臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度家上字第46號
112年度家上字第47號

上　訴　人　乙○○
訴訟代理人　林岡輝律師
上　訴　人　甲○○(英文名AHREN MICHAEL FEHR)

訴訟代理人　丁玉雯律師
複代理人　　洪永志律師

上列當事人間請求、反請求離婚等事件，上訴人對於中華民國112年5月31日臺灣高雄少年及家事法院107年度婚字第563號、110年度婚字第318號第一審判決各自提起上訴，本院於113年9月18日合併言詞辯論終結，判決如下：

主　文

兩造上訴均駁回。

乙○○與兩造未成年子女A01會面交往期間及方式、甲○○與兩造未成年子女A02、A03會面交往期間及方式，應分別變更如附表一、二所示。

第二審訴訟費用由兩造各自負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、國際審判管轄權

㈠按婚姻事件有下列各款情形之一者，由中華民國法院審判管轄：一、夫妻之一方為中華民國人。二、二夫妻均非中華民國人而於中華民國境內有住所或持續一年以上有共同居所。三、夫妻之一方為無國籍人而於中華民國境內有經常居所。四、夫妻之一方於中華民國境內持續一年以上有經常居所。但中華民國法院之裁判顯不為夫或妻所屬國之法律承認者，不在此限。被告在中華民國應訴顯有不便者，不適用前項之規定，家事事件法第53條定有明文。本件上訴人即原審原告、反請求被告乙○○（英文名：YI YING FEHR，下稱乙○○）為我

國人民，上訴人即原審被告、反請求原告甲○○（下稱甲○○）為美國籍公民，則關於兩造婚姻事件，依上開條項第1款規定，由我國法院審判管轄。甲○○雖以伊係美國人，現與兩造未成年子女居住於美國，且不諳中文，縱委任訴訟代理人，仍在翻譯、時區差異、與法院互動及親自參與審判之能力等方面存在諸多不便云云，謂其在我國應訴顯有不便。然甲○○已在我國委任律師為其訴訟代理人，雖未親自出庭，仍無礙其在本件訴訟之攻防，且其亦得以視訊設備參與審理程序，所用之他國語言（英語），乃國際間通用語言，得經由通譯翻譯，尚不因其不諳中文而無從參與本件程序，自無在我國應訴顯有不便之情。至其另稱原審民國112年5月3日言詞辯論期日部分過程未經翻譯云云，此與該期日之筆錄記載不符（107年婚字卷第309-327頁），難予採信。又其指由於時區差異、語言障礙以及臺灣社工與兩造、未成年子女、治療師、教師等人間之互動的能力有限，無法充分進行調查，對兩造家庭狀況的瞭解非常有限云云，則屬本件實體事項審認之範疇，無從以此認有家事事件法第53條第2項在我國應訴顯有不便之情事。

㈡關於未成年子女權利義務之行使或負擔之酌定、改定、變更或重大事項權利行使酌定事件，係屬親子非訟事件（家事事件法第104條第1項第1款規定參照）。有關涉外家事事件之國際審判管轄權，我國家事事件法僅於第53條就婚姻訴訟事件有所規定，上開規定依同法第69條第1項、第98條規定，於婚姻非訟事件及親子訴訟事件雖有準用，惟於親子非訟事件則無準用。涉外民事法律適用法亦無關於親子非訟事件國際審判管轄權之規定，是關於涉外親子非訟事件之國際審判管轄，並無相關法律規定可資適用。又受訴法院就具體事件是否有國際管轄權，應顧及當事人間實質上公平、裁判之正當妥適、程序之迅速經濟等訴訟管轄權法理，類推適用內國法之民事訴訟法有關規定；且民事訴訟法關於管轄之規定，應在與國際裁判管轄規範性正面評價不相牴觸，且具備妥當

性之基礎上，始得類推適用或引為法理參照（最高法院108年度台上字第819號判決、110年度台抗字第1019號裁定意旨參照）。我國家事事件法第1條已明定謀求未成年子女最佳利益，為其立法目的之一，就親子非訟事件，並有法院為審酌子女之最佳利益，得徵詢主管機關或社會福利機構之意見、請其進行訪視或調查，並提出報告及建議之規定（家事事件法第106條第1項規定參照）。民法第1055條、第1055條之2亦規定，行使未成年子女親權人之酌定及改定，應以未成年子女之最佳利益為依歸。考量未成年子女最佳利益，除其年齡、性別、健康、意願、人格發展需要等情況外，尚須綜合各項與未成年子女生活有關之事項為斷，該等事項多與未成年子女之住所或居所地具連結關係，相關證據、證人亦多在未成年子女之住居所地範圍。因此，我國家事事件法第104條第1項第1款、第6款明定，關於未成年子女扶養請求、其他權利義務之行使或負擔之酌定、改定、變更或重大事項權利行使酌定事件及其他親子非訟事件，專屬子女住所或居所地法院管轄；無住所或居所者，得由法院認為適當之所在地法院管轄。其立法意旨係因住居所地為未成年子女身分關係之中心，為便利未成年人使用法院及調查證據之便捷，追求實體及程序利益，而規定此類親子非訟事件由未成年子女住居所地法院專屬管轄。是決定涉外未成年子女親權及監護事件之國際審判管轄權歸屬時，應以未成年子女之利益為優先考量，以其住居所地為決定國際審判管轄權有無之連繫因素（本院暨所屬法院107年法律座談會民事類提案第33號法律問題研討結果參照）。

㈢審諸兩造未成年子女均具臺、美之雙重國籍，其中A02、A01自102年間即隨兩造返臺，A03則於臺灣出生，3名子女迄至000年0月0日出境前，均與兩造同住於高雄市路竹區，並已入學該地區國小、幼兒園就讀等情，為兩造所不爭執之事實（詳後「貳、四、兩造不爭執事項㈢」），且有高雄市○○區○○國民小學在學成績證明書及○○○托兒所繳費證明可

