

不當黨產處理之「地的效力」問題

黃崇祐*

目次

壹、前言

貳、學理上「地的效力」

參、臺灣領土主權與中華民國法律定位

肆、戰後初期的政府體制

伍、結論

* 國立臺灣師範大學公民教育與活動領導學系博士生·E-mail:beitou@home.com.tw。

摘要

政治學者道爾 (Robert A. Dahl) 主張多元民主政體的具備條件中，我們可以認知到政黨角色之重要性，而政黨的財力相當影響政黨競爭的結果。《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》的通過，乃期待建立政黨公平競爭環境，健全民主政治。探討《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》中「地的效力」問題，我們必須再拉高層次，釐清兩層面問題，第一個層面是「臺灣的領土主權」歸屬問題，第二個層面則為「中華民國的法律定位」問題，最終再檢視戰後中華民國政府體制，並思考如何處理1945年至1949年間，當前屬於中華人民共和國管轄區域之不當黨產。

關鍵字：不當黨產、不當黨產條例、地的效力、臺灣領土主權、
中華民國法律定位

壹、前言

政治學者道爾（Robert A. Dahl）主張一個多元的民主政體需要具備七個條件，第一是「民選政治決策者」，第二是「自由公平的選舉」，第三是「實踐普遍選舉權」，第四是「公民具有參政權」，第五是「人人有言論自由」，第六是「新聞發表的自由」，第七是「集會結社的自由」。我們可以發現，這當中的許多條件均高度仰賴「政黨」之角色。

當代民主政治就是政黨政治，政黨是政治的重要行為者，民主國家的政黨更能發揮利益匯聚與表達、組織或監督政府、提供參與的管道、向大眾宣傳主張、菁英培養與甄補、擬定綱領與目標、提名候選人競選、社會化重要機制、推動各社會服務等功能。

政黨間需要有公平的競爭環境，而政黨的財力相當影響政黨競爭的結果。因此，對於在威權統治時期因壟斷國家社會資源，取得大量不當資產之政黨財產，在民主轉型等階段基於自由民主憲政秩序與政黨平等原則，必須重新予以檢視當時的行政行為，並進行適當處置，俾建立一個政黨公平競爭的環境。

由於政治情勢與政黨立場緣故，我國未在民主轉型階段即完成轉型正義的理想，轉型正義工程呈現斷斷續續之路徑，加上國家定位歷經時代演變等因素，均加深轉型正義相關工作之複雜與棘手度。2016年取得中央執政權與國會多數席次的民主進步黨，重新開啟轉型正義工程，國會通過《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》，將以我國現行民主憲政秩序，處理中國國民黨在威權統治時期所取得的政黨財產，民主憲政秩序的規範效力將溯及既往（王韻茹，2017）。

我國的國家定位特殊，新法律必須面對實際執行的空間範圍與支配

領域之課題。本文研究目的在於探討不當黨產處理之「地的效力」問題，將分別探討學理上「地的效力」、臺灣領土主權與中華民國法律定位、戰後初期政府體制等內涵。

貳、學理上「地的效力」

法律關於「地之效力」者，乃指法律所施行的空間範圍、支配領域，此乃國家基於領土主權而產生的效力。地之效力有屬地主義、屬人主義、保護主義、世界主義、特定範圍等學說，可及於本國領域與外國領域（謝瑞智，2006、2010；王海南等，2002）。

一、屬地主義

屬地主義主張一國的法律只能以該國領域為支配範圍，不能擴及其他國家。換句話說，一個國家的法律效力，只及於全部的國家領域為原則。屬地主義包含領陸、領海、領空。領陸係我國主權所及之疆域中陸地部分，一國領陸之取得，有先占、割讓、時效、征服、添附等方式¹。領海²我國為 12 海浬，經濟海域為 200 海浬。領空指國家領陸與領海的上空（謝瑞智，2010；謝政道，2002）。

1 「先佔」乃主權國對於無主土地或被拋棄土地，以實際行為在該土地上行使權力，表示取得意思，必須採取形式上的通知與實質上的有效佔領兩條件。「割讓」係指一國將其部分領土的主權移轉給他國的行為，通常是透過買賣、交換、讓與等方式。「時效」為一國在屬於他國主權的領土上，有效、公開、繼續、和平地在該領土上行使管轄權，公信以其現況符合國際秩序，而取得該領土的主權名義。「征服」乃指征服國以武力取得被征服國的全部領土，並使被征服國歸於消滅，條件是被征服國失去戰爭行為，以及征服國應取消被征服國的政府組織。然而，征服國違反《聯合國憲章》規定所征服的領土，將無法獲得其他會員國正式承認。「添附」為一國領土因新生地的成長而擴張，有自然成長、人為造地等方式（謝政道，2002）。

2 1958 年《領海及鄰接區公約》與 1982 年《聯合國海洋法公約》對於領海概念作出明確規範，沿海國在領海中的權利有「資源開發和利用權」、「沿海航運權」、「領空權」、「立法和管轄權」。沿海國對於領海內的外國船舶及其人員具有管轄權，但國際實務，出非特殊情形，通常沿海國對外國船舶上的人員不行使刑事與民事管轄權（謝政道，2002）。

屬地主義亦有例外，「本國船艦或航空機」、「我國駐外使館」、「我國軍隊佔領地」、「無主地」等情形，我國的法律是可以及於國外。此外，國內法律若有特別規定，領域內的人事物等法律優先適用順序可更動。

