

從民主法治觀點論威權時期¹的 黨國關係：

由傅正教授 1960 年 6 月的社論文談起

周宗憲^{*}

目次

壹、前言

貳、傅正教授的「國庫不是國民黨的私囊」社論要旨

- 一、國民黨黨費取得手段
- 二、國民黨的黨國心態與背離民主政治

參、民主法治國家下的國家與政黨關係

- 一、國家與政黨的概念
- 二、國家與政黨的界限
- 三、政黨平等
- 四、結語

肆、我國威權時期法體制下的國家與政黨關係

- 一、中華民國憲法體制
- 二、動員戡亂體制
- 三、戒嚴體制
- 四、結語

伍、國家的匡正與預防措施

- 一、國家的匡正措施
- 二、國家的預防措施

陸、結論

* 國立勤益科技大學基礎通識教育中心副教授。

1 本文所稱的威權時期，係指國家雖已於 1947 年行憲，但因實施動員戡亂與戒嚴統治，在國會未定期全面改選與黨禁等停止民主運作與廣泛限制人民政治性權利之下，所形成實質上由國民黨一黨專政的時期。

摘要

1947 年公告施行的中華民國憲法第 1、2 條雖明定中華民國係基於國民主權原則的民主國家，惟眾所周知，於動員戡亂與戒嚴體制下，我國亦經歷長達數十年的國民黨一黨專政階段，國民黨於此時期是否黨國不分的濫用統治權，違反黨國分立的民主憲政基本原則，違法從國家取得屬於全體國民所擁有的國家財產，於國家民主化的今日，應作為國家所關注的轉型正義之要務，學界亦有諸多研究此轉型正義議題的成果。而對於國民黨於當時所遂行的一黨專政與種種黨產取得手段的合憲性與合法性，當然應從現今民主法治的角度，依正當法律程序檢視與處理之，否則政府依憲法的民主與法治基本價值所應承擔的轉型正義之憲法義務即毫無意義。

傅正教授於 1960 年 6 月的《自由中國雜誌》撰寫「國庫不是國民黨的私囊」之社論，文中依其當時的觀察指出國民黨為籌措其巨額支出費用之種種違反民主政治原則的財源取得手段。對於國家行憲已逾 12 年的當時之社論所指出的國民黨種種財源取得手段，本文除嘗試從現今民主法治的角度檢驗外，另認為更有必要從當時憲政體制的視野，客觀檢視其財源取得手段是否因能見容於當時的憲政秩序而合法。

關鍵字：傅正、威權時期、黨國體制、不當黨產、民主法治、轉型正義

壹、前言

1960 年 6 月號《自由中國雜誌》刊載傅正教授所撰「國庫不是國民黨的私囊！從民社黨拒受宣傳補助費說到國民黨把國庫當作黨庫」的社論，文中對於國民黨基於黨國不分的心態，濫用其所控制的政府部門權力，從國庫不正當取得黨費等背離民主政治原則的行為，提出嚴厲的批判。若從當時國民黨有限黨員所繳的黨費實不足以支應該黨龐大支出，以及當時的國民黨領導階層匱乏民主與法治意識觀之，傅正教授的批判，確有值得可信之理²。

對於社論所指出者，除可從現代民主法治國家所要求的政黨與國家界限關係思考外，由於我國政治發展過程曾歷經國民黨於動員戡亂與戒嚴時期的威權統治階段，從而，本文認為就的 1960 年社論發表當時夾雜憲法體制與非常體制適用的時點檢視，或許更有助於吾人貼近當時的法制背景，對社論所指摘者進行更宏觀與客觀的解析與評論。

貳、傅正教授的「國庫不是國民黨的私囊」社論要旨

此社論係從國民黨種種取得財源的手段，析論國民黨的黨國心態，及其對民主政治的背離。

-
- 2 對於其黨國體制、黨產取得來源等深受國民質疑的問題，國民黨於 2006 年 8 月 23 日提出「告別歷史 向全民交代：社團法人中國國民黨黨產總說明」，亦承認在動員戡亂與戒嚴的威權體制下，確實存在著黨國不分、行政不中立，以及黨產與國產混淆的情事。說明指出「黨政分離」、「行政中立」、「政黨輪替」、「黨產與國產分辨清楚」等理念，是唯有在正常的民主體制下，才得以實現的。關於其黨產，謂：「國民黨黨產問題，就是在長達三十餘年的動員戡亂與戒嚴體制下，一黨獨大時代形成的特殊產物。之所以稱之為特殊，乃是國民黨過去黨產的角色、規模及從事的任務，都不是在憲政正常運作下，政黨應該從事的工作。」「從民主制度的正常發展而言，國民黨以往黨產運作的方式，在今天完全民主化的台灣，絕對不能繼續下去。」關於黨國體制，謂：「實際政治上，一黨獨大長期執政的結果，執政者很容易將黨國的關係，視為左右手，相互支援，相互幫助。」「……在結束威權統治之前，當時在觀念和行為上常有黨政混在一起的情況，……。」

一、國民黨黨費取得手段

社論指出，國民黨自 1950 年實施改造起，為強化組織的控制，組織規模不斷擴充，因組織龐大、人員眾多且活動頻繁而開支浩大，惟黨員黨費收入却微不足道，自不足以應付鉅額開支。乃以如次的手段，取得支應其龐大支出所需的黨費：（一）透過政府主管單位的權力，將原應由國民黨負擔的經費公開列入政府預算，甚至將整個組織納入政府機關，成為行政單位的一部分；（二）使國家公產成為國民黨私產；（三）利用政府權力，使國民黨黨營事業合併其他私營事業而獨佔市場；（四）其他手段，例如黨營事業（中央日報等）的對公營銀行之特權貸款，以及強制性的營利行為等。

二、國民黨的黨國心態與背離民主政治

社論指出，國民黨始終以革命英雄自居，以為天下是其打下的，中華民國只是國民黨一黨的私產，因此經常把國庫看成了黨庫，予取予求。由於國民黨的黨部組織得正式納入政府單位，黨工人員得正式納入編制，黨部經費得正式列入政府預算，使人民向政府繳納的稅款，實際上已有一大部分變成向國民黨繳納的黨費。社論批判國民黨將國家當做一黨私產，其手段不僅違反民主政治原則，亦與古今中外的專制極權政府本質相同³。

3 之前的《自由中國雜誌》第 20 卷第 2 期（1959 年 1 月）的「取消一黨專制：從黨有、黨治、黨享走向民有、民治、民享的大道」社論亦已批評指出：「在我們這個號稱實施憲政的國家，說到運用政治方法，自不能違背憲法的規定。……依據憲法來解釋，應該是為了建立一個民有民治民享的民主共和國，絕非為了造成一個黨有黨治黨享的一黨專政國家。」並指出國民黨的種種作為，「無非是使得中華民國的政治，上自中央，下至地方，完全以黨治來代替民治，弄到政治權責不明，甚至使政府只成為國民黨的附屬機構，終至於黨即是政，政即是黨，黨政混而為一，政治由國民黨所獨裁，進而企圖鞏固國民黨在中華民國『萬世一黨』的局面。……黨費和政費不分，政費和黨費合一，變成政府的各種設施，都在直接間接替國民黨找財源……。」國民黨於國家行憲後仍存續的黨國不分作為，應是延續自行憲前的訓政時期之黨國合一、以黨領政。由國民政府於 1931 年公布的「中華民國訓政時期約法」，第 30、84、85 條分別規定「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」、「凡法律與本約法抵觸者無效」、「本約法之解釋權，由中國國民黨中央執行委員會行使之」，賦予國民黨壟斷國家統治權的特權地位。

