

国防法学

主 编：钱寿根 王伟伟



解放军出版社

国防法学

主 编 钱寿根
王伟伟
副主编 李佑标

解放军出版社

图书在版编目(CIP)数据

国防法学/钱寿根著. —北京:解放军出版社, 2001

ISBN 7-5065-4087-8

I. 国… II. 钱… III. 国防法—法的理论—中国
IV. D922.121

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2001)第 037424 号

解放军出版社出版

(北京地安门西大街 40 号 邮政编码:100035)

北京昌平西贯市印刷厂印刷 解放军出版社发行

2001 年 6 月第 1 版 2001 年 6 月第 1 次印刷

开本:850×1168 1/32 印张:12

字数:301 千字 印数:5000 册

定价:18.00 元

前 言

为深入贯彻党的十五大提出的“依法治国”的基本方略，切实落实中央军委提出的“依法治军”的基本方针，我们组织军内有关专家、学者编写了《国防法学》一书。

本书是一本学习和研究国防法基础理论和实际应用的教材。它紧密联系当前我国国防法制建设的实际，从总论和分论两个方面具体阐述了国防法学的一系列理论和实践问题，体现了国防法学本身的科学性、系统性、逻辑性。

本书可列为军事院校、政法院校以及成人高校、电大、自学考试选用教材或教学参考书，也可作为干部、战士学习国防法知识的入门指导书。

总参政治部宣传部

二〇〇一年五月

目 录

上编 总 论	(1)
第一章 国防法学概述	(1)
第一节 国防法学的概念和研究对象	(1)
第二节 国防法学的研究范围	(7)
第三节 国防法学的研究方法和意义	(11)
第二章 国防法的概念和本质	(17)
第一节 国防法的概念	(17)
第二节 国防法的本质	(24)
第三节 国防法与其他部门法的关系	(28)
第三章 国防法的价值	(31)
第一节 国防法的价值取向	(31)
第二节 国防法的价值目标	(33)
第三节 国防法的价值评判	(37)
第四章 国防法规定的国防活动的基本原则	(44)
第一节 国防法规定的国防活动的基本原则的 概念和意义	(44)
第二节 维护国防利益原则	(48)
第三节 协调发展原则	(52)
第四节 统一领导原则	(55)
第五章 国防法的制定、实施与监督	(58)
第一节 国防法的制定	(58)
第二节 国防法的实施	(65)

第三节 国防法制监督	(74)
第六章 国防法律责任	(79)
第一节 国防行政法律责任	(79)
第二节 国防民事法律责任	(86)
第三节 国防刑事法律责任	(91)
下编 分 论	(98)
第七章 国家机构的国防职权	(98)
第一节 全国人民代表大会及其常务委员会的 国防职权	(98)
第二节 中华人民共和国主席的国防职权	(102)
第三节 国务院和中央军事委员会的国防职权	(103)
第四节 地方各级人民代表大会和地方各级政府 的国防职权	(109)
第八章 武装力量	(113)
第一节 武装力量的性质和构成	(113)
第二节 武装力量建设的方针、原则和要求	(119)
第三节 武装力量的职能和任务	(129)
第四节 武装力量的建设目标	(133)
第九章 边防、海防和空防	(137)
第一节 边防、海防和空防概述	(137)
第二节 边防	(145)
第三节 海防	(149)
第四节 空防	(152)
第十章 国防科研生产和军事订货	(160)
第一节 国防科技工业体系	(160)
第二节 国防科技工业发展的主要方针	(165)
第三节 国防科研生产的领导机构和计划管理	(172)

