臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
113年度訴字第1170號
115年7月2日辯論終結

原　　告　李新蕙
被　　告　國防部
代　表　人　顧立雄
訴訟代理人　許佑銓
　　蔡智翔
　　邱春蓮

上列當事人間陸海空軍軍官士官服役條例事件，原告不服行政院民國113年7月31日院臺訴字第1135011496號訴願決定（原處分：國防部113年2月29日國人勤務字第1130051596號函），提起行政訴訟，本院判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告為國軍已故退役士官高運欽之配偶，因高運欽於民國74年10月1日退伍，經被告核定支領退休俸，並於80年2月5日與原告結婚，嗣於113年2月13日死亡；俟原告於113年2月22日，申請改支遺屬年金，經被告審查後，認定原告於高運欽死亡時年齡未滿55歲，不符合陸海空軍軍官士官服役條例第37條第4項第1款所定改支遺屬年金之資格，於113年2月29日以國人勤務字第1130051596號函，否准原告之申請，並依同條第1項規定，通知原告得於請求權時效內申請遺屬一次金（下稱原處分）。然原告不服原處分，提起訴願，經行政院於113年7月31日以院臺訴字第1135011496號訴願決定，訴願駁回；但原告猶不服訴願決定，乃向本院提起行政訴訟。

二、原告主張：

原告因戰爭因素，自幼移居泰緬邊境，雖取得泰國授予之身分證明文件為西元0000年0月00日，惟實際出生日期為西元0000年0月00日，農曆過年後半夜12點出生，生肖屬馬；因緬甸共和國長期處於內戰，原保存之身分證明文件遭破壞毀損無法取得證據，被告應積極向泰緬孤軍後裔事務主管機關與我駐外單位調查事證，釐清原告實際出生日期。嗣原告於80年2月5日經婚姻移居臺灣，取得我國身分證明，於高運欽死亡時已滿55歲，因陸海空軍軍官士官服役條例第37條第4項俟於107年修正，原告應適用修正前規定，被告應核准原告改支遺屬年金之申請等語。併為聲明：訴願決定及原處分均撤銷，被告應依原告申請，作成核發遺屬年金每月新臺幣（下同）3萬2,924元之行政處分。

三、被告則以：

高運欽係經核定支領退休俸之人員，其於80年2月5日與原告結婚，嗣於113年2月13日死亡，因原告於00年0月00日出生，於高運欽亡故時之年齡僅約近54歲00月00日（約差9日），未滿法定年齡55歲，不符陸海空軍軍官士官服役條例有關配偶領受遺屬年金之條件。且高運欽係113年死亡時，應適用107年修正後第37條第4項規定，則原處分否准原告所請，核無違誤等語置辯。併為聲明：原告之訴駁回。

四、本院之判斷：

㈠按軍官、士官於領受退休俸或贍養金期間死亡者，自死亡之次月起停發，另依其死亡時之退除給與基準，發給遺屬一次金，支領退休俸或贍養金3年以上者，發給其退伍金餘額，並發給相當於同等級之現役人員6個基數之遺屬一次金，其無餘額者，亦同；遺族為配偶、父母、未成年子女或已成年因身心障礙而無工作能力之子女，如不領遺屬一次金，年滿55歲之配偶，以其婚姻關係累積存續10年以上且未再婚者，給與終身，但因身心障礙而無工作能力或於領俸人員退伍除役生效時已有婚姻關係存續之未再婚之配偶，不受支領年齡限制，得改支遺屬年金；前項第1款及第3款所定因身心障礙

而無工作能力之未再婚配偶、子女，應符合法定重度以上身心障礙資格領有身心障礙手冊或證明，或受監護宣告尚未撤銷，並每年度出具前1年度年終所得申報資料，證明其平均每月所得未超過法定基本工資，但本條例修正施行前，已領受遺屬年金者仍繼續支領，陸海空軍軍官士官服役條例第37條第1項第3款、第4項第1款、第5項定有明文。另依陸海空軍軍官士官服役條例施行細則第45條第1項規定：退伍除役人員於領受退休俸或贍養金期間死亡者，其遺族申請遺屬一次金或遺屬年金時，應以領受退休俸或贍養金人員死亡時之法律事實認定其請領資格；其修正理由謂：有關遺屬一次金或遺屬年金之申請資格，如遺族之身分、已成年子女身心障礙而無工作能力等認定，係以領受退休俸或贍養金之退伍除役人員死亡時之法律事實為準，爰參考公務人員退休資遣撫卹法施行細則第48條規定，修正現行條文第1項，並酌作文字修正。

