

立法院司法及法制委員會舉行「原住民族歷史及土地正義」公聽會會議紀錄

時 間 中華民國 105 年 7 月 14 日（星期四）9 時至 12 時 10 分

地 點 本院紅樓 302 會議室

主 席 段委員宜康

主席：今天的會議是針對「原住民族歷史及土地正義」舉行公聽會，因為院會交付給立法院司法及法制委員會審查的法案，有委員廖國棟等 27 人擬具「促進轉型正義外來政權統治原住民族時期原住民受損權利回復及補償條例草案」、親民黨黨團擬具「原住民族歷史正義及尊嚴恢復條例草案」、委員陳瑩等 17 人擬具「促進轉型正義條例」、委員鄭天財等 23 人擬具「促進轉型正義回復原住民族傳統領域土地條例草案」、時代力量黨團擬具「歷史正義與權利回復法草案」等 5 案，委員會分別在 5 月 26 日、6 月 27 日、6 月 29 日舉行本會期第 27 次、第 36 次及第 37 次會議，審查了以上 5 個法案，並且在 7 月 6 日舉行第一場公聽會，今天是第二場公聽會。原住民族的歷史正義追求目標和轉型正義有什麼不一樣，各界或許有不同看法，所以希望藉由邀集各位來提供意見，讓我們在審查法案時能更為周延。

會議進行之前，主席先代表立法院司法及法制委員會對各位的熱心參與，表示由衷謝意。

今日公聽會所列討論題綱如下：

- 一、原住民族的歷史正義追求的目標為何？與轉型正義有何不同？
- 二、聯合國處理原住民族的歷史正義主要文件？所構築的回復原住民族歷史正義框架為何？
- 三、美、加、澳、紐等國處理原住民族的歷史正義之借鏡？
- 四、現行原住民族基本法及其配套修法能解決原住民族的歷史正義、土地正義問題？

在邀請各位依順序發言之前，有幾點先作說明。一、基本上，我們會按照各位簽到先後順序邀請各位發言，但如果需要調整，無論是往前或往後，請告知主席台，我們會來安排。二、發言代表均發言結束後，有本院委員想要發言者，我們會依主席台紀錄委員到場順序，邀請委員發言。三、政府機關代表如果有要針對學者專家意見加以回應，我們也會詢問各位意見。

現在開始依簽到順序邀請專家學者發言，原則上，每位學者專家發言時間 10 分鐘，因為今天會議時間安排到 12 時，如果還有時間，而各位還想進行第二輪發言，屆時我們會徵詢各位意見。

首先請慈濟大學教育傳播學系潘朝成教授發言。

潘朝成教授：主席、各位委員。今天很榮幸受邀參加本次公聽會。我是潘朝成 bauki angaw，噶瑪蘭族。祖先來自宜蘭奇立板社和加禮宛社，後因為 1796 年到 1920 年受到壓迫，家族集體遷移到花蓮。本人從 1990 年代初期就一直在爭取包括噶瑪蘭在內的平埔族群復名工作，以及民族權利。轉型正義，目前民進黨版的促轉條例，看似想要限縮在 1945 年以後威權體制中，但這是相當狹義的轉型正義。個人認為轉型正義應該站在制高點，一個宏觀視野的制高點，它可以含蓋歷史正義與土地正義或歷史以來被不當剝奪的追討。也就是我們要的正義是「把屬於我們的還

給我們」。

促轉條例的年代應從 1945 年往前推 321 年，也就是從 1624 年荷蘭未經台灣南部的西拉雅族的同意就侵占掠奪台灣，同時期的西班牙，以及後來的鄭成功王朝、清朝、日本及貴國中華民國等持續殖民對我們 400 年，這 400 年來各個殖民政權共同的目標就是在消滅台灣原住民族各民族的主權。因此今天的執政黨應該具有宏觀視野的制高點去概括承受這 400 年的歷史，不要藉口太複雜、太龐大，而選擇 70 年的轉型正義。

教宗方濟各在 7 月份的祈禱意向中，呼籲世人要尊重原住民族。他指出，原住民族的特色和生存受到了威脅。原住民族「應受到尊重」。是的，21 世紀的今天，主流族群和殖民國家必須深切反省與澈底改變態度。同時應該儘速提出適當的法律與政策，才有機會恢復台灣原住民族各民族的主權，否則至今仍堅持不放棄祖訓，以及守護千百年的珍貴價值、精神、文化快要抵擋不住了。

我建議應該在現有的民進黨促轉版本中，增列原住民族轉型正義，如果要提出時間點，應該從荷蘭殖民入侵犯下不當作為的時間點開始，也就是 1624 年。

雖然蔡英文總統說她會以總統的高度親自處理原住民族轉型正義，而在總統府設置「原住民族轉型正義委員會」，看起來處理原住民族轉型正義的位階提高，但是也讓我們擔心是實質的變相降格，這才會令原住民族擔心，因為委員會沒有法律為基礎，蔡英文總統說要以總統高度來處理，但是總統的高度，有一天也會變成低度，今天的執政黨也會變成明天的在野黨，執政時不做，在野時也只能「狗吠火車」，我比較擔心的是，原住民族的轉型正義，只會淪為道德面向的討論。

最後我要說的小故事，沒有不敬的意思，但可能會跟段宜康委員有關。大約在兩星期前，段宜康立委在他的臉書上說：「想到在台南有個段氏聚落，看到一些資料吉貝要段氏似乎是來自中國大陸和西拉雅族通婚的後裔，不過有一些吉貝要段氏子弟，並不承認祖先是江西萍鄉段氏，這倒有趣了，應該找時間去訪一訪親同。」

本人可以告訴段宜康立委「此段非彼段」，1998-2001 年本人在吉貝要拍攝紀錄片「吉貝要與平埔阿嬤」，當時就有訪問到一位段姓耆老，他說當時有段姓的老立委來和他們認親，他們也到立法院和段立委相互認親，但他們實在也搞不清楚，交流了幾次就中斷。因為他們知道他們是西拉雅族阿卡段，所以清朝政府就以「阿卡段」要求他們姓段，但不知其他人是段撒小。這就是殖民政府活生生的消滅一個民族的記號，導致今天的謬誤還在延續。如果我們都不知道台灣史，我們的委員又要如何制定一個符合百姓或原住民的政策呢？感謝各位。

主席：謝謝潘教授，因為潘教授發言時提到我本人，我要跟各位做個說明。我提到那個過程，並沒有任何價值判斷，我也不知道這個吉貝要的「段」是哪個「段」，只是中央研究院有一份研究報告中提到這個段姓的祖先來源，另外我也看到吉貝要段氏子弟不承認這個研究，認為這個歷史是假造，但這些對我而言，我都沒有做任何判斷，我只是想要去了解，如果潘教授願意指正，我當然非常高興，但是如果是扭曲我的話，那我沒辦法接受，因為在這裡面，我並沒有做任何價值判斷，因為我跟大多數人一樣，不知道真正的過程是什麼，謝謝。

請台灣阿美族語言永續發展學會鍾文觀秘書長發言。

鍾文觀秘書長：主席、各位委員。我其實很想用全族語跟大家講今天我想講的話，也許未來立法院可以設置一個翻譯人員，這樣我就可以暢所欲言，而今天我就只能使用華語跟大家報告。我從花蓮過來，要跟大家說我內心想要說的話，我是台灣阿美族語言永續發展學會秘書長，同時也是小米穗原住民文化基金會董事，在過去幾年，我其實長期在推動原住民語言復振工作，有很多機會和南島民族互動，這些地方的原住民非常清楚台灣原住民跟他們的關係，所以我們到訪時，他們都會稱呼我們是來自媽媽土地的人，所以有時候他們會稱呼我們 **uncle**，有時候是 **cousin**，可見我們彼此之間的關係。

這幾年，包含東加、紐西蘭陸續都有製作 **Made in Taiwan** 紀錄片，大家可以上 **You Tube** 去查，這個紀錄片呈現了台灣原住民跟這些地方的關連，我們有相似的語言，相似的社會文化，同時有相似被殖民的歷程。在此，我想問問在台灣有多少人知道這些歷史？有多少人知道這個真實？我想甚至是台灣原住民也沒有多少人知道他們自己和太平洋之間的關係。台灣國家化之後，台灣原住民其實就處於邊緣地帶，又有多少人了解真正台灣原住民的歷史？就連同原住民現在的成員，因為國家同化教育之後，認同污名的下一代，又怎麼知道自己是誰？這是現在台灣原住民碰到的最大問題。

台灣原住民 400 年來，從荷蘭時期的東印度公司，一直到清朝的開山撫番，再到以軍事武力討伐原住民族的日本統治，以及接下來的國民政府威權統治，這一整個歷史脈絡下來，從西部的平埔族群越過中央山脈到東部，一直到蘭嶼的達悟族，原住民的生活空間及土地持續在消失中。我講的是「持續」，到目前為止還在消失中。

自從土地私有化之後，再加上臺灣土地改革的政策，讓原住民有許多傳統領域變成公有地，之後這些公有地透過土地改革的政策：公地放領和三七五減租。這些公地全部都是原住民的，為什麼原住民持有這些被放領土地的機會卻非常低？我可以跟大家講，有人會說當時在土地私有化的時候，原住民為什麼不去登記自己的土地？因為當時登記土地的話就要繳賦稅、被課稅，原住民已經很貧窮了，土地如此貧瘠，又要課稅，會使他們更貧窮，那不是把原住民推向貧窮的一端嗎？當然沒有人要登記，漢人當然就把握機會，於是全面大面積地登記。一登記之後，經過公地放領、三七五減租，這些土地都變成私有地。然後私有地上面就會掛了一個「私人土地請勿進入」的牌子，原住民本來可以自由進出的土地，最後變成被限制的生活空間。可想而知，部落的族人、部落的領袖看到自己周圍可以自由進出、可以自由採集的空間，全部變成私有地、全部變成民宿的時候，原住民怎麼去想這些事情？看到這樣的土地變化，教原住民情何以堪！大家有空可以去花東走一走，你可以看到很多原住民附近的田野掛了非常多仲介的牌子，之後就會換成「私人土地請勿進入」的牌子。這是原住民目前在土地上面所碰到的問題。政府與財團聯手開發這件事情就不用說了，這是現在普遍所發生的事情。

世界衛生組織 WHO 在 2014 年出版的世界原住民族健康報告書（**The Health of Indigenous People**）裡面提到，除了社會經濟地位、公共衛生及醫療服務等因素影響了原住民的健康以外；棲息地的破壞、土地流失更影響到原住民的生存與健康的維護。也就是說，這些來自於殖民者

對原住民的資源掠奪，其實造成了原住民健康上的惡性循環。

我舉個例子，土地被剝奪之後，臺灣原住民因為沒有土地，生產方式改變，不得已來到都市求生存。原住民來到都市只能參與勞力密集性的工作，處於健康、危險的環境。加上低薪資、貧窮、疾病、臺灣產業的變動、失業、整個社會上的偏見及歧視，同化教育又造成自己認同上面的矛盾，這些都讓原住民被邊緣化、被孤立化，尤其都會原住民又是邊緣中的邊緣。根據原民會的統計，目前都會原住民的人口數已經超過 53% 了，也就是說，53% 的原住民是居住在都會區裡面。

所有原住民面臨到的社會問題都是「歷史成因」，我再強調一次，這些都是「歷史成因」，是一種掠奪、壓迫下不正義過程所造成的歷史創傷。這個歷史創傷持續在原住民的下一代產生，所以它是一個惡性循環，不同的世代持續循環這些問題。

再來，從日據時代的皇民化政策，一直到臺灣推行國語的同化教育手段，華語成為有文化、有教養的語言，而原住民族的語言則淪落為野蠻、不文明，一直到今天都還被認為是「草莽」的文化，逼得原住民族語成為一種貧窮和邊緣化的身分象徵，我們要怎麼讓原住民去復振自己的語言？這是整體社會很大的問題。

剛才講的都是原住民現在所面臨到的真實生活，現在在談原住民族的轉型正義，歷史正義可以說是其中很重要的基礎，因為這關係到能不能將這 400 年來殖民者對原住民族的壓迫與掠奪的真相予以釐清，從這個歷史的清算去發掘的真相，也可以作為追求其他正義的重要依據。

歷史真相對原住民很重要，上週 7 月 6 日在立法院舉辦的「原住民族轉型正義公聽會」之後的隔日，新北市一名女網友在臉書 PO 文，開頭就批「臺灣原住民根本腦袋有病！」指這群沒用的人享有特權，還用「畜生」、「牠們」來辱罵原住民，她說：「這群畜生阻擋政府環評不准在原住民族的土地上開發，硬說臺灣人跟政府搶他們的土地。牠們原住民拋棄自己文化讓語言逐漸消失，還要臺灣政府負責一年支付 50 億來拯救母語」。

我很想說，從剛才整個文化歷程裡面，原住民土地怎麼消失的？原住民為什麼不能在自己的土地上面捍衛自己的權利？語言怎麼透過同化教育及單一文化教育消失的？原住民為什麼就不能跟政府求償？我覺得這不是一個個案，它甚至是臺灣普遍的觀念。造成原住民族社會與一般臺灣社會的緊張關係，不是這些鄉民，而是缺乏歷史真相說明的政府政策所造成的。

所以，歷史正義對臺灣原住民族很重要，我認為歷史正義的目標應該要擺置在原住民族在這個土地上既有的「主權」重新挖掘真相，並歸還原本屬於臺灣原住民族在這個土地上的主權身分及地位，唯有藉此才能重建原住民族在自己土地上的人格與尊嚴。

這個主權的概念其實可以回溯自紐西蘭的 Treaty of Waitangi，當初毛利人就站在土地的主權上面跟英國政府談判，才會在整個運動了 30 年之後，毛利人可以在自己的土地上面使用自己的語言，毛利語可以成為紐西蘭的第二官方語言，甚至任何公部門的文書、書表都必須要有毛利語。這是臺灣原住民引領期待的，也是我個人希望能跟大家分享的概念，以及我們從部落帶出來的想法。謝謝。

