

# 中國主權歸屬與兩岸國家人格的再詮釋

——一個中國，兩個中國人國家（一中兩國）

張亞中

（政治大學外交研究所副教授）

## 一、前言

兩岸目前對雙方法律關係定位與中國主權歸屬問題的看法不一。中共認為「一國兩制」是兩岸統一前的定位，中華民國則認為「一國兩區」或「一國兩實體」的主張，才能確實反映兩岸的關係。也有人認為其關係應該是「一中一台」或「兩個中國」。這些術語，有強調其政治意涵，有描述其相互法律關係，亦有是主張者本身的期許與認定。兩岸間有雙方均主張其主權涵蓋全中國者，亦有人認為台灣享有獨立主權者。不過，從國際法與憲法法理的角度來看，上述各項主張或看法，並未真正清晰地描繪兩岸國家人格，也未正確地表達中國主權的歸屬。本文認為，「中國」在一九四九年後，已暫時分裂成兩個中國人國家——中華民國與中華人民共和國。「中國」的主權屬於全體中國人，不是兩岸所能獨享。但是由於兩岸在憲法上均主張其主權擴及全體中國，反映出兩岸對中國不可走向永久分裂提出了默示性的合意，使得「中國」藉由兩岸憲法的支撐，不會僅成爲歷史、地理、文化或血緣上的概念，而是一個沒有行爲能力的法人。本篇論文，除去結論部分略有探討兩岸可有作的作爲外，其餘部分係從國際法、憲法、政治哲學的角度來探討中國主權歸屬與兩岸國家人格問題，其結論是兩岸目前的狀態是「一個中國、兩個中國人國家」（One China, Two Chinese Countries or One China, Two Chinese States），簡稱爲「一中兩國」。<sup>①</sup>

註① 作者第一次對「一中兩國」的詮釋，請見：張亞中，「中國問題之法律定位——一中兩國」，兩岸關係與中國前途學術研討會，台北，民主基金會，民國八十年十一月九至十日。英文以「Two Chinese Countries」或是「Two Chinese States」表述，何者爲宜，尚請公論。

## 二、主權在民——「中國」的主權屬於全體中國人

「主權」一詞，最早出現在中古世紀歐洲的封建社會，用來指一種封建領土以上，無其他最高權威的概念。西元一五七七年法國政治學者布丹（Jean Bodin）在其所著「國家論」六卷（Six livres de la république）中，將主權定義為「不受法律約束、凌駕於公民和臣民以上的最高權力」，他並且將主權的屬性界定為：（一）主權是永恆的，它與侷限於特定時期所轉讓的權力不同；（二）主權是非委派的權力，亦可說是不受限制或無條件地委派的權力；（三）主權是不可轉讓的，而且不受法令的支配，因為主權者本身就是法律的源泉。<sup>②</sup>依照布丹的看法，在君主制國家，主權屬於君王。

十七世紀，荷蘭的格老秀斯（Hugo Grotius）也論述了國家主權的觀念，他認為主權就是國家的最高統治權，主權行為不受其他權力的限制，不從屬於其他任何人的意志。換言之，格老秀斯也認為主權屬於國家，在君主制國家自然屬於君王。<sup>③</sup>一七六二年法國思想家盧梭（Jean-Jacques Rousseau）發表「社約論」（The Social Contract），提出人民主權的看法，強調國家主權屬於人民，是公共意志的運用，從而確定三個原則，即主權是不可轉讓（inalienable）、不可分割（indivisible）及絕對至高無上與神聖不可侵犯。<sup>④</sup>依照盧梭的看法，主權是屬於人民，政府只是受人民付託，行使主權的權力（Sovereign Power）。

「主權在民」已是廿世紀普遍為國際接受的原則。依據主權在民的理念，沒有經過人民付託行使主權的政府，是不可以代表人民。從這個角度來看，台海兩岸的政府均不能代表全體中國人行使其國家權力，他們僅能代表其所轄的土地與人民，只有未來重新統一的中國，才有資格代表全中國人民。「中國」的主權，應屬於全體中國人，不是兩岸任何一方所能獨享。

## 三、兩岸並不具行使「中國」主權的「正當性」

「主權在民」最具意義的一點在於人民付託其主權予政府時，必須經由民主自由的程序，否則政府接受其付託的正當性（legitimacy）即發生問題。德國社會學者韋伯（Max Weber）認為，正當性是人民對政權的認同與支持，「每一種真正

註② George H. Sabine, *A History of Political Theory*, 1937, 李少軍、尚建新譯，西方政治思想史，台北，桂冠，第四二二—二三四頁。

註③ 端木正，國際法，北京大學出版社，一九八九年，第五四頁。

註④ Jean-Jacques Rousseau, *The Social Contract*, (New York: Penguin Books, 1968) Book I, Chapter 6, Book 2, Chapter 1, 2.