考（107年婚字卷一第307-315頁），是截至乙○○於107年8月29日提起本件離婚訴訟（107年婚字卷一第1頁，原法院收文戳章），3名子女有長達5年期間於我國成長及生活，我國應為其等生活重心而屬慣住地，是關於兩造離婚後未成年子女權利義務行使或負擔之酌定，我國應有國際管轄權。至甲○○主張107年7月迄今，兩造與未成年子女皆在美國生活云云，惟此始於兩造於107年7月3日攜同未成年子女前往美國時，甲○○向美國維吉尼亞州（下稱維州）法院聲請核發暫時保護令（下稱系爭暫保令）、要求乙○○搬離兩造位於維州之住處，乙○○嗣據此情提起本件離婚訴訟，兩造未成年子女乃因兩造紛爭之故而未再返回台灣，自難以渠等107年7月迄今居住於美國而認美國是慣住地，亦不因兩造曾經協議於000年0月間返回美國居住而異其認定。

二、準據法

㈠離婚部分：按離婚及其效力，依協議時或起訴時夫妻共同之本國法；無共同之本國法時，依共同之住所地法；無共同之住所地法時，依與夫妻婚姻關係最切地之法律，涉民法第50條定有明文。又同法第2條復規定，依本法應適用當事人本國法，而當事人有多數國籍時，依其關係最切之國籍定其本國法。查乙○○有我國及美國國籍，依上述規定，應依其關係最切之國籍定其本國法。而乙○○在我國出生、設籍，因於000年00月00日出境而於110年11月30日逕為遷出登記，有戶籍資料可憑（107年婚字卷一第53頁、家移調字10號卷第109頁），嗣兩造於95年間結婚後之102年至107年間，與兩造未成年子女共同居住於我國，乃不爭之事實，堪認乙○○關係最切之國籍為我國。至甲○○雖稱乙○○努力取得美國永久公民身分，兩造並在美國置產，且曾簽署協議書約定於000年0月間返回美國居住，有長久居住美國之意思，實際在美國生活時間遠超過在臺灣生活時間，乙○○關係最切之國籍應為美國云云，然乙○○取得美國國籍後，並未放棄我國國籍，且兩造即使曾於美國置產，仍攜未成年子女返臺居住，

甲○○於協議返回美國居住時間屆至，仍與乙○○、未成年子女繼續居住於我國，甲○○所稱係乙○○藉故拖延履行協議，亦乏所據，難以上情謂乙○○關係最切之國籍為美國。從而，乙○○與甲○○並無共同之本國法，渠等共同於臺灣居住長達5年，甲○○並因依親取得我國居留證，且於107年6月15日換領延長居留期限至110年6月13日（107年婚字卷一第25頁），堪認於兩造實際依協議或計畫返回美國居住前，我國確為兩造共同住所地，是關於離婚部分之準據法，應適用我國法。

㈡未成年子女親權部分：父母與子女間之法律關係，依子女之本國法，涉民法第55條定有明文。查兩造未成年子女均具臺、美雙重國籍，應依涉民法第2條規定，依其關係最切之國籍定其本國法。而兩造長女A03（000年0月生）於臺灣出生，長子A02(00年0月生)、次子A01（00年00月生）與兩造自102年間起同在臺灣居住、就學，期間長達5年，3名子女迄至107年7月3日始出境未歸，依本件起訴時子女之生活重心觀之，我國顯然係渠等關係最切之國籍，是關於未成年子女親權，應適用我國法。

三、乙○○起訴請求判決准與甲○○離婚及酌定兩造未成年子女權利義務之行使或負擔；甲○○亦反請求准許兩造離婚及酌定未成年子女權利義務之行使或負擔，依家事事件法第41條第1、2項、第42條規定，因上開事件之基礎事實相牽連，應合併審理及裁判，並以判決為之，併此說明。

貳、實體部分

一、乙○○部分

㈠本訴主張：伊與甲○○於95年7月8日結婚，並共同育有未成年子女A02、A01、A03。兩造婚後原住居於美國，並於97年間在美國維州購屋（下稱系爭維州住處），嗣兩造攜同A02、A01於000年0月間遷回臺灣生活，伊並於同年5月在臺產下A03，兩造自此均在臺工作，3名子女亦陸續在臺就學。詎兩造於107年7月3日偕3名子女前往美國維州渡假時，甲○○

突會同其家人及美國律師以伊曾於臺灣對未成年子女施以不當管教為由，向維州法院聲請核發系爭暫保令，並要求伊搬離系爭維州住處，兩造因而自107年7月10日起分居，直至維州法院於109年11月17日駁回延長系爭暫保令之聲請，伊始得搬回，甲○○上述所為係無正當理由不盡同居義務，顯有惡意遺棄情事，該當民法第1052條第1項第5款之離婚事由。又縱認無該款離婚事由，夫妻本應互相扶持，然甲○○不願盡心維持婚姻，驟然聲請核發系爭暫保令，促使伊搬離系爭維州住處，並於維州訴請離婚，兩造婚姻已有難以維持之重大事由，且可歸責於甲○○，伊亦得依同條第2項規定訴請判准兩造離婚，並依同法第1055條第1項規定，請求酌定兩造未成年子女權利義務行使或負擔由伊單獨任之，甲○○應給付伊關於未成年子女之扶養費，每人每月新台幣（下同）1萬1476元，至未成年子女分別成年之日止。

㈡反請求答辯：兩造並未約定應於何時返回美國居住，伊對於3名子女之管教懲戒並非家暴行為，自無甲○○所稱不堪與伊共同生活之情事，伊亦否認有外遇情事，甲○○應就此情負舉證責任，兩造婚姻無法維持，甲○○亦係唯一可歸責之一造，自不得訴請離婚。倘准許兩造離婚，因甲○○並非友善父母，3名子女權利義務之行使或負擔應由伊單獨任之，始符合未成年子女最佳利益等語。

