

军事法基本原则的反思与重构

● 李佑标

(武警学院 基础部, 河北 廊坊 065000)

【摘要】 军事法的基本原则是军事法律规范规律性的体现,是军事法制定的基础,是军事法适用的准则。军事法基本原则的概念及其特征如何?军事法基本原则的体系如何构建?军事法应该包括哪些基本原则?军事法的每个原则的具体内涵应该是什么?这些都是值得军事法学界予以关注和探讨的重大学术问题。

【关键词】 军事法;基本原则;概念;体系

中图分类号: E266 文献标识码: A 文章编号: 1008—2077(2004)03—0009—04

一、军事法基本原则的概念及其特征

对军事法基本原则的表述,概括起来主要有以下三种:一是“军事法的基本原则,是指我国一切国防法律和军事法规都应当遵循的带有普遍性、共同性的一些基本准则”^{[1] P54}。二是“军事法的基本原则,是指军事法律本身所特有的、一切军事法律都应具备和严格遵循、带有普遍性、全局性、根本性的原则”^{[2] P5}。三是“所谓军事法的基本原则,是指能够反映军事法的本质内容和基本精神,对军事法的制定和实施具有普遍指导意义的基本行为准则”^{[3] P67}。

上述关于军事法基本原则的概念之争主要集中在军事法的基本原则是否为军事法所特有的原则。我们认为,在逻辑学上,基本原则与特有原则是包含关系,特有原则是基本原则的一部分。所以,从称谓上,我们应当严格区分军事法的基本原则与军事法的特有原则。由此看来,我们同意上述第三种表述。根据此种表述,军事法的基本原则具有以下四个特征:

(一)规范性

从法理学的角度来看,军事法律规范是由军事法律原则、军事法律概念和军事法律规则三部分内容构成的。^①而军事法律原则又可以划分为军事法的基本原则与军事法的具体原则两大类。据此,军事法的基本原则是构成军事法律规范体系的基本要素之一,对其调整对象具有法律拘束力。凡是违反军事法基本原则的行为,均应当得到否定性军事法律评价,并将导致承担相应军事法律责任的后果;凡符合军事法基本原则的行为,则应当得到肯定性的军事法律评价,其行为的合法性将得到确认,并对此给予保护或给予奖励。因此,规范性是军事法的基本原则与其他不具有规范性的基本原则的重大

区别。如军事行政管理的基本原则就不具有规范性。

(二)本源性

在军事法律规范体系中,军事法的基本原则规范是其他规范的本源性的依据,产生并作用于其他规范。也就是说,军事法的基本原则规范处于军事法律规范体系的最高等级。军事法的基本原则规范与其他规范是统率与被统率、支配与被支配的关系,其他规范必须以军事法的基本原则规范为指导,反映并体现军事法的基本原则规范,而不得违反军事法的基本原则规范或与之相抵触;军事法的基本原则规范贯穿于其他规范之中,同时又高于其他规范。本源性是军事法的基本原则、基本制度与具体规范的重大区别。如军事刑法中的战时缓刑制度就不具有本源性。

(三)普适性

军事法的基本原则对军事法所调整的军事社会关系而言具有普适性,能够涵盖军事法的各个领域、各个方面和各个环节。虽然军事法的基本原则预先不设定任何具体的、确定的事实状态,也不规定具体的权利和义务,更不规定确定的法律后果,但是,对军事社会关系的调整却具有普适性。不仅适用于特定的军内组织和个人,也适用于特定的军外组织和个人;不仅适用于军事法的制定过程,也适用于军事法的实施过程;不仅适用于军事法的某一或某些分支部门,也适用于军事法的所有分支部门。

(四)稳定性

军事法的基本原则较之其他军事法律规范更加稳定,对军事法起着基本框架的作用。一方面,它体现了军事法的本质和基本精神,构成其他军事法律规范的原理、基础或者出发

收稿日期: 2004—02—17

基金项目: 河北省教育厅人文社会科学研究项目《中国军事法学基本理论研究》阶段性成果之一(SZ02103)

作者简介: 李佑标(1963—),男,安徽巢湖人,武警学院基础部主任,教授 大校。

点;另一方面,它也是对军事法理论的规范化。因此,它对军事法所调整的所有军事社会关系的要求具有较强的适应性,具有自始至终的效力,对军事法实践中的各种情况,具有稳定的指导作用,除非军事法所调整的军事社会关系发生了变化。

