

法哲学

〔英〕约翰·菲尼斯 (John Finnis) 著

尹超 译

菲尼斯文集 第4卷

曹义孙 主编
史良法学文库

中国政法大学出版社

PHILOSOPHY OF LAW

菲尼斯文集 第4卷

法哲学

[英] 约翰·菲尼斯 (John Finnis) 著 | 尹超 译



 中国政法大学出版社

2017·北京

Philosophy of Law: Collected Essays: Volume IV

by John Finnis

Copyright © J. M. Finnis, 2011

Philosophy of Law: Collected Essays: Volume IV was originally published in English in 2011. This translation is published by arrangement with Oxford University Press.

《法哲学》一书英文版首次出版于 2011 年。该书中译本经牛津大学出版社授权出版。

版权登记号：图字 01-2015-6139 号

图书在版编目 (C I P) 数据

法哲学《菲尼斯文集》. 第四卷/(英)约翰·菲尼斯著; 尹超译. —北京: 中国政法大学出版社, 2017. 8

ISBN 978-7-5620-6967-6

I. ①法… II. ①约… ②尹… III. ①法哲学—文集 IV. ①D903-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第184750号

- 出 版 者 中国政法大学出版社
- 地 址 北京市海淀区西土城路 25 号
- 邮寄地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮编 100088
- 网 址 <http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
- 电 话 010-58908524(编辑部) 58908334(邮购部)
- 承 印 固安华明印业有限公司
- 开 本 720mm×960mm 1/16
- 印 张 37
- 字 数 550 千字
- 版 次 2017 年 8 月第 1 版
- 印 次 2017 年 8 月第 1 次印刷
- 定 价 86.00 元

- 声 明
1. 版权所有, 侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题, 由出版社负责退换。

第4卷
◆◆◆
菲尼斯
文集
◆◆◆

编委会

主 任

芮国强

委 员

曹义孙 | 王淑芹 | 钱玉文 | 汪国华 | 李义松 | 张 建

主 编

曹义孙

联合国计划署在华项目

国家预防灾害培训体验和法治保障文化基地建设（项号编号：CPR/13/303）

序

这五卷本中所收集的论文，最早写于1967年，最晚则为2010年。每卷的最后，都有一份我出版作品的编年目录；该目录显示了我的论文在各卷当中的分布情况。但是，各卷又都包括了一些我先前没有发表的论文。

许多篇论文以新标题出现。凡内容变化重大的，原先的标题就会在该文的开头处标注出来；当然，在作品编年目录中也可以找到原文。

对于以前发表的作品，所作修改仅限于澄清说明。凡看上去需要进行实质性限定或撤回的，我都已在该篇论文的尾注中说明，或偶尔以一个加括号的脚注作如是交代。除非上下文另有说明，方括号均表示为该卷论文集所作的插入。另外，具体论文的尾注还被用于说明某种更新，尤其是相关法律的更新。一般而言，每篇论文都是从它撰写的那个时间谈起的，尽管目录表中给出的年份均为发表年份（如适用），而非写作年份——这有时要较发表年份早上一到两年。

我尽力按照主题对文集分组，无论跨卷还是不跨卷。但仍有不少重叠，因而各卷主题的某些重要内容会在其他几卷的每一主题中有所发现。索引，就像适用于各卷的作品编年目录（但非“其他引用作品”）一样，对此给出了某种进一步的说明，尽管它仅仅是根据人名追求其完备性。各卷的导论用以详述和解释该卷的卷名，以及该卷有关那一主题的各篇论文之间的关系。

