臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第六庭
113年度訴字第813號
113年12月19日辯論終結

原　　告　謝至韋
訴訟代理人　張漢榮　律師
　　游文愷　律師
被　　告　基隆市政府

代　表　人　謝國樑（市長）

訴訟代理人　劉華真　律師

上列當事人間菸酒管理法事件，原告不服財政部中華民國113年5月9日台財法字第11313914670號(案號：第11201139號)訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

被告菸酒聯合稽查及取締小組於民國112年5月20日會同海洋委員會海巡署偵防分署宜蘭查緝隊(下稱宜蘭查緝隊)，查獲原告駕駛車牌號碼000-0000號自用小貨車(下稱系爭小貨車)上裝有「大7硬盒香菸（焦油：9mg、尼古丁：0.7mg）」3,500包、「大7硬盒香菸（焦油：7mg、尼古丁：0.5mg）」17,000包、「大7黑硬盒香菸（焦油：8mg、尼古丁：0.6mg）」16,500包及「大7硬盒香菸（焦油：5mg、尼古丁：0.4mg）」7,500包，計44,500包(下合稱系爭菸品)。經循線調查結果，以緝獲之系爭菸品係黃俊達於112年5月20日某時許，駕駛車牌號碼0000-00號自用小客車（下稱系爭小客車）搭載原告，從新北市瑞芳某地至基隆市維德醫院旁後，由原告

下車駕駛系爭小貨車，前往新北市貢寮龍洞灣（下稱貢寮龍洞灣）下方九孔池停車場，待黃俊達及3、4名姓名年籍不詳之人，將事先置放該處之系爭菸品堆疊至系爭小貨車後，原告再駕駛系爭小貨車前往基隆市暖暖區義棧手工窯烤披薩（下稱基隆義棧手工窯烤披薩）附近，於同日21時許，在台2線道為宜蘭查緝隊查獲。因原告與黃俊達無法提示發票證明系爭菸品之來源，認屬菸酒管理法第6條所稱之私菸，被告審認原告與黃俊達故意共同運輸私菸之違章成立，因查獲時系爭菸品現值新臺幣(下同)2,892,500元，已超過500,000元，乃依菸酒管理法第46條第1項但書規定，並參據菸酒查緝及檢舉案件處理作業要點(下稱查緝處理作業要點)第45點第1項第7款規定，以112年11月7日基府財菸罰貳字第1120250129A號裁處書，裁處原告查獲現值1倍之罰鍰2,892,500元（下稱原處分）。原告不服，提起訴願，經財政部以113年5月9日台財法字第11313914670號(案號：第11201139號)訴願決定駁回（下稱訴願決定），原告仍不服，於是提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

原告係受黃俊達指揮，根本無從檢查及確認貨物為何，主觀上對於私菸並無認識，自不具運輸私菸之故意、過失。原告縱有故意、過失，惟原告查獲後，業已翔實供出委託原告載運系爭菸品之人為黃俊達，而黃俊達到案後，亦坦承確實聘僱原告載運系爭菸品，且原告於此次交易中係受黃俊達指示，涉案行為情節較輕，應受責難程度較低，原處分未依菸酒管理法第46條第1項後段減輕罰鍰至四分之一，又未依行政罰法第18條規定審酌原告受責難程度、所得之利益，考量原告於經濟上為無資力，復未依行政罰法第14條規定，審酌共同行為人間行為之輕重，有裁量怠惰或濫用之違法。

㈡聲明：

訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

被告查緝人員於112年5月20日會同宜蘭查緝隊查獲原告駕駛之系爭小貨車上載有系爭菸品。經循線調查結果，系爭菸品係黃俊達綽號「志明」之朋友所售與，並由黃俊達輾轉請原告駕駛系爭小貨車，前往貢寮龍洞灣下方九孔池停車場旁載運，且由黃俊達在現場與另外3、4人將系爭菸品搬上該車，由原告駕駛載運至基隆義棧手工窯烤披薩附近後，再由其他人接手駕駛運往他處。而原告與黃俊達於調查時，均未能提出系爭菸品發票證明其來源，又無配合提供該私菸來源因而查獲之情事，原告與黃俊達故意共同運輸私菸之違章行為，應依同法第46條第1項規定裁罰，被告以原處分裁處原告按查獲系爭菸品現值1倍之罰鍰2,892,500元，並無違誤。

