

調 查 報 告

壹、案由：據訴，陳情人前向臺東縣卑南鄉公所就該鄉富山段459-1地號公有土地，申請增劃編為原住民保留地，惟該鄉公所疑有審查標準不一，率為駁回情事；案經渠提起行政救濟，詎臺東縣政府疑無視救濟程序尚未終結，率排定日期強制拆除渠所有坐落上開地號涉及違章建築之房屋，影響渠居住權益。究本案實情始末為何？該公有土地是否符合劃設為原住民保留地之要件？相關審查程序是否符合法令規定？臺東縣政府強制拆除作為是否合法周妥？均有深入調查之必要案。

貳、調查意見：

據訴，陳情人前向臺東縣卑南鄉公所（下稱卑南鄉公所）就該鄉富山段459-1地號公有土地，申請增劃編為原住民保留地，惟該鄉公所疑有審查標準不一，率為駁回等情。案經本院向原住民族委員會（下稱原民會）、臺東縣政府及卑南鄉公所等機關函詢與調閱卷證資料¹；並於民國（下同）114年7月18日邀集陳訴人、原民會、臺東縣政府及卑南鄉公所等機關人員前往現場履勘並聽取簡報；再就相關疑義事項，於同年11月26日詢問原民會、臺東縣政府及卑南鄉公所等機關相關人員²，業已調查竣事，茲臚列調查意見如下：

一、公有土地增劃編為原住民保留地，係針對原住民於77

¹ 臺東縣政府114年4月22日府原地字第1140041627號函、原民會114年5月5日原民土字第1140023698號函、卑南鄉公所114年3月12日東卑相原字第1140003143號函、114年8月19日東卑相原字第1140014632號函、臺東縣臺東地政事務所114年10月16日東地所測量字第1140008061號函、財政部國有財產署南區分署臺東辦事處114年10月20日台財產南東一字第11424010540號函

² 原民會土地管理處謝亞杰處長、臺東縣政府方銘總參議、卑南鄉公所郭宗益鄉長等人。

年2月1日前即已使用其祖先遺留，且迄今仍繼續使用之公有土地，同意將其增劃編為原住民保留地並分配予該原住民使用，核係國家體認原住民族生活空間長期被壓縮背景，而對既有長期使用土地事實之特定原住民，賦予其申請增劃編請求權，以補原住民族生活空間不足之制度，因屬原住民族土地權利回復之歷史與轉型正義之一環，原民會允宜持續促請各相關機關對增劃編申請案善盡「綜合研判」之責，並對申請人從寬為相對有利之認定，期在增劃編法制尚未臻完備之現況下，給予原住民族土地權利應有之基本保障。

(一)土地為原住民族自我認同及生存之重要要素，且為憲法增修條文第10條第12項、原住民族基本法、聯合國《原住民族權利宣言》及兩公約一般性意見所明文保障：

1、按土地為原住民族自我認同及生存之重要要素，故憲法增修條文第10條第12項即明定：「國家應依民族意願，保障原住民族之地位及政治參與，並對其教育文化、交通水利、衛生醫療、經濟土地及社會福利事業予以保障扶助並促其發展，其辦法另以法律定之……。」又具原住民族權益保障「準憲法」性質之原住民族基本法第20條第1項及第32條亦規定：「政府承認原住民族土地及自然資源權利。」、「政府除因立即而明顯危險外，不得強行將原住民遷出其土地區域。前項強制行為，致原住民受有損失時，應予合理安置及補償。」另聯合國於西元（下同）2007年9月13日通過之《原住民族權利宣言》，除於前言開宗明義闡述：「……原住民族行使其權利時，應免於任何形式的歧視……。」亦於第26條揭示：「原住民族對他們歷來擁有、佔有或以其方式使用或

獲得的土地、領土和資源擁有權利，原住民族有權擁有、使用、開發或控制因他們歷來擁有或其他的歷來佔有使用而持有之土地、領土和資源，以及他們以其他方式獲得的土地、領土和資源。各國應在法律上承認和保護這些土地、領土和資源。這種承認應充分尊重有關原住民族的習俗、傳統和土地所有權制度。」前揭宣言內容亦成為兩公約於面對原住民族議題所援引之基礎³；而我國也已於98年通過兩公約施行法，確立了兩公約於我國的國內法效力。顯見尊重及保障原住民族生活及生存空間，攸關原住民族之生存權等人權，厥為我國重要國策，亦為國際人權保障之普世價值與潮流，先予敘明。

- 2、次按蔡前總統英文於105年8月1日(原住民族日)特別以總統身分代表政府向原住民族道歉並表達：「22年前的今天，我們憲法增修條文裡的『山胞』正式正名為『原住民』。這個正名，不僅去除了長期以來帶有歧視的稱呼，更突顯了原住民族是臺灣『原來的主人』的地位。站在這個基礎上，今天，我們要更往前踏出一步。我要代表政

³ 公民與政治權利國際公約第23號一般性意見(公約第27條)第7點：「關於第27條所保障的文化權利的行使，委員會認為，文化本身以多種形式表現出來，包括與土地資源的使用有聯繫的特定生活方式，原住民族的情況更是這樣。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。」經濟社會文化權利國際公約第21號意見一般性意見(公約第15條第1項第1款)第36點：「……。原住民族與其祖先的土地及其與大自然的關係相連的文化價值觀和權利應予尊重與保護，以防止其獨特的生活方式受到侵蝕，包括維生方式、自然資源，乃至最終的文化認同的喪失。因此，締約國必須採取措施，確認和保護原住民族擁有、開發、控制和使用其共有土地、領域和資源的權利，並且，如果未經他們的自由和告知同意而被以其他方式居住或使用，則應採取步驟歸還這些土地和領域」、第37點：「原住民族有權採取集體行動，確保其維持、控制、保護和開發其文化遺產、傳統知識和傳統文化表達方式，以及其科學、技術和文化表現形式-包括人類和基因資源、種子、醫藥、動植物性質的知識、口頭傳統、文學、設計、體育和傳統比賽、及視覺和表演藝術-的權利得到尊重。締約國在所有涉及原住民族特殊權利的問題上應尊重原住民族自由、事先和告知同意的原則。」

