

和谐社会语境下的军事法学研究

成就、经验与展望：改革开放30年的军事法制建设

国防动员启动法律问题研究

香港驻军刑事司法管辖问题研究

论平民不受军事审判

《2006年美国军事审判委员会法》

我国军事法学教学研究的生力军

中国方正出版社

ZHONGGUOJUNSHIFAXUELUNCONG

# 中国军事法学论丛

2008年卷 总第二卷

主编：薛刚凌 执行主编：李卫海

主办：中国政法大学法学院

“211”经费第三期重点学科建设项目资助

Z H O N G G U O J U N S H I F A X U E L U N C O N G

# 中国军事法学论丛

2008年卷 总第二卷

编辑委员会：（排名不分先

|     |     |
|-----|-----|
| 周忠海 | 周   |
| 丛文胜 | 张夏  |
| 王黎红 | 肖凤城 |
| 荀恒栋 | 钱寿根 |
| 曲新久 | 李卫海 |

中国方正出版社

**图书在版编目 (CIP) 数据**

中国军事法学论丛. 2008 年卷: 总第 2 卷/薛刚凌主编. —北京: 中国方正出版社, 2009. 3  
ISBN 978 - 7 - 80216 - 467 - 3

I. 中… II. 薛… III. 军法—法的理论—中国—文集 IV. E266 - 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 016019 号

**中国军事法学论丛**

**薛刚凌 主编**

---

**责任编辑: 陈国强**

**责任印制: 李 华**

---

**出版发行: 中国方正出版社**

(北京市西城区平安里西大街 41 号 邮编: 100813)

发行部: (010) 66560933 门市部: (010) 66562755

编辑部: (010) 59596615 出版部: (010) 66510958

网址: [www.FZPress.com.cn](http://www.FZPress.com.cn)

责编 E-mail: [cgg198028@126.com](mailto:cgg198028@126.com)

**经 销: 新华书店**

**印 刷: 北京民族印务有限责任公司**

---

**开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16**

**印 张: 21.5**

**字 数: 460 千字**

**版 次: 2009 年 3 月第 1 版 2009 年 3 月北京第 1 次印刷**

**(版权所有 侵权必究)**

---

ISBN 978 - 7 - 80216 - 467 - 3

定价: 48.00 元

---

(本书如有印装质量问题, 请与本社发行部联系退换)

## \* 卷首语 \*

# 和谐社会语境下的军事法学研究

春寒料峭，万物萌生。在初春的薄寒中，《中国军事法学论丛》第二卷如期和大家见面了。2007年年底，伴随着军地学人的关怀和热望，《论丛》诞生了，在军事法学的一方天地里发出了第一声清啼。一年多时间以来，《论丛》收获了许多关爱。无论褒扬还是批判，争鸣抑或宣传，都是对这个学术刊物的有益滋养。我们对此不胜铭感。

值得欣幸的是，在和谐社会的大背景下，军事法学的研究也日益获得更多的关注，这为我们更进一步的努力提供了导引和方向。胡锦涛同志指出：“我们所要建设的社会主义和谐社会，应该是民主法治、公平正义、诚信友爱、充满活力、安定有序、人与自然和谐相处的社会。”在此之中，民主法治被赋予极高的期望。在国防和军队建设中，和谐社会理念同样重要。作为“为全面建设小康社会和和谐社会提供安全保证”的人民军队，不但要负有“忧患意识”和“使命意识”，在其自身建设中，也应贯彻和谐社会理念。而全面把握构建社会主义和谐社会对军队建设的新要求，同样必须首先关注军队的民主法制建设。具体而言，在军事法制建设和军事法学研究中，以下三个方面观念是应当确立的：其一，在彰显的价值上，要着力强调公平和正义。在军队法制工作中，长期以来主要强调的是效率和秩序，对公平和正义关注不足。必须看到，维护社会公平正义是促进社会和谐的生命线，这一观念同样适用于军队。其二，在衡量的标尺上，要注重法治化程度这一指数。在单纯强调“从严治军”的思路下，衡量军队工作的主要指数是部队战斗力这个单一的标尺。按照和谐社会理念，严而有序、严而合法才是更为科学的发展方向。我们的治军模式必须与整个社会主义法治要求融为一体。其三，在内在的秩序上，要更多地采用法律途径来打造国防实力和军队战力。传统的军队治理结构，是以军令政令自上而下的统辖作为基本模式的结构。这一模式刚性有余，韧性不足，是依托长官意志和行政命令而建构的秩序体系。但在和谐社会的要求下，军队建设同样应当贯彻社会主义民主和法治要求。在法治的模式之下，官兵应发扬其主体性，通过权利和义务范畴来搭建其关系模式。除了纪律和条令之外，国防和军队法律法规将成为更为重要的规范渊源。