（一）本國船艦或航空器

我國之船艦、航空器為浮動領土，享有治外法權，即使航行於外國領域內，依然適用我國法律³（連宏華，2014）。

（二）我國駐外使館

依國際法上的慣例，我國駐外大使館、公使館為延伸領土，享有治外法權，均適用我國法律（連宏華，2014）。但在實務上，我國對於駐外使館內犯罪者，是否真能實施刑事管轄權，還需考量駐館該國願不願意放棄管轄權為定。若駐館該國同意放棄管轄權，犯罪者即可視為在我國領域內犯罪論處。

（三）我國軍隊佔領地

從戰爭中所佔領之外國領域，我國同樣可以行使審判權。

（四）無主地

無主地由於不屬於任何國家領域之土地，任何國家都能對其主張適用該國法律，我國亦能主張適用本國法律（謝瑞智，2006）。

二、屬人主義

此主義主張只要是本國人民犯罪者，不論其犯罪在本國或外國領域，均適用於本國法律。

3 我國刑法第3條規定：「本法於在中華民國領域內犯罪者，適用之。在中華民國領域外之中華民國船艦或航空器內犯罪者，以在中華民國領域內犯罪論。」船艦、航空器之國籍為屬我國即有域內效力。

三、保護主義

外國人在我國領域外犯之者，其所犯侵害者為我國之生存、公務、信用、財經等重要法益，或侵害我國人民法益情節較重者，適用我國之法律（謝瑞智，2010）。

四、世界主義

外國人所犯為萬國公罪，不論何國皆得處罰，例如：海盜等（謝瑞智，2010）。

五、特定區域

法律在特定區域內發生效力，如《中央法規標準法》第 15 條規定：「法規有施行區域或授權以命令規定施行區域者，於該特定區域內發生效力」（謝瑞智，2006）。又如《離島建設條例》第 10-1 條第 1 項規定：「為促進離島之觀光，在澎湖、金門、馬祖、綠島、蘭嶼及琉球地區設置離島免稅購物商店者，應經當地縣（市）主管機關之同意後，向海關申請登記，經營銷售貨物予旅客，供攜出離島地區（陳惠馨，2017）。」

現代各國本於屬地主義，法律效力包含領域內之內外國人民為主流。我國是以屬地主義為原則，兼採其他主義（謝瑞智，2006、2010；王海南等，2002），因此《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》乃依屬地主義為適用原則，以 1945 年起中華民國法律效力至今有延續之臺灣、澎湖、金門、馬祖等領域為主要支配範圍，而涉及 1945 年至 1949 年間，當前屬於中華人民共和國管轄區域之不當黨產之處理，宜以兩方司法合作方式為之。

叁、臺灣領土主權與中華民國法律定位

探討《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》中「地的效力」問題，我們必須再拉高層次，釐清兩層面問題，第一個層面是「臺灣領土主權」歸屬問題，第二個層面則為「中華民國法律定位」問題，以掌握臺灣近百年來政權更迭與中華民國法律定位演進，明白中華民國的有效管轄領域與支配範圍變化。

一、臺灣領土主權

（一）日本領土時期（1895-1952）

大清帝國因為甲午戰爭失敗與日本簽訂《馬關條約》，於 1895 年將臺灣和澎湖的領土主權割讓給日本。二戰尾聲的 1943 年《開羅宣言》與 1945 年《波茨坦宣言》⁴中，雖曾表明將臺灣、澎湖歸還給中華民國，但此僅能視為盟國暫時意向聲明⁵，效力不及日後的《舊金山和約》。《投降文件》僅是一種停戰協定，雖都約束當事國，但僅在正式和約締結之前有效。1945 年中華民國逕行將臺灣納為一省，且隔年將臺灣人民納為中華民國國籍等舉措，實有違國際法，此舉就曾遭美國、英國抗議。中華民國接收臺灣、澎湖乃是暫時性軍事佔領，法律效果歸全體戰勝國⁶。

4 姜皇池在〈台灣國家定位與相關國際法議題〉一文中認為《開羅宣言》與《波茨坦宣言》在法理上幾乎受到非漢語系國際法學者質疑，因為《開羅宣言》並非以法律文件格式簽署，《波茨坦宣言》雖以較符合法律文件之格式作成，但簽署國家仍用相當模糊之用語，顯然無主觀意願賦予該文件法律效力，充實量僅能視為「政策聲明」、「邀約」。更重要的是，無論文件格式為何、所載義務內容是否明確，若簽署當事國並無主觀意願使該文件有法律效力，則該文件就不能發生「法律拘束力」。英美兩國在往後相關的聲明中，均明白否認該二文件為具有法律效力的文件，足以證明無主觀意願。這兩份文件縱使是將來意向聲明，簽署國有道德義務，但道德義務不等於法律義務。總之，依據文件簽署背景、文件用語、相關國家態度得知，《開羅宣言》與《波茨坦宣言》未將臺灣領土主權轉移給中國。

5 黃昭元在〈二次大戰後台灣的國際法地位—九十年代的觀察與檢討〉文章中認為戰後中國取得臺灣的領土並無任何國際條約的依據，而戰時兩項盟國宣言及日本投降承諾所言及「將臺灣及澎湖歸還中國」至多僅使日本負有該項義務，但不產生臺灣主權自動並立即由日本轉移給中國的法律上效力。

6 丘宏達在〈臺灣澎湖法律地位問題的研究〉一文中則有不同之看法，丘宏達認為 1941 年 12 月 9

各戰勝國佔領領域，應交由戰後和平會議決定最終歸屬和處置。

1952 年《舊金山和約》⁷正式生效，因為中國內戰與韓戰之情勢演變，改變日本原先所負義務，雖然日本在和約中放棄臺灣、澎湖，卻未言明何國繼受。當時以美國為首的同盟國實有意待國共內戰、東亞情勢明朗後，再將臺灣、澎湖問題於適當時機依據聯合國憲章的宗旨與原則決定⁸。

