

臺灣高等法院民事判決

108年度上國字第11號

上訴人 警星國際企業有限公司
法定代理人 曾正忠
訴訟代理人 石繼志律師
被上訴人 臺中市政府警察局烏日分局
法定代理人 張則誠
訴訟代理人 吳佺諭律師

上列當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國108年5月7日臺灣新北地方法院107年度重國字第11號第一審判決提起上訴，本院於中華民國108年10月29日言詞辯論終結，判決如下：

主 文
上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

本件上訴人之法定代理人原為樊紀允，並於原審委任訴訟代理人到庭，雖於第一審言詞辯論終結前變更為曾正忠，經曾正忠具狀聲明承受訴訟後，同意由本院為裁判，並承認所有訴訟行為，有聲明承受狀、公司變更登記表、補正狀可按（見本院卷第31至43頁、第64頁、第99至101頁），溯及其應為行為時發生效力，認無民事訴訟法第451條第1項規定之適用維持審級制度而予以廢棄原判決，發回原法院之必要。被上訴人法定代理人原為吳耀南，於民國（下同）108年7月22日變更為張則誠，有政府網站資訊可稽，經其於同年9月25日具狀聲明承受訴訟（本院卷第185至189頁），核無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊自104年10月起向香港APS公司，以新臺幣（下同）174萬1,800元，進口該公司生產之CAM870型號系列之CO2氣動式散彈玩具槍（下稱系爭槍枝），系爭槍枝於

進口時均經海關測試符合標準且無殺傷力。內政部警政署（下稱警政署）曾於104年11月5日召集相關單位研商系爭槍枝管制事宜，並決議認系爭槍枝非槍砲彈藥刀械管制條例（下稱槍砲條例）第8條之其他可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲，惟如有改造槍枝或子彈者，應依個案認定其違法行為並予以查緝（下稱系爭管制會議）；系爭管制會議之結論並經警政署以104年11月10日警署保字第10401710462號函通令各警政單位。故單純進口販售未經改造之系爭槍枝，應無違法之虞。詎被上訴人為求破案績效，竟報請臺灣臺中地方檢察署（下稱臺中地檢署）檢察官指揮偵辦，並向臺灣臺中地方法院（下稱臺中地院）聲請搜索票後，於105年6月23日跨區至伊公司進行搜索，並扣押伊庫存於倉庫內之系爭槍枝共158枝，並經臺中地院於107年8月10日作出沒收之裁定，致伊受有158枝系爭槍枝之損害，及自搜索扣押起至106年3月6日警政署正式函令公告查禁系爭槍枝止，伊原可正常販賣系爭槍枝8個月營業利益之損失375萬357元。被上訴人若認伊進口販賣系爭槍枝有經改造成具殺傷力槍枝之危險性，可先報請上級單位公告查禁，伊可全部退貨予香港APS公司並取回款項，被上訴人依行政程序法第7條規定，應採取對人民權益損害最少方法，避免採取之方法造成人民受損，與其欲達成目的之利益顯失均衡，有違比例原則，顯有違反行政程序法第8條之過失，爰依國家賠償法第2條、第5條準用民法第184條第1項、第216條規定，請求被上訴人如數給付。（原判決駁回上訴人之請求，上訴人提起上訴）。於本院上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付伊549萬2,157元，及自107年8月11日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、被上訴人則以：伊非刑事訴訟法搜索、扣押之主體，僅受臺中地檢署檢察官指揮進行搜索、扣押之執行機關。系爭管制會議結論業經臺中地院105年度重訴字第1328號、106年度重訴字第1225號刑事判決認定缺乏解釋、論證之過程，且未

