如下：第一章，陈劲阳、李方超撰写；第二章，徐岱撰写；第三章、第四章，李海滢撰写；第五章、第九章，李立丰撰写；第六章，王志远撰写；第七章，王军明撰写；第八章，李慕通撰写。

目 录

第一章 刑事法律诊所概述	1
第一节 刑事法律诊所的概念与目标	1
一、刑事法律诊所教育的概念	1
二、刑事法律诊所教育的目标	1
第二节 刑事法律诊所的产生与发展	4
一、刑事法律诊所教育的产生	4
二、刑事法律诊所教育的发展	5
第三节 刑事法律诊所的教学方法	7
一、模拟课堂教学法	7
二、代理真实案件法	7
三、学生反馈与评价法	8
第四节 刑事法律诊所的教学内容	8
一、解决问题的技能	8
二、法律分析和法律推理	10
三、甄别和研究法律问题	11
四、事实调查	12
五、交流	13
六、提供建议的技能	13
七、法律诊所的组织与管理	15
第五节 刑事法律诊所的课程评价	15
第二章 刑事法律诊所教育的域外发展	17
第一节 美国刑事法律诊所教育的兴起和发展	17
一、美国刑事法律诊所教育的兴起	17
二、美国刑事法律诊所的发展	18
三、美国典型刑事法律诊所介绍	20
第二节 其他国家刑事法律诊所教育的发展现状	25
一、德国刑事实务教育的发展现状	25
二、波兰刑事法律诊所教育的发展现状	28
三、日本刑事法律诊所教育的发展现状	30

第三节 刑事法律诊所教育的域外经验	33
一、教育理念与目标	33
二、教育方法的改革	36
三、课程的地位	39
第三章 律师职业道德与职业礼仪	42
第一节 律师职业道德	42
一、律师职业道德概述	42
二、律师职业道德的价值目标	47
三、律师职业道德的基本内容	49
四、律师职业道德的培养途径	64
五、强化律师职业道德的意义	65
第二节 律师职业礼仪	67
一、职业礼仪对律师的重要性	67
二、律师职业礼仪的基本内容	68
第四章 当事人会见与法律咨询	73
第一节 当事人会见	73
一、当事人会见概述	73
二、当事人会见的过程	75
三、当事人会见的要求	78
四、会见的评估	82
第二节 法律咨询	84
一、法律咨询概述	84
二、法律咨询的程序	88
三、法律咨询的要求	90
四、法律咨询的注意事项	93
第五章 刑事法律诊所与刑事法律援助	95
第一节 我国刑事法律援助的历史发展	95
一、我国刑事法律援助制度的发展阶段	95
二、我国刑事法律援助制度的发展现状	98
第二节 现行刑事法律援助的基本法律框架	100
一、现行刑事法律援助的基本内容	100
二、现行刑事法律援助法律体系的评价	102
第三节 刑事法律诊所中法律援助的基本流程	106
一、法律诊所开展法律援助的可能性	106
二、法律诊所开设法律援助的全过程评估机制	108
第四节 刑事法律援助模拟示例	110

一、案情简介	110
二、刑事法律援助模拟要求及评估指标	110
第六章 刑事法律检索	113
第一节 刑事法律检索概述	113
一、刑事法律检索目的论	113
二、刑事法律检索所涉及的四对基本观念范畴	116
第二节 定罪规范的检索	118
一、科学的定罪规范检索过程	118
二、定罪规范的解释确定与罪刑法定原则	120
三、实训	122
第三节 量刑规范的检索	127
一、科学的量刑规范检索过程	127
二、裁判规范的解释确定原则	128
三、实训案例	129
第七章 刑事法律诊所与法律文书写作	131
第一节 刑事案件法律文书概述	131
一、刑事法律诊所与刑事案件法律文书	131
二、刑事案件法律文书的概念	131
三、刑事案件法律文书的总体写作要求	132
第二节 刑事起诉书	132
一、概念与法律依据	132
二、写作格式	133
三、起诉书制作说明	134
四、起诉书示例	136
第三节 公诉意见书	137
一、概念与法律依据	137
二、写作格式	137
三、公诉意见书制作说明	138
四、公诉意见书示例	138
第四节 刑事辩护词	139
一、概念与法律依据	139
二、写作格式	139
三、辩护词制作说明	139
四、辩护词示例	140
第五节 刑事自诉状	141
一、概念与法律依据	141
二、写作格式	141

