

Series of Comparative Military Law

比较军事法丛书

CHINA 比较军事法： 中国军事法的传统

Comparative Military Law:
Chinese Military law's Tradition

周健·著



海潮出版社

代序:创建军事法学理论体系的重要探索

——青年军事法学家周健系列著作评说

在党的十一届三中全会强调加强法制的思想指导下,自八十年代中期《中国军事百科全书》设置军事法分册,军事法学被列为法学的二级学科以来,军内外学者对军事法学理论体系的研究和探讨一直没有停止,发表过许多颇有深度和广度的论著,取得了令人兴奋的进展。对于任何一个学科而言,理论体系的构建都十分重要,但又无法一蹴而就,需要经过一段时期的磨砺,需要充分的学术积淀,更需要研究者的创新精神和理论勇气。依法治军的伟大实践呼唤着军事法学研究不断创新、日臻完善。海潮出版社出版、由周健教授撰写的《军事法史纲》、《军事法论纲》及《比较军事法丛书(5部)》就是适应这一要求,对军事法学理论进行探索研究的系列专著。

《军事法史纲》出版于1998年,是作者对军事法探索的初步尝试。经过几年的教学实践的总结和潜心研究,作者把对军事法文化史的思考融入书中,从而向读者展现了其所窥见的军事法。丛书中的《中国军事法的传统》是《军事法史纲》的扩充与深化。通览这两部书,我认为有这样几个特点:

一是内容全面,即将军事法律制度和军事法律思想结合起来进行研究。既包括了军事法律制度的沿革,又涉及军事法律思想的演变,从一定意义上讲,作品就是对军事法律文化历史的描述。作者从生产力的发展、战争形态、武器更新、科技水平、地理环境、社会文化氛围、政治制度、民族特征等角度阐述军事法,揭示了我国

军事法的产生和各朝军事法的具体形态、特点及其发展演变的规律,比较分析了外国军事法的形成与发展,从而勾勒出世界范围的军事法产生和发展的历史全景。同时,作者结合对制度的考察,对各个历史阶段的法学家或思想家群体的军事法思想进行了初步的探索和研究,从法律思想的角度完善了对制度的分析。

二是体系完整,结构合理。科学完整的体系和严谨合理的结构,对于一部学术论著来说十分重要,因为这是完整、准确表达理论思想的首要前提。两书的体系结构十分清晰明确且重点突出,作者“参考有关‘军制学’及‘法制史’的内容,参照现代军事法制的范围”,将我国军事法史的基本内容归纳为两个阶段:第一阶段:中国古代军事法制史(包括奴隶制、封建制);第二阶段:中国近现代军事法史(包括半殖民地半封建制、新民主主义时期和社会主义时期。)这一归纳奠定了作者描述中国军事法的基本架构,在这一架构下,作者对军事立法、军事行政法、军事刑法、军事司法等逐一进行介绍评析,展现了中国各个历史时期军事法律制度的全貌。同时,作者还对清末民初的军事法史作了重点的评介,对我国军事法制在近代的转型予以了特别的关注。

三是采用了新的分析工具。作者在书中指出,中国军事法有其独特的内在的民族特征,这些特征具有很强的本土性,对它们的分析必须有相适应的分析工具。例如对早期中国军事法起源的社会背景,赖以产生的土壤,仅用摩尔根的“部落联盟”、恩格斯的“军事民主制”等概念,是不可能得出完整的答案的。中国固有的一些概念,如刑、誓、礼等,也许更易于表述中国古代军事法的特点,所以,应“建立中国自己的‘话语系统’”来构建中国古代军事法的最初形态及基本框架。正是这种对军事法律文化产生和发展不同背景的特别的关注,使得作者在分析军事法律制度特别是中国的军事法律制度时有一种较为独特的视角,如认为军事法制的高度集中是受皇权严密控制的结果、古代军事法融合了以汉族为主的各民