对于平装版来说，所有卷共用的索引在其主题所覆盖的范围内都得到显著增强。

缩略语表

AJJ	《美国法理学杂志》(American Journal of Jurisprudence)
AL	约瑟夫·拉兹:《法律的权威:法律与道德论文集》[Joseph Raz, <i>The Authority of Law: Essays on Law and Morality</i> (OUP, 1979)]
Aquinas	约翰·菲尼斯:《阿奎那:道德、政治与法律理论》[1998d: John Finnis, <i>Aquinas: Moral, Political and Legal Theory</i> (OUP)]
CL	H. L. A. 哈特:《法律的概念》[H. L. A. Hart, <i>The Concept of Law</i> (1961; 2nd edn, OUP, 1994)]
CLR	(澳大利亚高等法院判决的)《联邦法律报告》[Commonwealth Law Reports (of decisions of the High Court of Australia)]
CLS	约瑟夫·拉兹:《法律体系的概念》[Joseph Raz, <i>The Concept of a legal System</i> (1970; 2nd edn with a new Postscript, OUP, 1980)]
CUP	剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)
FoE	约翰·菲尼斯:《伦理学的基础》[1983b: John Finnis, <i>Fundamentals of Ethics</i> (OUP; Washington, DC: Georgetown University Press)]
GTLS	汉斯·凯尔森:《法与国家的一般理论》[Hans Kelsen, <i>General Theory of Law and State</i> (1945)]
HUP	哈佛大学出版社 (Cambridge, Mass.: Harvard University Press)
In Eth.	阿奎那:《〈尼各马可伦理学〉评注》[Aquinas, <i>Sententia Libri Ethicorum</i> (Commentary on NE) (ed. Gauthier) (1969)]
In Pol.	阿奎那:《〈政治学〉评注》[Aquinas, <i>Sententia Libri Politicorum</i> (Commentary on Pol. I to III. 5) (ed. Gauthier) (1971)]

LJ	亚当·斯密：《法理学讲义》 [Adam Smith, <i>Lectures on Jurisprudence</i> (eds R. Meek, D. D. Raphael, and P. Stein) (OUP, 1978)]
LQR	《法律评论季刊》 (Law Quarterly Review)
LSLR	朱利叶斯·斯通：《法律制度与律师的推理》 [Julius Stone, <i>Legal System and Lawyers' Reasonings</i> (1964)]
MA	约翰·菲尼斯：《道德的绝对真理：传统、修正与真理》 [1991c: John Finnis, <i>Moral Absolutes: Tradition, Revision, and Truth</i> (Catholic University of America Press)]
NDMR	约翰·菲尼斯、约瑟夫·博伊尔、杰曼·格里塞茨：《核威慑、道德与现实主义》 [1987g: John Finnis, Joseph Boyle, and Germain Grisez, <i>Nuclear Deterrence, Morality and Realism</i> (OUP)]
NE	亚里士多德：《尼各马可伦理学》 (Aristotle, <i>Nicomachean Ethics</i>)
NLNR	约翰·菲尼斯：《自然法与自然权利》 [1980a: John Finnis, <i>Natural Law and Natural Rights</i> (2nd edn, OUP, 2011)]
OUP	牛津大学出版社 [Oxford: Oxford University Press (including Clarendon Press)]
PFL	朱利叶斯·斯通：《法律的范围与功能》 [Julius Stone, <i>Province and Function of Law</i> (1946)]
Pol.	亚里士多德：《政治学》 (Aristotle, <i>Politics</i>)
Sent.	阿奎那：《〈章句集〉注疏》 [Aquinas, <i>Scriptum super Libros Sententiarum Petri Lombardiensis</i> (Commentary on the Sentences [Opinions or Positions of the Church Fathers] of Peter Lombard) (c. 1255)]
ST	阿奎那：《神学大全》 [Aquinas, <i>Summa Theologiae</i> (A Summary of Theology) (c. 1265–73)]
TMS	亚当斯·斯密：《道德情操论》 [Adam Smith, <i>The Theory of Moral Sentiments</i> (1759) (eds D. D. Raphael and A. L. Macfie) (OUP, 1976)]
TRS	罗纳德·德沃金：《认真对待权利》 [Ronald Dworkin, <i>Taking Rights Seriously</i> (1977; rev edn with Reply to Critics) (HUP; London: Duckworth, 1978)]

目 录

序	I
缩略语表	II
导 论	1

第一部分 法律权威的基础

第 1 章 法律的规范阐述	23
第 2 章 法律的权威与社会理论的困境	49
第 3 章 作为协同的法律	69
第 4 章 实证主义与“权威”	78

第二部分 法律理论与法律理论家

第 5 章 法律理论概览	95
第 6 章 法哲学：根源与最近的主题	163
第 7 章 法律实证主义中的真理	179
第 8 章 布莱克斯通的理论意图	197
第 9 章 韦伯、客观性与法理权威	222
第 10 章 论哈特的方法：作为理由和事实的法律	243

第 11 章	作为政治哲学家的哈特	273
第 12 章	《法律帝国》中的理由与权威	298
第 13 章	批判法学研究	318
第 14 章	“法律自由主义”或自由主义法学？	340
第 15 章	个人、共同体和后现代主义：一些笔记	348

第三部分 法律推理

第 16 章	风险与痛苦的分配：一些隐藏的陷阱	359
第 17 章	法律中的实践推理：一些说明	376
第 18 章	权利：其逻辑重申	399
第 19 章	法律中的类比推理	415
第 20 章	审判与法律变更	423

