

高雄高等行政法院判決

地方行政訴訟庭第一庭

113年度簡字第27號

114年3月20日辯論終結

原告 香堤精品旅館有限公司

兼 代表 人 歐嘉喆

共 同

訴訟代理人 羅鼎城律師

被告 高雄市政府毒品防制局

代 表 人 陳盈秀

訴訟代理人 陳樹村律師

張雅琳律師

上列當事人間毒品危害防制條例事件，原告不服高雄市政府民國112年12月12日高市府法訴字第11230827600號、第00000000000號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

訴願決定及原處分均撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、事實概要：原告丁○○為原告香堤精品旅館有限公司(下稱原告香堤旅館)之負責人。高雄市政府警察局岡山分局(下稱岡山分局)警員於民國110年12月2日在香堤旅館內查獲有人持有毒品，且該旅館人員未事先向警察機關通報，經被告依特定營業場所執行毒品防制措施辦法(下稱防制辦法)第2條第1項規定，以110年12月16日高市毒防列字第11030601300號列管場所通知書(下稱110年12月16日列管通知書)將原告香堤旅館列管為特定營業場所，列管責任期間自110年12月3日起至113年12月2日止，應依毒品危害防制條例事件(下稱毒品條例)第31條之1第1項規定執行所列4款毒品防制措施。

然原告香堤旅館又於112年1月12日再次遭高雄市政府警察局前鎮分局(下稱前鎮分局)警員查獲有人在香堤旅館內持有及施用毒品，未通報警察機關處理，違反毒品條例第31條之1第1項第4款規定，被告乃依同條例第31條之1第2項前段、防制辦法第3條第2項規定，以112年7月26日高市毒防綜字第11230402000號函命原告於文到之次日起5日內限期改善，及香堤旅館列管為特定營業場所，應執行毒品防制措施期間重新計算自112年1月13日起至115年1月12日止，並填報「執行毒品防制措施改善作為報告表」函復被告。原告丁○○於112年8月2日向被告提出「執行毒品防制措施改善作為報告表」，並經備查在案。嗣香堤旅館復於112年8月17日遭嘉義縣警察局水上分局(下稱水上分局)警員查獲有人於其內持有及施用毒品，未通報警察機關處理，違反毒品條例第31條之1第1項第4款規定，被告乃認原告香堤旅館對於令其改善後，且仍在列管為特定營業場所期間內，再違反毒品條例第31條之1第1項第4款規定，顯示其未確實改善，遂以112年8月28日高市毒防綜字第11230455800號、第11230455801號函，通知原告丁○○及原告香堤旅館陳述意見，原告丁○○未提出意見陳述；原告香堤旅館於112年9月5日向被告提出陳述意見書。案經被告審酌調查事實證據後，核認原告香堤旅館違反毒品條例第31條之1第1項第4款規定之事實明確，且經限期改善而屆期未改善，爰依毒品條例第31條之1第2項中、後段規定，分別以112年9月13日高市毒防綜字第11230485500號、高市毒防綜字第11230485400號裁處書，各裁處原告丁○○、香堤旅館各新臺幣(下同)5萬元罰鍰(下合稱原處分)。原告不服，提起訴願，經高雄市政府以112年12月12日高市府法訴字第11230827600號、第00000000000號訴願決定均駁回原告訴願(下合稱訴願決定)，原告仍不服，遂提起本件訴訟。

