

Globethics Repository

The logo for Globethics, featuring the word "Globethics" in white sans-serif font on a blue rectangular background.

国家主权与公民伦理 [Sovereign Rights and Civil Ethics]

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	强, 世功
Publisher	生活.读书.新知.三联书店
Rights	With permission of the license/copyright holder
Download date	2026-07-05 07:00:38
Link to Item	http://hdl.handle.net/20.500.12424/182310

强世功：国家主权与公民伦理

强世功

在流行的教科书中，福柯被看作是二十世纪伟大的哲学家和社会理论家，但很少有人关注其政治思想，这或许与整个二十世纪对政治哲学的偏见有关。如果抛开人为设定的学科传统的界限，把眼光转向问题，那么，对自由的探讨可以说是福柯毕生的主题。

对自由的深切关注，使他把目光投向了对自由构成压迫的现代性机制。诊所、精神病院、学校、监狱等等则成为解剖的对象。他对政治哲学的贡献是：对自由的压迫不是来自传统政治哲学中的国家强制，而是来自更为复杂的、看不见社会机制，一套权力与知识交织在一起塑造出的机制。这与托克维尔对现代政治的诊断颇为一致，后者意识到现代国家已经把压迫机制承包给社会，由此形成“多数人的暴政”。这样的政治思想彻底解构了自由主义政治哲学中假定的国家与社会的对立。自由主义政治哲学把社会看作是个人自由的源泉，而把国家看作是自由的敌人，因此其话语必然围绕如何约束国家力量这种“总体性”权力展开。而福柯则把权力视野从国家领域转向社会领域，从宏观权力转向微观权力，即一种到处散布的、毛细血管般的权力；权力的本质不在于占有，而在于运用；权力的运用与知识的运用不可分割，由此构成“知识—权力”。这样的权力观使我们看到，自由主义所假定的作为自由渊源的自由社会已经变成了自由的敌人。

如果跟随福柯返回到“自由”这个出发点，就会发现，这种权力理论给我们思考自由问题带来了更大的困惑。如果说现代人处在纪律社会或者圆监体制下，处在到处弥散的、毛细血管般的“知识—权力”的规制中，那么自由如何成为可能？在纵横交错的微观权力线的背后，有没有一种相对稳定的、控制着微观权力的、可把握的权力机制呢？传统政治哲学中关心的“总体性权力”对于福柯的微观权力又有什么意义呢？如果说现代人自由的丧失是源于现代社会对个人的这种“知识—权力”的主体塑造，那么，真正的自由人如何成为真正的主体？怎样才能塑造一种不同于纪律社会的自由主体？

福柯晚年有两项未完成的研究。他把目光从现代逐渐转向了古典，试图在探讨现代纪律权力的起源中，寻找解决问题的思路。第一项研究就是关于“性史”的研究。在这项研究中，福柯不是把自由放在权力的对立面，而是放在权力关系中，探讨复杂的权力关系如何塑造自由人的伦理。在他看来，自由并不是对权力的反抗，因为任何对权力的反抗本身只能激活权力本身，而不能消除权力。在自由与权力的辩证关系中，福柯把自由理解为一个人与自我的关系，通过这种伦理关系来抵消权力支配，使自由在权力关系中成为可能。由此，性爱、友谊、家庭这些日常的伦理实践构成自由的要素，一个人由此能够看护自己的灵魂，成为自由的主体，即自己成为自己的主人。

第二项研究是关于“治理术”（governmentality）的初步探索，其素材不再是诊所、监狱之类的社会主题，而是领土、安全、人口之类的国家或政治范畴。这项研究使得福柯从具体的“权力线”深入到德勒兹所谓的“配置”（dispositif），即由各种“权力线”构成并使这种权力线成为可能的整体装置。可以说，这是一种机器，一种体制，甚至可以说某种宏观权力。如果说古典配置的核心概念是君权，那现代纪律社会的配置究竟围绕什么展开呢？在晚年关于“治理术”的研

