

# Globethics Repository



## 全球化背景下的公民文化与法治秩序[civic culture and the rule of law in the context of globalization]

This page was generated automatically upon download from the Globethics Repository. More information on Globethics see <https://www.globethics.net>. Data and content policy of Globethics Repository see <https://repository.globethics.net/pages/policy>.

|               |                                                                                                   |
|---------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Item Type     | Article                                                                                           |
| Authors       | 冯, 玉军                                                                                             |
| Publisher     | 社会科学研究                                                                                            |
| Rights        | With permission of the license/copyright holder                                                   |
| Download date | 2026-09-20 18:49:03                                                                               |
| Link to Item  | <a href="http://hdl.handle.net/20.500.12424/179110">http://hdl.handle.net/20.500.12424/179110</a> |

# 冯玉军：全球化背景下的公民文化与法治秩序

冯玉军

[摘要]：公民文化是伴随着社会 - 国家二元结构的形成和公民社会的出现而产生的一种文化样态。它与民主政治的治理架构相伴而生，在当代社会实践中，集中体现为一种以权利为本位的、开放的、民主参与的、多元统一的理性文化。公民文化对法治建设具有积极的建设性作用，但在全球化背景下，公民身份、国家认同以及权利意识都已经并将继续发生前所未有的变化，伴随着社会性‘活法’（全球法）秩序的自发扩展，发展中国家人们刚刚熟悉并努力建构的公民文化与法治秩序又不可避免地遭遇后法治时代的诸多挑战，其结果尚待进一步观察。

[关键词]：全球化 公民文化 公民身份 法治秩序 后法治时代

## 一、公民文化的内涵

文化一词，泛指人们在认识和改造自然界、社会的活动中所形成的以价值观为核心的思维方式和行为方式。公民文化是文化的一种具体形态，它是有关公民社会（Civil Society）中的公民意识、行使公民权的行为、有关保障行使公民权的制度的总称。在民主政治的社会秩序当中，它集中体现为一种以权利为本位的、开放的、民主参与的、多元统一的理性文化。对于公民文化可以从以下几方面来认识：

### （一）公民文化是一种在历史中形成并在社会进步中不断完善的文化。

公民文化是伴随着社会 - 国家二元结构的形成和公民社会的出现而产生的一种文化样态。国家与社会的分离、国家与社会的二元结构是公民文化产生和存在的客观前提。在西方，公民社会最早可以溯源于古希腊时代。诚如亚里士多德所言：“人是城邦的动物”“城邦的一般含义就是为了要维持自给生活而具有足够人数的一个公民集团”。[1]在古希腊，城邦既是国家又是社会，二者尚未加以区分，融合为一体，但这一时期的社会则已有公民阶层和其他非公民阶层的划分，享有公民权的雅典人通过公民大会直接参政议政。到了中世纪，在欧洲君主制国家中，国家的活动重心在于政治，而个人的活动中心渐次转向了经济领域，进而出现了非政治化的市民社会，其结果就是形成政治国家与市民社会的二元结构。由此重新审视自然状态下的社会，因缺少一种稳定、明确的法律作为判断是非的标准和裁判尺度，也缺少一个有权依照既定法律来裁判一切争执的知名的和公正的裁判者，正确的判决往往得不到强制力的应有支持和执行[2]，从而带来了市民社会的诸多不足与缺陷。对此，比较可靠的办法就是由市民社会订约以建立政治国家，即社会成员将自己的一部分权利，交予政治社会，形成公权力；法律高于一切，法律是最高的统治者；排除人治状态；权力分立和制衡；人们的自由权和财产权得到法律保障；民主政治决策机制，少数服从多数，保护少数人的利益；公共权力的存在基础与运行的终极目标就是保障市民社会的私人

领域以及私法主体的自由，并最终确保市民社会的自由与安全[ ]。从而，在市民社会将权利交于国家之时，市民社会也演变成为公民社会。公民文化就是在这个意义上产生的。与此形成鲜明对照的是中国两千多年的封建社会，公权力渗透于社会生活的各个领域，以“周礼”为蓝本的宗法制度深入到社会生活的方方面面，从而形成“君君、臣臣、父父、子子”这样一种上下有序、尊卑有别的宗法社会。在此社会当中，缺乏基本的个体权利观念，只能形成子民（臣民、草民）文化，公民文化根本无从谈起。