三、刑事自诉状制作说明	141
四、刑事自诉状示例	142
第六节 刑事代理词	143
一、概念与法律依据	143
二、写作格式	143
三、刑事代理词制作说明	143
第七节 刑事判决书	144
一、概念与法律依据	144
二、写作格式	145
三、刑事判决书制作说明	145
四、刑事判决书示例	148
第八章 刑事法律诊所与庭前策略	155
第一节 侦查阶段的主要工作	155
一、向侦查机关了解案件情况,会见犯罪嫌疑人并提供法律咨询	156
二、为犯罪嫌疑人提供法律帮助	158
三、调查取证	160
四、向侦查机关提出法律意见	160
第二节 审查起诉阶段的主要工作	161
一、到检察院查阅、复制案卷材料	161
二、分析案卷	162
三、会见犯罪嫌疑人	162
四、调查取证	163
五、发表辩护意见	165
第三节 庭审之前的准备工作	167
一、查阅、分析案卷材料	167
二、会见被告人	168
三、调查取证	170
四、选择辩护策略	171
五、庭前准备	173
第四节 刑事和解和被害人谅解	173
一、当事人和解	173
二、被害人谅解	174
第九章 刑事法律诊所与庭审策略	175
第一节 诉讼争点的总结与诉讼策略选择	175
一、庭审策略	176
二、庭审技巧	178
第二节 开场陈词	180

一、开场陈词简介	181
二、开场陈词的类型	182
第三节 诘问	182
一、诘问的重要意义	183
二、诘问的规则完善	184
第四节 结案陈词	188
一、较差的结案陈词	188
二、较好的结案陈词	189
第五节 刑事诉讼庭审模拟示例	189
一、模拟案例	189
二、相关要求	190

第一章 刑事法律诊所概述

第一节 刑事法律诊所的概念与目标

一、刑事法律诊所教育的概念

五百年前，我国著名思想家王阳明就提出“知行合一”的命题，意在教导我们在求知的路途中不能仅仅满足于“知”，更应当外化为“行”方能称为“善”。对于刑法学科而言，“知行合一”是学子在获得刑法专业知识、培养刑法实践技能过程中应当时刻践行的原则。正是基于这种原则，刑事法律诊所教育得以创设。刑事法律诊所教育可以被简洁地描述为“在运用中学习刑法知识”，这一概念借用自医学教育。在医学教育领域，医科学生往往在培养阶段深入临床一线，在执业医师的指导和监督下对患者进行诊断和治疗，并在这一过程中不断丰富和加深临床专业知识和技能。这一教学模式和刑法学教育中强调实践的原则不谋而合，因此刑法学教育引入这种实践教学模式，并称之为“刑事诊所”。在“刑事诊所”中，刑法学科学生在教师的指导下为刑事案件当事人提供法律服务。具体说来，学生可以在实际询问当事人的基础上对案件事实和证据进行判断，比之于医学中的“诊断”；在形成判断的基础之上为当事人提供相关的合法建议，比之于“处方”；在刑事诉讼过程中为当事人处理一定的法律事务，比之于“治疗”。这一做法类似于医科学生的临床实习，学生可以从中培养专业技能、学习专业知识。

“刑事诊所教育”的概念可以进一步解构。“刑事”一词代表着这种教育模式面向的领域为刑事法学领域，根据目前的法制体系可以进一步细分为刑法领域和刑事诉讼法领域。此种教育模式的目的就在于强化学生在这两个领域内的专业知识和实践技能，为将来进入社会实际职业打下坚实基础。“诊所”一词则代表着双重的含义，其一指的是对于法律实践的强调，要求学生将所学刑事法学知识外化为法律实践并在实践中不断深化知识形成良性循环，其二则代表着这一教学模式对于专门组织实体的依托，刑事诊所教育必须依托于专门的刑事诊所机构进行，这一实体机构负责为学生的实践教学提供必要的支持和指导，其组织形式与以往常见的教学团队形式并不相同。“教育”一词意味着这种实践模式的本质在于教育学生掌握专业知识和培养实践技能，其一切行为必须围绕教学这一中心目的进行，并最终对学生负责，而不是出于其他目的。