㈡聲明：

原告之訴駁回。

四、爭點：

㈠原告有無運輸私菸之行為，並具備主觀責任條件？

㈡原處分有無違反有利不利一律注意原則、裁量怠惰或濫用之違法？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

上開爭訟概要欄所述之事實，除本件爭點外，為兩造所不爭執，並有被告112年5月20-21日查獲違法嫌疑菸酒案件現場處理紀錄表（原處分卷第1頁）、宜蘭查緝隊112年5月25日偵宜蘭字第1121400555號函及檢附之原告、黃俊達調查筆錄、系爭小貨車車行路線示意圖（原處分卷第2-12頁）、原處分及送達證書（原證1、原處分卷第14-17、18頁）、訴願決定及送達證書（原證2、訴願可閱卷末頁）可查，堪信屬實。

㈡應適用的法令及法理的說明：

1.現行即103年6月18日修正之菸酒管理法第6條第1項規定：「本法所稱私菸、私酒，指有下列各款情形之一者：一、未依本法取得許可執照而產製之菸酒。二、未依本法取得許可執照而輸入之菸酒。……四、已依本法取得許可執照而輸入未向海關申報，或匿報、短報達一定數量之菸酒。……」其修正理由略以：「一、為使私菸、私酒之定義更為明確，並考量其涉及人民權利義務事項宜於本法中規範，爰參酌本法施行細則第5條第1項所定私菸、私酒之態樣，移列至第1項規範之，說明如下：㈠第1款及第2款未依本法取得許可執照而產製及輸入之菸酒，原列於本法施行細則第5條第1項第1款及第2款，經檢討仍宜列為私菸、私酒。……㈢鑑於菸酒為走私貨物之大宗，為期有效處理菸酒查緝實務上時見已取具菸酒進口業者許可執照之合法進口業者，未向海關申報即輸入菸酒或以少量進口掩護其大量非法走私菸酒之違法行為，及為打擊非法走私菸酒、維護菸酒市場秩序，並求菸酒管理之一致性，爰增訂第4款，將已依本法取得許可執照而輸入未向海關申報，或匿報、短報達一定數量之菸酒，屬本法之私菸、私酒之範疇，俾據以對該違法業者加重處罰，有效維護國人菸酒消費安全。……㈤另本法施行細則第5條第1項第3款『經中央主管機關撤銷、廢止許可或註銷許可執照而產製或輸入之菸酒』，考量業者產製或輸入菸酒之許可執照一旦經中央主管機關撤銷、廢止或註銷後，其所產製或輸入之菸酒，實與修正條文第1項第1款及第2款規定之未取得許可執照而產製或輸入之菸酒無異，故不重複納入規範。……」等語，可知凡是菸酒未依菸酒管理法取得許可執照而輸入，或已取得許可執照但其輸入未向海關申報、匿報、短報，甚或業經中央主管機關撤銷或註銷許可執照而輸入者，均屬菸酒管理法第6條第1項規定所指之私菸、私酒，所不同者僅在於該等菸酒被歸類為同條項第2款或第4款之區別而已。換言之，由外國產製之菸酒不僅需由取得輸入許可執照