二、军事法基本原则的体系

(一)军事法基本原则体系之争

对于军事法的基本原则体系应当包括哪些内容?军事法学界仍然存在着分歧,仁者见仁,智者见智。

张建田等合著的《中国军事法学》一书认为军事法的基本原则有五个:坚持以国家宪法和法律为依据的原则;保证国家军事利益不受侵害的原则;高度集中和统一的原则;军事人员权利和义务相一致的原则;服从国家大局和整体利益的原则。^{[1] P54~77}

莫毅强等主编的《军事法概论》一书认为军事法的基本原则有四个:以国家宪法和法律为依据的原则;保护和服从国家军事利益的原则;高度集中和统一的原则;军法优先、军法从严的原则。^{[2] P51~60}

夏勇、汪保康合著的《军事法学》一书认为军事法的基本原则有五个:维护国家军事利益原则;军法从严原则;战时从严原则;权利与义务相一致原则;军事法与国家一般法相协调原则。^{[4] P81~115}

图们主编的《军事法学》一书认为军事法的基本原则有三个:维护国家军事利益原则;高度集中统一原则;军法从严原则。^{[3] P67~81}

陈学会主编的《军事法学》一书认为军事法的基本原则有四个:坚持党对军队绝对领导的原则;维护国家军事利益的原则;保障军队高度集中统一原则;军事法从优、从严原则。^{[5] P111~128}

陆海明、钱寿根主编的《军事法学》一书认为军事法的基本原则包括两大类:一类是军事法的一般原则,包括以国家宪法为依据的原则、维护国家军事利益的原则和高度集中统一的原则;另一类是军事法的特殊原则,包括保证党对军队绝对领导的原则、捍卫社会主义制度的原则、保证人民军队性质的原则和军法从严的原则。^{[6] P38~71}

《军事百科全书》一书认为军事法的一般原则有四个:以国家宪法或宪法性法律为依据的原则、维护国家军事利益的原则、保证军事行动的高度集中与统一的原则和公民国防权利与义务相结合原则;中国军事法的特殊原则有三个:坚持四项基本原则、坚持人民军队的性质和坚持社会主义法制原则。^{[7] P368~370}

梁玉霞主编的《中国军事法导论》一书认为军事法的基本原则有七个:以国家宪法和法律为依据的原则、保护国家军事利益不受侵犯的原则、坚持党对军队绝对领导的原则、高度集中和统一的原则、军事人员权利和义务相一致的原则、服从国家大局和整体利益的原则和军事法的适用优于普通法的原则。^{[8] P45}

刘洁在《我国军事法的特征和原则》一文中则认为军事法的基本原则有十个:坚持以宪法和法律为依据的原则;坚持维护国家军事利益的原则;保证武装力量高度集中统一的原则;权利和义务相一致的原则;服从国家大局和整体利益的原则;

保证党对军队绝对领导的原则;捍卫社会主义制度的原则;保持人民军队性质的原则;正确区分和处理两类不同性质矛盾的原则;坚持军法从严、战时处罚从重的原则。^[9]

(二)军事法基本原则体系的法理评析

“体系”一词泛指由若干事物或者一个事物的各个部分组成一个有机结合的、和谐统一的整体。因此,军事法基本原则的体系是指由军事法基本原则的各个互相联系的部分所组成的有机统一的整体。但是,由于军事法所依据的法律规范较为分散,有的军事社会关系已经制定了比较集中的系统的法律规范,如《中华人民共和国国防法》《中华人民共和国兵役法》《中华人民共和国国防教育法》等;有的则还未制定出相应的法律规范,如《军事法院组织条例》《军事检察院组织条例》《国防动员法》等。这就给科学归纳和概括军事法的基本原则带来了一定的难度。同时,在理论上对于军事法的基本原则到底应当包括哪些,人们认识不一。从上述关于军事法基本原则的内容之争,我们已经对军事法学界在此方面的分歧有了一个基本了解。这些不同看法有助于我们在探讨军事法基本原则时拓宽思维空间。

我们认为,概括和归纳军事法基本原则首先应当确立若干标准,而我们上面所概括的军事法基本原则的特征,事实上就是我们为概括和归纳军事法基本原则而确立的四个标准。根据这四个标准,上述著作中所确立的有些原则不能纳入军事法基本原则的内容体系。有的是军事法制定或适用的基本原则,如坚持以宪法和法律为依据的原则、军事法与国家一般法相协调的原则、军法从优原则或军法优先原则;有的是军事法某一分支部门的原则,如服从国家大局和国家整体利益的原则和军法从严原则^[2];有的在内容上是重合的,如战时从严包括在军法从严原则之中;有的原则本身还需要进一步加以研究,如军事人员权利和义务相一致原则,或权利和义务相一致原则^[3];有的原则还很难归入到军事法的基本原则内容之中,如保证党对军队绝对领导原则^[4]、捍卫社会主义制度原则、保持人民军队性质原则。据此,我们认为军事法的基本原则主要有以下两个:维护国家军事利益原则、保障高度集中统一原则。