族法律意识和传统等

四是提出了不少新颖的观点。作者通过对大量史料、著作的发掘整理,总结出许多鲜为人知且颇有特色的规律。作者通过对“刑起于兵”的辨析,揭示出军事法的起源始于战争及原始(军事)规范—原始社会(军事)规范。“军权”的归属是一个涉及军事法制全局的问题,作者在研究了中国历代的军事领导体制后,指出阶级社会以皇帝为中心的中央集权政治体制和特殊的经济基础决定了在对军队的领导权上实行“兵无专主,将无重权”的原则。在军事法的近代转型问题上,作者认为从清末的练新军、革兵制,到南京临时政府效仿西方的军事法制,至国民党时期以西方军事法律为模式的大规模军事立法,中国艰难地完成了从古代传统的军事法制向近代军事法制的演变过程。

周健教授第二本专著是2000年出版的《军事法论纲》。在该书中,作者对军事法概念、体系、观点等都进行了一些新的理论上的探索,对于繁荣和发展军事法理论研究起到了积极的作用。

作者在该专著中提出了“核心军事法”这一新的概念。作者认为,广义上的军事法由三大类构成,即调整国防领域各种社会关系的法律规范、调整武装力量建设领域各种社会关系的法律规范、调整国际军事交往和武装冲突领域各种社会关系的法律规范。而调整武装力量建设领域各种社会关系的法律规范就是“核心军事法”。作者把“核心军事法”归纳为三个方面的军事法律制度:(1)军事行政法,是一切有关军事行政管理的法律规范的总称;(2)军事刑法,是规定军人犯罪及刑罚处罚的法律规范的总称;(3)军事司法,是有关军队和军人参加刑事、民事、行政诉讼的法律规范的总称。作者是从军事法的调整对象出发提出“核心军事法”这一概念的。以往学界把军事法的调整对象较为笼统地界定为“军事领域内的各种社会关系”,对于这些关系并没有作进一步的区分和深入研究,也没有阐明它们与确定军事法概念之间的内在联系,从而造

成军事法概念过于宽泛,缺乏重点,给军事法研究本身和军事法学的发展都造成了困难。作者紧紧把握军事法的调整对象问题,提出武装力量建设是国防建设的主体和核心,也就是说,从核心上看,军事法的调整对象是军事法所确认、维护或制约的武装力量建设领域的各种社会关系。“核心军事法”概念的提出,对于军事法的构成作了进一步的划分,将军事法限定在一个相对固定的范围内,使人们对军事法的认识有了更为清晰的脉络,为科学构建军事法学理论体系提供了新的思路和途径,对于明晰军事法的基本概念和范畴,以及军事法学科的发展完善都有重要的意义。

作者在专著中构建了新的军事法学理论体系。在军事法学理论体系的构建上,学界通行的做法是分为总论和各论两大部分,总论部分探讨广义上的军事法的基本理论,各论部分则范围宽泛,几乎将涉及军事的内容都纳入其中。作者认为,军事法体系具有“多重结构”,即可以从广义和狭义两个方面来构成。广义上,我国军事法包括国防法、“核心军事法”和战争法,而狭义上仅指“核心军事法”。由于我国军事法构成了一个特殊的综合性的法律部门,三类军事形成了三类法律关系,难以纳入一个总的基本理论系内,需要进行进一步区分。因此,作者在“核心军事法”这一概念的基础上,构建了新的军事法学理论体系框架和基本内容,即由军事法学的基本范畴、军事法的基本理论、军事行政法、军事刑法、军事司法等构成的军事法学理论体系。在这一体系中,作者并没有将“国防法”和“战争法”等内容纳入,因为他们属于另外两类法律关系,但仍然是在军事法的大范围内。按照作者的设想,应还有两部“论纲”,“共同构成军事法更为完整的学科样态”。作者对军事法理论研究的现状进行了深入思考,对军事法学理论体系的构建提出了具有创新意义的观点和设想。在新的理论体系中,作者突出了军事法学研究与军事法制建设的内在关联性,进一步集中了研究的重点,对于避免盲目追求“大而全”的弊端,推动军事法研究的深入和

