

臺灣臺中地方法院民事判決

108年度重國字第1號

原告 森意煙草有限公司

法定代理人 陳慶煜

訴訟代理人 莊惠萍律師（113.5.8解任）

原告 呂軒紘

共同

訴訟代理人 黃聖棻律師

施苡丞律師（108.10.28解任）

被告 臺中市政府

法定代理人 盧秀燕

訴訟代理人 林建宏律師

陳信宇

上列當事人間請求國家賠償事件，本院於民國113年10月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

按依國家賠償法請求損害賠償時，應先以書面向賠償義務機關請求之；賠償義務機關拒絕賠償，或自提出請求之日起逾30日不開始協議，或自開始協議之日起逾60日協議不成立時，請求權人得提起損害賠償之訴，國家賠償法第10條第1項、第11條第1項前段定有明文。查原告前以書面請求國家賠償，經被告於民國107年10月2日拒絕賠償，有被告函文及拒絕賠償理由書在卷可憑（本院卷二第435-448頁），是原告已踐行國家賠償法規定之起訴前書面先行協議程序，其提起本件國家賠償之訴，合於前揭規定。

01 貳、實體方面

02 一、原告主張：

03 (一)原告所有如附表所示之合法香菸（下稱系爭菸品），前遭被
04 告違法認定屬於私菸，並依菸酒管理法等規定查扣，另以臺
05 中市政府105年4月29日府授財菸字第1050089678號行政財處
06 書（下稱系爭沒入處分）裁處沒入。然系爭菸品並非屬私
07 菸，業經臺灣臺中地方檢察署（下稱臺中檢察署）104年度
08 偵字第9113號以不起訴處分認定貨物進出明細表所載係因貨
09 物重複進出之因素所致，不得以該明細表之數字加總即認定
10 系爭菸品係屬私菸。系爭菸品均有各家進口業者所提出之相
11 關委託書、進口報單、完稅證明等資料，足以佐證各菸品之
12 合法來源，並非屬私菸。被告係以計算貨物進出東興振業股
13 份有限公司（下稱東興公司）倉庫數量而率斷東興公司倉庫
14 內之菸品係屬私菸，惟系爭菸品除有前述之進口報單等資料
15 證明其係合法進口外，另因貨物重複進出等因素不能以貨物
16 進出明細表加總來做計算，此亦經臺中檢察署不起訴處分書
17 所肯認。東興公司倉庫僅係貨物之保管處所而已，並非屬為
18 營業販賣之行為，是貨物運出倉庫之數量並非屬販賣銷貨，
19 貨物進入倉庫之數量亦非屬買入進貨，故不可能且無法以貨
20 物進出東興公司倉庫之數量即認為係屬買入或買出菸品之統
21 計或臆測，此亦經臺中檢察署不起訴處分書所肯認。再者，
22 系爭菸品多屬小品牌之菸品，無知名度且行銷資源有限，因
23 此多非屬買斷而屬委託寄賣之行情，亦即委託各下游廠商予
24 以寄賣，下游廠商並未賣出則會退還菸品，故不能以東興公
25 司倉庫之進貨或出貨數量來認定係屬販賣之進貨或銷貨。

26 (二)又上開查扣系爭菸品並再作成違法沒入處分，均係臺中市政
27 府之公務員所作成，即屬公務員於執行職務行使公權力時因
28 故意或過失不法侵害人民權利，則臺中市政府自屬被告。系
29 爭沒入處分既屬違法之行政處分，則被告違法查扣系爭菸
30 品，並再以違法之沒入處分造成系爭菸品至今無法販售，導
31 致原告受有財產權之損害。為此，爰依國家賠償法第2條第2

01 項規定，以被告於系爭沒入處分所認定每包香菸市價新臺幣
02 （下同）45元計算，向被告請求損害賠償等語。並聲明：1.
03 被告應給付原告森意煙草有限公司8,741,250元及自民國107
04 年8月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。2.被
05 告應給付原告呂軒紘787,500元及自107年8月1日起至清償日
06 止，按週年利率5%計算之利息。3.原告願以現金或等額之
07 銀行可轉讓定期存單為被告利益供擔保後，請准宣告假執
08 行。

