

轉型正義作為法治國的憲法價值： 司法院大法官釋字第 793 號解釋分析

蘇慧婕*

目次

壹、緒論

貳、司法院大法官釋字第 793 號解釋介紹

一、案例事實

二、憲法爭議與解釋宣告

三、解釋理由：政黨財產權干預的憲法證成

（一）法制背景

（二）國家行為：黨產條例

（三）基本權干預與干預的證成

（四）基本權干預行為是否符合形式法治國要求

（五）基本權干預行為是否符合實質法治國要求

四、不受理範圍

五、意見書

參、司法院大法官釋字第 793 號解釋分析

一、基本權審查架構：基本權競合、形式法治國、實質法治國

二、轉型正義如何作為法治國的憲法價值

（一）本號解釋中的黨國體制：政黨財產權限制的基本權審查因素

* 國立臺灣大學法律學院助理教授。

(二) 轉型正義的目標：體制斷裂下的法治國價值鞏固

(三) 「政黨憑藉不當得利造成不正競爭」之轉型正義論述的不足

三、釋字第 793 號解釋留下的待拓疆域

(一) 不當黨產具體限制手段的實體審查

(二) 黨國體制與自由民主憲政秩序間的價值斷裂

肆、結論

摘要

釋字第 793 號解釋首次明確承認了「轉型正義」乃是憲法上「特別重要之公共利益」。從 30 年轉型正義之路的角度來看，深入理解釋字第 793 號解釋提出何種論證，便同時具有憲法和轉型正義的理論與實務價值。本文從而將聚焦於「釋字第 793 號解釋承認轉型正義作為法治國價值之論證構成的憲政影響」。

綜覽解釋全文，可以發現本號解釋針對政黨財產權限制，採取了完整且環環相扣的規範違憲審查架構，如同基本權審查的範本。但必須強調的是，釋字第 793 號解釋不管是在尋繹黨產條例的立法目的或是權衡衝突法益，其時間面向都限定在「轉型後」：黨產條例是因為追求「未來的政黨公平競爭」而具有目的正當性，政黨財產權和機會平等的保障內涵也都是在「轉型後民主國家」的框架下認知，並以此為基準進行衡量。在轉型正義的脈絡中，這種單向的時間性有其侷限和風險。一方面，指向於「轉型後制度影響」的論證，無法應用在個人行為責任事後追究和個人權利損害事後填補的案例類型。另一方面，如果把「指向未來」的論證理解成忽視甚至排除「過去時間向度」的考量，就可能悖離了形式合法與實質正義衝突、以一貫的實質正義標準（向過去）重新評價形式合法行為並藉此（向未來）踐行憲政價值承諾的轉型正義思維。

關鍵字：轉型正義、法治國原則、不當黨產、憲法保留、信賴保護、法律不溯及既往。

壹、緒論

從 1991 年 1 月 18 日解嚴初期作成，明白否定轉型正義的司法院大法官釋字第 272 號解釋¹ 開始，司法院大法官歷經釋字第 477、第 556、第 567、第 624 號解釋，逐步取得「國家為其過去非法行為負國家賠償責任」、「推翻釋字第 68 號解釋且重新確立檢察官對於參加犯罪組織的舉證責任」、「最低限度的人權保障」、「軍事審判案件之冤獄賠償」等個別進展²。在 2020 年 8 月 28 日公布的釋字第 793 號解釋中，則首次明確承認了「轉型正義」乃是憲法上「特別重要之公共利益」³。從 30 年轉型正義之路的角度來看，深入理解釋字第 793 號解釋提出何種論證，就同時具有憲法和轉型正義的理論與實務價值。詳言之，釋字第 793 號解釋的論證理路一方面會對未來的轉型正義爭議有所啟發，另一方面也開展了臺灣憲法秩序對於歷史時間面向的認識。

基於前述思維，本文的研究重點將聚焦於「釋字第 793 號解釋承認轉型正義作為法治國價值之論證構成的憲政影響」，而非學界已有詳盡闡述的，關於個別憲法原則規則（如憲法保留、信賴保護、法律不溯及既往等）的法釋義學分析⁴。據此，本文以下首先將分析釋字第 793

1 大法官釋字第 272 號解釋解釋文：「動員戡亂時期國家安全法第九條第二款前段規定，戒嚴時期戒嚴地域內經軍事審判機關審判之非現役軍人刑事案件已確定者，於解嚴後不得向該管法院上訴或抗告，係基於此次戒嚴與解嚴時間相隔三十餘年之特殊情況，並謀裁判之安定而設，亦為維持社會秩序所必要。且對有再審或非常上訴原因者，仍許依法聲請再審或非常上訴，已能兼顧人民權利，與憲法尚無抵觸。」（強調部分為本文作者所加。）

2 臺灣轉型正義發展之簡介，參見王泰升，論台灣的轉型正義：過去、現在與未來之間的對話，臺灣法學雜誌，第 315 期，2017 年，頁 1-6。

3 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 39 段。

4 參見王韻茹，處理政黨不當取得財產的憲法思維，黨產研究，第 1 期，2017 年，頁 5-26；王韻茹，法治國原則與黨產條例，黨產研究，第 5 期，2020 年，頁 5-24；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，頁 5-33；辛年豐，政黨法人基本權的本質性限制：以政黨的財產權為核心，黨產研究，第 5 期，2020 年，頁 113-145；陳信安，「黨產處理與民主鞏固」——台德黨產處理法制與經驗比較學術座談會與談稿，臺灣法學雜誌，第 315 期，2017 年，頁 67-73；鄭明政，

號解釋的論證架構和具體的論理構成（貳），藉以釐清本號解釋的大法官是從何種觀點理解「不當黨產」的爭議，並從轉型正的整體觀點分析釋字第 793 號解釋的論證架構（參）。最後提出釋字第 793 號解釋的可能影響（肆）。

貳、司法院大法官釋字第 793 號解釋介紹

一、案例事實

依據政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例（下稱黨產條例）第 2 條第 1 項而規定設立的不當黨產處理委員會（下稱黨產會），於執行同條第 2 項之法定職權時，認定欣裕台股份有限公司（下稱欣裕台公司）、中央投資股份有限公司（下稱中投公司）、財團法人民族基金會（下稱民族基金會）、財團法人民權基金會（下稱民權基金會）及財團法人國家發展基金會（下稱國家發展基金會）為同法第 4 條第 2 款前段所規定，由中國國民黨（下稱國民黨）得以直、間接之方式支配該公司人事、財務或業務經營等重要事項的附隨組織；另外並認定中華民國婦女聯合會（下稱婦聯會）符合同法第 4 條第 2 款後段之規定，屬於曾由國民黨實質控制其人事、財務及業務經營，且非以相當對價轉讓而脫離國民黨實質控制的附隨組織。欣裕台公司、中投公司、民族基金會、民權基金會、國家發展基金會、婦聯會不服黨產會處分而分別提起行政訴訟。臺北高等行政法院經裁定停止訴訟程序，並依客觀上形成確信法律為違憲之具體理由，向司法院聲請解釋憲法。司法院認為前述聲請符合司法院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋所示要件，且

黨產條例的合憲性爭議：從 2002 年行政院黨產條例草案的相關文件談起，黨產研究，第 3 期，2018 年，頁 59-79；顧以信，「個案法律禁止」作為我國憲法原則？——兼評政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例之「政黨」定義，憲政時代，第 43 卷第 2 期，2017 年，頁 211-247。