## （二）公民文化是一种以权利为本位的文化。

权利本位文化从两个方面表现出来：一是公民个人与国家的关系；一是权利与权力的关系。在个人与国家的关系上，公民支配国家，国家则保障公民当家作主地位的实现；在权利与权力的关系上，国家权力的设定是为了公民权利更好地行使和实现，权力的运行以创设权利和保障权利为目的，权力必须始终满足权利的要求和主张，并接受权利的平衡和监督。“人进入社会不是要使自己具有的权利比以前更少，而是要让那些权利得到更好的保障。他的天赋权利是他的一切公民权利的基础”。[ ]英国哲学家休谟把“财产占有的稳定、根据同意的转让、承诺必须兑现”视为人类社会最基本的三项自然法。承认个人财产权和个人人身权一样，是人类政治文明的起点。也是法治概念在英国产生的一个起点。如果认为政治国家的权力必须得到“人民”的同意和授权，那么这种授权和同意最终还是要回到每个人的身体和财产上去。

## （三）公民文化是一种开放的、民主参与的文化。

民主参与的基石和源头是人民主权观念。它最初来自资产阶级启蒙思想家们所倡导的人民主权思想。大体内容是：作为公民之集合体的人民是国家权力的所有者，公民与国家是本原性主权与派生性权力之间的关系。正如西方启蒙思想家们所论证的那样，国家权力只有一个唯一合法的根据，那就是人们以自己为目的而订立的自由协议。只有通过公民的集合体——人民的默契或表示，权力才能获得，人民的公意是国家权力的唯一合法源泉和原始权威。与此同时，公民作为与国家相对应的概念无论在法律上、制度上，还是在现实的政治生活中应该具有的和被充分肯定的法律人格及尊严。“人民之所以要有首领，乃是为了保护自己的自由，而不是为了使自己受奴役这是无可争辩的事实，同时也是全部政治法的基本准则。”[3]公民在发表政见、参政议政的过程中，其权利（包括宪法上的各项自由权利、选举权以及经济、社会与文化权利等）的享有是开放的、与时俱进的，随着法治实践的深入而不断扩张的。公民不论是在私人生活还是社会生活当中，其认真对待权利的结果都应该以自己的权利被政府机关和社会高度重视并加以维护。

## （四）公民文化是一种多元统一的文化。

根据美国著名政治学家加布里埃尔在《公民文化》一书中的概括，公民文化乃是由村民文化、臣民文化、参与者文化混合构成的。[ ]其基本意旨在于：社会发展具有延续性，民族传统

和社会文化具有传承性。权利本位文化、主体文化固然是公民社会中公民文化的标志性特征，前公民社会的文化也会渗透、积淀、传承到公民文化当中，成为公民文化的组成内容。公民文化不仅仅是现代文化，而是现代与传统、政治与商业相混合文化；不仅仅包含着自由意识、民主意识、权利意识、纳税意识，还有服从观念、自利观念、机会主义观念等等。宏观地看，作为法律演进和经济发展内生变量的法律（公民）文化环境是一种在特定文化环境中人们长期、普遍接受的法律文化结构及其内核之间稳定有序的自组织状态。人们通过继受、传承接受某种法律文化结构，进而形成传统的同时，就意味着法律文化不是永恒的，它的取得不是天生的、一成不变的，而是习得的、渐变的。社会的偶然变动或思潮偏转，至多使社会少数成员的法律价值观发生局部或某一层面上的变化。只有社会大多数成员长期普遍地接受某种法律文化结构，才能逐渐产生某种相应的新的法律文化模式。一个民族（社会）的文化越久远，其现存的法律文化模式特别是它的深层结构和结构内核的成分就越复杂，这不单是因为人们部分或普遍地、短期或长期地接受了各历史时期的外来法律文化结构，还因为一个富有活力、能久存至今的法律文化模式必定有较好的消化、吸收外来法律文化因素的能力，它不断地融合或同化外来因素，也促使法律文化模式特别是其深层结构和结构内核的成分愈趋复杂化，以至于我们难以精细地分析其源流。[4]

