

【第五卷】

军事法的精神



周健
著



周健军事法文集

 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

健军事法文集

【五卷】

军事法的精神



周健

著


法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

军事法的精神 / 周健著. —北京:法律出版社,
2015.5

(“军法之门”系列丛书)

ISBN 978 - 7 - 5118 - 7930 - 1

I. ①军… II. ①周… III. ①军法—研究—中国
IV. ①E266

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 090577 号

军事法的精神
周 健 著

编辑统筹 法律应用出版社
策划编辑 薛 晗
责任编辑 薛 晗 慕雪丹
装帧设计 乔智炜

© 法律出版社·中国

出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
经销 新华书店
印刷 北京京华虎彩印刷有限公司
责任印制 翟国磊

开本 A5
印张 11.375
字数 310 千
版本 2015 年 5 月第 1 版
印次 2015 年 5 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

网址/www.lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

重庆公司/023-65382816/2908

北京分公司/010-62534456

西安分公司/029-85388843

上海公司/021-62071010/1636

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 7930 - 1

定价:39.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序

一个现代化国家必然是法治国家，一支现代化军队必然是法治军队。军队越是现代化，越是信息化，越是要法治化。党的十八届四中全会吹响了全面推进依法治国的号角，对深入推进依法治军从严治军作出了战略部署。近日，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。《决定》深入贯彻党的十八届四中全会精神和习主席依法治军从严治军重要论述，要求全军用强军目标引领军事法治建设，强化法治信仰和法治思维，按照法治要求转变治军方式，形成党委依法决策、机关依法指导、部队依法行动、官兵依法履职的良好局面，提高国防和军队建设法治化水平。中国特色军事法治建设迎来了快速发展的春天！

全面推进依法治国、深入推进依法治军从严治军之际，武警政治学院周健教授及时撰写了《军事法的精神》。书中讲了儒、墨、道、法、释这五家对军事法精神的理解、兵学名著中体现的军事法的精神、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的思想、革命战争年代军事法的真谛、当代军事法的追求。通过一个个生动的事例，讲述了军事法精神的中国故事。每一门法都有其自身的特点，贯穿独特的精神。周健教授的著作探讨了军事法的精神，为进一步研究理解军事法、运用军事法提供了有益的启迪。

“天下从事者，不可以无法仪；无法仪而其事能成者，无有也。”周健教授三十年来一直致力于军事法学的创建与繁荣，在三所大学担任军事法学博士生导师，培养了近百名军事法学硕博研究生，《周健军事法文集》（1—4）获第二届中国法学优秀成果奖，《军事法的精神》是作为文集

的第5卷出版。通过这些,足见周健教授对军事法学之挚爱。

在军事法治建设中,军事法治理论创新是重要一环。希望军事法学理论工作者在这个伟大的时代,积极投身法治建设事业,用自己的智慧创作出更多的精品,为深入推进依法治军从严治军提供更好的理论支撑,是为序。

中央军委法制局局长 丁向荣

目 录

序	/ 1
前言 讲一个军事法精神的中国故事	/ 1
■ 第一章 儒墨道法释的军事法精神	/ 35
一、孔子心中的儒将·儒家	/ 35
二、墨子之门多勇士·墨家	/ 45
三、军事法的三件宝·道家	/ 49
四、天下无敌的军团·法家	/ 52
五、远离战争的菩提·佛家	/ 55
■ 第二章 武经七书的军事法精神	/ 70
一、军法之圣典·孙子兵法	/ 70
二、战争之法典·司马法	/ 74
三、求将的道路·吴子兵法	/ 77
四、张良的石头师傅·黄石公三略	/ 80
五、汇集军法的兵典·尉缭子兵法	/ 83
六、君臣间的对话·唐太宗 李卫公问对	/ 87
七、姜太公钧出的兵法·六韬	/ 89
■ 第三章 国君的军事法精神	/ 97
一、黄帝大战蚩尤·黄帝	/ 97

