

臺灣高等法院高雄分院民事判決

113年度重再字第2號

再審原告 徐海耀

視同再審原

告 徐淑賢

張瑞雲

徐玲羚

徐大偉

前列三人共同

訴訟代理人 張瑞梅

視同再審原

告 徐海桂（即徐海光之承受訴訟人）

居0F0 PLANETREE PLACE SUNNYVALE,  
CA. 00000

徐海穗（即徐海光之承受訴訟人）

居000 San Rafael St. Sunnyvale, Ca 0  
0000

再審被告 國防部政治作戰局

法定代理人 陳育琳

訴訟代理人 張靈秀

上列當事人間請求遷讓房地等事件，再審原告對於中華民國112年7月12日本院110年度重上字第72號確定判決提起再審之訴，本院於113年11月27日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告徐海耀負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按訴訟標的對於各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項第1款定有明文。查本院民國110年度重上字第72號判決（下稱原確定判決），其訴訟標的對於各當事人必須合一確定，再審原告徐海耀（下稱徐海耀）對原確定判決提起再審之訴，形式上有利於原訴訟同造當事人徐淑賢、張瑞雲、徐玲羚、徐大偉、徐海桂、徐海穗，依前開規定，爰將其等併列為視同再審原告。

二、次按再審之訴，應於30日之不變期間內提起；前項期間自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算。但自判決確定後已逾5年者，不得提起。判決於上訴期間屆滿時確定。不得上訴之判決，於宣示時確定，民事訴訟法第500條第1項、第2項、第398條第1項前段、第2項前段分別定有明文。查原確定判決經最高法院於113年2月20日以113年度台上字第174號裁定駁回徐海耀之上訴確定在案，此經本院依職權調取前開民事卷宗核閱無訛。徐海耀於113年3月19日具狀向本院提起本件再審之訴（本院卷一第11頁收文戳章參照），未逾30日之不變期間，程序上尚無不合。

貳、實體部分：

一、徐海耀主張：原確定判決認定坐落高雄市○○區○○段000○000○0000○0000地號土地（下稱系爭土地），及門牌號碼為高雄市○○區○○○村000號如原判決附圖（下稱附圖）編號A2所示建物，為海軍第一軍區司令部分配予徐海耀之被繼承人徐繼明居住之合群新村國軍眷舍。徐繼明嗣於該建物兩側增建如附圖編號A1、A3所示建物，內部相通而均附合於A2建物，為A2建物之一部；徐繼明另於系爭土地上增建如附圖編號B所示之獨立建物，而有該建物所有權。徐繼明

01 及其妻徐雷愛貞相繼死亡後，6子女無人拋棄繼承，因而繼  
02 承B建物之所有權及徐繼明夫婦置於建物內之動產，惟未合  
03 法承受眷舍權益，亦未遵國防部之令，於限期內返還系爭土  
04 地及眷舍，無權占有各建物與系爭土地，因認再審被告可請  
05 求徐海耀與其他繼承人應拆屋還地並給付相當於租金之不當  
06 利益。惟原確定判決有下述違反民事訴訟法第496條第1項第  
07 1款之消極不適用法規之違背法令情事：1. 違反同法第199、  
08 199-1、200條規定，對徐海耀主張應由再審被告舉證部分，  
09 未為闡明；2. 未合法送達徐海穗、徐海桂；3. 對徐海鯤配偶  
10 等繼承人部分之判決乃重複起訴；4. 本件既認徐海鯤占有使  
11 用該標的，其繼承徐繼明所有之權利，且已逾徐海耀等人之  
12 繼承回復請求權時效，即不得再認徐海耀為權利人且有事實  
13 上之支配管領力；5. 系爭土地上建物為獨立不動產，徐海耀  
14 非建物登記權利人，應非被請求對象，且國防部已於107年9  
15 月21日在眷舍設下圍籬並告示，徐海耀不可能進入占有，也  
16 無權擅自進入搬任何物品，原審認定事實不依證據，且無訴  
17 之利益；6. 徐繼明等有請求配售眷舍或購屋補償補助款之權  
18 利，國防部迄未給付，徐海耀可主張類推適用民法第264條  
19 同時履行抗辯，國防部違反正當法律程序；7. 國軍老舊眷村  
20 改建條例施行細則已遭釋字727號解釋認為不妥，不應適  
21 用；8. 國防部據以核准徐海鯤承受原眷戶權益之認證書、協  
22 議書等文件均係偽造（參見本院卷一第173至201頁、卷五第  
23 106至108頁），為此提起再審之訴等語。並聲明：(一)原確定  
24 判決廢棄。(二)再審被告在第一審之訴及其假執行之聲請駁  
25 回。

