臺灣高等法院高雄分院民事判決

110年度重上字第72號

上　訴　人　徐海耀
訴訟代理人　劉佳強律師(法扶律師)
上　訴　人　徐淑賢
訴訟代理人　徐玉珍
上　訴　人　徐海桂兼徐海光之承受訴訟人
　　徐海穗兼徐海光之承受訴訟人
　　張瑞雲
　　徐玲羚
　　徐大偉
被上訴人　　國防部政治作戰局
法定代理人　楊安
訴訟代理人　林志宏律師

上列當事人間請求遷讓房地等事件，上訴人對於中華民國110年3月30日臺灣橋頭地方法院109年度重訴字第4號第一審判決提起上訴，本院於112年6月14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：

一、按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，共同訴訟人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體；不利益者，對於全體不生效力，民事訴訟法第56條第1款定有明文。查上訴人徐海耀、徐淑賢、 徐海桂、徐海穗、張瑞雲、徐玲羚、徐大偉基於繼承而為公同共有法律關係，則本件訴訟標的對於全體共有人必須合一確定。是以，徐海耀之上訴效力及於其他公同共有人徐叔賢、徐海桂、徐海穗、張瑞雲、徐玲羚、徐大偉，爰將其等列為上訴人。

二、被上訴人法定代理人已變更為楊安，此有政戰資訊服務網局

長簡介可佐，並據其聲明承受訴訟(見本院卷二第163至166頁)，核與不合，應予准許。

三、上訴人徐海桂、徐海穗、徐大偉經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

四、次按起訴違背第253 條、第263 條第2 項之規定，或其訴訟標的為確定判決之效力所及者，法院應以裁定駁回之。又除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力，民事訴訟法第249 條第1 項第7 款、第400 條第1 項固分別定有明文。復按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，必須一同起訴或一同被訴，其當事人之適格，始能謂無欠缺。又遺產未分割前，為全體繼承人公同共有，非經全體繼承人同意，繼承人之一不得任意處分。而拆除為處分行為，非經全體公同共有人之同意，不得為之。故訴請拆除尚未經分割之遺產，自應以全體繼承人為被告，其被告當事人方屬適格。又當事人應受其既判力拘束，必以為訴訟標的法律關係，於確定之終局判決中經裁判為必要，倘前訴訟因其他理由，於未經法院就訴訟標的為實體審理之情況下判決終結，則無既判力之問題。查被上訴人前固曾於原法院106年度重訴字第56號訴訟（下稱系爭前案）中，依民法第767條第1項前段規定訴請徐海鯤即張瑞雲、徐玲羚、徐大偉之被繼承人將本件請求土地遷讓返還，並經判決准被上訴人之訴確定，然細核該件判決書，前案被上訴人訴請遷讓房屋，係對徐海鯤單獨主張無權占有，並未對被繼承人徐繼明、徐雷愛貞之全體繼承人起訴，此有判決書及確定證明書在卷可佐(見原審審重訴卷第57至69頁)。則系爭前案既未將徐繼明、徐雷愛貞之全體繼承人列為被告，雖有判決形式，實質上仍屬無效之判決。再者，系爭前案與本件主張不同，又本件既以徐繼明、徐雷愛貞就被上訴人之眷舍因繼承而生權利義務為請求，即應以全體繼承人為當事人，揆諸上揭說明，本件與系爭前案既非同一事件，自不生既判力之問題，是被