二、周公吐哺 天下归心·周公	/100
三、胡服骑射·赵武灵王	/103
四、千古一帝·秦始皇	/106
五、大风歌中立军法·刘邦	/109
六、唐太宗军法之镜·李世民	/112
七、无字碑头镌满字·武则天	/115
八、酒宴上的军法·赵匡胤	/117
九、马背上的军规·成吉思汗	/120
十、军中反腐重典·朱元璋	/124
十一、康乾盛世治军严明·康熙	/128
■ 第四章 三国军事法精神的演义	/133
一、割发代首树铁律·曹操	/133
二、治军典范斩爱将·诸葛亮	/136
三、生子当如孙仲谋·孙权	/139
■ 第五章 名将的军事法精神	/143
一、将略兵机申军法·韩信	/143
二、军法满江红·岳飞	/146
三、出于法而非泥于法·戚继光	/149
四、青青左公柳·左宗棠	/152
五、治兵语录练军忙·蔡锷	/155
■ 第六章 文臣治军的军事法精神	/165
一、强军之变法·王安石	/165
二、心学的战力·王阳明	/169
三、百战归来再读书·曾国藩	/175

■ 第七章 具象化的军事法精神	/183
一、师出以律·锣鼓奏军法	/184
二、风擎红旗冻不翻·军旗	/186
三、千年之血色军权·兵符	/188
四、鼓角争鸣军令·军号	/191
五、马踏匈奴过燕然·军马	/194
六、地下军团之谜·兵马俑	/197
七、龙旗飘扬在蓝色海洋·战舰	/200
八、名扬天下练兵场·小站	/203
■ 第八章 红色的军事法精神	/211
一、第一军规	/211
二、三湾改编	/216
三、军法审判	/220
四、古田播下红色种子	/222
五、照金的军法之光	/225
六、毛主席坚辞大元帅	/228
七、邓小平依法治军	/231
八、总司令的军令	/234
九、叶剑英元帅“立法”	/237
十、军神的条令	/240
十一、彭德怀抗美援朝申军法	/243
十二、一名战士的精神	/247
十三、军事法的红色精神	/253
■ 第九章 军事法精神的当代传承	/293
一、红色新古田会议	/293
二、爱我人民爱我军	/296

