高雄高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@110年度訴字第

）FKT64W1Z1X5L0;@民國110年9月22日辯

原　　告　洪茂大飯店股份有限公司
代　表　人　賴明聖
訴訟代理人　陳慧錚　律師
被　　告　高雄市政府毒品防制局
代　表　人　林瑩蓉
訴訟代理人　陳三兒　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中華民國110年3月15日高市府法訴字第11030199800號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、訴願決定及原處分均撤銷。

二、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

緣原告於高雄市○○區○○路○號經營市招名稱「慕夏汽車旅館」（下稱系爭旅館），前經高雄市政府警察局苓雅分局（下稱苓雅分局）於民國109年3月19日查獲有人在內持有並施用毒品，核屬毒品危害防制條例第31條之1及特定營業場所執行毒品防制措施辦法第2條規定之「特定營業場所」，被告遂於109年9月18日以高市毒防綜字第10930437901號函請原告依毒品危害防制條例第31條之1第1項各款規定執行毒品防制措施，倘未執行該項各款所列防制措施之一者，將依同條第2項規定辦理。嗣苓雅分局於109年10月31日凌晨1時30分許在系爭旅館執行臨檢勤務時，於217號房間查獲房客

施用K他命香菸及毒品咖啡包，案經被告審酌事實及證據後，核認原告未善盡執行毒品危害防制條例第31條之1第1項第4款規定「發現疑似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理」之責，乃依同條第2項規定，以109年11月20日高市毒防綜字第10930539302號函（下稱原處分）命原告負責人甲○○於文到之次日起5日內限期改善。原告不服，提起訴願，遭高雄市政府110年3月15日高市府法訴字第11030199800號訴願決定書逕以原告負責人甲○○為訴願人，並以其訴願逾期為由決定不受理，原告猶未甘服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、按「（第1項）為防制毒品危害，特定營業場所應執行下列防制措施：一、於入口明顯處標示毒品防制資訊，其中應載明持有毒品之人不得進入。二、指派一定比例從業人員參與毒品危害防制訓練。三、備置負責人及從業人員名冊。四、發現疑似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理。（第2項）特定營業場所未執行前項各款所列防制措施之一者，由直轄市、縣（市）政府令負責人限期改善；屆期未改善者，處負責人新臺幣5萬元以上50萬元以下罰鍰，並得按次處罰；其屬法人或合夥組織經營者，併同處罰之。」毒品危害防制條例第31條之1第1項、第2項定有明文。是倘特定營業場所未執行毒品危害防制條例第31條之1第1項各款所列防制措施之一，主管機關令限期改善之處分對象應係負責人，如非以負責人為處分對象，該處分即屬違法。

2、經查，本件原處分之受文者載明「洪茂大飯店股份有限公司甲○○君」，說明欄並記載：「二、本局前於……，然貴公司又於109年10月31日1時30分再遭警查獲有人於公司內施用

毒品未通報警察機關，……：（一）……，有人於貴公司內施用毒品之事實明確。……四、倘貴公司逾期未改善或再遭警查獲有人於場所內持有或施用毒品，……。五、另貴公司因109年10月31日再遭警查獲有人於場所內施用毒品，……。並請貴公司確實執行上開條例第31條第1項第4款毒品防制措施。」等語，足見被告實係以原告而非原告之負責人「甲○○」為處分對象，且此一錯誤顯屬不能補正，縱訴願決定逕將訴願人更正為「甲○○」個人，所為更正亦無治癒原處分瑕疵之效力。是以，原處分既有處分對象錯誤之違法，自應予撤銷，訴願決定逕予維持，於法亦有未合，而應一併撤銷之。

3、退萬步言，倘鈞院仍認原處分係以原告之負責人甲○○為處分對象，然原處分既有上述多處以原告為客體之情形，而自外觀上已足使一般人誤認原告為原處分之處分對象，則原處分由外觀上形式觀察亦存有瑕疵，縱認上開瑕疵未達到重大且明顯程度，然既已使一般人對其違法性存在與否有所懷疑，則基於維持法安定性之必要，仍應予撤銷。又原處分係命限期改善，倘未遵期改善，將併處負責人及原告罰鍰。查被告嗣於110年6月10日即以原告負責人屆期未完成改善毒品危害防制條例第31之1第1項第4款之毒品防制措施，而依同條第2項規定，各裁處原告及負責人新臺幣（下同）5萬元罰鍰（參見被告110年6月10日高市毒防綜字第11030285900號、第00000000000號處理違反毒品危害防制條例第31條之1案件裁處書），則原告以利害關係人身分提起訴願，繼而提起本件行政訴訟，自屬適法。

4、又按提起訴願，應自行政處分達到或公告期滿之次日起30日內為之；處分機關未告知救濟期間或告知錯誤未為更正，致

相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後1年內聲明不服時，視為於法定期間內所為，訴願法第14條第1項及行政程序法第98條第3項規定甚明。是故提起訴願之期限，原則上應自行政處分達到或公告之次日起30日內為之，但於處分機關未告知救濟期間時，則例外延長為1年。查被告109年11月20日高市毒防綜字第10930539302號函並無告知救濟期間之記載，則原告於109年12月24日提出訴願書，既未逾行政程序法第98條第3項所規定之1年期間，依上開規定，仍應視為於法定期間內已有訴願之提起，高雄市政府未查，逕為訴願不受理之決定，已有違誤。又本件既經高雄市政府作成訴願決定不受理，即已踐行訴願前置程序，則原告於110年3月17日收受訴願決定書後，提起本件撤銷訴訟，應屬適法，合先敘明。