參、民主法治國家下的國家與政黨關係

茲分述國家與政黨的概念，以及於民主國家體制下，國家與政黨的界限關係，進而論述黨國區別與政黨平等，何以是民主國家實質職掌國家統治權的執政黨所應嚴格遵守的憲政基本規範。

一、國家與政黨的概念

（一）國家

國家，係由定住在一定地域（領土）的居民，以該地域為基礎，在具強制力的統治權下，於法律上被組織的社會⁴。民主國家，係基於以全體國民為國家主權者的國民主權原則而組成的國家，由於國民的被承認係平等的存在，享有受憲法平等保障的人權，始可能組成每個國民皆是國家主權者的民主國家，故而，人權的保障乃成為民主的基礎，民主的國家體制則提供了人權保障所需的法制環境。

（二）政黨

在採代表民主制的民主國家，國民為將其意思反映、實現於國政上，由相同政治意見者組成作為政治團體的政黨，乃屬必然⁵。政黨，即是由持相同政治信念的國民所組成，藉由政權的獲得或維持，以實現其向國民宣示的政治主張、綱領與政策之作為自主且恆常組織的政治團體⁶。由於政黨係人民所組成的政治性結社，故而即便憲法未就政

4 芦部信喜（高橋和之補訂），憲法，3 版，岩波書店，2002 年，頁 3。

5 伊藤正己，憲法，3 版，弘文堂，1995 年，頁 415。

6 工藤達朗、畑尻 剛、橋本基弘，憲法，4 版，不磨書房，2011 年，頁 235（畑尻 剛執筆）。現行人民團體法關於政黨有如次的規定：「政治團體係以共同民主政治理念，協助形成國民政治意志，促進國民政治參與為目的，由中華民國國民組成之團體。」（第 44 條）此外，專以政黨為規範對象的政黨法第 3 條：「本法所稱政黨，指由中華民國國民組成，以共同政治理念，維護自由民主憲政秩序，協助形成國民政治意志，推薦候選人參加公職人員選舉之團體。」

黨有所明定，但只要憲法係明文保障人民的結社自由權，即當然得導出憲法係認許政黨的存在⁷。人民得自由籌組政黨，並由反對黨嚴格監督、抗衡執政黨，以避免執政黨政府違憲、違法統治的政黨政治，不僅是執政黨政府的防腐劑，亦是民主政治的重要基礎，具備高度的公共性，於憲法上具有重要的地位與功能⁸。反之，若人民組黨的行使政治結社自由權受執政黨政府恣意限制，現存的在野黨又匱乏強力抗衡執政黨的意志與能力，僅扮演支撐政黨政治假象的形同政治花瓶之執政黨友黨角色，如此實施黨禁的一黨獨大，除了是侵害人民受憲法保障的基本權利外，亦是從根本破毀了以政黨政治為主軸的民主政治。

二、國家與政黨的界限

由於民主國家的國民各有其自身的政治理念或政黨傾向，國家係由具政黨屬性與不具政黨屬性的國民所組成，且每位國民皆享有應受國家平等保障的人權，因此以全體國民為主權者的國民主權作為憲政秩序基本原則的民主國家，應居於政治中立的立場，平等對待在國家體制下從事政治競爭的每位國民與國民所組成的政黨，尊重最終由全體國民依民主程序所為的政治決斷。即便是以獲得多數國民政治支持的執政黨為基礎所組織的政府，亦須堅守政黨與國家的界限，不得恣意賦予自身執政黨有等同於國家或優越於其他政黨

7 工藤達朗、畑尻剛、橋本基弘，憲法，4版，不磨書房，2011年，頁236（畑尻剛執筆）。以未對政黨設任何規定的日本國憲法為例，即得從憲法第21條所保障的結社自由，將政黨定位為「結社」。松井茂記，日本國憲法，3版，有斐閣，2007年，頁145。

8 關於政黨於憲法上的地位與功能，日本最高法院於八幡製鐵政治獻金事件判示：「憲法雖未規定政黨，未給予其特別地位，但憲法所定的議會制民主主義若忽視政黨，終究是無法期待其圓融運作，故而應認為憲法當然係預定著政黨的存在，政黨係支撐議會制民主主義之不可或缺的要素。同時，政黨亦是形成國民政治意思之最有力的媒體……。」（最高法院大法庭判決，昭和45年〔1970年〕6月24日，民事裁判例集第24卷第6號第625頁）。對於政黨於憲法上的地位與重要性，學者有高度評價認為在國民透過選舉與公開言論活動以參與國家意思形成過程中，政黨即扮演著重要的角色，排除了政黨，即難以言說個人自由的保障體系與權力分立制。佐藤幸治，日本國憲法，初版，成文堂，2011年，頁416。關於政黨於立憲民主國家的重要性，另請參閱許志雄，立憲國家與政黨，憲法之基礎理論，初版，稻禾，1992年，頁201。

的地位，亦不得歧視對待在野黨。憲法第 80 條：「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉。」以及第 138 條：「全國陸海空軍，須超出個人、地域及黨派關係以外，效忠國家，愛護人民。」如此的司法獨立與軍隊國家化之憲法規定，即規範國家的司法部門與軍隊，皆不得受特定政黨操控及為特定政黨服務，明示著政黨與國家的界限。

雖然在以政黨政治為主軸的民主國家，政黨因具有匯集、形成國民意志等的功能，而有其高度的公共性，故而得獲取國家合理的公費補助，但此並不改變政黨係屬不同於國家的私人團體，基於政黨平等的憲政原則，禁止政府濫用其執政所掌控的公權力以任何形式圖利執政黨，以屬於全體國民的國家公共財挹注自身政黨的經費支出，混淆政黨與國家的界限，否則即是逾越了民主國家的黨國界限，與違政黨公平競爭的政黨政治基本原則。

社論指出國民黨濫用執掌的公權力，將應由國民黨負擔的經費列入政府預算，甚至將黨組織納入政府機關，成為行政單位的一部分。基於黨國分立的原則，國家公務員的身分取得，須經國家依法考選⁹，公務員係作為全體國民的服務者，非為特定政黨而服務，政黨係屬人民私領域的組織，黨工係為政黨而服務，屬於政黨所聘僱的人員，非國家公務員¹⁰，其薪給自應由政黨以其黨產支應，若政黨濫用其掌控政府的權力，恣意使政黨組織成為政府部門，以及使黨工成為正式編制的公務員，並由國家支付其薪資，不僅逾越國家與政黨應有的界限，亦明顯違反憲法的政黨平等規範，違背民主政

9 1947 年施行的憲法第 85 條明定：「公務人員之選拔，應實行公開競爭之考試制度，……非經考試及格者，不得任用。」

10 大法官早已釋示黨職非公職。1952 年的釋字 5、7 號解釋分別明示：「行憲後各政黨辦理黨務人員，不能認為刑法上所稱之公務員」、「行憲後各政黨、各級黨部之書記長，不得認為公務員。」1953 年的釋字 20 號解釋：「省黨部、省婦女工作委員會均係人民團體，其主任委員及理事，自非憲法第一百零三條所謂公職。」