涉及相同憲法疑義，故併案審理⁵。

二、憲法爭議與解釋宣告

大法官認為前述聲請案涉及以下爭點：

1. 以黨產條例規定政黨財產的移轉和禁止事項，是否違反憲法保留？
2. 黨產條例第 2 條第 1 項：「行政院設不當黨產處理委員會...為本條例之主管機關，不受中央行政機關組織基準法規定之限制」之規定，是否違反憲法增修條文第 3 條第 3、4 項的組織法定原則？
3. 黨產條例第 2 條、第 8 條第 5 項前段、第 14 條賦予黨產會「為進行政黨、附隨組織及其受託管理人不當取得財產之調查、返還、追徵、權利回復及本條例所定之其他事項」，而具有主動調查並在公開聽證後作成處分的職權，是否違反憲法上的權力分立原則？
4. 黨產條例第 4 條第 1 款將政黨定義為「於中華民國七十六年七月十五日前成立並依動員戡亂時期人民團體法規定備案者」的規定，是否違反憲法第 7 條的平等原則？
5. 黨產條例第 4 條第 2 款關於附隨組織的定義：「指獨立存在而由政黨實質控制其人事、財務或業務經營之法人、團體或機構；曾由政黨實質控制其人事、財務或業務經營，且非以相當對價轉讓而脫離政黨實質控制之法人、團體或機構」，是否違反法律明確性原則、平等原則及比例原則？其中後段將已脫離政黨實質控制者亦納入附隨組織的規定，是否違反法律不溯及既往原則？

針對前述各項爭點，大法官最終宣告黨產條例第 2 條、第 4 條第 1、

5 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 1-4 段。

2 款、第 8 條第 5 項前段、第 14 條全部合憲。

三、解釋理由：政黨財產權干預的憲法證成

就論證架構而言，釋字第 793 號解釋首先對訓政約法體制、動員戡亂及戒嚴等非常時期國家體制，以及解嚴後回歸自由民主憲政秩序的法制背景進行規範定性⁶（一）。接著確認此時受到限制的基本權為政黨的財產權，並一般性地提出政黨財產權限制的形式與實體合憲性要件⁷（二、三）。然後，再分別針對黨產條例具體系爭條文，審查其是否符合憲法保留、法律保留、權力分立、法律明確性等形式合憲條件的具體要求⁸（四），其干預手段又是否違反平等原則、比例原則或溯及禁止原則等實體合憲條件⁹（五）。

（一）法制背景

1. 訓政約法、動員戡亂時期臨時條款：黨國體制

本號解釋利用 400 餘字的篇幅，簡短但明確地對訓政約法和動員戡亂時期臨時條款的法秩序作出規範定性。大法官首先把明文承認「國民黨在國家體制內代表國民大會行使中央統治權，具有指導監督政府之地位」的訓政約法體制（1931 年 6 月 1 日至 1947 年 12 月 25 日）定性為「黨國體制」¹⁰。又因為動員戡亂時期臨時條款（1948 年 5 月 10 日至 1991 年 4 月 22 日）的規定讓「總統權力明顯擴大，且第 1 屆中央民意代表因未能改選而繼續行使職權，加以總統大多並兼中國國民黨

6 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 9-12 段。

7 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 13-18 段。

8 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 19-30、40-44 段。

9 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 31-39、45-61 段。

10 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 10 段。

總裁或主席，致使中國國民黨事實上長期立於主導國家權力之絕對優勢地位」，而認定動員戡亂時期臨時條款之法秩序乃是「黨國體制之延續」¹¹。

2. 廢止臨時條款：自由民主憲政體制

基於前述動員戡亂體制的規範定性，本號解釋認為，是在動員戡亂時期和戒嚴時期的非常黨國體制終結之後，臺灣才開啟民主轉型，建構一套符合自由民主憲政秩序之國家體制。而在自由民主憲政體制之下，立法者為了確立憲法所蘊涵的憲政價值和基本權保障，有權制訂轉型正義法律¹²，對「非常時期違反自由民主憲政秩序及嚴重侵害基本權利之不法或不當過往」進行「重新評價及匡正」¹³。

（二）國家行爲：黨產條例

在確認非常時期國家體制本質上是黨國體制，且民主轉型後的立法者得制訂轉型正義法律之後，本號解釋就接著聚焦於黨產條例的規範性質。

大法官認為，黨產條例是立法者基於政黨「影響國家權力形成及運作」的特殊功能地位，而在「建立政黨公平競爭環境」的目的考量之下，針對「政黨假藉執政機會或國家權力所取得之財產」，所制訂的特

11 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 11 段。

12 在釋字第 793 號解釋的脈絡下，因為立法院已制訂促轉條例、黨產條例、政治檔案條例，本文即毋須處理「立法者未制訂轉型正義法律是否違憲」的問題。但在促轉條例、黨產條例、政治檔案條例制訂之前，司法院大法官曾在釋字第 272 號解釋中，針對國安法明文禁止戒嚴時期受不當審判者獲得刑事平反的規定合憲。在這種並非立法者消極怠惰、而是立法者積極禁止轉型正義的情況下，大法官仍然作出合憲宣告，可知釋字 272 和 793 號解釋所遵循的價值典範已有明顯的變遷甚至衝突。由於本文研究目的設定為「釋字 793 承認轉型正義作為法治國價值的意義與影響」，無法容納更為宏大的「法治國價值典範變遷」議題，因此只能暫且擱置。

13 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 12 段。

殊不當得利規範¹⁴。換言之，是以排除普通法律之消滅時效、除斥期間等規定的特別立法方式，回復「政黨憑藉黨國體制而獲取的不當得利」，進而重建被「黨國體制下政黨不當得利」所扭曲的政黨公平競爭環境，並落實匡正憲政價值的轉型正義目標¹⁵。由此觀之，釋字第 793 號解釋認為此時的轉型正義目標是在匡正政黨公平競爭的憲政價值，所以黨產條例的立法目的在於追求政黨政治和轉型正義這兩個互相牽連的憲法價值。另外，黨產條例的規範手段，則是排除時效、除斥期間、第三人權益保障等一般規定，專門針對「政黨（憑藉黨國體制所）不當取得財產」的處理機制。

（三）基本權干預與干預的證成

接下來，釋字第 793 號解釋確認了限制政黨（及其附隨組織）處分、使用財產的黨產條例，構成對政黨的財產權干預，而應受到中度標準的違憲審查。

1. 基本權競合：財產權與結社自由

由於黨產條例限制政黨對其財產的處分使用權，大法官認為此處涉及憲法第 15 條財產權與第 14 條結社自由的基本權競合。對於「旨在確保個人依財產之存續狀態，行使其自由使用、收益及處分之權能，並免於遭受公權力或第三人之侵害」的財產權保障而言，黨產條例對於政黨財產之處分、使用權能的限制，無疑構成財產權的干預¹⁶。另一方面，結社自由的保障範圍除了個人是否參與結社與結社事務的自由，也同時包含結社團體本身的形成、存續與推展結社活動的自由，故而在結

14 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 12 段。

15 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 12 段。

16 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 14 段。

社團之財產涉及結社團體的存續、運作及發展時，也會同時被結社自由所涵蓋¹⁷。

2. 政黨財產權干預的證成：中度審查

必須強調的是，此處所涉及的結社團體是具有政治屬性的政黨。作為人民的政治性結社，政黨自得主張憲法第 14 條的結社自由保障，要求國家不得恣意干預其團體存續、內部組織運作和外部活動¹⁸。但與此同時，政黨也會因為具有「協助人民形成政治意見〔、〕... 透過選舉參與國家機關及公職人員之建構，... 影響國家權力之形成或運作」的特殊民主功能，而獲得有別於其他結社團體的結社自由保障程度¹⁹。