### （五）公民文化是一种不断试错并追求和谐均衡的文化

诚如公民文化并非从来就有的那样，公民文化自产生以来，一直受到社会经济结构、政治体制和法治实践的决定，不断变动且在与这些因素的相互磨合中渐次成型。从历史发展的视角看，公民身份的取得、公民品格的建立、公民阶层的凝聚、公民文化的孕育，无不来自艰苦的斗争。这些争取“民主”、“人权”、“平等”、“自由”的反抗行动，并不是一开始就具有清晰的纲领与方向，往往是在一次次的求索中的逐渐明确并固定下来，成为人类政治法律生活中的宝贵价值。整个公民文化日益发达的进程中，处处体现了兼顾各方利益、维持稳定秩序、寻求法律均衡和文化和谐的理想。博登海默就此指出：“一个法律制度之所以成功，是由于它成功地达到并且维持了极端任意的权力与极端受限制的权力之间的平衡。这种平衡不可能永久地保持。文明的进步会不断地使法律制度丧失平衡。通过理性适用于经验之上，然后又恢复这种平衡，而且也只有凭靠这种方式，政治组织和社会才能使自己得以永久地存在下去”。[5]此外，各类差异很大的观念形态，诸如公民的积极性取向、臣民的消极性取向、村民的超脱性取向都融合在公民文化中，融合的结果使整个公民整体得到一整套平衡的政治取向。其一，公民参与意识与参与行为是平衡的：既有积极的又有消极的政治参与意识和行为，其消极方面不至于致使社会缺乏活力、停滞不前，而积极行为也不至于高到损害政府的权威；其二，政治、法律方面的共识与分歧是平衡的：在一个民主法治的国家中允许分歧的存在是必要的，但分歧必须有节制，在分歧的前提下必须得到共识。若一个社会中分歧过多而行不成共识会对社会的稳定性造成损害，因此共识与分歧也应得到平衡。马克思曾经指出，法律应该是“社会共同的，由一定物质生产方式所产生的利益和需要的表现。”[6]利益是一种存在于社会化了的主客体关系之中的事实存在，它作为联结社会关系的纽带和引导人们行为的目标，与社会主体的客观需要之间存在着紧张关系，即人们不断增进的利益需要和相对匮乏的利益资源之间存在着矛盾，为了有效缓和或消解利益矛盾，就必然要求以共同的物质生活条件为基础而相互联系的社会共同体中，各利益集团以及每个社会成员之间的彼此妥协和让步，这是构成一个具有普遍性的、对共同体内事务均有约束力的共同规则体系的前提，也是法本质的社会性的基础。

## 二、公民文化与法治

西方国家法治化的历程表明：法治秩序、法治社会既不可能通过某次革命或大规模的群众运动来实现；也不可能通过一段时期的快速立法，建立完备的法制来毕其功于一役。法治社会的建立是一个漫长的渐进过程。它是各种社会因素、社会力量共同促进、逐步积累的结果。包括思想启蒙、制度建设、具有现代法治意识的高素质的公民的培育、社会公众观念更新、行为模式的改造以及对公共权力的有效约束等。也就是说，法治国家、法治社会的建立不仅要有保障其得以建立的民主政治、市场经济等政治经济基础；要有完备的法制作为制度基础；更要有相应的思想观念及社会文化心理基础作为滋养法治之树的土壤。[7]

就现代社会来说，法治之法能够而且必须蕴含以下特定的价值理念：人民主权、尊重和保障人权与自由、权力受到有效制约、法律面前人人平等、程序正义、法律高于政府、司法独立等。这与笔者前述所主张的以权利为本位、开放均衡、民主参与、多元统一的公民文化有着内在的契合之处。诚如孟德斯鸠所说：“要接受最好的法律，人民的思想准备是必要的。”作为西方政治法律文化核心的法治精神以及在西方文明发展进程中逐步生成的成熟的公民文化，便是西方国家及社会制度得以稳固存在、法治秩序得以顺利运行的社会文化观念基础。

