

「歷史正義與權利回復法」草案評述

王勁力*

目次

壹、前言

貳、轉型正義與歷史正義

一、轉型正義的概念與定義

二、轉型正義的目的與措施

三、台灣轉型正義要面對歷史正義

四、台灣當前轉型正義推動與落實

參、「歷史正義與權利回復法」草案主要內容

一、立法目的

二、目標任務

三、專責單位之建構

四、真相調查之規範與程序

五、罰則與附則

肆、「歷史正義與權利回復法」草案相關問題之商榷

伍、結語：展望與建議

* 美國印第安那大學布魯明頓校區法學博士，國立高雄第一科技大學科技法律研究所專任副教授兼所長。

摘要

在歷經數次的民主運動的洗禮與了兩次的政權輪替後，台灣如今基本上已可以入列並成為民主國家之成員。不可否認地，在當今一個現代化民主國家的公平正義的社會裡，無庸置疑地國家必須依循恪遵法治原則，才能讓民主能夠堅實鞏固以及人權獲得確實保障。新興民主法治社會要鞏固民主進而確實落實人權保障，必須要重視轉型正義與歷史正義，尤其應從各種國家社會制度與社會共識價值兩方面著手。倘若不能從制度面與價值面著手來真正地實行轉型正義的目標，則不僅轉型的結果無法徹底與完備，也必將可能對新的民主法治體制，產生極大的威脅。也因此在今日為了鞏固台灣新興民主而必須進行的轉型正義，尤其應要重視制度轉型與價值轉型的推動。此等重要任務必須要有符合此一目的的運作原則，才能順暢的進行。而其中最重要的原則，就是根據相關明確事實與遵守相關因應法律規範。

本文擬先簡述所謂轉型正義與歷史正義的概念，進而簡要分析台灣當前轉型正義的推動應重視歷史正義。關於臺灣推動轉型正義的落實於立法與相關制度的建立，擬簡要說明目前各種政黨所關心的轉型正義的相關法制立法工作與進程，並以時代力量黨於立法院所提出的「歷史正義與權利回復法」草案為例，簡要地勾勒出如何以法制來處理轉型正義與歷史正義的嚴峻問題，並簡單對該草案相關的議題進行梳理評述，希冀能對我國各界關心與重視的轉型正義的議題的法制工作，提出個人初淺的觀察與建議。

關鍵字：轉型正義、歷史正義、法治、民主鞏固、轉型正義法學

壹、前言

在歷經數次的民主運動洗禮與兩次的政黨輪替後，台灣基本上已可以列入民主國家之一員。不可否認地，在當今一個現代化民主國家的公平正義的社會裡，無庸置疑地國家必須依循恪遵法治原則，才能讓民主能夠堅實鞏固以及人權獲得確實保障。但衡諸台灣在過往威權統治時期殘留的種種歷史問題，至今尚未獲得完整解決，當今吾人若不正視這些問題並加以徹底解決，則台灣的民主成就不僅可能倒退，恐怕更將有傾覆之虞。簡言之，台灣過往威權統治的基本特色，係透過黨國體制的政治力控制社會，從而在政治、經濟、社會、媒體、文化、教育、學術、…等各種場域，創造保障得以讓其進行不公平競爭的制度優勢，並透過制度形成各種人事優勢與資源優勢，形成整個國家社會中產生許多不符合公平正義的諸多混亂且為人詬病的現象。

當國家機器在威權體制下所依循的原則似乎是「人治」，因為所有法律的制定、運用、解釋，係隨著統治者的意志與好惡而轉移，而所謂法律僅是提供給統治者來進行以法統治（rule by law）之用。於是，在龐大國家機器控制下的人民必須小心翼翼體察上意，以免違抗威權統治者的意志，而招致監視、管控、拘禁、逮捕，終致惹禍上身。正好相反地，在民主法治體制下所依循的原則是法治，各類法律的制定來自人民的授權，正是所謂法律是人民與政府所遵守的共同規範，並不會隨個人的意志而轉移，而是由人民所選出的政府，供其依法治理（rule of law）的依據。因此，人民只要奉公守法，自然無庸顧慮身家是否會遭到迫害，而憲法既是人民權利的保障書，更可以用它為己爭取應有的權利。

國家社會中所有存在的「制度」仍然是必須要依靠人來運作，當今台灣縱然表面上擁有民主、自由與法治，但過往威權體制下的殘餘勢力，至今依舊互相包庇、掩護，成為台灣民主社會中的治外法權之地。因此，當今台灣新興民主政治體制必須要正視與推動「轉型正義」（transitional

justice)¹，新興民主政府必須思考如何進行彌補與平反過去威權統治者透過國家暴力所進行之種種破壞體制與侵害人權舉措的善後工作，並進而採取扭轉或矯正在過去威權體制下所形成的特權階級與其相關盤根錯結共犯結構的積極措施。

新興民主法治社會要鞏固民主進而確實落實人權保障，必須要重視轉型正義與歷史正義，尤其應從各種國家社會制度與社會共識價值兩方面著手，倘若不能從制度面與價值面著手來真正地實行轉型正義的目標，則不僅轉型的結果無法徹底與完備，也必將可能對新的民主法治體制，產生極大的威脅。也因此在今日為了鞏固台灣新興民主而必須進行的轉型正義，尤其應要重視制度轉型與價值轉型的推動，必須要有符合此一目的的運作原則，才能順暢的進行。而其中最重要的原則，就是根據相關明確事實與遵守相關因應法律規範。

在進行澄清與面對所謂相關明確事實面向上，當然必須對過去威權統治時期侵害人權與破壞正常制度的歷史進行詳實的調查。然而，不可否認地，這過程中所面對的歷史問題可謂極為繁雜，除了必須進行細密的實證調查與事實考訂外，也需要具備借鑑過去、瞻望未來的宏觀視野才是。為了確保民主法治體制的正常運作，則需要對威權體制所造成的損害，進行仔細的評估，從而依據此種評估設計制度來制訂相關法律規範適用。當然，此種評估更需要詳實的歷史研究，才能得出適切的結論。在遵守相關因應法律規範面向，則必須對過去威權統治時期違法亂紀的作為，以及現今仍舊存續各種已經不合時宜的法律，進行深入的檢討。同時，新興民主政體也應仔細設想與規劃並制定符合民主法治原則的法律，並使之作為民主法治體制之適用。職是之故，轉型正義的實行，應在法治的精神下運作。尤其是相關程序正義與

1 論者曾提出「轉型正義」(transitional justice)一詞最先由法理學者 Ruti G. Teitel 提出，指涉如何藉由法律手段抒解轉型時的緊張情勢。時至現今，該詞彙已成爲政治論述中普遍使用的範疇，意指新興民主社會解決舊政權的政治過失所採取司法與非司法的各種項措施，包括起訴加害人、特赦加害人乃至刻意迴避此議題等手段皆有。在西方研究轉型正義相關文獻之中，隱約可見一種知識分工的存在。絕大多數的學者都採取經驗實證路徑來進行研究，並且將此議題理解成「民主鞏固」(democratic consolidation)問題的一環(Huntington, 1991)。參見 葉浩，「價值多元式轉型正義理論：一個政治哲學進路的嘗試」，台灣政治學刊，第12卷第1期，2008年6月，12-13頁。

實質正義的法律原則，都應成為實行轉型正義時所須嚴格遵守的規範，也都是將用以檢視、評估威權統治時期侵害人權情形的法治原則。

無庸置疑的是轉型正義所涉及的問題極為全面而且複雜，但以學術領域研究上大體歸納而言，主要可以將其粗略分為歷史與法律問題，因此，若要實行轉型正義，當然必須借重歷史學者與法律學者的專長。不過，正由於所涉問題的全面性與複雜性，所以還需要更多不同之相關領域的學者專家，共同參與及提供協助，始能徹底解決這些威權統治下所遺留下來的問題。對於過往威權統治下以國家暴力侵害人權事例的實證調查，除了歷史學者與法律學者外，尚需要社會學者、人類學者的協助，或甚至是鑑識科學、考古學等相關科學知識，才能確實而有效地進行。綜上所述，可知轉型正義的工作需要跨科際的整合，以便進行總體的損害評估，並且加以妥善規劃與研擬方案，始能徹底完成轉型正義的目標。這項艱鉅的工作，實有賴於專責機構之統籌負責，方能真正達成。

本文以下先簡述所謂轉型正義與歷史正義的概念，進而簡要分析台灣當前轉型正義的推應重視歷史正義。關於臺灣推動轉型正義的落實於立法與相關制度的建立，擬簡要說明目前各種政黨所關心的轉型正義的相關法制立法工作與進程，並以時代力量黨於立法院所提出的「歷史正義與權利回復法」草案為例，簡要地勾勒出如何以法制來處理轉型正義與歷史正義的嚴峻問題，並簡單對該草案相關的議題進行梳理評述，希冀能對我國各界關心與重視的轉型正義的議題的法制工作，提出個人初淺的觀察與建議。