第四节	军事订货制度·····	(177)
第十一章	国防经费和国防资产·····	(185)
第一节	国防经费·····	(185)
第二节	国防资产·····	(193)
第十二章	国防教育·····	(201)
第一节	国防教育的地位和目的·····	(201)
第二节	国防教育的方针和原则·····	(208)
第三节	国防教育的组织和保障·····	(213)
第十三章	国防动员和战争状态·····	(223)
第一节	国防动员的概念和分类·····	(223)
第二节	国防动员的组织准备·····	(225)
第三节	国防动员的组织实施·····	(235)
第四节	战争状态·····	(241)
第十四章	公民、组织的国防义务和权利·····	(245)
第一节	公民、组织的国防义务和权利的概念·····	(245)
第二节	公民、组织的国防义务·····	(250)
第三节	公民、组织的国防权利·····	(260)
第十五章	军人的义务和权益·····	(264)
第一节	现役军人的法律地位·····	(264)
第二节	现役军人的义务·····	(268)
第三节	现役军人的权益·····	(275)
第十六章	特别行政区驻军法·····	(281)
第一节	特别行政区驻军法的立法目的和立法依据·····	(281)
第二节	香港、澳门驻军的基本原则·····	(285)
第三节	特别行政区驻军法的主要内容·····	(288)
第十七章	对外军事关系·····	(300)
第一节	对外军事关系的概念和内容·····	(300)
第二节	对外军事关系的基本原则·····	(304)

第三节 对外军事约章的缔结与实施.....	(309)
参考书目.....	(316)
《国防法学》学习考试大纲	(317)
后记.....	(375)

上 编 总论

第一章 国防法学概述

这一章主要学习国防法学的若干基本问题。首先，界定了国防法学的概念和研究对象。国防法学是专门系统地研究国防法这一特定的社会现象及其发展规律的科学。国防法学的研究对象既可以从一般意义上来理解，也可以从具体意义上来把握。其次，分析了国防法学的研究范围。国防法学的对内研究范围要解决的是国防法学的分类，对外研究范围要回答的是国防法学与其他学科的关系。再次，介绍了研究国防法学的常用的几种主要方法，并阐述了研究国防法学的意义。

第一节 国防法学的概念和研究对象

一、国防法学的概念

国防法学，又称国防法律学，国防法律科学，是指专门系统地研究国防法这一特定社会现象及其发展规律的科学。

国防法学属于社会科学的范畴，是社会科学中的法学和军事学这两门学科中的一个分支学科。国防法学与其他学科一样，它总是在具备一定条件时才产生的。恩格斯在《论住宅问题》一文中谈到西方法学的产生时曾经指出：“在社会的进一步发展的过程中，法律便发展成或多或少广泛的立法。”“随着立法发展为复杂和广泛的整体，出现了新的社会分工的必要性：一个职业法学

者阶层形成起来了，同时也就产生了法学。”^① 恩格斯这段著名论述对概括国防法学的产生条件同样也是适用的。首先，国防法学的产生是以国防法的产生为前提。没有国防法，尤其是没有成文的国防法，就谈不上国防法学。其次，国防法学是在国防立法发展到了一定规模，即恩格斯所说的“复杂和广泛的整体”后才产生的。第三，国防法学是在有了专门从事国防法学研究的职业国防法学者阶层时才产生的。

国防法学产生的上述三个条件与国防法学历史发展是相吻合的。自从有了国家，有了国防，就有了国防方面的法律规范，人们对国防法的研究也就开始了。“我国古代把军事科学叫做‘兵法’，到宋代叫做‘兵学’，这个概念一直延续到20世纪初期。1933年出版的《军事学通论》指出，军事学即是我国的兵学，它的科学体系包括国防、战争和用兵方法等三类。”^② 但是，古代和中世纪的中外法律思想家对国防法的研究，应当说还是局限于国防法学的某一方面。如仅仅局限于军事活动意义上的国防法。荷兰法学家格劳秀斯写下的《战争与和平法》名著便是例证。真正对国防法进行系统地研究始于近代，尤其是20世纪以来，世界上许多国家都陆续制定了有关国防的法律规范。如1903年的《澳大利亚国防法》、1907年的《瑞士联邦军事组织法》、1947年的《美国国家安全法》、1959年的《法国防务总组织法》、1993年的《蒙古国防法》和1992年的《俄罗斯联邦国防法》等。人们对国防法的理解不仅仅是指军事活动意义上的国防法，而且还包括与军事活动有关的政治、经济、外交、科技、教育等方面活动意义上的国防法。在我国，国防法学是一门起步较晚的年轻学科，人们对国防法学的系统性研究是在1997年