军事法学的研究，需要开放的学术立场。我国当代法学真正获得全局意义上的建构，是从改革开放后肇始。历经三十年循序渐进，已经略具规模。然而无可否认的是，作为法学二级学科之一脉的军事法学，却仍处于一种“养在深闺人未识”的境地。长期以来，只有军队学者和军内个别研究机构倾力其间，守护着我国军事法学

的一方天地。在整个法学界，军事法学的研究缺乏应有的关注和认知，所获得的学术生存空间非常有限，也较少有地方学者将军事法纳入自己的研究视野。应当指出的是，在现代法治场域下，军队并不是一个独立、封闭的“世外桃源”，而是整个法治架构中不可缺失的一部分。作为一种普适价值的法治，也同样适用于军队这一特殊空间。在依法治国、建设社会主义和谐社会的大局之下，军队的法治化建设也亟待军事法学的长足进步来进行导引。

强调军事法学研究的开放性，并非只是呼吁地方学者投身军事法学研究，更重要的在于促成和增加军地之间的交流和协作。军内研究机构和军内学人，在军事法领域长期厚积薄发所形成的学术积累，及其对军队这一研究对象、场域的近距离观察能力，是其在军事法研究上得天独厚的优势；而以中国政法大学军事法研究所为主的地方研究机构，则拥有更为开放的研究空间，更为灵活的研究机制，以及与国内外法学界的更多沟通渠道。二者之间的良好沟通，应能对我国军事法学研究提供更大的助力，而这也正是《论丛》始终坚持的观念。

强调军事法学研究的开放性，还应大力倡导军事法学与普通的法学——尤其是公法学——之间的源流关系。作为现代法学中的一个组成部分，军事法学不应“躲进小楼成一统”，而应目光向外，主动走出去，与公法研究共济得失，融通轩輊。军事法学研究不应与世隔绝，“自说自话”，而是应与普通的法学研究奉行相同的法治目标，坚持相同的学术立场，使用相同的学术话语，遵从相同的学术规范。军事法学的特殊之处，只是在研究对象上具有特定性。“打开大门”研究军事法，可以使一般公法学者更多地了解军事法，既有助于促进军事法研究的学术品质提升，也有助于军事法学获得更多的关注。

《论丛》创刊伊始，就坚持军法研究的开放性，这一点也被越来越多的军法学家、军法研究机构所肯认。我们期待，《论丛》能够始终当好军法学术交流的平台、合作的平台、展示的平台，为我国的军事法学研究和军事法制建设竭尽所能。

# 目 录

## 卷首语

- 1 和谐社会语境下的军事法学研究

## 基础理论

- 1 成就、经验与展望：改革开放 30 年的军事法制建设/ 靳桦之  
13 依法治军水平的衡量标准/ 肖凤城  
22 法治视野下的军事检察权的重构/ 贾力  
49 军事权初论/ 傅达林  
62 军事行政复议制度构想/ 谢丹 徐占峰  
70 试论军队律师的性质/ 荀恒栋 杨菁 荀潇

- 76 论国防行政立法/ 毛国辉
- 84 军队与地方行政立法关系研究/ 王文英

## 专题研究

- 97 国防动员启动法律问题研究/ 薛刚凌 吴健
- 112 军队物资采购与政府采购质疑与投诉比较研究/ 吴华
- 124 论构建和谐社会与军人民事权利的保护/ 丛文胜 孙君 李辰
- 142 浅析我国军人退役安置制度及其完善/ 李瑰华 王周户
- 155 美国军人退伍安置法律制度研究/ 杨永康
- 171 香港驻军刑事司法管辖问题研究/ 张进红
- 187 香港驻军犯罪法律选择问题研究/ 李国振
- 201 维护我国新空间国防安全的立法思考/ 郑国梁 简家民
- 208 日本防空识别区对我国海、空防的影响/ 张传江 罗笙
- 214 论外国军舰在领海的无害通过权/ 马婧