貳、轉型正義與歷史正義

一、轉型正義的概念與定義

論者曾指出轉型正義的框架主要用在威權體制的民主化，尚未被廣泛運用到被視為榜樣的西方自由式民主（liberal democracy）。就概念上而言，轉型正義牽涉到語意以及相關的時間軸線爭辯。似乎就字面來看難免讓

人望文生義，誤以為只是後威權時期的短暫措施。但事實上，轉型正義就是要處理過去所有的不公不義（historical injustice），也就是為了歷史正義（historical justice）²。職是之故，本文認為必須先釐清轉型正義的概念與發展、進而將轉型正義的定義與研究的相關學術研究領域再進行一個簡單的梳理。

（一）轉型正義的概念

許多人認為轉型正義的概念相當抽象且不易掌握，但轉型正義概念上並非抽象到無法理解，對於轉型正義基本概念的認知，吾人可以將所謂「轉型正義」認識其為一個威權專制獨裁或極權的政權其在民主轉型過程，經過民主化而轉型為民主政體之後，新政府進行彌補與平反過去統治者透過國家暴力所進行之種種破壞體制與侵害人權舉措的諸多善後工作。

論者曾指出「轉型正義」是一個新興的流行名詞，負載的卻是一再反覆的歷史問題。轉型正義的意涵可以專指民主轉型後，新興民主政府如何處理過去威權政府對人權的壓迫問題也可以泛指一系列用以處置、清理過去侵犯人權的措施，包括法律及非法律手段、行動、政策及其相關制度，其通常運用在某一個政治變遷或轉型的轉折點（時期），俾以從過去威權、壓制的體制蛻變為正常、開放而穩定的社會。且關於政治的轉型，意指從威權、獨裁的政權脫胎為民主、保障人權的政府體制。轉型的方式不一，有政體的重構，也有政權的轉移。轉型正義起自於政治轉型的正義需求，為的是修補破損的正義體系，鞏固民主的政府體制，重建社會的相互信賴。因此，「轉型正義」不單是學院的語彙，而是政治溝通或法律言說的行動句，更是轉型社會的實踐課題與文化根底。轉型正義的核心價值，在於正義理念，當然包括刑罰正義³。職是之故，轉型正義的範疇可以是相當寬廣的，許多論者提及轉型正義的具體概念化時，皆認為其係由法理學者 Ruti G. Teitel 在 Transitional

2 參見 施正鋒，「由轉型正義到真相調查委員會」，台灣原住民族研究學報，6 卷 2 期，2016 年 6 月，139 頁。

3 李建良，「轉型不正義？—初論德國法院與歐洲人權法院「柏林圍牆射殺案」相關裁判」，月旦法學雜誌，148 期，2007 年 9 月，6 頁。

Justice 一書中所提出。Teitel 其所認為轉型正義所涵蓋的範圍相當廣，包含刑事正義、歷史正義、補償正義、行政正義及憲法正義等，都可以作為轉型正義工程的主要內涵⁴。但也有論者曾指出，轉型正義一詞，為學術界的用語，而非法律概念，蓋其概念要素不夠窮盡界定，在使用上有一定的不穩定性，但也意謂有較大的討論空間⁵。

簡言之，轉型正義係指涉國家在由迫害壓榨轉型到安定和平的政治動盪期中，針對過去不義政權之人權迫害所採行之一系列以司法及司法外行為所進行的矯正策略和政策及依此所建構之制度⁶。論者指出要認識當代轉型正義的論述，可以將轉型期正義，視其為作為一種法律現象，其基礎乃是在朝民主憲政發展的前瞻引導下，回顧不義政權的國家行為，將之視為一種系統性（種族、族群、國籍或其他意識形態等理由）的迫害，以轉型正義回應了這種迫害並在轉型法律的指引之下，對這種迫害做出回應，以消除轉型前（國家及其）法律所製造出來的不義行為。由於轉型正義源於政治迫害，因此迫害政策的全貌，僅僅在法律的回應中才能顯現出來，而法律的回應也反映了當前政治轉型其中社會所追崇的民主價值基礎觀⁷。

基本上轉型正義的概念在不同重點的關照與脈絡下，產生了許多豐富的討論，其也證明了轉型正也正是許多經歷過政治轉型經驗的國家所經歷與面對的課題，以下先簡單說明關於轉型正義的發展。

（二）轉型正義的發展

當今大多數轉型正義的研究者論及到轉型正義的發展皆都會提及係根據 Teitel 所提供的系譜，轉型正義的發展可以約略分為三個階段（phase）：

4 參見 張志銘，「法的文化研究—以轉型正義為例」，植根雜誌，28 卷 1 期，2012 年 1 月，1 頁；施正鋒，「由轉型正義到真相調查委員會」，台灣原住民族研究學報，6 卷 2 期，2016 年 6 月，133 頁；謝若蘭、吳明季，「轉型正義的思考與實踐」，台灣原住民族研究學報，6 卷 3 期，2016 年 9 月，2 頁。

5 參見 黃錦堂，「轉型正義與不當黨產處理—德國的法制及我國的省思」，台灣法學雜誌，313 期，2017 年 2 月，113 頁。

6 參見 張志銘，「法的文化研究—以轉型正義為例」，植根雜誌，28 卷 1 期，2012 年 1 月，1 頁。

7 張志銘，「法的文化研究—以轉型正義為例」，植根雜誌，28 卷 1 期，2012 年 1 月，4 頁。

第一階段（1945-89）是指由戰後到冷戰結束，主要是由戰勝國對於戰敗國所從事的國際正義，也就是紐倫堡大審、以及東京大審對於戰犯的審判；第二階段（1989-2000）是指由冷戰結束到千禧年到來之前，由中美洲軍事政權、東歐共產政權、到非洲獨裁政權相繼民主化，政治轉型之際如何處理人權侵犯、同時著手社會的和解；第三階段（2000-）則是指進入二十一世紀之後，轉型正義已經被世人廣為接受，尤其是「國際刑事法院」（International Criminal Court, ICC）在 2002 年設立，因此稱為「穩定狀態」（steady-state）的轉型正義，也就是所謂轉型正義的正常化⁸。

轉型正義許多經歷政治轉型經驗國家的共同課題，但由於轉型正義讀脈絡與現實條件上的差異，不同國家處理各自的轉型正義問題與做法，往往因時因地而異，多數國家在政治轉型之後，皆嘗試在可能的限度內對轉型正義的問題做積極的處理⁹。尤其是在 1980 年代全世界大約有八十個國家陸陸續續從威權獨裁政權轉型為民主政治體制，國家民主轉型之際也因此應該面對處置威權時代的不正當作為，展開「轉型正義」工程的普世性現象。

（三）轉型正義的定義

就學術研究的範疇而言，論者指出轉型正義至少包含法學（刑法、人權）、政治哲學（正義論）、以及比較政治學（民主化）等三個專門領域，甚至於有「轉型學」（transitology）的用法¹⁰。職是之故，論者對轉型正義的定義，也是非常多元並對相當廣義的理解，因此國內大多數的論述皆會在其論著的轉型正義相關的論述中以西方學者先驅的研究中，將轉型正義研究定義分類為狹義的定義與廣義的定義。

論者指出就狹義定義而言，Mouralis 的「轉型正義」（transitional justice）是指「轉型時期的正義」（justice in time of transition）（Mouralis, 2014: 87）。簡單來說，轉型正義是指在一個國家在進行

8 施正鋒，「由轉型正義到真相調查委員會」，台灣原住民族研究學報，6卷2期，2016年6月，133頁。

9 蘇俊雄，「轉型正義與刑法正義」，中研院法學期刊，創刊號，2007年3月，65頁。

10 林雍昇，「轉型正義過程中法律的功能與作用」，台灣國際研究季刊，12卷1期，2016年3月，178頁。

民主轉型 (democratic transition) 之際，要如何面對先前威權、或是極權體制所造成的人權侵犯¹¹。亦有論者指出 Jon Elster 認為「轉型正義是發生在政權移轉之後 (after transition from one political regime to another)，包含了審判、整肅與復原」。(Elster, 2004: 1) 而 Jon De Brito 則認為「轉型正義」一詞所指的是如何在轉型過程中尋求正義 (justice in transition)，對其而言，轉型正義是一種機制或是過程。(Brito, 2001, 1) 而從此定義，轉型正義可以看作在民主轉型 (democratic transformation) 的過程中，如何面對過去的威權統治，以達到民主鞏固 (democratic consolidation) 的目的¹²。

而廣義的轉型正義是指國家在經歷巨幅的政治變動之後，要如何來看待過去 (coming to term with the past)，特別是舊政權 (ancien régime) 所留下來的不公不義 (injustice)，也就是支配政治、經濟掠奪、社會壓抑、以及文化霸權 (Elster, 2004: 1; Teitel, 2003: 69; Olsen, et al, 2001a: 9-13)¹³。亦有論者亦指出 Barkan 則對轉型正義一詞採取比較廣義的定義，他認為轉型正義應被視為是政治變遷 (political change) 後，著手於政治改革使其正常化發展的過程。在這過程中，所要處理的不僅是否進行民主化的問題，也包括國家在國際戰爭或是內戰後，整個社會該如何重建的問題¹⁴。(Barkan, 2000: 1-2)