二、刑事法律诊所教育的目标

（一）开创新型实践教学模式

就目前来看，我国法学教育尤其是刑事法学教育仍然以理论教学占据绝大多数，实践

教学不管是规模上还是深度上都无法和理论教学相比拟。刑事诊所教学模式引进以前,我国刑事法学教育主要以专业实习、案例分析为主,辅以模拟法庭教学。这些教学方式在长期的实践中暴露出较多问题。以专业实习为例,往往出现以下三种问题:第一,实习时间过短,学生无法在短暂的时间内对实习工作获得全面的了解,对能力培养而言作用有限;第二,各实习单位对于实习生的要求不尽相同,在不同实习单位实习的学生很难获得均质性的实践教育,不利于实践技能的全面发展;第三,在实习期间学生实际上已经脱离学校教学机构管理,因此对于实习成果的检验不可能制定细致的系统的考察方法,为验证学生实习效果的评价带来困难。而刑事诊所教育基于校内教育体系,将法律理论课程和实践实习结合起来,使得学生可以长时间大规模地接触法律实务,在学校指定的统一标准下进行学习和实践,效果评价也由学校统一进行。在刑事诊所教育中,学生可以接触到真正的案件,也能够受到系统的技能训练。

刑事法律诊所教育开创了新型实践教育模式,丰富了我国刑事法实践教育的教学方法。在相当长的一段时间内,我们只能通过两种方式达到理论与实践相结合的目的,即实习中作为学徒跟随执业人员一起办理案件和在课堂中进行案例的讨论。第一种模式中,学生跟随执业人员办理案件是一种学徒式的学习方式,其学习过程严格限定于执业人员实际从事的事务工作之中,严格受控于执业人员的引导和指挥。第二种模式中,案例的来源大多来自于教师的遴选,与实际工作中的案件尚有区别,且教师处于绝对的主导地位,通过自己的思维引导学生得出结论,检验结论的标准也由教师一人进行。在这两种模式中,学生都不可能成为真正的主体,也不可能全面提升理论水平和实践能力。学生只是被动地接受指导,跟随教师的思维寻找解决方案。而刑事诊所教育的设立初衷就是以学生为本,在课程设置的过程中以学生为主体让学生在真正承办案件中提出问题进行自我学习,教师只是进行框架性的引导。这种教育模式为刑事法学教育开创了一种科学合理且卓有成效的实践教育模式。

(二) 培养新型法律人才

刑事法学教育的一个主要目标是面向社会提供高层次的刑事实务人才。随着社会、经济的不断发展和政治、法治制度的不断完善,涉及刑事法律的各种社会关系越来越成为人们关注的焦点,围绕此类关系产生的纠纷和案件也愈加需要高层次的刑事实务人才进行办理和解决。这就要求刑事法学教育不仅仅要面向立法、司法等法律部门服务,也要面向社会培养和输送高素质的实务人才,以期在刑事法律实务中发挥更加重要的作用。这一培养方向和培养目标的转变直接影响到了刑事法学教育在课程设置和教育形式上的转变。传统意义上的刑事法学教育更加强调理论性,重视基础理论的传授,与实践存在一定的脱节,致使培养出来的学生实务能力普遍较弱,无法在进入社会伊始就能够很好地融入实务体系之中,难以满足社会对于高素质实务人才的普遍需求。这种理论与实践相脱节的教育模式产生了让人不安的后果:一方面,学生在理论教育的熏陶下轻视实务学习,眼高手低以致无法满足用人单位对于实务人才的需要;另一方面,社会对于实务人才的要求迟迟得不到满足,实务部门无法找到具有经验、有能力实际办理案件的人才,形成了刑事法学教育的一种怪圈。学生在经过传统的刑事法学培养之后,进入社会仍然需要一段时期去进行专门的适应和学习才能很好地驾驭所学知识,形成社会需要的法律专业技能,这种时间成本的付出既不利于社会法治实践也不利于学生个人的职业发展。

