

司法院釋字第八〇三號解釋

【原住民狩獵案】

發文日期：中華民國110年5月7日

發文字號：院台大二字第1100013641號

解 釋 文

中華民國 94 年 1 月 26 日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、運輸或持有自製之獵槍……，供作生活工具之用者，處新臺幣 2,000 元以上 2 萬元以下罰鍰……。」（嗣 109 年 6 月 10 日修正公布同條項時，就自製之獵槍部分，僅調整文字，規範意旨相同）就除罪範圍之設定，尚不生違反憲法比例原則之問題；其所稱自製之獵槍一詞，尚與法律明確性原則無違。

103 年 6 月 10 日修正發布之槍砲彈藥刀械許可及管理辦法第 2 條第 3 款規定對於自製獵槍之規範尚有所不足，未符合使原住民得安全從事合法狩獵活動之要求，於此範圍內，與憲法保障人民生命權、身體權及原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨有違。有關機關應至遲自本解釋公布之日起 2 年內，依本解釋意旨儘速檢討修正，就上開規範不足之部分，訂定符合憲法保障原住民得安全從事合法狩獵活動之自製獵槍之定義性規範。

野生動物保育法第 21 條之 1 第 1 項規定：「台灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定之限制。」所稱「傳統文化」，應包含原住民依其所屬部落族群所傳承之飲食與生活文化，而以自行獵獲之野生動物供自己、家人或部落親友食用或作為工具器物之非營利性自用之情形，始符憲法保障原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨。

立法者對原住民基於傳統文化下非營利性自用而獵捕、宰殺或利用野生動物之行為予以規範，或授權主管機關訂定管制規範時，除有

特殊例外，其得獵捕、宰殺或利用之野生動物，應不包括保育類野生動物，以求憲法上相關價值間之衡平。

野生動物保育法第 21 條之 1 第 2 項前段規定：「前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准」，所採之事前申請核准之管制手段，尚不違反憲法比例原則。 5

原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法第 4 條第 3 項規定：「申請人應填具申請書……於獵捕活動 20 日前，向獵捕所在地鄉（鎮、市、區）公所申請核轉直轄市、縣（市）主管機關核准。但該獵捕活動係屬非定期性者，應於獵捕活動 5 日前提出申請……」有關非定期性獵捕活動所定之申請期限與程序規定部分，其中就突發性未可事先預期者，欠缺合理彈性，對原住民從事狩獵活動之文化權利所為限制已屬過度，於此範圍內，有違憲法比例原則，應自本解釋公布之日起不再適用。於相關規定修正發布前，主管機關就原住民前述非定期性獵捕活動提出之狩獵申請，應依本解釋意旨就具體個案情形而為多元彈性措施，不受獵捕活動 5 日前提出申請之限制。同辦法第 4 條第 4 項第 4 款規定：「前項申請書應載明下列事項：……四、獵捕動物之種類、數量……。」之部分，違反憲法比例原則，亦應自本解釋公布之日起不再適用。 6

解釋理由書

聲請人王光祿（下稱聲請人一）因違反槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍砲條例）等罪案件，認臺灣高等法院花蓮分院 103 年度原上訴字第 17 號刑事判決（下稱確定終局判決一），所適用之槍砲條例第 20 條第 1 項有關自製之獵槍部分規定（下稱系爭規定一）、依同條第 3 項規定授權訂定之槍砲彈藥刀械許可及管理辦法第 2 條第 3 款規定（下稱系爭規定二）與野生動物保育法（下稱野保法）第 21 條之 1 第 1 項規定（下稱系爭規定三）、第 2 項前段規定（下稱系爭規定四）、原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法（下稱原住民族利用野生動物管理辦法）第 4 條第 3 項規定（下稱系 1

爭規定五)及同條第4項第4款規定(下稱系爭規定六)等,有關:
1、原住民持有供作生活工具用之槍枝,限於「自製之獵槍」始有免除刑罰規定之適用;2、系爭規定三至六限制原住民族狩獵文化權,有違反憲法第15條生存權、第22條保障原住民族狩獵文化權、第23條比例原則、憲法增修條文第10條第11項、第12項前段肯定多元文化存在價值並促進原住民族傳統文化發展之意旨。另系爭規定二將自製獵槍定義為「原住民傳統習慣專供獵捕維生之生活工具」、「其結構、性能須逐次由槍口裝填黑色火藥於槍管內,以打擊底火或他法引爆,將填充物射出」等情,增加法律所無之限制,已逾越法律之授權,有牴觸憲法之疑義等語,聲請解釋憲法。

聲請人潘志強(下稱聲請人二)因違反野保法案件,認臺灣高等法院花蓮分院104年度原上訴字第1號刑事判決(下稱確定終局判決二),所適用之系爭規定三至六等,有關:1、原住民族狩獵文化權為憲法第22條所保障之基本權利,系爭規定三至六禁止或限制原住民族獵捕保育類野生動物已侵害其受憲法第22條保障之原住民族狩獵文化權;2、系爭規定三是否僅限於「傳統文化、祭儀」而不包括「自用」,以及是否僅限於「一般類野生動物」,而不包括「保育類野生動物」,均未明確規範,違反法律明確性原則;況系爭規定三未明文納入原住民族基於「自用」而獵捕野生動物,已牴觸原住民族基本法(下稱原基法)第19條規定;3、系爭規定五及六相關申請規範,限制原住民族從事狩獵之行為,與原住民族狩獵文化有扞格之處,有牴觸憲法第22條、第23條及憲法增修條文第10條第11項、第12項前段規定之疑義等語,聲請解釋憲法。

聲請人周懷恩(下稱聲請人三)因違反槍砲條例案件,認臺灣高等法院105年度原上訴字第53號刑事判決(下稱確定終局判決三),所適用之系爭規定一,將原住民持用生活工具之槍械除罪範圍,僅限於自製獵槍、漁槍,及限定槍械之種類、式樣,限制原住民族不能依既有狩獵之生活方式與文化傳統,使用較安全之現代化制式獵槍、空

氣槍或其他狩獵用槍，有違憲法第 23 條比例原則，及憲法增修條文第 10 條第 11 項、第 12 項等規定，聲請解釋憲法。

聲請人陳紹毅（下稱聲請人四）因違反槍砲條例等罪案件，認與臺灣高等法院花蓮分院 107 年度原上訴字第 1 號刑事判決（下稱確定終局判決四）有重要關聯性之系爭規定一，違反憲法第 22 條、第 23 條比例原則及憲法增修條文第 10 條第 11 項、第 12 項前段規定之意旨，聲請解釋憲法。 4

核前開聲請人一至四聲請解釋之系爭規定一、三或四，分別為上開各確定終局判決所適用。而就所聲請解釋之系爭規定二，確定終局判決一明白表示該法院不受其拘束，其並未為確定終局判決所適用，但與系爭規定一關於自製獵槍之解釋適用有重要關聯，本院自得將之納為審查客體。另各確定終局判決雖均未適用系爭規定五及六，但與系爭規定三及四之解釋適用有重要關聯，本院亦得將之納為審查客體。前開聲請，核與司法院大法官審理案件法（下稱大審法）第 5 條第 1 項第 2 款所定要件相符，爰予受理。 5

聲請人最高法院刑事第七庭（下稱聲請人五）為審理同院 106 年度台非字第 1 號被告（即本件聲請人一）違反槍砲條例等罪非常上訴案件，認應適用之系爭規定一有違憲疑義，向本院聲請解釋憲法。聲請意旨略以：被告為布農族原住民，於中華民國 102 年 7 月間，拾獲並侵占不詳姓名人所遺失之土造長槍 1 枝，同年 8 月為供其家人食用，未經主管機關許可，獵捕山羌及長鬃山羊。案由臺灣臺東地方法院檢察署檢察官起訴後，經臺灣臺東地方法院 102 年度原訴字第 61 號刑事判決論被告犯非法持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪等。被告提起上訴，迭經確定終局判決一及最高法院 104 年度台上字第 3280 號刑事判決駁回上訴確定。嗣最高法院檢察署檢察總長以原確定判決違背法令為由，向最高法院提起非常上訴。最高法院受理後，認其審理所應適用之系爭規定一有關「原住民未經許可，持有自製之獵槍，供作生活工具之用者」，始有刑罰免責規定之適用，違反憲法第 23 條 6

比例原則及法律明確性原則，亦逾越憲法增修條文第 10 條第 11 項、第 12 項前段規定之規範意旨，致生違憲疑義等語，聲請解釋憲法。

聲請人臺灣桃園地方法院刑事第四庭（下稱聲請人六）為審理同院 108 年度原訴字第 45 號違反槍砲條例案件，認應適用之系爭規定一，違反憲法增修條文第 10 條第 11 項、第 12 項前段等規定，且有牴觸法律明確性原則及比例原則之疑義，聲請解釋。聲請意旨略以：具原住民身分之被告於 107 年 12 月間，購入具殺傷力之空氣長槍 1 枝，未經許可持有之，嗣經警查扣，案經檢察官提起公訴。聲請人六認其審理所應適用之系爭規定一所稱「獵槍」意義不明確，造成受規範者無法預見，與法律明確性原則有違。況原住民狩獵文化受到憲法保障，系爭規定一除經許可之「自製獵槍」外，一概禁止原住民使用，損益明顯違反比例原則，亦欠缺正當性等語，聲請解釋憲法。

上開二件法官聲請案，均經法院裁定停止訴訟程序，並依客觀上形成確信法律為違憲之具體理由，向本院聲請解釋憲法，核與本院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋所闡釋法官聲請釋憲之要件相符，均應予受理。

以上六件聲請案，所聲請解釋之系爭規定有其共通性，爰併案審理（本件釋憲審查客體代稱對照表如附表）。

本院公告言詞辯論事宜後，依大審法第 13 條第 1 項規定通知聲請人一、二、五及六及關係機關包括內政部、內政部警政署、行政院農業委員會（下稱農委會）及原住民族委員會（下稱原民會），於 110 年 3 月 9 日上午於憲法法庭行言詞辯論（聲請人三及四因係於公告言詞辯論期日後始經本院決議受理，故未通知其參與言詞辯論。聲請人五未參加言詞辯論），另邀請鑑定人及法庭之友監察院國家人權委員會，到庭陳述意見。

聲請人及關係機關於言詞辯論期日之陳述要點如下：

聲請人一及二主張，系爭規定一及三至六，違憲。其理由略以：

（一）原住民族狩獵文化權受憲法所保障，係複合式基本權利，其性

質包含個人權及集體權，惟槍砲條例及相關法令規定，已侵害原住民族狩獵文化權、人身自由及財產權，均屬違憲。(二) 本案系爭規定均涉及基本權利侵害，如原住民族狩獵文化權。其影響範圍為全體原住民族，且原住民族在我國亦屬孤絕之少數，應採取嚴格審查之立場。(三) 所謂獵人，係指守護獵場之人，原住民獵人長期藉由守護獵場，保護野生動物棲息地，維護生物多樣性，以及野生動物族群之存續。然而主流社會長期污名化，使原住民族一直背負野生動物滅絕之污名，相關研究資料顯示，棲息地之破壞才是使野生動物滅絕之真正原因。(四) 在原住民族之狩獵文化中，獵物皆係上天賜予之禮物，法令卻要求獵人必須要事前對外宣告，此行為觸犯禁忌，直接侵害原住民族獵人信仰核心。此乃獵人不願事前主動申請之原因，導致行政機關無法達成管理目的。此外，尚有其他相對侵害較小之手段，例如：透過事後報備機制，結合部落自主管理，可同時兼顧生態保育、獵人信仰及原住民族管理自然資源之自主性等。故系爭規定四及五採事前許可制，違反比例原則，應屬違憲。(五) 無論採取何種制度，國家在建構原住民相關法令制度時，皆應依原基法之規定，踐行諮商同意程序以及共管機制等，與原住民族對等之溝通與協商，始能實踐憲法增修條文第 10 條第 11 項、第 12 項前段規定意旨，保障原住民族文化以及自主性之憲法誠命。(六) 狩獵係原住民之傳統文化，但自製獵槍則非傳統文化。所謂自製獵槍，僅係主流社會強加原住民身上之想像，立法理由根據之事實基礎顯然錯誤。自製獵槍結構簡單，安全性難以控制，導致獵槍爆裂等危險性大增，原住民獵人因獵槍膛炸造成傷亡之新聞屢見不鮮。必須更重視獵槍之安全性與實效性，不再讓原住民使用不安全獵槍。系爭規定一限制原住民狩獵僅能使用自製獵槍之規定，違反法律明確性及比例原則等語。

聲請人六主張，系爭規定一有關自製獵槍之規定部分，違憲。其理由略以：有關自製獵槍之規定，係刑罰構成要件，直接影響人民有罪或無罪結果，此構成要件文字必須十分明確，足以通過較為嚴格之

審查標準。槍砲條例本身並未就自製獵槍此一構成要件作任何定義，而規範文字本身，亦容易使人民誤認「獵槍」即指合於狩獵目的所使用之槍枝。例如本件原因案件被告，所持有之具長槍外觀、木質手柄、單發射擊機制之空氣槍，即因法律規範明確性不足，誤信自己持有空氣槍之行為合法，卻須承受3年以上有期徒刑之刑罰等語，故不符比例原則。

關係機關內政部及內政部警政署主張，系爭規定一就自製獵槍之規定與管制架構，符合憲法要求及大法官解釋之意旨，合憲。其理由略以：（一）目前國家槍枝管制政策係採取一般性之禁止原則，違反者，處以刑罰。但例外基於憲法對原住民族之制度性保障，以及原住民族傳統文化、祭儀及生活上之可能需要，肯認原住民族持有自製獵槍，以實踐其文化以及狩獵之需求。但狩獵權與狩獵工具，二者畢竟不同，我國並沒有憲法位階之「擁槍權」。現行槍枝管制架構合乎憲法規定。（二）槍砲條例第20條第3項之「其他應遵行事項」，已包含授權主管機關得就自製獵槍之構造，規格及所使用之填充物等事項，進行合目的性之規範，符合授權明確性之要求。又自製獵槍之規定並非主管機關自行創造，而係於86年間，主管機關派人查訪各原住民族之結果，當時槍枝確實多屬於前膛槍。且於100年及103年等相關辦法對自製獵槍再為更進一步之修正規定，冀與時俱進。且自製之意涵，應為一般人民所能預見。是自製獵槍之規範授權與定義，可從槍砲條例第4條、第8條及第20條之整體關聯性觀察，合於法律明確性之要求。（三）主管機關限制狩獵工具，並非限制狩獵（文化）權。提供原住民基於低治安危害性，但合於狩獵效能之獵槍，其立法目的與手段間存有相當之關聯性，公益與私益顯未失衡，因此自製獵槍限於前膛槍符合比例原則之要求。（四）本部刻正研訂「原住民自製獵槍魚槍許可及管理辦法」（草案），協請國防部提供具安全性之自製獵槍主要組成零件，俾利原住民使用，使槍枝結構與時俱進，提升自製獵槍安全，保障原住民狩獵文化之發展等語。

關係機關農委會說明如下：(一) 本會認同原住民族狩獵文化，
原住民族狩獵文化與野生動物保育並非對立關係，而係互為基底，相
輔相成，希望以原住民傳統智慧為基底，加上國家適切之法令為輔
助，除讓野生動物資源得以永續外，亦有助於原住民族狩獵文化之傳
承。(二) 本會已擬定野保法第 51 條之 1 規定修正草案，納入獵捕保
育類野生動物之罰鍰，除補足原本僅規範一般類野生動物而無針對保
育類野生動物進行處罰之衡平性外，亦僅課以罰鍰，使原住民獵捕對
象無論係一般類或保育類野生動物，皆去刑罰化。(三) 針對系爭規
定三及四部分，原僅針對傳統文化與祭儀兩個因素獵捕、宰殺或利用
野生動物，目前已於 106 年 6 月 8 日與原民會共同發布會銜令，依照
原基法第 19 條規定納入自用，針對自用亦有明確定義。亦同時檢討
現行之事前審查制，使之貼近原住民族傳統狩獵之慣習，例如近年已
經開始在全台各地全面推動之原住民狩獵自主管理試辦計畫，希望透
過組織自治或回報制度，在學術單位之監測下，進行更適切之管理等
語。

關係機關原民會說明如下：(一) 我國憲法業已明確保障原住民
族文化權，當然包括原住民族狩獵文化，因為原住民族各族傳統之語
言、祭典及信仰等教育文化知識體系中，狩獵係非常重要之文化元
素。原住民族之狩獵文化權，定性上不僅為原住民族各族之集體權
利，同時亦為原住民個人之基本權利。(二) 依本會委託學者協助調
查並彙整各族耆老與獵人之共同意見，原住民族狩獵文化之核心價值
即永續利用、生態平衡。故於傳統規範下所實踐之狩獵活動，必能使
環境與生態獲得相互平衡。(三) 從憲法保障原住民族文化發展權角
度，國家既負有保障多元文化，促進原住民族文化發展之憲法義務，
系爭規定一解釋上自應依兩公約施行法等相關規定，允許原住民享有
科學化、進步之安全獵槍等語。

本院斟酌釋憲聲請書、全辯論意旨、鑑定意見書及法庭之友意見
等，作成本解釋，理由如下：

一、原住民從事狩獵活動之文化權利保障與環境及生態之保護應並重 18

維護人性尊嚴與尊重人格自由發展，為自由民主憲政秩序之核心價值（本院釋字第 603 號解釋參照）。憲法增修條文第 10 條第 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。」第 12 項前段規定：「國家應依民族意願，保障原住民族之地位……並對其教育文化……予以保障扶助並促其發展……。」是原住民族之文化為憲法所明文肯認，國家有保障、扶助並促進其發展之義務（本院釋字第 719 號解釋參照）。身為原住民族成員之個別原住民，其認同並遵循傳統文化生活之權利，雖未為憲法所明文列舉，惟隨著憲法對多元文化價值之肯定與文化多元性社會之發展，並參諸當代民主國家尊重少數民族之發展趨勢（註 1），為維護原住民之人性尊嚴、文化認同、個人文化主體性及人格自由發展之完整，進而維繫、實踐與傳承其所屬原住民族特有之傳統文化，以確保原住民族文化之永續發展，依憲法第 22 條、憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段規定，原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之權利。此一文化權利應受國家之尊重與保障，而為個別原住民受憲法保障基本權之一環。 19

狩獵係原住民族利用自然資源之方式之一，乃原住民族長期以來之重要傳統，且係傳統祭儀、部落族群教育之重要活動，而為個別原住民認同其族群文化之重要基礎。藉由狩獵活動，原住民個人不僅得學習並累積其對動物、山林與生態環境之經驗、生活技能與傳統知識，從而形塑其自身對所屬部落族群之認同，並得與其他原住民共同參與、實踐、傳承其部落族群之集體文化，為原住民族文化形成與傳承之重要環節。是原住民依循其文化傳承而從事狩獵活動，乃前述原住民文化權利之重要內涵，應受憲法保障。 20

自然生態環境係人類生存與永續發展之根基，且為人民生命身體健康健全發展之所繫，是自然生態環境保護乃國家重要任務之一，亦為長年來國際社會共同努力之目標（註 2）。憲法增修條文第 10 條第 21

2 項規定：「經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧。」依此，憲法不但肯認環境生態保護之重要價值，亦課予國家有積極保護環境生態之義務。野生動物之保育乃生物多樣性保護及達成自然生態體系平衡所不可或缺者，自為國家環境生態保護義務之重要內涵。是國家基於憲法所肯認之各種重要價值及法益之保護，而為各種立法與政策之推動時，均應力求與環境生態保護，包括與野生動物保育間之平衡。

準此，原住民從事狩獵活動之文化權利固受憲法所保障，惟為兼顧野生動物之保護，非不得以法律或法律明確授權之命令予以適當之限制。鑑於原住民從事狩獵活動之文化權利與野生動物之保護，皆屬憲法所保障之重要價值，是相關限制是否合憲，本院爰適用中度標準予以審查，如其目的係為追求重要公共利益，且所採限制手段與其目的之達成間具實質關聯，而並未過當，即與憲法第 23 條比例原則無違。

二、關於原住民以自製之獵槍供作生活工具之用部分 23

（一）系爭規定一尚不生違反憲法比例原則之問題 24

槍砲條例係為維護社會秩序、保障人民生命財產安全所制定（槍砲條例第 1 條規定參照），其中關於槍砲彈藥部分，凡可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲及其所使用之彈藥等，均依該條例全面納入管制，非經中央主管機關許可，不得製造、販賣、運輸、轉讓、出租、出借、持有、寄藏或陳列。未經許可而為之者，依所涉槍砲、彈藥種類及行為態樣，各定有刑罰之規定（槍砲條例第 5 條、第 5 條之 1、第 7 條至第 13 條規定參照）。

就原住民製造、運輸或持有供作生活工具之用之槍枝而言，槍砲條例於制定之初，立法者即基於原住民傳統生活習慣有其特殊性之考量，明定「獵槍、魚槍專供生活習慣特殊國民之生活工具者，其管理辦法，由中央主管機關定之」（72 年 6 月 27 日制定公布之槍砲條例第 14 條規定參照）。然對此等生活習慣特殊國民未經許可而製造、運

輸或持有供作生活工具之用之獵槍者，仍一律適用槍砲條例所定各該刑罰制裁規定，並未有例外。嗣 86 年 11 月 24 日全文修正公布之槍砲條例第 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……。」其修法之主要考量，係基於原住民所自製之獵槍，乃專供其獵捕維生之生活工具，且其結構、性能及殺傷力，均遠不及制式獵槍，為恐原住民偶一不慎，即蹈法以第 8 條相加，實嫌過苛，爰增訂得減輕或免除其刑規定（立法院公報第 86 卷第 48 期第 85 頁參照）。依此，立法者就原住民未經許可，而有製造、運輸或持有自製之獵槍，供作生活工具之用之行為，立法政策上仍採刑罰手段予以制裁，僅明定應予減輕或免除其刑。

直至 90 年 11 月 14 日修正公布之槍砲條例第 20 條第 1 項始規定：27
「原住民未經許可，製造、運輸或持有自製之獵槍……，供作生活工具之用者，處新臺幣 2 萬元以下罰鍰，本條例有關刑罰之規定，不適用之。」其修法意旨略以：「一、屬於供作生活上及文化上工具之用，而無據為犯罪工具的意圖。二、未經許可者應循本條文第 3 項授權命令的行政罰及其行政程序予以補正即可。三、以落實憲法增修條文及符合本條例多元文化主義的政策目標與規範意旨。」（立法院公報第 90 卷第 53 期院會紀錄第 1 冊第 360 頁參照）。此一規定，曾於 93 年 6 月 2 日修正，嗣並於 94 年 1 月 26 日修正公布為系爭規定一明定：「原住民未經許可，製造、運輸或持有自製之獵槍……，供作生活工具之用者，處新臺幣 2,000 元以上 2 萬元以下罰鍰……。」（嗣 109 年 6 月 10 日修正公布同條項時，就系爭規定一部分僅調整文字，規範意旨相同）依此，立法者係為尊重原住民依其文化傳承之生活方式，就原住民基於生活工作之需而製造、運輸或持有自製獵槍之違法行為除罪化，僅以行政處罰規定相繩。按立法者就違法行為之處罰，究係採刑罰手段，抑或行政罰手段，原則上享有立法裁量權限。有鑑於刑罰制裁手段乃屬對憲法第 8 條所保障之人身自由之重大限制，立

法者衡酌系爭規定一所定違法行為之情狀與一般犯罪行為有別，認應予以除罪化而僅須施以行政處罰，此一立法決定，除屬立法裁量之合理範圍外，性質上亦屬對人身自由原有限制之解除，於此範圍內，並不生侵害人身自由之問題。至立法者僅就原住民自製獵槍（魚槍）之相關行為予以除罪化，不及於非屬自製之獵槍（魚槍）或其他槍枝種類（例如空氣槍），核屬立法者衡酌原住民以槍枝供作生活工具之用之合理範圍，以及原住民自製之獵槍，其結構、性能及殺傷力，多不及制式獵槍，對社會秩序可能之影響等相關因素所為立法政策之選擇，尚不生牴觸憲法之疑慮。綜上，系爭規定一就除罪化範圍之設定，尚不生違反憲法比例原則之問題。

（二）系爭規定一尚與法律明確性原則無違

28

法律明確性要求，非謂法律文義應具體詳盡而無解釋之空間或必要。立法者制定法律時，自得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，選擇適當之法律概念與用語，包括適當運用不確定法律概念而為相應之規定。如法律規定之意義，自立法目的與法體系整體關聯性觀點非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由法院審查認定及判斷者，即無違反法律明確性原則（本院釋字第 432 號、第 521 號、第 594 號、第 602 號、第 690 號、第 794 號及第 799 號解釋參照）。

29

系爭規定一明定原住民未經許可而製造、運輸或持有自製之獵槍，供作生活工具之用者，僅應處以罰鍰，而不適用相關刑罰之規定。其中「自製之獵槍」一詞，尚非罕見或一般人難以客觀理解之用語，法院自得本其文義與立法目的，依文義解釋、歷史解釋、體系解釋等法律解釋方法，適當闡明其意涵而為適用。是系爭規定一關於自製之獵槍一詞，尚與法律明確性原則無違。

30

（三）系爭規定二，對於「自製獵槍」之規範尚有所不足，未符合使

31

原住民得安全從事合法狩獵活動之要求，於此範圍內，與憲法保障人民生命權、身體權及原住民從事狩獵活動之文化權利之

意旨有違

生命權及身體權為憲法所保障之基本權利（本院釋字第 689 號、第 780 號及第 792 號解釋參照）。另原住民從事狩獵活動為其文化權利之重要內涵而受憲法保障，國家既許可原住民得依法持有自製之獵槍而進行狩獵，自負有保障原住民得安全從事合法狩獵活動之義務，俾利其行使從事狩獵活動之文化權利。而自製獵槍係原住民合法狩獵工具之一，若於法制上對其規格與製作過程有所規範，自應履踐使原住民得安全從事合法狩獵活動之國家義務，除應使其具備一定之打獵功能外，亦應同時顧及獵人以及第三人於槍枝製作、使用時之生命與身體之安全，以保障原住民從事狩獵活動之文化權利，及原住民與第三人之生命權及身體權。

內政部於 103 年 6 月 10 日依槍砲條例第 20 條第 3 項之授權而修正發布之「槍砲彈藥刀械許可及管理辦法」第 2 條第 3 款規定（下稱系爭規定二），自製獵槍係「指原住民為傳統習俗文化，由申請人自行獨力或與非以營利為目的之原住民協力，在警察分局核准之地點，並依下列規定製造完成，供作生活所用之工具：（一）填充物之射出，須逐次由槍口裝填黑色火藥於槍管內，以打擊底火或他法引爆，或使用口徑為 0.27 英吋以下打擊打釘槍用邊緣底火之空包彈引爆。（二）填充物，須填充於自製獵槍槍管內發射，小於槍管內徑之玻璃片、鉛質彈丸固體物；其不具制式子彈及其他類似具發射體、彈殼、底火及火藥之定裝彈。（三）槍身總長（含槍管）須 38 英吋（約 96.5 公分）以上。」乃屬法制上對自製獵槍之規格與製作過程所為之規範，自應符合前揭所述使原住民得安全從事合法狩獵活動之要求。

查系爭規定二就填充物之射出與引爆方式、填充物之規格及槍身總長，均有明文之限制，考其立法意旨，應係基於治安之維護及對野生動物之保護，有意嚴格限制自製獵槍之結構與性能，以避免自製獵槍殺傷力過大，對野生動物之生存與繁衍造成過度之侵犯，及危害社會秩序，固有其正當性。惟系爭規定二，僅將自製之獵槍限縮於須逐

次由槍口裝填黑色火藥之單發前膛槍及使用打擊打釘槍用邊緣底火之空包彈引爆（即工業用底火，俗稱喜得釘）之「準後膛槍」，且其填充物僅以非制式子彈為限，構造尚屬粗糙。更因其法定規格與原住民自製能力之限制而難有合宜之保險設計，且自製獵槍製作後未經膛壓驗證測試，於槍枝製作不良時，即可能引發膛炸、誤擊或擦槍走火造成死傷等事件（立法院公報第 110 卷第 17 期，委員會議紀錄，第 207 頁參照），因而對於原住民甚至對第三人造成傷害。況系爭規定二就自製之獵槍，限於申請人自行獨力或與非以營利為目的之原住民協力之製作，而未基於安全性及穩定性之考量，為相關之輔助機制；且未對原住民自製之獵槍建立完整之安全驗證制度及安全使用訓練機制。綜上，系爭規定二對於自製獵槍之規範尚有所不足，未符合使原住民得安全從事合法狩獵活動之要求，於此範圍內，與憲法保障人民生命權、身體權及原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨有違。有關機關應至遲自本解釋公布之日起 2 年內，依本解釋意旨儘速檢討修正，就上開規範不足之部分，訂定符合憲法保障原住民得安全從事合法狩獵活動之自製獵槍之定義性規範。

三、關於原住民獵捕、宰殺或利用野生動物部分 35

（一）系爭規定三所稱傳統文化之意涵，包含非營利性自用之情形 36

野保法第 21 條之 1 第 1 項，即系爭規定三明定：「台灣原住民族 37
基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定之限制。」同條第 2 項則進一步規定：「前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准，其申請程序、獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之。」依此，立法者就原住民族基於其傳統文化、祭儀而需獵捕、宰殺或利用野生動物者，係另行建立特別管制程序。其除不同於野保法第 17 條針對獵捕一般類野生動物之管制程序、同法第 18 條針對獵捕保育類野生動物之管制程序及同法第 19

條關於獵捕野生動物方法之管制外，亦明文規定不受上開管制規定之限制。由此可推知系爭規定三之立法意旨，應在於尊重原住民族傳統狩獵文化，並落實保障原住民從事狩獵活動之文化權利，其目的洵屬正當。

系爭規定三及同條第 2 項規定為尊重原住民族傳統狩獵文化，就 38
原住民族基於傳統文化、祭儀所需而為獵捕、宰殺或利用野生動物，其建立之特別管制程序，固不受野保法第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定之限制，惟既同屬野保法之規範體系，自仍不能免於該法第 1 條之立法意旨所拘束，而須兼顧保育野生動物、維護物種多元性與自然生態之平衡。是立法者為求尊重原住民族傳統文化，以及同屬憲法上重要價值之環境及生態保護兩者間，於系爭規定三皆已有所兼顧，從大框架而言，尚無顯失均衡之情形，本院應予尊重。

又，系爭規定三所稱「傳統文化」之意涵，應本於原住民從事狩 39
獵活動之文化權利之憲法保障意旨而為理解。首就「傳統文化」而言，此一用語雖難以窮盡其意涵，然無疑應涵蓋一切存於原住民族社會，並世代相傳而延續至今之價值、規範、宗教、倫理、制度、風俗、信仰、習慣等等生活內容，不僅包括精神性思想、價值、信仰、禮俗規範等，亦包括傳承已久之食物取得方式、日常飲食習慣與物質生活方式等。而原住民受憲法所保障之文化權利，既係得選擇依其傳統文化而生活之權利，原住民自應有權選擇依其傳統飲食習慣與方式而生活。再者，鑑於狩獵為原住民所享有之憲法上文化權利之重要內涵，原住民基於傳統飲食與生活文化下自用之需，而從事獵捕、宰殺或利用野生動物之行為，應屬系爭規定三容許之範圍。基此，系爭規定三所稱「傳統文化」，應包含原住民依其所屬部落族群所傳承之飲食與生活文化，而以自行獵獲之野生動物供自己、家人或部落親友食用或作為工具器物之非營利性自用之情形，始符憲法保障原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨。

然而，原住民基於傳統飲食與生活文化所為獵捕、宰殺或利用野生動物之行為，即使限於非營利性自用之需，仍將會對野生動物，尤其是保育類野生動物（包括瀕臨絕種、珍貴稀有及其他生存已面臨危機之應予保育之野生動物），造成相當大危害。從而，立法者於規範原住民基於傳統飲食與生活文化下因非營利性自用之需而得獵捕、宰殺或利用野生動物之範圍時，除有特殊例外（例如野生動物族群量逾越環境容許量之情形），應不包括保育類野生動物；於授權主管機關訂定原住民獵捕、宰殺或利用野生動物之管制規範之情形，主管機關應審慎衡酌野生動物之保育、物種多樣性之維護及自然生態之平衡等重大公共利益，尤其考慮其珍貴性、稀少性與存續危機之具體情形，就原住民基於傳統飲食與生活文化下因非營利性自用之需而申請獵捕、宰殺或利用保育類野生動物部分，採特別嚴格之管制手段，僅於特殊例外（例如野生動物族群量逾越環境容許量之情形），始得予許可，以求憲法上相關價值間之衡平。

（二）系爭規定四尚不違反憲法比例原則 41

系爭規定四明定：「前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准」。依此，立法者就原住民族基於其傳統文化、祭儀所為之獵捕、宰殺或利用野生動物之行為，係採事前依申請而審查、核准之許可管制手段，原住民於該等獵殺行為前，應先經主管機關核准，始得為之。此種事前核准之管制規定，固對原住民從事狩獵活動之文化權利構成限制，惟如其所欲追求之目的合憲正當，其限制有助於目的之達成，又別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運用，而與其所欲維護法益之重要性亦合乎比例之關係，即與憲法比例原則無違。

作為自然生態體系一環之野生動物，除其生存、繁衍與棲息環境相互依存、影響外，各物種間亦存有極密切之生物鏈關係。因此，野生動物種類與數量之消長，非但直接影響相關物種之生存與繁衍，亦往往牽動整體生態系之平衡。而人為獵捕、宰殺或利用野生動物，不

僅終結被獵殺動物之生命，亦可能危害被獵殺物種之生存與繁衍機會，乃屬人為介入自然生態體系運行之干擾行為。此等干擾行為，如未以人為力量予以適當之控管，長久以往，勢必危及野生動物物種間之生物鏈關係，致使自然生態體系逐漸失衡，甚至可能帶來生態浩劫，並影響人類之生存及永續發展。此外，獵殺野生動物所使用之獵具、陷阱或槍枝等，通常具有一定殺傷力，如未有適當之防護準備，亦可能於行獵區域造成第三人之傷亡。基此，系爭規定四旨在藉由事前申請核准之程序，由公權力機關對原住民擬進行之獵殺野生動物之活動為適當之審查，並就核准事項為必要之限制，以避免原住民狩獵活動過度侵犯野生動物之存續與干擾生態環境之平衡。此外，可事前指定狩獵時間、範圍及區域等，並事前依所核准狩獵活動之方式與規模，適時要求或採取適當之安全防護措施，以避免危及第三人之人身安全。核其立法目的，係在追求憲法上重要之公共利益；其所採取之事前申請核准之管制手段，亦適於其目的之達成。

再者，為使人為獵殺野生動物對自然生態體系運行之干擾降到最低，勢須由主管機關依據獵捕區域內之生態條件、野生動物種類、數量及其繁衍情形等資源現況，事前就申請案為准駁之決定；且依事前申請案為核准處分時，無論為逐次或概括之核准，主管機關均得適時於該處分添加各該申請案所宜之附款，以達有效制約狩獵活動於適當範圍之目的。況若無事前申請核准之管制措施而放任獵殺野生動物，其所可能造成之生態危害，往往難以事後補救。基此，除系爭規定四所採之事前申請核准之管制手段外，並無其他相同有效達成避免原住民狩獵活動過度侵犯野生動物之存續與干擾生態環境之平衡，以及第三人人身安全之目的，而侵害較小之手段可資運用，是系爭規定四所採手段有其必要性。 44

又，系爭規定四主要係為維護憲法上之環境生態保護之重要法益，兼及人身安全法益，衡諸此等法益之重要性，相較於原住民從事狩獵活動之文化權利所受限制之不利益程度，尚屬均衡。綜上，系爭 45

規定四尚不違反憲法比例原則。

(三) 系爭規定五所定非定期性狩獵活動之申請期限與程序規定部分，欠缺合理彈性，其就原住民從事狩獵活動之文化權利所為限制已屬過度，於此範圍內，有違憲法比例原則 46

系爭規定四就原住民族基於其傳統文化、祭儀所為之獵捕、宰殺或利用野生動物之行為，採事前核准之管制手段，固於比例原則無違。然事前核准制既對原住民從事狩獵活動之文化權利構成一定限制，則其具體管制措施之形成，包括申請與審核程序，以及對獵捕方式、期間、區域、對象與範圍等相關事項之規範，即應於追求野生動物之存續、環境生態之保護與第三人人身安全之維護等目的之同時，避免過度限制原住民從事狩獵活動之文化權利。是事前核准制下之具體管制措施，除應與系爭規定四所欲追求之立法目的之達成間，具有實質關聯外，其就原住民從事狩獵活動之文化權利所為限制，並應限於侵害程度最小之必要範圍，尤應注意可合理期待原住民承受之限度，始符憲法比例原則之要求。 47

104 年 6 月 9 日農委會會同原民會依野保法第 21 條之 1 第 2 項後段規定之授權，所修正發布之原住民族利用野生動物管理辦法第 4 條第 3 項，即系爭規定五明定：「申請人應填具申請書……於獵捕活動 20 日前，向獵捕所在地鄉（鎮、市、區）公所申請核轉直轄市、縣（市）主管機關核准。但該獵捕活動係屬非定期性者，應於獵捕活動 5 日前提出申請……。」同條第 4 項第 4 款，即系爭規定六則明定：「前項申請書應載明下列事項：……四、獵捕動物之種類、數量……。」依此，原住民、部落或相關原住民團體基於其傳統文化及祭儀之需而欲從事狩獵活動者，應填具申請書並檢附相關文件提出申請。其屬定期性祭儀活動者，應於獵捕活動 20 日前為之；屬非定期性者，則應於獵捕活動 5 日前為之。此外，申請書中應載明傳統文化與祭儀之名稱，以及獵捕動物之種類與數量。 48

就系爭規定五所定申請期限與程序而言，原住民族定期性祭儀活 49

動通常已行之有年而得以預先規劃，且屬多數人參與之團體性活動，對相關野生動物之生態影響程度較大，狩獵安全防護措施（上開管理辦法第 10 條規定參照）之布建，亦需有一定時間，因此限制其應於獵捕活動開始前 20 日提出申請，並要求主管機關應於獵捕活動開始前 7 日完成審查（上開管理辦法第 5 條前段規定參照），尚有其正當性與合理性。相對於此，非定期性狩獵需求，通常源自個別或少數原住民基於其傳統文化所傳承之信仰或習慣（註 3），於一定條件下所產生，如屬突發性質，未必皆可事先預期。系爭規定五對此等非定期性獵捕活動，一律要求應於獵捕活動開始前 5 日即提出申請，而無其他相應之多元彈性措施（例如在兼顧公共安全之前提下，就特定情形之申請案容許事前就近向有管理權限之部落組織申報，不受 5 日期限之限制，並要求於狩獵完畢後併同狩獵成果向主管機關陳報，或區分擬採行之狩獵方法而為不同之期限設定等），對於因特殊事由致不及提出申請之原住民而言，無異於剝奪其依從傳統信仰或習慣而合法從事狩獵活動之機會。於此範圍內，其對原住民從事狩獵活動之文化權利所為限制，實已逾越必要限度。況對基於傳統文化所傳承之信仰或習慣而生狩獵需求之原住民而言，其若未能依限提出申請，即會面臨必須放棄行使其從事狩獵活動之文化權利，或逕為行使其狩獵活動之文化權利而觸法之兩難困局，相較於一律要求應於非定期性獵捕活動開始前 5 日即提出申請之限制性規定所欲維護之利益而言，亦已逾越可合理期待原住民承受之限度，而有違憲法比例原則之要求。

是系爭規定五有關基於傳統文化所傳承之信仰或習慣而生突發 50 性未可事先預期之非定期性獵捕活動之需求，所定申請期限與程序規定之部分，欠缺合理彈性，其就原住民從事狩獵活動之文化權利所為限制已屬過度，於此範圍內，有違憲法比例原則，應自本解釋公布之日起不再適用。於相關規定修正發布前，主管機關就原住民前述非定期性獵捕活動提出之狩獵申請，應依本解釋意旨就具體個案情形而為多元彈性措施，不受獵捕活動 5 日前提出申請之限制。

(四) 系爭規定六有關申請書中應載明獵捕動物之種類與數量之部分，違反憲法比例原則 51

就系爭規定六而言，其所稱「獵捕動物之種類、數量」係申請書之法定應記載事項，原住民、部落或原住民團體依法申請從事獵捕活動者，無論其屬定期性抑或非定期性活動，均應依此規定，於申請書中予以載明。然而，原住民族狩獵活動與其傳統文化思想及信仰緊密連結，各族均有基於其傳統信仰而代代相傳之各種狩獵禁忌。其中，就出獵前之禁忌而言，由於原住民族向來認為獵獲物乃山林自然神靈之賜予，因此，各族也普遍流傳出獵前預定獵捕動物之種類與數量，是對山林自然神靈不敬之觀念，而成為一種禁忌（註4）。是原住民或部落等欲依法申請從事獵捕活動時，即可能因系爭規定六之要求，而被迫違逆其傳統文化所傳承之思想與觀念。基此，系爭規定六對原住民從事狩獵活動之文化權利，已構成相當程度之限制，非僅屬微量干預。從而，該等限制即應符合憲法比例原則之要求。 52

細究系爭規定六之規範意旨，應係要求申請人於獵捕活動前即預估其獵捕動物之成果，以為主管機關審查、核准之憑據，其固非全然無助於系爭規定四所欲追求之立法目的，尤其是其中保護野生動物之目的之達成。然而，影響狩獵活動實際所得之因素極多，除人為因素外，更取決於天候條件與自然環境等人力較難操控之自然因素，因此，實際狩獵所得並非於提出申請時即可明確掌握。由此可知，申請人依系爭規定六之要求而得以記載者，充其量僅是其主觀期待獵捕之物種與數量。此等申請人於狩獵活動開始前就狩獵成果之主觀性期待或臆測，就該等目的之達成而言，助益實屬有限。況主管機關若欲有效控管原住民狩獵活動對野生動物生態之危害，本可透過一般性、抽象性之獵捕物種與數量之限制規範，或於處分逕為限制准予獵捕之物種與數量，或於核准處分中添加適當之附款予以限定（如課予行獵時之特定義務、設定准予獵捕物種之範圍與數量上限或設定使核准處分失效之條件等），實無要求申請人事前預估申報擬獵捕物種及數量之 53

必要。就此而言，系爭規定六有關申請書中應載明獵捕動物之種類與數量之要求部分，對原住民從事狩獵活動之文化權利所為之限制，亦已逾越必要之限度。再考量出獵前預估獵捕物種及數量，與原住民族傳統文化所傳承之思想及觀念難以相容，系爭規定六之要求尤難認屬可合理期待原住民或部落等可承受者。是系爭規定六有關申請書中應載明獵捕動物之種類與數量之部分，違反憲法比例原則，應自本解釋公布之日起不再適用。

四、不受理部分

54

聲請人一主張野保法第 18 條第 1 項第 2 款、第 41 條第 1 項第 2 款規定，及原住民族利用野生動物管理辦法及其附表違憲部分，查上開條文與辦法並未為確定終局判決一所適用，自不得以之為聲請解釋之客體；另其聲請解釋槍砲條例第 8 條第 4 項、第 12 條第 4 項及野保法第 18 條第 1 項第 1 款規定部分，核其所陳，並未具體指摘各該規定於客觀上究有何牴觸憲法之處。又聲請人二主張野保法第 51 條之 1 及原住民族利用野生動物管理辦法第 4 條規定違憲部分，查各該規定並未為確定終局判決二所適用，自不得以之為聲請解釋之客體；另其聲請解釋野保法第 18 條第 1 項第 1 款及第 41 條第 1 項第 1 款規定，及原住民族利用野生動物管理辦法第 6 條及其附表部分，核其所陳，均未具體指摘各該規定於客觀上究有何牴觸憲法之處，是上述聲請部分核與大審法第 5 條第 1 項第 2 款規定不符，依同條第 3 項規定，均應不受理。另聲請人五主張野保法第 18 條、第 41 條第 1 項規定牴觸憲法部分，究其所陳，要屬個案法律解釋與適用之問題，應不受理。

55

附註：

56

註 1：公民與政治權利國際公約第 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。」聯合國人權事務委員會就上開公約所作之第 23 號一般性意見第 7 點：「關於第 27 條所保障的文

57

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，原住民族的情況更是這樣。這種權利可能包括漁獵等傳統活動和受到法律保障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障措施和確保少數族群的成員確實參與涉及他們的決定。」以及經濟社會文化權利國際公約第 15 條第 1 項規定：「本公約締約國確認人人有權：（一）參加文化生活；（二）享受科學進步及其應用之惠；（三）對其本人之任何科學、文學或藝術作品所獲得之精神與物質利益，享受保護之惠。」等參照。

註 2：自 20 世紀中葉起，國際社會即開始推動各種國際環保公約，58 致力於自然生態環境之保護。參見 1975 年生效之《瀕臨絕種野生動植物國際貿易公約》（Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora，簡稱華盛頓公約）；1975 年生效之《特別針對水禽棲地之國際重要濕地公約》（Convention of Wetlands of International Importance especially as Waterfowl Habitat，簡稱拉姆薩公約）；1982 年生效之《保護歐洲野生動物與自然棲息地公約》（Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats）；1983 年生效之《保護野生動物遷徙物種公約》（Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals）；1993 年生效之《生物多樣性公約》（Convention on Biological Diversity）等。

註 3：例如夢占、鳥占、嬰兒出生或除喪（解除素服）等生命禮俗。59 夢占可參臺灣總督府警務局理蕃課原著，中央研究院民族學研究所編譯，《高砂族調查書·蕃社概況》，民國 100 年，第 635 頁至第 647 頁；臺灣總督府臨時臺灣舊慣調查會原著，中央研究院民族學研究所編譯，《番族慣習調查報告書·第一卷·泰

雅族》，民國 85 年，第 55 頁至第 58 頁；鳥占可參臺灣總督府臨時臺灣舊慣調查會原著，中央研究院民族學研究所編譯，《番族慣習調查報告書·第五卷·排灣族·第三冊》，民國 93 年，第 143 頁；嬰兒出生、除喪等生命禮俗，可參原住民族利用野生動物管理辦法第 6 條附表。

- 註 4：由於原住民族傳統文化具有部落文化之特性，因此傳統信仰於 60
 日常生活之實踐與禁忌，主要透過部落耆老與族人口耳相傳。惟根據臺灣總督府臨時臺灣舊慣調查會，前揭註 3，詳盡記錄各族基於其神靈信仰而於狩獵前後進行之祭祀、祈禱與慣習等，民國 85 年，第 62 頁（出外狩獵或設陷阱時，路上遇到他人，如被問說去哪裡、去做什麼等等的話，便認為其行必無所獲，而忌諱之）。另外，由各種有關狩獵、祭祀與禁忌之調查紀錄可知，原住民族多視獵獲物為神靈所賜，獵人本身、家人、部落等均須虔敬以待，不可預言獵獲，否則即對神靈不敬（引自：浦忠勇著，《原蘊山海間——臺灣原住民族狩獵暨漁撈文化研究》，民國 107 年，第 67 頁、第 105 頁、第 141 頁、第 170 頁及附錄參考文獻資料）。另可參臺灣總督府警務局理蕃課原著，前揭註 3，民國 100 年，第 613 頁（泰雅族：出獵時，忌諱有人說：「希望獵獲豐富！」以免無所獲）、第 617 頁（布農族：不直接呼叫獸類名稱，以暗語代替，以免獵物逃走）、第 618 頁（鄒族：出獵前，忌諱被他人知曉出獵活動，並禁止談論出獵事宜）等；玉山國家公園管理處委託辦理，《108-109 年度玉山國家公園轄區內及周邊地區原住民族歲時祭儀利用野生動物現況調查計畫案》，民國 109 年，第 4 頁。

大法官會議主席 大法官 許宗力
 大法官 蔡烱燉 黃虹霞 吳陳鐸 蔡明誠
 林俊益 許志雄 張瓊文 黃瑞明

詹森林 黃昭元 謝銘洋 呂太郎
楊惠欽 蔡宗珍

附表：本件釋憲審查客體代稱對照表

審查客體	審查客體代稱
槍砲彈藥刀械管制條例第 20 條第 1 項有關自製之獵槍部分之規定	系爭規定一
槍砲彈藥刀械許可及管理辦法第 2 條第 3 款規定	系爭規定二
野生動物保育法第 21 條之 1 第 1 項規定	系爭規定三
野生動物保育法第 21 條之 1 第 2 項前段規定	系爭規定四
原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法第 4 條第 3 項規定	系爭規定五
原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法第 4 條第 4 項第 4 款規定	系爭規定六

部分協同意見書

黃虹霞大法官 提出

蔡炯燉大法官、黃瑞明大法官、詹森林大法官 加入

我們只有一個地球！人其實是非常渺小與脆弱的。從橫的面相看，人與同時存在的天地萬物的關係應是什麼？系出同源，和諧才能共生！從縱的面相看，人是過客，天地萬物均非人所有，但是人卻執著主體本位，忍令他物因人而滅絕，臺灣雲豹悲歌！人所定的憲法當

然是規範人的。但是從保護對象的觀點，應只是以人為本的嗎？還是有更上位的價值，不待憲法明文，故而非應只以人為本呢？這是本席在本件解釋討論過程中深深思考的。

德國哲學家叔本華（Arthur Schopenhauer）說：我們虧欠動物的，不是同情而是公平正義（Nicht Erbarmen, sondern Gerechtigkeit ist man dem Tiere schuldig.¹ We owe animals not mercy but justice.²）。

法律（動物保護法）不允許虐待飼養之動物，最近正巧有故意虐死貓被判刑的事例報導；雖然允許宰殺利用經濟動物，但尚須兼顧動物福利之維護，則就以殺害野生動物為目的之行為，尤其非必要之狩獵行為，憲法應該採取什麼立場呢？應該進一步肯定國家法令就為自用目的、使用制式槍枝狩獵行為為限制者，該法令即係不當侵害個別原住民受憲法保障之基本人權，故而該限制法令違憲嗎？本席以為不然。

一、我喜歡星空！我喜歡 Star Trek 影片甚於 Star Wars，因為前者除了富含科學創意，尤其勇於探索 Space, the final frontier, to explore where no one has ever gone before! 多麼懷情壯闊！我們從小被教導的大航海家是哥倫布、麥哲倫，還有鄭和。但這切合事實嗎？

大概是從科學人雜誌（Scientific American）發行初期就開始不間斷地閱讀、訂閱該雜誌，從中獲取科學新知，尤其天文、宇宙有關科

¹ Arthur Schopenhauer, Zürcher Ausgabe: Werke in 10 Bänden, Band 10, Zürich 1977, Parerga und Paralipomena II/2, S. 410. 轉引自 <http://www.arthur-schopenhauer-studienkreis.de/Tierschutz/tierschutz.html>，最後瀏覽日期：2021年5月6日。

² 轉引自 Elena dell'Agnese, Ecocritical Geopolitics: Popular Culture and Environmental Discourse, 2021, 章節 2.3。出自 <https://books.google.com.tw/books?id=SR8nEAAAQBAJ&pg=PT39&dq=We+owe+the+animals+not+mercy+but+justice++Ecocritical+Geopolitics&hl=zh-TW&sa=X&ved=2ahUKEwjHxrm3bTwAhUJCqYKHRhtBeYQ6AEwAHoECAAQAg#v=onepage&q=We%20owe%20the%20animals%20not%20mercy%20but%20justice%20%20Ecocritical%20Geopolitics&f=false>，最後瀏覽日期：2021年5月6日。

普知識，因而也喜歡觀看 Discovery 及 National Geographic Channel 兩頻道的相關節目。NGC 頻道播放的「宇宙大探索 2」(Cosmos: Possible Worlds) 系列節目，是著名的宇宙學家 Carl Sagan 博士夫人製作、其學生 Niel Tyson 博士主持的。其中有一集在讚揚勇於探索未知的遠古大航海家。這些偉大的勇者(男女都有，所以不以勇士名之)不是生於幾百年前，而是萬年前；不是生活在亙古大陸，而是約 600 萬年前才浮出海平面，名叫臺灣的蕞爾小島東岸的原住民！研究顯示：他們以豐富的航海知識及探索未知的無比勇氣出航，經過不知多少歲月，一代又一代接力，³先到菲律賓群島、印尼等地，又到密克羅尼西亞、夏威夷、波里尼西亞，最遠到南太平洋的復活島。這就是新近跨國人類學研究所稱的南島語系民族，他們的原鄉在臺灣！這是世界肯認的！啊！這塊土地原住民的祖先以其領先探索未知的勇舉，讓現在共同生活在臺灣的我們大家，無比榮耀！他們真的堪被稱為「勇者」！是原住民族精神的表徵，更是全體臺灣人應該景仰、學習的楷模！他們的作為也深具啟發作用，讓我們領悟到文化傳承的意義！

