



案例二

原住民「打獵」 錯了嗎？





案例

貝里斯為鄒(曹)族原住民，生性樸實，自幼隨父母居住在嘉義縣阿里山鄉上，熱愛原鄉部落文化，平日除務農維生外，並以打獵作為副業，長大後承襲家族傳統，偶爾使用長輩流傳下來的自製獵槍入深山打獵，以山豬及飛鼠等飛禽走獸為對象，供自己及家人食用。

90年5月間，貝里斯聽聞渠持有兩把自行改造的獵槍，涉嫌違反《槍砲彈藥刀械管制條例》相關規定，恐有刑責伺候，輾轉難眠3天後，終於還是攜帶上開槍枝向轄區警察分局自首，案件經移送至嘉義地方法院檢察署，貝里斯無能力委請律師為其辯護，經檢察官告知，案件若經起訴後，國家可指定公設辯護人為其辯護。



爭點

(一) 原住民持有土製獵槍，是否屬於少數團體固有文化之權利而應受保障？

(二) 原住民在偵查程序上有何保障？





第二節 其他人權之保障

第三目 弱勢保護



人權指標

- (一) 《公政公約》第2條第1項規定，本公約締約國承允尊重並確保所有境內受其管轄之人，無分種族、膚色、性別、語言、宗教、政見或其他主張民族本源或社會階級、財產、出生或其他身分等等，一律享受本公約所確認之權利。
- (二) 《公政公約》第27條規定，凡有種族、宗教或語言少數團體之國家，屬於此類少數團體之人，與團體中其他分子共同享受其固有文化、信奉躬行其固有宗教或使用其固有語言之權利，不得剝奪之。
- (三) 《公政公約》第14條第3項規定，審判被控刑事罪時，被告一律有權平等享受下列最低限度之保障：……；(二)給予充分之時間及便利，準備答辯並與其選任之辯護人聯絡；……(四)到庭受審，及親自答辯或由其選任辯護人答辯；未經選任辯護人者，應告以有此權利；法院認為審判有此必要時，應為其指定公設辯護人，如被告無資力酬償，得免付之。



國家義務

- (一) 《公政公約》第27條中所體現權利的享受不得違反締約國的主權和領土完整。同時，依照該條受到保障的權利的種種層面 - 例如享受某一種特定文化 - 可能是與領土和資源的使用密切相關的一種生活方式。(人權事務委員會第23號一般性意見第3.2段)
- (二) 關於第27條所保障的文化權利的行使，委員會認為，文化本身以多種形式表現出來，包括與土地資源的使用有聯繫的特定生活方式，原住民的情況更是這樣。這種權利可能包括漁獵等傳統活動和受到法律保護的住在保留區內的權利。為了享受上述權利，可能需要採取積極的法律保護措施和確保少數群體的成員切實參與涉及他們的決定。(人權事務委員會第23號一般性意見第7段)
- (三) 人權事務委員會總結認為，第27條體現了締約國具有特定義務加以保護的一些權利。保護這些權利的目的是要確保有關少數團體的文化、宗教和社會特性得以存活和持續發展，從而加強





第二節 其他人權之保障

第三目 弱勢保護

整個社會的結構。(人權事務委員會第23號一般性意見第9段)

(四) 第14條第3項第2款規定與辯護人的聯絡權要求及時批准被告與辯護人聯繫。辯護人應當能夠私下會見委託人，在充分尊重通信保密的條件下與被告聯絡。另外，辯護人應當能夠向刑事被告提供諮詢意見，根據公認的職業道德標準代表被告，而不受任何方面的限制、影響、壓力，或不當的干涉。(人權事務委員會第32號一般性意見第34段)

(五) 律師辯護的有無，往往決定一個人是否能夠訴諸有關訴訟或有分量地參加訴訟。第14條第3項第4款明文處理了在刑事訴訟中的律師辯護保障問題。鼓勵締約國在其他案件中，為沒有足夠能力支付律師辯護費者，提供免費的律師辯護。(人權事務委員會第32號一般性意見第10段)

(六) 第14條第3項第4款保障被告於法院認為審判有必要時為其指定辯護人答辯的權利，如被告無資力酬償，得免付之。在決定是否「有必要」應指定辯護人時，罪行的嚴重程度很重要。例如在涉及死刑的案件中，被告必定都須在訴訟所有階段得到辯護人的有效協助。(人權事務委員會第32號一般性意見第38段)



解析

- (一) 由前揭人權事務委員會第23號一般性意見第7段之意旨可知，為了保障原住民合法狩獵行為之固有文化，讓彼等享受某一種與領土和資源的使用密切相關的特定文化，國家在此合法目的範圍內，自須採取積極的法律保護措施，使與非原住民之一般國民為合理及客觀之區別。
- (二) 我國《憲法》增修條文於86年7月全文修正第10條（基本國策）第9項(現規定於第11項)規定，國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化。這是我國《憲法》對原住民語言文化保障的基本宣示，也符合《兩人權公約》的本旨，然仍須透過制訂相關配套法規，達到保障原住民人權的目標。
- (三) 我國於94年2月5日制訂公布《原住民族基本法》，該法第1條開宗明義指出，為保障原住民族基本權利，促進原住民族生存發展，建立共存共榮之族群關係，特制定本法。同法第19條則規定，原住民得在原住民族地區依法從事下列非營利行為：一、獵捕野生動物。二、採集野生植物及菌類。三、採取礦物、土





