臺中高等行政法院判決

108年度交上字第60號

上　訴　人　張桂榮

被上訴人　臺中市交通事件裁決處

代　表　人　黃士哲

上列當事人間交通裁決事件，上訴人不服中華民國108年6月10日臺灣臺中地方法院107年度交字第229號行政訴訟判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用新臺幣750元由上訴人負擔。

事實及理由

一、事實概要：

上訴人於民國107年7月12日5時22分，駕駛門牌號牌ABQ-9618號自用小客車（下稱系爭車輛），先後：（一）行經臺中市○區○○路1段，因「開車行進中搖下車窗手持香煙並吸煙」之違規行為；（二）行經臺中市○區○○路1段與民權路口，因「未依規定打方向燈」之違規行為，遭臺中市政府警察局第一分局（下稱舉發機關）員警於臺中市○區○○路與梅川東路口攔查；（三）上訴人遭攔查後，復因「酒後駕駛，拒絕酒測」之違規行為，遭員警認定其違反道路交通管理處罰條例（下稱道交條例）第31條之1第3項、第48條第1項第1款及第35條第4項之規定，先後對其上揭行為開立第GN0000000、GN0000000、GN0000000號舉發違反道路交通管理事件通知單（下稱舉發通知單）。被上訴人於107年7月23日以中市裁字第68-GN0000000號裁決書（下稱原處分），依道交條例第31條之1第3項及「違反道路交通管理事件統一裁罰

基準表」之規定，按期限內到案之基準，裁處上訴人第1階段罰鍰新臺幣（下同）600元。上訴人不服，提起行政訴訟，經臺灣臺中地方法院107年度交字第229號行政訴訟判決（下稱原判決）駁回，遂提起本件上訴。

二、上訴人起訴之主張及聲明、被上訴人於原審之答辯及聲明暨原判決關於證據取捨、認定事實及適用法規之論據，均詳如原判決所載。

三、上訴意旨略以：

（一）原判決錯認駕車吸菸為禁止規定，且未就道交條例第31條之1「致有影響他人行車安全行為者」之構成要件可能性為證明確認，違反證據及論理法則，有判決理由矛盾、判決不適用法令之違法：

1、原判決以道交條例第31之1條規定之立法理由，認駕車吸菸為禁止行為而得以罰鍰，為法令適用不當。實則，該條立法理由係憂駕車吸菸直接或間接「影響」用路人的行車安全或健康，所以增修此項，法條並有「致有影響他人行車安全者」要件始得罰鍰，而非「汽機車駕駛人行駛於道路，手持香菸、吸食，處新臺幣600元罰鍰。」的法條內容。是駕車吸菸並非禁止規定，亦非屬道路交通安全規則之有礙駕駛安全之行為，上訴人確無「致有影響他人行車安全之行為」要件該當。

2、原判決以「得知陸續有汽、機車行經該處」、「後方亦見員警騎警用機車跟追在後」之理由，並無法得出「經過系爭車輛週邊」之結論。其所謂「陸續車輛」不但無法存在同一畫面中，甚至需要等待才能看到下一車輛出現，僅僅「行經該處」與上訴人有何干係？且從向上路民權路口監視器，自上訴人出現在系爭路口至與員警停在畫面看不到

的地方，此期間系爭路口無任何汽機車行駛，即上訴人周邊並無用路人，原判決違背證據法則及論理法則，逕稱「經過系爭車輛周邊」之結論，有判決違背法令之違法。

3、原判決謂「原告自不得執以主張3.5公尺範圍內並無其他用路人即謂得恣意不遵守駕車不得手持香菸、吸食、點燃香菸之禁止規定」，然駕車吸菸並非禁止行為，且依最高行政法院39年判字第2號判例意旨，上訴人駕車吸菸是否要件該當，需要司法審查基於客觀、公正、公平、理由足備。原判決無加以證明、舉證確認如何致有影響他人行車安全，有判決違背法令。

4、現場員警執法時稱：「你抽煙就不行開車」、「一樣，31之1條，開車就是不能抽煙」、「抽煙是交通違規」、「違規就是可以攔你，抽煙就是違規」，上訴人：「以致於影響他人，我影響什麼人？」，員警表示：「你吸食就有了好不好」、「你吸食就有了，不用影響他人啦」。員警認開車抽煙就是違規，對法條要件不理解，更無依內政部警政署104年6月15日警署交字第1040108615號函之行政規則執法拘束，員警違反道交條例和行政規則開立之罰單，本應違法而得撤銷，原判決逕稱獨立審判，未說明獨立審判下的「周邊」為何？被影響之可能性？有濫用自由心證之判決違背法令。原判決既先濫用心證，後又稱禁止規定，顯有為判決理由矛盾之判決違背法令。