治常理甚明。國民黨的此作為，係具體呈現其政黨意志等同於國家意志，其指令即是國家決策的黨國一體心態。黨國一體唯有在以黨領政的專制主義國家下被認許。此具體呈現黨國一體的作為因顯然違背民主國家黨國分立的憲政原則而違憲。即便是國民黨對中華民國的創建有其歷史上的貢獻，但此充其量僅能謂國民黨於中華民國的建國史上應受肯定的評價，絕非是認許國民黨在明定全體國民為國家主權者與政黨平等的憲法規範下，得漠視黨國界限，自認其等同於國家或凌駕於其他政黨之上。

三、政黨平等

民主國家的政黨既然是由政治理念相同的人民所組成，基於作為國家主權者的人民應受國家公平對待的理念，由人民組成的政黨自然即應受國家公平對待。此外，人民自由組黨的行為因係憲法明定的結社自由權之行使，故而人民所組織的政黨亦應受國家平等對待¹¹，執政黨政府若恣意對政黨為不平等對待，形成政黨不公平競爭，除係違反政黨平等的憲法要求外，對受歧視或差別對待的政黨而言，實質上無異是國家藉由公權力的行使而使之弱化或消滅，係屬對人民結社自由權的實質侵害。從而，基於結社自由權的保障，以及政黨平等的民主憲政理念與憲法規定，實質上由執政黨所主導的國家，對於國家憲法體制內的所有政黨，禁止不合理的差別待遇¹²。由於政黨受國家的平等對待，始有可能形成民主政治所需的多黨政治制度，係為形成多

11 陳慈陽，憲法學，3版，元照，2016年，頁374。

12 基於政黨所具有的高度公共性，國家對政黨得為合憲的差別待遇。大法官釋字485號解釋（1999.5.28）亦釋示國家得斟酌規範事物性質之差異而為合理的區別對待。學者認為，依政黨平等對待原則，所有政黨皆應受平等待遇，任何政黨皆不得享有優待與特權，或受歧視與壓迫，惟國家提供政黨公共給付的範圍，得按各政黨的重要性，遞減至達成其目的所需的最低限度。法治斌、董保城，憲法新論，6版，元照，2014年，頁268（董保城執筆）。

黨競爭的政治環境與協助形成多元的國民意志所必要，故而，國家的法制或其他統治行為若違背政黨平等的原則，亦屬對民主政治的基礎之破壞，若執政黨濫用其統治地位，應屬違反實質法治國原則¹³。基於政黨的公共性，政黨雖得享有不同於一般結社的特權¹⁴，但亦應受民主國家一定的規制¹⁵，亦即因政黨對於現代民主政治的重要性，故而國家需給予政黨特別的待遇與規制¹⁶，惟民主國家對政黨無論是補助或規制，因皆是依據法律而為之，故而國會多數黨不得基於自身政黨的利益以建構補助或規制之法制，乃屬當然¹⁷。

憲法第 7 條明定政黨平等，依此政黨平等的憲法規定，人民團體法第 50 條規定「政黨依法令有平等使用公共場地及公營大眾傳播媒體之權利。」此外，現行的政黨法明定本法之立法目的：「為建立政黨公平競爭環境，確保政黨之組織及運作符合民主原則，以健全政黨政治，特制定本法。」（第 1 條）並明定：「政黨使用公共場地、大眾傳播媒體及其他公共給付，應受公平之對待，不得為無正當理由之差別待遇。」（第 6 條）此外，第 19 條的明文限定政黨經費及收入來源¹⁸，亦具有杜絕國家恣意圖利特定政黨，以避免政黨不公平競爭的功能。

13 王韻茹，處理政黨不當取得財產的憲法思維，黨產研究，第 1 期，2017 年 8 月，頁 17-18。

14 高見勝利、岡田信弘、常本照樹，日本国憲法解釈の再検討，初版，有斐閣，2006 年，頁 201（小野善康執筆）。

15 學者認為，政黨本質上雖屬於私的結社，但由於其係支撐議會制民主主義的不可欠缺要素，且是形成國民政治意思的最有力媒體，故而具有較一般團體強的公共性，故而受到伴隨於此公共性而來的一定規制。芦部信喜，憲法學Ⅲ 人權各論（1），增補版，有斐閣，2000 年，頁 528-529。

16 松井茂記，日本国憲法，3 版，有斐閣，2007 年，頁 146。

17 高見勝利、岡田信弘、常本照樹，日本国憲法解釈の再検討，初版，有斐閣，2006 年，頁 207（小野善康執筆）。

18 本條規定：「政黨的經費及收入，其來源如下：一、黨費。二、依法收受之政治獻金。三、政黨補助金。四、政黨為宣揚理念或從事活動宣傳所為之出版品、宣傳品銷售或其權利授與、讓與所得之收入。五、其他依本法規定所得之收入。六、由前五款經費及收入所生之孳息。」

四、結語

於民主國家，國家與政黨的界限關係，在於由全體國民所組成的國家，除須保障人民組織政黨的憲法權利外，應平等對待所有國民與政黨，對於國民間與政黨間的政治競爭，應抱持政治中立的立場，以經由民主議決程序所為的政治決斷作為國家的政治決定。獲多數國民支持的政黨雖有組織政府實現其政治理念的權力，但執政黨仍須嚴守政黨與國家的界限，平等對待所有的政黨，努力建構使所有政黨得以公平競爭的法制環境，政府從而當然不得將屬於全體國民的公共財圖利特定政黨。

肆、我國威權時期法體制下的國家與政黨關係

若欲對此社論所批判的國民黨之黨國不分作為進行更宏觀的法律評價，亦應先解析此社論撰寫當時的我國法體制，是否能容認其基於黨國一體思維而來的作為。

此社論發表於 1960 年 6 月，當時中華民國憲法雖已實施，但國民大會於國民黨的支配下，依修憲程序制定了動員戡亂時期臨時條款，政府並於 1948 年 5 月依據此條款實施動員戡亂統治，此外，國民黨政府並於 1949 年 5 月宣布國家戒嚴。以下，試著分別從當時的中華民國憲法體制、動員戡亂體制，以及戒嚴體制的視野，釐清此社論發表當時的國家法體制是否賦予國民黨得以黨國不分、以黨領政的合法性。

一、中華民國憲法體制

(一) 人權的保障

憲法第 2 章「人民之權利義務」章，明文列舉諸多受憲法保障的人權類型，並於第 22 條明定「人權概括保障條款」。其中，第 14 條保

障人民有結社自由權，保障政治理念相同的人民，有為共同政治目的組織作為政治性結社的政黨之權利。構成民主政治運作主軸的政黨政治，以及反對黨的得以踐行其監督、制衡執政黨政府的憲政功能，皆係以此結社自由權的實質受保障為基礎。從而，國家的圖利特定政黨，從而相對使其他政黨弱化甚或消滅的行為，亦屬對人民結社自由權的侵害。

此外，第 7 條規範國家對人民與人民組成的政黨，不得恣意為差別對待。亦即，國家對於無論是否參加政黨的所有人民皆應平等對待，以及所有的政黨於國家法律制度下應受平等待遇，禁止國家於未具備得做合理差別對待的正當事由下，恣意圖利或賦予特定政黨特權，或恣意歧視其他政黨。故而，國家若圖利特定政黨或其黨員，給予其他未參加該政黨的人民或其他政黨差別待遇，即屬違反憲法第 7 條的政黨平等之要求。

