

黨產條例解釋與適用爭議再探

——兼評行政法院相關裁判見解

陳信安 *

目次

- 壹、前言
- 貳、黨產條例不當取得財產之調查及處理程序概述
- 參、黨產條例相關規定之解釋與適用爭議
 - 一、發生禁止處分不當取得財產效果之方式
 - (一) 行政法院見解概述
 - (二) 本文見解
 - 二、關於禁止處分不當取得財產範圍之爭議
 - (一) 行政法院見解概述
 - (二) 本文見解
 - 三、關於保全措施規定適用範圍之爭議
 - (一) 行政法院見解概述
 - (二) 本文見解

* 德國敏斯特大學法學博士，國立中興大學法律專業學院專任教授。本文原經雙向匿名審查後，於2024年12月發表於「世新法學」期刊第18卷第1期頁1-59，後承蒙「轉型正義與黨產研究」期刊編輯委員會之邀請，於經「世新法學」期刊編輯委員會同意後，將原文交由「轉型正義與黨產研究」期刊進行刊登。本文作者除藉此再次感謝「轉型正義與黨產研究」期刊編輯委員會與「世新法學」期刊編輯委員會外，並基於學術倫理之要求而為前述之說明。

目次

四、作成認定及命移轉不當取得財產所有權之行政處分後，
有無適用禁止處分規定之爭議

五、已移轉他人而無法返還之不當取得財產之調查及處理範
圍之爭議

(一) 行政法院見解概述

(二) 本文見解

肆、行政法院（否准）停止執行之爭議

一、停止執行審查標準之審查順序爭議

(一) 學理見解概述：階段化之審查

(二) 行政法院裁定見解概述

(三) 行政法院裁定見解之評析

二、（否准）停止執行見解評析

(一) 認定附隨組織之確認性行政處分之否准停止執行

(二) 認定不當取得財產之確認性行政處分之否准停止執行

(三) 命移轉不當取得財產所有權或追徵價額之下命處分之（否准）
停止執行

伍、結論

摘要

黨產條例自公布施行以來，對於我國轉型正義之推行，尤其是政黨及其附隨組織不當取得財產之調查及處理，初步已取得相當豐碩之成果。雖然黨產條例之主要規定已經司法院釋字第 793 號解釋肯定其合憲性，但除此之外，其本身相關規定之規範內容是否周全，以及黨產會，乃至於行政法院對於黨產條例相關規定之解釋與適用是否妥適，亦同樣有加以檢視之必要。基此，本文乃以臺北高等行政法院及最高行政法院所作成而與黨產條例相關規定有關之裁判見解為主要分析對象，著重於探究黨產條例相關規定所可能衍生之解釋與適用爭議，並分析該等法院相關裁判對於該等解釋與適用爭議所持見解之妥適性。除此之外，本文亦將針對臺北高等行政法院及最高行政法院就政黨及其附隨組織聲請停止黨產會相關行政處分之執行所作成之裁定見解進行分析。

關鍵字：黨產條例、黨產會、政黨、附隨組織、不當取得財產、黨產

壹、前言

自2016年8月10日總統公布「政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例（以下稱黨產條例）」¹，成立不當黨產處理委員會（以下稱黨產會）依黨產條例調查及處理政黨及其附隨組織不當取得之財產以來，雖然對於不當取得財產之調查及處理，乃至於轉型正義之推行已有相當豐碩之成果²，但就黨產條例本身而言，自公布施行開始，即每每面臨政黨及其附隨組織，乃至於學理質疑其重大違憲之批評。隨後在有關黨產會認定特定法人為政黨附隨組織之訴訟案中，審理之臺北高等行政法院第四庭與第六庭法官認為黨產條例第2條、第4條第1款、第4條第2款、第8條第5項，以及第14條等規定牴觸憲法保留、權力分立原則、平等原則、法律明確性原則及比例原則等憲法之重要原則，而違反憲法第1條、第2條、第7條、第14條、第15條，以及第23條等規定，乃裁定停止訴訟程序，聲請司法院解釋憲法³。後經司法院大法官作成釋字第793號解釋宣告黨產條例前述部分規定均為合憲後，相關爭議方稍微停歇。

-
- 1 早在2000年時，立法委員賴勤麟等43人即基於「健全我國政黨政治之財務基礎，並清理中國國民黨黨產，以落實政黨之間公平競爭，促進政黨之民主化」等目的，擬具「政黨發展基金設置暨中國國民黨黨產處分特別條例」草案；就此，參閱立法院議案關係文書，2000年，院總第1434號，委員提案第2899號。此外，同樣是在2000年中央政府之行政權首次政黨輪替後，行政院亦依監察院於2001年4月所函送與中國國民黨黨產調查案有關之調查意見，指示法務部邀集學者專家，及內政部與財政部等相關機關組成專案小組，參考德國立法例擬具「政黨不當取得財產處理條例」草案，並於2005年10月函請立法院審議；就此，參閱立法院議案關係文書，2005年，院總第1434號，政府提案第10310號。然而，因受制於當時立法院政治生態結構等因素，該等立法草案均無法順利完成立法程序。
 - 2 就此，參閱，〈追討KMT及附隨組織不當黨產 林峯正：收歸國有處分逾千億元〉，《自由時報》，2023年，載於：<https://news.ltn.com.tw/news/politics/breakingnews/4399851>（最後瀏覽日：2024年12月10日）。
 - 3 就此，參閱大法官釋字第793號解釋理由書之說明。

若就學理之研究情形而論，很明顯地，在釋字第 793 號解釋作成之後，⁴ 絶大多數專書或期刊論文之研究主題，亦係聚焦於轉型正義及黨產條例相關規定之合憲性探討⁵。對於作為轉型正義法制一環之黨產條例而言，其規範內容，尤其是調查與處理不當取得財產之組織、程序，乃至於方式與措施是否合憲，不僅攸關臺灣轉型正義能否順利推行，更涉及轉型正義之意識能否茁壯，以及人民是否能就轉型正義獲致共識；其重要性係不可言喻。但除前述合憲性之探討外，本文認為，黨產條例相關規定是否周全，以及黨產會，乃至於行政法院對於黨產條例相關規定之解釋與適用是否妥適，亦同樣有加以檢視之必要。尤其截至目前為止，黨產會依黨產條例相關規定作成認定附隨組織，以及認定不當取得財產並命移轉所有權或追徵價額等行政處分時，均面臨政黨或其附隨組織提起行政訴訟指摘該等行政處分合法性之挑戰⁶。從而，行政法院對於黨產條例

4 須注意的是，在釋字第 793 號解釋之前，即已有諸多以探究過往黨國體制下政黨財產之不當取得及積累模式，以及調查與處理政黨不當取得財產之必要性與各種可能方式為主題之學術專書及論文。相關學術專書及論文資料之彙整，或可參閱黨產條例公布施行前，由當時隸屬於財政部國家資產經營管理委員會之黨產處理小組所製作之「清查不當黨產」網站，學者專家著作，載於：<https://old.cipas.gov.tw/igpa.nat.gov.tw/lp162e.html?ctNode=37&CtUnit=37&BaseDSD=7&mp=1>（最後瀏覽日：2024 年 12 月 10 日）。

5 例如王韻茹，〈法治國原則與黨產條例〉，《黨產研究》，第 5 期，2020 年，頁 5-24；陳信安，〈黨產條例合憲性爭議再探：以釋字第 793 號為中心〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 51 期，2022 年，頁 67-137；董保城，《轉型正義／黨產條例／法治國原則一大法官釋憲後之評析》，2 版，2021 年；湯德宗、陳淳文、董保城、黃錦堂、蔡志方、陳清秀、陳愛娥、張永明、李念祖、林三欽、黃瑞明著，台灣行政法學會編，《黨產條例釋字 793 號解釋之評析》，2021 年；陳清秀，〈黨產條例關於財產推定不當取得規定之探討－釋字 793 號解釋尚未解決之爭議（上）〉，《植根雜誌》，第 37 卷第 2 期，2021 年，頁 64-80；陳清秀，〈黨產條例關於財產推定不當取得規定之探討－釋字 793 號解釋尚未解決之爭議（下）〉，《植根雜誌》，第 37 卷第 3 期，2021 年，頁 81-88。

6 相關訴訟案件及法院裁判結果之彙整，可參閱不當黨產處理委員會網站，「相關訴訟」，載於：<https://www.cipas.gov.tw/litigations>（最後瀏覽日：2024 年 12 月 10 日）。

相關規定之解釋與適用結果，毋寧將對黨產會就不當取得財產之調查及處理產生重大影響，甚至可能左右其調查及處理不當取得財產之走向，因而有加以探究與分析之必要。

基此，本文將以臺北高等行政法院及最高行政法院所作成而與黨產條例有關之裁判見解為主要分析對象，著重於探究黨產條例相關規定所可能衍生之解釋與適用爭議，並分析該等法院相關裁判對於是類解釋與適用爭議所持見解之妥適性。除此之外，截至目前為止，相關行政訴訟所涉及者，為黨產會就特定法人、團體所作成之認定其為政黨附隨組織之行政處分，以及認定政黨及其附隨組織之財產為不當取得之行政處分與命其移轉或追徵價額之行政處分。對於是類行政處分，政黨及其附隨組織除向行政法院提起撤銷行政處分之行政訴訟外，並一併向行政法院聲請停止執行。相對於前者之本案訴訟目前大多仍在進行審理程序中，後者停止執行之聲請則已經累積一定數量之確定裁定。加上是否准予停止執行，除須審酌聲請人本案訴訟之勝訴可能性外，往往亦須進一步審酌不同之利益；而此，通常亦可能直接，或至少間接地反映出行政法院對於不當取得財產之調查及處理，乃至於轉型正義之立場，而值得探究。也因此，本文以下亦將針對行政法院就停止執行之聲請所作成之裁定見解進行分析。

貳、黨產條例不當取得財產之調查及處理程序概述

於進行本文前述之探究與分析前，有必要先簡要地對黨產條例就不當取得財產所形構而成之調查及處理程序為說明，以作為後續開展相關討論之基礎。

如同黨產條例第 1 條規定開宗明義所揭示者，黨產條例之立法目的在於政黨、附隨組織及其受託管理人不當取得財產之調查及處理；換言之，對於不當取得之財產，主要分為調查及處理二類程序。其中與不當取得財產之調查有關者，為黨產條例第 5 條，以及第 8 條至第 17 條等規定。基此，首先，凡政黨、附隨組織之財產符合黨產條例第 5 條第 1 項及第 2 項等規定所定要件者，即直接被推定為不當取得之財產。其中，被依黨產條例第 5 條第 1 項規定推定為不當取得之財產，將進而發生第 9 條第 1 項規定所定原則上自黨產條例公布之日起禁止處分之效力⁷；且依黨產條例第 27 條第 1 項規定，違反該等禁止處分規定者，將面臨罰鍰之制裁。而為確保該等禁止處分之效力，黨產條例除於第 9 條第 4 項規定授權黨產會得就該等經禁止處分之不當取得財產採取特定之保全措施外，並於同條第 5 項規定明定違反禁止處分規定所為之處分行為，不生效力。

再者，黨產條例第 8 條第 1 項至第 4 項等規定乃課予政黨、附隨組織及其受託管理人有於一定期間內依一定方式就特定財產為申報之義務。另外，依黨產條例第 8 條第 5 項規定，黨產會尚得主動調查認定政黨之附隨組織及其受託管理人，並通知其於一定期間內為財產之申報；此即黨產會得主動調查並認定法人、團體或機構是否為黨產條例第 4 條第 2 款規定所定附隨組織之權限依據。就此，雖然黨產條例第 8 條第 5 項規定之立法說明僅言及「本會（註：即黨產會）得依一般之證據法則，以相關之歷史文獻與檔案資料為判斷基礎，主動調查及認定符合本法所定之政黨、附隨組織及其受託

