花蓮縣政府訴願決定書　　108年訴字第32號

訴願人：陳○榛

訴願人因申請取得原住民身分事件，不服花蓮縣壽豐鄉戶政事務所(下稱原處分機關)民國(下同)108年7月10日壽鄉戶字第1080001367號函，提起訴願，本府依法決定如下：

主　　文

訴願駁回。

事　　實

緣訴願人於民國(下同)108年7月9日向原處分機關申請取得原住民身分，經原處分機關查得訴願人之外祖母張玉蓮為平地原住民(阿美族)，外祖父陳萬居為非原住民，訴願人之母陳愛月係原住民張玉蓮與非原住民陳萬居之婚生子女，並於原住民身分法施行前死亡，惟因陳愛月不具原住民身分法第2條原住民身分者，不得依同法第8條第1項申請回復原住民身分，則訴願人之申請與同條第2項不符，遂以108年7月10日壽鄉戶字第1080001367號函駁回，訴願人不服，提起本訴願，經原處分機關檢卷答辯到府。

理　　由

一、訴願意旨略以：

(一)原住民身分法係採血統主義，此有原住民身分法草案於89年5月10日於立法院第4屆第4會期進行討論之該次院會紀錄可參。再據原住民身分法第4條及第8條於97年修正草案之說明，明確敘及「為落實本法血統主義之精神，並兼顧其子女相關權益」等語，益足證之；原住民身分法第8條第2項係為落實血統主義之精神並兼顧其子女相關權益，該條於97年11月

5 日立法院審查時，斯亦敘及「在申請回復或取得原住民身分前過世未能於生前親自申請回復原住民身分，其結婚所生子女將受限於身分行為禁止代理之法律原則，無法取得原住民身分。故為落實原住民身分法血統主義之精神，並兼顧其子女之相關權益，爰增訂第 2 項如當事人已死亡，其子女準用本法第 4 條第 2 項及第 7 條之規定取得原住民身分，以保障當事人直系血親卑親屬之權益。」而該立法理由雖未提及「具有原住民血統者在 80 年 10 月 4 日前過世，且未取得原住民身分者，其直系血親卑親屬是否亦在保護之列」，然原住民身分法既強調血統主義，未提及應非有意省略，應係當然之解釋，此參原住民身分法第 8 條第 1 項規定「於本法施行前，因……或其他原因喪失或未取得原住民身分者」。是故，訴願人之祖母張玉蓮既具平地原住民身分，若具原住民血統，為落實原住民身分法之精神，並兼顧其子女之相關權益，茲訴願人之祖母張玉蓮既具平地原住民之身分，訴願人之母陳愛月應具原住民身分，且陳愛月於原住民身分法施行前死亡，客觀上不可能於死亡前提出申請回復為原住民，從而，訴願人亦應有原住民身分而得第 8 條第 2 項申請登記，始謂兼顧子女之權益而符合原住民身分法之立法意旨。

(二)原住民身分法第 8 條第 1 項之「應具原住民身分者」與第 4 條所稱「取得原住民身分」之意義不同，原住民身分法第 8 條第 1 項適用者為在「原住民身分法施行前」應取得原住民身分而喪失或未能取得身分者，顯然是為彌補在原住民身分法施行前，因時代因素喪失或未能取得原住民身分的歷史遺憾；而原住民身分法第 4 條各項所列情形，包括第 2 項「原住民與非原住民結婚所生子女，從具原住民身分之父或母之姓或原住民傳統名字者」，於完成從父或母姓或傳統名字後，即能取得原住民身分。而「應具原住民身分者」，則係指「本該具有」，此參原住民身分法採血統主義精神，應指自然血統而言，此可從

二者一謂「應具」一謂「取得」之不同用語即知，故「應具原住民身分者」，在文義及各項解釋上，應非已完成「父或母姓或傳統名字」之情形，從母姓並非「應具原住民身分」之要件，僅係於申請登記時，為「取得原住民身分」之程序事項而已。

(三)再者，原住民身分是基於血緣、身分與生俱來，將登記變成身分取得要件，將導致原住民身分採登記制，由國家給予原住民身分取得須辦理登記，與福佬人、客家人等身分取得不採取登記制不同，已違反憲法平等原則。且原住民身分法第 4 條第 2 項規定「從具原住民身分之父或母之姓或原住民傳統名字者」採取姓氏綁身分主義之主要理由，即在立法者欲將有限的資源(優惠姓保障措施)保留給真正需要的人(經濟因素)。然而，於漢族以及臺灣絕大多數原住民族為父系社會，導致為數眾多的原住民女性無法將原住民身分傳承與其子女(但原住民男性卻可以)，而原母漢父所生之子女，也因為從父姓失去其獲得優惠性保障措施的機會。因此原住民身分法第 4 條第 2 項此部分之規定，已經違反原住民女性基於憲法第 7 條之性別平等權，其亦造成臺灣原住民各族之種族歧視。

二、答辯意旨略以：本案依 104 年 12 月原住民身分法解釋彙編，104 年 4 月 14 日原民綜字第 1040018569 號主任委員電子信箱案例，查本法第 8 條規定：「依本法之規定應具原住民身分者，於本法施行前因結婚、收養、自願拋棄或其他原因喪失或未取得原住民身分者，得檢具足資證明原住民身分之文件，申請回復或取得原住民身分。(第 1 項)前項當事人已死亡者，其婚生子女準用第四條第二項及第七條之規定。(第 2 項)」依上開規定，本條第 1 項所指當事人意指依本法第 2 條之規定應具原住民身分者，因第 1 項原因喪失或未取得原住民身分，並於本法施行前死亡之情形。若當事人未符合前開要件，其婚生子女不得依本法第 8 條第 2 項之準用規定取得原住民身分，且第 8 條第 2 項規定之立法僅及於婚生子女準用之，尚不及於其後代子