三、维护国家军事利益原则

(一)维护国家军事利益原则的涵义

维护国家军事利益原则是指维护国家在军事方面利益的原则。因此,正确界定国家军事利益的内涵和外延,是把握维护国家军事利益原则涵义的关键所在。

对于国家军事利益的界定,最早可能来源于对《中华人民共和国军人违反职责罪暂行条例》中“军人违反职责罪”所侵犯的客体的解释。但是,这些界定大多属于描述性的定义。如高铭喧主编的《刑法学》一书认为,“国家军事利益也就是指的国防建设、作战行动、军事科学研究等方面的国家利益”^{[10] P576}。这一定义后来被各种版本的刑法学著作所接受,虽然在具体表述上略有不同,但基本上大同小异。如苏惠渔主编的《刑法学》一书写道:“国家的军事利益,是指国家在国防建设、作战行动、军队物质保障、军事机密、军事科学研究等方面的利益。”^{[11] P932}根据笔者的考证,这种描述性定义可能是根据《辞海》对“军事”的注释而界定的。《辞海》对“军事”是这

样解释的,军事是指“一切有关武装斗争的事情。如国防建设、作战行动、军事科学研究等”^{[12] P372}。

与地方法学界对国家军事利益的界定相比,军事法学界对国家军事利益的界定略有不同。有的照搬地方法学界对国家军事利益的界定,如图们主编的《军事法学教程》一书对国家军事利益是这样界定的,“国家军事利益是国防建设和军队建设、作战行动、备战能力、军事科研、军事后勤保障、军事机要等方面利益的总和”^{[3] P70}。但也有学者试图采用实质定义方法加以界定,如张建田等合著的《中国军事法学》一书认为,“国家的军事利益,是一切直接有关国家的武装力量建设和武装斗争事务的利益总和”^{[1] P39}。这一定义后来也同样被各种版本的军事法学著作所接受。如有的学者认为,“所谓国家军事利益,是指一切与国防、军队和战争有关的国家利益的总和”^{[5] P120}。“国家军事利益是指与军事活动有直接关系的国家利益。”^{[13] P116}国家军事利益是指有关国防、军事方面的利益。”^{[14] P202}国家军事利益是国防建设和斗争各方面利益的总和。”我们认为,这种差异的出现,主要源于对“军事”概念外延穷尽问题的不同认识。之所以有的学者对国家军事利益的界定采用描述性定义方法,是因为他们认为对“军事”概念的外延还难以穷尽。而有的学者之所以对国家军事利益的界定采用实质定义的方法,是因为他们认为可以穷尽“军事”概念的外延。事实上,“军事”概念一直与“国防”概念纠缠在一起,围绕“军事”与“国防”概念的外延到底谁大的争论由来已久。从军事法学的学科体系和军事法学理论研究角度来看,对“军事”应当作广义的理解,“国防”包括在“军事”之中。如此看来,所谓国家军事利益,是指与军事活动直接相关的国家利益的总和。根据《中国人民解放军军语》的解释,军事则是指“一切与战争或军队直接相关的事项的统称。主要包括国防建设、战争准备与战争实施等”^{[16] P1}。由此我们还可以进一步说,国家军事利益是指一切与战争或军队直接相关的国家利益。因此,维护国家军事利益也就是维护一切与战争或军队直接相关的国家利益。

(二) 确立维护国家军事利益原则的根据

为什么在军事法中确立维护国家军事利益原则?从理论角度来看,这主要是由国家军事利益在国家利益中的地位所决定的。

首先,国家军事利益是一种国家利益。也就是说,国家军事利益是国家利益的组成部分。“国家利益是一定的社会历史条件和国内外政治经济环境所规定的客观实在,是国家内外政策的基本目标和评价国家内外政策的客观尺度。”^{[17] P128}或者说,“国家利益是一个主权国家在国际社会中生存和发展的各种现实与潜在需要的总和”^{[18] P56}。国家利益是一个众多利益的综合体,具体来说包括政治利益、经济利益、军事利益、文化利益、外交利益等方面的国家利益。可见,“国家军事利益是在各种军事活动中形成的特殊国家利益”^[19]。

其次,国家军事利益是一种重要的国家利益。国家军事利益是国家利益实现的重要保障,也就是说,国家军事利益对于其他国家利益而言,具有基础性和前提性。江泽民同志曾经指出:“国防现代化是我国社会主义现代化事业的重要组成部分,一个巩固的国防是经济发展和国家安全的根本保

