

由个人意志自由到公共意志自由

——康德的权利学说

张恒山

内容提要:康德的权利学说包括如下要点:人的自由意志按照符合普遍自由法则的行为准则选择的行为就是权利;现实中的权利不是个人行为现象,而是群体的精神、意志现象;权利形成的前提是集体共同占有;只有在国家形成之后,根据公共意志的认可,人们才享有真正的权利。该学说弥补了古典自然法学哲理上的一些缺憾,但也失去该学说的以权利约束对抗国家权力的思想光彩,并为分析实证主义法学反对自然权利、道德权利的存在开辟了理论通道。

关键词:权利 自由意志 普遍自由法则 公共意志 集体占有

张恒山,中共中央党校政法教研部教授。

康德的权利学说属于古典自然法学一脉,但又有重大不同。古典自然法学的传统是以澄清个人自由和国家权力的分界为主题、并以个人自由为权利的本体,而康德并不重视个人自由与国家权力的分界,只是关心关于个人自由作为权利的依据问题。康德认为,按照符合纯粹理性的绝对命令的行为准则的要求行事,选择那种可以和其他任何人的自由相协调的行为,这样一种意志活动才是自由意志,即实践理性;这样的自由意志选择的行为才具有真正的自由特性。这样的自由才能作为权利的本体。他的权利学说突出关注两个要点:一是从理论上,理性如何成为权利的依据;另一是从现实来看,公共意志如何成为权利的依据。

一 康德权利论概说

(一)权利概念针对的现象及定义

康德阐释权利概念时,首先界定权利概念所针对的现象:权利只针对人和人的实践关系;权利只表示一个人的自由意志行为和他人的自由意志行为的关系;权利只表示一个人的自由意志行为自由与另一人的自由意志行为自由相协调的关系。^[1]

[1] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,沈叔平译,林荣远校,商务印书馆1991年版,第39-40页。

康德给权利作的一个抽象定义是,权利是按照一条普遍的自由法则、任何人的有意识行为确实能够和他人的有意识的行为相协调的全部条件。^[2] 反过来可以这么说,如果一个人的行为符合普遍法则,以至其行为能够和其他每一个人的自由同时并存,那么,这就是权利,任何人都不应当妨碍这个行为。^[3] 权利同时意味着可以约束并强制别人履行某种行为,而这种强制又是和普遍自由相协调的。^[4] “因此,权利的普遍法则可以表达为:‘外在地要这样去行动:你的意志的自由行使,根据一条普遍法则,能够和其他人的自由并存。’”^[5] 可见,康德所说的权利,仍然是个人自由,但其存在一个限制前提:能够和他人的自由相协调。也可以说,作为权利的自由,不是单个人的自由,而是处于公共自由——相互协调的群体自由——中的个人自由。可见,在康德的权利概念中,其关注的主体并不仅仅是单个的人,而是包括着社会群体的人,权利主体是处于社会群体关系网络中的个人。这样,作为权利的自由并不仅仅是个人行为的自由,而是能够和社会群体中其他每个人的自由相协调、相融共洽的自由。

(二)权利的根据——普遍自由法则

康德所说的对权利限制的前提,也可以说是权利成立的依据,就是人们的行为若要具有权利特征所要遵循的普遍自由法则。但这一普遍自由法则是从哪儿来,谁规定的呢? 康德认为不是上帝规定的,不是自然规定的,不是社会组织的权威者规定的,而是人的理性规定的。这里所说的理性,应当是指纯粹理性。

康德解释,普遍自由的法则来自于纯粹理性。纯粹理性可以被视为规定原则、规定法规的能力。普遍自由法则是纯粹理性给人的实践理性规定的绝对命令。^[6] 实践理性,就是人的意志,它是人对行为作自愿选择、决定的能力。^[7] 这个普遍自由法则又是道德法则,它不同于自然法则。^[8] 作为道德法则,它不是由经验认知的,而是建立在先验的原则之上并被理解为必然的。^[9] “理性把此普遍法则作为一个不能进一步证明的公设而规定下来。”^[10] 可以这样理解,普遍自由法则对于构成权利的行为选择来说是必然要存在的,从理论逻辑来说是应当先行存在的,因此,它是先验的。康德认为,先验“并不意味超过一切经验的什么东西,而是指虽然是先于经验的(先天的),然而却仅仅是为了使经验知识成为可能的东西说的。”^[11] 简单地说,普遍自由的法则来自于纯粹理性的规定,是纯粹理性给人们的实践理性规定的绝对命令。

[2] “因此,可以理解权利为全部条件,根据这些条件,任何人的有意识的行为,按照一条普遍的自由法则,确实能够和其他人的有意识的行为相协调。”[德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第40页。

[3] [德]康德著:《法的形而上学原理——权利的科学》,第41页。

[4] “当人们说债权人有权要求债务人偿还他的债务时,这丝毫不是说债权人可以让债务人的心里感觉到那是理性责成他这样做,而是说,债权人能够凭借某种外在强制力迫使任何一个债务人还债。而这种强制,根据一条普遍法则,与所有的人(包括与此债务有关的各方面的人在内)的自由相符合。可见,权利和强制的权限是一回事。”[德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第43页。

[5] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第41页。

[6] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第13页。

[7] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第12页。

[8] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第14页。

[9] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第15页。

[10] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第41页。

[11] [德]康德:《未来形而上学导论》,第172页。转引自张世英等著:《康德的〈纯粹理性批判〉》,北京大学出版社,1987年版,第88页。

(三) 作为权利本体的自由之含义

如果说权利是一种自由的话,那么,自由又是什么?