二、目前 Discovery Science 頻道正在播的「摩根費理曼之穿越蟲洞」(Through the Wormhole - Morgan Freeman) 也饒富新意，深具啟發性。比如 3 月 22 日晚上談的是海洋是不是有意識？是否在破壞海洋生態致無可忍受時，以深海細菌大量繁殖並釋放過量硫化氫方式，造成地球史上 5 次生物大滅絕。另同一頻道的「宇宙有道理」(How the Universe Works) 節目 3 月下旬及 4 月 14 日也各有一集，從汽車解體，敘說化學元素之生成，由大爆炸初始之能量、星塵，一個質子一個電子結合為氫原子開始，逐步因緣生成各種非金屬、金屬元素。就像積木之堆疊及拆解還原，不思議！又從超新星(supernova)爆炸到所放射出的重金屬使萬物得以生成(地核中心、人及動物體內的紅血球不可或缺的鐵，是 50 億年前爆炸的超新星的放射物)等。天地萬物真

³ 這叫文化傳承。

的如佛經所言：由地水火風形成色身，所有生物、非生物都是 Son of Star Dust，你泥中有我，我泥中有你！臺灣原住民族古言：人、非人，是環境的一部分，正若合符節。好富智慧的先知明訓！

三、人類文明大體是從採集、狩獵、畜牧、農耕到工業化生產。從看天吃飯到自以為人定勝天、從敬畏天地自然到看不到盡頭的砍伐擄獵，以及對大地之母之燒灼開腸剖肚，直到經歷異常、失衡的痛苦，才知覺敬畏天地自然，原來並不是古人迷信無知，而是一種永續應有的健康心態。這種古老智慧其實處處可見，易經、老莊、佛經，眾多現代著作中，⁴更含藏在各原住民族的傳統文化中，比如美洲及日本原住民的話語、⁵一些澳洲原住民堅決信守的固有生活方式，⁶臺灣原住民族亦然。我認同這種看法，對下列與臺灣原住民族傳統文化相關之話語有感，並認同其背後所含之哲理，因此認為相關之傳統文化應予維護，⁷爰贊同本件解釋合憲部分：⁸

⁴ 比如紀伯倫（Kahlil Gibran）的「先知」（The Prophet），其中「飲食」中說：但願你們能靠大地的芬芳而活，就像植物一樣，有陽光就能維生。但是，既然你們必須因食而殺生，並且從新生動物的口中奪取奶水來止渴，那就讓這事成為一種敬拜行為。讓你的餐桌成為祭壇，其上擺的是來自林野中純潔無瑕的生命，它們是人心更純潔更無瑕的牲禮。當你宰殺一隻野獸時，在心裡對牠說：「宰殺你的力量也必宰殺我，我也將會被吞食。將你交到我手裡的法則，也必將我交到更強者之手。你我的血都不過是澆灌天堂樹木的汁液。」當你用牙齒啃吃蘋果時，在心裡對它說：「你的種子將活在我體內，你明日的芽苞將在我心中綻放，你芬芳的香味將是我的氣息，我們將歡喜地共度所有的季節。」

⁵ 比如：Only when the last tree has died, the river has been poisoned and the last fish has been caught, will we realize that we cannot eat money. - Cree Indian Proverb; We do not inherit the land from our ancestors, we borrow it from our children. - Native American Proverb. 土地不屬於我們、我們屬於土地—西雅圖原住民長老說；世界萬物皆有其存在之價值—日本阿伊努族諺語。

⁶ 請參閱「曠野的聲音」（Marlo Morgan, Mutant Message Down Under）一書。

⁷ 但文化本質具集體性，故憲法對於原住民族狩獵文化之保護，是一種集體法益，不即等於個別原住民之權利，縱使個人得分享集體文化法益，而承認其為個人之文化性狩獵權，且屬受憲法第 22 條保障之一般行為自由範疇之一種基本權，但持有槍枝仍不當然為此等（狩獵）文化權所必然涵蓋，且對獵物之自用，尤應對自然生態保育作出讓步，另如下述。

(一)、臺灣原住民的動物靈界：臺灣原住民看待周遭世界並不是將人抽離於萬物之外，而是相信他們具有「靈力」。「靈力」充滿於逝去的親人、天空飄的、天上飛的、樹林中攀爬的、地上奔跑的、水中游的周遭萬物，共同構成世界的秩序，為其完整生活世界不可或缺的一部分，透過與他們的連結，世界才有更完整的意義與內涵。崇敬、祭祀這些「靈力」的文化概念與社會實踐乃成為原住民社會文化秩序與生活的要素之一。⁹

(二)、從布農族的角度來說，我們並沒有「獵人」這種特化的社會身分，也沒有「狩獵」這一個概念；狩獵活動對於臺灣原住民族文化之意義與重要性，重點並不在於「獵捕」之行為，而在於「與環境和諧共生」的精神與實踐；布農族人並沒有「獵人」，「到山上去」這件事情，是根深蒂固自然而然的文化慣性，孩子隨著父親行走，指導山林間的環境知識以及人與之應對的策略，¹⁰此時人是環境的一部分，你要是「非人」的，呼吸、腳步，要能夠讓山林眾靈所認識接納。^{11 12}

(三)、在卑南族用語中，獵人是指傳統領域守護者、巡視者，同樣的，卑南族沒有狩獵的用語，而是稱巡守傳統領域，在巡守過程中神自然會賜予獵物或野菜；¹³卑南族長久在地生活發展出來的生活知識與智慧，以及文化慣習，均講究與大自然共存共續，我們利用大自然之餘，更守護大自然，與大自然環境相處的環境觀念與態度，處

⁸ 本件解釋合憲部分應立基於原住民族之核心價值，即人為環境之一部分，與自然和諧共存，因此，合憲解釋意在肯定並維護原住民族傳統文化。

⁹ 其出處為目前國立臺灣博物館本館二樓展出中之「博物臺灣」展之「萬物友靈」篇。類似祖靈信仰意旨可參見法庭之友卑南族3月15日補充意見書。

¹⁰ 這才是應該被保護的文化與傳承。

¹¹ 多先進的非人本思想！謹予禮敬，值得被謳歌！

¹² 以上，擷取自社團法人臺東縣布農青年永續發展協會所提出之法庭之友意見書。

¹³ 神賜的禮物！非強取，何需用槍？

處反應在我們的詩歌古謠，以及生活中不成文的規範之中。¹⁴事實上，我們在這塊土地上生活千百年，早就融為生態的一員，與萬物互相作用，成為促進自然平衡力量的一個物種；在原野上活動的男性族人，於傳統領域間扮演巡護者的角色，是生態維護的貢獻者。¹⁵

四、原住民族集體狩獵文化與個別原住民之狩獵文化權利

（一）、臺灣原住民族祖先除了勇於探索外，還為後代留下眾多有形與無形文化資產，¹⁶我國憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項更明定原住民族文化保護之意旨，故原住民族文化應予保護乃屬當然。

（二）、但什麼叫做文化？辭海說：謂文治教化也；人類社會由野蠻而至文明，其努力所得之成績，表現於各方面者，為科學、藝術、宗教、道德、法律、風俗、習慣等，其綜合體，則謂之文化。大辭典說：文化人類學與社會學對文化所下的定義是：文化是存在於人類社會中的一切人工製品、知識、信仰、價值以及規範等等。它們是人類可經由社會學習得到的，並且是代代永續的社會遺業。對於社會成員，它們提供各種方法或工具，以調適在生活或生存上面臨的各種問題。所以，文化是一個社會的特殊生活方式或生活道理。文化基本法中沒有文化之定義規定，但由文化資產保存法第 3 條文化資產之定義，可以看出文化是具歷史、藝術、科學等價值之有形物及無形之傳統知識、技術及相關實踐。因此，文化不但是集體創作、代代相傳的，同時是具有歷史等價值的。依此而言：受憲法保障之原住民族文化中應含狩獵文化，因為原住民族的狩獵是一項綜合的知識體，包括了對於環境生態的微觀知識，而這一套知識是建立於實踐的基礎。實踐的本體在於倫理與社會秩序的貫徹，正直勤奮勇敢的美德，透過篤實的

¹⁴ 這些才是應該被保護的文化。

¹⁵ 以上，擷取自臺東縣卑南族民族自治事務促進發展協會所提出之卑南族法庭之友 3 月 2 日意見書。類似意旨亦可參見林淑雅教授提出之法庭之友意見書。

¹⁶ 陳奇祿先生著 *Material Culture of the Formosan Aborigines* (1968) 一書可供參考。

山林行動印證。¹⁷

(三)、惟本席以為原住民族狩獵文化固應受憲法保障，但本件所爭執者係在於狩獵工具尤其是非自製獵槍之使用，以及狩獵目的是否應含自用。此二者不等同於原住民族狩獵文化，其等亦不當然屬或不應屬原住民族狩獵文化涵括範圍，¹⁸更何況本院職司違憲審查，關鍵思考點應在於：法令未許個別原住民使用非自製獵槍狩獵或狩獵目的未含自用，尤其不許保育類野生動物之自用者，能因而即謂侵害個別原住民之基本權而為違憲嗎？本席以為此二種情形仍均不違憲。其中法令未許個別原住民使用非自製獵槍部分，其理由如下：

1、文化尤其受憲法保障之文化，其本質應含技術與智慧。獵槍如為自製，或可認為含技術與智慧而具文化特質。惟本件不論聲請人之主張、鑑定人意見或原住民團體或個人提出之法庭之友意見書，咸認自製獵槍從來不是原住民族之傳統，即否定原住民族具自製獵槍之技術，則自製獵槍當非為原住民族文化所涵括。

2、至於使用非自製獵槍狩獵部分，原住民使用制式獵槍，固已有相當時日，但一則單純以獵槍作為工具使用，能否謂具技術智慧並富代代相傳之文化特徵，殊有疑問；¹⁹二則原住民族就制式獵槍之使用，原非僅僅甚或主要用於狩獵，而係戰時出征之武器；²⁰三則不是傳統、主要或絕對必要之狩獵工具；²¹四則制式獵槍因係經由交易或對外貿易購得之性質上屬方便使用之物品，是自難認制式獵槍之使用

¹⁷ 擷取自社團法人臺東縣布農青年永續發展協會所提法庭之友意見書。

¹⁸ 本席以為此二者不當然屬或不應屬原住民族狩獵文化涵括範圍。

¹⁹ 雖然看法不盡相同，但仍感謝卑南族於本件言詞辯論後之3月15日提出補充意見書，具體回應本席於言詞辯論期日之口頭詢問。另聲請人王光祿等所提出之釋憲聲請陳報（五）狀附件44之第17則：原觀點東海岸之聲第1集稱：現今政府所准許使用的自製獵槍，被老一輩的獵人視為無技術智慧可言。則交易購得之非自製之制式獵槍自更無技術智慧可言。

²⁰ 社團法人臺東縣布農青年永續發展協會所提法庭之友意見書等參照。

²¹ 社團法人臺東縣布農青年永續發展協會所提法庭之友意見書、聲請人釋憲言詞辯論意旨補充理由（四）狀附件卡大地步部落代表、亞榮隆·撒可努先生之發言，及上述聲請人釋憲聲請陳報（五）狀附件44等參照。

已具技術、智慧及代代相傳承等文化特徵，而應為個別原住民文化權中之狩獵權利部分所涵括，從而併受憲法保障。²²

3、是法令未許個別原住民使用非自製獵槍部分，自不生侵害基本權致違憲問題。

4、另由獵物係上天（祖靈）所恩賜之禮物暨係上蒼所餘、所棄、有不全者²³等觀點，槍枝之於狩獵，其使用必要性，更非無疑。再由和動物之間平等的文化信念和習慣²⁴角度觀察，動物手無寸鐵，相對最高度進化並自詡為萬物之靈的人（不論其為原住民與否），已可以仗著人多勢眾、可以憑著槍枝以外的智能工具如弓箭、矛、刀械、陷阱、其他動物如狗等之使用或協助而大大增加獲勝機率，如認另必得再使用槍枝狩獵，自難認符合上述和動物之間平等的文化信念和習慣。此外，由原住民族傳統文化中，「非人」即原住民與萬物共為環境一部分，亦即超越人本位主義之高度智慧觀點²⁵看，如何還能合理化必須允許原住民使用非自製槍枝狩獵，才算未侵害個別原住民文化權中之狩獵文化權利，否則即屬違憲？作為山林之守護者、巡視者之原住民，²⁶應該理直氣壯地主張：獵殺野生動物尤其使用非自製獵槍獵殺野生動物，是自然環境賦與原住民的權利嗎？這與受領神靈恩賜之野生動物之概念、作為山林守護、巡視者之地位，沒有矛盾嗎？²⁷

²² 林淑雅教授提出之法庭之友意見書中，關於獵槍相關除罪問題部分之意見為從略，本席以為具深意。又上述聲請人提出之釋憲聲請陳報（五）狀附件 44 共 20 則各族關於狩獵文化內涵，稱有規範、禁忌、儀式、謙卑、崇敬及與獵物平等，但幾不涉槍枝及其使用，更無一肯定槍枝，甚至稱：因槍枝過多危害到動物生態。另卑南族 3 月 15 日補充意見書描述其狩獵文化部分及所錄祭儀詩歌也不涉槍枝及其使用。

²³ 參見卑南族 3 月 2 日法庭之友意見書及 3 月 15 日補充意見書。

²⁴ 同上。另參見社團法人臺東縣布農青年永續發展協會提出之法庭之友意見書。

²⁵ 參見社團法人臺東縣布農青年永續發展協會提出之法庭之友意見書。

²⁶ 參見 3 月 2 日卑南族法庭之友意見書。

²⁷ 卑南族 3 月 15 日補充意見書就此對持與其不同意見者，指係隱含了「文明化」的傲慢與歧視云云，本席尊重言論自由，但難以認同其意見，並以為此一指摘尚非合理。

五、自然生態保育為普世價值，也是原住民族文化的核心價值之一，二者不應該有衝突，而且自然生態保育理念本即為原住民族文化包括狩獵文化之上位價值，狩獵行為本即不能背離自然生態保育，是法令限制個別原住民以自用為目的之狩獵保育類野生動物行為，並對違反行為科處刑罰者，亦不生違憲問題：

（一）、憲法增修條文第 10 條第 2 項明定：「經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧。」即環境及自然生態保育受憲法明文保障。尤有甚者，我們只有一個地球！皮之不存、毛將焉附？人與其他生物、無生物同為環境之一部分，唯共存共續，別無他途！又自然生態保育本即是原住民族文化的上位核心價值、尊重及愛護生命更已是普世價值，從而妥適保育自然生態更應是先於憲法存在的自然原則。為我們自己、為我們的後代，保護山林動物，人人有責，不分種族、不分性別！

（二）、本件爭議的不是與原住民族傳統文化祭儀相關之狩獵及其獵物，²⁸本件處理的是聲請人主張：個別原住民為自用目的之狩獵客體，除了目前之一般類野生動物外，並應兼及保育類野生動物，現有法令不許其為自用目的狩獵保育類野生動物，該等法令即應因侵害其狩獵文化權利而違憲等語。本席以為聲請人之主張應非有理，蓋：

1、任何受憲法保障之人民基本權均非絕對，如為公共利益必要，得限制之（憲法第 22 條及第 23 條規定參照）。

2、本席以為個別原住民之狩獵文化權利與保育類野生動物保護相較，保育類野生動物保護應優先，個別原住民狩獵文化權利應行退讓，其理由很簡單，自用之客體有其他選擇如經濟動物，沒有非以保育類野生動物為客體之必要。無必要的殺戮絕非任何族群之福。

3、本席理解所有野生動物包括保育類野生動物都可能曾經是原

²⁸ 請見附件一即行政院農業委員會與原住民族委員會共同發布之「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法」第 6 條附表。共 133 個項目，獵捕動物種類眾多，甚至包括第 1、2、3 級保育類野生動物 10 餘種（請見附件一及附表），數量未載明，討論過程中之例示一項有稱 40 隻者。

住民族的盤中飧，日常食物，主要蛋白質來源。但是時代已然不同，蛋白質來源多元，早已非必賴野味，否則無以存活；尤其保育類野生動物之保育與生態永續相關，係更重要公共利益，較諸個別原住民之自用目的，自然應無為個別原住民之自用，而捨保育類野生動物保護之理！²⁹

4、或謂本件涉及個別原住民人性尊嚴。但不是所有與傳統文化相關者均當然影響到人性尊嚴，而且文化是活的，隨著時代改變，各民族的文化也不停地變，原住民族的狩獵文化亦然。也就是說，文化應該隨著時代進步而與時俱進，以前是對的，可以做的，不等於今天仍是對的，應該繼續做。更何況生態保育目的在環境永續、地球永續，這涉及到每一個人的生命權，當整個群體的生命權和另一個人或群體的人格尊嚴發生衝突時，應該選擇限制個人的權利，憲法如是說，原住民族古老智慧不也留有明訓麼！

5、總而言之，基於國家對環境及自然生態保護之積極義務，考量環境及自然生態保育不但已然為普世價值，亦係原住民族傳統文化之核心價值，其中飲食文化尤應與時俱進；復參酌保育類野生動物與自然生態平衡間密不可分，是野生動物保育法乃區分保育類、一般類野生動物而為不同強度之保護，亦即特別嚴予保護保育類野生動物，以期確實維護自然生態平衡之意旨（野生動物保育法第1條、第3條、第4條、第16條、第18條、第21條但書、第24條第1項、第2項、第28條、第31條、第33條至第35條、第37條至第42條、第48條、第51條之1及第52條等規定參照）等，本席以為得為傳統文化

²⁹ 史懷哲（Albert Schweitzer）說：「一切殘忍的習俗，不論在傳統中如何根深蒂固，不論帶有何等光環，善於思考的人都必須加以反對。當我們有所選擇的時候，我們必須避免對其他生命造成傷害與折磨。」（The thinking person must oppose all cruel customs, no matter how deeply rooted in tradition and surrounded by a halo. When we have a choice, we must avoid bringing torment and injury into the life of another.）國際自然保育聯盟穿山甲保育專家組副主席喬納森·貝利（Jonathan Baillie）說：「在21世紀，我們真的不應該因吃而滅絕物種。」（In the 21st century we really should not be eating species to extinction.）

中以自用為目的部分之獵捕、宰殺或利用之野生動物客體，除有特殊例外（比如野生動物保育法第 18 條第 1 項第 1 款所示族群量逾越環境容許量、第 21 條等情形），並依法經主管機關許可者外，應不包括保育類野生動物，而僅限於一般類野生動物，始符憲法意旨。

六、本件解釋係以肯定原住民族傳統文化受憲法保障作基點，並已進一步肯認個別原住民之狩獵文化權利，屬憲法第 22 條所保障之一般行為自由範疇。因此，請勿單以宣告合憲或未宣告違憲之結論即推衍並錯誤解讀，甚至為大法官歧視原住民之說（大法官不當也不會故意歧視任何人）。又任何人都應該有、而且應該注意避免有歧視、欺凌或傷害他人之舉，稍有同理心者當不難體會被歧視、欺凌、傷害者之痛苦；雖然他人也沒有權利要求受害人必須忘掉痛苦、放下、不要仇怨，但是即使放不下，也應該冤有頭債有主，不要罪及無辜，此乃事理之所應然。是如果其他族群有虧欠、傷害原住民族者，當負償還責任者是人，不是野生動物，保育類及一般類野生動物均不該是代罪羔羊。均併此呼籲。

七、如前所述，原住民中已有槍枝太多，危害自然生態之警語，依據本院之調查，單單管制中合法自製獵槍即有 6285 枝，³⁰仍不敷原住民族傳統文化祭儀狩獵之用嗎？又聲請人主要訴求之一，自製獵槍不安全，屢見因而致使用者死傷部分：查槍枝有殺傷力，本質具危險性，而且經本院調查自 102 年至 110 年 4 月 14 日止，原住民使用獵槍誤擊傷亡 案件總計固有 50 件，但其中超過 8 成為非法持有槍枝（43 件），僅 7 件為合法自製獵槍所致。又該 7 件中僅 102 年 1 件是前膛槍（裝填火藥時膛炸，擊傷使用者之手臂）；其餘 6 件均為準後膛槍（喜得釘），其中 4 件發生於去年及今年，其中 1 件受傷者非使用者，2 件是騎乘機車過程中發生。³¹以上資訊似具參考價值，足供法院及

³⁰ 依據為內政部警政署提供之統計資料。

³¹ 同前註。

各方反思參考。³²

八、本席還想對下列本件解釋討論過程中觀察到的幾點，表達本席之關心：

（一）、一般人民不得製造、運輸、持有槍枝，基於對原住民族傳統文化、祭儀之尊重，法律已特予例外准許原住民得自製符合狩獵文化目的使用之槍枝。此種例外特許係為特定目的即狩獵文化之延續！查即使可將槍枝之自製非原住民族之傳統文化部分置而不論，惟單就獵槍之使用言，最高法院先在 102 年度台上字第 5093 號刑事判決中，未詳予分析、全無隻字提及後膛槍如何為延續原住民族狩獵文化所必要暨如何可同時符合公共安全之需要，即斷然認定原住民得使用後膛槍狩獵（可能因而衍生安全疑慮，請見註 32）；在本件釋憲聲請書中，又進而主張應與時俱進，准原住民使用現代科技化槍枝（例如後膛槍、連發槍、附瞄準鏡槍）狩獵，否則與兩公約所示協助原住民享受科技發展結果意旨不相契合等語，³³均毫未由自然生態保育及公共安全著眼，真令人懷疑聲請人法官心中有無思考過：狩獵不是擁有強大火力之黑道間之火拼，也不是正義之師欲討伐暴政之舉，獵槍所要對付的，只是手無寸鐵的野生動物；又即使以人本位出發，對野

³² 本席感想為：槍枝具殺傷力，應予高度管制。槍枝管制涉及專業，法院如欲涉入，必須非常謹慎！主管機關原考量安全性及殺傷力不能大而准原住民用以狩獵之自製獵槍僅為前膛槍，但因最高法院 102 年度台上字第 5093 號刑事判決，認應含後膛槍，主管機關乃於 103 年 6 月 10 日修正管理辦法中自製獵槍之定義，增加准使用準後膛槍（喜得釘）。惟上述這種自修正以來，可說是大幅增加合法自製獵槍使用傷亡數之事實，雖說應非法院所預見及樂見，但事實俱在，並已有判決當否之評論，值得作為法官的我們反省吧！又孟憲輝先生在其「原住民得合法使用制式獵槍政策之研究」中，另指出：使用喜得釘的準後膛槍若射擊單一彈丸之彈珠，其槍口動能極高、射程遠、且穿透力強，射出鋼珠威力強大，狩獵時容易造成跳彈或流彈，擊中目標獵物以外之人或物，衍生意外事件，也容易遭有心犯罪之人用為犯罪工具，本研究探討的殺人案例即為明證等。以上請參見孟憲輝先生上開研究報告，及「槍砲彈藥刀械管理條例所列自製獵槍管理問題之研究」等。又本席對於本件解釋認有自製獵槍不安全之事實，且係導因於法令部分，以為非無商榷餘地。

³³ 請見最高法院刑事第七庭釋憲聲請書。

生動物之存活可以不放心上，³⁴但火力強大的現代進步獵槍，連警察配備之手槍都難以抗衡，警察的安危、人民的公共安全、治安，不必顧及嗎？難不成應該為個別原住民自用目的，而於其狩獵時以警力管制封山嗎？這不會太脫離現實嗎？看到最高法院法官這樣的聲請釋憲理由，本席憂心萬分，深深慨嘆！很抱歉容我以人民身分大聲對最高法院聲請法官說：這樣的看法，我很不以為然！

（二）、原住民族的傳統文化、祭儀之規定真的偏離現實嗎？

依據行政院農業委員會（下稱農委會）105年11月14日農授林務字第1050732417號致最高法院函所附「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法」（下稱管理辦法）訂定歷程及相關會議資料，顯示：1、此一管理辦法係由農委會與原住民族委員會（下稱原民會）會銜於101年發布；2、農委會林務局於93年9月8日起即多次函請原民會提供各族傳統文化、祭儀、獵捕方式、期間、區域及獵捕動物種類、數量、期間等資料，並歷經8年、兩會多次會議才就該管理辦法包括第6條附表達成全部共識，並另於104年修正；3、上開附表即本意見書附件一，係按各原住民族別、區域別、傳統文化及祭儀名稱別、傳統文化及祭儀之獵捕期間別、獵捕方式別、獵捕動物之種類別等，並另加附註欄、說明（其中含屬生命禮俗如除喪等不定期活動）等均詳予列載，共計133項傳統文化及祭儀。看起來應係依事實編製，應非無據。

但是玉山國家公園管理處委託裴家騏教授研究，提出之108—109年度玉山國家公園轄區內及周邊地區原住民族歲時祭儀利用野生動物現況調查計畫案報告，其結果與討論部分，卻除了直指「現今祭典因應觀光產業與地方政府作為，轉為展演形式」外，並稱受訪者沒有聽過傳統祭儀中年祭，年輕一點的都沒有參加過傳統祭儀（開墾祭、播種祭、小米除草祭、射耳祭、小米收穫祭、進倉祭、年祭、豐年祭）印象、年長者的參加經驗停留在40、50年前之記憶。另當代狩獵原

³⁴ 即使由人本位出發，就野生動物之存活當然可以不放心上嗎？

因前三名是：空閒、季節性活動（視季節與個人需求為主）及鹿茸時期（鹿茸販賣，有經濟誘因）。上開調查結果與上開農委會及原民會會銜發布之附表，顯不相侔，到底何者符合事實？³⁵如果原住民族傳統文化及祭儀如裴教授之調查報告所言：過去祭儀多伴隨農業耕作有所關聯，但已因面臨經濟社會的發展，以及宗教文化的變遷，而幾乎僅剩全鄉運動會時的展演項目。那麼個別原住民之狩獵文化權利更何所附麗？

（三）、裴教授研究結論亦直指現行管理辦法未能有效管理野生動物狩獵行為，並稱主管機關所採者為「無為式」管理策略，對於原住民狩獵申請，行政部門的審查與准駁所根據的，並非是野生動物族群的現況或科學性的族群資訊，管理上沒有科學化，亟待改善等。果真如此，我國的自然生態保育狀況及前景怎不令人擔憂？又裴教授針對上述政府管理不善，所提出之對策是邀請原住民參與，惟同一報告已點出：年輕人沒有成為受人尊敬的獵人、年輕人也多不尊敬其他獵人等，則其所提對策真的可行嗎，如何為可行呢？³⁶

³⁵ 為此，並因為一直有管理辦法第 6 條附表之作成，未由原住民族各部落參與之質疑及指摘，本席乃進一步向原民會查詢，經原民會檢附作成當時相關過程資料回覆本席，節本如附件二。由附件二可確認上開對主管機關之指摘，偏離事實。

³⁶ 4 月中才剛發生 8 隻被斷頭的保育類動物水鹿被丟棄在丹大野溪溪床上，旁有「丹大獵人小恩到此一遊」之噴漆，好生諷刺！此情此景怎不令人唏噓！在本件解釋審查過程中，本席除了上網輕易就找到 2019 年及 2020 年山產野菜餐廳菜單，印就販售保育類野生動物肉供食用外，另調查地方法院刑事第一審被告違反野生動物保育法第 41 條規定有罪案件，自 100 年至 109 年共 353 件，384 人；其中 108 年至 109 年共 21 件，其中 11 件被告為原住民，獵物包括 32 隻國慶鳥（第 2 級珍貴稀有保育類，這是在冰箱中冷藏被查獲的，實際非法獵捕數量不知多少），及其他保育類動物。此外，裴教授報告載稱：「當代主要狩獵物種：山羊合計 32 隻、水鹿 24 隻…；誤捕物種：穿山甲合計 23 隻、黑熊 5 隻、石虎 4 隻、黃喉貂 3 隻、麝香貓 2 隻」（以上包括第 1、2、3 級保育類野生動物），其他新近報導如 2020 年 10 月 9 日「山老鼠肆虐、獵殺黑熊（第 1 級瀕臨絕種保育類）還 PO 網炫耀、檢察官宣戰滅鼠」之報導。野生動物保育法主管機關無為式管理策略，寧非空穴來風！主管機關已被指為對野生動物之保護管理亟待改善，真的還要如其於本件言詞辯論時所言，進

(四)、COVID-19 還在肆虐！好些有識之士早就預言跨物種傳染病侵襲人類的致命接觸，甚至出書警示，比如 2016 年中文版初版的大衛·達曼 (David Quammen) 著「下一場人類大瘟疫」(Spillover)。這類書由調查過往病毒所帶來的嚴重傳染病，在 COVID-19 發生前，即預示與野生動物不當接觸包括吃帶有病毒的野生動物，將帶給人類大浩劫。果不其然，真的發生 COVID-19 大浩劫，迄今已有逾億人受感染，其中數百萬人死亡！過去經濟動物匱乏的時代，人類包括原住民族均不得不由野生動物處取得生存所必要之蛋白質。惟時至 21 世紀的今日，尤其在臺灣已有充裕衛生安全之經濟動物供食用，為自己及家人、族人的健康著想，繼續狩獵吃未經食品檢驗的野味，食的安心嗎？如果政府對自製獵槍的安全性應盡保護責任，那不必管狩獵物的食的安全衛生嗎？這一點怎麼都沒有人說，僅一味地主張進一步開放保育類野生動物供狩獵自用呢？這中間不是存在著矛盾嗎？

(五)、依本席向主管機關查詢結果：野生動物保育法第 17 條第 1 項看似准許一般人得獵捕一般類野生動物，但事實上因迄無依該條第 2 項規定公告之辦法，即並未有得獵捕一般類野生動物區域之劃定，故迄今仍只有原住民族得依規定申請後，獵捕、宰殺、利用野生動物，一般人則連一般類野生動物均不得獵捕。又依附件一，原住民族得為傳統文化、祭儀目的獵捕之野生動物包括第 1、2、3 級保育類野生動物，不僅限於一般類野生動物(請見附表)，更參酌註 36 所述，此部分本席至感憂心！而且此與前述原住民族文化核心價值應有未合。為自然生態永續計，建請相關機關及原住民族朋友考量並修訂刪

一步開放保育類野生動物供原住民狩獵自用嗎？自然生態保育豈非要雪上加霜，好令人憂心唷！自然生態環境沒有較野生動物保育法制定當時大幅改善，沒有放寬自然生態保育限制規定之堅強理由，寄望野生動物保育法主管機關勿忘要勇敢捍衛自己的職責，且立法院 93 年審議野生動物保育法時之附帶決議，即已有自用應限於一般類野生動物之意旨(請見立法院公報第 93 卷第 6 期院會紀錄第 244 頁及第 245 頁)，農委會不該是那麼弱勢無助，自然生態保育不能是口號。

除得獵捕保育類野生動物部分。

九、請容我將本件意見書獻給陳奇祿先生及張豐緒先生，是他們讓我有機會經由耳濡目染，對臺灣原住民族文化及自然生態保育多少有一些認識，並作為我本件意見書所示看法的基礎。感恩！

臺灣目前共有 9 座國家公園，第 1 座是墾丁國家公園，是張豐緒先生於內政部長任內，在那個經濟掛帥的年代，排除萬難設立的，張豐緒先生因此獲中華民國國家公園學會於該會成立 20 週年時頒獎表揚。³⁷陳奇祿先生則於文化部前身行政院文化建設委員會（下稱文建會）主任委員任內，推動文化資產保存法立法，並將動植物保育納入文化資產保護範圍。³⁸另張豐緒先生與陳奇祿先生二人曾合作促成臺灣 5 種珍貴稀有特有種保育類野鳥納入國際鳥類保護聯盟（ICBP）出版的 Save the Birds 一書中。這 5 種珍貴稀有野生鳥類是：帝雉、黃魚鴉、紅尾伯勞、朱鸛及水雉，由陳先生公益手繪原稿捐贈 ICBP，著作權歸 ICBP。³⁹中華民國自然生態保育協會則獲發行 Save the Birds 中文版（救救我們－從鳥類存亡看人類未來）的權利，其中臺灣鳥類這一章由劉小如女士及陳奇祿先生共同公益執筆。⁴⁰

獵人≠拿起現代槍枝獵殺野生動物！張豐緒先生年輕時喜歡打鳥，及長反思，在 20 世紀 80 年代，結合一群專精動植物、自然生態保育的年輕人如劉小如、馬以工及李玲玲女士等，⁴¹創立上述中華民

³⁷ 請見 https://np.cpami.gov.tw/campaign2009/index.php?option=com_content&view=article&id=3081&Itemid=26，最後瀏覽日期：2021 年 4 月 26 日。

³⁸ 71 年制定文化資產保存法第 3 條規定參照。最初立法當時，陳先生曾先囑我對草案全文提供意見供其參考。又 71 年當時尚無野生動物保育法等。

³⁹ 陳先生手繪時，我均在場親見，並曾陪他去舊圓山動物園看鴉；此外，陳先生也以文建會主委即文化資產保存法主管機關代表身分，參與主持櫻花鉤吻鮭首次復育野放武陵農場內七家灣溪。前兩年，司法院主管環境教育課程假武陵農場舉行，其中包括參訪七家灣溪櫻花鉤吻鮭之復育，意外得知該區域也正是黃魚鴉出沒處，兩種臺灣特有種第一級瀕臨絕種保育類及第二級珍貴稀有保育類野生動物竟有生態上關聯！

⁴⁰ 請見「救救我們」一書。

⁴¹ 劉小如女士退休前為中央研究院動物研究所研究員、著名鳥類學家、動物生

國自然生態保育協會，終生致力保護自然生態。像張豐緒先生這樣，既有狩獵知識，又勤於學習、累積山林自然知識、進而反思後，終生致力自然生態保護者，才是新時代的酷酷酷獵人！本席以上說法是不是有點熟悉！這不就是前述令人感動的原住民族優良狩獵文化的具體呈現！本席深深寄望新一代原住民朋友，請不要將自己侷限在爭取使用現代化槍枝及獵殺利用野生動物，這麼小的格局上；效法臺灣原住民族祖先勇於探索未知、發揚祖先保護自然生態的先知先覺精神，這才是值得驕傲的文化傳承，這才酷！保育類野生動物尤其需要並值得你我保護，親愛的原住民及非原住民朋友，懇請大家一起呼籲政府將保育類野生動物排除於附件一得獵捕動物名單之外，一起落實自然生態保育！不只是因為我們只有一個地球，更因為「保護鳥類及牠們的生存環境，人類也保護了自己的生存環境與未來，我們每一個人都應該為這個目標盡一份心力」！⁴²

態與行為學家；李玲玲女士為國立臺灣大學生態學與演化生物學研究所教授；馬以工女士為前監察委員、著名文化資產保護及自然生態保育人士。

⁴² 引自救救我們一書的封底。且除了鳥類，還包括其他動植物等；除了盡保護責任外，當然更應該避免殺戮破壞。

附件一

原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法第六條附表

族別	區域	傳統文化及祭儀名稱	傳統文化及祭儀之獵捕期間	獵捕方式	獵捕動物之種類	備註
阿美族	花蓮縣	狩獵祭	十一~十二月	獵槍、弓箭、傳統獵捕器、陷阱	臺灣野山羊、臺灣水鹿、白鼻心、山羌、野兔、麻雀、竹雞、蛇	
		捕鳥祭	十一~十二月	鳥踏仔、八卦網獵、傳統工具	一般類鳥類	花蓮市、鳳林鎮、吉安鄉
		豐年祭	七~九月	獵槍、傳統獵捕器	山豬、飛鼠、臺灣獼猴	玉里鎮
		成年禮	七~九月	捕鳥及捕魚工具	魚類、一般類鳥類	新城鄉、吉安鄉
		豐年祭	七~八月	獵槍、自製獵捕器	山羌、臺灣野山羊、臺灣水鹿、臺灣獼猴	新城鄉之部落文化傳統祭儀、吉安鄉部落共同舉辦祭儀
		迎新祭	一月	獵槍	老鼠、白鼻心、野兔、山豬	新城鄉
		成年禮	八年一次	傳統撒網、傳統弓箭	魚類、一般類動物	吉安鄉阿美族男子進入成年時必須加入年齡階級，訓練期間完全採自給自足方式進行捕魚或狩獵以維持平日所需
		Mitelus（相撲）	三月	傳統工具、陷阱、鳥網、繩索	山豬及一般類動物	吉安鄉
		Talatuas（祭祖大典）	九~十月	陷阱、繩索	山豬、竹雞	
		Misalilio（捕鳥祭）	十一~十二月	鳥踏仔、八卦網	一般類鳥類	光復鄉
		Ilisin（豐年祭）	六~八月	傳統捕魚、陷阱、繩索、獵槍、弓箭	山羌、青蛙、臺灣獼猴、河蝦、野兔、蟹、魚、松鼠、鰻魚、白鼻心	
		祖靈祭	七~八月	傳統弓箭、陷阱等	山羌、野兔及山豬等一般類動物	
		生命禮俗（婚喪喜慶）	於獵捕活動前五日申請	獵槍、弓箭、陷阱、繩索、漁網	一般類動物及魚類	

		山河祭	四~五月	傳統封溪、獵槍、陷阱	山豬、山羌及一般類魚類	豐濱鄉
		豐年祭	七~九月	獵槍	山豬、飛鼠	富里鄉
		Milising (豐年祭)	七~八月	陷阱、繩索、傳統獵捕器	一般類鳥類、山豬	南勢阿美
		Masaliliw(捕鳥祭)	十一~十二月			
		Misapunis (祭典前野外野餐、檢討會、祭拜山神或祖先)	七~八月			無統稱說法，多為舉辦祭典前設陷阱並辦理野外野餐、為豐年祭前之檢討會或為祭拜山神感謝等行為，目前僅有水漣部落存有此類傳統文化
阿美族	臺東縣	豐年祭前祭	六~七月	傳統捕魚、漁網、魚藤、魚槍、八卦網、圍網、傳統捕魚工具、陷阱、傳統獵捕器、十字弓	青蛙、河蝦、螃蟹、毛蟹、魚類、鰻魚、水中生物、高身鯛魚、九孔、海膽、海蛋、水母、龍蝦、章魚、貝類、海參、山羌、山豬、臺灣野山羊、白鼻心、飛鼠、松鼠、山鼠、一般類鳥類	傳統捕魚係包含抽水、kapar、tarakar及parakaw (kapar為捕魚時用來取代手掌之木製舀水器、Tarakar係指捕魚的器具(亦為陷阱之通稱)、Parakaw則指捕魚之動作)
		豐年祭	七~九月			
		豐年祭河祭	七~八月			
		海祭	四~五月			
		河祭	四~五月			
		Paklang (巴格浪)	八~十月			
		祈雨祭	四~九月			
		太陽祭	五月			
		生命禮俗(除喪祭)	於獵捕活動前五日申請			
泰雅族	宜蘭縣	祖靈祭	七~二月	獵槍、傳統獵捕器、陷阱、捕獵器	山豬、飛鼠、山羌、臺灣野山羊、白鼻心、伯勞鳥、臺灣獼猴	大同鄉、南澳鄉
泰雅族	新北市	祖靈祭	七~九月			烏來區
泰雅族	桃園市	祖靈祭	七~十二月			復興區
		生命禮俗(結婚)	於獵捕活動前五日申請			
泰雅族	新竹縣	祖靈祭、感恩祭	七~十二月	獵槍	臺灣野山羊、臺灣水鹿、山豬、臺灣獼猴、溪魚、穿山甲、白鼻心、	五峰鄉、尖石鄉
		生命禮俗(婚喪喜慶)	於獵捕活動前五日申			

			請		飛鼠	
泰雅族	苗栗縣	祖靈祭	七~十二月	傳統狩獵工具、弓箭、獵槍	臺灣野山羊、山豬、飛鼠、白鼻心	泰安鄉、獅潭鄉、南庄鄉
		生命禮俗(婚喪喜慶)	於獵捕活動前五日申請			
泰雅族	臺中市	感恩祭、文化節	十~三月	傳統獵捕器、陷阱	臺灣野山羊、臺灣水鹿、山豬、飛鼠、山羌、臺灣獼猴	和平區
泰雅族	南投縣	霧社文化季	十~一月	獵槍、陷阱、傳統獵捕器		仁愛鄉
排灣族	屏東縣	Maliba (麻里巴狩獵祭)	七~九月	獵槍、傳統獵捕器、陷阱	山豬、飛鼠、松鼠、熊鷹(頭飾使用之羽毛)、山羌、臺灣野山羊	獅子鄉特有文化傳統祭儀
		Palisi da Masubali (稻米祭)	十一月	獵槍、傳統獵捕器	臺灣野山羊、臺灣水鹿、山豬、山羌、飛鼠	牡丹鄉特有文化傳統祭儀
		Palisi (祖靈祭占卜)	八~十二月	獵槍、傳統獵捕器		
		生命禮俗(嬰兒出生、滿月、房屋落成)	於獵捕活動前五日申請	獵槍、傳統獵捕器、陷阱、弓箭	山羌、山豬、臺灣野山羊、飛鼠、野兔、雄雞、臺灣獼猴、臺灣水鹿	三地門鄉、來義鄉、瑪家鄉、泰武鄉、春日鄉、獅子鄉、牡丹鄉、滿州鄉
		感恩祭		獵槍、十字弓、傳統獵捕器、傳統陷阱、犬獵	山豬、山羌、臺灣野山羊、松鼠、山老鼠、臺灣獼猴、飛鼠、臺灣水鹿、溪魚、溪蝦	
		播種祭		陷阱、獵槍、傳統獵捕器	山羌、臺灣野山羊、山豬、飛鼠、臺灣獼猴、臺灣水鹿、溪魚	
		生命禮俗(結婚、慰喪、除喪、成年禮、尋根、傳統身分象徵飾物)		陷阱、傳統獵捕器、獵槍、射箭、矛、刀、犬獵	山豬、山羌、臺灣野山羊、臺灣獼猴、鼬獾、雄雞、大冠鶯、鸛鵒、蛇類、兔子、山鼠、熊鷹(頭飾使用之羽毛)	
		豐年祭	六~九月			

		五年祭			熊鷹（頭飾使用之羽毛）、山豬、山羌、臺灣野山羊、飛鼠	
		五年後祭送善靈	十~二月	傳統獵捕器		
排灣族	臺東縣	六年祭(送靈祭)	一~二月	獵槍、傳統獵捕器、套索、犬獵、圍獵、魚籐	山豬、臺灣野山羊、臺灣水鹿、山羌、白鼻心、臺灣獼猴、一般類鳥類、鼠類、毛蟹	達仁鄉、金峰鄉
		五年祭(鹹首祭)	十月			達仁鄉(土坂)、金峰鄉
		稻米祭	十二~一月			
		祈雨祭	一~二月			
		小米播種祭	一~四月			
		尋根祭祖	三~四月			
		小米收穫祭	七~八月			
		入倉祭	八~九月			
		狩獵季	十一~十二月			
		生命禮俗(嬰兒出生、成年、結婚、除喪)	於獵捕活動前五日申請			
布農族	南投縣、嘉義縣、高雄市、臺東縣、花蓮縣	開墾祭	十一~十二月	獵槍、傳統獵捕器、陷阱、犬獵	臺灣野山羊、臺灣水鹿、山豬、飛鼠、山羌、臺灣獼猴、白鼻心	
		播種祭	一月~二月			
		小米除草祭	二月~四月			
		射耳祭	三月~五月			
		小米收穫祭	六月~七月			
		進倉祭	八月			
		年祭	九月~十月			
	南投縣	Pasuntamul 感恩祭	八月			仁愛鄉卓社特有文化祭儀
	南投縣	豐年祭	十一月	獵槍	山羌、臺灣野山羊、臺灣水鹿、野豬、飛鼠	信義鄉巒社、卡社、丹社特有文化傳統祭儀
	南投縣	霧社文化季	十~隔年一月	獵槍、傳統獵捕器、陷阱	臺灣野山羊、臺灣水鹿、山	仁愛鄉特有文化祭儀活動

					豬、飛鼠	
卑南族	臺東縣	Semasalahan (聯合年祭)	一月	獵槍、十字弓、傳統獵捕器、套索、犬獵	山羌、臺灣水鹿、臺灣野山羊、山豬、飛鼠、野兔、山雞、山獐、竹雞	卑南族數個部落族人聚集於某部落做文化交流，歡度慶典
		Muhamut (婦女小米除草慶完工)	三~四月			敬拜祖靈、祖先及文化傳承；男性獵獸供工作辛勤之婦女食用
		Karawakan (小米收穫祭)	七~八月			獵取後在敬拜祖靈、祖先後供族人享用
		Emalrawa (祭祖)	十~十二月			部落族人集體敬拜祖靈及祖先(知本部
		Amiyan (年祭)	十二~一月			落部分) 年祭包含少年猴祭-Mangamangayaw (青年狩獵祭儀)、大獵祭-Mangayau (成人狩獵祭儀)，而聯合年祭為數個部落共同舉辦之祭儀
		生命禮俗 (Paladwk na salemaenan、Kulapus家庭除喪、Paladal家庭祭祖、嬰兒出生、結婚、房屋落成)	於獵捕活動前五日申請			
魯凱族	屏東縣、高雄市	小米祭(燃火祭、共生祭、男丁禮、占卜、勇士祭、聖潔祭、平安祭)	六~十一月	傳統獵捕器、獵槍、陷阱、放繩索套、刀、弓箭	山豬、臺灣水鹿、臺灣野山羊、山羌、熊鷹(頭飾使用之羽毛)	貢品給獵場管理者、傳統領袖 (Taliyalalai)
		生命禮俗(解除素服、認祖歸宗(尋根)、結婚、訂婚、百合花禮儀、義結金蘭禮儀、慰喪、傳統身分象徵、宗教特定節慶日)	於獵捕活動前五日申請			
	高雄	Tapakarhavae	十~十二	傳統獵捕器、獵槍、陷阱、放繩索套、刀、弓箭、魚藤、魚網、釣具、竹籠	山豬、臺灣水鹿、臺灣野山羊、山羌、飛鼠、白鼻心、穿山甲、臺灣獼猴、熊鷹(頭飾使用之羽毛)、藍腹鵲、帝雉、竹雞、魚類、蝦類、蟹類、青蛙類	

族	市	(黑米祭)	月		、松鼠、野兔、山獐	
		祖靈祭(姆拉巴巫賴)	三~六月			萬山里
		Potatale (祈雨祭)	三~六月			茂林里
		求珠祭	六~十一月			祈求琉璃珠
		Molavinahae (神石(獨菜)祭)	七~八月			萬山里
魯凱族	臺東縣	小米祭	七月	獵槍、弓箭、傳統獵捕器、陷阱、魚籐、魚網、獵刀、長茅	山羌、臺灣野山羊、臺灣獼猴、高身鯔魚、何氏棘魷、苦花、溪蟹、溪蝦、鱸鰻、青蛙、白鼻心、野兔、松鼠、爬岩鰍、深山竹雞、環頸雉	
		祖靈祭	五~六月			
		傳統狩獵祭	十一~十二月			
		祈雨祭	三~四月			
		生命禮俗(除喪祭)	於獵捕活動前五日申請			
鄒族	南投縣、嘉義縣、高雄市	Miyapo (小米祭、播種祭)	十一月~一月	獵槍、傳統獵捕器、陷阱、釣竿、魚網、犬獵、魚籐、魚叉、魚筌、箭獵、焚獵、彈弓	山羌、山豬、臺灣水鹿、飛鼠、臺灣野山羊、雉雞、大冠鷲、松鼠、臺灣獼猴、溪魚、溪蝦、河鰻、螃蟹	北鄒cou
		Mayasvi (戰祭)	十二月~三月			
		Homeyaya (小米收穫祭)	五~八月			
		Mevomu (家祭)	不定期(達邦社家祭與戰祭一同舉行)			
		感恩祭(Siuski)	六~九月			僅於來吉部落
		P' ani na maameoi (祭祖)	三~五月			北鄒cou
鄒族	高雄市	kilalialisaku (河祭)	五~六月	獵槍、傳統獵捕器、陷阱、釣竿、魚網、魚籐	山羌、山豬、臺灣水鹿、飛鼠、臺灣野山羊、溪魚、溪蝦、螃蟹	
		kilaliali takiaru (貝神祭)	二~三月			桃源區南鄒sa' alua
		apikaonga (進倉祭)	八~九月			

鄒族	嘉義縣、 高雄市	開墾祭	十一~十二月	獵槍、傳統獵捕器、陷阱、釣竿、網獵、犬獵、魚藤、魚叉、魚筓、箭獵、焚獵、彈弓	山羌、山豬、臺灣水鹿、臺灣野山羊、臺灣獼猴、飛鼠、松鼠、雉雞、大冠鷲、溪魚、溪蝦、河鰻、蛇（百步蛇除外）	南鄒kanakanavu
		播種祭	二~三月			
		河祭	四~六月			
		米貢祭	八~十月			
		生命禮俗(家祖祭)	於獵捕活動前五日申請			
		感恩祈福祭	十二月~一月			
		祭祖	十一~十二月			
賽夏族	新竹縣、 苗栗縣	Pitaza' (播種祭)	三~四月	傳統獵捕方式及工具(含魚網、陷阱、獵槍)	山豬、山羌、臺灣野山羊、臺灣獼猴、白鼻心、飛鼠、野鼠、松鼠、野兔、鼬獾、溪魚、溪蝦、河鰻、蟹、竹雞、一般類鳥類	新竹縣五峰鄉，苗栗縣南庄鄉、獅潭鄉；播種祭：國曆四月中旬(南庄鄉向天湖部落舉行，約清明節後二週)
		Oemowaz kawas (祈天祭)	一~三月，四~五月			一、新竹縣五峰鄉，苗栗縣南庄鄉、獅潭鄉；目的為祈晴、祈雨、鎮風或驅疫 二、偶數年辦理農曆三月中旬於南庄鄉大湳部落舉行 三、祈天祭含以下祭典儀式： (一)鎮風祭(農曆一月二十日、三月中旬)，由風氏家族主持 (二)祈晴祭(農曆一月二十五日)由夏與解姓主持 (三)祈雨祭(農曆三月中旬)由潘姓氏族主持 (四)雷神祭(農曆四月十

						八日)為芎 氏家族主 持
		Tinato kathelkat (帝 那度火神祭)	二~三月			新竹縣五峰鄉,苗栗 縣南庄鄉、獅潭鄉; 火神祭(農曆二月十 五日)由五峰鄉趙氏 家族主持
		Baki soro(生 日)	二~三月			新竹縣五峰鄉,苗栗 縣南庄鄉、獅潭鄉; 農曆二月二十五日 本祭典不宰殺任何 動物
		Pasta' ay (巴 斯達隘—矮 靈祭)	九~十月			新竹縣五峰鄉,苗栗 縣南庄鄉、獅潭鄉; 巴斯達隘(農曆十月 中旬)祭典期間不上 山打獵,可捕魚
		Pasbaki' (祖 靈祭)	五~七月 、十~十二 月			新竹縣五峰鄉,苗栗 縣南庄鄉、獅潭鄉; 由各氏族辦理每年 二次(六月及十二月)
邵族	南投 縣	Matansun(狩 獵祭)	農曆七 月一日~ 八月一 日	獵槍、傳統獵捕 器、陷阱、弓箭 、矛、魚筊、蝦 籠	山豬、飛鼠、 山羌、臺灣野 山羊、臺灣水 鹿、魚類、一 般類鳥類	獵捕區域於日月潭 國家風景區
		Lus' an (祖 靈祭)	農曆八 月一日~ 八月三 十日			
噶瑪 蘭族	花蓮 縣、臺 東縣	祖靈祭	十二月	獵槍、十字弓、 傳統捕器、陷阱 、鳥仔踏	一般類鳥類、 山羌、臺灣水 鹿、山鼠、飛 鼠、山豬、臺 灣獼猴、白鼻 心	
		入倉祭	六月、十 二月		一般類鳥類、 山羌、臺灣水 鹿、山鼠、飛 鼠、山豬、臺 灣獼猴、白鼻 心、魚類	
		豐年祭	七~八月			
太魯 閣族	花蓮 縣	感恩祭	十~三月	傳統弓箭、獵槍 、陷阱、傳統獵 捕器、一般獵具	山羌、臺灣野 山羊、臺灣水 鹿、臺灣獼猴	