军事法学科的发展,都将产生积极影响。

该专著阐释了许多新的理论观点。作者以积极的态度探索、创新,对军事法基本理论问题进行了深入的论述,许多观点站在了研究的前沿。作者认为,军事法学既属于法律科学与军事科学之间的跨层次交叉学科,又属于法学体系中多门学科的概括性综合学科,提出军事法学的分支学科可分为军事理论法学、军事历史法学、部门军事法学、军事法制学、国际军事法学、比较军事法学和边缘军事法学。作者将军事法的调整对象界定为军事法所确认的、维护或制约的武装力量建设领域的各种社会关系,并进一步概括了军事法的新特征:高度的一致性和体系的“多重性”。书中围绕军事法律规范、军事法律制度、军事法律关系和军事法律意识等军事法律实践中的基本要素,具体阐释了军事法律现象。作者还专门论述了军事法律文化问题,认为军事法律文化是人类在军事法律实践中创造的宝贵财富,是在国防和军队建设中,国家、军队、军人及其它各国家机关和社会组织、公民对权利义务进行价值判断、选择及追求价值实现过程中形成的行为模式、思维模式、情感模式的科学总结,包括法律规范、法律原则、法律意识、法律组织、法律设施以及法律教学和研究等,强调它在军事法学理论体系中具有重要的意义和价值。作者明确提出了军事行政法的概念,分析了军事行政行为的特点,即行为范围的有效性、行为方式的单纯性、强制性和时效性、行为目的集中性,同时明确界定了军事行政诉讼的概念,阐释了军事行政诉讼的特殊性,提出了建立军事行政诉讼制度的必要性和基本构想。此外,作者还对军队律师的特点进行了论述,使读者对军队律师有了新的认识。

作者在《军事法论纲》中提到,自接触军事法以来,“就思考怎样使其具有独立的法学学科的样态和独特的学科体系”。基于强烈的使命感,作者“从研究军事法的历史入手,用《军事法史纲》将军事法划定在一个相对稳定、明确的范围内,勾勒了中外军事法发展

轨迹”，“循着这一思路，现在又力图通过《军事法论纲》阐明军事法的当代的主要样式”。如果将这些论著的出版联系起来看，对于军事法学研究发展的意义自非寻常。

《比较军事法丛书》是作者进一步完善其“核心军事法”体系的重要著作。比较法学，作为法学的一门独立学科，是对不同国家（或特定地区）的法律制度的比较研究。从19世纪中叶在西方兴起，到全球一体化进程不断加强的今天，已经在世界各国获得了巨大发展。比较法学研究的对象是不同国家的法律制度，研究这些法则和制度在何种程度上相同或不同。任何学科都不能是孤立存在，总要与其他学科发生不同程度的联系。除了与哲学、社会学、经济学、政治学等社会科学有关系外，比较法学与法学领域内其他学科联系更加紧密，它与法理学、法制史、国内法中各部门法学、外国法学、国际法学、法律社会学和法律文化学等法学分支都有着种种联系。其中，比较法学与部门法学和外国法学的关系尤其值得重视。比较法学中的各个部门法学（如宪法学、刑法学、军事法学）是密切联系的，它们相互提供材料和理论。

《比较军事法丛书》的作用有哪些呢？换言之，这门军事法学的分支学科在军事法领域哪些方面产生影响？首先，在军事立法中的作用。从比较法学的历史来看，比较法最初就是从比较立法开始的。所以，通过对不同国家军事法的比较研究，除了能加深对外国军事法的认识外，更重要的是还能吸收、借鉴他国军事立法的先进经验，为我所用，在完善本国军事立法工作中起到事半功倍的作用；第二，在军事执法、军事司法和军队律师业务中的作用。比较法学在执法和司法中的作用，主要通过进行法律解释来体现。解释法律的方法和原则固然很多，但一个有效的办法就是比较研究某些典型国家的有关法律，并以本国情况为基础做出最合理的选择；第三，在协调世界各国军事法中的作用。以世界经济全球化为牵引，世界一体化进程日益加深。如何应对人类共同的生存与发展问题，

