臺中高等行政法院判決

111年度訴字第280號
112年3月8日辯論終結

原　　告　簡聖諺

　　簡志閣

共　　同

訴訟代理人　陳振東律師

複 代理 人　黃伊平律師

被　　告　陸軍裝甲第五八六旅

代　表　人　李錦鑫

訴訟代理人　雷伯謙

上列當事人間確認公法上債權不存在事件，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：

緣原告簡聖諺原為被告陸軍裝甲第五八六旅所屬中尉副連長，於民國101年8月12日入學中正幹部預備學校，於104年6月22日畢業並入學陸軍官校，於108年7月1日畢業並任官掛階。依104學年度軍事學校正期班甄選入學招生簡章（下稱招生簡章）之規定，原告簡聖諺應服役之最少年限為10年，惟原告簡聖諺申請提前退伍，經國防部陸軍司令部以110年11月25日國陸人勤字第11002087391號令核定自同年12月16日零時退除生效。原告簡聖諺乃於同年12月1日簽立「陸軍裝甲第五八六旅軍官未服滿年限退伍人員賠償受領公費待遇、津貼及訓練費用切結書」（下稱賠償切結書），並與連帶保證人即原告簡志閣共同書立「陸軍裝甲第五八六旅軍官未服

滿最少服役年限志願申請退伍分期償還賠償金額協議書」（下稱分期協議書）。被告旋以同年月8日陸十鍾仁字第1100139956號函（下稱系爭函文）核算原告簡聖諺應賠償金額為新臺幣（下同）246萬6,284元。原告認其等所負債務應係123萬3,142元，系爭函文核算之金額有誤，有受強制執行之虞，遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張及聲明：

㈠原告簡聖諺因提前退伍而對被告有償還公費待遇和津貼之責任，依法應賠償123萬3,142元，惟被告所計算之賠償金額為246萬6,284元，應有法規適用上的錯誤，如原告應未連帶賠償246萬6,284元，則有受強制執行之虞，則原告應對被告應負擔之公法上債務，於超過123萬3,142元之部分是否存在，原告應有受強制執行侵害之危險，且此項危險得以對於被告之確認判決除去，是應訴請本件確認訴訟，應具有行政訴訟法第6條第1項規定之即受確認判決之法律上利益，先予敘明。

㈡被告不得以嗣後變更之法令計算為二倍違約賠償金：

1.按軍事教育條例第17條第1項規定：「軍事學校及預備學校之學員生，除自費學生外，享有公費待遇及津貼。」第18條規定：「（第1項）前條第一項受領公費待遇及津貼之學員生，違反應履行義務及應遵行事項規定時，應予賠償。（第2項）前項賠償事由、範圍、程序、分期賠償及免予賠償條件等相關事項之辦法，由國防部定之。」國防部據此授權於104年6月1日訂定發布之軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼賠償辦法（下稱軍費生賠償辦法）第5條第1項本文規定：「軍費生畢業任官後，未服滿招生簡章所定之現役最少年限者，應依尚未服滿現役最少年限之比率，賠償所受領之公費待遇及津貼。……」並於107年12月11日修正為：「軍費生畢業任官後，依陸海空軍軍官士官服役條例第十五條第一項第五款、第七款、第八款及第九款規定核定退伍，而未服滿招生簡章所定役期者，其賠償範圍、

分期賠償及免予賠償等相關事項，準用陸海空軍軍官士官未服滿最少服役年限志願申請退伍賠償辦法之規定。」國防部107年11月29日訂定發布之陸海空軍軍官士官未服滿最少服役年限志願申請退伍賠償辦法（下稱退賠辦法）第3條第1項前段規定：「軍官、士官依本條例第十五條第一項第十款規定退伍，而未依招生簡章服滿役期者，應以就讀預備學校與接受基礎教育、分科（專長）教育、國外受訓及全時進修期間，所受領公費待遇、津貼及訓練費用合計總金額之二倍金額計算後，依應服滿與未服滿招生簡章所定役期之比率賠償。……」可知未服滿役期之軍費生，依法賠償之公費待遇、津貼及訓練費用有新、舊法適用之差異。

