只见权利，不见义务？

——权利义务复合的法哲学阐释

汪　雄

【内容摘要】 各国法律中均有一些既是权利又是义务的规定，但学界对于这里的“义务”的性质有较大分歧。其实，此“义务”源自权利的内在限制，是权利所附的内在义务，因为权利理论中的利益论所指的利益最终是人格利益，意志论所说的意志应该是正当意志。人格利益和正当意志不仅是使他人负有一项义务的充分理由，也同时使权利人自身负有义务行使这项权利，前者产生外在义务，后者产生内在义务并形成对权利的限制。当这种内在义务被确定为法律义务后，就产生了权利义务复合的现象。内在义务曾经被古代思想家认真对待，但是，近代权利话语对外在义务的排挤导致了义务话语的式微，出现了只见权利，不见义务的现象，这掩盖了内在义务的应有之义，也使得权利义务之复合呈现出表面上的矛盾。

【关 键 词】 外在义务　内在义务　人格利益论　正当意志论　权利义务复合

【作　　者】 汪雄，中国政法大学法学院副教授。（北京 100088）

【基金项目】 国家社科基金一般项目“西塞罗《论法律》研究”（22BFX163）

权利和义务是一对重要的法哲学范畴，也是人们行动的依据。某人拥有权利通常意味着他有做某事的自由，不负义务；反之，某人负有一项义务，通常意味着其自由受限。故权利和义务不能在规范同一内容的情况下并存。但是在各国法律中，存在某些既是权利又是义务的规定。例如，我国《宪法》第 42 条和 46 条分别规定“劳动”和“受教育”既是公民的权利也是义务；日本《宪法》第 27 条和越南《宪法》第 59 条也分别规定“劳动”和“受教育”既是权利又是义务。与此同时，在各国部门法中也存在大量的权利义务复合现象。例如，我国《民法典》第 1058 条规定了夫妻双方抚养、教育和保护未成年子女，既是权利也是义务。《德国民法典》第 1626 条也规定：

"父母对未成年子女有照顾的义务和权利。"如果这里的义务是父母对未成年子女所负的义务的话，那么，这项义务就和父母的抚养权相矛盾。但是，如果这里的义务是法律对抚养权的内在限制的话，就不矛盾。所以，我们有必要探讨义务与权利之内在限制的关系。

本文认为，权利义务复合现象中的义务不是权利人对他人的外在义务，而是权利人对自身的义务，它源自权利的内在限制。权利不仅对应外在义务，[①]也蕴含内在义务，前者约束权利相对人，后者约束权利人自身，内在义务是伴随权利而生的内在限制。内在限制通常是权利人自己对自己所负的道德义务，只有当法律对其作出明确规定时，它才变成一项法律义务。当然，权利除了伴随内在限制之外，还常常伴有外在限制。[②]"任何权利都不是绝对的"是在外在意义上说的，我国《宪法》第 51 条和《民法典》第 132 条对此有明确规定，但外在限制不是本文讨论的重点，本文重点讨论权利的内在限制及源自内在限制的义务，并据此解释权利义务复合现象。以抚养权和抚养义务为例，抚养义务就源自抚养权所蕴含的内在限制，二者是一体的。具体而言，父母有抚养、教育和保护未成年子女的权利，这项权利可以对抗任何第三人（包括夫妻另一方），但又因为这项权利与权利相对人（未成年子女）的关系重大，权利人不仅不能消极放弃，并且还应该积极作为，这些都对抚养权的行使构成了限制，这些限制就是抚养权所蕴含的权利人的内在义务。当《民法典》明确规定此内在义务时，它就变成一项法律义务。可见，抚养权与抚养义务的复合并不矛盾，因为抚养权赋予了父母做出抚养等行为的权利，而抚养权的内在义务（抚养义务）要求父母"不能随便放弃抚养、以正当的方式积极抚养"等，抚养权的内容和抚养义务的内容不重叠也不冲突，二者可以并存。同理，劳动义务是劳动权的内在义务，所以劳动权与劳动义务可以并存；受教育义务是受教育权的内在义务，所以受教育权与受教育义务可以并存。

