臺北高等行政法院判決

107年度訴字第1102號

）FKT64W1Z1X5L0;@108年3月28日辯

原　　告　鴻聲國際有限公司
代　表　人　梁梅瑛（董事）
訴訟代理人　廖蕙芳　律師
被　　告　內政部警政署
代　表　人　陳家欽（署長）
訴訟代理人　林美倫　律師
　　陳勵新　律師

上列當事人間槍砲彈藥刀械管制條例事件，原告不服內政部中華民國107 年7 月25日台內訴字第1070043878號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

緣原告未取得被告同意，於民國106 年12月24日進口模擬槍一批（土耳其ATAK ARMS 廠ZORAKI 914-TD 及925-TD型各100 枝，以下合稱系爭槍枝），經財政部關務署高雄關轉送高雄市政府警察局鑑驗，並經高雄市政府警察局以107 年1 月12日高市警保字第10730328200 號函請被告複驗，被告依據其所屬之模擬槍鑑驗小組107 年2 月23日複驗結果，認定系爭槍枝屬槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍砲條例）第20條之1 第1 項規定公告查禁之模擬槍，並由內政部以107 年3 月1 日內授警字第1070870508號函復高雄市政府警察局。嗣原

告以107 年3 月21日鴻字第107032102 號函（下稱原告107 年3 月21日函）補附貨品進口申請書，請求被告協助辦理系爭槍枝合法出口，經被告以107 年4 月26日警署保字第1070 0846822 號函（下稱原處分）否准，原告不服，提起訴願，經決定駁回後，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、原告本即為供教育教學、戶外運動店展示及收藏暨國外輸出所需而進口系爭槍枝，且原告在進口系爭槍枝之前，即曾於106 年12月12日函詢被告，說明系爭槍枝款式「皆不含撞針、槍管封死致無法射擊出任何彈丸，屬出速為零動能焦耳之玩具展示DEMO GUN款」，請被告協助說明可否合法進口，經內政部於106 年12月18日以內政部內授警字第1060873718號函（下稱內政部106 年12月18日函）復原告，所詢之「玩具展示槍」如與該函所述之模擬槍型式不同，或非槍砲條例第4 條第1 項第1 款所列之槍枝，即非屬槍砲條例之管制範圍，其進出口即毋須向內政部申請許可。準此，原告主觀上已認定系爭槍枝僅是玩具展示槍，其「不含撞針、槍管封死」，無法改造為具有殺傷力之槍枝，加以被告函復不屬於管制範圍，故乃於106 年12月24日進口系爭槍枝。詎系爭槍枝在海關查驗時，被告竟更改認定系爭槍枝屬於槍砲條例第20條之1 第1 項規定之模擬槍，又因原告進口系爭槍枝之目的本有「國外輸出」之用，故系爭槍枝經被告認定屬於受管制之模擬槍後，原告乃將系爭槍枝改以專供外銷至香港、泰國買家之用，而於107 年3 月21日函請被告協助辦理合法進口，但遭被告以原處分否准在案。惟依財政部關稅總局（現已改制為財政部關

務署，下稱關稅總局）94年5 月10日台總政徵字第0946001474號函釋（下稱94年5 月10日函釋），可知原告僅需在海關放行前取得被告之同意文件即可，而系爭槍枝既尚未經海關放行，則原告在海關放行前申請被告備查，自是符合槍砲條例第20條之1 第2 項「輸入前」之規定。原處分率予認定原告未事先提出申請，而否准原告之申請，顯然違反關稅總局94年5 月10日函釋，自屬違法。況且，系爭槍枝係專供外銷之用，只須向警察機關「報備」即可，是原告在海關放行前以107 年3 月21日函報請被告備查，已然合法，被告不予同意，顯然違反「報備」之規定。再者，被告已自承關於模擬槍之輸入，廠商只要事先向被告提出申請，均會審查通過，而原告已在海關放行前依法提出專供外銷而進口系爭槍枝之申請，且系爭槍枝既係專供外銷而進口，對於國內治安並無妨害之虞，亦符合槍砲條例第20條之1 第2 項規定之立法意旨，是被告實無不同意的理由。