(1) 政黨政治

有鑑於政黨政治在民主制度運作上的核心功能，國家除了保障政黨結社自由不受國家恣意侵害的消極防禦權功能之外，還同時負有「建立並確保複數政黨得...自由形成發展〔並〕公平參與選舉」的積極法制建構義務²⁰。而在多元政黨、公平競爭的法制（如選舉和政黨財務法制）建構上，立法者更應秉持民主原則和平等權的規範要求，在政黨政治健全運作和政黨公平競爭的層次上，保障政黨的機會平等。進而言之，政黨除了得向國家主張歧視禁止之外，還享有平等近用公共資源，以及排除各種妨害政黨公平競爭之因素的權利²¹。據此，著眼於政黨財務對於個別政黨競爭資源和整體政黨公平競爭機制的影響力，國家為了履行積極建立政黨政治及政黨機會平等法制的義務，就可以、甚至應該對政黨

17 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 14 段。

18 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 15 段。

19 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 15 段。

20 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 16 段。

21 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 16 段。

的財產權施加更多限制或給予特殊權利²²。

(2) 轉型正義

如前段所述，基於政黨的特殊民主功能，一般民主國家本來就可以為了追求政黨機會平等，而對政黨財務施加更強烈的限制。而當政黨在非常時期中利用黨國體制，或在非常時期結束後憑藉執政優勢，「以違反當時法令，或形式合法但實質內容違反自由民主憲政秩序要求之方式，自國家或人民取得財產，並予以利用而陸續累積政黨財產，致形成政黨競爭機會不平等之失衡狀態」的時候，立法者就更應該「基於憲法民主原則保障政黨機會平等及建構政黨公平競爭機制之義務，... 採取回復或匡正之措施，以確立憲法所彰顯之自由民主憲政秩序價值」²³。

(3) 中度審查：重要公共利益與手段實質關聯

不過，大法官也強調，國家對於政黨——得直接、間接影響國家運作之政治結社——財產權的干預，必須符合法治國原則的要求。詳言之，除了必須符合法律保留等形式合憲性要件之外，其立法目的必須是在追求「重要的公共利益」，而其干預手段和立法目的實現之間亦應具有「實質關聯」²⁴。

(四) 基本權干預行為是否符合形式法治國要求

在一般性介紹黨產條例的規範性質和審查標準之後，釋字第 793 號解釋就分別針對黨產條例是否違反憲法保留（1）、黨產條例第 2 條第 1 項是否違反法律保留（2），以及黨產條例第 2 條、第 8 條第 5 項

22 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 17 段。

23 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 18 段。

24 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 18 段。

前段、第 14 條是否違反權力分立原則 (3) 的問題進行審查。

1. 憲法保留

對於聲請人認為以黨產條例規範政黨財產移轉事項違反憲法保留的主張，大法官指出，憲法增修條文第 5 條第 4 項後段及第 5 項²⁵ 旨在確定：「攸關政黨存續之違憲政黨解散事項，...由司法院大法官組成憲法法庭審理之」，立法者不得「循一般立法程序制定法律，就違憲政黨之解散事由及其程序自為規範或為相悖之規定」。從而系爭憲法增修條文並不禁止立法者針對政黨成立、組織、財務、活動等與違憲政黨解散無關之事項制訂規範。由此觀之，以政黨財產移轉、禁止為規範對象，但並未修條文第 5 條第 4 項後段及第 5 項的規定剝奪政黨賴以存續、運作財產的黨產條例，並未抵觸憲法增修條文第 5 條第 4 項後段及第 5 項的規定²⁶。

2. 法律保留

對於黨產條例第 2 條第 1 項規定：「行政院設不當黨產處理委員會... 為本條例之主管機關，不受中央行政機關組織基準法規定之限制」，是否違反憲法增修條文第 3 條第 3 項及第 4 項的問題，釋字第 793 號解釋分別從立法與行政分權，以及框架立法與單獨立法關係的層次加以闡明。

大法官認為，雖然憲法第 61 條僅明文規定「行政院」的組織應以法律定之，但因為「行政院所屬各級機關」的組織也屬於攸關國家任務

25 憲法增修條文第 5 條第 4 項：「司法院大法官，除依憲法第七十八條之規定外，並組成憲法法庭審理總統、副總統之彈劾及政黨違憲之解散事項。」憲法增修條文第 5 條第 5 項：「政黨之目的或其行為，危害中華民國之存在或自由民主之憲政秩序者為違憲。」

26 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 20 段。（強調部分為本文作者所加。）

履行的國家重要事項，從而也有法律保留原則的適用。據此，憲法增修條文第 3 條第 3 項及第 4 項的規定：「(第 3 項) 國家機關之職權、設立程序及總員額，得以法律為準則性之規定。(第 4 項) 各機關之組織、編制及員額，應依前項法律，基於政策或業務需要決定之。」即是在組織法定原則的前提下，憲法對於立法者制訂一般性、框架性行政組織法規的授權規範，並未排除立法者制定單獨組織法或兼含組織法規定之法律的權限。換言之，立法者不會因為個別組織法規的規定偏離(同屬法律位階之)準則性法律而違憲²⁷。同理，黨產條例第 2 條第 1 項並不會因為排除組織基準法——依憲法增修條文第 3 條第 3 項而制定之準則性法律——第 5 條第 3 項而違憲²⁸。

3. 權力分立制衡

在回應並駁斥聲請人關於憲法保留和法律保留的指謫之後，釋字第 793 號解釋接著回應黨產條例第 2 條、第 8 條第 5 項前段、第 14 條設置黨產會，並由黨產會經由聽證程序決定政黨財產權變動的相關規定，是否侵犯司法權核心從而違反權力分立原則的問題²⁹。

大法官此處援引釋字第 391 號、第 585 號及第 613 號解釋，重申權力分立制衡乃是保障人民自由權利免於國家權力集中或失衡之體制性侵害的權限配置設計。在權力的區分上，應該依據憲法明文或事物屬性，由組織、制度、功能最為適當的機關掌理各該權力。而在權力的制衡上，則應以是否牴觸憲法明文、是否侵犯其他憲法機關之權力核心領域，是否實質妨礙或逕行取代其他憲法機關的權力行使，從而破壞責任政治、致使機關間權力關係失衡為標準，判斷特定國家權力的行使是否

27 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 23 段。

28 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 24 段。

29 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 27 段。

逾越權力分立制衡的界線³⁰。

依據大法官的認知，黨產條例賦予黨產會為了辦理「政黨、附隨組織及其受託管理人不當取得財產之調查、返還、追徵、權利回復」等事項（第 2 條），具有主動調查，並經公開聽證之行政程序作成認定政黨附隨組織及其受託管理人之處分的職權（第 8 條第 5 項前段、第 14 條），本質上是在要求行政機關主動、積極、機動而全面地處理政黨及其附隨組織的不當取得財產，並對具體個案作成第一次認事用法的決定。因此，黨產條例把全面而主動的調查和處理職權交付給行政機關（黨產會），乃是「依據事物屬性所作合於國家機關特性之分配」。再加上黨產條例並未排除相關人的司法救濟途徑，「未侵害司法權作為適法性終局判斷者之核心，亦未取代司法機關而使機關此間權力關係失衡」，故而釋字第 793 號解釋認定，黨產條例第 2 條、第 8 條第 5 項前段、第 14 條並未牴觸權力分立原則³¹。

（五）基本權干預行為是否符合實質法治國要求

在逐一檢視並肯認黨產條例相關規定符合形式法治國要件之後，釋字第 793 號解釋繼續審查黨產條例第 4 條第 1 款的政黨定義是否屬於違憲的個案立法（1），而第 4 條第 2 款對於附隨組織的定義又是否違反法律明確性原則、平等原則、比例原則和法律不溯及既往原則（2）。