第四部分 “法律体系”的两种意义

第 21 章	革命与法律的连续性	433
第 22 章	对不公正法律的公正投票	466
约翰·菲尼斯作品目录		499
其他引用作品		515
声 明		530
索 引		532

导 论

制定、认可和遵守法律都会涉及理性判断。如果不以关于“真正的人类之善”“人及其行为的本性”“共同善和人权的轮廓”这三者为前提，那么这些行为的合理性和正当性是不能得到评估的。因此，一本关于法哲学的著作恰当地作为**第四个**前提出现了。可通过技术解决的关于法律原则和解释的议题，通常都有一些知性诉求。然而，法律研究确实是有吸引力和价值的，因为法律以及司法论证都是一个舞台，伦理学、政治理论和相关哲学领域的主旨以及论题都会充斥其中——在立法和裁判中具体化，并对人类产生影响。

I. 法律权威的基础

很多法律理论家，都会为这样那样的问题所打动，他们认为法律在本质上是一个（种）社会事实，而且其合乎法律理论的说明纯粹是描述性的。当然，被描述的社会事实会包括（由立法者、法律发现者和执法者作出的）无数的评价，尤其是相关社会成员应当（根据法律）如何行为的理念。然而，描述性说明本身通常是被假定的，它可以并且应当价值无涉。

激发这些元理论思想（meta-theoretical thoughts）的一个问题是政治性的：边沁（Bentham）认为，如果缺乏与法令的颁布同样透明的社会事实，法律发现将会被等级偏见和司法阴谋（“法官和公司”）的党派之争所破坏。另一个问题是哲理性的：边沁的经验主义观点认为，如果我们或法官缺乏实质性的声音、标志和心理表象，那么它可能不过是一个假定。最近的一个问题是，虽然给出了多元化的价值观和信念（多元化的事实），但没有哪个解决社

- 2 会冲突的方法能够和法律一样可靠有效：排他性地依赖相对没有争议的历史事实 [“社会事实来源” (social-fact sources)]，比如法律的制定或法官对一项**判决理由**的阐发以及法院的一项命令。一些理论家认为法律排他性地基于社会事实来源，他们也发现对其所关注的“社会科学本身是价值无涉的”这一命题，存在一个独立的、逻辑上间接的支持。这一关注又转而不仅被非常成功的科学（我们称之为自然科学）其效法所回馈，还被其评价缺乏客观性和真实性的怀疑论（自然科学对此一无所知）所回馈。被这些问题中的一个或多个所驱动的理论，通常将自己描述为“实证主义”，^[1]并在法理学或法哲学领域被广泛地视为默认立场。

刚才提到的现代问题，有一部分与由中世纪理论家所认定和促进的长期关注相重叠，也有一部分则与之严重偏离，这些中世纪理论家第一次明确表达了**实在法**的概念（see essay 7）。为一个公正、和平且繁荣的政治社会所需的无数安排，能够合理地采取或多或少的不同形式，并因此可以仅由不兼容的可接受方案之间的**裁判**所落实与维持。如果，即使在对被反对、忽视或迄今未被正视的备选方案的优越性缺少一种持续共识的情况下，仍固守于实质的一致性，那么，这样的**慎断**^[2]（determination）一旦作出，它将只能屈从于利益。然而，一个顺应人类需要的法律体系，主要包括被先前判决所采用的规则、原则、标准和制度——这些判决被认为因其谱系而具有约束力，它们是由有权如此裁判的人有效作出的。也就是说，法律主要包括依赖并衍生于社会事实来源的规则、标准和制度。

[1] 参见第四部分开始时我于 essay 1 中的表述，该表述关乎全然不去谈论实证主义是多么值得期待，仿佛存在这样一种立场（即使当有资格作为法律实证主义时）。至多，如约瑟夫·拉兹（Joseph Raz）所说：

我们应该把实证主义视为一个由作品构成的历史传统，与作品相互之间对比，其中一些作品在其主旨方面与历史传统之外的作品具有更大相似性（比如，与菲尼斯相似，以及与像他理解他自己那样与阿奎那相似），一个不能以遵从任何主旨或信条为特征的传统……当考虑自然法（如果存在自然）的不同表述时，在把作品分为实证主义的和非实证主义的应用中，除了历史价值，几乎没有别的价值。（“Comments and Responses”，253.）

即便如此，对于其多样性的所有困惑，仍然存在一个松散的历史传统，并且这是与我同时代的多数人，尤其是拉兹，非常乐意参与其中的一个传统。（在此，拉兹关于法律是否“存在一个自然”的踌躇之处，由关于“它尝试做什么”的不清晰传统所支撑。）

[2] See e. g. essay 13 at nn. 5-6; essay 7, secs II, III.