的支配型式，都隱涵了最低程度的志願性認同」。<sup>⑤</sup>簡單地說，一個沒有經過民主自由程序而產生的政府，其政權的正當性是應該受到懷疑的。

中共宣稱其對整個中國都享有主權，其實中共的主權行使及管轄權從未及於中華民國所管轄的台灣地區。台灣地區從民國三十四年對日抗戰勝利後，一直受到中華民國管轄；此地人民從未認同過中共政權，中共自然無權主張其對台灣地區擁有主權。

就「正當性」的角度而言，中共甚至在其目前所管轄的大陸地區，是否擁有行使人民主權的正當性，也是值得爭議。近年來活生生的例子顯示，自一九八九年起，東歐共黨政權紛紛瓦解，東德併入西德完成德國統一，蘇聯解體，南斯拉夫陷入內亂，捷克斯洛伐克分解成兩個國家，這些曾經宣稱其擁有人民付託代為行使主權權力的政府，在經由人民表達其自由意志的民主選舉後均告結束。中共自成立政權迄今，在其有效管轄區內，從未舉行過真正的自由民主選舉，在憲法中又堅持人民民主專政與共產黨一黨領導，人民的自由意志無法充分表達。因此，中共政府雖然實際行使管轄權，但其權力的來源，是否得到大陸地區人民主權付託的正當性，應值得懷疑。

中華民國創立於一九一二年，延續前清政府所轄領土與完整的國家權力，享有對整個中國行使主權權力與管轄權。此一法律權力，經由中華民國憲法的制定與公布而更為堅強。中華民國依據人民的付託，行使全中國的主權，這項事實，到一九四九年十月起有了改變。

雖然自一九四九年十月後，中華民國在官方立場上仍宣示其主權及於整個中國。<sup>⑥</sup>但在實際上，由於中共占領大陸地區已逾四十餘年，大陸地區人民亦無法將其主權付託予中華民國政府的事實，所以中華民國目前的主權其實只有在台澎金馬地區行使，並不擁有全中國的主權。

因此，雖然兩岸目前均主張對整個中國享有主權，但從「正當性」的角度而言，兩岸事實上均未擁有整個中國的主權，對整個中國事務而言，中華民國與中華人民共和國都只是一個不完整的主權國家。

## 四、一九四九年後「中國」領土上有兩個中國人國家

註⑤ Max Weber, *Economy and Society*, Guenther Rothe and Claus Wittich, eds., University of California Press, 1978, p. 212.

註⑥ 中華民國國家統一委員會於民國八十一年八月一日第八次會議通過「關於『一個中國』的涵義」，文中即認為「『一個中國』應指一九一二年成立迄今之中華民國，其主權及於整個中國」。

目前國際間的一個現實是，台海兩岸都具備國家屬性。一九四九年十月，中共占據了中國大陸，成立中華人民共和國，中華民國政府有效管轄權僅及於台澎金馬地區，但依據國際法，國家的國際法人格，並不因所管轄區域的縮小而喪失。<sup>⑦</sup>再則中華民國長期積極參與國際事務，即使在聯合國席次被中共取代之後，仍具有與許多國家建立邦交，參與國際組織、派遣使節，展示承擔國際權利與義務的能力，完全合乎一九三三年十二月十六日「蒙特維多國家權利義務公約」(Montevideo Convention on the Rights and Duties of States) 中所述，國家應具備「固定的居民，一定界限的領土、政府、與他國交往的能力」四項資格。<sup>⑧</sup>不論他國是否與中華民國有邦交，持中華民國護照幾可行遍全世界，如果國人在他國發生糾紛或需要公證，他國對當事人國籍的認定與交涉的對象是中華民國的駐外機構，而非中華人民共和國。

這些法理與事實說明，台海兩岸目前的，確存在著兩個中國人國家，一個是中華民國，另一個是中華人民共和國。

## 五、中華民國與中華人民共和國與「中國」的關係

國統會於民國八十一年八月一日第八次會議通過「關於『一個中國』的涵義」稱，「海峽兩岸均堅持『一個中國』之原則，但雙方所賦予之涵意有所不同。中共當局認為『一個中國』即為『中華人民共和國』……我方則認為『一個中國』應指一九二二年成立迄今之中華民國，其主權及於整個中國。」這段介紹兩岸主張所反映出來的意義在於，兩岸均反對中國永久分裂，不主張「兩個中國」、「一中一台」，在主觀上，雙方都認為他們即是中國，與中國為「同一」(identity)。其實真正的情形並非如兩岸所主張的論點，在一九四九年以前，的確中華民國即等於中國，但在一九四九年以後，中國的土地上有中華民國與中華人民共和國兩個中國人國家，簡單地說，中國等於中華民國加上中華人民共和國，在法律的意義上，有三個國家存在——中國、中華民國、中華人民共和國。

