

轉型正義／黨產條例／ 法治國原則

董保城 著



學術專論

購書請上：<http://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=11228>

轉型正義／黨產條例／ 法治國原則

董保城 著



元照出版

搶先試閱版

元照出版公司

自序

轉型正義與法治國原則，孰輕孰重？德國統一後，在處理東德警察射殺逃離東德人民這件嚴重戕害人權的歷史悲劇，從國際人權法角度，對屢次下達屠殺命令之前東德官員科以徒刑，此等判決被認為象徵意義大於實質意義，雷聲大而雨點小故受公眾訾議，惟可以前東德反共黨異議人士 Bärbel Bohley 的評論總結：「我們要的是公平正義，結果得到的是法治而已。」（Wir wollten Gerechtigkeit und bekamen den Rechtsstaat.）相對於我國，在處理黨產上，高舉轉型正義之大旗追求公平正義，結果公平正義沒得到，卻破壞了民主法治國，這是莫大的諷刺。

搶先試閱版
九鼎出版
筆者在德國未統一前負笈德國攻讀學位，有幸得到德國自由民主黨 Friedrich Naumann Foundation（腓特烈·瑙曼基金會）博士獎學金，並參與自由民主黨（FDP）及所屬青年聯盟，體驗德國之政黨政治活動。學成回國後，與該政黨基金會仍有交流。

2016年政黨輪替後制定黨產條例，就政黨及附隨組織進行調查處理，針對救國團、婦聯會進行聽證，鑑於筆者於國內求學時曾參與救國團之各種活動，並擔任義工幹部，深諳救國團與被認定為政黨附隨組織之德國自由德意志青年（FDJ）迥然不同，故自願擔任救國團聽證程序之鑑定專家；接著應婦聯會之邀請再次參與聽證鑑定，因此前後發表兩篇有關救國團、婦聯會是否為國民黨附隨組織之文章，為本書撰寫之濫觴。後來為導正號稱師法德國法制、實則自成一格

之黨產條例，引起了諸多違憲爭議甚至爭訟，據報載涉及轉型正義立法（黨產條例、俗稱「黨職併公職條例」之公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例）業有三個法院（庭）裁定停止訴訟聲請釋憲，益徵有違憲之疑義甚明，本書乃深入瞭解並蒐羅各種資料，並從政治學、法哲學、憲法學、歷史學等角度撰寫此書，目前包括例如中影、中廣、救總等團體也受黨產條例影響，本書應可對釐清相關違憲爭議上有所助益。

黨產會動輒以「黨國體制之優勢地位」來鋪陳附隨組織於人事、財務及業務經營受國民黨之實質控制，處分書充滿主觀認定，就若干歷史事實甚至為枝微末節之瑣事，主觀地進行拼湊、渲染而謀篇，這和德國法判斷是否為附隨組織須視「該組織是否為某政黨視為穩定政權所不可或缺的元素」（als wesentliches Element der Stabilisierung der politischen Macht angesehen）相去甚遠。所謂優勢地位，凡執政難免有優勢，在德國脈絡下，乃東德人民防止東德執政黨統一社會黨（SED）及其黨羽垮臺後攜產逃亡、及防範以其執政時囤積財產，在全國未來選舉時，造成與其他政黨之不公平競爭。從而德國案例要套用在我國，須是「國民黨挾持其執政時之黨產，在未來選舉中與民進黨等政黨競爭，享有優勢地位」，始足當之，這才是黨產條例建立政黨公平競爭之立法目的。

德國公法泰斗Christian Starck（史塔克）教授也剴切的指出，德國的歷史條件與臺灣不同，不可貿然繼受，臺灣自1987年後憲政非常狀態已逐漸解除；德國自由德意志青年與SED是同時瓦解，其從屬關係不僅章程有明載，彼此從屬關