26 二、再審被告則以：徐海耀上開主張之再審事由與其提起第三審  
27 上訴時之理由相同，依民事訴訟法第496條第1項但書規定，  
28 應不得以相同事由提起再審。且原確定判決並無重複判決或  
29 送達不合法等違法情事，徐海耀所爭執者，核屬對原確定判  
30 決認定事實取捨證據職權行使之爭執，並非原確定判決有何  
31 適用法規顯有錯誤之情形，徐海耀空泛指摘顯無理由等語。

01 並聲明：再審之訴駁回。

02 三、本院論斷：

03 (一)按確定判決有民事訴訟法第496條第1項各款所列情形之一  
04 者，當事人得以再審之訴對之聲明不服，但當事人已依上訴  
05 主張其事由或知其事由而不為主張者，不在此限，固為同條  
06 項但書所明定。惟該但書之規定，係以當事人已依上訴主張  
07 其事由，而其事由已受上級法院審判，為訴訟經濟計，乃不  
08 許當事人復以再審之方法更為主張。故如其上訴係因不合法  
09 而被駁回者，因未受上級法院實體審判，自無不許其以相同  
10 事由提起再審之訴之理（最高法院96年度台上字第370號判  
11 決要旨參照）。徐海耀前對原確定判決提起第三審上訴，經  
12 最高法院認其上訴為不合法而以裁定駁回上訴，依上開說  
13 明，徐海耀縱以與提起第三審上訴相同之事由，提起本件再  
14 審之訴，亦非屬民事訴訟法第496條第1項但書所指「已依上  
15 訴主張其事由」之情形，是徐海耀提起本件再審之訴，尚無  
16 違反民事訴訟法第496條第1項但書規定，合先敘明。

17 (二)次按民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯  
18 誤，係指確定判決所適用之法規顯然不合於法律規定，或與  
19 司法院現尚有效及大法官（會議）之解釋有違反，或消極的  
20 不適用法規顯然影響裁判者而言，並不包括判決理由矛盾、  
21 理由不備、取捨證據失當、調查證據欠週、漏未斟酌證據、  
22 認定事實錯誤等情形在內（最高法院60年台再字第170號、6  
23 3年台上字第880號判決、92年度台上字第320號、101年度台  
24 再字第15號裁判意旨參照）。

25 (三)徐海耀主張原確定判決有前述消極不適用法規之再審事由云  
26 云。惟：

27 1.民事訴訟法就事實之主張及證據之提出，原則上係採辯論主  
28 義，雖同法第199條第2項規定，審判長應向當事人發問或曉  
29 諭，令其為事實上及法律上陳述、聲明證據或為其他必要之  
30 聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其  
31 敘明或補充之。惟係以當事人之聲明或陳述有不明瞭或不

01 足者為限（最高法院111年度台上字第573號判決意旨參  
02 照）。倘當事人之聲明、陳述並無不明瞭或不完足之處，審  
03 判長自無依前揭規定令其敘明或補充，或就其他關於事實認  
04 定標準或證據評價取捨等事項予以闡明之義務。是徐海耀主  
05 張原確定判決就徐海耀主張應由再審被告舉證部分，未為闡  
06 明，而有判決消極不適用法規之違法云云，並無可採。

07 2.原確定判決及一審審理程序中，原依徐海桂、徐海穗海外地  
08 址送達而均遭退回，嗣乃依法以公示送達方式為相關訴訟文  
09 書之送達，並無送達不合法情事，此經本院核閱原確定判決  
10 卷宗查核卷附相關函文、送達證書、公示送達公告等件確認  
11 無訛（一審卷一第161-163、279頁、卷三第575-590頁；二  
12 審卷一第285頁、卷二第45-49、85-89、109、207頁）。是  
13 徐海耀指稱原確定判決對其等訴訟文書送達不合法云云，洵  
14 屬無據。