但是，什么是内在义务？权利为何附有内在义务？解答这些问题才是解释权利义务复合现象的关键。为了回答这些问题，本文先反思了近代的权利理论中的意志论和利益论，认为两种理论的共同基础是人格，从此基础出发，笔者认为利益论所说的利益最终是人格利益，意志论所说的意志应该是正当意志。由此推出，人格利益和正当意志不仅使得他人负有一项义务，以实现权利人的人格利益和正当意志，同时也使得权利人自身负有义务行使其拥有的权利，以实现其自身的人格利益和正当意志，前者产生外在义务，后者使得内在义务得以产生并形成对权利的限制。近代权利话语对外在义务的排挤导致了义务的式微，这掩盖了内在义务本应具有的重要地位，既是权利又是义务的法律规定才显得自相矛盾。

反思权利理论

（一）意志论及其缺陷

像英语中的"权利"概念，以及其他语言中的同义词，仅仅是在语言发展史中相对晚近的中世纪末才出现的。[③]后来，理论家们为了把握权利的本质，形成了意志论（The will theory）与利益论（The Interest theory）两种相对垒的理论。意志论认为，权利的目的是保护权利人的自由意志，代表性人物是英国法学家哈特和德国法学家温德夏德（Windscheid）。哈特认为权利在于保护权利人的自主性和自我实现，权利人可被类推为一个"小型主权者"。[④]因此，说有一项不得谋杀的权利是不恰当的，因为这时行为人根本没有选择的意志自由。温德夏德认为，权利就是法律赋予的意志力（Willensmacht），即个人意志所能自由活动或能任意支配的范围。[⑤]意志论的规范表述是：

① 外在义务又被称为"指向性义务"，参见卡姆：《权利》，载朱振、刘小平、瞿郑龙等编译：《权利理论》，上海：上海三联书店，2020 年，第 74 页。

② 梁慧星：《民法总论（第四版）》，北京：法律出版社，2011 年，第 265 页。

③ 麦金泰尔：《追寻美德》，宋继杰译，南京：译林出版社，2011 年，第 85 页。

④ H. L. A. Hart, *Essays on Bentham: Studies in Jurisprudence and Political Theory*, Lodon: Oxford University Press, 1982, pp.183-184.

⑤ 舒国滢：《权利的法哲学思考》，《政法论坛》1995 年第 3 期。

当且仅当 X 实现其意志支配是使得其他人负有一项义务的充分理由时，X 拥有一项权利。

这种理论的核心是对行动者自主性（autonomy）的尊重，按照纯粹的意志理论，如果“X 做 ϕ”是道德上错误的，但不违反既定的法律，那么行为人就能基于其自主性对抗他人对其是否做 ϕ 的干涉，这时就会出现“做错事的权利”。例如，虐猫是道德上错误的，但这并不意味着“他人干涉 X 虐猫”是道德上允许的，因为这种干涉意味着直接否定行动者的自主性。意志论把自主性作为理论基础，只能在极端情形中才能限制或否定自主性。如果虐猫行为在道德上的消极评价的程度不足以否定 X 的自主性的话，那么 X 就有虐猫的权利。“做错事的权利”由此成为意志论备受诟病之处。但是，对意志论最大的批评，则是意志论无法解释固有权利（又称不可让渡之权利，如生命权等）的性质，按照传统的意志论，人不仅是其财产的主权者，也是其自身自由的主权者，权利人在行使权利时有最大的意志自由，包括放弃自己权利的自由。但是，固有权利明显包含对权利人的限制。此外，意志论也无法解释限制行为能力人的权利、儿童（甚至胎儿）的权利。因为这些人没有运用其意志的完全能力，如果他们因为不能完全支配意志而不享有权利，那他们的合法利益就得不到保护。于是，在意志论捉襟见肘的地方，利益论得以出场。