職是之故，關於轉型正義的定義，若以狹義的定義來觀察，轉型正義是在民主「轉型」的過程中，面對過去威權統治，處理「正義」應有的作為措施，包括處置加害者的正義、回復受害者的正義、以及歷史與真相的正義。若以廣義的定義來觀察，轉型正義除了必須面對歷史所留下來的不公不義外，要如何經由特定機制與作為，面對威權時期因威權統治下造成的政治支

11 施正鋒，「由轉型正義到真相調查委員會」，台灣原住民族研究學報，6卷2期，2016年6月，133頁。

12 李怡俐，「轉型正義的機制及脈絡因素—以台灣為例」，台灣人權學刊，1卷2期，2012年3月，149-150頁。

13 施正鋒，「由轉型正義到真相調查委員會」，台灣原住民族研究學報，6卷2期，2016年6月，133頁。

14 李怡俐，「轉型正義的機制及脈絡因素—以台灣為例」，台灣人權學刊，1卷2期，2012年3月，149-150頁。

配、經濟剝奪、社會歧視、以及文化流失等多個面向的進行修復的工程。此外，論者亦有提及轉型正義並不侷限適用於正在從事民主化的國家，而那些已經確立的民主國家（established democracy）並沒有排除適用的道理¹⁵。

（四）轉型正義研究的學術範疇

包含轉型正義內涵的研究領域是相當多元寬廣的，正如論者曾指出轉型正義的權威學者 Teitel 在 *Transitional Justice* 一書中，就曾列舉了刑事正義、歷史正義、補償正義、行政正義及憲法正義作為轉型正義之主要內涵¹⁶。因此，關於轉型正義研究的學術範疇，論者曾指出就學術的範疇而言，學者施正鋒認為轉型正義至少包含法學（刑法、人權）、政治哲學（正義論）、以及比較政治學（民主化）等三個專門領域，甚至於有「轉型學」（transitology）的用法。事實上，從歷史學及人類學觀點切入者亦不乏其人¹⁷。

轉型正義的法學研究中，是不可以偏離法學中的法治主義研究，甚至應以其為要項。論者曾指出所謂轉型正義法學（*Transitional Jurisprudence*）根本性問題係指法治主義（rule of law），其可以被理解成為為了回應受過去法律系統所支持的政治鎮壓所精心策畫、具有規範性的價值體系。轉型期的法律包括了以解決與未解決的，同時包括回顧過去與展望未來，一方面譴責過去的不自由，同時亦宣揚未來的自由與道德價值¹⁸。論者曾提及關於轉型正義的實施機制，必須符合法治國原則，在實施轉型正義期間一方面是用現行法，以維持法律秩序安定；另一方面也可能制訂新法，加以特別規範。立法基礎，除了應符合憲法人權保障之要求外，也應注意國際憲章、國際人權法、國際人道法、國際刑事法、國際難民法等普遍適用之基準，以國際法體

15 施正鋒，「由轉型正義到真相調查委員會」，*台灣原住民族研究學報*，6卷2期，2016年6月，133頁。

16 張志銘，「法的文化研究—以轉型正義為例」，*植根雜誌*，28卷1期，2012年1月，1頁。

17 林雍昇，「轉型正義過程中法律的功能與作用」，*台灣國際研究季刊*，12卷1期，2016年3月，178頁。

18 參見 羅承宗，「轉型正義在法院的可能性與侷限性 - 以中廣板橋佔地案判決為中心」，*科技法律評析*，8期，2015年12月，165頁，註13提及 Ruti Teitel 所論述的轉型正義法學（*Transitional Jurisprudence*）根本性問題。

系作為法治原則之參考標準¹⁹。

轉型正義所須面對的法律問題可謂極為嚴肅，但符合公平正義的原則是所有法律必須適用的，亦即是所有的應該在公平正義原則之下，才有可能是適切的。其實，根據近代以來的政府契約論、或甚至是依此原則所制定的中華民國政府憲法，自我國行憲以來中國國民黨政權長年的強人威權統治，即係嚴重違反公平正義的原則；同時，在此種違反公平正義原則的情況下，將台灣社會長久制在一個欠缺公平正義法治的狀態之下，則原本正常法律制度中的「舉證責任」、「追訴時效」以及「請求權時效」等法律原則之是否適用，亦有賴法學研究的反思與辨正²⁰。

衡諸國家暴力對人民所造成的各種侵害，過去即便知悉，亦總是無法行使請求、排除侵害等權利；至於人民之所以不作為，則多是在面對國家暴力時，雖欲行使，卻總有實際上的困難，而不能歸責於人民。例如以國家暴力侵害人權的案件至於已逾刑事追訴時效的問題，則往往是負有起訴之責的檢察官蓄意不作為，渠等無異是國家暴力的幫助犯或共同正犯；而此種透過國家暴力共同侵害人民的統治集團，吾人既不應承認其為具合法性與正當性之政府，亦自無信賴保護原則之適用。凡此種種，皆應透過情境與脈絡的考量，而給予法律最大的救濟權限。

依民主法治的原則，以特別立法的方式，賦予執法者可以運用的適當救

19 陳清秀，「論轉型正義—兼談不當黨產法制問題」，台灣法學雜誌，314期，2017年2月，99頁。

20 台灣在過往強人威權體制之下，國家侵害人民權利係恣意妄為，而人民受國家暴力之脅制，即便知悉其權利嚴重受損，縱有冤屈亦無法伸張。例如、人民遭刑求、栽贓而無法舉證以實其說，國家遽然以此對其做出不利益處分顯失公平，故對此國家暴力所做之侵權行為，合宜的救濟之道乃是將人民之遭刑求、栽贓推定為事實，而其反證之舉證責任則自然轉移到國家一方。又如損害賠償的請求權時效，係為敦促人民行使權利，但衡諸實情可知，在強人威權體制下，人民因國家暴力的壓制而顯無行使可能。因此，人民之所以未有請求，非怠於行使權利之故，故而國家亦應盡最大之努力予以救濟。況且，目前尚有許多由國家暴力所為之侵害尚未排除，諸如人民受損名譽之恢復、遭侵占財產之返還，皆屬侵害之排除；而依照現行的法律，排除侵害本無請求權時效問題，法院自應受理並加以審理。至於已逾刑事追訴時效者，則更往往是由於行政狡賴、拖延，加上司法怠惰、包庇所致。以政府契約論言之，此種罹於追訴時效的情形，係源自政府違反與人民的契約，以及政府之恐嚇公眾、公務員之違背職務等情所致，既違誠實信用原則，更離公平正義原則遠甚。

濟權力。例如在相關之特別法中，取消或延長某些刑責的追訴權時效。

不過，即便經過這樣的特別立法，雖然對轉型正義的進行可謂將有很大助益，但就整體而言，對於國家體制的改造仍顯有不足。因此，還應該針對各種殘留強人威權體制價值、觀念的法令，依據民主法治精神加以檢討，而予以修訂、廢止或增設法律，以保障民主法治體制的正常運作。

二、轉型正義的目的與措施

(一) 轉型正義的目的

推動轉型正義的主要目的，在於使經歷民主轉型後的社會能夠藉由誠實面對與深刻反省過往的幽暗歷史，得以徹底糾正舊政權的種種不義作為，並彰顯公平正義的價值與理念，從而鞏固既有的民主成果。因此，轉型正義最重要的目的應該是要進行民主鞏固與人權保障才是。

論者指出轉型正義作為一種機制，旨在建立一套處理過去蹂躪人權、大量暴行，或其他深度創傷的程序與方式，用以順遂轉型為更民主、更和平的未來²¹。亦有論者指出轉型正義大致是認為在「政權移轉」或「民主轉型」之際，應有一套機制來面對並處理過去的威權統治，以利未來的民主鞏固²²。關於轉型正義達到人權保障的目的，論者提到因轉型正義繼承了社會契約正義理論的自由主義傳統，亦即強調人性尊嚴與人權保障，和法治國理想的實現；此一近代啟蒙思潮所支持的倫理價值，一旦與社會轉型發生連結，即意謂人權保障，是轉型社會為實現民主法治國理想，所追求的終極目標²³。