康德认为,自由首先是人的意志的一种特性。它首先表现为意志的自由。意志的作用在于选择行为。人类的意志活动有两种形式,一种是受到感觉官能影响的意志活动。^[12] 这种意志活动使得人可能会仅仅由感官冲动或刺激之类的爱好所决定而选择行为,这可以说是非理性的兽性的选择。^[13] 这种意志活动是不自由的。另一种是自由意志活动。这种意志活动进行行为选择是由纯粹理性决定的。纯粹理性设定一个绝对命令,要求意志(实践理性)在每一次选择行为时所遵循的准则都符合于这个作为普遍法则的绝对命令。遵从纯粹理性设定的绝对命令的要求进行行为选择,这是意志的自由。^[14]

其次,自由是人的行为特性,即行为自由。康德认为,人的行为自由,意味着其能够按照自我意志选择去行动,所以它根源于意志自由。在现实的实践关系中,为了防止人们的意志活动偏离纯粹理性命令,人们建立了一系列渊源于纯粹理性绝对命令的道德法则。这些法则表现为强制命令或禁止我们做某些行为。它们表现为一种义务。^[15] 一方面,遵循纯粹理性设定的绝对命令、履行道德法则规定的义务,这本身就是依据绝对命令作出的行为选择结果,所以,它是自由意志支配下的行为,是可以和他人自由行为共存、协调的行为,从而是自由行为。另一方面,做任何不被绝对命令所禁止的行为,就是自由,就构成道德权利。^[16]

总之,在康德看来,自由的起点不是随心所欲,而是纯粹理性的绝对命令、道德法则约束、限制的结果。人作为自由主体必须接受道德法则的约束,人所享有的自由就是受道德法则约束的一个有理性的人的自由。^[17]

(四) 关于权利的分类

伴随着道德和法律的划分,康德把权利划分为道德权利和法律权利。这两种权利都派生于义务。“我们唯有通过道德命令(它是义务的直接指令)才认识到我们自己的自由——由于我们是自由的,才产生一切道德法则和因此而来的一切权利和义务;而权利的概念,作为把责任加于其他人的一种根据,则是后来从这种命令发展而来的。”^[18]

依照权利产生的根据,康德又把权利划分为“自然的权利”和“实在法规定的权利”。自然的权利以先验的纯粹理性的原则为根据;实在的或法律的权利是由立法者的意志规定的。^[19] 需要指出的是,康德在这里所说的“自然权利”并不是古典自然法学家中多数人所主张的自然状态中的权利,而是纯粹理论上的、因符合纯粹理性的绝对命令而成立的权利。

依照权利产生的先后,康德又把权利划分为“天赋的权利”和“获得的权利”。“天赋的权利是每个人根据自然而享有的权利,它不依赖于经验中的一切法律条例。”^[20] 康德郑重指

[12] “由于我们是人类,具有一种受到感觉官能影响的意志活动,结果,这种意志活动可能与纯粹意志不一致,甚至经常与它冲突,……。”[德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第23页。

[13] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第13页。

[14] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第13页。

[15] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第23页。

[16] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第25页。

[17] “道德的人格不是别的,他是受道德法则约束的一个有理性的人的自由。”[德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第26页。

[18] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第34-35页。

[19] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第49页。

[20] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第49页。

出:只有一种天赋的权利,那就是自由。“自由是独立于别人的强制意志,而且根据普遍的法则,它能够和所有人的自由并存,它是每个人由于他的人性而具有的独一无二的、原生的、与生俱来的权利。”^[21]而且,康德所说的作为天赋权利的自由,是在理性的普遍法则约束下的自由,由于理性普遍法则的限制、约束,个人的自由意志选择的行为才能和他人的自由并存,并因而成为“权利”。“获得的权利是以上述法律条例为根据的权利。”^[22]可见,天赋的权利等同于上面所说的自然的权利,获得的权利等同于上面所说的实在法规定的权利。

依照权利所处的社会状态的不同,康德又把权利划分为“自然的权利”和“文明的权利”。这里的自然权利,是指自然状态中的权利。康德反对把自然状态视为无组织状态。他认为,自然状态很可能也具有社会组织状态,只是还没有发展出一种用公共法律来维护秩序划分的社会结构。^[23]文明的权利当然是指有了公共法律并以此维护社会秩序的文明社会中的权利。它们实际上也就是实在法权利。在进一步的论述中,康德又把“自然的权利”和“文明的权利”分别称为“私人权利”和“公共权利”。

二 自然状态中无真正意义上的权利

康德认为,自然状态下的个人权利是任意地自由行动,一个人可以用强力、欺诈对待别人、忽略别人的权利要求,同样,别人也用强力、欺诈对待他、忽略他的权利要求,所以,自然状态不存在真正意义上的权利。^[24]在对土地或对物的占有问题上,充分地体现了这种无真正权利的状况。一个人可以通过先占将一块土地或某一物件置于自己的强力控制之下,在自我意志中将该地或该物视为我的,但这只是暂时的占有。它不是文明社会、法律状态下的所有权、占有权。

康德认为,要在权利意义上讲一个外在物是“我的或你的”,必须是在一个人并非感官地、物质性地占有着该物、而只是意志地(实践理性)占有该物、并同时能够宣称他人不得侵犯时,才能成立。为此,就必须要有体现公共意志的法律对个人占有该物的确认。但是,自然状态是无法律状态,尤其是,那是没有通过法庭裁决具体案件来表现分配正义的状态。