5、復按「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」行政罰法第7條定有明文。再按「（第1項）直轄市、縣（市）政府知有前條之特定營業場所，應即以書面通知該場所負責人執行本條例第31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翌日起3年。（第2項）於前項執行毒品防制措施期間內，同一特定營業場所再遭查獲有人在內施用或持有毒品而未事先向警察機關通報者，直轄市、縣（市）政府應依前項規定重行通知，並重新計算執行期間。」「直轄市、縣（市）政府及目的事業主管機關依本條例第31條之1規定裁罰前，應為確實之查證。」分別為特定營業場所執行毒品防制措施辦法第3條及第10條第2項所明定。又上開規定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（行政罰法第7條、特定營業場所執行毒品防制措施辦法第10條立法理由參照）。故被告於依毒品危害防制條例第31條之1規定裁罰前，自應為確實之查證，必原告對於毒品危害防制條例第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。

6、本件被告依毒品危害防制條例第31條之1第2項規定對原告裁罰，其理由無非以有住客2人於109年10月31日在原告經營之系爭旅館房內施用第3級毒品遭苓雅分局查獲。惟毒品危害防制條例第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，而構成裁罰之事由。經查：

(1)本件係因訴外人黃○○於109年10月30日下午4時49分先開車至原告所經營之系爭旅館休息，當時櫃臺人員於接待過程中觀其言談及精神狀況均正常無任何異狀，亦未聞得車上有何異味，也未發現有攜帶危險物品或違禁品，遂依規定辦理休息3小時手續，登記房號為217。嗣後黃姓住客於下午6時36分至櫃臺改辦理住宿登記，當時其精神狀況及言談均與最初入住時無異。嗣黃姓住客之女友搭乘計程車前來與其會合，

當時其言談與精神狀況亦無任何異常。渠等2人進房後，即一直待在房間內，並未外出，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有何異味或使用毒品之痕跡。迄翌日（109年10月31日）凌晨1時30分，苓雅分局福德二路派出所警員前來臨檢，警員先調閱住客身分資料，輸入警網系統，發現房號217之黃姓住客有持有毒品前科，經當班主管致電聯絡住客後，住客亦願下樓配合警員查問及入房搜查。警員初始於車道及開啟車庫門時並未聞到任何異味，係於開啟房間第2道門後始聞到有異味，經住客打開第3道門且同意警員上樓盤查後，始於房內發現有違禁品，並將黃姓住客及其女友帶回偵訊，此為警員當天查獲住客持有毒品之經過，有當日櫃臺人員及當班主管之陳述書可證。

(2)由上可知，本件警員並非因他人檢舉而查知黃姓住客及其女友等2人施用或持有毒品，而係至系爭旅館臨檢，並透過警網系統發現217號房住客有毒品前科，方會擇定該房間進行調查（除該房外，警員未要求臨檢其他房間），且在房間緊閉狀態下亦無從查知住客有施用或持有毒品之嫌。而原告經營系爭旅館，在住客未要求客房服務時，不可能任意闖入住客房間，以免侵害住客隱私，則原告於警員入房搜查之前，既無何機會得進入房內，自無事先發覺住客有施用或持有毒品之可能。又原告於住客辦理入住時，既僅能自住客之外觀觀察是否有異狀，而黃姓住客及其女友等2人於入住時，原告之櫃臺人員已充分觀察注意，然自渠等2人外觀觀之又未發現有何疑似施用或持有毒品之情形，則原告因此未能發現該2名住客疑似施用或持有毒品，而未及通報警察機關，自難認有何可歸責之處。

(3)至被告陳稱苓雅分局福德二路派出所於109年10月31日凌晨1

時30分許至系爭旅館進行臨檢，於217號房外聞到濃濃K味，遂請現場負責人許建菘陪同進入，查獲房客黃○○施用K他命香菸及毒品咖啡包，房客坦承因為心情不好，整個晚上抽了4、5支K他命香菸等語，而警方臨檢時於房門外即可聞到濃濃的K味，表示原告亦可從房外即可辨知房內可能有人施用毒品之情形，何況房客整個晚上抽了4、5支K他命香菸，異味飄散已經整個晚上，難謂原告毫無所悉云云。惟查：

A、217號房與系爭旅館之其他房間標準設施均有3道門，第1道為鐵捲門，第2道為防火防爆門（材質為鋼板，為符合消防法規，可耐熱耐燃達1小時以上），第3道門則為高密度隔音門（材質為塑鋼），倘未打開第2道防火防爆門，從第2道門甚至鐵捲門外根本無從聞到房內之味道。實則，當日苓雅分局福德二路派出所警員至系爭旅館進行臨檢時，係先進入1樓櫃臺查詢住宿情形，並使用警網系統查看住宿旅客資料，發現217號房之住客有毒品前科，才請當班主管通知217號房住客進行臨檢，且係直到開啟第2道防火防爆門後才聞到異味，此可傳訊當班主管許建菘即明，可證苓雅分局福德二路派出所109年10月31日刑事案件報告單所謂於217號房外聞到濃濃K味，實係在開啟第2道防火防爆門後，在第3道隔音門外才聞得，並非在217號房之鐵捲門外即有聞知。而217號房之住客自入住後，即緊閉3道房門未曾外出，也未曾叫客房服務，則原告所屬人員又如何可能在217號房之3道房門緊閉狀態下，自鐵捲門外即可辨知房內可能有人施用毒品？