15 3.又繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部  
16 為共同共有（民法第1151條規定參照）；且共同共有人對共  
17 有物之處分，除法律或契約另有規定外，應得共同共有人全  
18 體之同意（民法第828條第2項規定參照），非任何一人所得  
19 私擅處分。故如非得共同共有人全體之同意，即應由共同共  
20 有人全體起訴或被訴，其訴訟標的，對於共同訴訟之各人必  
21 須合一確定，如未以該共同訴訟人之全體一同起訴或被訴，  
22 而法院誤為適格之當事人，對之就訴訟標的為實體之裁判，  
23 該裁判縱經確定，對於應參與訴訟之共同訴訟人全體均無若  
24 何效力可言（最高法院67年台抗字第480號裁判意旨參  
25 照）。再審被告雖於臺灣橋頭地方法院106年度重訴字第56  
26 號訴訟（下稱前案）中，主張徐海鯤（即張瑞雲、徐玲羚、  
27 徐大偉之被繼承人）無權占有而訴請徐海鯤拆屋還地，並獲  
28 勝訴判決，然B建物之所有權與建物內之動產及就眷舍之權  
29 利義務為徐繼明、徐雷愛貞之繼承人所共同共有，訴請拆除  
30 尚未分割之遺產，應以全體繼承人為被告，當事人方屬適  
31 格，前案未以全體繼承人為被告，依前開說明，該裁判縱經

01 確定，對於應參與訴訟之共同訴訟人全體均無若何效力可  
02 言，實質上應屬無效之判決。原確定判決因此認定本件與前  
03 案非同一事件，不生既判力之問題，而為實體審理，於法並  
04 無不合。徐海耀主張原確定判決對徐海鯤之繼承人部分之判  
05 決為重複起訴云云，並非有理。

06 4.另原確定判決已於理由中詳為說明其認定屋內物品非僅有徐  
07 海耀所有，繼承人有占有系爭房地；徐海鯤因未配合改建作  
08 業，遭國防部註銷輔助購宅資格，該處分並已經訴訟確定；  
09 徐海耀另案提起確認證書、協議書真偽訴訟已遭敗訴確  
10 定，且此與本件請求並無影響；本件訴訟之請求與國防部是  
11 否負有補償義務無對待給付關係，且徐海耀並非經國防部核  
12 准承受原眷戶權益之人，不能主張原眷戶權益等情。原確定  
13 判決基於其所認定之事實適用法律，核無違背論理及經驗法  
14 則，所適用之法規亦無顯然不合於法律規定，或與司法院現  
15 尚有效及大法官之解釋，或最高法院現尚有效之判例顯有違  
16 反，或消極的不適用法規，顯然影響裁判之顯有錯誤情事。  
17 徐海耀上開主張其無法占有系爭房地，原確定判決認定事實  
18 不依證據；再審被告辦理眷舍權益過程中，有逾期及認證  
19 書、協議書偽造不實等違法疏失；徐繼明有請求配售或補償  
20 權利，其可主張同時履行抗辯等情，均屬於原法院認定事實  
21 之職權及就該法律規定事項所表示之法律上之意見，非適用  
22 法規顯有錯誤，故其主張原確定判決有民事訴訟法第496條  
23 第1項第1款規定之再審事由云云，亦屬無據。

24 四、綜上所述，徐海耀主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1  
25 項第1款之再審事由，不足為採，其執此提起本件再審之  
26 訴，為無理由，應予駁回。又本件再審既無理由而無從再開  
27 前訴訟程序，自無依徐海耀請求傳訊證人或函詢之必要，附  
28 此敘明。

29 五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證  
30 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
31 逐一論列，附此敘明。

01 六、據上論結，本件再審之訴為無理由，判決如主文。

02 中 華 民 國 113 年 12 月 25 日

03 民事第六庭

04 審判長法 官 郭宜芳

05 法 官 黃悅璇

06 法 官 徐彩芳

07 以上正本證明與原本無異。

08 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  
09 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  
10 （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  
11 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  
12 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 中 華 民 國 113 年 12 月 25 日

14 書記官 吳新貞

15 附註：

16 民事訴訟法第466條之1：

17 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  
18 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

19 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  
20 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  
21 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

22 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。