在自然状态下对土地或物件仅仅感官意义上的占有,还不能说是“我的”。“我不能把一个有形体的物或一个在空间的对象称为是‘我的’,除非我能够断言,我在另一种含义上真正的(非物质的)占有它,虽然我并没有在物质上占有它。因此,我没有权利把一个苹果称为‘我的’,如果我仅仅用手拿住它,或者在物质上占有它,除非我有资格说:‘我占有它,虽然我已经把它从我手中放开,不管把它放在什么地方。’根据同样的理由,不能由于我躺在一块土地上,便有资格说,这是‘我的’。只有当我可以离开那儿,并能够正当地坚持说那块土地仍为我所占有时,它才是我的。因为任何人,在前一种经验占有的情况下,都可以突然地从我手中夺走那个苹果,或者把我从我躺着的地方拖走,当然,这样的行为,便在自由的

[21] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 51 页。

[22] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 49 页。

[23] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 51 页。

[24] “事实上,所有这样的行为,从根本上说都深深地陷入到最大的错误和最不公正的犯罪之中,因为他们使权利概念的有效性丧失殆尽,放弃了一切,使用野蛮的暴力,如同行使法律自身一样,其结果是普遍地推翻了人的种种权利。”[德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 135 页。

内在的‘我的’方面侵犯了我,但并不在外在的‘我的’方面侵犯了我,除非我能够坚持说我是占有此对象的,纵然在物质上我并没有握住它。假如我不能做到这一点,那么我既不能把那个苹果,也不能把那块土地称为我的。”^[25]

但是,如果说自然状态下绝对没有权利,那么,文明社会中的权利又是如何能够产生?尤其是,文明社会中的个人拥有的财产所有权如何能够凭空出现?康德进一步解释,在自然状态虽然没有真正意义上的权利,但存在着潜在意义上的权利,或者说是内在的、被自我认为的权利。

康德认为,在自然状态中,虽然没有表现公共意志的法律,却存在着一种实践理性的权利公设:应当承认一个人在并非物质占有的情况下、有将一个外在的和有用的东西加以占有或者变成他的财产的可能性,而其他他人有尊重这种占有的义务。^[26] 根据这一公设,人们可以将自然状态中对外在物的占有主观地设想为权利。“其结果是,一切实际的占有是这样的一种状态:他的占有的合法性,是通过一个在此之前的意志行为而建立在此公设之上的。这种行为(如果同一对象不存在更早的占有者,没有人反对这种行为),就可以暂时地证明我有理,而且我有资格按照外在自由的法则,去约束任何拒绝和我共同进入一种存在公共法律的自由状态的人,不让他们用一切借口来使用这样一个对象。”^[27] 这样,在自然状态中,这种所谓的权利是以一种可能性的方式存在,或者说,它通过暂时的、临时的占有,并以期盼的公共立法规定的占有的方式存在。^[28] 因此,康德将自然状态的权利称为私人权利,或者是内在权利。可以说,这种权利是自然状态中个人自我认为的权利。康德认为,这样的理论设想之所以必要,乃是解决人类共同占有物如何可以被个人正当地占有、使用、以至发挥其应有效用的问题。不过,这一理论设想也解决了文明时代的权利设定的渊源问题,即,文明时代的权利根源于自然状态的暂时的、潜在的权利。

三 文明状态中真正意义上的权利

文明状态是法律状态,“指人们彼此的关系具有这样的条件:每个人只有在这种状态下方能获及他所应得的权利。”^[29] 在此种状态下人们分享权利的原则就是公共正义。公共正义可以分为保护的正义、交换的正义和分配的正义。^[30] 文明状态建立在分配正义之上。

[25] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第58页。

[26] “这样的一种占有的可能性,即一种非经验型占有概念的自然推论,是建立在实践理性的法律公设之上的。这个公设是:‘成人一个外在的和有用的东西可能为某人所占有,或者变成他的财产,在行动上按此原则对待他人是一项法律的义务。’这个公设与下面一个概念的说明有联系,该概念是:那个外在地是某人的东西,不是建立在物质的占有之上。”[德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第63页。

[27] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第71页。

[28] “那种在自然状态中可以把任何外在物看作某人自己占有的方式,恰恰是带有权利设想的、有形的占有。这种占有方式,通过把所有人的意志联合起来,在公共立法中被规定为法律的占有;在这样的盼望中,那种在自然状态中的占有比较地说来,是作为一种潜在的法律占有。”[德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第70页。

[29] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第132页。

[30] “在第一种正义的模式中,法律仅仅说明什么样的关系,在形式方面内在地是正确的;在第二种模式中,法律说明什么东西在涉及该对象时,同样是外在地符合法律的,以及什么样的占有是合法的;在第三种争议模式中,法律通过法庭,根据现行法律,对任何一个具体案件所作的判决,说明什么是正确的,什么是公正的以及在什么程度上如此。在后一种关系中,公共法庭被称为该国家的正义。”[德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第133页。

(一)文明状态中真正意义上的权利的含义

文明状态才有真正意义上的权利。当一个人无须直接地运用其体力、感官去占有某物,并且还可以不允许别人动用它时,才能在权利的说上该物是“我的”。“一个外在物是我的,只有当这个外在物事实上不是在我的占有中,如果别人动用它时,我可以认为这是对我的侵害,至此,这个外在物才是我的。”^[31]