究中，福柯试图通过对西方十六世纪到十八世纪权力配置的转型，展现现代权力配置的核心主题。

在福柯看来，古典配置以君权为中心，一个想把国家治理好的人，首先要学会如何治理自己的财产，如何治理家业，然后他才能成功地治理国家。然而，十六世纪以来，治理术的转型导致了整个配置的变化。首先，原来属于家政管理的经济问题变成了国家的政治实践，导致治理手段和艺术的重大变化，特别是伴随治理任务的变化导致行政机构的持续膨胀，整个治理艺术围绕“国家理性”组织起来，治理的工具不仅是法律，还有一系列多种形式的手法，比如统计、精神病院、监狱等。其次，治理艺术的变化导致治理对象也从原来君主对臣民的治理，转向了对领土和人口的综合治理，主权概念的出现使主权首先对领土，然后对居于其上的人口行使。最后，主权概念的兴起，使得治理的终极目的发生了变化，古典治理的目标是实现“善”，而现代的治理就是服务于主权，行使主权。这种治理术的全面转型构成了现代政治中主权、纪律与治理的三角关系，微观的治理技术不但没有弱化主权，反而使得主权更有力，并借助复杂的治理技术完成了对纪律社会的塑造。

福柯晚年的研究分别从古典与现代、个人伦理与国家主权这两个纬度上探索自由问题。受福柯权力技术和治理术思想的影响，我的《惩罚与法治》就是探讨一九七六——一九八二年间新型刑事惩罚技术的出现与国家治理术的转型。原来计划把后来刑事处罚中新的技术实践，比如“严打”和“社会治安综合治理”也纳入进来。但是这项研究最终停了下来。在反思上世纪九十年代学术界最流行的后现代主义、价值不涉的社会科学和新制度经济学所弘扬的自由主义（这三者的精神实质其实是完全一致的）中，我的《科斯定理与陕北故事》，对新制度经济学中的科斯定理进行了反思。文章的核心是中央与地方关系的宪政问题，但我将其放在财产法和自由交易的背景下来讨论，把财产权与国家主权勾连起来。从这篇文章开始，我从法律社会学研究转向对国家主权的思考。其时，我和赵晓力组织了一个美国宪法判例的阅读和翻译小组，接着我又去哥大法学院访问，把美国宪法作为自己研究主权和宪政问题的起点。

在对主权问题的思考中，我重新注意到了福柯对治理术的研究触及到了宪政的核心问题。福柯明确指出，现代配置的一个重要特征就是主权对法律的征用。流行的自由主义宪政理论认为，并不是主权征用了法律技术，而是法律驯服了主权。那么，究竟是主权征用了现代法律技术，还是法律技术驯服了主权？

自由主义宪政理论之所以把宪政看作是主权的驯服，根源在于把权力看作是一种道德上的“恶”。阿克顿勋爵的名言就是“权力即腐败，绝对的权力即绝对的腐败”。为此，自由主义者发明了一系列法律技术来解决权力“恶”的问题，这就是众所周知的“三权分立”理论，这种分权理论通过美国的宪政实践发展出“制约平衡”学说，尤其是通过司法审查的实践，将宪政问题从政制问题（constitution）变成法律问题（constitutional law）。正如托克维尔所言，在美国所有的政治问题最终会转化为法律问题。这虽然是一种夸张的说法，但却反映了自由主义宪政理论的基本思路，即政治问题的技术化、法律化或司法化。这样的趋势当然迎合了法律人共同体的口味。美国宪政之所以走向这条法律化的道路，也与美国法律共同体在美国政治结构中的强大实力有关。只有这样，我们才能理解为什么最高人民法院二〇〇一年的针对齐玉苓案的一个简单“批复”引发了法学界关于“宪法司法化”的大讨论。