由领先的实证主义者所提供的关于法律积极性的描述，在我于1970年左右写的几篇文章中已经得到调查。一个法律体系的规范不得或不能相互矛盾，凯尔森（Kelsen）主要时期的这一论点是一个起点。^[3] 调查的另一个焦点是其显式的和隐式的论点，以及所辩护的和假设的论点，这些论点涉及法律规范在其创制之后的持续性，以及通过革命（甚至通过有意要保留它们的政变）对法律规范的终结。^[4] 在保持司法不变的政变余波中，由法院通过凯尔森的描述提供了对同一时期进一步问题的反思。^[5] 这些调查都集中在这样的结论：把某事物视为规则（或其他标准）的来源，就像把法律看作衍生于一个来源并因这种衍生而持续有效，这是思想的一种形式，该思想的前提不仅涉及社会事实（或多或少、或显或微），而且涉及社会需要。这些需要包括：在变化的环境中，社会规范灵活性和清晰性的好处；那些因遵守规则而对他人有利的人，与那些由此受益而如今被召唤遵守同样的规则或法律体系其他规则的人，二者之间跨时间的公平性的好处；以及足以与冒险投资理性化所需之期待相匹配的稳定性的好处。^[6]

把这些需要带入社会理论之光，并显示，在它们自己及其法律效果中，它们是如何不在法律上回应其社会所特有的需要，这将突破价值无涉的社会科学的界限。但是，正如在《自然法与自然权利》（*Natural Law and Natural Rights*）第一章所讨论的，这些都是任何人类事务的一般理论所必须打破的界限。如果在选择明确表达其术语和概念时没有自我强加任意性（self-imposed arbitrariness），也没有对实际部署在每一个描述性理论中的解释和论点草率地疏忽，并且该描述性理论成功地不仅仅作为当地历史和词汇的一个组合，那么，这种界限不可能维持在人类社会的一般理论中。举个例子（除了在第一章给出的那些）：当韦伯（Weber）将其阐释方法与法定权威放在一起时，他决定把集中型政府统治称为“法理型权威”。这表明，此种类型避开了纯粹的规则盲目崇拜（并通过恐惧和偏爱避开规则），仅仅以（正如他所知道

[3] See essay I. 6 (1970a), sec. I. 关于凯尔森在其后期对该观点的放弃，See essay 5, sec. III.

[4] See essay 21.

[5] See at n. 30 below.

[6] See e. g. essay 2, sec. III; essay 3, sec. III.

的)“只有法律的自然法理论系统地阐明和辩护”的方式,依赖于承认内在可理解的人类之善。^[7]这种方式是什么?这种方式毫无疑问可以不完全地追溯到《自然法与自然权利》的第二部分,并在本书的一些程序性文章中得到追述:识别人类繁荣的形式,人与人之间的相互依赖,对维护和促进共同善(common good)的权威的需要,以及通过法治(即被公正地解释和适用的实在法)规制权威的愿望。韦伯与其哲学导师休谟和康德相似,从未(在哲学思考中)清楚、反照地理解甚至排斥实践理性的基本原则,而他们挑选出了刚才追述的整个“方式”所开启的繁荣形式。在排斥为他所正确视为对“法律理性”权威合理性的唯一合格解释时,韦伯排斥的只是由他那个时代的哲学文化所呈现出来的扭曲形象。

但我们无需关注能够看到现代“渊源论”(或“社会事实来源论”)如何成问题的这些历史的和哲学的问题:

所有的法律都是基于来源的。如果其存在和内容可以仅仅通过提及社会事实来确定,而无需诉诸任何可评价的理由,那么该法律就是基于来源的。^[8]

对于这个“独有的”法律实证主义,最密切相关的回应不是来自“包容性”实证主义者,他们认为,某些法律制度中的来源可能提到和/或授权参考道德的或其他评价性的考量,从而把它们包括在(或把它们纳入)法律中。相反,正是不严肃的措辞“仅仅通过提及社会事实来确定”,被作为“基于来源”(source-based)的一个转化予以提供,这无疑是有问题的。因为:

第一,从来没有人可以理性地只是把事实看作为任何事物给出理由,更不用说像法律这样苛刻且具有选择限制的事物。必须一直存在某种“可评价的理由”,把任何事实或事实的组合视为“将一个命题确定为威严的或某种程度上指导性或规范性的义务的一个‘基础’”。作为一个公民或法官,我有什么理由把某些话语确定为如今合法的指令(对我自己或其他任何人)?