人们正通过各种渠道努力,其中之一就是协调各国法律,进行一定范围内统一的国际立法。在国际经济法、商法、环境保护法等领域,国际立法已经有了成功的先例。为了更好地协调武装冲突、反恐斗争及军事合作方面的法律,必须对世界各国的军事法进行比较研究;第四,在军事法学教育和研究中的作用。一个国家的法律教育和法学研究不可仅以本国法律为限,这样的闭关自守,只能桎梏本国的法律教育和法学研究。作为法学家族的一员,军事法的教育和研究也必须“面向世界”,最有效的途径就是通过比较军事法学研究,引导学习者和研究者进入一个本国军事法以外的广阔天地。

比较军事法学,就是对不同国家(或特定地区)的军事法律制度的比较研究。从上个世纪80年代初至今,我国的比较法学取得了较大进展,但就它对我国法制建设、法学教育和研究应该起到的作用,或者就它与其他法学学科相比而论,比较法学在我国现今还处于初创阶段,相关的理论著作和文献都比较匮乏,对历史不长而且相对陌生的军事法学领域的比较研究,则更是相当粗浅。军事法律制度,在一个社会的整个制度系统中有着举足轻重的地位,并且与其他子系统如政治、经济、文化融为一体,此种不可分性映射在法律领域,就是法律制度的完整性和法学研究的完整性。本丛书就是通过对美国、俄罗斯、英国、日本等几个主要国家的军事法律制度的研究,与我国军事法在宏观和横向层面上作一些比较,为我国军事法学研究找一些新视角,为比较军事法学研究做了一些有益的探索和前期工作。

如前所述,比较法学离不开外国法学的支撑,同理,比较军事法学也必须充分占有典型的外国军事法学素材。本丛书以“核心军事法”的理论为先导在对美国、俄罗斯、英国和日本等主要国家的军事法律制度充分解析的基础上,在不同的层面、不同的领域作了比较全面的比较研究,剖析出这几个主要国家军事法律制度的异同点,具体内容包括各国军事法的历史演进、地位、特点、价值取向

以及具体的军事法律制度：宪法中的军事条款、国防活动的基本原则、国家机构的国防职权和武装力量建设、边防、海防和空防、国防科研生产、军事采购、国防经费和国防资产、国防动员和国防教育、兵役制度、军事设施保护制度、军事人事、军事训练、军事后勤、军事装备等法律制度、军事刑事法律制度（包括军事刑法和军事刑事诉讼法）等。

下一步比较军事法学要做的工作是，遵循比较法学研究方法的一般原则，即宏观比较与微观比较、功能比较与概念比较、动态比较与静态比较、历史、文化的比较与单纯法规的比较。在运用好这些研究方法的同时，还应按照以下步骤进行：第一步是在所比较的不同国家中找出各国共同遇到的军事领域内的问题和现实需要；第二步是针对这个共同点，去研究各国对这种问题和需要所采取的不同法律解决办法，即有关的法律规范、程序和制度；第三步是对不同国家所采取的法律解决方法异同的理由进行研究；第四步是进一步研究这些异同及其产生原因的可能趋势；第五步是对各种法律解决办法进行客观评价，主要考察特定法律解决方法是否符合军事和社会需要；第六步是根据既定的社会存在和需要、既定的解决办法的实际影响以及某些领域的发展趋势，可以合理地预测各国军事法律未来的发展。总而言之，做好比较军事法学研究，可以促进我们获得更丰富更新鲜的军事法知识，促进军事法研究的多样化，并且能在实际工作的军事立法、军事司法和军队律师实务以及军事法学教育和研究方面起到重要的借鉴和推动作用。

周健教授系列专著的出版，虽不能断言军事法学一个新体系已经形成，但无疑是创新军事法学理论体系道路上的重要探索，作为他的师长，我深感欣慰，我期待作者新的作品问世。

雷渊深

2002年12月于北京

前 言

在现代法制社会,军队究竟应如何定位,是一个值得审慎探究的重要问题。不少发展中国家的现代化途程荆棘丛生,其中一个重要原因就是没有处理好军队定位问题。我认为,军事法就是定位的标尺。军事法学自一九八七年被列为法学二级学科以来,经军内外学者的努力而发展顺利,在军事法制建设中起到了越来越大的作用。依法治军也已成为依法治国的重要组成部分。