二、原告起訴主張：

(一)行政罰法第7條及防制辦法第10條之立法理由明文揭櫫：

「一、現代國家基於『有責任始有處罰』之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，應無可非難性及可歸責性，故第1項明定不予處罰。……三、現代民主法治國家對於行為人違反行政法上義務欲加以處罰時，應由國家負證明行為人有故意或過失之舉證責任，方為保障人權之進步立法」、「……二、依行政程序法第36條規定，行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張拘束，對於當事人有利及不利之情形，一律注意，本條例第31條之1之各項裁罰之決定，對特定場所營運之影響甚鉅，爰為第2項規定以資提醒」等語。故被告於依毒品條例第31條之1規定裁罰前，自應為確實之查證，必原告對於毒品條例第31條之1第1項第4款規定之違反確有故意或過失，始得依同條第2項之規定裁罰，否則即難謂為適法。本件被告依毒品條例第31條之1第2項、防制辦法第3條規定對原告等處分，其理由無非以「有人於112年8月17日在系爭旅館房內持有及施用毒品遭水上分局查獲」。惟毒品條例第31條之1第1項第4款係規定「發現疑似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理」，是倘原告非因故意或過失而未發現疑似施用毒品者，則原告未及通報警察機關處理，即難謂有上開規定之違反，而構成處分之事由。

(二)經查，原告香堤旅館為一般旅館業者，並無擅自搜索房客身體及其隨身攜帶物品之公權力，亦無查詢房客有無持有或施用毒品前科之資格，且於旅客入住房間後，依觀光旅館及旅館旅宿安寧維護辦法第6條規定，原告及其從業人員不得以電話騷擾、任意敲擊房門或無正當理由進入旅客住宿之客房，自無從在房門緊閉狀態之下查知住客有施用或持有毒品之嫌。是原告充其量僅能於旅客辦理入住手續時，由其外觀觀察是否有異狀，或於旅客要求客房服務時，方得進入房間內查知有無施用或持有毒品。本件係因訴外人潘嫌於112年8月17日入宿香堤旅館203號房，當時櫃臺人員於接待過程中

01 觀其言談及精神狀況均正常無任何異狀，亦未聞得任何異
02 味，更未發現有攜帶危險物品或違禁品，遂依規定辦理住宿
03 手續。此外，潘嫌進房後，即一直待在房間內，並未外出，
04 也未叫客房服務，期間工作人員於房間外及車道上均未發現
05 有何異味或使用毒品之痕跡，俟警方前來查緝時，旅館員工
06 始知悉潘嫌持有及施用毒品一事。

07 (三)次查，揆諸訴願決定書所載本件訴外人潘嫌係由警方以網路
08 巡邏方式查緝者，而警方前往香堤旅館亦係經潘嫌同意搜索
09 後，始以現行犯進行逮捕；換言之，倘當時潘嫌未同意搜
10 索，則警方根本無從自203號房門外查悉潘嫌可能持有或施
11 用毒品，況且在房門緊閉狀態下，外人亦無從查知住客有持
12 有毒品之嫌。而原告丁○○經營香堤旅館，在住客未要求客
13 房服務時，毫無可能任意闖入住客房間，以免侵害住客隱
14 私，是原告於警員入房搜查之前，既無何機會得進入房內，
15 自無事先發覺住客有持有毒品之可能。又原告於住客辦理入
16 住時，既僅能自住客之外觀觀察是否有異狀，而潘嫌於入住
17 時，櫃臺人員已充分觀察注意，然自渠外觀觀之又未發現有
18 何疑似持有毒品之情形，則原告因此未能發現該住客疑似持
19 有毒品，而未及通報警察機關，自難認有何可歸責之處等
20 語。

21 (四)並聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

22 三、被告答辯略以：

23 (一)原告丁○○經營之香堤旅館經被告依防制辦法第2條第1項規
24 定，列管為特定營業場所，香堤旅館即負有執行毒品條例第
25 31條之1第1項所列4款毒品防制措施之義務：

26 1.按「本條例所稱特定營業場所，指實際從事視聽歌唱、舞
27 廳、酒吧、酒家、夜店、住宿、電子遊戲場或資訊休閒之業
28 務，曾遭查獲有人在內施用或持有毒品，自該查獲之翌日起
29 3年內之場所。但該場所人員已事先向警察機關通報者，不
30 在此限。」防制辦法第2條第1項定有明文。

