

简论军事法的新维度

周 健 段作瑞

(武警政治学院 , 上海 201600)

[摘 要]中国军事法 经历了数千年的风雨之旅 , 一直在回归与超越的路上。军队不是生活在真空中 , 要解决灵魂与血性的问题 , 确保战斗力提升 , 除了放眼世界 , 把握当下 , 也必须坚持传承与弘扬中国传统军事法的精神。唯有获取贯穿古今中外第一流的精神 , 融入强军目标的时代要求 , 融入先进军事法文化的时代特色 , 汇聚时代元素 , 使优秀文化基因与当代文化相适应 , 与时代精神一致 , 互为滋养 , 相融共生 , 同步发展。扬弃旧义、创立新知 , 赋予传统军事法精神新的时代意义。分析军事法的价值的基础是军事与法的结缘。法的价值与军事目的的结合 , 法与军事在军事法学中的关系的思考 , 是军事法学走向成熟、自治的必要的理论维度。军队法治是中国军事法治模式的核心部分 , 围绕军队法治建设 , 在当代全新安全观之视域中扩展外围空间 , 架构统合军事、国防、国家安全的大军事法治。

[关键词]军事法; 军事法律传统; 军事立法技术

[中图分类号]D90 [文献标志码]A [文章编号]1000 - 8284(2015) 04 - 0097 - 09

一、对中国军事法律传统的扬弃

军事法学的重心 , 应是军事法所体现出的精神 , 从而以别于其他法学 , 如民法的精神是平等、公平。军事法学已走了三十多年的借鉴、模仿其他法学的路数 , 现在该真正走自己的军事法学之路了。军事法不能自我否定与自我掏空 , 要认清自己真正的精神所在 , 要借由精神的肯定与珍重 , 找回自己的魂魄。精神的回归与超越 , 才是真正的崛起。军事法只有激活其精神基因 , 才能充盈“生命气象”。按理性构建军事法治的同时 , 应重启人的德性之知 , 坚实军事法治的精神根基 , 这既是军事法治的理性道路 , 又是中国军事法精神的重新展现。革命军人对党的无限忠诚 , 对人民的无限深情 , 对国家的无限热爱 , 对革命军人职责荣誉的誓死捍卫。正是有了融入这种精神的军事法规的指引与规范 , 我军才从小到大、由弱变强 , 形成了强大的战斗力。

(一) 军事法精神正本清源

1. 军事法精神的内涵。它是指军事法存在的社会意义和表现出的活力 , 通过人们的思维活动和一般心理状态得到体现。军事法精神内涵是: 以军人核心价值观为核心价值的思想、原则与规则 , 具体表

[收稿日期]2015 - 09 - 20

[作者简介]周健(1962 -) , 男 , 陕西西安人 , 教授 , 博士 , 博士研究生导师 , 从事军事法学研究。

现为奉献、责任、荣誉、公平与正义等。每一门法都有其自身的特点,贯穿独特的精神。《军事法的精神》一书中讲了儒、墨、道、法、释这五家对军事法精神的理解;古代军事家依仗军事法创建的业绩;描述了具象化的军事法思想;革命战争年代军事法的真谛(第一军规,三湾改编,军法审判,古田播下红色种子,照金的军法之光,毛主席坚辞大元帅,邓小平依法治军,总司令的军令,叶剑英元帅“立法”,军神的条令,彭德怀抗美援朝申军法,一名战士的精神,军事法的红色精神);当代军事法的追求(红色新古田会议,爱我人民爱我军,信息化时代军事法的精神,谜一样的东方精神,永远在路上的军中反腐,雄关漫道真如铁,军法审判方显威)。通过一个个生动的事例,讲述了军事法精神的中国故事。探讨军事法的精神,为进一步研究理解军事法、运用军事法提供了有益的启迪。军事要素是军事法研究的起点与终点,是军事法学展开的坐标轴,是军事法学的原点。进一步说,“军事法的精神”是在法学这一大家族中得以识别的徽标。这一课题,是军事法研究回归本源的努力。