7 陳信安，〈促轉條例及黨產條例釋義之研究〉，《台灣法律人》，第 10 期，2022 年，頁 30、33。

管理人，並通知其向本會申報財產」⁸，但其立法目的，應係為避免出現尤其是政黨之附隨組織及其受託管理人有極大的可能並不認為自己即係政黨之附隨組織，或係政黨附隨組織之受託管理人，因此也不會主動就財產為申報之情形，而賦予黨產會有主動調查及認定之權限。而依黨產條例第14條規定，黨產會於作成認定政黨附隨組織及其受託管理人之行政處分時，應經公開之聽證程序為之。

如就黨產條例第8條整體規定以觀，可知該等申報義務之課予，主要係為不當取得財產之調查而設。但須注意的是，於此不應理解為黨產會僅須，或僅能就政黨、附隨組織及其受託管理人所申報之財產進行調查；相反地，由黨產條例第8條第6項規定可知，黨產會除受理該條第1項及第5項等規定所定之財產申報外，並得主動調查政黨、附隨組織及其受託管理人財產之來源、取得方式、取得日期、變動情形及其對價。同樣地，在解釋上亦不應認為黨產會得以調查者，僅限於被依第5條第1項及第2項等規定推定為不當取得之財產，理由在於該等推定之規定結合第9條之禁止處分規定，目的應係在於避免政黨、附隨組織及其受託管理人藉由脫產方式以規避其對於不當取得財產所應負之返還義務，並使黨產會能經由調查而有效地處理不當取得財產，而非在於限縮黨產會對於不當取得財產之調查範圍。且如同臺北高等行政法院裁判見解所言，某些財產或因其特性所致，亦僅能經由調查之後，方能由客觀觀點認定其是否確為不當取得之財產，以及是否係以無償或交易時顯不相

8 此等立法說明，係節錄自立法院法律系統關於黨產條例之「異動條文及理由」此一查詢項目中所載之內容。就此，參閱立法院法律系統，載於：<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?003C7072C9F9000000000000000014000000004000000^01853105072500^00000000000>（最後瀏覽日：2024年12月10日）。

當之對價等方式取得。⁹

至於不當取得財產之處理，主要係以黨產條例第 6 條規定為依據。依該條第 1 項規定，經黨產會認定屬不當取得之財產者，應命該政黨、附隨組織、受託管理人，或無正當理由以無償或顯不相當對價，自政黨、附隨組織或其受託管理人取得或轉得之人於一定期間內移轉為國有、地方自治團體或原所有權人所有。倘若該等經認定為不當取得之財產已移轉他人而無法返還，則依黨產條例第 6 條第 3 項規定，黨產會即應就政黨、附隨組織、其受託管理人或無正當理由以無償或顯不相當對價，自政黨、附隨組織或其受託管理人取得或轉得之人之其他財產追徵其價額。而依黨產條例第 14 條規定，黨產會於依黨產條例第 6 條規定作成命移轉所有權或追徵價額之行政處分時，應經公開之聽證程序為之。依目前黨產會之實務運作情形，其於調查後均會依調查結果作成認定政黨、附隨組織及其受託管理人之財產為不當取得財產之行政處分，以及命其移轉所有權或追徵其價額之行政處分。¹⁰

參、黨產條例相關規定之解釋與適用爭議

一、發生禁止處分不當取得財產效果之方式

(一) 行政法院見解概述

9 就此，參閱臺北高等行政法院 106 年度訴字第 1021 號判決。

10 就此，黨產會網頁資料之說明，可參閱不當黨產處理委員會網站，「行政處分」，載於：https://www.cipas.gov.tw/administrative_actions（最後瀏覽日：2024 年 12 月 10 日）。

如前所述，依黨產條例第9條第1項規定，凡被依該條例第5條第1項規定推定為不當取得之財產，自黨產條例公布之日起禁止處分。違反該等禁止處分規定而就被推定為不當取得之財產為處分者，依黨產條例第9條第5項規定，該等處分行為將不生效力；且依黨產條例第27條第1項規定，為處分之政黨、附隨組織或其受託管理人將會受該處分財產價值之一倍至三倍罰鍰之制裁。然而，有問題的是，黨產條例第9條第1項規定所謂之禁止處分，係否為依法律規定而直接發生之效果，抑或是須待黨產會先作成確認不當取得財產之行政處分後，或是再為禁止處分之行政處分後，方會產生禁止處分之法律效果？

對於此一爭議問題，臺北高等行政法院第七庭於就中華民國婦女聯合會（以下稱婦聯會）聲請停止執行黨產會認定其為政黨附隨組織之行政處分所作成之107年度停字第78號裁定中，乃臚列甲、乙二說。甲說認為，該等將婦聯會認定為政黨附隨組織，性質係屬確認性之行政處分，將導致婦聯會之財產被依黨產條例第5條第1項規定推定為不當取得之財產，並進而依該條例第9條第1項規定直接發生禁止處分之法律效果；此外，違反該條項規定之處分行為將不生效力，且違反者將受罰鍰之制裁。換言之，甲說應係認為，經依黨產條例第5條第1項規定推定為不當取得之財產，將直接依該條例第9條第1項規定發生禁止處分之法律效果；黨產會不僅無須先作成確認不當取得財產之行政處分，亦無庸再就該等經推定為不當取得之財產作成禁止處分之行政處分。¹¹

至於乙說，主要為最高行政法院106年度裁字第41號裁定所

11 關於甲說見解之說明，參閱臺北高等行政法院107年度停字第78號行政裁定。

採，認為經依黨產條例第 5 條第 1 項規定而被推定為不當取得之財產，尚須黨產會依黨產條例第 6 條第 1 項規定作成認定確屬不當取得財產之行政處分後，方會發生黨產條例第 9 條第 1 項規定所定禁止處分之法律效果。該裁定就此所持之理由，在於「因法律為普遍抽象之規定，故原則上須行政機關就特定事件作成行政處分，使法律規定具體化，人民始具有規範上『應』依其規定，以及技術上『得』依其規定而履行之行政法義務」。

臺北高等行政法院 107 年度停字第 78 號裁定採前述甲說，並依聲請人即婦聯會之請求，裁定該確認為附隨組織之行政處分停止執行。就前述爭議而言，本文認為甲說之見解應屬正確，而乙說則有明顯混淆黨產條例就不當取得財產所分別形構而成之推定與認定機制之嫌¹²；但對於該號裁定對於前述甲、乙二說見解之分析，本文認為或有進一步探究之必要，於此容待後述。隨後，黨產會並就臺北高等行政法院該等裁定向最高行政法院提起抗告，經最高行政法院作成 107 年度裁字第 2012 號裁定廢棄原裁定部分內容，並駁回婦聯會於臺北高等行政法院之聲請。最高行政法院於此所持之理由，乃與前述乙說，即最高行政法院 106 年度裁字第 41 號裁定之見解幾乎相同，認為符合黨產條例第 5 條第 1 項規定之財產，即被推定為不當取得之財產，但「是否屬於不當取得之黨產，尚待抗告人（註：即黨產會）依黨產條例第 6 條第 1 項做出認定屬不當取得財產之處分後，方有黨產條例第 9 條第 1 項禁止處分之法律效力適用」。同樣地，其接續並以黨產條例第 5 條規定之立法說明為依據，認為須待黨產會作出認定係屬不當取得財產之行政處分後，方由該

12 陳信安，〈促轉條例及黨產條例釋義之研究〉，頁 34-35。

處分之相對人，即政黨或政黨之附隨組織就非屬不當取得之財產負舉證責任。基此，其所得出之結論為，婦聯會雖經該確認性行政處分認定為國民黨之附隨組織，然並未因此而「直接發生確認相對人所有之現有財產即屬黨產條例所稱之不當取得財產之法律效果，亦不當然產生相對人所有之現有財產均禁止處分之法律效果」。

(二) 本文見解

1. 禁止處分之效果應係直接依據法律規定而生

對於最高行政法院 107 年度裁字第 2012 號裁定之見解，本文認為，其就認為附隨組織之確認性行政處分本身，並不會直接發生確認該等附隨組織之現有財產均為黨產條例所稱不當取得財產之法律效果此部分之理解，應屬正確。然而其他部分之見解，與最高行政法院 106 年度裁字第 41 號裁定一樣，均有誤解黨產條例關於推定不當取得財產與認定不當取得財產二類不同機制及相關法律效果之情形。首先，如前所述，依黨產條例第 5 條第 1 項與第 9 條第 1 項，以及第 6 條等規定可知，黨產條例對於不當取得財產之調查及處理，區分為推定不當取得財產及認定不當取得財產；就程序之進行而言，係屬先後階段關係之調查及處理機制。申言之，凡政黨、附隨組織自 1945 年 8 月 15 日起取得，或其自 1945 年 8 月 15 日起交付、移轉或登記於受託管理人，並於黨產條例公布日時尚存在之現有財產，除黨費、政治獻金、競選經費之捐贈、競選費用補助金及其孳息外，均應推定為不當取得之財產。就此而連結至第 9 條第 1 項規定，則該等推定所生之法律效果，即係禁止對該等被推定為不當取得之財產為任何之處分行為；於此，該等禁止處分之法律效果應係直接依據第 9 條第 1 項規定而生，既無待黨產會作成認定被

推定為不當取得之財產，確屬不當取得之財產之行政處分，亦無須再由黨產會對該等被推定為不當取得之財產作成禁止處分之行政處分。此並可由該條第 5 項規定僅言及「違反第 1 項規定之處分行為，不生效力」而獲致印證。

而由黨產條例第 9 條第 1 項規定之立法說明亦可清楚得知，之所以推定政黨及其附隨組織之財產為不當取得之財產並禁止處分，係為「確保不當取得財產之返還效果」，以及「避免脫產致本條例之立法目的無法達成」。¹³如再配合黨產條例第 6 條與第 8 條，以及第 11 條以下與不當取得財產之調查程序有所相關之規定可知，黨產會尚須對政黨、附隨組織之財產進行調查，以確認其財產是否確為不當取得之財產；而得以為調查之範圍，並不以依第 5 條第 1 項及第 2 項等規定被推定為不當取得之財產為限，亦已如前所述。換言之，唯有經調查而確認係屬不當取得之財產後，黨產會方依黨產條例第 6 條規定命政黨、附隨組織或其受託管理人移轉為國有、地方自治團體或原所有權人所有，或追徵其價額。也因此，該等認為須先由黨產會作成確認係屬不當取得財產之行政處分，或先作成禁止處分之行政處分後，方生禁止處分效力之見解，不僅明顯與前述立法意旨，乃至於與黨產條例所形構之整體調查及處理程序相牴觸，並將進而導致該等程序無法有效進行之不利後果。

2. 得以舉證推翻者，為不當取得財產之推定

再者，在最高行政法院 107 年度裁字第 2012 號裁定認為須待黨產會作成認定為不當取得財產之行政處分後，方由作為該行政處

13 就此，參閱立法院法律系統，黨產條例之「異動條文及理由」，載於：<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?003C7072C9F900000000000000000014000000004000000^01853105072500^00000000000>。

分相對人之政黨、附隨組織或其受託管理人就非屬不當取得之財產負舉證責任之見解部分，本文認為亦有疑問。確實黨產條例第5條第1項規定之立法說明僅謂「於本條採舉證責任轉換之立法體例，推定為不當取得之財產，由政黨舉證其取得財產係符合政黨本質與民主法治原則，始能保有該財產。透過此種舉證責任轉換之設計，才能符合實質法治國原則之要求」¹⁴，而未明確指出政黨、附隨組織或其受託管理人應於何時就非屬不當取得之財產負舉證責任。也因此，在解釋上或有出現該等裁定所言，係先由黨產會作成認定為不當取得財產之行政處分後，再由政黨、附隨組織等就非屬不當取得之財產負舉證責任以推翻該等認定之可能。但本文認為，此等解釋結果恐將使因不當取得財產之調查及處理所生之行政法律關係更為紊亂複雜，即除將導致該等行政處分面臨就不當取得財產之認定係屬違法認定之指謫外，亦會衍生黨產會在政黨、附隨組織或其受託管理人為相關之舉證後，是否尚須作成行政處分再為重新認定之爭議；如此，反而不利於調查及處理程序之進行。