31 2.次按「為防制毒品危害，特定營業場所應執行下列防制措

01 施：一、於入口明顯處標示毒品防制資訊，其中應載明持有
02 毒品之人不得進入。二、指派一定比例從業人員參與毒品危
03 害防制訓練。三、備置負責人及從業人員名冊。四、發現疑
04 似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理。」毒品條例第
05 31條之1第1項定有明文。參酌106年6月14日公布新增毒品條
06 例第31條之1之立法理由：「二、鑑於特定營業場所常淪為
07 毒品施用者取得及施用毒品之管道，為消弭此種行為，並阻
08 絕毒品流竄，使業者善盡場所管理責任，爰於第一項規定特
09 定營業場所執行防制施用及持有毒品行為之義務，其措施包
10 括於入口明顯處標示毒品防制資訊、指派一定比例從業人員
11 參與毒品危害防制訓練、備置負責人及從業人員名冊、發現
12 疑似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理。」本項規定
13 之立法意旨在於倘屬特定營業場所，顯示其近期發生施用或
14 持有毒品情形之風險較高，毒品防制機制恐有不足，基於有
15 效控制風險目的，有必要使其執行毒品條例第31條之1第1項
16 所列4款毒品防制措施。

17 3.原告香堤旅館既為防制辦法第2條所示之特定營業場所，依
18 上開立法意旨可知，該旅館經列管為特定營業場所，顯示該
19 旅館屬於發生施用或持有毒品情形之風險較高之場域，毒品
20 防制機制恐有不足，基於有效控制風險目的，原告香堤旅館
21 本應善盡場所管理責任，落實執行毒品條例第31條之1第1項
22 所列4款毒品防制措施。

23 (二)被告依毒品條例第31條之1第2項後段規定，裁處原告丁○○
24 及香堤旅館各5萬元罰鍰，乃屬合法：

25 依法務部特定營業場所執行毒品防制措施問答集Q11&A11所
26 述：對於令其改善後仍在列管為特定營業場所期間再度違反
27 毒品條例第31條之1第1項第4款規定者，顯見其未確實改
28 善，應依毒品條例第31條之1第2項予以裁罰。原告香堤旅館
29 於列管期間，於第2次遭警查獲涉毒案件，被告已命原告香
30 堤旅館負責人(即原告丁○○)限期改善，如今第3次遭警查
31 獲有人在原告香堤旅館內施用及持有毒品，在令其限期改善

01 後，於列管期間內再次違反毒品條例第31條之1第1項第4款
02 規定，顯見其未確實改善，被告依毒品條例第31條之1第2項
03 規定，裁處原告丁○○及香堤旅館各5萬元罰鍰，自與毒品
04 條例第31條之1第2項規定相符。

05 (三)至原告雖以原處分違反行政罰法第7條規定：「違反行政法
06 上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰」為置辯，然
07 查：

08 1.原告香堤旅館於110年12月2日第1次遭警查獲而經本局列管
09 為特定營業場所後，又再經2次(112年1月12日及112年8月17
10 日)違反本條例第31條之1第1項第4款之規定，且被告於原告
11 香堤旅館112年1月12日第2次遭警查獲時，依同條第2項規定
12 令香堤旅館負責人(即原告丁○○)限期改善，給予香堤旅館
13 再次改善之機會，期冀原告香堤旅館藉由法令改善之機制，
14 盡到通報義務之實現，而今原告香堤旅館又再度於112年8月
15 17日第3次遭警查獲，已是第2次違反本條例第31條之1第1項
16 第4款規定，顯然原告香堤旅館未因過去被查獲之經歷，提
17 高對場所管理之責，一再放縱入住者於場所內施用或持有毒
18 品，而未能提高對場所的注意並為安全措施，未善盡通報義
19 務，本應負起疏於管理之責。