由《军事法的精神》出发,对军事法价值的定位是军事法学学科自治的重要的构建维度。

2. 军事法学正本清源的努力。在2014年第八届中国军事法治前沿论坛开幕式的致辞中说:自1984年首次提出军事法学这一概念以来,我国军地学者在军事法学的研究领域里积极探索耕耘,创立了我国法学体系这门分支学科,丰富了军事法治理论研究的内涵,极大地推动了依法治军进程。党的十八届四中全会首次在党的《决定》这一重要文献中明确提出加强军事法治理论研究,这预示着军事法学研究又一个春天的来临。如今,军事法学已走过了30年的发展历程。30年殚精竭虑,30年孜孜不倦,为促进依法治军方针贯彻提供了理论支撑,为丰富和繁荣具有中国特色的社会主义法学理论作出了重大贡献。30年的军事法领域,在这个法律人共同体中,我国军事法学人形成了老中青三代的学术梯队。老一辈学人在我国军事法的创建中发挥了重要作用。中年一代军事法学人,作为法制恢复重建的第一批法科学生,参与了军事法创建。第二代在法学洪流的推动下,逐渐成长为军事法学界主流学人。现在,比第二代更为年轻的一代军事法学人正走上军事法的历史舞台,他们的思维之开放,眼界之广阔,都超过前人。新中国成立后的前30多年,我国的军事法学研究基本处于空白状态。在当时国内出版的法学词典中,甚至连“军事法”“军事法学”的条目都没有。从1982年起,涉及军事刑法、军事行政法等部门军事法方面的论文、文章开始出现。到了80年代中后期,在全国各地公开出版的报纸杂志上刊登的许多军事法治方面的理论学术文章,比较深刻地触及了我国军事法的概念、特点、体系以及军事立法的原则等基本理论和实践问题。1984年《中国大百科全书》张友渔先生首次提出建立“军事法学”,《中国军事百科全书》把军事法增设为该书的分支学科之一;1987年国家教委将军事法学列入法学类的一个分支学科;北京市军事法学会、中国法学会军事法学研究会等军事法学学术团体相继成立;国内、国际军事法学学术研讨会不断召开;培养军事法学专门人才的军事法学系设立;一批具有较高水准的军事法学专著的问世,填补了我国军事法学研究领域的许多空白。2001年2月,经中央军委批准,军事法学被列为14个一级学科之一,并首次明确军事法学是研究军事法治理论与实践及其规律的学科,主要研究军事法制建设的特点、规律、指导原则和应用方法。30年来,坚持理论研究为依法治军的理论和实践服务,始终是军事法学研究的发展方向,也取得了一定成效,使军事法学作为我国法律科学中的一个独立部门,逐渐得到了国家和社会的广泛认可。军事法学作为法学的分支学科,从其他法学中移植支取资源是初创时的必然之举,但将现有法学范畴直接用于军事法领域,不能成全军事法学的自治。军事法学的三十年是中国社会变化最为深刻的三十年,现在,应重新出发了。

3. 当代中国军事法的精神。中国军事法治的发展,应该既具有中国传统的血脉根基,又具有现代的精神气质;既能体现中国独特的法律智慧,又能包容人类优秀的法律价值;既能切合中国社会的发展需要,又能为人类法律文明和世界和平做出重要的贡献。军事法治的发展方向,旨在开启使传统道德认知与现代法治体系融合之智慧,建立一套以现代方式运行的军事法治体系,建设强大的民主法治国家,最终达至和平与幸福的生活。中国传统军事法一直作为某种文化基因渗透在我们骨髓和血液里。现今的时代背景虽然发生了很大的变化,但我们仍要对专属于自己的军事法精神的传统保持敬畏心,并结合时代发展予以创新,自古以来,不计其数的圣贤豪杰用行为诠释军事法的精神,用生命维护军事法的精神。军事法的精神由此成为一条亘古不绝实际存在的命脉。只要中华血脉仍在延续,这一精神便得以延续。

今天,曾创造过无数辉煌的人民军队,正面临时代发展所带来的机遇与挑战。经济体制的深刻变革、社会结构的深刻变动、利益格局的深刻调整、思想观念的深刻变化,现实生活在彰显活力与张力的同时,也呈现着不同观念和价值取向的交锋与冲突。军队不是生活在真空中,要解决灵魂与血性的问题,确保战斗力提升,除了放眼世界,把握当下,也必须坚持传承与弘扬中国传统军事法的精神。唯有获取贯穿古今中外第一流的精神,融入强军目标的时代要求,融入先进军事法文化的时代特色,紧跟时代发展步伐,紧贴使命任务需求,紧扣官兵思想变化,浇灌传统营养,汇聚时代元素,使优秀文化基因与当代文化相适应,与时代精神一致,互为滋养,相融共生,同步发展。扬弃旧义、创立新知,赋予传统军事法精神新的时代意义。

“治军必先治气”。习主席在领导强军兴军实践中,对战斗精神培育高度重视,多次强调要强化部队战斗精神,探索形成战斗精神培育的长效机制。顽强的战斗精神源于坚定的信仰信念。抓住坚定理想信念这一“核心密码”,加大政治灌注、思想引领、人格导向力度,大力培育社会主义核心价值观和当代革命军人核心价值观,把信仰、主义、军魂、道德、气节等最重要最核心的精神要素种进官兵心里,打牢战斗精神生成提高的思想根基。这种精神来自我们军人对于祖国和人民的责任。责任如影相随,尽责是本分,更是我们通向未来成功的必由之路。军事法的精神,体现了我们军队威武之师、文明之师、胜利之师的光辉形象。

(二) 对当代西方军事法律理念和军事法律制度的借鉴与吸收

进入新世纪以来,世界主要国家军队为应对各自不同的安全威胁,纷纷调整国防与军队战略,积极推进新军事革命,加强军事法治建设,以灵活、专业地执行多样化军事任务。

1. 反恐时代的军事立法。美国在为谋取其全球战略利益而进行反恐战争的过程中,也在加速推进军事法治建设进程。并在军事行动和日常管理中日趋重视军法顾问的作用,将法律支持和服务予以规范。俄罗斯面对日益严峻的反恐形势,对其武装力量的法律地位和任务作出了规定。