首先，公民文化以主体意识为基点，以权利和平等思想为核心内容，并积极推动人们行使自己的各项法律权利。在法律制定过程中，拥有公民主体观念才能使法律充分体现民众的利益在立法过程中实现社会广泛的积极参与，体现立法过程、内容以及程序的民主性，而不是把立法看成单纯立法机关的事情。亚里士多德指出：“主张法治的人不想抹杀人民的智慧。他们认为这种审议与其寄托一人，毋宁交给众人。”[8]在法律适用过程中，成熟的公民主体意识应该是能够坚持权利并通过民主程序对司法的公正性进行监督。当自身权利受到侵害时，是认真对待权利还是主动放弃权利？是积极对司法活动进行监督还是无原则地服从或接受公权力的干涉，这无疑是影响司法公正之实现与否的主要问题。在法律执行过程中，行政权在合法合理的条件下被执行与行政相对方的监督行政行为构成一个问题的两个方面，双方主体意识水平的高低、法定权利被尊重、平等原则被贯彻就成为判定行政行为绩效的基本标准。在法律遵守过程中，主体法律地位、权利及平等必须通过主体基于坚定的法律信仰而身体力行的法律实践得以真正实现，而且公民文化中所包含的民主政治制度更为公民权利的行使提供了制度保障，它使得人们形成了对于通过民主程序制定的法律为准则和程式的一种稳定的、自觉的行为模式取向，并基于对法律权威性、有效性、合理性的确信不疑，就能严格以法律准则为标准来规范、衡量自己的行为，依法行使自己应有的权利和履行自己应尽的义务[9]；同时，自觉以合法和理性的方式监督和矫正公权力主体的过错行为，从而为法律秩序的构建奠定了坚实稳定的根基。

其次，公民文化既是“良法之治”的必然结果，又是实现“良法之治”的基础和保障，二者相辅相成、相互促进。按照古希腊思想家亚里士多德的阐述，所谓法治，即“良法之治”，应包括两重含义：已成立的法律获得普遍的服从，而大家所服从的法律本身又应该是制定得良好的法

律。[10]前者是讲无论任何形态的社会大众，都必须尊重和承认法律的最高权威，一体服从法律的统治；后者是讲统治之法并非当权者的一己意志和恣意任性，而必须是合乎社会运动规律、满足人民物质和精神需要、立法内容与程序均臻于完善的好法。从良法自身的价值角度看：第一，良法通过高度理性化、形式化的法律规范，能把主体在一定物质生活条件下的行为自由、主动性、积极性和遵守一定的纪律、承担一定的责任，有机的结合起来，使社会生活避免单纯的偶然性和任意性，从而缓和冲突、化解矛盾。第二，良法有使社会生活稳定，在稳定中发展，在发展中促进稳定的价值。法是对社会生活参加者一定的需要和利益的确认，是对统治阶级所期望的社会秩序的确立和维护。法是社会生活稳定化的因素，社会在不断发展、变化，所以法的稳定性是相对的。法律作为社会关系（和利益）的调整器，它必须既具有稳定性，从而能保证主体生活的安定、有序，又富有灵活性和活力，从而能保证主体积极性、主动性、创造性的发挥，最终使法律成为保证社会可持续发展的有效手段。第三，良法有使国家权力的运用合理化、经常化、系统化、公开化的价值。法既体现一定社会、一定主体共识之“理”，又体现一定的国家强制行为之“力”，它是作为基本的法“理”内容和作为必要的法“力”形式二者的有机结合。[11]第四，良法有实现合规律性与合目的性相统一、个体选择与社会进步相统一、社会公平和经济效率相统一的最终价值追求。从规范意义上讲，所有的法律都是在利益相互对立、冲突的主体之间寻求均衡，通过恰当地安排他们的权利、义务以及责任，促成广泛的合意与妥协，有效实现彼此的利益最大化，合理消除主体间的行为和思想冲突，从而使他们找到法律这一最佳联结点。对于这种双方和多方的相互妥协与合意，著名哲学家罗尔斯指出：“当一些人根据规范参加了一种互利的合作冒险，就以产生对所有的人的利益的必要方式限制了他们的自由，那些服从这些约束的人们就有权利要求那些从他们的服从得利的人有一同样的服从”。[12]