回顧《中華民國與日本和約》簽訂商議階段，英國認為中華民國的前途毫無希望，中共政權較有希望，因此不願日本與中華民國簽訂雙邊和約。日本最終選擇與美國達成共識，與在臺灣的中華民國拓展全面的政治和平與商務關係。日本與中華民國締結條約，不是認為中華民國代表中國才與之締結和約，而是基於遵循善鄰外交的原則，考量當時中華民國在臺灣仍握有統治之實權，承認中華民國支配臺灣的現實狀態⁹。

日中國對日宣戰時就宣告廢除一切條約，包括《馬關條約》也在內。因此，臺灣自應恢復為其在《馬關條約》之前的地位，即恢復為中國領土。《開羅宣言》與《波茨坦宣言》並未如美國國務院所輕描淡寫的僅具「盟國暫時意向聲明」性質，而是二次大戰期間最重要的兩項文件，具有拘束力。而在〈一個中國的原則與臺灣的法律地位〉一文中，指出《舊金山和約》與《中華民國與日本和約》雖均未明文規定臺灣、澎湖歸還給中國，此複雜問題在學者與國家間發生爭議，並不當然表示中國不能取得臺灣法律上的主權。

- 7 陳荔彤在〈台灣的法律地位〉一文中指出，《舊金山和約》與《中華民國與日本和約》都明確指出日本放棄對臺灣、澎湖所有權利、主權名義和主張，然而兩條約卻皆未特別指出誰將是這些領土的受領者，文字的不確定性顯然是因政治的糾葛、條約主體缺乏對領土主權的共識而想要讓條文文字留白保持緘默，留待時間解決。
- 8 林志昇與何瑞元在《美國軍事佔領下的台灣》乙書，提出獨特之觀點，認為美國是唯一以軍事武力攻打日本、菲律賓、臺灣、琉球、日本本土的國家，戰後依照國際法與國際戰爭法，美國為太平洋戰爭的主要戰勝國，理所當然地擁有這些日本領土的人民與財產處分與支配的權利。以國對國而言，這些日本的領土主權就由「主要佔領權國」美國來握有。《開羅宣言》與《波茨坦宣言》雖有意向表達，要把臺灣割讓給中國，但都是屬於戰爭結束前的主張，有處分決定權的《舊金山和約》僅提到日本放棄臺灣，但未言明交給誰，在國際戰爭慣例法上，稱為「懸空割讓」，臺灣主權應屬「主要佔領權國」所有。中華民國 1945 年是以次要佔領權國身分，被主要佔領權國美國委託到臺灣，不能超越美國授權範圍，屬於暫時狀態，不得主張擁有主權，事後不能引用「時效原則」、「先占原則」來合理化，中華民國政府將臺灣人民歸化國籍更是違反國際戰爭法。
- 9 林滿紅在《晚近史學與兩岸思維》乙書中有不同看法，林滿紅認為日本與中華民國簽訂的《中華

《中華民國與美國共同防禦條約》的內容雖極為曖昧，但都未必承認中華民國領有臺灣¹⁰。

（二）地位未定期（1952-1991）¹¹

1971 年之前，美國¹²為首的同盟國雖然在國際上支持中華民國，承民國與日本和約》才是界定當前臺灣主權歸屬及國籍移轉的最後一個國際條約。因為《開羅宣言》發布當時臺灣的主權歸屬日本，該宣言為戰爭期間的片面宣言，英國、美國與中華民國政府在 1946 年至 1952 年的函與備忘錄均同意，中國須和日本簽訂和平條約或其他之正式外交手續才能將臺灣主權由日本移轉中國。這個和平條約，林滿紅認為就是 1952 年 4 月 28 日在臺北簽訂的《中華民國與日本和約》。《中華民國與日本和約》約文雖未出現「主權」兩字，而日本放棄對於臺灣、澎湖群島、南沙群島及西沙群島之「一切權利、權利名義與要求」的法源又為「馬關條約」，該權利為完全主權，接受日本放棄的中方政府是於 1949 年由中國大陸遷臺的中華民國政府。臺灣法律地位未定論者說中國未參加《舊金山和約》，由日本與個別國家另訂之條約較不具法律效力，此外，「放棄」未完全表達歸屬對象。林滿紅認為此兩問題不存在，因為《中華民國與日本和約》的母法為《舊金山和約》，《舊金山和約》第 4 條授權日本與放棄各地間之行政當局商定特別處理辦法，針對將由日本進行主權移轉的領土，包括高麗、臺澎、千島列島、南冰洋、南沙群島等均用「日本茲放棄其對於……之一切權利、權利名義與要求」等詞語，韓國也用該詞語，未聽說有法律地位未定之說法，且《中華民國與日本和約》的照會文，實際承認中華民國在臺灣地區的主權行使。