长期以来,法学教育尤其是刑事法学教育始终将反映社会需求和回馈社会需求作为教育的重点。无论是为立法和司法部门提供专业建议和支持还是法学教育本身,都应当和社会的普遍需求相呼应,必须融入国家的目标和政策中来,必须符合政治和时代背景。就目前而言,我国刑事法学教育所面临的最为重要的课题就是如何培养新型实务人才。这就要求刑事法学教育必须面对实际作出调整,而不可以转进象牙塔中构建虚幻的体系。刑事诊所教育所确立的培养目标更能适应社会对法律人才的需求,可以弥补传统刑事法学教育的不足。刑事诊所教育注意到了我国法学教育目标与社会实际需求之间的差异,以培养复合型、应用型人才为目标,将刑事法学理论、实体法、程序法、司法实践、职业技巧、理念、态度和价值观综合起来,引导学生从律师的角度思考问题,培养学生的学习态度、职业技巧、洞察力和责任感。通过学生对于实际案件的接触,能够将法学教育与社会需求相衔接,促进学生从理论向实践的转换,为其未来实际执业做好准备。

(三) 创造新型法律援助模式

法律援助一般是指由政府设立的法律援助机构组织法律援助的律师,为经济困难或特殊案件的人无偿提供法律服务的一项法律保障制度。法律援助有狭义和广义之分,狭义的法律援助仅仅指政府根据法律规定设立法律援助机构提供的法律援助;广义的法律援助则包含了政府法律援助机构和社会法律援助机构提供的法律援助。作为司法制度的重要组成部分,法律援助通过向这些缺乏能力、经济困难的当事人提供法律帮助,使他们能平等地站在法律面前,享受平等的法律保护。法律援助的宗旨是保障经济困难的公民获得必要的法律服务,解决诉讼双方能力平等的问题,特别是帮助弱势当事人表达诉求,维护其合法权益。法律援助制度是人类法制文明和法律文化发展到一定阶段的必然产物,是国家经济、社会文明进步和法治观念增强的结果。

法学教育一直以培养具有责任感和社会担当的法律人才为己任,刑事法学教育更是为了培养具有强烈的正义感、责任感的“法律人”为目标,在法律人贡献社会维护正义之时,法律对于社会特别是需要保护的弱势人群的公益性得以彰显。刑事诊所教育中参与办理的实际案件往往是以社会法律援助活动为载体的。在刑事案件中,学生以法律援助工作者的名义承担案件办理的任务,实际参与诉讼过程。通过办理案件,一方面促使学生加深对所学法学知识的理解,培养了专业实务能力;另一方面使学生在实务中深化对于法律职业的认识,树立崇高的使命感和责任感以及职业自豪感,更加重要的是刑事诊所为社会大众提供了一种专业化、高效率、易获取的法律援助活动,为弱势群体和特殊人群的诉讼能力平等问题提供了一种行之有效的解决途径,促进了社会的公平和司法的公正,进而树立起法律职业群体高尚的社会形象,促进社会法治的进步。

在刑事法律诊所进行法律援助的过程中践行了法律服务于社会的根本任务,让学生从实际案件出发对于公平公正进行思索、探究、讨论和追求,有利于学生养成崇高的使命感和责任心,使得法学教育突破原有的知识教育的界限延伸到培养学生社会责任感和思想道德水平的新领域。诊所式教育让学生了解法律作为一种职业不仅仅是一种谋生手段,也是一种实现自我价值的手段,更是一种维护社会公平公正、保护弱者权益的渠道。由此,学生在刑事诊所的教学和活动中更加积极主动地参与实务、服务社会,刑事法律诊所也能够更好地和法律援助活动相结合。不仅为我国的刑事法学教育提供了一种新的教学途径,更为社会提供了一种新的法律援助形式,二者相辅相成,为我国刑事诊所教育改革提供了新

的思路和广阔前景。

第二节 刑事法律诊所的产生与发展

一、刑事法律诊所教育的产生

美国诊所教育的兴起壮大可以说是社会发展的产物。刑事诊所教育萌发于 20 世纪 60 年代，顺应了当时美国社会保障民权的普遍呼声，高涨的民权运动为其发展营造了良好的社会氛围。加之现实主义法学观和实用主义哲学为其发展提供了坚实的理论基础，美国践行的普通法也为其产生和发展提供了宽松的环境。

