

权利的混合论

李谦益

华东政法大学法律学院, 上海

收稿日期: 2023年12月4日; 录用日期: 2024年1月10日; 发布日期: 2024年1月17日

摘要

目前权利概念理论中占据主导地位的是意志论和利益论两个分支, 本文认为两种理论均存在缺陷, 其中意志论对权利的规范性基础论证不够, 利益论则对权利与个人重要性之间的关系论证失败。为避免这两种理论的缺陷, 本文基于张美露的规范性理论, 提出一种权利混合论, 这种理论一方面能够说明意志在权利概念中的核心地位, 进而解释个人重要性; 另一方面保留了利益论的合理洞见, 权利所承诺的规范性权力到底还是为行动者塑造自身好生活服务, 说明权利的规范性基础。

关键词

权利, 利益论, 意志论, 混合论, 规范性

A Hybrid Theory of Rights

Qianyi Li

Law School of East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Dec. 4th, 2023; accepted: Jan. 10th, 2024; published: Jan. 17th, 2024

Abstract

At present, the two branches of the theory of the concept of rights are dominated by the will theory and the interest theory, and this paper argues that both theories are flawed, with the will theory failing to justify the normative basis of rights, and the interest theory failing to justify the relationship between rights and personal importance. To avoid the shortcomings of these two theories, this paper proposes a hybrid theory of rights based on Ruth Chang's normative theory, which on the one hand can account for the centrality of the will in the concept of rights and thus explain personal importance; on the other hand, it retains the reasonable insight of the interest theory, in which the normative power promised by rights in the end is still in the service of the actors in shaping their own good lives, and accounts for the normative basis of rights.

Keywords

Rights, Interest Theory, Willtheory, Hybrid Theory, Normativity

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 权利的双重特征

从权利的概念史来看, Ius 从正义到权利的分野在权利理论中产生了两个不同效应: 首先, 它使得“权利”与“正义”紧密相连。在古罗马社会前期“正义”居于绝对的主导地位, 到中后期则慢慢由“权利”占据了支配性优势[1]。这种支配性优势来自古罗马物法中的权利, 这种权利与私人的意志而不是公共的“正义”概念相关。从这里开始, 权利问题就已经与个人重要性联系在一起, 而在现代权利理论正是为了说明个人意志的重要性而提出了权利的意志论。

其次, 权利与斯多葛主义结合。任何对权利的限制和剥夺都要经受自然正义的“合法性”(legitimacy)拷问[1]。权利在这里也就和合法性关联在一起, 权利不仅指法律权利, 而是需要证成其正当性。换句话说, 对其规范性的说明不能仅来源于制度性辩护, 而是需要对这种规范性的基础进行有力说明, 这涉及权利的规范性基础问题, 而这则是现代权利理论中利益论试图证成的问题。

总之, 权利具有双重特征。一方面, 权利属性的正当性不在于实在法本身, 权利和规范性联系在一起; 另一方面, 权利与个人意志的重要性相联系。从权利这两方面的特征中发展出现代权利理论中的两种主流观点, 即权利的利益论和意志论。

2. 两种主流的权利理论

2.1. 权利的利益论

权利的利益论将权利与个人利益相联系。特别是利益论通过权利对个人福祉的贡献, 换句话说, 也就是权利的客观价值, 提供了合理的一般规范性说明。正如引言所说, 斯多葛学派就已经注意到, 权利不仅指法律权利, 而是涉及“自然正义”, 而这所要求的规范性说明, 在利益论中得到了很好的解决。

利益论认为权利是一种利益(有助于个人福祉), 其规范性基础来自客观价值。拉兹的权利理论作为一种利益论的权利理论, 通过将权利还原为利益来解释权利的性质。他认为权利证成方法是: “X 拥有某个权利, 当且仅当 X 能拥有权利, 并且在其他条件等同时, X 的福祉的一个方面是将他人置于义务之下的充分理由。” [2]这体现了权利的规范性结构: X 因为 I 对 Y 拥有权利。I 不是指权利主体所欲望的一切事情, 而是指可以使权利人生活内在更好的东西[3]。通过规范性结构关联了权利和个人福祉, 权利对象对个人福祉的贡献, 为何者能成为权利提供了实质性指引, 对象利益之客观价值作为权利的规范性基础, 表现为对个人福祉的贡献。