障。”^{[20] P479}国家军事利益一旦丧失,其他国家利益也就失去了最终保障,从而也就不可能真正得以实现。“根据马克思列宁主义的基本观点,以战争为中心的军事活动是政治的继续和极端形式,政治则是经济的集中表现,即国家军事利益直接体现国家政治利益,最终体现为国家经济利益。作为特殊政治利益的国家军事利益,有赖于国家经济实力的强大,而国家军事利益直接关系到国家的生死存亡,没有一个安全的环境,国家的政治和经济利益都难以实现。”^[19]虽然在不同的历史时期,国家军事利益在国家利益中的重要性程度可能有所变化,如在和平与发展成为时代主流的今天,国家军事利益在国家利益中的重要性相对要低,甚至经济利益成为国家利益中的首要利益。但是,国家军事利益在国家利益中的基础性和前提性的地位永远不会改变。正如有的学者所言,“国家军事利益本身就是国家利益的重要组成部分(也可以说最重要的部分),从某种意义上说是一个‘核心’部分”^{[4] P81}。上述理论分析得出的结论,在我国军事法律规范中也可以找到例证。如《军事设施保护法》第11条规定,“军事禁区、军事管理区范围的划定或者调整,应当在确保军事设施安全保密和使用效能的前提下,兼顾经济建设、自然环境保护和当地群众的生产、生活”。

四、保障高度集中统一原则

(一) 保障高度集中统一原则的涵义

在汉语中,“集中”有两种含义,其中一种便是指“把分散的人、事物、力量等聚集起来”^{[21] P527}。“统一”也有两种含义,其中一种则是指“部分联成整体”^{[21] P155}。军事法中的高度集中统一也有上述词语的字面含义。从语法角度来看,“集中统一”是一并列短语,而“高度集中统一”则是一前偏后正的偏正短语,“高度”限制并修饰“集中统一”,“保障”是动词,“高度集中统一”则是这一动词的宾语。

但是,保障高度集中统一原则在军事法中有着特定的内涵。这一内涵是什么呢?在军事法学界有着不尽相同的看法。有人认为是“军队的领导与指挥权”^{[3] P74};有人认为是“军队内在的组织形式、活动方式和编制体制以及军队领导权和军事指挥权”^{[5] P123};有人则认为是“军事行动”^{[7] P368}。我们认为,这几种观点都有一定的道理,但是,都有值得进一步商榷的余地。首先,保障高度集中统一原则不应局限于军队。因为军事法不仅仅适用于军队,还可以适用于地方,如国防建设问题。我国国防法确立的国防领导体制就是一种高度集中统一的领导体制。因此,保障高度集中统一应当是针对军事问题的高度集中统一。正像有的学者所指出的那样,保障“高度的集中和统一,是军事活动所遵循的基本原则”^{[7] P368}。其次,保障高度集中统一原则也不应局限于领导权与指挥权,应当是指领导体制。一方面,领导在这里是广义上的领导,包括指挥在内。有的学者在研究1982年宪法为什么规定中央军委领导武装力量时指出:“前几部宪法规定的都是‘统率’武装力量,由于‘领导’的含义更为广泛,不仅有统率的意义,还有组织和管理的意义,所以改为‘领导’武装力量更合适。”^[22]上述结论也可以在军事法律文件中找到例证。如《国防法》第13条规定,中央军事委员会领导全国武装力量,并行使法定的十项职权,其中第一项便是“统一指挥全国武装力量”。可

见,“领导”武装力量包括了“指挥”武装力量在内。另一方面,领导权包括在领导体制之内。虽然,“集中统一的实质是权力的集中,指挥的统一”^{[23] P136},但是,不能将“集中统一”与“权力的集中,指挥的统一”简单地划等号。因为军事法的基本原则应当是针对更加抽象的问题,而领导体制较之领导权更具有抽象性,领导体制包含了领导权。综上,保障高度集中统一应当是指保障军事领导体制的高度集中统一。

(二)确立保障高度集中统一原则的根据

为什么在军事法中要确立保障高度集中统一的原则呢?这主要是由以下两个方面的因素决定的。

首先,军事领导体制的职能因素。军事领导体制是指军事领导的组织体系以及相应制度,包括最高军事统帅、军事决策机关与执行机关以及地方各级军事部门的设置、职权划分和相互关系的制度。军事领导体制是军事制度的核心内容,与国家的国体、政体、职能有着密切的联系。其职能在于保障国家或政治集团的军事领导权的高度集中统一,平时对军事建设与国家各方面的战争准备工作实施有效的高度集中统一的管理,战时对武装力量的作战与各方面支持战争的活动实行高度集中统一的指挥。

