

臺灣高雄少年及家事法院民事裁定

113年度家聲抗更一字第2號

抗 告 人 吳○○

非訟代理人 孫暉琳律師

相 對 人 陳○○

非訟代理人 滕孟豪律師

上列當事人間聲請暫時處分事件，抗告人對於民國113年6月7日本院112年度家暫字第136號裁定提起抗告，經本院於113年8月13日以113年度家聲抗字第72號為裁定，抗告人就其中一部提起再抗告，經最高法院於113年10月23日以113年度台簡抗字第251號裁定廢棄並發回本院更為裁定，本院合議庭裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理 由

一、本件經本院審酌全案卷證，認原審認定之結果，於法要無不合，應予維持，並引用原裁定記載之事實及理由。

二、本件抗告人就原審駁回其聲請提起抗告，前經本院審理，就抗告人聲請於本院113年度家親聲字第234號改定未成年子女權利義務行使負擔事件（下稱本案）終結前「准予未成年子女與抗告人同住，並由抗告人擔任主要照顧者」，以及抗告人另聲請「由抗告人單獨決定未成年子女之戶籍遷移、就學事項」之二聲請事項，均駁回其原審聲請及抗告。嗣抗告人對本院113年度家聲抗字第136號裁定否准抗告人聲請「准予未成年子女與抗告人同住，並由抗告人擔任主要照顧者」而駁回抗告部分，提起再抗告，經最高法院廢棄發回。是就「由抗告人單獨決定未成年子女之戶籍遷移、就學事項」部分，抗告人雖亦提出抗告，然此業經本院前裁定駁回抗告確定，不在本件最高法院廢棄發回範圍內，於此不贅，先予敘

01 明。

02 三、抗告意旨略以：兩造婚後育有未成年子女甲○○，於民國11
03 2年5月25日協議離婚，並約定未成年子女之親權由相對人行
04 使。然112年7月12日起相對人謊稱未成年子女在香港，罔顧
05 離婚協議書內容，而僅同意以視訊方式進行未成年子女與抗
06 告人會面交往。嗣抗告人一一查訪時始知悉未成年子女在彰
07 化且身上疑有家庭暴力之傷勢，並有醫院就診之相關紀錄，
08 足見未成年子女遭相對人同居人家暴行為之對待，為此抗告
09 人已提出本案訴訟。再未成年子女並無意願搬離已習慣住居
10 之高雄，自無須前往彰化適應新環境，未成年子女欲與抗告
11 人同住且國小註冊時間在即，是本案有聲請暫時處分必要，
12 爰請求廢棄原裁定，並聲明：（一）原裁定廢棄。（二）本
13 案因調解或和解成立、撤回、裁判確定或其他事由終結前，
14 准予未成年子女與抗告人同住，並由抗告人擔任主要照顧
15 者。

16 四、按法院就已受理之家事非訟事件，除法律別有規定外，於本
17 案裁定確定前，認有必要時，得依聲請或依職權命為適當之
18 暫時處分。但關係人得處分之事項，非依其聲請，不得為
19 之；關係人為前項聲請時，應表明本案請求、應受暫時處分
20 之事項及其事由，並就得處分之事項釋明暫時處分之事由，
21 家事事件法第85條第1項、第2項定有明文。又暫時處分，非
22 有立即核發，不足以確保本案聲請之急迫情形者，不得核
23 發，家事非訟事件暫時處分類型及方法辦法第4條亦有明
24 文。衡諸暫時處分之立法本旨，係為因應本案裁定確定前之
25 緊急狀況，避免本案請求不能或延滯實現所生之危害，是確
26 保本案聲請之急迫性及必要性即為暫時處分之事由，應由聲
27 請暫時處分之人，提出相當證據以釋明之。又法院受理家事
28 事件法第104條第1項第1款（關於未成年子女扶養請求、其
29 他權利義務之行使或負擔之酌定、改定、變更或重大事項權
30 利行使酌定事件）之親子非訟事件後，於本案裁定確定前，
31 得為其他法院認為適當之暫時性舉措；法院核發前項暫時處

01 分，應審酌未成年子女之最佳利益，並應儘速優先處理之，
02 此觀家事非訟事件暫時處分類型及方法辦法第7條第1項第8
03 款、第2項之規定自明。且暫時處分，非有立即核發，不足以
04 確保本案聲請之急迫情形者，不得核發，同辦法第4條亦
05 有明文規定。