有兩個問題必須提出討論，一是「中國」是否仍是個法人，或者只是個歷史、地理、文化或血緣上的概念，另一是中華民國與中華人民共和國與中國的是一種甚麼樣性質的關係。

### (一)、「中國」仍是一個法人，並不是個概念

註⑦ 可參考，趙國材，「從國際法觀點論分裂國家之承認」，中國國際法與國際事務年報，第三卷，台北，商務，民國七十八年七月，第三十四頁。

註⑧ cited by J.G. Starke, *Introduction to International Law*, tenth ed., London Butterworths, 1989, p.95.

另一個分裂國家德國，究竟如何表述「一個德國」的意涵。德國在一九四五年戰敗，「德國問題」中第一個問題，即是德國是否已因戰敗而滅亡，主權是否已消失？如果已經滅亡，那麼「德國」的定義將只是文化、歷史、地理與血緣涵意的德國，一九四九年成立的東西德已是兩個主權獨立的國家，互不相干，德國已經完成分裂，德國問題已經解決。德國法學界與政府認為，英美法蘇四強雖然占領德國，執行德國的國家權力，但此並不構成對德國的併吞，所以德國的國際法人格並未因被征服而消失。德國學政界並舉反證稱，波茨坦議定書已明文規定四強將與德國簽署和平條約，並訂定有關賠償條款，如果德國已經滅亡，未來的和平條約與有關疆界、賠償條款並無簽訂的必要，所以四強的作為，仍是承認德國仍然繼續存在為前提。<sup>⑨</sup>

另一個反證在於，一九四五年聯合國憲章第一〇七條訂有所謂之「敵國條款」，及第五三條第二款將敵國界定為「本條第一項所稱敵國係指第二次世界大戰中為本憲章任何簽字國的敵國而言」。假若東西德是兩個新生國家，則上述兩條文對東西德而言，是不具任何意義。但事實上，四強一直是將東西德視為該二條文的適用對象。<sup>⑩</sup>

德國聯邦憲法法院基於上述考量，於一九七三年七月卅一日有關「基礎條約」(Grundlagenvertrag)的判決中即明確地述明德國並沒有滅亡，而是繼續存在，只是德國「作為一個整體國家而言，缺少組織，特別是缺少憲政機關，而使得它無行為能力(handlungsfähig)，但它仍如往般地擁有權利能力(rechtstfähig)」。<sup>⑪</sup>

國內一般多將描述德國分裂狀況的「One Nation, Two States」解釋成「一個民族，兩個國家」。這種意解基本上並不完全正確，在德國聯邦憲法法院的判決中，將此「Nation」認定為德意志帝國，<sup>⑫</sup>即俗稱之德國，因此，德國法界所謂之「Eine Nation, Zwei Staaten」是意指「一個德國，兩個國家」，清楚地說，即是「一個德國，兩個德國人國家」。

由於仍有一個德國的存在，所以在一九七二年當東西德簽署「基礎條約」時，西德認為只是對東德作國家承認，但並未作國際法的國家承認，不認定與東德的關係是外國關係，這也是日後，西德派駐東德的代表，不稱作大使，而稱作常設代表

註⑨ Gerhart Scheuer, *Die Rechtslage in geteilten Deutschland*, Frankfurt, 1960, p.3.

Dieter Blumenwitz, *Die Grundlagen eines Friedensvertrages mit Deutschland*, Berlin, 1966, p.76.

註⑩ Rudolf Schuster, *Deutschlands Staatliche Existenz in Widerstreit politischen und rechtlicher Gesichtspunkte, 1945~1963*, München, 1965, p.20.

註⑪ Dieter Blumenwitz, *Was ist Deutschland-Staats und Völkerrechtliche Grundsätze zur deutsche Frage and ihre Konsequenzen für die deutschen Frage and ihre Konsequenzen für die deutsche Ostpolitik*, Bonn, 1989, p.63.

註⑫ BVerfGE 36, 1 f./16.