		祖靈祭	八月		、山豬、飛鼠、野鼠、山獐、山老鼠、穿山甲、魚、蝦、蟹等野溪動物	
撒奇萊雅族	花蓮縣	Misataluan (搭房寮祭)	一月	傳統工具、陷阱、捕獸具、傳統獵捕器、網、刀、弓箭、彈弓、結繩、獵槍、銅絲、鏢槍、犬獵	山豬、山羌、臺灣獼猴、臺灣野山羊、白鼻心、山藤、野兔、松鼠、田鼠、山雞、野鴨、臺灣水鹿、飛鼠、夜鷺、一般類鳥類、伯勞鳥、竹雞、鷹(頭飾使用之羽毛)、蛇類、野蜂	撒奇萊雅族特有傳統文化祭儀
		Misadabek (敬老尊賢)	一月			
		Hamaybaky Misatolon (長老賜福祭)	一~三月			
		Misaomah (農耕祭)	二月			
		Itiway (木神祭成年禮)	二~三月			
		Misatumuh (迎春祭)	三月			
		Mibahbah (驅邪祭)	四月		山豬	
		Misatipus (五庫穀祭)	六月	傳統工具、陷阱、捕獸具、傳統獵捕器、網、刀、弓箭、彈弓、結繩、獵槍、銅絲、鏢槍、犬獵、漁網、樹枝、草、竹、魚簍、竹排、木船、八卦網	山豬、山羌、松鼠、田鼠、山雞、臺灣獼猴、臺灣野山羊、山藤、野兔、野鴨、野鴿、臺灣水鹿、飛鼠、白鼻心、夜鷺、鷹(頭飾使用之羽毛)、季節鳥類、麻雀、伯勞鳥、竹雞、鳥類、蛇類、野蜂、魚類、蝦、魚苗、海螺、貝類、海膽、海蔘、鰻、螃蟹、九孔、龍蝦、章魚、蛙類	撒奇萊雅族特有傳統文化祭儀
		Misaurad (祈雨祭)	六月			
		Misaponis 野餐節(流浪節)	七~八月			
		Malalidik (豐年祭)	八~九月			
		Milisin (年齡階級競賽)	七~八月	傳統方式	鷹(頭飾使用之羽毛)、藍腹鵲(頭飾使用之羽毛)、雉雞(頭飾使用之羽毛)	

		Mirecok (巫師祭)	九月		山豬	撒奇萊雅族特有傳統文化祭儀
		Palamal (火神祭)	十月			
		Misalilio (狩獵祭)	十月			
		Mibohat to resok (捕鳥節)	十一~十二月	傳統工具、陷阱、捕獸具、傳統獵捕器、網、刀、弓箭、彈弓、結繩、獵槍、鋼絲、鏢槍、犬獵	山豬、山羌、臺灣獼猴、臺灣野山羊、臺灣水鹿、白鼻心、松鼠、田鼠、野兔、飛鼠、山雞、山藤、野鴨、夜鷺、竹雞等一般類鳥類、鷹(頭飾使用之羽毛)、伯勞鳥、蛇類、野蜂	
		Misatipus(五庫穀祭)	十二月	傳統工具、陷阱、捕獸具、傳統獵捕器、網、刀、弓箭、彈弓、結繩、獵槍、犬獵、鋼絲、漁網、樹枝、草、竹、魚簍、竹排、木船、八卦網、魚槍、毒藤	山豬、山羌、臺灣獼猴、臺灣野山羊、臺灣水鹿、白鼻心、松鼠、田鼠、野兔、飛鼠、山雞、山藤、野鴨、夜鷺、竹雞等一般類鳥類、鷹(頭飾使用之羽毛)、伯勞鳥、蛇類、蛙類、蝸牛、野蜂、魚類、蝦、魚苗、海螺、貝類、海膽、海蔘、鰻、螃蟹、九孔、龍蝦、章魚	撒奇萊雅族特有傳統文化祭儀
		生命禮俗 (Malalikeloh (結婚)、Bakilumae (房屋落成)、Sibili (婦女懷孕)、Muleceh misapulad (嬰兒出生))	於獵捕活動前五日申請			
賽德克族	南投縣、花蓮縣	收穫祭	十月~二月	獵槍、十字弓、傳統捕器、陷阱(十字弓、弓箭)	山羌、臺灣野山羊、臺灣水鹿、臺灣獼猴、山豬、白鼻心、飛鼠、野鼠、山獾	南投縣仁愛鄉，花蓮縣卓溪鄉、萬榮鄉、秀林鄉
	南投縣	霧社文化季	十~隔年一月	獵槍、傳統獵捕器、陷阱	臺灣野山羊、臺灣水鹿、山豬、飛鼠	仁愛鄉特有文化祭儀活動

說明：

一、本表僅列出臺灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動

物必要者之文化祭儀。

二、臺灣原住民族所獵捕野生動物之方式或種類，非野生動物保育法禁止者（如達悟族之飛魚祭，阿美族之捕魚祭（Milaedis）、祈雨祭、河祭、海祭、捕魚祭、豐年祭、Pakelang、Sacepo⁴³、飛魚祭，排灣族之捕魚祭、毛蟹祭、油帶魚祭，卑南族之捕魚祭（Padawak），噶瑪蘭族之海祭，撒奇萊雅族之 Miladis（海祭）Mibalidas（拔河節）Miladis（捕魚祭）），不列入附表內。

三、生命禮俗如：結婚、除喪（解除素服）、成年、房屋落成、尋根、家（祖）祭等附表中提到之不定期活動，須依第四條規定於獵捕活動五日前申請。

四、本表所列獵槍及魚槍應符合槍砲彈藥刀械管制條例規定，並取得執照。

附表：原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法第六條附表所列動物與保育類野生動物公告之關係

系爭管理辦法 第六條附表所 列動物	是否為保育類野生 動物？ 等級？ ⁴³	系爭管理辦法 第六條附表所 列動物	是否為保育類野生 動物？ 等級？
臺灣野山羊	是 III:表示其他應予保 育之野生動物	海螺	否
臺灣水鹿	是 III:表示其他應予保 育之野生動物	魚苗	否
白鼻心	否	夜鷺	否
山羌	否	野鴿	否
野兔	否	野蜂	否
麻雀	視品種而定。 ⁴⁴	鰻魚 ⁴⁵	否
深山竹雞 ⁴⁶	是 III:表示其他應予保 育之野生動物	環頸雉	是 II:表示珍貴稀有野 生動物。

⁴³ 保育等級符號說明：I：表示瀕臨絕種野生動物。II：表示珍貴稀有野生動物。III：表示其他應予保育之野生動物。

⁴⁴ 山麻雀：I 級。

⁴⁵ 系爭管理辦法第 6 條附表所列動物中：鰻，有鰻、河鰻、鰻魚及鱸鰻等稱呼。惟均非保育類動物，固僅以鰻魚為代表。

蛇類 ⁴⁷	視品種而定。 ⁴⁸	貝類	否
鳥類	視品種而定。 ⁴⁹	爬岩鰍	視品種而定。 ⁵⁰
山豬	否	海膽	否
飛鼠	否	伯勞鳥	視品種而定。 ⁵¹
臺灣獼猴	否	海蔘	否
魚類	視品種而定。 ⁵²	苦花	否
龍蝦	否	何氏棘魷	否
穿山甲	是 II：表示珍貴稀有 野生動物。	帝雉	是 II：表示珍貴稀有 野生動物。

⁴⁶ 系爭管理辦法第 6 條附表所列動物中，尚有竹雞，竹雞為一般類鳥類，外型與深山竹雞近似，惟深山竹雞屬保育類野生動物。根據台灣野鳥圖鑑，竹雞腳是綠褐色、尾羽較長、喉部栗褐色、胸以下有鱗狀斑；深山竹雞腳是紅色、頰、喉及頸部白色部分醒目，竹雞還算常見，但深山竹雞已不易見到。
<https://news.ltn.com.tw/news/society/paper/182743>，最後瀏覽日期：2021 年 4 月 23 日。

⁴⁷ 系爭管理辦法第 6 條附表所列動物中，有稱蛇或蛇類。惟其意相同，故僅以蛇類稱之。

⁴⁸ 金絲蛇：I 級。高砂蛇：III 級。黑眉錦蛇：III 級。唐水蛇：II 級。鉛色水蛇：III 級。斯文豪氏游蛇：III 級。赤腹游蛇：II 級。羽鳥氏帶紋赤蛇：II 級。環紋赤蛇：III 級。梭德氏帶紋赤蛇：II 級。鎖蛇：II 級。百步蛇：II 級。阿里山龜殼花：II 級。菊池氏龜殼花：III 級。哈特氏蛇蜥：II 級。食蛇龜：I 級。草花蛇：III 級。

⁴⁹ 系爭管理辦法第 6 條附表所列動物中，有稱一般類鳥類或鳥類者，前者排除保育類鳥類；後者於現行臺灣保育類野生動物名錄中共計有 108 種鳥為保育類，詳參 https://taibnet.sinica.edu.tw/chi/taibnet_coa214.php?fr=y，最後瀏覽日期：2021 年 4 月 23 日。

⁵⁰ 台東間爬岩鰍：II 級。南台中華爬岩鰍：III 級。埔里中華爬岩鰍：III 級。

⁵¹ 紅尾伯勞：III 級。

⁵² 台東間爬岩鰍：II 級。南台中華爬岩鰍：III 級。埔里中華爬岩鰍：III 級。台灣梅氏鰱：III 級。大鱗梅氏鰱：III 級。台灣副細鯽：II 級。巴氏銀魷：I 級。飯島氏銀魷：I 級。櫻花鉤吻鮭：I 級。台灣鮎：III 級。（以上均為淡水魚）；隆頭鸚哥魚：II 級。曲紋唇魚：II 級。鈍鋸鱗：I 級。（以上為海水魚）。

老鼠 ⁵³	否	藍腹鵲	是 Ⅱ：表示珍貴稀有 野生動物。
一般類 ⁵⁴ 動物	否	山壕	否
蛙類 ⁵⁵	視品種而定。 ⁵⁶	海蛋	否
蝦 ⁵⁷	否	鵪鶉	否
蟹 ⁵⁸	視品種而定。 ⁵⁹	大冠鷲	是 Ⅱ：表示珍貴稀有 野生動物。
松鼠	否	鼬獾	否
章魚	否	九孔	否
水母	否	雉雞 ⁶⁰	否
高身鯛魚	否	熊鷹	是 Ⅰ：表示瀕臨絕種 野生動物。
鷹	視品種而定。 ⁶¹		

⁵³ 系爭管理辦法第 6 條附表所列動物中：老鼠，有老鼠、野鼠、田鼠、山老鼠及鼠類等稱呼。惟均非保育類動物，固僅以老鼠為代表。

⁵⁴ 一般類：指保育類以外之野生動物。野生動物保育法第 4 條第 1 項第 2 款。

⁵⁵ 系爭管理辦法第 6 條附表所列動物中，有以青蛙、蛙及蛙類等稱呼。僅以蛙類為代表。

⁵⁶ 豎琴蛙：Ⅱ級。金線蛙：Ⅲ級。台北赤蛙：Ⅱ級。諸羅樹蛙：Ⅱ級。橙腹樹蛙：Ⅱ級。翡翠樹蛙：Ⅲ級。台北樹蛙：Ⅲ級。

⁵⁷ 系爭管理辦法第 6 條附表所列動物中：蝦，有河蝦、溪蝦及蝦類。惟均非保育類動物，固僅以蝦作為代表。

⁵⁸ 系爭管理辦法第 6 條附表所列動物中：蟹，另有螃蟹、溪蟹、毛蟹及蟹類。惟僅以蟹作為代表。

⁵⁹ 椰子蟹：Ⅱ級。

⁶⁰ 山雞，又名野雞、雉雞。

⁶¹ 日本松雀鷹：Ⅱ級。北雀鷹：Ⅱ級。赤腹鷹：Ⅱ級。鳳頭蒼鷹：Ⅱ級。松雀鷹：Ⅱ級。灰面鵟鷹：Ⅱ級。魚鷹：Ⅱ級。東方蜂鷹：Ⅱ級。赫氏角鷹：Ⅰ級。褐鷹鵟：Ⅱ級。

附件二

訂定「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法」附表歷程總表

項次	發文日期	文號	主旨	備註
1	97.08.07	原民經字第0970036176	檢送97.07.16召開「原住民族基於傳統文化、祭儀需要獵捕野生動物相關調查研商說明會」會議記錄及「原住民族基於傳統文化、祭儀需要獵捕野生動物相關資料一覽表」各1份。	第一次函請地方政府協助調查，並於97.08.20前提送本會。
2	98.02.10	原民經字第0980005527	檢送「原住民族基於傳統文化祭儀獵捕野生動物相關資料調查一覽表」。	第二次函請地方政府協助調查，並於98.03.06前提送本會。
3	98.06.08	原民經字第0980026957	檢送「原住民族基於傳統文化祭儀獵捕野生動物相關資料調查一覽表」請責單位協助調查並填妥相關資料。	第三次函請縣(市)政府協助調查，並於98.06.10前提送本會。
4	99.04.20	原民經字第0990017136	檢送「原住民族基於傳統文化祭儀獵捕野生動物相關資料調查一覽表」。	彙整各地方政府調查資料提送農委會林務局。
5	99.08.26	原民經字第0990046027	檢送「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物管理辦法(草案)」第六條附表。	彙整各地方政府調查資料提送農委會。
6	100.01.03	原民經字第09900715641	訂於100.01.04召開「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物管理辦法」(草案)附表內容研商會議。	邀集本會聘用委員提供意見。
7	100.01.11	原民經字第1001001026	檢送100.01.04召開「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物管理辦法」(草案)附表內容研商會議紀錄。	
8	100.01.31	原民經字第1001004715	訂於100.02.10召開「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物調查計畫」(草案)會議。	
9	100.02.22	原民經字第1001007745	檢送100.02.10召開「研商原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物相關資料調查計畫(草案)」會議紀錄及辦理「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物調查計畫」。	函請縣(市)政府於100.03.18前召開徵詢會議，並將調查結果提送本會。
10	101.02.02	原民經字第1010004349	檢送修正「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物管理辦法」(草案)附表。	

檔 號：

保存年限：

行政院原住民族委員會 函

地址：103 台北市大同區重慶北路2段172號

承辦人：許慧琦

電話：(02)2557-1600 分機 1507

傳真：(02)2557-5942

EMAIL：law0711@apc.gov.tw

受文者：本會經濟及公共建設處

✓發文日期：中華民國97年8月7日

發文字號：原民經字第0970036176號

速別：最速件

密等及解密條件或保密期限：

附件：如主旨

主旨：檢送97年7月16日召開「原住民族基於傳統文化、祭儀需要獵捕野生動物相關調查研商說明會」會議紀錄及「原住民族基於傳統文化祭儀獵捕野生動物相關資料調查一覽表」各乙份，請 查照。

說明：

- 一、依據97年7月16日召開「原住民族基於傳統文化、祭儀需要獵捕野生動物相關調查研商說明會」會議紀錄辦理。
- 二、請 貴府依據會議決議彙整旨揭相關資料並於97年8月20日前陳報本會，俾利制定「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物管理辦法（草案）」作業之進行，逾期不予受理。

正本：臺北縣政府、宜蘭縣政府、桃園縣政府、新竹縣政府、苗栗縣政府、臺中縣政府、南投縣政府、嘉義縣政府、高雄縣政府、屏東縣政府、臺東縣政府、花蓮縣政府
副本：臺北縣烏來鄉公所（含附件）、宜蘭縣大同鄉公所（含附件）、宜蘭縣南澳鄉公所（含附件）、桃園縣復興鄉公所（含附件）、新竹縣關西鎮公所（含附件）、新竹縣尖石鄉公所（含附件）、新竹縣五峰鄉公所（含附件）、苗栗縣南庄鄉公所（含附件）、苗栗縣獅潭鄉公所（含附件）、苗栗縣泰安鄉公所（含附件）、臺中縣和平鄉公所（含附件）、南投縣魚池鄉公所（含附件）、南投縣信義鄉公所（含附件）、南投縣仁愛鄉公所（含附件）、嘉義縣阿里山鄉公所（含附件）、高雄縣茂林鄉公所（含附件）、高雄縣桃源鄉公所（含附件）、高雄縣那瑪夏鄉公所（含附件）、屏東縣滿州鄉公所（含附件）、屏東縣霧臺鄉公所（含附件）、屏東縣瑪家鄉公所

(含附件)、屏東縣泰武鄉公所(含附件)、屏東縣來義鄉公所(含附件)、屏東縣春日鄉公所(含附件)、屏東縣獅子鄉公所(含附件)、屏東縣牡丹鄉公所(含附件)、屏東縣三地門鄉公所(含附件)、臺東縣臺東市公所(含附件)、臺東縣成功鎮公所(含附件)、臺東縣關山鎮公所(含附件)、臺東縣卑南鄉公所(含附件)、臺東縣大武鄉公所(含附件)、臺東縣太麻里鄉公所(含附件)、臺東縣東河鄉公所(含附件)、臺東縣長濱鄉公所(含附件)、臺東縣鹿野鄉公所(含附件)、臺東縣池上鄉公所(含附件)、臺東縣延平鄉公所(含附件)、臺東縣海端鄉公所(含附件)、臺東縣達仁鄉公所(含附件)、臺東縣金峰鄉公所(含附件)、臺東縣蘭嶼鄉公所(含附件)、花蓮縣花蓮市公所(含附件)、花蓮縣鳳林鎮公所(含附件)、花蓮縣玉里鎮公所(含附件)、花蓮縣新城鄉公所(含附件)、花蓮縣吉安鄉公所(含附件)、花蓮縣壽豐鄉公所(含附件)、花蓮縣光復鄉公所(含附件)、花蓮縣豐濱鄉公所(含附件)、花蓮縣瑞穗鄉公所(含附件)、花蓮縣富里鄉公所(含附件)、花蓮縣秀林鄉公所(含附件)、花蓮縣卓溪鄉公所(含附件)、花蓮縣萬榮鄉公所(含附件)、本會經濟及公共建設處(含附件)

主任委員 章仁香

依權責劃分規定授權業務主管執行

原住民基於傳統文化祭儀獵捕野生動物相關資料調查一覽表

填表單位：○○縣○○鄉公所										
填表日期：○○年○○月○○日										
編號	部落(村、社區)名稱	族別	祭儀(慶典)活動名稱	舉辦月份	狩獵期間	獵捕動物之種類及數量	獵捕區域	獵捕方式	動物處理方式	祭儀(慶典)之重要文化意涵
ex.	○○部落	泰雅族	祖靈祭	12月至1月	12月10日至1月20日	長鬃山羊3隻 水鹿2隻 飛鼠20隻 山豬3隻	部落傳統獵區(自○○至○○)	獵槍、獸夾、陷阱	祭儀活動結束後族人共享	
11										
12										
13										
14										
15										
16										
17										
18										
19										
20										

檔 號：

保存年限：

行政院原住民族委員會 函

地址：103 台北市大同區重慶北路2段172號

承辦人：許慧琦

電話：(02)2557-1600 分機1507

傳真：(02)2557-5942

EMAIL：law0711@apc.gov.tw

受文者：本會經濟及公共建設處

發文日期：中華民國98年2月10日

發文字號：原民經字第0980005527號

速別：最速件

密等及解密條件或保密期限：

附件：如主旨

主旨：檢送本會彙整「原住民族基於傳統文化祭儀獵捕野生動物
相關資料調查一覽表」，請依說明事項辦理，請 查照。

說明：

- 一、本會為會同行政院農業委員會訂定「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物管理辦法(草案)」，於97年8月7日以原民經字第0970036176號函(諒達)請 貴府協助調查相關資料並填妥上開調查一覽表，並經本會彙整各縣資料如后(詳附表一)，合先敘明。
- 二、因本案調查一覽表將隨上開辦法一併公告，相關資料需確實由各社區、村、里(部落)提出並符合實際狀況。經初步調查原住民族地區有733個部落，顯與本案調查表有落差，為尊重各原住民族傳統文化及其狩獵權益，請 貴府再行補充或檢視，並依以下說明事項辦理本調查表之填寫：
 - (一)本調查表欄位「社區、村、里(部落)名稱」，請儘量以社區、村、里或部落名稱填寫，建議非以鄉(鎮)名稱填寫，並按照所附部落調查資料表(詳附表二)所載之部落或社區逐一填寫。
 - (二)本調查表欄位「傳統文化、祭儀(慶典)活動名稱」，

如屬傳統文化及生活必須之生活禮俗，請以「生活禮俗」填寫，並括弧註明為何種生活禮俗，例如：成年禮、除喪禮、新婚、生子、購車、排解誤會等等傳統生活行為。

(三)狩獵期間應為實際進行獵捕活動之期程，請以天數計算填寫。

(四)所需獵捕野生動物之種類及數量，請各社區、村、里(部落)依實際狀況填寫。

(五)獵捕方式若有各類情形，請填寫使用工具及方法。

✓三、上開管理辦法之制定，事涉原住民族獵捕野生動物之相關權益，請 貴府確實辦理調查事宜，以維護各原住民族法定權益。

四、副本抄送各原住民族鄉(鎮)，請各鄉(鎮)填妥相關資料后送該管縣政府彙辦，並於98年3月6日前函復，電子檔案請先傳送至電子信箱(lawa0711@apc.gov.tw 及 minglun@apc.gov.tw)。

正本：宜蘭縣政府、臺北縣政府、桃園縣政府、新竹縣政府、苗栗縣政府、臺中縣政府、南投縣政府、嘉義縣政府、高雄縣政府、屏東縣政府、臺東縣政府、花蓮縣政府

副本：臺北縣烏來鄉公所(含附件)、宜蘭縣大同鄉公所(含附件)、宜蘭縣南澳鄉公所(含附件)、桃園縣復興鄉公所(含附件)、新竹縣關西鎮公所(含附件)、新竹縣尖石鄉公所(含附件)、新竹縣五峰鄉公所(含附件)、苗栗縣南庄鄉公所(含附件)、苗栗縣獅潭鄉公所(含附件)、苗栗縣泰安鄉公所(含附件)、臺中縣和平鄉公所(含附件)、南投縣魚池鄉公所(含附件)、南投縣信義鄉公所(含附件)、南投縣仁愛鄉公所(含附件)、嘉義縣阿里山鄉公所(含附件)、高雄縣茂林鄉公所(含附件)、高雄縣桃源鄉公所(含附件)、高雄縣那瑪夏鄉公所(含附件)、屏東縣滿州鄉公所(含附件)、屏東縣霧臺鄉公所(含附件)、屏東縣瑪家鄉公所(含附件)、屏東縣泰武鄉公所(含附件)、屏東縣來義鄉公所(含附件)、屏東縣春日鄉公所(含附件)、屏東縣獅子鄉公所(含附件)、屏東縣牡丹鄉公所(含附件)、屏東縣三地門鄉公所(含附件)、臺東縣臺東市公所(含附件)、臺東縣成功鎮公所(含附件)、臺東縣關山鎮公所(含附件)、臺東縣卑南鄉公所(含附件)、臺東縣大武鄉公所(含附件)、臺東縣太麻里鄉公所(含附件)、臺東縣東河鄉公所(含附件)、臺東縣長濱鄉公所(含附件)、臺東縣鹿野鄉公所(含附件)、臺東縣池上鄉公所(含附件)、臺東縣延平鄉公所(含附件)、臺東縣海端鄉公所(含附件)、臺東縣達仁鄉公所(含附件)、臺東縣金峰鄉公所(含附件)、臺東縣蘭嶼鄉公所(含附件)、花蓮縣花蓮市公所(含附件)、花蓮縣鳳林鎮公所(含附件)

附件)、花蓮縣玉里鎮公所(含附件)、花蓮縣新城鄉公所(含附件)、花蓮縣吉安鄉公所(含附件)、花蓮縣壽豐鄉公所(含附件)、花蓮縣光復鄉公所(含附件)、花蓮縣豐濱鄉公所(含附件)、花蓮縣瑞穗鄉公所(含附件)、花蓮縣富里鄉公所(含附件)、花蓮縣秀林鄉公所(含附件)、花蓮縣卓溪鄉公所(含附件)、花蓮縣萬榮鄉公所(含附件)、本會教育文化處、本會經濟及公共建設處

主 上 文 示 章 仁 香

裝



線



原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物管理 辦法（草案）附表內容研商會議紀錄（稿）

壹、會議時間：100 年 1 月 4 日（星期二）下午 2 時 30 分

貳、會議地點：本會 1 樓第三會議室

參、主持人：本會夏政務副主任委員錦龍

記錄：許慧琦

肆、主席致詞：略

伍、討論事項：

案由一、草案條文第 5 條，有關原住民族之傳統文化、祭儀、獵捕區域、期間、方式及動物種類之附表內容，提請討論。

說明：為配合會同農委會彙整附表內容，本會前以 97 年 8 月 7 日原民經字第 0970036176 號函請各縣政府及鄉（鎮）公所協助調查並提供有關各原住民族傳統文化、祭儀、獵捕區域、期間、獵捕方式及種類等等資料，惟蒐集之資料內容仍有錯漏，特邀請本會族群委員依其對部落之瞭解，提供寶貴意見。

決議：

1. 為確實調查各族群傳統文化及祭儀，以及所需獵捕之野生動物種類、期間、獵捕方式等等資料，請業務單位參考本會企劃處辦理之「原住民族歲時祭儀調查計畫」之辦理方式，擇縣政府或鄉（鎮）公所邀集各族人員召開會議，並請各族群委員全力配合，以儘速完成各族資料調查。

2. 業務單位尚未排定附表內容調查會議之期程前，請各族群委員先行進行資料調查或蒐集工作，並將資料

提供予業務單位彙整。另，各族群委員於會議上所提出需要修正之附表內容，仍請業務單位納列修正。

3. 本案附表內容所調查之資料，請教育文化處協助業務單位作確認，俟確認完畢後儘速函送行政院農業委員會林務局作是項辦法（草案）附表內容之修正。

陸、臨時動議：無

柒、散會：（下午3時35分）

正本

發文方式：郵寄

檔 號：

保存年限：

行政院原住民族委員會 開會通知單

✓

受文者：本會經濟及公共建設處

發文日期：中華民國100年1月31日

發文字號：原民經字第1001004715號

速別：最速件

密等及解密條件或保密期限：普通

附件：議程及會議資料

開會事由：研商「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物
調查計畫」（草案）會議。

開會時間：100年2月10日（星期四）上午10時0分

開會地點：本會6樓第1會議室

主持人：夏副主任委員錦龍

聯絡人及電話：許慧琦技士 02-25571600#1507

出席者：行政院農業委員會林務局、新北市政府、宜蘭縣政府、桃園縣政府、新竹縣政府、苗栗縣政府、臺中市政府、南投縣政府、嘉義縣政府、高雄市政府、屏東縣政府、花蓮縣政府、臺東縣政府、陳委員威華、黃委員主恩、宋委員仙璋、謝委員清德、呂委員一平、卜哀·伊斯瑪哈單·伊斯立端委員、廖委員班佳、趙委員山琳、浦委員珍珠、石委員慶龍、潘委員文雄、吳委員香蘭、黃委員美珍、古拉斯·達那哈委員、本會教育文化處、本會經濟及公共建設處

列席者：

副本：

備註：

研商原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物 調查計畫（草案）會議議程

- 壹、會議時間：100年2月10日（星期四）上午10時整
貳、會議地點：本會6樓第1會議室
參、主席致詞：
肆、業務說明：

行政院原住民族委員會：

野生動物保育法第21條之1規定：「台灣原住民族基於傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第17條第1項、第18條第1項及第19條第1項各款規定之限制。前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准，其申請程序、獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之。」

本會為會同行政院農業委員會林務局研擬「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物管理辦法」（草案），其中第五條所指附表，應明列各原住民族傳統文化及獵捕野生動物之種類、方式、獵捕期間、區域等等資料。為充實附表內容資料並確認，爰辦理「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物調查計畫」（草案），以廣徵部落族人之意見。

行政院農業委員會林務局：

請林務局代表簡短說明「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物管理辦法」（草案）內容，並說明附表內容應包含之調查項目，以利各承辦單位後續調查作業。

伍、討論事項：

案由：研擬「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物調查計畫」（草案）（如附件），提請討論。

決議：

- 陸、臨時動議：
柒、散會。

研商原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物 調查計畫（草案）會議紀錄

- 壹、會議時間：100年2月10日（星期四）上午10時整
貳、會議地點：本會6樓第一會議室
參、主持人：本會夏副主任委員錦龍 記錄：許慧琦
肆、主席致詞：略
伍、業務說明：

行政院原住民族委員會：洽悉

行政院農業委員會林務局：洽悉

陸、討論事項：

案由：研擬「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物
調查計畫」（草案）（如附件），提請討論。

決議：

- 一、考量各族群分布區域，儘量以方便前往為前提，調整調查計畫（草案）之各承辦單位及舉辦區域；為使相關人員之邀請作業完備，並考量各承辦單位之作業期程，延後調查會議之辦理期程至100年3月18日。
- 二、經費支出項目之出席費部分，請業務單位依據相關規定酌增。
- 三、具區域性之族群，是否委由鄉（鎮、市）公所辦理，請業務單位參酌各與會代表意見，再行檢視修正計畫（草案），並儘速將修正確認之調查計畫函送相關機關，俾憑接續辦理調查會議之各項作業。

柒、臨時動議：無

捌、散會。（上午11時20分）

清德、呂委員一平、卜袞·伊斯瑪哈單·伊斯立端委員、廖委員班佳、趙委員山
琳、浦委員珍珠、石委員慶龍、潘委員文雄、吳委員香蘭、黃委員美珍、古拉斯
·達那哈委員、本會教育文化處

副本：本會經濟及公共建設處



主任委員 孫大川

Paelabang danapran

行政院原住民族委員會
辦理原住民族基於傳統文化及祭儀需要
獵捕野生動物調查計畫

- 一、依據：野生動物保育法第 21 條之 1 規定：「台灣原住民族基於傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條 1 項各款規定之限制。前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准，其申請程序、獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之」。
- 二、目的：為確實取得各族群傳統文化及祭儀，以及所需獵捕之野生動物種類、期間、獵捕方式等資料。

三、辦理單位：

- (一)主辦單位：行政院原住民族委員會（以下簡稱本會）
- (二)承辦單位：新北市政府、新竹縣政府、苗栗縣政府、南投縣政府、嘉義縣政府、高雄市政府、屏東縣政府、臺東縣政府、花蓮縣政府
- (三)協辦單位：宜蘭縣政府、桃園縣政府、臺中市政府、原住民族地區 55 個原住民鄉（鎮、市、區）公所

四、辦理方式與場次：

(一)召開調查會議：

1. 依各族分部區域，擇直轄市或縣政府邀集相關鄉（鎮、市、區）公所代表、各族狩獵經驗豐富、熟稔族群傳統文化及祭儀人士或各族族群或意見領袖等人，召開調查會議；由本會族群委員擔任主持人（或會同承辦單位長官共同擔任），討論各族群之傳統文化及祭儀活動暨其所需獵捕動物之相關資料。

2. 調查內容應包括各該原住民族傳統文化及祭儀名稱、分部區域、舉辦傳統文化及祭儀之日期或獵捕期間、獵捕方式、獵捕野生動物之種類及其他事項（請參考附表範例）。

(二) 各族群調查會議辦理單位、族群委員及參與人數分配數

族別	承辦單位 (協辦單位)	族群 委員	與會人數 分配
泰雅族	新北市政府（宜蘭縣政府、桃園縣政府）	黃主恩	37 人（新北市-5 人、宜蘭縣-18 人、桃園縣-14 人）
	新竹縣政府（苗栗縣政府、臺中市政府、南投縣政府）		45 人（新竹縣-21 人、苗栗縣-9 人、臺中市-7 人、南投縣-8 人）
賽夏族	苗栗縣政府 (新竹縣政府)	趙山琳	10 人（苗栗縣-7 人、新竹縣-3 人）
布農族	南投縣政府 (嘉義縣政府)	卜哀·伊斯瑪哈單·伊斯立端	25 人（南投縣-24 人、嘉義縣-2 人）
	高雄市政府 (屏東縣政府)		14 人（高雄市-13 人、屏東縣-2 人）
	臺東縣政府 (花蓮縣政府)		31 人（臺東縣-16 人、花蓮縣-15 人）
賽德克族	南投縣政府 (花蓮縣政府)	古拉斯·達那哈	16 人（南投縣-11 人、花蓮縣-5 人）
邵族	南投縣政府	石慶龍	5 人
鄒族	嘉義縣政府（南投縣政府、高雄市政府）	浦珍珠	14 人（嘉義縣-7 人、南投縣-2 人、高雄市-5 人）

魯凱族	屏東縣政府 (高雄市政府)	呂一平	14 人 (屏東縣-9 人、高雄市-5 人)
	臺東縣政府		5 人
排灣族	屏東縣政府 (高雄市政府)	宋仙璋	78 人 (屏東縣-76 人、高雄市-2 人)
	臺東縣政府 (花蓮縣政府)		35 人 (臺東縣-33 人、花蓮縣-2 人)
阿美族	臺東縣政府	陳威華	75 人
	✓花蓮縣政府		80 人
卑南族	臺東縣政府	謝清德	15 人
雅美族	臺東縣政府	廖班佳	8 人
太魯閣族	花蓮縣政府	吳香蘭	42 人
噶瑪蘭族	花蓮縣政府	潘文雄	5 人
撒奇萊雅族	花蓮縣政府	黃美珍	5 人
場次合計		20 場	

備註：

1. 同一行政區域內有 2 個以上族群之承辦單位，可同時召開，惟請選擇不同會議場所。
2. 與會人數分配係參考本會 100 年 1 月份原鄉族別人數統計表（詳本會全球資訊網—主動公開資訊—統計資料），按比例估列與會代表人數，承辦單位得視實際情形斟酌調整與會人數。
3. 倘屬集中於某鄉鎮內之族群（如：雅美族—台東縣蘭嶼鄉內、噶瑪蘭族—花蓮縣豐濱鄉內，撒奇萊雅族—花蓮縣花蓮市內），承辦單位得委由該縣轄內鄉（鎮、市、區）公所辦理。

- (三) 調查會議由承辦單位與本會族群委員確定時間，邀請相關鄉（鎮、市、區）公所代表、各族狩獵經驗豐富、熟稔族群傳統文化及祭儀人士或各族族群或意見領袖等人參加，各該族人口跨直轄市、縣（市）者，邀請時請維持參加人員之區域平衡。
- (四) 協辦單位應提供各族與會人員名單，協助洽邀及其他必要協助之相關事宜。
- (五) 請承辦單位將調查結果以附表格式填妥，並於會議後3日內以電子郵件方式先行傳送至本會（聯絡人：許慧琦，TEL：02-25571600#1507，e-mail：lawa0711@apc.gov.tw），俾利儘早完成彙整作業，紙本資料亦請隨文函報本會。

五、 辦理期程：

工作事項	日期	負責單位
調查計畫研商會議	100年2月10日	行政院農業委員會林務局、各級地方政府、本會族群委員及相關處室
各族調查會議	100年3月18日前	各級地方政府、鄉（鎮、市、區）公所及本會族群委員
各族調查會議結果提報本會	100年3月23日前	各級地方政府
調查資料確認	100年3月31日前	本會
調查資料函送行政院農業委員會	100年3月31日前	本會
辦理單位檢據向本會辦理經費核銷	100年4月18日前	辦理單位及本會

六、經費需求：

(一) 本案所需經費由本會支應，以代收代付方式辦理，由承辦單位依經費概算表，備函向本會請款，並於調查會議結束後 30 日內檢據辦理核銷。

(二) 經費支出項目如下：

項 目	標準 (新臺幣)	備 註
出席費	2,000 元／每人	1. 行政機關公務員不支給出席費。 2. 直轄市、縣(市)議員、鄉(鎮、區)民代表、村(里)長、學校教師均可支給。 3. 出席費請依照「各機關學校出席費及稿費支給要點」規定辦理。
交通費	實支實付	以辦理單位所在地為基準，外縣市者覈實支給交通費(不支機票)。搭乘高鐵者應附車票。
桌餐	2500 元／每桌	1. 每桌 10 人。 2. 行政機關公務員不得申請膳雜費。
活動手冊印製費、場地費、場地佈置費、郵電費及其他雜支	50,000 元(出席人數不足 50 人) 80,000 元(出席人數 50 人以上) 100,000 元(出席人數 80 人以上)	不得購買禮品或紀念品

(三) 經費概算表

族別	承辦單位 (協辦單位)	與會人數分配	經費
泰雅族	新北市政府(宜蘭縣政府、桃園縣政府)	37人(新北市-5人、宜蘭縣-18人、桃園縣-14人)	152,500
	新竹縣政府(苗栗縣政府、臺中市政府、南投縣政府)	45人(新竹縣-21人、苗栗縣-9人、臺中市-7人、南投縣-8人)	175,000
賽夏族	苗栗縣政府(新竹縣政府)	10人(苗栗縣-7人、新竹縣-3人)	80,000
布農族	南投縣政府(嘉義縣政府)	25人(南投縣-24人、嘉義縣-2人)	120,000
	高雄市政府(屏東縣政府)	14人(高雄市-13人、屏東縣-2人)	90,000
	臺東縣政府(花蓮縣政府)	31人(臺東縣-16人、花蓮縣-15人)	137,500
賽德克族	南投縣政府(花蓮縣政府)	16人(南投縣-11人、花蓮縣-5人)	95,000
邵族	南投縣政府	5人	65,000
鄒族	嘉義縣政府(南投縣政府、高雄市政府)	14人(嘉義縣-7人、南投縣-2人、高雄市政府-5人)	90,000

阿美族、卑南族、雅美族、太魯閣族、噶瑪蘭族、撒奇萊雅族、
 喜美族(65) 2620123 共514 22402
 花蓮(628) 237102(轉行) 湯惠夏

阿美族	府(高雄府)	14人(屏東縣-9人、高雄市-5人)	90,000
	縣政府	5人	65,000
	縣政府 市政府)	78人(屏東縣-76人、高雄市-2人)	295,000
	縣政府 縣政府)	35人(臺東縣-33人、花蓮縣-2人)	147,500
	縣政府	75人	287,500
	✓ 花蓮縣政府	80人	320,000
	卑南族	臺東縣政府	15人
雅美族	臺東縣政府	8人	72,500
太魯閣族	✓ 花蓮縣政府	42人	167,500
噶瑪蘭族	， 花蓮縣政府	5人	65,000
撒奇萊雅族	， 花蓮縣政府	5人	65,000
場次合計		20 場	
總計經費		2,672,500	

備註：本經費概算係依支出項目暫列，請承辦單位視實際需求調整各族會議所需經費，並於召開會議前備函檢據請款，並敘明調查會議地點、時間及各項支出經費計算方式。

附表

卑南族基於傳統文化及祭儀需要獵捕野生動物相關資料調查表（參考範例）

族別	區域	祭儀名稱	祭儀及獵捕 期間	獵捕方式	獵捕動物之 種類	備註
卑南 族	臺東 市	年祭	12~1月	獵槍、十字 弓、傳統捕 器、夾	山羌、山 羊、水鹿、 獼猴、山 豬、飛鼠、 野鼠、山 獾、山老鼠	年祭包含少年 猴祭、大獵祭， 而聯合年祭為 數個部落共同 舉辦之祭儀。

說明：

- 一、本表僅列出臺灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物必要者之文化祭儀。
- 二、臺灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，獵捕野生動物方式或種類非野生動物保育法禁止者不列入附表內，如雅美族之飛魚祭。

原住民持槍狩獵在憲法上之評價，本解釋費了相當長的篇幅，透過許多概念加以闡述，用心良苦。但就「為何原住民有選擇依其文化而生活之權利？」涉及若干憲法上概念，本席認為仍有進一步探討之空間，爰提出協同意見如下。

1. 無疑的，這是本解釋最核心的部分。因此，本解釋在解釋理由開宗明義即指出：維護人性尊嚴與尊重人格自由發展，為自由民主憲政秩序之核心價值（本院釋字第 603 號解釋參照）。憲法增修條文第 10 條第 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。」第 12 項規定：「國家應依民族意願，保障原住民族之地位……並對其教育文化……予以保障扶助並促其發展……。」是原住民族之文化為憲法所明文肯認，國家有保障、扶助並促進其發展之義務（本院釋字第 719 號解釋參照）。身為原住民族成員之個別原住民，其認同並遵循傳統文化生活之權利，雖未為憲法所明文列舉，惟隨著憲法對多元文化價值之肯定與文化多元性社會之發展，並參諸當代民主國家尊重少數民族之發展趨勢，為維護原住民之人性尊嚴、文化認同、個人文化主體性及人格自由發展之完整，進而維繫、實踐與傳承其所屬原住民族特有之傳統文化，以確保原住民族文化之永續發展，依憲法第 22 條、憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項規定，原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之權利。此一文化權利應受國家之尊重與保障，而為個別原住民受憲法保障基本權之一環。
2. 本席十分支持原住民選擇依其傳統文化而生活，為憲法保障之基本權利。但此一基本權利之究竟依據為何？則認為有再細推必要。
 - (1) 由憲法第 5 條、第 11 條及第 13 條等，亦可導出國家肯定多元文化

就本解釋所引用之憲法增修條文第 10 條第 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。」及第 12 項規

定：「國家應依民族意願，保障原住民族之地位……並對其教育文化……予以保障扶助並促其發展……。」而言，該二項條文性質上為基本國策，乃指示國家施政之目標，未必能直接導出人民因此有受憲法保障之基本權。至於第 10 條第 11 項所稱：「國家肯定多元文化」，性質上亦僅有重申國家立場或態度之意義，且所謂多元文化，並不限於原住民與非原住民文化並存之多元，亦包含同為原住民或同為非原住民間並存之多元文化。即便無此明文，依憲法第 5 條所揭示：「中華民國各民族一律平等。」非不能導出憲法承認原住民與非原住民不同族群間多元文化並存之內涵。又由憲法第 11 條保障個人表現自由及第 13 條保障人民信仰宗教之自由等，亦可導出憲法保障集合多數個人自由所形成同族群間之不同文化。

（2）原住民選擇依其傳統文化而生活，是憲法保障之自由，而非負擔

就「憲法肯定原住民文化，與原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之權利，二者間如何建構其理論關聯？」而言。本解釋認為：「為維護原住民之人性尊嚴、文化認同、個人文化主體性及人格自由發展之完整，進而維繫、實踐與傳承其所屬原住民族特有之傳統文化，以確保原住民族文化之永續發展，依憲法第 22 條、憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項規定，原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之權利。」

依上開文脈及邏輯，本解釋似乎認為，賦予個別原住民享有選擇依其傳統文化而生活之權利，係以「為維護原住民之人性尊嚴、文化認同、個人文化主體性及人格自由發展之完整」為出發，透過原住民可扮演「進而維繫、實踐與傳承其所屬原住民族特有之傳統文化」之角色，達到「確保原住民族文化之永續發展」之最終目的，因此依憲法第 22 條、憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項規定賦予原住民選擇依其文化而生活之權利。然而如此推論，可能發生憲法保障原住民選擇依其文化而生活之權利，僅在使原住民在確保原住民族文化之

永續發展上扮演一定角色，而非自我目的？「原住民若選擇非其傳統文化之模式而生活，無法在確保原住民族文化之永續發展上扮演一定角色，是否即不受憲法之保障？」等疑慮。

(3) 人人均有選擇生活方式之自由，不僅原住民有之，亦不限於依傳統文化而生活

本席認為，文化是多數人之觀念、意見及行為，經長年累積所形成之彼此認同之有形或無形的現象。個人在其所熟悉之文化環境中生活，好處是可免除對陌生環境之探索、錯誤嘗試所帶來之不便或不利，並容易尋得認同、協助，使生活順適。但相反的，也可能受到來自該文化之束縛與限制。人民是否選擇一定文化模式而生活，當然有其自由，例如要選擇五百年前台灣原住民之文化模式、選擇當前原住民之文化模式、選擇兼具原住民與閩南之文化模式、選擇某外國文化模式，甚至不選擇任何文化模式，而是依其自由意願而生活，均屬憲法第 22 條所保障之自由，欲對此一自由予以限制，須符合憲法第 23 條之規定始可。此一自由，基於憲法第 7 條種族平等原則，並不因是否為原住民而有異。原住民選擇依其傳統文化而生活之自由，固受憲法第 22 條之保障，即使原住民選擇非其傳統文化之模式而生活之自由，亦無不受憲法第 22 條保障之理。而且，此一自由之保障，具有其獨立之憲法目的，並非以其須扮演某一文化之傳承者角色為前提，更不會因是否能確保原住民族文化之永續發展之目標，而受影響。

(4) 選擇生活方式，是憲法保障之自由或權利？

應附帶一提者，憲法第二章所保障之人民權利，有使用「權利」之用語者（如第 15 條至第 18 條及第 21 條），有使用「自由」之用語者（如第 8 條、第 10 條至第 14 條），有使用「自由及權利」之用語者（如第 22 條），可知憲法係有意區別「權利」與「自由」，而有其不同意義。本席認為，所謂「自由」，乃不受干涉的意思，憲法前開條文所保障之人民之「自由」，乃指人民得依其意志，決定為該行為（例如言論、講學、著作），或不為該行為，或為行為時其內容如何，

國家不得干涉，如國家違背而為干涉時，人民可請求排除之意（消極排除）。至於前開條文所保障之人民「權利」，則指人民不但可以依其意志，實現其權利內容，國家亦須積極顧慮、協助，使人民之權利得以實現之意（積極實現）。二者含義本有不同。但即使是人民之自由，既經憲法予以保障，如受國家干涉，人民亦有請求排除之權利，因此，將前開憲法所保障之自由，泛稱自由之權利，亦非不可。就此而言，本解釋將性質屬於憲法保障原住民選擇依傳統文化而生活之自由，以憲法保障原住民選擇依傳統文化而生活之權利稱之，亦可接受。

協同意見書

楊惠欽大法官 提出

依本號解釋之解釋客體及爭點，本號解釋可概分為兩大區塊，一為針對原住民狩獵工具中之槍枝即中華民國94年1月26日修正公布之槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍砲條例）第20條第1項（下稱系爭規定一）及依授權訂定之103年6月10日修正發布之槍砲彈藥刀械許可及管理辦法（下稱槍砲管理辦法）第2條第3款（下稱系爭規定二）部分之規範；另一則為關於容許原住民獵捕、宰殺或利用（下併稱獵捕）野生動物之野生動物保育法（下稱野保法）第21條之1第1項（下稱系爭規定三）、第2項及所授權訂定之原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法（下稱野保管理辦法）第4條第3項及第4項第4款即系爭規定三至六之規範。其中關於系爭規定一、系爭規定二及系爭規定三部分之結論，本席雖表同意，但就其解釋理由，則認尚有應予補充說明或不同意見之處。

另由於此等法規範，固涉及槍砲條例及野保法兩大法領域，惟基於本號解釋係原住民持有槍械獵捕野生動物之原因事實，並因系爭規定核屬針對原住民而為之特別規範，從而具體呈現該等規定係屬原住民狩獵工具及關於狩獵活動之規範脈絡。而就此等問題，從所涉基本權及其限制之角度觀察，誠如本號解釋所一再揭櫫者，除係涉及原住民之生命權、身體權、依傳統文化從事狩獵活動之文化權利（下稱傳

統狩獵文化權利)與環境保護、社會安全等法益間之權衡。鑑於原住民族之狩獵是種包含獵人、獵場管理、對環境生態之微觀知識等,以實踐為基礎之綜合知識體,其重點是在於與環境和諧共生之精神與實踐之觀點,並基於憲法增修條文第 10 條第 2 項、第 11 項及第 12 項前段:「……環境及生態保護兼籌並顧。」「國家肯定多元文化,並積極維護發展原住民族語言及文化。」「國家應依民族意願,保障原住民族之地位……,並對其教育文化……予以保障扶助並促其發展……。」之規定。是本席亦兼從法規範與原住民族傳統(狩獵)規範調和之角度觀察,爰提出協同意見如下:

一、關於槍砲條例第 20 條第 1 項即系爭規定一部分:

依據槍砲條例之規定,我國對於槍械、彈藥之製造、販賣、運輸及持有等(下併稱持有)係採許可制,即除經許可外,原則上係禁止持有,違反者,除法律有特別規定外,係處以刑事罰。而系爭規定一規定:「原住民未經許可,製造、運輸或持有自製之獵槍、……,供作生活工具之用者,處新臺幣 2 千元以上 2 萬元以下罰鍰,本條例有關刑罰之規定,不適用之。」即屬針對原住民未經許可持有自製獵槍,供作生活工具之用,例外為處以行政罰之規定(或稱除罪化之規定)。故本號解釋就系爭規定一係本於其屬除罪化之規範內容為立法政策之選擇,認尚不生牴觸憲法之疑慮。

惟因系爭規定一之除罪化意旨,實質上係具有原住民供作生活工具之用,係得經許可持有自製之獵槍之意旨;並因原住民之狩獵工具,主要為陷機獵(如設置陷阱)及物理性之遠距離投射武器(如弓箭、槍枝),其中物理性之遠距離投射武器,在使用者之需求上,安全性及一定之效能又為其基礎,而綜合比較弓箭與槍枝之效能及安全性,狩獵者於選擇工具之意願上,槍枝應是高於弓箭。是於國家已作成容許原住民得以自製獵槍作為狩獵工具之立法政策下,本席認為本號解釋針對系爭規定一所為之合憲解釋,並不具有國家在立法政策上僅得容許原住民持有自製獵槍作為狩獵工具之意旨。換言之,經由槍

枝（含彈藥）之安全性及效能評估、狩獵工具之有效管理制度以及狩獵活動體系性管理機制等之建立為前提，開放自製獵槍以外之適宜槍枝作為原住民得合法持有之狩獵工具，在立法政策上，亦非不可加以考量之事項。本號解釋多數意見未另針對此觀點，併予斟酌，尚非無遺憾。

二、關於槍砲管理辦法第 2 條第 3 款即系爭規定二部分：

系爭規定二係規定：「本辦法用詞定義如下：……三、自製獵槍：指原住民為傳統習俗文化，由申請人自行獨力或與非以營利為目的之原住民協力，在警察分局核准之地點，並依下列規定製造完成，供作生活所用之工具：（一）填充物之射出，須逐次由槍口裝填黑色火藥於槍管內，以打擊底火或他法引爆，或使用口徑為 0.27 英吋以下打擊打釘槍用邊緣底火之空包彈引爆。（二）填充物，須填充於自製獵槍槍管內發射，小於槍管內徑之玻璃片、鉛質彈丸固體物；其不具制式子彈及其他類似具發射體、彈殼、底火及火藥之定裝彈。（三）槍身總長（含槍管）須 38 英吋（約 96.5 公分）以上。」其係依槍砲條例第 20 條第 3 項：「前 2 項之許可申請、條件、期限、廢止、檢查及其他應遵行事項之管理辦法，由中央主管機關定之。」（109 年 6 月 10 日修正公布之槍砲條例第 20 條第 3 項規定尚未施行）之授權所訂定。

本號解釋就系爭規定二，係基於其「對於自製獵槍之規範尚有所不足，未符合使原住民得安全從事合法狩獵活動之要求，」而認「於此範圍內，與憲法保障人民生命權、身體權及原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨有違。有關機關應至遲自本解釋公布之日起 2 年內，依本解釋意旨儘速檢討修正，就上開規範不足之部分，訂定符合憲法保障原住民得安全從事合法狩獵活動之自製獵槍之定義性規範。」¹準此，本號解釋明揭系爭規定二係屬定義性規範，且系爭規定二亦確係明定：「本辦法用詞定義如下：……三、自製獵槍：……」，然如上所