20 2.再者，依原告香堤旅館向被告提出「執行毒品防制措施改善
21 作為報告表」內容略為：「改善措施項目及內容：發現疑似
22 施用或持有毒品之人，通報警察機關處理。進行服務時留意
23 消費者相關動態(如形跡可疑、精神恍惚、聞到塑膠臭味、
24 發現咖啡包、藥丸、粉末、吸食器等)如有以上情形，及發
25 現疑似毒品案件時，立即通報警察機關。」、「1.未來規劃
26 改善作為：加強留意入住者相關動態，如有異狀即通報主管
27 與轄區警察。2.安排人員參加毒品防制訓練，加強人員對毒
28 品防制了解。加強留意客人退房後，房間是否有異味，若是
29 有發現，通報轄內派出所或撥打110」，從而，原告香堤旅
30 館提出之改善措施為加強留意旅客入住動態，且應注意旅客
31 是否有精神恍惚、房間內是否有塑膠臭味等情。

01 3.又依嘉義縣警察局水上分局112年8月18日調查筆錄潘嫌所述
02 內容，足證潘嫌於112年8月17日14時即已與一名LINE暱稱
03 【哈哈】網友相約在香堤旅館交易毒品，並於同日14時30分
04 於香堤旅館開房入住，該名暱稱【哈哈】網友於同日15時許
05 進入香堤旅館203號房交付毒品予犯嫌潘嫌，潘嫌並於同日
06 16時於香堤旅館內施用毒品安非他命。警方係於112年08月
07 17日執行網路巡邏勤務，發現聊天過程潘嫌於不特定多數人
08 之群組主動釋出涉嫌持有、施用毒品情事，進而逐步瞭解潘
09 嫌動向，直到同日18時20分許藉由潘嫌主動邀約至香堤旅館
10 203號房欲娛樂性用藥的機會，在證據確鑿的情形下，進而
11 於同日18時40分查獲潘嫌持有毒品，將潘嫌逮捕，是潘嫌已
12 明目張膽約在香堤旅館施用毒品，況毒品特殊煙霧味道不因
13 房門關閉及不會飄散外逸，原告香堤旅館顯有容任之疏失，
14 且未確實改善而導致查獲施用毒品之頻率緊接發生。

15 4.衡諸一般經驗，吸食安非他命煙霧及濃濃的燒塑膠異味會繚
16 繞房間內，甚至溢散至房間外，在短時間內都難以散去，原
17 告香堤旅館若能善盡場所管理責任，並要求工作人員依原告
18 香堤旅館負責人(即原告丁○○)向被告所提報「執行毒品防
19 制措施改善作為報告表」所載內容，確實注意入住者及訪客
20 動態，住房服務人員於進行住房服務、打掃清潔房間時，確
21 實留意房間內殘留氣味及物品，即可發現潘嫌於系爭場所房
22 間內施用及持有毒品。原告香堤旅館為防制辦法第2條第1項
23 規定列管之特定營業場所，上開情狀乃屬香堤旅館人員應注
24 意，並能注意而得發現之事項，卻因未注意而發生潘嫌於香
25 堤旅館內持有並施用毒品，未能善盡通報義務，從而，原告
26 香堤旅館有過失，被告乃認原告香堤旅館違反毒品條例第31
27 條之1第1項第4規定之事實明確，且經限期改善而屆期未改
28 善，依毒品條例第31條之1第2項規定，裁處原告丁○○及香
29 堤旅館各5萬元罰鍰，應屬有據等語。

30 (四)並聲明：原告之訴駁回。

31 四、本院之判斷：

01 (一)本件應適用之法規：

02 1.毒品條例第31條之1第1項第4款規定：「為防制毒品危害，
03 特定營業場所應執行下列防制措施：……4、發現疑似施用
04 或持有毒品之人，通報警察機關處理。」同條第2項規定：
05 「特定營業場所未執行前項各款所列防制措施之一者，由直
06 轄市、縣（市）政府令負責人限期改善；屆期未改善者，處
07 負責人5萬元以上50萬元以下罰鍰，並得按次處罰；其屬法
08 人或合夥組織經營者，併同處罰之。」同條第5項規定：
09 「第1項特定營業場所之種類、毒品防制資訊之內容與標示
10 方式、負責人及從業人員名冊之格式、毒品危害防制訓練、
11 執行機關與執行程序之辦法，由法務部會商相關機關定
12 之。」。