[7] See essay 9, sec. III.

[8] Raz, *Ethics in the Public Domain*, 211 (emphasis added); likewise, AL 39, 47; Raz, *Between Authority and Interpretation*, 386.

而这些话语是由把自己设计成委托人或立法机构的一个议会，或者由把自己设计成有案可查的高等法院的一个法庭，在过去的某个场合说出的。为了变得有意义，答案必须涉及一些好处或善（人类需要或需求），这些好处或善，如果我作出识别将会得到促进，而如果我不这么做将受到损害。^{〔9〕}

第二，在响应人类需要的所有法律制度中，没有哪个能使公民、法官或其他官员注意一个过去的立法行为或裁判行为其赤裸裸的社会事实。它通常是指它们内部系统背景中的这种行为。而且，该背景首先是一系列命题，它们确定立法和判决行为有效性的必要条件，以及（直接而部分地）参考这些行为可确定的法律规则有效性的充要条件。这种有效性条件不仅涉及那些行为的环境和形式，还与随之而来的规则日积月累的存续有关。这些规则作为一系列命题中的一部分，其资格因增加、减少、修改、阐明……解释等原因而不断变化。通过向这个复杂的命题和智力行为（法律解释）提供基本理论和无数的内容细节，人们将会发现“提及”——通常是没有记载但可通过推理发现——对此时此地的一致性、跨时间的稳定性和忠于事业的愿望，以及对合法预期的尊重，对专制的规避，对这些都是其法律共同体（以及共同体的自治能力）的维持，对弱势群体的保护，对投资的鼓励，对我们称之为法治的公共生活条件的维护，还有其他一些“评价对象”。当然，这些“提及”无论是默示的还是明示的，本身都是社会事实，就像所有其他社会事实一样，人们可以通过从实例到实例给予一个价值无涉的描述性报告。但是，它们的普遍性证实了它们的理性需求。只有通过注意这种愿望，人们才

〔9〕当然，一个共同体一旦具有足够稳定的共识，把一系列法律视作行为的充分理由，那么，历史学家、社会学家和其他观察者（包括其成员）就可以通过把那些法律陈述为该共同体的法律存在，来印证这一事实。但是，正如在 Raz, *Practical Reason and Norms*, 171-7 esp. 172 和 Raz, "Promises and Obligations" at 225 (see NLNR 234-6) 中得到承认的，这种主张完全寄生于关于法律的存在、有效性和强制性的基本和主要的思想与立场之上，也就是，寄生于那些由此表达自己判断的国民和官员的思想与立场之上。他们的判断是，在他们假定或确定的实际情况中，这些都是以他们有效控制的方式（除规避直接制裁之外的理由）给予其行为充分的法律和道德理由的法律。

会有对“协调、严谨的实证主义^[10]对其反应如此迟钝”这一普通问题的一个明智反应：为什么今天在审议和合理决策中把过去的行为或社会事实视为指南？任何社会事实如何能够有效或有约束力？以及，为什么是这些事实而非其他？

然而，正如这篇导论的第三部分将要重申和完善的，那些完全可评价愿望的考量只有与另一个相结合时，才会有助于回答这些关于即使是“简单案件”的基本问题，也有助于依法解决“疑难案件”，并进一步扩大事实考量的范围。正如在大范围的科学背景以及历史知识和信仰背景下所估计的，这些将要涉及的不是过去的立法或裁判行为，而是过去的冲突及其契约般的和解，是各种现有的情况，以及未来可能的结果和后果、威胁、风险、机会。

- 6 论文4得出了关于如何理解权威的相似结论。它表明，权威的“概念分析”不能产生任何值得被视为一个法学成就的东西，除非它继续关注可理解的人类之善处于紧要关头，以及实现它们的手段既有效又尊重其他这样的善，而追求它们则可能影响到这样的善。人们可以看出，一个“逻辑上”可能的概念或政府权威的概念，只能使其拥有者有权不被取代或妨碍，而不能使任何人具有听从他们指令的义务。但是，在无关紧要的程度上，任何这样的概念与权威的概念相比都是低劣的——正如所分析的甚至更清晰可辨的——其中，其行使标准地导致（而且有意并导致结果）义务。该义务将在两种意义上是“法律义务”，或者将具有两种“法律义务”：一种是内部系统的法律义务，^[11]它扩展到权威支持的范围以及指令或其他行为决定在法律上合理的解释；另一种是假定相同程度的道德义务，然而，其力量和作用根据关于法律正义及其臣民其他道德义务的若干道德上相关的考量而变化。约瑟夫·拉兹（Joseph Raz）把法律权威从假定的（起源的、初步的、可废止