B、退步言之，倘苓雅分局福德二路派出所109年10月31日刑事案件報告單所謂於217號房外聞到濃濃K味，係指在鐵捲門外即有聞得，然觀諸系爭旅館之1樓平面圖及櫃臺、車道照片可知，系爭旅館除出入口外，皆為密閉空間，而217號房係

在櫃臺即出入口之正面，距離櫃臺僅5至10公尺，櫃臺人員接待每位客人進退房時皆會打開辦公室門迎賓送客，倘整晚從217號房鐵捲門外即可聞到濃濃K味，櫃臺人員必會聞到異味，然經詢之當時當班之中班（109年10月30日15時至23時30分）及晚班（109年10月30日23時30分至同年月31日7時30分）櫃臺人員，均表示未曾聞到異味。且109年10月30日及31日除217號房外，另207號房（109年10月30日21時55分至同年月31日5時39分）、205號房（109年10月30日22時14分至同年月31日8時52分）、203號房（109年10月30日23時52分至同年月31日6時22分）、206號房（109年10月31日0時28分至3時27分）、208號房（109年10月31日1時4分至4時7分）、202號房（109年10月31日1時20分至4時6分）及201號房（109年10月30日22時54分至同年月31日0時13分）亦均有房客入住休息，而上開房間之住客進出系爭旅館，必定會經過217號房，也會與櫃臺人員接觸，倘整晚從217號房鐵捲門外即可聞到濃濃K味，上開房間之住客亦必會聞到異味，並應會向櫃臺反應才是，然當時當班之櫃臺人員卻未接獲任何住客反應異味問題，此可傳訊當班櫃臺人員郭怡鈴（中班）、徐郁棻（晚班）即明。再者，系爭旅館之備品室在櫃臺側邊，而109年10月31日201號房（位於217號房斜對面）之住客退房後，房務人員旋於1時32分至1時58分進行清潔打掃，如從217號房鐵捲門外即可聞到濃濃K味，房務人員亦不可能毫無感知，然當時當班之房務人員亦未聞到任何異味，此亦可傳訊當班房務人員盧俐妡為證。由上足證當晚原告所屬人員絕無被告所述可從217號房鐵捲門外即可聞到濃濃K味，而得從217號房鐵捲門外辨知房內可能有人施用毒品之情形，被告所述確與事實有間。

7、被告雖辯稱原處分僅係命原告限期改善，原告之權益或狀態與列管時相同，應僅係原列管義務之延伸，非屬裁罰性之不利處分，故無行政罰法第7條規定之適用。惟查，原處分係以被告前於109年9月18日以高市毒防綜字第10930437901號函知原告應執行毒品危害防制條例第31條之1第1項各款規定之毒品防制措施，然原告又於109年10月31日再遭警查獲有人在系爭旅館內施用毒品未通報警察機關，涉違反毒品危害防制條例第31條之1第1項第4款之規定，而依同條第2項規定，以原告未執行前項各款所列防制措施之一，而令原告限期改善，並依特定營業場所執行毒品防制措施辦法第3條第2項規定，重新計算執行毒品防制措施責任期間至112年10月31日止。可見原處分內容係對原告違反行政法上義務之制裁，不僅使原告如違反限期改善之命令，原告及負責人甲○○將被依毒品危害防制條例第31條之1第2項規定，各遭處5萬元以上50萬元以下之罰鍰，並得按次連續處罰；更因原處分重新計算執行毒品防制措施責任期間，致原告應執行毒品防制措施責任之期間又延長3年，倘3年內又遭查獲有人在系爭旅館內施用毒品，又將遭處罰鍰。是原處分顯非僅屬單純預防性之處分，而屬對違法有責行為予以制裁之行政罰，應屬裁罰性之不利處分，不僅得為撤銷訴訟之標的，且應有行政罰法第7條規定之適用。

8、綜上所陳，原告於109年9月18日接獲被告函知原告應執行毒品危害防制條例第31條之1第1項各款規定毒品防制措施後，確有遵照落實，不惟指派旅館主任參加毒品危害防制訓練課程，後續並對公司內部員工進行相關教育訓練，並於旅館大門及每間房間門口張貼相關防毒文宣，且要求櫃臺人員告知每位住客旅館內禁止攜帶持有及施用毒品，不敢有絲毫懈怠

。本件原告所屬櫃臺及工作人員於接待遭查獲施用毒品之黃姓住客過程中，確已善盡注意義務，然仍未能發現黃姓住客有疑似施用或持有毒品之情，是原告未即時通報警察機關處理，自無故意或過失，核與行政罰之處罰要件不符。被告未能舉證證明原告有何故意或過失，徒以有住客在房內施用毒品為警查獲，即遽以原告違反毒品危害防制條例第31條之1第1項第4款規定而為裁罰，自有違誤。訴願決定未予糾正，逕為訴願不受理之決定，於法亦有未合，而均應予撤銷。