康德在解释占有事实与占有权的区别时,指出这样一种奇怪的现象:一个人实际上控制、占有着某物,但他不享有占有权。也就是说,他有着对物的控制、占有行为,但并没有占有权利。“地球上某一块土地并不因为我用身体占据它便外在地是我的,因为这件事仅仅涉及我的外在的自由,因此,这种自由只影响到我自身的占有,这并不是外在于我的物,所以,这只是一种内在的权利。”^[32] 康德在这里所说的“内在的权利”是指事实占有者的内在意志——占有者主观上将它视为“权利”,内心里将它视为“权利”,但是,它不是真正意义上的权利。个人无论怎样在自我意识中强烈地将该块土地视为己有都是无用的、无效的,都不能对他人意志形成约束,都不能对他人行为造成限制。但另一个人实际上并不控制、占有某物,该物和此人在空间上处于分离状态,但此人对该物享有占有权。“我可以说我占有一块土地,虽然我并不是确实站在它上面,而是站在另一块土地上。”^[33] “如果我有资格继续占有着一小块土地,那么,即使我离开它到了别的什么地方去,它仍然是我的,只有在这种情况下,我的外在权利才与这块土地发生联系。”^[34] 这里的“外在权利”是真正意义上的所有权。它是外在于占有者主观意志的权利。

(二)真正的权利成立的条件

在康德看来,要将自然状态下的暂时的持有、占有或感官上的占有,变为真正的权利——所有权,要有下述两个条件。

首先,“任何人,如果他想坚持有权利把一个物作为他的(财产),他必须把该物作为一个对象占有它。假如它不是给对象真正的占有者或所有者,那么,当别人未得到他的同意而动用该物时,不算构成对他的侵犯或损害。因为,如果一物对他说来是一件外在物,而且他与该物没有任何权利的关系,那么,如果对该物有什么影响,也不能把他作为主体而影响到他,也不会给他造成任何不公正,除非他与该物有所有权的关系。”^[35] “我通过正式表示,宣布我占有某个对象,并用我自由意志的行动,去阻止任何人把它当作他自己的东西来使用”^[36]。

其次,必须有公共意志的存在。“如果我在言或行中声明我的意志是:某种外在的东西是我的,这等于我宣布,任何他人有责任不得动用我对它行使了意志的那个对象。如果我这一方面没有这种法律行为,那么,这种强加于人的责任是不会为他人所接受的。……一个单方面的意志对一个外在的因而是偶然的占有,不能对所有的人起到强制性法则的作用,因为

[31] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 54 页。

[32] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 65 - 66 页。

[33] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 65 页。

[34] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 66 页。

[35] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 57 页。

[36] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 72 页。

这可能侵犯了与普遍法则相符合的自由。”^[37]

主体将某物视为已有的意志,必须是依据普遍自由法则的要求,依据联合起来的共同意志。而这种联合的共同意志只有在人们联合成为国家之后,才能通过立法得到表现。所以,所有权(我的)只有在法律状态中或文明社会中,有了公共的立法机关制订的法规才可能。“‘我的和你的’的分配法规(可以适用于在这块土地上的每一个人),根据外在自由的公理,只能开始于一种最初联合起来的先验的意志(不用事先假定任何法律行为作为这个联合的条件)。这个分配法规,只能在文明的状态中形成,因为只有在这种状态中,联合起来的公共意志才可以决定什么是公正的,什么是法律上的,什么是权利的宪法。”^[38]“占为己用,在观念上,作为一种外在立法的共同意志的行为,根据这种行为,所有的人都有责任尊重我的意志并在行动上和我意志的行动相协调。”^[39]“所以,只有那种公共的、集体的和权威的意志才能约束每一个人,因为它能够为所有人提供安全的保证。当人们生活在一中普遍的、外在的以及公共立法状态之下,而且还存在权威和武力,这样的状态便称为文明状态。可见,只有在文明的社会才可能有一种外在的‘我的和你的’。”^[40]

(三) 国家的形成是真正意义上权利存在的前提

康德认为,国家是人们依据法律组成的一个政治联合体,或者说,它是一个社会所处的有法律的文明状态。在没有形成这种有法律的社会状态之前,每个人都根据他自己的意志行动,根据自己的爱好生活,完全不考虑别人的意见,以至,在其中的每一个人都是不安全的,容易受到他人的暴力侵犯。所以,人们必须离开自然状态,并和所有那些不可避免要互相来往的人组成一个政治共同体,大家共同服从有公共强制性法律所规定的外部限制。^[41]

在进入公民的联合体之后,其中每个人根据法律规定用有那些被承认为他自己的东西。对他的占有物的保证是通过一个强大的外部力量而不是他个人的力量来实现的。^[42]

(四) 国家状态中国家权力构成与公民的权利

根据孟德斯鸠的看法,康德也认为,国家包含三种权力,即立法权、执行权和司法权。

康德认为,联合起来、组成国家的个体成员就是这个国家的公民。作为国家成员的公民的权利来自于国家的立法。所以,国家的立法权是公民的权利的来源。“立法权,从他的理性原则来看,只能属于人民的联合意志。因为一切权利都应该从这个权力中产生,它的法律必须对任何人不能有不公正的做法。”^[43]简单地说,康德认为,要由公民联合行使立法权,公民们通过联合行使立法权体现联合、集中的意志。由于这种联合意志中包含着每个人的意志,它体现为群体自己为自己立法,所以,就能保证法律的公正。^[44]