再次，权利与义务这一对法理学中的基石范畴，在公民文化中扮演着极其重要的角色，进而体现并型塑着各式各样的具体法律关系以及社会文化形态。常言说，没有无权利的义务，也没有无权利的义务，人们根据法律权利和义务来预先估计自己与他人之间该如何行为，并预见到行为的后果以及法律的态度。不同的权利义务预示着立法倾向、资源配置方式、法律责任承担等等的不同。因此，通过合理地设定法律权利、义务和责任，防止法律权利彼此冲突，形成权利义务配置均衡的制度化机制，对促进市场经济是有益的，对于促进公民社会理性有序地发展也是有益的。在一般的法律关系中，权利与义务之间相互联系的性质突出表现在公民的法律地位上，一切法律关系主体的法律地位相同，其针对其他一切主体的权利能力都以他承担不为一定行为的义务为对等前提的；在绝对法律关系中，权利与义务以权利人为了满足自己的利益积极从事某种行为的权利和义务人的消极的不作为的义务表现出来；在相对法律关系中，权利与义务以权利人请求义务人完成某种行为的权利和义务人根据权利人的请求完成某种积极行为的义务表现出来；在保护性法律关系中，权利与义务以国家要求违法者接受法律制裁的权利和违法者对违法行为承担法律责任的义务表现出来；在隶属型法律关系中，国家机关及其工作人员的职权具有行使国家权力的性质，而承担义务一方按照法律规定处于从属、服从的地位。但职权本身对于国家工作人员而言，既是权利又是义务，二者是统一的。[13]

最后，公民文化构成了对公共权力的有效制约，并在实质意义上保证了权利保障与权力行使的并行不悖。根据美国政治学家加布里埃尔的观点，对于任何一个法治国家的政府，一方面必须对公民负责以确保公民的权利不受侵犯，这是其权力取得之正当性与合法性的逻辑前提，另一方面，它必须拥有适度的权力来管理国家、维护社会秩序。因此参与者取向与臣民取向的动态平衡

制约权力，是依靠对政府既让渡适当的权力又对其责任予以规定来实现的。其具体表现为：“从国家权力的和国家责任的平衡来看，普通公民必须发表他的观点，以便政治精英知道他的要求是什么；普通公民必须能够参与政治活动，以便知道和注意精英们是否负责任，他同时还必须是有影响力的，以强化精英们从事负责任的行为。即国家责任与权力的平衡的实现要求普通公民是‘理性——主动’型（的主体）。”“但是精英权力的这一极得到实现，那么就会要求普通人所具有完全相反的态度和行为。如果规定精英有权力并能够做出权威性决定，那么又必须限制普通人对政治的卷入、积极性和影响。普通公民必须把权力交给精英并让他们来统治。由此可见，政府权力与责任间的平衡要求公民既是积极的，又是消极的；既是卷入的，又是服从的。”[14]综上所述，公民文化对公权力进行有效制约的秘密，就是在对国家权力制约的同时也保证了权力的实施，使权力与责任达到平衡。使国家既受到制约，又是能动进取；既能积极地促进社会福利，又能保障公民的权利；而不是简单的对国家权力的约束，从而实现积极保障与消极防范、超前能动引导与滞后被动制约的有机统一。[ ]

### 三、全球化背景下的“非国家法”趋势与公民身份变化

当今世界的法律与全球化现象，就是经济和社会生活其他领域正在进行的全球化的法律表现，通常被理解为自上世纪80年代以来在世界经济领域呈现出的一系列超越任何国家、政府控制范围，并在文化、法律及政治领域引发相应变革的现象或过程。[ ]其根本特征是“非国家化”（denationalization），即这种“全球化”已经不同于传统的以民族国家为主体的国际化活动及过程，而是法律服务于“无经济边境”的全球统一大市场的需要，产生了超国家的影响及后果。由于国家主权观念在相关领域备受挑战，从而导致国家、主权概念以及国内法、国际法关系的根本改变或重新诠释，传统的民族国家的主权性、自主性及其所拥有的巨大权威正在趋于减弱[15]，从而迫使人们重新思考国家这一‘政治共同体’的性质及其意义，进而对“民族国家是‘最好的共同体’”这种现代化的正统观念提出挑战。