其實，若就前述黨產條例第 5 條第 1 項規定之立法說明係針對不當取得財產之推定，要求應由政黨、附隨組織或其受託管理人就該等推定舉證加以推翻之說明可知，得以舉證推翻者，應係不當取得財產之推定，而非黨產會後續之認定。再者，若就黨產條例第 8 條關於申報義務、第 10 條以下關於調查程序，以及第 14 條關於作成認定不當取得財產之行政處分應經聽證程序等規定以觀，較為妥適之解釋，應係政黨、附隨組織或其受託管理人於黨產會進行調查

14 就此，參閱立法院法律系統，黨產條例之「異動條文及理由」，載於：<https://lisy.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?003C7072C9F9000000000000000014000000004000000^01853105072500^0000000000>。

程序過程中，即應就被推定為不當取得之財產舉證推翻該等推定，再由黨產會審酌該等舉證情形後，連同調查結果作成不當取得財產之認定才是；而此，亦較符合目前黨產會之實務運作模式。¹⁵

二、關於禁止處分不當取得財產範圍之爭議

對於經依黨產條例第5條第1項規定被推定為不當取得之財產，黨產條例第9條第1項規定自黨產條例公布之日起禁止處分；但該條項但書規定，如係為履行法定義務或有其他正當理由，抑或是符合黨產會所定許可要件，並經黨產會決議同意者，則不在禁止處分之列。¹⁶對於後者，由於須符合黨產會所定許可要件，並經黨產會決議同意後，方不受禁止處分規定之限制，故而在解釋及適用上或許較無疑問。然而，有問題的是，如係因履行法定義務或其他正當理由而需處分被推定為不當取得之財產時，是否須先向黨產會申請認定確屬用以履行法定義務或其他正當理由而經許可後，方不受禁止處分規定之限制；抑或是該等禁止處分之規定自始即未及於因履行法定義務或其他正當理由而需處分被推定為不當取得財產之情形，從而政黨、附隨組織或其受託管理人並無申請黨產會為認定及許可之必要。

15 於黨產會所作成之認定不當取得財產並命移轉所有權或追徵價額之行政處分中，常見其謂「政黨及其附隨組織就其依本條例第5條推定為不當取得之財產，負有舉證證明其非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財產之責；如未能證明其係合法取得且符合實質法治國原則，或經本會調查後認定屬不當取得之財產，本會應命其於一定期間內移轉為國有、地方自治團體或原所有權人所有」。就此，可參閱黨產會黨產處字第112001號、第111002號等處分。

16 對於所謂正當理由及許可要件，黨產條例第9條第3項規定授權由黨產會另定之。黨產會依此乃訂定「政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例第九條第一項正當理由及許可要件辦法」。

(一) 行政法院見解概述

對於此一爭議問題，臺北高等行政法院105年度停字第124號裁定認為，由黨產條例第9條第1項第1款規定，以及該條第2項規定之規範內容與立法說明可知，對於為履行法定義務或其他正當理由而需處分被推定為不當取得財產之情形，不在禁止處分之範圍；換言之，政黨、附隨組織或其受託管理人就此無須事先向黨產會申請處分許可，即得自行為相關之處分行為；且對於該等處分行為，亦僅須於為處分後3個月內製作清冊報黨產會備查即可。

另外，臺北高等行政法院106年度訴字第1021號判決之見解，大致上亦同於前述裁定之見解，認為黨產條例第9條第1項但書第1款規定係採所謂「法定豁免制」，即政黨、附隨組織或其受託管理人無須事先向黨產會申請許可，即可自行基於該款規定所定為履行法定義務或基於其他正當理由而處分被推定為不當取得之財產。

(二) 本文見解

前述裁定及判決之見解，本文認為應屬妥適。亦即由黨產條例第9條第1項與第2項規定之規範內容而論，可知對於例外不受禁止處分規定之限制者，立法者已於第9條第1項但書規定中明顯區分為二類不同情形：其一為該條項但書第2款規定所定符合黨產會所定許可要件，並經黨產會決議同意者。由於在該等情形中，政黨、附隨組織或其受託管理人須先向黨產會申請許可，經該會決議同意後，於該會所同意處分之範圍內，方不受禁止處分規定之限制；換言之，於此係採事前許可制，從而黨產條例第9條第2項關於事後報備之規定即將該等情形予以排除而不再納入規範。再者，即係該條項但書第1款規定所定履行法定義務或其他正當理由者；很明顯

地，立法者對於該等情形即未有如前述第 2 款規定般，定有經黨產會決議同意等規範文義。且由黨產條例第 9 條第 2 項規定僅適用於第 1 項但書第 1 款規定之規範結構以觀，亦應可得出對於該款規定所定之情形，立法者係採取前述判決所稱法定豁免制之立法模式之結論，即政黨、附隨組織或其受託管理人就此部分無須先向黨產會申請許可，即可因履行法定義務或其他正當理由而處分被推定為不當取得之財產。

此外，本文認為前述結論亦可由黨產會依黨產條例第 9 條第 3 項規定之授權所訂定之「政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例第九條第一項正當理由及許可要件辦法」相關規定獲得印證。首先，該辦法第 2 條規定就黨產條例第 9 條第 1 項但書第 1 款規定所稱之正當理由予以明定而列舉三類情形¹⁷。再者，雖然該辦法第 3 條規定主要係就黨產條例第 9 條第 1 項但書第 2 款規定所稱之許可要件予以明定，但就其規範文義所謂「該財產除為履行法定義務或有前條（註：即前述第 2 條規定）所定正當理由者外，自本條例公布之日起禁止處分。但有下列情形之一者，政黨、附隨組織或其受託管理人得向不當黨產處理委員會（以下簡稱本會）申請許可處分該財產……」等內容而論，亦應可清楚得知，凡因履行法定義務或其他正當理由者，即非屬黨產條例第 9 條第 1 項規定所定禁止處分之範圍；就此，政黨、附隨組織或其受託管理人無須再向黨產會申請許可為處分行為。換言之，惟有該條規定所定屬於許可要件之六

17 分別為依黨產條例第 5 條第 1 項推定為不當取得之財產，就該財產為簡易修繕及保存行為所支出之必要費用、政黨或附隨組織依法應繳納之稅捐、規費、特別公課、罰鍰及其他公法上之金錢給付義務，以及政黨或附隨組織依法應負擔之勞工保險之保險費、全民健康保險之保險費或勞工退休金提繳。

類情形¹⁸，方須先向黨產會申請許可，並於經其決議同意後，方得於所同意之範圍內處分被推定為不當取得之財產。

或有謂由黨產條例第9條第6項規定所謂「關於第1項第1款之範圍認定有爭議……利害關係人得於收受通知後三十日內向本會申請復查；對於復查決定不服者，得於收受通知後二個月不變期間內提起行政訴訟」之規範文義應可得知，黨產條例第9條第1項但書第1款規定之履行法定義務或其他正當理由之範圍，應待黨產會為認定後，政黨、附隨組織或其受託管理人方得於所認定之範圍內為處分行為。對此，本文則是認為，前述見解或將無法與黨產條例第9條第1項規定就例外不受禁止處分規定限制之二類情形所為之區分結構相契合。於此較為妥適之解釋，應係黨產會於政黨、附隨組織或其受託管理人就被推定為不當取得之財產為處分行為後，再針對其所製作而報備查之清冊為檢視，並認定該等處分行為係否確屬履行法定義務或其他正當理由之範圍。如認定有非屬該等範圍，政黨、附隨組織或其受託管理人不服該等認定而生有爭議時，即應就該等認定向黨產會申請復查，並得於復查未果時提起行政訴訟以為救濟。而該等認定結果並可能使政黨、附隨組織或其受託管理人被依黨產條例第27條第1項規定裁處罰鍰，以及產生超出該等範圍所為之處分行為將因黨產條例第9條第5項規定而不生處分效力之法律效果。

18 分別為就依黨產條例第5條第1項推定為不當取得之財產（以下稱該財產）為重大修繕所成立之勞務契約所生之給付義務、就該財產所成立之行政契約所生之給付義務、政黨、附隨組織或其受託管理人依贈與契約將該財產移轉於國家、地方自治團體或其所屬機關、依法院確定判決或強制執行命令而移轉該財產於第三人、政黨或附隨組織基於本條例公布前已成立之勞務契約所必要支付之薪資、資遣費或退休金等費用，以及其他為增進公共利益或避免減損該財產價值而顯有處分之必要。

最後，對於前述黨產條例第 9 條第 1 項但書第 1 款規定將政黨、附隨組織或其受託管理人因履行法定義務或其他正當理由而處分被推定為不當取得財產之情形，排除於禁止處分之範圍，是否妥適而有助於黨產會對於不當取得財產之調查及處理，乃至於是否應如同該條項但書第 2 款規定般，改為先經黨產會許可後方得為處分，在立法論上或有再思考之空間。

三、關於保全措施規定適用範圍之爭議

與上述問題息息相關者，為黨產條例第 9 條第 4 項規定所定保全措施之適用範圍，是否亦包括黨產條例第 9 條第 1 項但書規定所定之二款財產在內。申言之，黨產條例第 9 條第 4 項規定針對被推定為不當取得而禁止處分之財產，授權黨產會得採取相關保全措施；包括依法設有登記者，得囑託該管登記機關辦理限制登記、對於寄託或保管於金融機構之存款或有價證券，得通知金融機構凍結其帳戶、對他人之金錢債權，得通知債務人向清償地之法院提存所辦理清償提存（該等提存並生清償之效力），並應將該提存之事實陳報黨產會備查，而非經黨產會同意，提存物受取權人不得領取。然而，由於黨產條例第 9 條第 4 項規定之規範文義為「第 1 項所定禁止處分之財產」，從而引發黨產會依該條項規定為保全措施時，得否針對黨產條例第 9 條第 1 項但書規定所定例外不受禁止處分規定限制之財產而為之爭議。

（一）行政法院見解概述

對此，臺北高等行政法院 105 年度停字第 124 號裁定由規範文義出發，認為黨產條例第 9 條第 4 項規定已明確揭示是類保全措施

所針對者，為該條第1項規定所定禁止處分之財產；換言之，如非屬黨產條例第9條第1項規定所定禁止處分之財產，當然即非屬得採取黨產條例第9條第4項規定所定保全措施之範圍。

相對於此，臺北高等行政法院106年度訴字第1021號判決則是認為，黨產條例第9條第4項規定所定之保全措施，係為防止政黨、附隨組織或其受託管理人脫產而設，故而其所保全者，為政黨、附隨組織或其受託管理人尚未為處分行為之財產。雖然黨產條例第9條第1項但書第1款規定明定因履行法定義務或其他正當理由時，得不受禁止處分規定之限制，但在政黨、附隨組織或其受託管理人尚未對被推定為不當取得之財產為處分行為之前，難以由財產之客觀狀態認定該等處分行為係否係因履行法定義務或其他正當理由而發，毋寧須待事後方有加以調查、認定之可能。基此，該判決認為，不應要求黨產會於依黨產條例第9條第4項規定採取相關保全措施之前，即須先行調查、認定何等被推定為不當取得之財產將因履行法定義務或其他正當理由而為處分之用，並進而先行予以排除在保全措施之範圍外。若非如此，則「財產處分之用途，全憑處分人的主觀意志決定，被告（註：即黨產會）也僅得事後作審查認定，一旦政黨處分行為人等變更其財產處分所獲經濟利益原意定的用途，不作履行法定義務或正當理由之用者，甚或予以脫產，被告事後才得調查發現，也難再以同條例第9條第4項的行政處分，保全同條第1項前段的法定禁止處分效果，此與黨產條例第9條第1項但書第1款與第4項等整體規範意旨，顯然不符」。在結論方面，該判決認為，基於合憲性解釋與合目的性之限縮解釋，黨產條例第9條第4項規定所稱之「第1項所定禁止處分之財產」，應係指依黨產條例第5條第1項規定被推定為不當取得，且依黨產條例第9條第1項規定直接發生禁止處分效力之財產；且該等財產範圍，並不因