① 《马克思恩格斯选集》第2卷，第539页，人民出版社出版。

② 《军事科学与未来国防》第53页，刘继贤著，国防大学出版社出版。

《中华人民共和国国防法》(以下简称《国防法》)颁布之后,目前正在逐渐地呈现出较为繁荣的景象。

二、国防法学的研究对象

国防法学的研究对象,是指国防法学研究主体的认识对象,即国防法学的研究客体。国防法学能否成为一门独立的学科门类,主要就是看它有没有自己特有的研究对象。毛泽东同志在《矛盾论》一文中指出:“科学研究的区分,就是根据科学对象所具有的特殊的矛盾性。因此,对于某一现象的领域所特有的矛盾的研究,就构成某一门科学的对象。例如……,社会科学中的生产力和生产关系、阶级和阶级的互相斗争,军事学中的攻击和防御,哲学中的唯心论和唯物论、形而上学和辩证法观等等,都是因为具有特殊的矛盾和特殊的本质,才构成了不同的科学研究的对象。”^① 上述论断,对于确定不同学科的研究对象具有普遍的指导意义,也是确定国防法学研究对象的方法论上的一种理论依据。某一学科能否成立,主要就是看它有没有特殊的矛盾性可供研究。那么,国防法学的研究对象有没有特殊的矛盾性可供研究呢?如果有的话,那么是什么样的特殊矛盾性呢?对于前者回答是肯定的;而对于后者的回答则要具体加以分析。对于国防法学的研究对象,既可以从抽象的意义上理解,也可以从具体的意义上把握。

抽象的意义上的国防法学的研究对象就是国防法这一特定的社会现象和国防法这一特定的社会现象的发展规律。

国防法这一特定的社会现象,是指国防法在社会中产生、存在、运动的各种表现形式,以及以此为内容的社会意识。要抽象地概括国防法这一特定的社会现象,首先,就要综观现实和历史上一切有关国防法的现象。包括现行的国防法:本国现行的国

① 《毛泽东选集》第1卷,第309页,人民出版社1991年版。

防法，世界各国现行的国防法；包括历史上的国防法：本国历史上的国防法，世界各国历史上国防法。其次，还要从纵向与横向、运动和静止等方面来概括国防法这一特定的社会现象。从纵向来看，国防法的现象包括国防法的产生、发展、消亡，即国防法的过去、现在和将来，以及相应的国防法律思想史等类现象；从横向来看，国防法的现象包括国防法的各个方面、各个部门以及国防法同其他现象的关系等类现象；从静止的角度来看，国防法的现象包括国防法律规范和国防法律意识等类现象；从运动的角度来看，国防法的现象包括国防法的制定、实施、监督、国防法律秩序等类现象。国防法这一特定的社会现象是研究国防法的本质和规律的直接材料。

国防法除了要研究国防法这一特定的社会现象以外，还要研究国防法这一特定的社会现象的发展规律。什么是规律？列宁指出：“规律就是关系”，“是宇宙运动中本质的东西的反映”。^①毛泽东也指出：“客观事物的内部联系，即规律性。”^②因此，规律就是事物发展过程中的本质的内在联系和必然趋势。而国防法这一特定的社会现象的发展规律则是指国防法这一特定的社会现象本身以及与其他现象之间的本质的内在联系和必然趋势。在理解国防法的发展规律时应当注意以下几点：第一，国防法的发展规律具有客观性。国防法的发展规律是其本身所固有的，是独立于人们的意识之外的，不管人们是否认识它或者承认它，它都是不以人们的主观意志为转移而客观存在。人们只能发现它和认识它，并且利用它来调整国防社会关系，而不能人为地创造它、改变它和消灭它。如国防法是随着国家的产生而产生的。第二，国防法的发展规律具有稳定性。作为国防法的发展规律，它总是经

① 《列宁全集》第38卷，第160—161页，人民出版社出版。

② 《毛泽东选集》第3卷，第801页，人民出版社1991年版。

常起作用的，因而具有相对稳定性。虽然它看不见摸不着，但是，只要我们对十分丰富的国防法这一特定的社会现象进行分析研究，就能从感性认识上升到理性认识，进而认识到它的发展规律。如国防法所调整的社会关系总是与国家的防务有着直接或者间接的关联。因此，国防法学的研究的目的就在于揭示国防法这一特定的社会现象内部各要素之间以及国防法这一特定的社会现象与其他现象之间客观、稳定的联系，以掌握国防法这一特定的社会现象的发展规律性。