1. 政黨（第 4 條第 1 款）：違憲的特殊類型法律？

由於能同時符合黨產條例第 4 條第 1 款所定義政黨、且又能取得同法第 5 條所定義財產者僅有國民黨，聲請人即指謫黨產條例為違反平

30 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 28 段。

31 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 29-30 段。

等原則的個案立法³²。

針對此一爭議，釋字第 793 號解釋指出，法律以「一般、抽象規範」為常態。如果**規範文義**直接以特定人為規範對象，或是文義上仍以一般、抽象的方式描述規範對象，但在規範的**實際適用結果**上只會拘束到單一或少數對象者，都屬非常態的「特殊類型法律」。但本號解釋也援引釋字第 520 號、第 745 號、第 750 號、第 760 號解釋的先例，主張為了追求合憲的重要公益，而採取與目的達成間具有一定程度關聯的分類標準，即使是特殊類型法律也會受到憲法例外容許³³。就黨產條例的具體個案而言，雖然黨產條例第 4 條第 1 款的文義採取了一般抽象的特徵描述，但連結同法第 5、6、9 條規定，將會產生以國民黨為主要受調查及處理對象的適用結果，所以本號解釋認定黨產條例第 4 條第 1 款屬於特殊類型的法律³⁴。

但因為在訓政約法和臨時條款的黨國體制下，唯有同時符合「在 1987 年 7 月 15 日解嚴前已成立」，且「依動員戡亂時期人民團體法規定備案」兩項要件的政黨，才可能在解嚴前欠缺政黨財務法規的情況下，「以違反當時法令或形式合法但實質內容違反自由民主憲政秩序要求之方式，陸續取得並累積不當財產」³⁵；從而以「在 1987 年 7 月 15 日解嚴前已成立」、「且依動員戡亂時期人民團體法規定備案」兩項要件，適度縮減應受不當取得財產調查的政黨範圍，就與「避免過度干擾政黨活動及耗費行政資源〔、〕有效進行政黨不當取得財產之調查及處理，以建立政黨公平競爭環境〔、〕健全民主政治〔、〕落實轉型正

32 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 32 段。

33 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 33 段。

34 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 34 段。

35 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 35-37 段。

義」的「特別重要公共利益」之間，具有一定程度的「實質關聯」³⁶。而黨產條例在事實上以國民黨為主要對象的適用結果，實係國民黨在長期執政期間內，「經由撥歸經營日產、行政院及各級政府機關之補助、轉帳撥用、贈與等方式，以無對價或不相當之對價取得財產，或經政府准許黨營事業特權經營特定業務等途徑，取得大量資產」的特殊地位所致³⁷。

2. 附隨組織（第 4 條第 2 款）：法律明確性、平等原則、比例原則、法律不溯及既往原則

最後，釋字第 793 號解釋針對黨產條例第 4 條第 2 款關於附隨組織的定義規定：「指獨立存在而由政黨實質控制其人事、財務或業務經營之法人、團體或機構；曾由政黨實質控制其人事、財務或業務經營，且非以相當對價轉讓而脫離政黨實質控制之法人、團體或機構。」逐一審查「實質控制其人事、財務或業務經營」的用語是否違反法律明確性要求（1）、將已脫離實質控制之附隨組織納入管制範圍是否違反平等原則（2）、比例原則（3）以及法律不溯及既往原則（4）等爭點。

(1) 法律明確性

釋字第 793 號解釋承襲歷來解釋的標準，主張立法者得基於生活事實複雜性與個案適用妥當性，而使用不確定法律概念。只要受規範者從文義、目的、體系觀點足以理解法律規定的意義，亦得預見系爭法律的規範效果，且司法審查也可確認規範的個案涵攝，就不違反法律明確性原則³⁸。

36 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 39 段。

37 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 38-39 段。

38 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 42 段。

大法官認為，黨產條例第 4 條第 2 款「實質控制其人事、財務或業務經營」的用語，本身屬於不確定法律概念。但從法條文義、立法目的與法體系整體關聯的觀點來看，受規範者不僅可理解，本規定所指涉的是在「人事、財務或業務經營等面向」上，「控制者與被控制者間存有支配、管領或從屬之密切關係」的情形。對於「政黨以捐助、出資或其他方式實質控制之營利性或非營利性法人、團體或機構」而言，應該也能充分知悉該獨立組織與特定政黨間的密切關係，從而預見黨產條例第 4 條第 2 款的個案事實涵攝。再加上實質控制之涵義可由法院依一般法律解釋之方法予以確認。故而黨產條例第 4 條第 2 款並未違反法律明確性原則³⁹。

(2) 平等原則

關於黨產條例將已脫離實質控制之前附隨組織納入規範對象，是否形成「不等者等之」的問題，釋字第 793 號解釋即從黨產條例第 4 條第 2 款的立法目的出發，判斷目前仍在政黨實質控制之下的附隨組織，與曾由政黨實質控制但以非相當對價轉讓而脫離政黨實質控制的附隨組織，本質上究屬「等者」或「不等者」。

黨產條例第 4 條第 2 款的立法目的，是為了防止政黨透過受其實質控制的獨立組織從事脫法行為，而妨礙國家對於政黨不當取得財產的調查及處理，以及後續對於政黨公平競爭環境的建構和憲政價值的回復匡正⁴⁰。那麼，考量到財產的可轉讓性，不論是現在或曾在政黨實質控制之下的附隨組織，都可能擁有來自政黨的不當取得財產；更甚者，以非相當對價轉讓而脫離政黨實質控制的組織，其對價不相當的差額本

39 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 43-44 段。

40 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 47 段。

身，就可能是政黨的不當取得財產。故此，從黨產條例第 4 條第 2 款「防止附隨組織從事脫法行為」的立法目的觀之，前段和後段定義下的附隨組織都可能擁有政黨的不當取得財產，對於避免妨礙不當取得財產之調查及處理來說，即屬於毋須為差別待遇的相同事物。黨產條例第 4 條第 2 款後段將曾由政黨實質控制但以非相當對價轉讓而脫離政黨實質控制的附隨組織，一併納為黨產條例的規範對象，並未違反憲法第 7 條平等原則⁴¹。

(3) 比例原則

針對黨產條例第 4 條第 2 款將附隨組織納入規範對象，是否過度限制政黨財產權的問題，釋字第 793 號解釋重申，黨產條例第 4 條第 2 款意在防止附隨組織「妨礙不當取得財產之調查及處理，影響政黨公平競爭環境之建立及過往違反自由民主憲政秩序狀態之匡正」的立法目的，乃是合憲且特別重要的公共利益⁴²。而黨產條例第 4 條第 2 款把現由或曾由政黨實質控制之法人、機構或團體，納入附隨組織之定義範圍的規範手段，不僅「明顯有助於立法目的之達成」，對於政黨不當取得財產的有效調查與處理，也「別無其他相同有效之手段」。更進一步來說，雖然黨產條例第 4 條第 2 款擴張了「調查及處理不當取得財產之規範對象範圍，致此等附隨組織之財產因被調查及處理而受影響，但相較於調查及處理不當取得財產之重大缺漏，將影響政黨公平競爭環境之建立及匡正過往違反自由民主憲政秩序狀態之特別重要公共利益而言」，手段尚稱衡平。所以黨產條例第 4 條第 2 款並未違反憲法第 23 條比例原則的要求⁴³。

41 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 48 段。

42 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 51 段。

43 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 52-55 段。

(4) 法律不溯及既往原則

在釋字 793 號解釋的最後，大法官處理了黨產條例第 4 條第 2 款後段以現在法律處理已完結事件的規定，是否抵觸法律不溯及既往原則的關鍵問題。

釋字第 793 號解釋延續歷來見解，主張「按基於法安定性及信賴保護原則，限制或剝奪人民權利之法律規範（下稱不利性法律規範），原則上不得溯及既往生效；亦即法律原則上不得溯及適用於該法律施行前即已終結之事件。」僅在該不利性法律規範旨在追求憲法重大公共利益時，才會例外容許該法律溯及既往生效。與此同時，也必須檢驗規範對象據以主張信賴保護之信賴基礎，與自由民主憲政秩序是否相容。若其信賴不值得保護，即無信賴保護的問題⁴⁴。