显而易见，正在发生的全球化过程主要并不是以各主权国家以某种统一的方式进行的，而是以主权政治逐渐相对地失去它的主导作用的高度矛盾和高度分离的一种方式实现的。尽管国际关系、国际私法、国际公法、国家间政策和法律的协调仍然以民族国家为中心，但是新时代的冲突法却并非产生在“国际”基础上，而是建基于多元体系间的冲突之上。这种对传统政治国家权威的背离情形，就好比我们在“正在经历一场巨大的变革。这场变革将重新安排新世纪的政治与经济。届时将不存在国家的产品或技术，不再有国家的公司、工业乃至国内经济等等这些为我们熟知的旧概念。国家的边界以内将只剩下组成这个国家的人民。这时，每一个国家的基本资产将是其公民的技能和经验，其基本政治使命则是应付全球经济的离心力，而后者正试图拆散把公民们联系在一起的纽带。”[16]美国法学家伯尔曼也指出：“随着新的千禧年的来临，一种新的法律传统——世界法传统——正在形成，它是融会世界东西南北各色各样文化的不同法律传统而成的，因此将有助于建立世界秩序和世界司法制度。全球数以百万计的人正投入到形形色色的跨国经济活动和社会交往中，他们之间有各种合约上和其它法律上的关系，上述的世界法传统已见于这些关系中。一场赋予正在出现的世界法传统具体形貌的革命已经在进行。”[ ]

对于这种在全球化背景下正在出现的“非国家法”现象，奥地利法学家埃利希给出了自己独特的答案。在他看来，法律发展的真正重心不在自身，而在社会。社会生活中那些实际被人们所广泛遵循的规则，即“活法”（living law）构成了人类社会法律秩序的基础，自然也构成法律秩序全球化的基础。法律全球化的社会基础不是因为政治的趋同，而是源于市民社会本身且驱使各个国家的人们走向现代经济社会的过程，法的全球化实际上就是这种源出于市民社会与经济交往的“活法”日益国际化和规范化发展的结果。其具体表现形式包括技术标准、职业规则、跨国公司内部组织规章、人权、契约、仲裁及其它商法的制度。其立论依据或存在的根本原因是经济全球化与政治多元化之间产生的巨大的制度真空。[17]换言之，在经济全球化的大潮中应运而生的新商人习惯法、国际商事活动惯例、国际仲裁法庭等制度，各种国际经贸组织、行业协会、产业联盟、跨国公司等组织在不同领域内的实践，以及国际技术转让、全球股票市场、全球贸易自由化、金融领域的全球化等等，所有这些世界法制的新形式实际上都创造了一种崭新的、与传统国家法相冲突的“超国家”的法律空间。对此，图伊布那评价道：“全球法将必然产生于民族国家和国际制度的社会边缘，而不是政治中心。……活法似乎是全球法的主要源泉。活法的繁荣，不是来自传统，而是来自一种具有经济性、文化性、学术性的，高度技术化、高度分化的，往往正式组织起来的，并相当狭窄和确定的全球网络。”[ ]哈贝马斯在研究法律与民主问题时，同样十分重视“市民社会的作用与政治的公共空间”问题，认为从社会而不是国家层面，建立世界范围内的民主的、多元化的公共机构，是全球化的第一目标。总的说来，康德式的“联邦国家扩张——生成新全球法律秩序——世界永久和平”的理念似乎正在欧洲一体化的进程中绽露曙光[ ]；但与此同时，埃利希式的“社会性活法秩序自发扩展——全球贸易自由和经济一体化——法律全球化”的理念也透过WTO组织以及全球新商人法的不断完善而逐步得以落实。

而在上述“非国家法”和法律全球化的背景下，作为公民文化之重要基础的“公民身份”也受到多重挑战。以下我们从四个方面对此进行阐述：

（一）作为法律身份的公民身份遭遇挑战。其一，欧盟已经致力于构建地域性的超国家的公民身份，欧盟公民享有超国家水准的经济权利和某些政治权利。欧盟公民身份似乎预示着世界范围的公民身份的后国家形式，尽管这种脱离在种类和效果上仍然受到许多限制。其二，在一国长久居住的外国人依照国内法和国际法被赋予各项权利，这些权利的扩大形成后国家的公民身份，并享有除选举权和参政权之外的实质性公民权利。其三，日益增长的双重或多重公民身份，突破了传统上关于公民身份是个体持有的与一国相符的排他性身份理论，这无疑将对公民文化的内在机理与法治秩序的建构产生了重要的影响。[18]