美国最早的法律教育模式是“学徒式”，要想成为律师首先就得跟着一名正在执业的律师作为他的助理，处理一些基本的文书杂事，然后在实际工作中通过观察和阅读掌握执业的必要技能，直至最终成为一名合格的法律职业者。随着美国大学教育尤其是刑事法学教育进行了标准化和规模化的改革，“学徒式”的教育模式只能为学生提供个案化、有限性的法学教育，加之培养时间较长，已不能满足社会现状，法学教育领域开始出现了对于传统教育方法的创新和改革。以“案例教学法”为代表的一系列教学方法随之出现。然而，这些方法虽然克服了传统教育方式传授法学知识的弊端，对于学生法律思维能力的获得及形成法律共同体的同质性有着积极意义，但却忽略了法律实践中的其他问题，如接待、咨询、谈判、起草文书等诸多基本技能，也忽略了在判断力、职业责任和社会角色等方面的培养，因而受到批评。

法学教育改革的主要推动者之一、现实主义法学派代表人物弗兰克(Jerome N. Frank)认为法学教育更应当看到法律规则的不确定性和事实的不确定性，让学生学习在社会实际中出现的真实案件和事实，改革法学教育模式。弗兰克是“法律诊所”这一概念的提出者也是这一教育方式的倡导者。他在《为什么不是诊所教育》一文中针对性地批判了案例教学法并提出四条改进意见，建议法学教育应该学习医学院的方式，推行诊所教育，他之所以选择诊所模式而非法律援助模式是想扩大法律诊所的服务范围，不仅仅服务于穷人，同时也服务于政府机构和其他团体。法律诊所教育模式呼之欲出。法律诊所教育一方面吸收了案例教学法的精髓即经验式的教学方法，另一方面又借鉴了医学领域的临床教学模式，强调通过教师指导学生参与实际的法律运用过程来培养和提高法律实践能力，从而加深对于法学理论和法律制度的理解。

然而，诊所教育作为一种可行的教学模式，虽然得到了社会与学生的广泛欢迎，但迟迟未能真正建立推行开来，其最大的阻力来自于法学教育领域。保守观点认为这种教育模式颠覆了传统的法学教育体系，对于法学理论研究可能产生负面影响。耶鲁大学作为诊所教育的最早实践者，在最初遭到了一些学者的强烈抵制，认为实务教学方式的介入影响了法学教育应有的学术氛围，有碍于法律学术研究。学生对于实践学习的强烈呼声促使耶鲁大学给诊所教育以生存空间，这些让步也为未来诊所教育的发展壮大提供了必要的基础。第二次世界大战后，耶鲁大学法学院的学生以社团的形式开始了法律诊所教学的最早实践，但由于缺乏法学院教师的专业指导，成果有限。19 世纪 60 年代末，耶鲁大学学者高登斯坦(Abraham S. Goldstein)发文对于法学教育进行了深入的思考，指出诊所教育在今后

的法学教育改革中将起到重要作用，由此诊所教育为法学教育领域所接纳，法律诊所教育步入正轨。随着法律诊所教育的不断演进，法律诊所教育在各法律领域内进行了教学方法的深化和探索，细分出面向不同法律部门的分支，刑事诊所教育得以独立出现。

美国黑人运动、女权运动、反战运动、环保运动等民权运动风起云涌，加之整个西方世界掀起的“接近正义”浪潮，为刑事诊所教育的发展提供了时代背景。各种民权运动促使律师和法科学生重视法律规则在实践中的运用，尤其是履行宪法和正当程序中的作用，也使人们认识到将书本中的法律转化为实践的重要性。在这种大的时代背景下，法学院的学生越来越不满足于当时法学院课程的开设，他们极力要求接触社会，承担更多社会责任。美国法律界和法学院校开始更多地思考刑事法律教育在解决这方面问题上应起到的作用，认识到法学院校不仅应当提供法律知识，更应当培养学生有意识地为社会提供法律服务。正是基于以上思考，法学院校开始全面铺开刑事诊所教育。刑事诊所为弱势群体和特殊人群提供法律服务，在培养学生法律职业技能和道德的同时，也践行着“法律面前人人平等”的法治目标。

