

台湾研究优秀成果奖

获奖论文汇编

全国台湾研究会

周志怀 主编

杨幽燕 副主编

2016卷



台湾研究优秀成果奖

获奖论文汇编

全国台湾研究会

周志怀 主编
杨幽燕 副主编

2016卷



九州出版社
JIUZHOU PRESS

图书在版编目 (CIP) 数据

台湾研究优秀成果奖获奖论文汇编. 2016卷 / 周志怀主编. — 北京: 九州出版社, 2017. 12

ISBN 978-7-5108-6414-8

I. ①台… II. ①周… III. ①台湾问题—文集 IV. ①D618-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第294916号

台湾研究优秀成果奖获奖论文汇编 (2016卷)

作 者	周志怀 主编
出版发行	九州出版社
地 址	北京市西城区阜外大街甲 35 号 (100037)
发行电话	(010) 68992190/3/5/6
网 址	www.jiuzhoupress.com
电子信箱	jiuzhou@jiuzhoupress.com
印 刷	北京九州迅驰传媒文化有限公司
开 本	720 毫米 × 1020 毫米 16 开
印 张	14.75
字 数	262 千字
版 次	2017 年 12 月第 1 版
印 次	2017 年 12 月第 1 次印刷
书 号	ISBN 978-7-5108-6414-8
定 价	56.00 元

★版权所有 侵权必究★

前言

2016 年度台湾研究优秀成果评奖结果，于 2017 年 6 月在北京揭晓。经评奖委员会委员对申报成果进行匿名评审并投票，评出 2016 年度台湾研究优秀论文一等奖 1 篇，二等奖 4 篇，三等奖 11 篇。

本次评奖委员会委员由厦门大学教授李鹏、国务院台湾事务办公室研究局副局长张黎宏、台湾铭传大学教授杨开煌、上海国际问题研究院特聘研究员周志怀和全国台湾研究会研究员杨幽燕等人组成。

经公示，以下论文荣获 2016 年度台湾研究优秀论文奖：

一等奖（1 名）

彭 莉 马 密 《台湾地区司法判决中的两岸政治定位——以台湾地区“宪法”第四条的援用为中心》

二等奖（4 名 排名不分先后）

邓利娟 马士伟 《两岸经贸交流合作对台利益分配状态分析》

王鹤亭 《两岸民间网络政治交流的内在机制与困境治理》

郑碧强 许 川 《利益相关者视域下两岸南海政策比较分析》

张 萌 刘相平 《台湾“台湾史”研究谱系及其史观嬗变述论》

三等奖（11 名 排名不分先后）

沈惠平 《试析部分台湾民众的“反中”情绪——一种怨恨情绪的视角》

陈忠纯 《绕不开的“中国史”：台湾历史教科书问题之考察——以岛内相关硕士论文为中心》

陈 超 蔡一村 《以“互动”为中心的社会运动演化分析：对中国台湾的个案观察》

李 非 林子荣 《ECFA 背景下台湾中南部的经济情势——兼析 ECFA 在台湾的成效》

林子荣 《当前海峡两岸围绕“九二共识”的博弈分析》

何卓恩 《台湾大学接收改造中的“国界”与“省界”》

汪曙申 《“共识赤字”及其对台湾政治发展的影响》

王 敏 《两岸经贸关系转型方向与路径创新——基于“一带一路”建设视角的分析》

信 强 《战术性“三不”政策：“双重战略困境”下的美国两岸政策》

尚红娟 张一平 《“大陆经历”对台湾青年的影响——基于实证研究的分析》

段 磊 《“两岸间”：一种特殊交往形态下的两岸共同决策模式》

编 者

2017 年 7 月

目 录

前 言	(1)
-----------	-----

台湾地区司法判决中的两岸政治定位

——以台湾地区“宪法”第四条的援用为中心	彭 莉 马 密 (1)
----------------------------	-------------

两岸经贸交流合作对台利益分配状态分析	邓莉娟 马士伟 (14)
--------------------------	--------------

两岸民间网络政治交流的内在机制与困境治理	王鹤亭 (28)
----------------------------	----------

利益相关者视域下两岸南海政策比较分析	郑碧强 许 川 (39)
--------------------------	--------------

台湾“台湾史”研究谱系及其史观嬗变述论	张 萌 刘相平 (59)
---------------------------	--------------

试析部分台湾民众的“反中”情绪——一种怨恨情绪的视角	沈惠平 (76)
----------------------------------	----------