上訴人再提起本件訴訟，於法自屬有據。

貳、實體方面：

一、被上訴人起訴主張：門牌號碼高雄市○○區○○○村000號建物及坐落於高雄市○○區○○段000○000○0000○0000地號土地之眷舍房地（下稱系爭房地），早年前為海軍第一軍區司令部分配予徐繼明居住之合群新村國軍眷舍。徐繼明及其配偶徐雷愛貞育有子女徐海鯤、徐海耀、徐海光（已歿，徐海桂、徐海穗為徐海光之承受訴訟人）、徐淑賢、徐海桂、徐海穗等6名子女。嗣徐繼明及其配偶徐雷愛貞分別於民國80年5月22日、89年1月25日死亡，系爭房地之使用借貸契約已歸於消滅。徐繼明、徐雷愛貞遺留在系爭房地之物品，依89年4月26日修正前民法第1148條前段規定，自為徐海鯤、徐海耀、徐海光、徐淑賢、徐海桂、徐海穗因繼承而公同共有。嗣徐海鯤於107年4月12日死亡，其繼承人為張瑞雲、徐玲羚、徐大偉，則系爭房地內之遺留物品，即為徐海耀、徐海桂、徐海穗、張瑞雲、徐玲羚、徐大偉所公同共有。又國防部因辦理高雄市左營區合群新村(下稱合群新村)之國軍老舊眷村改建作業，公告合群新村之全體原眷戶均須於101年9月16日起至同年11月15日完成搬遷點還眷舍房地，然系爭房地經清查並未經點還收回，縱系爭房地因年久失修早已不適人居，系爭房地內仍有原居住人徐海耀、徐海光（現為徐海光之承受訴訟人共同繼承）個人所有之物品，及被繼承人徐繼明、徐雷愛貞遺留由上訴人全體繼承而公同共有之物品留置於其內，堪認系爭房地為上訴人全體所共同占有，對被上訴人就系爭房地之所有權構成妨礙，被上訴人得依民法第767條第1項中段所有物妨害排除請求權之規定，請求上訴人騰空遷出並返還共同占有之系爭房地。另附表、附圖編號B建物為徐繼明所起造，仍應列為公產管理，其所有權仍屬國有，上訴人為徐繼明之繼承人或再轉繼承人，均應配合遷離；如認非國有，因上訴人對所坐落之土地並無合法占有使用權源，亦應依民法第767條第1項前段及中段規定負

拆屋還地之義務等語。爰先位聲明：㈠上訴人應將如附表、附圖所列編號A1、A2、A3、B所示建物及其坐落土地，暨附表、附圖所列編號C1、C2、C3、C4所示土地上之物品均騰空遷出，並將前述建物、土地交付予被上訴人。㈡上訴人應自108年7月1日起至騰空遷出前項建物、土地之日止，按月給付被上訴人新臺幣（下同）16,436元。㈢第一項聲明，願供擔保准予宣告假執行。備位聲明：㈠上訴人應將如附表、附圖所列編號A1、A2、A3、B所示建物暨其坐落土地，及附表、附圖所列編號C1、C2、C3、C4所示土地上之物品均騰空遷出，將附表、附圖所列編號B所示建物拆除，並將附表、附圖所列編號A1、A2、A3所示建物及其坐落土地，暨附表、附圖編號B、C1、C2、C3、C4所示土地交付予被上訴人。㈡上訴人應自108年7月1日起至騰空遷出前項建物、土地之日止，按月給付被上訴人16,436元。㈢第一項聲明，願供擔保准予宣告假執行。

二、被上訴人則以：

㈠徐海耀辯以：徐繼明本係為職業軍人，於39年2月1日經分配門牌號碼高雄市○○區○○○村000號房屋眷舍(下稱系爭眷舍），嗣經前海軍第一軍區司令部准許徐繼明於後院接建5.3坪之瓦頂平房1間。嗣徐繼明於80年5月22日過世，而徐繼明之配偶徐雷愛貞亦於89年1月25日過世，依是時國防部老舊眷村改建條例(下稱眷改條例)第5條之規定，本應於徐雷愛貞去世後3個月內由徐繼明之子女以書面協議向主管機關表示由子女中之一人承受權益，惟因上訴人之兄姊散居各地，乃由公證人陳祺昌、王振華分別作成89年度認字第000000號認證書(下稱系爭000000號認證書)及89年度認字第000000號認證書(下稱系爭000000號認證書)之協議書後，經國防部令准由徐海鯤承受徐繼明原眷戶權益。系爭房地於上訴人之父母過世前，本係由上訴人偕同父母及徐海鯤、徐海光、徐海桂、徐海穗共同生活居住，然其他上訴人早於40餘年前即已因求學、工作之故而自系爭房地搬離；復因系爭眷舍年

