臺灣高等法院高雄分院民事判決

113年度家上字第25號

上　訴　人
即被上訴人　甲○○
000000000000000000
訴訟代理人　林怡廷律師
被上訴人即
上　訴　人　乙○○
訴訟代理人　歐陽珮律師
　　雷皓明律師
　　廖懿涵律師

上列當事人間請求離婚等事件，兩造對於中華民國113年1月19日臺灣高雄少年及家事法院111年度婚字第417號第一審判決各自提起上訴，上訴人即被上訴人甲○○並為訴之追加，本院於114年4月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決主文第三項部分，暨該部分訴訟費用之裁判，均廢棄。

上開廢棄部分，甲○○在第一審之訴駁回。

乙○○其餘上訴及甲○○之上訴均駁回。

原判決主文第四項關於酌定乙○○與兩造所生未成年子女丙○○、丁○○之會面交往期間，變更如附表所示。

乙○○應給付甲○○新台幣612,668元，及自民國113年12月3日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

第一（除確定部分外）、二審（含追加之訴）訴訟費用，由乙○○負擔百分之六十五，其餘由甲○○負擔。

事實及理由

一、按數家事訴訟事件，或家事訴訟事件及家事非訟事件請求之基礎事實相牽連者，得向就其中一家事訴訟事件有管轄權之少年及家事法院合併請求，不受民事訴訟法第53條及第248條規定之限制；前項情形，得於第一審或第二審言詞辯論終結前為請求之變更、追加或為反請求；家事非訟事件之合

併、變更、追加或反聲請，準用第41條之規定，家事事件法第41條第1項、第2項及第79條分別定有明文。本件上訴人即被上訴人甲○○（下稱甲○○）於原審依民法第1052條第2項等規定請求判准兩造離婚，並請求酌定兩造未成年子女丙○○、丁○○（年籍如原判決主文第2項所示，以下合稱丙○○等2人，單指其一，逕稱姓名）權利義務之行使負擔及其等之扶養費等。嗣於上訴後，甲○○追加依民法第179條規定請求被上訴人即上訴人乙○○（下稱乙○○）返還代墊之丙○○等2人扶養費新台幣（下同）612,668元本息（見本院卷一第381-382頁），甲○○所為訴之追加，核與首揭規定相符，應予准許。

二、甲○○主張：

㈠兩造於民國100年1月28日結婚，婚後育有未成年子女丙○○等2人。兩造婚後，乙○○時常對伊施加肢體暴力，另不定時為撫摸丙○○等2人之胸部、下體等猥褻行為，並動輒毆打丙○○等2人、辱罵其等三字經、令其等罰跪、將其等反鎖在房間內、命丙○○不斷爬大樓樓梯或在公園水泥地爬行、或命丙○○在大樓電梯中下跪爬行進出電梯等，對未成年子女有長期家暴、不當管教、嚴重體罰之行為，伊因此對乙○○聲請核發通常保護令，經原法院以111年度家護字第67號裁定准許在案。乙○○之所為，致伊及丙○○等2人身心受創，並構成家庭暴力犯罪，達不堪共同生活之程度，伊遂於111年1月3日攜同丙○○等2人離家迄今，兩造婚姻已有嚴重破綻而無可回復，爰依民法第1052條第1項第4款或同條第2項規定訴請離婚，並依民法第1056條第2項規定，請求乙○○賠償離婚損害30萬元。

㈡丙○○等2人出生後多由伊照顧養護，目前亦與伊同住，且乙○○對丙○○等2人有猥褻、家庭暴力之情事，爰依民法第1090條規定請求停止乙○○對丙○○等2人之全部親權，禁止乙○○與丙○○等2人會面交往，併依民法第1055條第1項規定，請求酌定由伊單獨擔任丙○○等2人之親權人，乙

○○並應給付丙○○等2人之扶養費每人每月11,000元。另乙○○應負擔丙○○等2人自111年3月起至113年11月止之必要扶養費共726,000元，乙○○僅支付113,332元，其餘均由伊墊付，爰依民法第179條規定，請求乙○○給付代墊之扶養費共612,668元等語。並聲明：（一）准兩造離婚；（二）請准兩造所生未成年子女丙○○、丁○○權利義務之行使及負擔，均由甲○○單獨任之；（三）乙○○對丙○○、丁○○之親權應全部予以停止；（四）乙○○應自本判決確定之日起至丙○○、丁○○成年之日止，按月於每月5日前給付丙○○、丁○○各11,000元，並均由甲○○代為受領；前開給付每有遲誤一期履行者，其後十二期（含遲誤該期）視為亦已到期；（五）乙○○應給付甲○○30萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；（六）乙○○應給付甲○○612,668元，及自113年12月3日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（甲○○其餘敗訴部分未據上訴，非本院審理範圍，不另贅述）

三、乙○○則以：伊未曾對甲○○、丙○○等2人有家暴、猥褻、虐待、不當管教等行為，甲○○之主張與事實不符，反而係甲○○於丙○○出生後性情大變，不斷要求離婚，乙○○體諒甲○○可能係照顧小孩造成情緒低落，對甲○○甚為包容，主動安排兩造一同至身心醫學診所做心理諮商，然甲○○消極不願改善對伊之態度，更擅自將丙○○等2人帶離兩造住處及逼迫伊遷出原住處，甲○○請求裁判離婚及停止伊對丙○○等2人之親權，顯無理由。倘認甲○○請求離婚為有理由，甲○○亦對丙○○等2人有情緒發洩、辱罵、脅迫等言語暴力及施以禁食、罰跪等不當管教行為，更擅自帶丙○○等2人離家及遷徙戶籍，妨礙伊親權之行使，甲○○對兩造婚姻破綻之發生亦有可歸責之處，不得依民法第1056條規定請求離婚損害。另伊有高度監護意願，亦具備適任條件，考量丙○○等2人身心之健全發展及最佳利益，應由兩造共同擔任親權人或由伊單獨行使親權較為適宜。此外，甲