2、原處分違反比例原則、信賴保護原則、行政自我拘束原則、禁止恣意原則：

原告事先已經函詢被告，經被告回函表示不須申請許可，嗣被告更改認定系爭槍枝是槍砲條例第20條之1 第1 項公告查禁之模擬槍後，原告即就原有外銷目的之系爭槍枝，全部改為「專供外銷」，則系爭槍枝即不會流入臺灣市場。因此，倘被告在海關放行前同意原告以系爭槍枝「專供外銷」之用途進口，亦可達到管制之目的。然而，原處分執意不同意原告報備進口，顯係未選擇侵害手段較小之方式，致使高雄市政府對原告處以罰鍰新臺幣25萬元，並沒入系爭槍枝，已違反比例原則。又依槍砲條例第20條之1

第3項但書及第10項但書規定，人民自得相信在海關放行前，「向警察機關報備」者，即可進口「專供外銷之用」的模擬槍，原告亦一再函請被告協助辦理合法進口，即屬積極信賴表現行為，但被告均回復不須申請許可，而後卻以原處分否准原告之申請，自是有違信賴保護原則、行政自我拘束原則、禁止恣意原則。

（二）聲明：

1、訴願決定、原處分均撤銷。

2、被告對於原告107年3月21日之申請，應作成同意系爭槍枝進口之行政處分。

三、被告答辯及聲明：

（一）答辯要旨：

揆諸槍砲條例第20條之1第2項規定之立法目的，係為了讓被告先行過濾進口之模擬槍是否為經公告查禁之模擬槍，藉以管制該等模擬槍之輸入，故無論是否專供外銷，輸入模擬槍均應取得被告之同意。又原告進口系爭槍枝前，並未取得被告之同意，嗣經原告進口後，業經高雄市政府警察局刑事鑑識中心鑑驗、被告辦理模擬槍鑑驗小組複驗，其結果為系爭槍枝屬槍砲條例第20條之1第1項所規定符合內政部94年5月2日台內警字第0940100466號及經濟部經商字第09402052190號會銜公告查禁之模擬槍，原告方以107年3月21日函補正申請被告同意。然而，倘許可遭查獲屬公告查禁之模擬槍後得補正申請，無疑將助長有心人士企圖蒙混入境之勢，嚴重影響社會秩序，並將使槍砲條例第20條之1第2項之規定形同具文。至原告所提出之內政部106年12月18日函僅係法規闡述，且已說明槍枝是否屬槍砲條例所管制，須依個別實物鑑驗認定，非屬被

告就原告輸入系爭槍枝之同意文件。而系爭槍枝既經依法鑑驗、複驗，認定屬公告查禁之模擬槍，依槍砲條例第20條之1 第10項規定即應予以沒入，是原告以107 年3 月21日函補附貨品進口申請書，並請被告協助辦理合法出口，被告未予同意，於法相符。再者，原告雖援引關稅總局94年5 月10日函釋，主張系爭槍枝於海關放行前申請備查，即符合條文所謂「輸入前」之規定云云，然此乃原告之誤解，此觀內政部94年5 月3 日內授警字第0940003858號函已就關稅總局94年4 月28日台總局徵字第09410071041 號函詢事項，予以回復說明，目的係為使模擬槍輸入通關作業，與關稅法第17條規定一致，避免造成海關實務執行之困擾等情即明。況且，關稅總局亦非槍砲條例之主管機關，並無法拘束被告依法准駁模擬槍輸入之權責，被告本於警政職責，實在無法同意原告於事後補行申請輸入系爭槍枝。此外，原告固主張其請求之依據包括槍砲條例第20條之1 第3 項及第10項之規定，惟槍砲條例第20條之1 第3 項及第10項之規定係高雄市政府對原告作成裁處罰鍰及沒入系爭槍枝之處分依據，該條文內容並無任何可請求被告作成同意進口之文句，是原告依上開條文請求，核無依據。