具体意义上的国防法学研究对象是指国防法律规范和国防法律实践。

国防法律规范是指调整国防领域中各种社会关系的行为规则。作为国防法学的研究对象的国防法律规范，可以从狭义上来理解，也可以从广义上来理解。狭义上的国防法律规范是指国家立法机关制定的成文的国防法典。在我国则指《国防法》。广义上的国防法律规范是指一切与国防有关的法律规范。在我国除了《国防法》外，还包括其他法律、法规和规章中有关国防的规定。如《中华人民共和国宪法》、《中华人民共和国兵役法》、《中华人民共和国现役军官法》、《中华人民共和国军官军衔条例》、《中华人民共和国预备役军官法》、《中华人民共和国现役士兵服役条例》、《中华人民共和国人民防空法》、《中华人民共和国军事设施保护法》、《中华人民共和国戒严法》、《中华人民共和国香港特别行政区驻军法》、《中华人民共和国澳门特别行政区驻军法》等有关国防的规定。另外，有关国防的法律解释和国际军事约章，也属于国防法学研究的重要内容。本书所指的国防法律规范为狭义。研究国防法律规范，首先，要准确地科学地理解和释明国防立法的基本精神。其次，要注意研究国防法典各部分之间的相互联系，国防法典与其他有关国防法律规范之间的相互联系，以及研究制定国防法律规范的立法背景和国防法制建设的实践需要。

只有这样，才能全面地完整地领会和掌握国防法律规范，并在国防法制建设的实践中正确地贯彻执行。

国防法律实践是指国防法在实施中的实际运行状况。国防法学是一门实践性很强的学科。因此，应当对国防法律规范的适用、遵守和监督等情况进行研究。为此，应当深入到国防法律实践中去，发现和解决国防法在贯彻实施中存在的问题，总结国防法律实践中的成功经验和做法。与此同时，还应当通过国防法律实践来加深对国防法律规范的理解，检验国防法律规范是否合理，是否切实可行，及时地提出修改和完善国防立法的建议和意见。目前，根据国防建设的需要和国防法的有关规定，应当抓紧制定国防科研生产法、国防动员法、军人优抚优待法、军队干部转业安置条例、退役士兵安置法、军人保险条例等。

国防法学的对象虽然是指国防法律规范和国防法律实践，但是，研究的目的是为了研究国防法律规范和国防法律实践本身而研究国防法律规范和国防法律实践，因此，研究时要注意把国防法律规范和国防法律实践上升为国防法律理论。国防法律理论是指对国防法律规范和国防法律实践的系统性的理性认识，是人们对国防法的本质及其发展规律在理论上的概括和总结，是由感性认识上升到理性认识的结晶和成果。要发展和繁荣国防法学，除了要研究国防法律规范和国防法律实践以外，还需要对国防法律理论进行总结和归纳。国防法学作为一门科学，应当有自己的理论体系。随着我国《国防法》的颁布，人们对国防法的本质和内在规律的研究和探讨，将会越来越深入，有关国防法律理论框架将会越来越清晰，并形成各种学说，甚至各种流派。因此，把国防法律规范和国防法律实践上升为国防法律理论，有利于将国防法学的研究推向深入，有利于充分发挥国防法律理论对国防立法和国防法律实践的指导功能，有利于建立和健全有中国特色的、内容丰富的、科学系统的社会主义国防法学体系。

第二节 国防法学的研究范围

一、国防法学的对内研究范围

国防法学的对内研究范围，是指国防法学体系内部各门学科的关系，即国防法学的分类。国防法学是军事科学和法学的分支学科之一，而且是一门综合性的学科，有着本身的科学体系。依据不同的标准，可以对国防法学进行不同的分类。由于我国的《国防法》颁布时间不长，人们对国防法学的对内研究范围的研究还处于探讨阶段，随着国防法制建设的不断深入，国防法学的对内研究范围将会逐渐地清晰，从目前的研究现状来看，国防法学的对内研究范围宜粗不宜细。从理论的角度来看，国防法学的对内研究范围可以粗线条地勾画如下：