09 二、被告則以：

10 (一)訴外人劉鈺笙前於94年8月15日設立特寶煙草有限公司（94
11 年8月5日設立、96年3月22日解散）；96年4月10日設立森活
12 煙草有限公司（下稱森活公司）。森活公司自98年8月19日
13 起即遭查獲有違反菸酒管理法第46條嫌疑，自98年至99年
14 間，計有宜蘭縣、苗栗縣、臺南市、臺北縣、嘉義市、臺東
15 縣、臺南縣等7縣市政府送請鑑定查扣森活公司之低價菸品
16 真偽案件計有11件。又98年8月19日，經海巡署北巡局緝獲
17 有少量合法進口，大量非法走私嫌疑，經臺中檢察署99年偵
18 字第8414號起訴、臺中地方法院99年易字第1550號刑事判
19 決、以偽造文書罪判處劉鈺笙有期徒刑3月，緩刑3年（本案
20 為認罪協商判決）。另於100年12月27日因輸入劣菸，遭被
21 告裁罰300,000元。由上查緝歷史可知，劉鈺笙係設立公
22 司，以少量合法輸入，大量違法走私，並於各地租用倉庫，
23 囤積走私菸品，並利用倉庫進行出貨方式，販售私菸謀利，
24 是被告機關即以查緝劉鈺笙租用倉庫方式查緝，進而破獲本
25 案。

26 (二)本件沒入之系爭菸品為劉鈺笙所有，劉鈺笙為原告森意煙草
27 有限公司（下稱森意公司）實際負責人，訴外人即原告森意
28 公司法定代理人陳慶煜及原告呂軒紘均為劉鈺笙之員工。又
29 原告主張不能以東興公司倉庫之進貨或出貨數量來認定係屬
30 販賣之進貨或銷貨，然經審視東興公司期初期末存量明細表
31 中扣案菸品出貨之備註欄中有備註出貨菸品零售商之名稱，

01 臺中港警總隊復針對該表備註欄中各零售商製作筆錄皆稱原
02 告呂軒紘及陳慶煜二人確有至該店推銷或寄賣扣案菸品。且
03 該期初期末存量明細表內部分扣案菸品經統計，確已高於合
04 法進口報單數量。另查衛生福利部102年8月20日以部授國字
05 第1020710029號令修正公布新版健康警式圖文，並於103年6
06 月1日起施行市售菸品均須張貼新式警示圖文，如依劉鈺笙
07 所主張查扣之菸品為進口商委託代為張貼新版健康警示圖
08 文，然依東興公司期初期末存量明細表中顯示，自102年8月
09 20日以前扣案菸品即有頻繁之進出貨紀錄，若係委託更換菸
10 品之警式圖文，則交付予原告呂軒紘之日期應為102年8月20
11 日以後，惟同年8月20日前即有進出貨紀錄，顯與渠等所稱
12 該批菸品為各進口商委託更換警示圖文一事有違。

13 (三)被告之查緝、扣押、沒入及裁罰之行為，係依菸酒管理法及
14 臺中檢察署指揮所為之，無故意或過失不法侵害原告之權
15 益，又本案既經臺中高等行政法院109年度訴更一字第22號
16 行政訴訟判決認定合法適當，除該判決所認定部分外，亦有
17 數量未經計入而屬私菸之範圍、或屬扣押沒入適法者。是本
18 件被告執行職務行使公權力自無違法不當，無國家賠償法第
19 2條第2項之適用等語，茲為抗辯。並聲明：1.原告之訴均駁
20 回。2.如受不利益判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

21 三、得心證之理由

22 (一)原告主張被告以系爭沒入處分沒入附表所示之菸品及數量等
23 情，據其提出臺中市政府函暨行政裁處書、財政部函暨訴願
24 決定書等件為證（見本院卷一第23-44頁），復為被告所不
25 爭執，堪信為真。