轉型正義的目的除了新興民主政權的民主鞏固與人權保障是最重要的目的，此外論者指出關於轉型正義之任務目標，比較溫和沒有爭議者，包括了

21 李建良，「轉型不正義？—初論德國法院與歐洲人權法院「柏林圍牆射殺案」相關裁判」，月旦法學雜誌，148 期，2007 年 9 月，6 頁。

22 廖元豪，「民主憲政 2.0，抑或改朝換代算舊帳？—轉型正義概念的反思」，台灣法學雜誌，314 期，2017 年 2 月，127 頁。

23 石忠山，「轉型社會的民主、人權與法治——關於「轉型正義」的若干反思」，台灣國際研究季刊，10 卷 2 期，2014 年 6 月，7 頁。

歷史真相得以大白(揭露真相)、加害者得以懺悔、受害者得以安慰、後代得以記取教訓、國家得以避免分裂、促進社會祥和等²⁴。亦有論者指出以正義的功能來說明轉型正義的功能與相關路徑能達到的目的，例如、以個人化責任免除集體罪行，係以罪行個人化進行族群的去原罪化，以免讓所有人來承擔責任。透過此方式樹立民主法治的政治文化和價值，避免錯誤的罪責再犯而干擾和解。瓦解舊體制與領導的正當化，在舊政權進行不正義政策時往往有意識形態掩護，未必是違法，也就是一般慣用的「依法行政」事項。因此轉型正義除了明確指出加害者讓其接受懲罰或是特赦外，還需揭發不正義制度後，進行制度改革。此舉針對透過不正義的非法或是「合於法」而受到利益的人而言是一項矯正措施，避免將既得的優勢理所當然正常化，或是有恃無恐持續美化惡行。修正歷史記載避免重蹈覆轍歷史不正義的錯誤，以揭發歷史真相後用新的史料來撰寫史觀。受害者療癒，除了對加害者懲罰外，同時重視受害者的痛苦遭遇，透過政府的正式承認罪行，平緩受害者的創傷，邁向和解的可能。並可以嚇阻再犯，透過相關責任的追究，嚇阻潛在的加害者²⁵。

(二) 轉型正義的措施

關於新興民主政權推動轉型正義的措施，緣由於轉型正義起源於政治轉型的需求，從威權獨裁政權轉型為民主政權後，過去威權時代政府對於人權的大規模違法侵害問題，為伸張正義理念，而進行善後處理，包括採取法律手段及非法律的政治、社會教育等手段，以清理過去侵害人權措施²⁶。其措施包括刑事追訴、真相委員會、損害賠償或補償，以及其他各種制度改，治

24 陳清秀，「論轉型正義——兼談不當黨產法制問題」，台灣法學雜誌，314期，2017年2月，98頁，註10，提及李建良，「轉型不正義？——初論德國法院與歐洲人權法院「柏林圍牆射殺案」相關裁判」，月旦法學雜誌，148期，2007年9月，30頁以下的論述。

25 謝若蘭、吳明季，「轉型正義的思考與實踐」，台灣原住民族研究學報，6卷3期，2016年9月，4-5頁。

26 陳清秀，「論轉型正義——兼談不當黨產法制問題」，台灣法學雜誌，314期，2017年2月，96頁，提及李建良，「轉型不正義？——初論德國法院與歐洲人權法院「柏林圍牆射殺案」相關裁判」，月旦法學雜誌，148期，2007年9月，5頁以下的論述。

理體系、以確保未來人權的保障與和平²⁷。

根據轉型正義國際中心的定義，轉型正義過程是指「為了回應系統化與廣泛的違反人權作為時，所採取的一切方式、手段、制度及機制」。這些程序和機制既可以是司法性質的，也可以是非司法性質的，其中包括起訴、賠償、真相調查、機構改革和人事淨化（*lustration*）等具體措施²⁸。但論者有提及轉型正義是在處理威權時代的重大違法迫害人權事件，或其他重大違背公益事件，故其適用範圍，應以舊政權時代涉及「重大違法損害人權事件」，或其他重大違背公義事件，為一般國民所「無法忍受」或「顯難以忍受」者，作為適用對象²⁹。

不管採取刑事追訴、大赦遺忘、或是真相與和解形式，轉型正義的措施不應該被視為清算鬥爭，而是因應國家進入民主政體結構的轉型，正視對人權意識的提升與究責聲浪，由國家政權透過重新理解治理的責任，修復威權時代壓迫差異族群、殘害人權的各式不當作為³⁰。論者曾指出，沒有轉型正義措施的落實，一個處在民主過渡或者已是民主政治的社會必將面臨制度性的潰敗。所有民主政治的制度，包括行政權，立法權和司法權在面對政治或經濟上的危機時，將欠缺有效的應變能力，因為他們的效率主要立基於多數人民的公開與公共的信任（Teitel, 2004: 146-53）³¹。

轉型正義措施也是一個公民行為、民主表現或文化之間的跨域連結點。這些措施應該在整個民主化過程和進入民主鞏固階段後被普遍地採行。民主制度在回應公民的需要與訴求時，也同時在形塑與決定社會的態度與認同，並且引導公民的行為，這些都足以反映民主文化的深度及民主制度的效度。也因此，轉型正義措施能強化民主制度的建構與增進民主的品質（Gibson, 2006: 418-21）³²。

27 陳清秀，「論轉型正義——兼談不當黨產法制問題」，*台灣法學雜誌*，314期，2017年2月，96頁。

28 林雍昇，「轉型正義過程中法律的功能與作用」，*台灣國際研究季刊*，12卷1期，2016年3月，179頁。

29 陳清秀，「論轉型正義——兼談不當黨產法制問題」，*台灣法學雜誌*，314期，2017年2月，91頁。

30 謝若蘭、吳明季，「轉型正義的思考與實踐」，*台灣原住民族研究學報*，6卷3期，2016年9月，5頁。

31 林雍昇，「轉型正義過程中法律的功能與作用」，*台灣國際研究季刊*，12卷1期，2016年3月，194頁。

32 林雍昇，「轉型正義過程中法律的功能與作用」，*台灣國際研究季刊*，12卷1期，2016年3月，194頁。

衡諸台灣轉型正義之實施，論者指出相關措施與機制包括：還原歷史真相（Truth-seeking）、成立獨立公正的真相調查委員會（Truth commissions）、設立紀念館、機構改革、研議回復正義的處理方案³³。

三、台灣轉型正義要面對歷史正義

由上述簡要的梳理可以得知處理轉型正義的重要性，尤其是揭露過去的威權真相，在進行澄清與面對所謂相關明確事實面向上，當然必須對過去威權統治時期侵害人權與破壞正常制度的歷史進行詳實的調查。因此，台灣當今轉型正義要面對歷史正義對台灣新興民主鞏固與人權保障的影響，是相當深遠與重要，也因此台灣處理轉型正義的模式也成為國內研究者論著的討論焦點，許多研究者認為台灣轉型正義的處理模式實有檢討的空間。例如、學者吳乃德即認為以金錢賠償為主的處理方式造成了一個特點：有一萬多個受害者，卻沒有加害者。此外，其亦認為台灣在民主轉型的過程中缺乏歷史正義。由於台灣社會對過去的暴行沒有共同的與可接受的歷史詮釋，因此轉型正義的討論容易變成不同陣營的權力鬥爭。其認為若要真正處理好台灣轉型正義的難題，台灣社會必須認真地追求歷史正義，而追求歷史正義的前提就是要揭露真相與整理歷史。透過歷史正義的追尋，台灣社會才得以真正建立一個政治共同體並且告別威權時代及其所帶來的族群分裂³⁴。

學者張文貞亦認為金錢賠償為主的處理模式雖未損及法治基礎且沒有任何報復行為，但此方式未必對公共的信任與社會的團結有所幫助。此處理模式的結果是造成不同政治立場人士間嚴重且無法解決的政治分歧。因此，台灣在邁向民主鞏固時，台灣社會內不同立場人士彼此間的不信任狀況，情勢發展至今卻是每下愈況。若無使大眾了解過去真的發生了什麼事以及誰應為此負責，台灣實在很難有真正的社會互信。因此，其認為應該在憲法中設置人權委員會，透過憲法層次的獨立機關才能揭露過去政府的種種暴行與真

33 陳清秀，「論轉型正義——兼談不當黨產法制問題」，台灣法學雜誌，314期，2017年2月，106-108頁。

34 李怡俐，「轉型正義的機制及脈絡因素—以台灣為例」，台灣人權學刊，1卷2期，2012年3月，155頁，提及吳乃德。2006。〈轉型正義和歷史記憶：台灣民主化的未竟之業〉。《思想》2：1-34。

相。如此，台灣社會才能有真正的社會互信³⁵。

新興民主國家正在進行民主轉型面對轉型正義的問題之際，論者曾指出如何處理「歷史正義」（historical justice）是一個重要的課題。亦即是在著手民主化的過程，由自由化、民主轉型、到民主鞏固，除了起碼的自由選舉，還必須面對歷史所留下來的不公不義（injustice），包括政治支配、經濟剝奪、社會歧視、以及文化流失；如果我們不願意勇敢去挑戰陰暗的過去，就沒有辦法正視現狀所造成的灰色困境，更不可能攜手開創光明的未來³⁶。且基本上，歷史和解的第一步是真相，唯有挖掘並承認真相，才有可能要求原諒、並且實踐正義；接著，唯有正義及原諒，社會才有可能取得真正的和解³⁷。