其次,国防现代化的目标因素。加强和完善保障高度集中统一的军事领导体制,是国防现代化的总目标之一。因为国防现代化是指“国防事业达到现代先进水平的过程和目标。是国家现代化的重要组成部分。主要包括军事思想、武装力量、国防科技、国防工业、国防设施、国防体制管理等方面的现代化”^{[16] P44}。同时,加强和完善保障高度集中统一的军事领导体制也是实现国防现代化的组织保证。自从军事活动产生以来,没有哪个国家不实行保障高度集中统一的军事领导体制。只有实行保障高度集中统一的军事领导体制,才能形成军事活动方面的统一意志,做到统一号令,统一步调,统一行动,以适应尖锐、复杂、你死我活的战争特别是现代高技术战争的需要。

参考文献:

- [1] 张建田,钱寿根,仲伟钧.中国军事法学[M].国防大学出版社,1988.
- [2] 莫毅强,钱寿根,陈航.军事法概论[M].中国人民公安大学出版社,1990.
- [3] 图们.军事法学[M].法律出版社,1992.
- [4] 夏勇,汪保康.军事法学[M].黄河出版社,1990.

- [5] 陈学会.军事法学[M].解放军出版社,1994.
- [6] 陆海明,钱寿根.军事法学[M].解放军出版社,2001.
- [7] 中国军事百科全书(军事学术I)[M].军事科学出版社,1997.
- [8] 梁玉霞.中国军事法导论[M].四川人民出版社,1997.
- [9] 刘洁.我国军事法的特征和原则[N].解放军报,1996-08-04(3).
- [10] 高铭暄.刑法学[M].法律出版社,1982.
- [11] 苏惠渔.刑法学[M].中国政法大学出版社,1997.
- [12] 辞海编辑委员会.辞海(缩印本)[M].上海辞书出版社,1980.
- [13] 黄林异,王小鸣.军人违反职责罪[M].中国人民公安大学出版社,1998.
- [14] 周健.军事法论纲[M].海潮出版社,2000.
- [15] 方宁,许江瑞,姜秀元.军事法制教程[M].军事科学出版社,1999.
- [16] 中国人民解放军军事科学院.中国人民解放军军语[M].军事科学出版社,1997.
- [17] 俞可平.权利政治与公益政治——当代西方政治哲学评析[M].社会科学文献出版社,2000.
- [18] 洪保秀.邓小平国防思想研究[M].解放军出版社,1998.
- [19] 夏勇.论军地间的法制协调[J].法商研究,2000(3).
- [20] 江泽民论有中国特色社会主义[M].中央文献出版社,2002.
- [21] 现代汉语词典[M].商务印书馆,1983.
- [22] 陈斯喜,刘松山.宪法确立国家中央军事委员会的经过[J].法学,2001,(2).
- [23] 钱海皓.军队组织编制学[M].军事科学出版社,2001.

注 释:

- ① 在法理学界,通说将法的要素概括为规则、原则和概念。
- ② 有的学者认为,服从国家经济建设大局的原则是军事经济法或军事后勤法的基本原则。(参见陈耿主编:《军事经济法学》,第44~45页;《军事后勤法概论》,第36~37页,解放军出版社1991年5月版。)军法从严原则只是军事法的分支部门——军事刑法、军事行政法的原则。如有的学者认为,“军法从严原则只是军事刑事法领域的局部原则,只是针对军人犯罪现象的专门刑事政策”(参见杨初:《军人犯罪刑事政策探究》,《武警学院学报》,2003年第2期)。“在笔者看来,被众多学者所忽视的军事行政法从严原则应当成为军事行政法的一项基本原则。”(徐丹彤:《浅论军事行政法从严原则》,《武警学院学报》,2003年第6期。)
- ③ 军事权利与义务对于不同的军事法律关系主体来说不一定具有一致性。
- ④ 有的学者认为,这其实是一个政治原则。参见杨初:《军事法研究的价值取向与方法论》,《武警学院学报》,2003年第5期。

The reflection and reconstruction of basic principles of military laws

LI You-biao

(Fundament Department, The Academy of Armal Police Forces, Langfang 065000, China)

【Abstract】 The basic principle of military laws embodies the law of military laws and regulations, it is the basis for making military laws and application standards of military laws. Then what is the concept of military laws and its characteristics? How to construct the system of the basic principles of military laws? What fundamental principles should be included in military laws? What is the concrete content of each principle? these are critical things that the importance should be attached to and discussed.

【Key words】 military law; basic principles; concept; system