绕不开的“中国史”：台湾历史教科书问题之考察

——以岛内相关硕士论文为中心	陈忠纯 (86)
----------------------	----------

以“互动”为中心的社会运动演化分析

——对中国台湾的个案观察	陈 超 蔡一村 (99)
--------------------	--------------

ECFA 背景下台湾中南部的经济情势

——兼析 ECFA 在南台湾的成效	李 非 林子荣 (124)
-------------------------	---------------

当前海峡两岸围绕“九二共识”的博弈分析	林子荣 (140)
---------------------------	-----------

台湾大学接收改造中的“国界”与“省界”

——基于《罗宗洛日记》(1945—1946)的观察 何卓恩 (152)

“共识赤字”及其对台湾政治发展的影响 汪曙中 (169)

两岸经贸关系转型方向与路径创新

——基于“一带一路”建设视角的分析 王 敏 (180)

战术性“三不”政策：“双重战略困境”下的美国两岸政策 信 强 (193)

“大陆经历”对台湾青年的影响

——基于实证研究的分析 尚红娟 张一平 (206)

“两岸间”：一种特殊交往形态下的两岸共同决策模式 段 磊 (216)

台湾地区司法判决中的两岸政治定位

——以台湾地区“宪法”第四条的援用为中心

彭 莉 马 密

一、研究缘起：从“宪法”规范到司法实践

两岸政治定位是两岸关系研究的核心议题，对此，两岸学界已有大量的探讨。在台湾地区，规范层面的两岸政治定位主要见诸“中华民国宪法”（以下简称“宪法”）第四条及相关条文中。1946年制定的“宪法”第四条明确规定：“中华民国”的领土依其固有的疆域，未经“国民大会”的决议，不得变更。毋庸置疑，这里“固有疆域”的范围包含大陆和台湾地区。20世纪90年代以后，台湾宪制性规定中“本土化”特征日益明显，连接海峡两岸的元素被不断弱化，“宪法”第四条成为台湾地区坚守“一个中国”的核心法律依据，也是论证两岸同属一中的重要法理基础。

虽然一直以来台湾“宪法”第四条及相关规范始终坚持“一个中国”的底线，但是1994年“司法院大法官释字328号解释”使得台湾“宪法”的“一中性”留下了“模糊的空间”。1993年8月，陈婉真等部分“立法委员”在审查“大陆事务委员会”预算时，声请“大法官”解释“宪法”第四条固有疆域的具体意涵，意图通过“大法官解释”限缩固有疆域的范围，进而达到“法理台独”的目的。1994年2月台湾“司法院”“大法官”作成“释字328号解释”，认为对于“领土”的规定，根据政治以及历史的理由，“宪法”第四条并没有采用列举方式而是做出“依其固有之疆域”的概括规定，并设定限制领土变更的程序。其中所称“固有疆域”范围的界定是重大的政治问题，不应该由行使司法权的“释宪机关”予以解释。^[1]这一解释文根据政治问题不解释的理论回避了对“固