## 学术译介

- 227 论平民不受军事审判/ 李卫海
- 252 国际人道法与战争组织结构的最新发展/ 朱文奇
- 269 论酷刑罪的构成要件/ 王丽

## 资料荟萃

- 295 《2006 年美国军事审判委员会法》

## 学苑百家

- 331 我国军事法学教学研究的生力军/ 朱雁新

## 附:稿约及注释体例

- 333 《中国军事法学论丛》稿约  
334 《中国军事法学论丛》注释体例说明

## \* 基础理论 \*

# 成就、经验与展望： 改革开放 30 年的军事法制建设

新桦之 \*

**内容提要：**改革开放 30 年来，军事法制建设取得历史性进步，为促进国防和军队建设发挥了重要作用。回顾改革开放以来军事法制建设的发展进步，总结历史经验，谋划未来发展，对于更好地高举中国特色社会主义伟大旗帜，以邓小平理论和“三个代表”重要思想为指导，深入贯彻落实科学发展观，在新的历史起点上推动军事法制建设科学发展，具有极其重要的意义。本文回顾了改革开放以来军事立法的历史进程，全面概括了 30 年军事法制建设各个方面取得的主要成绩，总结了军事法制建设快速发展的基本经验，并就如何在科学发展观指引下，继续沿着改革开放的正确道路、开创新世纪新阶段军事法制建设新局面进行了探讨。

改革开放以来，军事立法从迅速恢复、奠定基础，到 20 世纪 80 年代末之后全面加强、快速跃升，并在新世纪新阶段继续稳步推进、科学发展。经过 30 年的不懈努力，基本形成了中国特色的军事法规体系，逐步将国防和军队建设的主要方面纳入了法制轨道，为依法治军提供了较为充分可行的基本依据。

## 一、改革开放 30 年来军事立法发展的历史进程

### (一) 迅速恢复、奠定基础阶段 (1978 年至 1989 年)

1. 1982 年宪法第一次从国家根本制度层面，明确了武装力量在国家体制中的地位和基本活动准则

新中国成立后的前三部宪法虽然原则性规定了武装力量的性质及其领导权等，但对武装力量在国家体制中的地位及其活动准则并未作出明确。1982 年宪法在总结历史经验和教训的基础上，明确了武装力量的性质、任务、建设目标以及必须遵守宪法和法律的基本活动准则，规定了中央军事委员会在国家机构中的地位、组成和职能，军队选举的代表参加国家最高权力机关的组织形式，国家最高行政机关对国防建设的领导职权，军事司法机构的设置，公民的国防义务，国家对残废军人及军属、烈属的抚恤优待原则等，为国防和武装力量建设提供了基本依据，也为新时期

---

\* 作者单位：中央军委法制局。

的军事立法奠定了宪法基础。

2. 中央军委决定成立法制工作机构, 各大单位编配法制工作干部, 军事立法工作有了专门的组织保障

1988年6月, 中央军委决定成立军委法制局, 作为中央军委领导军事法制建设的办事机构和归口管理全军法制工作的职能部门, 负责编制军事立法规划计划并组织实施、审查军事法规草案、协助国家法制工作机构协调军事立法事宜、组织起草某些重要军事法规、检查监督军队执行法律法规情况、组织清理和汇编军事法规、协助军队单位拟制法制工作干部培训计划、审查备案军事规章、指导港澳驻军法律事务、开展军事法学理论研究和交流等, 在业务上直接对中央军委负责。中央军委同时决定, 在当时的解放军三总部、军兵种编配专职法制秘书, 负责本系统的法制工作。这些重大的举措在我军历史上尚属首次, 为有效开展军事立法奠定了组织基础, 军事立法工作的面貌为之焕然一新。

3. 军事立法在新时期重新起步, 并迅速取得突破性进展

从1978年至1988年, 由军队起草提交全国人大及其常委会审议通过的军事法律及有关法律问题的决定达9件之多, 主要包括《惩治军人违反职责罪暂行条例》、《兵役法》、《现役军官服役条例》、《军官军衔条例》、《中国人民解放军选举全国人民代表大会和地方各级人民代表大会代表的办法》、《中华人民共和国中央军事委员会关于授予离休干部中国人民解放军功勋荣誉章的规定》等。此外, 根据军队提出的立法建议, 《中华人民共和国婚姻法》、《中华人民共和国刑法》等法律中相继充实了保护军人权益的内容。同期, 军事行政法规、军事法规和军事规章的立法工作迅速得到加强。国务院、中央军委制定了《征兵工作条例》、《军人抚恤优待条例》、《退伍义务兵安置条例》、《驻厂军事代表工作条例》、《人民防空条例》等30多件军事行政法规, 中央军委陆续制定了《合成军队军、师战斗条令》、《司令部工作条例》、《保守国家军事机密条例》、《机要工作条例》、《审计工作条例》等200多件军事法规, 各总部和军兵种制定了《舰艇部队军事训练工作条例》、《飞行训练大纲》、《第二炮兵训练工作条例》等1000多件军事规章。截至1988年年底, 在全军施行的军事法规军事规章中, 约50%是1979年后这10年间制定或修订的。军事立法数量的迅速增加, 有效地填补了长期以来许多方面存在的立法空白, 在当时较好地完成了使国防和军队建设做到有法可依的历史任务。