2. 通过立法提高军人待遇。美国为保持军队的持续战斗力,通过立法不断提高军人(含退伍、伤残及阵亡军人)及军人家庭的薪金和待遇。俄罗斯不断通过立法改善军人待遇,完善军人社会保障,并建立了服役的社会监督机制。法国从1996年开始决定逐步以职业军人取代义务兵,为此法军更加重视完善军人的保障系统。

3. 改革军队司法体制。新世纪以来,美国国会制定、修正了相关的法律,加大对于军队人员犯罪的打击力度,必要时甚至授权予以审判。同时也在推进军事法治进程中日益重视军法顾问的作用,并且专门制订条例规范军法顾问在军事行动中的法律支持。俄罗斯完善军事审判组织和程序等相关立法,并重新确定了军事法院的管辖权,使得军事法院的受案范围不断扩大。并通过强化军事立法,强调依法治军,不断健全完善军事审判制度。

4. 军队人力资源监管法制化。美军将其所有人事政策制定和解释权都集中在国防部,以利于合理调配官兵比例结构,精简流程。并且及时将改进后的制度、机制与标准等,以国会授权法等法律形式固定下来。

5. 军事立法技术日臻成熟。近年来,美军日趋重视内部规范性文件建设,不断强化军事行动方面的指令、指示和纲要建设,使其在军队管理和建设上制度化程度愈来愈高。俄罗斯不断对原有法律进行修订、增补和修正,其在推进军事改革和军队建设等领域发挥了非常重要的作用。法国先后出台了几部重要的军事法规和国防规划,通过立法及政策引导等各种手段以加强对军队的改革与建设。

日本在军事方面的立法和司法实践,数量繁多,形式规范、涵盖面广,规定事项细致,可操作性强。所有立法方面的成果,都明确体现出使日本成为政治大国的目标和导向,其军国主义倾向亦体现出来。

6. 凸显军事法的价值。广为流传的美国西点军校的22条校规分别从无条件执行、工作无借口、细节决定成败、荣誉原则、受人欢迎等方面进行了细致的论述,虽然详尽却显得冗长。那西点军校真正的校训是什么呢?其实西点校训只有六个字“职责、荣誉、国家”,它是规范军校的军事法,它在校园的处处出现提醒着学生。简单的六个字便概括了“22条军规”中的全部内容,当一个人懂得承担责任、重视荣誉、忠于国家,他将会全力以赴完成每一件事,尽职尽责,永不放弃。抛去重复和冗长的概念,这六个

字比“22 条军规”更有力,更凸显了西点军校的威严和干练。《美国百科全书》定义“军事法”:“是一种独特的法律体系,为管理军队以及在军事管制下的平民社会制定的条例。从广义上说,军事法的含义扩展到规定任何国家和军队与平民社会之间关系的法律,并涉及更广泛的宪法和国际法的范围。”美国是判例法传统,多年的战例与判例中形成了许多军规。22 条军规,虽然不是明确的制定法,但作为西点军校的“习惯军事法”,却有着持久的效力。

7. 将军事法融入战争。美国一向重视对法律战的运用和研究,重视运用法律手段维护其战争的合法性,而这也为美国出兵赢得国内支持、拉拢国际盟友、主导国际舆论、取得战争胜利起到了重要作用。美军重视对战争法的运用,对作战全过程所涉及的法律问题都形成了相对稳定成熟的处置机制和方法措施:充分利用法律依据,宣扬战争的“正义性”;预先实施法律威慑,防范敌方违法作战;依法严格审查,把握打击目标;依法进行安全引导,粉饰人道主义面目;注意搜集相关证据,对敌进行法理攻击。美军法律战的战法:(1)创制法律依据,使军事行动合法化。海湾战争前,美国促使联合国安理会通过了授权对伊拉克“使用一切手段”的第 678 号决议,从而为发动战争找到了法理。更是以国际条约中的大规模杀伤武器等各种借口,为战争寻求合法解释。另一方面,美国也不断通过其强大的法律战威势美化自己,对战争手段和方式进行了严格控制,并将对平民的损害降到最低程度从而取得了国际国内支持。(2)加强法律战的备战,建立法律战运行完备机制。美军一直以来都加强法律战的研究,建立了一整套行之有效的法律战运行机制。如在对阿富汗的军事打击中,美国一开始就把“9·11”恐怖袭击定性为“战争行为”,为自己运用武力的合法性奠定基础,进而推动安理会通过决议,要求各国在打击恐怖主义方面互相合作,建立广泛的“反恐”联盟,争取北约盟国出兵共同作战。战争的胜利与完备的法律战运行机制分不开。(3)构建强大的法律人才储备。1997 年的《日内瓦公约附加议定书》中规定“武装冲突各方无论何时都应有法律顾问,并广泛传播各公约和本议定书,以使这些文件为武装部队和和平居民所周知。”美军充分利用了这一条款的规定,在海湾战争、科索沃战争等局部战争中,在中央联合总部和各个作战部队都增设有专门法律顾问。美军的法律顾问通过审查作战计划,有力的保证了依法决策,确保了作战区域不会侵害他国的合法权益和妨碍国际航道,避免受到国际舆论的谴责;确保了兵力兵器的编成组合和使用程序不会与法律中限制和禁止的作战手段和方法冲突。