13 2.防制辦法第1條規定：「本辦法依毒品條例第31條之1第5項
14 規定訂定之。」；同辦法第2條第1項規定：「本條例所稱特
15 定營業場所，指實際從事視聽歌唱、舞廳、酒吧、酒家、夜
16 店、住宿、電子遊戲場或資訊休閒之業務，曾遭查獲有人在
17 內施用或持有毒品，自該查獲之翌日起3年內之場所。但該
18 場所人員已事先向警察機關通報者，不在此限。」；同辦法
19 第3條第1項規定：「直轄市、縣（市）政府知有前條之特定
20 營業場所，應即以書面通知該場所負責人執行毒品條例第31
21 條之1第1項所列之各項毒品防制措施，其執行期間自查獲之
22 翌日起3年。」。

23 (二)得心證之理由：

24 1.按「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處
25 罰。」為行政罰法第7條第1項所明定。其立法理由並謂：
26 「現代國家基於『有責任始有處罰』之原則，對於違反行政
27 法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性
28 為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，應無可
29 非難性及可歸責性，故第1項明定不予處罰。」是以，違反
30 行政法上義務之行為，乃行政罰之客觀構成要件；故意或過
31 失則為行政罰之主觀構成要件，兩者分別存在而應個別判

01 斷，尚不能以行為人有違反行政法上義務之行為，即推論出
02 該行為係出於故意或過失。而就行政罰過失個案之認定，行
03 為人是否違反注意義務，應探討以行為人所處情境，客觀上
04 得對守法、有理解力且謹慎之人提出之要求為何等程度，以
05 及依行為人個人能力、情境，其於主觀上是否得以認識且避
06 免等情，予以綜合判斷。又「行政機關為處分或其他行政行
07 為，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經
08 驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人」此
09 為行政程序法第43條所明定，故行政處罰需確實證明有違法
10 之事實，倘所提出之證據係出於推測之詞或自相矛盾，不能
11 證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法。

12 2.被告認定原告香堤旅館有違反毒品條例第31條之1第1項第4
13 款規定之行為，係以高雄市政府警察局110年12月9日高市警
14 刑毒緝字第11073372200號函送營業場所清查表、被告110年
15 12月16日高市毒防列字第11030601300號列管場所通知書、
16 高雄市政府警察局112年7月13日高市警刑毒緝字第
17 11271806600號函送營業場所清查表、被告112年7月26日高
18 市毒防綜字第11230402000號限期改善函、原告丁○○112年
19 8月2日提出之改善作為報告表、被告112年8月4日高市毒防
20 綜字第11230412900號同意備查函、水上分局112年8月18日
21 嘉水警偵字第1120022942號刑事案件報告書、法務部特定營
22 業場所執行毒品防制措施辦法問答集、水上分局水上派出所
23 調查筆錄及水上分局偵查隊刑案照片、被告112年8月28日高
24 市毒防綜字第11230455800號、第11230455801號函、原告香
25 堤旅館陳述意見書等件為據(本院卷第83頁至124頁；原處分
26 卷第75至78頁、第145至149頁)；然查，證人即水上分局水
27 上派出所警員甲○○、乙○○分別到庭具結證稱：K他命聞
28 得出來，像是燃燒塑膠的味道，安非他命可能聞不出味道，
29 安非他命沒有特別的味道，就算是專業人員第一時間也很難
30 判斷出犯嫌有在吸食安非他命，進去房間之前在門口沒有聞
31 到任何異味，進去房間之後沒有印象有無聞到異味，若站在