(二) 全面加强、快速跃升阶段(1989年至2004年)

1. 起草公布《国防法》, 将国防和军队建设全面纳入法制轨道

改革开放后的第一个十年中, 颁布了大量有关国防和军队建设方面的法律、法规及规章, 但是, 作为规范国防和军队建设基本法的《国防法》尚付阙如。为此, 中央军委法制局会同有关方面历时7年展开起草工作。1997年3月14日第八届全国人大第五次会议审议通过的《国防法》, 明确了国家机构的国防职权、武装力量的组成和建设原则、边防海防空防、国防科研生产和军事订货、国防经费和国防资产、国

防教育、国防动员和战争状态、公民和组织的国防义务及权利、军人的义务和权益、对外军事关系等内容。《国防法》的公布和施行，标志着国防和军队建设全面纳入法制轨道，同时，由于其居于军事法规体系的“母法”地位，也为进一步开展其他领域和层面的军事立法提供了基本遵循。

## 2. 军事立法实现制度化、规范化，军事立法体制逐步确立

1990 年 4 月，中央军委发布我军第一部规范军队立法活动的重要法规《中国人民解放军立法程序暂行条例》，对军队立法工作的组织方法、程序规则、体例格式等作出统一规定，并于 2003 年 4 月 3 日根据《中华人民共和国立法法》的规定，制定发布《军事法规军事规章条例》，进一步修改完善了原有的《中国人民解放军立法程序暂行条例》，对促进军队有关单位有效开展立法工作，提高军事法规、军事规章的质量，起到了重要的规范和指引作用。中央军委从 1990 年起每年都制定年度立法计划，并从 1992 年开始每 5 年制定一次立法规划，安排部署年度和阶段性立法任务。全军各大单位根据中央军委的立法规划和计划，分别制定了本单位的立法计划。军事立法在增强组织性、计划性的基础上，实现了规范化、制度化。同时，“三级五类”的军事立法体制得以逐步确立，即“全国人民代表大会及其常委会制定国防和军队建设的法律；中央军事委员会制定军事法规，或者与国务院联合制定军事行政法规；各总部、各军兵种、各军区制定军事规章，或者总部、军兵种与国务院有关部门联合制定军事行政规章”<sup>①</sup>。

## 3. 各领域各层次的军事立法十分活跃，出台了一大批军事法规军事规章

1989 年至 2004 年间，全国人大及其常委会公布的有关国防和军队建设方面的法律及有关法律问题的决定达 9 件，国务院和中央军委发布或者批准发布的军事行政法规 41 件，中央军委发布或者批准发布的军事规章 123 件，各总部和军兵种制定的军事规章近 2000 件，较为全面地涵盖了国防组织体制、国防动员、战备训练、军事勤务、行政管理、政治工作、后勤保障、国防科研生产、装备管理等各主要方面。特别是由中央军委法制局起草、经全国人大审议通过的《香港特别行政区驻军法》、《澳门特别行政区驻军法》，为保障我军依法进驻香港、澳门，履行防务职责起到重要作用，在国际上产生了良好影响；《内务条令》、《纪律条令》、《队列条令》、《警备条令》、《司令部条例》、《军事训练条例》、《政治工作条例》、《后勤条例》、《联勤条例》、《装备条例》等一批主干性军事法规的颁布施行，使军队建设的各个方面得到系统规范。根据社会主义市场经济条件下治军特点和规律的时代要求，制定或修订了《现役军官职务任免条例》、《关于军队领导机关工作人员插手干预基层敏感事务的处理规定（试行）》、《军队博士后管理工作规定》、《军队单位对外有偿服务管理规定》、《军队事业单位编制管理规定》等法规。与此同时，地方各级人大和政府积极运用法规手段调整 and 解决当地国防建设出现的新情况、新问题，全国各省、

<sup>①</sup> 见 1998 年 7 月由中华人民共和国国务院新闻办公室发表的《中国的国防》白皮书。

自治区、直辖市先后制定和发布了拥军优属、国防教育、民兵预备役、人民防空、军事设施保护、军人退役安置、军人抚恤优待等方面的法规规章数百件，有力地促进和保障了国防和军队建设。

(三) 稳步推进、科学发展阶段(2004年至今)