西德聯邦憲法法院在基礎條約的判決中稱：「一個統一的德意志民族不僅是具有共同的語言與文化，亦同時是德意志帝國的國民。基本法即以(整體)德意志民族及(整個)德意志國家權力與整個德國存在為前提(所制訂)。今日所稱之德意志民族是與德國密不可分的，(我們)可將其視為德意志國民(das staatliche staatsvolk)」。BVerfGE, 36, 1 f./19。

，將東西德的貿易定位在德國內部貿易，而非外國貿易。<sup>⑬</sup>

這點對我們的啟示是，如果我們認為一個中國是指歷史上、地理上、文化上、血緣上的中國，<sup>⑭</sup>又主張兩岸各為主權獨立的國家，則在法理上，已無中國問題，中國在一九四九年已經完成分裂了。

德國法學界以國際法的理由，解釋「一個德國」仍然是一個法人，只是沒有行為能力的看法，並不適合台海兩岸的歷史發展。畢竟，就本質上而言，中國的分裂是由內戰所造成，<sup>⑮</sup>我們沒有任何國際法可以引用，解釋「一個中國」是否已經並不存在。但有一點是可以佐證者，即是引用國家組成要素的最根本在於人民是否有組成為一個國家的意願，今日兩岸政府都不願意中國永久分裂，仍舊維持以全中國為考量的憲法，<sup>⑯</sup>並從未作過永久分裂中國的宣示，因此我們可認定中國只是在分裂過程中，而並未完成分裂，而這項法理支撐遠較德國所引用的國際法更為堅強，由於中國並未完成分裂，其主權權力由兩岸代為行使，如同德國的權力在一九四九年前由四強行使，以後為東西德代為行使一樣，一旦中國再完成統一，中國絕非是一個新中國，而是與一九四九年以前的中國具有相同的國家人格。<sup>⑰</sup>在分裂期間，由於兩岸在憲法上都明示其主權擴及全中國，等於為中國不可走向永久分裂，提出了默示性的合意，使得「中國」藉由兩岸憲法的支撐，而不會僅成為文化、歷史、地理、或血緣的概念，「中國」並未完全消失，只是一個沒有行為能力的法人。

## (二) 中華民國與中華人民共和國與「中國」只有「代表」關係，而不是「同一」

仍舊舉東西德的例子作為參考。東西德成立以後，東西德法學界面臨的第二個問題是，東西德與德國有什麼樣的法律關係？西德制定基本法，其序言、第廿三、一一六、一四六條表示出西德延續德國國際法人格，視西德與德國為「同一」，即西德就是德國，原有的德國主權自然應該交由西德來行使。

註⑬ Hans-Heinrich Mahnke, "Die Besonderen Beziehungen zwischen den beiddeutschen staaten", in Gottfried Zieger, (Hrsg.) *Fünf Jahre Grundurteil des Bundesverfassungsgerichts*, Köln, 1979, S. 153 ff.

註⑭ 行政院大陸委員會，臺灣兩岸關係說明書，民國八十三年七月五日，第十五頁。

註⑮ 如果從政治的角度來看，在中國內戰時，自然有外力的介入，造成中國的分裂，外力亦需有責任，但這不在本文討論範圍內。

註⑯ 兩岸的憲法均是以全中國為考量，如中華民國憲法第四條「中華民國領土依其固有疆域」，此固有疆域一語即包括大陸與台灣兩地區。

註⑰ 為便於了解這個概念，可以舉個通俗的例子。例如有一個父親（法人），因為種種原因，成為無行為能力的植物人，但由於並沒有死亡，所以其法人身份仍未消失。在其無行為能力期間，他的權力（利）由兄弟兩個法人代為行使，但如果有一天，父親又恢復行為能力，將有權收回由兄弟代行的權力（利）。

一九五五年以前，東德也作類似的法律宣示，認為東德才是德國。這時東西德對德國主權歸屬的爭議，在政治意義上，是屬於「爭正統，而非分天下」，這個情形與目前兩岸政府所作的主張完全相同。

一九五五年以後，東西德分別加入華沙公約與北約，蘇聯見中立德國無望，改採促使東德推動「兩個德國」政策。東德政府接納，主張東德已是一個新生國家，有完整的主權。認為原有的德國只是一個歷史、文化與地理的概念。這種情形，類似目前民進黨所主張的中國政策。