之進口商自海外輸入，且需屬該進口商申報之一定數量，始得於國內販賣、運輸、轉讓及陳列。

2.菸酒管理法第46條第1項規定：「販賣、運輸、轉讓或意圖販賣、運輸、轉讓而陳列或貯放私菸、私酒者，處新臺幣3萬元以上50萬元以下罰鍰。但查獲物查獲時現值超過新臺幣50萬元者，處查獲物查獲時現值1倍以上5倍以下罰鍰，最高以新臺幣6百萬元為限。配合提供其私菸、私酒來源因而查獲者，得減輕其罰鍰至四分之一。」所謂運輸私菸者，指將同法第6條第1項各款所稱之私菸自某地運送至他地而言，不論其運輸方法究為海運、空運、陸運或海陸空聯運，亦不限自國內運出、自國外輸入或在國內各地運送。準此，運送人運輸之進口菸酒，如非取具合法許可執照之進口商及其經海關申報進口文件，即屬菸酒管理法第46條第1項之運輸私菸、私酒行為。又依菸酒管理法第46條第1項後段規定之立法理由：「為有效杜絕私菸、私酒之源頭以健全菸酒管理，爰參酌行政罰法第18條及社會秩序維護法第30條、毒品危害防制條例第17條規定精神，增訂違反規定如配合提供其私菸、私酒來源並因而查獲者，得按其情節減輕處罰之規定。」可知，所謂「配合提供其私菸、私酒來源因而查獲」，係指行為人翔實供出毒品來源之具體事證，因而使有偵查或調查職權之公務員知悉而對之發動偵查或調查，並因而查獲行為人所指其私菸、私酒來源其事。亦即行為人所供述其所販賣、運輸、轉讓私菸、私酒來源，必以嗣後經偵查或調查機關依其供述而確實查獲其私菸、私酒來源，且二者間具有因果關係及關聯性，始符合該減免罰鍰之規定。

3.查緝處理作業要點第45點第1項第7款及第2項規定：「（第1項）違反本法之行政罰案件，其裁罰參考基準如下：依本法……第46條第1項但書……規定裁罰之案件，在罰鍰金額不超過各該條規定之上限下，第1次查獲者，處查獲現值1倍罰鍰；第2次查獲者，處查獲現值2.5倍罰鍰；第3次以後查獲者，處查獲現值5倍罰鍰。……（第2項）前項之裁罰，應

視個案情節輕重，審酌違反行為應受之責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處分者之資力，酌情加重或減輕其罰。」第46點第1項規定：「前點所稱『現值』，指查獲時，該項違規菸酒當地同時期之市場價格，其原則上應不低於有關該菸酒產製及銷售之各種成本及費用（含應負擔之各種稅費）。」查緝處理作業要點核係財政部基於菸酒管理法中央主管機關之地位，為協助下級機關執行菸酒查緝及取締業務所訂頒之行政規則，上開規定並未違反母法或其他相關法律之規定，且其所訂罰鍰裁量基準已按違規行為態樣及查獲次數分別情形，訂定不同之處罰金額或倍數，並得視個案情節酌予加重或減輕，核與法律授與裁量權之目的尚無牴觸，被告自得於裁處時加以適用。

4.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。」所謂故意包含直接故意與間接故意，係指行為人對違反行政法義務行為之事實，明知並有意使其發生者，或預見其發生而其發生並不違背其本意者；所謂過失則涵括無認識之過失與有認識之過失，意指行為人對於違反行政法義務行為之事實，按其情節應注意，並能注意，而不注意，致其發生，或雖預見其發生而確信其不發生者而言。又行政罰法第14條第1項規定：「故意共同實施違反行政法上義務之行為者，依其行為情節之輕重，分別處罰之。」其立法理由載明：「本條係行政法上共同違法之規定，不採刑法有關教唆犯、幫助犯之概念，此因行政罰之不法內涵及非難評價不若刑罰，且為避免實務不易區分導致行政機關裁罰時徒生困擾之故。」準此，所謂「共同實施違反行政法上義務之行為」，係指2以上行為人於主觀上基於共同實施違反行政法上義務行為的意思，且於客觀上共同實施違反行政法上義務的行為。從而，凡對違反行政法上義務的構成要件事實之實現，故意參與或協力者，因其主觀上與他人間有相互利用以實現違法行為之全部構成要件，不分其為共同正犯、教唆犯及幫助犯，均應依法處罰。