府，向全體原住民族，致上我們最深的歉意。對於過去4百年來，各位承受的苦痛和不公平待遇，我代表政府，向各位道歉。」、「臺灣這塊土地，4百年前早有人居住。這些人原本過著自己的生活，有自己的語言、文化、習俗、生活領域。接著，在未經他們同意之下，這塊土地上來了另外一群人。歷史的發展是，後來的這一群人，剝奪了原先這一群人的一切。讓他們在最熟悉的土地上流離失所，成為異鄉人，成為非主流，成為邊緣。」、「今天只是一個開始，會不會和解的責任，不在原住民族以及平埔族群身上，而在政府身上。我知道，光是口頭的道歉是不夠的，為原住民族所做的一切，將是這個國家是否真正能夠和解的關鍵。」、「民主轉型後，國家曾經回應原住民族運動的訴求。政府做過一些承諾、也做過一些努力。今天，我們有相當進步的《原住民族基本法》，不過，這部法律，並沒有獲得政府機關的普遍重視。我們做得不夠快、不夠全面、不夠完善。為此，我要代表政府，向原住民族道歉。」

總統懇切道歉之語，言猶在耳。

**(二)原住民族既有生存空間自日治初期迄今已大幅縮減，
國家有責任本諸歷史與轉型正義精神協助失去土地的原住民族溯源並回復權利：**

- 1、查原住民族專屬空間之劃設，可溯至1683年（清康熙22年）清政府收臺灣為領土後所實施之「『番地』⁴保護政策」，當時官府認為部落周邊之旱地及獵場，主權應屬原住民所有，故勒石為界。至

⁴ 按「番」、「蕃」、「山胞」、「夷」係帶有歧視意涵之歷史用語，原不宜直接引敘，惟為利文獻引用之需，本文暫依原文引用，特予敘明。

日本據臺初期，屬原住民使用之山地約1,633,930甲（約1,584,912公頃），占全臺總面積3,703,983甲之44.11%⁵。嗣日治後之臺灣總督府為開發山地資源，先將原住民族生息攸關之「山地」宣告為官有⁶，再於1925年（大正14年）由總督府殖產局進行「森林計劃事業」，並於1928年（昭和3年）訂頒「森林計劃事業規程」，將國有山林區分為「要存置林野」、「不要存置林野」及「準要存置林野」，並以「準要存置林野」名目處理「『蕃人』占有地」問題，據悉，其中林野區分調查後「準要存置林野」劃設面積約14萬7千餘甲⁷。

2、其後日治臺灣總督府於1930年（昭和5年）開始進行「『蕃地』開發調查計畫」，包含「『蕃人』調查」及「『蕃人』所要地調查」，並再經總督府警務局於1942年（昭和17年）完成「高砂族⁸所要地調查書」⁹。嗣1938年（昭和13年）10月，總督府殖產局第3523號文「『蕃人』使用保留地面積標準有關要件」，提出「高砂族保留地」一詞（依每人用地需求計算「未歸化原住民需要之高砂族

⁵ 顏愛靜，《土地資源概論》，2013年10月初版，臺北：五南圖書，第324頁。所稱「山地」之定義，係採日治時期臺灣總督府之決議：「依從來經於山地附近之漢人慣稱為山地之地區」。

⁶ 臺灣總督府於1895年11月以律令第26號頒布「官有林野及樟腦製造業取締規則」之第1條規定：「無官方證據及山林原野之地契，算為官地。」據此，原住民生息攸關之「蕃地」被宣告為官有。

⁷ 前行政院農業委員會林務局，《林務局委託原住民族轉型正義之國有林土地轉移接收歷程研究計畫成果報告》，受託單位：臺灣大學，計畫主持人：洪廣冀，2018年10月，第132頁；詹素娟，〈日治時代原住民的土地變遷〉，原住民族文獻31期，2017年5月（作者引自李文良，《帝國的山林—日治時期臺灣山林政策史研究》，臺灣大學歷史學研究所博士論文，2001年，第192頁。）

⁸ 1935年（昭和10年）6月4日，臺灣總督府以訓令第34號公布的戶口調查規定，將所謂「生蕃」改稱為「高砂族」（戴國輝，《臺灣霧社蜂起事件研究與資料（上）》，臺北：國史館，2002年，第16頁至第17頁）。

⁹ 顏愛靜，《土地資源概論》，2013年10月初版，臺北：五南圖書，第328頁至第329頁。

保留地」)¹⁰。據統計，上開保留供原住民生活需求之保留地（以下統稱「高砂族保留地」）面積約277,314甲（約268,994公頃）¹¹，此與日治初期原住民生活空間之1,633,930甲（約1,584,912公頃）相較，原住民生活空間已縮減至十分之一。

- 3、臺灣光復後，政府接收日產，將所有官有林野地登記為國有，當時為保障原住民生計及推行原住民行政，爰沿襲日治後期「高砂族保留地」之劃設政策與基礎，於37年1月5日由臺灣省政府訂頒「臺灣省各縣山地保留地管理辦法」¹²，將日治時保留供原住民族使用之土地改稱為「山地保留地」¹³（嗣改稱為「原住民保留地」），並規定（第20條）：「山地鄉公所得就所屬山地保留地內，調查實際情形區分為定住地、耕作地……提經鄉民代表會議決後，遞報核定行之。」、（第21條第2項）：「現在保留地外附近區域居住或耕種之山地人民，除經核准移住有案外，如確無法遷返保留地或放棄原耕地時，應由該管鄉公所將該項使用地面積地點，繪具圖說，遞報省政府核定酌予

¹⁰ 依「森林計劃事業規程」（1928年）第8條規定，「準要存置林野」之劃定標準，包括：1.因軍事上或公共安全上有必要保留為官有者，2.因未歸化原住民生活上需要保留者，3.因「理蕃」上為獎勵未歸化原住民移居需要特別保留者，4.上述原因以外，將要成為存置林野者。「森林計劃事業規程」，將「準要存置林野」土地劃為原住民族生活及活動之場域，此後又於昭和5年至昭和14年（1930至1934年間）進行「蕃人所要地」調查（顏愛靜，土地資源概論，2013年10月初版，第325頁至第327頁）。