○○之財產總額為伊近15倍，兩造經濟能力差異懸殊，伊尚須負擔父母孝親費及償還貸款、支付租金，已入不敷出，關於丙○○等2人扶養費之分擔比例應以伊與甲○○為1：2為當。再者，甲○○擅自帶丙○○等2人離家，將伊與丙○○等2人隔絕迄今，致伊無法行使親權，顯與公序良俗有悖，甲○○縱有給付迄今之丙○○等2人扶養費，給付原因亦係出於不法，依民法第180條第4款規定，不得請求伊返還等語，資為抗辯。

四、原審判准兩造離婚，兩造所生未成年子女丙○○等2人權利義務之行使或負擔，由甲○○單獨任之，乙○○對丙○○等2人之親權全部停止，但得按原判決附表所示方式與丙○○等2人會面交往，乙○○應自本判決確定之日起至丙○○等2人成年之日止，按月於每月5日前給付扶養費各11,000元，由甲○○代為受領，乙○○另應給付甲○○10萬元本息，駁回甲○○其餘請求。兩造均不服提起上訴，甲○○並為訴之追加。甲○○於本院上訴、追加及答辯聲明：㈠原判決第四項關於未成年子女丙○○、丁○○之會面交往方式、及第六項不利於甲○○之部分應予廢棄；㈡上開廢棄部分，乙○○應再給付甲○○20萬元及自原審起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈢乙○○應給付甲○○612,668元，及自113年12月3日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈣乙○○之上訴駁回。乙○○之上訴及答辯聲明：㈠原判決不利於乙○○部分廢棄；㈡上開廢棄部分，甲○○於第一審之訴駁回；㈢甲○○之上訴及追加之訴均駁回。

五、兩造不爭執事項：

㈠兩造於100年1月28日結婚，婚後育有未成年子女丙○○（000年0月0日生）、丁○○（000年00月00日生）。

㈡甲○○於111年1月3日攜同丙○○等2人與乙○○分居迄今。

㈢甲○○前與丙○○等2人向原法院聲請核發通常保護令，經原法院於111年6月23日以111年度家護字第47號核發關於丙

○○等2人部分之通常保護令，駁回甲○○部分之保護令聲請，經乙○○提起抗告後，分別由原法院、最高法院以111年度家護抗字第67號（111年11月11日）、112年度台簡抗字第20號（112年2月23日）駁回抗告、再抗告確定。

㈣甲○○前以告訴人身分向臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）對乙○○提起刑事告訴（強制猥褻、強制等），經該署檢察官以111年度偵字第14360號為不起訴處分確定。

六、本件爭點：

㈠甲○○依民法第1052條第1項第4款或同條第2項請求裁判離婚，有無理由？

㈡甲○○依民法第1056條第2項請求損害賠償，有無理由？數額以若干為適當？

㈢如㈠有理由，丙○○等2人之親權應由誰行使？非主要照顧者或非親權行使人之會面交往方式為何？

㈣如㈠有理由，非主要照顧者或非親權行使人應負擔之未成年子女扶養費數額及期間為何？

㈤甲○○依民法第1090條規定請求停止乙○○之親權，有無理由？

㈥甲○○依民法第179條規定，請求乙○○給付代墊之丙○○等2人扶養費，有無理由？數額若干？

七、甲○○依民法第1052條第1項第4款或同條第2項請求裁判離婚，有無理由？

㈠按有民法第1052條第1項以外之重大事由，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，此觀之民法第1052條第2項之規定自明。所謂有重大事由，難以維持婚姻者，係以婚姻是否已生破綻而無回復之希望為其判斷之標準，而婚姻是否已生破綻無回復之希望，則應依客觀之標準，即難以維持婚姻之事實，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。而婚姻係以夫妻之共同生活為目的，配偶應互信互賴、相互協力，以保持共同生活之圓滿、安全及幸福，

因而夫妻應相互尊重以增進情感和諧及誠摯之相處，此為維持婚姻之基礎，若此基礎不復存在，致夫妻無法共同生活，無復合之可能者，即應認有難以維持婚姻之重大事由存在。至民法第1052條第2項但書之規範內涵，係就同項本文所定有難以維持婚姻之重大事由為抽象裁判離婚原因之前提下，明定難以維持婚姻之重大事由應由配偶一方負責者，排除唯一應負責之一方請求裁判離婚，如雙方對於難以維持婚姻之重大事由均應負責者，則不論其責任之輕重，均無該項但書規定之適用（憲法法庭112年憲判字第4號判決意旨參照）。