就黨產條例第 4 條第 2 款後段規定而言，係將政黨財產使用處分之限制適用於「曾受政黨實質控制，但在黨產條例施行前已脫離」的組織，性質上屬於具有溯及既往效力的法律⁴⁵。但因為黨產條例第 4 條第 2 款的立法目的，「係為認定與政黨關係密切之附隨組織，進而得以調查及處理其源自政黨之不當取得財產」，並藉以實現「建立政黨公平競爭環境，健全民主政治，並落實轉型正義」的憲法上重大公共利益，再加上「曾受政黨實質控制，但在黨產條例施行前已脫離」的組織，即便無法預見黨產條例第 4 條第 2 款的適用，也會因為其信賴基礎是「與自由民主憲政秩序大有扞格」的「黨國不分威權體制」，而不值得保護、不生信賴保護之問題。是以黨產條例第 4 條第 2 款並不抵觸法律不溯及既往原則⁴⁶。

44 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 59 段。

45 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 60 段。

46 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 62 段。

四、不受理範圍

釋字第 793 號解釋對於黨產條例第 3 條、第 5 條第 1 項、第 6 條第 1 項、第 9 條第 1 項、第 5 項及第 27 條第 1 項等規定的解釋聲請，以「非聲請人審理該黨產條例事件所應適用之法律」為由，不予受理⁴⁷。

五、意見書

釋字第 793 號解釋共有 6 份（部分）協同意見書⁴⁸和 3 份部分不同意見書⁴⁹。蔡炯墩大法官提出的協同意見書著重在黨產會的機關層級；楊惠欽大法官提出的協同意見書聚焦於溯及既往的爭議；蔡明誠大法官提出的部分協同意見書涉及組織法、憲法保留和法律一般性的爭議；黃瑞明大法官提出的協同意見書強調黨國體制的非法性，以及與民主轉型體制之間的斷裂。相較於此，許志雄、黃虹霞、詹森林、吳陳鏗以及張瓊文大法官的意見書則是對多數意見的全面回應。詳言之，許志雄大法官提出的協同意見書涉及轉型正義、政黨政治與黨產的關聯、政黨財產與不當黨產、法律一般性、溯及既往，以及司法權的角色；黃虹霞大法官提出的部分協同意見書討論到憲法保留、個案立法、溯及禁止、比例原則、組織法、迴避、法官聲請等問題；詹森林大法官提出的部分不同意見涉及受理範圍、黨產會的組織合憲性、政黨管制的憲法保留，與平等權、不當黨產的財產權保障，以及溯及既往等實體問題；吳陳鏗大法官提出的部分不同意見書論及憲法保留、黨產會的機關屬性，以及法治

47 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 63 段。

48 蔡大法官明誠提出之部分協同意見書、蔡大法官 徽提出之協同意見書、黃大法官虹霞提出，謝大法官銘洋加入貳、部分之協同意見書、許大法官志雄提出之協同意見書、黃大法官瑞明提出之協同意見書、楊大法官惠欽提出之協同意見書。

49 吳大法官陳鏗提出之部分不同意見書、張大法官瓊文提出，林大法官俊益加入三、部分之部分不同意見書、詹大法官森林提出，林大法官俊益加入壹、部分之部分不同意見書。

國原則、結社自由、財產權；張瓊文大法官提出的部分不同意見書針對黨產會的機關屬性、受理範圍，以及實體性的平等原則、比例原則和溯及既往。

由此可知，各意見書針對多數意見的回應面向十分廣泛，顯示出大法官在每個論述層次上都有實質的討論（與分歧）。本文將在下一節的相關段落中一併討論多數意見和各意見書的見解異同之處。

參、司法院大法官釋字第 793 號解釋分析

在體系性統整釋字第 793 號解釋的論證內容之後，本節將進一步介紹釋字第 793 號解釋的論證架構，以及在此架構下論述的著墨輕重之處。

一、基本權審查架構：基本權競合、形式法治國、實質法治國

為了回應並駁斥聲請人的主張，釋字第 793 號解釋有機會以完整的基本權審查架構，從頭闡述憲法保留、法律保留、權力分立等基本憲法學理，並且針對「政黨財產權限制」進行基本權競合、審查標準決定、轉型正義價值證成的操作，進而在政黨特殊民主功能的考量之下，從事轉型正義追求的憲法利益權衡。

從本文第貳部分關於釋字第 793 號解釋的介紹可知，釋字第 793 號解釋在論證架構上的明顯特徵，即是從憲法保留到比例原則，全面而詳細的「規範違憲審查架構」。若不論理由書第 11、18、62 段的論述，本號解釋看起來就是一次尋常的基本權審查。此種結構選擇，似乎反映出大法官偏重於現時憲法解釋的論證傾向，而僅在「政黨不公

平競爭的非常時期法制背景」、「黨產條例的立法目的」和「黨產條例得否溯及既往」的必要段落中，對轉型正義的憲法體系定位——特別是法治國體系定位——進行必要的規範評價。本文在下一節中就要進一步探究，釋字第 793 號解釋的這種論證方式，對於「轉型正義作為法治國憲法價值」的後續論述，可能產生何種影響。

二、轉型正義如何作為法治國的憲法價值

（一）本號解釋中的黨國體制：政黨財產權限制的基本權審查因素

對於本號解釋的論證樞紐「非常時期黨國體制」，大法官在簡短敘述訓政約法和戡亂臨時條款的文義與實踐後，即作成臺灣在戡亂與戒嚴時期係屬黨國體制的評價。而這項對於過往「非常時期」的黨國體制評價，在本號解釋裡的作用，主要是用來推導「政黨過往憑藉黨國體制所不當取得財產，對於當前民主法治國家之政黨公平競爭的不當影響」⁵⁰，並藉以證成黨產條例作為特殊類型法律的例外容許性⁵¹、重建政黨公平競爭的立法目的正當性、不當黨產管制手段的合比例性（尤其是衡平性），以及政黨及其附隨組織之信賴不值得保護⁵²的理由。

基於前述這種單純在基本權審查架構中衡量過去行為的未來影響，亦即過去不當黨產取得利用行為導致當今政黨不公平競爭的論證主軸，

50 關於國民黨黨產對民主化臺灣的政黨競爭影響，參見高仁山、詹佳融、涂京威，台灣各主要政黨財務狀況分析與展望，黨產研究，第 1 期，2017 年，頁 76-79；辛年豐，前揭註 4，頁 129-131。

51 大法官釋字第 793 號解釋因而免除了關於個案法律類型及其合憲性爭議的討論。相關爭議介紹參見顧以信，前揭註 4，頁 211-247。

52 關於黨產條例屬於真正溯及既往規範或不真正溯及既往規範，以及政黨及其附隨組織之信賴是否值得保護的討論，參見王韻茹，處理政黨不當取得財產的憲法思維，前揭註 4，頁 15-16；王韻茹，法治國原則與黨產條例，前揭註 4，頁 19-23；陳信安，前揭註 4，頁 5-6。

釋字第 793 號解釋就沒有細論黨國體制的具體運作，也並未深究政黨是使用何種「黨國體制」的手段去取得、使用、收益、處分不當黨產，在這過程中又對當時的規範秩序與人民權利造成何種強度和規模的侵害⁵³。由此可知，本號解釋選擇在「政黨財產權之基本權審查架構」下聚焦於「不當黨產破壞當前政黨競爭」、淡化處理「黨國體制本身之不法程度」的論述設定，透露出大法官在轉型正義的體制斷裂本質、自由民主憲政秩序對黨國行為之規範拘束力，亦即轉型正義措施之憲法正當性範圍的整體實質問題上，採取了謹慎自制的立場。但儘管轉型正義只是本號解釋中的衡量要素之一，若未能掌握轉型正義旨在連結體制斷裂的概念本質，也可能在審查或衡量過程中發生偏差。故而仍有必要先行掌握轉型正義的意涵。

