

釋字第 793 號解釋部分協同意見書

蔡明誠大法官 提出

本號解釋主要爭點在於政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例（下稱黨產條例）中，涉及明定不當黨產處理委員會（下稱黨產會）不受中央行政機關組織基準法（下稱組織基準法）規定之限制（黨產條例第 2 條第 1 項，下稱系爭規定一）、得主動調查認定政黨之附隨組織及其受託管理人（黨產條例第 8 條第 5 項前段，下稱系爭規定二）、公開之聽證程序（黨產條例第 14 條，下稱系爭規定三）、政黨之定義（黨產條例第 4 條第 1 款，下稱系爭規定四）及附隨組織之定義（黨產條例第 4 條第 2 款，下稱系爭規定五）進行憲法審查。本件雖具有高度政治性，但其涉及之具體法律規範審查具有憲法上重要性，故受理本案，並進行實體審查，可資贊同。惟本號解釋就若干憲法原則，例如憲法保留、個案立法禁止與特殊類型法律，及附隨組織定義規定之法律明確性等論述，仍有再推敲之必要。爰提出部分協同意見書如下：

一、憲法增修條文第 3 條第 3 項、第 4 項與系爭規定一合憲性之問題

憲法第 61 條規定：「行政院之組織，以法律定之。」憲法增修條文第 3 條第 3 項及第 4 項規定：「（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。」組織基準法係依憲法增修條文第 3 條第 3 項制定。憲法增修條文第 3 條第 3 項及第 4 項於 86 年第四次修憲增訂時，仿日本行政組織之改革，將機

關組織之員額等加以規定，並於此範圍內，俾各機關得按實際需要而為彈性之調整。前述增修部分，雖有規範鬆綁之目的，但其既已作為制定中央組織基準法之準則性規範依據，且已據此制定組織基準法，各行政機關自有遵守相關組織準則性規範之必要，若未如此，應受前述憲法規定之審查。縱認憲法增修條文上開規定，係於立法者以法律建構個別行政組織之權限外，增加其就行政組織之一般性、框架性立法權限，但並未剝奪立法者制定單獨組織法或兼含組織法規定之法律之權限。惟即便如此，亦應明確規定何種基準法之條文不受限制，系爭規定一卻泛稱黨產條例之主管機關，不受組織基準法規定之限制。如此幾乎等同於全面性排除依憲法增修條文第 3 條第 3 項所制定之組織基準法之適用，導致同條第 4 項所稱「各機關之組織、編制及員額，應依前項法律」之憲法文義(Wortlaut)及意旨(Sinn)，形同具文之疑慮。是系爭規定一之排除適用組織基準法，即不受組織基準法規定之限制，內容過於寬泛，實有商榷之餘地。

二、憲法保留之適用問題

「憲法保留」是否係屬憲法原則，抑僅屬於學理上之概念，頗值得學理¹及實務上再深入探究。本院釋字第 392 號解釋「憲法第八條關於行使逮捕、拘禁、審問、處罰權限之規定具有憲法保留(Verfassungsvorbehalt)之性質」，釋字第 443 號解釋就層級化法律保留之論述中，曾採用憲法保留之用語，認為「關於人民身體之自由，憲法第八條規定即較為詳盡，其中內容屬於憲法保留之事項者，縱令立法機關，亦不

¹ 參照 Grzeszick, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar Werkstand: 90. EL Februar 2020-beck-online, GG Art. 20 Rn. 57f..

得制定法律加以限制（參照本院釋字第三九二號解釋理由書）」，可資參考。

另比較德國法有關憲法保留之概念及理論²，在德國學理上有區分個別憲法保留(Einzelne Verfassungsvorbehalte)與一般憲法保留（或稱國家活動之憲法一般保留；Ein allgemeiner Vorbehalt der Verfassung für Staatstätigkeiten）。德國基本法第 87 條之 1 第 2 項明定有關非屬國防目的之派遣軍隊³，此被歸屬於個別憲法保留。另非屬於憲法明定之保留事項，並不排除其他憲法內在保留之事項，歸屬於一般憲法保留。有將憲法保留，納入法律保留(Vorbehalt des Gesetzes)之概念中，基於憲法優位性，其係不成文限制條款之形式存在(die Existenz ungeschriebener SchrankenklauseIn)。⁴

本號解釋肯認結社團體財產之使用、收益及處分，應受憲法第 15 條財產權之保障，與其存續、運作及發展息息相關者，亦受憲法第 14 條結社自由之保障，並認黨產條例規範政黨財產之移轉及禁止事項，不涉及違憲政黨之解散，亦未剝

² 德國學理上，就憲法保留之探討，不乏其例。參照 Christian Waldhoff, Der positive und der negative Verfassungsvorbehalt (積極與消極憲法保留)，1.Aulf., Baden-Baden: Nomos Verlag, 2016, S.7ff.