㈡經查：

1.乙○○對甲○○之家暴行為：

甲○○主張兩造於104年8月2日因未成年子女教養問題發生口角，乙○○情緒失控，徒手毆打甲○○之頭部數次，致甲○○受有頭部外傷併左耳聽力受損之傷害，並提出高雄市立大同醫院開立之家庭暴力事件驗傷診斷書為證（見原審卷一第25頁）；惟乙○○抗辯當日係雙方之肢體衝突，其亦受有頭部挫傷、右手挫傷等傷勢等語，並提出大同醫院驗傷診斷書為憑（見原審卷一第341頁）。針對上情，乙○○承認當天因與甲○○就子女教養觀念衝突演變成打架，與甲○○有肢體衝突，甲○○亦承認當日兩造有肢體接觸〔見原法院111年度家暫字第38號卷（下稱家暫卷）第111頁〕，堪認兩造於104年8月2日確有因未成年子女教養問題衍生口角及肢體衝突，縱甲○○當日確因而受傷，亦係雙方相互攻擊所致，尚難認係乙○○單方向甲○○施暴，且審酌本事件發生時間迄兩造於110年1月3日分居時隔已久，期間內兩造仍同居共處、持續互動接觸，堪認兩造於104年發生之肢體衝突事件，應係雙方一時情緒過激而互有肢體碰觸，非屬任一方施以慣常性家庭暴力之行為，故甲○○主張乙○○婚後時常對其施以家庭暴力行為，尚難採認。

2.乙○○對丙○○等2人之不當觸碰行為：

⑴丙○○、丁○○原即為南高雄家扶中心服務之個案，其等於

110年12月27日與南高雄家扶中心社工進行遊療諮商結束後之閒聊中，丁○○自行脫口說出乙○○經常利用其拿補習班英文作業給乙○○簽名時，用手去碰觸丁○○之生殖器處，丁○○多次推開乙○○的手，或曾表達不喜歡這樣，但乙○○沒有停止的意願，並表示彼此都是男生沒關係，且丙○○異口同聲的表示，其以前也會被乙○○碰觸隱私部位，直到升上五年級才停止，丙○○表示乙○○會摸其屁股及胸部，丙○○認為近期沒再發生，是因為乙○○可能顧慮其會跟甲○○告狀才停止，丙○○等2人並陳述乙○○會利用甲○○不在或未在身邊時，謾罵、體罰罰跪，並會以威脅性言語限制其等行動，其等對乙○○感到畏懼及痛苦等語，社工遂於同日向高雄市政府社會局家庭暴力及性侵害防治中心（下稱家防中心）進行通報等情，有兒少保護案件通報表、性侵害案件通報表可稽（見原審卷二第395-403頁）。

⑵依證人即丙○○等2人就讀國小之學務主任莊○○證稱：丙○○等2人的事情是社工跟學校輔導室告知，輔導室當天跟學務處生活教育組報告，伊等再做校安通報，通報內容大約是乙○○對丙○○等2人做身體撫摸，丙○○等2人覺得不舒服，我們先把書面往上通報，隔天再找丙○○等2人來問；伊等學校有專任輔導老師，這部分有關性騷擾，所以會請專任輔導老師與未成年子女確認情形，隔天專輔老師找丙○○等2人談完後有做一些紀錄等語（見原審卷二第106-110頁）；參以丙○○等2人就讀學校分別於111年3月29、30日安排專任輔導老師對其等進行輔導諮商時製作之輔導通報紀錄表記載，丙○○於訪談時表示其睡眠品質尚可，1週大概有1天晚上會睡不好，不是半夜會驚醒的那種睡不好，而是較難進入睡眠狀態的那種睡不好，睡不好的時候會想到爸爸以前摸其身體的事情，但沒有害怕發抖的程度，而是不舒服、不開心的情緒，其會去想開心的事情，讓其心情好一點等語；丁○○則表示其從出生開始就很討厭爸爸，沒有原因，從出生開始就很討厭等語（見原審卷二第49-52頁）；

另丙○○等2人在甲○○對乙○○提起之前揭強制猥褻、強制等刑事告訴之偵查程序（下稱系爭刑案）中，就自幼年起遭乙○○多次碰觸隱私部位乙節亦為大致相同之證述，有調查筆錄可參（見高雄地檢署111年度他字第572號卷第11-17、23-27頁）。

⑶乙○○雖辯稱：丙○○等2人係受甲○○指使為不實陳述，且甲○○對乙○○提起之強制猥褻等刑事告訴，亦經高雄地檢署檢察官為不起訴處分確定等語。然本院審酌丙○○等2人向社工、學校輔導老師及系爭刑案偵查中，就事件經過、侵害發生之時間、歷次行為態樣等節尚能為明確、一致之陳述；兼衡乙○○為丙○○等2人之父親，彼此血緣至親，倘非真有其事，丙○○等2人實無涉詞誣陷乙○○之合理動機存在，是以，丙○○等2人之前揭陳述尚堪信為真。至於甲○○對乙○○所提系爭刑案告訴，嗣後雖經高雄地檢署檢察官以111年度偵字第14360號為不起訴處分確定，為兩造所不爭執。然按刑事判決所認定之事實，於獨立之民事訴訟，並無拘束力，民事法院就當事人主張之該事實，及其所聲明之證據，仍應自行調查斟酌，決定取捨（最高法院69年度台上字第2674號判決意旨參照），是以，本院之認定本不受檢察官所為不起訴處分之拘束，尚難憑此即為對乙○○有利之認定，乙○○此部分所辯，難認可採。