有疆域”的阐释，一方面摒弃了“独派”分子试图通过“释宪”将“固有疆域”范围限缩为台湾地区的企图，从而使得领土的变更回归到遵循“宪法”规定的程序轨道之上；另一方面，却也罔顾当时之立宪者的意志，回避了“固有疆域”包含大陆地区的基本事实。进而言之，“释字 328 号解释”为台湾政治人物的两岸政治定位论述提供了开放的解释空间，造成了两岸政治定位的解释困境。台湾现任“大法官”许宗力在“释字 644 号解释协同意见书”中表示：由于特殊历史、政治因素使然，“中华民国”与台湾这两个符号的关系，是等号，或包含，不同政治立场者有不同解读，且均各自引经据典，从“宪法”本身寻获其立论依据。^[2]据此，2016 年 10 月许宗力在接受台湾“立法院全院委员会”审查时，竟公开宣称两岸是“特殊国与国关系”。制定法和习惯法，可谓只是半成品，它们只有通过司法判决及其执行才趋于结束。法律由此继续不断地重新创造着自己的这一过程，从一般与抽象走向个别与具体。它是一个不断增加个别化和具体化的过程。^[3]由于“释字 328 号解释”的暧昧不明，若要深入探寻“宪法”文本下的两岸政治定位问题，司法判决无疑是一个重要的观察面向。在台湾，虽然“解释宪法”的任务主要由“司法院”“大法官”承担，普通法院的法官不能对“宪法”进行有权解释与直接适用，但从普通法院法官在解释法律时援用“宪法”第四条或规避援用“宪法”第四条的态度中，可以展现其对两岸政治定位的理解。因此，本文拟通过从“宪法”规范到司法实践的研究视角的转换，即以台湾“司法院法学资料检索系统”中所收录的台湾地区法院援用“宪法”第四条的司法案例为中心进行类型化的分析，以考察两岸政治定位问题。

二、“一个中国”：台湾地区司法判决中两岸政治定位的核心

台湾地区司法判决案例库中涉及大陆的案件众多，每一案件都是反映两岸关系的微观镜像。两岸政治地位有其特定内涵，该问题的提出虽然源自 20 世纪 80 年代后期两岸交流的逐步展开，但其多元化、复杂化的态势是在 20 世纪 90 年代后期形成的，加之基于判决数据完整性的考虑，本文主要选取 2000 年以来台湾地区相关司法判决为分析依据。

以“宪法”第四条为关键词，就台湾“司法院法学资料检索系统”进行全面检索得知，自 2000 年以来，台湾地区法院援用“宪法”第四条的案例共 741

个,^[4]其中,刑事类案件 705 件,行政类案件 23 件,民事类案件 12 件,公务员惩戒委员会 1 件。就所收集的案例逐一分类,741 件案件中,法官在判决书中通过援用“宪法”第四条解释法律的案例共 674 件,占案例总量 90.9%;当事人主张援用而法官回避的案件 66 件,占 8.9%;主张“两国论”的 1 个案例。进一步分析,台湾地区司法判决援用“宪法”第四条的 741 件司法案件,在程序部分通过适用“宪法”第四条以确认管辖权案件共 576 件案件,占案件数量的 77.7%,主要集中于台湾地区司法判决中对大陆刑事管辖权的认定,这部分案件明确承认了大陆属于“中华民国”的固有疆域。在实体部分,通过援用“宪法”第四条的共有 98 件,占案件数量的 13.2%,这部分案例从实体层面否认了两岸属于“国与国”之间的关系。由此可见,现阶段台湾“宪法”第四条视野下的台湾地区司法判决,其核心部分始终坚守着一个中国原则。

(一) 程序维度:大陆“领土主权”的确认

程序维度的大陆“领土主权”确认主要体现在刑事管辖权方面。刑事管辖权的行使,事关国家主权,各国法律对此都有明文规定。大陆和台湾同属一个国家内的两个不同法域,同样会产生刑事管辖冲突问题,刑事管辖权的确定由此成为考察台湾地区司法判决是否坚持“一个中国”的重要面向。长期以来,台湾当局始终将台湾人民在大陆犯罪的行为纳入其管辖范围,2000 年以后依然如此,相关案件多达数百件,体现了遵守“宪法”第四条关于领土“固有疆域”的立法原旨。台湾“最高法院 89 年台非字第 94 号刑事判决”乃具有代表性的案例之一。该案件的情况是:台湾地区的被告人甲在福州犯应处三年以下有期徒刑的诈骗罪,经台湾地区检察官起诉,一审法院认定,大陆属于“中华民国”领域之外,故判处被告无罪。公诉人不服判决诉至二审,二审法院未予以改判此案进而诉至“最高法院”。