二、甲○○部分：

㈠本訴答辯：乙○○長期以言語及肢體暴力虐待兩造未成年子女，伊因擔心3名子女身心發展不健全，始在維州聲請系爭暫保令，伊從未惡意遺棄乙○○，乙○○搬離系爭維州住處乃系爭暫保令效力所致，兩造婚姻難以維繫，伊並無可歸責事由，乙○○訴請離婚自不應准許。伊雖希望與乙○○離婚，但乙○○對子女有家暴行為，依家庭暴力防治法第43條規定，應推定由乙○○單獨行使或負擔未成年子女親權係不利於子女，應由伊任之較為適當。

㈡反請求主張：兩造婚後於97年間共同購買系爭維州住處作為

與未成年子女之長期住所，而伊於102年間陪同乙○○回臺幫忙其娘家事業，原預計於105年5月返美，但因乙○○多次拖延始繼續暫時居留臺灣，在此期間乙○○以家庭暴力方式管教子女，經伊制止仍無改善，伊乃於107年7月返美後向維州法院聲請系爭暫保令獲准，伊得依民法第1052條第1項第4款規定訴請離婚，縱非有理，因乙○○拒絕依兩造約定返美居住，且有家暴行為、婚外情，兩造間復因子女教養、溝通問題感情破裂，婚姻有難以維持之重大事由，另得依同條第2項規定請求判准兩造離婚，並依同法第1055條第1項規定，請求酌定兩造未成年子女權利義務之行使或負擔由伊單獨任之，而乙○○應按月給付伊關於未成年子女之扶養費，每人每月1萬1476元，至未成年子女分別成年之日止。

三、原審判決兩造離婚本訴、反請求均勝訴，並酌定兩造未成年子女A02、A03（下合稱A022人）權利義務行使或負擔由乙○○單獨任之，甲○○得與A022人會面交往，並應按月給付乙○○關於A022人之扶養費每人每月1萬1000元至2人分別成年之日止；A01權利義務行使或負擔由甲○○單獨任之，乙○○得與A01會面交往，並應按月給付甲○○關於A01之扶養費每月1萬1000元至成年之日止。兩造均各自提起上訴，乙○○聲明：㈠原判決關於本訴離婚、反請求離婚、酌定A01親權及A02 2人與甲○○會面交往部分均廢棄；㈡前項廢棄部分，准許本訴兩造離婚；㈢第㈠項廢棄部分，甲○○離婚反請求駁回；㈣第㈠項廢棄部分，A01權利義務之行使或負擔由乙○○單獨任之，甲○○應按月給付乙○○關於A01之扶養費每月1萬1000元至成年之日止；㈤第㈠項廢棄部分，甲○○與未成年子女會面交往方式如112年11月2日家事答辯三狀所載；㈥甲○○之上訴駁回。甲○○聲明：㈠原判決關於本訴離婚、反請求離婚、酌定A022人親權及乙○○與A01會面交往部分均廢棄；㈡前項廢棄部分，乙○○離婚本訴駁回；㈢第㈠項廢棄部分，准許反請求兩造離婚；㈣第㈠項廢棄部分，A02 2人權利義務之行使或負擔由甲○○單獨任

之，乙○○應按月給付甲○○關於A022人之扶養費每人每月1萬1000元至2人分別成年之日止；㈤第㈠項廢棄部分，乙○○與未成年子女會面交往方式如113年2月7日家事準備三狀附表二所載；㈥乙○○之上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠乙○○為臺灣人民，於95年7月8日與美國籍公民甲○○結婚，婚後育有未成年子女A022人、A01，乙○○與3名子女未成年子女均具有我國及美國國籍，甲○○僅有美國籍。

㈡兩造於97年間在美國購買系爭維州住處並同住至102年回臺為止。

㈢兩造婚後原同住於系爭維州住處，嗣於102年間返回臺灣高雄市路竹區，A02、A01自102年間即隨兩造回臺，A03則於臺灣出生，3名子女迄至000年0月0日出境前均與兩造同居於高雄市路竹區，並已入學該地區國小、幼兒園就讀。

㈣兩造於102年間返回臺灣前，曾於102年4月15日簽訂協議約定將於000年0月間返回美國居住。

㈤兩造前於107年7月3日攜同3名子女返回美國，甲○○即會同其家人及美國律師以乙○○曾於臺灣居住期間對子女施以不當管教為由，向維州法院聲請核發系爭暫保令，並要求乙○○自系爭維州住處搬離，兩造因而自107年7月10日起分居至109年11月17日。

㈥系爭暫保令經維州法院於109年7月6日裁定准予延長至111年7月6日，惟嗣於109年11月17日經法院駁回延長保護令之聲請。

㈦兩造於109年11月17日起迄今與3名子女共同居住在系爭維州住處。

㈧兩造目前均未在美國入監服刑或遭我國管制不得入境。

五、茲就兩造爭點及本院得心證理由，分述如下

㈠離婚部分

1.兩造就本訴、反請求離婚部分，於原審乙○○係主張依民法第1052條第1項第5款、第2項規定，擇一請求判准兩造

離婚（107年婚字卷五第199頁、卷六第319頁）；甲○○則係主張依同條第1項第4款、第2項規定，擇一請求判准兩造離婚（同上卷六第236、319頁），均係以單一聲明求為判決，從而原審就兩造離婚本訴、反請求部分，依民法第1052條第2項規定判准兩造離婚，已符合兩造離婚之請求，未另就同條第1項第4、5款部分論斷，尚無不合。兩造就此部分指摘原判決違誤，提起上訴請求另行改判，欠缺上訴之實益，並不合法。惟兩造各就對方離婚勝訴部分提起上訴，則離婚本訴及反請求均尚未確定而繫屬本院，兩造於本院各就離婚聲明之數項請求權基礎，改請求本院依其排序審理，基於當事人處分權尚無不可，先予敘明。