康德同时设想,执行权属于国家的统治者或摄政者。依据这一权力,统治者或摄政者可以任命官员、解释规章制度、颁布命令、公诉案件,但不能行使立法权或司法权。^[45]

[37] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第68页。

[38] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第83页。

[39] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第72页。

[40] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第68页。

[41] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第138页。

[42] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第138页。

[43] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第140页。

[44] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第138页。

[45] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第144-145页。

康德对司法权的归属的认识同样源自于孟德斯鸠。他认为,法官应当由人民自由选举产生,从而代表人民去审判,“因为只有人民才可以审判他们自己”,“只有人民才能恰当地对一个案件作出判决”。^[46]

从公民角度来看,康德认为,处于国家中的公民拥有三大基本权利:宪法规定的自由;公民的平等;政治上的独立。除此之外,自然状态中通过人们的暂时的、临时的占有表现的私人权利或内在权利(自我认为的权利)在进入文明社会之后通过体现人民联合意志的立法而表现为公共权利和外在权利。这些外在的权利包括:物权、对人权、有物权性质的对人权——家属和家庭的权利,等等。

四 对康德权利学说的评价

因其学说大体秉承古典自然法学思路,所以,康德的关于权利的解说也使用了自然状态、自然法、自然权利、理性、自由等概念,但是,康德在使用这些概念时赋予了其独特的含义,以至其关于权利的解说也具有鲜明的特色。

(一)对古典自然法学的扬弃

康德接受了古典自然法学对于权利的最基本的本体性解说——权利是一种自由。但是,康德拒绝了 17 世纪以霍布斯为代表的古典自然法学的这样一种看法:在自然规律支配下人们做任何事的自由就是最初的自然权利。^[47] 康德不仅拒绝那种不受任何规范约束的自主行为是权利,甚至否定它是自由。康德认为人类的意志活动包括受到感觉官能影响的意志活动,这种仅仅在感官冲动或刺激下进行的行为选择的意志活动是非理性的兽性的选择,它是人类不自由的表现,所以,它不能被视为权利。

康德从一开始就反复强调,自由,首先是意志自由,而意志自由就是人的意志做行为选择活动时,不受感官爱好、本能刺激之类的非理性因素的影响,而是按照符合纯粹理性的绝对命令的行为准则的要求行事:选择那种可以和其他任何人的自由相协调的行为。这样一种意志活动才是自由意志,即实践理性;这样的自由意志选择的行为才具有德性特征,才具有真正的自由特性。这样的自由才能作为权利的本体。^[48] 康德只是淡淡地提及,“那些外在的法律即使没有外在立法,其强制性可以为先验理性所认识的话,都称之为自然法。”^[49] 这一意义上的自然法相当于同时代其他许多法学家们所讲的非成文法、习惯法等。但这一意义上的自然法对康德的权利解说来说,并没有什么关系。

对康德的权利概念真正提供“法律”支撑作用的,是他反复解说的“普遍自由法则”。“权利的普遍法则可以表达为:‘外在地要这样去行动:你的意志的自由行使,根据一条普遍法则,能够和其他人的自由并存。’”^[50] 每个人的行为选择符合于这一自由法则,那么,他的行为就具有权利特性,尽管这时的权利还只是“自然权利”、“内在权利”、“私人权利”。

[46] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 145 页。

[47] [英]霍布斯:《利维坦》,黎思复、黎廷弼译,杨昌裕校,商务印书馆 1985 年版,第 97 页。

[48] 康德的这一思想在他的《道德形而上学原理》一著中得到进一步阐释。“定言命令只有一条,这就是:要只按照你同时认为也能成为普遍规律的准则去行动。”[德]康德:《道德形而上学原理》,苗力田译,上海人民出版社 1988 年版,第 72 页。

[49] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 27 页。

[50] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第 41 页。

可能会有人觉得这种对自由法则来源的解释很唐突、很武断、很难被证明,但是,康德的这一先验性的普遍自由法则存在的理由并不比古典自然法学中大多数人所说的自然法规则的内容和来源的论证显得更唐突、更武断、更难被证明。当格劳秀斯提出自然法的五条规则时,当霍布斯提出十三条自然法规则时,当洛克提出天赋理性的自然法基本规则时,他们都是将自己认为的基本规则说成是自然法规则。而且他们都声称这些规则来自于理性,但他们所理解的理性并不一致:有人是在认知功能的意义上理解理性,有人是在实践的意义上理解理性,并且进入有组织的人类文明社会之前,作为每个个人的思维机制存在的理性如何能够超越感性的冲动、欲望为全体人的行为立法,这些,都是未得到证明或者至少未得到充分证明的。因此,这种所谓建立在理性基础上的自然法理所当然地受到质疑。休谟通过对理性概念的辨析、界定,认为这只是属于认知领域的思维功能,而作为认知的理性,只能解决认知对象的真假问题、客观联系问题,而不能解决人的行为对错、应当不应当问题。人的行为对错、应当不应当,属于人的道德实践领域问题。解决此类问题不能依赖理性,而是要依靠人的经验、感觉、情感。^[51] 休谟对古典自然法学的批判是致命的。如果不能应对这一挑战,古典自然法学大厦就面临崩溃。康德实际上以应对休谟的挑战、重构自然法学理论大厦为己任。康德确认人的理性可分为纯粹理性和实践理性,前者主管对外物的认知,后者主管对行为的选择。但是,纯粹理性处于主导地位。纯粹理性由一些先天综合判断构成,这些先天综合判断除时间、空间概念之外,还包括量、质、关系、形相四个类别的十二个范畴。^[52] 它们是人类将一切经验综合为知识的先天条件。依据构成人类纯粹理性的这些先天综合判断,人类将他们通过经验获得的对外在现象的零乱的、孤立的、混杂的感觉、印象统摄、整理出秩序、联系,形成具有相互联系的知识。这是人主动地归纳自然秩序,给自然立法。同样地,人的纯粹理性也给人的行为实践立法。人的行为驱动直接依赖于意志,即实践理性。实践理性可以选择行为。现实中,作为实践理性的意志选择行为时,之所以能够避免受到感官冲动或刺激之类的爱好所支配,乃是因为人的纯粹理性给实践理性规定了先验的道德法则——普遍自由法则。由于纯粹理性只是一些思维形式性的判断,所以,它给实践理性立法本身也是高度概括的、形式性的,其中不包括具体的行为准则。这就使得纯粹理性不必规定具体的、以“应当”为主要概念的具体行为规则。而实践理性根据纯粹理性这一普遍性法则规定,可以主动地选择具体的行为准则,从而选择行为。如此,在康德看来,就在理论上解决了作为认知意义上的理性如何给人的行为实践设定规则的问题。这一解释并非尽善尽美,但它勉强维系了自然法学理论大厦不倒。