01 能呈現會議討論中不同意見，而屬錯誤見解，上訴人持系爭
02 管制會議結論質疑本件搜索、扣押之必要性，顯無理由。本
03 件檢察官所發動之搜索、扣押，經檢察官判斷有其必要性，
04 又經法院認定後許可核發搜索票，即符合刑事訴訟法關於必
05 要性之法定要件，更應尊重其獨立行使職權。上訴人所持刑
06 事案件之結論，係因法院經嚴格證明後認定其無主觀犯意，
07 但關於客觀上系爭槍枝具有殺傷力乙節，業經認定確具有殺
08 傷力，屬於違禁物而應予沒收，則該無罪判決並不影響本件
09 搜索、扣押之必要性，無從否定本件檢察官所發動之搜索、
10 扣押之必要性及合法性。又本件既無公務員就參與審判或追
11 訴案件犯職務上之罪經判決有罪確定，上訴人自不得請求損
12 害賠償。況上訴人主張之事實內容，於105年6月23日執行
13 搜索、扣押時即已知有損害及國家賠償原因，且其所主張被
14 上訴人所屬公務員侵害權利所涉行為，本質上均為司法偵查
15 或相關附隨行為，無涉該案刑事程序始得以確定是否違法，
16 上訴人請求已罹於時效。上訴人所持系爭槍枝，業經認定具
17 有殺傷力，依法本應沒收，自無所謂財產上損害可言。而其
18 主張營業上損失，與伊搜索、扣押行為無關聯性，亦無從認
19 明其所失利益等語置辯，於本院答辯聲明：上訴駁回。

20 三、本院之判斷：

21 (一)查本件被上訴人於查緝第三人陳俊安涉嫌違反槍砲條例案件
22 中，發現該他人所持有、販賣之具有殺傷力槍枝來源為上訴
23 人，被上訴人遂依刑事訴訟法第128條之1第2項規定，報
24 請臺中地檢署檢察官許可後，向臺中地院聲請核發搜索票，
25 經臺中地院法官審查後核發105年度聲搜字第1305號搜索票
26 (下稱系爭搜索票)。嗣由被上訴人所屬員警持系爭搜索票
27 於105年6月23日對上訴人執行搜索，扣得158枝CAM870型
28 號系列之CO2氣動式散彈玩具槍，而該158支系爭槍枝，經
29 警政署刑事警察局鑑定後，認均具有殺傷力，臺中地院遂依
30 檢察官之聲請，以扣案158支系爭槍枝具殺傷力，屬違禁物
31 為由，依刑法第38條第1項、第40條第2項規定，於107年

8 月 10 日 107 年度單禁沒字第 233 號刑事裁定，予以單獨宣告沒收，有系爭刑事裁定可按（見原審卷第 137 頁），且為兩造所不爭執（見本院卷第 67、68 頁），堪予認定。

(二) 按槍砲條例第 1 條規定：為管制槍砲、彈藥、刀械，維護社會秩序、保障人民生命財產安全，特制定本條例。該條例第 4 條第 1 項第 1 款所列具可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲，依同條例第 5 條規定，非經中央主管機關許可，不得製造、販賣、運輸、轉讓、出租、出借、持有、寄藏或陳列。是違反第 4 條第 1 項第 1 款所列具有殺傷力之槍砲，未經中央主管機關許可，即屬違禁物，不問屬於犯罪行為人與否，均應沒收，以保障該條例所揭禁為達成人民生命財產安全、維護社會秩序之立法目的。縱於外國得持有、買賣之槍枝，基於保障本國人民之生命財產安全，依本國刑事政策上認定具有殺傷力，而應依法予沒收，要無侵害違禁物之財產權可言；其沒收前對該違禁物之搜索、扣押處分，亦難認有得主張違禁物之財產權利。上訴人對於系爭槍枝經刑事法院認定屬違禁物而宣告沒收等節並未爭議（見本院卷第 65、69 頁），足見上訴人並無持有、販賣系爭槍枝之權利。被上訴人所屬員警報請臺中地檢署檢察官向法院聲請核發搜索票，並執搜索票為搜索、扣押，嗣經法院宣告沒收，並不違法，上訴人並無主張對其系爭槍枝之財產權可言。上訴人主張因被上訴人搜索扣押而提早喪失系爭槍枝之持有，致上訴人無法退貨予香港 APS 公司，及自 105 年 6 月 23 日搜索扣押起至 106 年 3 月 6 日正式公告查禁止，此期間販賣之營業利益損失，顯均非受法律保護之利益。上訴人主張被上訴人之搜索扣押行為造成上開損害，請求國家賠償云云，實無可採。

(三) 上訴人固主張系爭槍枝自 103 年 2 月 24 日起即開始向香港 APS 公司進口輸入而販賣，警政署曾自行以裝入改造定裝彈彈殼之火藥子彈，進行射擊測試，於 104 年 11 月 5 日召集經濟部、財政部關務署及刑事警察局等相關單位研商系爭槍枝管制事宜，作成僅對改造槍枝及子彈者，個案認定其為違法行