轉型正義要能落實執行，必須以查明「歷史真相」為前提，而要還原歷史真相，則相當不容易。由於事過境遷，發生歷史久遠，相關事實證據調查困難，難以查明事件真相，因此其認為應強調法律秩序的安定性要求³⁸！但亦有論者認為絕對正確的歷史真相是難以取得，連立法權與行政權都沒有能力也不及介入歷史。連司法權在個案中的審判確立真相重建歷史也被認為是不切實際，因為司法權追求的司法真相有其侷限，因此質疑司法權在面對歷史時，無法找出並建構一個符合歷史真實的司法真相³⁹。

從各國轉型正義成功的例證來看，實與民主、法治、社會和解與正義等價值息息相關，處理過去歷史事件不僅要遵循民主法治的原理，更重要的是藉由處理過程撫平社會裂痕。否則恣意操作轉型正義，必將流於政治清算、

35 李怡俐，「轉型正義的機制及脈絡因素—以台灣為例」，*台灣人權學刊*，1 卷 2 期，2012 年 3 月，156 頁，提及張文貞。2008。〈憲政改造、責任政治與法治〉。收錄於葉俊榮與張文貞主編《新興民主的憲政改造》。281-307。

36 施正峰，「臺灣轉型正義所面對的課題」，*台灣國際研究季刊*，10 卷 2 期，2014 年 6 月，35 頁。

37 施正峰，「臺灣轉型正義所面對的課題」，*台灣國際研究季刊*，10 卷 2 期，2014 年 6 月，51 頁。

38 陳清秀，「論轉型正義——兼談不當黨產法制問題」，*台灣法學雜誌*，314 期，2017 年 2 月，101-102 頁。

39 陳淳文，「審判歷史：不可或缺的正義？不可能的正義？」，*台灣法學雜誌*，313 期，2017 年 2 月，90-95 頁。

族群鬥爭，加深社會對立與衝突。職是之故，台灣要處理轉型正義的問題必須要在進行澄清與面對所謂相關明確事實面向，當然必須對過去威權統治時期侵害人權與破壞正常體制的歷史進行詳實的調查。職是之故，台灣的轉型正義推動是必須一定要面對明確事實並追求歷史正義。

四、台灣當前轉型正義推動與落實

若依據轉型正義權威法律學者 Ruti Teitel 的見解，其認為並沒有單一正確的方式處置威權統治，而是應視「影響社會不正義的遺緒」、「法律文化與政治傳統」、「轉型的政治環境急迫性」等因素，訴諸公開討論及辯論，選出一個最合適的模式。在近年來倡議台灣轉型正義的相關文獻，基本上認為台灣的民主化過程中，欠缺了轉型正義，現在應該補足。論者指出其相關主張包括：台灣的民主轉型欠缺堆污權統治者責任之追究；台灣的民主轉型對平反受害人有所不足；台灣的民主轉型對威權時期之殘害人權與破壞民主事實未能全盤揭露；台灣的民主轉型對中國國民黨此一過去威權時期統治者所留存之殘餘勢力未能徹底清除，以及台灣的民主轉型對於過去威權統治的整體歷史以及威權時期的法律秩序未能徹底否定⁴⁰。

基本上台灣當前轉型正義的推動與落實才正要起步，因此在實行轉型正義的同時，應全面檢討修改或廢止不合時宜的威權遺留法律，使台灣的法律制度符合民主法治的精神；或增訂新的法律，以配合民主法治體制的需要。因此關於相關法律規範的修訂，主要應該包括先將既有違反民主原則與公平正義的法律應予以修改或廢止；同時為使社會能維持應有的公平正義，訂定新的法律；此外，為了轉型正義所必須的法律，應透過特別立法，提供相關的法律規範依據。

台灣當今千頭萬緒，百廢待舉的轉型正義諸多相關法治問題，要如何進行相關的立法工作？論者建議先以框架法立法的方式來進行。具體而言，當務之急，在於先制定一部促進轉型正義的「框架立法」，作為未來幾年的實踐藍

40 廖元豪，「民主憲政 2.0，抑或改朝換代算舊帳？—轉型正義概念的反思」，台灣法學雜誌，314 期，2017 年 2 月，127-128 頁。

圖，除揭示基本政策外，並界定未來幾個法案的處理範圍、方向、步驟與時程，以及賦予設置獨立委員會、使用保全手段和課予罰則的法源基礎⁴¹。

台灣當今要推動進行轉型正義，關於新政府的具體作法，據行政院長林全表示還有許多的面向，需要更細膩、更深入的釐清，也需要進一步推動並落實「轉型正義」。因此蔡英文總統所領導的政府，正積極進行各項相關工作，目前已經有初步成果。首先是「政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例」已於去年 8 月 10 日公布施行，行政院也隨後成立「不當黨產處理委員會」。到今年 2 月 15 日止，已收到 292 件檢舉及陳情案，對於符合該委員會職權的個案，都已經立案調查。再者，政治檔案的解密公開。政治檔案為國家保存了民主歷程的重要紀錄及資產，但我們仍然有許多威權時代的檔案沒有公開。所以，行政院去年已核定「政治檔案清查、徵集與整理計畫」，預計 3 年內完成政治檔案的清查、徵集、整理等作業；而目前檔案局所徵集典藏的檔案，已經全部解密，並將從 3 月 1 日起陸續進行內容分析、索引編製及數位化工作。還有，為彰顯言論自由的重要性，並紀念鄭南榕先生對推動民主自由的貢獻，行政院於去年 12 月 9 日核定，從今年開始，每年的 4 月 7 日訂為「言論自由日」。林全表示，行政部門會根據廣泛收集到的官方及民間等相關資料檔案，出版國家轉型正義的調查報告，其中當然會有一個專門的部分，來處理二二八事件。另外，政府也會持續落實修改和制定相關法律，決定將「促進轉型正義條例」列為本會期優先法案，一旦立法通過後，會有獨立專責機構，負責轉型正義有關工作⁴²。

除了執政黨民主進步黨為了轉型正的目標所提的「促進轉型正義條例」草案外，本文也高度肯作為一個新興的民主政黨，在野的時代力量黨於立法院所提出的「歷史正義與權利回復法」草案，確實呼應了對於新興民主法治社會要鞏固民主進而確實落實人權保障，必須要重視轉型正義與歷史正義，並從制度面與價值面思考並以法治工作著手落實轉型正義的目標。對於轉型

41 林鈺雄，自由共和國，促進轉型正義要怎樣立法？自由時報自由評論網，2016 年 2 月 15 日，<http://talk.ltn.com.tw/article/paper/958059>（2017/05/15，最後瀏覽日）

42 盧素梅，推動轉型正義林全：促進轉型正義條例列本會期優先法案，SETN 三立新聞網，2017 年 2 月 8 日，<http://www.setn.com/News.aspx?NewsID=228930>（2017/05/15，最後瀏覽日）

正義所應要重視制度轉型與價值轉型的推動，必須要有符合此一目的的明確法治運作原則與相關具體規範，轉型正義才能順暢的進行與實踐。而該黨其所提出的立法草案的若干具體條文，的確是有明定如何建立根據相關明確事實與遵守相關因應法律規範，來體現歷史正義與權利回復的轉型正義的法治工程。以下簡單梳理分析「歷史正義與權利回復法」草案主要內容。

參、「歷史正義與權利回復法」草案主要內容

衡諸關於時代力量為落實轉型正義所提出的「歷史正義與權利回復法」草案（以下簡稱該法草案）特點，其認為是全面檢視個人或集體權利受壓迫之狀況，進行全面性轉型正義工程，並在該草案中設置專責獨立主管機關是「歷史正義與權利回復委員會」（以下簡稱權復會）。以全觀角度和真相揭露的精神，對台灣歷史上多個政權統治之族群集體權利與人權所受侵害進行調查和檢討，並規劃權利回復事項。因其認為綜觀台灣歷史、統合推動方向，除了針對個人之人權遭受迫害所進行的真相調查與權利回復外，亦包括族群集體權利部分⁴³。該法草案並提出為確立轉型正義為國家政策之地位，設立「總統府歷史正義與權利回復會議」，由總統定期召開會議，協助「權復會」更順暢地推動轉型正義，而「權復會」則為統合轉型正義方向之常設獨立機關，具有行政調查權，可針對行政或相關組織進行文件調閱，調查歷史真相，提出行政、立法之規劃，促進各子類轉型正義執行工程。此外，該法草案認為關於轉型正義與歷史正義的推動，必須要公開透明，亦即是規範權復會需定期向立法院提出報告，並於專屬網站公佈之。以下簡要就該法草案之立法目的、目標任務、專責單位之建構、真相調查之規範與程序、罰則與附則等