久失修而不適人居，早已無人於系爭眷舍居住生活，系爭房地所留存之物品，均係徐海耀前經營報社之生財器具，且僅使用徐繼明於71年間搭蓋而為其私人所有之房屋，並未占用被上訴人之房舍。又徐海鯤雖與國防部簽訂有國軍老舊眷村改建興建住宅房地買賣契約書，惟因未於期限內搬遷，而經國防部於105年10月25、26日發函解除契約，依眷改條例施行細則第13條第1項之規定視為不同意改建。又系爭房舍現所占用之面積約139坪，原公配眷舍坪數僅約39坪，其餘100坪部分均係由徐繼明所建，屬眷改條例施行細則第14條第1項規定所稱之「自行增建之房屋」，國防部應依眷改條例施行細則第13條第1項及第14條第1項規定給付搬遷補償費及拆遷補償之義務。又當時依據眷改條例施行細則提出之子女認證協議書，有偽造、變造之情形，不符合眷改條例相關規定。再者，系爭房地於107 年間即已由被上訴人控管，四周設置鐵網、工程告示牌，難認上訴人對於系爭房地尚有管理力，而有占有之事實等語置辯。

㈡徐淑賢辯以：伊事實上並非徐繼明、徐雷愛貞之子女。且未實際占用系爭房地，被上訴人請求伊遷讓返還，並給付相當於租金之不當得利義務，自屬無據。又伊與徐海鯤做成系爭601882號認證書與協議書仍為有效，應可視為本人已放棄系爭眷舍房地之繼承權等語置辯。

㈢張瑞雲、徐玲羚、徐大偉辯以：伊等事實上均未占有系爭建物、土地等語置辯。

㈣徐海桂、徐海穗未於言詞辯論期日到庭，亦未提出書狀為任何答辯或陳述。

三、原審判決被上訴人備位主張有理由，判命上訴人應將如附表、附圖所列編號B建物拆除，並將附表、附圖所列編號A1、A2、A3所示建物及坐落土地，暨附表、附圖所列編號B、C1、C2、C3、C4所示土地騰空，將A1、A2、A3建物及坐落土地、編號B、C1、C2、C3、C4土地遷讓交付予被上訴人；上訴人自108年7月1日起至遷讓交付前項建物、土地之日止，

按月共同給付被上訴人16,436元暨准免假執行之宣告，並駁回被上訴人其餘之訴暨假執行之聲請。上訴人就敗訴部分不服，提起上訴，上訴人於本院聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回(被上訴人先位請求部分，經原審判決駁回，被上訴人未提起上訴，此部分非本院審理之範圍)。

四、本件之爭點：

㈠被上訴人請求上訴人應將如附表、附圖所列編號A1、A2、A3所示建物及其坐落土地，及附表、附圖所列編號C1、C2、C3、C4所示土地上之物品均騰空遷出，將附表、附圖所列編號B所示建物拆除，並將附表、附圖所列編號A1、A2、A3所示建物及其坐落土地，及附圖編號B、C1、C2、C3、C4所示土地交付予被上訴人，有無理由？

㈡上訴人請求上訴人應自108年7月1日起至拆除或騰空遷出前項建物、土地之日止，按月給付被上訴人16,436元，有無理由

五、被上訴人請求上訴人應將如附表、附圖所列編號A1、A2、A3所示建物及其坐落土地，及附表、附圖所列編號C1、C2、C3、C4所示土地上之物品均騰空遷出，將附表、附圖所列編號B所示建物拆除，並將附表、附圖所列編號A1、A2、A3所示建物及其坐落土地，及附圖編號B、C1、C2、C3、C4所示土地交付予被上訴人，有無理由？

㈠按所謂建築物增建之附屬物，係指於原獨立之建築物所增建之建築，已具有構造上之獨立性，但在使用功能上，與原建築物係作一體利用，欠缺使用上之獨立性，為不具獨立性之建築，而從屬於獨立之原建築物者而言。增建之附屬物，因不符建築物獨立性之要求，不得為物權之客體；增建之建築物，如已具構造上之獨立性，及使用上之獨立性，則屬獨立之建築物，自得為物權之客體。又所謂具有使用上之獨立性，係指該部分建築物，與一般建築物相同，可作為一建築