拉兹的利益论中, 不存在对象的客观价值以外的其他价值。他通过对德沃金的权利王牌论¹的反驳, 检讨权利表征的利益, 提供了一种权利的利益还原论, 将对权利人的尊重以及对其自主的尊重等都还原为个人福祉的利益[4]。也就是将一些相关于个人重要性的价值还原为对象价值。通过这种还原, 拉兹认

¹权利王牌论认为权利基于对象的客观价值以外的价值, 这种价值的基础是对人之为人的尊重。

为只有对象利益才能对个人福祉做出贡献，因此不存在对象价值以外的其他客观价值。也就是说，在拉兹的权利观中客观价值仅指对象价值，利益仅指对象利益。个人在权利概念中不具有重要性。

2.2. 权利的意志论

利益论的问题在于无法说明个人的重要性，而这个问题其实早在古罗马关于 *Ius* 的理解中就已有体现，古罗马物法中的权利与私人的意志高度相关。权利理论必须对个人重要性进行说明，现代的意志论就这方面而言是成功的。

意志论注意到权利与规范性控制之间的紧密联系，哈特认为，权利就意味着某种选择的自由。如果某人在某件事情上拥有权利，此时他就相当于拥有了一个小型的主权者的地位[5]。哈特提出个人对义务所拥有的或完全或部分的控制权力的观点，这提供了一种以规范性控制作为核心的权利理论，他将权利的存在与授予个人一定的控制他人义务的权力联系起来。值得注意的是，哈特认为权利仅包括法律权利，不存在所谓道德权利。他接受边沁对自然权利的批评，认为权利都是实在法的果实，那种认为权利先于并独立于人定法的看法，只是认为人们被误导认为自然法是自然权利的来源，但这两者都是不存在的实体。在这种法律权利观点中，哈特注意到权利的独特规范性力量，即权利人对他人的控制权力，或为他人创设理由的能力。哈特不仅认为权利包含对他人的控制，也包含对自己的控制，在言论自由权中，权利包含自我控制，即控制自己的言行不要成为法律所禁止的诽谤等。

这种意志论的权利观中，权利的重要性很难得到说明。当然，根据哈特对于规则的理解，其权利观点并没有看上去那么狭隘，事实上他的法律权利观不如说是一种制度性权利观，哈特提供了一种根据“为法律所尊重的个人选择”概念来解释的制度性权利理论。权利在制度框架之内的，权利的独特规范性力量之所以可能需要授权性规范以及其背后的制度性组织框架作为支持。在这种理论中，权利的重要性很难说明，比起权利，更重要的是规则或者制度，是否存在、存在何种权利由规则决定。

更根本的批评是这种法律权利的意志论没有注意到对于权利理论来说更重要也是更根本的道德权利。道德权利相对于哈特的制度性权利而言是更重要的，但却没有得到说明，特别是道德权利的规范性基础没有得到说明。虽然意志论对权利的独特规范性力量，即控制权力的内容做出了比较完善的说明，但它没有对这种规范性力量的来源给出合理说明，或者说说明仅限于制度性权利领域，没有对道德权利进行规范性来源的合理说明。

对此，达沃尔等新康德主义者试图为权利的意志论提供一种规范性来源上的解释[6]。他以“第二人称观点”的形式解释道，道德规范的准客观性是行动者在道德共同体中主体间活动所必然确立起来的。因此，作为一个宽泛意义上的康德式道德行动者，作为一个承认“人的尊严和意志的自主性”的行动者，他的行动理由必须面向自己和其他行动者加以说明，就这个理由能够得到道德上的说明而言，它已经成为一个规范理由。而拥有主张权，就是拥有一种第二人称权威，其规范性基础来自于这种道德上的说明。但这种理解更多是说明了一种可控制的义务而不是权利。