自接触军事法以来,我就思考怎样使其具有独立的法学学科的样态和独特的学科体系。我深知,学术研究必须具备一种问题意识,即发现问题,“使问题得到成立,使问题得以提出,迫使自己进入这一发问状态”^①。在这种状态下,我从研究军事法的历史入手,用《军事法史纲》(1997年出版,为国内该领域第一部专著)将军事法划定在一个相对稳定、明确的范围内,勾勒了中外军事法的发展轨迹。在《军事法论纲》(2000年出版)中,我提出了“核心军事法”这一概念,界定了军事法的基本范围,并据此展开了理论体系。军事法内容极为广博,凭我的功力,尚不能对之深刻理解与真切把握,但完善体系的欲望不断地冲击着我,在上述两部拙作的基础上促就了本文的形成。

军事法史学是研究和阐述军事法发展的具体过程及其规律性的科学。阐释社会过程中的军事法律因素的军事法史学有助于对军事法进行历时性的研究。任何一门学科都有一个历史发展过程,军事法学的概念、范畴、理论观点、学说等都是历史的产物,有其

^① 海德格尔:《形而上学导论》,商务印书馆,1996年,第1页。

产生和演变的过程。要想准确而深刻地把握它们，并在此基础上丰富和发展它们，就必须通过学习、考察它们在演变过程中经历了哪些主要阶段，曾经有过哪些表现形态，从它和有关的历史中概括出一些规律来，从而将军事法学的每个结论都建立在可靠的基础上，并经受实践的检验。

从某种意义上说，本文描述的是军事法文化的历史，既包括军事法制度的沿革，又涉及军事法思想的演变。同时，“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 本文力求从生产力的发展、战争形态、武器更新、科技程度、地理环境、社会文化氛围、政治制度、民族特征等角度阐述溶于其中的我所窥见的军事法。

人类学家喜欢把人说成是“孕育文化”的动物。从军事法文化的角度来看，也可以说我们的先辈在中国这块古老的大地上孕育了丰富的“军事法文化”。人类历史上的军事法思想是与军事法律制度一道演进的。军事法制度和军事法思想两者都是军事法文化的一部分，相辅相成，融为一体。在本文中，我研究的对象主要是一些收集到的著作而不是实际的政治军事制度、惯例和习俗，但这并不意味着考虑任何政治军事著作时可以撇开与之有关的军事法实践。我是怀着崇敬的心情开始回顾中国军事法文化的。大约在公元前五〇〇年左右，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”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。对这位被西方称为“兵圣”的探讨，似乎也就给我的研究涂上了一层神

^① 鲍威尔：《中国军事力量的兴起（1805—1912）》，中国社会科学出版社1979年版，第2页。

圣的光彩。

几千年来,一代一代的积累,形成了我们民族独特的军事法文化结构、军事法心理特征、法律意识及价值观念,它们组成了我们民族在军事法的思考与探索之路上的历史阶梯。

本文的研究对象主要是我国军事法的产生和各朝军事法的具体形态、特点及其发展演变的规律。具体地说,是研究和揭示我国历史上各种军事法制度及军事法思想的产生、发展、演变及其规律,各种军事法制度的基本形态和本质、作用,军事法制度与政治制度、经济条件、科技水平、武器装备、战争状况的内在联系。

军事法制度是国家或政治集团关于组织、管理、发展和储备军事力量的法律制度,它由国家或政治集团及其军队制定,以法律、法令、条令、条例、章程、规则等规范性文件颁行。军事法思想是中华民族灿烂法律文化宝库中的“瑰宝”之一,研究中国历代军事法思想,是加强军队建设、完善军事法制的一项极其重要的任务,是历史赋予学者的一项使命。中国军事法思想史主要研究中国历史上各种军事法观点、理论、学说的内容、本质、作用及其发展规律。军事法思想是一定社会经济基础的上层建筑。不同的军事法思想代表着不同阶级、阶层或集团的经济、政治利益。中国历史上各个阶段、阶层或集团的军事法思想,主要通过他们的代表人物的著作(或言论)来表达的。这些表达人物,特别是在当时所起作用较大或对后世影响较深的代表人物的军事法思想,是整个中国军事法思想史的主要组成部分,是本文所要研究的主要对象。