三、信息化时代军事法的精神	新编军事法的精神 / 299
四、谜一样的东方精神	军事法的精神 / 311
五、永远在路上的军中反腐	腐败·军事法的精神 / 313
六、雄关漫道真如铁	军事·军事法的精神 / 316
七、军法审判方显威	军事·军事法的精神 / 318
■ 第十章 军事法精神的追寻	军事·军事法的精神 / 339
一、军事法精神的意义	军事·军事法的精神 / 340
二、军事法的生命与精神	军事·军事法的精神 / 345
三、周而复始天行健	军事·军事法的精神 / 349
致 谢	军事·军事法的精神 / 353
参考文献	军事·军事法的精神 / 353
附录	军事·军事法的精神 / 353
附录一	军事·军事法的精神 / 353
附录二	军事·军事法的精神 / 353
附录三	军事·军事法的精神 / 353
附录四	军事·军事法的精神 / 353
附录五	军事·军事法的精神 / 353
附录六	军事·军事法的精神 / 353
附录七	军事·军事法的精神 / 353
附录八	军事·军事法的精神 / 353
附录九	军事·军事法的精神 / 353
附录十	军事·军事法的精神 / 353
附录十一	军事·军事法的精神 / 353
附录十二	军事·军事法的精神 / 353
附录十三	军事·军事法的精神 / 353
附录十四	军事·军事法的精神 / 353
附录十五	军事·军事法的精神 / 353
附录十六	军事·军事法的精神 / 353
附录十七	军事·军事法的精神 / 353
附录十八	军事·军事法的精神 / 353
附录十九	军事·军事法的精神 / 353
附录二十	军事·军事法的精神 / 353
附录二十一	军事·军事法的精神 / 353
附录二十二	军事·军事法的精神 / 353
附录二十三	军事·军事法的精神 / 353
附录二十四	军事·军事法的精神 / 353
附录二十五	军事·军事法的精神 / 353
附录二十六	军事·军事法的精神 / 353
附录二十七	军事·军事法的精神 / 353
附录二十八	军事·军事法的精神 / 353
附录二十九	军事·军事法的精神 / 353
附录三十	军事·军事法的精神 / 353
附录三十一	军事·军事法的精神 / 353
附录三十二	军事·军事法的精神 / 353
附录三十三	军事·军事法的精神 / 353
附录三十四	军事·军事法的精神 / 353
附录三十五	军事·军事法的精神 / 353
附录三十六	军事·军事法的精神 / 353
附录三十七	军事·军事法的精神 / 353
附录三十八	军事·军事法的精神 / 353
附录三十九	军事·军事法的精神 / 353
附录四十	军事·军事法的精神 / 353
附录四十一	军事·军事法的精神 / 353
附录四十二	军事·军事法的精神 / 353
附录四十三	军事·军事法的精神 / 353
附录四十四	军事·军事法的精神 / 353
附录四十五	军事·军事法的精神 / 353
附录四十六	军事·军事法的精神 / 353
附录四十七	军事·军事法的精神 / 353
附录四十八	军事·军事法的精神 / 353
附录四十九	军事·军事法的精神 / 353
附录五十	军事·军事法的精神 / 353
附录五十一	军事·军事法的精神 / 353
附录五十二	军事·军事法的精神 / 353
附录五十三	军事·军事法的精神 / 353
附录五十四	军事·军事法的精神 / 353
附录五十五	军事·军事法的精神 / 353
附录五十六	军事·军事法的精神 / 353
附录五十七	军事·军事法的精神 / 353
附录五十八	军事·军事法的精神 / 353
附录五十九	军事·军事法的精神 / 353
附录六十	军事·军事法的精神 / 353
附录六十一	军事·军事法的精神 / 353
附录六十二	军事·军事法的精神 / 353
附录六十三	军事·军事法的精神 / 353
附录六十四	军事·军事法的精神 / 353
附录六十五	军事·军事法的精神 / 353
附录六十六	军事·军事法的精神 / 353
附录六十七	军事·军事法的精神 / 353
附录六十八	军事·军事法的精神 / 353
附录六十九	军事·军事法的精神 / 353
附录七十	军事·军事法的精神 / 353
附录七十一	军事·军事法的精神 / 353
附录七十二	军事·军事法的精神 / 353
附录七十三	军事·军事法的精神 / 353
附录七十四	军事·军事法的精神 / 353
附录七十五	军事·军事法的精神 / 353
附录七十六	军事·军事法的精神 / 353
附录七十七	军事·军事法的精神 / 353
附录七十八	军事·军事法的精神 / 353
附录七十九	军事·军事法的精神 / 353
附录八十	军事·军事法的精神 / 353
附录八十一	军事·军事法的精神 / 353
附录八十二	军事·军事法的精神 / 353
附录八十三	军事·军事法的精神 / 353
附录八十四	军事·军事法的精神 / 353
附录八十五	军事·军事法的精神 / 353
附录八十六	军事·军事法的精神 / 353
附录八十七	军事·军事法的精神 / 353
附录八十八	军事·军事法的精神 / 353
附录八十九	军事·军事法的精神 / 353
附录九十	军事·军事法的精神 / 353
附录九十一	军事·军事法的精神 / 353
附录九十二	军事·军事法的精神 / 353
附录九十三	军事·军事法的精神 / 353
附录九十四	军事·军事法的精神 / 353
附录九十五	军事·军事法的精神 / 353
附录九十六	军事·军事法的精神 / 353
附录九十七	军事·军事法的精神 / 353
附录九十八	军事·军事法的精神 / 353
附录九十九	军事·军事法的精神 / 353
附录一百	军事·军事法的精神 / 353