³ 參照 Depenheuer, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar Werkstand: 90. EL Februar 2020-beck-online, GG Art. 87a Rn.59ff.. 此憲法保留之目的，係為防止作為內部政策權力工具之聯邦國防部之權力濫用，發揮保障自由之功能(Verhinderung des „Missbrauch[s] der Bundeswehr als innenpolitisches Machtinstrument“ und entfalte eine „freiheitssichernde Funktion)。參照 Ladige, Grenzen des wehrverfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalts, NVwZ 2010, 1075, 1077.

⁴ 參照 Winfried Kluth, Grundrechte, 4.Aufl., Halle an der Salle: Universitätsverlag Halle-Wittenberg, 2017, S.112f..

奪政黨賴以存續、運作之財產，非憲法所不許。惟政黨政治屬於現代民主共和國（憲法第 1 條）之重要基石，擁有國會多數之單一執政黨或少數聯合執政之政黨利用國會多數立法手段，制定不當影響特定相對政黨之存立及活動之法律，從歷史發展觀之，雖屬特例，將來卻未必不會再發生此現象，既揭禁自由民主憲政秩序維護，立法者所制定之法律或行政機關之法律提案，如係涉及足以影響政黨政治或特定政黨存立或活動，必定對於自由民主體制造成重大影響。本號解釋原因案件涉及適用黨產條例之結果，攸關政黨及附隨組織所屬之財產是否被推定為不當取得之財產，進而受到調查及處理，可能涉及導致影響政黨之存立及活動，故其應歸屬於特殊結社自由保障之範疇。因此，本院解釋進行憲法審查時，實不容忽視憲法保留原則之適用可行性。

三、個案立法禁止原則與所謂特殊類型法律之問題

個案立法禁止(Verbot der Einzelfallgesetzgebung)或稱一般性要求(Allgemeinheitsgebot)⁵原則，未於我國憲法所明定，但比較於德國基本法第 19 條第 1 項⁶規定限制基本權之法律或

⁵ 參照 P.M. Huber, in: v. Mangolt/Klein/Starck, Grundgesetz, Band 1, 7.Aufl., München:Beck, 2018, Art.19 Rn.1, 3ff.. 德國基本法第 19 條第 1 項第 1 段規定，係屬強行性之憲法，對立法者之立法權濫用，仍有其適用，如有違反者，可能構成違憲，而歸於無效。（參照 Sachs, in: Sachs(Hrsg.), Grundgesetz, 8.Aufl., München: Beck, 2018, Art.19 GG, Rn.24, Art.20, Rn.95.）從目前德國實務案件及學說觀之，如前述有認為個案立法禁止原則，較不具意義，但其在一般情況，屬於如此，但從本號解釋不否認黨產條例係屬特殊類型之法律而論，其重大影響單一或多數特定政黨或個人之存立或財產權而為特殊類型之法律制定，對於此等立法者或行政機關之國家行為，宜解為其有適用個案立法禁止原則之餘地。

⁶ 參照德國基本法第 19 條第 1 項規定，"1 Soweit nach diesem

法律授權，應具一般性(allgemein)，不得僅適用於個別事件。⁷亦即法律為一般抽象普通之規制(im Allgemeinen abstrakt-generelle Regelungen)，於訂定法令時，須為抽象普通之規制。反之，行政機關為行政處分，具有個案規制之性質。前述個案立法禁止，係為禁止基本權干預之個案法律(grundrechtseingreifende Einzellgesetze)，據此不允許僅適用於單一或多數特定之人之個人法律(Einpersonengesetze)。前述

