高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
112年度訴字第331號

原　　告　鄺定凡
被　　告　國防部
代　表　人　邱國正

上列當事人間軍人保險條例事件，原告提起行政訴訟，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：

緣原告於民國112年5月9日、同年月15日具陳情書致被告陳情略以：社會保險內涵應保障國民免於年老而陷入個人及家庭之危機，惟軍人保險沒有退休、養老功能，是否屬於社會保險範圍尚有疑義。嗣被告以112年6月7日國資人力字第0000000000號函、同年月8日國資人力字第0000000000號函將相關法令依據查復原告略謂：軍人保險屬我國社會保險制度之一環，惟服短、中役期之軍人離退時所領「軍人保險退伍給付」金額微薄，不應視為社會保險「老年給付」性質。原告於112年8月14日再具陳情書致被告陳述：其年滿60歲，第一份工作為軍官服役10年，其中這10年年資無法與勞保、國保合併計算退休金，與社會保險精神相違背等語，其中關於軍人保險部分被告以112年8月31日國資人力字第0000000000號函復原告：關於軍人保險相關疑義前已函覆等語。原告不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

軍人保險攸關中、短期志願役軍、士、兵退伍後相關福利計

算基準，然其立法意旨未提供「退休」功能，致退伍軍人歸鄉從事其他職業時，直到達退休年齡後，軍中服役年資無法與公教以外之其他社會保險年資合併計算退休金，而有排他性。然除了軍人保險與其他社會保險屬性不同外，被告聲稱軍人保險為「社會保險」之一種，但查我國至今尚未單獨制定「社會保險法」，國防法規亦無任何條款能佐證軍人保險是社會保險，以證被告之詞。國民年金法第6條第1項規定：相關社會保險，指軍人保險，同條第2項規定：相關社會保險老年給付，指軍人保險退伍給付。憲法增修條文第6條，考試院為國家最高「退休」機關。行政院衛福部下設有「社會保險司」卻怠惰未制定「社會保險法」，渠等服役年資無法兌現成為老年退休所用！

㈡聲明：確認軍人保險為社會保險。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

程序部分，原告提起之確認訴訟非屬法定類型，起訴不備要件，難認屬合法；實體部分，原告顯然欠缺即受判決之法律上利益，其訴顯非適法。若原告提起本件訴訟係為達成年資併計之目的，然軍人保險條例對於合併年資並無規範，故原告透過軍人保險以外社會保險法規範欲併入軍人年資時，應向軍人保險以外法規範之主管機關提起訴訟，其本件逕對被告提起訴訟，當事人不適格。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

原告提起本件確認訴訟是否適法？

五、本院之判斷：

㈠按「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：一、除第2項以外之當事人不適格或欠缺權利保護必要。二、依其所訴之事實，在法律上顯無理由。」行政訴訟法第107條第3項定有明文。而同法第6條第1項

規定：「確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」可知行政訴訟法規範得提起確認訴訟之類型有「確認行政處分無效訴訟」「確認公法上法律關係成立或不成立訴訟」及「確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法訴訟」3種。又行政訴訟法第2條既規定：「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」則除法律別有規定，依其規定處理外，如果依行政訴訟法規定提起確認訴訟，即應遵守「本法(行政訴訟法)」之規定，受其列舉的確認訴訟種類限制。至於所稱之公法上法律關係，係指特定生活事實之存在，因法規之規範效果，在兩個以上權利主體間所產生之公法上權利義務關係，或產生人對權利客體間之公法上利用關係而言。行政法上法律關係之成立，雖有直接基於法規規定者，亦有因行政處分、行政契約或事實行為而發生者，惟法規、行政行為及事實均非法律關係之本身，不得以其存否為確認訴訟之標的（最高行政法院109年度上字第379號判決意旨參照）。

㈡經查，原告雖多次以陳情書向被告陳情有關軍人保險是否屬於社會保險之疑義，經被告以上述書函回復原告，惟該等被告之函復，僅係行政機關所為單純事實之敘述或理由之說明，並非對人民之請求有所准駁，既不因該函復或說明而生何法律上之效果，自非行政處分。嗣原告逕以「軍人保險為社會保險」為確認標的，而提起確認訴訟，其上開所欲確認之事項，既非中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為，亦非特定主體間公法上權利義務關係之成立與否，則原告請求確認之事項，非屬行政處分或公法上法律關係，無法藉由確認判決加以有效適當的解決，核與行政訴訟法第6條

第1項所定得提起確認訴訟之要件不符，自欠缺即受判決之確認利益。

㈢綜上所述，原告並非請求確認特定之行政處分無效、違法，或特定之公法上法律關係成立或不成立，其逕行提起本件確認訴訟，顯然欠缺訴之利益而無權利保護之必要。參照前開規定及說明，原告之訴在法律上顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

六、結論：原告之訴顯無理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　5　　日

審判長法官　孫　國　禎

法官　曾　宏　揚

法官　林　韋　岑

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49條之1第1項）

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3項、第4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.當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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。 2.稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。

	3.專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。
(二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1.當事人之配偶、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。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4.當事人為公法人、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。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，當事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　　113　　年　　1　　月　　5　　日

書記官　鄭　郁　萱