在这样的背景上，我们很容易把美国宪法简单地等同于联邦最高法院的宪法，注意集中在

形形色色的判例上，而忽略了这些技术化的讨论背后所包含的政治内容，以及这些内容与美国的政党政治和社会变革的关联。如果说人们把政治问题当作法律问题来讨论的时候，我恰恰希望还原这些法律讨论背后的政治内容，把法律人从简单化技术中解放出来，而要看到这些法律判例要解决的是一些政治问题。我在对美国宪法的三篇读书札记中，通过对司法审查的政治学基础的讨论，试图展现美国建国当年面临的政治难题。

通过对宪法问题的分析，我们就会明白，法律征服主权仅仅是现代政治的表象，而其实质恰恰是主权征用了现代法律技术。正是利用法律的程序性、形式合理性，主权展现了它最为丰富的一面。马克思说主权展现它“虚伪”的一面，福柯说主权展现了精巧的一面，这种精巧不仅展现在法律技术方面，而且展现在纪律之类的微观权力中。换句话说，正是由于“社会”、“法治”、“宪政”这些现代概念，主权才改变了其原初形式，变得无所不在。这令人想起斯特尔夫人的名言：“自由是古代的，而专制才属于现代。”当然，我们无须对这种“铁牢笼”的命运感到悲观，而陷入到批判理论的路径中。事实上，政治从来没有被技术化或法律化，主权也从来没有被法律所征服，否则我们无法理解十九世纪和二十世纪的革命运动，也无法理解洛克所谓的反抗权，正是这个权利可以颠覆整个宪政秩序，将主权以活生生的方式展现出来。事实上，主权在本质上依然属于人权，不是君主的主权，就是人民的主权。现在宪政秩序主张捍卫人权，但却希望驱除主权，这怎能不自相矛盾呢？因此，对于现代宪政秩序而言，大众民主和革命一直是两个难以处理的主题。

当然，我们不能仅从国家的理论范式来思考主权，将其理解为国内法问题。从主权概念诞生起，它要解决的就是一个国际秩序问题，是罗马帝国崩溃后如何确立欧洲政治秩序的问题，是国家如何面对基督教政治秩序的问题。主权正是要将国家与其他组织从政治上区别开来。如果把宪政秩序简单地理解为法律对主权的征服，那在理论上自然会支持世界国家，只有这样才能彻底征服主权国家，建立国际的法律秩序，这就是凯尔森对联合国宪章这种全球宪政秩序的法律辩护。但悖论的是，如果联合国真的能够担负起征服国家主权的重任，它必须拥有最高世界主权。由此，法律征服主权的結果只能导致主权以更集中、更强大的方式展现出来，这就是世界帝国的出现。当然，这个世界帝国并不是用法律来征服主权，而依然是使用最赤裸裸的暴力来摧毁主权，然后用法律来记载这种暴力政府的政治内容。无论是纽伦堡审判后的国际法秩序，还是今天阿富汗和伊拉克所谓的宪政秩序建设，绝不能证明法律对主权的征服，而恰恰是主权征用法律武器的活生生例证，是主权征服主权的法律记载。正是在这种主权关系的国际政治秩序背景下，我们才能讨论宪政转型中面临的危机，因为宪政转型绝不是一个宪法学家所理解的宪法条文的修改问题，而是隐藏在宪法背后的各种政治力量对主权的争夺，这正是我在《民主化转型的宪法权威》中的关注所在。在这个意义上，我们必须在法学方法论上反对凯尔森的门徒，这种极端的法律形式主义把整个世界抽象为僵死的宪法条文，把宪法的生命最多理解为法官的解释，而看不到宪政秩序是一种主权秩序，是一种确立政治权威的政治秩序。

