

臺北高等行政法院判決

地方行政訴訟庭第一庭

113年度簡字第298號

114年1月16日辯論終結

原告 陸軍裝甲第五八四旅

代表人 周廣宜

訴訟代理人 林易尚

被告 彭聖倫

上列當事人間返還公法上不當得利事件，原告提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣肆萬肆仟貳佰元。

訴訟費用新臺幣貳仟元由被告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

本件被告經合法通知，無正當理由而未於言詞辯論期日到場，經核無行政訴訟法第236條、第218條準用民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依到場原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、事實概要：

被告前於民國110年7月6日核定轉服志願士兵生效，法定役期為4年。嗣被告因一年累計大過3次，經國防部陸軍司令部核定「廢止原核定起役」退伍，並自112年3月21日零時生效，致未服滿志願士兵現役最少年限，依志願士兵不適服現

01 役賠償辦法第3條規定，應依尚未服滿現役最少年限之比  
02 例，賠償自核定起役之日起所受領之志願士兵3個月待遇  
03 （含本俸及加給）。經原告計算被告需賠償新臺幣(下同)6  
04 1,219元，被告僅賠償17,019元，尚餘44,200元仍未清償，  
05 且經原告多次催繳還款，迄今仍未獲償，原告遂提起本件行  
06 政訴訟。

### 07 三、原告起訴主張：

08 被告前任職於原告單位服役，因一年累計大過3次，遭陸軍  
09 司令部核定廢止原核定起役退伍，因未服滿最少年限，自應  
10 依志願士兵不適服現役賠償辦法第3條規定負賠償責任。經  
11 原告向被告催繳，被告置之不理，業已構成公法上不當得  
12 利。爰對被告提起本件給付之訴，並聲明：被告應給付原告  
13 44,200元。

### 14 四、被告經合法通知，無正當理由，未於言詞辯論期日到場辯 15 論，亦未提出書狀作任何聲明或答辯。

### 16 五、本院之判斷：

#### 17 (一)應適用之法令：

- 18 1.行政訴訟法第8條第1項規定：「人民與中央或地方機關間，  
19 因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之  
20 其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。因公法上契約發生  
21 之給付，亦同。」
- 22 2.志願士兵服役條例第5條之1規定：「（第1項）志願士兵年度  
23 考績丙上以下、因個人因素一次受記大過二次以上、於核定  
24 起役之日起三個月期滿後，經評審不適服志願士兵，或依陸  
25 海空軍懲罰法所定於一年內累計記大過三次者，由國防部或  
26 各司令部於三個月內，分別依下列規定辦理：一、未服滿現  
27 役最少年限，且尚未完成兵役義務者：(一)應徵集服常備兵現  
28 役之役齡男子，依兵役法第十六條第一項第一款所定役期，  
29 直接轉服常備兵現役，期滿退伍。(二)應徵集服替代役人員，  
30 尚未徵集入營者，應廢止原核定起役之處分，並通知戶籍地  
31 直轄市、縣（市）政府依法辦理徵兵處理；已徵集入營者，

01 直接轉服替代役，期滿退役。(三)停止徵集常備兵現役後，屬  
02 停止徵集服常備兵現役年次前之役齡男子，應廢止原核定起  
03 役之處分，依兵役法第二十五條第三項規定，改徵集服替代  
04 役，期滿退役。(四)停止徵集服常備兵現役年次後之役齡男  
05 子，應予退伍。二、未服滿現役最少年限，且已完成兵役義  
06 務或無兵役義務者，解除召集或退伍。三、已服滿現役最少  
07 年限者，解除召集或退伍。(第2項)前項人員，未服滿志  
08 願士兵現役最少年限者，應予賠償；其賠償範圍、數額、程  
09 序、分期賠償、免予賠償條件及其他相關事項之辦法，由國  
10 防部定之。(第3項)曾受志願士兵基礎訓練期間，得折算  
11 尚未完成兵役義務之應服役期。」

12 3.志願士兵不適服現役賠償辦法第2條第1項規定：「志願士兵  
13 服役條例第5條之1第1項人員，未服滿志願士兵現役最少年  
14 限者，應予賠償。」同法第3條規定：「(第1項)有前條第  
15 1項各款情形之一者，本人或其法定代理人、保證人(以下  
16 合稱賠償義務人)，應依尚未服滿現役最少年限之比例，賠  
17 償自核定起役之日起所受領之志願士兵3個月待遇(本俸、  
18 加給)。(第2項)未服滿現役最少年限之比例計算，以月  
19 為採計單位，未滿1個月者不計。」上開辦法係國防部依志  
20 願士兵服役條例第5之1條第2項規定所訂定，並報請行政院  
21 核定，核與母法之本旨並無違背，並未逾越母法授權，亦未  
22 違反法律保留原則，本院自得予以適用。

23 (二)經查，前開事實概要欄所述之事實，有國防部陸軍司令部11  
24 0年7月8日國陸人培字第11001208231號令核定起役文令、  
25 兵籍資料、國防部陸軍司令部112年3月21日國陸人整字第11  
26 20051231號令核定廢止原核定起役退伍文令、112年3月份退  
27 伍除役名冊、112年3月21日核發軍官士官士兵退除給與審定  
28 名冊、國防部陸軍司令部核定不適服志願士兵人員名冊、志  
29 願士兵不適服現役賠償管制卡、歲入預算收繳憑單等件為證  
30 (見本院卷第75至95頁)，而被告已於相當時期受合法之通  
31 知，於言詞辯論期日不到場，亦未提出書狀爭執，是本院依

01 調查證據之結果，認原告上開主張為真實。則被告既自110  
02 年7月6日起服志願役，應服志願役期限為48個月，然實際於  
03 112年3月21日即經核定廢止原核定起役退伍，尚未服役期為  
04 27個月，而其前3個月受領待遇共計108,834元，有上開核定  
05 不適服志願士兵人員名冊記載可稽，依尚未服完法定役期之  
06 比例27/48計算，應賠償金額為61,219元【計算式：108,834  
07 元×27/48=61,219元，元以下四捨五入】，經扣除已賠償1  
08 7,019元，尚積欠餘款44,200元【計算式：61,219元－17,01  
09 9元=44,200元】。是以，原告依上開規定請求被告給付原  
10 告44,200元，核屬有據。

11 六、本件事證已臻明確，原告所提其餘攻擊、防禦方法及證據，  
12 經核均與判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

13 七、結論：

14 (一)本件原告之訴為有理由。

15 (二)本件第一審裁判費為2,000元，依行政訴訟法第98條第1項前  
16 段規定，應由敗訴之被告負擔，爰確定第一審訴訟費用額如  
17 主文第2項所示。

18 中 華 民 國 114 年 1 月 22 日  
19 法 官 林 禎 瑩

20 一、上為正本係照原本作成。

21 二、如不服本判決，應於送達後20日內，以原判決違背法令為理  
22 由，向本院地方行政訴訟庭提出上訴狀並表明上訴理由（原  
23 判決所違背之法令及其具體內容，以及依訴訟資料合於該違  
24 背法令之具體事實），其未表明上訴理由者，應於提出上訴  
25 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  
26 上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他  
27 造人數附繕本）。

28 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，  
29 逕以裁定駁回。

30 中 華 民 國 114 年 1 月 23 日  
31 書記官 盧姿妤