¹¹ 顏愛靜，《土地資源概論》，2013年10月初版，臺北：五南圖書，第329頁；詹素娟，〈日治時代原住民的土地變遷〉，原住民族文獻31期，2017年5月（作者引自林淑雅，《解/重構台灣原住民族土地政策》，臺灣大學法律學研究所博士論文，2007年，第3頁至第5頁）。

¹² 49年將該辦法修正為「臺灣省山地保留地管理辦法」，79年將「山地保留地」名稱修改為「山胞保留地」，並另由行政院訂定「山胞保留地開發管理辦法」，83年配合憲法增修條文修改，將「山胞保留地」名稱修改為「原住民保留地」，前述辦法亦於84年修正為「原住民保留地開發管理辦法」。

¹³ 「臺灣省各縣山地保留地管理辦法」（37年1月5日訂定發布）第2條規定：「本辦法所稱山地保留地，係指日治時代因維護山地人民生計及推行山地行政所保留之國有土地及其地上產物而言。」

編入保留地管理之。」嗣該辦法於49年4月12日修正法規名稱為「臺灣省山地保留地管理辦法」，並明定（第5條）「山地保留地應由民政廳會同本府農林廳（以下簡稱農林廳）及有關機關釐定界址，確定使用範圍，劃分為住宅地、耕作地、牧畜地、造林地、天然林地及其他增產地等，呈報本府核備。」、（第15條）「山地保留地應由民政廳地政局視各山地鄉村地理條件及山地人民經濟情形、文化水準分期編查登記，確定其使用權籍，俟山地人民有自營生活能力時實施放領……。」、（第17條）「山地保留地地圖原本由民政廳保管之，並印製副本發交有關機關存查，區域變動時，由民政廳會同有關機關整理更正之。」亦即規定由政府進行「山地保留地」之釐定界址、確定使用範圍、編查登記並確定其使用權籍（相關山地保留地調查清冊等資料由鄉〔鎮、市、區〕公所等保存），俟原住民有自營生活能力時實施放領，基此，政府不但正式確立原住民使用保留地之用益物權，且種下日後將保留地地所有權賦予原住民的種子¹⁴。嗣55年1月5日該辦法修正，於其第7條明定：「地籍測量完竣地區，山地人民對其所使用之山地保留地，應按左列規定取得土地權利：一、農地登記耕作權，於登記繼續耕作滿10年時，無償取得土地所有權……。二、建築用地登記地上權，繼續無償使用，於前款農地移轉時，隨同農地一併無償移轉。三、林地准予聲請租地造林，其租期不得超過10

¹⁴ 原民會，《原住民保留地土地政策調查研究-非原住民使用總登記為原住民保留地問題研析》期末報告》，104年7月，第7頁。

年……。四、牧地准予承租經營，其租期不得超過10年。」期藉由賦予原住民取得原住民保留地物權，以落實將原住民保留地歸還原住民族政策，即奠定今日原住民保留地制度基礎。

- 4、其間，政府並於47年間展開全臺30個山地鄉及6個平地鄉保留地測量工作，直到55年辦理完成，嗣於57年至64年間辦理該等原住民保留地地籍總登記，將所有權登記為中華民國（管理機關登記為原臺灣省政府民政廳），並於土地登記簿註明為「山地保留地」，總面積為240,634公頃¹⁵。另我國於65年4月29日制定公布山坡地保育利用條例，於第36條規定：「山坡地設置『山胞』保留區，放租、放領以『山胞』為限；其管理辦法，由行政院定之。」嗣為保障原住民權益，該條例於75年1月10日全文修正後之第37條規定：「山坡地範圍內山地保留地，輔導『山胞』開發並取得耕作權、地上權或承租權。其耕作權、地上權繼續經營滿5年者，無償取得土地所有權，除政府指定之特定用途外，如有移轉，以『山胞』為限；其開發管理辦法，由行政院定之。」¹⁶嗣於108年1月9日再次修正該條規定，刪除設定耕作權、地上權須繼續經營滿5年始得取得土地所有權之限制，並於其第1項明定：「山坡地範圍內原住民保留地，除依法不得私有外，應輔導原住民取得承租權或無償取得所有權。」¹⁷行政院亦於79年3月

¹⁵ 按上開57年至64年間所辦理之「山地保留地」總登記面積計約240,634公頃，然經本院對照前揭日治後期「高砂族保留地」（「蕃人所要地」）查定後的268,994公頃，發現明顯短少28,360公頃，究其何以短少？是否因部分土地已先遭相關機關使用、撥用或占用，以致於在上開總登記期間遭剔除於原住民保留地總登記之範圍？實值得探究。

¹⁶ 該條文嗣於95年間將「山胞」一詞修正為「原住民」。

¹⁷ 108年1月9日修正後之現行山坡地保育利用條例第37條規定：「（第1項）山坡地範圍內原住民保留地，除依法不得私有外，應輔導原住民取得承租權或無償取得所有權。（第2項）原

26日發布原住民保留地開發管理辦法¹⁸、¹⁹。

5、由於原住民族生活空間，自日治初期至臺灣光復後於64年間依土地法等法令辦理地籍總登記（240,634公頃），已被壓縮減為十分之一，早已不足供人口已大幅增加之原住民族使用。

（三）原住民保留地增劃編制度旨在承認原住民既有使用土地之事實，核屬原住民族土地權利回復之歷史與轉型正義之一環，宜對申請人從寬為相對有利之認定：

1、原住民族社會鑑於前述原住民族生活空間漸被壓縮之歷史，於77年及82年間發起3次「還我土地運動」之訴求，臺灣省政府為解決此一用地不足問題，乃依據「臺灣省原住民社會發展方案」策