（二）聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

（一）被告以原處分否准原告之申請，是否有據？

（二）原處分有無違反比例原則、信賴保護原則、行政自我拘束原則、禁止恣意原則？

五、本院之判斷：

（一）前提事實：

1、原告曾於106 年12月12日以鴻字第106121201 號函（下稱原告106 年12月12日函）詢被告，並說明其欲向訴外人即土耳其ZORAKI公司購買系爭槍枝，供教育教學、戶外運動店展示、收藏及國外輸出業務之用，而系爭槍枝皆不含撞針、槍管封死致無法射擊出任何彈丸，屬出速為零動能焦耳之玩具展示DEMO GUN款，請被告協助說明可否合法進口至臺灣及其相關法規，經內政部以106 年12月18日函載明槍砲條例第20條之1 之規定及模擬槍查禁公告之內容，並說明：「……四、『玩具展示槍』若足以改造成具有殺傷力之槍枝者，應屬本公告查禁之『模擬槍』，『除專供外銷及研發並向警察機關報備』者外，一律禁止製造、販賣、運輸、轉讓、出租、出借、持有、寄藏或意圖販賣而陳列。五、按槍枝是否屬本條例所管制，須依個別實物鑑驗認定；所詢『玩具展示槍』如與前述模擬槍型式不同或本條例第4 條第1 項第1 款所列之槍枝，則非屬『槍砲彈藥刀械管制條例』管制範圍，其進出口毋須向本部申請許可。」

2、嗣原告於106 年12月24日進口系爭槍枝，同年月26日報關，經財政部關務署高雄關於106 年12月29日移請高雄市政府警察局鑑驗，復經高雄市政府警察局以107 年1 月12日高市警保字第10730328200 號函請被告複驗，被告依據其所屬辦理模擬槍鑑驗小組107 年2 月23日複驗結果，認定系爭槍枝屬槍砲條例第20條之1 第1 項規定公告查禁之模擬槍，並由內政部以107 年3 月1 日內授警字第1070870508號函復高雄市政府警察局。其後，原告以107 年3 月21日鴻字第107032102 號函補附貨品進口申請書，請求被告協助辦理系爭槍枝合法出口，被告乃以原處分否准。原告

不服提起訴願，經訴願決定駁回後，遂提起本件行政訴訟。

3、上開事實，有原告106年12月12日函（本院卷第21頁）、內政部106年12月18日函（本院卷第23頁）、進口報單（原處分卷第72至73頁）、高雄市政府警察局辦理模擬槍鑑驗小組檢視紀錄表及檢視照片（原處分卷第70至71頁、第74至81頁）、高雄市政府警察局107年1月12日高市警保字第10730328200號函（原處分卷第67頁）、被告所屬辦理模擬槍鑑驗小組檢視紀錄表及檢視照片（原處分卷第84至90頁）、內政部107年3月1日內授警字第1070870508號函（原處分卷第82至83頁）、原告107年3月21日函（本院卷第24頁）、原處分（本院卷第25頁）、訴願決定（本院卷第27至30頁）附卷可稽，自堪信為真實。

（二）按「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」行政訴訟法第5條第2項定有明文。是以，人民請求行政機關作成特定行政處分遭拒絕致其權利受侵害時，得依上開規定請求行政法院判命行政機關作成其所申請行政處分以為救濟，即所謂之課予義務訴訟。次按否准處分之課予義務訴訟類型之訴訟目的，在於取得其依法申請之行政處分或特定內容之行政處分，而非在於撤銷否准處分，故其訴之聲明通常除請求判命被告機關應作成原告所申請內容之行政處分外，另附屬聲明請求將訴願決定及否准處分均撤銷，但並不構成撤銷訴訟與課予義務訴訟之合併。當原告所提起之課予義務訴訟具備訴訟成立要件，行政法院即應先實體審理課予義務訴

訟本案聲明有無理由，並以原告所主張之請求權基礎於裁判時是否有效存在為斷。倘課予義務訴訟無理由時，原告所主張之公法上請求權基礎既不存在，即無從取得其依法申請之行政處分或特定內容之行政處分，行政法院應依行政訴訟法第200 條第2 款規定，以判決駁回原告之訴，其附屬聲明請求撤銷訴願決定及否准處分，應一併予以駁回（最高行政法院107 年度判字第60、63號判決可資參照）。

（三）本件原告以其欲將系爭槍枝外銷至香港及泰國買家為由，於107 年3 月21日函請被告協助辦理系爭槍枝之合法出口申請程序，經被告以原處分否准等情，業如前述。又原告在上開請求協助之函文並未記載其請求之依據，復未說明被告應如何協助，嗣提起本件行政訴訟後乃聲明請求被告就原告107 年3 月21日之申請，應作成同意系爭槍枝進口之行政處分，並於108 年1 月8 日準備程序期日敘明本件申請之依據為槍砲條例第20條之1 第2 項、第3 項但書及第10項但書云云。惟查：