26 (二)按公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害
27 人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第
28 2條第2項前段定有明文。是公務員之職務行為須符合行使公
29 權力，主觀上有故意或過失，行為不法，及特定人自由或權
30 利受損害與不法行為間具相當因果關係等要件，國家始負賠
31 償責任。當人民主張因行政處分違法而發生國家賠償訴訟

時，該行政處分是否違法，經行政法院裁判確定，基於違法性一元論，普通法院就行政處分違法性之判斷，固應受行政法院確定裁判之拘束，惟非謂行政處分違法，作成處分之公務員即當然構成職務上侵權行為，普通法院仍應檢視審查公務人員執行職務是否具備上開國家賠償之要件（最高法院112年度台上字第1617號判決意旨參照）。原告主張被告系爭沒入處分違法，係公務員因過失不法侵害原告所有權，被告應負國家賠償責任等語，其中系爭沒入處分之合法性，業據系爭沒入處分之相對人即劉鈺笙提起行政訴訟，依前揭說明，本院應受行政法院確定裁判之拘束，且原告應就國家賠償之構成要件負舉證之責。經查：

1. 系爭沒入處分相對人劉鈺笙對系爭沒入處分提起訴願及行政訴訟，主張系爭沒入處分違法，請求撤銷系爭沒入處分及訴願決定，由臺中高等行政法院以106年度訴字第142號審理，判決撤銷原處分及訴願決定。被告不服提起上訴，經最高行政法院以109年度判字第517號判決原判決撤銷訴願決定及原處分，除附表編號1所示6箱菸品、編號4所示66箱菸品（同本件附表編號1、編號4）及該訴訟費用部分外，均廢棄，並發回臺中高等行政法院。臺中高等行政法院再以109年度訴更一字第22號判決：「一、訴願決定及原處分除附表一編號1及編號4菸品確定部分外，關於附表一編號2沒入菸品超過35.72箱（按同本件附表一編號2）部分撤銷。二、除附表一編號1及編號4菸品確定部分外，原告於附表一編號2沒入35.72箱部分、5-1、5-2、B1、B2、6~11之訴駁回（按編號5-2、6-11部分同本件附表編號5-2、6-11，其餘與本件無關）。」；經兩造提起上訴，最高行政法院以111年度上字第655號裁定兩造上訴均駁回，全案判決確定，此據本院調取上開行政訴訟事件卷宗核閱屬實。故系爭沒入處分經行政法院認定違法部分僅附表編號1、編號2沒入超過35.72箱部分及編號4，其餘部分均經行政法院認定為合法，依前揭說明，關於系爭沒入處分之合法性，本院應受行政法院確定判

01 決之拘束，是原告呂軒紘主張系爭沒入處分違法侵害其就附
02 表編號8、9所示菸品所有權；原告森意公司主張系爭沒入處
03 分違法侵害其就附表編號5-2、6、7、10、11及附表編號2於
04 35.72箱範圍內所示菸品之所有權，關於此部分菸品之系爭
05 沒入處分均經行政法院上開確定判決認定合法，此部分主張
06 均無理由。

07 2.附表編號1、4部分：

08 (1)經查，對於此部分菸品之沒入處分經臺中高等行政法院以10
09 6年度訴字第142號判決認定為違法並撤銷，被告提起上訴
10 後，復經最高行政法院以109年度判字第517號判決駁回上訴
11 而確定，其認定為違法之理由略以：「經臺中市政府財政局
12 103年6月6日中市財菸字第1030008420號函記載略以：下列
13 所示之菸品經查尚無違反菸酒管理法規定，爰予以發還並解
14 除（東興公司及張秋水）代保管責任：(1)『黑珍珠特調香
15 菸』共6箱，進口商：金吉品有限公司，有效期限：2018年1
16 月，焦油10毫克、尼古丁1毫克（按即本件附表編號1之菸
17 品）。．．．(3)『都寶香菸』共66箱，進口商：賀宜倫有限
18 公司，有效期限：2014年1月，焦油5毫克、尼古丁0.5毫克
19 （按即本件附表編號4之菸品）。可見如附表編號1、4所示
20 之「黑珍珠特調香菸」6箱及「都寶香菸」66箱，既經臺中
21 市政府財政局認定並無違反菸酒管理法規定，並發還在案，
22 被告竟以原處分將之認定為私菸，並加以裁罰及沒入，前後
23 矛盾，依法即有違誤。（見臺中高等行政法院106年度訴字
24 第142號判決事實及理由欄八(一)」。固然堪認此部分之沒
25 入處分違法，惟是否構成國家賠償責任，原告仍應就公務員
26 執行職務行使公權力時具有故意或過失負主張及舉證之責。