（二）國民主權、民主

國民主權，意指國家的統治權歸屬於全體國民。基於國民主權原則，自然形成了民主的政治體制。民主，意指全體國民係國家的支配者，得依其自由意志決斷國家的法案、政策與人事，並得藉由選舉機制，授權其所選出的代表，代為決斷主權者國民擁有最終決定權的政治事務。此外，立憲法治國家的人民因得享有受法秩序平等保障的人權，於此平等保障人權的國家基本價值下，亦自然形成了民主體制，亦即，民主係植基於人權的保障上。

憲法除於第 1 條宣示中華民國係民主共和國外，並於第 2 條明定中華民國之主權屬於國民全體，明示中華民國係以國民主權與民主原則作為憲政秩序構成原理的民主國家。為具體化此原則，憲法並明定總統任期 6 年，由每 6 年定期改選的國民大會代表選出（憲法第 26、27、

47 條)，以及立法委員任期 3 年，由人民選舉產生（憲法第 64、65 條）等相關民主制度。

依據憲法就結社自由等人權與上開民主制度的保障規定，人民依憲法得組織政黨並於選舉時推出候選人，得多數選票的政黨成為執政黨，得組織政府推行政務，反之為在野黨，監督、制衡執政黨政府。易言之，從結社自由權與民主制度的憲法保障規定，得導出政黨政治，以及以此政黨政治為主軸的民主政治之當然結論。

（三）法治

法治，意指國家公權力的運作，須依據法而為之，受法所制約。現代民主國家為制約公權力的可能濫用，以保障人權與守護民主體制，故而乃採行國家權力須受到由國民代表機關國會所制定的法規範所制約的法治體制，憲法本身即是將法治主義予以制度化者¹⁹。法治國家建構了以憲法為首的法秩序，賦予其有支配、拘束國家機關的權限行使之效力，國會負有依據憲法制定合憲的法律，政府機關負有依據國會所制定的法律而行政之憲法義務²⁰。並且為確保此法秩序的實效，乃建置了由獨立於政治部門之外的司法機關行使的違憲、違法審查制之法治制度，此司法審查制度被認為係貫徹法治國家特性的必要建制²¹。至於雖非限制自由權利，而係給予利益的給付行政措施，亦有法治原則的適用²²。

19 松井茂記，日本國憲法，3 版，有斐閣，2007 年，頁 23。

20 周宗憲，法治意識與法律通識課程，實踐博雅學報，第 26 期，2017 年，頁 26。

21 吳庚、陳淳文，憲法理論與政府體制，增訂版，作者自版，2014 年，頁 57（吳庚執筆）。

22 大法官釋字 614 號解釋（2006.7.28）：「憲法上之法律保留原則乃現代法治國原則之具體表現，不僅規範國家與人民之關係，亦涉及行政、立法兩權之權限分配。給付行政措施如未限制人民之自由權利，固尚難謂與憲法第二十三條規定之限制人民基本權利之法律保留原則有違，惟如涉及公共利益或實現人民基本權利之保障等重大事項者，原則上仍應有法律或法律明確之授權為依據，主管機關始得據以訂定法規命令。」

作為制約、規範國家權力的行使之準據的憲法與法律，由於在國民主權、民主原則下，係直接或間接源自於國民的自由意志而產生（國民係制憲權的主體，法律係由國民代表機關的國會所制定），故而於民主法治國家，法治當然係以民主為前提，具有民主的本質²³。亦即，民主國家的法律之制定當然須由具民主基礎的立法者依民主的審議程序為之，反映著國民的自由意志²⁴，否則即與專制國家的法律僅是專制統治者意志與利益的呈現無異。

法律的制定除須踐行此民主程序外，尤為重要者，法治的存在目的既然是在於避免國家權力的恣意行使以守護人權與民主，因此法治的核心內涵，係在於國家權力必須依據內容符合立憲主義意旨之實質正當的法而行使的實質法治主義²⁵，而非公權力的行使僅需有形式意義的法律為依據即可的形式法治主義。亦即，並非僅強調人民守法與依法行政（惡法亦法），而是著重在作為國家公權力行使依據的「法」，須具備內容合理的實質要件²⁶，須受到人權、民主等憲政秩序基本價值所制約²⁷。

作為法治原則的具體化，憲法明定「法律與憲法牴觸者無效」（第 171 條第 1 項）、「命令與憲法或法律牴觸者無效。」（第 172 條）提供了人權與民主制度不受國家立法機關行使立法權，以及不受國家行政

23 關於「法的支配」與民主的立法過程之關係，學者指出隨著立憲主義的進展，市民階級藉由參與立法過程以防衛自身的權利與自由，制約權利與自由的法律之內容係由國民自身決定，從而，「法的支配」乃與民主主義結合。芦部信喜（高橋和之補訂），憲法，3 版，岩波書店，2002 年，頁 14。

24 學者指出，「法的支配」作為民主國家憲法基本原理之一，此所謂的「法」，係指由作為自由主體的人於創造秩序時所產生者。佐藤幸治，日本國憲法，初版，成文堂，2011 年，頁 72。

25 學者認為，政黨得主張其財產權受保障的前提，係其財產取得過程符合「實質法治國家原則」，而政黨濫用其於國家與社會的領導地位取得之財產，即屬違反「實質法治國家原則」。陳英鈴，重建政黨公平競爭的基礎：從法制層面談政黨不當財產與黨營事業之處理，廿一世紀憲政風雲，初版，台灣法學會，2004 年，頁 47-48。

26 芦部信喜（高橋和之補訂），憲法，3 版，岩波書店，2002 年，頁 15。

27 黃帝穎，論現代法治國與不當黨產處理條例，全國律師，2017 年 1 月號，頁 12。學者認為，實質法治國原則要求法律的內容須符合主要是人性尊嚴、自由、平等、正義與政治自由的特定基本價值，國家行為須受此最高法律價值所拘束，而非僅要求存在法律的形式。王韻茹，處理政黨不當取得財產的憲法思維，黨產研究，第 1 期，2017 年 8 月，頁 17。

機關行使行政權恣意侵害的憲法保障。並明定「法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之。」(第 170 條)建構由司法部門行使的違憲審查制度，以實踐與守護以憲法為首的法治制度。

(四) 權力分立

國家權力若集中於單一國家機關，權力的行使因欠缺制衡，人權即有受侵害之虞。因此，相對於專制國家的採權力集中制，立憲法治國家為保障人權，即須依國家權力的性質，將不同的國家權力分配予最適行使之的國家機關，並使其互為制衡、監督，以防止國家機關的違法與恣意。權力分立，乃被稱為是一種以保障人權為目的之自由主義的政治組織原理²⁸。而於運營政黨政治的立憲民主國家，在政府受國會制衡、監督的權力分立憲政體制內，實質上亦是運營著執政黨受反對黨所制衡與監督的政黨政治²⁹。

憲法第 3 章至第 9 章的將不同性質之國家公權力授權不同的國家機關行使，以及第 170 條：「法律與憲法牴觸者無效。法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之」，與憲法第 57 條的行政院對立法院負責等之規定，可謂是權力分立原則的具體化。

(五) 小結

總言之，民主法治國家係建構在保障人權的基礎上，因平等保障每個國民的人權，故而必然形成民主體制，民主體制除係國家保障人權之必然結果外，亦具有體制內保障人權的功能。為確保人權與民主的免於