1. 紧紧围绕军队履行新世纪新阶段历史使命的法制保障需求，科学安排军事立法工作重点

着眼新世纪新阶段军队担负的历史使命，集中主要精力，全力保障军队完成多样化军事任务和加强部队科学管理等方面的立法项目。先后制定了《军队参加抢险救灾条例》、《战时管理条例》，修改了《司令部条例》、各类战斗条令，并抓紧研究起草军队参加联合国维和行动等非战争军事行动方面的法规，为我军完成多样化军事任务提供相应的法制保障。制定或修订《文职人员条例》、《军队领导干部经济责任审计规定》、《中国人民解放军基层后勤管理条例》、《中国人民解放军审计条例》、《军队旅团级单位加强民主监督有关事务办事公开的规定(试行)》、《中国人民解放军预防犯罪工作条例》、《中国人民解放军军人委员会工作条例》、《中国人民解放军安全条例》、《军队单位和人员财经违法行为处理规定》，为推动部队科学管理发挥了重要作用。

2. 突出立法引导改革，积极通过法规制度调整改革，促进军队建设科学发展

适应国家政策创新发展和社会主义市场经济条件下利益关系的深刻变化，不断加强相关领域的军事立法，积极推动重大政策制度调整，积极发挥法制手段在引导国防和军队建设领域改革中的独特作用。先后制定了《现役军人和人民武装警察居民身份证申领发放办法》、《武器装备科研生产许可管理条例》、《预备役军官战时征召工作规定》、《中国人民解放军装备采购条例》、《中国人民解放军武器装备管理条例》、《军队公勤人员聘用管理规定》等法规，为推进中国特色军事变革，全面加强和协调推进军队革命化、现代化、正规化建设，增强部队体制编制调整改革的权威性、有效性，发挥了不可替代的重要作用。抓紧进行兵役制度、士官制度、干部选拔任用制度、装备采购制度、军人保险制度等项改革的配套立法工作，积极推动关系军队建设长远发展的重大政策制度调整。同时，贯彻以人为本要求，制定《现役士官探亲休假规定》、《军队吸引保留高层次专业技术人才的规定》、《中国人民解放军专业技术人才奖励规定》，修改《军人抚恤优待条例》等，着力解决涉及官兵切身利益的现实问题，进一步增强了部队的凝聚力、吸引力、战斗力。

3. 基本形成中国特色军事法规体系，并采取多种手段加以健全完善

截至2008年10月，现行有效的国防和军队建设方面的法律及有关法律问题的决定已达15件、军事法规215件、军事行政法规94件、军事规章(含规范性文件)3000多件，反映现代军事发展规律、体现人民军队性质和优良传统的军事法规体系基本形成，国防和军队建设的主要方面基本实现了有法可依。在此基础上，完善军事法规体系成为一项重要任务。有关方面积极开展法律的配套军事法规制定工作，

抓紧起草或修订《兵役法》、《国防动员法》、《人民武装警察法》，充实军事法规体系起支架作用的重点立法项目。同时，逐步把修订军事法规与新制定军事法规放在同等重要的位置，近几年中央军委立法计划中，属于对现行法规进行修订的项目均占立法项目 50% 左右。此外，军事规章备案和军事法规清理成为完善军事法规体系的重要手段。2004 年以来，全军各大单位将其所制定的 600 多件军事规章报送中央军委备案，并于 2004 年开展了第四次军事法规、军事规章清理和汇编工作<sup>①</sup>，对 2003 年年底以前制定的军事法规、规章和规范性文件进行全面清理，废止已过时的法规、规章和规范性文件近 1500 件，编辑出版现行有效的军事法规、军事规章汇编 19 卷，为确保军事法规体系的统一性、严肃性和有效性，促进部队学法守法用法，发挥了重要作用。2008 年 10 月，全军第五次军事法规、军事规章清理和汇编工作已经全面展开。

#### 4. 坚持科学立法、民主立法，不断加强军事法制理论和实务研究

按照在军事立法工作中贯彻落实科学发展观的要求，不断探索科学立法、民主立法的有效途径和方式。在修改共同条令等工作中，改变由业务主管部门包揽起草工作的做法，充分发挥军队院校、科研机构及有关专家学者的作用，聘请他们参与立法工作；在起草涉及部队官兵切身利益的法规时，深入部队调查研究，通过召开座谈会、研讨会、论证会等形式，直接听取基层官兵意见；在起草对国防和军队建设有重大影响且难度较大的有关法律、法规时，加大军事法制工作机构的提前介入力度，为解决立法疑难问题提供有力的前期指导。同时，积极加强军事法学理论和军事法制实务研究。中央军委法制局先后组织开展了《“十一五”军事法制建设论证报告》、《军事法制建设现状与发展前景研究》、《新世纪新阶段军事法制建设的行动指南》、《新世纪新阶段依法治军问题研究》、《完善中国特色军事法规体系研究》等多项重大理论研究，部分重点课题和研究成果在军内外获奖并产生较大影响，为不断加强科学立法、民主立法，推动军事立法工作的创新开展，起到了重要的理论指导作用。