1、按槍砲條例第20條之1 第1 至3 項及第10項分別規定：「（第1 項）具打擊底火且外型、構造、材質類似真槍者，為模擬槍。模擬槍，足以改造成具有殺傷力之槍枝者，由中央主管機關會同目的事業主管機關公告查禁。（第2 項）模擬槍之輸入，應先取得內政部警政署之同意文件。（第3 項）製造、販賣、運輸或轉讓第1 項公告查禁之模擬槍者，處新臺幣510 萬元以下罰鍰；其情節重大者，得併命其停止營業或勒令歇業。但專供外銷及研發並向警察機關報備者，不在此限。……（第10項）第1 項公告查禁之模擬槍，不問屬於何人所有，沒入之。但專供外銷及研發

並向警察機關報備或前項情形者，不在此限。」又94年5月2日內政部台內警字第0940100466號及經濟部經商字第09402052190號會銜公告：「公告事項：一、本條例查禁之模擬槍指下列足以改造成具有殺傷力之槍枝：（一）槍枝具有類似槍機、撞針、擊錘等擊發機構或預留有槍機安裝座等機構。（二）槍枝其外型、材質、各部組成零件（含零件結構、功能）或機械運作方式類似各國武器工廠生產之槍枝。二、本條例查禁之模擬槍，自本公告之日起，除專供外銷及研發並向警察機關報備者外，一律禁止製造、販賣、運輸、轉讓……。」（參原處分卷第21至22頁）又依行政院提出增訂槍砲條例第20條之1之修正理由為：「……二、目前國內充斥之玩具槍（模擬槍），其外型、顏色、構造、材質或擊發裝置，均與真槍類似，若非詳加辨識，則無法辨別，極易為不法分子改造成具有殺傷力之犯罪工具，嚴重影響社會治安。……三、鑑於現行玩具槍由國外輸入者，有逐年增加之趨勢，又由於海關對於進口玩具槍並無法認定是否為經公告查禁之玩具槍，爰於第2項規定業者輸入玩具槍，應先取得內政部警政署之同意文件，由該署先行過濾進口之玩具槍是否為經公告查禁之玩具槍，藉以管制該等玩具槍之輸入。四、按經公告查禁之玩具槍既有其危險性，且有妨害治安之虞，故製造、販賣、運輸、轉讓……經公告查禁之玩具槍者，即應加以處罰，……並增列沒入之規定。惟專供外銷且已向警察機關報備者，因係商業行為，且對於國內治安無妨害之虞，爰增列……但書規定。」（參本院卷第149至151頁）。準此可知，槍砲條例第20條之1第2項之立法目的，係要求業者無論係基於何種目的輸入模擬槍，均應在輸入前先經被

告之同意，亦即先經被告確認不是公告查禁之模擬槍後，業者方得輸入。至槍砲條例第20條之1 第3 項、第10項則係就「製造、販賣、運輸、轉讓」公告查禁之模擬槍者規定應予處罰，並沒入該模擬槍，僅於專供外銷及研發且已向警察機關報備者，方予以除外而已，並未因此免除其於輸入前仍應經被告同意之要求，且該條款亦未賦與原告有請求被告作成同意系爭槍枝進口之行政處分之公法上請求權。是以，原告尚難以其輸入系爭槍枝之目的係專供外銷為由，而以槍砲條例第20條之1 第3 項、第10項之規定作為其請求被告同意之依據。再者，系爭槍枝既經高雄市政府警察局鑑驗，復經被告複驗，認定屬槍砲條例第20條之1 第1 項規定公告查禁之模擬槍，則被告以原處分否准原告輸入系爭槍枝之申請，洵無違誤。

2、原告雖稱：其在進口系爭模擬槍之前，曾函詢被告，請被告協助說明可否合法進口，經內政部以106 年12月18日函回復。因原告主觀上已認定系爭槍枝無法改造成具有殺傷力之槍枝，且內政部上開函復亦認不屬於管制範圍，原告方於106 年12月24日進口系爭槍枝。又系爭槍枝係專供外銷至香港及泰國而輸入，依關稅總局94年5 月10日函釋，被告仍應同意原告輸入系爭槍枝，否則即屬違法，且有違反比例原則等語。然查，揆諸前揭內政部106 年12月18日函之內容，僅係就法規加以闡述，且已說明槍枝是否屬槍砲條例所管制，須依個別實物鑑驗認定，並未認定系爭槍枝即非槍砲條例所管制之模擬槍，原告就此部分容有誤解。又是否屬於槍砲條例第20條之1 第1 項規定公告查禁之模擬槍，本應從客觀上之個別實物鑑驗認定，至於當事人之主觀想法核非影響判斷之因素。再者，關稅總局94年5