孫。而訴願人不符相關規定，致無法取得原住民身分。

三、按原住民身分法(以下簡稱本法)第 2 條規定：「本法所稱原住民，包括山地原住民及平地原住民，其身分之認定，除本法另有規定外，依下列規定：一、山地原住民：臺灣光復前原籍在山地行政區域內，且戶口調查簿登記其本人或直系血親尊親屬屬於原住民者。二、平地原住民：臺灣光復前原籍在平地行政區域內，且戶口調查簿登記其本人或直系血親尊親屬屬於原住民，並申請戶籍所在地鄉(鎮、市、區)公所登記為平地原住民有案者。」第 4 條第 2 項規定：「原住民與非原住民結婚所生子女，從具原住民身分之父或母之姓或原住民傳統名字者，取得原住民身分。」第 8 條規定：「(第 1 項)依本法之規定應具原住民身分者，於本法施行前，因結婚、收養、自願拋棄或其他原因喪失或未取得原住民身分者，得檢具足資證明原住民身分之文件，申請回復或取得原住民身分。(第 2 項)前項當事人已死亡者，其婚生子女準用第 4 條第 2 項及第 7 條之規定。」

四、次按行政院原住民族委員會 98 年 5 月 5 日原民企字第 0980021162 號令核釋：「……二、本法第八條第一項所稱，於本法施行前因『其他原因』未取得原住民身分者，仍須具備同條項前段所謂『依本法之規定應具原住民身分者』之法定要件，即須依本法之其他條文規定而具有原住民身分。」可知本法施行前，因結婚、收養、自願拋棄或其他原因喪失或未取得原住民身分，欲依本法第 8 條第 1 項規定申請回復身分者，應須先合致「依本法之規定應具原住民身分者」之要件，所謂「應具」係指於本法施行前，事實上已完全具備本法所規定取得原住民身分之要件而言，若僅係有機會具備本法所規定取得原住民身分之要件，但於本法施行前均未將該機會實

現，即於本法施行前事實上尚未具備者，則非屬之。

五、查訴願人之母陳愛月出生於民國(下同)47 年 3 月 20 日出生，係平地原住民張玉蓮與非原住民陳萬居之婚生子女，原住於本縣玉里鎮樂合里 14 鄰安民路 172 號之 13，後與訴願人之父胡有中結婚而變更戶籍，不冠夫姓，此有改制前其臺灣省花蓮縣、臺北縣戶口登記簿附卷可稽。依當時臺灣省政府訂定施行之臺灣省平地山胞認定標準(下稱認定標準)第 1 點第 4 款規定:「平地山胞與山地山胞或平地人所生子女之身份，從父系，其入贅所生之子女身分，則從母系。」平地人陳萬居既非入贅平地山胞張玉蓮之家庭，婚生子女陳愛月應從陳萬居(父系)之身分，為平地人而非原住民，換言之，訴願人之母陳愛月於本法施行前，未符合認定標準規定而未取得原住民身分，合先敘明。

六、次查，訴願人之母陳愛月係於光復後始出生，不符本法第 2 條規定「臺灣光復前原籍在山地行政區域內」或「臺灣光復前原籍在平地行政區域內」之要件。又陳愛月雖是原住民與非原住民之婚生子女，然未從具原住民身分之母之姓氏，亦未從原住民傳統名字，不符合本法第 4 條第 2 項要件，自未有本法施行前，事實上已具備本法所規定取得原住民身分法定要件之情形。爰此，訴願人之母陳愛月既不符本法第 8 條第 1 項所稱「依本法之規定應具原住民身分者」之要件，其婚生子女即訴願人核無從依同條第 2 項規定，準用本法第 4 條第 2 項及第 7 條規定而取得原住民身分。又訴願人主張捨原住民身分法第 8 條第 1 項「依本法之規定」之法文，僅擷取「應具原住民身分者」之文字，認為只要具原住民血統者，即符合本法第 8 條第 1 項規定云云，恐係誤解法意，自難憑採。原處分機關僅認定訴願人之母陳愛月不符本法

第 2 條規定，即駁回訴願人所請，理由雖未盡妥適，惟結果並無二致，本件原處分仍應維持。

七、至訴願人主張陳愛月於父系社會下，因為從父姓失去其獲得優惠性保障措施的機會，並無機會改從母姓等語。然本法第 4 條第 2 項之適用，明定以原住民與非原住民結婚所生子女，從具原住民身分之父或母之姓或原住民傳統名字為要件，訴願人所稱未考慮到女性原住民與男性非原住民所生子女，無從具原住民身分之母姓之可能，係屬立法政策考量問題。是以，訴願人不能以其母陳愛月無從母姓機會，而主張其符合本法第 4 條第 2 項之要件。

八、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第 79 條第 2 項規定，決定如主文

訴願審議委員會主任委員　顏　新　章

委員　危　正　美

委員　呂　玉　枝

委員　吳　泰　焜

委員　陳　建　村

委員　林　武　順

委員　林　國　泰

委員　蔡　培　火

委員　蔡　雲　卿

委員　賴　劭　筠

中　華　民　國　109　年　1　月　8　日

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起 2 個月內向

臺北高等行政法院（地址：11158 臺北市士林區福國路 101 號）提起行政訴訟，並抄副本送本府。