㈡查原告為國軍已故退役士官高運欽之配偶，因高運欽於74年10月1日退伍，經被告核定支領退休俸，並於80年2月5日與原告結婚，嗣於113年2月13日死亡，俟原告於113年2月22日，申請改支遺屬年金，經被告審查後，認定原告於高運欽死亡時年齡未滿55歲，不符合陸海空軍軍官士官服役條例第37條第4項第1款所定改支遺屬年金之資格，於113年2月29日以原處分，否准申請，並依同條第1項規定，通知原告得於請求權時效內申請遺屬一次金等情，有審定資料、退除給付發放管理系統查詢資料、申請書、遺族請領退除給與協議書、領受遺屬年金切結書、存款帳戶資料卡、身分證、戶口名簿、戶籍謄本等在卷可參（見本院卷第79至103頁），足以信實。則原告係00年0月00日出生，於已故退役士官高運欽113年2月13日死亡時，未滿55歲（54歲00月00日），核與陸海空軍軍官士官服役條例第37條第4項第1款所定改支遺屬年金之資格不符；因改支遺屬年金與否，係以領受退休俸或贍養金之退伍除役人員死亡時之法律事實為準，故在高運欽

113年2月13日死亡時，原告既未滿55歲，亦無因身心障礙而無工作能力，或於領俸人員退伍除役生效時已有婚姻關係存續之未再婚之配偶，僅得申請遺屬一次金，被告乃以原處分否准所請，當屬有據。

㈢雖原告以其因戰爭因素，自幼移居泰緬邊境，實際出生日期為西元0000年（即民國00年）0月00日，在高運欽113年2月13日死亡時，已年滿55歲為據；惟依戶籍法第4條第1款第1目規定，出生登記屬戶籍之身分登記事項，若有錯誤或脫漏時，應循同法第22條規定為更正之登記，然原告就其所述出生登記錯誤一事，經查並無相關之更正登記，此據高雄市大寮戶政事務所、高雄市政府民政局函覆明確（見本院卷第319頁至第321頁），復此一出生登記事項並非得以本件逕為認定，其聲請有關之證據調查，礙難准許，就其出生登記事項未獲更正前，自不得認原告在高運欽113年2月13日死亡時，已年滿55歲。另陸海空軍軍官士官服役條例於107年6月21日修正時，雖就第37條第4項分列3款改支遺屬年金條件，然依同條例施行細則第45條第1項規定，關於申請遺屬一次金或遺屬年金之請領資格，應以領受退休俸或贍養金人員死亡時為認定，亦即當以高運欽113年2月13日死亡時之法律事實為據；故原告就已故退役士官高運欽申請改支遺屬年金，自應符合該時之法律事實，尚難執以陸海空軍軍官士官服役條例第37條第4項係107年修正為由，而謂無該項規定之適用，其所為主張，要屬無據。

㈣是原告係00年0月00日出生，於已故退役士官高運欽113年2月13日死亡時，未滿55歲（54歲00月00日），核與陸海空軍軍官士官服役條例第37條第4項第1款所定改支遺屬年金之資格不符，被告遂於113年2月29日以原處分，否准申請，並依同條第1項規定，通知原告得於請求權時效內申請遺屬一次金，自無違誤；且本件法律事實發生在113年2月13日，被告據予適用該時之陸海空軍軍官士官服役條例改支遺屬年金有關規定，核無不合，至原告所述出生登記錯誤一事，應另循

戶籍法更正登記程序處理，尚難逕以本件為認定，所為主張，均不足採。

五、綜上所述，原告就已故退役士官高運欽申請改支遺屬年金，因不符陸海空軍軍官士官服役條例第37條第4項第1款資格，被告乃於113年2月29日以原處分，否准申請，並依同條第1項規定，通知原告得於請求權時效內申請遺屬一次金，洵屬有據。從而，原告訴請撤銷原處分及訴願決定，另應作成核發遺屬年金每月3萬2,924元之行政處分，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經本院審酌後，認對於判決結果不生影響，爰不一一論述，併此敘明。

七、依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　6　　日

審判長法　官　楊得君

法　官　高維駿

法　官　黃翊哲

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，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；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（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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項第3款）。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
㈠符合右列情形之一	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代

者，得不委任律師為訴訟代理人	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、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、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　　115　　年　　8　　月　　6　　日

書記官　陳玟卉