Grundgesetz ein Grundrecht durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden kann, muß das Gesetz allgemein und nicht nur für den Einzelfall gelten. 2 Außerdem muß das Gesetz das Grundrecht unter Angabe des Artikels nennen.”（基本權得依法律或法律授權規定而予以限制，該法律應具一般性，且不得僅適用於個別事件。此外，該法律應列舉其條文指明其限制之基本權。）上開規定第 1 段屬於個案立法禁止原則規定，第 2 段屬於「列舉指明要求」原則(Zitiergebot aus Art. 19 I 2 GG)。

- ⁷ 有關個案立法禁止原則，於德國基本權限制(Schranke)或干預(Eingriff)之違憲審查時，將之歸類於憲法正當理由（或稱正當化）(Verfassungsrechtliche Rechtfertigung)之基本權限制之限制(Schranken-Schranke)審查，其中除比例原則(Verhältnismäßigkeit)外，亦可能涉及違反基本法第 19 條第 1 項(Verstoß gegen Art. 19 I 1 GG)之個案立法禁止原則之審查。例如德國聯邦憲法法院審查核能法合憲性時，亦將個案立法禁止原則列入審查範圍。（參照 BVerfG: * Vereinbarkeit der Dreizehnten Novelle des Atomgesetzes mit dem Grundgesetz, BVerfG, Urteil vom 6.12.2016 – 1 BvR 2821/11, 1 BvR 321/12, 1 BvR 1456/12, NJW 2017, 217, 221; Mangold/Lange: Referendarexamensklausur–Öffentliches Recht: Grundrechte – Atomausstieg, JuS 2018, 161/164f.-beck-online.）學理上有稱為“合法性基本權干預之「限制之限制」(Schranken-Schranke gesetzmäßiger Grundrechtseingriffe)（參照 Enders, in: Epping/Hillgruber BeckOK Grundgesetz, 43. Edition, Stand: 15.05.2020, GG Art. 19 Rn. 2ff.）

以上有關個案立法禁止原則之審查，雖於德國實務上違憲審查案件，不一定構成違憲，但其對憲法正當理由之基本權限制之限制審查，亦屬值得審酌之審查要件之一。

德國基本法第 19 條第 1 項規定，係屬基本法第 20 條第 2 項第 2 段所呈現之權力分立原則(Gewaltenteilungsprinzip)之具體化，同時具體化一般平等原則。⁸在德國，此個案立法禁止之一般性要求，實務上相對較少意義。⁹於聯邦憲法法院訴訟中主張，到目前並未有成功之案例。¹⁰其中有係因若干法律涉及措施性法律，而例外不適用個案立法禁止原則。

學理上，有認為個案法律係針對特定人或特定群體之具體法律關係為規制對象。至於法律雖係針對為個案，但其具抽象普通之措施性質，例如減少失業法律等國家之經濟管控及社會形成之立法，性質上其係屬措施性法律(Maßnahme-Gesetz; Maßnahmegesetz)，有認為措施性法律與個案立法（個別性法律），兩者並不相同¹¹。本院解釋曾論及措施性法律，其往往運用於經濟或社會相關法律，例外不構成違憲，此與個案立法性質上仍有所不同。另本院曾認個案法律

⁸ 參照 Gerrit Manssen, Staatsrecht II Grundrechte, 12.Aufl., München:Beck, 2015, Rn.179f..

⁹ 參照 Friedhelm Hufen, Staatsrecht II Grundrechte, 4.Aufl., München:Beck, 2014, §27 Rn.27.

¹⁰ 參照 P.M. Huber, in: v. Mangolt/Klein/Starck, Grundgesetz, Band 1, 7.Aufl., München:Beck, 2018, Art.19 Rn.1, 3ff.. 德國基本法第 19 條第 1 項第 1 段規定，係屬強行性之憲法，對立法者之立法權濫用，仍有其適用，如有違反者，可能構成違憲，而歸於無效。（參照 Sachs, in: Sachs(Hrsg.), Grundgesetz, 8.Aufl., München: Beck, 2018, Art.19 GG, Rn.24, Art.20, Rn.95.）從目前德國實務案件及學說觀之，有認為個案立法禁止原則，較不具意義，在一般情況，屬於如此，但如本號解釋不否認黨產條例係屬特殊類型之法律而論，其影響單一或多數特定政黨或個人之法律制定，對於立法者或行政機關之國家行為，應有適用個案立法禁止原則之餘地。

¹¹ 參照 Peter Badura, Staatsrecht, 7.Aufl., München:Beck, 2018, C 25, F 8.