- 10 彭明敏與黃昭堂合著的《臺灣在國際法上的地位》乃是 1975 年完成的研究報告，1976 年由東京大學出版會出版，主要從歷史脈絡與國際法的觀點，探討臺灣領土的歸屬。該書分析了《馬關條約》、《開羅宣言》、《波茨坦宣言》、《投降文件》、《舊金山和約》、《中華民國與日本和約》、《中華民國與美國共同防禦條約》等國際文件。
- 11 許慶雄在〈台灣在國際法的地位〉一文以及演講中有不同之主張，許慶雄認為二戰後日本放棄臺灣的主權，設在臺灣被聯合國及大部分國家承認合法代表中國的中華民國政府就一直有效統治臺灣，且主張擁有臺灣主權。國際法只認定國家才能擁有領土主權，一群人甚至國際組織也不能擁有領土主權，二戰後除了中國（無論是中華民國或中華人民共和國）以外沒有其他國家主張擁有臺灣，因此，臺灣的主權屬於中國。美國、日本與世界主要國家的「駐中國大使館」就設置在臺灣地區的臺北，中美共同防禦條約適用的範圍就是中國的「臺灣地區」。
- 12 1950 年 8 月 25 日，美國向聯合國安全理事會說明中華民國在臺灣的原因，純粹只是因為中華民國受盟國的委託，接受在臺灣的日本軍隊投降。美國所認為臺灣與澎湖的實際地位是盟軍在太平洋戰爭獲勝從日本取得的土地，其法律地位在還未受到國際處置以前，如同其他類似的領土一般，無法解決。1950 年 9 月 20 日，美國發文要求將臺灣問題列入第 5 屆聯合國大會的議程，9 月 21 日又提出一份說帖，宣告臺灣正式移轉給中華民國必須等到締結對日和約，或某種適當的正式作為，美國相信臺灣的未來應依據聯合國憲章之規範和平解決。1951 年 9 月 4 日到 8 日，對日和約在舊金山舉行簽字儀式，美國代表杜勒斯解釋和約第 2 條中臺灣及澎湖未明確最終決定的原因，在於這部分仍有存疑，留待將來透過國際解決的方式來處理，目前先進行日本的部分，給予和平地位。1952 年 2 月 14 日，美國參議院提出的報告同樣採取相似看法，同意條約第 2 條

認中華民國為代表中國的唯一合法政府，但也明白表示臺灣、澎湖地位未定¹³。然而，隨著同盟國的任務與功能因時間遞移逐漸淡化，1971 年之後國際間公開談論臺灣、澎湖地位未定論的聲浪較為式微。

（三）中華民國（第二共和）領土時期（1991-）

從 1991 年開始，《中華民國憲法》增修條文建構出以臺灣、澎湖、金門、馬祖的民主權為基礎之憲政體制。從國內法觀察，此可視為「國民主權原則」的展現，從國際法角度亦是實踐「人民自決原則」，主政者持續彰顯臺灣的國家人格，臺灣邁入新生國家之路，成為一個國民主權漸露的「事實上獨立國家」，法理上進入中華民國（第二共和）時期¹⁴。

二、中華民國法律定位

（一）中國合法政府時期（1912-1945）

中華民國取代大清帝國，成為中國這個國家的唯一合法政府。

是一種放棄條款，沒有具體規定哪個國家繼承與取得日本所讓渡的領土主權。1954 年 12 月 3 日，美國與中華民國簽訂共同防禦條約，參議院外交委員會在提報此份條約時，認為對於臺灣與澎湖的法律地位問題應列入下列聲明「依參議院的理解，條約的任何內容不得解釋為影響或修正條約所適用領土的法律地位或主權。」在此之際，美國國務卿杜勒斯曾提到：「福爾摩沙和澎湖群島的主權問題在技術上一直沒有解決。這是因為《舊金山和約》只是取消了其對這些島嶼的權利和所有權。而且，不僅日本和平條約沒有確定它們將來歸誰所有，中華民國與日本達成的和平條約也沒有確定它們將來歸誰所有。因此，福爾摩沙和澎湖群島這些島嶼的司法地位不同於一直就屬於中國領土的沿海島嶼的司法地位」。1970 年，美國國務院在參議院外交委員會的聽證中，重申美國的立場，臺灣及澎湖地區的主權屬於未解決的問題，仍留待未來國際解決。1971 年 4 月，美國國務院發言人布瑞（Charles W. Bray）在一次記者會中，宣讀一份聲明，認為在《開羅宣言》與《波茨坦宣言》雖然有表明將臺灣與澎湖歸為中國的意向，但這個盟國暫時的意向聲明，從未正式執行，因此臺灣的地位尚未解決。

13 戰敗的日本立場亦如此，《中華民國與日本和約》第 2 條領土條款，對於臺灣、澎湖群島、南沙群島及西沙群島除規定由日本予以放棄外，並未明定歸還中華民國。《中華民國與日本和約》第 10 條的「認為包括」一語，1952 年日本外務省亞洲局長倭島英二在眾議院外務委員會的簽辯中提到，日本在和談時的主張是『臺灣歸屬未定，而臺灣人若不給予方便則不能到海外旅行。故為其方便計，而「暫時當做中國國民處理」』。

14 1991 年之後的「中華民國」與 1912 年成立的「中華民國」，還有通稱的「中國」，在觀念與地位上是有相當之區別。

（二）暫管臺澎的「中國合法政府時期」（1945-1949）

1945 年，日本戰敗，中華民國受盟軍委託接管臺灣，雖宣稱為合法回歸、臺灣光復，但實際上性質僅為一個暫時管理的機構。

（三）暫管臺澎的名義上「中國合法政府時期」（1949-1971）

1949 年，國共內戰中，中國國民黨敗陣，中華民國將政府遷往臺灣¹⁵。中華民國原合法領土僅剩金門與馬祖，形同亡政，但同時擁有暫時管理臺灣與澎湖之統治權。此期間，國際上因美國等國家力挺¹⁶，仍舊享有盟國的地位，只是名存實亡，僅具名義上中國合法政府的地位。