27 (2)又按菸酒管理法第6條第1項第4款、第2項規定：「（第1
28 項）本法所稱私菸、私酒，指有下列各款情形之一者：．．
29 ．四、已依本法取得許可執照而輸入未向海關申報，或匿
30 報、短報達一定數量之菸酒。（第2項）前項第4款及第5款
31 之一定數量，由中央主管機關公告之。．．．。」第46條第

01 1項前段規定：「販賣、運輸、轉讓或意圖販賣、運輸、轉
02 讓而陳列或貯放私菸、私酒者，處新臺幣3萬元以上50萬元
03 以下罰鍰。但查獲物查獲時現值超過新臺幣50萬元者，處查
04 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
05 元為限。．．．。」第57條規定：「依本法查獲之私菸、私
06 酒及供產製私菸、私酒之原料、半成品、器具及酒類容器，
07 沒收或沒入之。」，又財政部基於上述菸酒管理法第6條第2
08 項規定授權，以103年12月23日台財庫字第10303782060號公
09 告略以：「．．．公告事項：菸酒管理法第6條第1項第4款
10 所稱已依該法取得許可執照而輸入匿報、短報菸酒為私菸、
11 私酒之一定數量如下：一、菸：捲菸5條（1千支）、雪茄12
12 5支、菸絲5磅。二、酒：5公升。」，依前揭規定可知，菸
13 品是否屬私菸，係以隱匿、短報之數量為標準，超出法定數
14 量之部分即屬私菸。經查，被告認定附表編號1、4之菸品為
15 私菸，係根據與臺中港警所刑警隊於現場調查、調取進口報
16 單、及詢問相關人士所得之證據（見臺中高等行政法院106
17 年度訴字第142號卷二第13-169頁），進而計算得出被告認
18 定為私菸之數量並據以沒入，自係基於調查後之結果所為之
19 沒入處分，並非毫無根據，尚難認被告公務員有何故意或過
20 失。次查，關於附表編號1、4之菸品，系爭沒入處分雖經行
21 政法院認定為違法，然被告稱臺中市政府財政局103年6月6
22 日中市財菸字第1030008420號函為誤發，應發還菸品為編號
23 3、12等2款，並無編號1、4之菸品，其主要原因為當時扣案
24 菸品持有人張秋水於103年6月6日在臺中港警總隊製作第二
25 次筆錄時，推翻前次供詞，稱東興倉儲公司扣案菸品為私
26 菸，被告即於103年6月13日另函發還編號3、12等2款菸品，
27 並將103年6月6日中市財菸字第1030008420號函辦理文號註
28 銷，惟當時承辦人員行政疏失，亦將103年6月6日公文寄
29 出，以致錯誤等語（見本院卷二第245頁），此部分被告機
30 關公務員之疏失在於應發還之菸品錯誤，致此部分之沒入處
31 分前後矛盾，因而經行政法院認定為違法，然此與公務員就