至於英美法三國是如何看待西德與德國的關係？一九五〇年五月十九日三國在紐約舉行外長會議，發表公報稱「在德國統一之前，三國政府認為聯邦共和國政府係唯一自由且合法方式所組成的德意志政府，因而有資格代表德國，並在國際事務中代表德意志人民發言」<sup>⑭</sup>但在同日三國交予西德總理艾德諾（Konrad Adenauer）的另一份備忘錄卻稱，「該公報並不表示承認德意志聯邦共和國為整個德國的法律政府」<sup>⑮</sup>。一九五五年五月英美外長在日內瓦會議中又稱：「依據國際法，作為國際主體的德國仍然存在；，德意志聯邦共和國及所謂的德意志民主共和國——不論是分開或是聯合——均不能以德國的國際法人名義行為或承擔義務」<sup>⑯</sup>。

這些文件顯示，英美法政府僅同意賦予西德對德國政治意義的「唯一代表權」，但卻不同意德國就是西德。德國問題的經驗是，「同一」（identity）並不等於「代表」（representative, or legal government），兩者在法律上的意義是不同的，前者表示兩者本是一物，後者表示兩者間的相互關係。

兩岸的情形與德國某些相似，但也有些不同。不同之處在於，一九二一年至一九四九年間，中華民國即是中國，並當然代表全中國是一不爭的法律事實，這是東西德所不曾擁有的。但自一九四九年後，國際間在處理中國問題時，已逐漸從「同一」的概念轉移到「代表」的認定。初期拜國際冷戰之賜，多數國家將中華民國視為中國的合法代表。但自從聯合國於一九七一年通過第二七五八號決議案，將聯合國內中國的席位畀予中華人民共和國，多數國家開始認定中華人民共和國才是中國的合法代表，這些情況的表述與東西德的情形相似，共同顯示出一個意義，即是國際間對分裂國家與原有母國間的關係，幾

註⑭ Europa-Archiv, 1950, S. 3406.

註⑮ Claus Arndt, *Die Verträge von Moskau und Warschau - Politische, Verfassungsrechtliche und völkerrechtliche Aspekte*, Bonn, 1982, S. 129, 原文載：「This statement does not constitute recognition of the government of the Federal Republic of Germany as the de jure government of all Germany。」

註⑯ Eve Cieslar, Johannes Hampel, Franz-Christoph Zeitler (Hrsg.), *Der Streit um den Grundvertrag - Eine Dokumentation*, München, 1973, S. 225.

乎全都是「代表」的觀念，而不是以「同一」的概念來界定。

「代表」認定一詞所顯示的另一個意義在於，第三者只是在分裂國家中的一方作選擇，但這種選擇並沒有辦法忽視另一方存在的事實。

「同一」與「代表」另一個法律意義上的差異在於，中華民國與中華人民共和國在統一前均同意的事務，雖然在政治現實上，統一後的中國應該遵守，但在法律意義上，未必就表示統一後的中國必須接受。其原因在於統一後中國的政府，必須經由全體中國人民自由投票賦予國家權力後，政府才得以為事。

以分裂國家東西德為例，雖然東德在一九五〇年七月六日與波蘭簽署有關「劃定德波邊界協定」，該協定第一條確定了波茨坦會議所決定的戰後德波邊界，<sup>①</sup>西德政府於一九七〇年十二月七日與波蘭簽署的華沙條約也確定了波茨坦會議所決定的戰後德波邊界，並確定在現在及將來均不可侵犯。<sup>②</sup>但是雖然東西德政府均已分別作出同意的承諾，一九九〇年九月十二日四強與東西德仍然共同簽署「德國問題最後解決條約」，再一次地為德波邊界問題劃下一國際法性質的休止符，該條約第一條第二項及第三項分別稱，「統一後德國與波蘭共和國確認雙方之現有疆界受國際法條約之拘束」，「統一德國決不對其他國家作領土要求，未來亦不提出此種要求」。在作出這項保證後，四強才同意讓德國統一，因為四強認為地理上，德國固然等於東德加上西德，但在法律義務上，東西德同意並不表示德國一定需要同意。同年十月三日德國統一，一九九一年三月五日該條約生效，德波疆界問題才終告完全解決。

這例子清晰地顯示，作為分裂國家的一方，只能代表自己，而不能代表原有母國行事。德波邊界是原有德國與波蘭之間的問題，只有統一後的德國才有權作最後的決定。西德聯邦議會（*Bundestag*）在一九七二年五月十日針對莫斯科條約與華沙條約中所作的決議文即稱「德意志聯邦共和國在條約中所承擔的義務，均係以本身之名義承擔。條約中所述今日事實存在之疆界，（簽約國）單方面不得更改，但此條約並不能取代與德國之和平條約，亦不能為今日現存之疆界取得基本地位」。<sup>③</sup>這句話表明了，西德議會認為西德並沒有法律權力代表德國對疆界問題作最後決定。<sup>④</sup>

顯然國際間均不會認為，東西德雙方均同意之事，統一後德國會有所更改，事實也的確如此。但是「同一」與「代表」

<sup>①</sup>Ingo von Münch (Hrsg.) *Dokumente des geteilten Deutschland*, Stuttgart 1976, S. 496.