二、刑事法律诊所教育的发展

美国律师协会下设的法学院与律师执业工作组于1992年发表《麦考利特报告》指出，法律诊所作为一种形式，使法学院提高毕业生向当事人提供合格、有效代理的能力。法律诊所教育已经得到了全面的认可，无关乎学术立场。报告称，到1977年，根据美国139所法学院的报告，在57个实体法专业中，设置了494个法律诊所教育项目。仅从1970—1976年，报告实施了法律诊所教育的法学院增加了39个，诊所教育项目增加了192个，推行法律诊所教育项目的专业增加307个，法学教师理事会将法律诊所教育列作教学重点的法学教授由1971年的107人增加到700人。虽然没有权威的统计数据，但美国律师协会(ABA)规定法学院都必须开设法律诊所课程以提供给学生完整的法律教育，所谓完整的法律教育，既包括传授学生毕业后有效从事实务工作的技能，也包括培养学生以负责态度从事实务工作的职业道德，而能够将职业技能与职业道德完美结合的教育模式非法律诊所莫属，故在美国各大法学院，法律诊所之风日渐盛行。

目前在美国许多法学院校，刑事诊所教育是一门主要课程。美国百分之九十的法学院校采用了刑事诊所教育方法，法律诊所教育甚至成为评价法学院校的参考因素之一。刑事诊所已经成为一个将法律理论与法律实践相结合的重要工具和场所。美国的刑事诊所教育历经半个世纪的发展已日益成熟完善，充分发挥了其作为法学院校学生实践平台的功效，并为社会带来了深远的正面影响。美国刑事诊所教育模式的兴起和发展是美国法学教育界顺应社会发展要求的一次重大创新，经过多年的探索，美国的刑事诊所教育已经成为世界上最为成功也是最为成熟的刑事法实践教学模式，并为世界许多国家所效仿。目前，刑事诊所教育已经成为拉丁美洲、欧洲、大洋洲以及南亚等地区诸多国家刑事法学教育体系中不可或缺的组成部分，这些国家和地区多数法学院校已经成功地应用了这一教学模式。以英国为例，该国法学院校在刑事诊所教育的基础上开创性地提出了“真实诊所”和“模拟诊所”两种模式，在20世纪90年代，刑事诊所教育课程已经在法学院校的课程设置中日渐明晰而稳定，开始了广泛的应用。

我国受到外国法学教育改革的启示，也在较早以前引入了刑事诊所的教育理念和方

法，直接目的在于借鉴外国先进经验，根本原因在于法学教育界对于我国目前刑事法学教育模式的反思。与中国其他高等教育模式相同，作为其重要组成部分的刑事法学教育，长期以来也采用传统的教育方法对学生进行知识传授。我国传统刑事法学教育的特点有：一是概念化、教条化和形式化的色彩太浓厚，主要是解释概念、注释条文、阐述理论、抽象议论。尽管案例教学、讨论课、实习等教学方法也都在不同程度地加以采用，但是并没有改变概念化、教条化和形式化的教育模式。二是刑事法学教育在内容上有诸多改进之处。比如如何发现、证明和重构事实，法律与其他社会规范和社会现象的相互关系，法律思维的训练等。法律实践是一种创造性工作，而不是简单的逻辑推理过程。从抽象的正义到个案的具体正义，从普适性的法律规范到具体事实中的行为规范和法律结论都需要艰巨的创造性努力，但是法学院培养方案中并没有多少课程致力于这种能力的训练和培育。在传统教学方式下，教学双方缺乏互动，突出的问题是没有显现法学的专业性和实践性。尽管在我国刑事法学教育中也存在以训练学生实际操作能力为主要目的的其他辅助性教学手段，如案例教学、模拟法庭、实习和法律援助活动等，但是这些方式是非主流的教学方法，而且在实践中也存在着诸多问题。刑事法学教育是一门应用性很强的学科，不能脱离实际而进行孤立的理论研究；同样，刑事法学教育也应该做到知与行相统一，理论与实践相一致。这就要求刑事法学教育既要重视理论讲授，也要重视实践应用。在中国法学教育改革与发展不断深入、中西法律教育不断加强交流与合作的大背景下，开创一种既能掌握扎实的理论基础，又具有运用所学知识解决实际问题能力的新型法学人才的教育模式成为大家共同的期待。