主席：請中國文化大學法律學系吳盈德教授發言。

吳盈德教授：主席、各位委員。首先感謝主席及大院的邀請，以下就針對大院所提供的「原住民族歷史及土地正義」公聽會討論提綱說明個人的看法。

關於提綱第一點：原住民族的歷史正義追求的目標為何？與轉型正義有何不同？個人本身不是原住民族，但是從一些相關的文件看來，原住民族希望回復的部分，可能跟我們在轉型正義、尤其是促轉條例裡面所提到的一些部分是不太一樣的，而且也跟學界的一些認定可能也不太一樣，因為學界所認定的轉型正義指的當然就是威權統治時期所侵害的事件進行檢討，再加上歷史上面的回復。如果就上述的原則來看，似乎對於原住民族歷史的回復時間好像有點短，因為從剛才前面兩位先進及潘教授的一些發言可以聽得出來或了解到，原住民族所主張的正義回復可能要往前推到 400 年左右，而從陳瑩委員等 17 人擬具的「促進轉型正義條例」草案的說明裡面也可以看到，大概只有以威權時期為主，這可能與目前原住民族所希望可以回復的範圍是不太一樣的。在這樣的架構之下，是不是可以思考把它分開處理？換句話說，促轉條例專門處理威權時期以後所發生的政府不公義的事件，而原住民族的部分則另外做處理，如此可能在框架及技術處理上會比較明確而且單純化，好處是可以避免原住民族的議題被模糊化，尤其目前國民黨對於促轉條例還有非常複雜的意見，為了避免原住民的議題被促轉條例所稀釋、被綁樁、甚至邊緣化，所以我建議執政的民進黨政府及小英總統可以分開處理。

假定要這樣處理的話，剛才潘教授也有提到，在委員會的部分是不是要把它明確的法制化？的確，今天的執政黨可能就是明天的在野黨，在欠缺明確的法制化做法之下，我認為委員會、包括小英總統提到的原民會或諮詢委員會都會流於形式的狀況，所以在法制上面給予明確化是非常重要的。

提綱第二點提到聯合國處理原住民族歷史正義的主要文件，這些文件非常多，不過如果從 2007 年聯合國原住民權利宣言及 1969 年消除一切種族歧視公約這兩份文件看起來，其所構築的基本框架是：「外來族群對原住民族侵略與殖民歷史真相之調查公開，原住民族的文化保全與安全、政治、經濟、文化、社會的平權措施，以及原住民族特殊史觀的建立」，這些都與目前促轉條例所主張或處理的轉型正義核心意義是很明確地不太一樣，這一點可能也值得或希望大院各個黨團可以再思考。

就上開所提兩份聯合國的文件來看，原住民歷史正義的回復主要目標大概有兩個，或許我的想法還不是非常完整。第一個是回復及確立原住民族特殊法人格的主體地位，換句話說，就是避免他們再招致國家暴力的侵權或掠奪，第二個是回復原住民族固有的主權及土地的管領力。

至於提綱第三點有關美、加、紐、澳等國處理原住民族的歷史正義之借鏡，我只舉美國與加拿大為例。就加拿大來說，從 1874 年開始，加拿大就想要同化原住民族的小朋友，因而強迫他們去住宿學校，對於他們的語言、文化、習慣進行一種同化的運動，推動的結果的確就讓加拿大原住民小朋友被迫放棄他們的母語、甚至生活習慣，對原住民小朋友造成很大的影響。後來加拿大政府在 2008 年成立了一個真相與和解委員會，試圖扭轉及彌補當初所犯下的錯誤。

美國的例子相對來說就更加地複雜。在座各位可能都有聽過美國印地安保留地，全美目前的保留地大概有 310 個，面積大小、相關的制度及管理方式都不太一樣，他們對於印地安人的語

言、相關文化的承認及保留已經有一定的成效，這個部分或許可以讓我們政府參考。

再談到提綱第四點關於現行原住民族基本法及其配套措施可不可以解決歷史正義的問題，剛才潘教授也有提到，從荷蘭人到臺灣、日據、一直到國民政府整整 400 年來，其實原住民的土地，包括原住民的生活棲息地，都不斷地受到侵害。以現在的狀況看來，如果要予以回復，比如以美國為例，它有印地安保留區，全美國有 310 個。現在臺灣的原住民有沒有辦法設立相關的保留地，這可能是第一個可以去思考的。不管能不能回復，如果沒有辦法補償或無從補償，至少必須還原歷史的真相，並進行多元史觀的呈現，尤其在日據時代後期與國民政府遷臺後，非常多原住民的土地都被直接收回國有，變成國有的林地或國有的土地，這對原住民傳統領域的侵害是非常大的，所以或許可以思考在這個部分做一個回復或處置。

總結前述的發言，我認為以促轉條例處理原住民族的正義回復，可能還是不太一樣，所以不是可以思考例如國民黨的版本或其他委員的版本，我覺得或許有更值得參考的地方。謝謝。

主席：請高雄大學政治法律學系兼法學院院長廖義銘教授發言。

廖義銘教授：主席、各位委員。本人十分榮幸有這個機會參加「原住民族歷史及土地正義」公聽會，就這個題目而言，似乎還沒有到討論原住民族相關促進轉型條例本身的階段，因為對於條例本身的討論，與對於原住民族歷史見解的認知及土地正義的界定，終究在立法上、歷史的認知上及正義的界定上是不同的事情，立法還是有其特殊的需求，所以以今天公聽會的目的，個人先就「原住民族歷史及土地正義」這個議題的政策及價值提出個人的想法。

在原住民族的歷史及土地正義方面，個人或許有部分的原住民血統，但我不是原住民，我也對原住民的歷史沒有做過學術研究，但是對於土地正義這件事情，因為我長時間參與農村社區再生及農村社區營造的工作，我倒是曾經遇過山上的農村社區在進行營造工作時所發現的法律問題，那就是農委會林務局認為，原住民族在阿里山或雪山上面原來已經種植幾百年的芥末種在國有土地上面是違法的，因為國有土地不能隨便使用，於是要求這些原住民要把這些原來已經種了幾百年、具有經濟價值的農作物予以鏟除，只因為這塊土地是國有土地，原住民並沒有所有權。但是當這塊土地不再是國有土地，某些具原住民血統、後來用某種方式因此取得原住民身分的人（其實他大部分的生活、習慣、日常的經濟行為就是一般人），透過原住民的身分取得土地之後，反而能夠在山上興建別墅、民宿，甚至於大量砍伐樹木改種檳榔，這樣的問題我也曾經看過，就我的記憶是在大雪山那邊。這是我自己親身見過的，到目前還存在的，我個人認為跟原住民有關的土地不正義，那就是政府用政府所制定的法律，甚至於行政命令來界定土地所有權的內涵，來界定何謂土地的環境正義，來界定何謂土地的保護，更進一步甚至來界定何謂公共利益，用這種方式將原住民原本固有的生活習慣、經濟行為界定為非法。

如果在做原住民的轉型正義時無法處理這種狀況，現在的政府以及未來的政府，無論任何的執政黨或是任何的多數黨政府都有可能對於台灣的任何族群、任何職業產生這樣的問題。那就是原本某個行業或是某個族群本來過得好好的，在原本的生活模式下就有自己的生活習慣或是經濟循環的運作模式，後來因為多數黨政府基於自己的政治考量，透過立法或是行政部門透過制定行政命令就界定了這樣的行為是違法的，而透過此種界定讓原來大家已經行之多年的生活

習慣或行為模式反而變成是違法的。例如最近我看到勞基法中有關於工時的爭議，造成交通業者、運輸業者、鐵公路業者一團亂，我個人在學校裡面教書，上有關於立法論的課程中就曾提到立法學上一個很重要的理論，就是當法律的制定讓大部分的人都有可能違法，讓原本沒有違法的人因此變成違法的話，此時不是違法者的錯，而是立法制定時，在制定的過程或制定的政策上可能產生了所謂的多數或少數的偏頗。

我認為在這一次「原住民族歷史及土地正義」的公聽會上，如果我們能夠就原住民族，甚至於各種族群、各種職業在自己原來的生活習慣上、原來的經濟行為模式上本來的固有模式，因為政府行政機關或者是多數的立法所產生的偏見而造成固有生活權利被剝奪的問題能夠予以檢討，甚至於從原住民相關的問題來加以矯正，那麼對於我們台灣未來社會更進步與和諧將會有相當大的幫助。以上是個人的淺見，謝謝各位。

主席：請臺北教育大學教育經營與管理學系蔡志偉教授發言。

蔡志偉教授：主席、各位委員。我是南投仁愛鄉的賽德克族，以我自己的部落來說，我覺得滿值得跟大家分享的，因為在歷史的脈絡當中，我們算是一個比較有名的部落，我們就是 1930 年代霧社事件對抗日本人的莫那魯道的家族，今天來這邊跟大家針對幾個不同題綱分享我的想法。

我嘗試先用幾個不同的概念來跟大家作個說明，今天我們可以很清楚地說，對於原住民族來講，日本時代是一個殖民政府，我們也都知道，日本殖民政府大概在 1930 年代左右就開始實施皇民化政策。戰後國民政府抵台，開始消除皇民化，認為皇民化是不對的，開始推行漢化跟中國化，還是沒有我們原住民族的位置；漸漸地台灣走向一個比較屬於民主、憲政的體制之後，我們又發現台灣的社會在強調我們應該要推行本土化、台灣化，在這樣的過程中，原住民族的主體論述在哪裡？我們為什麼不會提出一個概念，我們為什麼不推動「原化」，為什麼不推動原住民族化？原住民族一直都是被指定、被界定、被要求、被期待要成為政府所想像的一種具有特別文化特質的社群？我們今天在討論這樣一個不管是歷史正義也好，或是轉型正義的問題的時候，應該要靜下心來思考，為什麼國家始終期待要把原住民族變成它所想像的那樣一種人？這是第一點。

第二點，轉型正義跟歷史正義的追求目標有什麼不同？這個答案可以從現在在大院所審查的不同版本的草案中就很清楚地看到，這兩者確實有所不同，所以我不需要詳述。但是其中有一個非常重要的關鍵點，也就是不同的政黨所提出來有關於原住民族歷史與土地正義的版本中都在強調土地這件事。原住民族的土地究竟發生了什麼事情？為什麼原住民族今天在正義回復的問題上特別要強調土地回復這件事？我們都知道，台灣從過去一直到現在，對於原住民族來講，有兩個占有原住民族土地的大地主，一個是姓「林」的，就是我們現在所謂的林務局。從歷史文獻資料中可看到林務局的淵源，1945 年 10 月台灣省行政長官公署成立後，新設「台灣省行政長官公署農林處林務局」，林務局成立後做的第一件事就是接收原本台灣總督府林政營林等業務。

第二個單位是台糖，根據文獻資料，台糖公司種植甘蔗的面積最高達 12 萬公頃，原住民保留地的土地面積也不過才 26 萬公頃，換言之，台糖公司所種植甘蔗的土地面積就將近原住民土地

的一半。資料上也顯示，它曾占中華民國總出口外匯的 79%，現在台糖公司因為整個產業的轉型，開始經營不同的事業，換言之，國家透過設立一個機關，繼續去占用原住民族的土地，現在更轉型去做營利事業，可是這些營利事業的利益回饋有沒有讓原住民族受到任何一點分享？我們去看台糖的歷史，它一開始也是接收日本所屬在台各糖業相關機構，換言之，無論是台糖公司或是林務局，都是接收日本總督府占領台灣時期所取得的原住民族的土地。

我用一個非常不成熟的概念來跟大家做說明，刑法第三十四章「贓物罪」第三百四十九條規定，收受贓物是一個罪，何謂「贓物」？侵害財產之犯罪，所得到的財物叫做「贓物」；而且同條第二項規定「因贓物變得之財物，以贓物論」換言之，也許在日本時代的時空背景底下，國家用了不同的手段也好、措施也好、法律也好，去合理化它侵奪原住民族土地這件事實，但是就人權概念的發展，我們必須理解的是，假設今天這個侵害的狀態仍然持續的話，我們必須用現在的人權價值、現在的人權標準，回過頭去處理曾經發生在歷史時間點的一個不變的狀態，所以今天我們要談原住民族的歷史正義也好、土地正義也好、轉型正義也好，為什麼前面幾個原住民族朋友都一再提到，以戰後的時間來處理，其實是不可行的。

今天的題綱中提到美、加、紐、澳這些國家處理原住民族歷史正義到底有何可以借鏡之處？我跟大家分享，1993 年美國柯林頓政府因為美國在 1893 年推翻了夏威夷王國，向夏威夷原住民族道歉；1995 年英國女王在紐西蘭總理跟毛利原住民族 Tainui 族的見證下，向毛利原住民族道歉；1997 年挪威國王因為同化教育實施挪威化政策，向薩米原住民族道歉；2008 年澳洲總理跟加拿大總理也先後因過去所實施的同化教育政策向原住民族道歉。我們的總統，現在的政府在選舉期間已經提出要向原住民族道歉的政見，可是到今天為止，我們仍然不清楚道歉的內容、道歉的對象以及道歉的形式究竟為何，似乎現在的政府把「總統道歉」這件事當作一次活動在辦理，假如是這樣，總統所提出的想法跟政見，反而會讓原住民族對於國家未來如何處理原住民族事務產生憂心。

最後作個總結，我再舉個例子，談原住民族的正義常常會談到司法權，原住民族的狩獵是一個完整的文化行為，可是在現在國家的法律中將其分割與碎裂化，狩獵要合法，第一，你必須是原住民；第二，你的槍合不合法；第三，你狩獵的範圍是不是國家容許的範圍；第四，你狩獵的動物是不是國家容許你狩獵的動物；最後，你狩獵到的動物如何運用，國家還要加以規範。一個文化行為由五個不同的法律規範去處理，換言之，原住民狩獵要過五關斬六將，前面都符合了，有可能你最後一關沒過，你還是有罪。這種國家法律很清楚明顯地構築了一個弱化跟控制原住民族的結構，合法化國家暴力的過度介入與使用；進而容許國家以殖民時期的法律思維來論述原住民族的想像，而且有意識性地去遺忘原住民族先於國家建立之前已經存在的事實、土地與傳統領域權、主權與民族自決等概念。