與措施性法律同屬一範疇內¹²，但參照前述德國法上見解，兩者可存在原則與例外，或分屬不同範疇之法律概念。如不問兩者是否同屬個案立法之同一範疇內，兩者在憲法可能發生之效力，尚有差異。

黨產條例係以處理政黨、附隨組織及其受託管理人財產為適用對象之法律，性質上其非純屬經濟或社會措施性之法律，如前所述，其適用結果可能影響某個別政黨之存立及活動，亦即就其法律形式上縱使非專屬針對特定政黨，但其適用結果，實際上集中於某個別政黨或少數政黨，則可能構成個案立法之情形。本號解釋不針對個案立法禁止問題，而另提出特殊類型法律，實不無商榷之餘地。再者，本號解釋既

¹² 例如本院釋字第 520 號解釋論及措施性法律，明確指出其係學術名詞，亦即認為「預算制度乃行政部門實現其施政方針並經立法部門參與決策之憲法建制，對預算之審議及執行之監督，屬立法機關之權限與職責。預算案經立法院審議通過及公布為法定預算，形式與法律案相當，因其內容、規範對象及審議方式與法律案不同，本院釋字第三九一號解釋曾引用學術名詞稱之為措施性法律，其故在此。……而歲出法定預算之停止執行，是否當然構成違憲或違法，應分別情形而定，在未涉及國家重要政策變更且符合預算法所定條件，諸如發生特殊事故、私經濟行政因經營策略或市場因素而改變等情形，主管機關依其合義務之裁量，則尚非不得裁減經費或變動執行，是為所謂執行預算之彈性。」「立法院通過興建電廠之相關法案，此種法律內容縱然包括對具體個案而制定之條款，亦屬特殊類型法律之一種，即所謂個別性法律，並非憲法所不許。究應採取何種途徑，則屬各有關機關應抉擇之問題，非本院所能越俎代庖予以解釋之事項。」由上可見，有關措施性法律為該號解釋所引用，並認為其是否構成違憲或違法，應就發生特殊事故、私經濟行政因經營策略或市場因素而改變等，分別情形而定。但將對具體個案而制定之條款，解為特殊類型法律之一種，亦認為其即所謂個別性法律（個案法律），可知其將措施性法律與個案法律同屬一種範疇，則仍值得再推敲。

不否認黨產條例之特殊性，該條例性質上固屬法律規範，但其規範之核心內容，並非純屬規範經濟或社會之措施性法律，其實際適用結果已具有個案立法之屬性，立法者制定此類型之法律，自可能涉及個案立法禁止原則之憲法審查問題。

四、附隨組織定義規定之法律明確性問題

系爭規定五「附隨組織：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。」有關附隨組織定義區分前後兩段，前段所謂實質控制，係參考公司法第8條第3項規定「公司之非董事，而實質上執行董事業務或實質控制公司之人事、財務或業務經營而實質指揮董事執行業務者，與本法董事同負民事、刑事及行政罰之責任。」有關實質控制之用語，係公司法於民國101年修正時始明文採用¹³，並非在公司法上早已長期使用之用語¹⁴，故其屬相對新穎之公司

¹³ 起初經濟部擬增訂實質負責人概念時，其原先提出之公司法第23條之一修正草案，係使用直接或間接控制之用語，而非使用「實質控制」。(參照劉連煜，現代公司法，台北市：新學林，2018年9月增訂13版，頁142-143。)

¹⁴ 實務上，公司法之主管機關就關係企業章為行政釋示時，曾使用直接或間接控制他公司之人事財務或業務經營之實質控制關係，即按公司法第369條之2第2項規定：「.....公司直接或間接控制他公司之人事、財務或業務經營者亦為控制公司，該他公司為從屬公司」，所謂直接或間接控制他公司之人事、財務或業務經營者，應視公司對他公司是否具有直接或間接之人事任免權或支配其財務或業務經營之控制關係為斷。(經濟部90年8月13日商字第0900188860號)他如第三人為該公司之從屬公司而持有之股份或出資額。公司法第369條之1、之2、之3、之9、之11分別定有明