《吕氏春秋·荡兵》篇云:“兵之所自来者上矣,与始有民俱。凡兵也者,威也;威也者,力也。民之有威力,性也。性者所受于天也,非人之所能为也。武者不能革,而工者不能移。”我国军事法自产生以来,经历了四千多年的历史,不断发展演变,内容十分丰富。

作者力图勾勒出军事法历史演进的图景,以期对军事法有一个宏观的把握。本文在纵向方面以远古时期的军事法萌芽为起点,

一直延续到 20 世纪 40 年代,对每朝军事法不求全面概括,但期突出其体现军事法传统之一面;在横向上,以军事法的发展史为主轴,力求总结出规律性的认识;在方法论上,多种方法并举,既有实证研究,也有演绎归纳和比较分析。军事法的传统寓于各朝的军事法发展演变之中,我们可以从其发展中逐渐品味传统。既见木又见林,这是本文想要达到基本目的。

军事法史是围绕着战争、军事来展开的。德国的特来希认为:“国家这一概念意味着战争的概念。”^① 古希腊哲学家赫拉克利特宣称“战争为万物之父”。^② 美国学者小戴维·佐和罗宾·海厄姆在合著的《简明战争史》中曾指出:“历代史学家的错误在于忽略了对战争的研究,而偏重人类经历中政治、经济、社会和文化等方面的研究。职业军人的错误在于仅仅论述范围狭窄的战术问题,供其他专业人员借鉴和学习。把战争研究和社会研究分开是一种错误,这种错误在许多时代里已经导致种种可怕的后果。”^③

顾准先生指出:世界各国封建制度及其“土地关系,一切法制,以及它的文明,单单生产力是不足以解释它的,形成这种制度的直接根据是兵制;生产力因素,通过兵制而起作用。于是,我们看到,相同的生产力,因为兵制不同,而有西欧的封建制和中国的专制主义。兵制本身是一种上层建筑。不同的兵制,不仅取决于生产力水平,也取决于政制和意识形态。”^④ 从广义上理解,兵制不仅包括兵役制度、军事科层制度、战争动员与指挥体制等,兵制即军事法律

① 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。

② Willard Ariel Durant:《The Lessons of History》,Published by Simon and Schuster, New York, p. 81.

③ 转引自倪乐雄《战争与文化传统——对历史的另一种观察》上海书店出版社,2000 年版。

④ 《顾准文集》,贵州人民出版社 1994 年版,第 306—307 页。

制度。^① 中西社会在“兵制——生产关系”方面的差异,对中西社会历史的影响,“都延续达千年之久”。^② 从军事法的视角诠释社会历史,是一项意义重大且又注意不够的课题。

法制史是法律科学中探索最多、成果最丰富的领域之一。然而,对军事法史来说未必如此,尽管军事法史尤为重要。

中国军事法的发展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。卡尔·马克思在致弗·恩格斯的一封信中,曾经就军事组织与社会发展之间的密切联系提出了精辟的论断,并且认为“军队的历史非常明显地概括了市民社会的全部历史”。^③

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发展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。军权的形成与演变,都是国家政治制度、政治状况直接作用的结果。中国自战国起,高度集权的封建专制体制即已建立起来,秦汉以降,这一体制仍不断处于巩固之中,到了宋、元、明、清时代,它更发展到了空前强化的程度。与这种政治体制相一致,军权的高度集中,皇权对军权的控制无以复加。本文对“军权法”给予格外的关注。中国历史上统

① 兵制即军制,“军制”一词古已有之。在中国战国时期的文献《荀子·议兵》中即有“请问王者之军制”的记述。《吕氏春秋·节丧》载:“引纛者左右万人以行之,以军制立之,然后可。”近现代以来,人们对军制一词的解释更加清晰透彻。1917年,中国北洋政府陆军部颁布的《军制学教程》认为:“军制者,兵学之根源,编制管理之统称,一切制度之谓也。质言之,若国军之编制、人员之教育补充,军需物品之供给管理,军官之晋级调补以及征兵服役等。”《中国军事百科全书·军制分册》的表述是:“军制即军事制度,国家或政治集团组织、管理、维持、储备和发展军事力量的制度。”