住民取得原住民保留地所有權，如有移轉，以原住民為限。（第3項）有下列情形之一者，得由政府承受私有原住民保留地：一、興辦土地徵收條例第3條、第4條第1項規定之各款事業及所有權人依該條例第8條規定申請一併徵收。二、經中央原住民族主管機關審認符合災害之預防、災害發生時之應變及災後之復原重建用地需求。三、稅捐稽徵機關受理以原住民保留地抵繳遺產稅或贈與稅。四、因公法上金錢給付義務之執行事件未能拍定原住民保留地。（第4項）政府依前項第3款及第4款規定承受之原住民保留地，除政府機關依法撥用外，其移轉之受讓人以原住民為限。（第5項）國有原住民保留地出租衍生之收益，得作為原住民保留地管理、原住民族地區經濟發展及基礎設施建設、原住民族自治費用，不受國有財產法第7條規定之限制。（第6項）原住民保留地之所有權取得資格條件與程序、開發利用與出租、出租衍生收益之管理運用及其他輔導管理相關事項之辦法，由中央原住民族主管機關定之。」

¹⁸ 依79年3月26日發布之「原住民保留地開發管理辦法」第7條、第8條及第9條規定：「省（市）主管機關應會同有關機關輔導『山胞』設定山胞保留地之耕作權、地上權及取得承租權、所有權。」、「『山胞』於左列『山胞』保留地，得會同省（市）政府民政廳（局）向當地登記機關申請設定耕作權登記。一、本辦法施行前由『山胞』開墾完竣並自行耕作之土地。二、由政府配與依區域計畫法編定為農牧用地、養殖用地或依都市計畫法劃定為農業區、保護區之田、旱地目土地。耕作權登記後繼續自行經營滿5年經查明屬實者，由省（市）政府民政廳（局）會同耕作權人向當地登記機關申請辦理所有權移轉登記。」、「『山胞』於左列山胞保留地，得會同省（市）政府民政廳（局）向當地登記機關申請設定地上權登記。一、本辦法施行前由『山胞』租用造林並已完成造林之土地。二、『山胞』具有造林能力，由政府配與依區域計畫法編定為林業用地或依都市計畫法劃定為保護區之林地目土地。地上權登記後繼續自行經營滿5年經查明屬實者，由省（市）政府民政廳（局）會同地上權人向當地登記機關申請辦理所有權移轉登記。」

¹⁹ 原住民保留地業務及公產管理機關原為原臺灣省政府民政廳，79年「『山胞』保留地開發管理辦法」（嗣經修正為現行原住民保留地開發管理辦法）發布後，該辦法以內政部為中央主管機關，惟原住民保留地之公產管理機關仍維持為原臺灣省政府民政廳，至88年因應臺灣省政府功能業務與組織調整後，公產管理機關權責始移撥至85年成立之原民會，嗣原住民保留地開發管理辦法再經行政院於96年4月25日修正，將中央主管機關修正為原民會。

劃原住民保留地增編業務，並於78年11月訂定「原住民使用原住民保留地以外公有土地增編為原住民保留地會勘處理原則」(原民會另於96年1月31日發布「公有土地增編原住民保留地處理原則」，簡稱原住民保留地增編原則)；另為解決原住民族「居住用地」嚴重不足課題，臺灣省政府另報經行政院核定後於79年4月19日訂頒「臺灣省山胞原居住使用公有土地劃編山胞保留地要點」(原民會於96年1月31日修正發布為「公有土地劃編原住民保留地要點」，簡稱原住民保留地劃編要點)，以處理原住民居住用地問題。上開規定於實施多年後(原定於100年12月31日屆期)，因山地鄉資訊不足致符合資格而漏未申請者時有所聞等原因，行政院乃再於96年1月12日核定實施「補辦增劃編原住民保留地實施計畫」，並於數度展延受理期限後，最終於104年2月5日核定刪除該計畫之受理期限。另原民會為辦理公有土地增劃編原住民保留地之審查需要，亦於96年1月31日發布「公有土地增劃編原住民保留地審查作業規範」(下稱原住民保留地增劃編作業規範)在案。

- 2、基上，原住民保留地增劃編制度核係國家體認原住民族生活空間長期被壓縮背景，而對既有長期使用土地事實之特定原住民，賦予其申請增劃編請求權，以補原住民族生活空間不足之制度，因屬原住民族土地權利回復之歷史與轉型正義之一環，原民會允宜持續促請各相關機關對增劃編申請案善盡「綜合研判」之責，並對申請人從寬為相對有利之認定，期在增劃編法制尚未臻完備之現況下，給予原住民族土地權利應有之基本保

障。

二、臺東縣卑南鄉富山段459-1地號西南端突出伸入荊桐部落之5百餘平方公尺土地（位屬阿美族傳統領域及富山村荊桐部落範圍，並緊鄰阿美族獵漁區），係74年間始辦理所有權第一次登記為中華民國所有，續於76年間依撥用程序由臺東縣登記取得所有權。陳訴人基於渠父母係早於59年間即攜渠（時年13歲）等自附近加路蘭地區遷徙至上開土地墾殖使用（農作）並續由其承襲，乃於110年2月17日向卑南鄉公所申請將其增劃編為原住民保留地，核渠除就自幼生活於此之情景與土地四至指述歷歷，且已出具四鄰證明及切結書，並經卑南鄉公所再行會勘後審認「因會勘後指界範圍經對照68年、74年的航拍圖資有墾耕跡象」而通過初審，研判應已符合「原住民保留地增劃編作業規範」所定初審要件，然臺東縣政府忽視上開事實，竟以該府為上開縣有土地管理機關之強勢立場，託言該土地係供公眾使用之杉原海水浴場（實際應係由陳訴人家族使用，而未曾供作海水浴場使用），而否准進行分割（增劃編前置作業），亦未基於公有土地管理機關職責續報原民會辦理增劃編複審，確有可議，且與原住民族基本法20條第1項規定之精神未符。有鑑於陳訴人所申請增劃編之上開土地係屬阿美族傳統領域及荊桐部落範圍，並緊鄰阿美族獵漁區，且歷來未曾由臺東縣政府實際管理使用，又其所處荊桐部落當地已有40餘件獲准增劃編之案例，且其位置與坵形因突出於459-1地號土地西南端，明顯非屬規劃海水浴場所必須及適宜使用之標的等情，允應請原民會督同臺東縣政府本諸原住民族基本法第20條第1項規定及原住民族土地權利回復之歷史與轉型正義精神，兼顧當地原住民保留地增劃編案件審核之慣例與平等原則，並