（二）作为权利的公民身份遭遇挑战。在20世纪的社会理论中，认为拥有权利的人才享有公民身份，以权利为基础的观念习惯性地国家作为公民权存在的处所和根源，认为公民权存在于国家之中，国家既是权利的来源又是权利的保证者。这一理论随着二战以后国际组织和跨国公司的迅猛发展而受到挑战。迄今为止，具有一定规模的非政府组织、跨国公司、国际组织（如国际奥委会等）已可以在国际范围内执行标准，这些标准远远超出了原定只能由国家出面签订多边协议的旧规，涉及经济、政治、文化等极其广泛的领域，从而提供了一种超越国家管辖的可替代性权利的来源，这在根本上改变了社会生活当中的政治权力布局，大大扩张了公民文化存在和发展

的空间。

（三）作为政治参与的公民身份遭到挑战。传统的政治理论家认为，公民在绝大多数情况下就是积极参与政治活动的代名词。作为公民参与政治活动的范围，在希腊时期是城市，在罗马时期是帝国，在现代则是典型的政治团体——国家，这些观点在很长时间里都被当作不言而喻的前提，从未受到质疑。但在全球化的今天，非政府组织的发展却挑战了这种观念。其一，在国内城镇中的任何一个社区，基于大致相同或相近的利益需求，社会居民面对面的接触和共同的经历、兴趣必然变成真正的集体行动，诸如集团诉讼、集体上访、集体示威以及其他各类群体性法律行为，这些都可以被看作是人们面对更加广泛的经济和文化的全球化发展而感到无权无势的一种反抗方式。其二，各类跨国行动（诸如人权保障、环境保护、军队控制、妇女权利、劳工权利和少数民族权利等）的实践常常被概括为超国家的公民实践。有一种反国家主义思想认为，政治活动扎根于人们实际生活的组织和团体中，应该在工作领域、经济领域、邻里关系领域、文化领域、职业家庭领域的实践中，对公民再认识。而且政治也不局限于国家领域内，在文明社会里做出决定的角色实际上就是多样性的公民，新社会运动的增长和影响，代表了文明社会中公民的实践，在市民社会——国家框架内产生跨国萌芽、跨国活动突破了身份和权利的限制，是对比传统领域更广泛的公共领域积极参与的承认。

（四）作为群体认同的公民身份遭到挑战。文化多元论者认为情感不与国家地域相联系。作为群体认同的跨国公民身份有四种形式：1）世界公民意识；2）跨国文明社会人们相互建立和维护的有影响的联系，如跨国公司文化中新的共同身份形式；3）跨国和社会和政治团体，工作于其中的人们通常过着双重生活，至少懂两种语言，在不同文化间自由移动，在两国维持住所，在两国同时追求经济、政治、文化利益；4）全球范围内群体身份的感觉经历，存在于经济、生态、媒体、商业等实践之中。

## 四、 余论

通过以上对于非国家化公民（后国家公民）身份所遭遇挑战的分析，在结合法律全球化背景下的其他重要事实和现象，我们尝试提出几点看法，谨供方家学者批评指正。

### （一）全球化时代的公民“非国家化”问题

公民不仅仅是一个描述性的词，也是强有力的评估术语，有巨大的法律功能。以公民身份方式来概括一系列的社会实践，是对其政治、社会后果的承认。拒绝这种概括的方式，就是拒绝对公民本人政治、社会后果的承认。后国家公民不仅应被看作事实的分类，而且代表着一种努力。对在主流的政治和社会思想中经常被忽视的社会主体，承认其在跨国活动中的重要性和合法性，非常必要。与此同时，后国家公民传达了对传统国家公民概念的批评和对多元的、非国家的公民

形式的渴望。在某种程度上，以公民身份的方式代表对无国家的社会和政治事务的安排，是一个必然的正规化的要求。对此我们的结论是：非国家化的公民身份本质上是一个政治问题。语言的历史事例证明，后国家时代公民概念的开放性和灵活性，足以支持其挑战国家主义公民的主张。