综上,在借鉴外国军事法治的经验做法时,我们务必坚持“以我为主、为我所用”,立足新的时代和使命任务有选择、有鉴别地加以吸收借鉴,才能真正把“他山之石”转化为有益养分,推动我国军事法治的健全完善。

(三) 国际组织推动军事法学的创新

2014 年,由红十字国际委员会与中国人民解放军联合举办的第八届“军事行动国际规则高级研讨班”于 2014 年 9 月 27 日在西安政治学院圆满落下帷幕。这是该研讨班首次在中国举办。

研讨班共有来自全球 58 个国家的 80 多名高级军官和红十字国际委员会的代表参加。其间,来自各国的军官们针对武装冲突法在不同局势中的运用进行了深入的学习、研究和讨论,并彼此分享了经验,拓展了对相关法律的认识。研讨班共设置了 5 个班次,分别使用英语、法语、西班牙语和俄语 4 种语言进行授课,包括大课讲座、小课讲授、案例研讨、模拟推演等。纪念《1864 年日内瓦公约》暨国际红十字与红新月运动 150 周年研讨于 2014 年 9 月 29 日在京举行。国际人道法引导了全球人道运动的开展,对全球社会产生深刻的影响,中国红十字会不仅是国际人道法的参与者,也是实践者。《1864 年日内瓦公约》限定了战斗员及其在战争中的行为之间的关系,这一法律和道德框架力求将军事必要性和人道考虑加以平衡,此后发展为现在的国际人道法。150 年来,在日内瓦第一公约的指引和保障下,红十字运动走过了不平凡的道路。2014 年是中国红十字会成立 110 周年,在发展的过程中,中国红十字会始终遵循国际红十字运动的七项基本原则,建立法律框架体系,确立核心业务,形成以志愿者为主体的服务队伍,在传播和实践国际人道法,参与国内外人道主义救援等方面作出了艰辛的努力。国际红十字与红新月运动发展的 150 年里,形成了现在的国际人道法,建立了红十字国际委员会(ICRC),同时建立了全世界最大的人道组织网络——包括国际联合会(IFRC)和 189 个国际红会所组成的网络,这对世界人道运动来说,是保障事业成功的根本。2014 年 10 月 27—30 日,由中国政法大学法学院与红十字

国际委员会东亚代表处共同举办的“第三期执法行动国际最佳实践研讨班”在中国政法大学举行。本期研讨班邀请红十字国际委员会驻仰光代表处、东亚及南亚地区警察与安全部队合作代表约翰·埃里克·延森担任主讲。主讲专家还包括红十字国际委员会东亚代表处副主任凯文胜、红十字国际委员会东亚地区代表彼得·埃文斯,彼得曾在英国皇家海军陆战队服役多年。2014年12月7日,第八届红十字“国际人道法”模拟法庭竞赛在吉林大学圆满落下帷幕。经过两天的唇枪舌剑,南京大学-约翰斯·霍普金斯大学中美文化研究中心代表队最终夺得了比赛冠军,中国政法大学和复旦大学分别荣获亚军和季军。这三支代表队由红十字国际委员会资助前往香港,参加2015年亚太地区“国际人道法”模拟法庭竞赛。今年是“国际人道法”模拟法庭竞赛举办的第8个年头,共吸引了国内30所高校派队参加,总参赛人数超过150人,是历届模拟法庭参赛队伍最多的一届。

军事法学“走向国际”,从这里再次出发,军事法学走向更广的前程。

二、军事法学的自洽

(一) 军事法学自洽的努力

在思考如何构建军事法学体系时,所面临的问题和局面,较之可参考的法学发达国家更为复杂。概括而言,我国军事法学理论体系建构所在的困境是:一方面,已经无法在传统的法学方法层面上继续推进原有的思路,在全新的国家安全形势下,传统的“军事法制”概念或具有同样功能的概念已经不能完全承担系统整合的作用,无法将日益丰富的军事法现象纳入其中。在这样的前提下,在学理层面上就必然面临着这样的问题,该设置什么样的新的核心概念或者概念群,以此起到统合中国整个军事法体系作用。另一方面,与军事法学体系不同的另一面,现实的具体军事、国防、国家安全领域之中的法律制度及其运行方式,究竟能够在多大范围内能够被纳入学术体系,成为可以涵射的对象范围。同时,具体军事、国防、国家安全领域中的法律问题,又能够在多大程度上为军事法学体系的建构提供素材。这些问题在思考中国军事法学体系建构时是必须要考虑的基本事项。总之,中国军事法学的体系已经不可能全然按照既有的方法与内容进行抽象建构了。