（二）利益论及其缺陷

利益论者认为，某人之所以承认 X 拥有一项权利，不是承认 X 有选择的自由，而是希望 X 通过自由选择以实现自己的利益并变得更好。利益论不认为选择行为本身具有价值，选择的价值体现在选择的结果之中，我们之所以尊敬并承认个体的选择，无非是因为选择可以促进选择者的利益。我们承认儿童（甚至胎儿）的权利不是因为尊重他们的选择，而是因为权利的行使能保护他们的利益，哪怕他们行使权利的方式与正常人不同，哪怕其意志是由他人代为行使，但这不影响他们自己对权利的享有。从这个角度来看，利益论比意志论有更强的实质价值倾向，在利益论者看来，离开了利益的选择是空乏的，只有立足于选择的目的和结果，才能赋予选择以意义。基于此，利益论认为，意志论其实只是利益论中的一种理论而已。

具体而言，利益论主张权利是为了保护权利人的利益或福祉（well-being）。德国学者耶林、登伯格（Dernberg）受功利主义学说的影响，认为权利的实质在于法律所保护的利益。[①]美国学者拉兹在吸收借鉴众多权利理论基础上，给权利下了一个定义。当且仅当 X 的利益是使得其他人负有一项义务的充分理由时，X 拥有一项权利。[②]拉兹进一步认为，如果法律承认其利益足以使他人负有一项义务，那么这项权利就是法律权利。[③]也就是说，当法律把利益论的表述和意志论的表述中的“充分理由”认定为法律理由时，道德权利就变成了法律权利。但是，利益论的缺陷在于说不清楚“利益”是什么，何种利益才能构成一个充分的理由使得他人负有义务？更棘手的是，由于权利所具有的规范力往往大于其所欲实现的利益，利益往往与规范力不相匹配。[④]例如，标的物的利益、价值的大小千差万别，一部手机的利益和一栋房子的利益有巨大差别，但是这不影响主体对手机和房子的所有权的规范力，只要主体对某物拥有所有权，所有权的规范力的大小不因标的物的不同而不同。但是，按照利益论的逻辑，利益的存在与否决定权利的存在，利益的大小也同样决定权利的大小，而权利的规范力却不符合此逻辑，所以理论家们不得不对利益做扩大解释。耶林甚至认为权利所保护的利益不仅仅指现实的利益，还包括通过维护现实利益进而维护其人格利益。[⑤]人格利益不是人格与利益的简单相加，而是能促进人之幸福的价值，如人格尊严、人格自由等。如果任何标的物的利益都是其人格利益的组成部分，那么人格利益的神圣至上性就统一了标的物的价值，由此恰当地说明了权利的规范力所具有的等值性。

① 阿隆·哈勒尔：《何种要求是权利？》，载朱振、刘小平、瞿郑龙等编译：《权利理论》，上海：上海三联书店，2020 年，第 33 页；李中原：《ius 和 right 的词义变——谈两大法系权利概念的历史演进》，《中外法学》2008 年第 4 期。

② Joseph Raz, *The Freedom of Morality*, London：Oxford University Press, 1986, p.166.

③ Joseph Raz, “*Legal Rights*”, *Ethics in the Public Domain*, London:Oxford University Press, 1996, p.268.

④ 陈景辉：《权利的规范力：一个对利益论的批判》，《中外法学》2019 年第 3 期。

⑤ 耶林：《为权利而斗争》，刘权译，北京：法律出版社，2019 年。

当利益论将利益推向人格时，我们也应该注意到，意志论中的自主性实际上是人格上的自主性。总而言之，无论是利益论还是意志论，都离不开人格。现代权利是一种主观权利，包含对正当、善的主观评价，而对某一已经发生或即将发生的行为进行是非对错的主观评价，必然以行为人的自由意志为基础。行为人行使自由意志同时意味着对自己行为的后果负责，人格的独立性和同一性保证了行为人对之前的审慎决定负责，如果人格不独立，就不可以把之前的决定归属于这个人，如果人格不具有同一性，就不用承认自己之前的决定。在这个意义上，没有独立的人格，就不可能出现现代意义上的主观权利。“真正权利观念的提出和理解，完全是近代以来个人觉醒的结果。”[①]古代之所以没有现代权利的概念，根本原因在于独立人格的观念在古代不受重视。