43 歷史正義與權利回復法草案總說明：數百年來，台灣經歷各政權統治，族群之集體權利與個人之基本權利，包括自治權、認同權、文化權、發展權、生命權、自由權、財產權等，均遭到嚴重損害。為還原歷史真相、修復受損權利、確立民主自由之基本價值，提供社會和解之契機，我國亟需啟動轉型正義之工程。為推動上述工程，擬提出「歷史正義與權利回復法」（下稱本法）草案，說明立法目的、目標任務與進行方式，由獨立機關之「歷史正義與權利回復委員會」（下稱權復會）統籌相關事務，立法院第9屆第1會期第12次會議議案關係文書，院總第1215號委員提案第19079號，委266。

要項，來簡單梳理該法草案的主要內容。

一、立法目的

該法草案的總說明提到因數千年來，台灣及其離島居住南島語系之各原住民族，部落社會自成系統，遺世而自由，並吸引亞洲沿海族群遷徙來台。自大航海時代以降，台灣本島成為歐亞多國政權海外探勘之福爾摩沙，殖民政權相繼在本島進駐，獲取資源。歷經荷蘭、西班牙、鄭氏、清國、日本及中華民國等政權相繼統治，原為主人之原住民族之權利盡受掠奪，族群之語言及文化等權利亦受壓迫，而個人公民權利在日本政府及中華民國等政權之不當統治行為下，遭受嚴重侵害，真相懸而未決，其結果存續至今。前述諸多侵害族群集體權利及個人權利之情事，在台灣民主化的過程中，並未獲得整體通盤檢討與處理。二零一六年，國會首次政黨輪替，台灣民主轉型進入新的進程，應全盤檢討與還原歷史真相，促使前述權利之回復，保障民主、自由、正義及平等之價值，進而開創更好的未來⁴⁴。

衡諸該法草案第一條所揭示的立法目的，係為是以真相揭露之精神，調查百年來歷史發生之多個統治政權侵害人權的不當行為與結果，及原住民族或非原住民族群間之權利侵害，藉以還原歷史真相，確立民主自由平等之基本價值，推動立法與行政之執行，促進回復人民受損之權利⁴⁵。且該法草案第二條的用詞定義將草案中的重要名詞定義，包括「統治政權」、「原住民族」、「非原住民族群」予以明文定義，避免法條文義見解分歧。統治政權，包括荷蘭政權、西班牙政權、鄭氏政權、清帝國政權、日本政權、中華民國政權，以及其他統治政權。非原住民族群，包括日裔台灣人、Ho-lo 族群、客家族群、二戰後之中國移民，以及其他族群⁴⁶。

44 歷史正義與權利回復法草案總說明，立法院第 9 屆第 1 會期第 12 次會議議案關係文書，院總第 1215 號委員提案第 19079 號，委 268。

45 歷史正義與權利回復法草案第一條，立法院第 9 屆第 1 會期第 12 次會議議案關係文書，院總第 1215 號委員提案第 19079 號，委 268。

46 歷史正義與權利回復法草案第二條，立法院第 9 屆第 1 會期第 12 次會議議案關係文書，院總第 1215 號委員提案第 19079 號，委 268。

二、目標任務

該法草案第三條擬成立「歷史正義與權利回復委員會」作為該法草案的主管機關，並對該法草案第四條至第六條所預定之方向與原則對過去台灣歷史所發生權利侵害之情事，進行之之回復，研擬賠償政策或法令，以及相關政府部門對於權利回復工作之執行績效，並提出政策方向之修正及辦法規劃。

而該法草案第四條至第六條所預定之方向與原則分別為：該法草案第四條規範原住民族之主權與權利回復；該法草案第五條規範非原住民族集體權之保障與受侵害；該法草案第六條為人權受統治政權侵害之回復相關規範，亦即是其為該法草案第三條第二項第三款之統治政權對人權之侵害調查範圍。並認為權復會應調查多個統治政權及因政權交替而侵害人權之事實。應包括：對財產權之侵害、對文化權之侵害、不當之司法審判及行政處分、不義象徵之設置、名譽與人格尊嚴之損害與其他侵害人權之事項。該法草案第六條立法條文說明中指出由於所涉事件與政權複雜，權復會應重新抽絲剝繭，釐清歷史真相，如政權對於個人之戰爭損害、特務監控、刑求逼供、審判不公正、強收民間日人私有財產、土地分配政策不當徵收之土地、誘騙強徵之性剝削、個人與集體之汙名化等。針對真相調查與分析的結果，權復會應規劃行政、立法之相應轉型正義執行措施，交由相關政府機關執行，或另以專法規定，擬定草案如《原住民族土地返還條例》、《政治檔案法》、《不當黨產處理條例》等。此外，權復會應定期檢閱行政機關產出之資料，補充其不足之處，並給予統整性分析與修正規劃，或研擬回復權利之法律。權復會應針對統治政權侵害之事實，規劃我國政府或加害者或代位追討責任、賠償、補償、恢復名譽及除垢之責任⁴⁷。

47 歷史正義與權利回復法草案第四條至第六條，立法院第9屆第1會期第12次會議議案關係文書，院總第1215號委員提案第19079號，委269。

三、專責單位之建構

該法草案第七條為建制總統府歷史正義與權利回復會議，明定總統府設有「總統府歷史正義與權利回復會議」，協助歷史正義與權利回復之業務順暢。該法草案第八條為建制歷史正義與權利回復委員會，該法草案第八條所規範之「歷史正義與權利回復委員會」，為獨立機關，統合擬定台灣歷史正義與權利回復之政策方向，對台灣各族群集體權利與個人之權利受迫害之歷史真相進行調查，檢視政府進行權利回復相關工作之執行現況，並規劃各機關之行政與立法之措施以促使相關權利之回復⁴⁸。

該法草案第九條規範權復會其組織、該法草案第十條規範權復會下設特別委員會、該法草案第十一條為規範權復會委員之行為準則、該法草案第十二條為規範權復會委員之消極資格、該法草案第十三條規範權復會委員會議、該法草案第十四條規範權復會報告之任務報告提出時程。為促進歷史正義、落實受損權利之回復，權復會於本法施行間，須每半年提出階段性書面報告並於立法院進行專案報告 該法草案第十五條為規範資訊公開，明定權復會業務內容應每半年向立法院提出階段性報告，每三年提出總結報告，並於專屬網站公佈之。其係為要落實立法權監督，並促進全民參與、達到公開透明⁴⁹。

四、真相調查之規範與程序

該法草案之「歷史正義與權利回復委員會」因肩負真相調查、受迫害之權利回復之政策方向擬定之重要任務，依法得行使行政調查、資料及證物保全之職權，行政機關與受調查者有協力調查之義務。

該法草案第三章為真相調查，該法草案第十六條規範權復會之調查權限，並說明基於調查事實及證據之必要，權復會應享有調查權限，爰參照行

48 歷史正義與權利回復法草案第七條至第八條，立法院第9屆第1會期第12次會議議案關係文書，院總第1215號委員提案第19079號，委270。

49 歷史正義與權利回復法草案第九條至第十三條，立法院第9屆第1會期第12次會議議案關係文書，院總第1215號委員提案第19079號，委271-272。

政程序法及定有行政調查權之相關法規，於第一項明定權復會之調查權限。第二項明定行使調查權時，如發現有相關之資料時，權復會得複製、留存備份，必要時並得封存或扣留原本。為利調查程序之順利進行，爰參照監察法第二十七條之規定，明定封存或扣留屬於政府機關持有之資料原本者，應經該機關主管長官之允許。但除有妨害國家重大利益者外，主管長官不得拒絕。若拒絕則得向法院聲請調取票⁵⁰。

該法草案第十七條為權復會調查程序規範並說明因本法賦予權復會之調查權限，其行使應符合正當法律程序之要求，並符合比例原則。執行調查之人員必須出示相關證明文件，以確保受調查者之權益。為利調查程序之順利進行，特於本條第三項明定，本會得請各級政府機關或警察機關協助⁵¹。

該法草案第十八條為規範受調查者之協力義務與程序保障，因為利該法草案目的之實現及調查程序之順利進行，受調查者負有發現真相之協力義務，不得規避、拒絕或妨礙調查。且為利該法草案目的之實現及調查程序之順利進行，受調查之有關人員亦負有發現真實之協力義務，不得隱匿，除有刑事訴訟法第一百八十一條得拒絕證言之事項，可援引不自證己罪之情形外，應為完全真實之陳述。為使知悉特別資訊之人士，配合本會接受調查，並能如實陳述，因此有必要加以保護及豁免刑責，爰於該法草案本條第三項明定可準用證人保護法之規定；公務員在提供如實完全之陳述、相關資料後，本會亦得決議免除其行政責任。為避免接受調查之有關人員受其組織所負保密義務之拘束，無法如實完全之陳述，爰於該法草案本條第四項免除其因提供該等資料之法律責任。歷史真相之調查，具高度公益目的，爰於該法草案本條第五項將本會之調查涉及個人資料之使用者，不受個人資料保護法之限制⁵²。