如何面向未来建构中国军事法学的理论体系,这是中国军事法学者的共同任务,通过学者各自的尝试和探索,在相互之间充分争论的基础上才能探究出中国自身特性的理论体系。

(二) 学科体系建构是军事法学自洽的基础

1984年《中国大百科全书》张友渔先生首次提出建立“军事法学”。《中国军事百科全书》把军事法增设为该书的分支学科之一,1987年国家教委将军事法学列入法学类的一个分支学科,这些成为军事法学学科体系建设的起点。

军事法学走向成熟应有两个标志:丰富而又完整的研究内容;科学而系统的结构体系。丰富的军事法律现象,必须由完备的体系来表述。

军事法学学科体系的成立必须以理清军事法的调整对象为前提。《周健军事法文集》中,提出了核心军事法(包括军事行政法、军事刑法、军事司法)、国防法、武装冲突法是军事法的调整对象。军事法学的体系建构,传统军事法学围绕着这三大组成部分而展开。

社会的迅速发展,国家安全法的出台,军事法学如何将国家安全法统合于军事法学体系,是一个重大课题。学界基本认为,中国军事法学已经初步构建了一个由军事理论法学、军事部门法学、军事历史法学、军事法制学、比较军事法学、战争法学、军事法施行学(包括军事立法学、军事法社会学)和军事法边缘学科(包括军事法心理学、军事法文化学)组成的、有中国特色的学科体系。

依据十八届四中全会关于“依法治军”的精神,中央军委法制局在解放军报发表了《新形势下深入推进依法治军从严治军的行动纲领》:党对军队绝对领导是依法治军的核心和根本要求。中央军委实行主席负责制,是党对军队绝对领导的最高实现形式;构建完善的中国特色军事法治体系,提高国防和军队建设法治化水平。这明确了依法治军从严治军的总目标和总抓手;坚持运用法治思维和法治方式推进国防和军队改革;适应现代军队建设和作战要求,构建完善中国特色军事法规制度体系;着力增强军事法规制度执行力度,确保依法治军从严治军落到实处;健全完善军事法治工作体制,为依法治军从

从严治军提供有力组织保障;加强法治教育训练,夯实官兵依法治军从严治军的思想基础和素质基础。

(三) 对军事法价值的定位是学科自洽的构建维度

分析军事法的价值基础是军事与法的结缘。法的价值与军事目的的结合,法与军事在军事法学中的关系的思考,是军事法学走向成熟、自洽的必要的理论维度。

要在理性的价值抉择中促使二者的良性互动,从而形成科学的学科价值取向,处理好军事目的与现代法治的关系,在法的价值追求中,实现强军的建设目标。当军中腐败导致军法废弛之时,我们曾不断地询问军事法学存在的意义,我们转来转去找了一圈后,又可能回到军事法治的本源,终于明白军事法治的目的何在。军事法学亦同理,是研究实实在在的军事法的制定与实施,是强军目标的实现。

(四) 规范分析是学科自洽的立身之本

军事法的规范体系应当内在协调、有机统一,是学科科学性的根本。军事法的规范分析,要从军事法的基本范畴进入,建立学科自我的话语体系,要树立“军事”这一学科的主体性,军事法规范分析,是军事领域独有的课题,如“军委主席负责制”。学科体系的构建基础是军事法规范的科学、成熟与完善。

(五) 研究进路是学科自洽的基本方向

军事法学的研究路径主要包括:规范军事法学、政治军事法学、实证军事法学。规范军事法学相对狭窄的规范主义立场让它无法回应来自现实面向的反思与反馈。事实上,规范军事法学是一种相当宽泛且开放的理路,但笔者并不主张将其肆意扩张。不能将规范军事法学与政治军事法学对立起来,但这两者未必决然如此,也并非是所有理论尝试都可以归于其中。应更宽泛地界定政治军事法学,军事法精神的阐释,是政治军事法学的核心。

实证军事法学研究与军事法相关的经验实证问题,包括政府、军队、组织、公民的政治、军事、国防行为、军事权力制约的必要性及其成本、制度设计等方面。实证军事法学必须基于对人类行为的普遍经验假定以及对特定制度设置中的行为所做的调查,探讨社会与政治作用过程中不同事件的因果关系,并进而对制度设置是否实现了所期望的功能做出评价。

(六) 构建中国的军事法治模式

怀有一种使命感,无疑是军事法学这个年轻的学科应具备的状态。如何设计中国的“军事法治模式”,是当代中国军事法学的使命。

如果以公法学与私法学的两分法来划分,军事法学当属公法学,“国家”“责任”“荣誉”等是其概念群,为中国发展民族复兴而贡献学科价值,是其肩负的使命。

当代中国是通过改革来构建现代政府,实现国家治理的现代化。国家本身的现代性要素首先是强大的军事力量,现代国家中的大国军事力量均很强大,国家军事治理的现代化是国家治理现代化的不可或缺的组成部分。军事力量是国家很重要的一个方面,联合国安理会五个常任理事国是合法的核武器拥有国。强大的军事力量是现代国家的基本要素。美国大国的意味主要是美国的苹果手机和平板电脑,还有美国的西点军校及军规,美国现代化的航母与战机。