物單獨使用，有獨立之經濟效用者而言。判斷增建部分，是否具有使用上之獨立性，須斟酌其對外通行之直接性，增建部分之面積、隔間及向來之利用狀況，暨增建部分之利用機能與原有建築物之依存程度等情形定之（最高法院92年度台上字第998 號判決意旨參照）。經查：系爭房地前為海軍第一軍區司令部分配予徐繼明居住之合群新村國軍眷舍。又系爭眷舍圍牆內部原有面積45平方公尺木造建物，為被上訴人起造交予徐繼明使用，徐繼明於71年11月17日經被上訴人同意於原眷舍後院接建瓦頂平房一間，長7.5 公尺，寬2.5 公尺、高3.5 公尺，計5.3 坪建物，此有海軍第一軍區司令部71年11月17日（71）伸政字第6532號函在卷可參（見原審審重訴卷第227 至237 頁）。另系爭房地目前有如附表、附圖所示A1、A2、A3、B 建物，編號A1、A2、A3建物相連接，編號A2木造部分為被上訴人所有，編號A1、A3為徐繼明增建，內部相通，B 建物獨立，亦為徐繼明起造等情，為徐海耀所自承（見原審卷一第255 頁），並經原審現場履勘屬實，並有勘驗筆錄、現場照片、附圖即高雄市楠梓區地政事務所109 年5 月21日土地複丈成果圖在卷可參（見原審卷一第189至203 頁、第253 至277 頁），上開事實，亦可認定。則徐繼明所增建之附表、附圖編號A1磚造建物及附表、附圖編號A3水泥造建物，與附表、附圖編號A2間，三部分內部相通，並無獨立之區隔，雖三部分所使用建造材質各有不同，然其構造上仍呈現整體相連，使用上亦作為一整體建物使用，可見附表、附圖所示編號A1及A3建物部分並無構造上之獨立性及使用上之獨立性，應認為此增建部分均附合於原有之附表、附圖所示編號A2木造建物，而為合群新村159 號國有眷舍建物之一部分，徐繼明就附圖編號A1及A3之增建建物部分並無獨立之所有權。又編號B 部分，為徐繼明原始起造，上訴人即徐繼明繼承人始有事實上處分權乙節，亦為徐海耀、徐淑賢及被上訴人等人所不爭執（見本院卷一第439 頁），亦堪以認定。

㈡次按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之；對於妨害其所有權者，得請求除去之；有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第767 條第1 項定有明文。繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。但權利、義務專屬於被繼承人本身者，不在此限。繼承人對於被繼承人之債務，以因繼承所得遺產為限，負清償責任。繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有，民法第1148條、第1151條亦定有明文。經查：

1.被上訴人主張：徐繼明及徐雷愛貞之子女有徐海鯤（107年4月12日死亡，繼承人為張瑞雲、徐玲玲、徐大偉）、徐海耀、徐海光（109年6月11日死亡，繼承人為徐海桂、徐海穗）、徐淑賢、徐海桂、徐海穗6名子女，徐繼明於80年5月22日死亡，徐雷愛貞於89年1月25日死亡，無人拋棄繼承。又系爭房地原為為海軍第一軍區司令部分配予徐繼明居住之合群新村國軍眷舍，徐繼明及其配偶徐雷愛貞分別於80年5月22日及89年1月25日死亡，系爭房地之使用借貸契約已歸於消滅。嗣國防部因辦理高雄市左營區合群新村之國軍老舊眷村改建作業，公告合群新村之全體原眷戶均須於101年9月16日起至同年11月15日完成搬遷點還合群新村眷舍房地，然系爭房地經清查並未經點還收回等情。此有國軍眷舍管理表、國防部101年8月20日國政眷服字0000000000號公告、徐繼明死亡除戶戶籍謄本及徐雷愛珍死亡證明書、戶籍謄本、繼承系統表在卷可稽(見原審審重訴卷第53至56、153至162頁、卷一第35至47、119至132、318頁)，且為徐海耀、徐淑賢、張瑞雲、徐玲羚、徐大偉等人所不爭執(見本院卷一第437至438頁)，堪信為真實。又依前開公告所示，國防部為辦理老舊眷村改建作業，公告合群新村之全體原眷戶均須於101 年9 月16日起至同年11月15日完成搬遷點還合群新村眷舍房地，則被上訴人為系爭土地之所有權人，並為附圖編號A1、A2、A3建