（二）轉型正義的目標：體制斷裂下的法治國價值鞏固

顧名思義，轉型正義是在民主轉型後的法治國中，實現轉型前國家中所不存在的正義。此時的問題在於，法治國中的正義究何所指，而實現正義目的的手段本身應否遵循法治國的界線；若然，其界線又何在。

對於此處的質問，憲法層次上普遍認為，轉型正義乃是一種旨在

53 接收日產的各種類型，參見王泰升，中國國民黨的接收「日產」為「黨產」，律師雜誌，245期，2000年，頁107-109；辛年豐，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，2017年，頁27-61。關於黨國體制下的黨營事業取得、發展及其與國民黨財政的關係，參見李福鐘，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189-220；張人傑，戰後至1970年代黨營事業的資本形成與財務操作，黨產研究，第4期，2019年，頁67-104；廖焜志，黨國體制下的政策網絡：以黨營事業為例，黨產研究，第5期，2020年，頁147-173；林彥宏，1950年代黨營事業的輪廓：以松本充豐研究為中心，黨產研究，第2期，2018年，頁35-60。關於附隨組織與黨營事業的關聯，尤其是婦聯會勞軍捐的分析，參見廖欽福，以愛國為名的不樂之捐：勞軍捐的前世今生與法律性質，黨產研究，第1期，2017年，頁135-174；曾令毅，婦女團體抑或「附隨組織」：婦聯會與國民黨相互關係之探析，黨產研究，第2期，2018年，頁87-125。

建立正義秩序⁵⁴、鞏固法治國價值⁵⁵的手段。而因為任何法治國的建立都不是始自虛空，毋寧是立足於具體法律體系的獨特時、空、規範基礎之上；人民對於這個新興法治國的體制信任和價值鞏固，就必然會關乎新興轉型的法治國秩序如何盤點清理過去的不義歷史和不法體制⁵⁶、在當今時點給予過去一個了結⁵⁷。換言之，法治國的價值鞏固，會受到當今法治國秩序如何重新評價轉型前威權國家作為的影響。

1. 體制斷裂下的法治國價值衝突

進一步來說，此時具有重新評價需求的威權國家作為，包含本身就已經違反威權時期法規的形式違法行為，以及雖然符合威權時期的法規（形式合法），但並不相容於自由民主憲政秩序的實質不義行為⁵⁸。

針對威權體制下本屬違法的行為，在民主轉型後進行法律責任追究，並不會產生「昨是今非」的疑慮，而只會牽涉到法安定性的時效考量；反之，在民主轉型後應如何看待——因為威權時期法規悖反自由民主憲政秩序而導致的——符合轉型前法規、但牴觸轉型後憲政價值的實質不義行為，就成為轉型正義措施的核心爭議。在後者的情況之下，威權時期法規和自由民主憲政秩序之間存有價值體系的落差甚至斷裂。質言之，威權時期法規正是因為欠缺形式法治國和實質法治國各種規範羈縻，才會引致威權或黨國體制對於人民基本權利以及政治、社會、

54 Vgl. Isensee, Nachwort, Der deutsche Rechtsstaat vor seinem unrechtsstaatlichen Erbe, in Josef Isensee(Hrsg.), Vergangenheitsbewältigung durch Recht: Drei Abhandlungen zu einem deutschen Problem, 1992, S. 98.

55 Vgl. Berg, Der Rechtsstaat und die Aufarbeitung der vor-rechtsstaatlichen Vergangenheit, VVD-StRL 51, 1992, S. 74.

56 Vgl. Berg, (Fn. 54), S. 60.

57 Schlink, Die Bewältigung von Vergangenheit durch Recht, in: Helmut König, Michael Kohlstruck & Andreas Wöll (Hrsg.), Vergangenheitsbewältigung am Ende des zwanzigsten Jahrhunderts, S. 433.

58 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 18 段。

經濟、文化制度的深遠侵害。而在威權體制的權利和制度侵害後果懸延到新興轉型的法治國家時，法治國就無可迴避，必須面對體制被害人權利回復、憲政體制良善運作，以及體制加害人信賴保護的價值衝突⁵⁹。這種植基於威權體制和自由民主憲政秩序的**體制價值斷裂**，而必須在形塑鞏固法治國價值認同的目標之下，選擇要優先保障體制被害人的權利回復、當今憲政制度的良善運作，還是體制加害人對威權體制的現狀信任，就是「轉型正義作為法治國價值」的概念核心。然而，關於黨國體制與自由民主憲政秩序之間究竟存在多大的價值鴻溝，此處的體制斷裂又會如何影響轉型正義立法的合憲性判斷，多數意見和意見書都沒有提出體系性的論述⁶⁰。

有鑑於此，若要分析以政黨財產權干預審查為對象的釋字第 793 號解釋，可能對整體轉型正義的憲法論述造成什麼影響，就只能從本號解釋的具體論證加以演繹。而在如同釋字第 793 號解釋的基本權審查案件裡，前述關於體制被害人權利回復、當今憲政制度良善運作、體制加害人現狀信任的憲法利益衡量，就會以立法目的正當性和基本權干預之憲法證成的形態出現。

2. 立法目的僅在重構政黨的公平競爭機制？

59 Vgl. Isensee, (Fn. 53), S. 99.

60 在釋字第 793 號解釋的諸多意見書中，僅有許志雄、黃瑞明兩名大法官論及黨國體制和自由民主憲政秩序、現行憲法秩序之間的關聯，參見許志雄大法官協同意見書，頁 2-9；黃瑞明大法官協同意見書，頁 9-13。另外黃虹霞大法官提出、謝銘洋大法官加入第貳部分的協同意見書，則特別針對中國國民黨在黨國體制下的黨產取得利用，以及臺灣民主轉型後的相關討論，提出了具體明確的事證論述，參見黃虹霞大法官提出、謝銘洋大法官加入第貳部分協同意見書，頁 3-21。其他涉及實體審查的意見書，則似乎沒有真正意識到此處存在不同憲政體制間價值斷裂的事實，以及憲政體制斷裂事實可能（甚至應該）緩和法治國規範要求的轉型正義價值意涵。參見吳陳鏗大法官部分不同意見書，頁 11-14；張瓊文大法官提出、林俊益大法官加入三、部分之部分不同意見書，頁 10-13；詹森林大法官提出、林俊益大法官加入第壹部分之部分不同意見書，頁 12-22。

由前文介紹可知⁶¹，釋字第 793 號解釋對於黨產條例干預政黨財產權的立法目的，幾乎完全仰賴於政黨政治和重構政黨公平競爭機制的國家積極義務。換言之，是單憑憲政制度良善運作的前瞻觀點去證成政黨財產權的管制目的。基於相同思維，釋字第 793 號解釋也是單憑「建立政黨公平競爭環境」的法益重要性，去論述黨產條例作為特殊類型法律的正當性⁶²、對於政黨財產權干預的合比例性⁶³，以及政黨及其附隨組織之信賴不值得保護⁶⁴。

與前述「體制斷裂下的法治國價值衝突」對比就可看出，釋字第 793 號解釋在立法目的和手段證成兩個層次上，都透過憲法利益範圍的限定（轉型後國家的政黨公平競爭環境），迴避了憲政體制斷裂的規範考量。儘管在釋字第 793 號解釋案例事實涉及政黨的情況下，「展望未來」的政黨競爭機制似乎是有利且合理的論證選擇，但如果我們肯定轉型正義是一種用以建立並鞏固法治國價值的手段，那麼在法治國以人權保障為其正當性基礎的前提之下，承認、甚至（某程度）回復過往違反自由民主憲政狀態下的個人權利侵害，也可能 / 應該是足以「匡正過往違反自由民主憲政秩序狀態」、鞏固法治國價值的「特別重要公共利益」⁶⁵，而不應在憲法利益的衡量過程中缺席。