我国刑事诊所教育开展始于20世纪90年代，大致经过以下几个阶段：（1）引入刑事诊所教育阶段。刑事诊所教育模式自产生以来，作为一种新型的教学方式，其影响力逐渐渗入到我国的法学院。2000年9月，我国第一批法律诊所在一批高校设立，其中包括北京大学、清华大学、中国人民大学、复旦大学、华东政法大学、中南财经政法大学以及武汉大学。各高校法学院根据自己的师资力量和优势条件建立起不同的法律诊所，构建法律诊所教学体系，对外开展法律援助。2002年7月，经中国法学会批准，“中国法学会法学教育研究会诊所法律教育专业委员会”成立，旨在团结和组织全国从事诊所法律教育的工作者、管理者及有识之士，开展诊所法律教育的理论与实践研究，开展国内外诊所法律教育的交流与合作，推进诊所法律教育事业在中国的普及、推广、繁荣和发展。诊所法律教育专业机构的成立标志着中国诊所法律教育有了自己的专门组织、指导和协调机构。该机构的主要任务为科学地指导各成员单位诊所课程开设，积极推动诊所教育本土化的理论发展和创新，引导和规范成员单位的实践。（2）刑事诊所教育本土化阶段。2002年至2008年，开设法律诊所课程的院校增多，诊所法律教育覆盖了全国主要的法律院校。各院校根据自己的专业特点设立法律诊所，法律诊所朝着专门化和类型多样化的方向发展，刑事诊所教育体系进一步完善，教学内容和形式更加丰富。刑事诊所教育成为诸多法学实践教学模式中富有特色的一种。（3）刑事诊所教育深入发展阶段。2008年以后，我国开设诊所法律课程的院校覆盖面更为广泛，有中国特色的诊所法律教育已初步形成。主要表现为：各院校已经建立符合本院校实际情况并具有地方特色的专门法律诊所，法律诊所教学成效显著；积极开展刑事诊所教育研究，出现了一大批有关刑事诊所教育的论文、专著、教材、译著、参考资料等，形成具有中国特色的刑事诊所教育的理论成果，刑事诊所教育进一步规

范化，在课程设置、教学大纲、诊所机构、考核评估等方面有了指导性标准。刑事诊所教育已经成为我国刑事法学教育的组成部分。

目前，我国开设刑事诊所教育的院校大约占开设法律专业院校比例的百分之十左右，较为有知名度的包括：中国政法大学刑事法律研究中心刑事法律援助部、西北政法大学法律服务中心、北京大学妇女法律研究与服务中心、复旦大学法律援助服务中心、武汉大学社会弱者权利保护中心等。这些组织机构是依托学校资源，特别是高校强势学科和研究方向下成立的大多具有专门方向领域的诊所性教学机构同时也是法律援助机构。其中，西北政法大学法律服务中心自成立以来，先后从这里走出了近万名参与过法律援助工作的同学，这些实践经验对这些法科学生日后踏上工作岗位，从事法律工作的影响极为深远。“麻旦旦处女嫖娼案”在当时震惊了全国，关注媒体多达70多家，而承担法律援助，参与这起案件法律服务的正是在西北政法大学法律服务中心从事公益性法律援助工作的两位在校学生，这场案件最终的胜利维护了当事人的合法权益和司法的正义。

第三节 刑事法律诊所的教学方法

一、模拟课堂教学法

目前，几乎所有开展刑事诊所教育的法学院都运用这种教学方法。在上面的分析中我们可知，刑事诊所的学生要通过代理真实案件为弱势群体提供法律援助。因此，刑事诊所教育的教师为了学生能适应实际需要，在诊所课堂上让学生模拟律师所面临的诸种情况，例如庭审辩论、上诉辩护、谈判调解、非诉讼和解、会见接待等。在这些课程中，教师通过给学生讲述案例或提供阅读材料，由学生站在不同角度上去分析、理解或就不同的角色进行扮演并通过思辨激发灵感，鼓励创造性的观点，最后，由教师进行综合评价。在这种教学中，学生并不接触真实的客户案件，他们只是在虚拟的场景中扮演律师或为律师角色设计的其他角色，这就给诊所学生的角色扮演技术提出了挑战，同时，也给诊所教师控制课堂教学场面的能力带来了考验。作为一种诊所教育的技巧，模拟具有不少优点。由于指导者完全控制场景，他们可以针对学生的发展能力，或单个学生的特殊需要，或为最理想的教育目的来设计学生的活动。在模拟的过程中，允许学生犯职业错误，他们可以从实验性的后果中吸取教训。学生可以轮换角色，以便在单一场景中培养多角度观察力。“真实的时间”可以延长或中止，以使各项活动联系起来，使学生将整个过程视为一体。