“最高法院”判决认为,“宪法”第四条规定“中华民国”固有疆域的变更必须经“国民大会”的决定。自 1947“中华民国宪法”颁布至今,“国民大会”并未曾变更领土,就此可见“中华民国”“领土的范围包括大陆”从未更改。“宪法增修条文”第十一条明确规定,两岸间事务依据特别法律处理。所谓的特别法“两岸人民关系条例”第七十五条明确规定,在大陆或在大陆船舰、航空器内犯罪,虽在大陆曾经受过处罚,仍可以依法处断,但可以免其刑之全部或一部之执行,这一规定加强了“大陆属于‘中华民国’固有疆域”的观点。^[5]因此,法官根据形式法律推理方式得出“大陆属于‘中华民国’的领土,在大

陆犯罪应该受到惩罚”的结论。该判决强调说明了“宪法”第四条固有疆域的具体内涵，确立了相关案件的裁判标准。这一判决作出后，后续许多类似案件均依照这一判决的论证，作出了台湾地区人民在大陆犯应处以三年以下有期徒刑的罪行必须受到处罚的判决。^[6]

综上所述，从程序维度看，主流台湾地区司法判决的两岸政治定位观认为，大陆和台湾地区同属“中华民国”，“中华民国”从未对大陆放弃“主权”，大陆和台湾地区之间的关系并非“国与国”关系。

（二）实体维度：“国与国”之间关系的否定

除程序方面体现了以“一个中国”为原则的两岸政治定位的司法论证逻辑外，台湾地区的司法判决在实体方面总体上也延续了程序部分的论证逻辑，坚持了“一个中国”的底线。就所收集案例进行类型化分析，可做以下归类：

首先，就涉及出入境方面的罪名做出特殊的处理。此类案件主要指法官通过援用“宪法”第四条，对大陆人或物在出入境方面做出有别于其他国家的处理。早期的典型案例为 1982 年“台上字第 8219 号判决”，该案情况为：被告人甲自大陆地区输入管制药品到台湾地区，被台湾地区检察官抓获后起诉至法院。法院根据大陆地区属于“宪法”上规定的固有疆域予以证成：“大陆属于‘中华民国’领土”，因而非属国外。从大陆运送伪药、禁药至台湾地区，若没有经过其他国家的转口港，不能将它与国外运输进入的情形同等看待而处以输入罪。^[7]这一判决做出后成为判例，援引该判例者众多。2000 年以后这一判例继续被采用，相关案例共 89 件，占案件总量的 12%。2002 年台湾屏东地方法院 2002 年易字第 683 号刑事判决就同样的案件事实，根据上述逻辑做出判决并发展了这一判例的精神。该判判例指出，“国家之统治权”是以独立性与排他性行使其领土之内，此不因领土之一部分由于某种事实上之原因暂时未能发挥作用而有所不同。^[8]在该判决书中，从大陆输入的管制药品，未使用自外国药品输入时命名“伪药”的名称，而是重新命名为“禁药”。

2013 年台湾地区法院第 1 次刑事庭会议决定 1982 年“台上字第 8219 号判例”不再援用，即便如此，台湾大部分法官依然会先援用“宪法”第四条表明，两岸属于“中华民国”固有疆域后才以进出口论出入境相关的罪名。以桃园地方法院 2005 年诉字第 212 号刑事判决为例，该判决首先指出：依“宪法”第四条，“中华民国”领土依其固有之疆域，非经“国民大会”之决议，不得变更，“宪法”增修条文第十一条、“两岸人民关系条例”第二条第二款等规定，皆认