2. 而就新、舊法之適用，實務見解認為：「於107年12月11日前（即軍費生賠償辦法第5條第1項規定於107年12月11日修正前）入學者，適用該條之舊法規定，係依尚未服滿現役最少年限的比例，賠償所受領的公費待遇及津貼（即一倍）；倘於107年12月11日後始入學者，適用該條之新法規定則按受領公費待遇及津貼合計總金額的二倍金額計算後，依應服滿與未服滿招生簡章所定役期的比率賠償。」此有鈞院110年度訴字第188號判決意旨、高雄高等行政法院111年度訴字第113號判決意旨可資參照。

3. 上揭判決均明確指出「締結行政契約的當事人，除非就契約內容事後另經雙方合意變更、依法終止或解除，否則契約當事人應依既有有效的契約內容履行契約義務。鑒於契約成立生效後，除契約約定適用特定法規，且約明其權利、義務隨法規修正而變動外，當事人的權利、義務已經確定，不因締約後的事實或法令變更而使契約效力自動隨之變更。此觀行政程序法第146條第1項至第4項及第147條第1項、第2項規定可知，僅於特定條件下，行政機關始能調整行政契約的內容，否則即應受行政契約成立生效時約定內容的拘束，不因行政契約所依據的法令變更而有變

動，否則將與契約相對人締約時的認知基礎有違，而違反信賴保護原則及誠實信用原則」等語，並因此認為行政機關不得以嗣後變更之法令計算為二倍違約賠償金。

㈢查原告簡聖諺於104年6月22日起入學陸軍官校，依招生簡章拾肆、一般規定第10點規定：「軍費生畢業任官後，未服滿招生簡章所定之現役最少年限者，應依尚未服滿現役最少年限之比率，賠償所受領之公費待遇及津貼（請參閱「軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼發給及賠償辦法」）……」及104年6月1日訂定發布之軍費生賠償辦法第5條第1項本文規定，本件違約賠償範圍，自應以原告所領之公費待遇及津貼，應依尚未服滿現役最少年限的比例一倍賠償。根據系爭函文所附之賠償費用清冊，原告簡聖諺受領之公費待遇及津貼包括：A.基礎教育賠償費用162萬7,802元、B.分科教育訓練指揮（中心）賠償部費用1萬6,387元，合計164萬4,189元，且其未服滿役期之比例為90/120，故本件應賠償費用為123萬3,142元【計算式：1,644,189*90/120=1,233,142（小數點以下四捨五入）】，惟依被告於上開賠償費用清冊所列之計算式，被告誤將原告簡聖諺受領之公費待遇及津貼以二倍為計算基礎，故所核算之賠償金額為246萬6,284元，顯有適用法規之錯誤。

㈣又原告簽立賠償切結書、分期協議書，係誤認所載之賠償金額246萬6,284元為正確適用法規之結果，依行政程序法第149條準用民法第738條第3款規定：「和解不得以錯誤為理由撤銷之。但有左列事項之一者，不在此限：……三、當事人之一方，對於他方當事人之資格或對於重要之爭點有錯誤，而為和解者。」為得撤銷之情形。因此，原告另以本件訴訟起訴狀繕本送達被告，作為撤銷賠償切結書、分期協議書之意思表示。

㈤針對被告答辯之回應：

1.被告雖稱原告簡聖諺係志願申請退伍，故本件無新、舊法適用之問題等語，惟被告於104年入學時，既尚無上開二倍

賠償之規定，適用法規計算違約金時，即有新、舊法之問題；縱使原告簡聖諺入學後，始有107年9月4日軍士官申請因其他事故停役及志願申請退伍作業規定（下稱志願退伍作業規定）第3點第2款第2目之規定，但該修法係現役軍人是否得申請志願退伍的條件，而關於違約賠償金權利、義務關係則非該法所規範者。原告簡聖諺因退伍所生之賠償金義務，應已於入學時確立，不因締約後的事實或法令變更而使契約效力自動隨之變更，仍應依照招生簡章及104年6月1日訂定之軍費生賠償辦法第5條第1項本文之規定所定的契約內容履行。退賠辦法第3條規定相關賠償金額以二倍為計算，係107年11月29日始修正，被告自不得任意援引嗣後修正之法令計算違約賠償金，並變更已締結之行政契約內容，否則有違行政法之信賴保護原則。