¹ 本號解釋理由書第 34 段參照。

述，槍砲管理辦法係依槍砲條例第 20 條第 3 項規定之授權所訂定，而槍砲條例第 20 條第 3 項之授權事項係包含系爭規定一所稱許可之條件，且系爭規定一又係未經許可持有自製獵槍之除罪化規定，是於槍砲管理辦法為自製獵槍定義之系爭規定二，自係具有原住民僅得持有該定義下之自製獵槍，始得滿足許可要件之意旨（槍砲管理辦法第 15 條參照）。換言之，系爭規定二雖形式上係屬槍砲管理辦法針對自製獵槍而為之定義性規定，然其事實上係會發生若未按此定義性規定之規範內容而製作之獵槍，將因未能符合槍砲管理辦法所定義自製獵槍之要件，從而未能取得許可而無從合法持有之法律效果，故系爭規定二並非未發生任何法律效果之單純定義性規範，仍適宜以之進行規範充足與否之審查。

另系爭規定二既具有自製獵槍許可條件之效果，並因缺乏安全性之自製獵槍，除於原住民進行狩獵時易危害其等自身之生命及身體安全，而侵害原住民個人之生命權及身體權外，狩獵工具之安全性勢必將更影響原住民依其傳統文化進行合法狩獵活動之意願；更因主流社會經濟情況之變遷，已對原住民之人口移動（外移）產生相當之影響²，故為避免此等有賴於原住民之持續性文化傳承及日常實踐始得存續與發展之原住民傳統狩獵文化，受到主流社會文化之影響而逐漸式微、沒落，致損及本號解釋所揭櫫之原住民傳統狩獵文化權利。故本席贊同本號解釋針對系爭規定二所稱之國家義務（參見解釋理由書第 32 段），尚非僅基於憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段關於基本國策之客觀法效力，所課予國家之義務，應更具有基於上述生命權、身體權及原住民傳統狩獵文化權利等基本權之保護功能而生之國家保護義務之見解。

² 根據原住民族委員會統計資料，至 2021 年 3 月底為止，原住民設籍居住在都會區者已佔原住民族人口整體比例之 48.47%。資料來源：〈2021 年 3 月原住民人口數統計資料〉，原住民族委員會網站：<https://www.cip.gov.tw/portal/docDetail.html?CID=940F9579765AC6A0&DID=2D9680BFECBE80B6BA5AD2C8B0F4338>，最後瀏覽日：2021 年 5 月 5 日。

再系爭規定二究係因槍砲條例第 20 條第 3 項規定之授權而訂定，然觀槍砲條例第 20 條第 3 項如上述之規定內容，其並無關於授權訂定之管理辦法，針對原住民得申請許可之自製獵槍，應符合安全性要求之內容。而槍砲條例第 20 條第 3 項又係基於系爭規定一及同條第 2 項³係為原住民（漁民）「未經許可」持有（相互轉讓等）自製獵槍（魚槍）之除罪化規定，須有相關之許可申請、條件等等之細節性、技術性規範而為；然系爭規定一之除罪化規定，即如本號解釋所稱，其係「立法者衡酌原住民以槍枝供作生活工具之用之合理範圍，以及原住民自製之獵槍，其結構、性能及殺傷力，均遠不及制式獵槍，對社會秩序可能之影響等相關因素所為立法政策之選擇」⁴，亦因系爭規定一究係屬除罪化之規定，難謂其規範上係具有所許可原住民持有之自製獵槍須符合安全性要求之意旨。加以系爭規定二之授權依據即槍砲條例第 20 條第 3 項如上述之規定內容，亦無於授權訂定管理辦法之內容中，有兼及原住民得申請許可之自製獵槍，須符合安全性要求之文義或相關之意旨，此自 100 年 11 月 7 日所訂定之槍砲管理辦法第 2 條第 3 款或其後於 103 年 6 月 10 日修正發布之系爭規定二，就自製獵槍之定義，不論是安全性之要求或國家對獵槍自製之流程中關於涉及安全所必要零件之協助等，均付之闕如，亦可得其梗概。

從而，雖本號解釋係直接針對系爭規定二，認其對於「自製獵槍之規範尚有所不足，未符合使原住民得安全從事合法狩獵活動之要求，於此範圍內，與憲法保障人民生命權、身體權及原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨有違」⁵，然本席認於法規範之定制上，實應先釐清者，乃所謂「自製」之意涵，現行規定即系爭規定二係將自製限於由申請人即原住民自行或與非以營利為目的之原住民協力，然不

³ 100 年 1 月 5 日修正公布之槍砲條例第 20 條第 2 項規定：「原住民相互間或漁民相互間未經許可，販賣、轉讓、出租、出借或寄藏前項獵槍或魚槍，供作生活工具之用者，亦同。」

⁴ 本號解釋理由書第 27 段參照。

⁵ 本號解釋理由書第 34 段參照。

論文義上或類似定義性內容之法制上（如原產地之定義），尚非須限縮至「完全」由「原住民」為之，始屬所謂自製；而原住民須參與多大比例之獵槍製造程序始構成所謂自製，亦係應由主管機關斟酌事實上之各項因素予以界定。又就法規範之位階體系言之，本於基本權之保護功能，本席認於授權之母法，明文為自製獵槍應符合安全性要求及授權為「自製」之定義，應更具規範意義。

此外，依槍砲條例第 20 條第 3 項規定，其係授權槍砲條例之中央主管機關內政部訂定管理辦法，惟本條項所授權訂定之管理辦法係包含原住民得經許可持有自製獵槍等槍枝之事項，尚非僅關於槍彈之許可及管理；且槍砲條例所以於原則禁止持有槍枝之立法上，例外容許原住民得經許可持有自製獵槍供作生活工具之用，不外係基於原住民所自製之獵槍，係屬傳統習慣專供獵捕維生之生活工具（系爭規定一之立法理由參照），加以依系爭規定一，原住民之自製獵槍須係供作生活工具之用，始得依法申請許可，而所謂供作生活工具之用，基本上應是生活於部落之原住民始可能該當之要件，而此亦彰顯，除於前所述狩獵工具之有效管理制度以及狩獵活動體系性管理機制中，部落所應具有不可忽視之地位外；更涉及為存續及維護各原住民族傳統狩獵文化所須之狩獵工具「自製獵槍」，究應具備如何之結構及效能始屬合宜、各原住民族依其傳統文化及現今社會環境能否製造出具備安全性及一定狩獵效能之獵槍暨其等需要如何之協助機制等問題，原住民部落意見及傳統規範係在其中具有重要性。然授權規定之母法（即槍砲條例第 20 條第 3 項）卻未將執掌辦理原住民族業務，且有原住民族各族代表至少一人為委員（原住民族委員會組織法第 1 條及第 4 條參照）之原住民族委員會（下稱原民會）併列為訂定授權辦法之機關，而僅委由執司槍砲管理之內政部訂定，依前述憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段所表彰之意涵，其規範實有不足。所幸 109 年 6 月 10 日修正公布之依槍砲條例第 20 條第 3 項已為：「第 1 項之自製獵槍、魚槍之構造、自製獵槍彈藥，及前 2 項之許可申請、

條件、期限、廢止、檢查及其他應遵行事項之管理辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關及國防部定之。」（尚未施行）之規定；而本席所更期待者，則為依此授權規定所應修正發布之管理辦法（尚未發布），相信其在本號解釋公布後，應會有更能符合憲法保障傳統狩獵文化權利意旨之展現。

三、關於野保法第 21 條之 1 第 1 項即系爭規定三部分：

系爭規定三係規定：「台灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定之限制。」查關於容許原住民獵捕、宰殺或利用野生動物之規範，原是訂於 83 年 10 月 29 日修正公布之野保法第 21 條第 5 款（下稱修正前第 21 條第 5 款），其內容為：「野生動物有下列情形之一，得予以獵捕或宰殺，不受第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定之限制。但保育類野生動物除情況緊急外，應先報請主管機關處理：……五、臺灣原住民族於原住民保留地，基於其傳統文化祭典，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者。……」嗣於 93 年 2 月 4 日修正公布如系爭規定三。而於進行系爭規定三及修正前第 21 條第 5 款規定之比較觀察前，須先敘明者乃現行野保法第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項規定均係於 83 年 10 月 29 日修正公布，換言之，系爭規定三及修正前第 21 條第 5 款規定所稱不受限制之規定，其規範內容迄今均未變動，即分別係屬獵捕一般類、保育類野生動物之許可要件及獵捕野生動物之方法限制規定⁶，是就原住民族之獵捕野生動物均排除野

⁶ 野保法第 17 條第 1 項規定：「非基於學術研究或教育目的，獵捕一般類之哺乳類、鳥類、爬蟲類、兩棲類野生動物，應在地方主管機關所劃定之區域內為之，並應先向地方主管機關、受託機關或團體申請核發許可證。」第 18 條第 1 項規定：「保育類野生動物應予保育，不得騷擾、虐待、獵捕、宰殺或為其他利用。但有下列情形之一，不在此限：一、族群量逾越環境容許量者。二、基於學術研究或教育目的，經中央主管機關許可者。」第 19 條第 1 項規定：「獵捕野生動物，不得以列方法為之：一、使用炸藥或其他爆裂物。二、使用毒物。三、使用電氣、麻醉物或麻痺之方法。四、架設網具。五、使用

保法關於獵捕一般類、保育類野生動物之許可要件及獵捕方法限制之一般性規定下，修正前第 21 條第 5 款規定係於法文明定原住民族於符合：在原住民保留地，基於其傳統文化祭典，有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要等三要件⁷，係得獵捕一般類野生動物（按，依該條但書規定，保育類野生動物係原則禁止獵捕）；至於系爭規定三針對野生動物之獵捕，則僅於法條明列：基於其傳統文化、祭儀及有必要等二要件，並以同條第 2 項明定系爭規定三所稱獵捕、宰殺或利用野生動物之行為，係採應經主管機關核准之事前許可制，且就此等行為之申請程序、獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項，為授權訂定辦法之規範模式，而與針對修正前第 21 條第 5 款規定，係以 84 年 4 月 29 日修正發布之野保法施行細則第 22 條規定：「依本法第 21 條第 5 款臺灣原住民於原住民保留地，基於其傳統文化祭典有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，其管理事項，由中央主管機關會同有關機關定之。」間，不論是授權依據之法位階或授權事項，均未盡相同。

而比較修正前第 21 條第 5 款規定及系爭規定三，其就原住民族獵捕野生動物之目的上，係有將「傳統文化祭典」修正為「傳統文化、祭儀」之變動，而此等修正，基於傳統文化祭典之文義應僅指祭典，至於傳統文化、祭儀則應係兼及傳統文化及祭儀兩件事，已得認系爭規定三較之修正前第 21 條第 5 款規定，已具有擴大許可獵捕野生動物緣由之意旨；尤其文化之起源常係因生活所需，原住民之狩獵即是因其等在自然環境中生存，為藉由飲食以補充身體所需能量之需求而源起，並為能與山林之野生動物共存共榮，從而衍生特有之原住民傳統狩獵文化。是於本號解釋所揭禁之原住民傳統狩獵文化權利下，原

獵槍以外之其他種類槍械。六、使用陷阱、獸鉗或特殊獵捕工具。七、其他經主管機關公告禁止之方法。」

⁷ 針對修正前野保法第 21 條第 5 款規定，係於當時之同法施行細則第 22 條規定，其管理事項，由中央主管機關會同有關機關定之，並於 85 年 1 月 26 日發布臺灣原住民基於傳統文化祭典需要獵捕野生動物管理事項。

住民基於其傳統飲食及生活文化之非營利性自用所需而獵捕野生動物，實難謂非屬原住民傳統文化之內涵。況具有具體化憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段意旨之原住民族基本法（該法第 1 條參照），於 94 年 2 月 5 日制定公布時之第 19 條，即基於「原住民族為歲時祭儀或供生活之用，常需利用部落週邊自然資源，……該等行為係維護生存及文化所必須，且對於自然生態影響甚微，故應允許其從事，另為避免過度利用可能導致之弊端，本條允許之行為，僅限於『傳統文化、祭儀或自用』，且必須是『非營利』行為，亦即取得之物不得作為買賣交易或其他商業利益用途，並必須『依法』從事，亦即相關行為之規範仍以各相關法律之規定為之。」之理由，而為「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、土石。四、利用水資源。前項各款，以傳統文化、祭儀或自用為限。」之規定。而綜觀原住民族基本法第 19 條容許原住民族所從事之非營利行為態樣，及於立法理由所稱「原住民族為歲時祭儀或供生活之用」及「該等行為係維護生存及文化所必須」等語，應得認其第 2 項為包含「自用」（非營利性）之用途，實屬為避免爭議之確認性內容，尚不得因「自用」之併列，而認「自用」係同項所稱「傳統文化」以外之用途，當然非屬原住民族傳統文化之內涵。故本號解釋認系爭規定三「所稱『傳統文化』，應包含原住民依其所屬部落族群所傳承之飲食與生活文化，而以自行獵獲之野生動物供自己、家人或部落親友食用或作為工具器物之非營利性自用之情形，始符憲法保障原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨。」⁸本席敬表贊同。

惟野保法係於 78 年 6 月 23 日制定公布，該法就野生動物，係依保育之需要，規定有保育類及一般類之區分⁹。而於野保法制定公布

⁸ 本號解釋理由書第 39 段參照。

⁹ 78 年 6 月 23 日制定公布之野保法第 4 條規定：「野生動物依其保育之需要，區分為左列二類：一、保育類：指依本法應加以保育之野生動物。包括瀕臨絕種、珍貴稀有及其他應予保育之野生動物。二、一般類：指保育類以外之

前，於 21 年制定、78 年 6 月 23 日廢止之狩獵法第 3 條則將鳥獸分為 5 種，其中第 4 種「有益禾稼、林木之鳥獸」及第 5 種「珍奇鳥獸」，依同法第 4 條規定，除供學術上之研究，並經特准外，不得狩獵¹⁰；此外，71 年 5 月 26 日制定公布之文化資產保存法，則將自然文化景觀區分為生態保育區、自然保留區及珍貴稀有動植物三種，並規定珍貴稀有動植物禁止捕獵、網釣、採摘、砍伐或其他方式予以破壞，並應維護其生態環境¹¹。換言之，將野生動物區分為保育類與一般類，或為其他之分類，係因法規範之制定而存在，而就原住民族而言，以守護山林、維持生物之多樣性及永續發展為宗旨之傳統狩獵文化及狩獵規範，固有相關之獵捕禁忌，但實與經由主流社會所為之外部法規範而為之分類，係屬二事；而原住民族之傳統文化應如何因應野保法立法目的而受限制及其限制是否合憲，亦與原住民族傳統文化之實際內涵為何，係屬二事。從而，系爭規定三所稱「傳統文化」之內涵，應從原住民族文化傳承之實然面加以界定，屬系爭規定三所稱「傳統文化」內涵之一之「非營利性自用」，並無從認其僅限於「一般類」野生動物。

加以依系爭規定三之規範內容，不僅其規定之文字係「獵捕、宰殺或利用『野生動物』」，既無「一般類」野生動物之文字，亦非如前述修正前第 21 條第 5 款之規範內容，即從法文本本身即得為「僅限於一般類野生動物」之解釋；且觀系爭規定三所排除關於獵捕野生動物

野生動物。前項保育類野生動物之名錄，由中央主管機關指定並公告之。」

¹⁰ 狩獵法第 3 條規定：「本法所稱鳥獸，分左列五種：一、傷害人畜之鳥獸。二、有害禾稼、林木之鳥獸。三、可供食用或用品之鳥獸。四、有益禾稼、林木之鳥獸。五、珍奇鳥獸。前項各類鳥獸之名稱，由經濟部核定之。」第 4 條規定：「前條第一類及第二類之鳥獸，得隨時狩獵；第三類之鳥獸，其開獵期間，定為每年 11 月 1 日起，至翌年 2 月底止。但各省（市）政府得視當地鳥獸繁殖情形，分別種類，提前、延遲或縮短之；第四類及第五類之鳥獸，除供學術上之研究，並呈經經濟部或省（市）政府特准者外，不得狩獵。」

¹¹ 71 年 5 月 26 日制定公布之文化資產保存法第 49 條第 1 項規定：「自然文化景觀由經濟部會同內政部、教育部與交通部審查指定之，並依其特性區分為生態保育區、自然保留區及珍貴稀有動植物三種。」

限制規定之野保法第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款，係分屬針對獵捕一般類野生動物、保育類野生動物之許可要件及獵捕野生動物方法限制之規定，亦即系爭規定三係採原住民族獵捕保育類野生動物，並不受一般許可條件之限制，從而，亦無從認立法者對系爭規定三係採取原住民族基於傳統文化之非營利性自用，當然不得獵捕保育類野生動物之立法政策。惟系爭規定三究屬野保法整體規範之一環，而野保法復係基於保育野生動物、維護物種多樣性與自然生態平衡之目的而制定（野保法第 1 條參照），是系爭規定三就原住民族之狩獵，雖已明文不受同法第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項原則性限制規定之限制，但尚非謂原住民基於傳統文化及祭儀而為之狩獵活動（包含獵捕之野生動物種類），均不受限制。至其限制之法規範依據，本席認應透過系爭規定三如前所述第二要件即「有必要」部分為之。並因系爭規定三制定時，復同時於同條即野保法第 21 條之 1 第 2 項規定：「前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准，其申請程序、獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之。」則將此規定與系爭規定三合併以觀，可知，原住民可得獵捕之野生動物，不論是一般類或保育類，均另受有「傳統文化或祭儀所必要」之限制，至如何限制之細節性事項，立法者係以授權主管機關訂定辦法為具體規範之方式為之。亦即，立法者不僅是透過授權訂定之辦法，就上述系爭規定三所訂「有必要」之不確定法律概念為具體化之規範，其更經由野保法第 21 條之 1 第 2 項規定所稱之核准制，及得獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域等等事項之授權，使相關機關應於野保法之規範目的下，進行原住民族基於系爭規定三規範意旨所實際需求之衡酌，而為細節性、技術性及具實效性之規範訂定。

此外，本席認憲法增修條文第 10 條第 2 項：「經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧」之規定，透過野生動物保育，所

欲彰顯者，應是「維護物種多樣性與自然生態平衡」之價值，是野保法將野生動物區分為一般類及保育類，並將保育類野生動物再分為瀕臨絕種、珍貴稀有及其他應予保育之野生動物等 3 類，屬為保育方法密度差異之目的而為之立法選擇，然此等分類尚難謂係憲法上之應然；且此等分類所涵攝者，亦是隨物種數量之變化而浮動，而各物種數量之增減，影響因素繁多，而人為獵捕固為其中之因素，但氣候變遷、環境污染等多從因素所引發生物鏈間環環相扣之諸多牽動，更是不容忽視之原因。是本席認為綜合系爭規定三及野保法第 21 條之 1 第 2 項規定，立法者所擇定，使主管機關（行政權）在尊重內含世代傳承之生態知識、具不得竭澤而漁及須與環境和諧共生觀念之原住民傳統狩獵文化之要求下，本於野保法之立法目的，在授權訂定之辦法中，依據授權意旨為更具機動性調整機制之規範模式，憲法解釋者係應予尊重，且本席亦認其實屬較合宜之方法。故而，本號解釋多數意見於進行系爭規定三是否包含非營利性自用之爭點審查時，認為「立法者對原住民基於傳統文化下非營利性自用而獵捕、宰殺或利用野生動物之行為予以規範，或授權主管機關訂定管制規範時，除有特殊例外，其得獵捕、宰殺或利用之野生動物，應不包括保育類野生動物，……」¹²，固具有再次表明本號解釋所持「以求憲法上相關價值間之衡平」¹³立場之意旨；然此等論述，將立法者與授權主管機關訂定管制規範予以併列論述，雖有其緣由，然本席仍認尚有待斟酌，故特為以上之說明。

四、本號解釋未論及之部落參與機制部分

本號解釋因涉及多元文化及環境生態保護，甚或社會安全等多種憲法價值之權衡，而在此等多重憲法價值之權衡中，本席亦思考藉由原住民族之程序參與，即以更多之理解尋求實質之雙贏。程序上，如上所敘及之野保法第 21 條之 1 第 2 項之訂定授權辦法之規定，其固

¹² 本號解釋文第 4 段參照。

¹³ 本號解釋理由書第 40 段參照。

除授權中央主管機關行政院農業委員會外，另因涉及原住民事項，而另規定應會同原民會為之，且原民會亦確就野動管理辦法第6條之附表內容，對各部落進行相關資訊之調查。然本席認為原住民族之傳統狩獵文化，與其等（獵人）之狩獵行為、狩獵成果分享及交換所構築之生活方式、部落之形塑、部落運作之維持與部落成員之互動及各部落傳統（含狩獵）規範之形成間係具有難以切割之關係，況原住民族基本法第2條第4款就部落之定義，亦規定為：「原住民於原住民族地區一定區域內，依其傳統規範共同生活結合而成之團體，……」是於本號解釋所涉關於規範原住民之狩獵工具及所得獵捕之動物種類、數量、期間、區域等等事項，就原住民族言之，屬主流社會之外部法規範，本席認應於法律之授權規定中（如野保法第21條之1第2項）即明定，在訂定授權辦法時須踐行通知原住民部落提出意見之程序¹⁴，即在法律位階即彰顯此正當程序之要求，較之僅由原民會本於主管機關之地位，為程序如何進行之裁量，就憲法保障傳統狩獵文化權利之意旨，應係更具正面意義；且基於此等程序作為，在實質上，亦具有可促使主管機關於形塑法規範架構及建立制度前，即正視各部落之意見及其傳統規範，俾能在實際進行法規範之建置時，得真正融入各部落意見及傳統規範之思維，從而，能擬具更和諧各憲法價值之

¹⁴ 依原住民族基本法第21條第4項所定之諮商取得原住民族部落同意參與辦法（105年1月4日發布），其第3條之附件第5點，雖於第1項就何謂限制原住民族利用為具體性之規定，然其第2項第2款復明定：「前項限制，有下列情形之一者，非屬本法第21條第2項規定之限制原住民族利用：……（二）經中央原住民族主管機關認定對原住民族土地及自然資源權利無侵害之虞、促進原住民族土地利用、增進自然資源保育，或改善原住民族生活環境。」是依野保法第21條之1第2項授權訂定關於原住民獵捕野生動物之獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，如其內容遭認屬「增進自然資源保育」，則無原住民族基本法第21條第2項所定與部落諮商及取得其同意等程序之適用。是本席認雖已有諮商取得原住民族部落同意參與辦法之發布，但野保法第21條之1第2項關於授權辦法之訂定，仍以明文為關於原住民部落之程序參與之規定，或本於原住民族基本法第4條保障原住民族自主發展之意旨，為相關之規範為宜。

規範內容。

實則，依本席所閱讀為本號解釋之作成，來自聲請人、相關機關、鑑定人及法庭之友所提出之意見及資料，其中包括更靈活之狩獵事先核准制（如事先係為框架性內容之核准）、部落之自主管理及事後備查等機制均已在試行或評估中，而以此等共管機制為基礎之獵人證照、獵人及槍彈合一管理及獵區制度等等意見亦屢被提及，而其所彰顯者，本席認為即是一種經由部落參與等程序，並連結原住民族基本法第4條所規定保障原住民族自主發展之意旨，落實外部法規範與原住民傳統規範調和之表現，應是在本號解釋所涉爭點之議題上，可令人樂觀期待之發展。

部分協同部分不同意見書 許志雄大法官 提出
黃昭元大法官 加入

本件關於原住民狩獵之釋憲案，審查客體包括槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍砲條例）第20條第1項有關自製獵槍部分規定（下稱系爭規定一）、依同條第3項規定授權訂定之槍砲彈藥刀械許可及管理辦法第2條第3款規定（下稱系爭規定二）、野生動物保育法（下稱野保法）第21條之1第1項規定（下稱系爭規定三）、同條第2項前段規定（下之釋示稱系爭規定四）、依同條第2項規定授權訂定之原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法第4條第3項規定（下稱系爭規定五）與同條第4項第4款規定（下稱系爭規定六）。大法官於本號解釋首度承認原住民文化權為個別原住民受憲法保障之基本權，具有劃時代之意義。惟何謂原住民文化權，其依據及性質如何，本號解釋之釋示未必妥適、周延。關於系爭規定一及四之合憲解釋，蘊含諸多問題，特別是與原住民文化權之保障意旨有違；系爭規定三之合憲性解釋未盡完善，尚有斟酌空間；而且系爭規定四合憲解釋與系爭規定五、六違憲解釋之間，出現矛盾現象。凡此，均有待探究、釐清。爰提出部分協同部分不同意見書，論

述如下：

壹、原住民文化權之保障

一、少數者權利之重視

就立憲主義體制而言，20 世紀最大之危機要因，乃階級間之對立、資產階級與無產階級之對立；21 世紀之今日，以種族、宗教及語言為單位之對立，則竄升為決定性之問題¹。就此重大憲法問題，應如何因應，已成為當代國家乃至國際間不容忽視之嚴肅課題。種族、宗教及語言上之少數者（minorities），於憲法架構中具有何種地位，主要牽涉主權與人權兩大面向。主權面向相當複雜、微妙，非本案所關切，權且不論。人權面向攸關人權之觀念、主體、個人與群體之關係等因素，以下針對本案相關部分，分從國際人權及國內人權之角度論述之。

首先，依近代憲法原理，嚴格意義之人權係以一般個人為主體之權利，故少數群體之觀念與人權自始蘊含緊張關係。公民與政治權利國際公約（下稱公政公約）第 27 條明定：「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。」純就文本觀之，其承認之權利主體應非少數群體或團體，而係少數群體或團體所屬之個人；所保障之權利係個人權，而非集體權。復參照聯合國人權事務委員會 1994 年公政公約第 23 號一般性意見之內容，特別是其第 1、第 3.1、第 5.1、第 5.2 及第 6.2 點，皆表明受公政公約第 27 條保障者乃少數群體所屬個人之權利，亦即個人權，更可證立上開觀點。

其次，近年來由於國際人權論者之倡導，集體性人權觀念興起，出現所謂「第三代人權」。「第三代人權」之承認與否，攸關人權之本質問題。「第三代人權」觀念與立憲主義之哲學基礎（個人主義）能否相容？與傳統人權論如何整合？而且，集體權與個人權可能發生衝

¹ 樋口陽一著，國法學（人權原論），有斐閣，2004 年，頁 159。

突，集體權可能變成強勢群體用來壓榨弱勢群體及個人之工具，此等問題不容忽視²。本席認為，即使承認集體權，亦非表示群體本身具有終極之價值，而應該只是將其當作一種手段，用以達成群體成員各自之目的；如此，集體權不妨視為西歐人權之「亞種」³。惟無論如何，公政公約第 27 條之規定固然與群體息息相關，但其保障之權利仍係個人權，權利主體為少數群體所屬個人，故與「第三代人權」強調之集體權無涉。

公政公約第 27 條保障少數群體所屬個人享受、實踐固有文化之權利，殆出於兩種目的考量。其一，立基於文化多元主義，認為文化之價值具相對性，藉此可讓各種文化並存發展。其二，立基於個人主義，認為少數群體所屬個人藉由文化之選擇與認同，可盡最大之可能，追求自我發展，完成個別自我之實現⁴。前揭第 23 號一般性意見似有意將兩種想法合冶一爐，故一方面表明，受公政公約第 27 條保障之權利係個人權；另一方面強調，該權利之保障仰賴於少數群體維持其文化、語言及宗教之能力，且保障該權利之目的係為確保少數群體之文化、宗教及社會特性得以存活及持續發展，從而強化整個社會之結構（第 6.2 及第 9 點參照）。惟個人主義與文化多元主義不無扞格之處，二者能否調和，如何兼容並蓄，值得深思。

二、原住民文化權之肯認

少數群體種類不一，少數民族堪稱典型，而原住民族屬少數民族，在我國更是最具代表性之少數群體。依據公政公約第 27 條規定，在國際人權法上，原住民享受其原住民族固有文化之權利應受保障。惟國際人權與國內人權立足於不同之論理，二者在本質、內涵及實踐上存有差異，故國際人權尚難直接認定為憲法保障之權利。公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法第 2 條規定：

² 許志雄著，人權論—現代與近代的交會，元照，2016 年，頁 8-10。

³ 芦部信喜著，憲法叢說 1 憲法と憲法學，信山社，1994 年，頁 245。

⁴ 樋口陽一著，同註 1，頁 159、160。

「兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力。」據此，公政公約第 27 條揭示之原住民文化權受法律保障，自不待言。至其是否同時具備憲法上權利之地位及性質，尚須經過論證，非可直接從上開公政公約及兩公約施行法規定直接導出。

本號解釋明白承認，原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之文化權利，亦即原住民文化權為憲法保障之基本權。解釋理由書表示：「身為原住民族成員之個別原住民，其認同並遵循傳統文化生活之權利，雖未為憲法所明文列舉，惟隨著憲法對多元文化價值之肯定與文化多元性社會之發展，並參諸當代民主國家尊重少數民族之發展趨勢……，為維護原住民之人性尊嚴、文化認同、個人文化主體性及人格自由發展之完整，進而維繫、實踐與傳承其所屬原住民族特有之傳統文化，以確保原住民族文化之永續發展，依憲法第 22 條、憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段規定，原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之權利。此一文化權利應受國家之尊重與保障，而為個別原住民受憲法保障基本權之一環。」

三、原住民文化權之依據

原住民文化權未為憲法所明文列舉，本號解釋係以憲法第 22 條及憲法增修條文第 10 條第 11 項與第 12 項前段規定為依據，承認其為個別原住民受憲法保障之基本權。按憲法第 22 條乃概括性權利保障條款，可作為憲法未列舉之權利之保障依據，不容置疑。因個人之人格形成深受所屬民族文化傳統影響，文化提供個人自律性選擇之對象，乃個人自律性選擇自由之基礎條件，故文化之享受應受憲法保障。理論上，任何人均有享受所屬民族（不問多數民族或少數民族）之文化之權利。惟實際上會發生權利之侵害問題者，係少數民族⁵。原住民族作為少數民族，傳統文化受威脅、侵害之情況最嚴重，原住民對傳統文化之享受面臨危機，已使原住民之人格形成與自律性選擇

⁵ 常本照樹著，「先住民族であるとの認識に基づく政策と憲法」，收於『『憲法の基底と憲法論』高見勝利先生古稀記念』，信山社，2015 年，頁 543、544。

自由遭到扭曲、抑壓。有鑑於此，以憲法第 22 條規定為依據，承認原住民文化權殊屬必要。

憲法增修條文第 10 條第 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。」第 12 項前段規定：「國家應依民族意願，保障原住民族之地位……並對其教育文化……予以保障扶助並促其發展……。」其為基本國策性質之規定，尚非人權條款，所重視者係原住民族之保障，主要著眼於群體，而非個別原住民，故不足以單獨作為人權保障之依據，但從憲法第 22 條概括性權利保障條款導出原住民文化權，以及界定原住民文化權之性質及內涵時，具強而有力之輔助功能。此外，當代社會多元化與民主化之發展，以及公政公約第 27 條對少數群體所屬個人文化權之保障，亦皆在憲法第 22 條之詮釋上扮演重要角色。

惟本號解釋所以承認原住民文化權受憲法保障，為原住民個人之基本權，核心之實質理由在於：「為維護原住民之人性尊嚴、文化認同、個人文化主體性及人格自由發展之完整」、「進而維繫、實踐與傳承其所屬原住民族特有之傳統文化，以確保原住民族文化之永續發展」。前者出於個人主義觀點，後者則蘊含多元文化主義之觀點。由此可見，本號解釋兼從個人主義及多元文化主義觀點立論，與前述公政公約第 23 號一般性意見之立場若合符節。就本案而言，個人主義觀點及多元文化主義觀點尚無衝突，惟在不同情況下，二者難免會有齟齬之可能⁶，屆時如何磨合或取捨，將是一大考驗。

四、原住民文化權之意義與性質

原住民文化權之意義為何，其性質究屬自由權或社會權，抑或兩者兼具，頗值推敲。依本號解釋之定義，所謂原住民文化權，係指原住民享有選擇依其傳統文化而生活之權利。既稱「享有選擇……之權

⁶ 例如關於集體權，固有論者從多元主義觀點加以承認，但頗多論者以其違反個人主義之憲法觀而否定之。參照浦山聖子著，民族文化的少數者の權利，收於愛敬浩二編「（講座 人權論の再定位 2）人權の主體」，法律文化社，2010 年，頁 200。

利」，則似僅蘊含自由權之性質。惟如此界定原住民文化權，是否妥適、周延，有待商榷。誠然，本號解釋之審查客體，凡涉及有無侵害原住民文化權者，無論審查結果為合憲或違憲，均從自由權角度判斷。不過，此乃爭點使然，非謂原住民文化權必然僅具自由權性質。尤其，憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段規定，國家有積極維護、扶助及發展原住民族文化之義務。而且，憲法第 5 條規定各民族一律平等，國家為促進民族間之實質平等，對屬於少數民族之原住民族提供必要之協助，殊屬必要。原住民文化權以原住民族文化之存續為前提，為落實原住民文化權之目的與功能，除課予國家積極維護、扶助及發展原住民族文化之義務外，亦應承認原住民有相對之請求權。準此，原住民文化權應兼具自由權與社會權性質。原住民文化權與其說是原住民享有選擇依其傳統文化而生活之權利，無寧以參照公政公約第 27 條規定，定義為原住民享受其傳統文化之權利，較為允當。

另依據公政公約第 27 條規定，少數群體之人，有與群體中其他分子共同享受其固有文化之權利，國家不得剝奪之。該規定下之文化權，國家不得剝奪之，似意指其係個人對國家之防禦權，具有自由權性質。惟其稱「享受……之權利」，解釋上又有同時包含自由權與社會權性質之可能。實際上，公政公約第 23 號一般性意見即強調，國家有必要採取立法保障及其他積極措施，以確保該權利之享受（第 6.2 及第 7 點參照）。是公政公約第 27 條保障之少數者文化權兼具自由權與社會權性質，可資參考。

原住民文化權經肯定為原住民個人之基本權，而具集體權性質之原住民族文化權如何，是否亦受憲法保障？原住民族基本法第 1 條規定：「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。」揭櫫立法目的之一，係為保障「原住民族基本權利」。其他條文另列舉「原住民族教育之權利」（第 7 條）、「原住民族傳播及媒體近用權」（第 12 條）、「原住民族工作權」

(第 17 條)及「原住民族土地及自然資源權利」(第 20 條)之保障。此等規定明示各該權利之主體為原住民族，其權利顯然具有集體權性質。惟原住民族基本法屬法律位階，並非憲法，所承認之集體權自僅係法律保障之權利，究與憲法保障之基本權不可同日而語。由於集體權於憲法上涉及各種複雜因素，尤其攸關人權之本質及第三代人權之引進等嚴重問題，本不易處理，加以尚非本案解釋上不得不面對之課題，故屬集體權性質之原住民族文化權是否為憲法保障之基本權，本號解釋抱持審慎態度，未予置喙。此一留白何時補實，將視今後學術及實務之發展而定。

貳、原住民族文化權之限制問題

文化之意涵相當廣泛，呈現方式不一而足。就原住民族而言，狩獵不僅是野生動物之獵捕，更與原住民族之生活方式、習俗、信仰、祭儀、環境生態知識之傳承、部落社會規範及族群認同等息息相關，乃原住民族文化之重要內涵。是狩獵應屬原住民族文化權保障之範疇，此為多數意見之共識。原住民族文化權固非絕對保障之權利，得因公益之理由加以限制，然其限制如逾越界限，將侵害原住民族文化權而構成違憲。本席認為，系爭規定關於獵槍及野生動物獵捕限制之各項規範，經多數意見認定為合憲之部分，諸多涉有違憲之嫌，理由分述如下：

一、關於自製獵槍部分

一般人之狩獵行為屬一般行為自由保護領域，受憲法保障程度較低，有關限制之合憲性通常採取寬鬆審查。原住民之狩獵行為屬原住民族文化權保護領域，受憲法保障程度高於一般行為自由，有關限制之合憲性自應受較嚴格之審查，本號解釋採取中度審查基準，尚稱允當。查原住民使用槍枝狩獵之歷史久遠，估計已逾兩百年甚至四百年。獵槍作為原住民狩獵之重要工具，乃不爭之事實，是以獵槍狩獵自應劃入原住民族文化權之保護領域，有關原住民獵槍之限制規定，宜同樣以中度基準審查。

槍砲條例第8條規定：「(第1項)未經許可，製造、販賣或運輸制式或非制式鋼筆槍、瓦斯槍、麻醉槍、獵槍、空氣槍或第4條第1項第1款所定其他可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲者，處無期徒刑或5年以上有期徒刑，併科新臺幣1千萬元以下罰金。……(第4項)未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列第1項所列槍砲者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科新臺幣7百萬元以下罰金。」系爭規定一規定：「原住民未經許可，製造、運輸或持有自製之獵槍……，供作生活工具之用者，處新臺幣2000元以上2萬元以下罰鍰……。」兩相對照可知，對於原住民與一般人相同之違法行為，立法規定輕重不同之處罰，於一般人為較重之刑罰，而於原住民為較輕之行政罰。所以如此，如解釋理由書所言，係立法者為尊重原住民依其文化傳承之生活方式，故就原住民基於生活工作之需而製造、運輸或持有自製獵槍之違法行為除罪化，僅以行政處罰規定相繩。

多數意見表示：「有鑑於刑罰制裁手段乃屬對憲法第8條所保障之人身自由之重大限制，立法者衡酌系爭規定一所定違法行為之情狀與一般犯罪行為有別，認應予以除罪化而僅須施以行政處罰，此一立法決定，除屬立法裁量之合理範圍外，性質上亦屬對人身自由原有限制之解除，於此範圍內，並不生侵害人身自由之問題。至立法者僅就原住民自製獵槍（魚槍）之相關行為予以除罪化，不及於非屬自製之獵槍（魚槍）或其他槍枝種類（例如空氣槍），核屬立法者衡酌原住民以槍枝供作生活工具之用之合理範圍，以及原住民自製之獵槍，其結構、性能及殺傷力，多不及制式獵槍，對社會秩序可能之影響等相關因素所為立法政策之選擇，尚不生牴觸憲法之疑慮。」從而認定，系爭規定一就除罪化範圍之設定，尚不生違反憲法比例原則之問題。

的確，系爭規定一本身並非刑罰規定，多數意見謂其不生違反人身自由之問題，似非無由，然既同時認其係就原住民自製獵槍（魚槍）之相關行為予以除罪化，性質上屬對人身自由原有限制之解除，則顯然認知系爭規定一須併同槍砲條例第8條規定解讀，始能正確把握其

意涵。事實上，於系爭規定一所引規範部分之後，加上「本條例有關刑罰之規定，不適用之。」等文字，始為槍砲條例第 20 條第 1 項之完整內容。因此，系爭規定一與槍砲條例第 8 條之刑罰規定具有重要關聯性，須一併審查，方能對系爭規定一為適當之憲法評價。當一併審查時，即可探知，系爭規定一僅就槍砲條例第 8 條刑罰規定之一部分除罪化，亦即唯獨「自製之獵槍」部分排除刑罰制裁，是否有除罪化範圍過於狹隘，致生侵害人身自由情形。詎知多數意見未將槍砲條例第 8 條列為審查客體，徒就系爭規定一為形式之論斷，率爾認定系爭規定一不生違反憲法比例原則之問題。這種流於鋸箭法之審查方式，難謂妥適。

系爭規定二明定，自製獵槍係「指原住民為傳統習俗文化，由申請人自行獨力或與非以營利為目的之原住民協力，在警察分局核准之地點，並依下列規定製造完成，供作生活所用之工具：（一）填充物之射出，須逐次由槍口裝填黑色火藥於槍管內，以打擊底火或他法引爆，或使用口徑為 0.27 英吋以下打擊打釘槍用邊緣底火之空包彈引爆。（二）填充物，須填充於自製獵槍槍管內發射，小於槍管內徑之玻璃片、鉛質彈丸固體物；其不具制式子彈及其他類似具發射體、彈殼、底火及火藥之定裝彈。（三）槍身總長（含槍管）須 38 英吋（約 96.5 公分）以上。」本號解釋理由書詳列各種理由，論證系爭規定二對「自製獵槍」之定義未顧及原住民使用自製獵槍之安全性，從而認定與憲法保障人民生命權、身體權及原住民文化權之意旨有違。同樣理由施諸系爭規定一及槍砲條例第 8 條，理當亦可得出違憲之結論。多數意見一方面主張系爭規定一不生違反憲法比例原則之問題，並排除槍砲條例第 8 條之審查，他方面卻認定系爭規定二違憲，不免有論理不一致之嫌。況原住民使用制式獵槍狩獵已有相當久之歷史，且「自製」獵槍本非原住民族之傳統文化，多數意見卻未詳細檢證有關立法事實，而逕認定系爭規定一除罪化之對象限於自製獵槍，不及於其他制式獵槍為合憲，其顯然扭曲原住民族傳統文化，輕忽原住民文化權之

保障。

二、關於原住民獵捕野生動物部分

野保法為保育野生動物，對狩獵採取嚴格管制立場。依該法第17條第1項規定，非基於學術研究或教育目的，獵捕一般類野生動物者，應先經許可；依同法第18條第1項規定，保育類野生動物除族群量逾越環境容許量者，或基於學術研究或教育目的，經中央主管機關許可者外，不得獵捕之。亦即，野生動物原則上禁止獵捕，僅於少數合於規定之情形始例外允許之。於一般人，此為狩獵一般行為自由之限制，依寬鬆基準審查，較無違憲之疑慮。

惟狩獵對原住民之意義重大，不容與一般人相提並論。上開規定若原封不動適用於原住民，則無異於原住民族狩獵文化之扼殺，必然嚴重侵害原住民文化權。因此，系爭規定三特別明定：「台灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第17條第1項、第18條第1項及第19條第1項各款規定之限制。」其顧及原住民族之傳統文化，鬆綁狩獵規制，似可降低原住民文化權之侵害。惟系爭規定三未有「自用」之明文，致衍生出解釋適用上自用是否在鬆綁之列，以及該規定有無違憲之爭議。

本號解釋理由書略謂：「就『傳統文化』而言……包括傳承已久之食物取得方式、日常飲食習慣與物質生活方式等……。鑑於狩獵為原住民所享有之憲法上文化權利之重要內涵，原住民基於傳統飲食與生活文化下自用之需，而從事獵捕、宰殺或利用野生動物之行為，應屬系爭規定三容許之範圍。基此，系爭規定三所稱『傳統文化』，應包含原住民依其所屬部落族群所傳承之飲食與生活文化，而以自行獵獲之野生動物供自己、家人或部落親友食物或作為工具器物之非營利性自用之情形，始符憲法保障原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨。」對此，本席深表贊同。

本號解釋另釋示：「立法者對原住民基於傳統文化下非營利性自用而獵捕、宰殺或利用野生動物之行為予以規範，或授權主管機關訂

定管制規範時，除有特殊例外，其得獵捕、宰殺或利用之野生動物，應不包括保育類野生動物，以求憲法上相關價值間之衡平。」然多數意見復強調，對於原住民為自用而獵捕保育類野生動物之申請，應採特別嚴格之管制手段，僅於特殊例外，始得予許可。其特別重視保育類野生動物之保護，尚非無故，然對原住民文化權之限制不免有過苛之嫌，且執著於許可制，相當可議。

事實上，現行野保法所稱保育類野生動物，包含瀕臨絕種野生動物、珍貴稀有野生動物及其他應予保育之野生動物三類。各類乃至同類之各種動物，其族群分布、數量、增減趨勢、棲息地消失速度、遭獵捕壓力及對生態系統之影響等互有差異，若未採分級管理之機制，而一律嚴格禁止自用需求之獵捕，未必合理，且對原住民文化權造成過度之限制⁷。補充一言，本號解釋前開有關保育類野生動物應嚴格管制自用需求之獵捕之釋示部分，係對未來立法方向之指示，而非現行法意涵之闡釋。本席認為，立法者或主管機關依解釋意旨修正法律或行政命令時，仍須適度保留原住民獵捕保育類野生動物之空間，方能確保原住民文化權不受侵害。

本席認為，為因應本號解釋顧慮之情形，在現行法下仍有較溫和、合理之作法可以運用。按野保法第 21 條之 1 第 2 項規定：「前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准，其申請程序、獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之。」依其後段規定授權訂定之命令，可就獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項，為適當之規定，必要時得禁止獵捕特定種類之野生動物（不論其屬一般類或保育類野生動物，亦不分基於祭儀、自用或其他傳統文化所需要之野生動物）。採取此一作法，應可在野生動物之保育與原住民族文化之尊重、原住民文化權之保障間取得平衡。

⁷ 國立屏東科技大學野生動物保育研究所裴家驥教授鑑定意見書參照。

系爭規定四明定：「前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准。」其嚴格規定原住民族獵捕野生動物，須事先經主管機關核准。此等全面許可制之採行，顯示立法者對原住民族文化之欠缺了解或不尊重，以及對原住民文化權之漠視。蓋理論上所謂「許可」，係指於特定情形解除一般性禁止。原住民文化權既為憲法保障之權利，且非一般行為自由可以等量齊觀，法律豈可藉全面許可制設定一般性禁止，於特定情形始准回復其權利之行使？本質上，全面許可制無異於否定狩獵為原住民文化權之內涵，乃至將原住民文化權矮化成法律上之權利，而非憲法上之權利，其經不起憲法之檢驗，昭然若揭。然多數意見卻無視於此，而認系爭規定四關於全面許可制之規定尚不違反比例原則。就其合憲解釋，本席礙難接受。

系爭規定五明定：「申請人應填具申請書，並檢附下列文件，於獵捕活動 20 日前，向獵捕所在地鄉（鎮、市、區）公所申請核轉直轄市、縣（市）主管機關核准。但該獵捕活動係屬非定期性者，應於獵捕活動 5 日前提出申請：……」系爭規定六明定：「前項申請書應載明下列事項：……四、獵捕動物之種類、數量……。」按系爭規定五及六，係 104 年 6 月 9 日行政院農業委員會會同原住民族委員會依系爭規定四後段規定之授權，所修正發布之「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法」之條文。多數意見不厭其煩，詳論系爭規定五及六之違憲性。其主要理由在於：一、系爭規定五有關基於傳統文化所傳承之信仰或習慣而生未可事先預期之非定期性狩獵活動之需求，所定申請期限與程序規定部分，欠缺合理彈性，其對原住民從事狩獵活動之文化權所為限制，已逾越必要限度或可合理期待原住民承受之限度，而有違憲法比例原則。二、原住民族向來認為獵獲物乃山林自然神靈之賜予，各族亦普遍流傳出獵前預定獵捕動物之種類與數量，是對山林自然神靈不敬的觀念，而成為一種禁忌。系爭規定六有關載明獵捕動物之種類與數量之要求，與原住民族傳統文化所傳承之思想及觀念難以相容，對原住民從事狩獵活動之

文化權利所為之限制，已逾越必要之限度，尤難認屬可合理期待原住民或部落等可承受者，是與憲法比例原則不符。

誠如本號解釋理由所強調，自然生態環境保護及野生動物保育係憲法保障之重要價值。而無論理論上或技術上，為達成野生動物保育之目標，可採行之策略及方法繁多。在管制方面，諸如總量管制、報備制、行政契約之締結、部落自主管理及原住民參與等機制，均可運用。至於獵捕之全面許可制，乃極嚴格之手段，或有一定之效果，然其與原住民之觀念及行為模式格格不入，且對原住民文化權之侵害十分重大，絕非最有效、合理之手段。多數意見指稱系爭規定五及六違憲之理由，應足以證立系爭規定四全面許可制之違憲性。尤其，申請書之必要記載事項「獵捕動物之種類、數量」，堪稱准駁及核准內容之決定性要素，實為許可制之核心部分。多數意見既認定系爭規定六有關申請書中應載明獵捕動物之種類與數量之部分違憲，則何以承認全面許可制合憲，令人費解。

部分協同部分不同意見書

黃瑞明大法官 提出

黃虹霞大法官 加入四、五部分

詹森林大法官 加入四以外部分

一、本號解釋之背景及核心爭議

本號解釋處理爭議核心為原住民從事狩獵活動之文化權利與野生動物保護間之衝突，二者各有憲法及國際公約之依據¹。前者目的是為維護文化多樣性；後者目的係為維護物種多樣性。因此本號解釋面對文化多樣性與物種多樣性間之緊張關係。更困難的是，二者都牽

¹ 前者為「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化。」（憲法增修條文第10條第11項）、原住民與部落人民公約及兩人權公約（公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約）；後者為「經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧。」（同條文第2項）、生物多樣性公約等。

動著強烈的人類情感，聲請人禮讚狩獵活動之價值並對部落分享狩獵成果之傳統賦予高度文化意義；相對地，書寫人類與野生動物的驚奇邂逅，以及不捨動物家族成員被獵捕追殺時的驚惶與痛苦的作品亦極豐富²。按人類的情感難以評價，卻常指引理性的運作，因此，本號解釋所涉法學論述與情感衝突之規模與力道堪稱超完美風暴，在此情形下，客觀之科學研究成果自應為本號解釋之重要判斷依據。

國內狩獵所使用之獵槍受槍砲彈藥刀械管制條例（槍砲條例）之嚴格管制，非原住民之國民未經許可製造、販賣、運輸或持有獵槍者，應受刑事制裁（槍砲條例第 8 條參照），其目的是為了維護治安；狩獵對象之野生動物亦受野生動物保育法（野保法）嚴格保護，非原住民之國民無法定之正當事由獵殺野生動物者，依其獵殺之對象為保育類或一般類，而分受刑事制裁或行政罰鍰（野保法第 41 條及第 51 條參照），其目的是為了維護物種多樣性與自然生態之平衡。然而基於保護原住民族狩獵文化傳統之意旨，野保法及槍砲條例對於原住民族持有獵槍及狩獵野生動物均較一般國民放鬆管制。

野保法對原住民族基於傳統文化、祭儀而有獵捕、宰殺或利用（此三行為以下依行文簡稱獵殺）野生動物之必要時，就狩獵對象及方法放寬管制（第 21 條之 1 第 1 項及第 2 項，即系爭規定三及四）³。另外為了尊重原住民族之生活習慣及配合放鬆原住民族狩獵管制之規定，槍砲條例亦放寬原住民族獵槍之管制，即原住民經許可後可以製造、運輸或持有自製獵槍，若未經許可製造、運輸或持有自製獵槍、

² 例如厄尼斯特·湯普森·西頓著，西頓動物記，衛城出版，2016 年初版；廖鴻基，擱淺，收於其所著來自深海，晨星出版，2012 年 4 月二版，頁 134 至 162。

³ 系爭規定三即野保法第 21 條之 1 第 1 項全文為：「（第 1 項）台灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定之限制。」系爭規定四即同條文第 2 項全文為：「前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准，其申請程序、獵捕方式、動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之。」

其主要組成零件或彈藥供作生活工具之用者，僅處罰鍰而不受刑事制裁，即去刑罰化（槍砲條例第 20 條第 1 項即系爭規定一；另自製獵槍之定義規定於槍砲彈藥刀械許可及管理辦法第 2 條第 3 款，即系爭規定二）⁴。

系爭規定一、二與三、四之制定係立法者在保障原住民族狩獵文化與保護野生動物之間，經利害權衡後畫出之平衡線。簡言之，原住民得持自製獵槍，基於傳統文化、祭儀之必要，經申請核可後獵殺野生動物，本號解釋聲請人挑戰此條平衡線，認為系爭規定一、二與三、四及其他相關條文對於原住民族之狩獵文化保障不足而違憲，此即本件釋憲聲請案之背景。

二、原因案件及實務上其他類似案件判決所顯示系爭規定之問題

（一）本號解釋共有 6 件聲請案併案，其原因案件事實及聲請釋憲主張大要如下：

- 1、布農族人王光祿持有未經核可之土造獵槍獵殺保育類動物山羌、長鬃山羊，供其母親食用，被判處徒刑確定，王光祿聲請釋憲，主要理由為原住民族得獵殺保育類野生動物之目的不應限於傳統文化、祭儀，而應包括「自用」之目的。
- 2、卑南族人潘志強未經許可持土造長槍 1 支，獵得保育類動物山羌 2 隻，為警查獲後經法院判處徒刑。其聲請釋憲理由之重點為系爭規定三排除「自用」目的得獵捕保育類野生動物之合法性，違反法律優位原則及法律保留原則等。
- 3、泰雅族人周懷恩經檢調搜索，查扣自製獵槍及空氣槍各一把，法院認定自製獵槍部分適用系爭規定一而不罰，但就空氣槍部分，認定系爭規定一、二不罰之範圍不及於空氣槍，經法院判處徒刑