係自1949年到1990年始終並無中斷，與臺灣救國團及國民黨無法相提並論。特別的是，德國法上並沒有黨產條例第4條第2款後段「曾」受國民黨實質控制此一類型，依據Starck教授見解，德國在認定聯結性組織（即我國附隨組織）上，其附隨性是明定在其組織章程內，如其所屬政黨垮台，此聯結性組織亦同時瓦解；沒有像我國歷經近30年，政治自由化及民主化，常態性政黨輪替，已邁入民主鞏固（democratic consolidation）期。從而，我國立法號稱師法德國，卻不敢正大光明的說其實是自成一格，正是囿於「按照德國模式，我國無法達到心中所想的『轉型正義』目的」之心魔，而將法治國原則要求的憲政秩序價值伊于胡底；何不就「正宗」地師法德國的判準，縱使無法贏得心中所設想的「公平正義」，卻能換得民主法治，使民主更加鞏固，國家長治久安，悲劇不再重演，才是國民之福。

本書之完成，特別感謝國立政治大學法學院博士生王奕晟、東吳大學法學院博士生李鋒澂辛勞地校對整理，特此感謝。另內人王旻於本人忙碌至夜深之際，不辭辛勞地專車接送，鼎力支持並悉心照顧日常生活，由衷感謝。

本書之撰寫雖用心盡力，若仍有錯誤之處，仍應由本人負責，尚祈各位讀者不吝雅正。

董保城

於臺北東吳大學寵惠堂
2019年9月

目 錄

自 序

前 言 1

第一章 我國政黨及其附隨組織不當取得財產 處理條例立法背景、目的與重要內容

第一節 歷史背景..... 5
第二節 立法目的..... 6
第三節 重要內容..... 6

第二章 東德黨產從東德時期到統一後 德國處理之脈絡與法制分析

第一節 概說：德意志民主共和國（東德）
政黨法處理東德黨產獨立調查委員會
之歷史性鳥瞰..... 10
第二節 東德政黨法第20a條與第20b條處理
東德黨產規定之歷史溯源..... 14
第三節 統一後德國處理東德黨產問題之法律
架構..... 18
第四節 德國處理黨產問題之行政分權..... 26

第三章 轉型正義是憲法誠命？

——轉型正義與黨國體制

第一節 轉型正義與黨產處理 29

第二節	「黨國一體」與「以黨領政」概念之釐清.....	42
第三節	基準日與實質關聯性.....	56
第四節	臺、德處理黨產之比較分析.....	61

第四章 國民黨的黨產與黨營事業的歷史還原

第一節	革命時期與軍政時期 (1894-1928北伐完成).....	69
第二節	訓政開始至抗戰即將結束 ——以黨領政(1928-1945).....	71
第三節	抗戰即將結束至行憲初期 ——國民黨獲得政府的賠償，作為彌補 國民黨戰時損失的財產，國民黨並 開始營辦黨營事業(1945迄今).....	77
第四節	行憲以後的國民黨經費運用狀況 ——以民國46年為例.....	103
第五節	外國政黨得以經營黨營事業的立法例比較 ——德國、法國、奧地利.....	107

第五章 黨產條例之違憲性？

第一節	「違反政黨本質或其他悖於民主法治 原則」不當取得財產之爭議與「違憲 政黨」.....	113
第二節	「個案」、「特殊」立法違反權力分立.....	119
第三節	違反法律禁止溯及既往原則.....	127
第四節	以「行政權」取代「司法權」.....	131
第五節	違反平等原則.....	133

第六章 何謂附隨組織

——從德國處理東德黨產理論及實務來看

第一節	黨產條例「附隨組織」法釋義學之詮釋	137
第二節	附隨組織立法之不當	151
第三節	德國認定聯結性組織及群眾組織之標準	154
第四節	我國黨產會處理附隨組織之實務觀察	163

第七章 婦聯會非黨產條例之「附隨組織」

第一節	德國民主婦女同盟（DFD）成立緣起 及遞變	169
第二節	中華民國婦女聯合會之地位與功能	174
第三節	婦聯會與德國民主婦女同盟（DFD） 之不同	188
第四節	對2017年7月18日聽證會若干重大疑點 之再商榷	195
第五節	黨產會處分書認定婦聯會為附隨組織 之重要理由及法律爭議	203

第八章 救國團非黨產條例之附隨組織

第一節	救國團組織定位與任務	230
第二節	認定是否為附隨組織必須注意救國團 組織定位三階段不同	240
第三節	德國附隨組織自由德意志青年之分析 與救國團之比較	243
第四節	黨產會處分書認定救國團為附隨組織 之重要理由及法律爭議	254