(二)聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、茲就原處分即被告109年11月20日高市毒防綜字第10930539302號函，當事人是否未盡明確之疑慮，說明如下：

(1)由原處分之受文者稱謂、主旨及說明內容，可明確受處分之對象係為原告之負責人甲○○，理由如下：

A、原處分受文者係以「甲○○君」稱之，然而「○○君」一般均屬對自然人之敬稱，與一般對公司之稱謂明顯不同，可知原處分確實係以「甲○○」為受處分人。

B、其次，原處分主旨部分載明：「有關洪茂大飯店股份有限公司，……，爰依毒品危害防制條例第31條之1第2項規定，令臺端於文到之次日起5日內限期改善，請查照。」等語，而說明欄第3點亦載明：「按毒品危害防制條例第31條之1第2項規定，特定營業場所未執行毒品防制措施，主管機關應令場所負責人限期改善。爰請臺端於文到次日起5日內填報『高雄市特定營業場所執行毒品防制措施改善作為報告表』回復本局。……。」等語。由上述原處分主旨及說明欄第3點之內容前後互核，所謂「臺端」即指場所負責人甲○○，主

旨所示「有關洪茂大飯店股份有限公司」等詞，係在對應毒品危害防制條例第31條之1第2項明文「特定營業場所」未執行毒品防制措施之前提，並無違誤。可見原處分之內容是命令原告之負責人甲○○於5日內改善，限期改善處分之相對人為甲○○，內容至為明確，並無造成混淆或未明確之問題。

(2)原處分說明欄其餘部分均僅是法律依據告知或事實經過的描述，均與本件處分主文「限期改善」之內容無關。說明欄第1點是告知本件處分之法律依據，說明欄第2點為事實經過之敘述，說明欄第4點係屬不改善可能延伸之效果，說明欄第5點則為原告場所毒品防制措施責任期間重新計算至112年10月31日止之說明，該等說明內容雖有涉及原告，惟均屬法令內容之告知，非要求原告限期改善，是原告非本件處分之對象至明。由上可知，原處分並無受處分對象及處分內容不明確之情形。

(3)原處分受文者雖有併列原告，亦僅是在對應毒品危害防制條例第31條之1第2項明文「特定營業場所」未執行毒品防制措施之前提規定下，除了對負責人為限期改善行政處分，理應一併通知特定營業場所，以符毒品危害防制條例第31條之1第2項之條件，落實行政處分能達到場所改善之目的。

2、依近年警察機關之紀錄顯示，從事視聽歌唱、舞廳、酒吧、酒家、夜店或住宿業務之場所，易遭消費者利用在場所內施用毒品，為避免特定營業場所淪為毒品施用者取得及施用毒品之管道，使業者善盡場所管理責任，毒品危害防制條例於106年6月14日增訂第31條之1，對發現有人於場所內施用毒品者列入管理，使該場所之負責人負擔毒品防制之義務，此項場所之列管和改善防制行為之義務，並不以場所負責人先

有可歸責之故意或過失行為為要件。而就已納入特定營業場所範圍者，若繼續遭查獲有人在內施用或持有毒品，且該場所人員仍未事先向警察機關通報，顯示該場所負責人員仍未能善盡毒品危害防制條例中有關防制毒品泛濫之作為義務，採行有效之防制措施，以致該場所發生施用或持有毒品情形之風險仍未有效控制。於此情形下，主管機關自有依毒品危害防制條例第31條之1第2項之規定，命該列管之特定營業場所負責人改善之必要。原告經營之系爭旅館於109年3月19日遭苓雅分局查獲有人在其內施用毒品，未通報警察機關處理，被列管為特定營業場所。嗣於109年10月31日又遭警查獲有人在系爭旅館內施用毒品，仍未向警察機關通報處理，兩次相差僅半年時間，顯示原告經營之系爭旅館發生施用或持有毒品情事頻率高，顯然未落實執行毒品危害防制條例第31條之1所列防制措施，以致該場所發生施用或持有毒品之風險未有效控制，被告以主管機關監督之立場，自有依毒品危害防制條例第31條之1第2項之規定命該列管之特定營業場所負責人限期改善之必要，被告此項限期改善之處分，於法並無不合。

3、原告主張其所屬櫃臺人員於住客辦理入住時，已充分觀察注意，自難認有何可歸責之處，原告未即時通報警察機關處理，自無故意或過失可言，核與行政罰之處罰要件不符云云。惟查：

(1)按「行政罰是一種不利處分，而且具有制裁性，故稱為裁罰性不利處分，係對一過去違反行政法上義務行為之非難，應與『預防性（或管制性）不利處分』有所區別，蓋基於預防或防止危害之發生或擴大，法律有時會授權行政機關得課予人民一定義務，例如命除去違法狀態或停止違法行為即屬之