物之所有權人。又上訴人繼承附圖編號 B所示建物，亦無使用所坐落土地之合法權源，是被上訴人依民法第767條第1項前段規定請求上訴人即徐繼明繼承人拆除編號B所示建物，自屬有據。

2.再者，原審至系爭房地現場履勘，現場仍堆置廢棄之車輛、工作梯、鐵籠、洗衣機、瓦斯桶、椅子、水塔、花盆、門、冰箱、抽風機等雜物，此有現場照片在卷可稽(見原審卷一第199 至203、263至278頁)。足認系爭房地並非空置狀態，是被上訴人主張前開物品係徐繼明、徐雷愛貞實際居住於系爭房地之人，死亡後所遺留之動產物品，其所遺留之物品自為其全體繼承人及再轉繼承人即上訴人全體所公同共有(詳後述)，或原居住人徐海耀、徐海光等人所遺留之物，系爭房地實際上仍由上訴人全體占有使用等情，核與常情相符，堪以採信。復參以訴外人吳志成、張學展遭徐海耀告訴侵入住居竊取水塔、電線、電源開關座乙案，吳志成於該案陳稱：伊係御翔土木包工有限公司之清潔維護工地現場負責人，公司承包軍方委託之合群新村清潔維護工作，每月都會進去清理1次，伊在108年12月25日是2次進去清理，系爭房屋門口沒有上鎖，門本來就打開了，屋內沒有窗戶，屋內只有零星的垃圾，樹葉，沒有電源座開關、電線、電線皮、水塔，這次進去只有割草、清落葉等語；張學展則陳稱：伊係御翔土木包工有限公司之清潔維護現場領頭負責人，公司承包軍方委託之合群新村清潔維護工作，每月都會進去清理1次，伊在108年11月底進去清理過1次，108年12月25日是2次進去清理，合群新159號門口沒有上鎖，屋內很亂，很多垃圾雜物、屋頂崩塌，伊與吳志成一同進去清理，裡面已經沒有電源座開關、電線、水塔等語，此有臺灣橋頭地方法院檢察署檢察官不起訴處分書在卷可佐(見本院卷一第313至317頁)。足認被上訴人僅係為維護合群新村之整體清潔，而委託清潔公司前往系爭房地割草、清掃落葉，系爭房地仍

因上訴人所有之前開留置之物品，而占有系爭房地，堪以認定，是徐海耀辯稱：被上訴人已發包委託清理合群新村整個區域，難認系爭房地仍由上訴人占有中云云，自無足取。又合群新村是否由被上訴人管制進出，並於現場設有隔離之鐵網，他人是否經許可始得進入合群新村乙節，核與上訴人所有之物留置於系爭房地，而占有系爭房地之認定無涉，尚難據此即認上訴人未占有系爭房地，而為有利於上訴人之認定，徐海耀此部分所辯，亦無足取。

3.徐海耀另辯稱：系爭房地內之物品均為徐海耀經營報社之生財器具，均為其所有，其於原審陳稱系爭房地內物品為其父母徐繼明、徐雷愛貞所遺留，乃其年事已高且長期未返回系爭房地所致云云。惟查，徐海耀於108年12月19日向原審具狀陳稱「系爭房地中留存之物品，實均係被告父母所遺留而未有清理」等語（見原審審重訴卷第217頁）。上訴人訴訟代理人於原審109年3月12日言詞辯論筆錄中亦陳稱「對被告父母有物品留在建物內沒有意見」等語(見原審卷一第53頁)，且參諸張瑞雲於原法院107年度司執字第43216號強制執行事件陳稱：其於63年6月1日與徐海鯤結婚時即已未居住於系爭房地，系爭房地於其結婚時係由徐繼明、徐雷愛貞、徐海光、徐海耀4人居住使用等語，此有原法院民事執行處108年4月8日橋院秋107司執恭字43216號函在卷可參(見原審審重訴卷71頁）。復參以系爭建物之用電戶名、用水申請人迄至109 年間，均仍為徐雷愛貞之事實，此有台灣電力股份有限公司高雄區營業處109年9 月26日高雄字第1091322128號函檢送門牌號碼高雄市○○區○○○村000 號用電資料表、台灣自來水股份有限公司第七區管理處高雄服務所109 年9 月30日台水七高服室字第0000000000號書函檢附繳費單據紀錄在卷可參（見原審卷二第106 至114 頁），足見系爭建物之電費、水費均係徐雷愛貞生前向電力公司、自來水公司申請之電號、水號，而經繼承人繼承無誤。則徐繼明、徐雷愛貞原均曾