沒入此部分之菸品有無過失仍然有別，尚難憑此遽認被告公務員有何過失，原告復未提出其他證據證明此情，此部分之請求應屬無據。

3.附表編號2超過35.72箱部分：

(1)依前揭說明，是否屬私菸，應以數量為標準，而此部分之菸品據臺中高等行政法院以109年度訴更一字第22號判決認定沒入處分為違法，其理由關於私菸認定標準部分略以：「私菸認定之基準係就每一品項進口菸品，以流量的概念加總一段期間內菸品的數量，扣除進口報單(進貨發票)數量後，若超出一定數量〔捲菸5條(1千支(=0.1箱))〕，超出部分即為私菸。而所謂流量及加總一段期間係指：不論菸品係業者自辦進口或非業者自辦進口者，均應以查緝日回溯至進口報單所載之進口日，以該段期間業者之銷售總量與進口報單數量(進貨發票)核對，如有超過且數量在0.1箱以上即屬違反菸酒管理法第6條第1項第4款規定之私菸而裁罰。又於執行稽查取締過程中，得要求受檢者提出帳簿、菸品來源證明、菸品明細表等資料作為認定是否屬私菸之依據，故原告主張明細表已遭104年度不起訴處分認定有誤而不得作為裁處原告之依據，並不可採。另依據上開私菸認定標準及上訴審判決發回意旨(上訴審判決第13-14頁理由五、2.廢棄發回部分(1))，經合法海關申報之菸品非屬私菸，而計算為原告所有且經查獲之菸品是否屬私菸時，應先確認原告已依法申報及自合法申報進口商取得之菸品數量為何，以及明細表中記載已退回之菸品數量，進而計算私菸認定扣除額。扣除前開合法取得、持有及退回之菸品後，被查扣之菸品數量成超過捲菸5條〔1千支(1包20支，1條10包，共計50包=0.1箱)〕之限制者，超過部分即屬私菸，得沒入之，並得於私菸價值超過50萬元時，依法裁處不超過600萬元之罰鍰。故計算被告查扣進而沒入之附表一系爭菸品是否屬私菸得區分為以下2款計算標準(以下菸品數量皆以「箱」為單位，每1箱為50條，每1條10包，共計500包)：第1款係原告為實質負

責人之公司進口菸品〔查扣菸品數量(A)+東興倉庫明細表出貨數(B1)-不良品及瑕疵品等退回數量(B2)+森意公司銷貨發票所載數量(C)-合法報單之進口數量(I)-0.1箱(未超過0.1箱部分為合法範圍)〕，即 $(A+B1-B2+C)-(I)-0.1>0.1$ ；以及第2款係非原告為實質負責人之公司進口菸品〔查扣菸品數量(A)+東興倉庫明細表出貨數量(B1)-不良品及瑕疵品等退回數量(B2)+森意公司銷貨發票所載數量(C)-森意公司取得之合法進貨數量(S)-0.1(未超過0.1箱部分為合法範圍)〕，即 $(A+B1-B2+C)-(S)-0.1>0.1$ ； $S<I$ 。」；關於計算此部分私菸數量部分略以：「森活公司實際負責人為劉鈺笙（參證人張秋水103年12月3日偵查中證述，參109年度訴更一字第22號卷3頁215-219），故編號2菸品應採用上述第1款計算標準。森活公司於100年8月25日進口國際金橋特調香菸200箱（109年度訴更一字第22號卷2頁423）。另經比對東興倉庫明細表中編號2香菸之出貨日期（109年度訴更一字第22號卷2頁251），與森意公司出售並開立之國際金橋特調香菸發票日期（109年度訴更一字第22號卷2頁197-249），出貨日期、發票開立日期、兩者出貨數量及菸品銷售對象並無重複之處，可認定開立發票出售之23.82箱與明細表出貨之52箱並無重疊。故從森意公司出售該菸品所開立之銷貨發票（23.82箱）（109年度訴更一字第22號卷2頁197），加計東興倉庫出貨52箱（6+46）（109年度訴更一字第22號卷2頁251）及查扣編號2菸品160箱（109年度訴更一字第22號卷1頁39）共計235.82箱，扣除森活公司合法進口之200箱，仍有35.82箱來源不明，超過捲菸5條〔1千支（=0.1箱）〕，35.82箱再扣除0.1箱合法範圍，共35.72箱係屬私菸，應沒入之。被告沒入超過35.72箱之菸品部分，核屬有誤，應予撤銷。應沒入菸品之價值共80萬3,700元（35.72箱×500包×45元）。②應沒入私菸數計算式： $(A+B1-B2+C)-(I)-0.1>0.1$ A=160（109年度訴更一字第22號卷1頁39）；B1=52（6+46）（109年度訴更一字第22號卷2頁251）；B2=0（109年度訴更一字第22號卷2頁25