黨產條例第 9 條第 1 項但書第 1 款規定而受到限縮或應事先予以排除。

(二) 本文見解

對此，本文認為前述臺北高等行政法院 106 年度訴字第 1021 號判決之見解較為可採。雖然單就黨產條例第 9 條第 4 項規定之規範文義而論，其所規定之各類保全措施似乎僅限於黨產條例第 9 條第 1 項規定所定禁止處分之財產，而不包括該條項但書規定所定例外不受禁止處分規定限制之財產在內。然而，如由黨產條例第 9 條第 1 項規定之規範目的，在於「確保不當取得之財產之返還效果」與「避免脫產致本條例之立法目的無法達成」，以及黨產條例對於不當取得財產所形構之調查及處理程序而論，對於被依黨產條例第 5 條第 1 項規定推定為不當取得之財產，尚須經黨產會依黨產條例第 8 條，以及第 10 條以下等規定進行調查程序後，方會進一步就其是否確為不當取得之財產作成認定。在此之前，政黨、附隨組織或其受託管理人的確有為脫產行為之可能；其中之一，即係假借因履行法定義務或其他正當理由之名，而行脫產之實。

復以如同臺北高等行政法院 106 年度訴字第 1021 號判決所言，是否真係因履行法定義務或其他正當理由而為處分行為，尚有待黨產會事後調查並認定之；在此一程序階段中，既然政黨、附隨組織或其受託管理人尚未為任何處分行為，黨產會當然也就無從調查並認定其處分行為是否確如其所言，係因履行法定義務或其他正當理由而為。也因此，為確保不當取得財產之返還效果及黨產條例立法目的之有效達成，此際黨產會保全措施所針對者，應係指政黨、附隨組織或其受託管理人被推定為不當取得，且尚未為處分行為之財

產。只是於此須注意的是，此等解釋結果並非指黨產會無論如何均須就政黨、附隨組織或其受託管理人所有被推定為不當取得之財產採取黨產條例第9條第4項規定所定之保全措施。由於黨產條例第9條第4項規定係賦予黨產會就是否採取保全措施享有裁量權限，因此黨產會於行使該等裁量權限時，應為合義務之裁量，進而基於個案之具體事實情況而於必要之範圍內採取保全措施，乃屬當然。

最後，關於政黨、附隨組織或其受託管理人如對於黨產會依黨產條例第9條第4項規定所採取之保全措施不服，認為導致其因此而無法履行法定義務或無法基於其他正當理由而為財產之處分行為，應如何為救濟之問題，本文認為，於此應係屬於黨產條例第9條第6項規定所謂關於該條第1項第1款規定所定之範圍認定有爭議之情形，應循該條項規定所定之復查及行政訴訟程序為權利之救濟；而此，亦為臺北高等行政法院106年度訴字第1021號判決所肯認。

四、作成認定及命移轉不當取得財產所有權之行政處分後，有無適用禁止處分規定之爭議

依黨產條例第6條第1項及第3項規定，黨產會經調查而認定被依黨產條例第5條規定推定為不當取得之財產確屬不當取得財產者，應命政黨、附隨組織或其受託管理人於一定期間內移轉為國有、地方自治團體或原所有權人所有，抑或是在該等財產已移轉他人而無法返還時，就政黨、附隨組織或其受託管理人之其他財產為價額之追徵。依目前黨產會之實務運作情形，其於作成認定為不當取得財產之行政處分的同時，亦會作成命移轉為國有、地方自治團

體或原所有權人所有，或追徵價額之下命性行政處分，已如前述。然而有爭議者，為黨產會於作成前述認定為不當取得財產及命移轉所有權之行政處分後，對於該等經認定並命移轉所有權之不當取得財產，是否仍生有黨產條例第9條第1項規定所定禁止處分效力之問題。

對此，臺北高等行政法院110年度停字第47號裁定持肯定見解，認為黨產條例第9條第1項規定所定禁止處分之效力，並不會因黨產會已依黨產條例第6條規定作成命移轉所有權之行政處分後即告消滅。本文認為，該號裁定之見解應屬妥適。如前所述，依黨產條例第9條第1項規定及其立法說明可知，該條項規定之規範目的，係在於「確保不當取得之財產之返還效果」與「避免脫產致本條例之立法目的無法達成」，則即便黨產會已對政黨、附隨組織或其受託管理人作成命移轉所有權之行政處分，在被認定為不當取得之財產確實移轉為國有、地方自治團體或原所有權人所有之前，政黨、附隨組織或其受託管理人仍有脫產以致於無法確保不當取得財產返還效果，進而無法達成黨產條例立法目的之可能。基此，即便黨產會已作成認定及命移轉所有權之行政處分，對於該等經認定為不當取得之財產，仍應持續生有黨產條例第9條第1項規定所定禁止處分之效力。若政黨、附隨組織或其受託管理人此時仍為處分行為，則依黨產條例第9條第3項規定，該等處分行為，當然不生效力，自不待言。

附帶一提的是，若黨產會於作成認定及命移轉所有權之行政處分前，即已依黨產條例第9條第4項規定就被推定為不當取得之財產採取相關之保全措施，則該等保全措施之效力，在解釋上亦應不會隨著黨產會作成該等行政處分而消滅。如同該條項規定之立法說

明所言，即該等保全措施之目的，係在於確保黨產條例第9條第1項規定所定禁止處分之有效落實，則為避免政黨、附隨組織或其受託管理人於確實為移轉之前，藉由脫產行為規避認定及命移轉所有權之行政處分所課予之移轉義務，進而無法確保不當取得財產返還效果，及無法達成黨產條例立法目的，應認為於黨產會作成認定及命移轉所有權之行政處分後，政黨、附隨組織或其受託管理人依該等行政處分為移轉前，依黨產條例第9條第4項規定所採取之相關保全措施仍為有效才是。

五、已移轉他人而無法返還之不當取得財產之調查及處理範圍之爭議

最後尚值得探討者，為已移轉他人而無法返還之不當取得財產之調查及處理問題。如單就黨產條例第6條第3項規定而論，則經黨產會調查認定確屬不當取得之財產，若已移轉他人而無法依同條第1項規定命政黨、附隨組織等移轉為國有、地方自治團體或原所有權人所有，則應就政黨、附隨組織或其受託管理人其他財產為價額之追徵；就此，似無疑問。然若進一步觀察黨產條例第5條第2項規定，對於政黨、附隨組織自1945年8月15日所取得，而於黨產條例公布時已非其或其受託管理人所有之黨費、政治獻金、競選經費之捐贈、競選費用補助金及其孳息以外之財產，如係以無償或交易時顯不相當之對價所取得者，亦推定為不當取得之財產。由此乃引發黨產會於認定是類已移轉他人而無法返還之不當取得財產時，是否僅能就符合黨產條例第5條第2項規定所定以「無償取得」或「交易時顯不相當之對價取得」，而被推定為不當取得之財產此一範圍內為認定之爭議。

(一) 行政法院見解概述

對此，最高行政法院 111 年度上字第 180 號於黨產會追徵政黨大孝大樓及座落土地之價額一案所作成之二審判決中乃認為，黨產條例除於第 4 條第 4 款規定中就不當取得財產為定義外，並藉由第 5 條不當取得財產之推定，以及第 8 條課予政黨、附隨組織或其受託管理人主動申報義務與認定不當取得財產應經公開聽證程序為之等規定，以「適當節制黨產會得予認定不當黨產之範圍及其程序成本，並符合法治國之比例原則與正當法律程序」。繼之，該判決以黨產條例第 5 條規定及其立法說明為依據，認為政黨、附隨組織須舉證證明其係以符合政黨本質與符合民主法治原則之方式而取得財產，方能推翻該條規定之推定而保有該等財產。在此一理解基礎下，該判決明確指出「黨產會則在該條推定不當黨產之範圍內，經公開聽證程序，參酌政黨或其附隨組織之說明及相關舉證，再認定是否屬定義條款所稱之不當黨產，並決定如何依同條例第 6 條規定而為回復匡正措施」。就此，該判決應係認為，黨產會所得為不當取得財產之認定範圍，僅以被依黨產條例第 5 條規定推定為不當取得財產者為限。

此外，該判決並論及黨產條例第 8 條關於政黨、附隨組織或其受託管理人之申報義務規定，以及第 10 條關於政黨、附隨組織或其受託管理人因有故意或重大過失隱匿、遺漏應申報之財產，或對於重要事項為不實說明，而將該等財產推定為不當取得財產之規定，進而獲致如下之結論，即「於黨產條例 105 年 8 月 10 日公布日已非申報義務人所有之財產，除非申報義務人有違背其申報義務之法定情形，得逕依同條例第 10 條規定推定為不當黨產者外，該財產須屬政黨或附隨組織以『無償』或『交易時顯不相當之對價』之方

式取得，又非屬政黨通常財產（註：即黨費、政治獻金、競選經費之捐贈、競選費用補助金及其孳息），才受同條例第5條第2項之推定為不當黨產，而得由黨產會依同條例第6條、第14條規定之程序予以認定，並為回復匡正措施」。

基於上述結論，該判決認為大孝大樓及其座落土地於黨產條例公布前已由政黨讓售予他人，並非政黨、附隨組織或其受託管理人所有，從而，須政黨「有違背申報義務之法定情形，或係以無償或交易時顯不相當之對價之方式取得，系爭房地（註：即大孝大樓及其座落土地）才受黨產條例推定為不當黨產，而得由黨產會依同條例第6條、第14條規定之程序予以認定並為相關回復匡正措施」。其並以此為由，認為原審即臺北高等行政法院108年度訴字第1184號判決僅以大孝大樓及其座落土地係政黨藉其當時執政之優勢地位違法取得，而已違反政黨機會平等之要求為依據，即認定大孝大樓及其座落土地係黨產條例第4條第4款規定所定之不當取得財產，以及黨產會就此所作成之追徵價額處分合法，卻未依職權調查政黨借用他人名義標得該等房地之價額，係否屬於交易時顯不相當之對價，已違反行政訴訟法第125條關於行政法院應依職權調查事實關係之規定，並有適用黨產條例規定不當之違法情形，而將該判決予以廢棄，並發回原審更為審理。

（二）本文見解

如依上述最高行政法院判決之見解，則首先如前所述，黨產會所得以為認定不當取得財產之範圍，將僅限於被依黨產條例第5條規定推定為不當取得財產者；在此範圍之外，黨產會即無認定為不當取得財產之權限。再者，在就已非屬政黨、附隨組織或其受託管理

人所有之財產為認定時，除其須先被依黨產條例第 5 條第 2 項規定推定為不當取得之財產外，尚須具備「非屬黨費、政治獻金、競選經費之捐贈、競選費用補助金及其孳息」，以及「以『無償或交易時顯不相當之對價』」等方式取得，方可將其認定為黨產條例第 4 條第 4 款規定所定之不當取得財產。然而，此等見解是否符合黨產條例相關規定之規範意旨，以及其所形構之調查及處理模式而屬妥適，本文認為或有探究之空間。

黨產條例第 5 條關於推定為不當取得財產之規定，如僅就該條規定及其立法說明而論，僅能得出其係屬於舉證責任轉換之立法；至於採取該等立法模式之目的為何，則尚須結合黨產條例第 9 條關於禁止處分之規定，方能完整掌握。換言之，如前所述，藉由黨產條例第 5 條及第 9 條規定，進而一方面避免政黨、附隨組織或其受託管理人藉由脫產方式以規避其對於不當取得財產所應負之返還義務，另一方面並使黨產會能對於不當取得財產為妥適且有效地調查及處理；其規範目的應非如同前述判決意旨所揭示，係在於限縮黨產會對於不當取得財產之調查及認定範圍。更何況，黨產條例第 5 條第 2 項規定就黨產條例公布時已非政黨、附隨組織或其受託管理人所有之財產，雖明定須黨費、政治獻金、競選經費之捐贈、競選費用補助金及其孳息等財產以外，而以無償或交易時顯不相當之對價取得者，方會被推定為不當取得之財產，但既然於黨產條例公布時已非政黨、附隨組織或其受託管理人所有之財產，在此之前是否以無償或交易時顯不相當之對價取得，當然必須經過調查後方得以為相應之認定。若謂黨產會所得調查及認定之範圍僅限於該條項規定所推定之不當取得財產，或將導致黨產會根本無從調查及認定，該條項規定連同黨產條例第 9 條規定之規範目的，恐亦將無法有效落實。