5、原判決謂行政法院法官於審判案件時不受行政機關認定事實所頒布之行政規則拘束。然現今各級地方法院及高等行政法院均採周邊為約3.5公尺範圍之內見解（臺灣士林地方法院104年度交字第266號判決、臺灣新北地方法院106年度交字第844號判決參照），對人民有較為一致性的判

決，原審僅以獨立審判之詞，未說明不採各級法院和上級法院所持看法之理由。且倘若員警之追趕作為（並非經過）得視為受影響之用路人，則全國警員即不必遵循警政署頒令之行政規則，事實審法院也只需確定有吸菸行為，無需對是否致有影響他人行車安全的「致有」要件作任何評價。是原判決將追趕作為之員警納入「致有」要件之評價，實屬無稽，當然為判決違背法令。

6、刑法分為抽象危險犯、具體危險犯及實害犯。抽象危險不屬於構成要件之內容，凡一有該行為，罪即成立，無待法官就具體案情作認定，檢察官也不需要舉證證明行為造成何種侵害危險或實際侵害結果。例如道路交通安全規則第90條第1項第3款、第120條第2項、道交條例第31條之1第1項及第2項、第73條第1項第6款規定。具體危險犯之危險屬構成要件內容，需有發生侵害結果之可能性，始足當之。道交條例第31條之1第3項規定「致有影響他人行車安全之行為者」，有足以、引起、致等字樣，為具體危險犯。故具體危險是否存在，事實審法院應以行為當時之各種具體情況，及已經判明之因果關係為根據，證明確認是否有發生侵害法益的可能性。

（二）原判決以刑事判決理由認：上訴人既有和員警對話，認定其係員警身分，所以員警可不著標識身份之制服，亦可不出示證件對上訴人進行臨檢，係已違反警察職權行使法第4條規定及司法院釋字第599號解釋；員警亦違內政部警政署函釋有著制服、應出示證件之行政規定。是原判決以上訴人和員警對話，逕認員警得不依憲法、法律、行政規定對人民進行非法臨檢，有判決不備理由之違法。

（三）原判決稱上訴人已視為收受舉發通知單，生合法送達效力

，係與違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則（下稱處理細則）第11條第1項第1款規定有違，有判決不適用法規、違反證據和論理法則、原審判決理由不實之判決違背法令：

1、依處理細則第11條第1項第1款規定可知，應交付予駕駛人收受者和應記明者，為舉發通知單之通知聯；並有載明將通知聯交付收受->拒簽->記明拒簽事由、時間->仍應將通知聯交付收受->拒收->告知到案時間處所->記明拒收事由、記明告知事項之完整流程，始可視為已收受舉發通知單，發生合法送達效力，內政部警政署84年6月17日警署刑司字第37282號函亦有闡釋。是當場舉發之舉發通知單，須依上開規定送達，否則行政處分不能生效（臺灣高等法院95年度交抗字第136號刑事裁定、98年度交抗字第2201號刑事裁定、臺北高等行政法院106年度交上字第145號判決參照）。

2、原判決僅以勘驗筆錄之口語內容逕稱有依處理細則之流程，實則從勘驗筆錄即可看出並未依處理細則進行流程。從員警密錄器檔名2.MOV畫面時間06:03:53可知，全程由員警手持整本舉發通知本，並未將舉發通知聯交付上訴人收受，亦即並無按處理細則流程進行。是原判決有證據調查未盡且未依論理法則之違背法令。

3、參照臺灣新北地方法院105年度交字第366號、臺灣宜蘭地方法院107年度交字第26號、臺灣苗栗地方法院102年度交字第27號行政判決，可知將舉發通知單「記明事由及告知事項」認定為踐行舉發程序之必要合法要件，不容以其他證據資料取而代之。原判決稱「舉發通知單上記明『拒簽拒收』事由」，所示者為移送聯，然按處理細則規定應記

明者為通知聯，並非移送聯。員警於應由駕駛人填載之移送聯填載拒簽拒收，於法有違，且舉發通知單之通知聯上確實未有拒簽拒收之記明，原判決卻以移送聯之錯誤記明逕稱舉發通知單有記載拒簽拒收事由，顯與處理細則之規定不符，有判決違背法令。