居住於系爭房地，且徐繼明死亡前仍係持續居住於系爭房地並未另遷他處，當可認系爭房地內亦應有徐繼明、徐雷愛貞過世後所遺留之動產物品，或原居住人徐海耀、徐海光所有之物品，而非僅有徐海耀所有之物品。又徐繼明、徐雷愛貞死亡後，其所遺留之物品自為其全體繼承人及再轉繼承人即上訴人全體所公同共有。再參諸前述現場所堆置廢棄之鐵籠、洗衣機、瓦斯桶、椅子、水塔、花盆、門、冰箱、抽風機等雜物，顯非僅係徐海耀經營報社營業謀生之物，是徐海耀辯稱系爭房地內之物品均為其所有云云，不足採信。

4.徐海耀另辯稱：其父母過世後，由其兄徐海鯤繼受眷舍權益，惟因被上訴人辦理徐海鯤眷舍權益過程中，有逾期及繼受眷舍權益協議書、認證書不實之情，是被上訴人本件之請求實有違法云云。

⑴徐海耀辯稱：國防部以89年6月12日（89）祥祉字第0000000號令核准徐海鯤承受原眷戶輔助購宅權益，違反行為時眷改條例第5條規定申請承受原眷戶輔助購宅權益之3個月法定期限云云。惟國防部以前開命令核准徐海鯤依眷改條例第5條第1、2項規定承受徐繼明輔助購宅權益，此有命令在卷可稽（見原審卷二第474頁）。又該核准之行政處分，是否為違法行政處分而應予撤銷，此乃案公法爭議問題，核與本件上訴人有無占有系爭房地之正當權源，被上訴人得否請求上訴人騰空遷讓系爭房地之民事爭議，並無關聯，徐海耀執此所辯，已無足取。再者，徐海鯤因未配合舊眷村改建作業，遭國防部以104年2月25日國政眷服字第1040002270號函，依眷改條例第22條第1項規定，註銷徐海鯤承受之輔助購宅權益，此有前開函文在卷可佐(見原審卷二第476至477頁)，徐海鯤不服該行政處分提起訴願(徐海耀擔任代理人)，亦經行政院以104年8月18日院臺訴字0000000000號訴願決定駁回訴願，徐海鯤不服提起行政訴訟(徐海

耀擔任代理人)復經臺北高等行政法院104年度訴字1366號駁回徐海鯤之訴，維持原處分確定等情，此有訴願決定書及判決書在卷可佐（見原審卷二第478至490頁），是徐海耀於本院再爭執國防部自始即不應核准徐海鯤承受原眷戶輔助購宅權益云云，亦無足取。

⑵徐海耀另辯稱：徐海桂、徐海穗實際上並未簽署協議由徐海鯤承受原眷戶輔助購宅權益之認證書、協議書，國防部所據以核准徐海鯤承受原眷戶輔助購宅權益之徐海桂、徐海穗簽名認證書、協議書，與公證人處留存之認證書、協議書不符，且徐海桂、徐海穗自72年1月1日至105年9月7日均無出入境臺灣之紀錄，並無簽訂協議書及認證書之可能云云。惟徐海耀所辯徐海桂、徐海穗之認證協議書是否真正之爭議，徐海耀另案提起確認證書真偽訴訟。經臺灣臺北地方法院106年度訴更一字第19號民事判決、臺灣高等法院108年度上字第267號民事判決認：「原眷戶享有承購依本條例興建之住宅及由政府給與輔助購宅款之權益。原眷戶死亡者，由配偶優先承受其權益；原眷戶與配偶均死亡者，由其子女承受其權益，餘均不得承受其權益。前項子女人數在二人以上者，應於原眷戶與配偶均死亡之日起6個月內，以書面協議向主管機關表示由一人承受權益，逾期均喪失承受之權益。但於中華民國85年11月4日行政院核定國軍老舊眷村改建計畫或於本條例修正施行前，原眷戶與配偶均死亡者，其子女應於本條例修正施行之日起6個月內，以書面協議向主管機關表示由一人承受權益。本條例修正施行前，已依國軍老舊眷村改建計畫辦理改建之眷村，原眷戶之子女依第2項但書辦理權益承受之相關作業規定，由主管機關定之。」「原眷戶死亡，無合法承受人或協議權人在2人以上無法於法定6個月期間內辦理權益承受者，應由軍種單位呈報主管機關註銷其眷舍居住憑證及原眷戶權益；原眷戶死亡，其配偶或獨子