2.關於乙○○先位理由依民法第1052條第1項第5款規定訴請離婚部分：按民法第1052條第1項第5款所謂夫妻之一方，以惡意遺棄他方，在繼續狀態中者，係指夫或妻無正當理由，不盡同居或支付定庭生活費用之義務而言。乙○○主張甲○○在美聲請系爭暫保令獲准，伊因而需搬離系爭維州住處乙節，雖為兩造所不爭執之事實，並有系爭暫保令為憑（107年婚字卷一第37-51頁），然甲○○所據乃關於乙○○對於未成年子女管教方式之情事，並有影片為憑（同上卷二第278頁），尚非全然無端，其以3名子女父親之身分聲請系爭暫保令，乙○○縱有所爭執，亦難謂甲○○所為係前述規定所稱之惡意遺棄。又甲○○在美訴請離婚乙事，乃其訴訟權利之行使，亦與前述惡意遺棄他方、不盡同居義務之情形有別，乙○○據此主張甲○○該當民法第1052條第1項第5款之離婚事由，亦非有據。是乙○○訴請離婚之先位理由，應無可採。

3.關於甲○○先位理由依民法第1052條第1項第4款規定訴請離婚部分：按民法第1052條第1項第4款所謂夫妻之一方對他方之直系親屬為不堪共同生活之虐待，係指予以身體上或精神上不可忍受之痛苦，客觀上已達於不堪繼續共同生活之程度者，始屬相當。查甲○○主張乙○○以家庭暴力

方式管教子女乙情，雖有影音檔、截圖、譯文、系爭暫保令為據（110年婚字卷一第51-67頁），且原法院107年度家親聲第603號裁定固曾認乙○○以動手毆打未成年子女、賞巴掌、打頭、威脅或吼叫等手段管教未成年子女，已逾越管教目的，並造成未成年子女身心健康受損情事，然上述場合多發生在乙○○對於未成年子女教育理念有其堅持之情況，佐以原審詢問3名子女對於兩造之感受（訊問筆錄置於證物袋）及囑託財團法人高雄市林柔蘭社會福利基金會（下稱林柔蘭社福基金會）訪視結果，堪認乙○○所為雖然不當，但尚未達施予身體上或精神上不可忍受之痛苦，而不堪繼續與之共同生活之程度。從而甲○○先位理由請求依民法第1052條第1項第4款規定判准兩造離婚，亦非有理。

4.關於兩造備位理由各依民法第1052條第2項規定訴請離婚部分：

⑴按夫妻間有民法第1052條第1項所列舉各款以外之重大事由，難以維持婚姻者，夫妻之一方得請求離婚；但其事由應由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚，民法第1052條第2項定有明文；婚姻是否難以維持，應斟酌婚姻是否已生破綻而無回復之希望，亦即該難以維持婚姻之事實，依客觀之標準，是否已達於倘處於同一境況，任何人均將喪失維持婚姻之意願而定（最高法院94年度台上字第115號判決意旨參照）。次按婚姻係配偶雙方為經營共同生活之目的，並使雙方人格得以實現及發展，成立具有親密性及排他性之結合關係，亦有使配偶間在精神上、感情上與物質上得以互相扶持依存之功能，且作為家庭與社會基礎之婚姻關係，自受憲法第22條婚姻自由之保障。憲法保障之婚姻自由與人格自由、人性尊嚴密切相關，包括個人自主決定「是否結婚」、「與何人結婚」、「兩願離婚」，及其與配偶共同形成及經營婚姻關係（如配偶間親密關係、經濟關係、生活

方式等）之權利（司法院釋字第552號、第554號及第791號解釋、憲法法庭111年憲判字第20號判決參照）。因此憲法保障之婚姻自由，其範圍涵蓋結婚自由與維持或解消婚姻之自由。又解消婚姻自由之實現，原須繫於夫妻雙方意思之合致，惟於意思未合致時，仍不妨礙一方之解消婚姻自由受憲法保障。故關於維持或解消婚姻之自由，皆屬憲法第22條所保障之自由，於夫妻就婚姻之存續或解消意思不一致時，可能發生基本權之衝突，亦即保障一方請求裁判離婚之權利，勢必同時連帶影響他方之維持婚姻自由，因此關於維持或解消婚姻之限制，應適用法律保留原則（憲法法庭112年憲判字第4號判決意旨參照）。基此，關於維持或解消婚姻之限制，應適用法律保留原則。揆之上開條文文義，夫妻就難以維持婚姻之重大事由皆須負責時，均屬有責配偶，均得依民法第1052條第2項本文之規定，請求與他方離婚，並不以雙方之有責程度輕重比較為要件。是法院對於「夫妻就難以維持婚姻之重大事由皆須負責時」之離婚請求，毋須比較衡量雙方之有責程度，乃屬立法形成之範疇。惟於此時，應負責任較輕之一方，非不得就其因婚姻解消所受之損害，依法請求責任較重之他方賠償，以資平衡兼顧（最高法院112年度台上字第1612號判決意旨供參）。

⑵乙○○主張甲○○於107年7月3日兩造攜同未成年子女返美時，在美聲請核發系爭暫保令，其因此須搬離系爭維州住處，甲○○並於維州訴請離婚等情，為甲○○所不爭執，依甲○○所稱其聲請系爭暫保令乃乙○○對於未成年子女有家暴行為之緣由，可見兩造對於未成年子女管教理念、方式，顯有歧見，且已達無法藉由理性溝通、調整之程度，甲○○乃選擇聲請系爭暫保令，強制乙○○中止對於未成年子女施以己所堅持之管教、懲戒方式，兩造婚姻確因未成年子女管教、懲戒問題，出現