当代国家之间的竞争是国家合力的竞争,军事力量尤为重要。接下来就是把调整、规制军事的法治摆在重要位置。军事法要向社会贡献其独特的价值,中国需要充分吸纳融汇古今中外军事法之精华,沿着自身路径开拓据以长远发展的法治之路,重建军事法治系统工程。

2014年10月,党的十八届四中全会,在进行治国理政顶层设计的中央全会上,首次把依法治军、从严治军纳入依法治国总体布局。如何构建,是个重大课题。

一个现代化国家必然是法治国家,一个强大的国防必然是法治的国防,一支现代化军队必然是法治军队。2015年2月,经习主席批准,中央军委印发《关于新形势下深入推进依法治军从严治军的决定》,开启了人民军队法治建设的崭新航程。2015年5月,国家发布了《中国的军事战略》白皮书,2015年7月1日,又颁布了国家安全法,扩大了军事法治的空间与领域。

《依法治军从严治军的决定》《中国的军事战略》均为军事法的规范性文件,正如俄罗斯的《军事学说》属其军事法一样。以《宪法》为最高军事法,以《国防法》为军事法治龙头法,以《国家安全法》《兵役法》《国防动员法》《国防教育法》等为基本规范,统合“核心军事法”、国防法、武装冲突法,构建一个宏

大的军事法治模式。

三、对中国的军事法律现实进行重构与创新

人民军队依法治军的历史可以追溯至建军初期。创建初期,毛泽东就极为重视军队纪律建设,使军纪严明成为人民军队区别于旧军队的一个重要特征。“三湾改编”从政治上组织上保证了党对军队的绝对领导,奠定了政治建军的基础。而古田会议通过的《中国共产党红军第四军第九次代表大会决议案》确立了中国共产党对军队实行绝对领导的原则,阐明了军事和政治的关系,规定了军队内部、外部关系和瓦解敌军的原则。新中国成立后,毛泽东又适时提出,军队正规化建设必须实行“五统四性”,这为依法治军、从严治军奠定了坚实基础。在这一阶段,军事法制建设取得了辉煌的成果,建立、健全了军队的基本法规和制度,奠定了我国军事法制的基础。改革开放后,邓小平总结历史经验教训,提出“一手抓建设,一手抓法制”的重要思想,反复强调治军要严、要抓军队规章制度建设,开启了我军依法治军、从严治军的新时期。1988年10月,在首次召开的全军立法工作研讨会上,新中国成立以来中央军委首次提出了“依法治军”。同年12月,《关于1989年全军工作指示》则是人民军队建设史上首次把“依法治军”正式写进中央军委重要文件中。伴随着世界新军事革命的兴起,依法治军、从严治军思想成为人民军队建设的重要指导方针。1990年6月9日,修订后的《中国人民解放军内务条令》使得“依法治军”从法律上被确认为人民军队新时期的治军方略。1997年3月14日,《中华人民共和国国防法》则是依法治军第一次出现在我国的法律中,而且是出现在基本军事法律的基本原则之中。从此,依法治军不仅是人民军队建设的一项重要的基本方针,也成为我国武装力量建设的一项基本法律制度。这些军事法治行动充分体现了当前军事法治建设的实在、细致、求严、求实的特征。

(一) 中国军事法治的重构与创新的新起点

依据宪法、国防法、国家安全法等国家法律进行军事法治建设。宪法所设计的国家的基本军事制度,国防法所规范的国防、军事法治,国家安全法所确定的军事的地位,统一构架军事法治模式。

《中国的军事战略》指出:建设巩固国防和强大军队是中国现代化建设的战略任务,是国家和平发展的安全保障。军事战略是筹划和指导军事力量建设和运用的总方略,服从服务于国家战略目标。站在新的历史起点上,中国军队适应国家安全环境新变化,紧紧围绕实现中国共产党在新形势下的强军目标,贯彻新形势下积极防御军事战略方针,加快推进国防和军队现代化,坚决维护国家主权、安全、发展利益,为实现“两个一百年”奋斗目标和中华民族伟大复兴的中国梦提供坚强保障。在人民军队这一军事法治的核心领域,用强军目标引领法治建设。按照“四个全面”战略布局,紧紧围绕党在新形势下的强军目标,着眼全面加强革命化现代化正规化建设,坚持把党对军队绝对领导作为核心和根本要求,坚持战斗力这个唯一的根本的标准。按照法治要求实现国防、军事的现代化治理。要将整个国防建设纳入法治的轨道。从人民军队方面来说,深入推进依法治军、从严治军,要求我们的治军方式发生一场深刻变革,强化国家国防、军事领域的法治信仰和法治思维。深入推进依法治军、从严治军,首先要让军事法治精神、军事法治理念深入人心,把法治内化为政治信念和道德修养,外化为行为准则和自觉行动。努力实现从单纯依靠行政命令的做法向依法行政的根本性转变,从单纯靠习惯和经验开展工作的方式向依靠法规和制度开展工作的根本性转变,从突击式、运动式抓工作的方式向按条令条例办事的根本性转变。在法治轨道上推进国防和军队改革。“凡属重大改革都要于法有据。”改革和法治相辅相成、相伴而生,在法治下推进改革,在改革中完善法治。改革要充分发挥法治引领和推动作用,坚持改革和立法衔接协调,确保改革在法治轨道上积极稳妥推进。在人民军队领域,力争构建起一个覆盖全面、有机统一、科学实效的军事法规制度体系,一个党委依法决策、机关依法指导、部队依法行动、官兵依法履职的军事法治实施体系,一个党内监督、层级监督、专门监督、群众监督等互联互动、有力有效的军事法治监督体系,一个理论科学、队伍过硬、文化先进的军事法治保障体系。