第九章 結 論

第一節	我國黨產條例號稱效法並引用德國立法例，檢驗條例內容及實務運作不是嚴重誤解就是有意誤導.....	277
第二節	黨產條例旨在落實轉型正義目的，惟我國早已無轉型正義的實施條件.....	282
第三節	黨產會以違反法治國原則之方式摧毀法治國.....	284
第四節	黨產會對附隨組織之認定，漠視論證德國法「該組織是否為某政黨視為穩定政權所不可或缺之的要素」.....	287

附 錄

一、東德政權及其政黨法之演變時序表.....	291
二、外國政黨得以經營黨營事業的立法例比較——德國、法國、奧地利.....	293

前 言

政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例（簡稱黨產條例）於2016年8月10日公布施行。依黨產條例第2條行政院下設不當黨產處理委員會（簡稱黨產會）作為處理政黨及其附隨組織不當取得財產之主管機關。黨產會定位為獨立機關，其委員11至13人，由行政院長直接派（聘）之，並指定一人為主任委員。黨產會於2016年8月31日成立不久，即於同年11月2日認定「中央投資股份有限公司」（簡稱中投公司）、「欣裕台股份有限公司」（簡稱欣裕台公司）為社團法人中國國民黨之附隨組織¹，並於同年9月29日針對社團法人中國國民黨所持有之中投與欣裕台公司全部股權於處分書送達30日內命移轉為中華民國所有²。黨產會繼於2017年2月1日與同年8月7日先後認定「中華民國婦女聯合會」（簡稱婦聯會）與「社團法人中國青年救國團」（簡稱救國團）為中國國民黨之附隨組織³。除此之外，中影股份有限公司（簡稱中影）、中國廣播股份有限公司（簡稱中廣）亦被認定為國民黨之附隨組織⁴。

黨產會對於適用黨產條例之政黨及其附隨組織，要求申報財產，並就該條例推定為不當取得之財產禁止處分，以及各種調查、追還、追徵、權利回復等事項，以實現所謂「轉型正

¹ 不當黨產處理委員會處分書105年11月2日黨產處字第105001號。

² 不當黨產處理委員會處分書105年11月29日黨產處字第105005號。

³ 不當黨產處理委員會處分書106年2月1日黨產處字第107001號、106年8月7日黨產處字第107005號。

⁴ 不當黨產處理委員會處分書107年10月9日黨產處字第107007號、108年9月24日黨產處字第108003號。

2 轉型正義／黨產條例／法治國原則

義」之政治主張。轉型正義此一政治哲學的概念要變成公法違憲審查原則，如同「世代正義」一般之言人人殊，其確切意涵為何？得否據此作出前述侵害人民團體基本權利之行為，立法者並未詳加說明，司法院大法官肩負守護憲法之責，更應超越黨派、嚴謹解釋。本書爬梳國內外有關「轉型正義」之研究，以紐約大學法學院學者璐蒂·泰鐸（Ruti G. Teitel）所著之「Transitional Justice」一書，在2001年出版時是翻譯為「變遷中的正義」為例，1980年代初就有人開始辯論「Transitional Justice」之意涵，原指社會走向自由化和民主化的過渡時期當中的正義問題，應翻譯為「轉型期正義」或者翻譯為「過渡正義」⁵較能顯示該英文字之意涵；至於翻譯成「轉型」正義，無法凸顯走向自由和民主化之「過渡時期」意涵，容易使人誤解為轉換、轉變之同義詞（即「Transformation」）。誠如璐蒂·泰鐸藉由分析實施過轉型正義的各國經驗，承認轉型正義中，由於法律的功能就是推動政治轉型的完成，所以相較於法治國家的法律，轉型期法律更容易受到政治價值的影響，而不受法治國核心原則所侷限⁶；轉型期的法治原則，在期待建立民主憲政的前瞻與因而對既往政權不義作出回顧兩者間，自然會存有某種緊張關係，就如安定與動態的關係一般，在這種兩難下，法治原則最終必須依情況而定⁷。惟我國已經和平經歷過三次政府政黨輪替，是否還處於從威權「過渡」到民主的「時期」？所以可以不受法治國核心原則拘束，仍可以國外特