28 芦部信喜(高橋和之補訂)，憲法，3 版，岩波書店，2002 年，頁 261。

29 學者指出，議會多數黨依議會制常規組成政府，惟組成政府的多數黨於議會中並無法扮演有效監督角色，反而執行著守護政府的任務，監督政府的職能即由反對黨承擔。許育典，憲法，7 版，元照，2016 年，頁 378。國會與政府若同屬一政黨支配，國會監督、抗衡政府的權力分立體制恐淪為形骸化，僅能期待反對黨的監督。

國家機關違憲侵害，乃建置了國家機關彼此間分權制衡，尤其是建置了形式上政府機關的行使公權力應受國會制衡監督，實質上係執政黨受國會中的反對黨制衡監督之權力分立體制，以及建置了所有國家機關應受憲法與內容實質正當的法律所制約，並以之為根據行使公權力的法治體制。此民主法治國家的基本原則，因係憲法秩序的本質所在，自不容許任何國家機關毀棄，係包括修憲機關與釋憲機關在內的所有國家機關行使權力時不得抵觸的界限。

若完全踐行 1960 年 6 月此社論發表當時的中華民國憲法有關人權保障、民主、法治，以及權力分立之規定，其憲政圖像為：一、受憲法保障具平等地位之持相同政治理念的人民，得行使憲法所保障的結社自由權，自由地籌組不受國家恣意差別對待的政黨，並在憲法所建構的民主體制下，運營著以政黨政治為主軸的民主政治；二、依據政黨平等原則，由部份人民組成的政黨係位處由全體國民組成的國家之下，執政黨雖實質主導國家的發展，但無優越於其他政黨的法定地位，本質上更不等同於國家；三、對於政府的施政，國會應嚴格監督，並追究其違憲行為的政治責任，司法部門則應依據憲法行使法令的違憲審查權，以捍衛憲法對國家行為的拘束力，並追究政府機關的違憲責任。

二、動員戡亂體制

憲法雖有如上以人權與民主為核心的規範，但國民大會於 1948 年依修憲程序而制定，之後並經多次修改，被認為具有高度違憲疑義的動員戡亂時期臨時條款³⁰，在 1960 年社論刊載當時有如下削弱對總統行使權力的制衡與廢除總統的連任限制之規定。亦即，1960 年 3 月 11 日修正公布的條文明定：「……總統在動員戡亂時期，為避免國家或人民遭遇緊急危難，或應付財政經濟上重大變故，得經行政院會議之決

30 對國民大會的無權「制定」臨時條款，以及對該條款內容的違憲性之質疑，請參閱李鴻禧，憲法與人權，作者自版，1985 年，頁 53-63。許宗力，法與國家權力，作者自版，1992 年，頁 401-430。

議，為緊急處分，不受憲法第三十九條或第四十三條所規定程序之限制。……動員戡亂時期，總統副總統得連選連任，不受憲法第四十七條連任一次之限制……。」此時期的臨時條款雖有如上不變更中華民國憲法所規範的民主體制之規定，惟當時國家卻呈現出如次具高度違憲性之廢棄國家民主治理的統治狀況。

（一）當時的國家統治狀況

於此社論發表的 1960 年當時，國家的統治狀況與上開中華民國憲法的制定原則與規定，有著如次極端的落差。

1. 民主體制的實質否定

於此時期，政治現況是執掌總統選舉權的國民大會與執掌立法權的立法院，皆未依憲法的規範定期全面改選，其結果乃形成如次的專制圖像：一、立法院欠缺民主基礎，所制定的法律與政策因而欠缺統治人民的民主正當性；二、由於國民大會未定期全面改選，由不具民主基礎的國民大會所選出的總統（政府）亦因而欠缺統治人民的民主正當性，且因總統無連任次數的限制，與總統所屬的國民黨掌控國民大會的多數席次，形成了欠缺民主基礎的國民黨籍總統得永續執政的專制結果，實質否定了憲法所明定的民主體制。

2. 權力分立的名存實亡

由於國會（國民大會、立法院）未定期全面改選，故而掌控職司選舉總統、立法與修憲等極重要憲法權力的國會之多數席次的國民黨自然一黨永續支配國家統治，於此國民黨控制政府與國會的一黨專政體制下，憲法體制上應監督、制衡政府的國會遂反成為國民黨政府的支配對象，淪為政府取得形式合法性的來源，政府受國會監督、制衡的權力分立制度乃名存實亡³¹。

31 學者指出，於僅認許單一政黨的國家，所建構的國家機構係為迎合該政黨支配的非權力分立制。佐藤幸治，日本國憲法，初版，成文堂，2011 年，頁 416。

3. 法治主義的有名無實

民主國家與專制國家的法治差異，在於前者的法係在具民主代表性的國會經踐行民主的審議程序後制定，係國民自由意志的具體化，且其內容須實質正當，反之，後者的法僅是專制統治者意志與利益的呈現。由於當時國家職司立法權的國會無須定期全面改選且淪為一黨所支配，欠缺民主國家的法所不可欠缺的民主基礎，故而此欠缺民主基礎的國會所制定的法乃質變為專制國家的法，而欠缺統治人民的民主正當性。從而，當時國民黨的種種黨國不分之行為，縱然宣稱係有法源依據的「合法」行為³²，但由於當時所謂的「法」（法律與命令），實質上係由受國民黨指令支配，未經定期改選而不具民主基礎的立法者，以及不具民主正當性的政府所制定，僅是反映著國民黨的統治意志與利益，從立憲民主國家所強調的法治主義觀之，實難謂符合民主政治原則與合法³³。即便對於當時立法者所定的法之欠缺民主本質置之不論，若當時政府將國有財產轉帳撥用或無償移轉所有權予國民黨，係僅依據無法律授權的行政函釋而為之，則更是牴觸國家財政民主原則而違憲³⁴，欠缺法律依據而違法³⁵。

（二）當時統治狀況的違背憲法

臨時條款上開規定雖削弱對總統行使權力的制衡與廢除總統的連任限制，惟凍結國會的定期全面改選，則是明定於之後的 1972 年 3

32 上開國民黨「告別歷史 向全民交代：社團法人中國國民黨黨產總說明」：「如果沒有法律基礎，國庫通黨庫在我國當然是違反有關國有財產的法律，從行憲以來就是如此。有關當年以『轉帳撥用』方式合法取得之資產，雖然取得的方式在當年都是合法，但以今日的時空來看，或難為大眾接受。」

33 學者亦指出：在過去國民黨黨國體制下，所謂的『法』的涵義，就是國民黨的意志，而不是人民的意志。所以黨國不分時期所謂的『依法取得』，也就是依國民黨的意志取得。這種欠缺正當性的權力意志，我們可以稱其為『暴力』，而不是合憲的國家權力。」汪平雲，制定黨產條例必要性及四個核心原則，黨產歸零聯盟網站，http://zero-kmt.blogspot.com/2011/12/blog-post_9972.html，最後瀏覽日：2019/3/20。

34 李孝悌，黨營事業不當黨產處理之合憲性與難題：以臺南地區接收日產為例，黨產研究，第 2 期，2018 年 3 月，頁 20。

35 黃帝穎，論現代法治國與不當黨產處理條例，全國律師，2017 年 1 月號，頁 13。

月公布的臨時條款第 6 條³⁶。從而，依社論刊載當時（1960 年 6 月）的臨時條款之明文規定觀之，由於尚無得凍結國會（國民大會、立法院、監察院）³⁷定期全面改選的憲法明文根據，故而當時的國會未依憲法相關規定（第 28、65、93 條）定期全面改選，乃係屬違憲³⁸。