前言

讲一个军事法精神的中国故事

“新的精神,真正的精神:真正的君子之道。正如古语所云:精神,就是让万物生机盎然的东西。”

——辜鸿铭《中国人的精神》

讲一个军事法精神的中国故事,是我的主要叙述方式,即中国军事法治的中国表述。中国军事法治应树立中国的“主体性”,这是中国军事法学发展的方向,中国军事法治的基因里潜伏着中国传统文化,是以中国为出发点和归属点。

国有国魂,军有军魂,兵有兵魂,军事法精神是军事法的魂;如果没有这种精神就等于一支军队没有灵魂,就会败亡溃散。精神的崩溃同军事的崩溃一样,对于一个民族来说都是致命的。拥有近百万军队的清帝国被几千英军征服,号称亚洲第一的北洋水师被日本轻易击败的军事悲剧,无不凸显了锻造一支“有灵魂”的军队的重要性。

面对传统中国形神俱散的军队,要自强就必须作出全新的文化选择,重塑“国魂”、“军魂”,让萎靡的人重新站立起来,让怯懦的灵魂再次阳刚起来。组建湘军洋务运动、小站练兵中的曾国藩、李鸿章、袁世凯等的军事法变革,为近代中国的强军之路做了有意义的尝试。

在秋收起义的工农中孕育、在古田会议里成长起来的共产党人的红军,为中国找到了救亡启蒙的科学工具——马克思主义,在革命实践中坚持把马克思主义与中国国情相结合,从根本上实现了对传统军事法的

超越,从而推动了“军魂”的再造。我们党把文化大转型积聚的精神力量释放于军事,是马克思主义建党思想、建军思想在这支原本人员成分异常复杂、思想异常复杂的军队中生根发芽,塑造了在党的领导下为人民服务为宗旨的军事法精神,建立了全新的人民军队。从此,人民军队在党的领导下,愈战愈勇、愈挫愈坚,在苦难中创造辉煌,不断从胜利走向胜利。

今天,曾经创造过无数辉煌的人民军队,面临着时代发展带来的机遇与挑战。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,在彰显现实生活张力与活力的同时,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,解决灵魂的问题,必须重铸军事法的精神。

军事法的精神,不应只是写在纸面上,而应该成为渗透在我们骨髓和血液里的活的命脉。自古以来,无数圣贤豪杰、精忠报国之士无不用行动诠释军事法的精神,用生命维护军事法的精神。正是在他们的行动中和人格的感召下,军事法的精神才成为有生命的东西。

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之心,并结合时代发展予以创新,使之落实到生命中、体现在生活上、进入心灵里。唯有如此,我们的军事法精神的传统才能够“活”起来,汇集成中华民族生生不息的生命之流。“人能弘道,非道弘人。”中国文化的伟大之处,正在于它将道德自律深深地积淀于人心之中,道与善,不在别处,就在人的心中。“莫见于隐,莫显于微”。最容易见到的恰恰是隐藏在人身体内的心,力量最明显的反而在轻微的一言一行中。“士可杀,不可辱。”“三军可夺帅也,匹夫不可夺志也。”人内心中的力量强大无比,外力很难使之屈服。军事法的精神从古至今没有断,没有终极,只要中华血脉在延续,这一精神就在延续。

一、弘扬中国军事法精神的主体性

军事法的精神是历史的产物,有其产生和演变的过程。“军队是社

会的产物。文明社会的政治；社会组织和经济结构同它所发展起来的武力之间，有着密切的关系。”^①笔者力求从战争形态、人物思想、社会文化氛围、政治制度、民族特征等角度阐述融于其中的我所窥见的军事法的精神。

军事法的精神是文化的一部分，相辅相成，融为一体。大约在公元前500年左右，希腊、印度和中国的文化都形成了各自的昌盛与特点，未来世界主要以这三种文化的形式发展着，希腊出了苏格拉底、柏拉图和亚里士多德，印度出了释迦牟尼，中国出了孔子。他们给欧洲文明、印度文明和中华文明带来了巨大的成就。特别值得注意的是，与孔子同一时代，在军事法文化领域，也出现了“孙子”、“尉缭子”这样的人物，他给中国的军事法文化铸下了不可磨灭的印记。