50 歷史正義與權利回復法草案第十六條，立法院第9屆第1會期第12次會議議案關係文書，院總第1215號委員提案第19079號，委272-273。

51 歷史正義與權利回復法草案第十七條，立法院第9屆第1會期第12次會議議案關係文書，院總第1215號委員提案第19079號，委273。

52 歷史正義與權利回復法草案第十八條，立法院第9屆第1會期第12次會議議案關係文書，院總第1215號委員提案第19079號，委273。

五、罰則與附則

該法草案並明定違反協力義務規定之罰鍰與受處罰者之行政救濟，以及附則之預算經費施行期間與施行日期。該法草案第四章是罰則，該法草案第十九條規範違反協力義務之處罰，該法草案第二十條為受處罰者之行政救濟，其為使不服之受處分者得迅速尋求救濟，並符合程序經濟原則，爰參考行政程序法第一百零九條規定，免除訴願程序，逕行提起行政訴訟⁵³。該法草案第五章為附則，該法草案第二十一條為預算及經費，規範權復會所需經費之來源。該法草案第二十二條為施行期間與該法草案第二十三條為施行日期⁵⁴。

肆、「歷史正義與權利回復法」草案相關問題之商榷

衡諸一年前大選後的政權輪替，雖然新政府取得了執政權與立法院的多數席位，但台灣的轉型正義的立法策略與立法步驟卻產生極大的爭議。轉型正義措施中關於不當黨產與原住民轉型正義兩部分，從執政黨民進黨的提案「促進轉型正義條例」草案中已切割出來此二部分，關於執政黨推動的轉型正義法治工程與具體說措施必須進行後續調整。民進黨所提出「促進轉型正義條例」草案，該條例草案自去年 6 月經過立法院初審後，但因現今台灣整個政治環境已有變化。其中，關於威權時代的國民黨所持有之不當黨產部分，現已有不當黨產處理委員會成立，並進行不當黨產的實質追討。不可否認的是，各黨所關切的轉型正義歷史正義的法治工程立法都非常重要，但本文認為還是應該要梳理釐清轉型正義相關法治工程之本質以及推動相關立法進程與步驟才是。

53 歷史正義與權利回復法草案第十九至第二十條，立法院第 9 屆第 1 會期第 12 次會議議案關係文書，院總第 1215 號委員提案第 19079 號，委 274。

54 歷史正義與權利回復法草案第二十一至第二十三條，立法院第 9 屆第 1 會期第 12 次會議議案關係文書，院總第 1215 號委員提案第 19079 號，委 274。

就時代力量黨所提出的「歷史正義與權利回復法」草案，與執政黨民進黨所提出的「促進轉型正義條例」草案，其雖都是轉型正義法治工程的框架立法，但最大的不同是在對於在威權統治政權的認定上。「歷史正義與權利回復法」草案指統治政權為一六二四年以後至本法施行前統治台灣及離島之政權⁵⁵。而「促進轉型正義條例」草案所稱威權統治時期以民國三十四年十月五日「中華民國政府接管臺灣」起至民國八十一年十一月六日「金門、馬祖、東沙及南沙地區宣告解嚴前一日」止⁵⁶。其係因為時代力量黨所提出的「歷史正義與權利回復法」草案，擬並一併處理對於脈絡非常深遠原住民族歷史正義回復相關的問題。

不可否認地，自從 2016 年贏得大選以來，已取得執政權與立法院多數席位的民進黨把相當多的精力用在轉型正義的落實，特別是透過「促進轉型正義條例」草案的推動，希望能還原歷史真相、促進社會和解。但根據在野黨時代力量黨所提出的「歷史正義與權利回復法」草案，轉型正義應該涵蓋數百年來各族群所遭受的不公，特別是原住民族，不應侷限於威權時代。論者指出該黨團並不反對總統府設置真相調查委員會，只不過希望能在行政院促轉會納入原住民族的權利回復調查，免得前者淪為空包彈。其實，民進黨籍原住民族立委陳瑩有類似提案，卻硬是被壓下來。另外，在野原民立委也連署提出「促進轉型正義條例回復原住民族傳統領域土地條例草案」，點出核心在於土地歸還⁵⁷。

持平而論，當前國內各政黨針對「轉型正義」的處理面向與涵括諸多意見相左，其中之一大爭議為是否將納入原住民族於處理威權時代的「促進轉型正義條例」草案中？雖然時代力量黨立委高潞•以用表示強調時代力量版本著重保障原住民族主體，在族群集體權部分，特別將原住民族設置專屬條文，在草案中清楚定義原住民與非原住民族、明定各原住民族與國家是「對

55 歷史正義與權利回復法草案第二條，立法院第 9 屆第 1 會期第 12 次會議議案關係文書，院總第 1215 號委員提案第 19079 號，委 268。

56 促進轉型正義條例草案第三條，立法院議案關係文書院總第 1215 號 委員提案第 18785 號，委 240。

57 施正鋒，「由轉型正義到真相調查委員會」，台灣原住民族研究學報，6 卷 2 期，2016 年 6 月，144 頁。

等的主權主體關係」，對原住民族土地與自然資源權利等侵害，也規定主管機關要進行調查、回復權利等，以確保《聯合國原住民族權利宣言》及《原住民族基本法》所揭櫫的原住民族權利受到完整保障及回復。在組織架構方面，時代力量主張，在行政院設置「歷史正義與權利回復委員會」（權復會），為獨立機關，有行政調查權，可對行政或相關組織調閱文件，調查真相，定期向立法院提出報告，並在網站公布，同時在總統府下設「總統府歷史正義與權利回復會議」，由總統定期召開會議，協調各部會，更順暢推動轉型正義⁵⁸。立法院民進黨團在 2016 年 4 月提出「促進轉型正義條例」草案，不過被批評未納入原住民族部分，另有原住民立委陳瑩、鄭天財、廖國棟都各自提出版本，加上時代力量黨團版「歷史正義與權利回復法」草案。執政黨民進黨團與行政部門及黨團認為，原住民族的長期以來的土地爭議，與原本「促進轉型正義條例」草案要處理的項目不同，因此傾向在未來總統府要設立的「真相與和解委員會」處理，與「促進轉型正義條例」草案切割⁵⁹。

關於此一議題，本文認為以目前台灣政治形態，在經歷第二次政權輪替後雖然民進黨取得執政優勢，但過往威權時代威權統治者透過國家暴力所進行之種種破壞體制與侵害人權舉措的善後工作才正要開始面對，新興民主政體必須要採取扭轉或矯正在過去威權體制下所形成的特權階級與其相關盤根錯結共犯結構的積極措施，因此已有太多千頭萬緒的法治工作有待推動，而千頭萬緒之中面對轉型正義與歷史正義應先採取框架法立法規範來促進轉型正義的法治工作。實言之威權統治時期之受害者，原不分族群，且處理轉型正義亦有促進族群和解之積極目的。故威權統治時期之原住民受害者，其名譽回復及賠償等相關事宜，自亦應立法院所通過的相關轉型制亦條例一併處理才是。惟對於原住民之歷史不義問題，仍有更多制度性、結構性之面向與範圍；其相關事宜如何處理，宜由原住民相關法令通盤檢討、規劃。

關於原住民族重要的歷史正義問題並非是一個世代單純的問題，其脈絡

58 落實轉型正義 時代力量推歷史正義與權利回復法，民報，2016 年 5 月 2 日，<http://www.peoplenews.tw/news/4384a3d0-25ab-4e51-9c5f-31d2b1d0a518>（2017/05/15，最後瀏覽日）

59 林瑋豐，與《促轉條例》切割 原住民土地爭議交由真相和解委員會，風傳媒，2016 年 5 月 24 日，<http://www.storm.mg/article/122103>（2017/05/15，最後瀏覽日）

深遠且成因複雜，又實因其跨越諸多個世代的政權統治者，而且其重要性與處理的高度應該要由總統府出面，以國家元首總統的高度代表新興民主政體的最高領導人，謹慎地來處理此一重要議題並以高度重視，才能表示新政府對原住民族的尊重才是。值得肯定的是，蔡英文總統已在 105 年 8 月 1 日「原住民族日」代表政府向原住民族道歉，並宣布將設置「總統府原住民族歷史正義與轉型正義委員會」，親自擔任召集人，與原住民族各族代表共同追求歷史正義。蔡總統已核定《總統府原住民族歷史正義與轉型正義委員會設置要點》，將成立「總統府原住民族歷史正義與轉型正義委員會」，這個任務編組將會是一個原住民族集體決策的機制。委員會主要任務包含揭露歷來因外來政權或移民導致原住民族權利受侵害、剝奪之歷史真相；對原住民族受侵害權利，規劃回復或賠償措施；檢視對原住民族造成歧視或違反原住民族基本法之法律與政策並提出修改建議；積極落實聯合國原住民族權利宣言與各項相關之國際人權公約等。總統會要求行政院定期召開「原住民族基本法推動會」，未來委員會所形成的政策共識會在院的層級由「行政院原住民族基本法推動會」來協調及處理相關事務。委員會並會在每年年底就推動執行提出報告書。期能逐步達成政府原住民政政策三大目標 - 落實原住民族基本法，達成原住民族的歷史正義，建立原住民族自治基礎⁶⁰。