裂痕，甲○○並萌生離婚之意而在美訴請離婚（嗣經撤回，107年婚字卷五第175-177頁）。而乙○○於受系爭暫保令裁定後，亦旋在我國向原法院提出本件離婚訴訟，甲○○復在美陸續聲請修改系爭暫保令、核發關於子女扶養費之命令裁定（107婚字卷三第53頁、197-202、211、367-371頁），可見兩造各自採取法律行動，對立氛圍日益升高，故而在系爭暫保令嗣經維州法院撤銷後，乙○○欲返回系爭維州住處，遭甲○○阻止，並進而衍生請鎖匠開鎖、報警情事，亦有報案紀錄可稽（110年度婚字卷一第147-153頁）。此外，雙方仍屢就未成年子女相關事項，各有堅持，難有共識，有對話截圖、相片可憑（同上卷一第185頁、同上卷二381、385、386、401、402頁），甚至在子女面前發生口角衝突，有影片截圖、譯文足參（同上卷一第233-265、443-461頁）。再者，由兩造在本件訴訟中提出諸多影像及照片，亦徵兩造間僅剩互相蒐證以求自己於訴訟上之最大利益，毫無修復彼此情愛基礎之跡象，甲○○甚至於訴訟中表明已無維繫婚姻意願（107年婚字卷六第321頁），依客觀標準審認，任何人處於與兩造相同之境況，勢必喪失繼續維持婚姻之意欲，難期兩造再以感情為立基，互信、互愛協力經營夫妻間圓滿幸福之共同生活，且顯無回復之可能。

⑶甲○○雖另主張乙○○有藉故拖延返美居住乙情，然乙○○否認之，兩造固曾有過協議於105年5月將與子女搬回美國（110年婚字卷一第41-47頁），然嗣後仍繼續在臺灣居住之可能原因甚多，並無證據可認全係乙○○藉故拖延所致。至甲○○又主張乙○○有婚外情乙節，乙○○否認之，甲○○所提訴外人韓○○名片、許○○來電之錄音檔及譯文（107年婚字卷二第253、323-327頁），僅許○○稱其配偶韓○○與乙○○間有男女之情，尚不能據以證明乙○○確有婚外情而同為兩造婚姻

破裂之原因。

⑷從而，兩造婚姻已有前述難以維持之重大事由，而兩造婚姻破裂、演變至難以維持、回復之程度，起因於兩造對於未成年子女之教育、懲戒、生活習慣等之觀念、作法存有歧異，復各有堅持，無法在異中求同，關係漸生裂痕，甲○○並開始有拍攝乙○○與子女互動過程影片之舉，且在兩人攜子女赴美度假之際，據以聲請系爭暫保令，復在美訴請離婚、聲請變更系爭暫保令、核發子女扶養費之命令，乙○○認遭突襲，亦提起本件離婚訴訟，對立氣氛升高，即使系爭暫保令效力經撤銷後，雙方仍對於未成年子女相關事宜，無法放下成見，屢有齟齬，彼此間僅剩互為蒐證以求自己於訴訟上之最大利益，未見修復彼此情愛基礎之作為，兩造就婚姻有難以維持之重大事由，均有可歸責之處，應堪認定，兩造備位理由各依民法第1052條第2項規定，訴請判准兩造離婚，均為有據，應予准許。

㈡未成年子女權利義務行使負擔部分

1.按夫妻離婚者，對於未成年子女權利義務之行使或負擔，依協議由一方或雙方共同任之。未為協議或協議不成者，法院得依夫妻之一方、主管機關、社會福利機構或其他利害關係人之請求或依職權酌定之。民法第1055條第1項定有明文。兩造之離婚請求均有理由，已如前述，兩造共同育有3名未成年子女，截至本院言詞辯論終結時分別為16、14、11歲等情，亦有戶籍資料可參（107年婚字卷二第353、355、357頁），兩造對於3名子女權利義務行使負擔復未協議，依前揭規定，兩造於離婚訴訟合併請求酌定之，應屬有據。

2.又按判決書內應記載之理由，如第二審關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見與第一審判決相同者，得引用之，此觀民事訴訟法第454 條第2 項規定即明。關於兩造未成年子女權利義務之行使或負擔，A02 2人部分由乙○

○單獨任之、A01由甲○○單獨任之，本院之認定及法律上意見與原審相同（除未成年子女年齡增長外），茲引用之。

3.乙○○雖以手足不分離原則，主張A01之權利義務行使負擔亦應酌定由其單獨任之為適當云云，然倘數子女間所表達親權歸屬意願不同時，仍應綜觀一切情狀，依子女最佳利益酌定，不宜為求手足不分離逕以多數決決之。原審囑託林柔蘭社福基金會於110年11月19日至26日對於未成年子女進行訪視、原審111年12月28日言詞辯論期日詢問關於親權歸屬意願時，A01分別為12、13歲，均能理解親權意涵，更知悉其意願與A022人不同，可以接受手足分開，並清楚說明其意願選擇所考量，其表意應受相當之尊重。況今其年齡更長（近15歲），復自107年7月起在美居住迄今，違反其意願之酌定難認合於其個人最佳利益。至乙○○稱甲○○透過美國司法制度剝奪其親權，係先搶先贏，於系爭暫保令生效期間，對其探視諸多刁難，非友善父母云云，然甲○○聲請系爭暫保令，乃針對乙○○管教未成年子女方式所採取因應，其出發點無非係保護未成年子女，而其與乙○○間因對於子女管教理念、方式之不同，關係破裂，致雙方無法合作、理性處理未成年子女事宜，兩造均有可責之處，尚難全歸咎於甲○○而謂其不適任A01之親權人。又A01於107年7月前雖在臺生活、就學5年，然其後來在美生活亦無適應不良或衍生行為偏差，且隨年齡漸長，成長需求及生活、社交方式，衡情均已有所改變，尚難僅因其過往在臺情形而認為乙○○較適合獨任親權人，乙○○主張依繼續性原則應將A01之親權酌定由其單獨行使，亦非可採。另乙○○所稱子女在美學業較差云云，因子女學業表現所反映為學習狀況，影響原因、層面甚廣，無從片面解讀係接受何人照顧或在何處學習所致，乙○○憑此謂其較適任A01之親權人，亦非可採。綜合兩造之條件、意願，A01與兩造互動情形，於臺、美兩地均