中国军事法的精神不是孤立的社会现象，而是植根于深厚的社会政治、经济、科技、文化的土壤，与其相互影响，互为作用。

战争是政治的继续，军队是上层建筑的重要组成部分。这一性质决定了军事法的精神必定要受具体政治条件的制约，是一定政治作用于战争活动和军队建设方面的客观反映。

社会经济条件与中国军事法的精神也是相互影响。中国历史上社会生产力的每次提高，都曾给军事活动带来新的物质技术基础，军事法精神出现新的特点，发生或大或小的变化。

在社会生产力诸要素中，科学技术的进步是推动军事发展的最活跃因素。铜石并用时代的到来，使社会剩余产品明显增多，社会阶级分化加剧，从而导致原始战争性质的变化，阶级社会的战争登上历史舞台，军事法也随之显现。春秋战争之际，铁兵器的发明和使用，尤其是弩机的投入战场，使高居战车之上的甲士成为显著的攻击目标，战车作用急剧下降，从而导致车战的逐渐没落，步兵的重新崛起。唐宋以来社会经济的繁荣，科学技术的发达，火药的发明，随之而来的就是火器制作和应用

^① [美]威廉·夏伊勒：《第三帝国的兴亡》，董乐山等译，世界知识出版社1979年版，第144页。

于战争。而火器用于作战之后,又引起封建军队编制、装备结构等军事法的要素发生变化。所有这一切都表明,高度发达的中国古代科学技术是造就中国古代辉煌军事法文化一个重要条件。

思想文化传统也是影响中国军事法精神发展变化的重要因素。每个民族的军事法精神都深深植根于其社会土壤之中,又反过来对包括军事在内的社会生活的各个方面施加自己的影响,打上独特的文化烙印。每一种历史悠久的文明都会产生自己独特的战争价值观,即对战争最基本的看法,并随时间凝固为传统。《司马法》开篇就是“仁本第一”,表明了对战争的基本态度与孟子和荀子是一致的。认为战争的目的是“除暴安良”,中国人在对待战争的基本态度上,主要是反对穷兵黩武,提倡以战止战。中国历史上长期占主导地位的农耕自然经济社会结构,形成了安土重迁,追求稳定的民族文化心理和热爱和平、内向持重的民族性格。这一思想文化传统影响对待战争的态度,只能是义战、慎战观念的深入人心。而在这种文化氛围中形成的国防法制观念,也不能不是守成大于进取,守土重于拓疆,防御先于进攻,同化优于分异。

中国军事法的精神从起源时便已显现,在以后的发展过程中,军事法精神不同的侧面随着各朝的经济、政治、军事、科技、文化及周边环境的不同而凸显。像以法治军、(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、兵农合一、民本主义军法观念等传统是贯穿在整个古代中国。而在不同朝代,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、宋朝军权法的高度集权性、明朝军事法的保守性、清朝军事法的完备性等,这些军事法的精神是鲜活的,处在不断的变动之中,是融在中国的大历史中。倾注全力展现中国军事法精神的魅力,是笔者的追求。

写这本书的目的是要讲明军事法学作为一个学科,它的最主要的品质是什么?军事法学作为法学的二级学科,它如何得以独立于法学之林?这就是我要做的工作。

近三十年来,中国军事法治和军事法学都取得了长足进展。但时至

今日,军事法治和军事法学均在成长中,方兴未艾,远未成形。中国真正形成自己的军事法治和军事法学,需要经历重构。这种重构是指在深度反思、具体辨析和整体把握的基础上,对古今中外的军事法律义理、军事法律制度和军事法律文化进行筛选、加工、升华和整合,从而形成中国的军事法治模式和军事法学理论。这种军事法治和军事法学应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。重构与创新应围绕“军事法治的精神”展开,孟德斯鸠指出法律同政体、自然地理环境、宗教、风俗习惯等各种因素有关系,法律之间也有关系,这些关系构成“法的精神”。