支持轉型正義的論述，經常主張轉型正義措施從來不是單純的回顧取向，而毋寧同時具有前瞻性的體制鞏固效果⁶⁶。但是轉型正義措施

61 參見本文第貳、三、（三）2. 部分。

62 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 39 段。

63 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 52-55 段（精確而言，此處是針對附隨組織的論證。）相關分析參見本文第貳、三、（五）2.(3) 部分。

64 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 52-55 段（精確而言，此處是針對附隨組織的論證。）相關分析參見本文第貳、三、（五）2.(3) 部分。

65 該用語參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 54 段。

66 Eric A. Posner & Adrian Vermeule, *Transitional Justice as Ordinary Justice*, 117 Harv. L. Rev.

的前瞻性工具效能評價，不能用來限縮相關憲法利益的範疇，甚至用來否定轉型正義旨在處理先後體制斷裂的核心本質。否則我國憲法實務的轉型正義論述，將不僅會與早期「只見被害人、不見加害人」的臺灣轉型正義實踐相反，呈現出一種「只見加害人、不見被害人」的轉型正義觀；同時本號解釋多數意見和不同意見的差異，也可能被小看成只是在「政黨財產權」爭議中，對於「政黨」和「財產權」、「制度」和「個人」因素孰先孰後的爭執⁶⁷。

3. 基本權干預證成的標準遞移

同理，將衝突憲法利益的範圍框限於「未來政黨競爭環境」的立場，不但會削弱釋字第 793 號解釋本身在利益衡量層次上的論理，也可能限制後續的轉型正義論述。進一步來說，轉型正義措施最尖銳的爭議，會發生在威權國家之形式合法但實質不義行為的重新評價。由於此時在威權時期法規和自由民主憲政秩序之間存在價值體系的落差甚至斷裂，如果用轉型後的憲政價值去非難轉型前的形式合法行為，亦即賦予轉型後的憲政價值有溯及效力、使之拘束轉型前的國家或人民行為，就可能陷入「憲政國家以違反法治國之手段去追究威權國家之違反法治國行為」的弔詭處境，並且招致以今非古、政治清算的責難⁶⁸。

這種以子之矛攻子之盾、看似法治國戈耳狄俄斯之結 (Gordian Knot) 的反轉型正義論證，只能從轉型正義作為「體制斷裂處置」的本質來加以解消。詳言之，轉型正義既然是轉型後國家用以打造法治國的手段，其最終目標就在於鞏固轉型後國家的法治國實踐，以及人民對於

762, 765-766, 791-792 (2004).

67 參見詹森林大法官提出、林俊益大法官加入第壹部分之部分不同意見書，頁 14-15。

68 相同見解參見鍾芳禛，追討不當黨產與轉型正義，臺灣法學雜誌，第 315 期，2017 年，頁 57-58。

此一新興法治國的信任⁶⁹。那麼在威權國家本身悖反自由民主憲法秩序價值的情況下⁷⁰，威權體制中的「加害人」就不得針對威權國家行為主張合理信賴⁷¹，僅得請求後來的法治國尊重其在威權時期中事實取得的利益（*vor-rechtsstaatlich faktisch vorhandene Positionen*）⁷²。如此一來，轉型後國家為了形塑今後的生活秩序和價值認同，要如何建構／重新評價過往威權國家的作為、要選擇優先保障體制被害人的權利回復（記憶價值）還是體制加害人的現狀保護（遺忘價值），就不是嚴格意義下的溯及⁷³，而毋寧享有廣泛的立法形成空間⁷⁴。同理，威權國家的不法性，也會掏空法律一般性要求的規範前提⁷⁵。

綜上所述，只有從憲政體制斷裂和信賴保護、法律一般性之制度基礎的觀點出發，才有辦法說明，轉型後國家為什麼可以透過——訴諸自然法、援引國際法、對威權惡法進行嚴格法治國詮釋⁷⁶，以及制訂特殊性質法律等——種種看似悖離法治國的手段，去限制威權體制中「加害人」的自由。若不先行闡明威權體制和自由民主憲政秩序之間價值斷裂的實際情形，將無法單純憑藉「黨國體制」的規範評價而推導出，政

69 Vgl. Berg, (Fn. 54), S. 63 f.

70 關於「在轉型前後社會都會遵守之共同價值標準」的內涵介紹，參見鍾芳樺，前揭註 65，頁 57-58。

71 相似見解參見釋字第 793 號解釋理由書第 59 段；鄧衍森，第三屆模擬憲法法庭鑑定意見書，頁 5-6，ogy.de/lxdr（最後瀏覽日：2020 年 11 月 25 日）；陳信安，前揭註 4，頁 70-71。

72 Vgl. Berg, (Fn. 54), S. 65.

73 不同見解參見釋字第 793 號解釋理由書第 60 段（例外容許溯及既往）；許志雄大法官協同意見書，頁 22-29（例外容許溯及既往）；詹森林大法官提出、林俊益大法官加入第壹部分之部分不同意見書，頁 17-21（溯及既往違憲）；張瓊文大法官提出、林俊益大法官加入三、部分之部分不同意見書，頁 12-13；黃虹霞大法官協同意見書，頁 23-24（因定義性規定與限於現存財產主張非溯及既往）。

74 Vgl. Berg, (Fn. 54), S. 61; Schlink, (Fn. 56), S. 433-435, 441; Isensee, (Fn. 53), S. 92.

75 相同立場參見釋字第 793 號解釋理由書第 39 段；許志雄大法官協同意見書頁 21；黃虹霞大法官協同意見書頁 22-23。而蔡明誠大法官協同意見書（頁 4-8）則並未論及體制價值斷裂與法律一般性要求的關聯。

76 Vgl. Schlink, (Fn. 56), S. 436-438; Posner & Vermeule, (Fn. 65), pp. 793-795.

黨及其附隨組織會因其信賴基礎為「與自由民主憲政秩序大有扞格」的「黨國不分威權體制」，而立即喪失信賴保護價值⁷⁷。

(三) 「政黨憑藉不當得利造成不正競爭」之轉型正義論述的不足

如前文所述，釋字第 793 號解釋結合轉型正義和政黨公平競爭環境、同時側重於轉型正義價值未來面向的論述設定，避免了「戡亂與戒嚴時期的黨國體制，是透過何種機轉、在何種範圍和程度上悖離自由民主憲政秩序」的直球對決，而有效地把解釋範圍限制在政黨的昔日不當得利對於當下不正競爭的影響。依循這樣的理路，本號解釋就從政黨「協助人民形成政治意見〔、〕... 透過選舉參與國家機關及公職人員之建構，... 影響國家權力之形成或運作」的特殊民主功能出發⁷⁸，推導出國家為了履行積極建立政黨政治及政黨機會平等法制的義務，可以、甚至應該對政黨的財產權施加更多限制的結論。

也正是這種從當下（或未來）政黨不正競爭觀點去評價過去政黨不當得利行為的推論脈絡，讓大法官在黨國體制整體機轉之外，再次輕巧略過了受黨產條例限制的政黨財產，究竟是經由「在何種範圍和程度上悖離自由民主憲政秩序之何種機轉取得」的具體分析和評價⁷⁹。只要政黨憑藉著這些在昔日以某種「違反政黨本質或其他悖於民主法治原則之方式⁸⁰」取得的財產，而在今日獲得破壞政黨政治或政黨機會平等的不正競爭優勢地位，就足以證成特殊類型法律對於不當黨產的溯及限