此外，持平而論，於論理架構上似乎也不宜將原住民的歷史正義與威權時期的轉型正義放一起處理⁶¹。且國際間推動轉型正義的法治時，就其最重要的理論成就即在於將國際刑法的權利義務主體從國家轉變到個人，「個人刑事責任原則」乃是國際刑法最重要的原則之一。所以從紐倫堡大審到近期

60 總統府新聞稿，總統核定《總統府原住民族歷史正義與轉型正義委員會設置要點》，2016 年 8 月 1 日，<http://www.president.gov.tw/Default.aspx?tabid=131&itemid=37802&rmid=514> (2017/05/15, 最後瀏覽日)

61 論者曾指出處理從威權體制轉型到民主體制的轉型正義，與回復原住民族的歷史正義，兩者之間存在著不同的本質差異。一般所理解的是，處理從威權體制轉型到民主體制的轉型正義，主要追究的是加害人個人或特定團體所屬成員的刑事責任，即使後者最終仍是個人的刑事責任。同樣的，轉型正義所要平反或回復的也是個人名譽及財產上的權利。反之，有關於原住民族的歷史正義追求中所譴責的乃是集體責任，所要恢復的亦是集體權利。參見 林雍昇，威權體制的轉型正義不應與原住民族的歷史正義混為一談，民報，2016 年 5 月 27 日，<http://www.peoplenews.tw/news/3bdfed90-b549-4f7c-86f2-d63c1b882a11> (2017/05/15, 最後瀏覽日)

的南斯拉夫、盧安達臨時國際刑事法庭，追究的都是個人的罪責。就此，可以看出「歷史正義」和「轉型正義」究責的主體，前者是集體，後者是個人，若想要適用同一種追訴程序來同時解決兩者的冤屈，在方法論上，在制度建構的邏輯上，就必然犯了致命的錯誤。轉型正義偏重國家對過往事件透過準司法及司法程序以撥亂反正，歷史正義則更著重國家於行政與立法權對過往作為的道歉及未來的承諾。對原住民的壓迫與歧視是不分威權體制或民主體制的，換言之，這是不同文明根本上的差異所造成的文明間的衝突，而非單單僅是涉及法秩序的違背及抵觸的問題⁶²。

所以原住民族要求的歷史正義在哲學理念上，雖有論者認為本質上是不同於威權統治後新興民主政體進行的轉型正義。因此，擔憂若將這兩種本質上的重大差異「正義」概念，混合於同一轉型正義法治工程的法律框架中處理，恐怕將造成全盤皆輸的結果。處理從威權體制轉型到民主體制的轉型正義，與欲還給原住民族的歷史正義，在不同的責任本質下，應採取的程序與手段本應截然不同，卻因勉強令其適用同一架構導致兩者所要追求的目標，都只能雜亂零碎地完成，更甚者可能兩者完全落空⁶³。職是之故，較好的方式，無疑是針對本質與威權轉型正義迥異的原住民族歷史正義另以一特別法制加以處理，例如、確實落實原住民基本法與相關子法配套，才能真正為原住民族謀得最大化的權益保障。

伍、結語：展望與建議

希望吾人能夠在一個公平正義的社會裡，依循法治原則，讓台灣的民主能夠鞏固、達到所有人權獲得充分保障的目標，轉型正義的實行與否，將會是此一理想目標是否達成的最重要的關鍵所在。實行轉型正義並不是消極地

62 參見 林雍昇，威權體制的轉型正義不應與原住民族的歷史正義混為一談，民報，2016年5月27日，<http://www.peoplenews.tw/news/3bdfed90-b549-4f7c-86f2-d63c1b882a11>（2017/05/15，最後瀏覽日）

63 參見 林雍昇，威權體制的轉型正義不應與原住民族的歷史正義混為一談，民報，2016年5月27日，<http://www.peoplenews.tw/news/3bdfed90-b549-4f7c-86f2-d63c1b882a11>（2017/05/15，最後瀏覽日）

「向後看」，而是為了積極地「向前進」。因為轉型正義的目的是：從今以後，不僅不應該再讓不公不義的事物繼續發生，更應該撫平傷痕、追究責任，讓正義得以伸張。為了讓台灣的民主永續，應確實建立起獎善懲惡、權責相符的機制，以使社會的公平正義，得以在我們的家園台灣，真正確實地獲得實現。

推動轉型正義係在致力擺脫過往威權統治下公平正義受到強權扭曲的陰霾、在追求真正民主政體的建立，所有人民將在符合公平正義的民主政治的運作和法治國原則的保護下，受到法律體系的平等對待，終致獲得平等的人性尊嚴與人權保障的價值體現。在此重要且明確的崇高意義下，轉型正義不僅是落實法治國理想的重要機制，也是後衝突社會為重建失信的政府與人民間關係、擺脫過往威權人治社會、確實實現民主法治國理想，所無法擯棄的重要手段。

台灣必須推動轉型正義的最主要且深層目的，係在於使經歷民主轉型後的社會能夠藉由誠實面對與深刻反省過往的幽暗歷史，得以徹底糾正舊政權的種種不義作為，並彰顯公平正義的價值與理念，從而鞏固既有的民主成果。因此，轉型正義最重要的目的應該是要進行民主鞏固與人權保障才是。為了鞏固台灣新興民主而必須進行的轉型正義，更應該重視制度轉型與價值轉型的推動，且要有符合此一目的的運作原則，才能順暢的進行。而其中最重要的原則，就是根據相關明確事實與遵守相關因應法律規範。

台灣當前轉型正義的推動與落實，在實行轉型正義的同時，應全面檢討修改或廢止不合時宜的威權遺留法律，使台灣的法律制度符合民主法治的精神；或增訂新的法律，以配合民主法治體制的需要。因此關於相關法律規範的修訂，主要應該包括先將既有之違反民主原則與公平正義的法律，應予修改或廢止；同時為使社會能維持應有的公平正義，訂定新的法律。職是之故，為了轉型正義所必須的法律，應透過特別立法，提供相關的法律規範依據。

關於台灣轉型正義的諸多相關法治問題，應該先以框架法立法的方式來進行。如可先制定一部促進轉型正義的「框架立法」，作為未來幾年的實踐

藍圖，除揭示基本政策外，並界定未來幾個法案的處理範圍、方向、步驟與時程，以及賦予設置轉型正義推動的獨立委員會、以及其使用保全手段和規範相關罰則的法源基礎。而當今無論是執政的民進黨或在野的時代力量黨，都充分重視到此一轉型正義法治工程的重要性。希冀在不久的將來，經過立法院國會殿堂中朝野間充分的討論說明與溝通後，關於我國維護新興民主政體的轉型正義法治立法工程，能夠取得實質的進展，順利完成轉型正義相關框架立法的任務，並為台灣為實踐落實轉型正義完成最後一哩路。

A Review of Draft Act Governing the Historical Justice and Recovery of Damage of Individual Rights

Chin-Li Wang *

Abstract

Taiwan as an emerging democratic and the rule of law society that aims to consolidate its democracy and then truly implement human rights protection, it must highly attach the importance to transitional justice and historical justice. In particular, it will focus on various measures from national social system and social consensus value. If we cannot proceed from the institutional and the social values of the real implementation of the goal of transitional justice, not only the results of the transition cannot be completely complete, but also will be a possible great threat for the new democratic rule of law system. Currently, transitional justice must achieve in order to consolidate Taiwan's emerging democracy, it is particularly important to pay attention to the transformation of the system and the transformation of values. Such important tasks must be in accordance with the principles of the operation, in order to proceed smoothly. One of the most important principles is to rely on compliance of legal norms in accordance with the relevant clear facts.

This paper briefly describes the concept of transition justice and historical justice, and then briefly analyzes the current transformation of justice in Taiwan should pay attention to historical justice. On the implementation process of Taiwan promoting the transitional justice in the establishment of legislation and related systems, this paper aims to give a brief description of

* Indiana University, Bloomington, School of Law, S.J.D., Associate Professor & Chairman, Graduate Institute of Science and Technology Law, National Kaohsiung First University of Science and Technology

the current political parties that concerned about the transitional justice related to legislative work and process. This paper focus on New Power Party Draft Act Governing the Historical Justice and Recovery of Damage of Individual Rights and briefly outlines how the Taiwan's legal system deals with the serious problems of transitional justice and historical justice and simply reviews the issues related to the draft. Hope to be able to provide individual shallow observation and suggestions to this significant transitional justice of legal works p and process.

Keywords : Transitional Justice, Historical Justice, Rule of Law, Democratic Consolidation, Transitional Jurisprudence