二、代理真实案件法

许多美国法学院开设的刑事诊所教育课程都要求学生代理真实案件。在这类“真实委托人诊所”里，学生在教师的监督与指导下，保证当事人能够得到合格的法律代理。这种教学法优点在于：通过代理真实当事人案件使学生获得模拟教学法中无法获得的经验，同时，这种教学法要求学生在与那些在法学院中不会碰到也无法实际想象的各种不同类型的人打交道中学会与人交往的技巧。因为场景不是人造的，学生会遇到实践中大量存在的意外，这样打破一切控制之中的惬意想法，要求他们面对一切都不受控制的世界，并且向他们提供一个机会，检验在这样的世界里，他们将如何操作。这种教学方法将带来模拟无法

带来的紧张和焦虑，也为学生和教师提供一个试验场，以确保通过模拟技术所培养的洞察力、观察力和构思，在现实中继续保持稳定和准确。除此之外，这种教学方法能为学生提供大量有价值的法律职业道德知识，这是因为职业“道德领域中的人部分”内容，是律师与客户、律师与竞争对手、律师与公众的关系。而这种关系只有通过学生自己亲身经历才能感受得到，并对其所蕴涵的道德问题进行思考与反思。在美国法学院里，代理真实案件的法律诊所最常见的有以下两种：第一种，综合的实习诊所。法学院通常都有一门综合法律实习课程。只要教师认为他们有处理案件的能力，学生可以办理各种不同类型的案件。第二种，专门化法律诊所。在美国法学院，还有一种只办理某一特定类型案件的诊所。例如，只办理来自地方公共辩护人事务所提供的轻微刑事案件的诊所，或只办理儿童福利案件的诊所，或只办理上诉案件的诊所；等等。

三、学生反馈与评价法

学生的反馈与评价法也是刑事诊所教育过程中必不可少的一种与传统法学教育方法不同的教育方法。在刑事诊所教育中，反馈(feedback)主要是针对学生的实践(角色模拟、真实案件的代理等实践方式)、为该实践所进行的准备以及实践结果进行。反馈的方式可采用不同的形式，既可与一个学生单独进行，也可以与参与法律诊所的所有学生在一定时间内集中进行。而集中反馈是刑事诊所教育方法的主要方式，这种方式的优点在于：它能够让更多的学生有机会对自己的行为进行审视，分享大家的智慧，扩大学习机会。刑事诊所教育中的反馈并不是简单地列举练习过程中出现的错误，然后告诉学生怎样以被认为是正确的或更好的方法去完成，而是帮助学生形成对自己的理论和行为进行思考的职业习惯，从经验中学习，从而在自己执业时能进行自我思考和自我纠正。在反馈过程中，学生能够认识到自己的成功与不足，因而反馈是一种教授学生再学习和相互学习的方法。评价(evaluation)是对法律诊所教育中学生的的工作进行的评判或衡量。评价的主体包括指导教师、诊所学生自己、客户、其他学生等。评价的对象主要是学生通过实践所获得的技能以及为获得这些技能而进行的思考。诊所教师一般不对学生的信念、态度和价值进行评价。评价的方法是互动性的，包括教师对学生的评价、学生的自我评价、学生之间的评价、学生对教师的评价、客户(如当事人)对学生的评价等。评价的方式既可以是口头的，也可以是书面的。评价不以“分数论英雄”，而是学生对出现的问题思考的质量为标准。评价方法的运用是持续性的，贯穿于整个诊所教学活动的始终，诊所学习的每一个过程，包括行动计划的制定、行动过程以及行动后的反思都会运用评价这一教学方法。诊所评价不仅作出总结性的论断，而且更侧重于建设性的意见。诊所评价的目的在于通过评价学习，将评价融入学习之中，让评价在学生学习中发挥作用。

第四节 刑事法律诊所的教学内容

一、解决问题的技能

解决问题的能力包括：

(1) 甄别和诊断问题；