4、另原判決稱「舉發通知單上記明．．．與告知事項『已權利告知、時間：107年7月12日6時4分』」，然員警未正確記載告知事項為何，僅概稱已權利告知，與處理細則有違（臺灣新北地方法院103年度交字第463號行政訴訟判決參照）。又原判決稱「業經員警告知其．．．及處所『交通事件裁決所』」，原審未依論理法則，無視員警告知處所為錯誤（正確應為臺中市交通事作裁決處），損害上訴人之權益，原審竟逕認生合法送達效力。

5、從而，原判決省略未曾交付通知聯之事實、未在通知聯記明事由、記明告知事項為何，逕稱僅須告知處所時間（又處所告知錯誤），即生合法送達效力，與應踐行正當程序顯有未合，是該行政處分不生效力等語，並聲明求為判決：原判決廢棄、原處分撤銷。

四、被上訴人於108年8月6日收受行政上訴理由狀繕本後（本院卷119頁之送達證書參照），迄未提出書狀作何聲明及答辯。

五、本院經核原判決駁回上訴人於原審之訴，尚無違誤，茲就上訴意旨再予論述如下：

（一）按道交條例第31條之1第3項規定：「汽機車駕駛人行駛於道路，手持香菸、吸食、點燃香菸致有影響他人行車安全之行為者，處新臺幣600元罰鍰。」次按警察職權行使法第4條第1項規定：「警察行使職權時，應著制服或出示證

件表明身分，並應告知事由。」同法第8條第1項規定：「警察對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具，得予以攔停並採行下列措施：一、要求駕駛人或乘客出示相關證件或查證其身分。二、檢查引擎、車身號碼或其他足資識別之特徵。三、要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定。」又司法院釋字第699號解釋理由書略以：「依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利，乃警察之任務（警察法第2條規定參照）。警察對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具，得予以攔停，要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定（以下簡稱酒測；警察職權行使法第8條第1項第3款、刑法第185條之3、道路交通管理處罰條例第35條及道路交通安全規則第114條第2款規定參照），是駕駛人有依法配合酒測之義務。」而警察職權行使法第8條第1項第3款所謂「依客觀合理判斷易生危害」，係指危害尚未發生，但評估具體個案之現場狀況，認有可能發生危害者即屬之。

（二）經查，原審依舉發機關107年9月10日中市警一分交字第1070052729號函、舉發通知單、原處分、送達證書、職務報告、現場照片、駕駛人基本資料、採證光碟等資料認定：上訴人於107年7月12日5時22分，駕駛系爭車輛，行經臺中市○區○○路1段，有「開車行進中搖下車窗手持香煙並吸煙」之違規行為，並敘明：「五、．．．（三）．．．1.本件舉發經過依舉發機關107年9月10日中市警一分交字第1070052729號函檢附員警職務報告記載略以：『職．．．107年7月12日擔服04-06巡邏勤務，於05時22分左右，在向上路段發現白色休旅車（車號：000-0000），該駕駛人右手握方向盤，左手伸出車外並拿香煙行進中，由向

上路1段右轉民權路口，未打方向燈即右轉（攔停民權派出所前），．．．』等語，可知員警在向上路段發現原告（即本件上訴人，下同）駕駛系爭車輛，右手握方向盤，左手伸出車外並拿香煙行進中，由向上路1段右轉民權路口，未打方向燈，攔停於民權派出所前，且依勘驗結果，原告亦自承『抽煙我有』、『我有抽煙我承認』等語，畫面並顯示系爭車輛駕駛座門邊腳踏墊處有1支吸食過香煙，由此足見原告確有駕駛系爭車輛手持香煙伸出車外並吸食之行為，應可認定。又依路口監視器影像勘驗結果，得知路口陸續有汽、機車行經該處，顯示當時已有不少車輛往來行駛，且觀諸卷附現場照片所示，原告駕駛系爭車輛行經向上路1段與民權路口，後方亦見員警騎乘警用機車跟追在後，同時並有其他車輛在同一道路行駛等情，參酌前揭道路交通管理處罰條例第31條之1第3項規定之意旨，原告駕駛系爭車輛行駛道路上，手持香煙伸出車外並吸食之行為，造成經過系爭車輛週邊行駛之其他不特定駕駛人，即有可能為免受二手菸害，而為駕車閃避之舉止，致生行車安全之危害，或因此被迫忍受二手菸，影響其健康，是以原告之上開行為，自應在前揭規定禁止之範圍內。」（原判決12-13頁參照）等情明確，其事實認定之依據及得心證之理由，業據原判決論述明確，核與卷證資料相符，亦無悖於證據法則、經驗法則及論理法則，其認事用法並無違誤。