（四）暫管臺澎的「中國叛亂政府時期」（1971-1991）

1971 年，中華民國被驅逐出聯合國，喪失中國合法政府的地位¹⁷。由於持續堅持中國的代表權身分，地位淪為中國的叛亂團體¹⁸。

（五）臺灣的新生國家時期（1991-）

1991 年起，一連串變革性的憲政改造、國會全面改選、總統直選

15 國共內戰，國民黨政府從遼西會戰、徐蚌會戰、平津會戰節節敗退。國共和談破裂，共產黨在 1949 年 10 月 1 日於北京宣布建政，成立中華人民共和國，12 月 7 日國民黨領導的中華民國政府遷都臺北。

16 1950 年 6 月 25 日，朝鮮民主主義人民共和國越過 38 度線入侵大韓民國，韓戰爆發使美國意識到共產勢力擴張的野心，決定阻擋中華人民共和國企圖加入聯合國的意圖，並維護中華民國在聯合國代表中國的既有席位。

17 聯合國第 2758 號決議案全文「大會，回顧聯合國憲章的原則，考慮到，恢復中華人民共和國的合法權利對於維護聯合國憲章和聯合國組織根據憲章所必須從事的事業都是必不可少的，承認中華人民共和國政府的代表是中國在聯合國組織的唯一合法代表，中華人民共和國是安全理事會五個常任理事國之一，決定：恢復中華人民共和國的一切權利，承認她的政府的代表為中國在聯合國組織的唯一合法代表並立即把蔣介石的代表從它在聯合國組織及其所屬一切機構中所非法占據的席位上驅逐出去。」

18 就國際法而言，中國作為一個法律上的獨立國家，其國際法人格的同一性及存續未有任何變更，代表它的政府已由原先的中華民國轉換為中華人民共和國。在「一個國家只有一個政府」的原則下，未被完全消滅的中華民國既未主張自己是不同於中國的另一個國家，又失去代表中國的正統政府地位，因而在法理上成為被推翻的舊政府，淪為中國的叛亂團體。

等，憲法秩序發生變動，瓦解國家同一性，以行動的人民自決¹⁹賦予中華民國體制新的國家意涵。中華民國政府建構出以臺灣、澎湖、金門與馬祖國民主權為基礎的憲政體制²⁰。中華民國逐漸放棄爭取中國代表權，轉而爭取臺灣代表權，因而逐漸擺脫叛亂團體的地位，漸進成為代表臺灣的事實獨立國家，中華民國第二共和儼然成形²¹，但國際上尚屬脆弱的法理國家與國際法人²²。

19 姜皇池在〈台灣國家定位與相關國際法議題〉一文中，認為1952年日本放棄主權後，臺灣地位應由「相關各方」決定，而此相關各方，根據國際法「人民自決原則」與「民主正當性原則」，最重要的一方就是臺灣島上的全體人民。演變至今，因為民主政府的有效統治，人民自決的共同運作，已將未決的主權予以決定。本研究認為人民自決符合人性尊嚴，也是處理領土主權爭議時很重要的處理原則，更是目前聯合國等國際組織所標榜的價值，對於臺灣人民而言，沒有不能適用的道理。

20 廖福特認為，一個獨立的國家可能因為特殊的歷史背景，產生特殊的憲政規範，但這不影響其成為一個獨立國家的地位。許志雄強調，1949年以後，原屬中國憲法的「中華民國憲法」成為臺灣政府的憲法內容，1991年以後的變革性修憲更大幅翻修內容。新憲法賦予舊憲法效力，不是舊憲法有效，而是新憲法願意繼續繼承原有憲法部分內容，運作乃是完全新的憲法秩序。

21 1999年7月9日，李登輝公開表示兩岸關係定位為「國家與國家，至少是特殊的國與國關係。」黃昭元認為兩國論有兩層面意涵，一個是涉及地理、空間層面、現行領土的「外部意涵」，另一個是涉及歷史與時間層面的「內部意涵」。在「外部意涵」上，兩國論主張兩岸各自是一個主權國家，一個是代表臺灣的中華民國，一個是代表大陸的中華人民共和國。在「內部意涵」上，1999年的中華民國與1912年到1949年在大陸的中華民國也是兩個不同的國家。因為國家要素中的人民、土地、政府、主權基礎，適用的憲法以及憲法秩序的客觀基礎與內容皆已改變。雖然國號相同，但此兩個政治實體屬不同體質，不管從國際法或國內法而言，應是兩個不同國家。本文認為，陳水扁執政8年任內，在正式的場合經常提到「中華民國是一個主權獨立的國家」、「臺灣作為一個主權獨立的國家」或是「中華民國臺灣身為主權國家與地球村的一員。」將中華民國與臺灣交替使用，指涉的是臺灣、澎湖、金門與馬祖，共有約2300萬人民的國家主權。2007年的9月，陳水扁用臺灣的名義申請加入聯合國，就是表示臺灣是要成立一個主權獨立的國家。只是，1990年代以降，臺灣政府從未主張或聲稱，當前的中華民國有別於以往的中華民國。

22 2007年8月30日，白宮國安會亞太資深主任韋德寧（Dennis Wilder）表示，聯合國的會員必須是國家，而臺灣或者中華民國目前在國際社會不是一個國家，美國政府對這個問題的立場是「中華民國多年來都是一個未解決、留待解決的議題」。