有生活、就學經驗，其選擇應符合其最佳利益，依其意願酌定由甲○○單獨任親權人，並無不妥。

4.甲○○主張乙○○曾對子女有家庭暴力行為，依家庭暴力防治法第43條規定，應推定由乙○○單獨行使親權不利於A022人云云。關於乙○○以家庭暴力方式管教子女乙情，雖有影音檔、截圖、譯文、系爭暫保令為據（110年婚字卷一第51-67頁），原法院107年度家親聲第603號裁定固曾認乙○○以動手毆打未成年子女、賞巴掌、打頭、威脅或吼叫等手段管教未成年子女，已逾越管教目的，且造成未成年子女身心健康受損情事。然上述場合多發生在乙○○對於未成年子女教育理念有其堅持之情況，佐以原審訊問3名子女對於兩造之感受（訊問筆錄置於證物袋），林柔蘭社福基金會訪視結果，兩造均曾有體罰情形，隨子女年紀漸長，均已採溝通方式管教，縱然兩造於系爭暫保令效力期間，就未成年子女事宜仍有諸多齟齬，無法合作，乙○○亦未再有前述較為激烈之管教行為，依上述規定所推定之事實，應認已有反證推翻，自難謂其不適任A022人之親權人。另甲○○雖指A03因乙○○家暴行為而有憂鬱症情形，並提出110年5月6日之住院診斷證明（110年婚字卷一第341-345頁），然其上僅見「...她的父母離婚和爭吵使她受到刺激...」及關於A03症狀之描述，並無具體提及與107年間系爭暫保令或乙○○其他家庭暴力行為相關，自難以該次診斷之病症為不利乙○○之認定。又A022人之意願，已經有考量將返回臺灣居住乙事，甲○○以倘乙○○決定帶A022人回臺灣居住將使2人現況生活與教育環境受到劇烈變動，身心受有巨大壓力云云，尚屬多慮。至甲○○另稱乙○○無業且無資力云云，然乙○○曾在美求學、工作，其無業乃因專職照顧子女之故，尚非不具工作能力，自難憑此謂其不適合獨任親權人。

5.綜上，兩造未成年子女權利義務行使或負擔，A02 2人由乙○○單獨任之，A01則由甲○○單獨任之，應符合未成

年子女最佳利益。甲○○雖另聲請由家事調查官就兩造與未成年子女情感、互動、未成年子女就親權歸屬之意願等節，並稱對於訪視報告及原審詢問結果認為有疑云云。然原審為免子女表達意願受到來自兩造之壓力，乃隔離行之，尚無不妥，訪視報告因兩造及未成年子女在美，故以視訊方式為之，其過程並無瑕疵而可認有失真之情事，審之兩造在原審判決後，對於未成年子女曾表達意願均已知曉，且就原審酌定親權結果均上訴聲明不服，認再次調查訪視，恐致未成年子女再陷對兩造情感忠誠之衝突，過度承受兩造親權訟爭未休之壓力，甲○○亦未提出經原審詢問後，兩造與子女間相處情形有何重大變易，認無進行此部分調查之必要，併予敘明。

㈢關於兩造與未成年子女會面交往部分

按法院得依請求或依職權，為未行使或負擔權利義務之一方酌定其與未成年子女會面交往之方式及期間，民法第1055條第5 項前段定有明文。兩造離婚後，A022人權利義務之行使或負擔由乙○○單獨任之，A01權利義務之行使或負擔由甲○○單獨任之，已如前述。因父母子女天性，天下皆同，為免未成年子女各由一造保護教養後，逐漸對他造感到陌生，甚至排斥，致有剝奪對造父愛及母愛之虞，為兼顧未成年子女之人格正常發展，並滿足親子孺慕之情，且避免兩造自行協議過程又生爭端，自有分別酌定乙○○與A01、甲○○與A022人會面交往之期間、方式及應遵守規則之必要：

1.A01部分，於本院言詞辯論終結時雖尚未滿15歲（僅14歲11月），然將於本件判決宣示時屆滿，故僅滿15歲後部分有酌定之實益，爰將原判決關於未滿15歲前部分之酌定刪去。又A01滿15歲後，與乙○○間是否會面交往？如會面交往，其期間、方式等，均應尊重A01之意願，並得選擇自行保管護照或交付甲○○代為保管，如交甲○○代為保管，於A01同意與乙○○返臺進行會面交往時，甲○○不得扣留之，其餘詳如附表一所示。

2.A02部分，其已屆滿15歲，與甲○○間之會面交往，包括是否會面交往？如會面交往，其期間、方式，均應尊重A02之意願，並得選擇自行保管護照或交付乙○○代為保管，如交乙○○代為保管，且A02隨乙○○返臺居住而同意赴美與甲○○會面交往時，乙○○不得扣留之，其餘詳如附表二所示。

3.A03部分，未滿15歲前，不論其是否隨乙○○返臺居住，其護照均應交由乙○○保管，與甲○○會面交往期間、方式及應遵守之規則，則隨是否乙○○返臺居住而略有不同，如返臺居住，寒暑假期間，甲○○得親自前往臺灣與A03會面交往並得攜A03返美（或安排成年親屬陪同A03搭機往返臺美），往返交通費用由兩造各負擔2分之1；倘赴美與甲○○會面交往期間，未經乙○○同意，甲○○不得攜A03出境至他國或至美國其他州。會面交往結束後，除經乙○○同意或有不可抗力之原因，甲○○不得將A03留滯美國，爰補充調整如附表二所示。A03滿15歲後部分，則比照A02與甲○○之會面交往辦理。