再者，雖然黨產條例第8條規定課予政黨、附隨組織或其受託管理人有申報財產之義務，但同樣如前所述，該等規定雖係為不當取得財產之調查而設，但不應將其限縮解釋為黨產會僅須，或僅能就政黨、附隨組織或其受託管理人所申報之財產進行調查；相反地，由黨產條例第8條第6項規定可知，黨產會除受理該條第1項及第5項規定所定之財產申報外，並得主動調查政黨、附隨組織或其受託管理人財產之來源、取得方式、取得日期、變動情形及其對價。而由該條項規定亦可得知，黨產會所得調查之範圍，亦不限於被依第5條規定推定為不當取得財產者；當然，其所得認定為不當取得之財產，亦不以被推定為不當取得財產者為限。

此外，黨產條例第4條第4款規定已清楚揭示不當取得財產之定義，為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。而所謂違反政黨本質或其他悖於民主法治原則之方式，該條款規定之立法說明乃以「政黨由各級政府依贈與或轉帳撥用方式以無償或不相當對價取得財產」，以及「政黨投資或經營營利事業取得財產」為例而為說明¹⁹。由此可知，以無償或顯不相當對價取得財產，至多僅能將其理解為係屬於該條款規定所稱之違反政黨本質或其他悖於民主法治原則之態樣之一，不應反而限縮地認為僅有以無償或顯不相當對價等方式取得財產，方屬違反政黨本質或悖於民主法治原則之方式。

最後，黨產條例第5條第2項規定僅係就是類財產推定為不當取得，並在結合第9條禁止處分規定之適用後，使黨產會得以較為

19 就此，參閱立法院法律系統，關於黨產條例之「異動條文及理由」，載於：<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?003C7072C9F9000000000000000014000000004000000^01853105072500^0000000000>。

順利地對不當取得財產為調查及處理；換言之，除前述不應將其理解為黨產會僅能就該等被推定為不當取得之財產為調查及認定外，亦不應進而得出黨產會對該等財產為認定時，尚須具備「以無償或交易時顯不相當之對價取得」此等要件，方可將其認定為不當取得財產之結論。同樣的，於此至多僅能說立法者已預設政黨、附隨組織以無償或交易時顯不相當之對價所取得之財產，極有可能有違反政黨本質或其他悖於民主法治原則之情形，從而將其推定為不當取得之財產，以利於黨產會之調查及處理，但不應因此而認為僅有以無償或交易時顯不相當之對價取得之財產，方可加以認定為不當取得財產。換言之，若黨產會能證明政黨、附隨組織係藉由其他違反政黨本質或悖於民主法治原則之方式而取得者，縱使非以無償或交易時顯不相當之對價所取得，亦當然無礙於不當取得財產之認定才是。

肆、行政法院（否准）停止執行之爭議

依黨產會網頁資料所示，在黨產會依黨產條例相關規定作成認定為政黨附隨組織，以及認定不當取得財產並命移轉所有權或追徵價額等行政處分時，該等行政處分之相對人，即、附隨組織或其受託管理人在就該等行政處分提起撤銷訴訟之同時，亦多一併聲請行政法院為停止執行之裁定²⁰。對於該等聲請，行政法院係如何解釋與適用行政訴訟法第 116 條第 2 項規定，亦即其係以何等順序進行審查，又係基於何等理由而為准予或否准停止執行，本文認為亦有加以探究之必要。分析如下：

20 就此，參閱不當黨產處理委員會網站，「相關訴訟」，載於：<https://www.cipas.gov.tw/litigations>。

一、停止執行審查標準之審查順序爭議

(一) 學理見解概述：階段化之審查

行政訴訟法第116條第2項規定，行政訴訟繫屬中，行政法院認為原處分或決定之執行，將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，得依職權或依聲請裁定停止執行；但如裁定停止執行將於公益有重大影響，或原告之訴在法律上顯無理由者，行政法院即不得裁定停止執行。就此，學理有認為，行政訴訟法該條項規定乃揭示四項停止執行之審查標準，即「（原處分或決定之）執行將發生難於回復之損害」、「有急迫情事」、「裁定停止執行將於公益有重大影響」，以及「原告之訴在法律上顯無理由」²¹。對於此四項審查標準，學理乃將前二者以積極要件，後二者以消極要件稱之²²。

而在審查順序方面，目前學理較多見解援引德國通說所採用之階段化審查模式，認為首先應先由實體法之觀點進行略式審查，概略性地判斷聲請人本案訴訟之勝訴可能性；對於此階段之審查，乃認為毋寧即係對於前述「原告之訴在法律上顯無理由」此一消極要件進行審查²³。從而，如聲請人本案訴訟顯有勝訴之可能，即應裁定准予停止執行；相反地，如經前述略式審查而認為聲請人本案訴訟有可能勝訴，亦有可能敗訴而呈現無法預判之不明狀態時，

21 蕭文生，《行政法——基礎理論與實務》，6版，2023年，頁948-951；林明鏘，翁岳生編，《行政訴訟法逐條釋義》，4版，2023年，頁382（第116條）。

22 就此，參閱陳敏，《行政法總論》，10版，2019年，頁1621；徐瑞晃，《行政訴訟法》，5版，2020年，頁342-347；林明鏘，翁岳生編，《行政訴訟法逐條釋義》，頁382。

23 林明昕，〈行政爭訟上停止執行之實體審查標準〉，《2005行政管制與行政爭訟》，2006年，頁37；陳英鈴，〈論撤銷訴訟之暫時權利保護－從雙贏的風險分配評析實務見解〉，林明鏘、葛克昌編，《行政法實務與理論（一）》，2003年，頁256。

即應進行下一階段之利益衡量審查²⁴。至於在利益衡量時所應納入審酌者，為前述「（原處分或決定之）執行是否將發生難於回復之損害」、「有無急迫情事」及「裁定停止執行是否將於公益有重大影響」等審查標準所涉及之相關利益²⁵。

（二）行政法院裁定見解概述

如由行政法院就政黨及其附隨組織針對黨產會之行政處分聲請暫時停止執行所為之相關裁定以觀，可以發現其對於如何解釋與適用行政訴訟法第 116 條第 2 項關於暫時停止執行之實體審查標準²⁶，尤其是對於該等標準之審查順序，見解出現分歧之情形。

1. 就積極要件與消極要件依序審查之見解

首先，最高行政法院 110 年度抗字第 196 號裁定乃如同前述學理見解，將行政訴訟法第 116 條第 2 項規定所揭示之四項審查標準，區分為「執行將發生難於回復之損害」與「有急迫情事」等積極要件，以及「對公益無重大影響」與「本案訴訟非顯無理由」等消極要件，並認為原處分或決定之執行雖具備將發生難於回復之損害且有急迫情事之積極要件，若有裁定停止執行將於公益有重大影響之消極要件時，即不許裁定停止執行。反之，如「聲請停止原處分執行事件如未具備積極要件，即應駁回所請，核無再審究其消極要

24 就此，參閱林明鏘，翁岳生編，《行政訴訟法逐條釋義》，頁 384；林明昕，〈行政爭訟上停止執行之實體審查標準〉，頁 37-38；陳英鈴，〈論撤銷訴訟之暫時權利保護－從雙贏的風險分配評析實務見解〉，頁 256-258。

25 林明昕，〈行政爭訟上停止執行之實體審查標準〉，頁 37；陳英鈴，〈論撤銷訴訟之暫時權利保護－從雙贏的風險分配評析實務見解〉，頁 256。

26 亦有稱為停止執行之要件者。就此，參閱徐瑞晃，《行政訴訟法》，頁 340；林明鏘，翁岳生編，《行政訴訟法逐條釋義》，頁 382。

件是否具備之必要」。換言之，其認為審查之順序應係先審查有無具備積極要件，如為肯定，則再接續審查有無具備消極要件；如審查後認為聲請並無具備積極要件者，即不再就消極要件之有無為審查。採取此等審查標準之分類及審查順序者，尚有臺北高等行政法院111年度停字第56號裁定。雖未為積極要件與消極要件之分類，但採取此等審查順序者，有最高行政法院106年度裁字第38號裁定、臺北高等行政法院105年度停字第128號裁定、臺北高等行政法院105年度停字第127號裁定、臺北高等行政法院105年度停字第125號裁定、臺北高等行政法院107年度停字第23號裁定、臺北高等行政法院110年度停字第47號裁定等。

2. 就保全之急迫性與本案權利存在之蓋然率為權衡之見解

最高行政法院108年度裁字第737號裁定則是認為，前述之審查順序過於形式，「將失去對『權利保全制度』基本價值之回顧」。其認為，較為妥適之觀點，應係就「保全之急迫性」與「本案權利存在之蓋然率」此二項具有互補性之因素進行權衡，「當本案請求勝訴機率甚大時，保全急迫性之標準即可降低一些；當保全急迫性之情況很明顯，本案請求勝訴機率值或許可以降低一些」。而對於行政訴訟法第116條第2項但書規定所定「本案在法律上顯無理由」此一審查標準之詮釋，該裁定則是認為應將「情事急迫、損害難於回復」此等因素一併納入考量。持此等見解者，尚有最高行政法院107年度裁字第1999號裁定、臺北高等行政法院107年度停字第13號裁定。

3. 採階段化審查之見解

最高行政法院111年度抗字第283號裁定認為，不同於外國學說主張應直接以「審究本案訴訟勝訴蓋然性」為決定是否准予停止

執行之審查標準，我國於訴願法第 93 條第 3 項與第 2 項，以及行政訴訟法第 116 條第 2 項規定乃分別以「行政處分之合法性顯有疑義」及「原告之訴在法律上顯無理由」明定為行政法院得停止執行及不得停止執行之審查標準。從而，行政法院於審查時，如認為聲請人之本案訴訟極具勝訴可能性，應可認為行政處分之合法性顯有疑義，而得裁定停止執行；反之，如其本案訴訟極具敗訴可能性，即表示其所提起之訴訟在法律上顯無理由，而應駁回其停止執行之聲請。如聲請人之本案訴訟並無前述顯然勝訴或敗訴之可能性，則行政法院應接續依行政處分之執行是否將發生難於回復之損害且有急迫情事，以及停止執行對公益有無重大影響等標準進行審查以為決定。而前述最高行政法院 110 年度抗字第 196 號裁定雖先係揭示應就積極要件與消極要件依序審查之意旨，但其後卻又揭示應為階段化審查之見解；此是否有意混合二類見解以資運用，抑或僅係無心為之，即難以探究其真意。

（三）行政法院裁定見解之評析

經由上述分析可知，對於行政訴訟法第 116 條第 2 項規定所定停止執行之審查標準應如何具體操作，行政法院目前似乎呈現見解分歧而未見一致之情形。其中，與前述學理見解較為相近者，為最高行政法院 111 年度抗字第 283 號裁定所採之階段化審查之見解。然而，該號裁定最後卻又謂「本件原審聲請人就原處分關於移轉系爭不動產部分聲請停止執行，既未具備停止執行之積極要件，已詳如前述，自無審究其有無行政訴訟法第 116 條第 2 項但書規定情形之必要」；就此以觀，似乎又係採前述依序審查積極要件與消極要件之見解，而或有前後論理不一之嫌。同樣的問題，亦出現在前述似乎係將階段化審查與就積極要件與消極要件依序審查二類見解予

以混用之最高行政法院110年度抗字第196號裁定。申言之，雖然該裁定於後部分揭示應為階段化審查，但其在第一階段判斷聲請人並無「本案訴訟勝訴可能性大於敗訴可能性」後，即得出「本件相對人聲請停止系爭下命處分之執行，與行政訴訟法第116條第2項規定之法定要件不合，而無從准許」之結論，而未再進行第二階段之利益衡量審查。此或許是因為在此之前，該裁定已經判斷聲請人並未因系爭下命處分之執行而受有難於回復之損害，以及有急迫之情事所致。就結論而言，或許正確，然若就階段化審查之觀點而論，聲請人是否受有難於回復之損害及有無急迫之情事，似乎應屬第二階段利益衡量時所應予探究及審酌者；換言之，該裁定見解先探究聲請人有無難於回復之損害及有無急迫之情事後，再探究其本案訴訟之勝訴可能性之此等審查順序，似乎與階段化審查之意旨不盡相符。此外，該裁定在揭示無從准許聲請人暫時停止執行之聲請後，又言「本件相對人就系爭下命處分聲請停止執行，既未具備『將發生難於回復之損害且有急迫情事之積極要件』，自無審究『對公益無重大影響』消極要件之必要」，似乎又係採前述依序就積極要件與消極要件為審查之見解，就此而論，同樣或有論理前後不一致之情形。