<sup>②</sup>*Zehn Jahre Deutschlandpolitik – Die Entwicklung der Beziehungen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik 1969–1970*, S. 156.

<sup>③</sup>a.o., S. 181.

<sup>④</sup>Michael Schmitz, *Die Rechtslage der deutschen Ostgebiete – Die Oder-Neiße-Grenze in Blickpunkt des Völkerrechts*, Köln, 1986, S. 50 ff.



、法律意義與政治意義的差別也正在這裡。可舉一假設性的例子，如果中共同意西藏獨立，由於中國目前暫處於分裂的狀態，所以在法律意義上，只是中華人民共和國同意西藏獨立，而不是中國同意西藏獨立，不論中華民國是否同意，未來統一的中國自然有權利表達其看法。畢竟，會不會同意是政治問題，有沒有權利是法律問題。這個觀念所代表的意義在於，作為分裂國家的一方，雙方對自己管轄區內的事務，有排他性的管轄權，但對於整個國家（如原有德國、中國）的事務，兩者並沒有完整的國家權力可行使。

西德法學界，將這種分裂國家與母國關係稱之為「部分秩序」（Teilordnung）<sup>⑨</sup>關係，亦即在統一前，分裂雙方對於原主體的事務只是一個部分秩序主體。

似乎從中國歷史中，也可以找尋到類似的看法，三國時期，魏蜀吳三國在其管轄區內行使國家權力，但「漢」並未完全消失，魏蜀吳三國僅能以自己名義行事，而無法以漢自居，「一漢三國」所代表的是「漢」正處於分裂中的狀態，而不是已經完成分裂，在整個「漢」事務中，三國也是一個不完整的法人，只是一個部分秩序主體而已。如果再以中國傳統的術語來作解釋，或許「一國三邦」（one state, three countries）可較為明瞭，兩岸情形為「一國兩邦」。

兩岸情況仍處分裂狀態，因此兩岸對己方內的事務，是一完整的國際法人，行使完整的國家權力，但對於整個中國（一個中國）而言，雙方都並非一個完整的國際法人，雙方也沒有資格在國際間代表對方。

由上可知，中華民國或中華人民共和國，均不等於中國，但雙方仍在憲法上認定其本身即等於中國，並在主權的宣示上亦作類似的主張。雖然在現實政治中，兩岸的主張並不切實，但是不可忽視的，雙方的主張在政治意義上顯得格外重要，它代表兩岸都不願意脫離原有中國，自立門戶，這一點與一九五五年以後東西德對與德國關係的認定是完全不同。

## 六、中華民國與中華人民共和國共同享有國家人格，並不會造成「中國」的永久分裂

中共迄今從來不認為兩岸可以對等相待，相互承認。中共在一九八四年提出「一國兩制」<sup>⑩</sup>的統一構想。依照中共的說法：其所稱的「一國」是指中華人民共和國，中華民國所轄的地區，只能是中共統治下的一個特別行政區或省，雖可享有高

<sup>⑨</sup> Dieter Blumenwitz, *Die Grundlagen eines Friedensvertrages mit Deutschland*, Berlin, 1966, S. 86.

<sup>⑩</sup> Siegrid Krülle, *Die Völkerrechtlichen Aspekte des Oder-Nei β-e-Problems*, Berlin, 1970, S. 104ff.

Rudolf Schuster, *Deutschlands Staatliche Existenz im Widerstreit politischer und rechtlicher Gesichtspunkte 1945~1963*, München, 1965, S. 97.

<sup>⑪</sup> 有關「一國兩制」，可參考，行政院大陸委員會，中共現階段對台統戰與滲透活動，民國八十三年九月，附件一、二。

度自治，但不能違背中共憲法與中央政府的旨意。「兩制」地位並不相等，中共認為：中國大陸所實施的社會主義為主，台灣地區實行的資本主義只能為輔，只是過渡，至於「兩制」的內涵與時效，中共認為其有解釋權與最後決定權。本質上，「一國兩制」是一種主從關係，一制代表中央，另一制代表地方，兩者的關係是領導者與被領導者的關係，中華民國將從此消失。中共這項界定兩岸關係的看法，目前並不被多數中華民國人民接受。