雖然大法官釋字 31 號解釋（1954.1.29）就立委與監委的定期改選，有不同於憲法明文規定的解釋：「憲法第六十五條規定立法委員之任期為三年；第九十三條規定監察委員之任期為六年。該項任期本應自其就職之日起至屆滿憲法所定之期限為止，惟值國家發生重大變故，事實上不能依法辦理次屆選舉時，若聽任立法、監察兩院職權之行使陷於停頓，則顯與憲法樹立五院制度之本旨相違，故在第二屆委員未能依法選出集會與召集以前，自應仍由第一屆立法委員、監察委員繼續行使其職權。」惟依憲法的法理，由憲法所創設的釋憲機關於

36 第 6 條：「動員戡亂時期，總統得依下列規定，訂頒辦法充實中央民意代表機構，不受憲法第二十六條、第六十四條及第九十一條之限制：（一）在自由地區增加中央民意代表名額，定期選舉……。 （二）第一屆中央民意代表，係經全國人民選舉所產生，依法行使職權，其增選、補選者亦同。大陸光復地區次第辦理中央民意代表之選舉。 （三）增加名額選出之中央民意代表，與第一屆中央民意代表，依法行使職權。」

37 大法官釋字 76 號解釋（1957.5.3）：國民大會、立法院與監察院「均由人民直接間接選舉之代表或委員所組成。其所分別行使之職權亦為民主國家國會重要之職權。雖其職權行使之方式，如每年定期集會、多數開議、多數決議等，不盡與各民主國家國會相同，但就憲法上之地位及職權之性質而言，應認國民大會、立法院、監察院共同相當於民主國家之國會。」

38 惟即便退萬步言，縱使是之後藉由「修憲」制定臨時條款的方式凍結國會的定期全面改選，亦不具合憲性。此乃因作為主權者國民的代表機關須定期全面改選以取得其作為國民代表機關的民主基礎，乃是民主憲法的根本規範與本質所在，故而修憲機關的藉由修憲以停止國會的全面改選，由於已破毀民主憲法的本質及變更民主憲法的同一性，逾越修憲的界限。關於修憲機關的修憲條文之「違憲性」，大法官釋字 499 號解釋（2000.3.24）：「國民大會為憲法所設置之機關，其具有之職權亦為憲法所賦予，基於修憲職權所制定之憲法增修條文與未經修改之憲法條文雖處於同等位階，惟憲法中具有本質之重要性而為規範秩序存立之基礎者，如聽任修改條文予以變更，則憲法整體規範秩序將形同破毀，該修改之條文即失其應有之正當性。憲法條文中，諸如：第一條所樹立之民主共和國原則、第二條國民主權原則、第二章保障人民權利、以及有關權力分立與制衡之原則，具有本質之重要性，亦為憲法整體基本原則之所在。基於前述規定所形成之自由民主憲政秩序，乃現行憲法賴以存立之基礎，凡憲法設置之機關均有遵守之義務。」釋示經當時的修憲機關國民大會修改的憲法增修條文之相關規定，與憲法中具有本質重要性而為規範秩序賴以存立的基礎，產生規範衝突，為自由民主憲政秩序所不許，係屬違憲無效的憲法規定。1972 年公布的臨時條款上開規定賦予國會無須定期全面改選的「法源」，學者認為由於此規定剝奪人民定期選舉其代表的機會，係屬違反民主原則。許宗力，法與國家權力，作者自版，1992 年，頁 22-23。

行使釋憲權力時，僅能於不違背憲法的基本價值與明文規定之前提下為之，由於國會定期全面改選係作為民主國家憲法本質所在的民主原則之具體實踐，故而釋憲機關所為國會得不全面改選的釋憲應已逾越其釋憲權界限而違憲。從而，本號解釋於憲法上仍難作為國會得不改選的法源依據。更何況，關於憲法第 28 條第 1 項的「國民大會代表每六年改選一次」之規定，本號解釋對於當時執掌選舉總統權限，從而擁有決定國家統治權歸屬的國民大會代表之何以無須定期全面改選並未言及。

故而，即便在當時的動員戡亂統治下，民主、權力分立與法治實質上名存實亡，但當時的臨時條款並未著眼於限制人權³⁹與廢棄民主體制，以及當時未被凍結適用的憲法第 1、2 條仍明定中華民國係基於國民主權的民主國家，憲法第 2 章仍明定人民的基本權利，尤其明示著政黨平等，以及第 171、172 條仍明定國會的法律與政府的命令若違憲即屬無效，從而，當時的中華民國憲法體制與動員戡亂體制並未賦予國民黨擁有如同現行中華人民共和國憲法給予共產黨以黨領政的優越地位⁴⁰，未肯認國民黨作為國家憲法體制下的一政黨，其擁有等同於國家或優位於其他政黨的法定地位⁴¹，因此有恣意混淆黨國界限，將國庫視同黨庫的特權。

三、戒嚴體制

中華民國憲法雖被宣示於 1947 年 12 月施行，但國民黨政府於 1949 年 5 月頒布戒嚴令，人民的許多攸關國家民主憲政運作的重要

39 葉俊榮，珍惜憲法時刻，元照，2000 年，頁 176。

40 中華人民共和國憲法序言：中國共產黨領導的多黨合作和政治協商制度將長期存在和發展。」

41 學者亦有同意旨的觀點，認為「就我國而言，無論是中華民國的憲法或臨時條款，並未賦予中國國民黨的『法定』一黨統治地位；更具體而言，無論是憲法或法律，並無中國國民黨的存在」。黃世鑫，正義重建抑或政黨公平競爭？—評中國國民黨黨產之處理兼論政黨財源問題互動關係，廿一世紀憲政風雲，初版，台灣法學會，2004 年，頁 19。關於在行憲後的中華民國憲法體制下黨國應有之分際，即便連國民黨亦不否認。前揭國民黨的「黨產總說明」亦承認：「國民黨在臺執政初期，因兩岸對峙，實施戒嚴，但法制上，黨與國已經區分，國民黨在憲法與法律沒有特殊的地位……。在法制上，『黨國分離』是非常清楚的。黨職不是公職，黨產不是公產，政黨只是人民團體。」

人權受到廣泛且嚴厲的限制，例如集會與結社自由權、言論自由權等，同年底並頒佈了諸多限制人權的管制法令，例如「戒嚴期間防止非法集會結社遊行請願罷課罷工罷市罷業等規定實施辦法」等。在如此的戒嚴體制所實施的黨禁政策下，易言之在國民黨政府的敵視政黨之心態下⁴²，人民籌組反對黨以監督、制衡政府的政治結社自由權受到極大的限制。由於民主選舉制度係以國家存在可供人民自由選擇的複數政黨，且此等政黨得自由為政治活動，並受保障有平等政治競爭的地位始有意義⁴³，從而在實施黨禁且既存政黨（例如中國青年黨、中國民主社會黨等）又欠缺監督意志與實力的國民黨一黨專政之戒嚴體制下，民主制度及國會與政府間的權力分立制度乃名存實亡。

惟同樣應注意的是，戒嚴令的頒布實施雖然廣泛限制了人民受憲法保障的權利，以及扼殺了政黨政治，但至少在當時的憲法體制下，國家並未因實施戒嚴統治，即容認作為國家憲法體制下的人民團體之國民黨，有等同於國家或優越於其他政黨的特權地位而得黨國不分。