为“大陆地区仍属‘中华民国’之领土”，进而认为：“‘药事法’等所称之‘输入’，固系指自外国进口而言，惟输入或携带进入台湾地区之大陆地区物品，以进口论，‘台湾地区与大陆地区人民关系条例’第四十条第一款前段定有明文，则被告自大陆地区输入粉末一包，仍该当‘药事法’所称之输入无误”。^[9]1982年“台上字第8219号判例”不再援用只是表明这一判例对于类似案件不再具有拘束力，在涉及相关案件时，台湾地区法官是否援用“宪法”第四条表明“大陆属于‘中华民国’固有疆域”则享有自由裁量权。

其次，认定在大陆居住不属于“中华民国无居所”的情形而无需缴纳相关费用。这类案件共4件，案例之一为台湾高等法院2008年“声字第3号民事裁定”。该裁定认为，定居在大陆的台湾地区人民不予适用“民事诉讼法”第九十六条第一款的规定，^[10]因而不要求原告提供诉讼担保。裁定书指出，“大陆属于‘中华民国’领土”，故台湾地区人民居住在大陆，不属于在“中华民国”无住所的情形，所以，该案原告不用提供诉讼担保。这一案件通过确定在大陆居住不属于“在中华民国无住所”的情形，从而间接认定大陆不属于国外。又如，台中地方法院2009年“诉字第2026号民事裁定”也基于同样的理由裁定：“广东省系‘中华民国’固有之疆域”，当为公众周知的事实，依“两岸人民关系条例”第二条第二款规定，应属“中华民国”领土；何况相对人于起诉之初，亦已缴纳裁判费，声请人声请命相对人提供诉讼费用的担保，与“民事诉讼法”第九十六条第一款前段规定的要件不符。^[11]

再次，认定香港居民不属于外国人而不适用“驱逐出境”的规定。2012年的台湾高等法院2012年“上诉字第1286号判决”明确指出，香港居民不是外国人，因而不适用“驱逐出境”的规定。该判决书指出，被告为香港居民，而香港已于1997年7月1日回归，依“宪法”第四条领土条款、“宪法增修条文”第十一条规定，及“香港澳门关系条例”第一条规定的立法意旨，被告并非外国人，自然不宜依据“刑法”第九十五条的规定，即不适用外国人受有期徒刑以上刑罚宣告，应该在刑罚执行完毕或赦免后驱逐出境的规定。^[12]值得特别说明的是，在2000年以来的741个案件中，有100多个判决明确认定“大陆人民属于‘中华民国’构成人员”。这些判决均指出，虽然“国家统治权”在实际行使上发生部分的困难，司法权之运作也因此存在其事实上的窒碍，但“大陆仍属‘中华民国’固有的疆域”，其上的人民仍属“国家”的构成人员，自然不能以其暂时的“沦陷”而变更其法律上的地位。^[13]这些判决严格依据规范的意涵，坚守了“宪法”第四条的立法宗旨。

最后，否定台湾地区人民建立“台独”团体的申请。1998年11月原告申请建立以“推进台湾独立建国”为宗旨的“台北市‘外省人’台湾独立促进会”，该申请被台湾行政部门核定不予批准，原告认为结社自由权属于“宪法性”权利，以分裂领土的理由作为审查人民结社的条件，实属限制人民自由权利表现，进而提起行政诉讼。2001年台湾“最高行政法院判字第349号判决”认为，根据“宪法”第四条领土条款规定以及“人民团体法”第二条规定，人民团体的组织与活动，不得主张共产主义，或主张分裂国土。所以，人民不能以主张分裂领土为宗旨结社，^[14]并据此裁定，台湾地区行政部门“不予批准结社”的决定符合法律规定。通过这一判决的裁判可以看出，台湾地区法院严格依据规范否定台湾地区建立“台独”团体的申请，坚持了“宪法”第四条的基本精神。

三、一个值得关注的流变：“宪法”第四条援用的式微

虽然从总体上看，台湾“宪法”第四条视野下的司法判决核心部分始终坚守一个中国原则，但一个值得关注的现象是，近些年来台湾地区司法判决援用“宪法”第四条呈现式微趋势，这种趋势按照类型化的方法可以分为基于规范解释的变化、基于主权和治权的区别，以及基于“两国论”论调而弱化了援用三种类型。