军制即军事制度的简称,是国家或政治集团在一定历史上,为满足建设和运用军事力量需要,所确立的调整军事领域各种社会关系及相应军事活动的规范体系。我国宋代陈傅良的《历代兵制》已经标志着军制学的产生。南宋陈傅良撰《历代兵制》,记叙和评议了西周至北宋历代军事制度,是研究中国军制的第一部通史性专著。南宋末期王应麟编纂的《玉海》,专列“兵制”部分,涉及军队编制、装备、部署、训练、调发、后勤、军权、军律、兵役等许多方面的制度。应该说,自宋代开始,作为研究军事制度的专门学问,军制学的早期形态——兵制,就已经基本形成了。参见拙著《军事法论纲》,第12页。

② 《顾准文集》,贵州人民出版社1994年版,第306—307页。

③ 《马克思恩格斯全集》,第29卷,第183—184页。

一战胜分裂,稳定压倒动乱,其原因固然存在于支撑国家统一的经济和文化根基,但也不能否定军权高度集中这一历史传统在其中发挥的特殊作用。同时,我们也必须看到,这一传统的负面影响也相当严重,其无条件地强调君主对军权的绝对控制,很容易走向极端,限制将帅在战场上机断指挥权限,因而削弱了军队的战斗力。

社会经济条件与中国军事法发展变化也是相互影响。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,军队建设、国防建设以及军事法出现新的特点,发生或大或小的变化。中国古代经济形态的基本特征是,广大中原地区的农耕经济与北部边疆的游牧经济的长期并存。农耕经济的早熟性和稳定性,成为促进中国军事法制文明较早就达到相当发达水平的重要条件,并由此决定了在兵种、兵役、编制、后勤、训练等方面特点。特别是随着春秋战国以来牛耕和铁器的发明和应用,封建土地关系的确立,农民长期成为军队兵源的主要成分,遂使得大规模冷兵器战争成为可能,而“兵农合一”亦成为重要的军事法的精神。

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,使得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的制作和应用于战争。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发展变化的重要因素。每个民族的军事法文化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。赫拉克里特的格言——“战争为万物之父”是古代西方文明的最初基调之一,表达了以征服掠夺、殖民扩张为其背景的古希腊文化的战争观念。东方战争观的核心是把战争作为伦理道德的工具,这一思想的出现,是文明程度重要的标志之一。《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,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。

军队是国防的重要因素,国家的兴衰与军队强弱密切相关,必须立足于富国与强兵高度统一。强调“足食,足兵,民信之矣”,“甲兵之本,必先于田宅”,即在重农的基础上富国,在富国的基础上强兵,这一传统历经数千年而不变,成为中国古代国防建设的重要特征。商鞅的军事法改革,王安石的“军敕”变法均是这一传统的体现。军事法制建设的成败,直接关系到国家的安危存亡。中国古近代传统政治中的消极因素,如军法废弛、同罪异罚等,都曾严重腐蚀军队,这在汉、晋、唐、宋、明、清各代的末期表现尤为明显。

一九八八年“外国法制史”硕士研究生毕业后,我就在这与法学中的显学相比稍为平静、相对保密的军事法学科领域中探索。

一九九四年,我开始招收军事法研究生,应教学之需,完成了研究生教材《军事法制史》,并于1997年在本科首开“中国军事法制史”课程,同年我的专著《军事法史纲》成为国家研究生考试的

教材：1999年军队八五重点课题《中国军事法制史》（本人任副主编）出版。此后有一些更新的高层次成果不断问世。经过多年的教学实践，我在原著基础不断地增加了新的内容。呈现在各位专家学者面前的，就是我这几年对军事法文化史思考的总结。也可以说它是我人生旅途的一页记录。

“人生日日在旅途”，本文对军事法的探索只是一个开端，作者希望能在前辈及同行的指教鼓励下继续前行。