意志论和利益论的趋同

（一）利益论中“利益”的扩张

如果仅仅把权利当成实现自己所欲求的利益的工具，或者仅仅将其当成自由意志的一个象征，而没有高于“追求利益”之上的美好品质，那么，权利必将为士人君子所不齿。“追求利益”本身也许仅仅只是实现其他美好目的的一个手段，否则，“为权利而斗争”不可能成为一个响亮的口号流行百余年。同样，“选择”本身也不能为“选择”自身辩护，“选择”的正当性可能蕴含在其目的或结果之中。那么，利益论把“追求利益”作为手段，要实现什么目标呢？意志论中“选择”的目的又是什么？“人为财死，鸟为食亡”极好地表述了霍布斯意义上的自然倾向，孟德斯鸠甚至把“寻找食物”作为他的第二条自然法。[②]但是人们总是不甘心一辈子做一个追名逐利之徒，否则的话，人就降格为和鸟一样的动物，被欲望牵着鼻子走。人之所以异于禽兽，是因为寻找食物、追求钱财并不是其生命的全部目标。除此之外，人还企图完善人格、追寻美德。正是这个原因，黑格尔才直接说：“人格权本质上就是物权”。[③]总之，财产本身并不是寻求财产的目标，人格独立和人格尊严才是目标。所以，X 的利益本身不是使他人负有义务的充分理由，也不是 X 拥有权利的充分理由。拉兹明确指出：“某项权利中的个人利益，并不能证明拥有这项权利是正当的，除非这项权利能满足他（或其他人）的其他重要利益。”[④]而这种“其他重要利益”通常是人格上的终极价值（ultimate value）。据此，利益论的表述需要被修正为“人格利益论”，即当且仅当 X 实现其人格利益是使得其他人负有一项义务的充分理由时，X 拥有一项权利。

前文提及，传统的利益论者面临一个棘手的问题：权利的规范力常常与个人利益不匹配。但是，通过把利益论修正为人格利益论，用人格利益取代权利所服务的具体利益，这一棘手的问题就迎刃而解。因为每个人的人格利益是同一的、无差别的，没有差别的人格利益可以顺理成章地匹配没有差别的规范力。

（二）意志论中意志目标的实质化

如前所述，在利益论者看来，意志论其实是利益论的其中一种特殊理论，我们尊重 X 自主意志的选择，是因为 X 的选择本身可被界定为某种利益，这种利益既可以是 X 的具体利益（如主张所有权来获取孳息），也可以是 X 的人格利益（如放弃所有权来彰显其人格自主性），或者通过选择同时实现具体利益与人格利益（如把自己所拥有的书籍捐给图书馆、档案馆，换取荣誉证书和实现人格自主）。在第三种情况下，我们之所以承认 X 拥有权利，是因为权利的行使有益于实现共同善。如果仅仅只把意志选择的目的限定于“实现利益”，那么，利益论与意志论在本质上没

① 牧野英一：《法律的进化与进步》，孟祥沛译，北京：商务印书馆，2021年，第50页。

② 孟德斯鸠：《论法的精神》（上册），张雁深译，北京：商务印书馆，2005年，第5页。

③ Hegel Werke in zwanzig Bänden 7, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, Suhrkamp Verlag Frankfurt am Main 1970, S.99.

④ Joseph Raz, *The Freedom of Morality*, London:Oxford University Press, 1986, p.191.

有区别，但是如果意志选择的目的除了实现利益之外，还有其他内容的话，意志论就有比利益论更多的内涵。如果意志论有比利益论更多的内涵的话，意志论就会反过来驳斥利益论仅仅是一种特殊的意志论。在意志论者看来，意志的自由选择本身就可以成为拥有权利的充分理由，因为，尊重 X 的自由选择，就是尊重其人格上的自主性。否定行动者的意志安排将会是一种严重的侮辱。自由选择是其人格独立性的体现。但是，人需要的不仅仅是形式上的人格独立，而是要在此独立人格的基础之上积极地发展自己的人格。形式上人格独立仅仅是人格消极地摆脱了一些约束，但是人不仅仅是消极地拥有其人格，还要积极地发展其人格。积极发展自己人格的方式有很多，实现行为人的利益是其中一种方式。在这个意义上，利益论仅仅是意志论的一种特殊形态。