⁴ 系爭規定一即槍砲條例第 20 條第 1 項全文為：「原住民未經許可，製造、運輸或持有自製之獵槍、魚槍，或漁民未經許可，製造、運輸或持有自製之魚槍，供作生活工具之用者，處新臺幣 2 千元以上 2 萬元以下罰鍰，本條例有關刑罰之規定，不適用之。」另系爭規定二系有關自製獵槍之技術性定義，非本意見書論述範圍，故未引述條文。

確定而聲請釋憲。其主要聲請理由為系爭規定一將原住民持用生活工具之槍械不罰範圍，僅限於自製獵槍、漁槍，並限定槍械之種類、式樣而違憲。

- 4、噶瑪蘭族人陳紹毅因持有空氣槍恐嚇他人，經確定終局判決認定分別該當槍砲條例第 8 條第 4 項之非法持有空氣槍罪，以及刑法第 305 條之恐嚇危害安全罪，聲請釋憲主張因其具原住民身分，其持有空氣槍供作生活工具之用，應為法律之所許，且系爭規定一及二，竟將威力較小、安全性較佳之空氣槍排除在除罪範圍之外，已違反憲法。
- 5、檢察總長對王光祿之確定判決提起非常上訴。最高法院刑事第七庭審理該非常上訴案，認所應適用之法律有違憲疑義而停止審判聲請釋憲。最高法院聲請釋憲理由與王光祿之聲請理由大致相同，即原住民族得獵殺保育類野生動物之目的不應限於傳統文化、祭儀，而應包括自用。
- 6、桃園地方法院刑事第四庭審理原住民被告未經許可持有具殺傷力之空氣槍 1 支，認應適用之系爭規定一有牴觸憲法之疑義，裁定停止審判而聲請釋憲。

本號解釋聲請人共 6 位，包括當事人與法官，聲請釋憲之理由大致相同，故以下通稱聲請人方。綜合言之，聲請人方就原住民得使用獵槍狩獵部分，主張系爭規定一、二限制原住民僅能使用自製獵槍，而不能使用較先進安全之制式獵槍或空氣槍而違憲；就原住民族之狩獵文化部分，認為系爭規定三、四限制原住民僅能基於傳統文化、祭儀之目的獵殺野生動物，因未包括「自用」之目的而違憲。

（二）實務上適用系爭規定所生之疑義

依系爭規定三、四原住民得獵殺野生動物者，應具備之要件包括 1、具原住民身分，2、基於傳統文化、祭儀之必要，3、獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域等均符合政府機關依系爭規定四所訂定發布之辦法，4、依該辦法所定程序申請後經政府機關核

可。聲請釋憲的原因案件當事人均具原住民身分，但前述要件 2、3、4 均未符合。聲請人方主張前述要件 2 僅規定傳統文化、祭儀有所不足，而應包括「自用」；又主張前述要件 3、4 規定狩獵前應先申請核可之規定與原住民之傳統文化不合而違憲。另外實務上就有關原住民因違反系爭規定三、四而被起訴或判刑之案例加以研究，顯示系爭規定三、四有許多不明確、不完足之處，就人、時、地、物之適用範圍均生疑義⁵。例如得適用系爭規定三之原住民之範圍，是否包括長居平地，已脫離山林生活之原住民，又如符合前述要件 1、2、3 僅欠缺要件 4 所定申請核准之行政手續，其責任與欠缺 2、3 之實質要件者是否相同而均應受野保法第 41 條規定之刑事處罰，均有疑義。就該立法不足之處，法官在審判時自可依據法律之意旨，依循法律解釋方法補充立法之漏洞，並非均屬本號解釋之標的。系爭規定三所稱得為原住民狩獵標的之野生動物是否包括保育類或限於一般類野生動物，本有爭議，但行政院農委會會同原民會依據系爭規定四所發布之「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法」及其附表（下稱管理辦法）所列之野生動物已包括保育類動物，因此，聲請釋憲之爭點為，系爭規定三未包括原住民得以「自用」之目的獵殺保育類野生動物是否違憲？此即本號解釋審查系爭規定三之主要爭點，並非系爭規定三、四其他缺陷均屬本號解釋受理之範圍。事實上依據實務之案例，發現目前系爭規定三、四及其他規範有甚多缺陷，確應加以檢討改善，此亦為許多學者和實務人士共同之見解⁶。

三、本號解釋之主要結論及其理由

本號解釋之核心結論有二：

（一）本號解釋認為系爭規定一就原住民持有獵槍而得以除罪化之範

⁵ 參見張宏節，非法獵捕保育類野生動物判決之實證研究－以原住民文化抗辯為中心，法律扶助與社會，2018 年 9 月，頁 58。

⁶ 張宏節，前揭文，頁 64。

圍限於「自製獵槍」部分並未違憲。換言之，除罪化範圍不及於制式獵槍（國造或進口）或空氣槍尚未違憲。其主要理由為「核屬立法者衡酌原住民以槍枝供作生活工具之用之合理範圍，以及原住民自製之獵槍，其結構、性能及殺傷力，多不及制式獵槍，對社會秩序可能之影響等相關因素所為立法政策之選擇，尚不生牴觸憲法之疑慮。」

（二）本號解釋認系爭規定三所稱之「傳統文化」「應包含原住民依其所屬部落族群所傳承之飲食與生活文化，而以自行獵獲之野生動物供自己、家人或部落親友食用或作為工具器物之非營利性自用之情形，始符憲法保障原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨。」但本號解釋同時要求「立法者對原住民基於傳統文化下非營利性自用而獵捕、宰殺或利用野生動物之行為予以規範，或授權主管機關訂定管制規範時，除有特殊例外，其得獵捕、宰殺或利用之野生動物，應不包括保育類野生動物，以求憲法上相關價值間之衡平。」

本號解釋另外認定系爭規定二有關自製獵槍之定義不足致安全性不夠而違憲，以及原住民申請狩獵時所應填寫獵物之種類、數量以及申請日期等規定違反原住民族之習慣而違憲部分，此二部分之結論涉及技術面之執行規定，應由行政機關依本號解釋修正相關法令即可。

本號解釋前述二個核心結論均涉及原住民狩獵文化與野生動物保護間之衡平考量，本席就此部分提供部分協同部分不同意見。

四、本席之不同意見部分：

本號解釋認為系爭規定三所稱之「傳統文化」已包括「非營利自用」，此部分之認定本席無法同意。按「傳統文化」之文義範圍固可極為廣泛，但於立法時立法者規定「傳統文化」之本義應不包括以自行狩獵之野生動物供自己、家人或部落親友食用或作為工具器物之非營利自用之情形，此乃因非營利自用之範圍過於寬泛，難以界定，且難以要求事先申請或事後查核，對保育類動物之生存造成較大威脅，如此見解為過去多數法院於審理相關案件時採用，因此才有本件釋憲

聲請案之必要。本院應該審酌的是系爭規定除了「傳統文化、祭儀」之外有沒有必要增加「自用」或「非營利自用」作為原住民得狩獵之目的。但本號解釋未走此途徑，反而先認定「傳統文化」之文義範圍已包括「非營利自用」，而後再於解釋文宣示立法者及行政機關對原住民基於傳統文化下非營利自用而獵殺野生動物之行為予以規範時，除有特殊情形外，其對象應不包括保育類野生動物。而所稱特殊情形，於解釋理由指出係指「例如野生動物族群量逾越環境容許量之情形」。然而在該情形，野保法本來就允許對保育類動物為獵殺行為（野保法第 18 條），且不限於原住民始得為之。因此就本號解釋全部整體適用之結果並未對原住民以非營利自用為目的而獵殺保育類動物開啟較大之空間。適用結果與認定系爭規定三未包括以「非營利自用」之目的得獵殺保育類野生動物，係為求憲法上相關價值之衡平而未違憲，並沒有差別。本席認為本號解釋之解釋方法繞了一大段路而實質得到認定系爭規定三適用於保育類野生動物之部分為合憲之結論，實無必要。

五、本席之協同意見（壹）：完全依靠原住民族自主管理之狩獵倫理而排除公權力干預，是否足以防止瀕絕類／珍稀類動物滅絕危機？

如前所述，系爭規定一、二與三、四均係在維護原住民從事狩獵活動之文化權利與保護野生動物之間尋求平衡點。如依聲請人方之所請，准原住民族使用較先進、安全之制式獵槍，及／或得以「自用」之目的而獵殺保育類野生動物，則保育類動物被獵殺之威脅將會增加，所增加之風險是否有惡化為滅絕之危機，為本號解釋作出判斷前應考量之重點。

（一）物種滅絕之後無法回復，故防止保育類動物滅絕之法益應受最高度之保護

物種滅絕之後無法回復，不僅後代子孫無緣見識且可能影響自然生態之平衡，相關之傳統文化與祭儀自亦無從進行，故避免動物滅絕

應列為最高優先考量，且應優先於狩獵文化之保護。

按野生動物分為保育類與一般類，而保育類又分為瀕臨絕種（瀕絕類），珍貴稀有（珍稀類）及其他應予保育之野生動物，其定義為「族群量雖未達稀有程度，但其生存已面臨危機之野生動物」（臨危類）三種。而保育類以外之野生動物即為一般類（野保法第3條第3、4、5款及第4條規定參照）。野保法就保育類與一般類野生動物分別規範不同之保護強度，自為理所當然。聲請人方主張未准原住民以自用為目的獵殺保育類野生動物為違憲，聲請人方並未區隔保育類中之三種，即係主張保育類動物之全部三種均應准供「自用」之目的而為狩獵之對象，在此情形下，瀕絕類與珍稀類動物，必然增加被獵殺而導致滅絕之風險。

（二）依靠原住民族傳統狩獵文化之倫理及自主管理，而排除公權力干預是否足以防止保育類野生動物滅絕之風險？

聲請人方提出有關原住民族狩獵文化之論述豐富，並從而主張未允許原住民族以制式獵槍及／或以「自用」之目的狩獵保育類動物為違憲。但對於因此所可能造成野生動物滅絕之較大之風險應如何平衡，聲請人方之主要主張為原住民族之傳統狩獵習慣即具有保育觀念，狩獵活動應交由原住民族自主管理。

行政院農業委員會指出目前試辦原住民狩獵自主管理已著有成效，並朝向將來簽訂行政契約之方向進行。本席認為原住民族自主管理狩獵活動為正確方向，並樂見其成。然而在自主管理尚未普及，且尚未證明自主管理對於動物保育已著有成效之前，依靠原住民狩獵文化之倫理即開放原住民族使用較進步之制式獵槍及／或以「自用」之目的獵殺保育類野生動物，是否足以避免已面臨滅絕風險之瀕絕類與珍稀類野生動物，進一步走向滅絕之路？必須由相關歷史文件及學者之論述尋找判斷依據。

1、由臺灣雲豹滅絕之歷史事件檢討

曾經活躍臺灣山林的臺灣雲豹已被認定為滅絕，這是近代臺灣大

型哺乳類動物滅絕之案例，為維護生物多樣性失敗的例子，應檢討其原因，並避免憾事重演。歷史文獻有部分原住民部落獵殺臺灣雲豹之紀錄⁷。原住民之狩獵行為與臺灣雲豹之滅絕有無關係？學者研究指出「……或許原住民生計性狩獵的傳統慣習，對野生動物的影響確實不大，但無管理或管理不當的商業性狩獵一定會有影響」⁸可知除了棲地破壞之外，大規模商業狩獵亦是雲豹滅絕之主要原因。因此，為了防止保育類動物滅絕，對可能不肖之徒所從事的商業性獵殺，國家公權力仍有介入管理之必要。

2、丹大水鹿斷頭事件之檢討

本號解釋作出前夕，南投丹大溪邊發現 8 頭被獵殺之保育類動物水鹿，推測是為了摘取鹿茸而被斷頭。2001 年亦曾發生類似案例，有學者由該案件中新聞報導之觀點，認為此事件曝露原、漢對狩獵文化看法之差異性，其主要根據為「原住民並沒有獵取類似鹿茸、鹿鞭進補的觀念，狩獵的目的，就只是為了動物的肉體。」⁹

然而另有學者依據實證研究指出部分地區之原住民族確有在水

⁷ 臺灣最後一筆野外雲豹的資料是 1983 年在一個原住民獵人的陷阱中發現了一隻已死亡的幼豹，參見 http://sss40404.blogspot.com/2010/10/blog-post_20.html。原住民於清朝乾隆年間協助清兵平定林爽文事件後，有 8 名首領奉旨入京覲見，進貢給乾隆皇帝之貢單包括豹皮 40 張，見莊書發，故宮檔案與清代臺灣史研究（一），文史哲出版社，108 年 4 月初版，頁 22、23。

⁸ 參見裴家騏，臺灣的雲豹當年為什麼會消失？原文為「在臺灣除了雲豹以外，至少還造成（由古到今）：梅花鹿（17 世紀）、石虎、水獺、黑熊、水鹿、穿山甲和狐蝠（1980 年代）等動物滅絕或瀕臨絕種，而其中除了穿山甲和狐蝠可能是漢人所為（或比例比較高），其他的應該都是以原住民獵人為主。所以說原住民狩獵沒有造成影響的說法是不正確的，正確的說法應該是：管理機制嚴重不足、搜刮式的商業性狩獵活動，對目標動物一定會造成傷害。或許原住民生計性狩獵的傳統慣習，對野生動物的影響確實不大，但無管理或管理不當的商業性狩獵一定會有影響。過去如此，未來也會如此。」<https://m.facebook.com/ptrc.npust/posts/2574483045959530/>（最後瀏覽日期：2021 年 5 月 7 日）。

⁹ 參見王皇玉，建構以原住民為主體的狩獵規範：兼評王光祿之非常上訴案，載台大法學論叢第 47 卷第 2 期，頁 850。

鹿長茸季節會去狩獵水鹿「除了體型較大之外，還有可能賣鹿茸的額外經濟誘因」¹⁰。可見不同學者間對原住民族之狩獵習慣有不同之理解，故對原住民狩獵文化之理解非可一概而論。當然不能僅因部分原住民有獵殺水鹿取鹿茸之行為即推論丹大水鹿斷頭事件為原住民獵人所為，但若完全排除原住民獵人參與之可能性，亦不符科學，畢竟不肖分子在各族群各領域都存在，原住民族之自主管理是否足以節制部落內少數不守紀律者，尚待檢證。

本席認為聲請人方所主張原住民族之狩獵習慣蘊含保育觀念，原住民族狩獵行為不會造成保育類野生動物較大之滅絕危機之說法，尚未提出具科學實證之論據足以證明；目前正在推動之自主管理尚未完全發生功效；防止不當的商業性獵殺仍有公權力介入管理之必要，因此本席支持多數意見之立場，畢竟動物滅絕之後無法回復，故應採取較嚴格之檢證標準。

（三）歐美國家保障原住民之狩獵權，但為保護特定物種免於滅絕，仍得對狩獵行為加以管制

聲請人方引學者論文介紹美國許多有關印第安人狩獵權之法院判決，以論證原住民族應擁有狩獵權，然而學者論文同時指出美國政府與印第安人之爭議係涉及美國在擴張領土時不斷與印第安部落簽訂土地割讓條約之爭議¹¹，與我國之情形不同。況且學者亦指出美國政府在保障印第安人之漁獵權時，對於印第安人之狩獵活動仍得管制，特別是為了「特定物種」的永續發展保存，避免對該生物造成「不可回復的傷害」時，在一定條件下仍得管制¹²，與我國野保法防止並

¹⁰ 參見玉山國家公園管理處委託辦理「108-109 年度玉山國家公園轄區內及周邊地區原住民族歲時祭儀利用野生動物現況調查計畫案」，民國 109 年，頁 13、15。

¹¹ 參見鄭川如，由生存權、文化權而來的狩獵權－從美國最高法院判決談臺灣原住民的狩獵權、漁權，載第二屆原住民族傳統習慣規範與國家法制研討會論文集，行政院原住民委員會，頁 340。

¹² 同註 11，頁 344。

避免野生動物滅絕之意旨相同。

又 2020 年 1 月瑞典最高法院判決承認瑞典薩米（Sami）原住民放牧鹿群之狩獵，判決基礎是該國 16 世紀承認 Sami 人之狩獵權之政府文件，相關狩獵權之爭議在於放牧領域與當地採礦活動之衝突¹³，與本號解釋所處理狩獵活動與保護野生動物間之衝突，性質上亦有所不同。

六、本席之協同意見（貳）：野保法及相關規定對於保育類動物之分類不足，分級管理不夠，以致對保育類動物之保護不足，又可能讓原住民獵人承擔過高之刑事責任，同蒙其害

1、目前管理辦法列原住民得獵殺之保育類動物中包括瀕絕、珍稀類動物，加劇滅絕危機

保育類動物中之瀕絕類與珍稀類面臨滅絕之風險高，自應受最高度之保護，不僅不應開放獵殺，且應採取措施以避免其遭誤殺、誤捕，更應進一步積極加以保育。至於臨危類動物依其定義，固尚未瀕臨絕種，但其生存已面臨危機，就臨危類應受保護之程度，自應由行政與立法機關審慎考量後決定。然而目前之野保法對於此三種保育類動物之保護程度之區隔並不明顯。系爭規定三、四開放原住民族基於傳統文化、祭儀而得於一定條件之下獵捕、宰殺或利用「野生動物」。本號解釋指出系爭規定三所稱之「傳統文化」包括非營利自用之情形，但同時要求立法者自行或授權主管機關就非營利自用之目的而獵殺野生動物之行為訂定管制規範時，除有特殊例外之情形，應不包括保育類野生動物。但對於基於傳統文化中「非營利自用」以外之部分，以及基於祭儀而得獵殺野生動物之範圍應受何限制，並非本號解釋之範圍，但本席認為本號解釋之意旨亦應適用之。

目前管理辦法所列原住民族基於傳統文化、祭儀之目的得獵捕宰殺之野生動物包括部分保育類動物，如臨危類之山羌、野生山羊、水

¹³ 參見 Sami difference, Sweden's reindeer-herding Sami take back control, The Economics, May 23rd. 2020, page 41.

鹿；珍稀類之環頸雉、藍腹鵲、大冠鷲、帝雉、穿山甲；甚至包括瀕絕類之熊鷹。本席認為對於臨危類因其數量尚非稀少，在嚴格控管數量之前提下適度開放獵殺以兼顧原住民族之傳統祭儀，尚可稱未失平衡。

然而熊鷹屬保育類動物中之瀕絕類，本應受特別之保護，甚至應予復育，但管理辦法將其列為得狩獵之對象，以供祭儀之用，已有人士研究後指出因此導致近年數量大減¹⁴。故管理辦法將原住民為傳統文化、祭儀之理由而得獵殺之動物包括瀕絕類與珍稀類，與保護野生動物避免滅絕以及本號解釋之意旨不符，應檢討改善。

又野保法禁止國人使用陷阱、獸鉗作為狩獵方法，但原住民族則例外可以使用（野保法第 19 條及第 21 條之 1 參照），然而如因使用陷阱、獸鉗而造成瀕絕動物傷害甚至死亡，則應加以預防，始符合瀕絕類之野生動物應受特別保護之意旨。瀕絕類的臺灣黑熊遭陷阱誤捕誤殺之事件頻傳，與原住民族使用陷阱狩獵是否有所關連，自應加以探究，若屬有關，自應限制陷阱、獸鉗之大小、功能及其使用地區，以保護瀕絕之黑熊。

依上，為了避免瀕絕、珍稀類野生動物朝向滅絕之路，本席認為無論現行法之解釋與適用或未來立法皆應對瀕絕、珍稀類野生動物提高保護標準，且應進一步積極進行復育。紐西蘭核發狩獵許可時增加嚴格條件，其中包括禁止夜間進行狩獵，其目的除避免誤傷人類外，應亦有避免誤傷保育類野生動物之意旨¹⁵。

2、介於保育類中之臨危類與一般類之動物未設中間類型，以區隔管理標準，容易使原住民獵人誤觸法網

聲請本號解釋之原因案件所涉獵殺之保育類野生動物主要為山羌及山羊，在行為當時均為保育類中之第三種，即臨危類動物。（但

¹⁴ 參見黃永坤，脆弱卻舉足輕重的存在－熊鷹，2013 年 10 月 8 日，<https://e-info.org.tw/node/93955>。

¹⁵ 參見 <https://www.doc.govt.nz/parks-and-recreation/things-to-do/hunting/permits-and-licences/permit-conditions/>。

山羌已於 108 年 1 月 9 日改為一般類)實務上原住民因違反野保法而被起訴、判刑者亦以獵捕山羌之案件居多，其原因可能是經多年全面禁獵，山羌數量在山林已自然繁殖至一定數量，而非罕見，因此原住民依其傳統習慣獵殺山羌時並無違法意識。然而山羌雖然數量有所增加，在原因案件之獵殺行為發生時尚列為保育類動物中之第三種即臨危類，受規範保護之程度與瀕絕類（例如臺灣黑熊）相同，因此法院在審理時對個案固有裁量空間，但法律適用之結果仍可能過苛。因此目前野保法及附屬法規對於一般類及保育類野生動物之分類不夠精細，又對於保育類野生動物分級管理、規範之程度不足，造成對應受較高保護等級之瀕絕、珍稀類保護不足，另一方面，亦可能令以自用為目的而獵殺少量臨危類動物之原住民獵人承受過重之刑事責任，可說均蒙其害，自應就此檢討改善。

七、本席之協同意見(參):狩獵文化之維續與轉型

狩獵文化是各民族發展過程中都經過的階段，各民族依其自然人文環境而發展出獨特之文化均應受尊重，然而文化並非一成不變，應隨時代變遷、生存環境及人的價值觀之變化而演進。隨著臺灣山林環境之變化以及原住民族生活型態之改變，島上野生動物之數量已今非昔比，狩獵所得之獵物亦已非原住民生存之必需。研究臺灣原住民狩獵文化之學者亦指出「現在打獵的族人幾乎都是業餘獵人」「當代獵人不再完全依賴狩獵維生」¹⁶於時空環境已變更之下，傳統之狩獵文化在今日應如何存續，自有探討之價值。美國於蠻荒拓墾時代狩獵為日常生活之一部分，但現已成為重視動物保育之國家，其中之轉折有西方生態保育之父阿道·李奧波¹⁷是重要關鍵人物。

(一) 狩獵的喜悅建立在另一個生命被剝奪的痛苦上—李奧波的體悟

¹⁶ 浦忠勇，原蘊山海間，臺灣原住民狩獵暨漁撈文化研究，原住民族委員會出版，年，民國 107 年，頁 144。

¹⁷ 阿道·李奧波 (Aldo Leopold, 1887-1948)，著有《狩獵管理》《沙鄉年鑑》(又譯為砂地郡曆誌)。

美國生態保育家李奧波原為獵人，早年主張打獵為一正當休閒娛樂，可促進野地平衡。晚年時想法相反，而致力推動生態保育。他的著作「砂地郡曆誌」有一段描寫他在歷經獵殺動物之興奮後的突然體悟¹⁸。

對李奧波的體悟加以詮釋，領悟到應該從被獵殺動物（狼）的觀點看狩獵行為：生命被剝奪的不甘心以及對小狼是否脫身的擔心；也應該從山的觀點看狩獵，殺死一隻動物可能對生態系統的牽連影響¹⁹。許多動物親子間之情誼以及家庭關係密切，動物被獵殺前驚惶恐懼，家族成員被獵殺後之巨大痛苦不亞於人類。狩獵不僅破壞生態，而且狩獵的喜悅原來是建立在另一個生命被剝奪的痛苦上。20 世紀人類經歷大規模自相殘殺並且不知節制地蹂躪大自然而造成物種快速滅絕之危機，有識之士省思人類在 20 世紀犯下之過錯而推動尊重生命之絕對價值，國家施政均應以珍惜生命為最高準則，包括所有人類以及動、植物等萬物生靈之生命。違反此原則者，不分任何國家、種族，均受國際譴責。在此原則下，已非生存必需之飲食文化遇保育類動物時即應退讓，此為國際準則。日本民族捕鯨、食鯨之傳統已有百年歷史，成為日本文化的一部分，而今受國際共同撻伐，並受國際法庭判決違法，即為著例。各國人民因獵食保育類動物而受處罰之案件極為常見。最近的例子見紐約時報報導，義大利 Gardone Val Trompia 地區位於候鳥遷移路線上，當地民眾有料理候鳥美食之傳

¹⁸ 原文為「我們都在向狼群放槍。但興奮的成分超過準確性！……等我們槍都放空，老狼倒下了，有一只小狼，拖著一只腿向一個無法通過的岩石間走。我到達老狼前，正好看見牠眼睛裡一道兇惡的綠火熄滅。……這眼光中有一點對我來說的新東西—只有牠和山才知道的東西。那時我還年輕，極愛開槍：我想少一些狼便可多一些鹿，而無狼之地便是獵人的天堂。但在綠火熄滅後，我感覺到無論是山或狼都不同意這種看法」阿道·李奧波著，砂地郡曆誌，費張心漪翻譯，新環境叢書，1987 年 2 月初版，頁 137。

¹⁹ 見維基百科（中文名翻譯為奧爾多·利奧波德）<https://zh.wikipedia.org/wiki/%E5%A5%A5%E5%B0%94%E5%A4%9A%C2%B7%E5%88%A9%E5%A5%A5%E6%B3%A2%E5%BE%B7>（最後瀏覽日期：2021 年 5 月 7 日）

統，但現依相關法律為違法而受處罰²⁰，臺灣過去也有燒烤伯勞鳥以及獵殺灰面鵲之習慣，現已受嚴格禁止。可見禁食保育動物為國際共通之準則。因此將國內保護保育類野生動物之必要措施解讀為原、漢之爭，實無必要。事實上在諸多場合，也有許多原住民族代表發言，對過度狩獵行為可能破壞生態表示憂心。

（二）人與動物的關係—生存、生活與生命的三個層次

對於美國在蠻荒拓墾時期形成的狩獵文化，李奧波檢討「總而言之，野生動物曾經供我們食物而且塑造我們的文化。它仍然給我們閒暇時的快樂，我們卻用現代機械來收穫這快樂，因此破壞了它一部分的價值。用現代的思想來收穫它，不僅能得到快樂，也能得到智慧」

21

李奧波觀察美國對於狩獵行為已發展了一種完全新的運動形式，「並不毀滅野生動物」「這種運動的揷袋沒有限量，季節永不停止。……我說的運動便是野生動物研究。」²²李奧波提倡以研究取代獵殺作為新的運動方式，除此之外，奧運項目中的射擊與射箭也是由狩獵技能演變而來。

李奧波由獵人成為生態保育的推手的人生歷程，與曾經是捕魚人而現從事海洋文化倡議的作家廖鴻基相仿，廖先生論述人與環境關係有生存、生活和生命三個層次，亦即萬物提供我們生存所需，「若食物不虞匱乏情況下，環境萬物之風情或生態之美亦可以滿足我們知識或心靈的養分，此為生活層次。若環境萬物提供的機會造成我們一生的改變，環境萬物影響我們的就是生命層次。」²³在狩獵所得已非生

²⁰ 參見 Emma Bubola, On the Menu at a Lunch in Italy: Protected Songbirds, The New York Times, April 22, 2021, <https://www.nytimes.com/2021/04/20/world/urope/italy-lunch-songbirds.html>（最後瀏覽日期：2021年5月7日）

²¹ 同註18，頁196。

²² 同註18，頁193。

²³ 參見廖鴻基，為什麼要記住魚的名字，載聯合報105年12月11日D3聯合副刊。

存所需食物之主要來源之後，人與動物之關係應可尋求不同層次之存在。

（三）保存狩獵文化之精髓，以研究取代獵殺

聲請人方論述狩獵活動具有多重價值，包括狩獵可訓練膽識，學習互助精神及生存技能，亦得藉與族人分享狩獵經驗與成果，獲得認同，提升在部落族人中之地位等。本號解釋理由亦認同狩獵文化之價值。本席肯認狩獵活動對原住民之個人成長及群體之文化延續之重要性，並支持延續此文化，但認為延續狩獵文化之精髓不以獵殺野生動物為必要，可以觀察、研究野生動物取代獵殺。

玉山國家公園管理處之研究報告指出「由於現實上欠缺足夠的人力與資源，使得在資源治理的實務上，一方面既無法有效預防自然資源違法取用之情形，二方面又因缺乏科學性資料之支撐，而無法回應真正具急迫的保育議題。以較大型野生動物為例，我們不但對森林性瀕臨絕種動物（黑熊、熊鷹）缺乏資訊，無法擬定有效的復育策略，對常見的物種（臺灣野山羊、山羌、水鹿、野豬、獼猴）也缺乏監測與研究，多只能採取『無為式』的管理策略，以致結果與成效無法掌握。」報告又指出「在目前，我國政府管理自然環境明顯缺乏人力及資源的情況下，邀請原住民族的參與自然資源管理有其必要性與優勢。」²⁴本席贊同此見解，並認為運用原住民族基於狩獵文化所累積的大自然知識、野外生存以及對野生動物之知識，可以協助作野生動物研究並進行調查與監測。原住民獵人正可就此發揮所長。

（四）以獵人智慧協助發展高山生態體驗旅遊，可以永續經營造福族人

原住民族之狩獵知識可發展為觀察生態、體驗大自然之生態旅遊，而且可以永續發展。原住民獵人轉為保育人士之案例所在多有，並且發展生態旅遊，也可以讓大家有一個珍惜生態資源的實際理由。

²⁴ 同註 10，頁 45。

²⁵實際例子如禁止漁民獵殺保育類鯨豚，而得以發展出賞鯨旅遊，人類可與野生動物友善互動。²⁶曾經發生多次水鹿被獵殺事件而被稱之為動物墳場之丹大林區，若將其保留為野生動物之觀察區，由國家聘請原住民獵人擔任嚮導與解說員，部落所獲得之經濟利益應該遠大於狩獵行為之短暫肉類取得，對於族人之貢獻遠大於狩獵。而且可以透過此活動將野外生活及追蹤、觀察動物之能力傳給子孫後代。許多科學家回憶其研究地球奧秘之動力來自孩提時代與野生動物互動的經驗。²⁷

目前已經成立之獵人協會以及自治團體等，應朝此方向努力，推動兼具生態觀察、登山探險與野外求生之活動，可以鼓勵成長於都市或平地之青少年參加，以培養其冒險犯難、吃苦耐勞、野外求生及觀察野生動物之精神及能力，尤其是充滿了神秘性、冒險性與知識性的高山暗夜野生動物觀察之旅，對於喜歡冒險的下一代應具吸引力。本席相信，狩獵文化轉型為觀察、研究、兼具保育與探險之旅遊活動，可兼顧狩獵文化延續與生態保育。

²⁵ 參見杜虹著，尋找一條生態旅遊新路線，收於其所著蝴蝶森林，九歌出版，2016年7月初版，頁127。

²⁶ 參見廖鴻基，孩子們，收於來自深海，晨星出版，2012年4月二版，頁207至242。

²⁷ 參見 Michelle Nijhuis, Inspire your children to love nature, New York Times International Edition, April 27, 2021, page 15.

部分不同意見書

許宗力大法官 提出

黃昭元大法官 加入

族人的榮耀已從遙遠的傳說
出走，傳說中的土地精靈
也已被漢人俘虜
只剩下落葉般的嘆息
那些交織著梔子花影的嘆息
在哀傷的淚水中墜毀、散落
一滴滴的，一滴滴的散落
終於將我化成痛苦的漣漪¹

本件解釋所審查之管制規範，一言以蔽之，涉及原住民族狩獵之「工具」及「對象」：所謂「工具」，依槍砲彈藥刀械管制條例（以下簡稱槍砲條例）第 20 條第 1 項及其授權制定之槍砲彈藥刀械許可及管理辦法第 2 條第 3 款規定（以下併稱系爭規定），禁止（或多數意見所稱除罪化範圍之設定）原住民族使用經許可之「自製獵槍」以外之槍砲彈藥作為狩獵工具；所謂「對象」，依野生動物保育法第 21 條之 1 及原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法第 4 條第 3 項及第 4 項第 4 款規定，禁止原住民族未依一定目的（僅得以傳統文化及祭儀為之），以及經法定程序核准而獵捕宰殺利用野生動物等。本件解釋主要即在處理各該針對「工具」及「對象」之管制規範是否過度限制原住民族成員受憲法保障之狩獵文化權利。

以承認原住民從事狩獵活動之文化權利受憲法保障，但仍應與同受憲法保障之野生動物保護之價值相互權衡作為前提，針對原住民族狩獵「對象」之管制，多數意見認為前揭規範所稱「傳統文化」之意涵，包含非營利性自用之情形，然除有特殊例外情形，不包括對保育

¹ 莫那能，〈落葉〉，《八十年詩選》，第 109 頁（1992 年）。

類野生動物之獵捕，以謀求憲法上相關價值間之衡平。本席對此敬表同意。惟針對原住民族狩獵「工具」之限制，前揭規範僅於「自製之獵槍」為「合法工具」之範圍內始得免除刑事處罰，多數意見認此乃立法政策之選擇，不生違反憲法比例原則問題。本席對此部分未能贊同。爰提出部分不同意見如後：

一、「安全狩獵」是原住民從事狩獵活動之最基本要求，系爭規定未能滿足此項要求，與憲法保障原住民狩獵文化權之意旨不符

(一) 將原住民族狩獵文化納入憲法基本權保障，是促進實質平等，維繫原住民自我認同及人格完整性之必要作為

在討論除罪化範圍限於自製獵槍所生之合憲性問題前，首先必須釐清一個前提性問題，也就是本件解釋涉及之第一個核心爭議：原住民族成員之狩獵行為，不論是將其視為一種具體生活方式，或者是抽象族群文化之一環，其是否受到何種憲法基本權利之保障？而其憲法基礎、論證取徑為何？

由於我國憲法中並無明文承認狩獵受憲法基本權保障，多數意見採取的論證策略是從基本國策出發，點出憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段規定明文肯認原住民族文化，並課予國家保障、扶助並促其發展之義務。以此為基礎，多數意見進一步結合憲法第 22 條規定及公民與政治權利國際公約第 27 條之精神，認為原住民選擇依其傳統文化生活之權利應受保障，方得維護其人性尊嚴、文化認同、個人主體性與人格自由發展。而原住民之狩獵活動關乎其族群認同與文化形成與傳承，屬於文化權之重要內涵，同受憲法保障。

多數意見正面肯認原住民狩獵活動屬憲法文化權保障之重要內涵，本席敬表贊同，僅就有關權利建構之若干論理思考補充如下：

本席認為，個人認同之形塑與自由之行使，往往不是在真空環境下發生，而須於所處之社會文化情境與脈絡中反覆進行實踐與選擇。因而個人尊嚴、主體性與認同之建構，以及人格之自由發展，實關乎一個人擁有之選擇可能性及選擇是否為他人所尊重；這又與個人之文

化經驗、其所屬之文化群體身份、該群體文化受尊重之程度與活力……等因素密切相關²。甚至有認為，文化其實決定了想像力之邊界，若一個人所處環境之文化枯萎，其進行選擇之自主性（autonomy）也將隨之減損³。因此，承認憲法保障原住民族成員享有文化權的核心理由，就在於原住民得選擇依其族群文化而生活，是維繫、建構其自我認同、個人主體性與人格自主發展之必要背景條件。

至於憲法上文化權之保障範疇與具體內涵為何，則須進一步細繹作為此項權利規範基礎之憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段規定：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化。」及「國家應依民族意願……並對其教育文化……予以保障扶助並促其發展……。」從「原住民族」之規範用語可知，在此，憲法關照的是超過 400 年之歷史縱深，肯認於外來族群及現代國家體制出現在台灣之前，早已有一群長年居住生活這塊土地上，擁有自身運行已久之社會制度、語言與文化體系的「原始居住者」。

然而隨著「外來者」之進駐，原住民族在與現代國家接觸之過程中受到體制性之壓迫、排除及差別對待，甚而因此擴散、加深社會主流群體對原住民族之刻板印象及歧視，導致原住民族維繫自身經濟社會生活方式，以及實踐傳承其語言文化的物質與精神條件，於漫長之歷史進程之中遭到腐蝕，甚至有崩壞之虞。因此在 90 年代，上開憲法增修條文之逐步增訂，毋寧正是憲法變遷過程中，因原住民族社群之憲法動員，而促使修憲者對過往歷史不正義做出規範上之回應。

因此，釋憲者於解釋適用憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項前段規定，以建構文化權之內涵時，應對相關規範及用語於憲法變遷中之意涵流變，有充分的憲政歷史意識。亦即，因現代國家建構及運作過程中，對原住民族造成的制度性排除與不利對待，而對其文化

² See Joseph Raz, Ethics in the Public Domain: Essays in the Morality of Law and Politics 175-178 (1996).

³ See Will Kymlicka, Politics in the Vernacular: Nationalism, Multiculturalism, and Citizenship 47 (2001).

傳承延續所產生之負面效應及遺緒，依上開憲法增修條文之要求，國家不能僅止於消極不干預原住民族成員實踐其文化，而更被課予積極義務，應肯定多元文化，且應積極維護發展原住民族之語言與文化，且對原住民族之教育文化，應予以保障扶助並促其發展。

而這是因為，相對於多數、主流社會群體習以為常的生活實踐，原住民族置身於歷史性、社會性的事實不平等處境之下，此時唯有將國家積極作為義務納入原住民文化權之內涵，方得透過國家資源有效擘建原住民族延續文化傳承之空間，並於往往以同化（assimilation）與涵化（acculturation）為導向之主流社會中，保障個別成員擁有足夠機會，去實踐、傳承其族群文化下之生活模式⁴，並於過程中追尋其自我認同及人格完整性。這種文化上的「積極矯正措施」（Affirmative Action），或稱「優惠性差別待遇」，也將有助於促進社會不同群體間之實質平等關係，從而體現維護人性尊嚴與人格自由發展之民主憲政核心價值。

而本件解釋所處理之狩獵文化，正是原住民族相較於其他族群所自我標榜的身分認同核心環節，然而這種生活模式，卻基於前述的歷史、社會因素，而在現代社會逐漸被邊緣化，一旦國家沒有積極透過具體作為予以維繫，原住民族及其個人甚難以一己之力抗衡。於此客觀條件下，本席認為，憲法將原住民狩獵文化納入基本權保障，實際上乃是促進其民族及原住民個人獲得實質平等之必要憲法義務。

因此，若法律規範涉及對原住民文化權之限制，在進行合憲性審查時，必須將前述之憲法價值決定以及對國家課予的基本權保障義務納入考量。不過本席仍要強調，憲法保障原住民族成員得選擇依其族群文化生活之權利，以及課予國家積極保障義務之解釋立場，並不代表本席認為這項權利便無可能受到合理之限制，或得基於保障族群文化之宣稱，使所有行為都可以藉由「文化抗辯」⁵予以正當化，而排

⁴ See Brian Barry, Culture and Equality 109 (2001).

⁵ *Id.* at 258.

除其他國家法律規範之適用。本席毋寧僅是要提醒，依照既有憲法規範之價值決定，應為原住民族成員行使文化權利提供最大限度的尊重、包容及協助。惟所有文化及其實踐，仍須在憲法規範框架之下運作，並在設計具體的法律管制規範之時，與其他重要之憲法價值進行細緻之權衡⁶。

(二) 原住民族狩獵工具之選擇自由，應以維護其人身安全為首要考量，惟系爭規定對此保障不足，有違憲法意旨

確立狩獵文化權屬憲法保障之基本權利後，進一步的問題是：此項權利是否保障原住民得自由選擇狩獵工具？特別是選擇以「自製獵槍」以外之工具從事狩獵活動之自由？

誠然，從槍砲條例所架構國家之槍砲彈藥刀械之管制制度，對於原住民族開放得以「自製之獵槍」經核准許可後「合法」使用，並將未經許可時之除罪化範圍，限縮在自製獵槍，有其立法時之歷史緣由。但這並非當然能通過憲法上的檢驗，而自始將原住民族成員使用其他狩獵工具之選擇自由，排除在憲法基本權的保障之外。

原住民族之狩獵工具，當然會隨著人類文明發展以及與外界互動交流的過程而不斷演進，狩獵工具之揀擇與使用，也已然鑲嵌進狩獵活動之中，而成為構築、豐富整體狩獵文化之重要環節，因此不應將原住民族於特定時期使用之狩獵工具自整體狩獵文化之脈絡中抽離，如同於實驗室顯微鏡之下，割裂孤立地進行觀察。況且綜觀歷史，原住民族其實並無自製獵槍之「傳統」文化，獵槍並非如同其他冷兵器如弓箭等，可能由包括原住民在內之一般人依自身能力「自行製造生產」。原住民族接觸獵槍此種新式狩獵工具，一開始也是來自與外界之接觸，數百年來都是以交易方式取得已製造完成之「制式獵槍」，

⁶ 在針對狩獵「對象」之管制規範的合憲性審查脈絡，多數意見認為原住民族基於傳統文化而獵捕野生動物，所稱「傳統文化」一詞包含非營利性自用之情形，但所獵捕之對象，原則上仍不應包括保育類野生動物。本席之所以支持多數意見此一見解，即係本此「文化抗辯」不能對抗憲法保障環境生態此一基本價值決定之立場。

既然得以交易方式取得，自不受部落以外其他非原住民族所建構之法律規範所限制。直到因政局變動，政府考量社會治安而嚴格管制槍械、禁止交易，同時也禁止原住民族以交易取得、使用制式獵槍，才逐步轉向以自製獵槍作為狩獵工具之管制框架。

而且事實上，於槍砲條例立法之初，立法者基於「原住民傳統生活習慣有其特殊性」之考量，原以列管方式容許作為生活工具之用之獵槍、魚槍。立法者後以協助原住民族「組裝」殺傷力較弱之「簡易獵槍」，因該等「自製之獵槍」，乃原住民族「傳統習慣專供獵捕為生之生活工具」而容許原住民族使用，然恐有原住民族偶一不慎而受重刑處罰，基於此種「自製之獵槍」於結構、性能及殺傷力均遠不及制式獵槍之考量，始於系爭規定加以管制而減輕或免除刑責。但上開立法理由以准許原住民使用自製獵槍，乃為尊重原住民族傳統文化，顯係倒果為因，並不符合原住民族數百年來使用包括制式獵槍在內之各式狩獵工具之文化實態。甚至照立法者的觀點，對於原住民族狩獵文化之解讀，豈非亦可回溯至以石器長矛作為狩獵工具之階段，而認憲法對於原住民族狩獵文化權之保障，亦僅止於茹毛飲血之洪荒時代？

因此，為貫徹憲法對於原住民族狩獵文化權作為其個人實踐狩獵文化之基本權利，本席認為其權利內涵，自應包括對於狩獵工具之選擇自由。至於原住民族選擇獵槍作為狩獵工具，無論係自製或是制式，並不影響其屬於狩獵傳統文化一環之認定，而應受憲法基本權之保障。當然，此權利並非絕對，國家並非不能為保障同憲法位階之法益，而予以適度限制，惟仍不能過度限制原住民族成員基於其文化而選擇慣用之狩獵工具，特別是使用任何可供安全狩獵用之制式獵槍之權利。

詳言之，憲法既然承認原住民族之狩獵文化權，就應確保其得「安全」地從事狩獵活動，因為這是實踐、延續狩獵文化之最基本前提要件。立法者不能一方面宣稱原住民有狩獵權利，另一方面卻不給予安全狩獵之空間。故憲法對於原住民族狩獵工具之選擇自由保障，首先應

著重工具使用之安全性。然如前所述，絕大多數原住民族成員皆難有能力自行製造具備足夠安全性之獵槍，過去亦多次發生因自製獵槍安全性不足，造成原住民及第三人傷亡之案例，是自製獵槍相較於制式獵槍並不安全，此為無須懷疑的事實。系爭槍砲條例之規定卻限制原住民族只能選擇「自製之獵槍」作為狩獵工具，而不允許使用制式獵槍，這無異於使原住民族成員之生命身體安全隨時處於如不定時炸彈的危險當中，不僅未盡到國家對人民的保護義務；其「禁止」適用制式獵槍，實際上就是一種對原住民生命身體安全的「侵害」，而一旦涉及生命身體安全法益，從憲法的角度，便很難找到任何公共利益足以正當化對其之限制。

進一步而言，若原住民無法使用安全的狩獵工具，便難以有效實踐狩獵活動，延續原住民族之狩獵文化，從而追求其自我認同及人格自主發展。於此情形下，又如何能奢言憲法已保障其狩獵文化權？或許有人會說：原住民得自由選擇是否從事狩獵活動，既然自製獵槍不安全，只要原住民「選擇」不打獵，便可以避免其生命身體安全遭受侵害。然而，除非國家自認其基於原住民族傳統文化保護，而應保障原住民狩獵權利之宣示，只不過是一紙美麗謊言，否則這樣的論點根本站不住腳。因為在無法確保自製獵槍安全無虞之下，進而不允許使用制式獵槍，如果真的導致原住民族成員「選擇」不再從事狩獵活動，這恰恰是對狩獵文化保存、傳承的制度性壓制，而乖離於憲法對原住民文化權之保障以及國家對此之積極維護、扶助義務。

綜上，本席認為，憲法保障原住民族有依其傳統文化狩獵之權利，雖如同所有基本權利保障並非絕對，但本件解釋所審查之系爭規定，將制式獵槍排除在除罪化的範圍之外，僅允許使用自製獵槍，這無論從事物之本質（原住民族並非武器製作專家或兵工廠）及實際運作之結果（原住民族使用自製之獵槍致自己或第三人或死或傷之案例屢見不鮮），均難謂國家對原住民族從事安全之狩獵活動，已提供足夠保障，從而已履踐國家對原住民族傳統文化維護、發展之積極義務。

二、多數意見未能就狩獵工具選擇自由之問題，於野生動物保育、社會治安及狩獵文化權保障間取得憲法上之妥適權衡

誠然，多數意見對於開放原住民族有取得制式槍枝之選擇自由，存有諸多正當疑慮。其中最大的疑慮在於，一旦原住民可以使用「先進武器」，則手無寸鐵、無法言語的野生動物將毫無招架餘地，恐將對於野生動物存續及環境生態形成重大威脅；同時，若原住民族可以合法使用制式槍枝狩獵，可能對於社會治安及一般人生命身體安全產生危害。

野生動物保育及環境生態維護，乃生活在這個地球上所有生物所共同期待，國家當然也有義務維護社會治安，確保每一個人的生命身體安全。然而，對於關涉原住民族文化與自我身分認同之狩獵工具選擇自由，只容許使用「自製獵槍」，此與上開立法目的之達成間，是否具實質關聯？

從野生動物保育與環境生態維護而言，原住民族使用自製獵槍以外之「制式槍枝」狩獵，難道就無法達成該等目的？其實，制式槍枝之使用目的既然是以狩獵為主，因此，其本質就仍應只是「獵槍」，不會是步槍、機關槍、衝鋒槍等以作戰、取人性命為製作目的之高階槍枝；且開放制式獵槍並非因此就必與提供「高狩獵效能」之制式獵槍劃上等號，因為國家仍可合理限制其規格、種類等，例如限制口徑、不准許半自動或全自動功能的制式獵槍等，以避免竭澤而漁，破壞環境生態。

其次，就維護社會治安而言，本席完全理解，限制原住民有取得制式獵槍之自由權利，其最主要目的是出自社會治安之考量；本席也完全贊同，維護社會治安絕對是正當目的，且必須是最優先之考量。但此與制式獵槍之開放，非絕對無法相容。管制手段可以多樣，並非全有全無，有限度開放制式獵槍，仍可兼顧治安，例如證照制度，乃至平時集中由部落或派出所管理的高度管制，就是可能之選項。再說，目前對於原住民族使用「自製獵槍」之管制，假如亦可控管狩獵

目的以外之其他非法使用，則對於原住民族使用「制式獵槍」，其管制手段與制度（不管未來透過行政機關既有管制手段、獵人協會或由部落自主管理等方式）當然也無須擔心將有非狩獵目的之濫用。

綜上，系爭規定縱為達野生動物保育、維護環境生態及社會治安等目的，然仍應有其他對於原住民族狩獵文化權甚至人身安全侵害較小之手段可資運用，限制原住民族僅得選擇自製獵槍狩獵，與達成上開目的間，尚不具實質關聯，而過度限制其狩獵文化權，與憲法保障原住民族狩獵文化權之意旨有所不符，本席因而認為系爭規定違憲。

退萬步言，縱然如多數意見所稱，應僅允許原住民族使用自製獵槍狩獵，在憲法保障原住民族狩獵文化權之意旨下，至少也應窮盡各種可能的措施，讓原住民得以「安全地」自製獵槍。如前所述，既然很難期待原住民有足夠的能力、資源、設備來安全地自製包括槍管、槍機、槍柄等構造之獵槍，則國家自有義務提供管道與機制，來協助原住民「自製」其「自製獵槍」，譬如提供安全零組件，再由原住民組裝成獵槍。如此一來，雖然只能稱為「半自製」或「部分自製」，且組裝過程中仍有風險（獵槍畢竟不是 IKEA 販售的組合傢俱），但這大概是堅持僅得開放「自製獵槍」下，得以兼顧原住民生命身體安全之唯一選項。遺憾的是，即使協助取得安全零組件這點要求，多數意見誤以為憲法建構的狩獵文化權只具防禦權性質，不包括課予國家積極作為義務，因而最後仍未敢明文表態支持，而寧願留下空白，讓相關機關作政策之選擇。

走筆至此，本席仍須提醒，本件大法官在制式獵槍態度的躊躇，不代表相關機關就此只能裹足不前，申言之，本件解釋充其量只是宣告除罪化範圍侷限於自製獵槍之現行規定並不違憲，倘相關機關仍思有所作為，願意改弦更張，進一步開放原住民使用特定規格之制式獵槍，只要搭配一定之管制機制以兼顧治安及環境動物生態之需求，應非憲法所不許；當然，若只願意採保守一點的作法，僅止於提供管道與機制，來協助原住民取得安全零組件以「組裝」其「自製獵槍」，

其不可能違憲，更不在話下。

還給原住民族外出狩獵一條安全回家的路，是憲法保障人民生命身體自由最基本的要求，也才能真正確保狩獵文化的實踐與延續。因此，唯有保障原住民族有選擇安全狩獵工具之自由，方符合憲法保障原住民狩獵文化權之意旨，也才能確保原住民族成員有機會去做出屬於自己的人生選擇，透過從事狩獵活動，去建立與部落間的深刻互動連結，並參與及延續族群文化，在此過程中追尋自我的認同，開拓自我人格的圖像樣貌，而在淵遠流長的原住民族文化脈絡中，自主形塑、完足個人生命的意義。

排灣族視障詩人莫那能在本文一開始所引「落葉」一詩中，深刻描述原住民族文化這棵大樹，在其語言與文化的樹根被刈斷甚至連根拔起後，民族文化生命延續如同落葉凋零。本席贊同多數意見肯認憲法保障狩獵文化權作為原住民族基本權利之一環，雖然有關狩獵工具部分的見解未能盡符本席之憲法評價，但本席仍期待，本件解釋所揭示保障原住民狩獵文化權的基本價值，得以成為讓更多人正視原住民族文化的觸媒；未來，或許在社會每一個人充分理解、認真對待並尊重原住民族語言、文化（包括狩獵文化）之後，其族群文化將使我們社會更加豐富、多元，化成漣漪的，會是原住民族獵人安全馳騁山林、守護土地的汗水，而不再是哀傷的淚水。

部分不同意見書

蔡明誠大法官 提出

本件有關槍砲彈藥刀械管制條例及野生動物保育條例處罰規定，因涉及原住民族傳統習俗文化，而引發合憲性爭議問題。本號解釋肯定原住民從事狩獵活動之憲法文化權利保障，上開文化權利與環境及生態之相互平衡及保護應予並重，可資贊同。惟有關原住民從事狩獵活動之工具、狩獵採申請核准（許可）制及相關規定去刑罰化等爭議，本號解釋僅就系爭子法相關規定小部分，認其違憲，就聲請解

釋之系爭母法相關規定之大部分，均認合憲，此等結論與本號解釋所欲揭櫫原住民狩獵之憲法文化權保護意旨有所不符，亦難以達到落實原住民文化權（文化權利）之目的。是本號解釋之結果，從保障原住民人權之憲法意識而言，其與社會期待是否相符，頗值得商榷，爰提出部分不同意見如下：