（女）自依法得承受之日起，逾行政程序法第131條所定請求權時效，未向主管機關提出申請權益承受者，亦同。」眷改條例第5條、改建注意事項貳、十七亦分別定有明文。由上開眷改條例和相關規定可知，原眷戶與配偶均死亡，而由其2人以上子女承受原眷戶權益者，應於原眷戶與配偶均死亡之日起6個月內，以書面協議向主管機關表示由1人承受權益，本件徐海耀之母徐雷愛貞於89年1月25日去世，早已逾6個月，縱認前開協議書及認證書均係偽造、無效，徐海耀亦無可能得承受原眷戶權益。徐海耀提起本件確認之訴，縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態，即難認徐海耀有受確認判決之法律上利益等語，而駁回徐海耀之訴，並經最高法院108年度台上字第1611號裁定駁回上訴等情，此有歷審判決書在卷可考（見本院卷二第11頁至28頁），則前開協議書及認證書是否均係偽造、無效，核與被上訴人本件所為之請求，並無影響，自無再審究之必要。

5.徐海耀再辯稱：國防部應負有搬遷費及拆遷補償之義務云云。惟國防部是否應負有搬遷費及拆遷補償之義務，核與上訴人是否無權占有系爭房地，被上訴人得請求上訴人自系爭房地遷出返還，及請求使用系爭房地之不當得利，兩者間並無對待給付關係，徐海耀執此所辯，已屬無據。況依眷改條例第13條、第14條規定請求搬遷費及拆遷補償之權利主體，乃為「原眷戶」或經國防部依眷改條例第5 條第1 項或第2 項規定核准承受原眷戶權益之人，徐海耀既非原眷戶亦未於原眷戶與配偶均死亡之日起6 個月內，向國防部聲請核准承受原眷戶權益，而非經國防部核准承受原眷戶權益之人，自無可主張原眷戶權益之餘地，是此部分抗辯，亦無可採。

6.徐淑賢雖辯稱與徐繼明、徐雷愛貞間並無血緣關係等語。然徐淑賢於法律上為徐繼明、徐雷愛貞之長女，有戶籍謄本在卷可參（見原審卷一第37至41頁）。縱徐淑賢所述為

真，於未經法院宣告徐淑賢與徐繼明、徐雷愛貞間親子關係不存在之前，徐淑賢仍為徐繼明、徐雷愛貞之長女身分。另徐淑賢雖辯稱與徐海鯤於89年間做成之系爭0000000號認證書與協議書仍為有效，應可視為其已放棄系爭房地之繼承權云云。然拋棄繼承須向法院為拋棄繼承之意思表示，且依認證書與協議書所載，僅係對眷改條例第5 條規定眷舍權益所為之協議，難認為拋棄繼承之意思表示，而為有利於徐淑賢之認定，徐淑賢此部分所辯，並無足取。

7.綜上，上訴人即徐繼明、徐雷愛貞之繼承人即上訴人因繼承而占有系爭房地，徐海耀、徐海光(繼承人徐海桂、徐海穗)亦因原居住於系爭眷舍遺留物品，而占有系爭眷舍。是被上訴人依民法第767條第1項前段、中段及同法第1148條、第1151條規定，請求上訴人騰空附圖編號A1、A2、A3建物，拆除附圖編號B 屋，並將附圖編號A1、A2、A3及所坐落土地、附圖編號B 、C2、C3、C4土地騰空返還予被上訴人，自屬有據。