到底利益论是意志论的一种特殊形态，还是意志论是利益论的一种特殊理论？如果认为意志选择的目的是为了实现某种利益，那么就会得出利益论涵盖意志论的结论。但是，一旦持有这种看法，我们就会站在实质论的立场看待意志论，就会把更多实质目标不断地安置进意志选择的目的之中，包括“积极发展自己的人格”。当实现利益仅仅是“积极发展自己的人格”的其中一种方式时，意志论就因为其内容的逐渐膨胀开始反超利益论，最后把利益论涵盖在自己之下。但无论谁涵盖谁，最终导致的结果是意志论从一种形式主张变成了实质主张，意志选择的目的逐渐吸纳越来越多的内容。甚至权利主张相互之间会因为目的的不同而相互冲突，为了解决冲突，行为人被迫引入实质道德判断，一旦对选择的目的进行道德评判，至少会出现正当意志与不正当意志之区分，不正当意志自然就不是 X 拥有一项权利的充分理由。意志论就被修正为正当意志论，即当且仅当 X 实现其正当意志支配是使得其他人负有一项义务的充分理由时，X 拥有一项权利。此外，一项基于意志论的权利如果要成为法律权利的话，其意志的行使需要获得法律上的承认，才足以使得他人负有一项法律义务。法律承认何种意志、否认何种意志，这也涉及对意志的内容或目标进行实质性判断，甚至要求意志的目标具有正当性。

正当意志论刚好克服了传统意志论在说明固有权利时的无力。因为，有些权利如果被让渡的话，就是不正当地行使意志了，所以法律替权利主体做出了决定——禁止通过让渡或放弃等方式行使某项权利，如我国《民法典》第 992 条规定了人格权不得放弃、转让或者继承。在黑格尔看来，禁止放弃或转让等方式恰恰是行使意志的正确方式。[①]此外，法律之所以禁止让渡继承权，是因为继承权的产生以特定的亲属身份为前提，而人们普遍接受用特定身份来限制继承权的正当性，继承人如果无法提供强有力的正当理由来驳斥前面的这种正当性的话，那么禁止让渡在反思的层面就是正当的。所以，立法上禁止某些自由意志绝不是随意的，而是在反思的层面审慎考虑的结果。

① 黑格尔：《法哲学原理》，邓安庆译，北京：人民出版社 2016 年，第 132 页。

同样，正当意志论也克服了“做错事的权利”之悖论。因为“做错事的权利”存在于“X 做 ϕ 是道德上错误的”与“干涉 X 做 ϕ 是道德上允许的”之间的裂缝，即不能从“X 做 ϕ 是道德上错误的”推导出“干涉 X 做 ϕ 是道德上允许的”。按照意志论，即便 X 做 ϕ 是道德上错误的，例如虐猫行为，这也不一定意味着他人在道德上可以干涉 X 的虐猫行为，因为这种干涉可能侵犯 X 的自主性，所以，意志论框架之下，存在“做错事的权利”。但是，正当意志论对 X 做 ϕ 的方式和目的做了限定，一旦 X 做 ϕ 的方式或目的不正当了，那就不能基于自主性而主张做 ϕ 的权利。由此可见，正当意志论意味着个人的自主性被削弱，权利不仅仅是纯粹为了追求自主而自主，更增加了道德上的意义，从而使得“做错事的权利”变得自相矛盾。

最后，如果正当意志的行使包含人格利益的实现，或者行使正当意志就是其人格利益的体现，那么，“正当意志”和“人格利益”就趋同了。在这个意义上，无论是基于“正当意志”还是基于“人

格利益”，都是使他人负有一项义务的充分理由。由此，可以合并人格利益论的表述与正当意志论的表述：当且仅当 X 实现其正当意志支配或者实现其人格利益是使得其他人负有一项义务的充分理由时，X 拥有一项权利。