無論是原住民族的歷史正義也好，土地正義也好、轉型正義也好，它是一個跨政權、跨世代、更是一個跨政黨的議題，原住民族一方面跟其他人同樣經歷威權統治時期，但是我們跟你們不一樣的是，我們曾經經歷過不被國家承認具有法人格資格的狀態。所以，如果我們今天用戰後時期的轉型正義來處理原住民族的問題，它必然會產生片段化、碎裂化歷史縱深、政權移轉

與繼受不正義的風險。所以我當然會認為，如果我們僅著眼在原住民族基本法能夠解決這件事情，如果這部法律能夠解決，其實 16 年前或者 2005 年到 2008 年就已經可以處理了，不需要現在才來討論。以上，謝謝。

主席：請輔仁大學法律學系吳豪人教授發言。

吳豪人教授：主席、各位委員。有關今天公聽會的幾個討論題綱，除了第三點有關美、加、澳、紐這部分，剛才蔡老師已經談過之外，我想就其他部分做一些補充。這個公聽會最大的目的就是要釐清到底要不要在促轉條例中加入原住民的部分，我想這是因為主流社會在進行轉型正義這件事時，並未特別把原住民族考慮進去，引起原住民社會很大的不安、焦慮或者是憤怒，但若是因此就要在促轉條例這樣的框架式立法中再納入原住民，事實上也不太具有意義。

先不講原住民的部分，即使這個促轉條例對我來說都是一個荒謬絕倫的東西，這部法中規定要在兩年內做出框架、要準備做的事情，民間都已經做了不知道多少了，事實上可以馬上做的事情，我想我們的執政黨也沒有手軟啊，馬上黨產就要清理了啊！依此要領，其實根本不需要再做一個框架立法，立刻就可以做。今天的題綱談到歷史正義或者是轉型正義有何不同？當然不一樣。其實法律裡面沒有「轉型正義」這四個字，它並不是一個法律用語，全世界把「轉型正義」當成法律用語的只有台灣而已。在其他國家無論是用「真相和解」「真相調查」「歷史清算」等等用語，沒有人會用到 **Transitional Justice**，這是從觀察者的角度所做的定義。不過我們既然已經習慣了這個用語，也沒有什麼關係。

這兩者有什麼不一樣呢？一般來說，談轉型正義，基本上我們都先相信我們是同一個國家的，我們都是自己人。自己人的這個國家曾經從獨裁轉進民主，現在為了不讓獨裁重新滋生，**never again**，所以我們要做一個所謂的「**social engineering**」，就是整個社會的改造，而且是我們自己來改造的，透過全民的反省與民眾的自我改造跟提升，改變整個社會的文化與價值，讓獨裁或不正義的事情以後不再發生。但是談到歷史不正義就未必如此，有些時候它已經不可考了，我們只能把真相發掘出來並予以扭轉，比如說在跟原住民有關的歷史正義裡面一個最好的例子就是吳鳳。

日本人把吳鳳拿來利用，從 1911 年開始把他編入小學課本裡面，把他當作一個神話，製造一個所謂的漢人悲憫原住民，文明統治野蠻，文明為了解救野蠻而犧牲自己的神話。製造這個神話的目的就是要告訴台灣人，既然 200 年前漢人這麼慈悲地犧牲自己的生命去解救野蠻的原住民，現在你們這些野蠻的漢人也應該要能夠瞭解我們日本人多麼慈悲，我們的北白川宮能久親王為了解救你們這些野蠻的漢人，也犧牲自己死在台灣，所以吳鳳的上位概念是北白川宮能久親王。戰後 1949 年以後，國民黨又繼續使用這個吳鳳神話，目的在哪裡呢？因為你們台灣人，包括原住民族在內，實在是太野蠻、太悲慘，被奴化了 50 年了，現在一個偉大的、了不起的，後來也死在台灣父子兩代，都是來解救你們的，所以北白川宮能久親王被換掉，換成蔣介石。像這些歷史上的東西，所有涉及的人物都已經死亡，但是它的歷史事實還存在，它仍然影響很多一般漢人的基本概念，所以這些東西就是要去除的。

可是以台灣來講，我們可以做的事情更多，為什麼呢？因為歷史正義在台灣，以原住民來講

，它跟轉型正義是一國之內、自己國內的這種處理不一樣，基本上阿扁在 1999 年就已經講得很清楚，那是準國與國的關係。題綱裡面問到聯合國的見解是什麼？聯合國就是這樣的見解。原住民跟後來統治的國家本身並不當然就是一個國內的問題，其實它是一個準國與國的關係，所以所有的道歉、所有的回復，基本上都是以條約的形式進行，而不是用我們這種法律，用到法律已經是很悲傷的事情。

為什麼要做原住民歷史正義的這種轉型呢？它真正的目的是要終結漢人，或說從日本時代到中華民國，對於台灣原住民的殖民關係。現在是一個殖民的狀態，殖民關係，我要終結的是殖民關係，那它跟這個所謂的「轉型正義」的內容當然是完全不一樣的，因此把漢人的促轉條例跟原住民的歷史正義回復條例分開是完全正確的，我舉雙手贊成，總統府跟我諮詢時，我也是這樣回答。當我們把這些東西落實之後，我們解除了這種殖民關係，把過去因為殖民對對方造成的傷害回復之後，要不要變成自己人，那個再說。而且我們有不同的族群，有的族群也許願意繼續跟中華民國在一起，有的未必願意，那就要協商，而且這個協商就是屬於準國與國的協商，是條約式的協商，而不是施恩的，不是拿來當選舉的幌子用的，如果連這點都沒有搞清楚的話，那不是執政者的問題而已，也許是同樣屬於原住民族的立法委員們或政治人物們，都應該去思考這個問題。

我舉個例子，剛才蔡老師講到繼受贓物還是贓物，我們說要把原住民的土地還給原住民，很多人會想到原住民怎麼會還有土地，其實我們要問的是：那中華民國土地從哪裡來？中華民國國有土地就是繼受日產而來的，是日本人總督府的財產，那日本總督府的財產從哪裡來？日本總督府來台灣的時候可沒有侵占漢人的財產，他們先做全國性的林野大調查，只要確認是漢人的土地，只要漢人證明土地所有權是他們的，日本人就不會去動，無法證明的一田二主或一田三主的這種很含混的地方，就變成國家的。但是我們不要忘了，1895 年清朝把台灣割讓給日本，能夠割讓的是主權所能及的地方，從 1875 年的牡丹社事件就可以證明，牡丹社的人殺害了琉球人，琉球的宗主國日本認為台灣是清朝的，就去跟清朝抗議，可是清朝回覆說那是化外之地，干我屁事，實際上日本人自己知道，所以他們來到台灣時很擔心一件事情，他們所擁有的台灣並不是完整的台灣，他們擁有的是清朝所統治過的台灣，那清朝統治不到的後山有多少？有 60%到 70%的面積，這時候如果任何一個國家，如：美國、法國等國，對台灣有興趣，他們如果主張跟牡丹社的人重新訂契約或條約，只要是清朝主權不及的地方，就去訂條約，日本人就會非常尷尬，所以日本必須趕快把那些不屬於清朝的原住民的土地收回來，要怎麼做？最簡單的做法就是模仿 1492 年哥倫布登陸西印度群島的方式，哥倫布一到西印度群島，先接受原住民的招待，當晚就寫信給西班牙女王，說他來到一個富庶的地方，而且這裡一個人都沒有，為什麼說一個人都沒有，因為他認為這些原住民都不是人，雖然他們在生物學上是人，但是在法律上沒有法人格，沒有法人格當然就主張所有權。我剛才聽到一個專家學者不小心講了一句話，讓我心裡抽一下，他說「原住民的棲息地」，我不會說我家是我的棲息地，我相信這一定是口誤，但是這個用法就是 1910 年日本人所使用的法律用語，他們主張原住民沒有法人格，不適用日本民法，所以沒有所有權。既然沒有所有權，原住民所有土地都不是人的土地，是飛禽走獸的

土地，因此全部由日本繼承，因為那是無主物，所以現在中華民國林務局、退輔會或其他國有的土地全部都是這樣來的，我們要處理土地問題就在這裡。從這個角度就可以知道轉型正義和歷史正義完全不一樣。

現行的原住民基本法和它的配套修法能不能解決原住民的歷史正義？最好可以啦！如果可以，我們也不用這麼辛苦了。不可以有四個理由：第一，我剛才講過，基於原基法，它不是國與國的關係；第二，從 2005 年立法到現在，已經 11 年了，原基法子法的草案從來沒有機會走出行政院，各位委員可能不了解，如果你們幫忙過行政院，就知道，原民會所提出的所有法案，行政院所有部會都拒絕，因為那會侵犯到他們的權益。今天我看到原民會提的書面報告，在結語中寫到，未來無論採取任何推動方案，原民會都將會尊重立法院的最終決議，原民會已經被嚇怕了，不敢有任何立場。我上次在報上看到段委員對時代力量說，促轉條例通過後，他們要投桃報李，希望能夠幫助原住民回復歷史正義，我希望這是真的，因為就我所知，剛才蔡老師說他不知道蔡總統現在要道歉的對象是誰、怎麼道歉、在哪裡道歉、道歉什麼，但是就我所知，她似乎認為自己道歉的高度非常高，現在民進黨是完全執政，蔡總統對原住民道歉，我不知道民進黨黨團是不是要全力配合，我希望能夠全力配合。

至於列出來的幾個法案哪個比較好，哪裡比較不好，從時間順序來看，唯一抓到重點的是時代力量版本，但是那個版本並不是很完整，所以當然可以讓任何同意它的人去使用。謝謝。

主席：請青平台基金會林雍昇研究員發言。

林雍昇研究員：主席、各位委員。感謝主席和貴院的同仁邀請我來，我是第三次參加這個公聽會，我還是要再次強調，原住民的歷史正義絕對跟轉型正義不一樣，轉型正義當然不是法律名詞，它是慣用語的名詞，慣用不代表它是全世界統一的，德國用克服過去、清算過去的方式，但是指涉的都同樣是一件事情，在國家統一性及政府的持續性上，轉型正義只處理同一個國家的事情，譬如我們看到納粹、東西德，我們看到西班牙佛朗哥，我們看到中南美洲智利、阿根廷，我們看到東歐從共產主義轉變成民主主義，但是維持的是他們的國家同一性，也就是因為在國家同一性的這個前提之下，後面這個政府必須要承擔，有義務要承擔，前面威權政府所做的不法情事，必須要概括承受，這是第一個。我們來看原住民，這部分絕對不會是一個單一國家，我們很簡單地用台灣來比喻好了，它可能經過西班牙、荷蘭、明鄭、大清帝國、日本帝國、中華民國的統治，很可笑的一件事情是，我們在這裡要求另外一個國家要去負什麼樣的責任？我知道在 1970 年聯合國國際法委員會就已經開始草擬國家責任法，但是到目前還是沒有辦法擬出來，因為太難了，所以在處理相關問題時，只能用談判或全球輿論壓力，我們不可能在這裡說前面統治過台灣的西班牙政府或荷蘭政府應該賠我們多少錢，更不用講那些慰安婦或高砂族的事了，我覺得那跟轉型正義一點關係都沒有，不然我們就不惜跟日本開戰，叫它把所有該還的都還回來。所以我在講的是，原住民轉型正義一定要重視，但是重視的原因在於，我們進入了一個更為進步的人權思想裡面的時候，當我們整個人類社會進入一個更深刻的正義的思想的時候，我們會深深地體會到，每一個國家都有多元民族的存在，有多元民族的存在，就應該尊重其平等性，8 月 1 日蔡英文為什麼道歉？我一直想像不出來為什麼有人定 1642 年，蔡英文有什

麼資格替西班牙道歉？蔡英文有什麼資格替日本道歉？其實對原住民的統治裡，最殘忍的是大清帝國，而且那個人叫做劉銘傳，現在還有個大學叫做銘傳大學，開山撫番是對原住民最大的追殺，那是整個滅族的行為，那我們要不要去追大清帝國？要不要把銘傳大學整個充公，然後還給原住民？不是的，不同的國家絕對不會為另外一個國家的行為負責，如果負責是基於目前的正義觀和人權觀的，促使其對境內所有族群平等對待，這才是原住民歷史正義真正的精髓，所以我在這裡第一個要強調的是，它跟轉型正義的區別非常清楚，須有國家同一性和政府持續性，沒有國家同一性和政府持續性，不要跟我講轉型正義。這個詞彙或許不是全世界都通用，但是大部分人通用，指的是這樣的現象。德國到 2011 年才做一個 32 國的轉型正義，講的就是同一個國家裡面的事情，沒有在講 *indigenous* 的轉型正義，但我們看看 2007 年的原住民宣言，還有更早的號稱是原住民保障的三大憲章，裡面所講的要求回復原住民族的正義，都是集體的權利，而不是個人的權利，如果在威權時代有原住民個人受到侵害，在威權時期不管是任何人受到暴行的侵害，都一樣列入其中，原住民沒有例外的空間，但是如果是返還土地、保留生活方式、保留文化、保留語言這部分，我會說那跟轉型正義毫無關係，轉型正義很重要的兩樣，一個叫做追究加害人責任，我要問：有哪一個很明確的加害人加害了原住民？另外一個叫做追究個人責任，我還要問：有哪一個原住民是被害人？聯合國給轉型正義的定義是，一個威權時代由國家機器所發動的大規模的、有系統的權力濫用，來傷害人民的基本權利，請問：在這 400 年來，侵害原住民的只有國家嗎？一般漢人平民有沒有？侵害原住民的只有威權國家嗎？從蔣介石開始到現在，我們都還一直侵害原住民的權利，無關威權時代與民主時代。我剛才講過轉型正義不分族群，但原住民的歷史正義總是分族群，就好像轉型正義裡面本省人會加害本省人，外省人會加害外省人，但我們不會聽到原住民加害大清帝國的人或西班牙人，簡單來講，涉及的是個人責任和個人權利的問題，另外一個涉及的是集體責任和集體權利的問題，我贊成轉型正義和歷史正義都要實現，但是兩者如果混為一談，這兩個正義的追求可能會一起落空，這是我的看法。謝謝。