01 旅館房間門外，要判斷有人在施用安非他命滿困難的，香菸
02 的味道反而比燃燒安非他命氣味明顯等語(本院卷第285至
03 295頁)；顯見施用安非他命類毒品時，並無類似K他命會有
04 類似燃燒塑膠之濃厚氣味，且即便如職司負責查緝毒品之警
05 員，亦難於第一時間察覺及判斷有人在房內施用安非他命類
06 毒品，此情核與被告辯稱衡諸一般經驗，吸食安非他命煙霧
07 及濃濃的燒塑膠異味會繚繞房間內，甚至溢散至房間外之詞
08 顯然不符。且被告復未舉證及進一步說明其所謂一般經驗內
09 容及來源究竟為何，則被告以此逕認原告就本件違規事實具
10 有過失云云，難認可採。

- 11 3.又依發展觀光條例第22條第2項及第24條第2項授權訂定之觀
12 光旅館及旅館旅宿安寧維護辦法(下稱維護辦法)第6條規
13 定：「觀光旅館業、旅館業及其從業人員不得有下列行為：
14 一、不當廣播、擴音。二、電話騷擾。三、任意敲擊房門。
15 四、無正當理由進入旅客住宿之客房。五、其他有妨礙旅宿
16 安寧之行為。」經查，原告香堤旅館為經營住宿業務之民間
17 公司，並無未經房客同意擅自進入房客房間或搜索房客身體
18 及其隨身攜帶物品之公權力，且依前開維護辦法之規定，原
19 告及其從業人員均不得以電話騷擾、任意敲擊房門或無正當
20 理由進入旅客住宿之客房；而施用安非他命類毒品並無任何
21 獨特異味產生一情，業如前述，自難期待原告所屬員工在房
22 客入住房間後，房門緊閉之狀態下，得僅憑於房門外觀察之
23 方式而查知住客有施用或持有毒品之情。況且，證人即原告
24 香堤旅館員工丙○○具結證稱：「潘嫌入住時講話很正常，
25 眼神也沒有渙散，身上也完全沒有異味」等語(本院卷第247
26 頁)；另到場查緝毒品案件之警員甲○○及乙○○亦分別具
27 結證稱：「進去之前在房門外沒有察覺異狀」(本院卷第284
28 頁)、「潘嫌神情沒有精神恍惚、意識模糊」(本院卷第292
29 頁)等語，足見本件無論是潘嫌外觀表徵、抑或房間周遭環
30 境等觀之，均無任何跡象足以使人發現潘嫌有疑似施用或持
31 有毒品之情，則原告香堤旅館未能及時發現潘嫌疑似施用或

01 持有毒品，而未及事先通報警察機關，即難謂其主觀上有何
02 故意或過失，被告遽以原告違反毒品條例第31條之1第1項第
03 4款發現疑似施用或持有毒品之人，應通報警察機關處理之
04 規定，而逕依同條第2項後段予以裁罰，於法即有未洽。

05 五、綜上所述，被告以原處分裁處原告丁○○、香堤旅館各5萬
06 元罰鍰，有所違誤，訴願決定未予糾正，亦有未合，原告訴
07 請撤銷原處分及訴願決定，為有理由，應予准許。

08 六、本案事證已明確，兩造其餘攻擊及防禦方法，均與本件判決
09 結果不生影響，爰不一一論駁，併予敘明。

10 七、結論：原告之訴有理由。

11 中 華 民 國 114 年 4 月 17 日
12 法 官 謝琬萍

13 上為正本係照原本作成。

14 如不服本判決，應於判決送達後20 日內，以原判決違背法令為
15 理由，向本院提出上訴狀並表明上訴理由（原判決所違背之法令
16 及其具體內容或依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事
17 實）。其未載明上訴理由者，應於提出上訴後20 日內，向本院
18 補提理由書（上訴狀及上訴理由書均須按他造人數附繕本），並
19 繳納上訴裁判費新臺幣 3,000元；如未按期補提上訴理由書，則
20 逕以裁定駁回上訴。

21 中 華 民 國 114 年 4 月 17 日
22 書記官 林秀萍