[10] 实证主义者本身是另外一回事，see below nn. 19, 20. 对于这个不连贯的一致性，严格的法律实证主义具有它所设置的解释任务，see essay 5 secs III, IV and VII或者2000d. 它是这样开始的：

法律实证主义与智力事业是不相干的。它设置了一项本身无法贯彻的解释性任务。结果是，它提供给其学者从“是”到“应当”之假想的和无效的推导。

[11] See NINR 308-20, esp. 309-10, 关于“在法律的沉思中”法律义务不变的力量和强制力，也就是，内部系统不变的力量和强制力。

的)道德强制性^[12]中分离出去的矛盾的努力,在逻辑上必然失败,因为他未能承认在他专门参与的极端之间——或仅仅是行为的一个初步原因,或只是按照法律要求行事的一个不合格的道德义务^[13]——存在可取的和连贯的中间主场:法律义务在道德意义上,以及在受限制的力量和程度上,^[14]只是被概括为假定的。

这样的反思产生了一个一般结果。一个缜密、规范的法律理论通常可以做到所有自称是价值无涉的一般理论所能做的,并且可以用更大的力量来做,不仅作为辩护或批判,而且作为解释。这种法律理论的规范性基础,针对论文 I.1、I.2 和 I.5 中怀疑论的几种主要形式,被证明是正确的。该理论的多层次规范结构被概述并应用于论文 I.14 中的法律问题,以及分别在论文 II.1 和 II.6-7 中对人与政治社会的一个合理、非虚构的理解对它的重要性。如何去看待法律的适当范围和界限,是论文 III.1 和 III.5 的主题。本书论文 1 阐述并说明关于法律实证性一个规范性理论的基本方法和一些主要论点,并与领先的当代实证主义理论和理论家直接讨论。

但是,这篇同样被最后提到的论文,像我迄今为止的其他作品一样,^[15]没有足够清晰地表达纯属古怪的“辩论”,而这种“辩论”仍然支配着教材

[12] AL 234-7; Raz, *Between Authority and Interpretation*, 169-75. 这个矛盾几个方面的其中之一是:拉兹(e.g. at 188; cf. 331, 332 at n.4)也坚持,因为它们授权或要求对他人生活的重要干扰,所以法律权利与义务是道德要求(对比 AL 158)。另一个方面是:与 AL 236 相反, Raz *ibid.*, 379 也坚持法官认为他们自己有权违反(或“藐视”)法律。

[13] Raz *ibid.*, 169-71 本质上保留了相同的错误对比(不彻底、难以置信的选项之间的对比)。同样, Gardner, “How Law Claims, What Law Claims” 赞成(拉兹的),在主张和规定义务方面,“法律主张”“这些是什么”是道德义务的论点。这一论点最重要的是因为假设争论中的关键点而失败,也就是说,道德和自利的审慎穷尽了理由的范围,并且这不能是法律的(目前为止不是道德的)规范性(并因而是义务)。NLNR 308-18 主张,即使其独立于实践理性的一般流程,也是不完整的和临时性的,可以是并且实际就是如此。当然,正如这本书也认为的:一个合理的道德坚持认为,规定义务的法律其表面上并不是不道德的,应该可废除地被推定创制一个道德义务,该道德义务面对竞争的道德责任其强度是可变的。道德上合宜的立法者和法律适用者(他们使得立法和法律适用的核心情形实例化)将尽量确保他们制定和适用的法律适合加强道德义务,该道德义务能够仅被适用于特殊情况的道德责任所覆盖,而不是由法律规定。参见下注 14。

[14] 也就是说,通过道德考量(涉及一般规则的正义和/或在其现状下特定主体竞争的道德责任)获得资格,该道德考量超越被法律制定者的设计和/或被关系到讨论中的规则并修改其要旨的法律制度的其他规则和原则,内置于法律规则本身的法律意义和内容的任何道德考量。

[15] 尤其参考 essay 10 n.66 以及 NLNR 364-5。