主席：請彰化師範大學公共事務與公民教育系劉兆隆教授發言。

劉兆隆教授：主席、各位委員。聆聽完前面幾位專家的發言，我個人對這次的主題「原住民轉型正義」有三點看法。

第一個看法是，因為原住民轉型正義涉及時間長久，而且涉及到不同族群的多元觀點，所以有件事情我們必須持續地做，而且要一直做，就是歷史調查必須要完整，不管是學術界也好，國家也好，可能要有足夠的心理準備和方法，例如要有組織的計畫，去把過去的歷史文獻非常清楚地整理，根據我的了解，像台灣歷史文獻館的地下室就有很多日治時期有關原住民的檔案，可是積灰塵積了幾十年，從來沒有人看過，我們在說要做原住民的歷史轉型正義的過程中，我們卻完全沒有看過過去的檔案，我覺得那些都是空話。這是第一點。

第二，可能有人會說這是日本人寫的檔案，是日本人的觀點，我倒不是這樣認為，我認為日本人的檔案也是觀點之一，對原住民的田野調查包含對於原住民本人的田野調查，這些都必須花很長的時間去做，在這個問題上，這不是一朝一夕的，而且這是一個持續的過程，所以這也

涉及我剛才談到的第二個問題，什麼問題呢？就是我們可以看到轉型正義條例有一個多少年可以實現的問題。如果很認真的探討轉型正義要在多少年之內可以完成，我覺得這是不可能的，原因在於這個問題可能已經拖延或持續好幾百年。這應該是一個持續且漫長的歷程，只要我們生活在這塊土地上，就必須共同處理下去的問題，因為可能不斷有新的事件被發掘，被提出來討論或處理，甚至要回復名譽、賠償等等的過程。再者，剛剛談到很多關於原住民基本權益的問題，例如語言平等法問題，2007 年民進黨曾經提過語言平等法草案版本，後來這個案子被卡住沒有通過。我覺得其中一條非常有意思，如果我沒記錯，就是希望將台灣 11 個或 12 個原住民族語言都列為官方語言進行保護。其實這涉及一個問題，就是對於官方語言的定義可能有所誤解，我們不要以為將原住民族語言列為官方語言就是對原住民族語言的一種保護。官方語言的概念只有一個，就是在法律上終局裁判的語言，再說的更透澈及清楚一點，就是法律文書是以何種語言寫的，它就是官方語言。很多原住民族語言有音無字，甚至以羅馬拼音去拼音，所以將其列為官方語言意義不大，只是造成實際上的困擾。

其次是要保障不同族群、多元族群語言有很多種方法，例如可以參考比利時的作法，比利時是一個多元族群的國家，有法語區、荷語區及德語區共 3 個語區，並在憲法明文規定全國的廣播電視播出時數不得低於該語種人數占全國人口的比例，這就是第一種保障方式。如果從現在開始要保障原住民的基本權利，可以做些什麼？例如真正想要保障原住民族語言，除了在教科文預算上予以補助，將原住民族的語言教學列為在特別鄉鎮的必修課程之外，其實還可以從國家制度上進行保障。國家制度可以進行什麼保障？以地方特考為例，如果開缺在鄒族的生活地—阿里山鄉，若會說當地原住民族語言者優先錄取，這是很合理的！在原住民族鄉鎮擔任公務員若不會說原住民族語言，請問如何善盡對原住民的服務？此外，採取制度性保障可以誘使原來的原住民與非原住民認真學習這類語言，進而達到語言與文化學習及保留的目標。以轉型正義來看，在追求轉型正義過程中，我們發現原住民族的資源持續的稀少。我個人認為原住民委員會可以在兩個部分做更多事，例如我是師範大學的，應該在相關科系設置原住民族公費生名額，鼓勵優秀的原住民取得學位之後能夠留在原鄉任教，並持續提升原住民族的教科文水準。醫學院方面也應增設原住民族公費生名額，以提升原住民族偏鄉地區的醫療水平。我覺得在過程當中很多事情是國家可以做的，除了追溯過去的歷史來追求轉型正義之外，從未來展望而言，我們對於原住民族還有相當多要做的部分。如果我們只是一昧的在過去的問題上糾扯不清而忽略現在及未來需要做什麼，原住民族的地位終究還是不平等的！以上是我簡短的發言，謝謝。

主席：靜宜大學法律學系暨研究所林淑雅教授。

林淑雅教授：主席、各位委員。關於今天會議的提綱，我要進行綜合的回應，並說明上次公聽會時我所說的結論。今天的公聽會討論原住民族想要追求什麼，這是不太恰當的！畢竟我們面對的大部分是非原住民族的團體、個人或朋友，我們要問的應該是這個國家透過訂定這樣的法律或 8 月 1 日的道歉到底想要追求什麼？這才是我們可以問且能夠回答的！對於蔡總統或這個國家而言，今天談論這個立法的問題，就是想要爭取原住民族對這個國家的認同，事實上也要爭取原

住民族願意參與這個國家，並共同建立新的憲政次序。到底原住民族的正義問題與主流社會有何不同？如果只是在文字上談轉型正義與歷史正義的差別要不要處理、何時處理的問題，可能都沒有抓到真正的差異點。據我的觀察，原住民族談正義的問題與主流社會目前談的轉型正義問題最大的差別只在於，當主流社會在談自己的轉型正義時，比較清楚地知道想要達到的答案為何，比如希望如何處理政治威權的狀況，黨產應該要朝哪個方向處理，也許細節有些不同，可是我們心裡隱然有一種是非對錯的觀點，放在原住民族的正義上面是行不通的！因為原住民族的正義只有這個國家的其他族群將原住民族當成一個主體，讓他共同形成正義的觀點，最後再思考到底該如何處理才對，才能真正處理原住民族的問題。換句話說應該像剛才前面幾位老師所提的，以準國與國的方式，共同協商，才是正確且必要的。

確實有很多學者談及轉型正義本身的定義或歷史正義，如果我們的目標是追求原住民族對於這個國家的承認，就要了解原住民族問題因何造成，並加以解決，除了參考現在已經成為國內法的兩公約，事實上，目前國家就有義務處理過去的問題。歷史上的問題，遠的不一定比較難解決，近的也未必比較容易解決。以日本時期所設置的番地或集體共同使用的制度為例，對原住民族的社會而言，也許還更容易一些，可是若要原住民族面對目前中華民國政府之下的私人財產權制度，而且不是一種很恰當的原住民保留地分配制度，事實上，反而造成原住民族內部另一波劇烈的紛爭。這個問題是比較近期的，實際上卻比較難處理，不是嗎？所以時間的遠近不代表問題的容易與否，例如高醫生在中華民國政府時期談到原住民族自治就被殺害，請問這單純是因為威權政府嗎？還是其實這是族群在主流社會中，除了威權的管制之外，還有其他基於族群的背景，自始至終均未以族群的集體性加入這個國家所造成的問題，以及國家對他們的恐懼，基此我認為不應該做這樣的區分。

我再重申一次，這一定要立法來解決，而且是現行基本法不能夠處理的問題。基本法以及憲法都是過去原住民族社會追求轉型正義從國家爭取而得的一點小小成果，所以基本法並不等於原住民族的轉型正義，相反地，它是一個局部的成果，意即它是殘缺的。現行原住民族基本法無法落實，事實上就是基本法本身的詮釋、憲政轉型原住民族的轉型正義或是歷史正義的觀念沒有被正確地掌握，不是原住民族真的以其集體性共同形成關係所造成的一些問題。簡單地說，除了基本法之外，其他轉型正義的相關立法，再深化原住民族正義的觀點是非常重要的。立法機關在原住民族基本法通過之後，一直想訂定土海法，有一些不同的版本，也許大家認為，努力落實基本法就好了，但立法者的重點大概是希望解放原住民族取得私人的所有權，強化原本保留地開發管理辦法中，個人或部落裡面優先開發的方式，卻從來沒有想到傳統領域或原住民族的土地及海域是結合一整套對於個別原住民族的規範，以及不同主體、不同空間及時間範圍的整體概念。對於一個國家而言，因為完全誤解原住民族土地及傳統領域的概念，所以總是有一種原住民族想要劃界，卻不願意聽原住民族說，其實不是劃界這麼簡單的問題而已。另外，現行原住民族基本法對於原住民族在傳統領域當中所碰到的各種保育、開發及研究事項，事實上需要透過個案調查，否則中華民國有誰知道原住民族之間的傳統領域及觀點呢？所以只要透過個案調查就可以知道這是誰的傳統領域，甚至包含被遷移的部落，而且直接適用原住民族

基本法當中的集體同意權即可。可是原住民族基本法在詮釋上缺乏這樣的轉型或歷史的正義觀，因此這部不需要額外立法的法律至今完全無法使用。此外，原住民族基本法提到原住民族對於林產物的非營利使用等等，但是過去森林法所採取的方式，國家是如何善意對待原住民族呢？在有了基本法之後，我們就直接在與林產相關的管制辦法中，將本來規定一般人在森林區域裡面，不得攀折花木、丟擲果皮屑及不可以侵擾動物等等，因為有了原住民族基本法，就直接在法律的後段加上一條「原住民族不在此限」。所以對於整個大社會釋放出的訊息就是原住民族比較特殊、好奇怪，他們可以隨意的攀折花木或侵擾動物。我們完全沒有從法律的制度凸顯原住民族對於土地及自然資源的價值觀與意義！而且透過扭曲、曲解原住民族基本法並加諸於其他體系的法律，反而進一步侵害原住民族的集體尊嚴。另外，剛才也有其他老師提到狩獵，目前不管是行政、立法或司法，重點是土地範圍要不要開放狩獵，我們不會考慮動物的種類及數量；我們會思考什麼樣的獵槍是否可以使用或要不要登記，可是我們從來不問任何一個原住民族如何培養一名獵人；我們從來不問任何一個原住民族，他們做為一名獵人、狩獵的規範及角色，不是權力而是責任，至於他的義務又是什麼，我們從來不問！所以再次立新的法或行政上的措施，又會讓這個主流社會誤解原住民族只是在爭取一個獨立、特殊而且與當前主流社會的保育價值觀背道而馳，請問這還有正義可言嗎？甚至於國家資源管理機關，原住民族基本法中非常清楚，因為它就是為了經過一個轉型，所以要求現有全部的國家自然資源管理機關都必須要轉換成與原住民族共同管理與治理，可是原住民族基本法底下的各個行政機關將其解釋為不去管現行的部分，只有新設的國家資源管理機關，比如新設國家公園，才需要進行這種機關的轉型，這又是再次的曲解。徒法不足以自行，如果沒有再次透過其他的法令更細緻的將過去這麼多年來實踐原住民族正義的部分所遭遇的問題，並更細緻化定為一部法令，國家會認為這確實是一個恩賜，不會認為這是義務！

特別是我們有一項非常進步的立法，就是在原住民族基本法中規定部落是一個公法人，這也是原住民族社會爭取非常久的，它非常成功的讓國家重新承認民族是一個政治實體，掌握到這個關鍵了，可是文字上使用的是部落，卻讓一個民族到底是不是公法人出現疑義。讓世族或流域群，甚至是更大的民族底下的次級團體都開始動搖，是不是要依照國家的政策或法律，只有部落才能稱為公法人？像這樣相關的誤解，事實上都不是原住民族基本法本身可以處理，這是它沒有能力處理而且本來就無法處理的問題。我要再次強調，當我們在談原住民族參與這個國家當中，事實上重要的是法律及價值的多元，並非主流社會想要多元。既然如此，當我們處理原住民族的轉型及歷史正義時，原住民族永遠不可能成國家當中被尊重且被平等對待的夥伴。謝謝！

主席：成功大學政治學系梁文韜教授。

梁文韜教授：主席、各位委員。謝謝貴會邀請我出席！我的博士論文是研究英國的帝國主義及殖民主義，以及當初他們在美國如何實踐帝國的侵略，長期而言，我對於國際原住民族的狀況有些許的了解。我來到台灣，我敢說台灣是國際法歷史當中最複雜的一個地方，這是我目前的結論。今天談論的是歷史正義與轉型正義的關係，我覺得這個大前提非常重要。當我們談歷史正義

時，往往忽略一個非常重要的關鍵，就是到底什麼是我們背後所擁抱的史觀，如果沒有釐清這一點，我們根本很難談起，因此以下以些許時間很快的先說明這部分。首先，從過去至今台灣在國民黨政府底下的歷史教育都是一個中國主義的史觀，所以台灣是中國的一部分，處於整個史觀之下，談到這個的原因在於我們對於明、清本身在台灣所謂統治的屬性非常有關。簡言之，中國主義的史觀就是中國有 5,000 年而且有不同的朝代，分久必合、合久必分，是我們從小被教導的，甚至我在香港也是，非常奇怪的是，過去香港是英國的殖民地，我們竟然也被這樣教導，香港也是中國一部分。據我了解，如果接受中國主義史觀，我們無法了解原住民族真正的訴求；假如原住民本身要寫一部台灣的歷史，絕對不是目前坊間從連橫寫的台灣通史至今的歷史。因為這部歷史根本被扭曲了，有部分被中國主義史觀所主導，以致我們根本無法談論。具體說，台灣的歷史不是只有 400 年，對原住民族而言，這根本是荒謬的說法，他們住在這裡數千年，邵族甚至有 3,000 年，雖然目前他們只剩幾百人。如果台灣只有 400 年，現在我們當然是從西班牙、荷蘭時期談起，我先表達自己最重要的一個想法，很簡單，從西方殖民非西方國家的經驗得知，他們殖民的原因在於將一些定居者放在不同的地方進行貿易，對他們而言，最重要的是商業行為，所以荷蘭、西班牙根本沒有在台灣建立任何政權。我們一直說這是荷蘭時期、西班牙時期，甚至有的版本提到台灣 400 年歷史，這種做法是用現代的概念強加於過去的歷史，這是非常值得商榷的，做為一個經濟學者，我希望以我的專業告訴大家，我們可以有另類的思考，所以簡單說，台灣完完整整被一個政權統治的是日本統治時代的後期，從清朝到明朝，都是定居者的社會，大清帝國當然有它的城牆，有它的領地，剛才有學者提過，大清帝國什麼時候統治過完整的台灣？沒有。太魯閣當地人在日本統治的時候還在抵抗，還在跟日本人打仗。清國把台灣割讓給日本，日本也願意承受，他們是私相授受，本來不屬於清國的，就割讓給日本，日本就當作是他們的。我們沒有釐清這個歷史觀就談歷史正義，我覺得是很大的缺陷，我先提出這樣的想法。