2. 再針對原告所提兩則行政訴訟判決，被告認為係因軍校軍費生「不當借貸」及「非法網路賭博」遭認定不適現役退伍之案例，故與本件原告簡聖諺志願申請退伍屬不同之退伍原因等語，然而上開案例所適用107年12月11日修正後軍費生賠償辦法第5條第1項之新法規定，就其賠償範圍、分期賠償及免予賠償等相關規定，是準用退賠辦法之規定，而與本件被告主張用以計算原告二倍賠償金之法源相同，由此可見，就新、舊法適用之疑義，上開實務見解於本件應有可參照之處。無論係本件原告簡聖諺申請志願退伍，或上開兩件他案係軍費生有不適任情形，經人事評審會考核予以退伍之情形，如依照107年11年29日發布之退賠辦法新法規定，而以二倍為賠償金之計算，則就新法實施前入學之軍校生，顯然均因行政契約所依據的法令變更有不利益之情形，並無不同。

3. 況且，若依被告所述，107年12月11日前入學之軍費生因「不當借貸」及「非法網路賭博」遭認定不適現役退伍，得援引舊法主張以一倍計算賠償金，而原告簡聖諺自願退伍之情形卻應以新法之二倍為計算，形同是變相鼓勵107年

12月11日前入學之軍校軍費生如有意申請退伍，應盡量發生上開不適任之事由，讓軍費生被軍校退學，則可以免去二倍賠償金、僅以舊法之一倍為計算，顯見上述法規之解釋和適用結果並不合理，故本件賠償金之計算亦應以入學時之舊法即一倍為基準，就上開法規之體系解釋及適用結果，始符公平。

㈥綜上所述，依招生簡章第10點規定及104年6月1日訂定發布之軍費生賠償辦法第5條第1項本文規定，原告應賠償被告之公費待遇及津貼為123萬3,142元，被告對原告於超過該金額之未服滿最少服役年限志願申請退伍之賠償金債權應不存在。

㈦聲明：

確認被告對原告之未服滿最少服役年限志願申請退伍所需償還之金額超過123萬3,142元之債權不存在。

三、被告答辯及聲明：

㈠依陸海空軍軍官士官服役條例（下稱服役條例）第15條第1項第10款、志願退伍作業規定第3點第2款第2目志願申請退伍條件等規定，原告簡聖諺退伍生效之原因係志願申請退伍，與鈞院110年度訴字第188號判決（案內被告係因不當借貸，遭單位核定一次記大過2次，辦理不適服現役退伍）、高雄高等行政法院111年度訴字第113號判決（案內被告係因非法網路賭博，遭單位核定大過2次及記過6次，因1年內累積記大過4次，由單位核定撤職停役處分）均屬不同之退伍原因，先行說明。

㈡原告雖認本件核定之金額應適用招生簡章第10點規定及104年6月1日訂定發布之軍費生賠償辦法第5條第1項本文規定等語，惟查：

1.原告可申請志願退伍，係因服役條例第15條第1項規定於107年6月21日增訂公布第10款規定：「十、任官服現役滿一年提出申請，並經人事評審會審定。」為因應前揭修正，國防部遂於107年9月4日訂定發布志願退伍作業規定，其中

第3點第1款、第2款第2目規定：「三、申請對象、條件㈠對象：常備軍官、常備士官或預備軍官、預備士官。㈡條件：……2.志願申請退伍之條件：任官服現役滿一年。」是原告於104年6月22日入學陸軍官校時，尚無個人志願申請退伍的機制和規定，此乃107年6月21日服役條例修法後才有。