月10日函釋雖載明：「關於槍砲彈藥刀械管制條例第20條之1 第2 項規定：『模擬槍之輸入，應先取得警政署之同意文件』，其中所謂『輸入前』，係指『於海關放行前』應先取得內政部警政署同意文件而言。」（參本院卷第26頁）但查，上開函釋僅係敘明業者輸入模擬槍，於海關放行前應先取得被告之同意文件，但並未保證業者以專供外銷為由，而所輸入者又為公告查禁之模擬槍時，被告均會同意業者之申請。何況，觀諸上開原告106 年12月12日函所載（參本院卷第21至22頁），可知原告進口之系爭槍枝，係供「教育教學、戶外運動店展示、收藏及國外輸出業務」之用，並非專供外銷。嗣系爭槍枝進口後，因送高雄市政府警察局鑑驗及被告複驗之結果，認定屬槍砲條例第20條之1 第1 項規定公告查禁之模擬槍後，原告方改以系爭槍枝係專供外銷為由，以107 年3 月21日函請被告協助辦理合法出口申請程序，核與其原進口系爭槍枝之目的已有不符。且如前所述，槍砲條例第20條之1 第2 項之立法目的，係要求業者無論係基於何種目的輸入模擬槍，均應在輸入前先經被告之同意，並不因原告專供外銷之目的輸入而有差別。本件原告既已輸入系爭槍枝至臺灣領土，縱未經海關放行，惟因系爭槍枝業經鑑驗為公告查禁之模擬槍，則被告依槍砲條例第20條之1 第2 項之立法意旨否准原告之申請，於法並無不合，尚難因系爭槍枝遭查獲後，原告在海關放行前更改其輸入之用途為「專供外銷」，即遽認被告應概予准許。換言之，槍砲條例第20條之1 第2項之立法目的，本是為了防範公告查禁之模擬槍流入臺灣，倘允許業者先行輸入臺灣，而在海關放行前，經查獲並鑑驗屬公告查禁之模擬槍後，方由業者以「專供外銷」為

由申請被告同意，則將無法杜絕公告查禁之模擬槍有可能流入臺灣市場之危險，亦非槍砲條例第20條之1 第2 項規定之本意，且將致槍砲條例第20條之1 第2 項之規定形同具文。是以，原告援引上開函釋主張被告應予同意系爭槍枝進口，否則即屬違法，且有違比例原則云云，洵非可採。

3、原告固又稱：依槍砲條例第20條之1 第3 項但書及第10項但書規定，人民自得相信在海關放行前，「向警察機關報備」者，即可進口「專供外銷之用」之模擬槍，且被告前均回復不須申請許可，而後卻以原處分否准原告之申請，自是有違信賴保護原則、行政自我拘束原則、禁止恣意原則云云。但查，如前所述，關稅總局94年5 月10日函釋僅謂「所謂輸入前，係指於海關放行前應先取得內政部警政署同意文件而言」，惟並未保證原告於海關放行前向被告申請，被告均會同意原告之請求。而被告亦未曾向原告表示輸入模擬槍不須被告之同意文件，是原告以前開事由主張原處分有違信賴保護原則、行政自我拘束原則、禁止恣意原則云云，亦非可取。

（四）本件判決基礎已經明確，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，無一一論述的必要，一併說明。

六、結論：訴願決定及原處分並無違誤，原告訴請撤銷，並為前開訴之聲明第2 項之請求，為無理由，應予駁回，訴訟費用應由原告負擔。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　25　　日

臺北高等行政法院第七庭

審判長法　官　蕭忠仁

法　官　吳坤芳

法　官　林秀圓

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，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示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（須按他造人數附繕本）。

三、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）

四、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
㈠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。
㈡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	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。

訟代理人	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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　3　　日

書記官　張正清