體認政府對陳訴人等當地原住民負有保障其適足居住權之公法上義務，務實研議妥處，以解爭議；至於本案所涉爭議，亦凸顯現行增劃編相關法令及位階均有所不足，以及其所設定「77年2月1日前」即已使用其祖先遺留且「迄今仍繼續使用」二項申請要件之欠缺論述基礎及忽略歷史事實與族群認同，亦應請原民會納入「原住民保留地權利回復及管理利用條例」草案立法作業中妥予研處：

- (一)按「原住民保留地增編原則」及「原住民保留地劃編要點」第3點第1項及第2項均規定，「原住民於77年2月1日前即已使用其祖先遺留且迄今仍繼續使用之公有土地」，得檢附相關證明文件向土地所在地之鄉（鎮、市、區）公所申請增（劃）編為原住民保留地（第1項）；前項申請增（劃）編之土地，有下列情形之一者，該土地不得增（劃）編為原住民保留地：1、依土地法第14條規定不得私有之土地。但原住民申請經公產管理機關同意配合提供增（劃）編原住民保留地者、已奉核定增（劃）編為原住民保留地者，不在此限。2、依水利法第83條規定屬於尋常洪水位行水區域之土地（第2項）²⁰。又「原住民保留地增劃編作業規範」第5點規定：「原住民申請增編或劃編原住民保留地，或平地鄉原住民宗教團體申請增編原住民保留地，應檢具下列文件，向土地所在地轄區鄉（鎮、市、區）公所申請之：（一）申請

²⁰ 「公有土地增劃編原住民保留地審查作業規範」第4點第1項及第2項亦規定：「（第1項）原住民於77年2月1日前即使用其祖先遺留且目前仍繼續使用之公有土地，得自公布實施之日起，申請增編或劃編原住民保留地；平地鄉原住民宗教團體於77年2月1日前即使用原住民族遺留且目前仍繼續作宗教建築設施使用之公有土地，得申請增編原住民保留地。（第2項）前項土地如有下列情形之一者，不得增劃編為原住民保留地：（一）依土地法第14條規定不得私有之土地。但原住民申請經公產管理機關同意配合提供增、劃編原住民保留地者、已奉核定增、劃編為原住民保留地者，不在此限。（二）依水利法第83條規定公告屬於尋常洪水位行水區域之土地。」

書。(二)申請人身分證明……(三)屬需分割或未登錄地者，應檢附位置圖。(四)使用證明。1.屬農業使用者，其使用證明為下列文件之一：(1)土地四鄰任一使用人出具之證明。(2)村(里)長、部落頭目、耆老或部落會議出具之證明。(3)其他足資證明其使用事實之文件。2.屬居住使用者，其使用證明為77年2月1日前之下列資料之一：(1)曾於該建物設籍之戶籍謄本。(2)門牌編訂證明。(3)繳納房屋稅憑證或稅籍證明。(4)繳納水費、電費證明。(5)其他足資證明之證明文件。3.屬宗教建築設施使用者……。」

(二)次按原住民族基本法20條第1項規定：「政府承認原住民族土地及自然資源權利。」其立法理由揭示：「依原住民族定義得知國家建立之前原住民族即已存在，是以國際間各國均尊重原住民族既有領域管轄權，並對於依附在領域管轄權所衍生的原住民族土地及自然資源權利也均予以承認……。」原住民保留地之增劃編即係源自上開規定精神，在承認原住民既有使用土地之事實基礎所為，旨在解決原住民使用地不足及照顧原住民居住生活，以安定原住民生計。是以除有前揭「原住民保留地增編原則」及「原住民保留地劃編要點」第3點第2項所定情形（即不得私有之土地、尋常洪水位行水區域），或有其他特殊公益上之重要理由，否則已無使用土地事實之土地管理機關，實不宜拒絕增劃編之申請，此亦有「中華民國105年度中央政府總預算案審查總報告（修正本）（上冊）」（第31頁）所載：「行政院核定之『原住民保留地增編原則』僅明定二種情形不得增編為保留地（即：屬『土地法』第14條規定不得私有之土地、『水利法』第83條規定公告屬

於尋常洪水位行水區域之土地，不得增編為保留地)。因此，倘符合『公有土地增編原住民保留地處理原則』增編要件者，其土地屬現況未實際為公務、公共或事業使用之公有土地，無論其取得或登記原因為何，各公產管理機關均應配合辦理，始符合政府保障原住民族土地權益之政策目的。原住民族委員會應協調財政部國有財產署……等公產管理機關，確實依增劃編原住民保留地相關規定配合辦理，不得以其他與前揭原住民保留地增編原則無關之理由，作為不同意提供增編原住民保留地，以保障原住民族土地權益。」²¹可參。

- (三)至於原住民保留地增劃編之申辦與審核程序，依「原住民保留地增劃編作業規範」第6點第1項、第7點規定：「鄉（鎮、市、區）公所受理申請後，應於1個月內會同公有土地管理機關及有關機關並通知申請人辦理現地會勘。」、「鄉（鎮、市、區）公所完成現地會勘後，應就下列事項審查之：（一）申請人須具原住民身分。（二）申請人須與使用人為同一人。但使用人之配偶或三親等內親屬，經使用人同意者除外。（三）土地須位於第3點規定之地區，且不屬於第4點第2項不得增編之土地。（四）須符合公有土地增編原住民保留地處理原則或公有土地劃編原住民保留地要點之規定。」同要點第11點並就審查程序規定如下：「（第2款）鄉（鎮、市、區）公所應於受理2個月內邀集相關單位辦理現地會勘及完成審查作業，並將初審結果通知申請人。」、「（第3款）鄉（鎮、市、區）公所於完成審

²¹ 資料來源：總統府公報(<https://www.president.gov.tw/PORTALS/0/BULLETINS/PAPER/PDF/7227-14.PDF>)。

查後1個月內，編造審查清冊函送直轄市、縣政府，由直轄市或縣政府於15日內報請各公有土地管理機關表示意見，並以副本函送本會（按指原民會）」、「（第4款）公有土地管理機關應於接獲直轄市或縣政府函送審查清冊後，以土地使用情形、現況有無足堪認定墾植遺跡、殘存設施、租約、造林台帳、訴訟判決書、占墾紀錄、機關公文檔案、調查清冊、專家學者調查報告、原住民家族保留早年文書等資料，為綜合性判斷，於1個月內表示意見函復本會，必要時得展延15日，並副知直轄市或縣政府，由直轄市或縣政府將公有土地管理機關意見轉知申請人。」