（三）上訴人主張：原判決未就道交條例第31條之1第3項規定「致有影響他人行車安全之行為」之要件舉證確認，且員警攔查時，周邊並無用路人，未說明被影響之可能性為何，係違反證據法則及論理法則；原判決亦未適用上述內政部

警政署104年6月15日函，逕稱獨立審判，錯認駕車吸菸為禁止行為，有濫用心證之判決不適用法令及判決理由矛盾之違法云云，惟查：

1、按證據之取捨及其證明力之判斷與事實之認定，俱屬事實審法院職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法則及論理法則，縱其證據之取捨與當事人所希冀者不同，致其事實之認定亦異於該當事人之主張者，亦不得謂為原判決有違背法令之情形。原判決並無判決不適用法規或適用不當等違背法令情事，上訴意旨或係上訴人以其法律上歧異之見解，指摘原審取捨證據、認定事實之職權行使為不當；或係重述其在原審業經主張而為原判決不採之陳詞，均非可採。

2、次按道交條例第31條之1規定之立法理由：「一、吸菸機車駕駛人行駛於道路時或汽車駕駛人行駛時打開車窗行進，香菸燃燒時菸頭灰燼因風壓飛散，如灰燼尚未燃燒完全，恐灼傷後方用路人，且如灰燼飛入後方機車駕駛眼睛，則恐引發嚴重交通事故。二、駕駛人行車抽菸，如其二手菸造成其他用路人不適或心理壓力，導致其他用路人為免受二手菸害，而強行超車或變換車道，將容易引發意外事故。三、機車駕駛人、或汽車駕駛人打開車窗行駛於道路或遇交通號誌等停時，駕駛人如吸菸，周邊其他機車駕駛受限於鄰近車輛，無法任意移動，而被強迫忍受其二手菸，影響其健康，新增第3項。」可知，該規定係在規範禁止汽機車駕駛人手持香菸、吸食、點燃香菸之行為，避免影響其他用路人行車安全，或被迫忍受其二手菸，影響其健康，意在避免引發交通意外事故。

3、經查，原判決關於上訴人違反道交條例第31條之1第3項規

定之情形，就其認定事實之依據及得心證之理由，已如前述，並於原審之勘驗筆錄（原審卷59頁）記載：「六、勘驗結果：⑴向上路與民權路口全景2監視器（鏡頭朝民權路往北方向與向上路交岔口）畫面時間0000-00-00 00：58：05時路口陸續有汽、機車行經該處，05：05：05時一台白色小客車（下稱系爭車輛）由畫面左下方出現由向上路1段右轉民權路往東南方向行駛，未見其顯示右邊方向燈，05：05：10時兩名員警騎乘一台警用機車加速尾隨系爭車輛，05：05：20時復有兩名員警騎乘一台警用機車跟隨在後。⑵向上路與民權路口全景1監視器（鏡頭朝民權路往東南方向與向上路交岔口）畫面時間0000-00-00 00：59：26時路口陸續有汽、機車行經該處，05：06：27時系爭車輛未顯示右邊方向燈從向上路1段右轉民權路往東南方向行駛，畫面可見對向車道有汽、機車行駛經過，05：06：30時至05：06：40時兩名員警騎乘一台警用機車加速尾隨系爭車輛，並於梅川東路口攔查系爭車輛，05：06：41時復有兩名員警騎乘一台警用機車跟隨在後。」準此，原判決依路口監視器影像勘驗結果，認定案發時該路口系爭車輛之同向及對向車道陸續有汽、機車行經該處，顯示當時已有不少車輛往來行駛，上訴人駕駛系爭車輛行駛道路上，手持香煙伸出車外並吸食香煙之行為，其煙頭灰燼飛散，即有可能灼傷周邊不特定車輛駕駛人之眼睛，或其他用路人為閃避二手菸害而引發交通意外事故，致有影響他人行車安全之情形。上訴人主張原判決未就道交條例第31條之1第3項規定「致有影響他人行車安全之行為」之要件舉證確認，無非就原審之事實認定與證據取捨之職權行使事項指摘為不當，自難認為原判決有何不適用法規或