第二節 其他人權之保障

第三目 弱勢保護

石。四、利用水資源。前項各款，以傳統文化、祭儀或自用為限。此外，同法第23條亦規定，政府應尊重原住民族選擇生活方式、習俗、服飾、社會經濟組織型態、資源利用方式、土地擁有利用與管理模式之權利。故《原住民族基本法》前開規定，都是針對原族民族在整體生活模式與歷史文化下，發展與所在土地存有不可分割的特殊屬性，非原住民族所組成的政府，仍應予以尊重、保護。

（四）除實體上的保障外，訴訟程序面也相對應地作出保障原住民的機制。《原住民族基本法》第30條規定，政府處理原住民族事務、制定法律或實施司法與行政救濟程序、公證、調解、仲裁或類似程序，應尊重原住民族之族語、傳統習俗、文化及價值觀，保障其合法權益，原住民有不諳國語者，應由通曉其族語之人為傳譯。政府為保障原住民族之司法權益，得設置原住民族法院或法庭。俾徹底保障原住民的訴訟權。

（五）由於獵槍乃專供原住民傳統習俗獵捕維生之生活工具，並非持供犯罪之用，就其用途功能而言，並不具有違法性，若一律以刑責相繩，恐與法規範之目的相悖，顯有忽視彼等文化傳承價



值致生歷史失落之缺憾；且其結構、性能及殺傷力遠不及一般獵槍、魚槍。為避免原住民誤蹈法網，我國於90年10月31日就《槍砲彈藥刀械管制條例》第20條第1項修訂，原住民未經許可，製造、運輸、販賣、轉讓、出租、出借、寄藏或持有自製之獵(魚)槍，供作生活之用者，不適用本條例有關刑罰之規定，並放寬部分因受有期徒刑確定之原住民，得再申請持有自製獵槍、魚槍之規定。其立法理由係以，原住民使用獵槍是有其生活上之需要，以法律制裁持有生活必需品之行為，是對原住民人權之嚴重傷害。因此，原住民持有獵槍者只要登記即可合法，而未經登記者則以行政罰加以處罰，這不但符合《行政程序法》之規定，也保障了原住民基本之生活權益。故於90年11月之後，依《槍砲彈藥刀械管制條例》第20條第1項之規定，貝里斯持有使用獵槍之行為不罰，俾符合前開《公政公約》規定之意旨。然本案例檢察官於受理偵辦之時間係在90年5月間(即修法前)，當仍依法追訴，若起訴後，於第一審法院辯論終結前發生新舊法律變更，公訴檢察官應依《刑事訴訟法》第269條第1項及第252條第8款之規定撤回起訴，否則法院則應依同法第





第二節 其他人權之保障

第三目 弱勢保護

301條第1項之規定，諭知無罪之判決。

（六）由於貝里斯於90年5月行為時仍違反《槍砲彈藥刀械管制條例》第8條第4項「未經許可持有獵槍罪」之規定，其法定刑為1年以上7年以下有期徒刑，併科新臺幣700萬元以下罰金⁶。但得依當時同條例第20條第1項之規定⁷，減輕或免除其刑，即非屬我國《刑事訴訟法》第31條第1項強制辯護案件，若貝里斯經檢察官或法院依《刑事訴訟法》第95條之規定，諭知渠得聲請選任辯護人而不選任，檢察官及法院並無為渠選任辯護人之義務。惟依102年1月4日修正通過之《刑事訴訟法》第31條第1項第4款規定，經依通常程序起訴或者審判，在審判中沒有經過選任辯護人者，審判長應該指定公設辯護人或是律師為被告辯護；另依同法條第5項規定，被告或犯罪嫌疑人具原住民身分者，於偵查中未經選任辯護人，檢察官、司法警察官或司法警察應通知依法設立之法律扶助機構指派律師到場為其辯護。係將國家提

⁶該條文第4項嗣於94年1月間提高其法定本刑至3年以上，10年以下有期徒刑，至於併科罰金之額度不變。

⁷依86年11月全文修正公布之《槍砲彈藥刀械管制條例》第20條第1項規定，原住民未經許可，製造、運輸、陳列或持有自製之獵槍，供作生活工具之用者，減輕或免除其刑，並不適用前條之規定。



供原住民得請求法律扶助之權利，延伸至偵查階段，足見我國對原住民訴訟權利保障之美意，雖來的較遲，但就現階段的標準而言，已經能符合人權事務委員會第32號一般性意見之要求。