中華民國方面，國統會在「一個中國」的涵義解釋文中指出：「民國三十八年起，中國處於分裂之狀態，由兩個政治實體，分治海峽兩岸，乃為客觀之事實，任何謀求統一之主張，不能忽視此一事實之存在」。中華民國用「創造性的模糊」——「政治實體」的概念來界定兩岸的國家屬性，而不以「國家」來定位中華人民共和國與自己的屬性，其理由可能在於，對於「中國」法律地位缺乏正確的國際法認知，而誤以為如果以「國家」相互稱呼，等於製造「兩個中國」，承認中國的永久分裂。主張「政治實體」的另一個原有目的，在於期望為兩岸交流提供一個善意的基礎。但亦由於這項主張，使得民進黨對執政黨在國家認同事務上一直有異議，也使得國人由於外交關係無法突破，而質疑是否有再堅持「一個中國」的必要。

假如我們主張兩岸各具國家人格，各為一中國人的國家，是否即等於製造「兩個中國」或「一中一台」？

依據國際法，「兩個中國」或「一中一台」的說法，能夠成立的情況有二，第一種情形是：民國三十八年以前的中國已完全分解（dismembration）為兩個各自享有完整國際法國家人格，且相互主權獨立的國家，即中華民國與中華人民共和國，兩者均是新生國家，民國三十八年的中國已因分解而消失。這種情形類似第一次世界大戰後奧匈帝國消失，分解為奧地利、匈牙利與捷克斯洛伐克三個主權完全獨立的國家。也類似一九五八年成立的阿拉伯聯邦共和國於一九六〇年分解為埃及與敘利亞兩個國家，原有的阿拉伯聯邦共和國消失。

第二種情形是，雖然在民國三十八年以後，中華民國仍然延續一九二二年成立的中華民國的國際法國家人格，但在民國三十八年十月，中華人民共和國從中華民國原有的疆域中分割（secession）而出，成爲一個新生國家。中華民國的國際法國家人格雖然不受影響，仍是一個主權國家，但其主權僅限於被分割後所剩的台澎金馬領土，這時兩個國家亦各自擁有獨立的主權，為兩個完全獨立的國家。重要的是，這兩個國家內部對是否要走向統一亦已無任何憲法或法律的約束。這種情形與一八三九年比利時從荷蘭王國分割而出，一九七一年東巴基斯坦從巴基斯坦分割成立孟加拉國的情形一樣。

以上兩種情形成立的必要條件，必須經過有關當事國自由意志的同意，並為國際社會所接受。

中華民國政府至今仍沿用民國三十五年十二月由全體中國人所制訂的憲法，並沿用民國十八年所公布的國籍法，從未主張中華民國是民國三十八年以後的新生國家，因此第一種情形不能成立。其次，中華民國仍堅持「中國」在未來應該統一的政策，並反對「中國」已自民國三十八年起，因中共的分割領土，而造成國家永久分裂的說法，所以第二種情形在事實上亦

不能成立。

基於目前兩岸政府與多數人民均不贊同中國永久分裂的主張，且國際社會多持「一個中國」政策，不承認中國已完成分裂的看法，因而，雖然自民國三十八年起，中國分裂為兩個相互平等的中國人國家，但是，只要兩岸人民不願意中國永久分裂，這種分裂狀態不會是永遠，而會傾向於走向重新結合。

因此，只要中華民國仍守民國三十五年由全體中國人所制訂的憲法，並不放棄統一，兩岸平等相待，兩個中國人國家並存，無論在政治上，或法律上都不會造成「兩個中國」或「一中一台」。

東西德在「基礎條約」序言中，稱「基於歷史事實，及不傷害德意志聯邦共和國與德意志民主共和國，即使在基本問題上，包括民族（國家）問題，有不同之見解」，第九條「本條約不觸及雙方已簽訂或與其有關之雙邊或多邊之國際條約與協議」。由於這二條的規定，使得在法律上，基礎條約的簽署只是一個臨時協定，並不表示西德放棄統一立場，亦並不表示德國已經滅亡，東西德間的關係僅是特殊關係，而非一般國際法上的外國關係，德國問題仍未解決。第三國對東西德分別作國家承認，並不會造成德國的永久分裂。

兩岸今日仍堅持「一個中國」原則，並在憲政層次上反對中國永久分裂，其關係為「一個中國，兩個中國人國家」，由於兩岸均主觀地反對中國永久分裂，第三國分別予兩岸國家承認，並不會違反兩國的統一政策，第三國分別與兩岸建立外交關係，也不會造成中國的永久分裂，國際組織同意兩岸以國家名義參加，更不會傷害兩岸在其領域內的主權。