㈢復按無法律上原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第179 條定有明文。又占有他人之物，因影響他人對該物之使用收益，自係侵害他人所有權之利益歸屬。而占有人因對占有物有事實上之管領力，故占有本身於法律上縱不認為係權利，然亦可被認為係一種利益，故占有人因占有他人之物，當然可認為其已獲取占有之利益，至於占有人實際上從事何用途，則均非所問。是本件上訴人並無法律上原因，受有使用該土地之利益，致土地所有人即被上訴人受有無法利用該土地之損害，而無權占有他人土地，可能獲得相當租金之利益為社會上之通常觀念，則被上訴人自得本於所有權人之地位，請求上訴人給付相當於租金之利益。又依不當得利之法則請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其條件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準（最

高法院61年台上字第1695號判決意旨參照）。經查：系爭土地位於高雄市左營區緯一路上，屬第五種住宅區，鄰近海軍左營軍區、國家運動訓練中心、高雄國家體育場、壽山國家自然公園- 半屏山園區、高捷世運站等區域地標，此有GOOGLE地圖在卷可佐(見原審審訴卷第163頁），足見生活機能尚佳。又上訴人占用如附表附圖所示房地，僅堆置廢棄之車輛、工作梯、鐵籠、洗衣機、瓦斯桶、椅子、水塔、花盆、門、冰箱、抽風機等雜物等情，已如前述，本院認被上訴人以土地申報總地價額年息5%計算租金核屬適當。再系爭土地申報地價為每平方公尺8,100 元，有土地登記謄本、申報地價謄本在卷可參（見原審審重訴卷第77至91頁），是被上訴人請求自108 年7 月1 日起至遷讓交付系爭房地之日止，按月給付原告16,436元（8,100 元×487 平方公尺×5%÷12月＝16,436元），應屬可採。

六、綜上所述，被上訴人依民法第767 條第1項前段、中段及第179條之規定，請求上訴人應將如附表所列附圖編號A1、A2、A3所示建物及其坐落土地，及附表所列附圖編號C1、C2、C3、C4所示土地上之物品均騰空遷出，將附表所列附圖編號B所示建物拆除，並將附表所列附圖編號A1、A2、A3所示建物及其坐落土地，及附圖編號B 、C1、C2、C3、C4所示土地交付予上訴人，及自108 年7 月1 日起至拆除或騰空遷出前項建物、土地之日止，按月給付被上訴人16,436元，為有理由，應予准許。從而，原審於前開範圍內為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

七、本件事證已臻明確，徐海耀請求傳訊證人即原審承辦法官謝○嵐、工地主任曾○德等人，證明合群新村自107年起即由被上訴人管控，上訴人並未實際占有系爭房地；請求傳訊證人即合群新村自治會會長陳○才，許○川、馮○新、李○證明系爭眷舍權益由徐海鯤繼受已逾期，違反眷改條例之規定；另請求傳訊公證人陳○昌、王○華，邱○竣、李○明證

明認證書、協議書遭竄改偽造；另請求傳訊辛○玲、張○平、陳○華、臺○、鄭○珍、王○寰、湯○明、姜○帆、李○鴒、林○量、聞○國、葉○雄、劉○文、高○圻以證明前述註銷眷舍居住憑證及原眷戶權益，及請求傳訊101年1月4日土地建物買賣登記之承辦人員等節(見本院卷二第141至145頁)，及兩造其餘攻擊防禦方法，均於本件判決結果不生影響，已無審酌必要，不再逐一論述，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　7　　月　　12　　日

民事第四庭

審判長法　官　洪能超

法　官　邱泰錄

法　官　李珮妤

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　7　　月　　12　　日

書記官　劉鴻瑛

附註：

民事訴訟法第466條之1：

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

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院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表

編號	坐落地號	面積	備註

（續上頁）

		（平方公尺）	
A1	11-7	9	磚造
A2	11-7	45	木造
A3	11-7	53	水泥造
B	11-7	76	建物
C1	11-7	226	
C2	3-2	6	
C3	3-3	64	
C4	11-3	8	
		總計487	