再說到轉型正義，剛剛吳老師有提到，轉型正義不是法律觀點，我的看法是，正義本身就是一個道德和哲學的觀念，如果要把這些觀念轉化成法律是可以的，所以我的重點不是在於轉型正義是不是法律用語，而是在於我們要處理這些不公不義的事情，這些屬不屬於轉型正義的範疇？我覺得反而應該討論這個部分，所以我先講我的看法。轉型正義廣義來說，可以包含原住民的訴求，因為正義本身就是包括對不當侵害的追究，如果真的有不當侵害發生在原住民身上，轉型正義當然可以用在這裡。

另外一個說法是轉型正義是威權時代到民主時代，這個說法是西方對轉型正義的理解，為什麼這樣講？因為西方有些地方是從獨裁政權到民主開放的政權，所以他們用這樣來區分，但是以台灣現在的狀況，我們不能只看民主時代的轉化，如果只看這個轉化就當成是轉型，很明顯有矛盾，剛剛有人提到蔡英文總統到底要道歉什麼，代表什麼來道歉，她沒有辦法代表國民黨政府，因為國民黨政府不是她現在可以代表的，如果是代表中華民國政府，如果要道歉，當然是有不公不義的地方是在中華民國政府來台之後發生的，如果蔡英文道歉，轉型正義當然要處理原住民的問題，坦白講，我認為蔡英文不需要道歉，這是題外話，我有機會再跟各位報告。

我的看法很簡單，如果蔡英文總統要道歉，民進黨政府要道歉，必須要把原住民的歷史正義也要一併放在轉型正義裡面去考量，這是我的一個看法。

在這些版本中，比較有趣的是國民黨黨團提出的版本，提到促進轉型正義外來政權統治原住民時期，原住民受損權利回復，我們一般的理解是國民黨帶來的中華民國臨時政府本身也是一個外來政權，所以它要處理國民黨執政時期的這些問題，只是處理過去國民黨來台前的部分，我覺得這是值得商榷的。

我們可以看到兩個不同的處理方式，一個是陳瑩委員等 17 人提出的草案，還有民進黨其他委員的提案，他們切割處理，變成兩種處理方式，民進黨到底為什麼不能達成共識？跟我剛才提的有很大關係，我很擔心一個地方，我也很白目地講出來，我不希望某些考量是源自於某種型態的福佬主義，日本人要對付原住民，會拉攏當時某些本地人，就是所謂的福佬人，這樣算不算欺負原住民？到國民黨來台，因為外省人是少數，就拉攏原住民來抗衡福佬人，但是這個福佬主義本身是很大的問題，如果林媽利醫生是對的話，其實很多台灣的朋友是福佬人跟平埔族、原住民、荷蘭人的混血，所以千萬不要再有那種福佬主義在這邊作祟，我們一定要回到基本上的第三代人權去看轉型正義或歷史正義的論述，加以釐清，然後再具體實現。剛才有人提到原住民到底有沒有被侵害，絕對有侵害，因為我有幫邵族去抗議 BOT 案，剛剛開始的是孔雀園的 BOT 案，請問，如果真的尊重傳統領域，是不是應該先暫停所有 BOT 案？先把歷史正義處理好，再去 BOT，BOT 了 50 年，根本還在傷害他們。大家有沒有看過日月潭的旅遊中心？拿了原住民的地，蓋了那麼大的旅遊中心，在旁邊準備要做一個挾港資、中資的 BOT 案，就在傳統領域內進行，孔雀園現在又在 BOT，難道現在原住民沒有再被傷害嗎？絕對有。所以如果要談，我希望現在的政府必須要在這些所謂爭議性的傳統領域裡暫停所有 BOT 案，這是起碼的。

鄭成功基本上是屠殺平埔族最大的元兇，但是台南延平郡王祠外面有一個非常大的石像，就在供奉他，讓大家朝拜，賴清德市長還要去朝拜他。除了我剛才說的福佬主義，認為鄭成功就是台灣人的國父，這些思維完全違背了現在國際上對原住民的尊重的潮流。所以我建議我們把所有這些圖騰改掉，包括路名，如中山路、中正路，我們要求賴清德市長改，所有相關銅像都全部轉型，這些都沒有做，講了半天，台南市完全執政了又怎樣？我們要求了多久？成功大學就是以鄭成功來命名的，所以我的目標是在我退休前讓成功大學改名，大家可以建議要改什麼名字，請告訴我，謝謝各位。

主席：請尚澄法律事務所蔡昆洲律師發言。

蔡昆洲律師：主席、各位委員。首先是一個行政事項，可能要改正一下我的職稱，因為我離開先前的事務所已經兩個多月了，現在是在新的地方。與其說今天是來這裡提供專家意見，其實今天來到這裡真的是學習，而且獲益良多，特別是剛剛幾個專家學者提出的意見。

做為一個律師，我發現一個很大的問題，對原住民族而言，現有的法律特別是有關權益的概念，和他們的傳統生活方式、文化是不是可以互相相容？在討論這個問題之前，我先報告一個我自己具體處理過的案件，我先前服務的事務所有負責台東縣金鋒鄉的原住民保留地占用案件政府標案，情況是台東縣金鋒鄉目前總共有列管的 33 筆原住民保留地遭到不法占用，從占用人

的姓名判斷，大部分應該是漢人，通常拿來做為種植檳榔或農耕之用，占用面積是 50 公頃，大概是 2 個大安森林公園，雖然總體面積看起來不大，但是大家要知道只是台東一個鄉目前有被列管的範圍就高達 33 筆。身為一個律師，我們想的通常比較具體、可以直接操作、可以直接實踐的部分，在探討原住民族的轉型正義之前，對於他們在法律上的權利，不論是從公部門的立場，或是司法的立場，是不是首先應該思考怎麼樣能夠維護他們現在本來就應該有的權利，然後才進一步提高到更高位階的層次？

從這裡出發，我想要談的主要是跟土地有關的部分，原住民族基本法從第十八條一直到第二十三條主要在討論原住民族的土地使用，特別是第二十條提到關於原住民族土地必須另以法律定之。我知道行政院要提原住民族土地及海域法，這可能是之後探討的重點，但是我要提到一點，目前關於原住民族土地使用最重要的法規其實是原住民族保留地開發管理辦法，這是一個山坡地保育利用條例的子法，只是主管機關是原住民族委員會。我就不重複原住民族保留地開發管理辦法每一個條文，在此向委員提供幾個重點，首先在定義上，所謂的原住民族保留地所有人都是中華民國，也就是所有原住民族保留地原則上都被列為國有地，由中央機關和地方政府共同管理。至於原住民族在原住民族保留地的地位是什麼？在管理辦法裡是定位為向管理機關申請之後可能可以取得使用權，這個概念不脫山坡地管理及國有地管理的基本概念。我們比較另外一個土地管理辦法，就是 104 年之後訂定的原住民族地區資源共同管理辦法，該辦法和先前提到的保留地開發管理辦法基本架構有非常大的不同，所確認的就是原住民族對於土地資源有管理權利和權限。我所使用的都是法律用語，就剛剛幾位教授提到的，其實現行法律所謂權利的概念，對原住民族來說不見得是適用的。

思考法律上的權利概念怎麼樣能夠合適的適用於原住民族，我覺得可以參考最近新修正通過的原住民族傳統智慧創作保護條例及原住民族委員會針對保護條例所制定的管理辦法，其中針對傳統智慧創作新設立智慧創作權的概念，並將其定位為集體權利，而且在權利人的部分，也不像傳統權利那樣要求要有一個特定權利人才能行使，或者才能進行權利轉讓、授權，我覺得之後我們在思考原住民土地相關權益時，或許可以朝這個方向來思考。

關於各位委員提出來的版本，針對較高位階的部分，我不方便表示意見，但是民進黨黨團有提出促進轉型正義回復原住民族傳統領域土地條例草案，我提出幾個簡單的意見，因為這主要 **focus** 在土地相關權利的回復，這有幾個問題。首先，這主要是在處理公有土地或公營事業土地，對於私有土地遭占用部分，如果已經被登記為私有土地就略不處理，但是就我一開始所提的台東縣金鋒鄉實例，大家可以知道原住民族土地或保留地遭私人非法占用的情況非常重要，我個人認為如果真的要處理，這可能也是一個需要處理的重點。其次還是回到傳統的權利概念，所以要求權利必須登記在特定的部落，回應剛剛幾位專家學者的說法，我相信條例草案應該是律師或法律人所制定出來的，在我們思考原住民族權益的部分，可能要用完全不同的視野去思考，到底是不是要用傳統的權利或者土地登記的制度執行？或者能夠在學習上像傳統智慧創作保護條例那樣，額外創作一個新的集體權利更有效地使原住民族依照他們的意願及傳統文化使用他們的土地，以上是一些很簡單的意見。謝謝。

主席：請原住民族政策協會陳旻園執行長發言。

陳旻園執行長：主席、各位委員。謝謝主席讓我們今天有這個機會能夠就社團立場表示意見，這陣子在討論轉型正義及歷史正義的問題，尤其對於原住民來說，大家一直在問原住民到底要的是什麼東西？我們知道轉型正義的定義其實很清楚，剛剛林淑雅老師有提過，就是真相調查、究責及回復賠償，最重要的就是社會的對話與和解。關於原住民族的歷史定義，我們看到目前原住民族所面臨到的一些困境，包括土地、教育、語言、經濟、健康等等，剛剛老師們都有提到，他們提到的這些其實都是我們目前面臨到的問題，它是結果，就是產生出現在的一個狀態。所以我們如果把原住民視為一個群體，而不是個人的話，一個有政治實體的群體，我們在處理或解決這些結果的問題，就不應該用個人去看待，或者是用照顧的方式、扶助的方式面對這些問題。可惜台灣到現在還是以處理個人的方式來面對原住民族集體性的問題，這一點從釋字 719 號解釋可明顯看出，連大法官都是這樣認為的。

剛剛有學者提到，當代原住民族面臨的處境仍屬於被殖民狀態，也就是原住民族主權從來都不被這個國家承認的問題。剛剛還有人提到這是準國與國，國中有國的關係，這個說法是在 2000 年陳水扁政府時代，所簽署的新夥伴關係裡面，所承認的準國與國關係。後面所產生出來的，不論是原民專章的討論，還是原住民族基本法的制定，都是建立在這個大前提之上，在那個時間點上，有這麼大的突破，可是現在好像鬼打牆一樣，又回到了原點，重新再去闡述一次 2000 年所講的事情。

這真的是很奇怪的事情，也就是在 2000 年有這麼大的突破之後，這十幾年來，我們遇到的問題有鄒族族群領袖在捍衛土地主權的時候，變成了強盜犯，一直到他過世的時候，都還是強盜犯，這個國家難道不用去面對嗎？我們的傳統領域一筆一筆地被國家和財團 BOT 掉，這個難道不用面對嗎？我們的獵人一個一個入監服刑，這個難道不用面對嗎？所以現在在討論原住民的歷史正義，包括蔡英文總統的道歉，等於是在重新修補、定義我們剛剛一直在講的，國家與原住民之間的關係。它的正當性，相對於目前台灣在討論的民族轉型的正當性，將會有更大的價值，尤其是針對原住民的部分。只是我們現在面臨的問題，更加險峻，因為這十年來等於是把 2000 年所做的那個里程碑全部推翻掉，重新再來一次。不但要對主流社會重新論述，對我們的族人來說，更是自信心的踐踏。

在過去幾次的 BOT 案件或是遷葬案，我們看到族人拿著國家制定的法令，說他這樣子開會不合法？這真的是很奇怪的事情！在原住民族基本法裡面，部落集體諮詢同意權的部分竟然還要逐條依照國家法律所規定的規則去召開部落會議。在這麼詭異的狀況下，你要求族人自信，就像我剛剛提到的這位已經過世的族群傳統領袖，不論是在面對政府、法院都可以強而有力的去聲稱他應該執行身為傳統領袖的職務，那種自信已經不存在了，是非常難建立的。尤其在民進黨第一次執政的時候，給了那麼大的空間，後面卻又整個推翻掉，重新再來一次，我不知道還有多少族人，願意相信今天政府是玩真的。

在這個脈絡之下，我們當然會認為原住民族的歷史正義絕對高於我們今天所討論的那四個定義；不管是我們在討論的這個族群的歷史正義，還是我們原住民族所要的正義，還是現在討論

的民主社會轉型正義，都不是今天法令制定下去，明天就可以轉型，不是那麼簡單的事情。大家都知道，這裡面有那麼多需要對話的地方，它是一個高度政治性的工作。既然大家都要對話，為什麼原住民在這一塊，可以不用納進來？難道原住民族在台灣是不存在的嗎？我不明白一起納進來會兩頭落空是什麼原因，它不就是台灣整個重新再來討論、重新再來面對台灣原住民族之於台灣這個民主國家的問題？兩頭落空的說法究竟是什麼原因？個人才疏學淺，真的不了解後面的原因到底是怎麼回事。甚至在討論原住民族的轉型正義，會讓現階段的轉型正義停滯，無法落實，這個部分我們真的不太懂，也不太不理解，不就是要處理整個台灣社會所面臨的狀況嗎？無法落實的原因是因為我們要的太多？還是你們不想要處理這一塊？