## 二、改革开放 30 年军事法制建设的历史性进步

1978 年召开的党的十一届三中全会，开启了我国改革开放的历史新时期。30 年来，随着国家和军队建设与改革的飞速发展，军事法制建设取得历史性进步，为促进国防和军队建设发挥了重要作用。回顾改革开放以来军事法制建设的发展进步，总结历史经验，对于我们更好地高举中国特色社会主义伟大旗帜，以邓小平理论和“三个代表”重要思想为指导，深入贯彻落实科学发展观，在新的历史起点上推动军事法制建设科学发展，具有极其重要的意义。

<sup>①</sup> 1989 年、1994 年、1999 年，分别对当时有效的军事法规、军事规章进行了三次全军性的系统清理和汇编。

改革开放波澜壮阔的30年,也是军事法制建设从全面恢复迈向快速发展的30年。在中国特色社会主义理论体系的指导下,军事法制建设以毛泽东军事法制思想、邓小平军事法制思想、江泽民军事法制思想和胡主席关于军事法制建设的一系列重要论述为行动指南,与时俱进,开拓创新,取得了可喜的成果:

——奠定国防和军队建设法制化的根基。1982年宪法第一次从国家根本制度层面,明确了武装力量在国家体制中的地位和基本活动准则,奠定了国防和军队建设法制化的宪政基石。1997年国防法公布施行,确立了国防和军队建设的基本法律制度,标志着国防和军队建设全面步入法制化轨道。

——实现党对军队绝对领导根本原则的法律化、制度化。在国防法将党对军队绝对领导这一根本原则上升为国家意志的基础上,中央军委根据新的形势和任务要求,从军队党的领导制度、组织制度、选举制度、工作制度、监督制度等方面,发布了一系列贯彻落实党对军队绝对领导根本原则的军事法规,为加强党对军队的绝对领导,增强军队党组织的创造力、凝聚力、战斗力,提供了坚强有力的法制保障。

——确立并深入贯彻依法治军方针。1991年,中央军委将依法治军确立为军队建设的重要指导方针。2004年中央军委进一步强调,要把依照法规制度指导和开展工作作为我军基本的领导方式和领导方法。依法治军作为军队建设的一项全局性、基础性和长期性工作,日益受到全军的重视,党委依法决策、机关依法指导、官兵依法履职的局面逐步形成。

——恢复和组建军队法制机构。1978年,在文化大革命中被撤销的全军各级军事法院、军事检察院得以恢复重建。1988年,中央军委决定成立军委法制局,作为中央军委领导军事法制建设的办事机关和归口管理全军法制工作的职能部门,并在军队各总部、军兵种编配专职法制工作干部。随后,又在全军军以上单位设立法律顾问处、团级部队设立法律咨询站、陆军师旅级部队编配专职律师。军队法制工作队伍在军事法制建设实践中锻炼成长,服务和保障国防和军队建设的特有作用日益彰显。

——基本形成中国特色军事法规体系。军事立法持续快速发展,军事立法体制逐步建立健全。截至2008年10月,现行有效的国防和军队建设方面的法律及有关法律问题的决定已达15件、军事法规215件、军事行政法规94件、军事规章(含规范性文件)3000多件,形成了“反映现代军事发展规律、体现人民军队性质和优良传统的军事法规体系”<sup>①</sup>,国防和军队建设的主要方面基本实现了有法可依。

——积极服务军事斗争准备。着力加强军事斗争准备立法,积极推进国防动员、战时管理等方面的法规制度建设。组织法律战研究与训练。有针对性地开展军事斗争法律问题系列研究和国内外重大军事事件的现实涉法问题研究,及时向有关方面