军事斗争准备进一步拓展和深化,客观要求提高部队履行使命任务的能力。为此,应适应人民军队使命任务由维护传统安全向维护综合安全转变的新情况,细化完善有关做好海上、太空、网络等领域军事斗争准备的法律法规,把军事行动涉及的各种内外关系的处理纳入法治轨道。军队法治是中国军事

法治模式的核心部分,围绕军队法治建设,在当代全新安全观之视域中扩展外围空间,架构统合军事、国防、国家安全的大军事法治。

(二) 中国军事法治的重构与创新的新变化

第一个变化是军事法学第三代(年轻的博士)出现以来,我们的军事法学基本观念已经跟以前发生了很大的变化。以前我们更多是关注静态的立法,现在则是动态的法治;以前军队法制,现在则是整个世界军事角逐中的军事法,这是军事法学基本观念的一个巨大变化。

第二个变化是军事法学基本的运行机制发生了变化。以前军事法学的一个基本运作机制是关注单纯的依法治军,但是这样一种机制在新世纪以后已经变化了,是把军事法放入整个国家安全系统考虑,要将经济、政治、军事融为一体,说明军事法学运行机制现在发生了大的变化。例如《国家安全法》就是军事法的重要法规,它与《国防法》《国防动员法》联为一体,这就是我的“大军事法”观。《中华人民共和国国家安全法》对政治安全、国土安全、军事安全、文化安全、科技安全等11个领域的国家安全任务进行了明确,共七章八十四条,自2015年7月1日起施行。该法第十九条规定“国家维护国家基本经济制度和社会主义市场经济秩序,健全预防和化解经济安全风险的制度机制,保障关系国民经济命脉的重要行业和关键领域、重点产业、重大基础设施和重大建设项目以及其他重大经济利益安全。”金融动员是国家根据国防需要,将有关财政部门、财政活动及其经济关系由平时状态转入战时状态或紧急状态的活动,它是国民经济动员顺利进行的前提条件,是筹集与供应战争经费的重要手段。只有进一步加强金融动员能力建设,高效组织金融动员,才能促进经济动员能力生成,满足信息化战争需要。例如,今年政府的紧急救市行动,其依据就是国家安全法。实施金融动员事关战争全局,必须通盘考虑。未来信息化战争,参战力量多元,作战空间广阔,武器装备先进,作战消耗巨大,金融动员必须在时间、空间上与作战需求高度一致,应根据实际经济形势和战争资金需求灵活采取金融动员方式,力争实现金融动员精确化,在满足战争需求的同时尽可能保证金融领域的安全及经济稳定。

第三个变化是承载军事法学的媒体也在发生变化。新世纪以来网络的发展,尤其最近几年移动互联网快速发展,这些媒体形式的变化,都对军事法学的整体运行产生了很大的影响。

第四个最重要的变化是我国军事体制的大变革。中共中央政治局2014年8月29日就世界军事发展新趋势和推进我军军事创新进行集体学习。习近平强调军事创新应该重点把握以下原则要求。一是要坚持强军目标、积极引领。二是要坚持解放思想、转变观念,树立信息化战争的思想观念;改变维护传统安全的思维定式,树立维护国家综合安全和战略利益拓展的思想观念。三是要坚持抓住重点、整体推进。四是要坚持突出特色、自主创新。四原则中要把握的关键词是“新军事革命”“信息化战争”,是在信息时代核威慑条件下,交战双方以信息化军队为主要作战力量,在陆、海、空、天、电等全维空间展开的多军兵种一体化的战争。“综合安全观”通过科学统筹,运用多种手段,发挥整体合力,实现国家的总体安全。“国家战略利益”是一个整体,其中经济利益、安全利益、政治利益、社会利益、国际利益都是根本性的国家战略利益。“一体化联合作战”是指诸军兵种联合作战力量,在一体化联合作战指挥机构的集中统一指挥下,依托一体化信息系统,以战场信息高度共享为主要标志,实施快速、精确、高效的联合作战行动。

新形势下,必须拓展和深化军事斗争准备,提高部队履行使命任务的能力。要适应我军使命任务由维护传统安全向维护综合安全转变的新形势,细化完善有关做好海上、太空、网络等领域军事斗争准备的法律法规,把军事行动涉及的各种内外关系的处理纳入法治轨道。这四个方面的基本观念、基本运行机制、媒体与体制,让我们看到现在的军事法学跟以前的军事法学发生了很大的变化。“更新”是全面更新,某种意义上是原有军事法学的“终结”,开始一个新生。