每一门法都有其自身的特点,贯穿独特的精神。军事法的精神是什么?军事法何以独立?军事法何以向社会贡献其独特的价值?每个人如何不亲近军事法却又感受着军事法?如何使军事法走向民间并焕发其生机?如何使军事法如此有趣?这是我们这一代人的追求。中国需要充分吸纳融会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,彰显中国军事法的主体性和自信心。要建立一套以现代方式运行的军事法治体系,进而形成强大的民主法治国家。军事法治的发展方向,是旨在开启使传统道德认知与现代法治体系融合之智慧,最终达至和平与幸福的生活。

这是一个漫长而艰辛的过程。

二、中国军事法精神的前世

意大利著名哲学家克罗齐有句话说:“一切历史都是当代史。”他的意思是说,虽然历史上已经发生的事还是那些事,但历史常读常新,也常写常新,一切历史著作,都是特定时代的人基于特定时代的“时代精神”的产物,作者是这样写的,读者也会这样读。对依法治军的历史,那个时代的“当代”的人们,自然会有他们当时的看法和说法,我们今天这些

“当代”的人,亦会有也应当有一些自己的新的思考。

《易经》曰:“初六,师出以律,否臧凶。”^①这是师卦第一爻的爻辞。这是一条阴爻,表示主方的行动是阴。主方消极被动可能出现纪律松弛,主方必须振作起来,对自己有严格要求,否则隐伏导致失败的危险。对于《易经》“师出以律”之“律”,历代注家有不同的说法。而事实上古代乐官在战争中曾扮演重要角色。因此,《易经》“师出以律”的“律”,解作乐律是最为准确的。俗话说过的击鼓进军,鸣锣收兵就是这个意思了。武力从一开始就与法律结缘。武力与战争带给世人的是无穷的痛苦记忆,而它又是“不可避免的恶”。为了扩张武力、打赢战争,军事法要么被置于工具的地位,要么被视为“多此一举”。如何打通武装力量体系内外对于规则认知的隔阂?如何联结和平年代公民主体与军法现象之间的价值认同?以人类文明为背景,以现代法治为底色,探寻人类追求武力文明化程度的愿景。在这里,文明构成了军事法的重要价值维度,也成为引领民众认同军事法、穿越军事法之门的理念共识。回顾人类历史长河,从文明的发轫到文明的冲突再到文明的融合,始终与暴力、战争、武力联系在一起。

古代称战争为争、战、征、伐、兵等。战国时期的兵书《吴子》中已有“战争”^②一词。战争是敌对双方为了达到一定的政治、经济、领土的完整性等目的而进行的武装战斗。

军事法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。在整个历史上,正是文明为人类提供了最广泛的认同。文明为国家武力的生成、维系与运用提供判断标准,而其具体载体则体现为规则与法治。军事法法治的抱负是用法治文明驯化野蛮的武力,使军队成为文明之师、立于不败之地,终极目标是人类永久的和平。

在和平主义者看来,武力与战争是令人生厌的词汇,它带给世人的

① 《周易·上经》。

② 《武经七书·吴子兵法》。

是无穷的痛苦记忆,否弃战争本身暗含着否弃军法的立场;在现实主义眼中,武力与战争则是“不可避免的恶”,为了扩张武力、打赢战争,军事法要么被置于工具的地位,要么被视为“多此一举”的表面文章。在新的时代背景下,如何打通武装力量体系内外对于规则认知的隔阂?如何联结和平年代公民主体与军法现象之间的价值认同?本著作则以人类文明为背景,以现代法治为底色,探寻人类追求武力文明化程度的愿景。在这里,文明构成了军事法的重要价值维度,也成为引领民众认同军事法、穿越军法之门的理念共识。