3. 基于规范性混合论的权利混合论

从权利概念的源头开始，古罗马对 *Ius* 的理论中就注意到权利的两个维度，即规范性基础以及个人重要性。为了同时说明权利的两个维度，本文提出一种权利的混合论。

这种权利的混合论既能够说明权利的规范力问题，解释权利控制性的一面，即这种基于意志的规范性权力[7] (normative power)²；还能够说明权利的规范性来源问题，为权利的规范性权力给出稳固的规范性基础的说明，即说明意志创造理由的规范性来源。为此，我们应该尝试一种新的路径。

²这里权利中的规范性权力指权利独立于道德理由的独特力量。规范性权力与个人意志相关，指我们拥有的通过意志创设理由的能力。

3.1. 张美露的规范性混合论

本文认为张美露(Ruth Chang)的规范性混合论³为权利的规范性基础问题提供了新的辩护框架,为意志创造理由提供了一种合理的规范性基础的说明[8]。她认为规范性领域存在三个教条,对这三个教条的反思可以得到对规范性及理性能动性的一种新理解,从而给旧问题(如权利)提供一种新的思考方式[9]。根据她将规范性理解为占位符(placeholder)或范畴概念的理论,规范性的来源既可以是客观价值,也可以是意志,存在基于意志创造理由的规范性权力。这为权利提供了一种可能的规范性来源,本文可能据此发展出一套混合论的权利观。

张美露将规范性视为占位符,这意味着规范性就是一个根本的属性,不能被还原[8]。同时,占位符本身并不提供任何实质内容。在这个结构下,理由论的合理之处,即规范性的根本性被保存下来;同时展现出实践推理多样性、丰富性的一面。实践推理中不同的统摄性价值会带来不同的比较框架。尽管具体价值会带来具体比较框架,但出现对等(on a par)的关系时,价值就无法提供最终的合理行动方案了。此时我们可以通过承诺(commitment)产生基于意志的理由,承诺这一意志行为和任何特定的价值并无直接关系,而是与我们如何看待自己相关。在这种理论的基础上,本文将提出一个权利的混合论。

3.2. 兼顾意志与利益的权利混合论

本文认为虽然张美露的规范性理论走在正确的方向上,但是本文认为她至少在承诺带来的影响问题上说得还不够多,而这是因为她理论中规范性权力的适用范围的限制,使得一些重要的东西没有被揭示出来。这也导致她的理论面临一个不算致命但很关键的批评,即你的理论除了能解释对等情况下的选择以外还有什么作用。确实只有在对等的情况下,一个人才能通过规范性权力创造理由,这个范围是很难扩张的。但在权利问题上,我们注意到自己的承诺的规范性权力会间接影响到他人的规范性状态这一情况,张美露所论及的规范性权力只能在对等的情况下通过承诺给自己创设理由,不能给别人创设理由[9]。而权利所预设的特定规范性权力核心在于为他人创设理由。因此将张美露的理论运用到权利上需要解释这种为自己创设理由的权力如何扩展到为其他人创设理由,这个问题可以简称为权利的“公共性难题”。

为了解决这一难题,本文在阐明权利中的规范性权力时,提出了一种间接策略。义务人的不同规范性状态实际上构成了权利人自身不同行动方案的组成部分,而这些行动方案处在对等的关系中,此时权利人对规范性权力的行使首先是为自己创设了一个基于意志的理由采纳某种行动方案,并因此间接决定了义务人的规范性状态。然后,权利在深层次上依赖对人作为积极行动者表示承认和尊重的理性文化。按照张美露的理论,在对等的情形中,存在两种方式决定最终的行动方案[9]。一种是诉诸规范性权力创设基于意志的理由,一种是随大流(drift)。在传统社会中,后者被视为是正当的,人们的生活往往为惯例、习俗等惯常做法所塑造。在这种环境中,权利是无从存在的。只有当人们一方面在形而上学上认识到人可以视为一种通过自身规范性权力,主动塑造自身的积极行动者;另一方面在实质价值生活中承认并尊重人的这种根本身份,权利才是可能的。在这个意义上说,权利在公共生活中得以合理运作,其中最重要的条件恰恰是其“背景”而非权利本身。