一、從尊重多元及包容差異之文化觀論憲法保障原住民狩獵文化權之意義

本號解釋闡釋原住民文化權之憲法保護及意旨，本院解釋首次肯定其為憲法權利，具有歷史意義。但其內涵容待未來實務及學理上更進一步詳加詮釋及完善補充。

（一）從國際發展而言

從國際人權保障之發展而言，有關原住民（族）文化權之承認及尊重，可從 1948 年 12 月 10 日通過之聯合國世界人權宣言（The Universal Declaration of Human Rights）第 27.2 條出發，亦即早在世界人權宣言，已宣示人人有權自由參加社會之文化生活（the right to freely participate in the cultural life of the community），享受藝術，並分享科學進步及其產生之利益。人人對由其所創作之任何科學、文學或美術著作而產生之精神與物質之利益，享有受到保護之權利。此對於文化生活與人類創作智慧有形或無形之精神與物質權益之保護及分享，係屬世界（國際）人權概念所涵蓋。又公民與政治權利國際公約（International covenant on civil and political rights）第 27 條：「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。」此係國際就少數族群權利所提供之保護（Protection Provided by Minority Rights），即指少數團體及其成員得以享有其固有之文化、宗教或語言之權利，並不得剝奪。另如經濟社會文化權利國際公約（International covenant on economic, Social and cultural rights）第 15 條：「本公約締約國確認人人有權：（一）參加文

化生活；(二) 享受科學進步及其應用之惠；(三) 對其本人之任何科學、文學或藝術著作所獲得之精神與物質利益，享受保護之惠。」¹該條第 1 項規定，從文化生活之參與、科學成果之分享與科學、文學或藝術之精神與物質成果保護，此三者正是國家應保障少數族群（原住民族）固有文化之重要內涵。

再者，聯合國 2007 年 9 月 13 日第 61 屆聯合國大會通過原住民族權利宣言，其中第 11 條及第 31 條規定，原住民族有權之實施，並提振文化傳統與習俗，對於原住民族之文化遺產、傳統知識及傳統文化表達之智慧財產，並應採取有效之措施，承認並保護此等權利之行使。²學理上，有從前述國際公約及宣言而論，將原住民文化權，包含生活方式 (Way of life)、文學藝術建築等之人格精神創作 (Creation; Schöpfung) (即如傳統智慧創作) 與有形 (物質) 資產 (Capital; Leistungsschutzrechte) (即如文化資產所保護之古蹟或歷史建築等有

¹ 有關國際公約對於原住民文化權之論述，參照 Alexandra Xanthaki, Indigenous Cultural Rights in International Law, *European Journal of Law Reform*, Vol. 2, No. 3, p. 344-358 (2000)，其分別從文化作為資產 (Culture as Capital)、文化作為創作成果 (Culture as Creativity) 與文化作為生活方式 (Culture as a Way of Life) 面向探討，最後其認為現今國際法欠缺提供適當原住民文化之保護 (Current international law fails to provide adequate protection for indigenous cultures)。國際所採取措施往往違反原住民之價值及理念。文化主要被以個人享有財產對待，目前大多採相關措施所提供保護僅係針對前述三項要素，而完全忽視次國家團體及保護其文化之權利 (most relevant instruments offer protection only to these three actors, totally neglecting sub-national groups and their rights to protect their cultures)，該文提出之呼籲，值得深思。本意見書仍就前述三種面向解釋原住民文化權，較易了解其意義，但從學理及實務運作上，仍應留意，本席向來主張智慧財產權用語未涵蓋智慧人格權，故其智慧財產權用語並不完善，認為應以智慧權用語取代，此想法亦可運用於文化權概念之界定，所謂文化權不僅係個人財產利益保護，係含有財產與人格 (精神) 雙重性格之總有概念，特請留意並供參考。

² 有關聯合國原住民族權利宣言中英文—網站版，參見原住民委員會聯合國原住民議題常設論壇 (UNPFII) 網站：<https://www.cip.gov.tw/portal/docDetail.html?CID=865E99765D714714&DID=0C3331F0EBD318C2600DB1785159A3BE> (最後瀏覽日期：110 年 5 月 4 日)。

形文化產物)等要素,將之歸屬除公民權及社會權等人權以外之第三代人權之範疇。³換言之,原住民文化權,並不同於無形之智慧財產或有形之物質文化資產,其有高度之意涵,既蘊含集體與個人文化權益,亦涵蓋無形與有形之文化生活及創造成果之保護及分享。有關本件原住民(族)狩獵、捕魚及採集之傳統習俗之固有權,因其難以典型智慧財產(intellectual property)所涵蓋,故另有將之納入無形文化資產(intangible cultural heritage)之範疇,亦即比典型智慧財產更廣泛之原住民(族)文化權(Indigenous Cultural Rights)。綜上,前述國際相關人權宣言,解釋上雖無法之拘束力,但其就原住民(族)個人及集體文化權(人權)保障之理念,在內國法律解釋及實務運作,仍有其參照之價值。⁴況且上述兩公約,在我國業已於2009年正式國

³ 學理上,有以政治哲學角度,從相關國際規約、或是宣言著手,由聯合國、區域性國際組織、到聯合國教科文組織,找出關鍵性的條文、或是文字,藉以考察文化權如何在原住民族落實連結國際條約及人權宣言等國際觀察,來看文化權的正當性何在。此等探究文化權之論點,亦可供本件相關原住民族狩獵文化權之概念形成及界定之出發,亦即茲係兼顧廣義及狹義文化概念,參考Elsa Stamatopoulou與Joanne Bauer(2004)之見解,檢視聯合國相關文獻,將文化分為生活方式(way of life)、藝術暨科學創造(creation)及物質資產(capital)三大類。另國內學者有將「原住民族的文化權」,指原住民族在文化層面所享有之人權,歸屬於所謂第三代人權,而按個人權與集體權、文化認同與文化資產兩個面向將之區分四大類。以上說明及參考文獻,係參照施正鋒,原住民族的文化權,台灣原住民研究論叢,3期(97年6月),頁2以下。

⁴ 學理上,有比較美國法關於原住民文化權之見解,就美國印地安人之狩獵權,係屬原住民主權(aboriginal rights)之延伸,是附隨在土地上與生俱來之權利(inherent right)。將其定性為附屬於部落全體之集體權,而不是附屬之個人權。但臺灣學者認為此種集體權,從未出現在臺灣法令中。對於統治者言,部落沒有任何意義,個人才是法律規範之對象。且認為僅將原住民狩獵之目的,限縮於文化祭儀、自用,是不符合原住民之基本需求,亦不符合人權公約中關於文化權之要求。(參照鄭川如,由生存權、文化權而來的狩獵權——從美國最高法院判決談台灣原住民的狩獵權、漁權,第二屆傳統原住民習慣規範與國家法制研討會,行政院原住民委員會,2010年10月,頁342,347,352-354,另刊載於台灣原住民族研究學報,2卷1期(2012年/春季號),頁101以下。)且有從兩人權公約探究原住民狩獵權之內涵,認其兼具集體權與個人權之屬

內法化，承認其所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力。⁵是其具有法規範之效力，更不容忽視。

（二）從歷史發展而言

從臺灣發展史及原住民知識體系觀察，原住民之稱呼，從往昔番族、高山族或山胞等用語，嗣後在法制上，改稱為「原住民（族）」，逐漸使臺灣原住民（族）得以正名，是既然稱之為原住民（族），自顯示正式肯定臺灣原住民（族）在此土地成長及發展之早先性。就本件而言，在尊重與保護原住民傳統文化，同時應尋求狩獵文化與環境自然生態之相互平衡，實不宜認為兩者存在難以諧和（non-harmonized）之衝突，反而基於平衡觀點及理念，嘗試儘力促其兩者之平衡發展。尤其不容忽視者，面對原住民文化早先性及特殊性，在制訂或修正槍砲彈藥刀械及野生動物等法規予以強制或禁止之強行性規範時，不容忽視業已存在原住民族固有傳統習俗文化之社會力、原住民族群社會習慣之特殊性，與給予原住民參與規範形成之機會，與自主管理制度設計及落實。因原初社會之習慣形成，不應單從類似民法第 1 條所稱之習慣（法）出發，因民法就習慣（法）之效力，除若干規定認為特殊習慣，例外上具有優先性者外，原則上認為其僅具補充性或補充效力。若以民法所稱習慣概念作為原住民相關傳統習慣之定義，忽視習慣作為規範之社會力，實非進步之正確作法，亦與尊重及保障原住民意識之發展趨勢及方向，背道而馳。

臺灣原住民族目前有 16 族，雖整體原住民人口數，與臺灣人口總數相比，所占比例甚少⁶，但原住民族有其文化特色⁷，且正因其屬

性者，例如鄭川如，從兩人權公約檢視原住民狩獵權，輔仁法學，52 期（2016 年 12 月），頁 217-218。

⁵ 參照民國 98 年 4 月 22 日公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法第 2 條規定，兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力。

⁶ 目前原住民族約有 57 萬 5067 人，占總人口數的 2.4%。經政府認定之原住民族為：阿美族、泰雅族、排灣族、布農族、卑南族、魯凱族、鄒族、賽夏族、雅美族（達悟族）、邵族、噶瑪蘭族、太魯閣族、撒奇萊雅族、賽德克族、拉

於少數族群，更應參考外國及國際尊重原住民文化之立法例及實務運作經驗，在我國憲法及原住民法體系上，增加其權利保護強度，並積極維護相關法律及社會文化制度之健全發展。尤其是如何在個案權利保護，顯示對於此土地上原住民保護意識之決心及意志，職是，本件原住民狩獵文化權之肯定及落實，並應試圖解決現今引發之相關法律爭議，方是本號解釋所需要面對且具有歷史責任所在。換言之，本號解釋應使社會看到本院對於原住民文化權之尊重及落實，以符合本院解釋向來所秉持保障及維護個人及少數族群文化之意旨及目的。

（三）憲法保障原住民狩獵文化權之內涵

從憲法保障原住民狩獵文化權之內涵而言，可能因所強調重點之差異，而生不同之見解，固屬常見。重要者，如何藉由本號解釋使國際及國內有識之士，肯認本院解釋對於原住民（族）人權保障之意旨及少數族群權益保護之意識。因此，原住民狩獵文化權之內涵，宜認為其具有原住民文化保障之個人基本權（Grundrechten）及集體權之雙重權利內涵，而非僅是基本國策性質而未含有具體或抽象權利內容之方針規定，抑或解為國家目的規定（Staatszielbestimmungen）⁸之性

阿魯哇族、卡那卡那富族等 16 族。（參照原住民委員會網站資料，<https://www.cip.gov.tw/portal/docList.html?CID=6726E5B80C8822F9>（最後瀏覽日期：110 年 5 月 6 日）。

⁷ 傳統原住民獵人，平時在獵場巡繞、觀察、管理、祭祀，接著發現動物、決定出獵、占卜（夢占及鳥占）、祭祀、追逐、捕獵宰殺、獵物解剖與分配、返家後獵物處理、食用、供奉神靈等過程，是文化的連續實踐行為。就狹義而言，狩獵純粹指獵人對獵物的搜尋、埋伏、置放陷阱、獵殺、解剖、搬運及食用等獵捕過程。若以廣義而論，狩獵極為文化行為，強調獵捕行為所蘊含的知識、社會規範、禁忌以及各類習俗等。原住民族沒有文字書寫傳統，諸多知識必須透過實際生活實踐，才能維持其功能與意義，也才能傳承發展，並賦予生命。參照本號解釋鑑定人浦忠勇，爭點題綱 4 之書面鑑定意見，頁 1～2。

⁸ 例如德國基本法第 20a 條，於 2002 年 6 月 26 日基本法修正，事後增訂動物保護（Nachträgliche Einfügung des Schutzes der „Tiere“ 作為國家目的（Staatsziel），以填補舊規定之漏洞，改善動物之有效保護。（參照 Peter Badura, Staatsrecht, 7. Aufl., München: Beck, 2018, D44; Scholz, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, Werkstand: 93. EL Oktober 2020-Beck-online, Art. 20a

質，而未具體主觀性具體權利之內涵，但其具有客觀性之功能，往往須透過國家目的規定之支持，藉以強化其基本權保護之效力。

如前所述，可見原住民文化權之定性及內涵，可能因不同觀點，而有不盡相同之見解。但對於文化權之肯定及其落實，對於現代民主法治國家應不容忽視。另就原住民文化權歸屬觀之，其不宜單純從主觀公權利或民事法律關係中之單獨個人所有或共有（即採分別共有與共同共有兩分法）之個人權利本位觀點出發。由於傳統文化之原初社會所採以特定共同體所屬成員身分而取得權利之總有觀念⁹，對此等權利歸屬問題之解釋，或許具有其歷史意義。亦即原住民欲享有該所屬族群或部落之狩獵文化權，既非純屬於其個人之狩獵權（Jagdrecht），亦非該族群或部落之共同共有型態之所有權狀態，而

Rn. 59.) 有關自然環境（die natürliche Umwelt）及動物保護（Tierschutz）規定，因其僅解為國家目的規定之性質，解釋上有認為。因其不具基本權內涵，惟可透過國家目的規定之支持及強化基本權保護之效力。（參照 von Coelln, in: Gröpl/Windthorst/von Coelln, Grundgesetz, 4. Aufl., München: Beck, 2020, Rn. 9.）

⁹ 因我國現行民法參考瑞士民法分別共有與共同共有（合有）兩分法之共有觀念，並未採總有之概念，所謂總有概念，則日本民法第 263 條有關入會權所採，並為我國原住民傳統智慧創作條例所創設之原住民智慧創作專用權亦所採，並有認為入漁權因僅得漁會或漁業生產合作社享有，該社員始得入漁，其用益權限，與總有頗為相類。（參照謝在全，民法物權論，上，臺北市：新學林，109 年 9 月修訂 7 版，頁 355 註 2。）另依漁業法第 20 條及第 27 條第 2 項規定，漁業權視為物權，除本法規定者外，準用民法關於不動產物權之規定，且入漁權之共有人，非經應有部分三分之二以上之其他共有人之同意，不得處分其應有部分。前述規定，於共同共有準用之。惟從民法本身規定而言，有關總有（Gesamteigentum）之歸屬及利用之規範及制度，並非現行民法所承認。所有權歸屬於特定之共同體或綜合體（Genossenschaft）（例如村落），不具獨立財產權，但於全體利益與個人利益一致之範圍，而許成員個別權之行使。其個別權乃為全體利益所統制之利用權，故總有為絕對的所有權與絕對的國家所有權之中間的型態。（有關總有概念，參照史尚寬，物權法論，臺北市：作者發行，60 年 11 月臺北 3 版，頁 138-139；謝在全，前揭書，頁 355 以下。）有關原住民傳統智慧創作專用權，受到永久保護。縱使智慧創作專用權人消失者，其專用權之保護，仍視同存續；其專用權歸屬於全部原住民族享有。

宜解為總有形態之歸屬及利用關係，即基於原住民族團體或原住民個人或團體族群從事傳統習俗文化之從事狩獵之活動或行為，而取得及分享獵物之狩獵文化權。性質上其係獨立成類之獨特權（特殊權利）（*sui generis*）¹⁰。質言之，如具有原住民族團體或原住民個人之身分，始得享有兼具個人權與集體權內涵之基本權，即指該原住民（族）文化權，性質上其非屬單獨所有或共同共有之多數共有之型態，亦即倘若不再擁有其所屬原住民之身分，隨之喪失其原先享有前述獨特權。

二、狩獵申請許可制度之存廢論

野生動物保育法第 21 條之 1 第 1 項規定，原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定之限制。本號解釋肯認前開規定所稱傳統文化包含非營利性自用之部分，惟僅限於一般野生動物，保育類野生動物部分，採特別嚴格之管制手段，僅於特殊例外（例如野生動物族群量逾越環境容許量之情形），始得予許可。惟本號解釋卻認同條第 2 項前段規定（前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准），尚不違反比例原則。既然原住民從事狩獵活動之文化權利受憲法所保障，原住民生活文化之形成，應受到尊重，公權力不應過度干預。¹¹且如採原住民狩獵事前核准（許可）審查制，與本號解釋肯定原住民（族）傳統習俗之固有狩獵文化權之本質並不相符，此看法亦不利於原住民文化權之落實。縱使有公權力干預介入之必要，應以原住民（族）自主管理為優先考量，而非事前

¹⁰ 學理上，主張獨特權（特殊權利）者，參照蔡志偉之本號解釋言詞辯論時之鑑定意見，頁 9。基於特殊權利觀點，認為原住民族權利，絕非單純採以積極平權措施之概念所得理解，亦非僅以平等權之憲法審查所能涵括。是原住民族權利於我國法中，將之定性為特殊權利。

¹¹ 有認原住民族在傳統獵場中對傳統領域野生動物所進行之獵捕、宰殺或利用，因所獵捕之野生動物亦屬於傳統領域權下之自然資源，僅須依其部落之利用規範為之，完全不必再依野生動物保育法及其子法申請主管機關核准。（參照黃居正，憲法解釋與原住民權利，收載於廖福特主編，憲法解釋之理論與實務，臺北市：中央研究院法律學研究所籌備處，98 年 7 月，頁 441。）

審查，故改以事後報備為當。

再者，系爭原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法，係基於野生動物保育法第 21 條之 1 第 2 項規定訂定，此係其授權之法源依據。從實務運作情形而言，本號解釋就前揭管理辦法部分規定（例如獵捕動物種類及數量），因其事件發生難以預期或或活動不定期等之不確定因素，認為其違反比例原則。惟既肯定系爭母法規定之申請許可無違憲之疑慮，原住民提出申請狩獵許可之申請書、審核書及報告書，不問其是否事前可得預期，在現實狀況，獲取獵物多寡之因素固多，事前除非先為總量之上限管制，且申請書所提出狩獵種類數量，總是粗估或預估性質，否則何必事後另需要回報之狩獵種類數量，因此，既認為申請許可制度合憲，且其基於前開母法授權訂定許可辦法審查，實務運作上其要求事前提出狩獵種類數量或事後報告，以供審核，勢所難免，故真正癥結係在於母法申請許可制是否有違反比例原則（過苛禁止原則）之違憲情事！

從違憲審查觀點，真正問題在於其狩獵申請許可制度是否因採事前審查制是否違憲，亦即採取事前審查之狩獵申請許可制，對於該憲法保障原住民狩獵文化權有無干預（Eingriff）或限制過苛之爭議。是本號解釋未從申請許可制度相關母法作為審查標的，卻著重於經授權訂定許可辦法所要求獵捕動物之種類數量等事項作為違憲與否之審查對象，此小部分宣告系爭許可辦法違憲，實有所不足，並不如宣示系爭母法事前核准（許可）制違憲，從積極賦權行動（積極平權措施）（affirmative action）進而創設獨特權之權利內涵，如此將更可顯示本號解釋保護原住民（族）狩獵文化權之意旨及目的（Sinn und Zweck）！

另現行原住民申請自用狩獵之許可制度而言，目前相關機關有修正前開許可辦法之想法，擬將以自用為目的之狩獵類型，亦就未來原住民狩獵活動仍然須受事前審查，並將按不同情況設有三種類型，例如規劃區分逐次申請備查制，狩獵前向地方主管機關申請許可，於狩獵活動結束後，再提出狩獵結果進行報備；非逐次申請，一定期間自

用狩獵事前一次申請，事後一次備查；狩獵自主管理制（與行政機關協商並訂立行政契約），替代行政處分，自用狩獵之自主管理，無須逐次申請及逐次向主管機關提出報告書。以上緩和措施，有認為其係基於原住民族主體與政府對等協議訂立公私協力契約與自治自律公約之法律架構，放寬目前單一架構之事前申請許可之管制類型，藉以形成符合現代社會原住民族狩獵之規範。¹²以上可見，相關機關已發現現行相關規定及制度之不足，正思考改善之政策或措施，反而本號解釋卻採取現行相關規定及制度之肯定態度或肯認現行規定合憲，如此解釋之結果，是否意味著相關機關毋庸再修正之必要？因此，本號解釋未適時掌握此一重要關鍵之機遇，糾結在自用與環境生態及動物保護如何平衡，而未考量原住民（族）狩獵文化權議題之特殊性，給予特別處理，將聲請人所期待透過本號解釋解決其爭議問題之最後希望，於此僅以合憲、合憲性解釋或不受理等方式回應，恐無助於實務界解決棘手之系爭問題，甚至可能有為德不卒之憾！

三、自製獵槍安全性衍生規範不足之問題

就系爭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、運輸或持有獵槍，供作生活工具之用者，以自製者為限，始能免除刑罰，且不及於空氣槍。本號解釋認為前開系爭規定，立法者僅就原住民自製獵槍（魚槍）之相關行為予以除罪化，不及於非屬自製之獵槍（魚槍）或其他槍枝種類（例如空氣槍），核屬立法者衡酌原住民以槍枝供作生活工具之用之合理範圍，以及原住民自製之獵槍，其結構、性能及殺傷力，均遠不及制式獵槍，對社會秩序可能之

¹² 詳如關係機關農委會於言詞辯論之補充說明。其中，該會已擬定野保法第 51 條之 1 規定修正草案，納入獵捕保育類野生動物之罰鍰，除補足原本僅規範一般類野生動物而無針對保育類野生動物進行處罰之衡平性外，亦僅課以罰鍰，使原住民獵捕對象無論係一般類或保育類野生動物，皆去刑罰化。此外，該會亦同時檢討現行之事前審查制，使之貼近原住民族傳統狩獵之慣習，例如近年已經開始在全台各地全面推動之原住民狩獵自主管理試辦計畫，希望透過組織自治或回報制度，在學術單位之監測下，進行更適切之管理。

影響等相關因素所為立法政策之選擇，尚不生牴觸憲法之疑慮。亦即系爭規定一就除罪化範圍之設定，尚不生違反憲法比例原則之問題。就上述見解而言，並未正視現行自製獵槍所發生安全之疑慮，故根本之道，本號解釋實不宜僅以立法政策選擇而為合憲之結論，否則恐難以要求相關機關藉此機會重新檢討自製獵槍之相關政策或措施及前述系爭之母法規定！

從臺灣獵槍及魚槍管制及放寬措施發展而言，在 72 年制定槍砲彈藥刀械管制條例時，曾就獵槍及魚槍專供生活習慣特殊國民之生活工具者，擬已訂定子法管理，但當時惜未就自製獵槍有所著墨，且因制式獵槍改列為管制品，不得販售給原住民狩獵之用，轉以製造結構簡單之非制式定裝彈藥之前膛槍，作為狩獵之槍枝來源。85 年修正前述條例時，限期（6 個月內）訂定生活習慣特殊國民獵槍魚槍刀械管理辦法，當時僅係將 72 年至 85 年間，原住民因無槍彈可用，而將自製前述前膛槍，就地合法化，亦即獵槍之許可範圍，限於自製或繼承他人自製者，論者認為此時方正式將自製概念納入我國法令規範之中。之後，陸續修正相關管制規定，其始終許可範圍限於自製獵槍，基於槍砲彈藥刀械許可及管理辦法第 15 條規定，原住民因傳統習俗文化，供作生活工具之用，得申請製造、運輸或持有自製之獵槍或魚槍，並於同辦法第 2 條就自製獵槍為用詞之定義，解釋上將自製從自行獨力，擴及非以營利為目的之原住民協力，其概念有擴張解釋之用意，但將其限制於一定結構及性能，在警察分局核准之地點製造完成，該自製工具供作生活所用。由於自製獵槍所涉及技術頗具專業性，如製造方法或材料不夠精良，致生自製獵槍之安全性堪慮，且實際上發生膛炸等危害使用自製獵槍之原住民身體等事件，時有所聞。因此，立法者雖基於原住民（族）傳統習俗文化從事狩獵之活動或行為，予以肯認，但在自製獵槍之管制，恐有為德不卒之虞，而實際上難達成安全性獵槍之製造及提供之理想。如從憲法保障原住民人身安全意旨觀察，此與國家維護原住民狩獵文化權准許其使用獵槍作為狩

獵工具之本旨，未免有扞格之處。

綜上，本號解釋既已一方面肯定原住民文化權利，但另一方面卻對認系爭規定一符合比例原則（過苛禁止（Übermaßverbot）原則）。惟如前所述，自製獵槍，係槍砲彈藥刀械管制條例制定之後，陸續基於社會要求，陸續放寬限制而發展出之概念，在自製者包含在一定要件下由他人協力製造，因此可見原住民狩獵工具如依法容許使用獵槍，實際上目前自製獵槍相關規範顯有不足之情形，即就狩獵工具之現行規範不足，致生難以符合傳統習俗文化從事狩獵活動或行為之安全保障，此亦應認為憲法保障原住民狩獵文化權之核心內容。換言之，如從我國多年來前述修法過程及規範內容之更迭觀之，現行自製槍枝管制之標準，並非牢不可破之之界線。況且目前未能提供安全獵槍所造成社會問題，已層出不窮，此正是國家對於此等規範不足（Untermaß）之現象，自有導正及排除之防衛義務，有如前揭公政公約第 27 條一般性意見中，要求國家（政府）採取積極保護措施，制訂相關法律制度，以確保原住民之傳統生活方式得以繼續進行，是如在政策上既准許原住民狩獵，卻於獵捕工具上過度設限，導致原住民狩獵發生人身之危險，在此情形，國家所採取措施，已非國家管制過多（zu viel），亦即其所欲達成管制目的之手段必要性及均衡性（相稱性；相當性；期待可能性（Zumutbarkeit））之問題，而係國家為達成保障原住民狩獵文化權目的之規範所作過少（zu wenig）之問題，即指要求國家採取有效性（Effektivität）之手段，以落實原住民（族）狩獵文化權之保護措施，並在不妨害公共安全或他人人身安全等法益保護之情形，是其規範重心，應在於獵槍之製造專業性及使用安全性，而非專注於自製或非自製、或自製可能文義範圍如何限縮或擴張解釋之情形，因自製一詞之文義，相當明確，無論如何解釋或補充其概念內涵，似難以達到前述如何提供安全獵槍之目的。換言之，關於原住民從事狩獵活動之工具部分，因國家未盡前述保護義務，並積極採取保護原住民（族）狩獵文化權之措施，故其實已非比例原則中欲

達其規範目的所採手段之必要及其手段所造成損益間之均衡問題，亦即宜認其係屬「規範不足禁止」(Untermaßverbot)原則中手段選擇之有效性判斷之問題。因此，本號解釋就系爭規定有關原住民從事狩獵活動工具安全性所衍生之規範不足現象，應宣示其違憲，使立法者重新檢討現行原住民(族)安全獵槍相關立法及行政措施，以消除未具安全性之自製獵槍所引發之危險狀況。

四、原住民傳統文化之狩獵活動是否包括自用之問題

如前所述，狩獵活動，將其認定為憲法保護文化權，固值得肯定。惟此原住民傳統文化及祭儀，是否自用，目前主要規定於原住民基本法第 19 條，原住民得在原住民族地區及經中央原住民族主管機關公告之海域依法從事下列非營利行為，其中包含與本件有關獵捕野生動物，但於同條第 3 項規定，其以傳統文化、祭儀或自用為限。換言之，原住民在特定區域得依法從事非營利獵捕野生動物，其獵捕目的限於傳統文化、祭儀及自用。細繹其法條文義，傳統文化、祭儀與自用係屬不同三種活動或行為之目的。且如從狩獵目的出發，是否以傳統習俗生活文化活動作為其核心概念，如此則狩獵之目的，可能係為祭儀自用或其他文化目的，故自用或祭儀僅是傳統習俗生活所從事狩獵文化活動目的之例示而已，亦可能涉及法律解釋方法或法之補充之方式選擇問題。再從前述原住民狩獵文化活動之結果而言，原住民狩獵成果之分配，通常是其分享獵物文化之展現，亦屬於狩獵文化權之核心內容。因此，如僅限於傳統文化及祭儀，但在狩獵活動或祭儀完成後，該獵物通常與參與部落或參與文化活動之親屬朋友或客人分享，即除獵物之自己食用外，另為非營利目的供他人食用，亦屬常見。因此，在前述原住民基本法規定，比較系爭野生動物保育法未明定自用目的之獵捕、宰殺及利用野生動物等情形，前者更加周延。且從原住民狩獵活動發展歷史觀之，往昔狩獵活動主要以生業或生計為其目的，亦即所謂生計性漁獵(subsistence fishing and hunting)，指與自己或家人生存相關之狩獵行為，比我國原住民基本法第 19 條所稱非營利自用

狩獵之涵蓋範圍更寬，其包括食用及販賣謀生之用。¹³因此可見，自用係屬原住民狩獵文化權之內涵，如不將自用參照原住民基本法規定將之成為狩獵獨立目的之一，亦宜將之涵蓋為傳統文化之範疇，較為妥當。

綜上，目前臺灣原住民狩獵活動逐漸減少，此現象發生之原因，難謂屬單一因素所致，例如因獵場或獵物減少等因素受限，凡此均有待學者專家另深入探討。如前所述，從原住民文化權觀點出發，「自用」如無法成為單獨概念，亦應將之納入傳統文化概念中，以符保護原住民狩獵文化權之意旨及目的。因此，為因應前述就原住民基本法有關自用之概念及相關規定之解釋及釋義理論之發展，如將自用概念涵蓋於傳統文化之範疇中，固較無疑問。在未修正法律將自用納入系爭規定之前，縱使採嚴格文義解釋者，如認為傳統文化並不包含自用，茲仍宜認為其得採類推方式，補充其法律漏洞。

五、原住民（族）狩獵行為或活動規範之立法鬆綁與全面性去刑罰化之問題

由於法令之禁止，過著靠山吃山之原住民（族）經常因違反森林法、野生動物保育法與槍砲彈藥刀械管制條例而遭起訴。¹⁴從本號解釋多位聲請人的原因案件中，可見此等現象之存在。退而言之，縱認事前許可制之系爭母法規定合憲，惟現行管制相關規定採取刑罰為管制手段是否具有有效性，亦可能發生違憲之疑義？特別是現行有關原住民自製獵槍及獵捕一般類野生動物之去刑罰化，可見立法者對於原住民狩獵文化之尊重，有朝向逐漸放寬之趨勢，此用意值得肯定。但在法之體系及規範內容而言，往往運用本件系爭規定，先於槍砲彈藥管制或野生動物保育規定納入特別條文規定，隨之授權訂定許可或管理辦法，此立法體例，在一般法規中，頗為常見。惟其未充分考慮原住

¹³ 參照裴家騏，鑑定人意見書——限制原住民族狩獵集體權之合憲性疑義，頁 1 註 2。

¹⁴ 參照鄭川如，論兩人權公約中原住民狩獵權漁業權的內涵，台灣原住民族研究季刊，7 卷 3 期（2014 年 / 秋季號），頁 84。

民(族)文化之特殊性，作出通盤法規範之「普通法化」之制度設計。目前特別法方式，甚至以較低位階之法規命令作為規範依據，亦值得商榷。因其涉及刑事或行政制裁，較理想方式，應以法律明文規定為當，以符法律保留原則。

另從系爭規定涉及刑罰及行政罰制裁相關規定之法體系整體觀察，現行野生動物保育法第 21 條之 1 第 1 項雖明定台灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定之限制。又第 51 條之 1 規定，原住民族違反第 21 條之 1 第 2 項規定，未經主管機關許可，獵捕、宰殺或利用一般類野生動物，供傳統文化、祭儀之用或非為買賣者，處新臺幣 1 千元以上 1 萬元以下罰鍰，但首次違反者，不罰。在前開規定之適用時，轉致適用多條規定後，如又回到第 41 條第 1 項第 1 款規定，亦即因有未具第 18 條第 1 項第 1 款之要件，獵捕、宰殺保育類野生動物者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 20 萬元以上 100 萬元以下罰金。此轉致適用法律之結果，因狩獵未經許可或構成涉及三種不同保育類野生動物等處罰要件，而受刑罰制裁。在此情形，可能抵銷前開第 21 條之 1 第 1 項規定原欲基於傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要，不受第 18 條第 1 項等規定限制之立法鬆綁之本意。

又縱使立法者或相關機關欲全面禁止保育類野生動物之狩獵，因現行保育類野生動物區分為三種，且其細節性規定仰賴主管機關之審核及公告，尤其是其他應保育之類別不甚確定，以不確定類型，使受規範者限於刑事制裁之風險，亦值得商榷。尤其是保育類野生動物有更準確之類型化，並分級管理，且以去刑罰化為管制原則，如有制裁非營利目的之違法狩獵行為或活動之情形，應優先考量行政罰之制裁，因從刑罰目的觀之，以刑罰作為禁絕原住民(族)違法狩獵之活動或行為之嚇阻手段，其實效性仍值得深思。

再從司法實務運作觀之，由於原住民狩獵之部分活動，如前所

述，現仍可能受到刑罰制裁，且刑法之解釋，原則上應遵守罪刑法定主義（原則）（Gesetzlichkeitsprinzip），即如類推禁止（Analogieverbot）、刑罰創制或刑罰加重之習慣法禁止（Das Verbotstrafbegründenden und strafschärfenden Gewohnheitsrechts）¹⁵、回溯既往禁止、明確性要求（不確定刑法及刑罰禁止）。¹⁶惟法規設計往往存有漏洞，在有利於行為人之可相比較之事實所適用其他類似規範，宜得以類推（Analogieschlüsse）¹⁷或依原住民族習慣（法），補充法之漏洞。因此，藉由上述看法再探究傳統文化祭儀與自用在原住民狩獵文化之意義，或為法律之解釋或適用。

且雖禁止對行為人之行為適用習慣法，而創制刑罰或加重刑罰，但在阻卻違法性要件或其他對行為人減輕負擔之規定，亦得適用習慣法，以阻卻刑罰之處罰或減輕其刑罰。¹⁸亦即在肯定原住民狩獵文化權同時，就原住民傳統習慣規範效力亦一併加以肯認，促使原住民習

¹⁵ 德國學理上，對於刑法類推可適用有利於行為人之情事，或習慣法作為減輕或不構成刑罰之阻卻違法或減輕刑責之事由。（參照 Joecks/Jäger, StGB, 13. Aufl., München: Beck, 2021, §1 Rn.2, 8, 9, 16.）另有類似見解者，認為經由習慣法排除刑罰之適用、其他法律領域之習慣法原則影響及於刑法與不排除藉由習慣法強化刑法總則有關刑法概念之解釋及釋義理論之發展。（參照 Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch, . 28. Aufl., München: Beck, 2014, §1 Rn.3.）

¹⁶ 參照 Roxin/Creco, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Band I, 5 Aufl., 2020, §5 Rn.7 ff., 26ff., 45ff..

¹⁷ 學理上，不排斥對行為人有利之類推適用刑法者，因為罪刑法定原則本來在保護個人之自由權利，免受事後創制刑罰或加重刑罰之類推。如對行為人有利之類推適用，並不致於違反上開目的，故採類推禁止之例外。參照林山田，刑法通論，上冊，臺北市：作者發行，2008年1月增訂10版，頁84-85；林鈺雄，新刑法總則，臺北市：元照，2019年9月7版，頁42；Thomas Fischer, Strafgesetzbuch, 63. Aufl., München: Beck, 2016, §1 Rn.22（參照 BGH 28, 55）。

¹⁸ 德國學理上，對於刑法類推可適用有利於行為人之情事，或習慣法作為減輕或不構成刑罰之阻卻違法或減輕刑責之事由。（參照 Joecks/Jäger, StGB, 13. Aufl., München: Beck, 2021, §1 Rn.2, 8, 9, 16.）另有類似見解者，認為經由習慣法排除刑罰之適用、其他法律領域之習慣法原則影響及於刑法與不排除藉由習慣法強化刑法總則有關刑法概念之解釋及釋義理論之發展。（參照 Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch, . 28. Aufl., München: Beck, 2014, §1 Rn.3.）

慣（法）作為原住民行為處罰阻卻違法或免責之參酌因素，以強化本號解釋所肯認原住民文化權之憲法意旨及目的。

六、強化原住民自主管理之理念及制度保障---再思考原住民基本法所定原住民族諮商同意權之落實

依原住民基本法第 21 條規定，政府或私人於原住民族土地或部落及其周邊一定範圍內之公有土地從事土地開發、資源利用、生態保育及學術研究，應諮商並取得原住民族或部落同意或參與，原住民得分享相關利益。政府或法令限制原住民族利用前項土地及自然資源時，應與原住民族、部落或原住民諮商，並取得其同意；受限制所生之損失，應由該主管機關寬列預算補償之。此係明定原住民族之諮商同意運用模式。在現行實際運作上，外界有認為因主動權力往往操諸於主管機關，致原住民方面屈居於被動一方，或許較易實現者係諮商部分，至於同意權之行使，以達原住民自主管理理想，尚有差距，使前述原住民基本法所賦予原住民共同參與之意旨，並不易落實。

再從本件原因案件之前述系爭管理辦法規定觀之，有關原住民獵捕活動許可之申請，係採取定期性於 20 日前，及非定期性於 5 日前提出申請，就原住民個人之申請人，其資格應經轄區內部落會議通過，就資格審查而言，原住民部落會議，就申請案件之資格，固有表示意見之機會，但有關申請案件之審核，是否已符合前揭原住民基本法第 21 條規定諮商同意之意旨，仍值得推敲。尤其是在審核過程，係由原住民所在鄉（鎮市區）轉核申請案件，最後由直轄市縣市主管機關核准，此審核過程及個案判斷，概委行政部分之轉核及個案最終判斷，此以行政力過度介入之運作模式，與前述原住民基本法所欲確保原住民族之諮商及同意之共同參與或自主管理之設計意旨，是否相符，亦值得商榷。

七、結語與展望

多年來，臺灣原住民法發展及原住民權益保護意識，在各界努力，已逐漸上軌道。惟在「好可再更好」之期待下，相關機關仍再強

化原住民文化保護意識之努力空間，在法體系及法律制度方面，應鼓勵更多有志人士研究原住民法學，並相關機關亦應積極促進臺灣原住民法規體系之完整性，克服有關原住民（族）現行規範之不足或失調現象，即時克服法體系之矛盾，補充立法之疏漏，以符憲法保障原住民人權之意旨及目的。

另在系爭規定之受理範圍方面，本號解釋未就野生動物保育法第41條¹⁹規定一併受理，不利於釐清目前相關憲法疑義，且可能失去促使相關機關盡速檢討現行野生動物之管制制度之機會，故對其不受理之妥適性，值得商榷。因該等規定攸關部分聲請人可能受該條處罰，或法官聲請案涉及相關案件處罰規定之依據，如不予受理，使本件釋憲案件有割裂處理而欠缺其更完整評價，致本號解釋所肯認原住民狩獵文化權之意旨及落實，大打折扣。縱使認為其是否法律見解歧異²⁰或

¹⁹ 野生動物保育法第41條

有下列情形之一，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰金：

- 一、未具第十八條第一項第一款之條件，獵捕、宰殺保育類野生動物者。
- 二、違反第十八條第一項第二款規定，未經中央主管機關許可，獵捕、宰殺保育類野生動物者。
- 三、違反第十九條第一項規定，使用禁止之方式，獵捕、宰殺保育類野生動物者。

於劃定之野生動物保護區內，犯前項之罪者，加重其刑至三分之一。

第一項之未遂犯罰之。

野生動物保育法第42條

有下列情形之一，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰金；其因而致野生動物死亡者，處二年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰金：

- 一、未具第十八條第一項第一款之條件，騷擾、虐待保育類野生動物者。
- 二、違反第十八條第一項第二款規定，未經中央主管機關許可，騷擾、虐待保育類野生動物者。

於劃定之野生動物保護區內，犯前項之罪者，加重其刑至三分之一。

²⁰ 參照最高法院106年度第2次刑事庭會議（一）（決議日期：民國106年2月7日）雖有採甲說（應依野生動物保育法第41條第1項第1款之規定處罰），但決議採乙說（否定說，不違反野生動物保育法第41條第1項第1款之刑罰規定），即認為不能因野生動物保育法第51條之1僅規定對於未經許可獵捕、

非具重要關聯性，但從往昔本院解釋，就有明顯事實，足認屬於相關範圍者，不得為割裂之認定，始能符合立法之本旨，並不乏採取整體評價方式，整體觀察有聲請案件之相關規定²¹，納入一併審理，且就涉及刑事處罰，事涉受規範者之人身自由或財產等基本權之干預，如採整體觀察及評價，將相關規定納入受理範圍，以期更公允且完整審查釋憲案件。

臺灣原住民族有 16 族，與世界有原住民之國家相比，在現代臺灣逐漸發展出尊重多文化及包容各族群差異之社會特色，期待有迎頭趕上之一天。如從原住民人數所占臺灣人口比率而言，其係屬少數族群，對於原住民文化權之保障，有賴相關機關更加積極維護原住民文化之傳承及延續，此係屬現代憲政國家所應承擔之積極任務。本件所涉及原住民法律規範，雖僅是原住民法之一小部分，但在我國憲政史上，卻是一個極佳時代機遇。

從本件相關機關與聲請人、參與專家、法庭之友及各界關心人士所表達意見，可見此等憲法爭議，事涉文化深層衝突，其如何務實諧和（praktische Konkordanz）化解此等衝突，深具歷史意義。本院解釋應有更高度原住民意識及涵養，來思考原住民文化權之憲法意涵，並對於原住民（族）從事狩獵之活動或行為所衍生槍砲彈邀刀械及野生動物保育等規範失調之現象，積極尋求解決之道。因此，本號解釋

宰殺或利用「一般類野生動物」科以行政罰，即認同法第 21 條之 1 第 1 項所謂野生動物僅指一般類野生動物而不包括保育類野生動物。

²¹ 在行政法釋憲案件方面，本院釋字第 236 號解釋，「就所徵收之全部土地整體觀察之，在有明顯事實，足認屬於相關範圍者，不得為割裂之認定，始能符合公用徵收之立法本旨。」釋字第 747 號解釋，「整體觀察系爭規定一及二，尚與前開土地所有權人得請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權之憲法意旨有所不符。」釋字第 776 號解釋，「整體評價聲請意旨，自應認系爭函二為相關聯且必要，爰併將其納為解釋客體（本院釋字第 737 號及第 747 號解釋參照），作成本解釋」。在刑事法釋憲案件方面，本院釋字第 737 號解釋，「整體觀察，偵查中之犯罪嫌疑人及其辯護人僅受告知羈押事由所據之事實，與上開意旨不符。」釋字第 799 號解釋，「整體觀察，須與刑罰之執行有明顯區隔，始為憲法所許。」

之影響，不宜僅侷限於本件原因案件之法律問題解決，而應有更高視野，正視現行規範對於原住民文化權益因規範不足所生之失調現象，未來面對原住民法個案處理時，應重視原住民傳統習俗文化之特殊性，不應純以實定法觀點為其出發點，而應探求有利於原住民（族）之習慣（法）作為法律適用之法源依據，以補制定法之不足，並顯示尊重及保護原住民（族）文化權之用心。

部分不同意見書

詹森林大法官 提出

黃虹霞大法官 加入貳部分

吳陳銀大法官及林俊益大法官 加入貳、參部分

黃瑞明大法官 加入

就本號解釋中，關於宣告「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法（下稱系爭辦法）」第4條第4項第4款關於原住民申請獵捕野生動物時，其申請書應記載獵捕動物之種類、數量（即本號解釋所稱之系爭規定六）違反憲法比例原則部分，本席尚難贊同。另就本號解釋宣告系爭辦法第4條第3項規定¹（即本解釋所稱之系爭規定五），屬於突發性未可事先預期部分，違反憲法比例原則²，及宣告「野生動物保育法（下稱野保法）第21條之1第1項（即本解釋所稱之系爭規定三）所稱之『傳統文化』，應包含原住民依其所屬部落族群所傳承之飲食與生活文化，而以自行獵獲之野生動物供自己、家人或部落親友食用或作為工具器物之非營利性自

¹ 依據系爭辦法第4條第1項及第3項規定，原住民、部落或依法立案且會址位於申請獵捕所在地鄉（鎮、市、區）轄內之原住民人民團體，於申請獵捕野生動物前，應填具申請書，應填具申請書，於獵捕活動20日前，向獵捕所在地鄉（鎮、市、區）公所申請核轉直轄市、縣（市）主管機關核准。但該獵捕活動係屬非定期性者，應於獵捕活動5日前提出申請。

² 依據本號解釋，系爭規定五有關非定期性獵捕活動所定之申請期限與程序規定部分，其中就突發性未可事先預期者，欠缺合理彈性，對原住民從事狩獵活動之文化權利所為限制已屬過度，於此範圍內，有違憲法比例原則（解釋文第6段）。

用之情形」，本席則認均有補充必要，爰提出本意見書。

壹、系爭規定三部分

一、本號解釋對系爭規定三所稱「傳統文化」之理解

系爭規定三明定：「台灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定之限制。」該規定所稱之傳統文化，是否包含非營利性自用之情形，乃本號解釋爭點之一。就此，多數意見以合憲解釋之論證方式，使原住民基於非營利之自用狩獵所得動物之行為，納入系爭規定三所稱傳統文化之射程範圍內，排除其受野保法第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款管制(以下合稱「較嚴格之管制」)規定之限制。

申言之，多數意見要旨略以：「系爭規定三所稱『傳統文化、祭儀』之意涵，應本於原住民從事狩獵活動之文化權利之憲法保障意旨而為理解」為由，推論出「傳統文化……應涵蓋一切存於原住民族社會，並世代相傳而延續至今之價值、規範、宗教、倫理、制度、風俗、信仰、習慣等等生活內容，不僅包括精神性思想、價值、信仰、禮俗規範等，亦包括傳承已久之食物取得方式、日常飲食習慣與物質生活方式等」，並於此理解下，而認「系爭規定三所稱『傳統文化』，應包含原住民依其所屬部落族群所傳承之飲食與生活文化，而以自行獵獲之野生動物供自己、家人或部落親友食用或作為工具器物之非營利性自用之情形。」(解釋理由書第 39 段參照)。

二、本席意見

前揭爭點，在討論過程中，全體大法官意見非常分歧，幾乎癱瘓本號解釋。為求最大共識，幾位大法官勉強同意系爭規定三所稱之傳統文化，尚可包含非營利性自用之情形；本席亦同。

然而，就解釋理由將該規定所稱「傳統文化」，以合憲解釋之方式，極度擴張至「無疑應涵蓋一切存於原住民族社會，並世代相傳而延續至今之價值、規範、宗教、倫理、制度、風俗、信仰、習慣等等

生活內容，不僅包括精神性思想、價值、信仰、禮俗規範等，亦包括傳承已久之食物取得方式、日常飲食習慣與物質生活方式等」，本席認殊待商榷。

首應注意者，合憲解釋，固係本於司法機關對具直接與多元民主正當性基礎之立法者之尊重，惟其適用上，仍應有其界限，例如不得逾越法條文義可合理理解範圍，尤其不能偏離法律明顯可辨的基本價值決定與規範核心。換言之，司法者如逾越立法的基本價值決定與規範核心，而對待解釋之法規，強行賦予顯非立法者所欲規範之內容，再宣告其合憲，毋寧已僭越司法本分，而屬自行立法³，有違權力分立原則。

次應強調者，原住民傳統文化，固受憲法之保障，但就系爭規定三所稱「傳統文化」之理解，不應僅以原住民狩獵文化權之憲法保障範圍，為唯一準據。申言之，就憲法所保障之任何基本權，立法者仍可在符合比例原則之要求下，予以合理之限制，此為憲法第 23 條所明定。原住民本於傳統文化而來之狩獵（權），亦不例外。準此，多數意見遽以憲法保障原住民（有）從事狩獵活動之文化權利之意旨，即對「傳統文化」為極廣義之解釋，不但在推論上過於跳躍，更難脫司法權凌駕立法權之批評。

換言之，就此所指之「傳統文化」一詞，仍須於一般法學解釋方法下、探求立法者之真意，並在不逾越立法者之基本價值決定與規範核心，或強行賦予顯非立法者所欲規範之內容界線下，始有合憲解釋之空間。

按野保法第 1 條前段開宗明義指出，該法係為「保育野生動物，維護物種多樣性，與自然生態之平衡」而特別制定。據此，對於人為獵捕、宰殺或利用野生動物之行為，本於上開立法目的，立法者所應

³ 釋字第 585 號解釋，許宗力大法官提出之部分不同意見書，司法院大法官解釋續編（17），第 750 頁；釋字第 653 號解釋，許宗力大法官提出之協同意見書，第 12-13 頁。

採取之態度，即為：原則禁止，例外允許。是多數意見將系爭規定三所稱「傳統文化」一詞，為前述之極度擴張解釋，已乖離野保法對野生動物原則予以保育、例外始允許獵捕、宰殺與利用之立法目的，並明顯逾越立法者在該規定所欲規範之內容。

又，依據系爭規定三，原住民有獵捕、宰殺或利用野生動物必要之緣由，除基於「傳統文化」外，亦有基於「祭儀」之情形。該規定既然將「傳統文化」及「祭儀」予以併列，則「祭儀」一詞，無論如何，應有其不同於傳統文化之內涵。惟在多數意見將傳統文化一詞作上開極端擴張之理解下，「祭儀」一詞於系爭規定三，已當然被包含在「傳統文化」之範疇內，而失去立法者將「祭儀」獨立列舉之意義。由是可見，多數意見將「傳統文化」極端擴張解釋，顯非系爭規定三之立法原意。據此，本席實難認同多數意見對系爭規定三所指「傳統文化」以合憲解釋方式，為前述極廣義之理解。

惟參酌原住民基本法第 19 條第 1 項及第 3 項之相關規定⁴，及立法者目前對此所採取之態度後，本席勉予同意得以合憲解釋之方式，將非營利之自用納入此之「傳統文化」射程範圍。申言之，依原住民基本法第 19 條第 1 項及第 3 項之規定，原住民得依法獵捕野生動物，而不受較嚴格管制之情形，除基於傳統文化與祭儀外，另亦得基於非營利之自用。又，主管機關及立法院，分別以函釋之解釋，或透過立法提案，皆有意將非營利之自用，納入或增訂於系爭規定三⁵。換言

⁴ 原住民基本法第 19 條第 1 項規定：「原住民得在原住民族地區及經中央原住民族主管機關公告之海域依法從事下列非營利行為：一、獵捕野生動物。……」；同條第 3 項規定：「第一項各款，以傳統文化、祭儀或自用為限。」

⁵ 關於主管機關部分，行政院農委會於 106 年 6 月 8 日與原民會發布會銜令：「核釋野生動物保育法第 21 條之 1 第 1 項所定『台灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者』，包括依原住民族基本法第 19 條規定，原住民在原住民族地區基於自用之非營利目的而獵捕、宰殺或利用野生動物之行為。」參見行政院農委會所提之「原住民族狩獵文化之傳承奠基於永續野生動物資源」言詞辯論書狀簡報，第 4 頁。至於立法院部分，有關修改野保法，增訂允許「非營利自用」之狩獵行為，排除較嚴格之規定，於今年 3 月 22 日已經立法院經濟委員會審查完竣，待提報院會討論，參見立

之，所謂「基於非營利之自用」所為之狩獵活動，非不可被理解為立法者於增訂原住民基本法第 19 條規定時，未一併修正系爭規定三所致之立法疏漏。是在不悖於立法原意之範圍內，基於憲法保障原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨，本席勉予同意得以合憲解釋之方式，將傳統文化之範圍擴及包含非營利性之自用目的。

貳、系爭規定六部分

一、多數意見認系爭規定六違憲之論理要旨

系爭規定六要求原住民於申請獵捕野生動物時，其申請書應載明獵捕動物之種類與數量。多數意見認為：因「原住民族向來認為獵獲物乃山林自然神靈之賜予」、「各族也普遍流傳出獵前預定獵捕動物之種類與數量，是對山林自然神靈不敬的觀念」，此要求使原住民須被迫違逆其傳統文化所傳承之思想與觀念，其對原住民狩獵文化權利之干預，非屬輕微，且對立法目的之達成，助益有限，對原住民從事狩獵活動之文化權利所為之限制，亦逾越必要限度，故該規定不符憲法比例原則（詳見解釋理由書第 52 段及第 53 段）。

二、本席意見

（一）多數意見就系爭規定四與系爭規定六之論理，顯有扞格

多數意見訴諸「原住民傳統文化所傳承之思想及觀念」及「對山神或祖靈不敬的觀念，而成為一種禁忌」，顯然有意將系爭規定六解為已屬對於原住民信仰自由之干預，並藉此與本規定之母法（即系爭規定四）為不同之審查。其就此所持論與，與其審查系爭規定四所持論理，顯有重大扞格。