再者，如單就行政訴訟法第116條第2項規定之規範內容而論，其將四項審查標準中之「執行將發生難於回復之損害」與「有急迫情事」二者置於本文規定中，而「裁定停止執行將於公益有重大影響」與「原告之訴在法律上顯無理由」二者則是置於但書規定中。姑且不論此等移植自當時日本行政事件訴訟法第25條第2項與第3項規定而來之立法，是否確實意識到彼邦藉由積極要件與消極要件規定所形構而成之原則與但書之順序關係，以及隨之而來的舉證

責任分配等問題²⁷，前述以最高行政法院 110 年度抗字第 196 號裁定為代表而就積極要件與消極要件依序審查之見解，單由行政訴訟法第 116 條第 2 項本文規定與但書規定而得出應先行審查本文規定所定之（積極）要件，於確認具備後再接續審查但書規定所定之（消極）要件之結論，在論理上是否充足，或有疑問。

此外，對於以最高行政法院 108 年度裁字第 737 號裁定為代表，而認為應就「保全之急迫性」與「本案權利存在之蓋然率」此二項具有互補性之因素進行權衡，以及認為於詮釋行政訴訟法第 116 條第 2 項但書規定所定「原告之訴在法律上顯無理由」之審查標準時，應一併考量「情事急迫、損害難於回復」等因素之見解，本文認為亦有值得探究之處。如同德國學者 Schoch 由憲法權利保護之實效性要求出發，認為作為行政訴訟暫時權利保護制度之一的行政處分停止執行，核心任務在於藉由暫時性之終局規制決定，以確保主觀實體權利於本案訴訟程序終了後仍具有可貫徹性²⁸。基此，氏認為暫時權利保護程序與本案訴訟程序乃有諸多相互齧合之處；其中之一，即在於提供聲請人個人實體權利之保護²⁹。從而，是否准予停止執行以提供暫時權利保護，關鍵毋寧在於聲請人實體法上權利存在之可能性，亦即學理所稱本案勝訴之可能性；而此亦為行政訴訟法第 116 條第 2 項但書規定所定「原告之訴在法律上顯無理由者，不得為之」所彰顯之規範意義³⁰。

27 相關評析，參閱林明昕，〈行政爭訟上停止執行之實體審查標準〉，頁 18-20。

28 Friedrich Schoch, in: Friedrich Schoch/Jens-Peter Schneider (Hrsg.), *Verwaltungsrecht*, 45. EL, Januar 2024, Vorbemerkung § 80 VwGO Rn. 45.

29 Schoch, a.a.O. (Fn. 28), Rn. 55 ff.

30 林明昕，〈行政爭訟上停止執行之實體審查標準〉，頁 35-37。

就此而論，前述裁定認為，應將保全之急迫性與本案權利存在之蓋然率二者進行權衡之見解，即有疑問。首先，保全之急迫性係否包括「執行將發生難於回復之損害」與「有急迫情事」二者，抑或僅係指「有急迫情事」而已，從該等裁定之論理脈絡中並無法清楚得知。若僅係指「有急迫情事」，而不包括「執行將發生難於回復之損害」，恐忽視該二者本具有而應一體判斷之緊密關聯性³¹。換言之，既然本案權利存在之可能性，亦即原告之訴在法律上是否顯無理由，係決定應否准予停止執行而應先予略式審查之關鍵，似不宜將其與保全之急迫性此一標準互為權衡。畢竟保全急迫性此一標準，性質應與對公共利益有無重大影響相同，均屬學理所稱應予利益衡量之因素³²；將本應判斷存在可能性高低之本案權利與應互為權衡之不同利益二者本質有所不同之標準予以混淆而進行權衡，除將產生應如何為權衡之疑問外，恐亦將忽視停止執行亦在於提供聲請人實體法上權利之保護此一核心任務。也因此，對於該等裁定所主張「當本案請求勝訴機率甚大時，保全急迫性之標準即可降低一些；當保全急迫性之情況很明顯，本案請求勝訴機率值或許可以降低一些」，本文認為在前者之情形中，既然聲請人本案請求勝訴之機率甚大，本即應准予停止執行，如再考慮保全之急迫性，即似屬多餘而無必要。而在後者之情形中，則是難以理解將如何調降本案請求勝訴之機率值，畢竟本案請求勝訴之可能性經由略式審查，應僅會有勝訴可能性高、可能性低，以及可能勝訴亦可能敗訴而呈現不明顯狀態等三種結果。在勝訴可能性高之情況下，即應准予停止

31 學者徐瑞晃則是認為，該等裁定見解「將難於回復損害此一要件棄置不顧，而把審查之重心放在急迫性之有無，顯有商榷之餘地」。就此，參閱徐瑞晃，《行政訴訟法》，頁358-359。

32 林明昕，〈行政爭訟上停止執行之實體審查標準〉，頁37。

執行，而無再行考慮保全急迫性之必要；在後二者之情況下，方有再就保全之急迫性為考慮之必要。

姑且不論上述問題，由於前述裁定見解僅係將保全急迫性與本案權利存在蓋然率二者納入權衡，而未進一步考量停止執行是否將對公益生有重大影響，恐亦與行政訴訟法第 116 條第 2 項規定有所不符³³。此外，對於該裁定所謂於判斷「本案在法律上顯無理由」此一審查標準時，並應將「情事急迫、損害難於回復」納入考量之見解，本文認為亦有問題，理由在於聲請人之本案訴訟在法律上是否顯無理由，理應以相關實體法規定為判斷之依據才是；若於此部分將「情事急迫、損害難於回復」納入考量，恐將又出現前述將權利與利益相互混淆，進而不知應如何為考量之疑問。

二、（否准）停止執行見解評析

如就前述黨產條例所形構調查及處理不當取得財產之程序，以及行政法院就政黨及其附隨組織聲請暫時停止執行所為之裁定而論，暫時停止執行之聲請標的，為認定附隨組織之行政處分與命政黨、附隨組織等於一定期間內將不當取得財產等移轉為國有、地方自治團體或原所有權人所有，或追徵其價額等二類行政處分。其中後者，行政法院多將其分為認定政黨、附隨組織等之財產為不當取得財產之確認部分，以及命移轉所有權或追徵價額之下命部分，而分別探究其是否符合行政訴訟法第 116 條第 2 項規定所定暫時停止執行之要件。以下即以此等分類，分別說明並評析行政法院相關裁定之見解。

33 相同質疑，參閱徐瑞晃，《行政訴訟法》，頁 359。

(一) 認定附隨組織之確認性行政處分之否准停止執行

對於被認定為政黨附隨組織之法人、團體或機構就黨產會依黨產條例第4條第2款及第8條第5項等規定作成之確認性行政處分為暫時停止執行之聲請，行政法院均以其不具備行政訴訟法第116條第2項規定所定暫時停止執行之要件，亦即該等確認性行政處分並未使被認定為政黨附隨組織之法人、團體或機構將發生難於回復之損害及有急迫情事為由，駁回其聲請或抗告³⁴。就此，在結論上或值得肯定，但在論理方面，或有值得探討之處。

之所以認為該等確認性行政處分並無使被認定為政黨附隨組織之法人、團體或機構將發生難於回復之損害及情況急迫等情事，部分行政法院裁定見解認為，該等無待執行即可發生確認性法律效果之行政處分，如經本案訴訟認定係屬違法而予以判決撤銷確定，該等確認性法律效果即隨之而消滅，從而並無不能回復之情形³⁵。對此，就結論而言，應予贊同，但在論理方面或有再為補充說明之必要。如單就該等確認性行政處分所生確認為附隨組織之法律效果而言，確如該等見解所言，在經本案訴訟判決予以撤銷之情況下，該等法律效果將隨之而消滅；換言之，原本被認定為附隨組織之法人、團體或機構將回復為非屬附隨組織之地位。但除此之外，該等確認性行政處分尚會連帶導致被認定為附隨組織之法人、團體或機構之現有財產，有被依黨產條例第5條第1項及第2項等規定推定為不當取得之財產，並進而受第9條第1項禁止處分規定之拘束，

34 就此，參閱臺北高等行政法院105年度停字第114號、107年度停字第66號、107年度停字第13號、最高行政法院108年度裁字第335號、108年度裁字第726號行政裁定。

35 就此，參閱最高行政法院108年度裁字第335號、108年度裁字第726號行政裁定。

而無法任意對該等財產為處分行為等法律效果之產生。而此等法律效果，亦同樣將會隨著該等確認性行政處分於本案訴訟被判決撤銷確定而消滅，從而使得該等財產不僅不再被推定為不當取得財產，亦將不再受禁止處分規定之拘束，而回復為得予以處分之狀態。

除此之外，多數裁判見解認為，該等確認性行政處分「並未因此直接產生『確認聲請人（註：即被認定為附隨組織者）所有之現有財產即屬黨產條例所稱之不當取得財產』之法律效果，亦不當然產生聲請人所有之現有財產均禁止處分之法律效果」³⁶。此等見解前部分，應屬正確而已如前述，於此不再重複說明。然而，對於後部分所謂不當然產生禁止處分之法律效果之見解，本文認為或有令人誤解之疑慮。於此須再次強調的是，該等認定為附隨組織之確認性行政處分，其實將連帶導致被認定為附隨組織之法人、團體或機構之現有財產，有被依黨產條例第5條第1項及第2項等規定推定為不當取得之財產，並進而受第9條第1項禁止處分規定之拘束，而無法任意對該等財產為處分行為之可能。但即便如此，並不表示行政法院即應依聲請而准予暫時停止該等確認性行政處分之執行，理由乃如同最高行政法院108年度裁字第335號裁定所示，對於經推定為不當取得而禁止處分之財產，被認定為附隨組織之法人、團體或機構於具黨產條例第9條第1項但書規定所定情形時，仍有為處分行為，以及在生有爭議時得提起行政爭訟以為權利救濟之可能；從而對其而言，應無有難於回復之損害及急迫情事可言。

尚值得一提者，為前述已加以討論之臺北高等行政法院107年

36 就此，參閱臺北高等行政法院105年度停字第114號、107年度停字第66號、107年度停字第13號、最高行政法院107年度裁字第2012號、108年度裁字第335號、108年度裁字第726號行政裁定。

度停字第 78 號裁定。該裁定特殊之處，在於嘗試由法律經濟分析之觀點出發，分析前述甲乙二說之妥適性；此在方法論上是否妥適，本文作者已於他文加以評析³⁷，或可參考。於此，本文雖然贊同臺北高等行政法院 107 年度停字第 78 號裁定採甲說之見解，但認為其在論證方面或有值得斟酌之處。申言之，其認為在採甲說之情況下，該等認定為附隨組織之確認性行政處分不僅將連帶產生黨產條例第 5 條第 1 項規定所定財產將被推定為不當取得財產、第 9 條第 1 項規定所定禁止處分被推定為不當取得之財產、第 27 條第 1 項規定就違反第 9 條第 1 項規定所定之罰鍰制裁、第 8 條第 1 項、第 5 項與第 6 項規定所定財產申報義務、第 26 條第 2 項規定就違反第 8 條第 1 項、第 5 項規定所定之罰鍰制裁、第 9 條第 2 項規定所定報備義務，以及第 27 條第 2 項規定就違反第 9 條第 2 項規定所定之罰鍰制裁等法律效果；另外，並將進一步產生黨產條例第 6 條第 1 項規定所定移轉權利，以及第 6 條第 2 項規定所定追徵價額等行政處分。基此，其認為，在採甲說之脈絡下，凍結認定為附隨組織之確認性行政處分之法律效果，將可有效地攔阻前述各該規定所定法律效果之產生。