(二) 康德突出地探讨了权利的本质性要素——公共意志

康德虽然追随古典自然法学传统认为权利是一种自由,但他一方面在理论上把这种自由追溯为接受纯粹理性确立的绝对命令的约束的个人的自由意志;另一方面,他又从实践的意义上把这种被视为权利的自由溯源到公共意志。康德实际上认为,公共意志的存在是自由作为权利成立的决定性要素。

以所有权这种最基本的权利为例,康德认为,其前提条件是必须存在公共意志。一个人即使在实际上占有一块土地,并且其有着强烈的占有该土地的意志,即使其行为符合普遍自

[51] [英]休谟:《人性论》下册,关文运译,郑之骧校,商务印书馆1980年版,第495-516页。

[52] [德]康德:《纯粹理性批判》,蓝公武译,商务印书馆1960年版,第87页。

由的法则,但这并不能使该行为成为权利。“作为实践理性的意志,无论如何,他无法证明外在的获得是正当的,除非这种意志自身被包含在一种绝对权威的意志之中,并且是有意结合起来的。或者,换句话说,除非他又被包含在所有人的(它们彼此在实践中发生了关系的)意志的联合体中。因为个人的单方面意志——这同样适用于两方面的或其他个别的意志——不可能把一种责任(它自身是偶然的)强加给大家。要做到这一点,就需要一种全体的或普遍的意志,它不是偶然的而是先验的,因而,它必须是联合起来的和立法的意志。只有根据这样的原则,每个人积极的自由意志才能够和所有人的自由协调一致,这样才能够存在一般的权利,或者,甚至一个外在的‘我的和你的’权利也可能存在。”^[53]由于自然状态没有形成统一的国家组织,没有统一的立法意志,所以,在自然状态没有真正意义上的所有权,所有的对土地、对外物的占有都是暂时的。这是每个人对土地、对外物的持有,只有在其以武力占据土地或持有某物时才能说“这是我的”,但这恰恰不是权利,而是暂时的持有。只有在一个人不在某块土地上还能够正当地坚持说那块土地仍为其所占有时,他才对该土地拥有所有权。^[54]康德实际上说明了,所有权与占有者的主观意愿、与占有行为事实是否存在都没有关系。一个不享有所有权者,无论他如何强烈地希望占有该物,无论如何明显地以“武力”“强力”控制、占有该物,他仍然不享有“权利”。一个拥有所有权者,不必以自己的身体力量对物实施事实上的占有。即使该物实际上脱离他的力量控制,他仍然对该物享有“权利”——“所有权”。这种现象说明:

第一,权利不是个人行为事实,它不是行为现象,它只能是一种精神现象、意志现象。它不是我们依据感官能力能够认知、把握的现象,而是要靠我们的理性思考才能认识、把握的现象。只依据我们对一个人是否存在控制、占有某物的行为的直观观察,我们永远不能看出他是否对该物享有权利,也永远弄不懂“权利”是什么。

第二,权利与个人的意志、愿望无关,它不是个人的精神、意志现象。一个人无论具有如何强烈的占有某物的意愿、意志,他也并不因此就获得对该物的占有权。因为一个人的意志和他人的意志是平等的,无人能够证明自己的意志天然地就高于、凌驾于他人的意志。所以,一个人不能仅凭自我意志就使得他人承担义务约束——对其占有物不再侵占。当一个人的意志不能对他人形成义务约束时,他的占有意志也不能使他获得占有权。由此可见,分析实证法学所津津乐道的所谓“权利意志论”的荒谬。“权利意志论”的本质是将权利解释为权利主体的个人意志。但权利不可能是权利主体的个人意志,即使权利被运用表现为权利主体行使个人意志,这种个人意志也不是权利的依据,也不是权利之本体。因为一个人的个人意志无论如何也不可能高贵于、优势于另一个人的个人意志,所以,个人意志不能作为权利之依据,也不能作为权利本体。