表 1 臺灣領土主權與中華民國法律定位演進

期間	臺灣的領土主權	中華民國的法律定位
1895 年至 1912 年	日本領土時期	
1912 年至 1945 年		中國合法政府時期
1945 年至 1949 年		暫管臺澎的「中國合法政府時期」
1949 年至 1952 年		暫管臺澎的名義上「中國合法政府時期」
1952 年至 1971 年	地位未定時期	暫管臺澎的「中國叛亂政府時期」
1971 年至 1991 年		
1991 年 -	中華民國（第二共和）領土時期	臺灣的新生國家時期

資料來源：本研究整理

肆、戰後初期的政府體制

本節透過探究戰後初期的政府體制，瞭解此時期的領土主權、國家根本大法、統治權歸屬、日產接管法源、日產接管行為與區域、日產接管是否具備正當性與合法性等課題。

1945 年至 1949 年的中華民國政府體制正好從「訓政時期²³」過渡到「憲政時期」階段。1945 年，中華民國政府暫管臺灣、澎湖時，此時國家的根本大法為《中華民國訓政時期約法》²⁴，約法雖提到中華民國之主權屬於國民全體，但也規定訓政時期，由中國國民黨全國代表大會，代表國民大會行使中央統治權。中國國民黨全國代表大會閉會時，其職權由中國國民黨中央執行委員會行使之。國家支配人民的權力，則由包

23 中華民國「訓政時期」從 1928 年 12 月 29 日至 1947 年 12 月 25 日。

24 《中華民國訓政時期約法》為 1931 年 5 月 12 日通過，該年 6 月 1 日施行。

含行政、立法、司法、考試、監察、軍事委員會在內的國民政府來行使（王泰升，2000）。

因為中國國民黨實質掌理中華民國中央政府，約法規定國民政府之主席、委員，由中國國民黨中央執行委員會選任。中國國民黨中央執行委員會具有約法解釋權。中國國民黨中央執行委員 1939 年成立國防最高委員會，成為戰時統一黨政軍指揮之最高決策機構，國防最高委員會的決議，可交由國民政府執行（王泰升，2000；羅承宗，2017）。中國國民黨與中華民國之關係，乃是一種「以黨領政」的關係。

1945 年 8 月 15 日，二次大戰日本戰敗向同盟國投降，中華民國政府（國民政府）代表同盟國接收臺灣與澎湖。行政院隨即頒布《收復區敵偽產業處理辦法》，其中規定「產業原為日僑所有者，其產權均歸中央政府所有。」這是陳儀接收、處理日本資產的法律依據。由於中國國民黨的特殊地位，主要接管以下三類日本資產（王泰升，2000）：

一、撥歸中國國民黨經營之戲院

1946 年 10 月，中國國民黨臺灣省黨部以省黨部經費日後得以自給自足，不再仰賴政府之補助為由，電請中國國民黨中央執行委員會致函行政院，盼將接收而來的戲院撥歸臺灣省黨部經營，行政院允諾（王泰升，2000）。

1947 年 4 月 30 日，臺灣省行政長官公署電呈行政院《臺灣省接收日資企業撥歸公營清冊》，其中有 19 家戲院²⁵由中央政府所有，但撥歸中國國民黨經營。至今，此 19 家戲院有的仍為中國國民黨持有，有的遭出售（王泰升，2000）。

25 位在臺北有大世界、台灣、新世界、大光明與芳明等 5 家戲院；位在宜蘭有新生與蘇澳戲院、南方常設館；台中戲院；位在彰化的和樂戲院；嘉義戲院；位在臺南的延平與世界戲院；位在高雄的光復、壽星與共樂戲院；位在屏東的光華戲院；位在花蓮的新光戲院（王泰升，2000）。

在訓政時期，中國國民黨以黨領政，代替全體國民指揮監督國家機關，黨的意志決定國家的行為。中國國民黨占有、使用與收益 19 家戲院，雖然符合當時的國家法律，具有合法性，但缺乏正當性。

二、會同臺灣省長官公署接管的文化事業

《收復區敵偽產業處理辦法》有規定「文化事業由省市政府接收」，但實際上如前所述，戲院由行政院核准後撥歸臺灣省黨部經營，其他的國有文化事業，更未經行政院核准，直接由中國國民黨接管²⁶，進行占有、使用與收益。這些事業，有的在中國國民黨經營一段時日後，再由政府讓售給中國國民黨，形成「日產歸黨營，黨營變黨產」的模式²⁷（王泰升，2000）。

中國國民黨接管戲院以外的其他文化事業，僅憑一紙黨所發布的綱要，就進行接收作業，卻缺乏行政院的同意，不符當時的國家法律²⁸，合法性與正當性皆欠缺。不論是「撥歸中國國民黨經營之戲院」

26 中國國民黨中央執行委員會宣傳部，以《中央宣傳部接管台灣文化宣傳事業計劃綱要》，要求臺灣省行政長官公署查照。這份綱要第一條提到「由本部派遣特派員隨同台灣行政長官前往該區協助接管敵偽經營之新聞出版廣播電影及其他文化事業」；第二條規定「敵偽機關或私人經營之報社、通訊社、出版社及電影製片廠、廣播台等，一律予以查封，由本部會同省長官公署接管。」；第四條規定「台北南海日報改組為光復日報，由中宣部派員前往主持，其餘台北之台灣新民報，台南之台南新報、台灣新報，及台中之台灣新聞，高雄之高雄新報，花蓮港之東台灣新報等設備如尚未燬，由本部特派員與公署會商處理辦法呈中央核准後實施。」；第八條規定「台北、台中、台南放送局均由中央廣播事業管理處派員接收，改為台北、台中、台南廣播電台（王泰升，2000）。」