，此類『預防性（或管制性）不利處分』目的不在非難，當無行政罰法之適用。」「依本件處分時動保法第27條第9款之規定可知，行為人違反動保法第22條第3項規定，經勸導後，仍未改善者，上訴人得裁處罰鍰，並得公布其姓名、照片及違法事實或限期令改善處分；倘違反限期改善處分所課予之義務，屆期未改善，上訴人則可『按次處罰』，此處所謂『處罰』，係指與前段處罰方法相同之罰鍰而言。至於前揭所為限期令改善處分，則屬預防性不利處分之一種，係基於防止危害之發生或擴大，由行政機關課予人民一定行政法上義務，其目的不在於非難，欠缺『裁罰性』，故非裁罰性不利處分，非行政罰，不以行為人具行政罰法之有責性為必要，屬一般行政處分性質。」最高行政法院104年度判字第157號判決及108年度判字第42號判決意旨可資參照。

(2)承上所述，毒品危害防制條例第31條之1及特定營業場所執行毒品防制措施辦法有關場所毒品防制措施，倘場所遭查獲有人在場所內施用或持有毒品，未事先向警察機關通報者，被告會先依特定營業場所執行毒品防制措施辦法第2條規定，將該場所列管為特定營業場所，課予該場所毒品防制措施之義務。未執行毒品防制措施，會先命業者限期改善，屆期未改善者，才會予以行政裁罰。因此，被告在此命限期改善的目的，不在於對過去違反行政法上義務行為之非難，而係為了防止毒品危害之再次發生或擴大，而命場所負責人落實執行毒品防制措施之預防性處分，不具有裁罰性，僅屬一般性不利處分，不以行為人有故意或過失之有責性為必要，因此本件毋須論究原告有無故意或過失。

(3)另被告於109年10月15日辦理特定營業場所從業人員毒品危害防制訓練，原告指派主任王翎捷參加，課程內容包括：常

見毒品態樣及危害、特定營業場所執行毒品防制措施辦法相關法規、對疑似施用或持有毒品者之判斷與通報方式及其他相關之毒品防制事項等。故原告對應依毒品危害防制條例第31條之1第1項第4款「發現疑似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理」之執行應甚有瞭解，未有不知法令之情形。

(4)場所管理之責任不僅限於櫃臺，尚有其他房間空間管領領域。原告對於特定營業場所執行毒品防制措施辦法第2條第1項列管之特定營業場所應善盡執行毒品防制措施之特定義務，卻未提出任何發現機制或巡守機制，難認就「發現疑似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理」之法令義務已盡相當之注意而有落實。

(5)再者，原告固以系爭旅館之房間標準設施均有3道門，第1道門為鐵捲門，第2道門為防火防爆門，第3道門為高密度隔音門，倘未打開第2道防火防爆門，根本無從聞到房內味道。惟根據刑法上因果關係的學說之「客觀歸責理論」，倘行為人之行為對於行為客體製造了一個法所不容許之風險，並且該風險在具體事件歷程中實現，而導致構成要件結果之發生，則該結果可歸責於行為人。本件原告建置3道門已製造了不易發覺毒品事件於場所內發生之風險，且原告又未有任何降低風險之行為，倘致無法落實毒品防制措施，及時通報警察機關處理，應可歸責於原告。

(6)另根據苓雅分局109年3月19日高市警苓分偵字第10970868701號刑事案件報告書，警方於原告經營之系爭旅館，曾查獲邱○○於227號房內持有第3級毒品一粒眠641顆、愷他命6小包（毛重：共7.61公克）、不明毒品粉末（毛重：27.2公克，經初步檢驗為第3級毒品卡西酮陽性反應）……等毒品，且查該刑事案件報告書所附邱○○照片，可見邱○○眼神渙

散，為疑似施用毒品樣貌，惟原告卻容任入住，顯見原告經營系爭旅館管理上已有缺失。

(7)有鑑於從事視聽歌唱、舞廳、酒吧、酒家、夜店或住宿之業者等特定營業場所屢屢發生施用毒品之死亡命案，爰制定毒品危害防制條例第31條之1及特定營業場所執行毒品防制措施辦法，課予特定場所業者執行毒品防制措施，原告本應善盡落實毒品防制措施之責。本件依據109年10月31日苓雅分局福德二路派出所刑事案件報告單等相關資料，依規定命原告限期改善，於法並無違誤。

4、綜上所述，本件限期改善處分，不在於對過去違反行政法上義務行為之非難，而係為了防止毒品危害之發生或擴大，而命場所負責人依法落實執行毒品防制措施之預防性不利處分，不具裁罰性，因此毋須舉證證明原告之有責性。況且，原告對於毒品危害防制條例第31條之1第1項第4款規定「發現疑似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理」之執行，僅謂櫃臺人員已盡相當充分之觀察，難謂已盡相當之注意義務，且建立3道鐵門係提升不易發覺毒品活動之風險，原告本應有此一防免風險之作為，但原告未就造成風險之情狀提出降低防免之措施，反而以此為由卸責，不足為取。故原告所陳其已善盡相當之注意義務，並非可採。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

(一)本件原處分之相對人究為原告，抑或原告負責人甲○○？

(二)原告得否以法律上利害關係人身分，對原處分提起本件撤銷訴訟？

(三)原告於109年10月31日遭警查獲有人於系爭旅館施用毒品而未通報警察機關，有無未盡執行毒品危害防制條例第31條之

1第1項第4款所定防制措施之責？被告以原處分令原告負責人甲○○限期改善，是否適法？

五、本院的判斷：

(一)前提事實：

如爭訟概要欄所示之事實，業經兩造分別陳述在卷，並有苓雅分局109年3月19日高市警苓分偵字第10970868701號刑事案件報告書（本院卷第87-90頁）、被告109年9月18日高市毒防綜字第10930437901號函（本院卷第91-92頁）、109年10月31日苓雅分局福德二路派出所刑事案件報告單（本院卷第97頁）、原處分（本院卷第19-20頁）、原告訴願書（訴願卷第31-35頁）、高雄市政府0000000000市0000000000000000號訴願決定書（本院卷第25-27頁）附卷可稽，堪予認定。