第三,权利只能是群体的精神、意志现象。一个人实际上控制、占有着某物,但社会群体并不认可、赞同他的这一占有行为,所以,他并不拥有对该物的占有权。一个人实际上并不控制、占有某物,但社会群体认可、赞同他控制、占有该物,同时反对、排斥其他人控制、占有该物,所以,他对该物享有占有权。也就是说,他因为群体意志而享有对该物的权利——占有权。这就是说,只有当社会群体认可、赞同一个人占有某物时,他才获得对该物的占有权。

[53] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第78-79页。

[54] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第58页。

由此可见,“权利”是群体意志的表现,是群体意志的内容。权利本体就是群体意志,或者如康德所说,是社会公共意志。

第四,权利形成的前提——集体共同占有。康德提出,占有可以分为感性的占有(可以由感官领悟的占有)和理性的占有(可以由理智来领悟的占有)。“同一个事物,对于前者,可以理解为事物的占有;对于后者,则可以理解为对同一对象的纯粹法律的占有。”^[55]根据以上的认识,康德进一步提出了自己的关于物权的解释:“物权的真正定义应该是这样:‘在一物中的权利就是私人使用一物的权利,该物为我和所有其他的人共同占有——原始的或派生的。’因为只有依照这唯一的条件,我才可能排除其他占有者私人使用该物。因为,除非先假定这样一种共同集体占有,就不可能设想出当我并不真正占有一物时,又如何能够在他人占有并使用它时,便构成对我的损害或侵犯。通过我自己意志的个人行为,我不能迫使其他任何人承担责任不去使用一物,相反,他对此物毫无责任,因此,这样的一种责任,只能产生于大家联合成集体意志的共同占有关系中。否则,我便必然会设想一种在一物之中的权利,好象该物对我有一种责任,而且这个权利,作为反对任何人占有它的权利,还必须从此物中的责任派生出来,这是一种荒唐的用来说明此问题的方式。”^[56]

这儿的论述表明,康德认为所有权实质上蕴含着双重的所有(占有),既是集体意志的占有,又是个人意志的占有。并且,首先必须存在共同集体占有。因为必须先有集体共同占有,才有集体意志将某物赋予某个人的可能。如果没有先行存在的集体占有,集体就不可能以权利的形式将某物赋予某个人——没有人能将并非自己的所有物赋于他人。同时,在集体将某物赋予某人之后,仍然存在着集体的现行占有,即,在该人享有所有权、对该物实施法律占有的同时,还存在着集体与该人共同的对该物的占有权利。正是因为存在着这样的共同占有,所以,当该人并没有在实际上占有该物时,他人也不得占有、使用该物,否则就构成对该人的占有权利的侵犯。也就是说,即使某个人实际上并没有占有、控制某物,但因为存在着集体的共同占有,而且集体将该物赋予该人,所以,他人仍然不得占有、使用该物。

当一个人并不直接占有、控制某物却还能够反对他人对该物的占有、控制的时候,这是因为集体的意志在发挥作用。在物主的背后站着社会群体人,是社会群体人的意志使其他人不得侵犯物主以观念的形式所占有的物。所有权表面上表现着所有主个人对其他任何人的关系——其他任何人不得反对所有权主的意志,实际上,在所有权主的背后,站着社会群体人,是社会群体人的意志使其他人不得反对所有权人的意志。这更进一步说明,对物的权利,不是一种对物的占有、使用、支配的事实状态,而是一种意志、观念现象。所有权的真正奥秘不在于物主凭籍它可以对物随意支配,而是物主在随意支配物时所具有的不可侵犯性。不可侵犯性是一种观念状态,是人们对物主占有、支配物的行为所持的态度。这种体现为社会观念或态度的不可侵犯性并不来自于物主所作出的某种行为事实——无论它是先占还是劳动。先占或劳动作为事实本身并不是社会观念,也并不自动地必然地转变为社会观念。这种体现为社会观念或态度的不可侵犯性也并不来自于物主的主观要求——无论它是个人需要还是自由意志。个人需要和自由意志作为物主个人的要求只是物主自己的机体自然产物或精神产物,它内存于物主自己的机体或大脑,它并不能自动外化为社会的观念或

[55] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第55页。

[56] [德]康德:《法的形而上学原理——权利的科学》,第75-76页。

态度。这种不可侵犯性只能直接来自于社会成员们的认识,只有在社会所有的成员都对这种不可侵犯性有着公识、公认的情况下才能成立。所以,关于对物的权利是否成立,起决定作用的是,在集体共同占有的前提下集体的共同意志、观念。这种论述,是对卢梭观点^[57]的继承,又是对卢梭观点的发展。

这说明康德也认识到,所有权不是人对物的权利,而是人对人的权利。这种人对人的权利不仅仅是物的主人对其他人的权利关系,它同时还包含着社会群体人对物的主人的关系内容以及社会群体人对其他人的关系内容。

实际上,在所有权的依据问题上,马克思也是持这种社会公认的观点。马克思在论述罗马人的私有财产概念时,指出:“私有财产的权利是 *jus utendi et abutendi* [任意使用和支配的权利],是随心所欲地处理什物的权利。罗马人的主要兴趣是发展和规定那些作为私有财产的抽象关系的关系。私有财产的真正基础,即占有,是一个事实,是不可解释的事实,而不是权利。只是由于社会赋予实际占有以法律的规定,实际占有才具有合法占有的性质,才具有私有财产的性质。”^[58] 马克思的意思是指,占有本身只是一个事实,只是由于社会对占有的承认,并以法律的方式表示这种承认,才使占有成为权利。也就是说,社会的承认是使人对物的占有由事实上升为权利的根据。反过来说,使人对物的占有由事实变化为权利的关键性因素是社会对实际占有的承认,是社会赋予这种实际占有以法律规定。