⑷據此，甲○○主張乙○○自103年起迄至丙○○就讀國小五年級前，在兩造之住處，不定時撫摸、碰觸丙○○、丁○○之胸部、生殖器等隱私部位，尚屬有據。

3.乙○○對丙○○等2人之不當管教行為：

⑴觀諸甲○○提出之監視器錄影光碟翻拍照片，畫面明確可見丙○○在乙○○與丁○○停等電梯抵達1樓前已下跪於電梯前地板上，乙○○、丁○○進入電梯後，丙○○仍跪於外，嗣後才以跪爬方式進入電梯內，且迄至乙○○步出電梯前，丙○○在電梯內均呈現下跪狀態等情（見原審卷一第257-269頁），甲○○主張乙○○於110年4月5日迫令丙○○在電梯

內下跪，並以跪爬方式進出電梯，應堪採信。

⑵甲○○主張於110年農曆過年期間親戚聚會時，乙○○命丙○○在公園水泥地跪地爬行致其膝蓋受傷，再將之反鎖房內，藉此羞辱、體罰丙○○等語，乙○○則辯稱：當日係因丙○○自己跑掉，親人找她快1小時，找到她後其竟稱大家根本不用緊張，她一開始想要大吵大鬧，我們就到樹叢邊問她要不要冷靜，並請她下跪，時間不到1分鐘，四周都是親人將她圍起來，後來其冷靜就跟我們回去，沒有命丙○○爬行等語（見原審卷三第141頁），可知乙○○承認曾於110年農曆過年期間在公園裡，在眾親友面前命丙○○罰跪，但否認有命丙○○爬行之舉，是以，乙○○曾於在公園命丙○○在眾親友面前罰跪之情，應堪認定，惟甲○○就乙○○有命丙○○在公園內爬行之事實，則未見舉證以實其說，尚難採信。

⑶另丙○○等2人於110年12月27日與社工閒聊時，有陳述乙○○會利用甲○○不在或未在身邊時，謾罵、體罰罰跪，並會以威脅性言語限制其等行動，其等對乙○○感到畏懼及痛苦等語，已如前述；參以原審選任之程序監理人與丙○○等2人面談時，丁○○提及自己被打巴掌，丙○○提到被罰跪、跪著走路，且有時處罰是在公共場合，被很多人看到，自己覺得很丟臉，另自己被乙○○用安全帽打了後覺得頭暈，丁○○則補充當時其在旁邊，看到覺得很害怕等語，有程序監理人出具之未成年子女權利義務行使訪視報告可參（見原審卷二第345頁）；丙○○等2人與丁○○在家防中心進行監督式會面交往時，丙○○等2人曾與乙○○發生爭執，丙○○等2人對乙○○提及「…不打掃你就會處罰我們（用掃把打我、趴在陽台、爬樓梯」，丙○○曾對監督員提到「以前乙○○常常罵人，也抓我的頭去撞牆壁，所以很討厭他」等語（見本院禁閱卷第11、234頁），且綜觀丙○○等2人與乙○○自111年8月20日至113年6月1日止共36次之未成年子女監督會面交往與交付服務觀察紀錄表記載，丙○○在與乙○○

互動過程常對乙○○有攻擊性言語，對乙○○抱持不友善態度，並多次向監督員表示不願意再見到乙○○，丁○○亦常對乙○○保持距離，不回應乙○○、表示不想見進行會面交往，有未成年子女監督會面交往與交付服務觀察紀錄表為憑（見本院禁閱卷），佐以丙○○等2人於原審到庭陳述之意見（見原審卷二保密專用袋內之訊問筆錄），堪信乙○○在丙○○等2人成長過程中，多次以謾罵、罰跪或毆打等方式處罰丙○○等2人，致丙○○等2人對其心生怨懟，抱持負面情緒及敵意。

⑷乙○○雖辯稱其於110年4月5日在電梯內命丙○○罰跪，係對丙○○施以匡正偏差行為，且為一時偶發事件，且其對丙○○等2人所為均屬之適當懲戒行為云云。惟父母依法得於必要範圍內懲戒其子女，應係在言語教化無能奏效之後，按子女家庭環境、性別、年齡、健康及性格、過失輕重等定之，不得逾越必要之程度，否則無異於父母假藉懲戒管理卻流於主觀情緒之發洩，自屬欠缺懲戒之必要性。審酌丙○○於110年4月5日時屆齡9歲，年紀尚輕，日常生活難免有失當之舉，但應已具相當之智識，足以管理自身行止，乙○○若認丙○○行為有失當之處，本有秉持耐性予以瞭解、開導且理性溝通，促使其等改進，尚非可僅憑一己之情緒即命丙○○在公眾人來人往之場所當場跪、爬於地，顯已過度損害丙○○之人格尊嚴，且乙○○應係經常以毆打、謾罵、罰跪、爬樓梯等方式管教丙○○等2人，始可能令其等對乙○○產生前揭強烈之負面情緒，堪認乙○○在行使管教權時，欠缺理性之情緒控管能力，其管教方式已逾越父母對子女懲戒權之必要範圍，乙○○所辯難謂可取。

4.綜合上情以觀，甲○○因丙○○等2人遭受乙○○之前揭不當觸碰及管教行為，於111年1月3日攜丙○○等2人離家與乙○○分居，迄今已逾3年，且於分居期間，兩造並未恢復感情及改善相處模式，夫妻關係有名無實，婚姻已有嚴重破綻，無法繼續維持，雙方共同生活顯已難圓滿，是本件確有

