



目前

全世界的原住民人口總數共約有3億多人，在殖民接觸之前，原住民族早就各自以獨特的社會組織和政治體制在其土地領域上生活著。而在現今的國家之中，他們雖非屬支配性的多數，但和土地的特殊關係與獨特的集體認同卻未曾被消滅。

從否定到承認 檢視並排除文化偏見

早期國家對於原住民族長期和環境互動所發展出來的各種知識與社會規範多是予以否定，並以一套國家賦予權威的知識和法律來加以取代。這樣的否定大抵出於3個原因：（1）殖民敘事中「所到之處為無人之境」、「土著非人」、「殖民者肩負文明化任務」等種種論述，是國土之所以成為國土的正當性基礎，否定原住民族知識和社會規範，即是維持這個正當性基礎；（2）國家科層化體制及其工具理

性的運作，對於不符合其邏輯的事物，即予以否定；（3）國家中主流民族以自身文化為中心，忽視或貶抑不同於其文化的價值。

然而，隨著許多國家在經歷反省之後，開始以承認原住民族集體權、彌補歷史不正義等方式，重新建構國家存在的正當性基礎。如何使國家治理所賴以支持的現代科學知識和原住民族知識對話，並檢視、排除現有法律制度中的文化偏見，便成了當前重要的課題。

資本主義邏輯 支解了土地的重要性

以土地為例，土地對與其密切互動的原住民而言，具有物質生產、認同象徵、社會關係、身心療癒、靈性歸屬等多重的意義，且這些意義都彼此相互連結緊扣在一起。這和習慣了土地被異化且單一化為商品和權利客體的價值，有很大的不同。因此，單從現代國家政治

原住民族 傳統習慣規範 與國家法制

原住民族の傳統的習慣規範と国家の法制
Aboriginal Customary Law and the National Legal System

文 | 官大偉（本刊本期執行主編）





插圖設計/illustration：陳立忠





邏輯與資本主義市場機制的所有權角度來理解土地，就往往會支解了、片段化了土地在原住民族社會中的重要性。

無怪乎夏威夷原住民學者也是主權運動者——Haunani-Kay Trask在批評過去的白人研究者僅從所有權的角度來解釋夏威夷原住民之土地制度時，會發出「不管白人寫再多我們（夏威夷原住民）的歷史，其實都是在寫他們自己的歷史」之感慨。

土地是邊界浮動的文化地景

即使把視野放在土地做為一種權利對象的層面，亦可以看到現代國家和原住民在權利概念上的差異。西方財產權觀念的核心，是認為人經過投入勞動、改變土地的「自然」狀態，乃能使這塊土地成為其財產。然而，許多原住民族對土地投入勞動的方式，是刻意維護其做為動植物棲地而能夠不斷產出食物的狀態，於是，山林對原住民族來說是布滿具有意義之地點、路線和區域的「文化」地景，在不能或不願瞭解這些意義的殖民者眼中看來卻是「天然」富源，而否定了原住民族對於其生活空間之土地的權利。

另一方面，現代國家對於土地自然資源的治理，是透過對於空間的分區劃界，並依照地理上的界線來劃分並固定人/人羣的權利。但是在許多原住民族社會中，對於土地自然資源

西方財產權觀念的核心，是認為人經過投入勞動、改變土地的「自然」狀態，乃能使這塊土地成為其財產。然而，許多原住民族是刻意維護山林做為動植物棲地而能夠不斷產出食物的狀態，這布滿具有意義之地點、路線和區域的「文化」地景，在殖民者眼中看來卻是「天然」富源。



的權利是動態的、隨著社會關係的改變而調整，這種邊界浮動、隨境遇調適的權利關係，就和現代國家所習慣之定著的空间秩序有很大的不同。

口述歷史納入地籍制度

若再從確認和表達土地權利的方式來看，現代國家的地籍制度也經常和原住民的傳統習慣規範有所扞格。現代國家的地籍制度支撐了現代社會中特定的地權形式，但是卻也可能排除了其他確認土地權利的方式。以西方經驗為中心所建立的土地登記系統，以文字記錄為準據，造成了傳統上無文字之原住民族因為缺乏文字記錄在舉證上的困難。



反尖石興建水庫行動聯盟於高台水庫預定地說明水庫勘查事件，表達建水庫不僅會讓族人流離失所，也會讓泰雅族傳統文化受到重大打擊。
(圖片提供 陳巧筠)



強颱泰利過境後，阻擋通往司馬庫斯唯一對外聯絡道路的樺木。（圖片提供 司馬庫斯部落議會）

過去，這樣的困難，就是原住民族的土地權主張，在國家的法律系統中不被承認的重要技術性原因。但是，晚近學界以及一些國家的立法、司法系統開始意識到，獨尊文字的正當性，是一種文化的偏見。這樣的偏見隱藏在以特定文化為底蘊所形成的現代國家法律體制中，看似中立，但事實上是自我文化經驗為中心，矮化了其他文化中用口述、歌謠、舞蹈以及其他形式記錄和表達人地關係與土地權利狀態的意義。

因此，像是南非1994年通過的歸還土地權法案（Restitution of Land Rights Act）、加拿大1996年的Van der Peet案、1997年的Delgamuukw案，以及2007年Tsilhqot'in Nation v. British