内在义务的产生与式微

（一）内在义务如何产生

1. 权利自身蕴含内在限制

意志论与利益论的趋同使得权利人行使权利时负有某种“使命”：实现正当意志或者实现自己的人格利益。当这种使命感比较强烈时，就会产生某种不得不做某事的约束或强制做某事的要求，最后形成义务。人不仅负有对社会、对他人的义务，更负有对自己的义务，即不浪费上天赋予自己的才能，最大化地实现自己的义务。据此，德沃金认为，在伦理生活中人有两项基本责任：第一，基于自尊原则的责任。每个人都必须认真对待自己的生活，即他必须认为这是重要的：他的生活将获得辉煌，而不是浪费机会；第二，基于本真性原则的责任。每个人都有特别的个人责任来鉴定什么是其生活中的成功，也有个人责任创造一种生活，贯穿在这种生活中的是他所认可的融贯的叙述和风格。[①]第一项责任就是最大程度地实现自我的责任，但是每个人对自我的认识不同，对人生的理解也各不相同，这导致实现自我的方式和认识的终极目标千差万别，所以才有了第二项责任——认真严肃地对待自己的生活。其中，劳动是认真对待自己生活的基本方式之一，宪法上的劳动义务是内嵌于劳动权利之中的，是公民对自己负有的一项义务，所以构成了对劳动权的约束，如不能随意放弃劳动权。有学者敏锐地洞察到了这点，并认为公民的劳动义务构成对其劳动权的一种限制，这种限制是一种内在的、逻辑上的限制。[②]

如果作为主观权利的 right 在概念指称上包含有正当、善的含义，那么，权利人自己当然也不能拒绝对正当或善的追求。具体化到现代权利理论中，“实现正当意志或者实现人格利益”可以为权利的正当化提供充分理由，也是理性的行为人不能拒绝的理由，进而构成了对权利人的内在约束。从这个角度来看，主观权利本身蕴含义务的要素，所以，完整的权利表述应该包含其所蕴含的内在义务，前面的权利之表述被修正为：当且仅当 X 实现其正当意志或者实现其人格利益是自己和他人负有一项义务的充分理由时，X 既负有义务也拥有权利。

不仅行为人应该积极努力实现自己的人格利益和正当意志，而且他人也应该配合行为人实现其人格利益和正当意志，人格利益和正当意志既是 X 对自己负有一项义务的充分理由，同时也是他人对 X 负有一项义务的充分理由。前者形成了约束权利人自身的内在义务，后者形成了外在义务。无论是内在义务还是外在义务，都源自正当意志和人格利益所蕴含的实质道德目标，都是为了实现权利人的正当意志或人格利益，二者在来源和目的上具有一致性。但是，在指向的对象上，二者截然不同，内在义务指向权利人自身，通过限制、约束权利人来实现其正当意志和人格利益；外在义务指向权利人之外的人，直接要求义务人作为或不作为来实现权利人的权利。[③]内在义务与外在义务之间的区隔不能被打破，二者是两种独立的义务类型，广泛存在于法律之中，权利与义务复合现象之中的“义务”不是外在义务，而是内在义务。总之，任何一项主观权利可以是一项要求他人的主张权，但由于这项权利是实现正当意志和人格利益的手段，依照前文提及的自尊原则和本真性原则，积极实现权利的目标就是一项义务，该义务内嵌于权利之中，所以是内在义务。

① Ronald Dworkin, *Justice for hedgehogs*, Cambridge: Harvard University Press, 2011, pp.203-204.

② 王锴：《论我国宪法上的劳动权与劳动义务》，《法学家》2008 年第 4 期。

③ 例如，我国《民法典》第 1067 条规定：“成年子女不履行赡养义务的，缺乏劳动能力或者生活困难的父母，有要求成年子女给付赡养费的权利。”子女赡养父母的义务就是被赡养权的外在义务或指向性义务，被赡养权的外在义务指向子女。

2. 从道德义务到法律义务

一般来说，源自权利之内在限制的义务仅仅是一项道德义务，但是法律会确认某些特殊的道德义务为法律义务，“既是权利又是义务”的复合现象就产生了。某项内在义务被确立为法律义务的直接后果是其拘束力的增强。但是，法律为什么要把某些权利所蕴含的内在义务确立为法律义务呢？原因多种多样，各国立法机构结合本国的具体环境有不同的考量，但大致有以下规律可循：