回顾人类历史长河,从文明的发轫到文明的冲突再到文明的融合,始终与暴力、战争、武力联系在一起。日裔美籍学者弗朗西斯·福山认为,国家形成的真正原因是暴力,或暴力的威胁。在中国东周时期,国家形成的最重要动力就是战争,从分散封建国家到统一帝国的过渡全凭武力征服。春秋时期的294年,中国的“国家”之间共打了1211次战役,和平岁月仅有38年,超过110个政治体被灭绝。后续的254年战国时期,打了468次战役,仅有89年太平无事。因而福山才断言,国家在中国和欧洲出现,根源就是当代国际体系所竭力阻止的无休止战争。

战争的母体,发育出了专门为征税征兵的官僚机构,促使国家文明体的形成;但母体最终又受到自身发展的抑制,萎缩化约为法治国中的一个小部分。在这个过程中,军事法扮演着重要的角色。例如,战争的扩大,迫使服兵役的主体资格从贵族向平民转移,并最终形成了公民服兵役的法律制度。而在经由兵役获得公民资格之后,从“公民—军人—公民”的身份转换中,军法始终在寻求一种文明制度的安排。而在深层次上,我们更可以将作者的探讨融入现代法治的背景,去接着探寻法治文明的诸多辩题:兵役在法治的语境中还是一种宪法义务吗?当兵究竟是基于什么样的公民德性与法律要求?而笔者认为,所谓兵役法的整体转型,本质上乃在于“法治”与“尚武”的融合。从兵役法之一角,可以打开军法探寻文明起源的神奇旅程。

从历史的片段记忆中展现出中国军法近代的艰难历程。以军法的视角向世人描述历史上那段令人惊心动魄的画卷,也反映出中国历史文

明演进的脉络。军事法在促进武力文明,并在整个制度文明演进的过程中,扮演了重要角色。从湘、淮陆军开始的军法变革,到北洋海军的制度建设,再到清政府采用西方军制创办新式陆军,在这条传统军事法通往近代军事法的必经之路上,洒落了太多值得回忆、反思与借鉴的制度启迪。它让大众清晰地看到: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。

用文明驯化武力的抱负。历史的探寻总是充满着睿智的发现。在整个历史上,正是文明为人类提供了最广泛的认同。亨廷顿说:“文明的概念提供了一个判断社会的标准。”同样,文明的概念也为现代国家武力的生成、维系与运用提供判断标准,而其具体载体则体现为规则与法治。在军法学家那里,用法治文明驯化野蛮的武力,或许是种并不被看好却值得钦佩的志业抱负。

文明首先实现人类暴力的有组织化。战争与暴力形成国家,但利维坦的降临并没能永久解决暴力问题,反而将之移至更高层次,陷入了查尔斯·蒂利(Charles Tilly)所说的“战争创造国家,国家发动战争”的状态。这或许是当初文明共同体形成所始料未及的。但人类构筑国家的目的,是保障共同体的安全,促进公共理性。一旦公共理性形成,就渐渐转变为法治系统,通过规则来规制武力和暴力。所以,自从国家诞生之后,经由战争孵化出的文明,就开始了反制暴力的漫长过程。其最终的目标在于:从暴力中发轫出的国家与法治,限制了暴力的等级和扩大,所谓“国家建设旨在集权,法治却在一旁掣肘”(福山语)。

众所周知,国家提供两种基本功能:安全和正义。由此,现代国家必须拥有两大系统:军队(武力)和司法(法律)。在武力与法律这两大政治秩序组件中,武力需要保障国家权力,而法律又要限制国家权力,国家建设和武力一直在紧张氛围中共存:战争(武力)催生了国家的诞生,重新排列了国家;国家(官僚制)的发展又反过来试图将游荡的武力组织收编,因为“暴力气氛所孕育的无数危险,时时都在威胁个人”。而国家将武力纳入法治体制当中,以实现对其控制,首先在于确立起足够