<sup>①</sup> 胡锦涛:《在庆祝中国人民解放军建军80周年暨全军英雄模范代表大会上的讲话》,载2007年8月2日《解放军报》。

提出决策和处置的对策建议。军事法制工作服务军队根本职能的意识和作用进一步增强。

——推动和保障国防和军队建设与改革。军事法制工作紧紧围绕国防和军队建设的重大改革，积极发挥法规制度的引导、规范和服务保障作用，保证了兵役制度、军官军衔制度、军官服役制度、士官制度、军人抚恤优待制度、联勤制度、军人保险制度、武器装备科研生产与采购制度等一系列政策制度调整改革的顺利推进。制定香港特别行政区驻军法、澳门特别行政区驻军法，保障我军依法进驻香港、澳门履行防务职责，军事法制工作保障军队履行使命任务的职能进一步拓展。

——完善保护国家军事利益和军人合法权益的制度机制。建立和完善边海空防、军事设施保护、国防交通以及惩治危害国防利益和违反军人职责犯罪等方面的法律制度，加大依法保护国家军事利益的力度。试行军内民事诉讼。建立军地协作维护军人及其亲属合法权益机制。围绕首长决策和官兵维权，积极开展法律咨询服务。依法维护国家军事利益和军人合法权益的法制环境逐步形成。

——有效维护社会主义法制的统一、尊严与权威。建立军事规章备案制度。定期清理和汇编军事法规、军事规章。加大军事执法力度，落实法规制度并监督检查执行情况，逐步成为各级部署和落实工作的重要内容。军事司法工作在改革中稳步推进，军事刑事诉讼制度不断完善，违法犯罪行为及时受到追究。国家和军队法律法规的统一、尊严与权威在武装力量内部得到维护。

——深化军事法制宣传教育、军事法理论研究和对外交流。开展了 5 次全军五年普法教育活动，数万官兵参加法律自考和函授学习，国际军事法和国际人道法的普及教育方兴未艾，官兵法治观念和依法办事能力得到增强。军事法学的独立学科地位得到了国家和军队权威部门的认可<sup>①</sup>，军事法教学、研究机构和学术组织相继成立，人才培养和理论研究取得硕果。军事法制对外宣传和交流活跃，成为对外展示我军建设风貌、体现国防透明度的重要窗口。

### 三、改革开放 30 年军事法制建设发展的基本经验

改革开放以来军事法制建设发展的丰富实践，深化了我们对符合我国国情、军情的军事法制建设特点和规律的认识，积累了宝贵的经验。

（一）必须坚持以党的创新理论为指导，始终保持军事法制建设的正确政治方向。改革开放以来，我们党在领导国防和军队建设不断发展的伟大实践中，高度重视军事法制建设，在继承和发展毛泽东军事法制思想的基础上，针对时代发展变化和新的任务要求，科学回答了新时期军事法制建设的指导思想、性质、目标、任务等理论和实践问题，先后形成了邓小平军事法制思想、江泽民军事法制思想、胡主

<sup>①</sup> 张少瑜：《中国军事法学的过去、现在与未来》，载《华东政法学院学报》2000 年第 4 期，第 6 页。

席关于国防和军队法制建设的一系列重要论述。这些重大理论成果作为党的创新理论的重要组成部分,为我们加强军事法制建设指明了发展方向,提供了基本遵循,是军事法制建设不断取得发展进步的强大思想武器和根本前提。只有牢牢坚持以党的创新理论为指导,切实维护好党的创新理论在军事法制建设领域的根本指导地位,认真落实好党的创新理论对军事法制工作的各项要求,才能确保军事法制建设坚定不移地高举中国特色社会主义伟大旗帜,不断适应新的形势任务,始终沿着正确的轨道健康发展。

☆ (二) 必须坚持从法律和制度上保证党对军队的绝对领导,坚决维护军事法制建设的党性原则。从法律和制度上维护好、发展好、实现好党对军队绝对领导这一根本原则,是军事法制建设的首要任务和必须始终坚持的党性原则。改革开放30年来,一方面,我们注重通过立法程序,把党的绝对领导的根本原则以及党关于国防和武装力量建设的主张与治军的成功经验,用法的形式上升为国家意志,并通过执法、司法和法制宣传教育等手段使之得以贯彻执行;另一方面,结合形势和任务探索实现党对军队绝对领导的有效途径和方式,把坚持和发展党对军队的绝对领导统一起来,把党对军队的绝对领导同依法办事统一起来<sup>①</sup>,确保这一根本原则始终具有强大的生命力。实践证明,从法律和制度上维护好、发展好、实现好党对军队绝对领导,既是军事法制建设必须坚持的重大政治原则,也是确保人民军队永远听党指挥、忠实履行党赋予的使命任务的可靠途径。