第一，某项权利对权利人自身的人格发展完善越重要，则立法越有可能将其所附的内在义务确定为法律义务。劳动权和受教育权是典型例子，如果离开了劳动或不接受教育，人不可能得到自由全面的发展。劳动是人创造并获得财富的基本方式，任何社会都会把劳动当作锻炼体格、磨炼意志的重要手段。但是，当一个社会的财富积累到一定程度，当一个人的身体锻炼到一定程度之后，就需要教育了。否则的话，社会就永远停留在一个物质丰沛的“猪的城邦”的阶段。在《理想国》中，苏格拉底不认为健全的躯体凭借自身的优质性能使灵魂高尚，恰恰相反，高尚的灵魂凭其自身的优质性能够把躯体维护在最佳状态。[①]也就是说，仅仅凭借劳动并不能全方位地发展人的精神生活，还需要对灵魂施以教育，这反过来可以健全人的体格，进而实现德智体的全面发展。正是因为劳动和受教育对人格的全面发展具有不可替代的作用，我国《宪法》第 42 条和 46 条才分别把劳动权和受教育权所蕴含的内在义务强化为法律义务。

第二，某项权利的行使对权利人之外的人的影响越大，则立法越有可能将其所附的内在义务确定为法律义务，如父母的抚养权。抚养权直接影响被扶养人的利益，涉他性极强，不能轻易放弃。并且，这类权利涉他效果的实现往往依赖于其所蕴含的内在义务中的义务人履行义务，而不是依赖于这类权利所对应的外在义务是否得到履行。例如，《民法典》第 1058 条规定夫妻双方抚养未成年子女既是权利也是义务，抚养权的外在义务是他人（包括夫妻另一方）不得干涉自己行使抚养权。很明显，外在义务仅仅只是被扶养人实现利益的辅助条件，只有当抚养权所蕴含的内在义务中的义务人（夫妻双方）履行自己的抚养义务，被扶养人才能切实得享利益。可见，这类权利所蕴含的内在义务至关重要，所以法律要把这类内在义务强化为法律义务。在这个意义上，权力与涉他性权利比较接近，因为权力基本上都具有涉他性，权力的行使不是与自己而是与他人的利益攸关，所以法律常常明确规定对权力的内在和外在限制。正因为如此，我们普遍承认权力的义务性，[②]对权力义务的复合现象也习以为常。

总之，凡权利皆附有内在义务，这里的“内在义务”是道德义务，理论上权利义务的复合现象是普遍存在的。但在立法实践中，各国法律会根据权利对权利人自身的重要程度和对他人的涉他程度做不同的规定。这样，理论上普遍存在的权利义务复合现象在各国法律实践中就变成了特殊现象。但其实，深入分析权利的本质，就会发现这并不奇怪。法律仅仅强化某些特定的内在义务，恰恰说明了内在义务在近代权利话语中的衰落，在衰落的大背景之下，法律中零星存在的内在义务才显得格格不入、看似矛盾。

（二）内在义务的式微

在古代思想家看来，对于社会而言，内在义务比权利更重要。所以，哈特在讨论法律权利时，曾经很奇怪为什么在古希腊的哲学家著作中，找不到法律权利或道德权利的概念。[③]作为现代法哲学核心范畴的权利，为何被古代杰出的思想家所忽视呢？这是有意为之，还是无意的疏忽？有学者认为，古代法律中之所以不存在权利的自觉，是因为其进化程度较低。[④]其实不然，是因为那个时候，对于社会或国家而言，内在义务比权利更重要，所以只见义务不见权利；但近代思想

① 柏拉图：《理想国》，王扬译，北京：华夏出版社，2012 年，第 110 页。

② 胡杰：《论权力的义务性》，《法学》2021 年第 10 期。

③ H. L. A. Hart, *Essays on Bentham: Studies in Jurisprudence and Political Theory*, London: Oxford University Press, 1982, p.162.