（一）基于规范解释变化的式微

法律并非一成不变，法律既可以通过修改和废止发生变化，也可以通过法院不同的解释导致法功能的实际变化。纵观台湾相关司法判决，规范解释的变化是导致“宪法”第四条援用式微的主要因素之一。

台湾地区法院对大陆物品是否适用“输入罪”所做出的前后不同的认定乃典型例子。如前所述，1982年台湾“台上字第8219号判决”认定“从大陆运输物品来台非属输入罪”，之后这一判决成为判例。数十年来，以这一判例的法律理由进行判决的案例总量众多，2000年以后依然如此。但是，2013年台湾地区法院“第1次刑事庭会议”决议“台上字第8219号”不再援用，其理由为：“‘台湾地区与大陆地区人民关系条例’第四十条第一项另有明文，本则判例不合时宜，不再援用。”此后，相关判决开始将自大陆货品输入台湾地区等同于自他国输入的情形处理。实际上，“两岸人民关系条例”第四十条第一款^[15]有关“输入或携带进入台湾地区的大陆物品，以进口论；其检验、检疫、管理、关税

等税捐的征收及处理等，依输入物品有关法令办理”的规定制定于1992年10月，迄今未曾被修订，为何经过21年后台湾地区法院才将这一判例废止？不难看出其中蕴含着对规范理解的变化。1982年“台上字第8219号判例”不仅承认了“大陆属于‘中华民国’的领土”，而且确认了“大陆人民属于‘中国民国’法律上的人民”。因而，这一判例的废止削弱了台湾地区“两岸一中”的司法拘束力。1982年“台上字第8219号判例”被停止援用至今，“宪法”第四条援用的范围限缩在台湾人民在大陆犯罪或者犯罪结果地在大陆的刑事案件中属地管辖权的确认。涉及出入境的罪名界定时，虽然部分案例依然在表明“大陆属于‘中华民国’固有疆域”后，才引用“两岸人民关系条例”第四条论以输入罪，如台湾桃园地方法院2015年“诉字第212号刑事判决”等；然而，大部分案例不再援用“宪法”第四条明示“大陆属于‘中华民国’固有疆域”，直接以进出口论之，如台湾高等法院2015年“上诉字第3038号刑事判决”等。

2008年6月“释字644号解释”的做出是式微的另一表现。在“释字644号解释”中“大法官”提出，“人民团体法”第二条的规定与同法第五十三条前段规定，使得主管机关在许可设立人民团体以前，可以审查人民“主张共产主义，或主张分裂国土”的政治言论，并以此作为不予许可设立人民团体之理由，明显已经逾越必要的程度，与“宪法”保障人民结社自由与言论自由之意旨不符，在此范围内，应自此丧失效力，^[16]并宣布以违反“不得主张共产主义和分裂领土”为理由而不予批准设立社团无效。“大法官”在理由书中进一步阐述到，组织政党既无须事前许可，须等政党成立后发生其目的或行为危害“中华民国”的存在或自由民主的“宪政”秩序，经“宪法法庭”做成解散的判决后，始得禁止。^[17]“大法官”的这一解释对“宪法增修条文”第五条第五款“政党的目的或其行为，危害‘中华民国’的存在或自由民主的宪政秩序是违宪”的规定进行了限缩解释，即“大法官”将组织政党的条件全部放开，而将审查政党放置到政党成立后。这一解释推翻了前述台湾地区行政法院2001年“判字第349号判决”关于行政部门不能根据“人民团体法”第二条以及同法第五十三条的规定审查社团成立的前例。“大法官”的解释使得规范的意涵发生变化，从而排除了“宪法”第四条的援用。