(二)本件原處分之相對人為原告負責人甲○○，並非原告：

1、按「（第1項）為防制毒品危害，特定營業場所應執行下列防制措施：一、於入口明顯處標示毒品防制資訊，其中應載明持有毒品之人不得進入。二、指派一定比例從業人員參與毒品危害防制訓練。三、備置負責人及從業人員名冊。四、發現疑似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理。（第2項）特定營業場所未執行前項各款所列防制措施之一者，由直轄市、縣（市）政府令負責人限期改善；屆期未改善者，處負責人新臺幣5萬元以上50萬元以下罰鍰，並得按次處罰；其屬法人或合夥組織經營者，併同處罰之。」毒品危害防制條例第31條之1第1項、第2項定有明文。次按「本辦法依毒品危害防制條例（以下簡稱本條例）第31條之1第5項規定訂定之。」「（第1項）本條例所稱特定營業場所，指實際從事視聽歌唱、舞廳、酒吧、酒家、夜店或住宿之業務，曾

遭查獲有人在內施用或持有毒品，自該查獲之翌日起3年內之場所。但該場所人員已事先向警察機關通報者，不在此限。（第2項）前項特定營業場所，多次遭查獲有人在內施用或持有毒品者，其3年之期間自最近1次查獲之翌日起算。」「直轄市、縣（市）政府知有前條之特定營業場所，應即以書面通知該場所負責人執行本條例第31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翌日起3年。」分別為特定營業場所執行毒品防制措施辦法第1條、第2條、第3條第1項所明定。由上可知，遭直轄市、縣（市）政府列為特定營業場所之業者，自應依毒品危害防制條例第31條之1第1項規定，執行該項各款所列之毒品防制措施，倘特定營業場所未執行該項各款所列防制措施之一者，直轄市、縣（市）政府應令「負責人」限期改善，屆期未改善者，處負責人5萬元以上50萬元以下罰鍰，並得按次處罰；其屬法人或合夥組織經營者，併同處罰之。

2、經查，本件原告於高雄市○○區○○路○號經營系爭旅館，前經苓雅分局於109年3月19日查獲有人在內持有並施用毒品，而遭被告列管為「特定營業場所」，並命其應執行毒品危害防制條例第31條之1第1項各款所定之毒品防制措施，執行期間自查獲翌日起至112年3月19日止；嗣苓雅分局於109年10月31日凌晨1時30分許在系爭旅館執行臨檢勤務時，於217號房間查獲房客施用K他命香菸及毒品咖啡包，被告乃認定原告經營系爭旅館未善盡執行毒品危害防制條例第31條之1第1項第4款所定「發現疑似施用或持有毒品之人，通報警察機關處理」之責，遂依同條第2項規定，以原處分命原告負責人甲○○於文到之次日起5日內限期改善等情，此有苓雅分局109年3月19日高市警苓分偵字第10970868701號刑事案

件報告書（本院卷第87-89頁）、被告109年9月18日高市毒防綜字第10930437901號函（本院卷第91-92頁）、109年10月31日苓雅分局福德二路派出所刑事案件報告單（本院卷第97頁）及原處分（本院卷第19-20頁）附卷為憑。

3、原告主張本件原處分之受文者同時載明原告「洪茂大飯店股份有限公司」及其負責人「甲○○」，說明欄並多次出現「貴公司」等語，足見被告實係以原告而非原告之負責人「甲○○」為處分對象，是原處分有處分對象錯誤之違法云云。惟按毒品危害防制條例第31條之1第2項規定，特定營業場所未執行前項各款所列防制措施之一者，由直轄市、縣（市）政府令「負責人」限期改善，並非令其所屬之法人或合夥組織限期改善。查，本件原處分受文者欄雖記載：「洪茂大飯店股份有限公司甲○○君」，然其主旨欄載明：「有關洪茂大飯店股份有限公司（設：高雄市○○區○○路○號，市招：慕夏汽車旅館），前經本局通知應執行毒品防制措施，惟再遭警查獲有人於公司內施用毒品，爰依毒品危害防制條例第31條之1第2項規定，令臺端於文到之次日起5日內限期改善，請查照。」等語，而說明欄第3點亦載明：「按毒品危害防制條例第31條之1第2項規定，特定營業場所未執行毒品防制措施，主管機關應令場所負責人限期改善。爰請臺端於文到次日起5日內填報『高雄市特定營業場所執行毒品防制措施改善作為報告表』回復本局，並請確實改善；……。」等語，足見原處分主旨欄及說明欄第3點所謂之「臺端」，係指原告負責人甲○○，是被告以原處分令限期改善之對象即為原告負責人甲○○，至為明確，此亦經被告於110年9月10日補充答辯狀陳述甚詳（詳見本院卷第293-294頁）。又原處分說明欄固記載：「二、本局前於……，然貴公司又於