四、結語

於動員戡亂與戒嚴統治的威權時期，國民黨掌控未定期全面改選的國民大會與立法院之絕對多數席次，且當時人民組織反對黨以監督、抗衡國民黨並與之公平競爭的政治結社權利被剝奪，國家欠缺實質意義的反對黨，不僅使國民黨成為永恆執政黨，政府受國會監督與制衡的權力分立機制形同具文，此對於本已不具黨國分立意識的國民黨統治階層，當然更具有助長其恣意而為黨國不分的行為之效果。

不過，國民黨黨國不分的恣意從國家取得其所需的黨費，即便是在國家實施具有高度違憲疑義的動員戡亂與戒嚴統治之威權時期，至

42 許志雄，立憲國家與政黨，憲法之基礎理論，初版，稻禾，1992年，頁207。

43 許育典，憲法，7版，元照，2016年，頁39。此多黨制度乃被認為亦屬民主的具體內容。許宗力，法與國家權力，作者自版，1992年，頁22-23。

少在憲法的形式上，中華民國係屬民主國家的定位仍為憲法所明定，並未賦予國民黨有等同於國家的法律地位，憲法第 7 條依仍明定政黨平等，因此違反政黨公平競爭的恣意從國家強取豪奪經費之行為，不僅違反民主政治常理，亦屬違憲之舉。

伍、國家的匡正與預防措施

從前述有關國家與政黨的界限關係，以及政黨平等的論述，應可導出實質上係以執政黨為主體的統治行為若是建構在混淆黨國界限之黨國一體的基礎上，即屬違反民主國家以政黨公平競爭為基礎的政黨政治基本原則，具有高度的違憲性。現代的民主政府乃因而負有採取積極措施以匡正與預防黨國不分、政黨不公平競爭的憲法義務。

一、國家的匡正措施

由於政黨與國家間的嚴格分際，以及以政黨公平競爭為基礎的政黨政治，係民主國家憲法的基本要求與民主政治的基礎，因此對於威權時期執政黨的種種違反民主憲法基本規範的黨國不分與政黨不公平競爭之作為，負有須踐行自由民主憲政基本價值責任的現代民主政府須依憲法與正當法律程序積極採取匡正措施予以匡正，乃其毫無裁量餘地須予處理的憲法義務。當然，民主法治國家的政府於踐行此轉型正義之憲法義務時，由於所欲實現的目的係為回復被侵害的人權與民主之基本價值，故而所採取的手段須依據以憲法基本價值為基礎所建構的正當法律程序，否則即與違憲的舊威權無異⁴⁴。

44 學者亦有認為，轉型正義的目標在於鞏固民主憲政秩序，故而應謹守憲法中所揭示的基本權利保障與權力分立要求，以免民主憲政秩序再次受破壞。王韻茹，處理政黨不當取得財產的憲法思維，黨產研究，第 1 期，2017 年 8 月，頁 23。

(一) 政黨不當黨產的處理

政黨若於執政時無視國家與政黨的界限，以及政黨公平競爭的憲法要求，違背民主政治基本原則的濫用統治權力，違反形式或實質法治國原則而從國家或私人違憲、違法取得的不當黨產，即便是其已喪失執政權而成為在野黨，但由於現時上其仍係承繼該政黨於威權時期所取得的巨額不當黨產，故而實質上係與其他政黨持續而為不公平的競爭，從而自不得認為該政黨因已轉型為民主政黨，對其取自國家或私人的不當黨產即得漠視不予處理⁴⁵。我國現行的「政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例」、「促進轉型正義條例」，對於政黨不當取得國家財產的違憲、違法情事，設有為重建政黨公平競爭環境的基本規定。

前者之立法目的係為「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，以落實轉型正義」（第1條），係法治國家依據正當法律程序為處理政黨不當黨產之公益目的所必要之法律⁴⁶。其第4條第4款定義「不當取得財產」：「政黨以違反政黨本質或其他悖於民主法治原則之方式，使自己或其附隨組織取得之財產」，故而，政黨濫用其執政時的統治權，黨國不分之未依正當法律程序而取得的財產，皆該當之。後者之立法目的，係「為促進轉型正義及落實自由民主憲政秩序」，威權統治時期違反自由民主憲政秩序之不法行為與結果，其轉型正義相關處理事

45 同意旨的觀點，另請參閱陳英鈴，重建政黨公平競爭的基礎：從法制層面談政黨不當財產與黨營事業之處理，廿一世紀憲政風雲，初版，台灣法學會，2004年，頁41。學者亦認為，確保政黨公平競爭，創造機會均等的政黨競爭環境，乃是處理國民黨黨產所具有的積極意義。黃世鑫，正義重建抑或政黨公平競爭？—評中國國民黨黨產之處理兼論政黨財源問題互動關係，廿一世紀憲政風雲，初版，台灣法學會，2004年，頁21。

46 關於我國為追究政黨不當黨產而制定黨產條例作為法律根據的必要性及其立法構想，請參閱羅承宗，制定黨產條例之必要及若干立法芻議，新世紀智庫論壇，第73期，2016年，頁44-49。

宜，亦係依此條例規劃、推動。（第 1 條）對於政黨不當黨產的處理，第 7 條：「為落實自由民主憲政秩序、促成政黨公平競爭，自中華民國三十四年八月十五日起取得之不當黨產，除可明確認定其原屬之所有權人或其繼承人外，應移轉為國家所有……。」

（二）黨職併公職的處理

政黨係人民行使政治結社自由權所組成的團體，雖具有高度的公共性，但其本質係屬人民團體，黨職因而須與公職嚴格區分，不容恣意混同，此乃民主政治的常理，亦是民主國家憲法就黨國分際與政黨公平競爭的基本要求。威權時期黨職併公職的情事，即是黨國不分的具體表現。就形式法治原則而言，黨職併公職若係僅憑行政機關的函釋，因欠缺法律根據，更屬違法⁴⁷，即便退萬步言有其法律根據，由於此法律亦因顯然違反前述憲法就黨國分際的基本要求而違憲。

黨職併公職的違憲情事，國家民主化後自應予以合憲的處理。為處理政黨黨國不分，濫用統治權力將其黨務人員年資併入公職人員年資，並據此溢領退離給與的違憲、違法情事，我國於 2017 年制定了「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」，依法追討黨職併公職所違法溢領的退離給與。

二、國家的預防措施

現今民主政府對於威權時期背離憲政規範的當時執政黨之行為，除須積極予以處理外，另亦須建構必要的法制以預防政黨不公平競爭的再現。

社論指出國民黨利用其執政權力，賦予其黨營事業獨佔市場、具公營地位與享有特權，以取得龐大利益。此處所凸顯的憲政問題，

47 汪平雲，國民黨黨產、黨國體制與轉型正義—「有轉型而無正義」的台灣民主化，黨產歸零聯盟網站，http://zero-kmt.blogspot.tw/2011/12/blog-post_4187.html，最後瀏覽日：2019/3/20。