法制用語。因實質控制係參考公司法之用語，故有需參考公司法相關文獻，探究其真正內涵之必要。實質上董事，可包含事實上董事(de facto director)及影子董事¹⁵（或稱「幕後董事」¹⁶）(shadow director)，¹⁷亦即公司法第 8 條第 3 項中所稱

文。又依公司法第 369 條之 2 第 2 項規定，控制人事、財務、業務經營者，為實質關係之控制。公司法令對於非公開發行公司間是否具有實質關係一節，並無另為規定，係參照行政院金融監督管理委員會訂頒之「關係企業合併營業報告書關係企業合併財務報表及關係報告書編製準則」第 6 條規定認定之（如附件）。具體個案請依上開規定判斷。（經濟部 98 年 12 月 24 日經商字第 09802173660 號函）

¹⁵ 我國在此次修法中參酌外國法（主要是英國法）就事實上董事及影子董事所為之規範。英國法及判決中將董事分成三類，法律上董事(de jure director)、事實上董事(de facto director)及影子董事(shadow director)。立法理由中所指之「實際上行使董事職權者」即事實上董事，而「對名義上董事下達指令者」乃影子董事之意涵。對於影子董事之定義，最終立法由「經常指揮」改為「控制力」。又我國新法確實開啟了日後公司以外之第三人以影子董事之身分對公司及其他人負責之契機，但條文的過度簡化也埋下爭議之伏筆。（參照曾宛如，影子董事與關係企業——多數股東權行使界限之另一面向，政大法學評論，132 期（102 年 4 月），頁 7, 65。）

¹⁶ 在英國法制下，該在董事後面之控制股東(controlling shareholder)，則可能被視為「事實上董事」(de facto director)或「幕後董事」(shadow director)而須負擔董事忠實義務之責任。「事實上董事」具有被視為董事之「權力外觀」，其參與董事會之決策，並進行類似董事職務是外顯的(act openly)；「幕後董事」乃隱身於法律上董事(de jure director)（即公司法上之董事）之後，惟其具有實質上操控公司經營決策之力量，其對公司事務之影響力是間接透過公司董事而顯現。參照張心悌，控制股東與關係人交易，月旦法學知識庫，頁 93-94。（最後瀏覽日期：109 年 8 月 19 日）

¹⁷ 從公司法第 8 條第 3 條增訂理由，其從法律上董事。擴充及於事實上董事（例如公司之總裁）與影子董事，將兩者差異在於外在之表觀，對外是否宣稱為董事，可能有所不同，但可統稱實質董事。（參照曾宛如，新修正公司法評析——董事「認定」之重大變革（事實上董事及影子董事）暨董事忠實義務之具體化，月旦法學雜誌，

實質上執行董事業務¹⁸。雖從外在表徵（權力外觀或顯現於外之身分）而有不同表現形式，而可區分為事實上董事與影子董事兩種，有將之統稱為實質董事。在法制用語之使用，公司法第 8 條第 3 項及外國立法例，既將實質控制之影子董事獨立成為一類。¹⁹因此，有關上述實質控制之影子董事之概念，與實質上執行董事業務之事實上董事，嚴格言之，兩

204 期（2012 年 5 月），頁 130-135。）

¹⁸ 2012 年增訂公司法第 8 條第 3 項有關實質負責人之規定，當時僅適用於公開發行公司，於 2018 年修正，將之適用範圍擴及於全部公司。但有關前開第 8 條第 3 項可區分前段（事實上董事）與後段（較接近於影子董事）規定，前者係未經合法選任，但有事證足以證明其係以董事自居而執行董事職務，此係屬事實上董事。至於實質控制公司之董事，屬於影子董事，可能區分為顯性之影子董事與隱性之影子董事。顯性之影子董事，可將之認定為公司負責人，並要求其負與董事相關之義務與責任。對於隱性之影子董事，如與前者有區分之必要時，則對後者可另外界定其責任與相關義務。（參照林仁光，實質董事之法律定位與責任建構，中原財經法學，44 期（2020 年 6 月），頁 3 以下, 33-39, 50。）如借用前述對於實質控制之法制用語之見解，與參考公司法所稱實質控制之黨產條例相關用語相互比較，可見黨產條例所採用實質控制之概念為何，仍有推敲之必要。尤其是實質控制之用語，在公司法可能限縮於影子董事，如不包含事實上之董事時，是否等同於直接或間接控制概念，更何況其尚可能包含種法律上或事實上、顯性或隱性等之不同控制類型，換言之，其是否可使用實質控制而包含所有被黨產條例所定之受政黨控制之附隨組織之各種型態，不無疑問。