- （四）基上，原住民申請公有土地增劃編為原住民保留地時，如申請人（或其配偶或三親等內親屬）於77年2月1日前即已使用其祖先遺留且迄今仍繼續使用所申請之公有土地，且係申請增編者（原作農業使用），則出具「（1）土地四鄰任一使用人出具之證明。（2）村（里）長、部落頭目、耆老或部落會議出具之證明。（3）其他足資證明其使用事實之文件。」之一即已符合主要積極要件。初審機關鄉（鎮、市、區）公所於完成會勘及審查後，函請直轄市、縣政府轉請各公有土地管理機關進行「綜合性判斷」後表示意見（並以副本函送原民會），如公有土地管理機關有疑義，再續由鄉（鎮、市、區）公所依公有土地管理機關意見及相關文件，審認原住民於77年2月1日前之使用事實，最後則續由原民會複審核可後代擬代判院稿核定增劃編原住民保留地。

- （五）查坐落臺東縣卑南鄉富山段459-1地號西南端突出伸入荊桐部落之561.388平方公尺土地（位屬阿美族傳統領域及富山村荊桐部落範圍，並緊鄰阿美族

獵漁區)，係74年間始辦理所有權第一次登記為中華民國所有，續於76年間依撥用程序由臺東縣登記取得所有權。據陳訴人指稱，渠係阿美族原住民，於59年間（陳訴人時年13歲）因志航基地興建而隨同父母自附近加路蘭地區遷徙至富山村荊桐（部落），並於上開卑南鄉富山段459-1地號西南端土地（下稱本案土地，如圖1所示）開墾為農園、雞寮牛棚（陳訴人另附渠早期立於牛棚旁之照片）。當時土地使用狀況大致為：北邊至七里香與通往海邊小徑（此從73年及86年航照圖清晰可見，此小徑為陳訴人小孩與當地居民通往海邊游泳與潮間帶採集的小徑）、南邊至小溪（82年已整治成水溝）並種植麵包樹（麵包樹果實可作蔬菜湯，供陳訴人一家食用，或販賣或分享族人）、東邊為菜園（種植地瓜、絲瓜、阿美族傳統豆子kakitaan或terfey等）並種植椰子樹、樹薯（可製成樹薯粉，如圖2所示）。渠父為照顧7個子女，於農園裏種植地瓜、香蕉、樹薯、花生、麵包樹、椰子樹等（需要牛隻犁田，也做交通工具使用，建有牛棚與雞舍），同時也兼作水下獵人，農閒時就划著竹筏捕魚，陳訴人並自母親身上學會利用農獲自製樹薯餅、月桃葉編織，每年4、5月採收樹子，5、6月採收麵包果（現場仍有麵包樹），成為海女後，「晚上夜照早上有螃蟹吃」（這是住在海邊阿美族的生活寫照，是生活也是文化）。88年間，陳訴人為安置母親，乃於本案土地興建富山村11鄰102-1號鐵皮屋（107年火災後重建）並將雞舍整理權充廚房（即舊廚房，嗣改作倉庫），再於93年間於上開鐵皮屋東側搭建居住用房屋及（新）廚房（二者間留有通道，如圖3、圖4所示），戶外原屬農園之空地，則於93年間（或94年間）鋪設水泥。



圖1 陳訴人申請增劃編原住民保留地位置

資料來源：內政部國土測繪中心國土測繪圖資服務雲



圖2 東邊為菜園（種植地瓜、絲瓜、阿美族傳統豆子kakitaan或terfey等）

資料來源：陳訴人提供

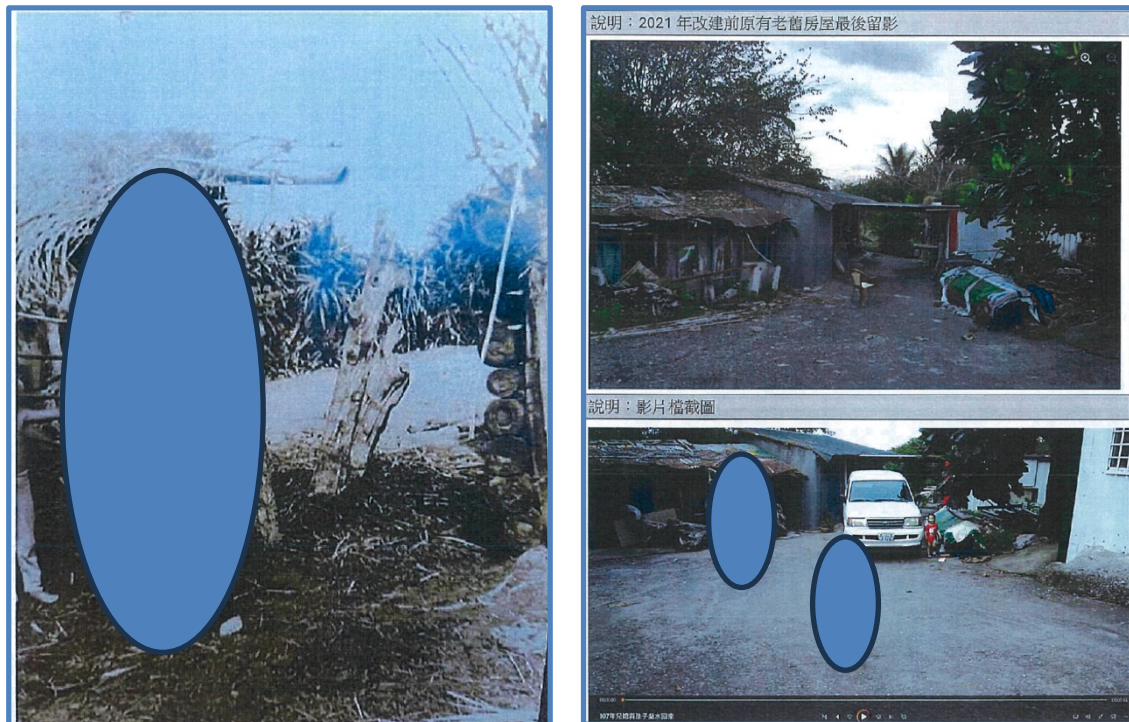


圖3 陳訴人早期立於牛棚旁及原有老屋改建前照片（中間留有通道）

資料來源：陳訴人提供



圖4 陳訴人老屋改建後現場照片

資料來源：本院整理

（六）經查陳訴人因承續渠父母於77年以前即已使用土地事實，爰於110年2月17日申請將現今卑南鄉富山段459-1地號內561.388平方公尺土地（即本案土地）增劃編為原住民保留地（459-1地號係嗣後於110年6