我剛剛說了這是高度政治性的問題，並不是制定法律就能夠回復。原民會今天的報告提到，轉型正義工作應該強化原住民族基本法，才能夠落實這件事情，我們覺得很奇怪，如果真能這樣做的話，就像有位老師說的，十年前早就已經過了。所以這就不是原住民族基本法訂定之後，相關權利就會起來。我們剛剛也說了，原住民族基本法係建制於國家與原住民族之間，準國與國的關係。可是近十年來，我們看到 BOT 案、獵人事件，一件一件都是後法優於前法，特別法優於普通法，原住民族基本法究竟算什麼？如果你要跟我說，我們只要好好落實原住民族基本法，這個東西我們聽太多了，我們真的不了解，講這句話的用意到底是什麼。

所以我們希望藉由現在重新定義原住民族權利或是主權的氛圍下，重新思考、修補台灣政府與原住民族之間的關係，即便在國外，也都一樣以條約的方式或其他方式為前提，為什麼在原住民族這個地方就不行？甚至有人說，原住民族基本法都無法落實，去做一個更高的轉型正義或歷史正義，目的在哪裡？意思就是你連 60 分都考不到，為什麼還想要去考 80 分、90 分？問題是，這十年來，我們的考卷總分就被你們定義在 60 分，你要我們怎麼去達到 80 分、90 分？

今天我們在討論國家與原住民族之間關係的時候，不論是對原住民族的歷史或轉型正義，我們都希望能同步進行，或併入促轉專法，或單獨立法，都可以；不要再是很重要，但是不緊急，這是我們最害怕再看到的狀況。謝謝。

主席：請景文科技大學通識教育中心李岳牧教授發言。

李岳牧教授：主席、各位委員。感謝大院邀請本人參與今天的討論。其實原住民族權利宣言是在 2007 年通過，而我們的原住民族基本法是 2005 年通過，如果以時間來看，可以發現我們是領先立法，可是自 2005 年通過到現在，十幾年來，包括原住民族自治法、原住民族土地及海域法、原住民族發展法，平埔證明等相關法律都止於討論，沒有通過。為什麼會有這樣的情況？從世界潮流及國內相關情勢來看，很多國家也開始反省他們跟原住民同胞之間彼此的互動關係，大部分國家都是採取所謂的夥伴對話關係，從一些實際作為，包括國家公園共管機制讓原住民族能夠採取比較主導性，比如，澳洲烏魯魯國家公園管理處所成立的共管委員會，其中原住民委員占有 6 名，另外 4 名才是非原住民委員，這是他們適度尊重原住民族在土地利用跟自然資源使用的主導權，雖然也有很多值得檢討跟改進地方，但可以發現世界潮流跟趨勢是朝這個方向走。

聯合國原住民族權利宣言第八條第一項為「原住民族和個人享有不被強行同化或其文化被毀

滅的權利。」第二項為「各國應提供有效機制，以防止和糾正」；第九條也提到「原住民族和個人有權按照有關社區或民族的傳統和習俗，歸屬某一社區或民族。行使此項權利不得引起任何形式的歧視。」我要講的是，聯合國原住民族權利宣言已經針對原住民的權利做深度闡明，我們國家對這部分有什麼看法？我認為歷史正義有三個重要部分，第一、歷史事實的釐清。大院委員提案的各版本有不同時間斷點，有的是從 1582 年開始，我不知道這個 1582 年是什麼樣的時間斷點；有的是從 1624 年，也就是從荷蘭統治台灣時期開始。就我看到的資料顯示，委員提案的另一個時間斷點是「本條例通過之前」，所以各個版本的時間斷點有不同的意見。還有這項工作的執行位階，各版本也有不同意見，有的提案是總統府位階，有的則是行政院位階。不管是總統府位階或是行政院位階，都體現大院非常重視這項工作的執行、監督。當然，總統府位階的好處是有宣示性作用。如果我們重視歷史正義、回復權利的話，與原住民族基本法有關的原住民族四法是不是可以優先通過？機關設置問題除此之外，從二二八等事件的處理過程，我們發現首先要有一個研究小組，對事實真相釐清、資料蒐集、時間斷點等方面，邀請學者專家、行政、立法相關部門進行意見的統合。我們現在有國家人權博物館籌備處，我們不是只有針對原住民的部分，對非原住民族群及其它人權部分也要有統合調查動作，並進行歷史資料的蒐集，這部分可以利用資源整合的方式把它整合在國家人權博物館或類似機關裡面，讓他們統合處理所有人權事件。但是我必須提醒，總統的宣示相當重要，因為代表對原住民族同胞的尊重及對過去非原住民族史觀錯誤的承認，我覺得這對未來原住民權利發展有相當大的貢獻。

現在國家資源、預算非常有限，成立國立原住民族博物館所需預算也相當多，如果相關條例未來討論通過，也會涉及人員、機關設置及資源統合等方面，是不是應該把相關預算、資源做統合，因為現在已經是在討論的層次，所以不是要不要做的問題，而是如何執行的問題，要不要做已經不是討論的主題。執行部分會面臨非常複雜的問題，比如，司法先進在做行政調查時，可不可以對過去的司法冤案、不平案件進行調查？如果發現確實有冤判、不平事情發生，要如何回復受害者的名譽權利？是採取另外一個司法審判模式，還是用其它方式來回復他的權利？種種皆會涉及 **detail** 的問題。有些條例是利用法律制訂，其它部分可以用行政命令的授權。不過，我還是要跟各位說明，要進行這種重大工程建設，其詳細內容可能要有相關組織做比較詳細的規劃。現在已經有委員提出草案，有的還沒有，對於已經送出草案者，不要先就這個部分實施？因為很快嘛！其它各委員所提版本，我們可以合併討論，這樣在時間掌控及事務推行比較有宏觀看法。基本上，我們希望像澳洲、加拿大等國家對原住民權利的尊重，包括土地、傳統領域、語言發展、文化等問題。也就是說，聯合國人權的發展，已從第一代的公民政治權利，第二代的經濟社會權利，發展到現在，是第三代的發展權或和平權部分，尤其是發展權的部分，我們是不是應該將相關立法進行到與世界接軌的第三代人權發展階段？我的結論到此，謝謝各位。

主席：請臺灣原住民族人文關懷協會陳士章理事長發言。

陳士章理事長：主席、各位委員。我是阿美族，來自豐濱鄉。因為擔心時間不夠，所以我先講我的結論。今天感謝大院的邀請，才有機會在此分享原住民歷史及土地正義的一些看法，我研究原

住民法律大概有十餘年了，包括我的博士論文、碩士論文題目都是寫這個，也看了很多的成文法或非成文法，以及紐、澳、美、加的案例，大概有一些心得。我的結論是，第一，如果小英總統在 8 月 1 日道歉之前沒有提出一個具體的 action plan 或足夠預算的話，我想大家是不會滿意的。所以，所謂的培力（empowerment）、能力建構（capacity building）等大概都不重要，若以走一條高速公路為例，就是她大概要提出一個中繼站或休息站，如果她說我這個道歉是起點的話，我想大家都不會滿意，或者如果她說這個道歉是終點的話，那轉型正義這一塊，小英大概也不用玩了。第二，任何一個國家，包括臺灣在內，每一次原住民的權利被提出來討論時，無論它有沒有被回復，只要大院一討論，都是我們邁向正義道路的展現，臺灣從 2005 年基本法通過之後，先於原權宣言，而原權宣言大概 run 了二、三十年，我覺得我們的原基法是一個先進立法。但我認為原住民族基本法在臺灣沒有被實行過，因為 2005 年 1 月 21 日通過、2 月 5 日總統公布施行，3 月 13 日我辦了一場研討會，當時是蒲忠成副主委（現任考試委員）撥了 10 萬元讓我辦這個研討會，一些原住民長官也有參加。當時大家對基本法很期待，總共有三十五條，其中第三十四條有一個帝王條款，三年內要使對臺灣原住民權利侵害的法條、法規、命令都要得喪變更，可是，後來三年過去了，包括剛才有一些理事長也講，對於這種原鄉開發案，無論是藍或綠，這種所謂主流與原住民社會的矛盾，沒有因為基本法的公布施行或我們認為的民進黨執政後會比較願意落實原住民權利的回復而有所改變。既然我們的基本法沒有被施行過，我們是否應該給它一個機會，當時的會議有一個小結論，基本法已經有準憲法的概念，所以它也有帝王條款讓我們去做準制憲的功能，所以可以依此訂很多相關的法，包括這一次要訂定促轉條例的話，都應該從基本法去找它有無相關法源，否則很簡單，就把基本法廢止。第三點結論是，如果促轉條例推動到極致，大概會變成另外一個基本法，即缺乏一個充分的社會溝通，大家會認為一定要做這一套，就一樣會變成十幾年過了也沒有被施行的狀況。以上是我的三點結論。

以下則是我的三點分享與建議，第一，剛才看了這五個版本之後，我發現在原住民議題的討論上，從來沒有討論得這麼深入，所以我認為這五個版本都很好，第一個版本就是廖國棟委員的版本，他的草案名稱很長，我就不唸了。他提出的立法目的有三：一、為補償受損之權利。二、還原歷史真相。三、平復所謂的殺伐掠奪。看到第三個目的時，我比較緊張一點，因為如果要用這種訂為法律名詞的話必須講清楚，讀過臺灣史的人都知道，其實部落之間也互有征戰，也會有所謂正義與不正義的問題，所以，如果要訂這樣的版本的話，這個部落內的權利回復也應該要一併討論。

第二，草案裡面的第十八條第三項，規範要成立所謂的原權會，此立意良好，我們剛才談到要推動轉型正義等等都要有一個專門機構去推動，無論它是行政院層級、總統層級或監察院層級，這部分也要有專門的立法。另外，草案中也提到「另外以中央研究院所調查完成的報告」，如果這是一部要打倒霸權、回復正義的法律，我們都知道中央研究院大概不會有太多的原住民的專家，包括像剛才的蔡教授，國內這些研究原住民的專家也不在中研院，所以，為什麼要提中央研究院？我自己也在大學任教，對這一點是有一點感冒，因為既然這是一個要打倒霸權

的法律，你為什麼又要提這樣的一個學術霸權？感覺中央研究院的報告就是一個大家要遵守的圭臬，以上是我針對廖委員版本的一個建議。

其次是親民黨黨團的版本，其主要的目的是完善轉移正義，處理不正的對待及回復權利。它另外也提出一個建立和諧的民主社會，我認為這個很重要。現在有這麼多原住民的法規之後，剛才有人提到，跟既有法規與未來的法規有衝突、競合時該怎麼處理，我認為其中提到的和諧發展就是一個先進的立法，所以就針對族群與個人、還有非原住民族或統治與人權之間的探討而言，我認為親民黨黨團的版本是有提出族群間問題處理的見解。

再針對陳委員瑩所提促轉條例的版本來看，大概也是提出一個自由民主憲政的秩序，我認為這一點很重要，因為像剛才提到的很多法規、人權有競合時，憲政秩序是我們必須優先遵守的，因為你在訂定一部新法時，如果它對於現有的法律有太多變動時，就應該要回歸憲法。換言之，如果要去規範這些這麼重要的事情時，應該要回到所謂的憲法。2000 年時，我們有一個憲法專章的討論，所以我們才說為什麼不要去制定所謂的原住民專章。在陳委員版本的第七條提到要針對不當黨產做處理，其中寫到「另以法律定之」，根據大法官會議解釋第 443 號提到所謂層級化的法律保留原則，所以，如果我們認為處理不當黨產是所謂的重大公義，其實大法官解釋已經提到了，也可以授權命令去做，所以，這個大概是比較客氣，所以說要有法律保留，即所謂法律位階。其實大法官會議也授權，如果要增加這個版本的話，可以增加所謂的行政命令，也可以去處理不當黨產。

針對鄭委員的版本，我認為它是相當明確，就是所謂的回復土地的問題，而且是隸屬於監察院，所以它有一個很明確的標的，即這個轉型正義就是要做土地的回復，這也是一個可以採取的立法方式。

最後談到時代力量黨團的版本，大家看到其中的條文可能會覺得這大概是一些法律學者精心的傑作，其中最後提到要落實自由民主平等的價值。也就是說，我們在談要恢復傳統或歷史正義的過程中，也要納入一些所謂的公民社會價值，我覺得這是一個對話、討論的開始，該版本與親民黨黨團版本一樣，都提到對族群間的關係的處理，或未來若要訂一些相關行政程序與罰責的話，時代力量黨團的版本是相當明確的，所以，未來如果真的要整合這些版本時，可以發現大家都有提到一部分，所以可以做一部分的整合。這是第一點，即我對這五個版本推動機制與事項的建議。第二，關於回復正義的時間尺度，剛才幾位學者提到，從 16 世紀開始，到底我們要從哪個點開始，當然，可以往回到數千年前，甚至於從所謂的信史時代開始，但大家必須去討論出時間的點在哪裡，因為時間的尺度必須先拿捏好，後續才得以明確。第三，歷史正義的問題意識，到底什麼是正義？正義是相對的概念，包括我剛剛看到的這個新聞，因為我自己是阿美族人，在快樂山部落又有所謂違建的問題，在都會區邊緣的違建大概大家都不陌生，像溪洲部落、三鶯部落，如果你們把這個尺度拉長的話，它就不是違建啦！它僅是原住民在台灣這塊土地的自由遷徙而已，只是說按照你們現在短尺度的法律來看，它是所謂的違建。所以，我覺得這個尺度要先訂好，這個法規才能夠明確，這是我的第三個建議。

最後要分享的是，剛剛我講到憲政秩序的變動，台灣經過 7 次修憲，憲政秩序已經變動得很

頻繁了，如果我們再用法律讓它繼續有變動的話，未來對於人權、弱勢方面大概會有一些隱憂。

以上，謝謝。

主席：謝謝。所有邀請的學者專家都已經發言完畢。

有幾位委員已經等了很久，雖然我有跟幾位委員說明公聽會主要是要聆聽學者專家的意見，但委員還是希望能有時間把他們的感想或想要說明的部分跟大家做個說明。我有記下各位到的先後順序，本來第一位是許委員毓仁，但他願意跟鄭委員天財對調時間，所以第一位是鄭委員天財。有 3 位委員要發言，每一位的時間為 8 分鐘，好不好？好，謝謝。