1. 系爭規定四與系爭規定六所涉之基本權利應無不同

依系爭規定四（野保法第 21 條之 1 第 2 項前段），台灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，

法院公報第 110 卷第 39 期，第 229 頁、第 341 頁，立法院第 9 屆第 1 會期第 3 次會議議案關係文書（院總第 1749 號、委員提案第 18412 號），委 470-471 頁。

其獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准。本規定所採之事前核准管制手段，經本號解釋文第 5 段宣告尚不違反比例原則。

按，本號解釋宣告系爭規定四合憲，其重要理由為：「為使人為獵殺野生動物對自然生態體系運行之干擾降到最低，勢須由主管機關依據獵捕區域內之生態條件、野生動物種類、數量及其繁衍情形等資源現況，事前就申請案為准駁之決定」（解釋理由書第 44 段參照）。顯見多數意見認為，狩獵動物之種類、數量本屬事前申請狩獵活動時，所應載明之重要事項。

其次，野保法第 21 條之 1 第 2 項全文規定：「前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准，其申請程序、獵捕方式、**獵捕動物之種類、數量**、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之」。亦即，本條項後段特別明定，獵捕動物之種類及數量，乃主管機關於訂定子法時，應事前審查之項目。

準此，系爭規定六所規範之內容，本身即包含於系爭規定四之中，更為系爭規定四之重要內涵。無論系爭規定四或系爭規定六，其對原住民權利所生之干預，即不可能如多數意見所言，僅其中之系爭規定六始涉及對於原住民信仰自由之干預。多數意見在系爭規定四與系爭規定六所涉及干預之基本權利選擇上⁶，即有扞格。

2. 系爭規定六縱然涉及原住民之信仰自由，國家仍得限制之

如前所述，多數意見執意區分系爭規定四與系爭規定六所涉及之基本權有所不同，並認系爭規定六已涉及對原住民信仰自由之干預，且因而獲致該規定違憲之結論。就此而言，多數意見仍難予贊同。

信仰自由之保障範圍，一般可區分為內在信仰自由與信仰行為之自由。前者為存在個人內心信仰（宗教）與否之自由，與思想自由類似，屬絕對之自由，他人與國家皆無權干預。後者則為將內心之信仰

⁶ 多數意見審查系爭規定四時，認該規定僅涉及「原住民從事狩獵活動之文化權利」之干預（解釋理由書第 42 段參照）。

表現於外，亦即從事信仰行為或活動之自由，例如基於信仰而為之生活方式、宗教/信仰儀式等；此種自由，乃表現於外，故在符合憲法第 23 條之要件下，國家仍得限制之⁷。

前述關於信仰自由之區分與保障強度之差異，為本院釋字第 490 號解釋理由書所肯認⁸。

準此，縱如多數意見所言，系爭規定六已涉及對原住民信仰自由之干預，因該自由已屬將內心之信仰表現於外部之行為，故國家仍得基於公益之考量而限制之。

（二）系爭規定六可通過比例原則之審查

多數意見認為系爭規定六違反憲法比例原則，本席則持相反看法。

1. 適當性原則之審查

在適當性原則之審查上，多數意見以「申請人依系爭規定六之要求而得以記載者，充其量僅是其主觀期待獵捕之物種與數量」為由，而認該主觀性期待或臆測對保護野生動物等目的之達成而言，助益實屬有限（解釋理由書第 53 段）。

然而，精確管控獵捕區域內野生動物之種類、數量及其繁衍情形等資源現況與生態條件，係主管機關為保護野生動物之永續生存，進而達成維持生態平衡之重要任務。因此，儘管申請人於申請書記載欲獵捕野生動物之種類與數量，乃其主觀上之事前期待或預測，此項記載，仍屬主管機關為準駁狩獵活動時，所不可或缺。況且，獵捕活動結束後，主管機關亦必須依據申請書之記載，作為嗣後審查（系爭辦

⁷ 李惠宗，憲法要義，2019 年 9 月 8 版，邊碼 1120-1122；吳庚／陳淳文，憲法理論與政府體制，2019 年 9 月增訂 6 版，第 245-246 頁；許育典，憲法，2018 年 2 月 8 版，第 272-274 頁；吳信華，憲法釋論，2015 年 9 月 2 版，邊碼 688。

⁸ 本院釋字第 490 號解釋理由書第 1 段謂：「……內在信仰之自由，涉及思想、言論、信念及精神之層次，應受絕對之保障；其由之而派生之宗教行為之自由與宗教結社之自由，則可能涉及他人之自由與權利，甚至可能影響公共秩序、善良風俗、社會道德與社會責任，因此，僅能受相對之保障。……」

法第 11 條、第 13 條參照) 之依據，藉以更精確掌控獵捕區域內個別野生動物之種類與族群量。

因此，申請人於申請獵捕野生動物時，如未於申請書上記載其所欲獵捕動物之種類及數量，主管機關根本無法預估申請人當次之狩獵活動，將對生態體系產生如何之干擾，主管機關對該次狩獵活動之准駁，即屬徒具形式；其嗣後對狩獵成果之審查，更是無所依據。其結果當然導致無從達成野保法保育野生動物永續生存及維持生態自然平衡之立法目的。

是系爭規定六要求申請人於申請書中應事先記載其所預估獵捕之動物數量與種類，對其所欲達成之目的，具有重大助益。

2. 必要性原則之審查

多數意見認系爭規定六對原住民權利之限制，已逾越必要程度，其主要理由為：「主管機關若欲有效控管原住民狩獵活動對野生動物生態之危害，本可透過一般性、抽象性之狩獵物種與數量之限制規範，或於核准處分逕為限制准予獵捕之物種與數量，或於核准處分中添設適當之附款予以限定，如課予負擔、設定核准之解除條件或保留廢止權等，實無要求申請人事前預估申報擬獵捕物種及數量之必要。」

(解釋理由書第 53 段) 簡言之，多數意見認為，就現行可使用之管制手段，尚有透過一般性、抽象性對狩獵物種與數量之限制規範，或主管機關於核准處分時，逕以限制准予獵捕之物種與數量，或以添設附款等，較小侵害之手段，可資利用，故系爭規定六之限制已逾越必要性原則。

對於多數意見所提較小侵害手段之看法，本席實難認同。

首先，多數意見就其所指「一般性、抽象性針對狩獵物種與數量予以限制規範之手段」，具體情形為何，並無任何進一步說明，已難以理解。此外，相較於所謂之「一般性、抽象性針對狩獵物種與數量予以限制之規範」，系爭規定六所定由申請人自行載明其所欲獵捕動物之種類與數量，並由主管機關依其申請而為准駁決定，更屬實際。

亦即申請人所填寫欲狩獵之野生動物，如有族群量已超越環境容許量之情形，主管機關即可依其申請而為准許之決定。準此，本席實難想像，何以一般性、抽象性針對狩獵物種與數量予以限制之規範，與系爭規定六相較，乃相同可以有效達成目的，且為侵害較小之手段？

再者，多數意見所稱，就主管機關於核准處分時，逕予限制得為獵捕野生動物之物種與數量，或添加附款等方式，本席亦不認為其相較於系爭規定六，乃較小之限制手段。詳言之，依系爭規定六，原住民係得基於自身之需求，主動提出其於當次狩獵活動所欲獵捕野生動物之種類及數量，主管機關亦可本於該申請而為核准。反之，若依多數意見，則主管機關就原住民之申請，得不問申請人之需求，而逕為准駁；縱予准許，其所准予獵捕之物種與數量，或於准許之決定添加附款等方式，亦皆操之於主管機關，申請之原住民僅能被動接受機關之決定。由是可見，多數意見所稱主管機關得於核准處分時，逕予限制准予獵捕之物種與數量，或添加附款等之方式，何以能認屬侵害較小之手段？本席實感不解。或有認主管機關於逕為獵捕物種與數量之決定，或添加附款時，尚得先行徵詢申請狩獵者之意見；惟若採此見解，則與系爭規定六之規定，又有何不同？

3. 狹義比例原則之審查

多數意見對於系爭規定六是否能通過狹義比例原則之審查，於解釋理由書中，並未多有著墨，此或因其認該規定已不符適當性及必要性原則要求所致。

惟本席認為，系爭規定六在狹義比例原則之審查上，亦無違憲之疑慮。蓋如多數意見所言，系爭規定六要求申請人事前須載明所欲獵捕野生動物之數量與種類，應僅為其主觀之期待或預測，尚不致在實際獵捕之動物種類與數量，未達核准內容之時，即發生受罰之結果（系爭辦法第13條參照）。是系爭規定六對於原住民基本權利之限制，相較於其所欲保護之公益，亦即生態平衡之維持與野生動物之永續，並無顯失均衡之情況。

4. 系爭規定六應屬合憲

據上所述，系爭規定六對於原住民之狩獵所為之限制，與憲法第 23 條比例原則尚無違背，應屬合憲。

參、系爭規定五部分

多數意見認為，系爭規定五所定未可事先預期之非定期性狩獵活動之申請期限與程序規定部分，因其欠缺合理彈性，已屬過度限制原住民從事獵捕活動之文化權利，在此範圍內，該規定有違憲法比例原則。

本席原則上可以贊同多數意見前開結論，但同時認為，所謂「未可事先預見之突發狀況所生之非定期性獵捕活動，得不受系爭規定五 5 日前申請之限制」（解釋理由書第 49 段），因屬例外狀況，故主管機關在個案之審查上，仍應從嚴。

換言之，並非僅發生多數意見於註 3 所例示之夢占、鳥占、嬰兒出生或除喪（解除素服）等生命禮俗情況，即可排除 5 日前申請之限制，而係仍應在個案中，視申請人所提出之證據，以衡酌是否確有突發狀況之非定期性狩獵活動需求。於此範圍內，始有非定期性獵捕活動無須於 5 日前提出申請可言。

肆、結論

原住民，自始居住於臺灣，與臺灣之關聯，不容切割。不少原住民，本於其天賦，尤其在運動、歌藝等方面，不僅表現傑出，更為臺灣在國際上爭取許多榮耀⁹。沒有原住民，臺灣將失去特色與光彩。

野生動物，不論臺灣自有或外地移居，皆應予適當保育。沒有野生動物，臺灣即有負寶島美譽。

本號解釋，本於兼顧「維護原住民文化與保育野生動物」之宗旨，

⁹ 最著名者，莫過於獲得奧運男子十項全能銀牌之楊傳廣，及亞運百米金牌、奧運 80 公尺跨欄銅牌之紀政，皆為原住民。棒球方面，日治時期，羅道厚、葉天送，即為旅日之原住民棒球選手。1945 年以後，郭源治、陳義信、陽岱鋼、張奕；曹錦輝、陳金鋒、王維中、林子偉，則為分別旅日、旅美之原住民棒球選手。至於原住民音樂人士或團體，更是不勝枚舉。

乃確認原住民享有憲法上狩獵之權利，並同時宣告本案有關原住民狩獵之規定分別為合憲或違憲。

期盼本號解釋公布後，原住民更能本於「獵人乃山林及動物保護者」之使命，及「獵人與動物係相互依存」之認知，繼續傳承原住民之狩獵文化，並永久維護野生動物之保育，使後代子孫，永續住居臺灣、珍愛寶島！

部分不同意見書

黃昭元大法官 提出

許志雄大法官 加入

一、本號解釋結論、理由及本席立場

[1] **本號解釋結論：**本號解釋審查標的包括兩大部分：一是槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍砲條例）第20條第1項（系爭規定一）、槍砲彈藥刀械許可及管理辦法（槍砲管理辦法）第2條第3款規定（系爭規定二）。二是野生動物保護法（下稱野保法）第21-1條第1項（系爭規定三）、同條第2項前段（系爭規定四）、原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法（下稱原住民獵捕管理辦法）第4條第3項（系爭規定五）、同條第4項第4款（系爭規定六）。對於上述規定，本號解釋宣告系爭規定一、三、四規定（均為法律位階）合憲，而僅宣告系爭規定二有關自製獵槍未規定其安全裝置之部分違憲，系爭規定五就非定期性狩獵仍要求於5日前申請之部分違憲，系爭規定六有關申請書應載明獵捕動物種類與數量之部分違憲（均屬命令位階）。

[2] **本席立場：**本席贊成上述違憲部分之結論，然就違憲範圍及其理由仍不盡相同；就合憲部分，則僅贊成系爭規定一不違反法律明確性原則部分之結論，然無協同意見；至於其他合憲部分，則難以贊成，並提出部分不同意見如下。

[3] **爭點分析：**在理論面，本案固應先確定本院據以審查之憲法上權利基礎為何？但這點其實還不能算是本案之真正爭點。就本案審查標

的所涉之直接爭點而言，可分為兩大部分：一是野保法管制原住民狩獵規定部分，具體爭點有事前許可制本身之合憲性、許可目的是否包括非營利自用、申請期限及申請書應記載事項是否過苛等；二是槍砲條例限制原住民狩獵工具部分，具體爭點有槍砲條例所稱自製獵槍是否符合法律明確性原則、限制原住民只能以自製獵槍狩獵是否過苛？

[4] 本號解釋多數意見之理由架構是先審槍砲條例相關規定，再審野生動物保育之相關規定，這應該是受到聲請書主張的影響。如從爭點架構來看，本席認為應先審野保法，再審槍砲條例。槍砲條例有關自製獵槍的限制，僅為狩獵工具之限制，而非必然發生之爭點。原住民如非使用槍枝，而是以其他方法（如陷阱）狩獵野生動物，仍會受到野保法之管制，然無違反槍砲條例之問題。故本席認為：本案之爭議核心應該是原住民（族）狩獵文化權與野生動物保育間的衝突，也就是國家是否應容許、開放原住民狩獵，或當然可採全面禁獵，例外許可的管制模式？又如開放，開放幅度為何？這才是原住民狩獵所受管制之震央。故本意見書以下謹就野保法部分，表示本席之部分不同意見。

二、原住民（族）狩獵的憲法上權利基礎

[5] 狩獵是否為憲法所保障之自由權利？屬何種權利？就非原住民而言，狩獵未必與其文化傳統有關，而可能只是個人之休閒娛樂、經濟活動等生活形態與方式之選擇，故在原則上應屬憲法第22條所保障之一般行為自由，其所受保障程度較低，而容許國家得為較嚴密之管制。但如限制程度過於廣泛、苛刻，即使法院採寬鬆標準予以審查，例外仍有違憲之可能。

[6] 就原住民（族）而言，狩獵（連同漁獵、植物及礦石採集等）通常與其巡守傳統領域、利用自然資源有關，除具有經濟目的外，亦多與其族群教育、認同、信仰、祭儀、傳統知識、生活形態等有關，而有其特殊之文化意涵。因此其憲法上權利類型應該不會只是上述之一般行為自由，而應另外形塑其權利類型。

[7] 在學理上，如果逕自承認原住民（族）得主張狩獵權（語言翻譯、概念相當問題），且屬憲法所保障之權利，其概念外延有及於商業性、娛樂性狩獵之可能。就此，本號解釋係將狩獵納入原住民傳統文化之內涵，而以文化權為其權利基礎，並未直接承認原住民狩獵權為獨立之憲法權利類型。

[8] 本席贊成此項結論，在理由部分則有以下補充：

- （1）對許多原住民族而言，「狩獵」或「獵人」其實是來自漢人語彙之外來語，而非其語言、文化傳統之固有語彙，甚至欠缺與狩獵相當或等同之語彙或概念。這是不同族群文化在互動後，由於多數或主流族群的影響或宰制，加諸於原住民族之外來、翻譯用語，未必能精準傳達或表現所謂狩獵活動於原住民族文化傳統內之原本意涵。
- （2）文化權雖非我國憲法所明文承認之權利，但在學理上似較無根本性之質疑，且與狩獵活動密切相關；另在國際人權法上也早已明文承認少數族群（包括原住民族）之文化權，並有相當具體之規範內涵可資參考，以說明其憲法意涵（參聯合國公民與政治權利國際公約第 27 條、公政公約人權事務委員會一般性意見書第 23 號等）。故以文化權作為原住民（族）狩獵之憲法上權利基礎，應屬適當之定位。
- （3）除了文化權外，狩獵也可能涉及其他類型之權利，例如土地及自然資源之利用權、¹食物權（right to food）、信仰自由等。惟考量土地資源利用權及食物權之位階與效力均尚有待釐清、信仰自由之文義範圍可能過窄等因素，而文化權之概念

¹ 對原住民族而言，狩獵本即為其利用自然資源方式之一，且與其傳統領域有密切關聯，參原住民族基本法第 2 條第 3 款及第 5 款、第 20 條、第 23 條規定。又原住民族基本法第 19 條更明文承認原住民有權在原住民族地區狩從事獵捕野生動物、採集野生植物、採礦、利用水資源等各項非營利行為，則是以原住民（族）之土地及自然資源利用權為其法律上權利基礎。日後如有適當案件，則可參考而進一步承認為憲法上權利。

內涵更為寬廣、具有開放性，多數意見以此為狩獵之憲法權利基礎，尚可支持。

[9] 本號解釋所承認之原住民族文化權，固已非單純的國家政策目標，而是憲法第22條所保障之憲法權利。然比較可惜的是，本號解釋雖先依憲法增修條文第10條第11項及第12項，宣示「原住民族之文化為憲法所明文肯認」（理由書第19段），並在此基礎上，承認個別原住民族文化權為憲法權利，但並沒有進一步明白承認原住民族之集體（狩獵）文化權亦屬憲法權利。由於憲法權利主體除了個人外，是否也包括群體（group），如少數群體（種族、宗教或語言之少數），在學說上仍有爭議。本院解釋迄今仍未明白承認憲法保障的權利也包括集體權，雖然我國已有法律²明文承認原住民族之集體權（至少是法律上權利）。本號解釋考量上述理論基礎之可能爭議，於本案所涉考量事實及爭點之脈絡下，採取寧淺勿深的解釋方式，暫不觸及原住民族之集體文化權，尚可理解。然本席認為：本號解釋並未阻絕將來於適當案件承認上述集體權性質之文化權的憲法解釋空間，更沒有排除或阻止立法、行政機關於相關法令中，承認上述集體權之立法及政策空間，只是暫不處理這個憲法問題。

[10] 本號解釋之承認文化權為非明文之憲法權利，應該是本院歷來解釋之首例，自有其歷史意義。雖然因本案事實及爭點所限，本號解釋僅闡述其自由權的內涵，然如將來有適當案件，並不排除進一步承認其兼具給付請求權性質之可能。又本號解釋僅提及原住民為文化權之

² 例如：原住民族基本法第4條承認原住民族之自治權，第9條及第30條承認原住民族之語言權，第20條及第23條承認原住民族之土地及自然資源權利，第21條及第22條承認原住民族之諮詢同意或參與權。又原住民族傳統智慧創作保護條例第6條第2項、第7條第3款、第10條第3項、第14條也明文承認原住民族或部落為權利主體，而得管理使用收益其傳統智慧創作之相關權利。雖然該條例也承認以個別原住民為權利主體之個人權（參上述條例第10條第4項），而認此項文化權兼具個人權及集體權之雙重性質。上述權利均屬我國已經承認之原住民族權利（集體權），其形式位階雖仍屬法律上權利，但與本號解釋仍不致有必然衝突。

主體，但在法理上，非原住民（包括漢人、客家人、新住民等）之其他個人應該也可主張其文化權，並同受憲法之保障。

三、野保法管制原住民狩獵規定之合憲性

（一）野保法之整體管制架構

[11] 野保法之管制架構：野保法是以禁獵為原則，例外始容許狩獵，並區別狩獵客體（一般類或保育類野生動物）、狩獵主體（原住民或非原住民）、狩獵目的（傳統文化、學術研究或教育目的、防治危害、維持生態平衡等），而定有不同之許可方式（概括性之許可證或個案性之事前許可）及違反效果（刑罰、行政罰或免罰）。

[12] 在狩獵客體（即物種）部分，野保法將野生動物區別為一般類及保育類，而對於後者給予更為嚴密的保障。就一般類野生動物部分，野保法第17條第1項僅列舉哺乳類、鳥類、爬蟲類、兩棲類為管制對象，其他如魚類、昆蟲及其他種類之動物（參野保法第3條第1款）則不在管制範圍。至於保育類野生動物，野保法第4條第1項第1款雖分為瀕臨絕種、珍貴稀有、其他應予保育之野生動物等三級，然除了野保法第37條及第38條就「瀕臨絕種及珍貴稀有野生動物」明文訂有不同於「其他應予保育之野生動物」之保護規定外，野保法其實並未就上述三級保育類野生動物訂定並實施分級管理。在實務上，曾為主管機關納入「其他應予保育之野生動物」一級者，其實不乏族群量穩定、甚至已對農民、畜牧業者、一般人（如當地居民、遊客等），乃至於自然生態環境等，造成明顯干擾、危害之物種。野保法未適度限縮保育類之級別，並採分級管理的管制措施，其立法實在過於粗糙。

[13] 在管制方式及強度部分，野保法第17條等規定就一般類野生動物看似採取相對低度的管制，如基於學術研究或教育目的（野保法第17條第1項）、或防止特定危害（野保法第21條第1項第1至4款），任何人似乎都毋須事前申請許可即得獵捕；原住民如基於傳統文化、祭儀之目的，非原住民如基於上述兩項以外之目的，似乎仍可事前申請狩獵，並且是採許可證制度，概括核准得於一定區域及時間內進行獵

捕，而非個案性之事前許可方式。然由於至今並無任何地方主管機關依野保法第17條第1及2項劃定可以進行上述狩獵之區域，因此在實務上，非原住民其實根本無從於劃定區域內獵捕一般類野生動物。至於保育類野生動物部分，野保法則採原則禁止的全面禁獵政策，僅於非常例外之情形下，始容許非原住民（參野保法第18條、第21條）或原住民（參野保法第21-1條）獵捕。

[14] 在狩獵主體方面，就本案所涉及的原住民狩獵而言，野保法第21-1條看似特別容許原住民得基於其傳統文化、祭儀，而獵捕一般類及保育類野生動物。但同條第2項仍將上述目的之原住民狩獵牢牢鎖在事前許可制的枷鎖中，而未考量是否有足以（甚至更能）達成相同目的，且限制較小的手段。原住民如未經許可而獵捕一般類野生動物者，與非原住民同受行政罰，只是罰鍰額度較低；如未經許可獵捕保育類野生動物，依野保法第41條，其處罰則與非原住民相同，均為刑罰。³在事前許可制的框架及個案控制下，憲法所保障的非原住民狩獵自由（一般行為自由）及原住民狩獵文化權，均受到嚴厲之管制。

[15] 就上述野保法有關原住民狩獵之管制架構及項目而言，本號解釋輕輕放過法律本身所定之事前許可制，而僅宣告野保法授權主管機關所發布之相關管理辦法中有關非定期性狩獵活動之申請期限、及申請書應記載擬獵捕動物之種類及數量等部分違憲。本席雖然贊成宣告上述辦法規定應屬違憲之結論，但本席是認為法律所定之事前許可制本

³ 最高法院 106 年度第 2 次刑事庭會議決議曾認原住民之違法獵捕保育類野生動物，不適用同法第 41 條第 1 項第 1 款之刑罰規定。如採此說，則原住民違法獵捕保育類野生動物，將既不能以刑罰處罰，又無法依同法第 51-1 條處以行政罰（該條僅列一般類野生動物為處罰要件之一），反而輕重失衡。本席認為：野保法之立法意旨應僅就原住民之違法獵捕一般類野生動物部分，始予以除罪化，至保育類部分則仍在刑罰之範圍，這應該是比較符合文義、原意、體系解釋之結論。又聲請人五（最高法院刑事第七庭）雖有聲請解釋野保法第 41 條違憲，但本號解釋以事涉法律適用，而非憲法爭議為由，並未受理。本席則認為應受理此部分之聲請，並基於上述理解，進而認為野保法第 41 條對原住民違法獵捕保育類野生動物者仍處以刑罰之規定，於此範圍內違憲。

身就已經違憲，其授權命令之內容自然隨之違憲。

（二）野保法有關原住民狩獵之事前許可制違憲

[16] **審查標準：**本案所涉及之野保法及槍砲條例對原住民狩獵文化權之限制，本號解釋係採取中度標準予以審查（理由書第22段）。在實際操作上，上述中度標準之檢驗其實也相當寬鬆，以致得出合憲結論。本席認為：野保法所規定的事前許可制所限制之原住民族狩獵文化權，與個別原住民之人格發展及人性尊嚴、乃至於原住民族之文化傳承及族群認同間，具有非常密切的核心關聯，而屬憲法保障之重要基本權利（參本院釋字第794號解釋理由書第18段、第802號解釋理由書第9段）；又事前許可制係國家於人民行為之前即施加之管制，有全面禁止的威嚇及鎮壓效果。即使人民行為並無任何實害，也會因為未事前申請許可就受到處罰（甚至包括刑罰）。這不僅是國家對於人民自由權利的嚴厲限制，也常蘊含「未得國家許可，人民就無自由」、由上而下全面管控的威權意識。此等管制方式，與現代民主國家憲法所預設的「自由不是國家給的，毋須國家許可，人民本即有其基本自由」之基本人權原則，恰恰背道而馳。對於此類管制手段，在憲法法理上，在原則上本即應嚴格審查，例外始採中度標準。⁴

[17] 除了上述理由外，本案之所以應採嚴格標準予以審查，還有另一層考量：原住民族權利在憲法上有其特殊地位，除了兼具集體權性質外，也具有獨特之權利內涵，而與以一般國民為想像主體而形成之其他權利，有重大不同。因此針對原住民族所為之任何立法，往往帶有種族平等的意涵，甚至會延伸影響及於個人平等的層面。就算立法者看似給予原住民族在表面上相對有利之待遇，如野保法給予原住民較多一點的狩獵自由、槍砲條例之容許原住民得使用自製獵槍並限縮刑罰之適用，但這不是國家的恩惠，也不是賦予特權。反而應該放在台灣原漢關係歷史、憲法明文承認原住民族特殊地位的脈絡下，認為這

⁴ 如本院釋字第756號解釋就監獄機關之事前檢查受刑人書信，就採中度標準予以審查。

是國家應追求的重要政策目標，甚至是應盡的憲法義務。本號解釋沒有審理本案可能涉及之種族平等爭議，然如前述，平等其實是本案必然內蘊的憲法議題。基此，本席認為更應以嚴格標準審查本案之各個爭點。

[18] 綜合上述考量，本席認為在本案應採嚴格標準予以審查，審查重點則是：為何一定要用事前許可的方式予以管制？其所追求之具體目的為何？是否另有相同有效而侵害較小之其他替代手段？為何不能採取事後追懲的管制手段以達目的？對違反事前許可制之行為，是否一定要用刑罰制裁？又以下意見係就野保法管制原住民狩獵部分之規定立論，至於非原住民之狩獵活動，因其憲法上權利基礎不同，事屬另一問題，先此敘明。

[19] **事前許可制之目的審查：**一般而言，國家之所以採取事前許可的管制手段，通常是為了避免急迫且不可回復之明顯、重大危害，且需事前介入始足以防治此項危害。如非上述情形，則應盡量採取事後追懲之方式，針對實際後果予以規範，以避免過度箝制人民之自由權利。本號解釋認為野保法事前許可制合憲的出發點，則是先將人為獵捕野生動物之行為，理所當然地視為「人為介入自然生態體系運行之干擾行為」，再進而以欠缺實證研究支持之臆測結果為管制理由（所謂「致使自然生態體系逐漸失衡，甚至可能帶來生態浩劫，並影響人類之生存及永續發展」，理由書第43段）。本席自認是長期生活在都市水泥森林中的人，對於我們這種人而言，所謂自然生態體系往往只是想像中的平行世界。但對於居住在原鄉的原住民而言，他們本即為當地自然生態體系之成員，且具有相互依賴、共生共榮的密切關係。

[20] 本案言詞辯論時，鑑定人裴家麒教授之書面意見認為：

…世界上同時尊重原住民族狩獵權與環境保育需求的國家比比皆是，且近代多以科學化管理為治理基礎。近 40 年來，低度開發的熱帶國家甚至多以在地部落的狩獵管理作為野生動物保育的工具，也因此讓「以永續利用達

到野生動物保育目的」的倡議被各國普遍所採行，在相關的保育實務中，非但沒有視原住民族狩獵為野生動物保育的對立者，反而是透過政府部門的賦權，邀請原住民部落管理其生活範圍內野生動物資源的利用行為，這樣的保育取徑直接造就了過去 20-30 年來全球性的野生動物保育成果（尤其以大型動物犀牛、大象、野牛、獅、虎、豹、狼、熊等的保育成效最為廣為人知），因此，包括溫帶地區高度開發的國家也大量的運用此策略。

事實上，國內也已經有研究顯示，台灣原住民長期適應山區環境所發展出來的狩獵制度，與現代西方科學所描述的野生動物永續利用的原理原則是一致的；而這樣台灣原住民族的在地狩獵治理制度既傳統且古老，近年西方學者就曾引用來說明「在地的部落治理是相當有效益的機制」和「在地的野生動物資源利用是相當永續的」的保育概念。⁵（本席按：原文之註 5 至 10 略）

很可惜的是，本號解釋多數意見忽略了保育及生態研究專業人士所提出之相關科學研究意見，以致在欠缺實證依據的想像基礎上，過度高估或誇大原住民狩獵之可能負面影響，而有如此偏離科學研究結論之認知與評價。⁶再者，野生動物保育應是以群體保育，而非個體保育

⁵ 參本院 2021 年 3 月 3 日公告「大法官 110 年 3 月 9 日言詞辯論相關資料（王光祿等案）」，裴家麒教授鑑定意見書，頁 2 之 2(1)部分，資料出處：司法院大法官官網（最新訊息欄），https://cons.judicial.gov.tw/jcc/Uploads/files/yafen/5_%E9%91%91%E5%AE%9A%E4%BA%BA%E8%A3%B4%E5%AE%B6%E9%A8%8F%E6%95%99%E6%8E%88%E6%8F%90%E5%87%BA%E4%B9%8B%E6%9B%B8%E9%9D%A2%E9%91%91%E5%AE%9A%E6%84%8F%E8%A6%8B.pdf（最後瀏覽日：2021 年 5 月 7 日）。

⁶ 有關原住民狩獵對野生動物族群之影響監測資料，參行政院農委會意見書，頁 13：「以本會目前最新資料，就嘉義縣阿里山之原住民族狩獵自主管理試辦計畫為例，2017 年至 2020 年針對嘉義縣阿里山鄒族獵人主要狩獵物種（山羌、水鹿、山羊、野豬）」所做的長期族群變動監測結果顯示，水鹿及山羌顯示些微上升的趨勢，且變化趨勢達到統計上的顯著，野山羊和野豬則是

為目標，並需兼顧各類野生動物間之平衡、野生動物對於自然生態、農林作物、家禽家畜、公共安全及人類性命等之可能危害（參野保法第18條第1項第1款、第21條）。每一隻都要保護、少一隻就是不可回復之生態浩劫，恐怕是不切實際的浪漫左膠想法。個人基於宗教信仰等理由，盡力追求並力求實現此目標，是值得尊敬的生命關懷。但國家如將類似想法納入法律規範，並據以限制人民權利，那就是另一個問題了。綜上，本席認為：本號解釋所認定之限制目的，實難以通過審查。

[21] **事前許可制之手段審查**：本號解釋認為除事前許可制外，「並無其他相同有效達成避免原住民狩獵活動過度侵犯野生動物之存續與干擾生態環境平衡，以及第三人人身安全之目的，而侵害較小之手段可資運用」（理由書第44段）。對此結論，本席實難贊成。

[22] 先就多數意見所稱之「第三人人身安全之目的」而言，事前許可制恐怕是無助於這個目的之達成，遑論侵害較小。如果主管機關在許可後，會如集會遊行許可後之派遣警察維持秩序、預防衝突等，而均派人監督每一狩獵活動，並採取防止誤傷第三人之具體方法，那這種事前許可還可能有預防誤傷第三人之效果。但在實務運作上，主管機關多半也只是在許可處分中添加適當附款，然後就放生了。其實就算法律本身明定狩獵應避免危及第三人之人身安全，恐怕也只能在事後追究故意或過失損及第三人人身安全之事故責任，實在難以想像一張

持平，並未因原住民獵人之狩獵而導致族群數量失衡；於桃園市復興區後山三里（三光、高義、華陵）泰雅族 gogan 群之領域進行之原住民族狩獵自主管理試辦計畫中，亦顯示山羌的相對豐富度仍呈現成長的趨勢，與野豬族群維持平穩；山羌與野山羊的出現頻度整體而言有逐年提高之趨勢，野豬族群則出現降低之趨勢，獼猴則在9月至10月出現頻度高峰，於屏東來義鄉之試辦計畫亦然。」（原文註略），參前註資料出處之司法院大法官官網（最新訊息欄），https://cons.judicial.gov.tw/jcc/Uploads/files/yafen/10_%E7%9B%B8%E9%97%9C%E6%A9%9F%E9%97%9C%E8%A1%8C%E6%94%BF%E9%99%A2%E8%BE%B2%E6%A5%AD%E5%A7%94%E5%93%A1%E6%9C%83%E6%84%8F%E8%A6%8B%E6%9B%B81.pdf（最後瀏覽日：2021年5月7日）。

事前許可的處分書竟能有此魔力，足以為第三人樹立刀槍不入之保護罩。要防止誤傷第三人，更有實效的其他替代管制手段應該是：透過類似獵人證之制度，管理狩獵人口；要求狩獵者必須符合一定資格（年齡、教育訓練、知識學習等），始發給獵人證，並要求定期接受講習訓練；容許狩獵者使用射程較短、彈道穩定、更具安全性之槍枝（如狩獵用之散彈槍）等，再以事後懲罰方式追究違反者之責任。這些要求或配套措施，應直接在法律中明定或明確授權以命令定之，而不是讓行政機關透過個案之許可處分去承擔此種無法執行之規範負擔。就此目的而言，事前許可制恐怕是連有助目的之達成都談不上。

[23] 再就野生動物保育的目的而言，如果以群體保育，而非個體保育為目標，本席認為：以下應該是相同有效（甚至是更為有效），且侵害較小之其他替代手段：

（1）總體管制：綜合考量各種野生動物之族群量及環境容許量，就各個物種設定一定期間及區域內之最大容許獵捕量，類似漁業管理上所稱之總容許捕獲量（Total Allowable Catch）。又族群量之有效監測需要狩獵者事後回報精確的獵物種類及數量，這才是能否達成保育目的之關鍵所在，也更能達成群體保育、總量保護之目標。

（2）分類及分級管理：在野保法所採一般類和保育類的分類基礎上，進一步分級管理，尤其是保育類野生動物。就瀕臨絕種野生動物而言，因其任一個體之損失都會直接影響其族群量，在立法上當然可以（也應該）採取全面禁獵手段，甚至連個案的事前許可都不行，這可算是必要的限制手段。至於珍貴稀有野生動物，則可授權並容許主管機關按不同物種而有不同的獵捕量。如果在立法上將珍貴稀有野生動物也比照瀕臨絕種野生動物，而採取全面禁獵手段，僅與特殊情形始容許例外獵捕，本席也會予以支持。因此（有例外）的事前許可制在此範圍內，仍可認合憲。然就不屬於上述二級之其他應予保育野生動物及一般類野生動物而言，現行野保法所採之原則禁止，例外容許之事前許可制，就顯然是過於廣泛、嚴厲之管制手段，而屬違憲。

(3) 時間管理及特殊個體之保護：在上述的管制架構下，當然也可以限制於一定期間內，如野生動物之繁殖期間等，禁止狩獵。並針對幼獸、母獸（特別是處於懷孕及哺乳期中者）之特殊個體，採取嚴格禁獵的管制手段。其實不論採取事前或事後管制，此項保護應該都是必要的配套措施。

(4) 以部落自主管理輔助或取代由上而下的國家管制：原住民獵人對於山林生態及動植物之知識與經驗，本即是國家實現保育措施的重要資產。近年來，保育主管機關（農委會林務局）更早已開始推動、試辦部落自主管理計畫，⁷透過公私協力的方式，讓部落依其傳統文化、組織型態（如各地之獵人協會）等，自主管理部落成員之狩獵活動，且已有明顯的保育效果。透過部落自主管理而輔助、甚至取代國家管制，不僅可減少國家管制成本，且可達成相同的保育目標，益可見事前許可制顯然是過度干預的侵害手段。本號解釋於理由書第49段，提及「其他相應之多元彈性措施」，並舉例包括「就特定情形之申請案容許事前就近向有管理權限之部落組織申報」等，亦有期待主管機關採行部落自主管理機制之意，在此範圍內，與本席立場相近。

[24] 綜合上述替代手段，立法者至少應限縮事前許可制的適用範圍，而兼採事前報備、事後備查等混合管制手段。一般類野生動物及其他應予保育野生動物，應改為事前報備加事後申報；珍貴稀有野生動物

⁷ 林務局於2017年起，開始在全國八個林管處試辦「原住民族狩獵自主管理計畫」，輔導成立獵人協會、頒發獵人證、推動部落的自主管理等，至少已有10個以上之部落參加。如2018年由排灣族部落成立屏東縣來義鄉傳統狩獵文化協會，統一向林務局申請整年度的狩獵許可，原住民只需出示獵人證，就可依習慣狩獵。至於狩獵數量則以年度總量統計，種類改用「山肉」之通稱，以避免觸犯部落禁忌。來義鄉的7個村落並有事後回報窗口，屏東科技大學也於相關地區架設動物相機，監測物種及數量之變化。其他部落如：宜蘭縣大同鄉原住民、花蓮縣德卡倫部落、花蓮縣富里鄉阿美族、花蓮縣太魯閣族、台東縣海端鄉紅石及崁頂部落、新竹縣泰雅族卡奧灣群、南投縣東埔部落、嘉義縣阿里山鄒族、高雄市那瑪夏區原住民等，亦已有其自主管理計畫。有關各個自主管理計畫之內容及研究報告，參行政院農農業委員會意見書，頁13-14、附件三，同前註5資料出處。

仍得採有例外之事前許可或改採事後備查；至於瀕臨絕種野生動物，則全面禁獵，甚至不開放事前許可之申請，而僅限於法定事由始容許人民獵捕（參野保法第18條第1項第2款、第21條第2項）。對於違反上述事後管制機制者，當然可以處以行政罰，以達行政管制目的，自不待言。又如仍要維持事前管制的模式，則可以事前報備取代事前許可，如此不僅可提高主管機關實際知悉狩獵活動的比率，應該也會提高狩獵者事後申報之意願。相較於事前報備而言，事前許可制反而是多餘且不必要，而屬違憲之限制手段。

[25] 多數意見一方面認為野保法有關原住民狩獵之事前許可制合憲，另方面則認為原住民獵捕管理辦法第4條第3項有關非定期性狩獵應於5日前提出申請之期限規定、同條第4項規定應載明獵捕動物之種類、數量部分，對原住民狩獵文化權之限制過苛而違反比例原則，因此宣告上述部分違憲。本席雖然贊成此項結論，但有以下之補充或替代理由。

[26] 有關事前申請應載明「獵捕動物之種類、數量」部分：原住民獵捕管理辦法第4條第4項所要求載明之「獵捕動物之種類、數量」，其實是野保法第21-1條第2項已經明定的法定應記載事項，並非是在法律無明文規定的情形下，逕由法規命令予以規定。如果多數意見認為原住民獵捕管理辦法第4條第4項違憲，則野保法第21-1條第2項將「獵捕動物之物種、數量」列為事前申請與許可之法定事項部分，自亦應屬違憲，且應先宣告後者（法律）違憲，再據以宣告原住民獵捕管理辦法第4條第4項（命令）違憲。實不可能如多數意見之立場，既認為野保法第21-1條第2項之母法規定本身合憲，而僅宣告其授權發布之法規命令違憲。問題癥結是在法律，而非行政命令。因此至少應從頭將法律（野保法第21-1條第2項之事前許可制規定）宣告部分或全部違憲，始足以解決問題。多數意見放過法律明定的事前許可制之大惡，而斤斤計較並僅宣告行政命令依法所定，有關申請書法定應記載事項中「獵捕動物之種類、數量」之限制部分違憲，顯然是見樹不見

林。

[27] 其次，「獵捕動物之種類、數量」與事前許可制本身實無從區別，且分裂審查。從事前許可制的觀點來說，「獵捕動物之種類、數量」正是其管制所必要的核心要求，如此才可能進行總量管制的預估及監測。多數意見如將「獵捕動物之種類、數量」部分之規定宣告違憲，則勢必淘空事前許可制的整體管制。在效果上，此無異是宣告事前許可制本身就違憲。既然如此，何不直接宣告野保法第21-1條之上述法律規定違憲？

[28] 與其他應記載事項相比，其中如獵捕方式明顯是可事前規劃者，然動物種類及數量則是無從事前預測或規劃者。又如獵捕區域，因多有傳統獵場（族群或家族獵場），要求事前記載尚屬可行且不致強人所難。多數意見既然也認識到要求原住民於申請時就應載明動物種類及數量，與其傳統文化、信仰多會生明顯衝突，則解決之道應該是根本質疑事前許可制本身，而非目前多數意見所採之鋸箭法。

[29] 舉一個漢人比較熟悉的例子對比：要求原住民必須在事前說明其獵捕動物之種類、數量，就如同是要求白沙屯媽祖的繞境，必須事前申請且說明其每天每時之特定路線，否則就不予核准，甚至事後處罰主事者。既屬強人所難，更會直接干預文化之核心要素。假如認為對白沙屯媽祖繞境的上述要求過苛、不當，我們至少應該秉持同理心看待原住民之傳統文化活動（狩獵）。

（三）非營利性自用部分：

[30] 本號解釋認為野保法第21-1條第1項所稱「傳統文化」，「應包含原住民依其所屬部落族群所傳承之飲食與生活文化，而以自行獵獲之野生動物供自己、家人或部落親友食用或作為工具器物之非營利性自用之情形，始符憲法保障原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨」（解釋文第3段、理由書第36至39段）。然又同時認為「除有特殊例外，其得獵捕、宰殺或利用之野生動物，應不包括保育類野生動物，以求憲法上相關價值間之衡平。」（解釋文第4段、理由書第40段）。

本席支持有關傳統文化包括非營利性自用部分之合憲性解釋結果，然對排除保育類野生動物之指示，則有以下不同意見。⁸

[31] 野保法第21-1條第1項容許原住民基於傳統文化、祭儀，而獵捕野生動物，並未限制符合上述目的時，仍僅得獵捕一般類野生動物。此由本項規定明文排除同法第18條第1項有關保育類野生動物之規定，亦可得出上述結論。本號解釋既承認傳統文化包含非營利性自用之情形，何以能僅就「非營利性自用」部分再予限縮其獵捕物種之範圍？如此解釋，顯然牴觸野保法第21-1條第1項之文義。

[32] 其次，以原住民族的傳統來說，所謂非營利性自用實難以和傳統文化所包含之其他部分，明確區隔。漢人所稱的狩獵，就原住民而言，其實更應理解為「傳統領域之巡視守護」。漢人所稱之獵人，依原住民族文化，則應定位並理解為「巡護者」。在巡護領域的過程中，如不違背傳統、祖靈指示等禁忌，遇到敵人就會出草，遇到野生動物則予獵捕，遇到植物則予採集，後兩項之土地自然資源利用行為，往往都是整個傳統文化、祭儀信仰之不可分要素，而無法從漢人文化的觀點，將之強行割裂為「單純的非營利性自用」或無關自用之其他傳統文化」。又獵物既然是上蒼、自然、祖靈所賜，自應知所珍惜，而求物盡其用。即使是為取用羽毛、獸角、皮毛等器具、服儀目的而獵捕，就取用後的餘物，也不可能要求原住民需予以棄置，不得分享利用。又即使是取用其肉，也常會將獸骨保留，這往往更有「這是場戰爭，我今天幸運戰勝了，感謝犧牲身體讓我與族人共享，我們會將你的靈魂帶回供養」，類似一種與敵人同上彩虹橋的敬畏。原住民如獵獲野生動物，從食到衣，再到獻祭祖靈、自然、上蒼，往往是個相互契合的整體文化需求及表現，實難以硬加區隔。

⁸ 本席加入之許宗力大法官部分不同意見書第2頁第1段認為：「多數意見認為前揭規範所稱「傳統文化」之意涵，包括非營利性自用之情形，然除有特別例外情形，不包括對保育類野生動物之獵捕，以謀求憲法上相關價值間之衡平。本席對此敬表同意。……」就上述引文部分，本席敬表不同意，而僅加入除上述引文外之許大法官部分不同意見書其餘部分。謹此補充說明。

[33] 又就本號解釋有關非營利性自用之獵捕物種原則上應排除保育類野生動物部分（解釋文第4段、理由書第40段），本席也贊成許志雄大法官之意見：這部分「係對未來立法方向之指示，而非現行法意涵之闡釋」（參許志雄大法官部分協同部分不同意見書，頁13）。

四、結語

[34] 本案應該是本院在釋字第719號解釋之後，就原住民族相關議題所為之第二件憲法解釋，而且涉及更核心的憲法議題：原住民（族）狩獵文化權。又本案應該也是本院就多元文化之解釋與適用問題，迄今所為最重要的憲法解釋。兩者交集所生之原住民狩獵文化權，雖然僅及於個人權，而未明白及於集體權，是有其不足之處，但仍然是本號解釋最具正面價值的亮點。

[35] 除了上述亮點外，本號解釋之其餘部分就實在令人失望。在解釋所涉的事實基礎方面，本席認為：從野保法有關限制、處罰原住民狩獵的相關規定，多少可看出立法者對於原住民狩獵與其族群、文化傳統間關係的陌生，甚至是以先入為主的刻板印象，來看待原住民之狩獵活動，致有污名化原住民族狩獵活動之可能誤導。至於槍砲條例有關限制原住民僅能使用自製獵槍部分的規定，則恐怕是源自漢人社會對槍枝之集體恐懼與焦慮。令本席失望的是，本號解釋不僅沒有澄清、匡正上述誤解，反而進一步肯定之。原住民在山林中狩獵，有權力者則在山林中獵巫。

[36] 就解釋所涉之憲法爭點及理論方法而言，本案的核心爭點應該是原住民族所彰顯的多元文化，與野生動物保育間的衝突及權衡。面對這個困難權衡的挑戰，如能多理解並運用生態研究的科學實證觀察、監測資料，並嘗試採取文化相對主義（cultural relativism）的觀點，從每個文化本身的價值系統及標準出發，去理解各個文化，而非從其他文化（尤其是主流、強勢文化）的觀點去質疑各該文化並要求修正。如此除可避免落入強制同化的準殖民體制，也應該較能作出更適切的權衡。

[37] 在解釋結果部分，儘管野保法主管機關（農委會林務局）已經開始試行部落自主管理狩獵方案，槍砲條例主管機關（內政部警政署）也正在研議開放進口或提供特定規格之制式槍枝供原住民狩獵之用，本號解釋卻仍固守法律所定事前許可的僵硬框架，並沈溺於「使用自製獵槍已是恩惠」的迷霧沼澤中，而作出明顯落後於政治發展方向的結論。

[38] 或許，本席應該自認並自嘲：大法官也不必在每號解釋都要衝到最前列，以便引領社會、國家。有時也不妨踉蹌幾步，甚至席地而坐，遠眺溪水何時出前村。本席但願：本號解釋迅即成為台灣邁向原漢和解共生、多元文化立國的漫漫長路上，可以忽視、遺忘的一個小小路標。

部分不同意見書

謝銘洋大法官 提出

沒有狩獵，就沒有狩獵文化，也就沒有原住民族文化。全世界沒有一個國家像台灣，規定原住民只能使用自製的粗糙獵槍狩獵，而不准使用安全的制式獵槍！

一、聲請釋憲案件事實背景

本件釋憲聲請涉及的都是原住民以獵槍或空氣槍狩獵的案件，以下先簡述這些案件的事實和判決結果，讓大家對這些案件所涉的議題有更具體的了解。至於聲請釋憲理由，在本件解釋理由書中已有摘錄，就不贅述。

這幾個案件中，最主要是王光祿案。王光祿是布農族原住民，於2013年7月拾獲並侵占不詳姓名人所遺失的土造長槍1枝，同年8月為供其年老母親食用，未經主管機關許可，獵捕山羌及長鬃山羊。案由檢察官起訴後，被法院判決違反槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍砲條例）犯非法持有可發射子彈具殺傷力之槍枝罪，處有期徒刑3年2月，併科罰金新臺幣7萬元；亦犯野生動物保育法（下稱野保法）第41條第1項第1款之非法獵捕保育類野生動物罪，處有期徒刑7

月；合併應執行有期徒刑 3 年 6 月，併科罰金新臺幣 7 萬元確定。王光祿本人以確定終局判決所適用的法令違憲，聲請解釋憲法。

最高法院檢察署檢察總長也以該案原確定判決違背法令為由，向最高法院提起非常上訴。最高法院受理後，認為所適用的法律有抵觸憲法的疑義，因而裁定停止訴訟程序，向本院聲請解釋憲法。

聲請人潘志強是卑南族原住民，於 2014 年持土造長槍，於卑南鄉林區內獵得保育類野生動物山羌 2 隻供自己食用。獵槍部分，檢察官不起訴處分，但獵得山羌部分，法院則以違反野保法第 18 條第 1 項第 1 款，依同法第 41 條第 1 項第 1 款判處有期徒刑 6 月確定。後以確定終局判決所適用的法律違憲為由，聲請解釋憲法。

聲請人周懷恩為泰雅族原住民，於 2014 年在臺北市生存遊戲用品店購得不具殺傷力之空氣槍 1 枝，2015 年為原住民傳統狩獵習俗生活工具之用，而加以改造為可發射金屬彈丸具有殺傷力的空氣槍，後於新北市烏來區被查獲。法院以其違反槍砲條例，依第 8 條第 1 項及第 6 項規定，判處有期徒刑 1 年 6 月，併科罰金 8 萬元確定。其後，亦以確定終局判決所適用的法律違憲為由，聲請解釋憲法。

聲請人陳紹毅為噶瑪蘭族原住民，於 2016 年因被警方查獲非法持有空氣槍，並經法院以違反槍砲條例第 8 條第 4 項，判處有期徒刑 1 年 10 月，併科罰金新臺幣 4 萬元確定。也是以確定終局判決所適用的法律違憲為由，聲請解釋憲法。

聲請人臺灣桃園地方法院刑事第四庭張家豪法官。其審理案件被告黃嘉華（原住民，族別不詳）持有於 2018 年自拍賣網站購買具有殺傷力的空氣長槍，2019 年被查獲並經檢察官起訴，認為其所適用的槍砲條例第 20 條第 1 項未就空氣槍加以規定，確信有抵觸憲法的疑義，因而裁定停止訴訟程序，聲請本院解釋憲法。

二、本件聲請之主要爭點

就上述幾個合併審理的釋憲聲請案，主要涉及下面三項重要議題：

(一) 原住民的狩獵文化在憲法上的地位

原住民的狩獵文化保護的憲法依據為何？性質上是屬於個人基本權或集體權？

(二) 狩獵工具的問題

原住民獵槍除罪化僅以自製為限，是否符合原住民的傳統文化？自製獵槍安全性不足，是否損害憲法所保障之原住民生命權與身體權，以及原住民族的生存權？是否應該容許制式獵槍？除罪化不包括空氣槍，是否違憲？

(三) 獵捕野生動物的問題

原住民狩獵須事先許可的管制手段，是否違反原住民的傳統文化？是否因而違憲？原住民可否為「自用」之目的而獵捕野生動物？未經許可獵捕「保育類」野生動物而處以刑罰，是否違反法律明確性原則或罪刑法定原則？

三、狩獵文化權的憲法基礎與審查基準

原住民族的保護，近幾十年來在國際上已經普遍受到重視並被肯定，從 1957 年國際勞工組織通過的 107 號公約、1966 年聯合國大會決議通過，並於 1976 年生效的《公民與政治權利國際公約》與《經濟社會與文化權利國際公約》（我國於 2009 年經立法院通過的兩公約施行法將該兩公約內國法化），到 2007 年聯合國大會中，由 143 國投贊成票通過的《聯合國原住民權利宣言》，都明白肯認原住民族的地位，包括享有自決權、自由謀求自身文化發展以及享有其固有文化等權利，除了對於原住民個人權利的保障外，也進而肯認原住民族就其文化的集體權。從國際人權發展的角度來看，已經從重視個人權利保護的第一代人權、第二代人權，逐步發展到重視集體權利的第三代人權。《聯合國原住民權利宣言》不僅正式肯認原住民族享有集體的權利，也肯認原住民族的文化權。