難以維持婚姻之重大事由存在。而兩造婚姻因乙○○之前揭不當行為，造成長期分居結果，此一破綻自無從期待甲○○在知悉丙○○等2人遭受前揭不當對待後，仍須積極、主動挽回感情，從而，本件難以維持婚姻之重大事由之發生應可歸責於乙○○，甲○○依民法第1052條第2項之規定訴請判決兩造離婚，自屬有據。本件既已依民法第1052條第2項判准兩造離婚，甲○○併主張依民法第1052條第1項第4款事由訴請離婚，無再予審究之必要，附此敘明。

5. 乙○○雖聲請傳訊證人翁○○，以證其與丙○○等2人之相處模式及互動情形（見本院卷一第101頁），惟丙○○等2人已陳述乙○○多係利用甲○○不在時，觸碰其等之身體或為前揭管教行為，而乙○○自陳翁○○係其友人，顯然非與兩造同住，顯無實際見聞乙○○私下與丙○○等2人相處情形之可能，要無傳訊必要。

八、甲○○依民法第1056條第2項請求損害賠償，有無理由？數額以若干為適當？

㈠按夫妻之一方，因判決離婚而受有損害者，得向有過失之他方，請求賠償。前項情形，雖非財產上之損害，受害人亦得請求賠償相當之金額。但以受害人無過失者為限。民法第1056條第1項定有明文。所謂相當，自應以實際加害情形與其影響是否重大及被害者之身分與加害者經濟狀況等關係定之。

㈡經查：

1. 兩造之婚姻因乙○○對丙○○等2人有前述不當觸碰及管較行為，致生重大破綻已無修復之可能，甲○○請求准予離婚為有理由，業經本院認定如前。則甲○○以其因此受有精神上痛苦，依民法第1056條第2項規定，請求乙○○賠償其所受非財產上之損害，應屬有據。

2. 乙○○固辯稱甲○○慣於對丙○○等2人施以脅迫等言語暴力，迫使丙○○等2人遵從甲○○之想法，要求丙○○等2人選邊站，並於108年8月晚間以不許用餐、罰跪等方式處罰丙

○○，對丙○○等2人亦有不當管教行為，擅自帶丙○○等2人離家及遷徙戶籍妨礙其行使親權，甲○○對兩造婚姻破綻之發生亦有可歸責之處云云，並提出106年2月27日、108年6月21日錄音譯文為證（見原審卷一第329-339頁），另有乙○○於108年8月11日向家防中心通報甲○○於108年8月10日對丙○○罰跪及禁食之兒少案件通報表可參〔見原法院111年度家護字第47號卷（下稱家護卷）一第118-120頁〕。然縱使甲○○曾於106年、108年對丙○○等2人有辱罵或罰跪之行為，但依丙○○等2人於原審陳述之意見，丙○○等2人仍相當信任甲○○，未對甲○○產生敵視態度，堪認上情僅為偶發事件，且兩造之婚姻破綻乃肇因乙○○之前揭不當行為，甲○○對乙○○所為前揭不當行為，顯無可歸責之處，故乙○○此部分所辯，難認有理。

3. 審酌甲○○於社工訪視時表示任職貿易公司，年收入約75萬元，另有5至10萬元之浮動獎金，另108年、109年申報所得分別為746,239元、754,020元，名下有房地共2筆，財產總額於108年、109年分別為1,710,700元、1,710,700元；乙○○則稱任職○○大學產學合作經理，月薪約50,000元，108、109年度申報所得502,017元、679,204元，財產總額於108年、109年分別為114,420元、114,420元，有訪視報告、稅務電子閘門財產所得清單調件明細表為憑（見原審卷一第292、374頁、第125-131、135-149頁），兼衡兩造婚姻無法繼續維持之原因、甲○○所受精神上痛苦程度、雙方當事人之教育程度、經濟能力、身分地位等一切情狀，認原審認定甲○○得請求之非財產上損害為10萬元應屬適當。甲○○主張上開金額過低，應再增加20萬元云云，並無可採。

九、未成年子女之親權應由誰行使？如何會面交往？

㈠未成年子女之親權應由誰行使？

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。又按法院為前條裁判時，應依子女之最佳利益，審酌一切情狀，尤應注意：一、子女之年齡、性別、人數及健康情形。二、子女之意願及人格發展之需要。三、父母之年齡、職業、品行、健康情形、經濟能力及生活狀況。四、父母保護教養子女之意願及態度。五、父母子女間或未成年子女與其他共同生活之人間之感情狀況。六、父母之一方是否有妨礙他方對未成年子女權利義務行使負擔之行為。七、各族群之傳統習俗、文化及價值觀；前項子女最佳利益之審酌，法院除得參考社工人員之訪視報告或家事調查官之調查報告外，並得依囑託警察機關、稅捐機關、金融機構、學校及其他有關機關、團體或具有相關專業知識之適當人士就特定事項調查之結果認定之，亦為同法第1055條之1所明定。而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，並提出調查報告及建議，觀諸家事事件法第106條第1項規定即明。再按法院依法為未成年子女酌定或改定權利義務之行使或負擔之人時，對已發生家庭暴力者，推定由加害人行使或負擔權利義務不利於該子女，家庭暴力防治法第43條定有明文。又維護未成年子女最佳利益，為憲法保障未成年子女人格權及人性尊嚴之重要內涵，凡涉及未成年子女之事件，未成年子女就其自身有關事務有自由表意之權利，藉由子女表意權之保障，來探究子女之真實意願及最佳利益(憲法法庭111年憲判字第8號判決意旨、兒童權利公約第12條第1項規範意旨參照)。