2.依志願退伍作業規定第6點第6款規定：「依本條例第十五條第一項第十款規定退伍，並核定退伍者，應依陸海空軍軍官士官未服滿最少服役年限志願申請退伍賠償辦法等規定賠償。」而國防部107年11月29日訂定發布之退賠辦法第3條第1項前段規定：「軍官、士官依本條例第十五條第一項第十款規定退伍，而未依招生簡章服滿役期者，應以就讀預備學校與接受基礎教育、分科（專長）教育、國外受訓及全時進修期間，所受領公費待遇、津貼及訓練費用合計總金額之二倍金額計算後，依應服滿與未服滿招生簡章所定役期之比率賠償。……」據此，軍士官若依服役條例第15條第1項第10款規定退伍者，賠償金額為總金額的二倍金額計算實屬合理正當。

㈢軍費生賠償辦法第5條第1項本文規定雖於107年12月11日修正，而有新、舊法問題，惟原告申請志願退伍之賠償金額計算方式，並無法適用上述規定，蓋軍費生賠償辦法104年6月1日訂定發布時，退伍事由並無個人志願申請之方式。且軍費生賠償辦法107年12月11日修正後，亦僅就服役條例第15條第1項第5、7、8、9款規定核定退伍之情形，準用退賠辦法，並無將志願申請退伍納入，實係因志願申請退伍，逕依志願退伍作業規定第6點第6款規定，適用退賠辦法第3條第1項前段規定處理。是本件並無新、舊法適用之問題，被告亦未違反信賴保護、誠實信用原則，原告容有誤會。

㈣又原告簽立之賠償切結書、分期協議書，並非和解契約，並無民法第738條規定之準用，且賠償切結書、分期協議書為

原告申請退伍時所需檢附之資料，再該等書面資料均有讓原告閱讀審視之時間，均屬合法有效之意思表示。

㈤聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

㈠系爭函文核定原告簡聖諺應賠償246萬6,284元，有無違誤？

㈡原告主張應以償還金額基數之一倍賠償，有無理由？

㈢原告以意思表示錯誤為由，撤銷賠償切結書、分期協議書之意思表示，是否有理由？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

如爭訟概要所述之事實，有招生簡章、國防部陸軍司令部110年11月25日國陸人勤字第11002087391號令、退伍令、系爭函文、賠償切結書、分期協議書各1份在卷可查（見本院卷第45至72、73至75、79、81、82、101、103、104頁）。

㈡應適用的法令：

1.服役條例第15條第1項第10款、第3項規定：「（第1項）常備軍官、常備士官，有下列情形之一者，予以退伍：……十、任官服現役滿一年提出申請，並經人事評審會審定。……（第3項）依第一項第十款提前退伍之人員，未依招生簡章服滿役期者，應予賠償；其賠償事由、範圍、程序、分期賠償及免予賠償條件等相關事項之辦法，由國防部定之。」

2.退賠辦法第3條第1項前段規定：「軍官、士官依本條例第十五條第一項第十款規定退伍，而未依招生簡章服滿役期者，應以就讀預備學校與接受基礎教育、分科（專長）教育、國外受訓及全時進修期間，所受領公費待遇、津貼及訓練費用合計總金額之二倍金額計算後，依應服滿與未服滿招生簡章所定役期之比率賠償。……」

㈢系爭函文核定原告簡聖諺應賠償246萬6,284元，並無違誤：

1.查原告簡聖諺於108年7月1日任官，其於任官1年後申請提前退伍，經核准後，自應依服役條例第15條第1項第10款、

退賠辦法第3條第1項前段規定，就所受領公費待遇、津貼及訓練費用合計總金額之二倍金額計算後，依應服滿與未服滿招生簡章所定役期之比率賠償。又原告簡聖諺受領之公費待遇及津貼包括：⑴基礎教育賠償費用162萬7,802元、⑵分科教育訓練指揮（中心）賠償部費用1萬6,387元，合計164萬4,189元，其未服滿役期之比例為90/120，故本件應賠償費用為246萬6,284元【（賠償費用總金額）1,644,189×（二倍）2×（未服滿役期與法定役期之比例）90/120＝2,466,284，元以下四捨五入】，有被告未服滿年限志願申請退伍人員賠償費用清冊1份在卷可參（見本院卷第83頁）。是被告以系爭函文令原告簡聖諺賠償246萬6,284元，並無違誤。