## （二）全球化时代的公民国籍问题

一般说来，国籍和公民身份本质上是同一个概念，但反映了两种不同的法律框架。公民身份[ ]主要局限于国内法的范围之内，而国籍则与国际法相联系。随着全球化的进程，国籍的含义经历了三个阶段的变化：一是中世纪的欧洲国家体系时期，国籍具有不可解除的忠诚性或至少是排他性的特质，普通法将其表述为“公民不可放弃国家”的原则；二是在18、19世纪，国籍是排他性的，由可改变的忠诚逐渐取代了不可撤消的忠诚，成为国籍的基础。这与大规模的国际人口迁移，不可撤消的忠诚很难再行得通有关；[19]三是当前的框架中，国际案例法中的身份案例和人权案例说明，排他性的国籍原则现在已行不通，多重国籍事实上已成为规范，并会在未来受到拥护。对此我们要未雨绸缪，早做准备。例如，我们应该允许个人或国家实体更容易的利用国际司法。虽然这样做在某些情况下会进一步使国籍非国家化。但这一改变却恰好体现了公民身份作为一个灵活概念的不断发展。国籍也成为公民身份激进计划的一部分，使公民身份方案与国籍合并、加强并整合成为一种在新时代里构建正义的工具。

## （三）全球化时代的权利意识与公民文化问题

在法律“非国家化”情况下，作为公民文化之基础的国家法律和“世界法”之间各有专擅，相互制约和影响。一方面，国家法律规定了公民的正式合法地位、平等权利和属于平等公民的原则。基于对原始身份如种族、宗教等群体的排外现象和基于贫穷的物质基础的排外现象，最有效的回应仍旧是国内法的形式。在国家历史发展进程中，公民因素与国家制定法彼此交织，成为强有力的互动因素，特别是在社会转折时期，国家法律更是起到了决定性的作用。全球组织本身解决不了基于物质基础的全球性问题，其本身的设计存在诸多的障碍：谁来制定法律？法律规定什么？谁委派立法者？谁负责实施法律？全球机构本身违背后国家公民行事，谁来保护公民的自由、平等和民主权利等问题。但是，在问题的另一方面，与公民相关的实践和经验的确在某些方面超出了国家的边界，不管是正式组织、权力保护还是政治参与的实践都不是完全局限于国家的领域或团体之内，而是越来越多地超出了这一范围。由于一系列人权体系的出现，加诸于公民之上的国家限制大大放松了。传统上构成主权实践和权力中的一部分也转移到其他领域——超国家，亚国家还有私人机构的范围，从而促进了对国家权力构成元素的重组。

## （四）法律全球化问题的实质内涵

从法哲学和人学理论的高度看待全球化与法律问题，全球化的应然性目标并非简单地追求全球一致或者所谓的“一体”，而在于突破现有的基于“国家”、“民族”、“主权”等有可能阻

碍全球和平共荣、互利互惠的“壁垒”，进而通过人类和睦的经济文化往来以及和平竞争，达到主体价值的充分实现，使我们生活的这个星球成为作为主体的人自由活动的空间。马克思在《关于费尔巴哈的提纲》中早就指出：由于生产力的巨大发展，人的存在由狭隘的地域性的存在变为世界历史性的存在；由于生产力的发展，人们之间建立了普遍交往；由于普遍交往，“狭隘地域性的个人为世界历史性的、真正普遍的个人所代替。”[20]这样的“普遍交往”与“真正普遍的个人”实际上就昭示着高度全球化状态下的人类发展前景，即以全人类共同利益为核心，实现跨国、跨民族、跨地域利益分配与信息、资源配置的一体化，交流规则和社会秩序的一体化，等等。与此同时，它也昭示着全球性公民文化与法治的发展前景，即不管我们承认不承认法律全球化，不管各国、各民族之间法律文化的鸿沟有多么巨大，也不论各国各自为政、意识形态分歧突出的法律实践同未来的全球化法律秩序之间存在多大差距，全球法律领域的改革都势在必行，各国、各地区的法律实践和法律文化都必然趋于国际化。[21]尊重和保障基本人权，在基本的共同文明原则和法律价值的基础上，吸取各民族法律传统个性但又逐步超越国家界限的全球法律制度和多元法律文化的某种“趋同”，以及对全球公民的制度性终极关怀，必将得到更迅速的发展，更具有人类进步意义。