（二）基于主权与治权区分的式微

20世纪90年代初，台湾当局提出了“一个中国”应指“1912年成立迄今的‘中华民国’，其主权及于整个中国，但目前的治权，则仅及于台澎金马”的

论调。马英九当选地区领导人后更多次提出“主权互不承认，治权互不否定”是两岸和平发展的基础。主权与治权的区分一定程度上也导致台湾地区司法判决中“一个中国”的式微。

基于主权与治权区分而式微的典型案件类型之一是赠予税类案件，台湾地区法院在这一类案件中根据主权与治权区分的理念排除了“宪法”第四条的援用，并在2006年将此类判决中的“判字第569号判决”上升为判例。2003年台北高等行政法院“简字第590号判决”是2000年以来此类案件中的第一例。该案件基本情况为，台湾地区的原告捐赠款项于大陆公立学校而被征税，原告主张，依据“遗产及赠与税法”第二十条第一款第一项的规定，捐赠各级政府及公立教育、文化、公益、慈善机关之财产的情形，不应计入赠与总额，因为根据“宪法”第四条的规定，“大陆属于‘中华民国’的领土”，因此，台湾人民捐赠钱款于大陆地区可以享受税收优惠政策。法院判决对此观点予以了否定，其理由为：“遗产及赠与税法”第二十条第一款所谓“各级政府或公立教育机关”指的是“‘中华民国’的政府及其所设立的公立学校”，目前管辖权力只及于台、澎、金、马，并不包括大陆。原告所赠对象是大陆的公立学校，非属台湾当局所管辖的“各级政府或公立教育机关”，而大陆的各级政府并非属于“中华民国的政府”，其设立的公立学校亦非“中华民国政府”所设立，故对各该学校捐赠的财产，非属“遗产及赠与税法”第二十条第一款所规定不计入赠与总额的财产。^[18]这一判决并未否认“大陆属于‘中华民国’的固有疆域”，但以主权与治权相互区分为由，认定大陆公权力部门以及公立机关为非“中华民国”的公立机关。这一判决作出后，台湾地区行政法院接连做出了多件类似判决，排除“宪法”第四条的适用。2008年6月，台湾地区行政法院2008年6月份第2次庭长法官联席会议决议通过，将其中之一的2006年“判字第569号判决”上升为判例。该判例的要旨为，“遗产及赠与税法”第二十条第一款对捐赠公立教育机关的财产为不计入赠与总额的租税优惠，是基于税收本即须挹注作为公立学校等公立教育机关的经费，而透过民间捐赠亦可达到相同施政目的的考量；故该款所称公立教育机关自是指“中华民国政府”依法令须挹注经费的公立教育机关，而不及于大陆地区的公立教育机关。^[19]自此，这一判决具有了司法拘束力，今后此类判决只能根据这一判例进行审理，对相关案件产生了较大影响。

（三）基于“两国论”论调而导致的式微

20世纪90年代以后，台湾当局“去中国化”步伐不断加快。李登辉、陈

水扁先后抛出“两国论”“一边一国”的反动论调。这些论调不仅对两岸关系产生了重大的冲击，也在一定程度上对台湾相关司法判决产生了影响。

这种影响从台湾地区法院对伪造文书类案处理方式的变化中可见一斑。在2001年台湾地区法院“台上字第2282号刑事判决”中，甲、乙与大陆人丙共同伪造文书并携带至台湾，后被台湾地区高等法院以“伪造文书罪”论处，被告人不服判决上诉至“最高法院”。“最高法院”判决指出，“宪法”第四条规定“中华民国”领土，依其固有的疆域，非经“国民大会”的决议，不得变更之。“国民大会”未曾为变更领土之决议。“中华民国宪法增修条文”第十一条、“两岸人民关系条例”第二条第二款明确规定，“大陆地区仍属‘中华民国’的领土”，结合条例第七十五条规定，“大陆地区现在虽因事实上的障碍为‘我国主权’所不及”，但在大陆地区犯罪，仍应受“我国法律”的处罚。^[20]2007年对这类判决出现不同的声音，例如，针对大陆人甲在大陆地区伪造文书到达台湾地区后被抓获一案，2007年“福建金门地方法院易字第21号刑事判决”以大陆非属“中华民国”法领域为由，回避了“宪法”第四条的援用。该判决书竟称：“固有疆域的内涵并非一成不变，如今固有疆域内涵已经限缩在台湾，大陆非属我国法领域，大陆人民在法律上之地位也非属本国人民。”^[21]