適用法規不當之情形，是上訴人之主張係無理由，不足採取。

4、再按上述內政部警政署104年6月15日函意旨，雖就「約3.5公尺範圍內」作為舉發要件「周邊」有其他車輛之態樣說明。惟查，該函文內容僅屬協助下級警察機關認定事實之行政規則，核其規範目的，在使警察執行稽查職務時，能確實履行程序規定之要件，並作為行政處分合法性及正當性之一種證據方法，亦即作為一種搜證明確之存證輔助方式；若違反此規定，法院仍應就卷內其他證據加以調查進行研判，否則，即有不當限縮行政訴訟法第2編第1章第4節有關證據之規定。蓋事實審法院之法官於審判案件時之權責為「依據法律獨立審判」（憲法第80條規定參照），並依證據認定事實再適用法律並得出裁判結論，其依證據認定事實部分，應依證據法則、經驗法則及論理法則為之，不受上述行政機關為認定事實所頒布之行政規則（解釋函令）之拘束，上訴人自不得執為違背法令之依據。況原判決依前揭勘驗結果等證據資料，認定上訴人於駕車行進中，有搖下車窗手持香煙伸出車外並吸煙之違規行為，係有致生行車安全之危害；且原審之勘驗筆錄中亦經上訴人自承有駕車吸菸之行為，已如前述，是原判決之認事用法，並無違反證據法則及論理法則，上訴人無非重述其在原審已提出而為原判決摒棄不採之主張，並執其個人歧異之法律見解，難謂為原判決有違背法令之情形。是上訴人之主張均無理由，不足採取。

（四）上訴人又主張：員警未著標識身份之制服，亦不出示證件對其進行臨檢，違反警察職權行使法第4條規定及司法院釋字第599號解釋；且舉發通知單未生合法送達效力，原

判決違反處理細則第11條第1項第1款規定，有判決理由違背法令云云。惟查，此經原判決敘明：「查依勘驗畫面顯示員警穿著警察制服，一開始05：08：39時員警對原告告知抽煙，表示『來配合一下酒測』，請原告對酒精快速檢知器吹氣，．．．員警於攔停後10分鐘內已明確強調原告有抽煙、未打方向燈以及飲酒駕車之違規，自符合警察職權行使法第4條之規定。況由原告現場表示．．．，顯見原告根本即明知員警在執行勤務，對其進行抽煙、未打方向燈之違規取締，要求其實施酒測之稽查內容，至為明確。」（原判決14頁參照）準此可知，舉發機關員警係有穿著警察制服，客觀上即能確認其為執法人員，並就上訴人有駕車吸菸之違規行為進行攔查，並未違反警察職權行使法第4條及第8條規定。上訴人主張舉發機關員警未著標識身份之制服，違反警察職權行使法第4條規定及司法院釋字第599號解釋意旨，亦無理由，不足採取。又按原判決敘明：「本件違規行為成立於107年7月12日，經員警當場攔停原告且製單舉發，且依員警密錄器影像勘驗結果，員警再針對手持香煙吸食部分填製舉發通知單，員警表示『張先生，這是抽煙的部分，你這要簽嗎？不簽的話要收嗎？』，並解說『開車行進中搖下車窗，手持香煙並吸煙』，告知原告到案時間『107年8月11號』，原告表示『反正我會告的，我一定會訴訟的』，員警表示『到案處所是交通事件裁決所，你確定不簽不收，我就給你寫拒簽拒收』等情，可知因原告當場拒簽拒收舉發通知單，業經員警告知其應到案時間『107年8月11號』及處所『交通事件裁決所』，並於舉發通知單上記明『拒簽拒收』事由與告知事項『已權利告知、時間：107年7月12日6時4分』，合於前

揭違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則第11條第1項第1款後段規定，視為原告已收受舉發通知單，發生合法送達之效力。」（原判決15頁參照）。是上訴人主張舉發機關員警未將舉發通知單交付上訴人，僅於舉發通知單之移送聯記明拒簽拒收事由，未生合法送達效力云云，均無理由，不足採取。另本件事證已臻明確，上訴人其餘攻擊方法，均核與本件判決結果不生影響，爰不一一論述，附此說明。

六、綜上所述，原判決認事用法係無違誤，並已說明其認定事實之依據及得心證之理由，對上訴人在原審之主張如何不足採之論證取捨等事項，亦詳為論斷，對於本件應適用之法律所持之見解，核無不合，且無判決不適用法規及判決理由不備之情形。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

七、另按交通裁決事件之上訴，行政法院為訴訟費用之裁判時，應確定其費用額，此觀行政訴訟法第237條之9第2項準用第237條之8第1項規定即明。本件上訴人對於交通裁決事件之上訴，既經駁回，則上訴審訴訟費用750元（上訴審裁判費）自應由上訴人負擔，爰併予確定如主文第2項所示。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依行政訴訟法第237條之9第2項、第236條之2第3項、第255條第1項、第237條之8第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　30　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法官　王　德　麟

法　官　蔡　紹　良

法　官　詹　日　賢

以上正本證明與原本無異。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　30　　日

書記官　詹　靜　宜