一旦摆脱法律形式主义的教条，面对真实世界中的宪政秩序，那么，我们关心的不是如何在法律条文上建构理想的宪法，而是如何通过法律建构现实生活中的宪政。这样我们的研究视野就从狭隘的、法律人的法律科学中解放出来，而进入更为广阔的世界中。在探寻真实的宪政秩序中，公民的个人伦理不仅是理解现代宪政的一把钥匙，也是建构真实宪政秩序的关键所在。正如耶林在“为权利而斗争”这篇经典文献中所指出的，只有通过为权利而斗争，我们才能将所谓的“客观的法”转变为“主观的法”，把书本上的法，变成真实世界中的法，变成行动化、甚至肉体化的法。因此，为权利而斗争不仅是一项公民权利，而且是公民伦理，是公民对他人的责任。

那么，现代法律秩序或者政治秩序所需要的公民伦理从何而来呢？卡夫卡在《法律之门》中这样描绘：一个农民，来到了法律的门前，法律之门敞开着，只有一个站岗的门卫。他担心门卫会阻拦自己不让进法律之门，可当他用尽全部的勇气说出自己要迈进法律之门后，门卫虽然把道路让出来，但这个农民在重重盘算、假设、自我设问中，至死没有迈进法律门口。在我看来，这个农民和卡夫卡的《诉讼》中的K一样，是现代人的象征，是一个只有幻想、盘算和顾虑重重但却缺乏行动能力的人。他们所缺乏的恰恰是耶林强调的公民伦理，为自己和他人承担责任的伦理。

究竟是什么东西奠定公民伦理的基础，以至于法律（宪政）秩序从“客观的”变成“主观的”呢？我在《激情与利益》这篇书评中，分析激情作为公民伦理的原动力在现代社会是如何丧失的。现代宪政秩序作为一种技术化的政治秩序是建立在利益计算的基础上的，这种政治秩序面对“激情”处于两难境地：一方面需要防止非理性的激情对利益计算的冲击，另一方面需要激情的力量来推动宪政秩序的建立，因为宪政秩序是人自己创造的秩序，用霍布斯的话说，利维坦是一个“人造的人”。正是在这两难中，现代宪政秩序便驯服激情，把激情转化为利益计算，即把古典高贵的激情，诸如忠诚、勇敢、荣耀等统统当作非理性的因素抛弃掉。现代宪政秩序正是建立在这种基于利益的计算之上。自由主义宪政理论将其称之为“权利”，这意味着古典的义务本位政治转向现代的权利本位政治。结果，不仅斯特劳斯所说的古典的“自然正当”因为丧失德性的正当意义，变成了“自然权利”概念，而这种现代政治彻底丧失了古典政治中对自然正当的善好生活的追求；更重要的是，如赫斯曼所说的：“这种用利益取代激情作为人类行动的指导原则的社会安排，具有负面的效果就是：扼杀了公民精神，并因此打开了通往专制的大门”。其实，托克维尔早就指出：“如果一个民族要求他们的政府维持秩序，则他们在内心深处已经是奴隶，即已成为自己财富的奴隶，而将要统治他们的人不久也就可能出现了。”

其实，福柯对现代社会的批判也基本上遵循了这个思路，即现代社会中无所不在的基于知识和精巧计算的权力，不但在驯服人的身体，而且驯服人的灵魂，这就是福柯所说的“自我技术”。我在对《一九八四》的书评中，并没有把这看作是一个所谓的极权主义政治的文本，而是看作现代政治扼杀公民精神的文本，我们看到现代政治权力是如何通过日常生活在驯服身体的同时驯服灵魂的。正是在这个地方，福柯晚年对自我伦理的研究具有特别的意义，即如何可能在日常生活中恢复自我伦理，以此来抵抗现代权力的驯服。