06 五、經查：

07 (一) 兩造原為夫妻並育有未成年子女，嗣於112年5月25日協議
08 離婚，並約定未成年子女之親權由相對人行使，另兩造間
09 改定未成年子女權利義務行使之本案事件，業由本院於11
10 4年1月13日裁定抗告人應交付子女並駁回抗告人改定親權
11 之聲請在案，現由抗告人抗告中，此經本院依職權調閱本
12 案案卷核閱無誤。然本件聲請既為定暫時處分，仍應符合
13 「非有立即核發，不足以確保本案聲請之急迫情形者，不
14 得核發」之要件。查兩造本約定由相對人行使親權，然抗
15 告人於112年9月23日於探視交往時將未成年子女帶離相對
16 人彰化住處，逕攜於高雄與己同住並註冊就學迄今，經本
17 院113年度家暫字第43號裁定抗告人應交付子女與相對
18 人，再經本院113年度家聲抗字第103號駁回抗告人抗告後
19 確定，抗告人迄今抗拒交還未成年子女等情，此經本院職
20 權調取本案卷證核閱無訛，準此，暫時處分之目的，既在
21 避免本案請求不能或延滯實現所生之危害，然抗告人以
22 「先搶先贏」之方式，輔以交付子女之強制執行均無效果
23 下，現實早已提前使自己為主要照顧者並與未成年子女同
24 住之態樣而一年半有餘，現今所為交付子女或改定親權之
25 本案請求，無非僅屬抗告人欲將名（兩造約定由相對人行
26 使親權、法院裁定抗告人需交付子女）實（抗告人與未成
27 年子女同住並為主要照顧者）不符之違法狀態，冀望能事
28 後合法化而已，以現今未成年子女實際與抗告人同住之現
29 狀，根本無所謂本案請求不能或延滯實現所生之危害可
30 言，縱有急迫或緊急之危害，亦應為相對人該方始有之，
31 從而本件抗告人本件得否提出暫時處分之聲請，早屬有

01 疑。

02 (二) 至抗告人主張未成年子女受家暴行為對待，以及其應繼續
03 居住高雄，又國小註冊時限在即，故有定暫時處分之必要
04 云云，惟查：抗告人主張未成年子女受家暴行為對待，而
05 有定暫時處分之必要性云云，然抗告人為此提出暫時保護
06 令經駁回後，再經本院駁回抗告人抗告確定，此經本院職
07 權調取112年度司暫家護字第612號、112年度暫家護抗字
08 第59號案卷核閱無訛。查抗告人所提驗傷診斷書僅客觀記
09 錄未成年子女檢傷時之傷勢，於無其他事證下，難僅憑該
10 驗傷診斷書即遽認為家暴行為所致。至抗告人所提高雄醫
11 學大學附設中和紀念醫院評估未成年子女對相對人同居人
12 有避談及恐懼反應，當時有較明顯創傷反應、創傷反應已
13 逐漸改善（112年度暫家護抗字第59號卷後保密專用
14 袋），然據本院家事調查官調查評估略以：依照未成年子
15 女受傷部位及傷勢評估，多屬於學齡前兒童跑跳過程跌倒
16 造成手肘、膝蓋附近淤挫傷，與家庭暴力、兒童虐待常見
17 情形有別，或許相對人同居人與未成年子女互動過程中有
18 不慎讓未成年子女受傷或不舒服的狀況，但並非是過當體
19 賞、兒虐之情形，且相對人對未成年子女並無傷害行為等
20 語，此有家事調查報告附卷可查（原審卷第144頁、第156
21 頁），是本件並無事證證明未成年子女有遭受家庭暴力行
22 為，或該受暴狀態現仍持續中。從而，抗告人雖主張未成年
23 子女遭受家暴行為，然此已歷暫時保護令之前案確定裁定各
24 審審理，於詳加審酌卷內事證後不予採認，抗告人於
25 本件再以相同情事及證據主張未成年子女受家暴行為之急
26 迫性云云，經本院審核事證後，仍認抗告人所提事證與家庭
27 暴力行為要件不符，從而抗告人主張未成年子女受家暴
28 行為對待乙節，尚難採之。另抗告人爭執未成年子女應在
29 高雄而非在彰化就讀而有緊急狀況乙節，然現今未成年子
30 女已在高雄註冊及就學之事實，此據未成年子女於本院調
31 查時陳述明確，並經本院調閱本案卷證核閱無訛，抗告人

既已自力提前實現本案請求，從而自無聲請定暫時處分之必要。

(三) 就未成年子女意願及未成年子女最佳利益部分，經查：

1. 參憲法法庭111年憲判字第8號判決揭橥「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，因未成年子女為承受裁判結果之主體，無論法院所進行之程序或裁判之結果，均應以未成年子女最佳利益為最優先之考量」、「按基於憲法保障未成年子女之人格權與人性尊嚴，法院於處理有關未成年子女之事件，應基於該未成年子女之主體性，尊重該未成年子女之意願，使其於相關程序陳述意見，並據為審酌判斷該未成年子女最佳利益之極重要因素」、「僅簡單聽取兒童意見尚非足夠，於兒童有能力形成自己之意見時，必須認真考慮其意見，並說明對其意見是如何考慮，以免聽取兒童意見流於形式（2009年兒童權利委員會第51屆會議通過，兒童權利公約第12號一般性意見書「兒童表達意見之權利」第28點及第45點參照）」，及聯合國兒童權利公約第12條第1項「締約國應確保有形成其自己意見能力之兒童有權就影響其本身之所有事物自由表示其意見，其所表示之意見應依其年齡及成熟度予以權衡」等規範意旨，意見表明權之前提下，使其所陳述之意見，得受審理法院直接獲悉。
2. 查未成年子女在本案調查時，初於113年6月18日在本院陳述意願，復於113年12月19日於臺灣高雄地方法院進行交付子女執行事件時亦陳述其意願，再於本院114年2月25日時再度陳述其意願（均置本院卷保密袋內），是已三度表達意願。然聽取未成年子女之意見，除聽取其意向外，亦應從其陳述中推及其意見形成過程是否自由及有無受影響。而勾稽未成年子女三次陳述內容，其中對於先前相對人照護未成年子女時，究竟有無責打未成年子女，不但其前後陳述不同，甚且所謂責打之手段、情節更有益發嚴重