為，如單純進口即無違法之虞，上訴人信賴系爭管制會議結論而進口系爭槍枝；而系爭管制會議結論，經警政署以104年11月10日警署保字第10401710462號函通令各警政單位，被上訴人明知上訴人為系爭槍枝合法進口廠商，仍為求破案績效而對上訴人為搜索、扣押，其行為違反行政程序法第7條規定之比例原則，及第8條之信賴原則云云。惟：

1. 查被上訴人先前獲陳俊安持有與系爭槍枝同型號之槍枝，輾轉查得來源為上訴人，而經將查獲槍枝送鑑定結果以：「送鑑長槍1枝（槍枝管制編號0000000000），認係仿散彈槍製造之槍枝，槍管為金屬材質且已暢通，擊發功能正常，可供擊發適用子彈使用，認具殺傷力」，有警政署刑事警察局105年6月16日刑鑑字第1050053444號鑑定書可按【見臺中地院105年度聲搜字第1305號卷（下稱聲搜卷）第146至148頁】。依此客觀情狀，自有相當理由足認持有或販賣該槍枝之人，即涉有違反槍砲條例罪嫌，而符合發動搜索之前提。又被上訴人乃司法警察機關，其代表人為警察官長，依刑事訴訟法第230條規定，倘知有犯罪嫌疑者，應即開始調查，並應將調查情形報告該管檢察官。故被上訴人既知悉上訴人販賣系爭槍枝，且有相當理由，足認系爭槍枝為具有殺傷力之違禁物，依法即應予以調查，且有報告之義務。復依被上訴人於105年6月23日提出之偵查報告所載（見聲搜卷第1-3、1-4頁），被上訴人有依刑事訴訟法第128條之1規定，先經指揮之檢察官許可後，再向法院聲請搜索票，而關於搜索上訴人之必要性，經檢察官、法院實質審核後，均認可被上訴人之聲請，堪認被上訴人所實施之搜索扣押，並無不法。
2. 又查，系爭管制會議結論係以：「原廠CAM870型空氣散彈長槍非屬槍砲彈藥刀械管制條例第8條之其他可發射金屬或子彈具有殺傷力之各式槍砲，惟該槍枝及子彈容易改造，本案應依個案認定，並請各警察機關就其製造、持有改造槍彈行為，依槍砲彈藥刀械管制條例第8條之規定予以查緝」等語（見原審卷第45、46頁），足見會議結論係強調該型槍枝之

01 改造容易，應個案認定是否符合槍砲條例所管制禁止之槍枝
02 。又警政署依系爭管制會議結論，於104年11月10日警署保
03 字第10401710462號函通知各縣市政府警察局以：「主旨：
04 有關『非法』改造新型態CAM870型空氣散彈長槍案…說明：
05 二、旨揭槍枝經申請進口後，依其原廠槍枝彈藥射擊並無殺
06 傷力，惟如槍枝改造成可發射制式散彈或子彈經改造成適用
07 旨揭槍枝之散彈且具殺傷力，為『槍砲彈藥刀械管制條例』
08 管制範圍。三、為免不法之徒利用該槍彈容易改造特性作為
09 犯罪工具，對於製造、持有前揭改造後具殺傷力之槍枝與彈
10 藥，涉嫌觸犯該條例第8條、第12條之罪，請加強查緝並依
11 法偵查」等語，有該函文及嘉義市政府警察局頁面列印資料
12 可按（見原審卷第47、49頁），更於主旨明揭通令範圍係以
13 非法改造之槍枝為對象，明令應加強查緝。又如不具殺傷力
14 之槍砲，復非法所明文列舉之制式槍砲，本非槍砲條例所管
15 制槍砲，而無不法，自不待系爭管制會議作成結論至明。上
16 訴人反以系爭管制會議結論就此重申內容，作為其只要係向
17 原廠所進口CAM870型空氣散彈長槍即當然合法之信賴基礎云
18 云，顯屬無據。