77 參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 62 段。

78 相同見解參見鐘芳樺，前揭註 65，頁 57-58。王韻茹，處理政黨不當取得財產的憲法思維，前揭註 4，頁 9-11；辛年豐，前揭註 4，頁 135-138。

79 對於「不當黨產」本質的介紹討論，參見王韻茹，法治國原則與黨產條例，前揭註 4，頁 16-20。

80 參見黨產條例第 4 條第 4 款。

制⁸¹。

如此一來，大法官似可避免踏入「威權體制是透過何種機轉、在何種範圍和程度上悖離自由民主憲政秩序，而當今的法治國又應如何評價威權體制之過往權利侵害和未來制度影響」的轉型正義深水區。然而，必須再次強調的是，釋字第 793 號解釋迴避體制斷裂的轉型正義論述，不僅遺漏了體制被害人之過往權利侵害在管制證成上的重要性，同時也無法完全支持多數意見對於特殊類型法律和例外溯及既往的推論。

三、釋字第 793 號解釋留下的待拓疆域

(一) 不當黨產具體限制手段的實體審查

儘管釋字第 793 號解釋採取了政黨財產權限制之合憲性審查的論證架構，但因為大法官以「非聲請人審理該黨產條例事件所應適用之法律」的理由，不受理黨產條例第 3 條、第 5 條第 1 項、第 6 條第 1 項、第 9 條第 1 項、第 5 項及第 27 條第 1 項的解釋聲請，所以本號解釋並未針對黨產條例中各項不當黨產限制手段，如不當黨產的推定（第 5 條）、移轉所有權（第 6 條）、申報財產（第 8 條）、禁止處分財產（第 9 條）和黨產調查（第 11 條）等，逐一審查是否符合重要公共利益與手段實質關聯的中度審查標準。

(二) 黨國體制與自由民主憲政秩序間的價值斷裂

另外，釋字第 793 號解釋既未正面處理黨國體制運作和自由民主憲政秩序之間的價值斷裂，也未深入剖析不當黨產的取得、使用、收益、處分機制對於財產權保障之憲政價值的破壞深度與廣度。本號解釋

81 相關論述參見大法官釋字第 793 號解釋理由書第 18 段；鄭明政，前揭註 4，頁 66-70；辛年豐，前揭註 4，頁 139。

毋寧把黨產條例的正當性基礎寄託於不當黨產所造成的政黨不公平競爭效果。但是，這種倚賴過往行為之未來制度影響的論理，僅能適用於涉及既有政黨——負有特殊民主功能之政治結社——的不當黨產案件，而無法適用於個人（違法或不義）行為的責任追究和個人權利的損害填補。因此，隨著爭議案件事實的擴張，大法官或憲法法庭可能終究還是要面對釋字第 793 號解釋所迴避的問題。

關於黨國體制和自由民主憲政秩序間的價值斷裂，已有學者指出，在臺灣脈絡下的判斷困難，源自於憲法形式上存在、但效力被臨時條款架空的「正常與非常法制併存狀態」⁸²。換言之，憲法典存在的形式外觀經常被用來掩護臨時條款早已大規模掏空自由民主憲政秩序，造成「憲法形骸化」、「憲法真空」的規範現實⁸³。有鑑於此，此處的價值斷裂必須以黨國體制的規範現實為基準。

肆、結論

在臺灣民主化將屆 30 年前夕，首次承認轉型正義是法治國憲法價值的釋字第 793 號解釋，為轉型正義的憲法定位翻開了下一章的序頁。本號解釋會怎樣影響後續的轉型正義憲法論述，特別是轉型正義價值應該如何與其他法治國原則調和，就值得深入探究。

綜覽釋字第 793 號解釋，可以發現本號解釋針對政黨財產權限制，採取了完整且環環相扣的規範違憲審查架構，如同基本權審查的範本。也使得本文第貳部分意外成為基本權審查步驟的詳細解析。而經由整體

82 參見王韻茹，法治國原則與黨產條例，前揭註 4，頁 11；王韻茹，處理政黨不當取得財產的憲法思維，前揭註 4，頁 21-22。

83 參見王韻茹，法治國原則與黨產條例，前揭註 4，頁 11；黃丞儀，戒嚴時期法律體制的未解難題與責任追究，記憶與遺忘的鬥爭（卷三），衛城，2015 年，頁 42。

結構和具體論證的分析，本文認為釋字第 793 號解釋具有以下幾點特徵。首先，可能是為了因應政黨財產權限制的案件爭點，本號解釋將轉型正義的認知，限定在「政黨憑藉不當得利造成不正競爭」的範圍內。特別是在涉及政黨——具有特別民主功能之政治結社——的本案裡，這種著眼於「過往威權作為之未來憲政影響」的論述設定，非常有效地推進了大法官對於黨產條例在立法目的和目的手段關係上的正當性論理，也同時迴避了「黨國體制的具體運作機制，是在何種範圍和程度上與自由民主憲政秩序具有何種價值斷裂」，以及「政黨如何利用『黨國體制』的手段去取得、使用、收益、處分不當黨產，在這過程中又對當時的規範秩序與人民權利造成何種強度和規模之侵害」的轉型正義深水區。

釋字第 793 號解釋對於轉型正義這項法治國實體價值之具體內涵的自制態度，或許是尋求內部共識所必要，也或許是在因應解釋客體的本質，外界無由得知。但必須強調的是，釋字第 793 號解釋不管是在尋繹黨產條例的立法目的或是權衡衝突法益，其時間面向都限定在「轉型後」：黨產條例是因為追求「未來的政黨公平競爭」而具有目的正當性，政黨財產權和機會平等的保障內涵也都是在「轉型後民主國家」的框架下認知，並以此為基準進行衡量。在轉型正義的脈絡中，這種單向的時間性有其侷限和風險。一方面，指向於「轉型後制度影響」的論證，無法應用在個人行為責任事後追究和個人權利損害事後填補的案例類型。另一方面，如果把「指向未來」的論證理解成忽視甚至排除「過去時間向度」的考量，就可能悖離了形式合法與實質正義衝突、以一貫的實質正義標準（向過去）重新評價形式合法行為並藉此（向未來）踐行憲政價值承諾的轉型正義思維。

On Transitional Justice as a Constitutional Value: An Analysis on the Interpretation No. 793 of the Taiwanese Judicial Yuan

Hui-Chieh Su*

Abstract

Since the Interpretation No. 793 of the Taiwanese Judicial Yuan, for the first time in the history, acknowledged transitional justice to be an “especially significant public interest”, it is of high value to analyze this Interpretation. In this light, this essay aims to clarify possible influences of the decision of Grand Justices to recognize transitional justice as an essential part of rule of law.

While the Interpretation No. 793 scrutinized relevant restrictions on party assets under a comprehensive framework of judicial review, it is worth noting that the Taiwanese Constitutional Court legitimized the Act Governing the Settlement of Ill-gotten Properties by Political Parties and Their Affiliate Organizations (the Act of Ill-gotten Properties) exclusively on the basis of the negative influences of ill-gotten properties on the future regime. More specifically, the Act of Ill-gotten Properties was justified by its purpose of preventing unfair competition between political parties and its balance between property right and equal opportunities in a transited, free and democratic system. However, such a one-dimensional perspective would backfire on transitional justice, because it not only overlooks cases regarding backward compensation and persecution, but dismisses the essence of transitional justice, that is, re-evaluation of formal legality on the basis of consistent substantial legitimacy.

Keywords: transitional justice, rule of law, ill-gotten party assets, constitutional reservation, protection of legitimate expectation, the principle of non-retroactivity.

* Assistant Professor, College of Law, National Taiwan University.