¹⁹ 「事實上董事」與「影子董事」雖兩者部分性質共通，即具有如董事般之業務執行權力，但依性質兩者頗有差距。又該項文字過於精簡，未能提供有用指引，亦欠缺具體標準，甚不妥當。且將「事實上董事」與「影子董事」合併規定又造成理論上的矛盾。質言之，「事實上董事」與「影子董事」皆為我國前所未有的概念，如何解釋，若未有具體認定標準，將來恐淪為各執一詞之局面。（參照周振峰，評公司法第 8 條第 3 項之增訂，中正財經法學，8 期（2014 年 1 月），頁 8, 10, 59。）

者分屬兩種類型，是不宜當然認為實質控制完全等同於直接或間接控制範圍。²⁰由此可見，「實質控制」與「實質上執行董事業務」及「直接或間接控制」等三項要件，即非當然對等，三者可能僅有部分具共通性，而其在權力外觀呈現之形式及內涵上，尚存差異。

黨產條例參考前述實質控制用語，有似在幕後之「影子政黨」，如認為可參考前述公司法之論述，則對於該條例所稱實質控制之用語，亦有參考公司法外國立法例與學說及實務見解之可能。如前所述，國內學說上因其意義之廣狹解釋，可能異其見解。換言之，如將實質控制涵義過度擴張解釋，則可能發生與公司法規定之原意不同之現象，雖在法學概念相對性下，黨產條例並非不能發展出其之個別操作定義，如認其係參考公司法相關規定之用語，則有參考該法而為解釋之可能性。換言之，前述實質控制之用語，在法律解釋上存在不同之見解，亦即有不甚清楚明白(Klarheit)之疑慮。該用語之界定，尚待解釋或補充之。況且基於法安定性(Rechtssicherheit)，如何使規範內容不生矛盾(widerspruchsfrei)，並其實質控制之意義得以理解且清楚(verständlich und eindeutig)，且為一般受規範者可得預見

²⁰ 如前所述，雖主管機關經濟部於2010年第1次公司法第23條之1草案「非負責人而可直接或間接控制公司之人事、財務或業務經營者，應與公司負責人負同一責任」，擬引進實質負責人(董事)之概念，以直接或間接控制公司之人事、財務或業務經營作為認定標準。之後，第二次草案，改為實際執行董事業務或指揮董事或經理人執行業務。(參照劉連煜，前揭書，頁142-146。)比較現行規定之用語，事實上直至2012年1月公布施行之公司法第8條第3項，始使用現行實質控制用語，並將事實上董事與影子董事並列兩種類型，可見該實質控制用語並非早就為公司法所採用。

(vorhersehbar)，以期符合法律明確性原則之要求，亦屬重要。再者，如因定義性規定有法律不明確之疑義時，則系爭規定五後段之適用結果，將可能因其涵蓋及於已脫離而現已非屬有關聯之附隨組織之範圍為何，發生疑問，且於此亦可能有因黨產條例之政黨或附隨組織之定義不明之疑慮，是就此仍有再推敲之餘地。

五、不當取得財產之推定、定性及處理與本件憲法審查具有重要關聯性

本號解釋之範圍限於聲請人提出聲請解釋之標的，惜未運用本院解釋曾多次採行之重要關聯性原則，使解釋範圍擴及於不當取得財產之推定、定性及處理規範等規定。詳言之，系爭規定四及五性質上屬於不完全法條之定義性規定，²¹，未能與其他構成要件或法律效力之法條相連結，往往無