- 19 3.是本件具有殺傷力之槍枝，為槍砲條例所查禁之違禁物，而
20 非以改造與否為禁止與否之判斷。且系爭槍枝客觀上具有殺
21 傷力，亦不因持有或販賣之人主觀上知悉與否而改易。被上
22 訴人於查獲之槍枝經鑑定客觀上既具有殺傷力，若不先實施
23 搜索扣押，非僅可能造成重大刑事案件之證據滅失，更有任
24 令具有殺傷力之系爭槍枝繼續流入市面、危害人民生命財產
25 安全之虞。而上訴人遭搜索扣押所喪失者，僅為有於違禁物
26 之管領權，與前述刑事政策保護人民生命安全之公益衡量，
27 顯較無保護之價值。上訴人進口系爭槍枝後未經改造，並不
28 足以反推系爭槍枝即不具有本國法令所禁止槍砲條例之殺傷
29 力；而此等情狀，亦非被上訴人報請搜索扣押時所得查悉。
30 上訴人徒以：被上訴人所查獲之持有人陳俊安及其友人朱晏
31 廷於警詢時陳稱槍枝買入後未經改造（見聲搜卷第7至13頁

01)，及其進口系爭槍枝後並未改造，被上訴人對合法進口之
02 系爭槍枝為搜索扣押即為不當云云，要無可採。再者，系爭
03 槍枝經搜索扣押後，復經警政署刑事警察局鑑定後，認均具
04 殺傷力，臺中地檢署檢察官因而起訴上訴人法定代理人樊紀
05 允涉嫌販賣具有殺傷力之槍枝罪嫌，案經臺中地院、臺灣高
06 等法院臺中分院審理後，均認扣案158支系爭槍枝客觀上雖
07 具有殺傷力，惟樊紀允主觀上並不知悉，而為樊紀允無罪之
08 諭知，復經最高法院判決駁回檢察官之上訴而確定，有臺中
09 地院105年度重訴字第1328號、106年度重訴字第1225號刑
10 事判決書可參（見原審卷第105至136頁），並為兩造所不
11 爭執（見本院卷第67、68頁）。是上訴人法定代理人主觀犯
12 意之有無，實非被上訴人於搜索扣押時所得知悉。上訴人以
13 系爭槍枝經合法進口，而為正常營業之商人，被上訴人未先
14 公告禁止，使其得以退貨，其聲請搜索扣押違反行政程序法
15 第7條之比例原則而屬不當云云，實屬倒果為因，即無可採
16 。況且系爭槍枝可否進口、應否公告查禁，均非被上訴人之
17 職權，且被上訴人並未參與系爭管制會議，僅單純受告知會
18 議結論而已。上訴人主張與系爭槍枝同型之槍枝自103年2月
19 間即開始進口販賣，警政署刑事警察局曾進行射擊測試，仍
20 未查禁，而有誠信原則之適用云云，除與前述會議結論內容
21 不符外，亦非被上訴人之行為有使上訴人為信賴之基礎，上
22 訴人主張被上訴人違反誠信原則云云，即無可採。

23 4.至上訴人主張被上訴人明知其為系爭槍枝合法進口廠商，係
24 為求破案績效而對上訴人為搜索、扣押，並由警政署刑事警
25 察局故意作成不實之鑑定報告云云，為被上訴人所否認，上
26 訴人空言指摘、臆測，未能舉證以實其說，實無可取。

27 (四)上訴人既不得主張對系爭槍枝持有、販賣之權利，而不得對
28 被上訴人之搜索扣押行為，請求國家賠償，則上訴人之請求
29 權是否罹於時效，及上訴人請求賠償之金額應如何計算為適
30 當等，即無再一一論述之必要，附此敘明。

31 四、綜上所述，上訴人依國家賠償法第2條第2項、第5條準用

01 民法第184條第1項、第216條規定，請求被上訴人給付上
02 上訴人549萬2,157元，及自107年8月11日起至清償日止
03 按年息5%計算之利息，為無理由，應予駁回。原審為上訴
04 人敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予
05 廢棄改判，為無理由，應予駁回。

06 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，
07 經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一
08 論列，附此敘明。

09 六、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
10 項、第78條，判決如主文。

11 中 華 民 國 108 年 11 月 19 日
12 民事第十庭

13 審判長法官 黃嘉烈
14 法官 高明德
15 法官 陳筱蓉

16 正本係照原本作成。

17 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
18 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狀
19 （均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具
20 有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資
21 格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但
22 書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提
23 起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

24 中 華 民 國 108 年 11 月 19 日
25 書記官 陳珮茹

26 附註：

27 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

28 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
29 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

30 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
31 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法

01 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。