

立法院第 11 屆第 5 會期
內政委員會「國家安全法」修法公聽會
(第 2 場)

法務部書面資料



115 年 3 月 26 日

立法院第 11 屆第 5 會期內政委員會
「國家安全法」修法公聽會（第 2 場）

115 年 3 月 26 日

法務部書面意見

- 一、行政院草案擬針對鼓吹戰爭言論增訂裁罰條款，行政機關在裁罰時應如何區分「危害國安之主觀故意」與單純「政治表達自由」？在未經法院審理程序下，逕由行政機關認定言論違法並處以行政罰，是否有行政職權僭越司法權之虞？

（一）政治言論保障非絕對，應視其是否具備「促進公共思辨」之功能

1. 歷次司法院解釋固揭示國家對於政治上言論應有較高度之保障，但言論自由的核心價值在於促進公共思辨、溝通意見與尋求真理，而非淪為散播仇恨或鼓吹戰爭的工具。參照司法院釋字第 744 號羅昌發大法官之協同意見，縱使是政治性言論，若非僅為見解、問題或善意評論，而涉及虛偽不實、產生誤導，或涉及非法交易，仍應受法律適當規範。因此，若言論已達「鼓吹戰爭」程度，因其不具促進公共思辨的意思，自不能單純以「政治表達自由」阻卻違法。

2. 法治國家之秩序維護為國家與人民共同責任，按行政罰法第7條第1項規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」所稱「故意」，係指對於違反行政法上義務之構成要件事實，明知並有意使其發生，或預見其發生而其發生並不違背其本意而言。其判斷標準，乃行為人之「明知」、「預見」等認識範圍，原則上均以「違反行政法上義務之構成要件事實」為準。行為人認識其言論內容客觀上屬於散布呼應中共武統臺灣、對我採取非和平手段(如軍演、封鎖、經濟制裁等)等恫嚇或激化社會對立之訊息等鼓吹戰爭言論，仍加以鼓吹、倡議者，即難認為屬於單純政治表達自由之範疇，而具有前開違反行政法上義務之故意。

(二) 行政罰本即由行政機關依法裁罰

違反行政法上義務者之處罰規定，依處罰性質，可區分為行政刑罰與行政罰，其中屬於行政刑罰者，為刑事特別刑法，適用刑法總則有關規定，由司法機關依刑事訴訟程序追訴、審判及處罰。屬行政罰者，則由行政機關依行政罰法及其他特別法裁罰之。行政刑罰之處罰方式為徒刑、拘役及罰金等，行政罰之處罰方式則為罰鍰、

沒入或行政罰法第 3 條所列舉其他種類行政罰，其他法律有特別規定者，從其規定。故行政刑罰與行政罰兩者處罰性質、可非難性及處罰種類均不同，由行政機關行使裁罰權，並無行政權僭越司法權之情形。

二、現行刑法外患罪已針對通謀開戰行為設有重懲，國安法修法針對鼓吹戰爭言論增設行政罰是否有其必要性？

(一) 鼓吹戰爭言論未必該當刑法外患罪章

刑法第 103 條第 1 項規定：通謀外國或其派遣之人，意圖使該國或他國對於中華民國開戰端者，處死刑或無期徒刑。關於通謀開戰罪之構成要件，行為人主觀上必須有「使外國對我國開戰」之意圖，且客觀上有「聯絡、協議等通謀之行為」，通謀之對象則為「外國或其派遣之人」，始足當之。單純之鼓吹戰爭言論，未必符合「通謀開戰」構成要件。

(二) 《公民與政治權利國際公約》(下稱公政公約) 賦予國家禁止鼓吹戰爭言論之義務

公政公約第 20 條規定：「任何鼓吹戰爭之宣傳，應以法律禁止之。(第 1 項) 任何鼓吹民族、種族或宗教仇恨之主張，構成煽動歧視、敵視或強暴，應以法律限制之。」

(第 2 項)」鑑於該等言論可能導致種族、民族或宗教的歧視或戰爭行為，故在保障言論自由的同時，必須對有害言論進行必要的限制。亦即賦予國家立法禁止仇恨言論及鼓吹戰爭之法律框架及適用範圍，並強調對於言論自由之限制必須遵循法律保留原則及比例原則，此與我國憲法第 23 條之規範意旨一致。

三、依司法院釋字第 445 號、第 544 號解釋意旨，限制言論應以具備「明顯而即刻之危險」為前提，若對未達具體急迫的政治性言論處以重罰，是否構成國家權力對言論範疇之過度干預？

- (一) 言論內容若已達「鼓吹戰爭」或為特定仇恨性言論，因其本質上已不具促進公共思辨的政治意涵，更可能涉及對國家安全與公共利益的重大危害，自不能認為係「政治上言論」。
- (二) 鼓吹戰爭之言論並非政治上言論，公政公約第 20 條第 1 項亦明確賦予國家應以法律禁止「任何鼓吹戰爭之宣傳」之義務。故國家在符合憲法第 23 條比例原則下對此類言論進行限制，難認係對言論自由之過度干預。

四、行政院草案賦予內政部自行認定「錯假訊息」，並得逕令網路服務提供者「封網」之權限，此等由行政機關進行網路內容實質審查之做法是否符合正當法律程序？

在比較法上，德國《數位服務法》(DDG)與《網路執行法》(NetzDG)明文授權行政機關(如聯邦網路局)，設立數位服務協調機構來審查違法內容(包含假訊息與煽動仇恨內容)，並由該行政主管機關啟動罰鍰程序。在自由民主法治先進國家，由行政機關依法對危害公眾安寧與國家安全的言論進行認定並處以行政罰，已是數位時代防衛民主秩序的正當程序。

五、針對如何在「維護國家安全」與「保障言論自由」之間取得平衡，是否有其他兼顧人權保障的替代方法或修法建議？

言論自由之目的乃在於促進健全之民主制度，使公共政策能夠經由廣泛的討論、辯論與溝通而形成。言論自由受保障程度，應依言論價值高低而有別。政治上言論若確實具有促進公共思辨的意思，固有應受較高度保護之必要。惟言論自由並非受憲法保障之絕對權利，在基本權利發生衝突或有妨害公共利益之情形，並沒有特定

權利必然優先於其他基本權利的抽象位階關係。在發生基本全衝突時，本應由立法者透過比例原則為整體價值秩序之衡量，採取適當之規範與手段，在言論自由、國家安全、法律制度運行與公共利益之間尋求衡平。鼓吹戰爭、仇恨性言論並不具促進公共思辨、發掘真理、評論公共事務之性質，更可能涉及對國家安全、公共利益之重大危害，於符合憲法第 23 條之原則下，自非不得以法律限制之，不能以言論自由為由，遽認箝制人民基本權利。