(三) 康德权利论的缺憾

第一,从古典自然法学的主要代表——如霍布斯、斯宾诺莎、洛克、卢梭等人——的主张来看,作为权利的自由,主要是在国家不应当干预、干涉的意义上而言的。也就是说,这种权利强调的是个人行为相对于国家意志的独立性、自主性。而康德所说的作为权利的自由,是一种符合于普遍自由法则、可以和其他每个人的自由相协调的个人自由。这样,康德的权利解释所强调的、关注的是个人和个人之间的行为协调。于是,古典自然法学传统上以权利约束对抗国家权力的思想光彩在康德这里几乎完全堕灭了。

第二,在古典自然法学的主要代表们的学说中,国家之所以不应当干预、干涉一些事项上的个人自由,主要是因为人们在自然状态下依据自然法就享有这种自由,而在自然状态下对人们的行为加以约束、限制的自然法本身是由一些明确的义务性规则构成的,这些义务性规则构成的自然法从霍布斯以后逐渐被人们视同为道德规则。这样,在霍布斯等人的理论思路中就形成一个简明的阐述:由于人们在自然法——道德律——的约束下享有道德权利(自然权利),所以,人们进入文明国家状态后还保留其中一些权利,它们应当是国家制定的实证法权利之依据。但康德并不认为文明社会状态的个人权利来自于自然状态的自然法权利。康德甚至认为在自然状态不存在真正意义上的权利,充其量具有潜在意义上的、个人自我内在地认为的权利。而真正文明社会的法律权利并不和自然状态的潜在个人权利有直接渊源关系,而是源自于联合成国家的人民的公共意志。康德实际上是把文明社会的公共意志作为真正的权利的主要要素来看待的。由于康德接受卢梭的观点,把人民同国家概念混同,以至把国家的意志等同于人民的公共意志,所以,进而把国家意志当作文明社会个人权利的决定性要素。这恰恰为分析实证法学反对自然权利、道德权利的存在开辟了理论通道,

[57] [法]卢梭:《社会契约论》何兆武译,商务印书馆 1980 年修订第二版,第一卷第九章“论财产权”。

[58] [德]马克思:《黑格尔法哲学批判》,载《马克思恩格斯全集》(第一卷),人民出版社 1956 年版,第 382 页。

也就使得康德权利解说几乎完全不具备对抗国家意志的潜能。由于从理论上和实践上看,人民的意志和国家的意志实际上经常是背离的,所以,康德的权利解说要想保持其革命性的一面,必须明确地区分人民的共同意志与国家组织的意志这两个概念。

第三,在古典自然法学的主流理论中,人们之所以在自然状态中享有自然权利,是因为他们接受了理性认识的自然法,而这些自然法是直接由一些义务性规则构成的。它们规定人们不得做什么、必须做什么,等等。换句话说,权利是由人们在理性义务规则约束自然自由(无约束的行为任性)的前提下获得的剩余的自由而构成的。所以,自然义务是权利自由的前提。这一论证虽然存在对理性的作用的认识问题,但其大体上符合人们实践的思维规律。而康德提出纯粹理性先验地为实践理性设定普遍自由法则,指导实践理性依照这一绝对命令而选择行为准则,由此自由意志决定了其选择的行为具有权利特性。这似乎是解决了理性如何为人们行为立法的思维逻辑问题,用普遍自由这一全称肯定判断解决了由“是”向“应当”的过渡。但是,这一法则中包含着对“自由”和“普遍自由”的先天性价值设定。纯粹理性设定的绝对命令为什么是普遍自由法则?为什么不是等级秩序法则?为什么不是比例平等法则?为什么不是最大功利法则或其他?对于这样可能提出的追问,康德并不作任何解释。因而,让人感觉这一普遍法则的设定具有很大的武断性。

此外,普遍自由强调的是自由的相互协调,自由协调的根本在于人们的行为要受到限制。由于普遍自由法则所包含的语言要素的限制,在没有其他思考要素的情况下,人们只能就自由谈对自由的限制。但是,自由如何能够成为相互限制?从概念含义来看,自由自身的不受约束的本意决定了它不能自己作为自己的限制尺度,即,自由不能以自由作为限制依据。从实践来看,一个人的自由从这一主体立场上看是不受限制的,他人的自由也是如此。一个人不能以他人的不受限制的自由来作为自我自由的限制。一个人的不受限制的自由不能成为另一个人的自由限制的根据,也不能成为另一个人的自由的限制起点。所以,普遍自由离开具体的义务性规则是无法实现的。但康德恰恰用普遍自由法则回避了具体义务规则的设定问题。这使得康德的普遍自由法则只具有纸面上的意义,而很难成为实践中的立法理论指导。

[Abstract] The key points of Kant's Theory of Rights include: Right is the choice that the free will of human being behaviors according to the universal law of freedom, the positive right is not a phenomenon of individual behavior, but the spirit and will of a group, the premise of the formation of right is the collective possession. Only after the formation of state, based on the approval of public will, human beings have had the real rights. This doctrine remedied some philosophical drawbacks of classic natural rights theory, but lost the contemplative highlight of the latter that constraining power by right, and made a theoretical way for analytic legal positivism's objection on natural rights and moral rights.

(责任编辑:支振锋)