文化，是由一群共同生活的人所形成的生活形式，包括語言、習俗、觀念思想、制度等，其本質上就具有集體的意涵，是以肯認原住

民族的文化權為一集體權，有其重要意義，特別是就少數民族的文化形成與存續而言。我國經政府承認的原住民族群就有 16 個之多，而尚未被識別認定之族群更有 20 個以上，前述國際法上對於原住民族權利保障的發展趨勢特別值得我們重視，台灣經由超過數百年累積形成的豐富而多元的原住民文化，是值得我們共同珍惜並充分予以保障的文化資產。

我國憲法規定：「各民族一律平等。」（憲法第 5 條）、「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化。」（憲法增修條文第 10 條第 11 項）、「國家應依民族意願，保障原住民族之地位……並對其教育文化……予以保障扶助並促其發展。」（憲法增修條文第 10 條第 12 項），都明白肯認原住民族群體在憲法上受保障之地位，解釋上這些都可以成為原住民集體權利保障的憲法基礎，並由此導出具有集體權性質而受憲法第 22 條所保障的原住民族文化權。就此，我國於 2005 年制定施行的原住民族基本法（下稱原基法）也已經具體落實對原住民族基本權利的保障，以促進原住民族生存發展，建立共存共榮之族群關係（原基法第 1 條參照），政府不僅承認原住民族土地及自然資源權利（同法第 20 條第 1 項參照），且應保存與維護原住民族文化（同法第 10 條參照），政府或法令限制原住民族利用自然資源時，應與原住民族、部落或原住民諮商，並取得其同意（同法第 21 條第 2 項參照）。政府並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 23 條參照），其處理原住民族事務、制定法律，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（同法第 30 條參照）。2019 年通過的文化基本法，也明白規定國家應肯認多元文化、保障所有族群的自我認同（文化基本法第 2 條第 1 項），人民享有的文化權利，不因族群而受歧視或不合理的差別待遇（同法第 4 條）。

在此意義下，本件聲請案所涉及的狩獵，並不能只是從個人的狩

獵行為或是個人的基本權來看，而應該要放在原住民族的狩獵文化脈絡下的集體權來觀察，才不會有所偏失。本件解釋雖然肯定原住民從事狩獵活動的文化權利，但並未利用此機會對於原住民族的集體權及其內涵明確予以肯認，而只是從原住民的個人基本權出發，未能使我國憲法對於人權保障更上一層樓，殊屬可惜。

狩獵是原住民族長期以來的重要生活方式，也是原住民族生存與發展的重要活動。獵捕野生動物不僅是原住民獲取食物來源的方式之一，也是原住民與自然資源利用與互動之重要方式，更是原住民族凝聚部落族群意識與文化認同以及生命教育的基礎，可以說狩獵文化是原住民文化權的核心領域。沒有狩獵，原住民族文化就失所附麗，不當限制原住民族的狩獵活動，就是對原住民族文化的剝奪，也危及原住民族的存續。是以原住民族基於其傳統文化的狩獵活動，應屬憲法所保障原住民族的生存權與文化權範圍，限制狩獵文化的規範內容如果涉及原住民族最低限度生存需求，則應受憲法第 15 條生存權之保障，且應受較為嚴格的比例原則的審查。以下將以此標準，逐一審視本件解釋。

四、原住民自製獵槍部分

（一）槍砲條例第 20 條第 1 項規定，限制原住民須以自製獵槍狩獵才能免除刑罰，應已違反憲法比例原則

槍砲條例第 20 條第 1 項限制原住民狩獵行為時工具的選擇，使得原住民僅能以自製獵槍進行狩獵，否則將科處以刑罰，是否符合比例原則的要求，因涉及原住民的生命權、健康權，以及原住民族生存權與文化權發展的保障，自應受較為嚴格的審查。

在 1983 年以前，台灣原住民依內政部於 1946 年公布的「自衛槍枝管理條例」以及 1971 年發布的「台灣地區獵用彈藥獵槍配件供銷管理辦法」，得使用制式獵槍以及制式彈藥作為打獵的工具。1983 年槍砲條例制定後，進入民用槍枝彈藥全面管制年代，對於原住民的獵槍使用亦為禁止，但是在該條例第 14 條規定：「獵槍、魚槍專供生活

習慣特殊國民之生活工具者，其管理辦法，由中央主管機關定之。」然而主管機關卻一直未為規定。1996 年修正槍砲條例時，立法院有鑑於「本法施行至今，已逾 12 年，內政部迄今未訂定本條之管理辦法，其漠視法律之尊嚴及忽略『生活習慣特殊國民』之權益，莫此為甚。故修改限 6 個月內制訂本條之管理辦法，以免內政部再輕忽法律威信。」（見 1996 年槍砲條例第 14 條修正理由）因而修正第 14 條規定，限內政部於 6 個月內訂定管理辦法。隔年，1997 年內政部終於公布「生活習慣特殊國民獵槍魚槍刀械管理辦法」（後於 2002 年廢止）第 3 條規定：「本辦法所稱生活習慣特殊國民，指原住民及實際從事採捕水產動物持有漁船船員手冊之漁民（第 1 項）。所稱獵槍、魚槍、刀械，指本條例第四條所列獵槍、魚槍、刀械，且專供生活習慣特殊國民漁獵、祭典等生活工具（第 2 項）。獵槍以自製或繼承他人自製者為限（第 3 項）」同法第 4 條第 1 項規定：「原住民得自製或持有獵槍、魚槍、刀械，每人以各二枝為限，每戶不得超過六枝。」同法第 6 條第 1 項規定：「申請自製或持有獵槍、魚槍、刀械，應以書面向戶籍所在地警察分駐（派出）所報備，自製完成或持有後，應持向戶籍所在地警察局查驗烙印給照，遺失執照者，亦同。」這是最早出現原住民僅得使用「自製」獵槍的辦法規定。

內政部警政署代表於言詞辯論時，對於當初規定限於自製獵槍的原因，表示在制定生活習慣特殊國民獵槍魚槍刀械管理辦法過程中，曾經到 8 個縣市原住民部落實際訪視，發現原住民所使用的槍枝多是使用自製的前膛槍。

然而當時的時空環境背景的實況是，台灣原住民當時在行政長期怠惰十餘年未依立法機關的要求制訂管理辦法，使原住民得合法使用獵槍的情形下，原住民在無獵槍可用的情形下，不得已只能以簡單的材料和火藥製造簡陋的前膛槍進行狩獵。

嗣後槍砲條例於 1997 年修法，考慮到「基於原住民所自製之獵槍，係屬傳統習慣專供獵捕維生之生活工具，且其結構、性能及殺傷

力，均遠不及制式獵槍，為恐原住民偶一不慎，即蹈法以第八條相加，實嫌過苛，爰增訂得減輕或免除其刑規定，並得排除本條例強制工作之適用。」（立法院公報第 86 卷第 48 期第 85 頁參照），對於原住民使用獵槍「減輕或免除其刑」，並得排除強制工作，立意固然良好，但是卻將上述「自製」的要求，「將錯就錯」地納入法律的要件中，於第 20 條規定：「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（第 1 項）。原住民相互間販賣、轉讓、出租、出借或寄藏前項獵槍，供作生活工具之用者，亦同（第 2 項）。」

2001 年槍砲條例修正時又進一步「除罪化」，於第 20 條規定：「原住民未經許可，製造、運輸或持有自製之獵槍或漁民未經許可，製造、運輸或持有自製之漁槍，供作生活工具之用者，處新臺幣 2 萬元以下罰鍰，本條例有關刑罰之規定，不適用之（第 1 項）。原住民相互間或漁民相互間未經許可，販賣、轉讓、出租、出借或寄藏前項獵槍或漁槍，供作生活工具之用者，亦同（第 2 項）。前二項之許可申請、條件、期限、廢止、檢查及其他應遵行事項之管理辦法，由中央主管機關定之（第 3 項）。」仍然是以「自製」獵槍為除罪化的前提，其修正理由為「因為既然屬於供作生活上及文化上工具之用，而無據為犯罪工具之意圖」、「未經許可者應循本條文第 3 項授權命令的行政罰及其行政程序予以補正即可」以及「以落實憲法增修條文及符合本條例多元文化主義的政策目標與規範意旨」（參立法院公報第 90 卷第 53 期第 360 頁），因而對於違反者予以除罪化，改為行政罰。之後 2004 年修正時，修正罰鍰為「新臺幣 2000 元以上 2 萬元以下」；2020 年修正時，則將自製獵槍的範圍擴及於「其主要組成零件或彈藥」。

由上述立法與修法沿革可知，立法者雖然為保障原住民，而就原住民使用獵槍減輕或免除其刑，或去刑罰化，但其適用的前提一直必須是「自製」的獵槍（及彈藥），若非「自製」，則仍然處以刑罰。

按未經許可，持有、寄藏或意圖販賣而陳列獵槍者，依槍砲條例

第 8 條第 4 項規定，應處 3 年以上 10 年以下有期徒刑，併科新臺幣 700 萬元以下罰金。槍砲條例第 20 條的除罪化，是為避免原住民族基於傳統習慣獵捕野生動物的行為，動輒被處以重刑，是為尊重與維護原住民族傳統狩獵文化之重要公益，規範的目的固然正當。然而規範的限制手段（限於自製的獵槍，且未容許傷害性較低的空氣槍）是否適當，則不無探究餘地。

傳統台灣原住民族本即有多種狩獵方式，例如：弓箭、槍矛、獵槍、魚槍、陷阱、犬獵等。其中「獵槍」，是數百年來由漢人、日本人、西方人各自先後傳入原住民部落，而逐漸成為獵人傳統重要的狩獵方式之一。現代獵槍的使用，是原住民族獵人習慣上實踐狩獵文化技術的一種，台灣原住民族傳統上習慣都是使用外來的現代槍枝進行狩獵，並無自行製造獵槍的傳統或知識、技能。

然而槍砲條例第 20 條第 1 項卻要求原住民必須使用自製獵槍、彈藥進行狩獵始得免除刑罰，不僅與實際情形不符，而且等於強迫從來沒有製造槍枝與彈藥技能的原住民，為能合法狩獵而必須製造並使用粗劣的獵槍和彈藥，對原住民的生命、身體與健康造成相當大的危害。槍砲條例第 20 條第 1 項對於自製的要求，不僅未能尊重原住民傳統文化，也對原住民賴以為生存與發展的重要活動造成不當的限制，其所採取的手段，與尊重及維護原住民傳統狩獵文化之間，並無實質關聯，甚至只容許原住民以不安全的自製獵槍進行狩獵，而不容許原住民使用具有安全性的獵槍，或是傷害性較低且較安全的空氣槍，造成原住民生命與健康的危害（原住民於製造或操作自製獵槍過程中不慎膛炸、自轟或擦槍走火造成死傷事件屢有所聞，依據立法院的資料，從 2013 年到 2020 年為止，共計達 46 件之多，立法院公報第 110 卷第 17 期，委員會議紀錄，頁 207 參照），就目的達成言，已經逾越必要的程度，牴觸憲法第 23 條比例原則，也與憲法保障生命權、原住民族的生存權與文化權的意旨有違。

就此，本件解釋意旨認為此一規定「性質上亦屬對人身自由原有

限制之解除，於此範圍內，並不生違反人身自由之問題」、「不及於非屬自製之獵槍（魚槍）或其他槍枝種類（例如空氣槍），核屬立法者衡酌原住民以槍枝供作生活工具之用之合理範圍」、「就除罪化範圍之設定，尚不生違反憲法比例原則之問題」，乃屬避重就輕，並未真正回應原住民釋憲聲請的訴求核心，本席並無法贊同。

特別是本件解釋並無法說明既然肯認原住民族的狩獵文化權利受憲法所保障，何以不容許其使用安全之工具，卻強迫其必須使用不安全的自製獵槍，而產生諸多危害與問題，以致於造成實質阻絕其狩獵活動的結果？原住民族既然享有憲法所保障的狩獵文化權利，自應有權利要求政府，政府亦負有義務，讓原住民族以安全的方式踐行其文化活動。

（二）槍砲條例第 20 條第 1 項關於自製獵槍之「自製」部分，違反法律明確性原則

其次，本件解釋認為槍砲條例第 20 條第 1 項關於自製獵槍一詞，不生違反法律明確性原則之問題。本席也無法贊同。

基於法治國原則，以法律限制人民權利，其構成要件應符合法律明確性原則，使受規範者可能預見其行為的法律效果，以確保法律預先告知的功能，並使執法的準據明確，以保障規範目的的實現。依本院歷來解釋，法律規定所使用的概念，其意義依法條文義、立法目的及法體系整體關聯性，須為受規範者可得理解，且為其所得預見，並可經由司法審查加以確認，始與法律明確性原則無違（本院釋字第 636 號及第 777 號解釋參照）。

是否該當「自製」獵槍，涉及行為人的行為該當槍砲條例第 8 條刑罰或槍砲條例第 20 條第 1 項行政罰的法律適用選擇關係，因其所連結的法律效果將可能涉及對人身自由的嚴重拘束，故其構成要件是否符合法律明確性原則，自應受較為嚴格的審查（本院釋字第 636 號解釋參照）。

槍砲條例第 20 條第 1 項所稱的「自製」獵槍，文義上可包括全

部槍枝零組件均屬自製，也可以包括部分自製、部分組裝，而部分自製的程度如何，是否包括部分改造，甚至是否一定要本人親自製作，若因繼承、繼受取得或拾獲的自製獵槍是否就不行？這些都不清楚，由此可見，「自製」獵槍並非一般受規範者所得理解或預見，於此範圍內，顯然與法律明確性原則有違。

（三）行為時槍砲管理辦法第 2 條第 1 項第 3 款規定，對「自製獵槍」的定義逾越母法授權範圍，也違反罪刑法定原則

法律授權行政機關發布命令為補充規定者，該命令須符合立法意旨且未逾越母法授權的範圍，始為憲法所許（本院釋字第 568 號解釋參照）；法律概括授權行政機關訂定的施行細則是否逾越母法授權的範圍，應視其規定是否為母法規定的文義所及而定（本院釋字第 710 號、第 756 號解釋參照）。

依聲請人行為時的「槍砲彈藥刀械許可及管理辦法」（下稱槍砲管理辦法）第 2 條第 3 款（2011 年修正時增訂）的定義，自製獵槍是「指原住民傳統習慣專供捕獵維生之生活工具，由申請人自行獨力或與非以營利為目的之原住民協力，在警察分局核准之報備地點製造完成；其結構、性能須逐次由槍口裝填黑色火藥於槍管內，以打擊底火或他法引爆，將填充物射出。其填充物，指可填充於自製獵槍槍管內，遠小於槍管內徑之固體物如玻璃片、彈丸等，供發射之用。」僅規定俗稱的前膛槍，2014 修改其定義，並增加「準後膛槍」：「自製獵槍：指原住民為傳統習俗文化，由申請人自行獨力或與非以營利為目的之原住民協力，在警察分局核准之地點，並依下列規定製造完成，供作生活所用之工具：（一）填充物之射出，須逐次由槍口裝填黑色火藥於槍管內，以打擊底火或他法引爆，或使用口徑為 0.27 英吋以下打擊打釘槍用邊緣底火之空包彈引爆。（二）填充物，須填充於自製獵槍槍管內發射，小於槍管內徑之玻璃片、鉛質彈丸固體物；其不具制式子彈及其他類似具發射體、彈殼、底火及火藥之定裝彈。（三）槍身總長（含槍管）須 38 英吋（約 96.5 公分）以上。」

這一個定義性的規定，授權依據為槍砲條例第 20 條第 3 項，然而行為時的母法（即 2001 年修正增訂之槍砲條例第 20 條第 3 項）僅授權主管機關就申請許可登記之程序事項為規定：「前二項之許可申請、條件、期限、廢止、檢查及其他應遵行事項之管理辦法，由中央主管機關定之。」並未授權主管機關就自製獵槍之構造為規定。直至 2020 年修法時，母法始就自製獵槍之構造，授權中央主管機關會同中央原住民族主管機關及國防部定之：「第一項之自製獵槍、魚槍之構造、自製獵槍彈藥，及前二項之許可申請、條件、期限、廢止、檢查及其他應遵行事項之管理辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關及國防部定之。」（惟這部分目前尚未生效）。由此更可見，行為時的槍砲管理辦法第 2 條第 1 項第 3 款，就自製獵槍之構造所為的定義規定，母法的授權密度有所不足。

由於如何認定是否符合「自製」之獵槍，其所連結的法律效果，涉及得處以刑罰或行政罰，此一關係人民權利義務的重要事項，本即應以法律明文規定，行為時的槍砲管理辦法第 2 條第 3 款，在欠缺明確授權的情形下，竟將自製獵槍之範圍僅限縮於「單發前膛槍」（以及 2014 修改增加的「準後膛槍」），未以尊重並維護原住民狩獵文化權為其規範基礎，亦未顧及原住民使用自製獵槍的安全性與穩定性，顯然已經逾越母法的授權範圍。

況且依罪刑法定原則，就犯罪的構成要件或除罪的要件，本即不得由行政機關單以命令定之或加以解釋，而需以法律規定。槍砲管理辦法第 2 條第 1 項第 3 款未經授權，擅自就自製加以定義，顯然也違反罪刑法定原則。

（四）只是認定槍砲管理辦法第 2 條第 1 項第 3 款「自製獵槍」之定義違憲，並無法解決問題

本件解釋雖然認定槍砲管理辦法第 2 條第 1 項第 3 款「自製獵槍」的定義，不論是前膛槍或準後膛槍，其填充物僅以非制式子彈為限，其構造粗糙、保險與安全性不足，未顧及原住民使用自製獵槍的安全

性，與憲法保障人民生存權、身體權及原住民的狩獵文化權利意旨有違，並要求有關機關應依本解釋意旨儘速檢討修正，就上開規範不足的部分，訂定符合憲法保障原住民得安全從事合法狩獵活動的自製獵槍之定義性規範。然而此一解釋意旨與理由，其實並未真正面對問題。

原住民使用獵槍狩獵的核心問題，在於限制其必須是以「自製」為前提，而不在於對自製應為如何的定義。全世界除了台灣之外，文獻上沒有看過有哪個國家的法律要求原住民只能使用自製的獵槍進行狩獵，否則就要被判處刑罰。此一不合理的要求，如前所述，不僅違背憲法上所要求的比例原則與法律明確性原則，而對憲法所保障的原住民族文化權利造成侵害，且充滿了對原住民族狩獵文化的不了解與不尊重。

本件解釋未能從問題的根源加以處理，反而是肯定槍砲條例對「自製」要求的正當性，不僅排除了容許原住民使用其較為安全的槍枝（例如制式獵槍或空氣槍）進行狩獵的可能性，而且反其道而行之要求有關機關應訂定符合原住民得安全從事合法狩獵活動之自製獵槍的定義性規範。

必須要知道，要求製作安全性愈高的獵槍，其技術性與困難程度勢必更高，若不具有極專業的技術知識與精密的工業機具是無法做出來的，越提高自製獵槍的安全與技術門檻，原住民族越是無能力進行自製獵槍的製作，其結果無異於更是扼殺原住民的狩獵文化，而與憲法保障原住民族狩獵文化的意旨背道而馳。

根本的解決之道，是要容許原住民得以制式獵槍進行狩獵，並建立起嚴謹的獵槍管理機制。制式獵槍必然經過嚴謹的測試與專業精密的製造過程，其安全性顯然較自製獵槍高出甚多。或許有人擔心制式獵槍的殺傷力太強，有危及治安之虞，然而這問題的關鍵在於是否有妥善周全的管理機制。

制式獵槍的種類眾多，相關機關可以在與原住民族溝通並充分瞭解其需求後，選擇開放部分符合原住民狩獵需求又能兼顧治安之制式

獵槍，同時建立起由政府與原住民族共同監督執行的嚴謹獵槍管理與使用機制，包括獵人證照制度與安全使用獵槍訓練機制等，如此才能真正解決原住民狩獵的問題，讓原住民族的狩獵文化的維繫與治安的顧慮均能獲得妥善的解決。

可惜本件解釋喪失處理此一傳統文化與現代文明衝突重要議題的機會，未能對自製獵槍提出根本解決之道的憲法解釋，而只是著眼於槍砲管理辦法的定義性枝節規定，其實並無法真正解決問題，因為無論如何修改定義，皆無法跳出「自製」的緊箍咒限制。這是本席就本件解釋最無法認同且最感遺憾之處。

五、原住民獵捕野生動物部分

（一）野保法第 21 條之 1 第 1 項應及於「自用」的部分

2004 年 2 月 4 日增訂的野保法第 21 條之 1，其中第 1 項規定原住民族得基於其傳統文化、祭儀，而獵捕、宰殺或利用野生動物者，並未規定「自用」。嗣後 2005 年 2 月間公布施行的原基法，其中第 19 條明定原住民獵捕野生動物，除傳統文化、祭儀外，尚及於非營利性「自用」行為。就此部分，野保法第 21 條之 1 第 1 項是否有抵觸憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項規定意旨的問題，爭議的核心在於對原住民狩獵文化權之保障密度，以及涉及新、舊法律間如何為合乎憲法意旨之解釋與適用。

查野保法第 21 條之 1 增訂的歷史沿革，原行政院 2002 年提案版本是於同法第 21 條增列第 2 項，規定為「前項第 5 款台灣原住民族基於其傳統文化祭典獵捕、宰殺或利用野生動物之管理事項，由中央主管機關會同原住民事務主管機關定之。」而後經朝野黨團協商結論改列為第 21 條之 1，文字同現行規定。亦即由「基於其傳統文化祭典獵捕……」經朝野黨團協商改為「基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕……」（立法院公報第 93 卷第 6 期第 240 頁至第 244 頁參照）。

原基法的立法沿革，原行政院 2003 年提案版本函送「原住民族發展法」草案，其中第 16 條第 1 項規定：「原住民得在原住民地區依

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、土石。四、利用水資源。」第 2 項規定：「前項第一款以歲時祭儀為限；第二款至第四款以歲時祭儀或自用為限。」而後 2005 年經朝野黨團協商將草案名稱改為「原住民族基本法」，原草案第 16 條亦經朝野黨團協商改列為第 18 條之 1，規定為「(第 1 項)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、土石。四、利用水資源。(第 2 項)前項各款，以傳統文化、祭儀或自用為限。」其後條文號次再改列為第 19 條，內容同原第 18 條之 1 (立法院公報第 94 卷第 7 期第 550 頁至第 557 頁參照)。足見原行政院提案之版本，原本並未將「自用」納入，但經朝野黨團協商後，改為將自用涵蓋在原住民得依法從事非營利行為之原因範圍內，包括獵捕野生動物行為。

上述立法過程清晰可見，是有意涵蓋「自用」，作為原住民得於原住民族地區依法獵捕野生動物的原因。此部分立法理由亦明言：「原住民族為歲時祭儀或供生活之用，常需利用部落週邊自然資源，比如排灣族修繕房屋需用石版，鄒族祭典需用木懈蘭等等，該等行為係維護生存及文化所必須，且對於自然生態影響甚微，故應允許其從事……」(立法院議案關係文書院總字第 1722 號政府提案第 9207 號參照)。

依原基法第 34 條第 1 項之規定，主管機關應於本法施行後 3 年內，依本法之原則修正、制定或廢止相關法令。原基法於 2005 年施行，惟迄今野保法就此部分仍未隨之而修法，以致產生實務適用與解釋上之疑義，係屬立法疏漏，與憲法保障原住民族文化與生存權之意旨不符，有關機關應儘速檢討改進。於修法前，原民會根據原基法第 34 條第 2 項 (104 年 6 月 24 日修正公布時增訂) 規定：「前項法令制(訂)定、修正或廢止前，由中央原住民族主管機關會同中央目的事業主管機關，依本法之原則解釋、適用之。」於 2017 年 6 月 8 日與

農委會發布會銜令（原民經字第 10600235541 號；農林務字第 1061700971 號令），核釋野保法第 21 條之 1 第 1 項所定「傳統文化、祭儀」，包括原基法第 19 條規定之「非營利自用」，「自用」係指非藉此獲取利益，僅供本人、親屬或依傳統文化供分享之用。該解釋係主管機關依法律之授權而為解釋，符合憲法保障原住民族文化之意旨，自應予以適用。是以本席認為，野保法第 21 條之 1 第 1 項是否包含「自用」，應單純屬於法律解釋適用的問題。

就此，本件解釋認為野保法第 21 條之 1 第 1 項係就原住民族基於其傳統文化、祭儀之需要，所建立的特別管制程序，而不受野保法第 17 條第 1 項、第 18 條第 1 項及第 19 條第 1 項各款規定的限制，並進而認為野保法第 21 條之 1 第 1 項的規定所稱的「傳統文化」，「應包含原住民依其所屬部落族群所傳承之飲食與生活文化，而以自行獵獲之野生動物滿足自己、家人或部落親友食物或工具器物所需之非營利性自用之情形」，亦即包含非營利性的自用，此一見解固然與原基法的立法意旨相符，但是本解釋卻增加野保法和原基法所無的限制，也就是該非營利性自用僅以一般類野生動物為限，而不及於保育類野生動物。此一見解，頗值得商榷。

基於野保法第 21 條之 1 第 1 項的規定，係明文排除第 17 條第 1 項（原則禁止獵捕一般類野生動物）及第 18 條第 1 項（原則禁止獵捕保育類野生動物）各款規定的限制。因此當本件解釋認為非營利性自用，也是屬於原住民族傳統文化的範疇，其獵捕的範圍，依野保法第 21 條之 1 第 1 項的文義而言，自是不受禁止獵捕一般類或保育類野生動物原則的限制。

如果按照本件解釋意旨，非營利性自用僅以一般類野生動物為限，始符合野保法保育野生動物的意旨，則不僅違反立法者於野保法第 21 條之 1 第 1 項後段明白表示的規範意旨，而且將衍生出下列問題：原住民族為自用以外的傳統文化、祭儀之需要而為的獵捕，是否也應僅限於一般類野生動物？若然，則野保法第 21 條之 1 第 1 項將

第 18 條第 1 項保育類野生動物明文排除的規定，豈不形同具文？

本席認為，除非將野保法第 21 條之 1 第 1 項後段不受第 18 條第 1 項的限制部分宣告違憲（但這並不在釋憲聲請範圍），否則若基於保育類野生動物有較高程度的保護程度要求，而要在野保法第 21 條之 1 第 1 項對原住民族的傳統文化、祭儀或自用的獵捕範圍有更為嚴格的限制規範，應該屬於國會裁量的權限範圍。

如果立法者決定採取更為嚴格的限制，也應該兼顧原住民族狩獵文化與環境生態兼的平衡，除真正落實保育類野生動物的分級管理制度外，更應體認原住民也是大自然生態保育系統的一環，原住民是以各族各自形成的禁忌與規範，達到自然生態資源永續、平衡發展的目的，因此於落實保育類分級管理制度及限制原住民獵捕範圍時，應有原住民族、部落的參與、諮商及同意（原基法第 21 條第 2 項參照），始符合憲法保障原住民族文化的意旨。

（二）原住民獵捕野生動物，採事先許可制，違反比例原則

原住民族基於其傳統文化、祭儀，獵捕、宰殺或利用野生動物之行為，依野保法第 21 條之 1 第 2 項規定「應經主管機關核准，且其申請程序、獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之」，依此授權而制訂的「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法」（下稱原住民族利用野生動物管理辦法）第 4 條第 3 項及第 4 項，則規定申請人應檢附相關文件（包括參加人員名冊及其國民身分證統一編號與住址、獵捕動物之區域圖、獵捕活動自律規範或公約、部落會議同意文件），並填具申請書，載明：一、族別名稱，二、申請人姓名。為部落者，其名稱及部落會議主席之姓名；為原住民人民團體者，其名稱及管理人或代表人之姓名，三、傳統文化、祭儀之名稱、地點及期間，四、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、方式及區域，於獵捕活動 20 日（2012 年以前規定為 30 日）前，向獵捕所在地鄉（鎮、市、區）公所申請核轉直轄市、縣（市）

主管機關核准。但該獵捕活動係屬非定期性者，應於獵捕活動 5 日前提出申請。

本件解釋意旨認為此一事先許可的管制措施，可以避免原住民狩獵活動過度侵犯野生動物之存續與干擾生態環境之平衡，且可避免危及第三人之人身安全，其目的在於追求憲法上重要之公共利益，有助於目的之達成，且所採取之管制手段，別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運用，因而認為與比例原則無違。但是卻認為 1. 非定期性狩獵活動，一律要求應於獵捕活動開始前 5 日即提出申請，而無其他相應之多元彈性措施，已逾越可合理期待原住民承受之限度，2. 有關申請書載明獵捕動物之種類與數量之要求，對原住民從事狩獵活動之文化權利所為之限制，與原住民族傳統文化所傳承之思想及觀念難以相容，均逾越必要之限度，與憲法比例原則不符。

就上述解釋意旨，令人感到費解的是，既然認為事先許可的管制措施符合比例原則而合憲，但卻又認為其所要求的載明所欲獵捕的野生動物種類數量違憲。因為如果認為事先許可管制的手段正當，其目的在於可讓「主管機關依據獵捕區域內之生態條件、野生動物種類、數量及其繁衍情形等資源現況，事前就申請案為准駁之決定」，以免造成難以補救的生態危害；然而如果不需於申請時載明野生動物之種類與數量，主管機關如何可以預估其獵捕活動對生態可能造成的危害，而為准駁之決定？這豈不互相矛盾？

而且如此一來，事先申報的目的，只剩下可以「有效制約狩獵活動於適當範圍」。然而原住民族狩獵原本就各有其固定的獵場範圍，這是原住民族傳統狩獵文化所形成的民族或部落的慣習與內在規範秩序，是原住民族具有拘束力而必須遵守的規範，並非由主管機關加以制約者，而且這些獵場或是獵徑都是在深山杳無人煙之處的山區峭壁或原始林，而非一般的步道，危及登山客或遊客的可能性極低，以此正當化事先許可管制制度，顯然是對原住民的實際狩獵情形並不了解。

其次，本解釋意旨認為要求非定期性狩獵活動應於5日提出申請之規定違憲，認為應「就特定情形之申請案容許事前就近向有管理權限之部落組織申報，不受5日期限之限制」，然而此一僅須提出「申報」之意旨，顯然與野保法第21條之1第2項規定應經主管機關「核准」並不相符，原住民縱使不受5日期限之限制，例如於狩獵前1日提出申請，受理的單位尚須核轉直轄市、縣（市）主管機關核准，在被核准之前，原住民還是無法合法狩獵。

本席認為本件解釋只是執著於申請的程序是否符合比例原則，然而其實真正根源之所在，是被本解釋宣告合憲的「事先許可」制。由上述的分析，可知在申請程序（包括5日前提出申請以及申請時載明野生動物之種類與數量）被本解釋宣告違憲的情形下，事先許可制的核心實已被掏空而喪失其存在的正當性。

更何況本件解釋認定事先許可制符合比例原則的原因在於「所採取之管制手段，別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運用」，由本件解釋理由對於申請程序的審查，認為「對此等非定期性獵捕活動，一律要求應於獵捕活動開始前5日即提出申請，而無其他相應之多元彈性措施，例如在兼顧公共安全之前提下，就特定情形之申請案容許事前就近向有管理權限之部落組織申報，不受5日期限之限制，並要求於狩獵完畢後併同狩獵成果向主管機關陳報，或區分擬採行之狩獵方法而為不同之期限設定等」，「系爭規定六對原住民從事狩獵活動之文化權利，已構成相當程度之限制，非僅屬微量干預」。

然而根據農委會所提供的資料，其已經嘗試推行概括申請或是事後報備制，甚至是原住民族或部落自主管理機制，透過原住民族群或部落自主建立治理組織，依其慣習法及當代狩獵規範，制定狩獵自主自律公約，並建立狩獵所得（尤其是保育類野生動物）回報制度，外部輔以學術團隊監測，進行動物族群的變動趨勢與分析，作為評估狩獵行為影響的參考。數年執行下來的結果，已經有相當的成效，而且根據歷年監測結果顯示，原住民的狩獵結果，並未使受監測的野生動

物族群數量失去平衡。況且原住民族基於維護或傳承傳統文化的發展與需要，所進行的獵捕野生動物行為，是否即與自然生態環境保育之間造成如何程度的限制或妨礙，並無直接及具體之科學數據作為限制原住民狩獵行為的論理依據，反而忽略原住民各族其實向來就是以各自的禁忌規範，達到自然生態資源永續發展的事實。

是以顯然在申請的程序上，除了事先許可制外，顯然並非無「別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運用」。本席並不贊同本件解釋認為事先許可的管制手段符合比例原則而合憲的見解。本席認為以事先許可的管制手段，要求原住民獵捕野生動物前一律必須就獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、方式及區域等，事先提出申請，作為管制所有各個原住民族之狩獵行為，使原住民不得不進行部分限制或完全放棄進行狩獵之傳統文化行為，實際上已等同於阻礙、限縮以及扼殺原住民之狩獵文化及其發展，是以限制原住民須事先經主管機關核准始能進行狩獵活動，與憲法保障原住民傳統狩獵文化的意旨不符，也與自然資源環境保育之間並無實質關聯，且逾越必要之程度，違反憲法比例原則。

（三）違反野保法第 21 條之 1 第 2 項規定，獵捕保育類野生動物，是否可依同法第 41 條論處罪刑，為法律解釋適用的問題

野保法第 41 條規定為本件解釋所不受理，本席認為這是法律解釋適用的問題。

野保法第 41 條會被聲請釋憲的原因在於有些原住民未經許可獵捕「保育類」野生動物，被法院依該條判處刑罰。原住民未經許可獵捕「一般類」野生動物，依野保法第 51 條之 1 規定：「原住民族違反第 21 條之 1 第 2 項規定，未經主管機關許可，獵捕、宰殺或利用一般類野生動物，供傳統文化、祭儀之用或非為買賣者，處新臺幣 1,000 元以上 1 萬元以下罰鍰，但首次違反者，不罰。」僅應處以行政罰。至於原住民族未經許可獵捕「保育類」野生動物的處罰則不在該條規範的範圍內，過去實務上有法院認為應依野保法第 41 條第 1 項第 1

款處以刑罰，也有法院認為應無野保法第 41 條第 1 項第 1 款規定的適用，而為無罪判決，因而引起法律適用上的爭論。

野保法第 41 條第 1 項第 1 款規定，未具第 18 條第 1 項第 1 款之條件，獵捕、宰殺保育類野生動物者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 20 萬元以上 100 萬元以下罰金；然而野保法第 21 條之 1 第 1 項明文規定台灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要，不受第 18 條第 1 項規定之限制，既然不受第 18 條第 1 項規定之限制，理論上自無可能構成野保法第 41 條第 1 項第 1 款所稱的未具第 18 條第 1 項第 1 款之條件。若認為原住民違反野保法第 21 條之 1 第 2 項未經主管機關許可，獵捕、宰殺或利用保育類野生動物，應受刑事制裁，則其刑事處罰的構成要件，至少要有像第 51 條之 1 的明確規定：「原住民族違反第 21 條之 1 第 2 項規定，未經主管機關許可，獵捕、宰殺或利用保育類野生動物……」，始符合罪刑法定原則，而不是以間接推論的方式（例如認為未經許可獵捕一般類野生動物都有行政罰，則未經許可獵捕保育類野生動物，理論上應該也要有處罰），適用野保法第 41 條處以刑罰。惟無論如何，這並不是野保法第 41 條第 1 項第 1 款本身的規定是否違憲的問題，而是法院於審理具體案件時，對於原住民族未經許可獵捕保育類野生動物的情形，是否可以適用野保法第 41 條第 1 項第 1 款處以刑罰，也就是屬於法院對於法律規定解釋適用的問題。就此，最高法院 106 年度第 2 次刑事庭會議，就該問題應如何解釋適用法律已經有所決議，更可說明這是屬於法律解釋適用的問題。

六、結語

本件解釋的結果，就法律規範面的槍砲條例中的自製獵槍與野保法的事先許可部分，都被認為並不違憲；至於野保法自用的部分，雖然認定其屬於「傳統文化」的一部份，但卻限縮其範圍於一般類野生動物。至於本件解釋認定為違憲的部分，就只是子法的部分，也就是槍砲管理辦法有關自製獵槍的定義，以及原住民族利用野生動物管理

辦法有關非定期性狩獵必須於 5 日前提出申請及對於獵物種類及數量的預估部分。

本件解釋其實並沒有真正面對釋憲聲請的核心問題，也沒有解決任何問題。本件釋憲聲請案，主要是指摘法律（母法）涉及違憲。然而解釋的結果卻是避重就輕地，只是宣告相關辦法（子法）違憲。如前所述，母法對自製獵槍的限制，以及對獵捕野生動物採取事先許可制，是本件解釋最關鍵的爭點，在母法未違憲的情形下，縱使子法因違憲而修改，所能做的改變實屬有限：

1. 原住民族仍然必須要用自製獵槍才能合法狩獵，原住民仍然沒有機會要求使用安全的制式獵槍，用空氣槍也還是不行。
2. 原住民族為了自用而獵捕野生動物，原本在本件解釋之前，原基法第 19 條第 2 項的規定以及主管機關的會銜令都已經明白肯定原住民可以為非營利性自用而獵捕野生動物，本件解釋反而限縮其範圍，而以一般類野生動物為限。
3. 原住民族獵捕野生動物仍然必須事先申請並經核准，只是申請書上不需填寫獵物種類及數量的預估。非定期性狩獵雖不須於 5 日前提出申請，但是還是必須事先申請並經核准。

簡單地說，本件解釋之後，對於原住民族狩獵仍然是維持嚴格的上對下的管制手段，本件解釋所持的觀點，基本上還是認為原住民族的狩獵行為，不只危及治安，且危害到生態環境與野生動物，因此必須嚴格限制其獵槍以及狩獵的對象，不僅不能持有功能較好的安全獵槍，進行狩獵之前也必須事先許可，且其狩獵對象也必須有所限制。

會有這樣的觀點，基本上就是對原住民族的狩獵文化沒有對等與充分的了解。

原住民族的狩獵文化和生態保護並不是對立的。原住民族也是自然生態體系中的一環，狩獵是原住民族的重要生活方式，更是原住民

族學習大自然知識以及如何與大自然永續共存的重要手段。原住民族的狩獵活動有非常多的禁忌，包括對獵人、獵場以及獵物的禁忌。這些禁忌是原住民族必須要嚴格遵守的信念和慣習，違反者就是對大自然和祖先的不敬，會招致各種嚴重不利的後果，因為這些禁忌的主要就是來自於其祖先歷代相傳對大自然的尊重。靠著這些狩獵禁忌，大自然得以有充分的時間和機會修復和還原，並讓各種動物和植物生生不息，維持自然生態的平衡，可以說狩獵禁忌是維持自然生態平衡的重要方式。

原住民族並不是如同本件解釋所想的，擁有獵槍就會濫捕濫殺野生動物，他們只取所需，並恪遵各自傳統的禁忌而行，他們不僅是大自然生態保育系統的一環，更是自然生態資源永續及平衡發展的守護者。真正破壞大自然生態的，反而是文明社會的發展和商業利益對於野生動物棲息地的入侵。因此，不應該認為原住民族的狩獵文化是和自然生態保護是相衝突的，而以上對下的管制的心態與手段來處理原住民族狩獵文化的議題。應該以尊重原住民族的文化與慣習為基礎，納入原住民族或部落自主管理機制，讓原住民族傳統的狩獵文化得以傳承並延續，如此才能創造保障原住民族文化與自然生態保護雙贏的局面。

最後，必須很遺憾的說，本件解釋雖然肯認原住民族的狩獵文化權在憲法上受保障的地位，然而在狩獵文化權的具體落實上，卻是充滿了對原住民族文化的不了解，甚至偏見！本席並無法贊同。

部分不同意見書

蔡宗珍大法官 提出

張瓊文大法官 加入

黃虹霞大法官 加入二至四部分

吳陳銀大法官及詹森林大法官 加入一至四部分

本號解釋由憲法第 22 條、憲法增修條文第 10 條第 11 項及第 12 項規定，導出原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之憲法上權利，其中包含原住民依循其文化傳承而從事狩獵活動之權利；同時亦明確指出憲法增修條文第 10 條第 2 項規定下，包括野生動物之保護在內之環境生態保護，乃憲法所肯認之重大價值，國家對此負有積極保護之義務。由此確立本號解釋之基本原則：國家基於尊重與維護原住民依循其文化傳承而從事狩獵活動之文化權利，而推動相關立法與政策時，均應力求與環境生態保護，包括野生動物保護間之平衡。

本席對此解釋基本原則，以及本號解釋就槍砲彈藥刀械管制條例第 20 條第 1 項規定、就野生動物保育法第 21 條之 1 第 1 項所稱「傳統文化」概念所為合憲性解釋、同條第 2 項前段規定所為合憲認定，以及就「原住民族基於傳統文化及祭儀需要獵捕宰殺利用野生動物管理辦法」第 4 條第 3 項與第 4 項所為之違憲宣告，均敬表贊同。惟就槍砲彈藥刀械許可及管理辦法第 2 條第 1 項第 3 款規定（即系爭規定二）所為違憲認定並限期改善部分，本席認有理據未明且論理多所跳躍之失，難予贊同，爰提部分不同意見書如下：

一、本號解釋就系爭規定二之審查理路

本號解釋多數意見認定系爭規定二就自製獵槍之規範尚有不足，未符合使原住民得安全從事合法狩獵活動之要求，與憲法保障人民生命權、身體權及原住民之狩獵文化權利之意旨有違，並限期命有關機關依本解釋意旨儘速檢討修正，「就上開規範不足之部分，訂定符合憲法保障原住民得安全從事合法狩獵活動之自製獵槍之定義性規範」。其論理推演方式，基本上是由「國家既許可原住民得依法持有自製之獵槍而進行狩獵，自負有保障原住民得安全從事合法狩獵活

動之義務」之論點出發，認為自製獵槍之規格與製作過程之規定，應符合使原住民得安全從事合法狩獵活動之國家義務之要求，以保障獵人及第三人生命身體安全，以及原住民從事狩獵活動之文化權利。於此前提下，多數意見進一步認定系爭規定二所定槍枝構造粗糙，難有合宜之保險設計，且未經膛壓驗證測試，於槍枝製作不良時，極可能引發意外傷亡事件；且該規定未有獵槍製作上之相關輔助機制，亦未對原住民自製之獵槍建立完整之安全驗證制度及安全使用訓練機制。終而由此導出系爭規定二規範不足而違憲之結論。

據此以觀，多數意見所持系爭規定二違憲之理由，似僅有：系爭規定二所定槍枝構造粗糙、無合宜保險設計、未經膛壓驗證測試、未提供獵槍製作上之相關輔助機制、未建立自製獵槍完整之安全驗證制度及安全使用訓練機制，因此規範不足，未符合使原住民得享有安全從事合法狩獵活動之要求。上述違憲理由主要環繞「自製獵槍之安全性」而生，顯然多數意見認為系爭規定二所定義之自製獵槍不夠安全，無法滿足原住民得安全從事合法狩獵活動之要求，因而違憲。

二、多數意見所認定系爭規定二規範不足之理據分析

然而，系爭規定二性質上是定義性規定，更精確地說，是針對槍砲彈藥刀械許可及管理辦法（下稱槍砲管理辦法）所使用之自製獵槍概念所為定義性規定。其內容除就參與製造槍枝者之資格（申請人及非以營利為目的之原住民）與製造地點（警察分局核准之地點）加以特定外，主要係特定自製獵槍之構造與規格（填充物之射出與引爆方式、填充物構造與規格以及槍身總長）。此一定義性規定並不具法律效果之規範性要素，基本上是狀態、規格與屬性等之描述與特定，非屬誡命性規範，無法單獨予以適用，而須結合其他具有法律效果之規範要素之規定（例如槍砲管理辦法第 15 條第 1 項、第 16 條第 1 項等）而為適用，始得產生法規範效力。單由此種定義性規定所選定之構造與規格等概念要素，是否足以推斷其所定義之自製獵槍不安全，已非無疑。

再逐一細究解釋理由中所認定之系爭規定二之「缺失」，其中「構造粗糙」之說，應屬自製獵槍作為一種構造簡單之簡易型槍枝之本質，尚難有安全與否之評價內涵。

其次，「因其法定規格與原住民自製能力之限制而難有合宜之保險設計」部分，按系爭規定二之定義性要素未納入安全保險裝置，並不表示自製獵槍即不得有安全保險裝置。相反地，自製獵槍作為一種簡易型槍枝，過去的確多未有任何安全保險裝置，但近年來在警政署與各縣市警察局強力宣導下，已經有越來越多的自製獵槍於製造時即加裝扳機護弓，以避免誤觸扳機而誤擊。由此可見，系爭規定二之定義性要素未納入安全保險裝置，並不影響實際上自製之獵槍設有安全保險裝置（如最基本的扳機護弓）。何況，槍枝安全保險裝置主要在避免誤觸扳機而誤擊或走火之情形，並無法防護其他諸如槍枝膛炸等意外情形。且於制式槍枝之安全保險設計下，尤其是手動保險裝置，如用槍時保險未及時開啟，也會造成卡彈或誤擊之憾事。因此，直接以系爭規定二之定義內涵中欠缺安全保險裝置要素，即推斷其定義下之自製獵槍（請注意，是系爭規定二定義下的自製獵槍，而不是實存之自製獵槍）安全性堪慮，殊值商榷。

第三，「自製獵槍製作後未經膛壓驗證測試，於槍枝製作不良時」，可能引發膛炸等傷亡事件之說，已非系爭規定二所定自製獵槍之構造與規格問題，而是涉及槍枝製作完成後之審核要求與審查標準問題。

最後，解釋理由中指摘系爭規定二未就自製獵槍之製作為相關輔助機制，亦未對原住民自製之獵槍建立完整之安全驗證制度及安全使用訓練機制等，其所涉者，均已非自製獵槍之概念內涵，而是原住民自製獵槍制度之管理問題；亦即在現行槍砲管理辦法第 16 條第 1 項後段有關自製獵槍製作完成之查驗烙印給照及列冊管理之規定外，是否應引進槍枝安全驗證機制與安全使用訓練機制等問題，此實與自製獵槍概念之定義無涉。欲以自製獵槍概念之定義，解決自製獵槍製作

時之輔助機制、製作完成後之安全驗證與使用訓練等管理任務，恐屬緣木求魚之舉，亦有打擊錯誤之嫌。

整體而言，解釋理由中用以支撐系爭規定二就自製獵槍所為之定義性規定有所不足，因而不符使原住民安全從事狩獵活動要求之理據，顯然相當薄弱。

三、由系爭規定二之「規範不足」，導出違憲指摘之論理跳躍

本號解釋對系爭規定二之違憲指摘，更應商榷的是論理跳躍問題：何以從上述各種與自製獵槍之概念內涵無甚關係之「缺失」指摘中，可導出系爭規定二就自製獵槍之「規範尚有不足」？又何以認定「未符合使原住民得享有安全從事合法狩獵活動之要求」，且一舉違反憲法保障人民生命權、身體權及原住民從事狩獵活動之文化權利之意旨？解釋理由中對此未有任何論理說明，疑點重重。

首先，如前所言，系爭規定二是以製造槍枝者之資格、製造地點、自製獵槍之構造與規格等要素，特定出自製獵槍之概念內涵。如認此一概念內涵「規範不足」，是指用以特定自製獵槍概念內涵所憑藉之要素不足，應增加更多限定其概念內涵之要素（如必須具備解釋理由所提到的安全保險裝置）？如此一來，豈非進一步限縮自製獵槍的概念意涵？且連結到槍砲管理辦法第 16 條第 1 項之申請製作與審核要求後，豈非意味著自製獵槍之製造門檻也進一步提高，而更不利於原住民取得合法之自製獵槍？

其次，即使系爭規定二就自製獵槍概念內涵之定義規範不足，亦無法得出原住民即因而無法安全從事合法狩獵活動。從自製獵槍之定義內涵，並不能直接推論符合該定義之自製獵槍使用上之安全或不安全。何況，並無證據顯示原住民所合法持有、符合系爭規定二規定之自製獵槍，使用時「通常」會出現膛炸等不安全狀況（致危害原住民或第三人之生命、身體權），或完全不具狩獵效能而無法用以從事狩獵活動（危害原住民從事狩獵活動之文化權利），因此，實無從得出於系爭規定二有關自製獵槍之定義性規定下，原住民即無法安全從事

合法狩獵活動，從而導致系爭規定二違憲之結果。

四、關於國家義務違反之謬解

上述論理跳躍的癥結所在，也許源自多數意見對「國家義務」之含糊理解與適用。如前所言，本號解釋就系爭規定二之審查，係植基於「國家既許可原住民得依法持有自製之獵槍而進行狩獵，自負有保障原住民得安全從事合法狩獵活動之義務」之前提，進而認為，「若法制上對自製獵槍之規格與製作過程有所規範，即應履踐使原住民得安全從事合法狩獵活動之國家義務，除應使其具備一定之打獵功能外，亦應同時顧及獵人以及第三人……之生命與身體安全」。此所謂「國家義務」，應係國家對憲法所肯認各種價值（包括各種基本權）之尊重與維護義務，並具體落實於國家權力之行使中，尤其是法令之制（訂）定，且立法者於履行國家義務時，往往必須進行各種利益衡量與決定，也享有義務履行方式、時程與具體內容之廣泛形成自由。而此等憲法上國家義務之履行，與國家之基本權保護義務相同，均係遵循「極致化原則」（Optimierungsgebot），是一種積極地、持續不斷追求目的之實現的過程，並無「義務完成」可言。因此，對此類國家積極性義務之合憲性控制，並非以「上限」，而是以「下限」為準繩；亦即國家義務之履行，僅於未達最小限度之義務履行程度時，始有違憲之虞。

基此，多數意見認定系爭規定二因規範不足而違憲，論理上似乎存在二大謬誤。首先，國家就原住民得享有安全從事合法狩獵活動之保障義務之履行，本應具體落實於各種國家權力之行使，包括相關法令之制（訂）定，尤其是使原住民得以安全、合法從事狩獵活動之各種管理與管制措施（如槍砲管理辦法第 15 條、第 16 條及第 19 條之申請與管制程序等），絕不僅限於如系爭規定二般之立法定義規定。系爭規定二作為立法定義性規定，其所得承載之上開國家義務之履行範圍與程度，毋寧說極其有限。多數意見所認定之系爭規定二之種種規範缺失，幾乎均非自製獵槍概念之界定問題，而是自製獵槍製造與

使用時之安全性疑慮，已如前述。多數意見將此等自製獵槍之安全管理需求附加於系爭規定二之上，並命有關機關應儘速檢討修正，「訂定符合憲法保障原住民得安全從事合法狩獵活動之自製獵槍之**定義性規範**」，試問，難道多數意見期待於槍砲管理辦法之規範體系外，再由系爭規定二之條文規定另行起造一個自製獵槍之次管理體系？若非如此，則如何能以本非系爭規定二所得規範之事項（如自製獵槍製作完成後之安全驗證制度及安全使用訓練機制等），作為認定系爭規定二違憲之理由？此為謬誤之一。

其次，國家義務履行之違憲論斷，係以未達義務履行之最低限度為準據。姑不論多數意見所謂系爭規定二之「規範尚有所不足」，已使系爭規定二背負上述違憲之黑鍋，欲從「規範不足」導出國家違反其應履行之義務而違憲，至少須具備系爭規定二（並結合其他相關規定）之規範內容，**未達國家義務應履行之最低限度**之理據。然而，解釋理由中對此隻字未論。多數意見從系爭規定二「規範尚有所不足」，便直接導出其「未符合使原住民得享有安全從事合法狩獵活動之要求」，因而牴觸憲法對相關權利之保障意旨；此等欠缺理據之見解，不啻使國家義務履行之「量」之考量，完全異變為類於「質」之要求；並使釋憲者取代或凌駕具民主正當性之立法者，而就國家義務履行方式與內容擅為決定，終致危害民主與權力分立體制。此乃謬誤之二。

綜上，自多數意見所支持之解釋理由，實難導出系爭規定二違憲之結論。

（相關聲請書及裁判請上憲法法庭網站連結「解釋及裁判」項下「解釋及不受理決議」之「解釋」閱覽，網址：<http://cons.judicial.gov.tw/index.aspx>）

司法院釋字第○八三號解釋