四、“宪法”第四条的援用式微原因及其影响

“宪法”第四条援用的式微既是两岸关系不断发展的客观反映，又是台湾岛内政治发展的现实反映。在一些案件中，“宪法”第四条援用的式微客观上顺应了两岸关系的发展，如管辖权的确定问题；在另一些案例中，“宪法”第四条援用的式微却消减了“宪法”第四条援用的规范功能，为两岸关系的顺利发展埋下了隐患。

（一）两岸关系发展的客观需求对司法判决的影响

基于特殊的历史因素，长期以来，台湾岛内关于“主权”“法统”“两岸定位”等问题一直存在着所谓“理想”与“现实”的冲撞，由此导致了两岸交流的法理结构有主观主义与客观主义之分。^[22]所谓绝对主观主义即主张“一个国家”“一个主权”，并从根本上“否定”大陆的存在，在这一法理结构下，两岸间的交流居于“法律上的不可能”状态。这种大一统法制观显然无法适应20世纪80年代后两岸关系由“隔绝”走向“松动”与“开放”的需要。20世纪90

年代初，台湾岛内政治生态发生了巨大变化。1990年李登辉正式就任台湾地区领导人后，开始“寻求一个崭新的大陆政策，这个政策的内涵定位便是替两岸找到适当定位的解释”。^[23]1991年2月，台湾“国家统一委员会”第三次全体会议通过了被视为“大陆政策蓝本”的“国家统一纲领”，将“一个中国”表述为“主权一中而治权相互区分”两个部分。1992年7月的“两岸人民关系条例”则明确以“一国两区”的定位处理两岸交流交往中衍生的法律问题，台湾地区由此进入“相对客观主义”法理结构主导时期。“相对客观主义”虽然主张“一个国家”，但不判决否定大陆之客观存在。^[24]换言之，在两岸互动关系中，以“一个中国”为原则，以“一国两区”作为处理两岸互动的法理基础；^[25]在司法层面则表现为承认大陆客观“管辖权”的现实存在，这在一定程度上导致了“宪法”第四条援用的式微。

就这一面向而言，这种式微化解了既有“宪政体制”下两岸交流交往的法律困境，客观上为两岸交流提供了法制的空间。在国家统一前的特殊阶段，“一国两法域”下人民来往利益冲突的解决之道，既不能求助于“国际法”之法理，也不得将“国际私法”或“涉外民事适用法”直接适用，从而唯有在不违背“一中框架”的前提下认可台湾当局的部分“治权”。这是化解“一国两区”所形成的特殊法律现象——两岸既有法律规范对于“对岸人民”的“虚效”效应的有效方法之一，在一定程度上顺应了两岸关系发展的客观要求。

（二）法官政治意识形态对司法判决的影响

在两岸关系议题被高度政治化的台湾地区，司法判决中的两岸政治定位难以避免受到政治因素的影响，并主要表现为通过对法官意识形态的渗透进而影响法官司法判决中的论证逻辑选择。自国民党退居台湾至1987年以前，台湾地区政治层面坚持以“一个中国”为原则的两岸政治定位，此时的台湾地区司法判决是通过实质推理的方法展现出以“一个中国”为原则的两岸政治定位，^[26]即法官从法的价值、目的、作用、法的基本原理、“国家”和执政党的政策、社会公共道德准则等考虑出发，选择或创立一个恰当的规范填补法的空隙。^[27]如上述“台上字第8219号判例”，该判例有关的“大陆被‘共匪’所占据”的论述，清晰地展现了法官受到政治意识形态的影响。20世纪90年代末以后，随着“特殊的国与国关系”“一边一国论”论调的发酵，台湾岛内政治层面的两岸政治定位呈现多元化的态势，“宪法”的“一中性”逐渐成为持不同统“独”观点的人都可以获取政治资源的工具，这种态势不可避免对法官裁判观产生或多