④ 牧野英一：《法律的进化与进步》，第 7 页。

家更重视权利，这致使内在义务逐渐淡出了现代人的视野，只见权利不见义务，把受教育、劳动、抚养子女等既是权利又是义务的现象看作一种奇怪的现象。可见，权利义务复合带来的奇怪现象是现代权利话语带来的一个假象，因为权利所附带的内在义务本来就源自权利且和权利是一体的，所谓的复合现象是权利的正常现象。为了进一步反思权利义务的复合如何从正常现象变为奇怪现象，我们还需要反思现代权利话语。

权利话语的高涨带来的是锱铢必较的社会氛围，人们动辄为了权利的受害诉至法院，无论其权利受到了多么轻微的侵害，这当然是法治建设的成功表现，但同时也付出了诉讼爆炸的代价。当胜诉者因自己的成功喜悦时，一些重要的美德如谦让，被抛诸脑后。只有义务而无权利造就的是奴隶，而只有权利没有义务则只能产生（道德的）离异者。如果人们把权利而不是义务当作基本范畴，就总是容易忽略这些缺乏相应权利的义务。[①]人们很容易成为不违法的人，但是很难成为有美德的人。当然，对于法律来说，不违反它就够了，但这只是社会的基本要求。除此之外，我们难道不能期待更多吗？至少，亚里士多德对法治的期待就更多，他说："法治应包含两重意义：已成立的法律获得普遍的服从；而大家所服从的法律又应该本身是制订得良好的法律。"[②]在亚里士多德看来，不违反法律只是法治的最低要求，他更期待善好的法律与充满德性的社会。

提起义务，人们常常想起的是自由受限及违反义务带来的惩罚恶果，这其实是近代权利话语的一个预设。当权利话语兴起之后，公民最先享有的是自然权利。[③]这导致任何对义务的论证都需要先给出放弃权利的充分理由。面对义务，人们实际上采取了最为严苛的态度，将其视为一头猛兽，千方百计关在笼中。自霍布斯把国家看作为怪兽"利维坦"以来，义务也不受欢迎。但是，当我们从霍布斯式的思想建构回到日常生活来，我们可以把义务还原为对这些第一类问题的回答："我们（或我）应该如何生活？""我们（或我）应该做什么？"我们也可以把权利还原为对这些第二类问题的回答："我们（或我）应当拥有什么权利？""我们（或我）有权做什么？"显然，只有先想清楚第一类问题，我们才有可能正确地回答第二类问题，而第一类问题的答案通常是对个人提一些要求或义务，可见，在个人伦理生活的角度，义务具有优先性，并且，拥有一项权利的终极目的是为了我们能更好地生活以及能实现自己的价值，这类目的就是权利的内在限制的基础。

① Onora O'Neill, *Towards Justice and Virtue*, Cambridge: Cambridge University Press, 1996, p.140.
② 亚里士多德：《政治学》，吴寿彭译，北京：商务印书馆，1965年，第202页。
③ 凌斌：《权利本位论的哲学奠基》，《现代法学》2015年第5期。

结语

从法律的视角来看，当然是先有权利（特别是对他人的请求权），才使得他人负有一项外在义务，按照这个逻辑，权利优先于义务，所以人们很难理解既是权利又是义务的现象。但是，权利不仅对应外在义务，还附有内在义务。内在义务既可以是道德义务也可以是法律义务，它源自权利所受的内在限制，在这个意义上，内在义务不仅优先于权利，而且也始终伴随着权利，权利义务复合现象中的义务指内在义务，而非外在义务，法律制度常常把某些内在义务确定为法律义务，从而出现权利义务复合现象。在古典时代，由于这种内在义务更能满足法秩序对个人的要求，所以义务具有优先性。而权利是晚近才出现的，只有到近代法实证主义兴起之后，法脱离了道德要素变成实证法之后，人们才开始对法律中的义务持审慎的怀疑态度。权利的话语由是兴起，权利所蕴含的内在义务渐次沦落为次要地位，法律制度中的权利义务复合现象才显得奇怪。

编辑　孙冠豪