㈣關於未成年子女扶養費部分

1.按父母對於未成年之子女，有保護及教養之權利義務。父母對於未成年子女之扶養義務，不因結婚經撤銷或離婚而受影響。又扶養之程度，應按受扶養權利者之需要，與負扶養義務者之經濟能力及身分定之，民法第1084條第2項、第1116條之2 及第1119條分別定有明文。又按法院酌定、改定或變更父母對於未成年子女權利義務之行使或負擔時，得命交付子女、容忍自行帶回子女、未行使或負擔權利義務之一方與未成年子女會面交往之方式及期間、給付扶養費、交付身分證明文件或其他財物，或命為相當之處分，並得訂定必要事項；前項命給付扶養費之方法，準用第99條至第103 條規定。法院命給付家庭生活費、扶養費或贍養費之負擔或分擔，得審酌一切情況，定其給付之方法，不受聲請人聲明之拘束；法院命給付定期金者，得

酌定逾期不履行時，喪失期限利益之範圍或條件，並得酌定加給之金額。但其金額不得逾定期金每期金額2 分之1，家事事件法第107 條、第100 條第1 、4 項亦有明定。

2.兩造既經判准離婚，且對於未成年子女A02 2人、A01權利義務之行使負擔，亦分別酌定由乙○○、甲○○單獨任之，然兩造對於對於子女包含扶養在內之保護及教養義務，並不因兩造離婚或親權歸屬而受影響，仍應按經濟能力，分擔扶養義務。至於該扶養之程度，應按受扶養權利者之需要，與負扶養義務者即兩造之經濟能力及身分而為適當之酌定。原審暫以子女在臺居住狀況，依高雄市平均每人每月消費、子女年齡、教育情形、日常生活所需、物價指數等節，認子女每人每月所需為2萬2000元，兩造各負擔一半即1萬1000元，兩造於本院均認同之（本院46號卷一第261、485頁），此部分本院之認定及法律上意見與原審相同，茲引用之。另因是否在美居住生活尚屬未定，此部分由兩造依實際情形協議，如協議不成，再行請求酌定，附此敘明。

六、綜上所述，兩造先位理由分別依民法第1052條第1項第4、5款規定，請求判准兩造離婚，並無理由，另備位理由均依據民法第1052條第2項規定，請求判准離婚，為有理由，惟兩造僅以單一聲明為之，則原審依民法第1052條第2項規定，判准兩造離婚本訴及反請求均勝訴，並無違誤。兩造各就原審准許離婚部分提起上訴，除有不合法之部分（如前述）外，均無理由，應駁回上訴。另原審酌定未成年子女親權人、扶養費給付，並無違誤，又關於酌定未任親權之一方與未成年子女會面交往之期間、方式，均屬家事非訟事件，法院得斟酌一切情況，定符合未成年子女最佳利益之方式，不受當事人聲明之拘束，縱本院酌定內容與當事人之聲明未盡相符，亦無廢棄原判決必要，爰就原判決關此部分另諭知如主文第2項所示。

七、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

據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　10　　月　　23　　日

家事法庭

審判長法　官　黃宏欽

法　官　楊淑儀

法　官　陳宛榆

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　　113　　年　　10　　月　　23　　日

書記官　林明慧

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。

附表一：乙○○與A01之會面交往期間、方式及應遵守規則
壹、期間： 一、A01滿15歲後，應完全尊重A01個人之意願，由其自行決定會面交往之期間。 貳、方式：

一、A01滿15歲後，應完全尊重A01個人之意願，由其自行決定會面交往之方式。

二、除A01同意外，會面交往應於A01住所地國（現為美國維州）進行，乙○○若返臺居住，亦應前往維州為之，如A01同意與乙○○返臺進行會面交往，甲○○應予尊重，且不得扣留其護照（包含我國及美國護照以下均同），並需配合提供臺灣健保卡、A01入境、登機之必備文件。A01往返臺美所需交通費用由兩造各負擔2分之1。

三、乙○○應於A01返美時，交還護照、健保卡予A01或甲○○。

參、應遵守規則：

一、兩造均不得有危害A01身心健康之行為。

二、兩造應鼓勵A01與對造發展良好之親子關係，均不得有危害A01身心健康之行為，亦不得灌輸反抗對造之觀念。

三、兩造應秉持友善父母原則進行會面交往，合作善盡保護教養A01之責，不得挑撥A01與另一造之感情，或藉詞刁難、阻撓另一造親近A01之情事。

四、甲○○於A01年滿18歲以前，如於照顧期間遇有重要事件（如重病、住院）等情，應即通知乙○○，不得藉故拖延隱瞞。

五、兩造及A01住處、聯絡電話及就讀學校如有變更或有其他重要事件（如入學、轉學、遷徙等情），兩造應於變更後5日內通知對造，不得藉故拖延隱瞞。

六、乙○○於會面交往期間，應履行因親權所為相關生活習慣、學業輔導及作業完成等指示之義務。

七、如於會面交往中A01患病或遭遇事故，而甲○○無法就近照料時，乙○○應為必要之醫療措施，即其於會面交往實施中，仍須善盡對A01之保護教養義務，並於會面交往後告知甲○○醫囑事項及交付相關醫藥。

八、A01護照由其自行決定自己或交由甲○○代為保管。如遇有需辦理補發或換領時，兩造應配合辦理。

附表二：甲○○與A02、A03之會面交往期間、方式及應

遵守規則

壹、期間：

一、A03未滿15歲前

㈠如A03未隨乙○○返臺居住：

1.平日一般會面：

每週之週一至週五，在不影響A03課業及作息之前提下，甲○○得與A03以電話或通訊軟體方式聯絡，另得於每月第2、4週之週六上午10時至A03居住處所偕同A03外出、同遊、同宿，並於當週週日晚上8時前將A03送回上開地點。