請鄭委員天財發言。

鄭委員天財：主席、各位學者專家、各位同仁。非常謝謝這麼多學者今天參與這個公聽會，對台灣原住民族的不正義到底是轉型正義、歷史正義還是什麼？事實上現在我們是在立法，憲法、現行法律有沒有定義？如果已有定義了，是不是會牴觸什麼？這個我們也必須去思考。上次偉大的段召委引用了前院長江宜樺、江教授對於轉型正義的文章，它有兩個態樣，第一個是威權政體；第二個是「一個國家在戰爭或內戰結束」之後的部分。另外，這是段召委上次引用的部分：江宜樺教授認為其是對轉型正義的擴大解釋「較少為學界所接受」，也就是「主流社會對邊緣社群的長期壓迫」，江教授所舉的例子是美國白人對黑人的剝削、加拿大白人對原住民的壓迫、各個社會的男人對女人、異性戀對同性戀的欺凌。依我們看，對原住民族的不正義，不論是對土地或是財產、語言文化權相關的不當法律、法規、政策，都是威權統治者所造成的，不是主流社會對邊緣社群的壓迫，是一個威權統治者透過法律、法規等的規定而剝奪了我們很多的權益，甚至相關的文化語言就這樣喪失了。民進黨版的促進轉型正義條例草案是針對威權統治所造成的不正義，相關的條文草案裡面提到了威權統治是指西元 1945 年起，原住民族所指的威權統治也一樣，都是在台灣國民政府來到台灣之後。

講到土地，雖然過去我們有講日本、日據時期怎麼樣地，事實上如果依我們看，台灣省政府成立於 1947 年，是在 1945 年之後，跟民進黨所講的威權統治是一樣的。日本人離開了，國民政府來了，他們可以不用甩當時日本政府的規定，但卻透過法律、法規明文規範所有這些被日本歸為官有的土地，並且還加碼，日本還沒有說不歸還喔！但台灣省政府還加碼說概不歸還，這是在台灣省土地權利清理辦法裡面明定的。另外，國民政府來了之後於 1946 年公布土地法，第五十七條規定「逾登記期限無人聲請登記之土地……」，我們的土地已經變成國有、概不歸還了，然後他們又訂了一個土地法，將土地全部登記為國有，連讓我們登記的機會都沒有。1969 年公布的國有財產法第二條第二項規定「凡不屬於私有或地方所有之財產……均應視為國有財產。」規定得非常、非常清楚，全部都已經變國有，當然就連登記的機會都沒有了，國有財產法的規定剝奪了我們登記的機會。所以，這些都是對原住民族的不正義，也都是始於 1945 年以後的威權統治。

去年 8 月 1 日蔡總統發表原住民族政策：「惟有正視歷史傷痛，才能……帶來真正的和解與轉型正義。」他提的是轉型正義。行政院於今年 7 月 6 日及今天的報告中所談的都是在總統府

設置原住民族轉型正義委員會，是在談轉型正義。而林雍昇博士在 2016 年 5 月 30 日自由開講時特別提到：「國民黨立委鄭天財同時提出了『促進轉型正義回復原住民族傳統領域土地條例草案』，此一法案目的明顯地在於阻擋、拖延民進黨黨團促轉條例的審查進度，以掩飾並護航過去國民黨威權體制的不法惡行。」這是林博士的說法。事實上，鄭天財等好幾位原住民立委共同提案，總共 23 人所提的「促進轉型正義回復原住民族傳統領域土地條例草案」是根據原住民族基本法第二十條第二項所明定的規定，這個條文寫得清清楚楚：「政府為辦理原住民族土地之調查及處理，應設置原住民族土地調查及處理委員會；其組織及相關事務，另以法律定之。」同條第一項規定：「政府承認原住民族土地及自然資源權利。」所以法律已經明定了，原基法有規定，要依法設土調會來調查原住民族傳統領域。原基法於 94 年公布施行，但因為民進黨執政了以後開始進行所謂的組織改造，認為要另外再設一個機關的話，受限於中央行政機關組織基準法，也受限於行政院組織法中沒有那麼多的機關，受到機關數量的限制，所以一直沒有辦法依原基法第二十條第二項成立土調會來調查原住民族傳統領域。民進黨所提的促轉條例版本，排除中央行政機關組織基準法以及行政院組織法，給了我一個靈感，原住民族也應該要參考這樣的作法，排除行政院組織法、中央行政機關組織基準法，依原基法第二十條第二項來成立土地調查及處理委員會，我是基於這個原因才會提出這個法案，不然，我當公務員這麼久，之後又擔任立委，一直都無法解決第二十條第二項的問題；這次是民進黨黨版讓我想到我們應該也可以這樣做，所以我提出這個法案；這絕對不是為阻擋民進黨黨版「促進轉型正義條例」的審查進度，這本就是原基法明定的。

今天我們要立法，大家在討論這到底是轉型正義，還是歷史正義？其實，對原住民族而言，這些都是不正義。況且現在畢竟不是談學說，我們是談立法，而憲法沒有明定這個定義，其他的法律亦然，我們是在如此情形之下立法。更何況江宜樞教授只不過說，這是學界的另外一種看法；而照大陸的說法，學說也不過是說說而已。我們當然還是很重視學者的意見，但是原住民族的意見也要拜託各位學者重視；我更要拜託偉大的段宜康召委，過去我與他共事得非常好，他在內政委員會提供我很多協助，希望這次他一樣能給予原住民族更多協助，謝謝。

主席：請孔委員文吉發言。

孔委員文吉：主席、各位學者專家、各位同仁。今天司法及法制委員會就有關原住民族轉型正義的議題召開第二場公聽會，且邀請到不同於前次公聽會的學者專家出席，但是林淑雅教授好像二次都有出席。

剛剛我大致聽過大家的發言，發覺到前次公聽會林為洲召委邀請出席的學者專家都是主張原住民族轉型正義應該和這次民進黨黨版促進轉型正義條例一起審查，要搭這班車，但是今天有幾位教授則認為二者應該脫鉤處理，亦即這要分開處理，特別是吳豪人教授。他們認為原住民族轉型正義談的是歷史正義，這應該另外處理；但是我聽不懂這二者要分開處理的理由，既然這都是透過立法途徑處理，為何不能一起審查？

民進黨黨版的促進轉型正義條例之前已經在委員會審查過，與此議題相關的版本原本有五個，除民進黨黨版之外，還有親民黨黨版、時代力量版本、廖委員國棟等人所提版本和鄭委員天

財等人所提版本；此外，本席也提出一個版本，在這星期二才付委，這個法案名稱是「促進轉型正義原住民族權利回復及補償條例」；原本的五個版本再加上我的版本，目前共計六個版本。既然我們都是透過立法院的程序立法，為何不藉這次機會一起審查這些版本？至於談及歷史正義的條文，大家到時可以討論，如果大家覺得歷史正義的條文應該另外處理，就再作處理，但是只審查民進黨黨版，其餘版本都不審查，這是說不過去的。不然，為何之前有學者認為，這二者應該併案處理，原住民族轉型正義要搭上這班車。

另外，我剛剛看到鄭天財委員的 powerpoint 中提到有一位林教授說，我們故意阻擋、拖延民進黨黨版促進轉型正義條例的審查進度。在此特別澄清，我們完全沒有這個意思。

本席還是要特別強調，既然談到原住民族轉型正義，我們就要參考世界各國對於原住民轉型正義的定義，它不是只侷限於原民會說的，僅須落實「原住民族基本法」就好，只要將語言發展法、原住民族土地及海域法，還有平埔族群的正名條例修好即可。這些僅是原住民族基本法的落實，只是政府依照現行法規保障原住民族而已，但是我們是談原住民族轉型正義。現在我們看看世界各國的案例，我之前曾經談到 1763 年加拿大白人政府和印地安人訂立一個 Royal Proclamation，這是當時白人與印地安人訂立的一個皇家宣言，那是 nation to nation 的新夥伴關係，當時白人與加拿大這塊土地就和原住民訂立這個條約式的 Royal Proclamation。還有 1840 年紐西蘭的 Treaty of Waitangi，這是白人政府代表英國女皇和紐西蘭毛利族酋長簽定的條約，這個條約的意思是原住民毛利族承認白人政府對於他們的土地有管轄權，並希望白人政府能公平合理對待原住民，同時要求白人政府應該依這個條約內容尊重原住民的傳統生活方式和傳統領域。這些就是歷史正義，亦即剛剛幾位學者談到的 nation to nation；反觀鄭成功或滿清政府來台時，他們有沒有和台灣的原住民族訂立條約式的關係？沒有！今天原住民族轉型正義要談的就是這一塊，由於漢人政府在歷史上從未把少數民族當成民族對待，只將他們當作蠻夷戎狄之邦，然而外國政府到澳洲、紐西蘭、加拿大時都是將當地原住民當成該國的 nation，當作國族；之前陳水扁總統曾經提到 nation to nation，其中道理就在此，但是這有沒有落實？這沒有落實！新夥伴關係有沒有落實？這沒有落實！

因此，我們要談的原住民族轉型正義是歷史正義這一塊，光一個「原住民族基本法」根本無法含括，而這些法案版本包括我的都有談到原住民族的歷史正義，就像我的版本第九條，內容如下：

「明鄭時期迄今，為撫平原住民族歷史傷痛及記取侵害原住民族權利之歷史事實，出現於公共建築或場所之紀念或緬懷統治者之象徵，應予移除、改名，或以其他方式處置之。

明鄭時期迄今，統治者大規模侵害原住民族權益之發生地，應予維護保存或現地重建，並規劃為歷史遺址。」

這一條也是參考民進黨黨版的。他們的版本是談 1945 年至 1991 年時期，不包括李登輝執政時期，而是談外省政權時期，從老蔣到小蔣等等，還沒有包括李登輝執政時期。現在我們把視野再推遠一點，從明鄭時期開始談原住民族的歷史正義；剛才有學者指出原住民族的歷史正義範圍太廣，歷史太過遙遠，還不如鎖定清算 1945 年到 1991 年的威權時期；這些都可以討論，

可以討論到我的版本，還有其他委員的版本，但是不納入這些版本一起審查的話，這要如何討論？我實在不太懂為何有委員指出這應該分開處理，我認為這要併案處理，因為我們談的原住民族轉型正義不是只談落實「原住民族基本法」，當然落實「原住民族基本法」尚須努力，包括自治、原住民族獵人的權益、傳統領域等等都仍須努力。但是好不容易談到這一塊，既然談到轉型正義，我們就好好談一下原住民族的歷史正義。本席在此要公開反對剛才那位教授，他說我們故意延阻擋民進黨的版本，完全沒有這個意思，我們是想藉此次機會好好審查，讓政府及蔡英文總統可以好好重視我們原住民的政策。8月1日蔡英文總統要道歉，我們希望不是只有口頭式的道歉，而是希望蔡英文總統能夠對過去原住民族的政策，就像澳洲總理陸克文在2008年對原住民講了3次對不起，他是對過去錯誤的土地政策道歉，所以應該是拿出誠意來面對原住民所要求轉型正義的訴求及議題。

主席：請 Kolas Yotaka 委員發言。

Kolas Yotaka 委員：主席、各位學者專家、各位同仁。感謝主席，也感謝各位學者來到這邊為我們提供意見。這段時間在立法院有關轉型正義的辯論，我個人認為有看見一個失控的發展。立法院其實是立法的戰場，理論上我們應該要依法論法，不同的委員因為有不同的學經歷、不同從政或行政的經歷、不同的政治信仰及不同的選票壓力，當然就會產生不同的法律見解，並提出不同版本的草案。我認為這是非常正常的，所以大家要彼此互相尊重。

在這一波有關原住民族歷史正義要不要被納入威權時期促轉條例的討論，也出現了高度政治的對抗，導致我們沒有辦法坐下來好好立法。我個人的立場一直希望不同政黨或提出不同版本的委員，大家可以針對法律本身來辯論，包括在座的兩位委員，他們都是我敬重的前輩，我們經常都可以好好討論法律。包括在這次我自己沒有提出版本，那也是因為我有不同的見解，由於我對現行的法律及政府體制有不同的想法，所以很想跟大家好好坐下來討論，而不是只拋出對對手所屬政黨，甚至是委員個人進行人身攻擊。不過很遺憾的是，在過去這幾個禮拜，這些情況都在立法院發生了，可是我還是堅持我們應該要依法論法，而且我還要不厭其煩一直問稍後以下的這些問題，這些都是我在立法院質詢，或是想要審查法案時間過很多次了，但是都沒有人要回答我的問題，當然希望在座學法的學者可以提出一些意見。

例如現在有原民的委員或以政黨名義提出的這幾個版本，在我的看法都是組織法，剛才我才知道孔委員另外又提出一個版本，現在我們已經有6個版本了。我的理解它們都是組織法，不是作用法，也都是為了要成立原民真相和解委員會，或原民的轉型正義委員會而立的法，所以它們都是組織法。因而導致這幾個不同版本當中，均明確說即便這個條例過了，還要再立其他相關的法規來落實原民的轉型正義，在各個不同的版本都有這樣的文字。我的問題在於，如果這是大家的見解，為什麼不同的版本願意容忍再等二、三年，即等這個委員會的調查結果出爐之後，再來啟動相關的立法或賠償的工作呢？這是不是讓行政機關有更多的藉口可以拖延呢？這是我的問題，可是幾次以來都沒有人回答我。

其次，有委員說要把委員會設在監察院之下，像鄭委員就是如此，我在質詢時也有詢問過。監察院以我的理解，它是憲法機關，憲法賦予監察院的職權是糾舉、彈劾、調查及糾正，而且

鄭委員的版本，如果我沒有看錯，若有看錯的話，稍後委員也可以指正。你的版本是說排除監察委員作為原民土地調查委員會的成員，根據憲法監察院擁有調查權的只有監察委員，那這個版本是不是就會跟監察委員依憲法獨立行使職權及監察院是最高監察機關的相關規定有扞格呢？我提出疑問，也想請鄭委員釋疑，不過因為過去幾個場合，我們都沒有辦法好好坐下來討論。包括我記得上週，鄭委員好像也有……