混合论还需要面对权利的独立性问题,关于这个问题存在两种已有的解决思路,意志论很难说明个人意志的规范性来源;利益论则没有说明个人意志的独立地位,即使承认权利中的规范性权力能够产生本来不存在的理由,也是因为意志触发了某个规范性原则或是因为促进了全盘考虑下的善。事实上,二者失败的原因是没有解决“我的意志本身如何能够影响他人的规范性状态”的难题,这个难题是体现在这组对立理论之中的,或者说是在权利问题的讨论框架内部的。

³值得注意的是,张美露的理论只涉及规范性及规范性权力,并未对权利理论进行论述。本文认为这种理论事实上可以运用到权利理论中,并发展一套权利混合论。

本文认为对于这个难题，权利混合论的能够提供一个更好的解释框架。权利人可能面对两种不同的选择情景，当选项之间处于更好、更坏、同等好时，权利人根据给定的理由行动，此时并不存在规范性权力；当权利人面对对等(on a par)的选项时，权利中的规范性权力创制的基于意志的理由(will-based reason)对自己有效。此时，义务人的不同规范性状态实际上构成了权利人自身不同行动方案的组成部分，而这些行动方案处在对等的关系中，此时权利人对规范性权力的行使首先是为自己创设了一个基于意志的理由采纳某种行动方案，并因此间接决定了义务人的规范性状态。

这一框架解决了权利的难题，同时也安置了意志论和利益论的合理之处。它承认意志在权利概念中的核心地位，并承认意志并不能被还原为任何特定的实质价值，而是在价值处在对等时独立介入的力量。同时，它承认利益论的合理洞见。一方面权利所承诺的规范性权力到底还是为行动者塑造自身好生活服务的，另一方面权利人之所以能影响义务人的规范性状态，依旧是因为这种影响对权利人自身的生活方案具有重要意义。

在这个框架下，一种混合权利观得以形成，当我们面对其他三种规范性比较环境时，客观价值作为权利的规范性基础，当我们面临对等的情况时，承诺作为权利的规范性基础。可以初步安置利益论和意志论的合理之处。上述框架承认意志在权利概念中的核心地位，并承认意志并不能被还原为任何特定的实质价值/利益，而是在价值/利益处在对等时独立介入的力量。同时，上述框架承认利益论的合理洞见。一方面权利所承诺的规范性权力到底还是为行动者塑造自身好生活服务的，另一方面权利人之所以能影响义务人的规范性状态，依旧是因为这种影响对权利人自身的生活方案具有重要意义。

本文提出的混合论权利观兼容了意志论和利益论的优势，一方面个人的重要性得以保留，我们能够在对等是通过自己的意志创设理由。另一方面，我们的权利仍然具有稳固的规范性基础，通常情况下，我们按照价值行事。只有在价值间处于对等的情况下，也即价值无法提供行动理由的时候，我们才能通过意志创设行动理由。

参考文献

- [1] 雷磊. Ius: 从正义到权利[J]. 时代法学, 2006, 4(1): 65-67.
- [2] Raz, J. (1986) *The Morality of Freedom*. Oxford University Press, Oxford, 166.
- [3] Raz, J. (1994) *Ethics in the Public Domain: Essays in the Morality of Law and Politics*. Oxford University Press, Oxford, 146. <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780198260691.003.0007>
- [4] Dworkin, R. (1984) Rights as Trumps. In: Waldron, J., Ed., *Theories of Rights*, Oxford University Press, Oxford, 153.
- [5] Hart, H.L.A. (1982) *Essays on Bentham*. Clarendon Press, Clarendon, 171.
- [6] 张曦. 第二人称观点、规范性与道德可说明性[J]. 世界哲学, 2010(2): 124-134.
- [7] 陈景辉. 权利的规范力: 一个对利益论的批判[J]. 中外法学, 2019, 31(3): 584-602.
- [8] Chang, R. (2020) Do We Have Normative Powers? *Aristotelian Society Supplementary Volume*, 94, 275-300. <https://doi.org/10.1093/arisup/akaa012>
- [9] Chang, R. (2023) Three Dogmas of Normativity. *Journal of Applied Philosophy*, 40, 173-204. <https://doi.org/10.1111/japp.12626>