2.經查，乙○○因對丙○○等2人有前揭不當碰觸行為及命丙○○在電梯內下跪及爬行之行為，經原法院111年度家護字第47號裁定認係屬對丙○○等2人實施家庭暴力行為，而核發關於丙○○等2人部分之通常保護令確定，為兩造所不爭執，並有原法院111年度家護字第47號裁定可稽（見原審卷二第19-36頁），依家庭暴力防治法第43條規定，應推定由乙○○行使丙○○等2人之權利義務不利於丙○○等2人。再

斟酌丙○○等2人於原審陳述之意見、丙○○等2人於113年6月22日與乙○○之會面交往過程時仍抗拒與乙○○接觸之態度，以及原審所選任程序監理人出具之訪視報告、意見報告（見原審卷二第341-359頁、原審卷三第67-69頁），本院認對於丙○○等2人權利義務之行使或負擔應由甲○○單獨任之，較符合未成年子女之最佳利益。

㈡會面交往方式：

1.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，為民法第1055條第5項前段所明定。此源於父母子女血緣至親，為滿足父母子女親情以享天倫。按「會面交往權」之規定，在使未取得親權父母之一方，於離婚後，得繼續與其子女保持連繫，以了解子女之生活狀況，看守子女之順利成長，此不僅為父母之權利，亦為子女之利益著想，因父母縱已離異，亦應儘量使子女有機會接受父母雙方感情之滋潤，而會面交往正是親子關係最後之保障，適當之會面交往，不致害及子女之利益，反而多少或可彌補子女因父母離婚所招致之不幸，若未能穩定會面交往，經年累月造成父母子女關係日漸疏遠，不論對父母或子女，均極不公平。

2.本院雖認由甲○○單獨行使負擔丙○○等2人之權利義務，較符合未成年子女之最佳利益，惟會面交往乃基於親子關係所衍生之自然權利，丙○○等2人雖因乙○○之前揭不當行為，致丙○○等2人對其心生怨懟，在與乙○○進行長達近2年之監督式會面交往後，仍拒絕親近乙○○、排斥與乙○○見面交往，其中尤以丙○○之抗拒情緒更為強烈，但乙○○並非全無愛護丙○○等2人之情，乙○○歷經本件訴訟及近2年之監督式會面交往後，當已認知過往使用之手段失當，可期其修正與丙○○等2人之相處方式及態度，為使丙○○等2人與乙○○有機會修復破裂之親子關係，避免感情更加疏離，讓乙○○以父親身分陪同丙○○等2人成長，應使乙○○有合理探視時間以培養及維持親子感情，即令丙○○等2

人目前對乙○○尚有排斥心理，但日久應能體會乙○○之善意，打破目前親子間之僵局，故本院認兩造離婚後，乙○○仍有持續及穩定與丙○○等2人會面交往之必要，始符未成年子女之最佳利益。本院參酌程序監理人出具之訪視報告、意見報告之評估及建議，丙○○等2人與乙○○已在家防中心進行監督式會面交往近2年之情況、乙○○曾對丙○○等2人實施家庭暴力行為經核發民事通常保護令、暨丙○○等2人及兩造之意見等一切情狀，認乙○○與丙○○等2人之會面交往方式及期間應如附表所示，較屬適當。

十、乙○○應負擔未成年子女扶養費之數額及期間為何？

㈠按父母對於未成年子女，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，不因離婚而受影響。民法第1084條第2項、第1116條之2定有明文。所謂保護及教養之權利義務，包括扶養在內，自父母對未成年子女行使或負擔保護及教養之權利義務本質而言，此之扶養義務屬生活保持義務，無須斟酌扶養義務者之扶養能力，身為扶養義務之父母雖無餘力，亦應犧牲自己原有生活程度而扶養子女。另法院命給付扶養費之負擔或分擔，得審酌一切情況，定其給付之方法，不受原告聲明之拘束；前項給付，法院得依聲請或依職權，命為一次給付、分期給付或給付定期金；法院命分期給付者，得酌定遲誤一期履行時，其後之期間視為亦已到期之範圍或條件；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，此觀諸家事事件法第100條之規定自明。上開規定，依家事事件法第107條第2項，於命給付子女扶養費之方法，準用之。

㈡經查：

1. 本院酌定由甲○○獨任丙○○等2人之親權人，乙○○雖非行使親權之一方，然其既為丙○○等2人之父，參照上揭說明，依法仍對丙○○等2人負有扶養義務，甲○○請求乙○○給付兩造離婚後丙○○等2人之扶養費，並由其代為受領，應屬有據。

2.關於丙○○等2人之必要生活費用數額，衡諸常情，吾人日常生活各項支出均屬瑣碎，一般人尚難記錄每日之生活支出或留存相關單據以供存查，自得依據政府機關公布之客觀數據，作為衡量未成年子女每月扶養費用之參考基準。參照行政院主計總處公布107年及108年高雄市平均每人月消費支出分別為21,674元、22,942元，衛生福利部社會救助及社工司公布之108及109年度高雄市最低生活費均為13,099元，併審酌兩造上揭所得及財產等資力狀況，兼衡丙○○等2人之年齡，固須支出相當金額之生活及教育費用，惟仍不若一般成年人高，依目前社會經濟狀況與一般國民生活水準，及扶養費用係本於一定親屬身分關係所生之請求，具有未來展望性、繼續性給付之特性，認丙○○等2人每人每月所需之扶養費用以22,000元計算為適當。