主席：我們今天的公聽會，並不是給兩位就個別版本進行討論，而是要聽聽受邀專家學者所提供的意見，同時也並沒有審查條文，因此委員在發言時，可以的話請盡量不要去批評到個別的版本，好不好？

Kolas Yotaka 委員：抱歉，我只是說我要提出來的，就是希望能夠好好審查法律，也希望可以有一個比較理性且能好好坐下來討論法律的過程。

在這波立法的過程當中，我也很擔心學術界的理論，是不是被關心原民的學者不小心加以引用，而且可能會將錯誤帶進我們整個立法過程呢？這一波我們不斷討論何謂正義？過去這段時間就有學者引述一位哈佛大學哲學教授 **John Rawls** 的著作「正義論」中的理論。我個人非常尊重台灣的這位學者，也非常尊重 **Rawls** 這位學者，我相信如果 **Rawls** 還在世，他作為自由主義受人尊重的學者，他應該很大方有度量樂見我接下來的評論。

John Rawls 是一位白人，自由主義且被視為左派社會契約論的學者，他的理念主要是假設社會中每個人都一樣，如果有任何人是不一樣的，那是因為我們來自不同的階級，所以國家機器就要扮演重要的角色，國家機器要適度的介入，讓人人致富，所以在他的理論裡面只談階級，不談性別的差異，也不談種族的差異。在他所理解的社會中，每個人的特殊條件都是被抽離的，例如不論你是同志、黑人、白人、原住民或客家人，在他的理論裡都是不需要被討論的問題。因為只要國家機器強勢的介入，你的問題就可以被解決，所以這位台灣的學者，也認同這個完美理論的立法委員，就引用了 **Rawls** 的說法，說正義是指社會上最弱勢的成員能夠享受到的最大受益。這個理論根據 **Rawls** 自己理念的假設，已經先排除原住民族在台灣遭受殖民 400 年的歷史。這個理論已經將原民定義為社會上最弱勢的成員，如果這個理論拿來台灣說政府沒有扮演這個角色，在這波沒有立法的話就是不正義。我的疑問是有沒有可能被過度的簡化及抽離脈絡，而拼貼出不適用的立法依據呢？

學術界的理論在這一波到底可以扮演什麼樣的角色？如果一定要談理論，我個人有閱讀到有色人種或原住民籍學者對 **Rawls** 理論的批評或評論，例如這位沈恩，他是諾貝爾經濟學獎的得主，現任美國哈佛大學經濟及哲學的印度裔教授，他說如果 **Rawls** 的正義理論是要為政策、策略或制度提出合理的選擇，那麼努力去定義何謂完美的正義不是必要的，也是不足夠的，就是說他對 **Rawls** 的批評是認為 **Rawls** 太理想化了。又例如挪威 **Sami** 族這位在挪威北極大學法律系擔任助理教授的馬提亞斯，他是 **Sami** 原住民族權利運動的領袖，專注於挪威國內法及國際法原住民族權利的研究，2016 年他才剛出爐「國際法律系統中原住民族地位」的這本書，就直接批評 **John Rawls** 的正義論忽略國內可能存在的族群及文化差異的團體，他強調原住民族長年追求集體權的概念在 **John Rawls** 的理論中是被忽略的。另外一位學者密爾斯是美國西北大學道德學

及智識哲學的教授，他是一位牙買加裔的學者，也是種族正義的專家，他的專長是對種族的正義及不正義進行研究，在 2007 年出版的「契約與支配」一書中提到，要不是必須從頭到尾顛覆它的定義，要不就一起捨棄，但其中的性別跟種族正義議題則是被完全忽略。在 2009 年「羅爾斯談種族」提到，種族主義跟種族壓迫在 Rawls 的思想中被邊緣化。我想跟大家分享的是，如果立法委員信仰的理論是被錯誤解讀的理論，應該怎麼辦？這也是今天我想就教各位學者的問題。

最後，我想替廣大的原住民族族人問，這 6 個版本不管最後是哪一個版本通過，這些問題是否會解決？比如，原民違反森林法被抓，是否因為任何一個轉型正義條例的版本通過就可以不被起訴？有沒有可能因為轉型正義條例通過，原民未經申請採取森林產物就不會被警察關抓呢？請問條例通過後，原鄉建物就可以地合法嗎？原住民族轉型正義之後，平埔族人從此取得原住民身分了嗎？本席希望在座學者可以再多提供一些意見，讓我們知道倒底是要如何立法，才可以為原住民族解決真正的問題！謝謝。

主席：謝謝 Kolas Yotaka 委員及到場的許淑華委員。

今天感謝各位提供的寶貴意見，我身為主席做最後回應跟說明，第一個，到現在為止，我還是認為威權時期轉型正義相關法案跟原住民族權利法案應該要分開處理，因為它們是性質、領域不同的法案。我知道很多原住民族的朋友很急，代表原住民族的委員更急，但是我還是要回到 Kolas Yotaka 委員剛才的問題，原基法立法至今超過 10 年，我們不願意看到大家把話都講得很好聽，條文訂得很漂亮，但實際並沒有做的狀況。剛才好像是林教授講的「徒法不足以自行」，我們把條文訂得很漂亮，但沒有落實，也就是說立法者、政府在當初把話講得很漂亮，推出一部很漂亮的法案，但到要執行時，手腳軟了，因為影響層面很大，但如果影響不大就不叫正義！

就我個人來講，我的父母分別在 1947、1948 年來台灣，過去的那段歷史我的父母跟我都沒有參與，潘教授剛才離開，其實我的「段」姓跟「潘」姓都不是原來的姓，小的時候我的父親耳提面命的告訴我，我的姓氏是從鮮卑族的「段」部而來，但是 2000 年前鮮卑族的「段」姓是從哪裡來的呢？「段」是漢姓，是後來的人加上去的姓氏，對我來說，這個姓氏的意義並不是那麼地重要，但我必須要講，歷史影響到今天，必須要解決的事情沒有那麼的單純，如果我們把它單純化，就會有把條文訂得很漂亮，但不會做的結果，我覺得這才是重點。我絕對不反對訂定原住民族相關權利的法案，但如果我們真的有誠意要做，就要把它談清楚，倒底是要變成準國家跟國家的關係，要訂定條約？還是要頒佈一個權利法案？或者是要做一個宣示？關於土地問題，我不是不能接受，像鄭委員版本是把台灣一半土地變成原住民族的部落或是第十五條的規定，請問台灣社會有沒有做好準備？它的影響是什麼？我覺得這些都要討論跟處理。至於現行部分，包括各位學者、委員提出來的狩獵及土地開發等問題，一方面要就原基法所列的非原住民族權利相關法律趕快做檢討，我覺得這兩個要並行不悖。我覺得就現行檢討部分才是真正考驗執政者跟立法院的誠意，這才是我們馬上要做的事。但是現在的政府才上任 50 幾天，到 8 月 1 日不到 3 個月，我跟各位誠實的講，8 月 1 日蔡英文總統會講甚麼話或宣布什麼，我完全不

知道，但是就我而言，我比較希望看到 8 月 1 日蔡總統能夠宣布一個國家方向，這個方向是能夠讓大家驚喜的方向，我們順著這個方向一起來推動。但這並不包括現行政策，比如梁教授提到的南投日月潭 BOT 案要不要檔下來，要不要去做些現在可以做的事情，我覺得跟未來必須要做的事是並行不悖的。我不曉得怎麼去形容這個感覺，的確像剛才有一位所講的，我們是把原基法的故事再演一次，我們要這樣嗎？我們能不能先去看這個政府願意展現的誠意是什麼？如果現在就急著要把威嚴時期轉型正義跟原住民族權利法案扣在一起，變成一部法案，我覺得對孔委員、鄭委員的邏輯不能接受，他們沒有說服我。坦白講，這兩個法要訂在一起，我不曉得要怎麼訂，鄭委員提的法案也不是這樣，對不對？

鄭委員天財：（在席位上）我是單獨的。

主席：你是單獨、分開的，鄭委員提案是我能夠接受的訂法，因為它的確是不同，但是鄭委員的提案對土地的衝擊很大，因為大家在談原住民族權利時，社會其實是無感的，但當法案要執行時社會就會有所感受，所以我們應該要讓社會知道今天為什麼要做這件事情，做這件事情會有什麼影響，這個主流社會願意接受也好，不願意接受也好，就算主流社會有所反彈，我們也必須要承受，這需要有處理過程，否則就像原基法的訂定一樣，包括民進黨最後兩年及國民黨這 8 年一共是 10 年，還是寸步不動呀！原基法訂得那麼漂亮要幹什麼，對不對？鄭委員，我們在內政委員會你也提到過相同的意見，我在內政委員會的態度跟現在的態度一樣，我在國民黨執政時期的態度跟現在也是一樣，都告訴行政部門要誠實，也告訴委員會同仁要誠實。我話講得很難聽，我無法接受極少數原住民族朋友以台灣少數民族的身分到中國大陸參加中國少數民族會議，回台灣後對原住民族的權益喊得比誰都大聲，我不講名字，各位也知道我講的是誰。我是比較務實的人，也知道這段時間立法院同事及原住民族朋友對我不諒解，但這就是我的心情，跟我的利益毫不相關，但是我願意來做，我認為我們應該面對現實，面對從 2005 年到現在的教訓，希望能夠把它做大，共同面對這個困擾及現實狀況，這是我的心情。

不好意思，今天安排的時間比較少，但是我跟各位承諾，一定會儘速地把相關法案排進去，我們勢必要等孔文吉委員的提案。感謝各位今天的建議，行政院及原住民族委員會的書面報告列入紀錄，刊登公報；所有發言及書面意見都會列入紀錄，刊登公報，公聽會報告送交本院全體委員及本日出列席人員參考，今天公聽會到此結束，謝謝各位。

行政院書面意見：

今天貴委員會召開「原住民族歷史及土地正義」公聽會，本院應邀列席報告，深感榮幸。

尊重及保障原住民族固有傳統文化，確保原住民族基本權益，進而給予公平發展的機會，是民進黨政府的一貫主張，於前次執政時即積極推動相關工作，並制定了「原住民族基本法」、「原住民族工作權保障法」、「原住民族傳統智慧創作保護條例」、「財團法人原住民族文化事業基金會設置條例」、「原住民族身分法」等多項法律；蔡總統執政後，更秉持相同的原則，來實踐競選時對原住民同胞的承諾，包括將在總統府設置「原住民族轉型正義委員會」、重建原民史觀、逐步推動自治、復育語言文化、提升生活照顧等。此外，蔡總統更將在今年原住民族日（8 月 1 日），以總統的身分，代表政府向原住民族道歉，除了要表達國家對原住民同胞

的一份歉意，也象徵政府面對問題、解決問題的開始。

在蔡總統原住民族政策的指導下，本院對於原住民族同胞關心的各項議題，如：原住民族傳統領域土地回復、原民史觀的重建、原民自治的推動、語言文化的復育等，均會積極處理，以逐步實踐原住民族的轉型正義，這是國家的既定政策，也是未來的重要施政方針。另為落實「原住民族基本法」，本院也將修訂「行政院原住民族基本法推動會設置要點」，每 4 個月召開基本法推動會，切實盤點及整合所屬各機關法令及行政措施。此外，為更進一步落實總統宣示的原住民族土地與語言政策，本院將在下會期提出「原住民族土地及海域法」草案及「原住民族語言發展法」草案，送請貴院審議，以制定更符合族人期待及落實原住民族土地正義及族語文化發展的政策。

今天主要是來聆聽諸位學者專家及相關族人代表意見，各位的卓見，殊為寶貴，相信對於實現原住民族歷史及轉型正義，必定能帶來極大的幫助。謝謝！

原住民族委員會書面意見：

今天貴委員會召開「原住民族歷史及土地正義」公聽會，茲因事涉原住民族社會重大議題，本會應邀列席報告，至感榮幸，爰研提以下意見，供貴委員會參考：

總統非常重視原住民族轉型正義議題，不僅在其原住民族政策具體主張中提出將「實現社會正義、司法正義、歷史正義、土地正義和分配正義等轉型正義」，更多次在不同場合做出重要政策宣示，除將以國家元首身分在原住民族日（8 月 1 日）代表政府向原住民族道歉外，更將以國家元首之政治高度，親自召集處理原住民族轉型正義事項。這已經是國家之既定政策，也是未來重要施政方針。

事實上，1980 年代以來，為回應原住民族運動之訴求，政府已逐步啟動對於原住民族轉型正義工作，比如山胞正名為原住民、本會之成立、推動族語教育、調查原住民族傳統領域土地及傳統習慣規範、設立原住民族法庭及原住民族電視台等，都是原住民族轉型正義之一環。

尤其是原住民族基本法制定後，明確建立國家回復原住民族權利具體方向，更指出國家應負擔之責任與義務範圍。故國家對於原住民族轉型正義工作，應在強化落實原住民族基本法，並具體規範後續之整體推動藍圖。若依附於促進轉型正義條例草案架構，需透過「制定專法」、「設置機關」、「進行調查」、「發布報告」、「制定、修正及廢止相關法規或政策」等程序，始能落實原住民族轉型正義工作。

正如大院委員多次修正原住民族基本法，強化保障原住民族土地權利之同意權條文，亦有與時俱進要求原住民族部落法制化之公法人條文，足見大院委員亦本諸原住民族轉型正義之理念，逕予檢討更新現行法制，雖無轉型正義之名，而有轉型正義之實。

是以，未來無論採取何種推動方案，本會將尊重大院之最終決議，並與內政部、國防部、教育部、經濟部、文化部、退輔會、農委會等各有關部會共同承擔落實轉型正義之重責大任。但本會仍要再次強調，落實原住民族轉型正義之最佳途徑，應在重建原住民族史觀之基礎上，依照現有具體擊劃之藍圖，立即積極制定原住民族自治法、原住民族土地及海域法、平埔族群民族身分認定、原住民族語言復振等相關配套法規為首要。

以上報告，敬請各位委員不吝指教，也祝各位身體健康，萬事如意。謝謝！

主席：現在散會。

散會（12 時 10 分）