01 1、281)；C=23.82（109年度訴更一字第22號卷2頁197-24
02 9)；I=200（109年度訴更一字第22號卷2頁423）160+52-0+2
03 3.82-200-0.1=35.72箱」，據此計算出此部分私菸之數量為
04 35.72箱，超出此範圍部分非屬私菸，沒入處分違法。

05 (2)經查，被告認定此部分私菸數量之標準，與上開行政法院判
06 決所示標準相同（見本院卷二第246-247頁，上開行政法院
07 判決事實及理由欄三(一)4.被告答辯要旨部分亦同），僅在於
08 其中25箱是否應加計於銷售數量有所不同，此為事實認定之
09 差異，且自前開行政法院判決所記載計算私菸之標準，應自
10 查緝日起回溯計算至進口報單所載之進口日，本即有一定程
11 度估算之性質，被告公務員既係基於前揭行政調查方式，據
12 以計算出其認定為私菸之數量並據以沒入，縱使與行政法院
13 認定為私菸之數量不同而經撤銷，亦難認有何故意或過失，
14 原告復未提出其他證據證明此情，此部分之請求亦屬無據。
15 原告所提其他國家賠償事件之判決書（見本院卷二第399-42
16 6頁），其原因事實與本件均不同，自難援引，附此敘明。

17 四、綜上所述，原告依國家賠償法第2條第2項規定，請求被告給
18 付原告森意公司8,741,250元及遲延利息、給付原告呂軒紘7
19 87,500元及遲延利息，為無理由，應予駁回。又原告之訴既
20 經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

21 五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及舉證，核與判決結果無
22 影響，爰不逐一論斷，附此敘明。

23 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項。

24 中 華 民 國 113 年 11 月 8 日

25 民事第五庭 審判長法官 陳文爵

26 法官 潘怡學

27 法官 陳昱翔

28 以上正本係照原本作成。

29 如不服本判決，應於判決書正本送達翌日起20日內，向本院提出
30 聲明上訴狀，並按他造人數檢附繕本。如委任律師提起上訴者，
31 應一併繳納上訴裁判費。

01 中 華 民 國 113 年 11 月 8 日
 02 書記官 許瑞萍

03 【附表】遭被告違法沒入之系爭菸品即國家賠償金額請求明細表
 04

編號	品 名	查扣數量	進口業者	有限期限	請求權人	實際沒入數量	請求賠償金額 (新臺幣)
1	黑珍珠調香菸	6箱 (3,000包)	金吉品有限公司	2018.01	森意菸草有限公司	6箱 (3,000包)	135,000元
2	國際金橋特調香菸	160箱 (80,000包)	森活菸草有限公司	2016.08	森意菸草有限公司	160箱 (80,000包)	3,600,000元
4	都寶香菸	66箱 (33,000包)	賀宜倫有限公司	2014.10	森意菸草有限公司	66箱 (33,000包)	1,485,000元
5-2	都寶香菸	99箱 (49,500包)	良煙有限公司	2014.10	森意菸草有限公司	99箱 (49,500包)	2,227,500元
6	都寶香菸	19箱 (9,500包)	良煙有限公司	2014.10	森意菸草有限公司	19箱 (9,500包)	427,500元
7	都寶香菸	19箱 (9,500包)	金吉品有限公司	2014.10	森意菸草有限公司	19箱 (9,500包)	427,500元
8	阿沙力硬盒20支	28箱 (14,000包)	華盈國際煙酒開發有限公司	2014.12	呂軒紘	28箱 (14,000包)	630,000元
9	阿沙力硬盒20支	7箱 (3,500包)	華盈國際煙酒開發有限公司	2014.12	呂軒紘	7箱 (3,500包)	157,500元
10	越之星硬盒20支	13箱 (6,500包)	鴻杉有限公司	2014.12	森意菸草有限公司	13箱 (6,500包)	292,500元
11	越之星硬盒20支	6.5箱 (3,250包)	鴻杉有限公司	2014.12	森意菸草有限公司	6.5箱 (3,250包)	146,250元
合計							森意菸草有限公司8,741,250； 呂軒紘787,500元