之跡象，然實則自112年9月之後，未成年子女即與抗告人同住且未再與相對人同宿，甚至幾無與相對人會面交往之機會，果若相對人於112年9月之前責打未成年子女乙節為真，則應於事發最近之第一次陳述時表達最詳，然未成年子女卻於法院三次陳述時，情節從無到有、從輕微至嚴重，此與一般人記憶會隨時間消退而日漸模糊之常情相違。再者，未成年子女對於相對人之觀感從良好至平淡甚至無感，已有漸次惡化之徵，未成年子女亦陳述需將與法院對談內容回去向抗告人說等語，從而未成年子女既未與相對人實際相處，對其觀感與記憶卻日益惡化，足見抗告人灌輸子女不當觀念、惡意詆毀相對人之事證明顯。是本院斟酌未成年子女之年齡尚幼且成熟度未足，三次意願內容及形成過程受抗告人影響嚴重，在尊重其意願及陳述下僅作為參考而非為本件認定之唯一依據。

3. 所謂未成年子女最佳利益，應指行使或負擔子女權利、義務之人，需具備相當之經濟能力及健全之人格，足以善盡扶養義務，提供健康之生活環境，使未成年子女之心智獲正常發展。而在未成年子女已在法院陳述意見兩次下，是否還有再度來院陳述之必要一節，相對人於本院調查時再三表示希望能減少未成年子女到院陳述之次數，以免造成未成年子女忠誠議題及身心影響，然抗告人則一再希望未成年子女到院陳述，甚至對於是否讓未成年子女在兩造面前陳述對談之作法，抗告人亦表示可接受，反觀相對人則表示堅決反對以免傷害子女之想法，此有本院調查筆錄可佐（本院卷第45至47頁），復參112年10月19日兩造在高雄幼兒園之衝突事件（原審卷第149至150頁家事調查報告），相對人在具有親權人身份下，選擇尊重未成年子女意願、未強力帶走未成年子女而減少紛爭劇烈化，從而就此已清楚展現何人對未成年子女有真心之關愛。抗告人美其名為尊重未成年子女意願及主體性，實則每每將未成年子女推向兩造爭執火線之最前端，樂於將子女置於衝突最

烈之漩渦中心，更樂見子女將已受其灌輸不良觀念影響之意願向法院陳述，再一切以之作為擋箭牌，其所為無非將未成年子女當作客體與證據方法而已，並非真心尊重。反觀相對人本為親權人下，隱忍抗告人先搶先贏之作法，僅循法制尋求救濟或交由法院裁決，並對於調查歷程將加諸於未成年子女身上之潛在與顯在傷害，充分表現不忍及難過之情，真正體現何謂所羅門王所欲抉擇對子女抱持真愛之人格，然抗告人迄今所為，初見其在不具備親權人身份下將未成年子女逕自攜走至今之作法，已先屬不當，次而對於已確定應交付子女之司法裁定堅不履行，最末企盼其或可促成未成年子女與相對人會面交往，亦僅一味推託係未成年子女並無意願，是難認其具備健全人格而可使未成年子女心智獲正常發展，難謂對未成年子女未來有何最佳利益可言，自無對其核發暫時處分之必要。

六、綜上所述，抗告人未就本案有非立即核發暫時處分，不足以確保本案聲請之急迫情形提出相當證據以釋明。尤以其所提暫時處分之聲請內容，早已由抗告人以自己之先搶先贏手法實現，參酌前開規定，原審駁回抗告人之聲請，核無違法或不當之處。抗告人猶執前詞指摘原裁定不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及證據，核與裁定結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

八、據上論結，本件抗告為無理由，爰依家事事件法第97條，非訟事件法第21條第2項，民事訴訟法第78條、第95條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　3　　月　　5　　日
　　　　　　家事第二庭　審判長法　官　郭佳瑛
　　　　　　　　　　　　法官　洪毓良
　　　　　　　　　　　　法官　劉熙聖

以上正本係照原本作成。

如提起再抗告者，應於裁定送達後10日內以「適用法規顯有錯誤

01 為理由」之規定，向本院提出再抗告狀（須按他造人數附具繕
02 本），並應委任律師為代理人，及繳納再抗告費新臺幣1,500
03 元。

04 中 華 民 國 114 年 3 月 5 日
05 書記官 机怡瑄