不僅是執政黨黨國不分的濫用國家統治權而已，更根本應受質疑者，乃是政黨可否經營營利事業？如前所述，政黨本質上雖屬人民私的結社，但由於政黨存在的公共功能在於匯集、形成國民政治意志，與經由民主選舉程序組成政府以行使國家統治權，且政黨平等攸關政黨政治⁴⁸，進而攸關民主政治，因此政黨尤其是組成政府行使公權力的執政黨若得經營黨營事業，將使得管理、監督黨營事業的權力者與該黨營事業的經營者，實質上係同一政黨，在如此的監督者與被監督者係同一政黨的情事下，監督即淪為有名無實，尤其是執政黨若濫用其執政統治權力，建構圖利於自身黨營事業的法制，如此的政黨不公平競爭將導致具黨營事業的政黨因有龐大財源挹注而強化，反之不具黨營事業的政黨因而相對弱化，此不僅違背政黨平等的憲法要求，亦具有毀壞政黨政治根基的危險性，應為民主政治所不容⁴⁹。政黨法第 23 條即明定政黨不得經營或投資營利事業⁵⁰。

48 陳慈陽，憲法學，3 版，元照，2016 年，頁 374。

49 對於政黨的經營黨營事業，學界多持否定見解。「過去國民黨一黨長期專政下，政府將預算捐贈或補助給國民黨及其附屬機構；或是政治人物藉長期獨裁統治之便，賦予國民黨經濟特權，將石化業、金融業、媒體傳播業特許經營權交給黨營事業，形成綿密的黨國資本主義。」林向愷，時事評論：貪腐與民主，臺灣民主季刊，第 5 卷第 3 期，2008 年，頁 173-174。「執政黨兼營黨營企業的最大危險性，就是可以利用決策權力，經營壟斷性的特權事業。此種行為不僅違背民主政治應有之常理，同時勢必造成嚴重的市場扭曲與社會不公。」李福鐘，威權體制下的國民黨黨營企業，國史館學術集刊，第 18 期，2008 年，頁 212。「政黨成立的目的，在於爭取政權，不論執政與否，若得以經營事業，不僅與政黨的本質不符，且易產生政商勾結，造成特權壟斷，影響全國資源分配的公平合理性」。許志雄，立憲國家與政黨，憲法之基礎理論，初版，稻禾，1992 年，頁 215。為避免政黨執政時藉以獲取優勢地位，以及避免政商掛勾、黨庫通國庫的政治弊端，認為政黨不應經營營利事業之類似意旨的觀點。另請參閱吳信華，憲法釋論，初版，三民，2011 年，頁 108。李惠宗，中華民國憲法概要—憲法生活的新思維，10 版，元照，2013 年，頁 115。此外，有關黨營事業收入的不符合實質法治國原則之論述，另請參閱王韻茹，處理政黨不當取得財產的憲法思維，黨產研究，第 1 期，2017 年 8 月，頁 20。

50 其立法理由：「政黨係以共同政治理念，協助形成國民意志，促進國民政治參與為目的，非以營利為目的，自不得藉本身權力與民爭利，方符合公平正義原則，爰禁止政黨經營或投資營利事業。」學者認為從政黨政治的觀點，使政黨的功能得以充分發揮，以及維持政黨的公平競爭，係政黨籌措財源的最高指導原則。經營企業之利潤若為以執政為首要目標的政黨之主要財源，將使政商關係糾結不清，破壞政黨機會均等之公平競爭原則，阻礙民主政治正常發展。黃世鑫，正義重建抑或政黨公平競爭？—評中國國民黨黨產之處理兼論政黨財源問題互動關係，廿一世紀憲政風雲，初版，台灣法學會，2004 年，頁 27、29。

陸、結論

傅正教授於 1960 年撰寫的社論中，指出國民黨混淆民主國家中政黨與國家應有的分際，以及恣意濫用統治權，將黨部組織變質為政府單位，並從國庫強取豪奪支應其龐大支出所需的經費，嚴重背離民主政治原則，與專制極權政府無異。

在民主的憲法體制下，所有由國民行使結社自由權所組成的政黨，皆是在國家憲法體制下平等的存在，國家不得恣意禁止國民的自由組黨行為，以及對政黨為不合理的差別對待，任何政黨，尤其是執政黨，縱使國家處於緊急狀態，亦不得逾越國家與政黨的界限，自居於等同國家或優越其他政黨的地位，恣意黨國不分、濫用統治權的圖利自身政黨。

前揭傅正教授所指摘的種種國民黨於威權時期的不當財源取得手段，從立憲民主法治國家嚴格區別人民私領域的政黨與公領域的國家，以及從確保作為政黨政治基礎的所有政黨須於憲法體制下從事公平競爭之角度觀之，當然違背民主政治的基本原則甚為明確。縱然動員戡亂與戒嚴統治使國家變質為實質上由國民黨一黨專政之空有憲法但未施行憲政的國家，但無論是傅正教授撰寫此社論的 1960 年當時，或是之後整個動員戡亂統治與戒嚴統治的威權時期，當時的中華民國憲法，或即便是具有高度違憲疑義的動員勘亂時期臨時條款與戒嚴法制，皆未賦予國民黨得恣意黨國不分、以黨領政的特權地位。憲法第 1、2 條明定中華民國為基於國民主權原則的民主國家，第 7 條明定政黨平等，民主國家所當然要求的黨國分立與憲法對政黨平等的基本規範，係連當時的國民黨亦不敢否認。故而，傅正教授於社論中所批判的國民黨種種作為，不僅違背現今的民主

政治基本原則，亦顯然牴觸當時國家的法體制，從而是現代民主政府須依據憲法與正當法律程序而為處理者。其中，處理威權時期的執政黨濫用國家統治權所不當取得的黨產與黨職併公職之行為，以及禁止政黨經營黨營事業，皆具有於民主國家實現轉型正義，建構政黨公平競爭環境的高度憲政意義。

Relationship between Party and Nation in Authoritarian Era in Democratic Rule of Law Perspectives

-Beginning with Mr. Fu Zheng's Editorial Composed in June 1960

Tsung-Hsein, Chou *

Abstract

Though The Constitution of The Republic of China, announced and taking effect in 1947, has clearly stated in Article 1 and Article 2 that Republic of China is a democratic nation based on principles of national sovereignty, people know that during National Mobilization for Suppression of the Communist Rebellion and under Martial law, our country had also been under Kuomintang's one-party dictatorship for over decades. As the nation has reached democratization today, whether Kuomintang had abused dominion against the principle of separating the party and country during this period and violated the basic principle of democratic constitutionalism, separation of the party and nation, to illegally obtain national property owned by all citizens from the country should be top Transitional Justice issues the country pays attention to. There are also many studies in academic field looking into such Transitional Justice issues. Whether Kuomintang's one-party dictatorship carried out at that time and their means of obtaining party assets are of constitutionality and legality should be viewed in perspectives of today's democratic rule of law, examined and dealt with due process of law, or the constitutional obligations of Transitional Justice that

* Associate Professor of Fundamental General Education Center, National Chin-Yi University of Technology.

the government is to shoulder for the basic value of Democratic rule of law would be of no meanings.

Professor Fu Zheng's editorial "Treasury Is Not Kuomintang's Pocket," published in Free China Magazine in June 1960, pointed out all kinds of means against democracy principles Kuomintang had used to finance costly expenses of the party based on his observation at that time. Besides trying to examine the various means, indicated by the editorial about the time when the country had exercised Constitution for over twelve years, Kuomintang had applied to obtain financial resources through today's perspectives of Democratic rule of law, the article thinks it is more necessary to passively examine, in perspectives of the Constitutional system at that time, whether its means of obtaining financial resources would be considered legal owing to the Constitutional order.

Keywords : Fu Zheng, Authoritarian Era, Party-State System, Ill-Gotten Party Assets, Democratic Rule of Law, Transitional Justice