(三) 中国军事法治的重构与创新的本源

我们中国的时代在发生变化,中国人的形象在发生变化,中国法学家的自信心也在增加。从这几个方面可以看出来,我们面对中国本身发生比较剧烈变化的时代,法学家们开始用更具中国法学特征的方式来把握这个时代,这应该是我们当前的法学界的一个重要转向。他们不再像之前一样要讲述一个普世的法学,我们开始讲法学的中国故事,并且用中国的方式来讲述中国故事,整体性中国经验表述是一个

比较大的变化。这是如何讲述新的军事法的中国故事。

军事法传统是内存于“中国法律传统”之中的传统。中国军事法的传统从起源时便已显现,在此后的发展过程中,不同的传统随着各朝的经济、政治、军事、科技、文化及周边环境的不同而凸显。(军)礼(军)法结合、军令齐备、兵典法典化、王权统军权、独立军事司法系统、民主主义军法观念等传统贯穿整个古代中国。在不同朝代,有的传统则尤为突出,如西周的以礼治军、春秋战国的以法治军、汉朝的礼法结合、三国的军令兴盛、南北朝及元朝军事法的二元性、唐朝军事法构成的严密性、宋朝军事法的高度集权性、明朝军事法的保守、清朝军事法的完备性等。当然,这些传统是鲜活的、处在不断的变动之中的,我们不把它们固定在某一朝代或某一方面,而是融在中国的大历史中探求其特点。儒家讲究持重、勤谨、正气、担当以及自省、中庸的为人处世之道,体现了中正做事的学问。这种心态,让人圆融通达,变得具有影响力和号召力,成为社会精英。儒家并不是一种教条、一种信仰,而是一套哲学传统、一套伦理体系、一套将“天地万物合为一体”的精神关怀,也是在面对问题时的一个选择。儒家的最高价值,就是将自己的精神在日常生活中加以体现。中国传统军事法精神传承着军队的基因、支撑着军队的精神,必须创造性转化、创造性运用、创造性发展,使之成为涵养当代革命军人核心价值观的文化之魂,成为发展先进军事文化、传承红色基因的精神之根,成为助推强军实践、催生制胜智慧、培树战斗精神的力量之源。

接续深厚积淀的军事法文化底蕴,传承独具特色的军事法精神,矢志不渝坚持,与时俱进转化。抓住内在发展脉络和基本走向,循络而成径,循脉而成势。抓住精髓来拓展,顺应新的时代趋势,汲取精华、去其糟粕,博采众长、推陈出新,使优秀传统军事法文化迸发永续发展的勃勃生机。创造性运用中国传统军事法文化,运用到当代军人核心价值观的培育中,内化为精神追求,外化为自觉行动。运用到提升实战能力,以过硬作风打造过硬素质,为实现强军目标提供有力文化支撑和精神动力。现代意义上的军事法并非“无根之木”,而是一个文明从自发生长到相互冲突再到借鉴融合的过程,正是在规制武力的制度进程中,我们见证了人类文明的茁壮成长。

(四) 中国军事法治的重构与创新的民间推动力

虽然叫军事法学,但笔者多年来一直倡导走向民间的军事法,强调“民”的性质,按最新的说法是军民融合。新近颁布的一项新军事规章,看似很普通,却意义重大。

2015年6月,《新造民船贯彻国防要求技术标准》正式批准为国家军用标准并颁布实施。该国家军用标准由南京军区航务军代处和中国船级社上海规范研究所历时5年军地联合攻关研究编制。该技术标准由总则、集装箱船、滚装船、多用途船、散货船、杂货船等6个分册构成,明确了我国新造民船贯彻国防要求的船舶性能、目标用途、主要项目与设计要求,解决了我国民船建造贯彻什么国防军事要求、贯彻到什么程度、如何贯彻等问题。过去只有国企建造船舶时会考虑国防需求,而且十分粗线条。该军标的实施,使我国规模巨大的民船国防潜力迅速转化为军事实力成为可能,极大地增强我军战略投送能力、反应速度和海上支援保障能力。缩短了我国民船动员能力与西方发达国家的差距,对贯彻军民融合国家战略,实现“强军梦”具有重大现实意义。

毛泽东曾说“战争的伟力之最深厚的根源,存在于民众之中。”我国当今面临的东南沿海方向的威胁,现代化的海上战争,在民间蕴含极大的潜力。集装箱船、滚装船、散货船、客轮等大型民船,一旦战争爆发就可以组成“第二海军”,起到巨大作用。军事法的“民力”要素,是军事法的巨力潜力,是军事法学真正走向民间的推动力。

潜下心,究军事法之理,循真理之道;定下心,跟辛曲折必然,沧海桑田乐见,应三十年深刻巨变。经历过几番的跌倒打击艰难前行,军事法学坚定信念始终如一,军事法治又一个春天已经到来。

(责任编辑:张 毫 李彬琳)