Columbia案的判決，都已將口述歷史當做法庭中判定土地權之依據。

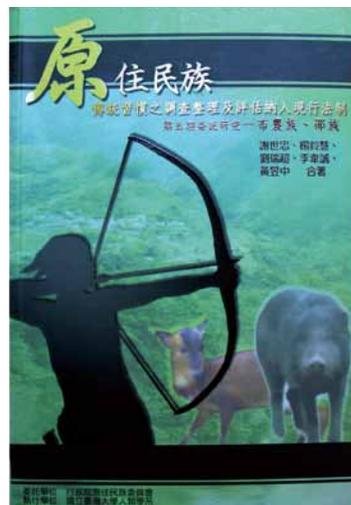
跨文化的對話 跨領域的社會工程

除了上述土地議題之外，諸如親屬關係的認定、物權的概念、債權的概念、遇到糾紛的解決和處理方式，乃至於更深一層來看，對於什麼是正義的思辨，也都必須重新回到原住民族文化的脈絡，才能排除現有法律中的文化偏見，並找到原住民族傳統習慣規範和國家法制接軌的方式。

原住民族傳統習慣規範和國家法制接軌，需要幾種不同力量的合作。首先，它必須有從原住民族文化觀點理解傳統習慣規範，並將其



司馬庫斯部落號召各界組成「捍衛司馬庫斯行動聯盟」，為風倒樺木事件進行遊行活動。
(圖片提供 司馬庫斯部落議會)



原住民族傳統習慣之調查整理及評估納入現行法制的委託研究成果書。

轉譯成主流社會所能理解之論述的能力；再者，它也需要將這樣的論述進一步轉化為政策內容與法律條文的能力。這些過程中，最重要的是原住民族社會的自主發聲與表達，但很多時候也需要民族學、人類學、法學、政治學之工具的協助，同時，政府資源的挹注、法律實務界的經驗回饋也都是非常重要而不可或缺。它是跨文化的對話，也是跨領域的社會工程。

展開國家法制承認傳統規範的可能性

台灣原住民族因為傳統習慣規範與國家法制有所衝突，而造成的土地流失、遭司法起訴判刑，或是受行政處罰的案件可謂層出不窮。但經過多年的社會對話之後，台灣已經逐漸地開展了在國家的法制之下，承認原住民族傳統習慣規範的可能性。

2003年發生鄒族頭目蜂蜜事件，在原住民

團體、人權團體的關注之下，凸顯了原住民族自身事務治理之主體性、傳統領袖之地位權責，以及原住民族內部規範與倫理秩序，長期不被尊重的問題。但在法院中，頭目要求無罪判決的非常上訴最後卻仍被駁回。

2005年《原住民族基本法》通過，該法第23條揭示「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。」同法第30條則明訂：「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。」

2006年泰雅族司馬庫斯發生櫟木事件，經過多年的法律訴訟、街頭抗議以及社會討論，

終於在2010年的更一審判決司馬庫斯的被告無罪。行政院原住民族委員會自2005年開始委託學術單位進行原住民族傳統習慣之調查整理及評估納入現行法制委託研究，並自2010年開始，每年舉辦「原住民族傳統習慣規範與國家法制研討會」，促成學界、政府機關與法律實務界之間的對話。

而2013年1月1日開始，司法院依據《原住民族基本法》第30條的規定，分別在桃園、新竹、苗栗、南投、嘉義、高雄、屏東、台東、花蓮等9所有原住民族地區的地方法院，成立原住民族專業法庭或專股，亦是一個重要的里程碑。上述這些努力，雖然是崎嶇前進，但已經逐漸對於

原住民族傳統習慣規範和國家法制接軌，首先必須從原住民族文化觀點理解傳統習慣規範，並能將其轉譯成主流社會所能理解之論述；還需要將這樣的論述進一步轉化成為政策的內容與法律條文。這是跨文化的對話，也是跨領域的社會工程。



原住民族傳統習慣規範和國家法制接軌觀念和實務都產生了正面的影響，未來這些影響也必將會進一步地擴大到原住民族相關的法學教育、社會教育與民族教育之中。

在國家體制中 保有價值體系的多樣性

全世界3億多的原住民族人口，雖然僅占世界總人口約5%；但所使用的語言卻有4千多種，占全世界6千多種語言超過60%。由此可見原住民族文化的豐富多元，亦可想見各種原住民族文化所蘊含的世界觀與價值體系的多樣性。

這些多樣性在早期殖民主義、發展主義的巨輪被視為應該剷平、消除的阻礙，當代的世界則已經認識到這些多樣性正是擴大人類視野、形成跨文化合作、創造集體更大共同利益的瑰寶。因此，許多維護這些多樣性、彌補歷史上的傷害之努力都正在進行中。在全世界是如此，在台灣亦是如此，而這許多的努力終必須面臨到如何透過適當的制度設計，以在國家的體制中保有這些多樣性的課題。這是原住民族傳統習慣規範和國家法制的對話、接軌的關鍵意義，也是《原教界》希望經由本期主題內容的呈現，傳遞給讀者們的訊息。◆



在東華大學召開的第三屆原住民族傳統習慣規範與國家法制研討會。
(圖片提供 東華大學原住民族發展中心)