⁵ 蘇永欽，夏蟲語冰錄（一〇五）——轉型正義，法令月刊，第67卷第10期，2016年10月，頁162。

⁶ Ruti G. Teitel著、鄭純宜譯，轉型正義：邁向民主時代的法律典範轉移，商周出版，2017年1月，2版，頁341。

⁷ Ruti G. Teitel著、鄭純宜譯，轉型正義：邁向民主時代的法律典範轉移，商周出版，2017年1月，2版，頁30。

別是東德為師，進行無差別的立法仿效？稱凡是「黨國一體」威權統治時期之一切措施均為轉型正義，可以用法律侵害人民團體基本權利，以「今天的正」對抗「昨日的不正」？我國的政治「轉型期」是否仍處於「現在進行式」，抑或早已完成之「過去完成式」？「轉型正義」此一政治哲學語言，不僅未在外國立法例內明文其名詞定義，各國都在政治變遷的思潮之全球化過程中，進行全球在地化的文化實踐，畢竟「轉型正義作為實務不是一個具體的東西，也不是一個具有本質性固定內涵的抽象概念，而是指涉在歷史時空中現實裡生成變化中的文化現象。」⁸我國是否還需要以目前「以今非古」之黨產條例去促進政黨公平競爭、健全民主政治？手段得否遂行此一崇高立法目的？誠屬有疑。

黨產條例是我國憲政民主化後首見之「特殊立法」。被認定後之「政黨」與「附隨組織」，不僅嚴重影響政黨政治民主原則之公平發展，對於政黨及其附隨組織成員之結社權、名譽權、工作權與財產權有直接重大影響。黨產條例之實施學界不時有認為對於我國多年來法治國之實踐產生重大衝擊。由於我國黨產條例之立法理由及黨產會對國民黨應移轉中投與欣裕台全部股份之處分書通篇所引據之立論，均引以德國統一前之東德處理黨產為典範，因此本書將以東德及統一後德國處理黨產法制歷史及其作法深入研究，據以檢視我國黨產條例與實質意義法治國原則有何扞格之處，特別是就附隨組織之規定作深入探討，整體檢驗合法與合憲性。

⁸ 張志銘，法的文化研究——以轉型正義為例，植根雜誌，第28卷第1期，2012年1月，頁14。

購書請上：<http://www.angle.com.tw/book.asp?BKID=11228>

國家圖書館出版品預行編目資料

轉型正義／黨產條例／法治國原則，董保城著

-- 初版. -- 臺北市：元照，2019.10

面；公分

ISBN 978-957-511-224-0（平裝）

1.法律 2.文集

580.7

108016402

轉型正義／黨產條例／ 法治國原則

搶先試閱版

5D532PA

2019年10月 初版第1刷

作者 董保城
編印總經銷 元照出版有限公司
100 台北市館前路 28 號 7 樓
網址 www.angle.com.tw
定價 新台幣 380 元
專線 (02)2375-6688
傳真 (02)2331-8496
郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-511-224-0

本書簡介

2016年民進黨再度執政後，旋以國會優勢通過黨產條例，成立黨產會，對適用黨產條例之政黨及其附隨組織，執行各種調查、追還、追徵、權利回復等事項，以實現「轉型正義」之政治主張。

黨產條例是臺灣憲政民主化後首見之「特殊立法」。被認定後之「政黨」與「附隨組織」，不僅嚴重影響政黨政治民主原則之公平發展，對於政黨及其附隨組織成員之結社權、名譽權、工作權與財產權有直接重大影響。黨產條例之實施學界不時有認為對於臺灣多年來法治國之實踐產生重大衝擊，亦有行政院法官聲請釋憲。由於黨產條例之立法理由及黨產會對國民黨應移轉中投與欣裕台全部股份，及認定婦聯會與救國團為附隨組織之處分書，通篇所引據之立論，均引以德統統一前之東德處理黨產為典範，因此本書將以東德及統一後德國處理黨產法制歷史及其作法深入研究，據以檢視臺灣黨產條例與實質意義法治國原則有何扞格之處，特別是就附隨組織之規定作深入探討，整體檢驗合法與合憲性。

ISBN 978-957-511-224-0



9 789575 112240



5D532PA

定價：380元



元照網路書店



元照讀書館



元照出版公司

地址：臺北市館前路28號7樓

電話：(02)2375-6688

網址：www.angle.com.tw