2.寒暑假期間（以學校公告為準）：

除維持上開平日一般會面交往外，寒假另增加8日、暑假另增加20日之甲○○與A03同住期間；又前開探視期間自何日開始探視，係分割數次或一次連續進行，均由兩造自行協議定之；如不能達成協議，則寒假增加之8日自學校放假第10天起連續計算8日，暑假增加之20日自放假第21天起連續計算20日，並均由甲○○於上開增加同住期間之始日上午10時至上開地點，偕同A03外出、同遊、同宿，並均於增加同住期間之末日晚上8時前將A03送回上開地點。

㈡如A03隨乙○○返臺居住：

1.平日一般會面：

甲○○得於不妨害A03課業及日常生活作息之情況下，與A03進行通話、視訊，每日以1小時為上限。

2.寒暑假期間（以學校公告為準）：

⑴114年起之偶數年寒假期間即學校放假第1天上午9時起至寒假末日下午9時止，甲○○得親自前往臺灣與A03會面交往並得攜A03返美（或安排成年親屬陪同A03搭機往返臺美），A03往返交通費用由兩造各負擔2分之1。

⑵114年起之暑假期間即學校放假第1日上午9時起至第30日下午9時止，甲○○得親自前往臺灣與A03會面交往並得攜A03

返美（或安排成年親屬陪同A03搭機往返臺美）。A03往返交通費用由兩造各負擔2分之1。

㈢其餘節日（譬如清明節、端午節、中秋節、感恩節、聖誕節，或兩造、重要親屬生日、子女生日等），由兩造另行協議定之。

二、A02、A03年滿15歲後

應完全尊重A02、A03個人之意願，由其等自行決定會面交往之期間。

貳、方式：

一、A03未滿15歲部分

㈠甲○○於上開㈡2.寒暑假期間會面交往之始日前往臺灣接A03返美會面交往時，乙○○應提供A03護照，並應配合提供A03入境時必備之文件或相關登機文件資料。甲○○於送A03返美時，亦應比照辦理。乙○○並應於會面交往前告知甲○○關於A03有無疾病暨醫囑事項及交付相關醫藥。

㈡A03寒暑假返美與甲○○會面交往期間，乙○○得於不妨害A03日常生活作息之情況下，隨時與A03進行通話、視訊，或以其他適當之方式與A03聯絡；如以視訊為之者，以1天各1小時為限。

㈢會面交往及接送之時間、地點、方式得隨時經由兩造協議並同意後變更。

㈣除上述會面交往方式外，甲○○在不影響A03之學業及生活作息之範圍內，得以電話、書信、傳真、行動通訊軟體、電子郵件等方式與其等交往，亦得與A03為致贈禮物、交換照片、拍照等行為。

㈤甲○○於上開會面交往前若因故不克前往，除有突發事件外，應於3日前先以電話或簡訊聯絡乙○○另行約定會面交往時間。甲○○於實施會面交往之日如已遲到30分未至約定接送地點，除事先通知乙○○並經乙○○同意者外，應

即取消當次之探視，乙○○及A03均無須等候，甲○○事後亦不得要求補足該次探視時間。

二、A02、A03滿15歲後

㈠應完全尊重A02、A03個人之意願，由其等自行決定會面交往之方式。

㈡除A02、A03同意外，會面交往應於A02、A03住所地國（現為美國維州）進行，A02、A03如隨乙○○返臺居住，則甲○○亦應往臺灣進行會面交往，如A02、A03同意赴美與甲○○會面交往，乙○○應予尊重，且不得扣留其護照，並需配合提供A02、A03入出境、登機之必備、相關文件。A02、A03往返臺美所需交通費用由兩造各負擔2分之1。

㈢甲○○應於A02、A03返臺時，交還護照、健保卡予A02、A03或乙○○。

參、應遵守規則：

一、兩造均不得有危害A02、A03身心健康之行為。

二、兩造應鼓勵A02、A03與對造發展良好之親子關係，均不得有危害A02、A03身心健康之行為，亦不得灌輸反抗對造之觀念。

三、兩造應秉持友善父母原則進行會面交往，合作善盡保護教養A02、A03之責，不得挑撥A02、A03與另一造之感情，或藉詞刁難、阻撓另一造親近A02、A03之情事。

四、乙○○於A02、A03年滿18歲以前，如於照顧期間遇有重要事件（如重病、住院）等情，應即通知甲○○，不得藉故拖延隱瞞。

五、兩造及A02、A03住處、聯絡電話及就讀學校如有變更或有其他重要事件（如入學、轉學、遷徙等情），兩造應於變更後5日內通知對造，不得藉故拖延隱瞞。

六、甲○○於探視期間，應履行因親權所為相關生活習慣、學業輔導及作業完成等指示之義務。

七、如於會面交往中A02、A03患病或遭遇事故，而乙○○無法就近照料時，行使探視權之甲○○應為必要之醫療措施，即其於會面交往實施中，仍須善盡對A02、A03之保護教養義務，並於會面交往後告知乙○○醫囑事項及交付相關醫藥。

八、A03滿15歲前，如赴美或在美與甲○○會面交往，未經乙○○同意，甲○○不得攜A03出境至他國。如有離開維州之旅遊安排，甲○○亦應事先以通訊軟體、簡訊、電子郵件或其他適當方式通知乙○○，告知行程。A03赴美會面交往結束後，除經乙○○同意或有不可抗力之原因，甲○○不得將A03留滯美國。

九、A03滿15歲前，其護照由乙○○保管；A02、A03滿15歲後，護照由其等決定自己或交由乙○○綸代為保管。如遇有需辦理補發或換領時，兩造甲○○應配合辦理之。