## 七、結 論

事實上，民國三十八年起，中國的國家權力，暫時分別由中華民國與中華人民共和國代為行使。兩岸雖均在法律上各自主張主權涵蓋全中國，但政治現實上，雙方行使治權時均僅能在中國的一部分土地上，分別管轄一部分的中國人。雙方均僅是中國的一個部分，雙方均無權在國際社會中代表另外一方人民行使任何權力。基於「主權在民」原則，中國的主權應屬於兩岸及持有兩岸護照的人民，在中國沒有統一之前，實際上，沒有一方有資格代表全體中國，也無權代表對方。

因此，就國際法與憲法的角度來看，兩岸對己方所管轄領域內的人事物而言，是一完整的國際法人（具有固定居民、一定界限領土、政府及與他國交往的能力），但對於整個中國（一個中國）而言，雙方都非一完整的國際法人。

現今，兩岸在憲政層次上均主張一個中國，並各自宣稱擁有一個中國的主權，就其定義而言，正是兩岸中國人不願中國永久分裂的最重要法理依據與證明。不幸的是，兩岸因為對「一個中國」主權歸屬的爭議，與中共對兩岸會走向永久分裂的疑慮，已成爲今日雙方最難解開的結，也是兩岸交流的最大障礙。

「主權在民」思想在廿世紀不斷發展，現今國際法亦已不再將「主權」視為是國家屬性的必備要素，<sup>20</sup>如果中共仍以絕對排他性的主權觀念，作為思考或行爲的依據，則兩岸關係將難有良性發展，這也使得中國統一的腳步變得緩慢停滯。

四十多年來，中國處於分裂分治的狀態，雙方各在其管轄的領域內享有排他的管轄權，已是國際社會所接受的事實。雙方目前應思考的問題，應該不是在做擁有全中國主權的競爭，而是如何在確保維持中國統一的前提下，發展雙方友好關係。由於東德希望獨立，西德希望統一，德國人展示智慧，雙方在各說各話，同意歧異（agree to disagree）的情況下，簽署了「基礎條約」，為雙方友好關係奠定了良好的基礎。今日兩岸問題較之德國問題更爲容易，一無外國力量干預，另雙方均主張統一，雙方發展友好關係與促進統一，應遠較德國人更爲容易。

「一個中國、兩個中國人國家」是兩岸目前地位的真实寫照，但很遺憾的，中華民國內部少數人不認同一個中國所代表的意義，追求分離分裂獨立建國，中華人民共和國內部不承認兩個中國人國家的事實，這使得雙方的共信無法產生，猜忌日深。

中華民國爲建立對統一目標的確定，已有國家統一綱領的產生，反觀中華人民共和國卻仍無一具體的文件公布，而仍停留在不放棄以武力解決中國統一，或「一國兩制」的思考模式，仍將中華民國追求合理的國際地位視爲「獨台」或「台獨」，忽略了中華民國仍然恪守現有憲法，不願制憲，不願更改國號，無數次宣示追求中國統一的事實。

中共的疑慮雖屬多餘，但仍需要化解，兩岸應有必要爲追求中國統一與尊重現狀作出具體承諾，以化解敵意。兩岸首先應暫時將「中國」主權歸屬的爭議擱置起來，因爲「中國」的主權屬於全體中國人，既不屬於中華民國，也不屬於中華人民共和國。另外兩岸似可借取德國人的智慧，簽署一份在中國統一之前有效的臨時協定，其內容應包括，雙方保證不分裂中國，追求統一，在未完成統一之前，雙方平等相待，尊重對方在內政與外交上的自主權，雙方保證不以武力或武力威脅解決中國問題。

在這種協定的精神下，由於兩岸人民充分表達了不願意永久分裂中國的意願，作爲國際法人的「中國」並未消失，中華民國與中華人民共和國的關係將是中國的內部關係，雙方均具國家型態，但由於雙方是在一個中國的基礎下發展關係，所以兩者之間雖然是國家與國家的關係，並不是一般所謂的「外國」關係。

「一個中國，兩個中國人國家」本係兩岸現況，如果雙方能夠存誠務實，在此基礎上冷靜地前進，則中華民國的國統綱領將可進入中程階段，中國問題才有可能在和平的情況下完成。

註⑳ 奧本海（Lassa Oppenheim）曾界定國家要素包括人民、土地、政府與主權，但在一九三三年所簽訂的蒙特維多國家權利義務公約中已不再談主權，而改爲與他國交往的能力。