(三) 必须坚持解放思想,把改革创新作为军事法制建设发展进步的根本动力。30年来,军事法制建设走过的是一条以改革创新求发展的道路。20世纪90年代,为适应新时期国家社会主义民主法制建设的快速发展和军队建设的时代要求,中央军委鲜明地提出了依法治军方针,并要求全军要严格按照条令条例规范部队的行动,建立正规的战备、训练、工作和生活秩序。此后,针对主要依靠习惯和经验治军的传统做法,中央军委明确指出,军事法规是正规化建设的依据和标志,各级要把依法指导和开展工作作为我军基本的领导方式和领导方法。进入新世纪新阶段,胡主席更是反复强调推进体制编制和政策制度调整改革,从根本上解决军队建设的深层次矛盾和问题。这些极富改革创新精神思想和举措,促成了军事法制建设理论和实践在不同历史阶段的飞跃。可以说,坚持解放思想,推动改革创新,积极破解发展难题,是军事法制建设发展进步的重要法宝,也是不断开创军事法制建设新局面的根本动力。

(四) 必须坚持围绕军队的中心任务开展工作,始终服从服务于国防和军队建设大局。改革开放30年来的军事法制建设,自觉围绕军队的中心任务,以巩固和提高部队战斗力为根本标准,始终做到法规制度的制定与部队中心工作的部署相统一、

<sup>①</sup> 江泽民:《在第十届全国人民代表大会第二次会议解放军代表团会议上的讲话》,载2004年3月12日《解放军报》。

相配合，法规制度的执行与部队中心工作的展开相一致。一方面，根据国防和军队建设的发展水平，抓紧解决法制保障滞后于形势任务的矛盾；另一方面，在国防和军队建设与改革的总体部署中合理配置法制要素，采取“先立规则后办事”的科学方法，发挥法制手段在顶层设计、制度创新、规范运行等方面的特有优势，积极推动改革并巩固改革成果。实践表明，军事法制工作只有牢固树立大局意识，紧贴中心工作，提升战略思维，才能在推进国防和军队革命化、现代化、正规化建设中发挥重要作用，并为自身发展不断注入强大的生机与活力。

（五）必须坚持维护社会主义法制的统一，确保军事法制建设融入社会主义法制建设全局并发挥重要作用。改革开放30年来，军事法制建设始终坚持军事法规、规章的制定以宪法和法律为根据，保证国家法律和军事法规、规章在武装力量内部得到一体遵行。同时，根据国防和军队建设的客观规律和现实需要，积极推动相关的立法、执法、司法和法律宣传、服务工作，使社会主义法制的统一、尊严和权威建立在与国防和军队建设的要求相一致的基础上，丰富和充实了依法治国、推动国家各项工作法治化的内涵和生动实践。实践表明，军事法制建设既要以国家法制建设为基本依托，与之实现较好的协调，又要从自身实际出发，努力使军事法制建设的特殊性在国家法制建设的通盘考虑中有所体现，才能在社会主义法制事业的全局中占有必要地位，并为社会主义民主法制的繁荣进步和富国与强军的统一作出应有的贡献。

（六）必须坚持统筹兼顾、系统推进，努力推动军事法制建设全面协调可持续发展。全面协调可持续，是科学发展的基本要求。军事法制建设是一项涵盖立法、执法、司法、法律服务、法制宣传教育和军事法理论研究等在内的系统工程，必须坚持统筹兼顾、系统推进。30年军事法制建设的发展历程表明，只有坚持把增强官兵法治观念与提高依法办事的能力素质结合起来，把法律制定与法律实施结合起来，把理论指导与实践推进结合起来，把长远目标与阶段性任务结合起来，有效调动和整合各个方面的积极性、主动性、创造性，才能不断提升军事法制建设的整体水平，充分发挥军事法制工作应有的服务保障功能。

我们清醒地认识到，军事法制建设虽然取得了历史性的进步，但与国家法制建设的快速发展、与国防和军队建设特别是履行新世纪新阶段我军历史使命的客观要求相比，仍然存在一些薄弱环节，主要是：对军事法制建设全局的宏观统筹有待加强，军事法制建设与部队全面建设尚未达到高度契合，军事法规体系还不完善，有法不依、执法不严的问题相对比较突出，法律监督的机制还不够健全，法律宣传教育的针对性、有效性不强，法律服务还不能满足首长决策和官兵权益保障的现实需要，军事法理论与军事法制实践的结合不够紧密等。这反映了我们在思想观念、体制机制、工作方式方法等方面，还有一些不适应军事法制建设科学发展的深层次矛盾和问题。积极采取有效措施，努力破解这些前进中遇到的难题，是下一步有针对性地加强军事法制建设的聚集点和着力点。