然而，如進一步觀察該裁定所臚列之前述各該規定可知，除黨產條例第 5 條第 1 項規定所定推定為不當取得財產、第 8 條第 1 項、第 5 項與第 6 項規定所定財產申報義務，以及第 9 條第 1 項規定所定禁止處分被推定為不當取得之財產等法律效果，確實將會隨著該等確認性行政處分之作成而產生外，其餘尚須由黨產會另外作成行政處分，方會進一步產生相關之法律效果；換言之，該裁定就此其

37 就此，參閱陳信安，〈促轉條例及黨產條例釋義之研究〉，頁 35-38。

實已過於擴張該等確認性行政處分之效力射程範圍。此外，縱使該等認定為附隨組織之確認性行政處分確有使得被認定為附隨組織之法人、團體或機構面臨其財產被認定為不當取得之財產，以及被命移轉所有權，或被追徵價額之可能，但此仍非屬該等確認性行政處分所直接導致，毋寧仍須黨產會經調查後方有作成該等認定為不當取得財產，以及命移轉所有權或為追徵價額等行政處分之可能。於判斷係否應暫時停止行政處分法律效果之發生時，若以行政機關嗣後或將有依法再作成其他不利於處分相對人之行政處分之可能為由，進而認定應暫時停止行政處分法律效果之發生，恐將與暫時停止執行所要求應具備「將發生難於回復之損害」且「有急迫情事」等要件不符，畢竟對於該等後續所作成之不利行政處分，除相對人仍得對其提起行政爭訟以為權利救濟外，該等不利行政處分本身係否亦將發生難於回復之損害且有急迫情事，亦應非於此所應考量之事由才是。

最後，該裁定認為，在採甲說之情況下，恐將導致如黨產條例係屬合憲，且黨產會所作成認定為附隨組織之確認性行政處分係屬合法無誤，「未經停止執行下的可能造成的失衡現象」³⁸，故而期待「聲請人（註：即被認定為附隨組織之婦聯會）理性而自制地考量法制上風險之可能性，以免受贈人或公益對象無端承受公法上不當得利之風險」。對此，本文認為，聲請人於准予暫時停止執行後所可能從事之相關行為，以及該等相關行為對於調查及處理不當取得財產，乃至於促進轉型正義之實現等公益是否，以及將如何而可

38 就該段說明前後脈絡以觀，此或有文字誤植之情形；換言之，本文推測該裁定本所欲表達者，或許是「但唯恐這樣的立場（註：即採甲說），將造成黨產條例如無違憲，且原處分如屬正確而恰如其分，經停止執行下所可能造成的失衡現象……。」

能產生重大影響，本即行政法院依行政訴訟法第116條第2項規定決定是否准予暫時停止執行時所應審酌及權衡之因素。該裁定對此未予以審酌及權衡，反而期待聲請人理性而自制，恐已與行政訴訟法該條項規定有所不符。

（二）認定不當取得財產之確認性行政處分之否准停止執行

至於在就認定不當取得財產之確認性行政處分聲請暫時停止執行方面，行政法院同樣以該等確認性行政處分並未對聲請之政黨、附隨組織將發生難於回復之損害及急迫情事為由，駁回聲請³⁹。對此，其主要係以下述幾項理由為依據：首先，部分行政法院認為，該等確認性行政處分之規制效力或所生之法律效果，在於「具體化應移轉之財產標的或追徵之價額範圍」⁴⁰，或係「作為後續命移轉或追徵價額等下命處分之計算基礎」⁴¹，抑或係「確認不當取得財產之現存利益」⁴²，其如經本案訴訟認定係屬違法而予以判決撤銷確定，該等確認性之規制效力或法律效果即隨之而消滅，從而並無不能回復之情形⁴³；就此，應無疑問。然而，須注意的是，依本文見解，經認定為不當取得之財產，仍受黨產條例第9條第1項禁止

39 就此，參閱臺北高等行政法院107年度停字第23號、108年度停字第26號、110年度停字第47號、111年度停字第56號、最高行政法院108年度裁字第737號、111年度抗字第283號行政裁定。

40 就此，參閱臺北高等行政法院111年度停字第56號、最高行政法院111年度抗字第283號行政裁定。

41 就此，參閱臺北高等行政法院107年度停字第23號行政裁定。

42 就此，參閱臺北高等行政法院110年度停字第47號行政裁定。

43 就此，參閱臺北高等行政法院107年度停字第23號、108年度停字第26號、110年度停字第47號、111年度停字第56號、最高行政法院111年度抗字第283號行政裁定。

處分規定之拘束；也因此，此處認定為不當取得財產之確認性行政處分仍將連帶產生禁止處分之法律效果。從而，其如嗣後經本案訴訟判決撤銷確定，除將使得原本被認定為不當取得之財產，回復為非不當取得之財產外，亦將不再受禁止處分規定之拘束，而回復為得予以處分之狀態。

再者，基於前述見解，行政法院認為，並非係該等認定為不當取得財產之確認性行政處分會對政黨、附隨組織或其受託管理人等聲請人之財產權產生不利影響，而係以之為基礎所作成之命移轉所有權或追徵價額之下命處分。既然如此，則對其所為暫時停止執行之聲請，即欠缺行政訴訟法第 116 條第 2 項規定所定之要件，而應予駁回⁴⁴。就此，在結論方面應可資贊同；但若以較為求全責備之觀點而論，由於該等確認性行政處分仍會產生黨產條例第 9 條第 1 項規定所定禁止處分之法律效果，在論證方面，即有就此因素加以審酌並為權衡之必要。然而，本文認為，即便將此因素納入審酌並為權衡，其財產被認定為不當取得財產之政黨、附隨組織或其受託管理人於具黨產條例第 9 條第 1 項但書規定所定情形時，仍有為處分行為，以及在生有爭議時得提起行政爭訟以為權利救濟之可能，從而對其而言，應無有難於回復之損害及急迫情事可言。

最後附帶一提的是，臺北高等行政法院 105 年度停字第 128 號裁定雖言及該等認定不當取得財產之確認性行政處分將發生黨產條例第 9 條第 1 項規定所定禁止處分之法律效果，並認為如暫時停止其執行，「將無法確保日後若相對人（註：即黨產會）於本案訴訟勝訴後，對於聲請人不當取得之財產之返還效果，恐難避免有脫產

44 就此，參閱臺北高等行政法院 107 年度停字第 23 號、108 年度停字第 26 號裁定、110 年度停字第 47 號行政裁定。

情形，至黨產條例之立法目的無法達成，足認顯與公益有重大影響，而與停止執行之要件不合…」。對此，本文認為，該裁定關於黨產會作成認定不當取得財產之確認性行政處分後，仍有黨產條例第9條第1項規定之適用部分，與本文前述見解相符，故由本文立場而論，係可資贊同。但若同樣由較為嚴格之觀點而論，倘若黨產會係在經依黨產條例第5條第1項及第2項等規定而被推定為不當取得財產之範圍內，作成該等認定不當取得財產之確認性行政處分，則即便暫時停止該等確認性行政處分之執行，該等被認定為不當取得之財產既係被推定為不當取得財產之一部分，其本即受黨產條例第9條第1項禁止處分規定之拘束；換言之，政黨、附隨組織或其受託管理人原則上本即不得對其為處分行為。若本文前述假設為真，則該裁定就此部分之論理，即有未顧及黨產條例第5條及第9條第1項等規定之規範結構關係之不足情形。

(三) 命移轉不當取得財產所有權或追徵價額之下命處分之(否准)停止執行

相對於上述行政法院就認定為附隨組織及不當取得財產等確認性行政處分聲請暫時停止執行所表示之法律見解及裁定結果並無太大歧異之情形，在就命移轉不當取得財產所有權或追徵價額等下命處分所為暫時停止執行之聲請方面，行政法院不僅見解歧異，裁定結果亦多因此而大相逕庭。

之所以如此，主要或係因行政法院就政黨、附隨組織或其受託管理人等聲請人有無因該等下命處分之執行而「將發生難以回復之損害」，在就個案事實所為之法律評價方面生有歧異所致。申言之，行政法院相關裁判見解於認定有無將發生難以回復之損害時，

大體係依循迄今已屬行政法院穩定見解，即「係指其損害不能回復原狀，或在一般社會通念上如為執行可認達到回復困難之程度，以及不能以相當金錢賠償而回復損害」，以及「也不應只以『能否用金錢賠償損失』當成唯一之判準。如果損失之填補可以金錢為之，但其金額過鉅時，或者計算有困難時，為了避免將來國家負擔過重的金錢支出或延伸出耗費社會資源的不必要爭訟，仍應考慮此等後果是否有必要列為『難以回復損害』之範圍」⁴⁵，為其認定之基準。如單就該等認定基準而言，似乎未有任何疑問或爭議可言，但由於該等下命處分所生之規制效力，在於命移轉動產或不動產等不當取得財產之所有權，從而爭執焦點之一，即在於如政黨、附隨組織或其受託管理人等聲請人其日後本案訴訟勝訴時，能否以金錢填補因該等下命處分之執行所生之損失，尤其是該等用以填補其損失之金額是否過鉅所生就個案事實為法律評價之問題。

以黨產會命中國青年救國團（下稱救國團）移轉經認定為不當取得財產之不動產與動產案為例，原審臺北高等行政法院 111 年度停字第 56 號裁定認為，系爭下命處分關於命移轉數十筆不動產所有權部分，由於該等不動產均為聲請人救國團重要之營業據點，且其座落地點具有特殊性及不可替代性，所有權一旦移轉為國有，除將使救國團無法繼續作為營業之用外，並將進而使「聲請人萎縮，甚至消滅」。以此與如准予停止執行將對調查及處理不當取得財產所欲維護「建立政黨公平競爭環境，健全民主政治，以落實轉型正義」等公益所生之重大影響互為權衡，該裁定乃以該等不動產已受黨產條例第 9 條第 1 項禁止處分規定之拘束而不得處分，而足以確

45 就此，參閱最高行政法院 101 年度裁字第 483 號、101 年度裁字第 634 號裁定、108 年度裁字第 737 號、108 年度第 450 號行政裁定。

保相對人即黨產會日後於本案訴訟勝訴後處理該等不動產之法律效果為由，裁定准予暫時停止執行。

然而，抗告法院最高行政法院111年度抗字第283號裁定就此所持之見解則是完全不同。首先，對於命移轉所有權為國有後將使救國團喪失營業據點部分，其認為「營業據點未必為自有房地，租賃亦屬常見」。再者，其並認為被命移轉所有權為國有之數十筆不動產，並非全數作為救國團營業據點之用，部分僅係供其員工免費住宿使用抑或已出租；即便部分不動產確實係作為救國團營業之用，但該等不動產座落地點並非具有特殊性或不可替代性，救國團「非不得以購買或租賃之方式取得類似之據點」，從而指摘原審就此部分之認定，以及認為如該等不動產之所有權移轉為國有，救國團即無法繼續營業之見解係「於法未合」。至於部分座落地點具特殊性或不可替代性之不動產，該裁定乃以黨產會相關會議紀錄為依據，認為救國團仍有依國有財產法關於國有非公用財產出租之相關規定，向國有財產署承租而繼續作為營業使用之可能，而認定其並未因該等下命處分命移轉所有權為國有，而將發生難於回復損害之情事。

同樣的情形，亦可見於黨產會命婦聯會移轉經認定為不當取得財產之不動產為國有一案中。申言之，原審臺北高等行政法院110年度停字第47號裁定認為，該等被命移轉所有權為國有之不動產價值約為新台幣（以下同）9.28億元而「實屬鉅額」。基此，該裁定乃以若系爭下命處分日後經本案訴訟判決撤銷確定，「國家勢將負擔賠償相當之損害，且將衍生爭訟致社會資源的無謂耗費」為由，認定系爭下命處分將使婦聯會生有難於回復損害之急迫情事。再者，該裁定並認為，由於當時尚未依促進轉型正義條例第7條第1