27 1946 年 2 月，中國國民黨設立中華日報，位置在於臺北市松江路 131 號（中山區長春路三小段 288 號），日本時期原為「台灣住宅營團」所有，若依照《收復區敵偽產業處理辦法》，應由臺灣省政府接收，但中國國民黨以《中央宣傳部接管台灣文化宣傳事業計劃綱要》，將接收而來的報社交由中央宣傳部派員主持，進行占有、使用與收益。1968 年 10 月 3 日，臺灣省公產管理處的國有財產局將土地賣給由中國國民黨所屬的中華日報。另外，中國國民黨的中央廣播事業管理處 1946 年接收日本時期「台灣放送協會」產業，占用臺北市仁愛路三段 53 號（大安區懷生三小段 310 號），後來改組為中國廣播公司。1958 年 6 月，臺北市政府發給中廣公司該地所有權狀，中廣再於 1998 年出售該地。

28 依訓政法律體制，黨的意志仍需轉化為國的統治行為，方能就國家統治事項發生效果（王泰升，

或是「其他會同省長官公署接管的文化事業」，這些日本財產的所有權均屬於國家，而不是中國國民黨。

三、要求日產調配機構

1945 年底，臺灣省行政長官公署與警備總司令部組成接收委員會，共接收 889 筆日產，中國國民黨臺灣省黨部於 1946 年 5、6 月多次發函臺灣省行政長官公署，要求日產調配權機構（辛年豐，2017）。

1947 年 12 月 25 日以後，中華民國進入「憲政時期²⁹」，國家統治權由總統及五院取代國民政府，理想上也應由憲法標誌的自由民主憲政秩序取代舊有的以黨領政型態，審慎檢視由黨接管國家財產之行為。實際上，中華民國「憲政時期」之政府仍由中國國民黨執政，依舊採行「以黨領政」模式，甚至 1949 年中華民國政府撥遷至臺灣之後更加穩固此黨政運作體制。

2000)。

29 《中華民國憲法》取代《中華民國訓政時期約法》。

表 2 戰後初期中國國民黨日產接管行為

期間	領土主權	根本大法	統治權	日產接管法源	日產接管行為與區域	性質
1945-1947 【訓政】	日本 【中華民國 暫管】	《中華民國 訓政時期約 法》	中國國民黨	行政院《收復 區敵偽產業處 理辦法》	撥歸中國國 民黨經營之 戲院【中國 國民黨→行 政院→中國 國民黨臺灣 省黨部】	具合法性、 無正當性
					會同臺灣省 長官公署接 管的文化事 業【中國國 民黨直接接 收】	無合法性、 無正當性
					要求日產調 配機構【中 國國民黨臺 灣省黨部→ 臺灣省行政 長官公署】	具合法性、 無正當性
1947-1949 【憲政】	日本 【中華民國 暫管】	《中華民國 憲法》	總統、五院 【中國國民 黨執政】	政府未檢視由黨接管國家財產之行為		

資料來源：本研究整理

伍、結論

從政治學者道爾（Robert A. Dahl）主張多元民主政體的具備條件中，我們可以認知到政黨角色之重要性，而政黨的財力相當影響政黨競

爭的結果。《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》的通過，乃是透過調查及處理政黨、附隨組織及其受託管理人不當取得之財產，建立政黨公平競爭環境，健全民主政治。

我國的國家定位特殊，《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》必須面對實際執行的空間範圍與支配領域之課題。本文乃希望探究《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》其中「地的效力」問題。法律上「地之效力」係指法律所施行的空間範圍與支配領域，分別有屬地主義、屬人主義、保護主義、世界主義、特定範圍等學說，可及於本國領域與外國領域。我國是以屬地主義為原則，兼採其他主義。

探討《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》中 1945 年至 1949 年期間「地的效力」，我們必須再拉高層次，釐清兩層面問題，第一個層面是「臺灣領土主權」歸屬問題，第二個層面則為「中華民國法律定位」問題。從「臺灣領土主權」面向觀察，1895 年至 1952 年為日本領土時期；1952 年至 1991 年為地位未定時期；1991 年至今為中華民國（第二共和）領土時期。從「中華民國法律定位」面向觀察，1912 年至 1945 年為中國合法政府時期；1945 年至 1949 年為暫管臺澎的中國合法政府時期；1949 年至 1971 年是暫管臺澎的名義上中國合法政府時期；1971 年至 1991 年為暫管臺澎的中國叛亂政府時期；1991 年至今為臺灣的新生國家時期。

回到 1945 年至 1949 年，此時期之「臺灣領土主權」尚屬日本領土時期，而「中華民國法律定位」為暫管臺澎的中國合法政府時期，只是 1945 年中華民國政府違反國際法，逕行將臺灣納為一省，且隔年將臺灣人民納為中華民國國籍，進行實質統治行為³⁰。

30 陳隆志於〈台灣的國際法律地位〉一文提到當代國際法對於領土變遷歸屬的原則有三項：（一）時空性原則：領土歸屬的紛爭要用當代的國際法原則來解決，《馬關條約》是否有效就要適用

