

法益論的侷限與困境： 無法發展立法論機能的歷史因素解明

黃宗旻*

<摘要>

本文是另一主題（如何將比例原則思維架構運用於刑事立法活動）的前導研究，旨在說明法益論為何無法成功轉型為立法論理論，用以支撐放棄既有法益論、另外開闢刑事立法思維架構的必要性。面對法益論的無力性，一般將此歸咎於概念界定方式的缺失，本文則擬指出：法益論的失敗，其實來自於理論發展過程中已被設定了某種固定的思維模式，造成處理能力的侷限，卻在後來被期待發揮超過原本所預設的功能。

法益論在魏爾采釐清「法益」與「規範本身」之後，問題意識已轉化為更寬廣的「刑罰保護對象論」，並引發違法性論中行為非價與結果非價的路線之爭。另一方面，「刑事政策的法益概念」成為法益論新流行的研究取向，但是受費爾巴哈影響、以「刑罰手段之射程範圍」（手段本位）方式設問的法益論，已逕將刑罰之使用視為先決，框限了立法者對於問題解決方案的想像，與立法階段以問題解決為導向（目的本位）的思考需求不相符，注定難以成功轉型為立法論理論。姑且不論當初對法益論抱持期待，其實是出於「法益論具自由主義屬性」的誤會，在面對今日「刑罰積極主義」下的新立法趨

* 中國文化大學法律學系助理教授。

E-mail: hzm6@ulive.pccu.edu.tw

• 投稿日：05/09/2018；接受刊登日：09/28/2018。

• 責任校對：林宥廷、董建廷、辜厚僑、顏良家。

• DOI:10.6199/NTULJ.201903_48(1).0004

勢時，法益論在方法上也無從對應，故有必要針對立法階段作通盤思考的需求，另設計更合適的討論架構以資因應。

關鍵詞：法益、立法論、費爾巴哈、刑罰積極主義、刑法學說史

◆目次◆

壹、問題意識

- 一、法益概念的重要性
- 二、法益概念的缺失
- 三、本文論述說明

貳、法益論的歷史性侷限

- 一、法益論的自由主義謬誤
- 二、費爾巴哈學說的定位及影響

參、法益論的新困境

- 一、法益論的轉變
- 二、新立法型態的挑戰

肆、結語