㈢原告確有與黃俊達共同運輸私菸之行為，主觀上並具有間接故意：

1.原告於112年5月20日21時許駕駛系爭小貨車行經台2線道，經宜蘭查緝隊查獲車上載運系爭菸品，嗣經被告會同清點及查扣，系爭菸品為「大7硬盒香菸」等4款菸品，共計44,500包，經新北市政府財政局取樣及移請臺南市政府財政稅務局府（下稱臺南市財稅局）協助鑑定真偽，經臺南市財稅局詢據「大7硬盒香菸」進口商高銘國際貿易有限公司（下稱高銘公司）表示，該公司均有隨貨開發票，本案須出示發票始能確認是否為該公司進口之菸品，系爭菸品銷售價格皆為每包（條）650元等語，然原告無法提供系爭菸品之合法來源證明，並於詢問筆錄中坦承係為牟取報酬而答應黃俊達幫忙載運等情，有被告查獲違法嫌疑菸酒案件現場處理紀錄表（乙證4）、查緝現場照片（乙證5、7、10）、原告及黃俊達之詢問筆錄（乙證1、2）、高速公路涉案車輛（即系爭小貨車）—車輛歷史軌跡（乙證3）、臺南市財稅局112年6月9日南市財菸字第1121450205B函及檢附之高銘公司負責人談話紀錄、進口報單（乙證8）可稽，並經本院會同兩造當庭勘驗現場查緝影片及彩色照片光碟屬實（本院卷第169、173-179頁、卷末證物袋）。是被告審認原告與黃俊達共同運輸私菸，故意違反菸酒管理法事證具體明確，依菸酒管理法第46條第1項規定裁處，核屬有據。

2.原告雖主張其係受黃俊達指揮，無從檢查及確認所載運之貨物為何，其對於運輸私菸之行為並無故意或過失等語。惟：

⑴原告與共同行為人黃俊達均設籍在基隆市（本院卷第61、65頁），而系爭小貨車係於112年5月20日10時許自屏東竹田系統北上，於同日17時許由五堵—大華系統下國道1號（乙證3），雖系爭小貨車之車主大吉汽車商行無法提供該趟運輸之相關資料（本院卷第113、149頁），然參據原告與共同行為人黃俊達於詢問筆錄稱，系爭菸品係黃俊達綽號「志明」之朋友所售與，黃俊達乃請原告至系爭菸品存疊處所即貢寮

龍洞灣下方九孔池停車場旁載運，原告為賺外快，因而應允，並由黃俊達於112年5月20日18時許，先駕駛系爭小客車至新北市瑞芳搭載原告至基隆市維德醫院附近，再由原告在該處接手駕駛黃俊達所借用之系爭小貨車，前往貢寮龍洞灣下方九孔池停車場旁載運貨物，黃俊達則另駕駛系爭小客車至貢寮龍洞灣下方等候原告前來載貨。當時原告駕駛系爭小貨車至貢寮龍洞灣下方九孔池停車場時，現場除有3、4個人幫忙將系爭菸品疊貨上車外，無其他人、車、船，且黃俊達係告知原告將貨物載運至基隆義棧手工窯烤披薩附近，之後會有其他人接手系爭小貨車等語（乙證1、2）。果若原告載運之貨物屬合法貨物，黃俊達何需如此大費周章，先指派屏東之系爭小貨車北上，再利用不同司機，於夜間、在不同地點，以分段接駁載運貨物之方式進行運送，該載運貨物方式，顯異於常情。