对苏格拉底之死和雅典阵亡之死的两种伦理态度的考察，实际上来自对现实生活的切身思考，前者是因为我关注到一个特殊群体为心灵自由而遭受的悲惨命运，后者是因为非典事件对整个社会秩序构成的冲击。在苏格拉底的审判中，我注意到了苏格拉底如何通过自我伦理来保持自由。但这种通过“关注你自己”，“通过掌握你自身，使自由成为你的基础”，仅仅为消极自由奠定得以实现的伦理基础，这只能成为个人生活的伦理，而无法成为政治生活的伦理。而在《伯罗奔尼撒战争史》中，我们看到的是另外一种伦理，不是个人自由的伦理，而是公民自由的伦理，是一种在极端状况下才能体现出来的伦理精神。伯利克里在阵亡将士国葬典礼上将这种公民伦理阐明为一种高贵的生活方式，即通过为国捐躯来践行高贵的伦理美德。当然，这里的“国”不是现代法律意义上的国家，而是古典的城邦。不同于自由主义宪政秩序所理解的法律或技术意义上的国家，城邦正如亚里士多德所说的那样，意味着以追求最高的善作为目标的政治组织，正是城邦这种政治共同体使得人超越了动物的本能追求，超越了家庭对利益的计算，而成就人之所以为人的德性。由此，这种公民的德性的基础就在于追问究竟什么才能使得我们

成为真正的人，究竟什么样的生活才是善好的生活或高贵的生活。而在古希腊城邦中，这种公民伦理是人在神、人、兽的生存格局中，追求高贵的神性而避免兽性的全部努力所在。因此，捍卫城邦，为城邦而死，正是最高贵的美德体现。这种面向政治共同体生活的公民伦理，与现代宪政秩序中面向个人利益的个人伦理形成了截然的对比。

正是在这个地方，我们发现个人伦理与城邦作为一种政治组织形式和生活方式紧密地捏合在一起。正如亚里士多德所言，“宪法”（**constitution**）是一种政治共同体的组织方式，也是一种生活方式。这种对宪法的理解将政治、组织技术与个人伦理紧密地结合起来。这种古典的宪政观完全不同于现代自由主义的宪政观，后者把宪政仅仅理解为一种法律，即“宪法”（**constitutional law**），不仅丧失了对政治的把握，而且丧失了对个人伦理的把握。

本书收入的读书札记和评论，力图超越法学的视界，恢复亚里士多德意义上的古典的宪政观，不仅试图把政治问题（尤其集中在主权问题上）纳入到宪政的思考中，而且试图把个人伦理问题纳入到对宪政问题的思考中。一旦将个人伦理、法律技术与一个特定政治共同体结合在一起，一种生活方式就显现出来了，文明的概念也就自然而然出现了。正是由于文明才为个人伦理和公民伦理奠定了坚实的基础，正是文明才能成就一个人，使人成为真正的主体。

无论是对公民伦理的塑造，还是对文明的成长，教育是最重要的手段。“政治”与“教育”之间从来都是紧密联系在一起，文明说到底就是一种政教传统。教育或文明才是更高意义的政治，它为政治赋予了价值。因此，主权的最高表现形式不是国家实力的支配，而是韦伯所谓的文化领导权，或文明领导权。当然，我们必须清醒地认识到，这种文明领导权一刻也离不开政治主权的支撑。也正是在这里，国家主权与公民伦理紧密地结合在一起，国家主权之所以成为宪政中的重要内容，并不在于社会契约论想象的那样作为社会契约的执行人，而在于它是施展文明力量的最重要的载体。公民伦理或文明必须通过现代国家的主权意志体现出来，国家的兴亡也决定着文明的兴衰，而文明的兴衰也决定着国家的命运。正因为如此，我对法律教育投入了特别的关注，从我对北大法学院毕业生典礼上的演讲《法学院的守护神》（参见拙著《法律人的城邦》，上海三联书店二〇〇三年版）到收入本书的纪念北大法学院成立一百周年的文章，不仅在强调法律人的公民伦理，而且强调法律教育的目的要培养伟大的法律人—政治家（**lawyer-stateman**）。

（《超越法学的视界》，强世功，北京大学出版社即出）

出处：中国民商法律网

/