項規定成立以推動轉型正義、人權教育、長期照顧、社會福利政策及轉型正義相關文化事務為目的之特種基金，使得系爭不動產所有權移轉為國有後，「僅能暫由國有財產署保管而已，無從作為有效之利用」。基此，該裁定同時審酌婦聯會是否為政黨之附隨組織，以及系爭不動產是否真為不當取得之財產等問題尚未確定而仍待本案訴訟釐清等因素，准予暫時停止系爭下命處分之執行，除一方面可使婦聯會繼續利用該等不動產以從事公益活動而無害於公益，以及避免使婦聯會因移轉該等不動產所有權為國有後須另覓業務推展地點所生不利情形外，另一方面亦可避免因系爭下命處分之執行而使該等不動產面臨被拍賣或移轉等無法回復之風險，乃依婦聯會之聲請，裁定准予暫時停止系爭下命處分之執行。

然而，有趣的是，抗告法院最高行政法院 110 年度抗字第 196 號裁定認為，既然特種基金尚未成立，且該等不動產經移轉所有權為國有後僅得由國有財產署暫時保管，則「依客觀情形及一般社會通念，倘相對人（註：即婦聯會）日後本案訴訟勝訴判決確定，則抗告人（註：即黨產會）再辦理回復登記予相對人社福基金會，即可回復其所有權登記，並無回復不能或極大困難之處」。不僅如此，對於命移轉價值約 9.28 億之該等不動產所有權為國有，該裁定雖然肯定將會導致婦聯會財產權受有損害，但似乎並不認為 9.28 億係屬鉅額，而謂其「客觀上明顯可以查估鑑定，並無計算困難之情形，若相對人社福基金會將來獲得本案訴訟勝訴判決確定，衡諸國家資力明顯足以完全賠償，並無難於回復損害之情形」。至於在因系爭下命處分之執行而導致婦聯會無法於原本所在地繼續推展業務部分，該裁定亦與原審持不同之法律評價觀點，而一方面認為其有充足之流動資產、基金及每年度穩定之基金孳息收入而足以供其持續推展業務之用，另一方面則是認為其縱使無法繼續在原本所在地推

展業務，亦「並非不能遷移他址正常營運，所需費用之損害亦屬可以金錢賠償」，從而認定其並無因系爭下命處分之執行而將生有難於回復損害之情形。

對於上述因就個案事實為法律評價所生評價結果歧異之情形，本文認為在論理上或無太多可議之處；復以無法取得完整之卷證資料，單由該等裁定內容，恐亦無法進行深入之分析。然而，本文認為值得探討者，為行政法院於就系爭下命處分之執行是否將使附隨組織發生難於回復之損害時，將其因推展或經營業務所可能產生之公益納入審酌，並進而將其與使系爭下命處分得以繼續執行所生之公益互為權衡是否妥適之問題。對此，如前所述，作為行政訴訟暫時權利保護制度之一的行政處分停止執行，核心任務在於藉由暫時性之終局規制決定，以確保主觀實體權利於本案訴訟程序終了後仍具有可貫徹性。基此，行政訴訟法第116條第2項規定所稱原處分之執行將發生難於回復之損害所指涉者，應係原處分之相對人或利害關係人因原處分之執行，而使其權利或法律上之利益如於本案訴訟程序終了獲得勝訴判決，將發生難於回復之損害而言。從而，於此所應審酌並為權衡者，應僅限於附隨組織因系爭下命處分之繼續執行所受影響之權利或法律上之利益，並不包括其因相關權利行使行為所生之公益在內才是；相反地，若將因相關權利行使行為所生公益納入審酌並為權衡，除可能因無法清楚界定與之有關之公益範圍與重要性而產生爭議外，恐亦將與暫時權利保護制度，乃至於與性質屬主觀訴訟之本案訴訟在於確保主觀實體權利之目的不符。

綜上所述，本文認為，最高行政法院110年度抗字第196號裁定所謂「停止執行制度係為避免行政處分之受處分人，因行政救濟所得請求回復之權利或法律上利益無從回復之目的而設，是所稱難

於回復之損害，自係指受處分人因該行政處分之執行致其權利或法律上利益所受損害而言，與相對人其從事社會公益事業活動所能創造之公共利益無涉，即使相對人社福基金會因系爭下命處分致影響從事章程活動減少，致使弱勢團體失其活動空間受到損害，亦非屬相對人社福基金會之損害，相對人據此主張其有難於回復之損害，自無可採」之見解，應可資贊同。

伍、結論

經由本文上述說明與分析所獲致之結論如下：首先，關於禁止處分被依黨產條例第5條第1項規定而推定為不當取得財產此一效果之產生方式，本文認為，由黨產條例第9條第1項與第5項規定，以及第5條第1項規定合併觀察可知，該等禁止處分之法律效果，應係直接依據第9條第1項規定而來；換言之，於此無須由黨產會先行作成確認為不當取得財產之行政處分，亦無庸再由黨產會對該等被推定為不當取得之財產作成禁止處分之行政處分。

再者，在關於得以舉證推翻者為何之爭議方面，本文認為，若就黨產條例第5條第1項規定之立法說明可知，得以舉證推翻者，應係不當取得財產之推定，而非黨產會後續就不當取得財產所為之認定。

繼之，在關於禁止處分不當取得財產範圍之爭議方面，本文贊同行政法院之見解，即黨產條例第9條第1項但書第1款規定所定為履行法定義務或其他正當理由而需處分被推定為不當取得財產之情形，非屬禁止處分之範圍。從而政黨及其附隨組織就此無須事先向黨產會申請處分許可，即得自行為相關之處分行為；且對於該等處分行為，亦僅須於處分後3個月內製作清冊報黨產會備查即可。

至於此是否有助於黨產會對於不當取得財產之調查及處理，在立法論上或有再思考之空間。

至於在黨產條例第9條第4項規定所定保全措施之適用範圍，是否亦包括黨產條例第9條第1項但書規定所定之二款財產在內之爭議方面，本文認為，為確保不當取得之財產之返還效果及黨產條例立法目的之有效達成，黨產會依黨產條例第9條第4項規定為保全措施所針對者，應係指政黨、附隨組織或其受託管理人被推定為不當取得，且尚未為處分行為之財產；換言之，並非僅以第9條第1項規定所定禁止處分者為限，尚包括該條項但書規定所定之二款財產在內。

又，關於黨產會作成認定及命移轉不當取得財產所有權之行政處分後，有無適用禁止處分規定之爭議部分，本文乃持肯定見解，而認為即便黨產會已作成認定及命移轉所有權之行政處分，對於該等經認定為不當取得之財產，仍應持續生有黨產條例第9條第1項規定所定禁止處分之效力。而與此有關的是，本文認為，倘若黨產會於作成認定及命移轉所有權之行政處分前，即已依黨產條例第9條第4項規定就被推定為不當取得之財產採取相關之保全措施，則該等保全措施之效力，亦不會隨著該等行政處分之作成而消滅。

最後，關於已移轉他人而無法返還之不當取得財產應如何認定其範圍之爭議，本文認為，黨產會所得調查及處理之範圍，並不以黨產條例第5條第2項規定所定以「無償取得」或「交易時顯不相當之對價取得」而被推定為不當取得之財產為限。相反地，由黨產條例第5條及第9條等規定之規範目的以觀，若謂黨產會所得調查及認定之範圍僅限於該條項規定所推定之不當取得財產，或將導致黨產會根本無從調查及認定，該條項規定連同黨產條例第9條規定

之規範目的，恐亦將無法有效落實。

如本文於前言部分所言，黨產條例自公布施行迄今，雖然對於不當取得財產之調查及處理，乃至於轉型正義之推行已有相當豐碩之成果而值得高度肯定，但就黨產條例本身而言，因其規定之解釋與適用所生之爭議，尚有諸多值得探討之空間。藉由本文之說明與分析，除期望能有助於該等爭議之解決外，亦希望能引發學理對於黨產條例本身，乃至於與轉型正義法制化有關之議題有更多之關注與探討。如此，或能有助於轉型正義之推行及轉型正義理念之具體實現。

參考文獻

中文文獻

一、專書

1. 徐瑞晃，《行政訴訟法》，元照，2020年，5版。
2. 陳敏，《行政法總論》，新學林，2019年，10版。
3. 董保城，《轉型正義／黨產條例／法治國原則——大法官釋憲後之評析》，元照，2021年，2版。
4. 蕭文生，《行政法——基礎理論與實務》，五南，2023年，6版。
5. 湯德宗、陳淳文、董保城、黃錦堂、蔡志方、陳清秀、陳愛娥、張永明、李念祖、林三欽、黃瑞明著，台灣行政法學會編，《黨產條例釋字793號解釋之評析》，元照，2021年。

二、專書論文

1. 林明昕，〈行政爭訟上停止執行之實體審查標準〉，湯德宗、劉淑範編，《2005行政管制與行政爭訟》，中央研究院法律學研究所籌備處，2006年，頁1-39。
2. 林明鏘，翁岳生編，《行政訴訟法逐條釋義》，五南，2023年，4版，頁256，382，384。
3. 陳英鈴，〈論撤銷訴訟之暫時權利保護——從雙贏的風險分配評析實務見解〉，林明鏘、葛克昌編，《行政法實務與理論（一）》，元照，2003年，頁233-276。

三、期刊論文

1. 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。
 2. 陳信安，〈促轉條例及黨產條例釋義之研究〉，《台灣法律人》，第 10 期，2022 年，頁 15-39。
 3. 陳信安，〈黨產條例合憲性爭議再探：以釋字第 793 號為中心〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 51 期，2022 年，頁 67-137。
 4. 陳清秀，〈黨產條例關於財產推定不當取得規定之探討一釋字 793 號解釋尚未解決之爭議（上）〉，《植根雜誌》，第 37 卷第 2 期，2021 年，頁 64-80。
 5. 陳清秀，〈黨產條例關於財產推定不當取得規定之探討一釋字 793 號解釋尚未解決之爭議（下）〉，《植根雜誌》，第 37 卷第 3 期，2021 年，頁 81-88。

四、網頁資料

4. 清查不當黨產網站，「學者專家著作」，載於：<https://old.cipas.gov.tw/igpa.nat.gov.tw/lp162e.html?ctNode=37&CtUnit=37&BaseDSD=7&mp=1>（最後瀏覽日：2024年12月10日）。
5. 自由時報（2023），〈追討KMT及附隨組織不當黨產 林峯正：收歸國有處分逾千億元〉，載於：<https://news.ltn.com.tw/news/politics/breakingnews/4399851>（最後瀏覽日：2024年12月10日）。

德文文献

1. Friedrich Schoch/Jens-Peter Schneider (Hrsg.), *Verwaltungsrecht*, 45. EL, Januar 2024.

Revisiting the Interpretative and Applicative Disputes of the Act Governing the Settlement of Ill-gotten Properties by Political Parties and Their Affiliate Organizations: A Critical Review of the Relevant Judicial Perspectives of the Administrative Courts

Hsing-An Chen^{*}

Abstract

Since the enactment of the Act Governing the Settlement of Ill-gotten Properties by Political Parties and their Affiliate Organizations, significant progress has been made in advancing transitional justice in Taiwan, particularly in the investigation and handling of improperly acquired assets by political parties and their affiliated organizations. Although the core provisions of the Act have been upheld as constitutional by the Judicial Yuan Interpretation No. 793, it remains equally important to scrutinise whether the relevant provisions of the Act are comprehensive and whether the interpretations and applications of these provisions by the Ill-Gotten Party Assets Settlement Committee (CIPAS) and the Administrative Courts are appropriate.

Based on the above, this article primarily focuses on analysing the

* Professor of Law, School of Law, National Chung-Hsing University, Dr. jur., Westfälische Wilhelms-University of Münster, Germany.

judicial perspectives of the Taipei High Administrative Court and the Supreme Administrative Court concerning rulings related to the Act. The analysis will emphasise the potential interpretative and applicative disputes arising from the relevant provisions of the Act and assess the appropriateness of the courts' rulings on these disputes. In addition, this article will also examine the decisions made by the Taipei High Administrative Court and the Supreme Administrative Court regarding the requests by political parties and their affiliated organizations to suspend the enforcement of administrative decisions made by the CIPAS.

Keywords: The Act Governing the Settlement of Ill-gotten Properties by Political Parties and Their Affiliate Organizations, Ill-Gotten Party Assets Settlement Committee (CIPAS), Political Parties, Affiliated Organizations, Ill-Gotten Party Assets