（一）国防法理学

国防法理学是指以作为整体的国防法的基本原理为研究对象的国防法学学科。在我国，国防法理学的研究方向应当涉及到有关法哲学、法社会学、法经济学、比较法学和行为法学等法的基本理论或总论性问题在国防法学中的运用问题。

（二）国防法律史学

国防法律史学是指以中外历史上曾经存在过的国防法律现象为研究对象的国防法学学科。主要包括中国国防法制史、外国国防法制史、中国国防法律思想史、外国国防法律思想史，以及各个国家的国防法制史和国防法律思想史。

（三）外国国防法学和比较国防法学

外国国防法学和比较国防法学，是指以外国国防法律现象或者两个以上不同国家的国防法律现象为研究对象的国防法学学科。之所以将外国国防法学和比较国防法学二者并列，是因为对国防法学进行比较研究，通常是指对不同国家的国防法律现象进

行双边或多边的比较研究。一般来说，外国国防法学和比较国防法学又可以细分为外国国防法学概论、比较国防法学总论以及外国国防部门法学。

（四）国内国防法学

国内国防法学，是指以一国国内的同一类国防法律现象为研究对象的国防法学学科。主要包括国防立法学等基础国防法学以及国防教育法学、国防科技法学、国防动员法学等各个部门国防法学。

（五）国际国防法学

国际国防法学，是指以调整国际之间的国防法律规范为研究对象的国防法学学科。如国际对外军事关系学等。

（六）边缘国防法学

边缘国防法学是指以国防法律现象与其他社会现象或自然现象相关联的现象为研究对象的国防法学学科。如国防行为法学、国防法学学等。

二、国防法学的对外研究范围

国防法学的对外研究范围，是指国防法学与其他学科之间的关系。国防法学是社会科学体系中具有确定的特殊研究对象和内容的科学，它既有自身的相对独立性，又与其他学科之间有着密切的联系。

（一）国防法学和哲学的关系

哲学，是指研究关于自然、社会和思维一般规律的科学。哲学不同于国防法学。从量的角度来看，国防法学研究范围仅限于局部的领域，只研究国防法这一特定的社会现象及其发展规律；而哲学则以自然、社会和思维的一般规律作为研究对象，并不具体涉及国防法学学科所研究的特定对象的内容。从质的角度来看，国防法学把自己的研究对象作为客体加以研究；而哲学则要进一步把研究对象放到意识面前，思考如何才能把握研究对象的

问题。因此，哲学在通常情况下并不能直接帮助人们解决国防法学的具体问题，不能代替国防法学的研究。但是，哲学却能帮助人们在研究国防法学时树立正确的世界观、历史观和方法论。因此，国防法学与哲学的关系是个别与一般、具体和抽象的关系。国防法学要以哲学作为研究的指南和方法。同时，哲学又需要从国防法学研究中吸取营养和素材，以不断地丰富和完善自己。

（二）国防法学与政治学的关系

政治学，是指以政治现象及其发展规律为研究对象的科学。由于政治学和国防法学同属于上层建筑。因此，政治学和国防法学具有内在统一性。国防法是政治活动和实现政治目标的重要保证。捍卫国家的主权、维护国家的统一、保卫国家的领土和保障国家的安全，既是国防法的目的，也是政治所追求的目的和保障。同时，国防法又离不开政治。国家的政治制度决定了国防制度，且国防法总是一定政治集团所代表的统治阶级意志的体现，其实施也与一定的政治环境和政治手段密切相关。如国防动员中就有政治动员的措施。因此，国防法学和政治学之间呈既相互独立又相互依存的关系。

（三）国防法学和经济学的关系

经济学，是指研究经济关系和经济活动及其发展规律的科学。国防法根源并决定于经济关系，同时又对经济关系产生巨大的反作用。因此，研究经济学将有助于了解国防法与经济的关系，揭示国防法的起源和本质。同时，国防经济是经济的重要组成部分，也是一个重要的子系统。随着经济的日益发展，国防法也已经开始进入了经济生活，调节国防资源配置，成为国防经济运行机制的某种手段。如80年代中期以来，我国在军事订货领域引入了市场机制，不但采用合同制，而且通过招标实行择优订货，取得了明显的效果。因此，国防法学与经济学的关系是非常密切的。要研究国防法学，就必须研究经济学，只有掌握了经济