3.關於兩造應分擔之扶養費比例，審酌兩造前述收入、財產狀況，及甲○○擔負養育丙○○等2人職責須付出相當之勞務心力亦應予以評價，認應由兩造以1：1之比例分擔丙○○等2人之扶養費為合理。依此比例計算，乙○○每月應分擔之丙○○等2人之扶養費為每人11,000元（計算式：22,000元×1/2＝11,000元），並依家事事件法第107條準用同法第100條第4項之規定，酌定乙○○應於每月5日前給付，如1期逾期不履行者，其後之12期視為亦已到期。

4.乙○○固辯稱甲○○之總財產高於乙○○近15倍，且其尚須扶養退休父母、協助父母償還貸款及在外租屋，已入不敷出，扶養費分擔比例應以其與甲○○為1：2為當云云，並提出租賃契約書為證（見本院卷一第105-127頁）。然乙○○109年度申報所得為679,204元，已如前述，換算後每月收入約56,600元，依前述108年高雄市平均每人月消費支出22,942元，衡量其個人每月必要生活費用約為23,000元，平均每月收入扣除個人必要生活費後尚有餘額33,600元，應足支付按兩造以1：1之比例分擔之扶養費。至於乙○○雖稱其尚須支付父母之孝親費等，但乙○○未證明其對父母負有扶養義

務，縱使有前揭支出，亦為其個人出於孝心自願給付，應由其自行承擔，無從憑此解免或降低其對丙○○等2人應支付之扶養費數額，乙○○此部分所辯，難認可取。

十一、甲○○依民法第1090條規定請求停止乙○○之親權，有無理由？

㈠按父母之一方濫用其對於子女之權利時，法院得依他方、未成年子女、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，為子女之利益，宣告停止其權利之全部或一部。民法第1090條固有明文。惟按夫妻離婚時，對於未成年子女權利義務之行使或負擔未為協議或協議不成，而由法院酌定一方行使或負擔者，他方之親權行使或負擔即暫時停止（最高法院62年台上字第1398號裁判先例意旨參照）。另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；但其會面交往有妨害子女利益者，法院得依請求或依職權變更之，民法第1055條第5項定有明文。基此，未行使或負擔權利義務之一方，倘於會面交往有妨害子女利益之情事者，他方僅得請求法院變更會面交往方式，自無對未行使親權之一方請求停止親權之餘地（最高法院103年度台簡抗字第75號裁定意旨可參）。

㈡而查，本院已准許兩造離婚，並將丙○○等2人之權利義務酌定由甲○○單獨行使、負擔，業如前述，乙○○對丙○○等2人之親權行使或負擔，即因該酌定而暫時停止，自無再停止乙○○親權之必要，故甲○○依民法第1090條規定請求停止乙○○之親權，為無理由。

十二、甲○○依民法第179條規定，請求乙○○給付代墊之未成年子女扶養費，有無理由？數額若干？

㈠按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第179條前段定有明文。而父母對其未成年子女之扶養義務，係基於父母子女之身分而來。父母離婚所消滅者，乃婚姻關係，縱因離婚而使一方之親權處於一時之停止

狀態，但對於父母子女間之直系血親關係毫無影響，均應依各自資力對子女負扶養義務。若均有扶養能力時，對於子女之扶養費用均應分擔。因此，父母之一方單獨扶養，自得依不當得利之規定請求他方償還代墊其應分擔之扶養費用（最高法院92年度台上字第1699號判決可參）。申言之，父母應共同扶養無謀生能力之未成年子女，倘由父母之一方單獨扶養，他方因而受有免支出扶養費之利益者，為扶養之一方自得依不當得利之法律關係，請求他方按應分擔之程度，償還其代墊之扶養費用。主張代墊扶養費之一方，固應就其實際代墊之扶養費負舉證之責，然未成年子女成長階段之日常生活支出多元而瑣碎，依一般人之生活經驗，實難期待支付方取得或保存完整之單據，自有降低被上訴人就此所負證明責任之必要，以符公平（最高法院110年度台簡抗字第229號裁定可參）。

㈡經查：

1. 乙○○係丙○○等2人之父，與甲○○共同對丙○○等2人負有保護教養之義務，應共同負擔丙○○等2人在成年前之必要生活費用，而丙○○、丁○○每月必要之扶養費數額各為22,000元，應由兩造各負擔2分之1等情，業經本院認定如前，是以，自本件起訴時即111年3月起至113年11月止，乙○○應分擔之扶養費數額共計726,000元（計算式：11,000元×2×33個月＝726,000元），應堪認定。而甲○○自111年3月起即與乙○○分居迄今，並與丙○○等2人同住，亦為兩造所不爭，堪認丙○○等2人於前揭期間之生活費用係由甲○○支付。
2. 乙○○主張其於111年9月25日支付丙○○之○○國小111學年度第1學期註冊費（學雜費）6,171元、111年11月7日轉帳支付未成年子女之健保費用7,200元、於112年3月20日支付丙○○○○國小111學年度第2學期註冊停代費及廁所清潔費共4,805元、於112年10月10日支付丁○○○○國小112學年度第1學期註冊費及廁所清潔費共6,368元、於111年5月及11