109年10月31日1時30分再遭警查獲有人於公司內施用毒品未通報警察機關，……：（一）……，有人於貴公司內施用毒品之事實明確。……四、倘貴公司逾期未改善或再遭警查獲有人於場所內持有或施用毒品，……。五、另貴公司因109年10月31日再遭警查獲有人於場所內施用毒品，……。並請貴公司確實執行上開條例第31條第1項第4款毒品防制措施。」等語，核有多次出現「貴公司」字樣之情事，然查上開說明欄第2點、第4點、第5點出現「貴公司」字樣之處，僅係告知原告於109年10月31日再遭警查獲有人於系爭旅館內施用毒品，倘其逾期未改善或再遭警查獲有人於場所內持有或施用毒品，而符合毒品危害防制條例第31條之1第2項規定之要件，被告除裁罰原告負責人甲○○外，亦得併同處罰原告，復依特定營業場所執行毒品防制措施辦法第3條第2項規定，重新計算系爭旅館執行毒品防制措施責任期間至112年10月31日止等情，核未一語指及原告應負限期改善之責。是原告上開所訴，顯係有所誤解，委無可採。

(三)原告雖非原處分之相對人，然就原處分仍具有法律上利害關係，得提起本件撤銷訴訟：

1、按「自然人、法人、非法人之團體或其他受行政處分之相對人及利害關係人得提起訴願。」「（第1項）人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾3個月不為決定，或延長訴願決定期間逾2個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。……。（第3項）訴願人以外之利害關係人，認為第1項訴願決定，損害其權利或法律上之利益者，得向行政法院提起撤銷訴訟。」分別為訴願法第18條及行政訴訟法第4條第1項、第3項所明定。故撤銷訴訟之提

起，並不以行政處分之相對人為限，行政處分相對人以外之利害關係人，認為行政處分違法損害其權利或利益，亦得依上開規定提起撤銷訴訟。惟是否為利害關係第三人，觀諸最高行政法院75年度判字第362號判決意旨：「因不服中央或地方機關之行政處分而循訴願或行政訴訟程序謀求救濟之人，依現有之解釋判例，固包括利害關係人而非專以受處分人為限，所謂利害關係乃指法律上之利害關係而言，不包括事實上之利害關係在內……。」可知須因權利或法律上利益受到侵害之人，始能以利害關係第三人資格就他人之行政處分提起行政訴訟，若僅有事實上利害關係，而不具備法律上利害關係，自不得主張他人行政處分違法侵害其權益而提起行政訴訟。至於所稱法律上之利益，則係指法律上值得保護之利益，經濟上、情感上或事實上之利益，並不屬之。

2、承前所述，本件原告雖非原處分之相對人，然依毒品危害防制條例第31條之1第2項規定，其可能因其負責人甲○○逾期未改善，而遭併同處罰。是原告就原處分具有法律上利害關係，自得對原處分提起行政救濟。

3、又按「（第1項）訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起30日內為之。（第2項）利害關係人提起訴願者，前項期間自知悉時起算。但自行政處分達到或公告期滿後，已逾3年者，不得提起。（第3項）訴願之提起，以原行政處分機關或受理訴願機關收受訴願書之日期為準。」訴願法第14條第1項至第3項定有明文。而「處分機關未告知救濟期間或告知錯誤未為更正，致相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後1年內聲明不服時，視為於法定期間內所為。」復為行政程序法第98條第3項所明定。準此，提起訴願之期限，原則上固應自行政處分達到之次日或知悉起30日內

為之，惟於處分機關未告知救濟期間時，訴願提起之期間則延長為1年（最高行政法院101年度裁字第174號裁定、100年度判字第2176號判決意旨參照）。

4、查，本件被告以原處分令原告負責人甲○○限期改善，係於109年11月23日經郵務送達方式送達至原告公司所在地即高雄市○○區○○路○號，並由其受雇人林美伶代為收受（參見訴願卷第40頁被告公文書郵務送達證書），然原處分並未教示救濟期間，嗣原告於109年12月25日提起訴願（訴願卷第31頁），尚在處分書送達後1年內，依上開規定及說明，應視為已在法定期間內提起訴願。又原告雖已於109年12月25日對原處分提起訴願，然訴願機關高雄市政府迄今並未以原告為訴願人作成任何訴願決定，而係以原告負責人甲○○為訴願人，於110年3月15日作成高市府法訴字第11030199800號訴願決定，核有提起訴願逾3個月不為決定之情事。是以，原告自得依行政訴訟法第4條第1項規定，以訴願逾期不為決定，逕行提起撤銷訴訟。

(四)本件原告無從發現109年10月31日入住系爭旅館217號房之住客有何疑似施用或持有毒品，是其未通報警察機關，難謂未善盡執行毒品危害防制條例第31條之1第1項第4款所定防制措施之責，被告以原處分令原告負責人甲○○限期改善，於法無據：

1、本件被告係以原告經營之系爭旅館已遭列管為特定營業場所，本應執行毒品危害防制條例第31條之1第1項各款所列之防制措施至112年3月19日止，嗣警方於109年10月31日在系爭旅館執行臨檢勤務時，再次查獲有住客於房間內施用毒品，進而認定系爭旅館未善盡執行毒品危害防制條例第31條之1第1項第4款所定「發現疑似施用或持有毒品之人，通報警察