2. 另原告簡聖諺已於賠償切結書、分期協議書上簽名確認應賠償之金額為246萬6,284元，原告簡志閣亦於分期協議書上，以連帶保證人之身分，簽名確認上情，有賠償切結書、分期協議書各1份可資參照，原告自應連帶賠償被告246萬6,284元至為明確。

㈣原告主張應以償還金額基數之一倍賠償，並無理由：

1. 查招生簡章有：「軍費生畢業任官後，未服滿招生簡章所定之現役最少年限者，應依尚未服滿現役最少年限之比率，賠償所受領之公費待遇及津貼（請參閱「軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼發給及賠償辦法」）。」（招生簡章拾肆、一般規定之十參照）之規定，其中「軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼發給及賠償辦法」即軍費生賠償辦法，而107年12月11日修正前軍費生賠償辦法第5條第1項固規定：「軍費生畢業任官後，未服滿招生簡章所定之現役最少年限者，賠償義務人應依尚未服滿現役最少年限之比率，賠償所受領之公費待遇及津貼（按即一倍）。」然而原告簡聖諺所申請退伍之事由，為服役條例第15條第1項第10款，該款之規定係於107年6月21日所增訂，換言之，於原告簡聖諺104年6月22日入學陸軍官校

時，並無服役條例第15條第1項第10款之規定，依一般法律適用原則，關於原告簡聖諺退伍後賠償金額之計算，自應適用國防部107年11月29日（即原告簡聖諺申請退伍時為有效）訂定發布之退賠辦法第3條第1項前段之規定，以償還金額基數之二倍計算，而無原告所主張新、舊法比較適用，而應以一倍計算之情事。

2.原告雖援引本院110年度訴字第188號、高雄高等行政法院111年度訴字第113號判決意旨，主張其係107年12月11日前入學者，應適用107年12月11日修正前軍費生賠償辦法第5條第1項規定，否則形同變相鼓勵107年12月11日前入學者如有意申請退伍應盡量發生不適任事由，有違公平等語，惟本院110年度訴字第188號判決，係以該案被告不當借貸，遭單位核定一次記大過2次，辦理不適服現役退伍，依該案被告與原告約定之內容，並無權利、義務將隨法規修正而變動，該案被告係於107年12月11日前入學，而認為應適用107年12月11日修正前軍費生賠償辦法第5條第1項之規定；高雄高等行政法院111年度訴字第113號判決，則係以該案被告從事非法網路賭博，遭單位核定大過2次及記過6次，因1年內累積記大過4次，由單位核定撤職停役處分，該案原告不能單方調整其與被告間之行政契約內容，而認為應適用107年12月11日修正前軍費生賠償辦法第5條第1項之規定，上揭兩判決均非屬申請提前退伍，核與本件原告入學時，服役條例尚未增訂第15條第1項第10款之規定，原告與被告自無可能就該款事由為賠償約定之情形迥異，是上揭兩判決並不能為有利於原告之認定。

㈤原告以意思表示錯誤為由，撤銷賠償切結書、分期協議書之意思表示，並無理由：

本件系爭函文核定原告簡聖諺應賠償246萬6,284元，並無違誤，已如本院認定及說明如㈢之1所述，是賠償切結書、分期協議書之賠償金額應係正確適用法規之結果，原告當時並無意思表示之錯誤，是原告主張依行政程序法第149條準用

民法第738條第3款之規定，撤銷賠償切結書、分期協議書之意思表示乙節，顯屬無據，毫無可採。

㈥綜上所述，原告簡聖諺依服役條例第15條第1項第10款志願申請提前退伍，被告乃依退賠辦法第3條第1項前段規定合計總金額之二倍計算原告應賠償之金額，與法並無違誤。原告訴請確認超過123萬3,142元之債權不存在（即應以一倍計算），為無理由，應予駁回。

㈦本件為判決基礎事證已經明確，兩造間其餘攻擊防禦方法及提出證據，雖經審酌，亦不影響判決結果，爰不一一論述，附此敘明。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　29　　日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法官　陳　文　燦

法官　黃　司　熒

法官　張　鶴　齡

以上正本證明與原本無異。

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）；如於本判決宣示或公告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（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

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，亦得為上訴審訴訟代理人	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　　112　　年　　4　　月　　6　　日

書記官　黃　靜　華