2年5月支付丁○○之富邦人壽醫療健康保險費用(保單號碼Z00000000000)共計46,992元、於113年3月15日支出丁○○之○○國小112學年度第2期註冊費5,796元、於113年8月至10月每月各支付未成年子女扶養費12,000元（合計36,000元）等情，為甲○○所不爭執，並同意前揭費用屬於扶養費用應予扣除（見本院卷一第351-352頁），故乙○○應負擔但尚未給付之扶養費數額為612,668元（計算式：726,000元-6,171元-7,200元-4,805元-6,368元-46,992元-5,796元-36,000元＝612,668元），堪以認定。

3. 乙○○另主張其於112年1月28日給付丙○○等2人各1,000元紅包（共計2,000元）、113年6月22日給付丙○○生生日禮金1,000元、自111年1月起至111年7月搬離甲○○名下房屋前均按月繳交該房屋管理費計7個月，每月2,455元（共17,185元），均屬支付丙○○等2人之扶養費，應予扣除云云。然乙○○所給付之前揭過年紅包及生日紅包，衡諸一般常情係屬好意施惠之餽贈，非為給付扶養費，另其於111年1月至111年7月獨自居住在甲○○名下房屋，並非支付丙○○等2人當時居住房屋之管理費，其所支出之前揭期間管理費，顯然與丙○○等2人無關，難認屬於扶養費之給付，乙○○此部分所辯，尚難憑採。據此，甲○○依民法第179條規定，請求乙○○應給付自111年3月起至113年1月止所代墊之扶養費612,668元，於法有據。

4. 乙○○固抗辯甲○○代墊丙○○等2人之扶養費，係因其擅自剝奪乙○○對丙○○等2人親權之行使，違反公序良俗，給付出於不法原因，依民法第180條第4款規定不得請求返還云云。惟按因不法之原因而為給付者，不得請求返還，但不法之原因僅於受領人一方存在時，不在此限，民法第180條第4款固有明文。但所謂不法原因之給付，係指給付之內容、標的及目的，具有不法性；而不法原因則係指給付之原因違反公共秩序或善良風俗而言。甲○○係因乙○○對丙○○等2人有前揭不當碰觸及管教行為，而帶丙○○等2人離開

與乙○○同住之處所，此應係出於保護丙○○等2人之善意及履行對於未成年子女之保護義務，難謂有何違反公序良俗之不法性，故甲○○代墊前揭期間之扶養費，顯與民法第180條第4款所謂因不法之原因而為給付之情形有間，乙○○此部分所辯，自無可採。

十三、綜上所述，甲○○於原審依民法第1052條第2項規定請求准許兩造離婚，及依民法第1055條第1項規定，請求酌定兩造所生未成年子女丙○○等2人權利義務之行使或負擔由甲○○任之，及請求乙○○應自本件判決確定之日起至丙○○等2人成年之日止，按月於每月5日前，給付丙○○等2人扶養費用每人各11,000元，並由丙○○等2人代為受領，如遲誤1期履行，其後之12期視為亦已到期，均有理由，應予准許，逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。從而，關於甲○○請求停止乙○○對丙○○等2人親權部分（即原判決主文第三項），原審為甲○○勝訴之判決，即有未合，乙○○之上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。另原審就上開應准許部分為甲○○勝訴之判決，及駁回甲○○逾10萬元之離婚損害部分之判決，均無不合，兩造之上訴意旨分別指摘原判決對己不利部分不當，求予廢棄改判，皆無理由，均應駁回此部分之上訴。又關於酌定未任權利義務行使或負擔之一方與未成年子女會面交往之時間、方式，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，爰就原判決此部分變更如主文第4項所示。此外，甲○○追加依民法第179條規定，請求乙○○應給付甲○○612,668元，及自113年12月3日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。

十四、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。

十五、據上論結，甲○○之上訴為無理由、追加之訴為有理由，乙○○之上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　16　　日

家事法庭

審判長法　官　郭宜芳

法　官　黃悅璇

法　官　徐彩芳

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　　114　　年　　4　　月　　16　　日

書記官　王紀芸

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:

壹、時間及方式:

一、未成年子女未滿15歲前：

㈠自本件判決確定日後，乙○○得於每月第二、四周之星期六上午9時後，在高雄市政府社會局家庭暴力及性侵害防治中

心之協助安排下，與未成年子女進行會面交往(包含出遊、用餐)，並應於同日下午6時前，將未成年子女送回。上開會面交往時間，如因未成年人課業因素或乙○○因故無法前往探視時，兩造得於探視前自行協議探視週次提前或順延。

㈡乙○○應事前與甲○○、高雄市政府社會局家庭暴力及性侵害防治中心聯繫聲請安排會面事宜，甲○○不得無故拒絕，並應準時帶同未成年子女至該中心指定之場所。

二、未成年子女年滿15歲以後：

應完全尊重未成年子女個人之意願，自行決定其與乙○○會面交往之方式及期間。

貳、兩造應遵守事項：

一、不得有危害未成年子女身心健康或課業之行為。

二、乙○○於會面交往之日，不得遲延送回未成年子女。

三、不得對未成年子女灌輸反抗對造之觀念。

四、如未成年子女於會面交往中患病或遭遇事故，乙○○應立即通知甲○○或高雄市政府社會局家庭暴力及性侵害防治中心，如甲○○無法就近、立即照料時，乙○○應為必要之醫療措施。