機關處理」之責，乃以原處分命原告負責人甲○○於文到之次日起5日內限期改善，固非無據。惟按毒品危害防制條例第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」，是倘特定營業場所之負責人或其員工無從發現入住之房客有疑似施用或持有毒品之情事，自無法即時通報警察機關處理，亦即無法執行該款所定之毒品防制措施，此時倘直轄市、縣（市）政府仍依同條第2項前段規定令負責人限期改善，於法即有未合。

2、經查，本件苓雅分局福德二路派出所警員於109年10月31日凌晨1時30分許前往系爭旅館執行臨檢勤務，先向工作人員調閱住客身分資料，且透過警網系統查詢後，發現217號房之黃姓住客有持有毒品前科，嗣經原告當班主管致電聯絡黃姓住客後，黃姓住客同意配合警員入內查問及搜索，派出所警員遂連同原告當班主管進入217號房內，當場於桌上發現K他命香菸1支及使用過之毒品咖啡包殘渣袋1袋，黃姓住客坦承均為其所有，並與同房之陳姓女友共同施用，此業經原告於起訴狀（本院卷第14頁）陳述甚詳，並有109年10月31日苓雅分局福德二路派出所刑事案件報告單附本院卷（第97頁）可證。次查，原告經營之系爭旅館，其房間皆設置有3道門，第1道門為鐵捲門，第2道門為防火防爆門，第3道門為高密度隔音門，倘未開啟第2道防火防爆門，根本無從聞到房內味道，此亦經原告於起訴狀（本院卷第15頁）陳述甚明，並有系爭旅館217號房門照片附本院卷（第33-43頁）為證。是上述109年10月31日苓雅分局福德二路派出所刑事案件報告單雖記載：「警方於當日（31日）1時30分左右於217號房外聞到濃濃K味」等語，然應係指於開啟217號房第2道門後始聞到有毒品異味，堪予認定。

3、由上可知，本件苓雅分局福德二路派出所警員並非因他人檢舉而查獲黃姓住客及其陳姓女友等2人於系爭旅館房間內施用或持有毒品，而係至原告經營之系爭旅館臨檢，透過警網系統查詢後始發現217號房之黃姓住客有毒品前科，乃擇定該房間進行調查，且經黃姓住客開啟房門後，方才聞到K他命之味道，復於進入該房間後，始於桌上發現K他命香菸及使用過之毒品咖啡包，進而查獲黃姓住客及其陳姓女友等2人有施用毒品之情事。然原告為一般旅館業者，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。經查，黃姓住客及其陳姓女友等2人完成入住手續後，即一直待在217號房內，從未外出，亦未要求客房服務；且渠等2人於109年10月31日在苓雅分局福德二路派出所接受詢問時，均自承其最後一次施用毒品係在系爭旅館217號房內，此為被告所不爭，並有109年10月30日黃姓住客入住過程櫃臺及當班主管陳述書暨渠等2人調查筆錄附本院卷（第29-31、98-110頁）可考。足見黃姓住客及其陳姓女友等2人於系爭旅館櫃臺辦理入住手續時尚未施用毒品，而係於入住客房後始施用毒品。是以，原告於警員入房搜查之前，既無何機會得以進入房內，自無事先發覺黃姓住客及其陳姓女友等2人有施用或持有毒品之可能；又黃姓住客及其陳姓女友等2人於辦理入住手續時尚未施

用毒品，外觀與常人無異，原告亦無從由渠等2人之外觀發現有何疑似施用或持有毒品之情形；再查，系爭旅館前於109年3月19日遭苓雅分局查獲有人在內持有並施用毒品，然該次犯嫌並非本件黃姓住客及其陳姓女友等2人，此有高雄市政府警察局辦理毒品危害防制條例第31條之1特定營業場所清查表（106.9.1～109.8.31）及苓雅分局109年3月19日高市警苓分偵字第10970868701號刑事案件報告書附本院卷（第85、87-90頁）可稽，是原告亦無法由其保存之住宿旅客資料懷疑渠等2人有施用或持有毒品等情。則原告因此未能發現渠等2人疑似施用或持有毒品，而未及通報警察機關，自屬合理，尚難認有何未善盡執行毒品危害防制條例第31條之1第1項第4款所定防制措施之處。從而，被告以原處分命原告負責人甲○○限期改善，於法無據。

六、綜上所述，被告以原處分命原告負責人甲○○限期改善，既有前述之違誤，難謂適法，訴願決定未予糾正，亦有未合。原告訴請撤銷訴願決定及原處分，為有理由，應予准許。又本件事證已臻明確，兩造其餘之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，爰無逐一論述之必要。另原告請求本院傳喚黃凱隆、鍾翊崙、許建菘、郭怡鈴、徐郁棻、盧俐妡等人到庭作證，經本院審酌後亦認無此必要，併予敘明。

七、判決結論：本件原告之訴為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　9　　月　　30　　日

高雄高等行政法院第一庭

審判長法官　蘇　秋　津

法官　孫　國　禎

法官　邱　政　強

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、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241條之1第1項前段）

三、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1項但書、第2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.上訴人或其法定代理人具備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	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

審訴訟代理人	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　　110　　年　　9　　月　　30　　日

書記官　黃　玉　幸