月8日自459地號所分割出)，除於申請書「六、附繳證件」載明：「1. 農業使用：☒土地四鄰任一人出具之證明1份(按四鄰證明計2份)2. 居住使用：……☒其他足資證明之文件。」並附具切結書載明：「……具結擔保對所申請增劃編原住民保留地之公有土地，確係自民國77年2月1日前即使用祖先遺留且目前仍繼續使用……。」另所附2件四鄰證明則記載：「立書人潘方○輝（34年出生，卑南鄉荊桐部落耆老，使用富山段542-21地號土地）茲證明臺東縣卑南鄉富山段459地號土地確為林金蒂（即本案陳訴人）使用，特此證明……。中華民國110年3月7日」、「立書人鄭○全（38年出生，卑南鄉荊桐部落耆老）茲證明臺東縣卑南鄉富山段459地號土地確為林金蒂使用，特此證明……。中華民國110年3月12日」。案經卑南鄉公所於110年9月10日會同臺東縣政府及申請人現地會勘，嗣於同年11月12日以東卑鄉原字第1100019646號函請臺東縣政府地政處協請本案富山段459-1地號土地管理單位，就陳訴人申請範圍開立已鈐印之土地複丈(分割)暨標示變更登記申請書，並敘明：「一、本申請案地申請人原申請『劃編』原住民保留地，因會勘後指界範圍經對照民國68年、74年的航拍圖資有墾耕跡象，本為農作使用，後申請人於88年間，始於該筆案地範圍內新蓋鐵皮房屋（臺東縣卑南鄉富山村11鄰102-1號），遂擬改以『增編』類型續辦補辦增劃編原住民保留地審查作業。二、申請書附繳之使用證明文件（其他足資證明文件-當地鄰居陽○生、潘方○輝出具之證明書）等資料，依航照圖及鄰居之佐證資料，本所初審符合77年2月1日以前即已使用祖先遺留迄今之公有土地申請增劃編原住民保留地要件

資格。三、因申請增編範圍屬地號內部分使用，為確認使用面積，擬需先洽請地政機關辦理複丈測量作業，俾辦理後續補辦增編原住民保留地准否審查作業。」（該所於所附「卑南鄉公所增編原住民審查清冊」亦載明如上意旨，並勾選「符合」增編原則）。

（七）然查臺東縣政府經開立已鈐印之土地複丈（分割）暨標示變更登記申請書後，竟無視前揭事證及卑南鄉公所認定之事實，逕以該筆臺東縣有土地之管理機關強勢立場，先以該府110年12月2日府觀企字第1100254211號函復卑南鄉公所略以：「關於土地分割申請及標示變更登記申請，因故暫不同意辦理分割。」嗣經卑南鄉公所以110年12月7日東卑鄉原字第1100020990號函再次請示臺東縣政府是否得先行辦理面積測量後，該府仍以110年12月13日府觀企字第1100263882號函復：「有關貴所……再次來函請本府同意辦理位置（面積）測量作業乙案……茲因該範圍係屬供公眾使用之杉原海水浴場，本案應俟符合增劃編原住民保留地規定後再議，故暫不同意辦理位置（面積）測量。」亦未基於公有土地管理機關職責續報原民會辦理增劃編複審，致卑南鄉公所最終被迫於110年12月14日函復陳訴人暫不同意辦理位置（面積）測量，不予受理，確有可議，亦與原住民族基本法20條第1項規定之精神未符。

（八）承上，陳訴人嗣被迫重新申請，乃相關機關卻另行訪談相關人，該等人士除質疑本案地上所興建之鐵皮屋，並指稱：「只知慣行的通路彷彿如被設紅綠燈一樣，本無寬無窄，自由進出」、「以往豐年祭時，部落是會因聚會所就在圖面上之左上方就近儀式上大量族人進出」、「部落大多族人對堵路與屋這近

年來已可說是眾怒」。然查本案土地雖有因居住需求而於88年起搭建鐵皮屋等建物之事實，亦不得用以供作否定陳訴人就渠家族於77年之前已使用土地之主張，亦即本件增編案件仍應以四鄰證明為基礎，並輔以綜合研判；至於所指豐年祭通道一節，究其是否具公用地役關係？並未獲主管機關查證審認，況持此一通道之理由即對本件申請增劃編之全案土地範圍予以否准，似亦有違比例原則，併此敘明。

- (九)另據原民會相關主管人員於本院履勘現場及嗣後詢問時，分別提出該會意見如下（語意摘錄）：「……增編和劃編檢視文件稍有不同，做農業使用時，管理機關可以用空拍圖做一個審認的參考，但是空拍圖有時可能也有無法判讀的情況產生，但部落會議的認可或部落耆老的證明都可以，增編申請只管農業使用，不管地上有無違章建築問題，因為違章建築是建管單位的認定，申請增編原住民保留地時，不會因為地上有違章建築而變更成為劃編業務，花東地區民眾對增劃編業務不熟，所以往往已經使用很久的公有土地，不知道可以申請原保地增劃編，而即便是土地管理機關，亦(可能)怠於管理……」、「即使是公共設施保留地，若土地管理機關怠於管理（例如本案海水浴場若不是政府所必須使用者），不管上面有沒有違章建築，只要申請人有使用的話，經公所對照航圖初審肯認有使用事實，則理應予以認可……增編是增編，建管歸建管，是兩碼事……」、「縣府如果不同意（指增劃編）的理由，要跟開發海水浴場的部分是沒有關係的，我覺得這不是一個充分的理由，但是如果你縣府說不同意的理由是說陳訴人沒有使用事實，那縣府就必須證明陳訴人為什麼沒有持續使用的事實……原民會認為