檢視戰後中華民國政府體制，1945 年至 1947 年乃從「訓政時期」過渡到「憲政時期」階段。1945 年至 1947 年處於「訓政時期」，由中國國民黨全國代表大會，代表國民大會行使中央統治權，而中國國民黨成立的國防最高委員會，成為戰時統一黨政軍指揮之最高決策機構，呈現「以黨領政」的關係。此時期，中國國民黨臺灣省黨部透過黨中央，將中央政府接收的日產戲院撥歸其經營。其他的國有文化事業，則未經行政院核准，僅憑一紙黨所發布的綱要，就直接由中國國民黨接管。另外，臺灣省黨部亦多次發函臺灣省行政長官公署，要求日產調配權機構。這些主要接收自臺灣的日產，許多遭受中國國民黨依循「日產歸黨營，黨營變黨產」之模式處理，直到 1947 年之後的「憲政時期」階段，國家與政府均未進行符合民主自由憲政秩序原則之處置。時空演進至今超過 70 年，使得中國國民黨不當取得財產之相關調查、返還、追徵與權利回復之作業更顯艱難。

《政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例》之施行應依屬地主義為適用原則，以 1945 年起中華民國法律效力至今有延續之臺灣、澎湖、金門、馬祖等領域為主要支配範圍，而涉及 1945 年至 1949 年間，當前屬於中華人民共和國管轄區域之不當黨產之處理，宜以兩方司法合作方式為之³¹。

當時的國際法原則：(二) 不使用武力原則：聯合國憲章規範必須用和平方式解決領土歸屬爭端；(三) 人民自決原則：領土歸屬不僅是土地與財產的交易，更牽涉土地上住民生存福祉問題，因此必須依據人民自由意志決定將來歸屬與地位。該文以歷史回顧分析臺灣每個階段的法律地位。清帝國對臺灣正式行使管轄權是在 1887 年到 1895 年間，在此之前是視臺灣為化外之地。1895 年到 1945 年日本因《馬關條約》合法取得臺灣領土進行殖民統治。1945 年到 1952 年中華民國政府雖然將臺灣建省，流亡臺灣建都臺北，但蔣介石國民黨政權僅是代表盟軍從事軍事占領，臺灣仍處於盟國的軍事占領下，而不是中國取得主權。1952 年到 1971 年臺灣的地位是未定，因為戰時與戰後所有有關臺灣地位的文件中，以《舊金山和約》最為權威、重要，而《舊金山和約》規定日本放棄臺灣、澎湖的一切權利及領土要求，但未規定由何國繼承，因當時代表們的共識就是臺灣的歸屬地位暫時懸而未定，在適當時機依據聯合國憲章的宗旨與原則決定。

31 法學者凱爾遜 (Hans Kelsen) 認為，主權特質乃具絕對意涵，勿用模糊主權概念界定國家與國家

參考文獻

1. 王海南、李太正、法治斌、陳連順、顏厥安，2002，《法學入門》，元照出版有限公司。
2. 王泰升，2000，〈中國國民黨的接收「日產」為「黨產」〉，《律師雜誌》，第 245 期，頁 105-111。
3. 王韻茹，2017，〈處理政黨不當取得財產的憲法思維〉，《黨產研究》，第 1 期，頁 5-26。
4. 辛年豐，2017，〈論政黨接收國有特種財產的追繳：兼談黨產取得的多元化脈絡〉，《黨產研究》，第 1 期，頁 27-61 頁。
5. 連宏華，2014，《法學緒論》，鴻林圖書有限公司。
6. 陳惠馨，2017，《法學概論（修訂 15 版）》，三民書局股份有限公司。
7. 黃世鑫，2000，〈兩德統一後之前東德 SED 黨產的處理經驗：他山之石〉，《新世紀智庫論壇》，第 9 期，頁 79-88。
8. 許宗力、黃世鑫等，2002，〈「重建政黨公平競爭的基礎」研討會－從法制層面談政黨不當財產與黨營事業之處理〉，《月旦法學》，第 86 期，頁 181-194。
9. 黃崇祐，2013，《臺灣的國家定位（1945-2008）》，國立臺灣大學國家發展研究所碩士論文。
10. 謝政道，2002，《法學緒論》，揚智文化事業股份有限公司。
11. 謝瑞智，2010，《法學概論（增修版）》，臺灣商務印書館股份有限公司。
12. 謝瑞智，2006，《法學緒論》，謝瑞智。
13. 羅承宗，2017，〈拿國產，沖戰債？－臺北地方法院 96 年重訴字 1712 號民事判決評析〉，《國際法與國內法的一元論－陳荔彤教授六秩晉五華誕祝壽論文集（下）》，陳荔彤院長論文集編輯委員會。
14. Kelsen, H. 1966. Principles of International Law, N.Y.: Holt.

間關係 (Hans Kelsen, 1966)。

The Issue of “Effectiveness of Land” in the “Ill-gotten Properties by Political Parties and Their Affiliate Organizations”

Abstract

Robert A. Dahl, a political scientist, advocates the conditions for pluralistic democracies. We can recognize the importance of the party's role, and the financial power of political parties has considerable influence on the results of party competition. The passage of the “Ill-gotten Properties by Political Parties and Their Affiliate Organizations” is expected to create a level playing field for political parties and improve democratic politics. To discuss the issue of “effectiveness of land” in the “Ill-gotten Properties by Political Parties and Their Affiliate Organizations”, we must raise the level again to clarify the issues at both levels. The first level is the ownership of “Taiwan’s territorial sovereignty”, and the second is at the same level, the issue of “legislative positioning of the Republic of China” was examined. In the end, the government system of the Republic of China after the war was examined and how to handle the improper party production that currently belongs to the jurisdiction of the People’s Republic of China from 1945 to 1949.

Keywords : Ill-gotten Properties by Political Parties, Ill-gotten Party Assets, Effectiveness of Land, Taiwan's Territorial Sovereignty, Legal Positioning of the Republic of China