²¹ 如以法規範(Rechtsnorm)中法律規定是否具備完全法條(Rechtssatz)特徵：對一定之構成要件連結一定之法律效力，可區分完全法條與不完全法條(Unvollständige Rechtssätze)。不完全法條主要係指不具備法律效力之規範要素之規定，在適用功能上，法條可能具有說明、限制(einschränkende)及引用(verweisende)之作用。如以定義之體裁呈現者，係為說明性法條(Erläuternde Rechtssätze)。例如民法第 66 條及第 67 條有關不動產與動產之定義。但其如連結民法物權編有關不動產所有權得喪變更之要件或方式（民法第 758 條至第 760 條參照），第 860 條以下及第 884 條以下有關擔保物權之設定，在物權法上，發生不動產性與動產性之區別待遇之功能。另定義性規定不必然是不完全法條，有時係屬填補性法條(ausfüllende Rechtssätze)，其對一定法律關係（例如親子關係）構成要件要素（有如子女），亦會發生類似之填補作用，（參照黃茂榮，法學方法與現代民法，台北市：作者發行，2011 年 9 月增訂 6 版 2 刷，頁 193 以下，200; Karl Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6., Aufl., Berlin, Heidelberg, New York, Tokyo: Springer-Verlag, 1991, S.257ff..）此亦有待個案就法條加以定性或補充，但整體觀察本件系爭有關定義性規定，仍有待其他法條作連結，例如不當取得財產之推定及調查處理

法完整發揮法條規範效力。黨產條例第 3 條（不適用其他法律有關權利行使期間之規定）、第 4 條第 4 款（不當取得財產之定義）、第 5 條（不當取得財產之推定）、第 9 條（不當取得財產之禁止處分及其例外）及第 27 條（違反第 9 條第 1 項規定處分財產之罰鍰）等規定，與系爭規定一至五，宜認為具有重要關聯性。因該等規定涉及黨產會處理黨產條例所規定事項，不適用其他法律有關權利行使期間之規定，且涉及不當取得財產之定義及推定²²，且不當取得財產之禁止處分及其例外規定，及違反第 9 條第 1 項規定處分財產之罰鍰有關不當取得財產等規定，亦屬黨產條例之重要規定，且與系爭規定一至五具有重要關聯性，如能將此等規定一併納入審查，將有助於更全面性處理聲請人及關係人所提出有關政黨不當取得財產之爭議。

另黨產條例第 5 條規定，政黨、附隨組織自中華民國 34 年 8 月 15 日起取得，或其自中華民國 34 年 8 月 15 日起交付、移轉或登記於受託管理人，並於本條例公布日時尚存在之現有財產，或自中華民國 34 年 8 月 15 日起以無償或交易時顯不相當之對價取得之財產，雖於本條例公布日已非政

程序等規定，始足以具備完全之規範功能。

²² 其中廣義違法性概念，學理上，可能有將之包含不當與不法。惟從狹義違法性概念而言，其係指不法，而所謂不當，與不法(Unrecht)概念並不相同。學理上，有認為違法(widerrechtlich; rechtswidrig)，狹義違法性，謂違反禁止或命令之規定。廣義違法性(Rechtswidrigkeit)，包括形式的違法(Formalrechtswidrigkeit)（與明定法規相牴觸）之侵害（不法）及實質的違法(Materialrechtsrechtswidrigkeit)（雖未違反特定之法規，然其行為自法律全體目的精神言之，則為違法）之侵害（不當）而言。（參照史尚寬，債法總論，67 年 9 月台北 5 刷，頁 102, 120。）

黨、附隨組織或其受託管理人所有之財產，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，均推定為不當取得之財產。因被推定不當取得之財產，即受禁止處分等不利後果，如此對政黨或附隨組織之爾後運作造成直接或間接之不利影響，且以推定方式，即所謂舉證責任倒置 (Beweislastumkehr)，係以被推定不當取得財產之當事人負舉反證之責。在實務上，如何證明所取得之財產係屬正當或適法，有時並非易事。舉證之所在，往往是敗訴之所在。故如採取此概括式推定是否具有妥當性，實有再探究之必要。

處理國家過去非常時期之不法或不當行為，固有立法者之特殊考量。惟相關法律機制之設計，亦應考量現代民主憲政秩序及法治國原則之要求及其界限。綜上，本號解釋後，雖解決部分憲法適用上之疑義，但如前所述，黨產條例本身之規範內容，仍遺留若干概念及法律適用界限上尚需確認及定性之問題，凡此皆有待相關機關再予釐清。