使用事實證明提出就是以四鄰證明最簡單……原民會不會期待族人一定要去舉證他有符合77年2月1日持續的條件，因為有時候事實上困難……」、「簽切結書，做為行政處分的附款，……也用不了太多時間去查證，那樣子的程序能夠順利的……我是覺得這樣子可能會好一點」、「公產機關不同意那個程序就會卡住……我們也希望他們認定的標準能夠一致，能夠從寬去認定，如同簽切結書，當作行政處分的附款，就可不用花費太多時間去查證，讓程序能夠順利的走下去」。

(十)綜上，本院審酌本案土地位屬阿美族傳統領域，並緊鄰阿美族獵漁區（如圖5所示），其使用現況亦屬荖桐部落範圍²²（傍鄰荖桐聚會所），且毗鄰土地亦有40餘件獲准增劃編之案例（如圖6斜線區域所示）；而本案土地所屬之富山段459-1地號土地，前經多次分割、合併（110年、98年、94年）及地籍圖重測（96年），而屬94年當時（重測前）加路蘭段346-2地號範圍，該筆加路蘭段346-2地號土地原係74年3月6日始辦竣所有權第一次登記並屬國產署經營之國有土地，係於76年2月2日始因有償撥用移轉登記為臺東縣所有，該管理機關臺東縣政府嗣後並未曾實際使用本案土地，甚至在北側美麗灣渡假村開發案終止後，對本案土地亦未有相關規劃之議²³；況且本案土地位置與坵形因突出於459-1地號土地西

²² 卑南鄉公所112年11月1日行文原民會，請該會協助核定公告富山村荖桐部落範圍為8至11鄰（包含陳訴人門牌卑南鄉富山8鄰102-1號），原民會亦於112年11月15日原民綜字第11200581312號函復卑南鄉公所，對該公所勘誤結果，已正式登載於行政院公報（據此，陳訴人居住使用之富山8鄰102-1號，即屬荖桐部落範圍）。另富山村荖桐部落為阿美族生活傳統領域範圍。

²³ 據陳訴人指稱，當地海水浴場之使用，74-93年為營運期間，至美麗灣渡假村開發興建、環評訴訟、仲裁，都是停止狀態，再者，93年以前的使用，都未曾涵蓋部落，且僅是帆船或是沙灘比賽等，靠近部落這邊，至今沒有任何一個遊憩設施。

南端而伸入荊桐部落範圍，明顯非屬規劃海水浴場所必須及適宜使用之標的，亦即，縱當地有施設海水浴場相關設施之議，亦無將本案土地納入規劃之理，是以本案允應請原民會督同臺東縣政府本諸原住民族基本法第20條第1項規定及原住民族土地權利回復之歷史與轉型正義精神，並兼顧當地原住民保留地增劃編案件審核之慣例與平等原則，以及體認政府對本案陳訴人等當地原住民負有保障其適足居住權之公法上義務，務實研議妥處，以解爭議。



圖5 荊桐部落傳統領域
資料來源：原民會



圖6 本案土地毗鄰土地獲准增劃編之案例

資料來源：本院依卑南鄉公所資料整理

(十一)承上，本件原住民保留地增劃編申請案引發之爭議，凸顯現行原住民保留地增劃編法令位階過低且欠缺明確之法律授權，對於土地管理機關拒絕增劃編時，亦無相關協調、仲裁機制，致有影響原住民族土地權益之虞，原民會既刻正進行「原住民保留地權利回復及管理利用條例」草案之法制作業，宜請該會將上開爭議納入立法作業妥予研處。

(十二)末查原住民族自日治初期迄今之生活空間遭巨幅壓縮，其族群被迫遷離祖居地乃為必然之結果（例如日治集團強制移住政策²⁴、政府開發山林等），如原住民族欲溯源歸返祖居地生活或使用土地，國家自應完善土地返還個人或歸由部落與族人共管之機制，以符前揭憲法、原住民族基本法、聯合國《原住民族權利宣言》及兩公約一般性意見保障原住民

²⁴ 日治時期經1930年10月27日霧社事件後，臺灣總督府於隔年12月28日發布〈理蕃政策大綱〉，將集團移住列為施政重點之一，從此大量高山原住民被迫離開傳統領域，遷移至山腳地帶，然事實上，小規模的集團移住在1919年（一說是1903年）即已開始（資料來源：葉高華，《強制移住—臺灣高山原住民的分與離》，國立臺灣大學出版中心，113年2月初版3刷，第4至5頁。）。

族相關權利之意旨。然觀諸現行原住民保留地增劃編制度所設定申請標的必須為申請人(或其配偶或三親等內親屬)於「77年2月1日前」即已使用其祖先遺留且「迄今仍繼續使用」之要件，前者「77年2月1日」日期要件係政府為回應原住民族發起「還我土地運動」及配合相關行政作業，而基於行政便利所設定，形同以行政便利犧牲原住民族權益，且亦缺乏嚴謹之論述基礎；至於後者「迄今仍繼續使用」之要件，則忽略原住民族被迫遷離其祖居地之歷史事實，換言之，祖居地是族群世代依賴之傳統領域，涵蓋山林、獵場及聖地，縱因外力（如政府開發山林、災害或遷村）導致中斷使用，並不影響其祖靈連結與族群認同，然上開要件卻忽略此一原住民祖居地之文化本質。是以上開要件實有再予斟酌或另為例外規定之必要(例如納入口述歷史或考古證據等)，允宜請原民會於「原住民保留地權利回復及管理利用條例」草案法制作業一併研議妥處。

參、處理辦法：

- 一、調查意見，函請原住民族委員會督同臺東縣政府及卑南鄉公所研議妥處見復。
- 二、調查意見，函復陳訴人。
- 三、調查報告之案由、調查意見及處理辦法，於隱匿個資後，上網公布。

調查委員：鴻義章、高涌誠、紀惠容

案名：卑南鄉富山段459-1地號原住民保留地增劃編爭議案

關鍵字：富山段459-1地號、荊桐部落、杉原海水浴場、原住民保留地、增劃編