⑵原告為運輸業司機（本院卷第65頁），按一般運送人為評估託運成本、風險，並確保貨物之送達及運送費用之收受，對於所運送物品之種類，均應事先了解，並確認所載運之貨物並非違禁物品或危險物品，始進行運送。原告明知系爭菸品之載運方式，有前述於短時間內，透過不同司機、於不同地點，進行分段接駁，且其接駁貨物之時間在晚間，地點又在杳無人煙之風景區停車場等有違常情之處，本應有合理之懷疑。且原告在事發當日由黃俊達從新北市瑞芳載往基隆維德醫院前，本有足夠之時間詢問貨物內容及來源，惟原告並未為之；又由查獲時系爭小貨車上堆置之系爭菸品均排列整齊，數量共計89箱（乙證5、本院卷第173、195、199、203、205頁）以觀，可見搬運系爭菸品堆疊上車，顯非短時間內可以完成，原告於貢寮龍洞灣九孔池停車場接駁貨物期間，當有充裕的時間可以下車查看並確認所載運之貨物為何，然原告卻未加聞問，即與常理有違。是被告綜觀上揭事證，審認原告與黃俊達有相當配合默契，而對所裝載之貨物為不法私菸，具有預見可能性，原告未加查證菸品來源，逕

以與常情不符之分段接駁方式，駕駛系爭小貨車載運系爭菸品計89箱，共44,500包，毫不在意有無觸法風險，足證原告對運輸私菸一事，有容任其結果發生且其發生不違背其本意之間接故意，應屬可採。是原告主張其就本件運輸私菸之行為並無故意或過失等語，並不足取。

㈣原處分並未違反有利不利一律注意原則，亦無裁量怠惰或濫用之違法：

1.原告確有與黃俊達共同運輸私菸之行為，主觀上並具有間接故意，前已認定。而本件查獲之系爭菸品，為大7硬盒香菸（焦油：9mg、尼古丁：0.7mg）3,500包、大7硬盒香菸（焦油：7mg、尼古丁：0.5mg）17,000包、大7黑硬盒香菸（焦油：8mg、尼古丁：0.6mg）16,500包及大7硬盒香菸（焦油：5mg、尼古丁：0.4mg）7,500包，總計44,500包（乙證4），上開4款菸品每條銷售價格均為650元（本院卷第134頁），而每條菸品內有10包，故每包菸品之現值為65元（本院卷第116頁），系爭菸品總現值為2,892,500元（44,500包x65元＝2,892,500元）。

2.因系爭菸品於查獲時之現值已逾500,000元，原告又係與黃俊達「共同實施違反行政法上義務之行為」，又菸酒管理法並無對共同違反行政法上義務行為之處罰採「由數行為人共同分擔」之規定，另原告僅供出與其共同運輸私菸之行為人黃俊達，而黃俊達於調查時亦僅稱，系爭菸品係綽號「志明」之朋友所售與，「志明」人在大陸，係透過朋友以「王八機」（盜拷複製他人門號的手機）聯絡，現在無法聯繫等語（本院卷第62頁），偵查或調查機關並無從依其供述而確實查獲系爭菸品之來源，當無菸酒管理法第46條第1項後段減輕罰鍰規定之適用。故被告參酌原告本件違法情狀，依菸酒管理法第46條第1項但書規定，依查獲物查獲時現值1倍至5倍進行裁罰，並參據查緝處理作業要點第45點第1項第7款規定，以原告係第1次違反菸酒管理法為由，對原告處查獲物查獲時現值1倍裁罰即2,892,500元，已屬最低倍數之裁

罰，並未逾越法定裁量範圍，經核係已考量原告之違章程度所為適切之裁罰，洵屬適法允當，並無違反行政罰法第18條及第14條之情事，亦無違反有利不利一律注意原則，或有裁量怠惰或濫用之違法。是原告主張原處分未依菸酒管理法第46條第1項後段減輕罰鍰至四分之一，又未依行政罰法第18條規定審酌原告受責難程度、所得之利益，考量其於經濟上為無資力，復未依行政罰法第14條規定，審酌共同行為人間行為之輕重，有裁量怠惰或濫用之違法等語，均不可採。

㈤綜上所述，原告各項原處分違法之主張，均不可採。被告依菸酒管理法第46條第1項但書、並參據查緝處理作業要點第45點第1項第7款規定，按查獲時私菸現值1倍裁處罰鍰2,892,500元，尚無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。原告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

六、本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要，一併說明。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　31　　日

審判長法　官　洪慕芳

法　官　郭銘禮

法　官　孫萍萍

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　31　　日

書記官　李虹儒