臺灣高等法院民事判決

111年度家上字第52號

上　訴　人　甲○○

訴訟代理人　蔡佩蓉律師

被上訴人　　乙○○

訴訟代理人　王君雄律師

上列當事人間請求離婚事件，上訴人對於中華民國110年11月15日臺灣臺北地方法院110年度婚字第106號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於111年12月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

准上訴人與被上訴人改用夫妻分別財產制。

其餘追加之訴駁回。

第二審訴訟（含追加之訴）費用由上訴人負擔。

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。法院就前條第1項至第3項所定得合併請求、變更、追加或反請求之數宗事件，應合併審理、合併裁判。法院就前項合併審理之家事訴訟事件與家事非訟事件合併裁判者，除別有規定外，應以判決為之，家事事件法第41條第1項、第42條第1項前段、第2項分別定有明文。上訴人於原審訴請離婚，屬家事事件法第3條第2項乙類之離婚事件(第2款)，原審判決其敗訴。嗣上訴人在本院改為先位依民法第1052條第2項規定請求裁判離婚，並追加請求酌定離婚後未成年子女權利義務之行使負擔事項（見本院卷第229頁），

暨追加備位之訴，以兩造難於繼續維持共同生活，事實上不同居已達6個月以上為由，依民法第1010條第2項、第1項規定，請求宣告改用分別財產制（見本院卷第49、66頁）；核係在第二審追加請求家事事件法第3條第5項第6款、第8款規定之家事非訟事件（戊類事件），其請求之基礎事實相牽連，依前揭規定，應予合併審理、合併裁判，並應以判決為之。

二、上訴人另主張因有第三人以民法第1052條第2項但書規定侵害婚姻自由，有抵觸憲法第7條、第22條及第23條規定疑義，聲請憲法解釋在案，故聲請裁定停止訴訟程序云云（見本院卷第203頁），核與民國111年1月4日施行之憲法訴訟法第55條規定：各法院就其審理之案件，對裁判上所應適用之法律位階法規範，依其合理確信，認有牴觸憲法，且於該案件之裁判結果有直接影響者，得許其先行聲請憲法法庭為宣告違憲之判決並得以裁定停止訴訟程序之要件未合，是其聲請自屬不應准許。

三、上訴人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，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

四、上訴人未於言詞辯論期日到場，惟據其之前到場及提出書狀陳述略以：兩造於00年1月1日結婚，婚後育有未成年子女丙○○（00年0月生）、丁○○（000年00月生），兩造因價值觀念不同，被上訴人因情緒不穩欠缺自制力，屢因細故與伊發生爭執，動輒將生活不滿情緒以言語發洩或推諉給伊，要求伊以配偶、小孩為重，阻礙伊及親友間情感交流及金錢借貸，致伊在婚姻中長年忍讓、屈從，與家族親友關係疏離，伊因此身心俱疲，夫妻情感趨於冷淡，為減少兩造爭吵，於104年5月間搬出獨居，雖因顧念親子關係，仍於每週六及重大節慶日與小孩聚會互動，且不排斥與被上訴人聚餐，復戮力負擔小孩之生活費及教育費，目的僅為維繫父子親情，非在延續夫妻情誼。兩造分居已逾6年，夫妻感情日漸消磨而

不復存在，欠缺共同經營婚姻關係之共識，且無互信、互愛基礎，被上訴人雖不同意離婚，伊仍不欲繼續經營兩造之婚姻，足認兩造間已發生難以維持婚姻之重大事由，爰依民法第1052條第1項第2項規定請求判准兩造離婚。原審判決上訴人敗訴，上訴人提起上訴後，在本院追加請求酌定離婚後未成年子女之權利義務行使事項，及備位之訴主張兩造事實上不同居已達6個月以上，得依民法第1010條第2項、第1項規定聲請宣告改用分別財產制等語。其上訴及追加之訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡先位：上開廢棄部分，1.准兩造離婚；2.兩造所生未成年子女丙○○、丁○○權利義務之行使或負擔，由兩造共同任之，並由被上訴人擔任主要照顧者。㈢追加備位：請准宣告兩造改用分別財產制。

五、被上訴人則以：兩造均單親家庭出身，上訴人結婚時已承諾不讓伊與小孩淪為單親，伊本有高薪工作，嗣結婚懷孕生子後，因上訴人希望伊專心照顧小孩始離職，家中生計仰賴上訴人提供，詎上訴人在婚姻中與另名女子發生不正當男女交往關係，伊於103年間訴請該名女子賠償損害（下稱另案訴訟），上訴人竟在另案訴訟未經一審法院裁判前，逕搬出兩造共同住所，離家在外獨居迄今，上訴人顯違結婚時之承諾。兩造分居期間，上訴人仍每日返家載送小孩上學、每週末與伊及小孩聚餐，寒暑假仍會全家出遊，伊與小孩均希望上訴人回歸家庭，兩造婚姻關係實無得予裁判離婚之破綻事由發生，縱認兩造分居乙事即屬破綻，尚非情節重大，且不可歸責於伊，而應歸責於上訴人，是上訴人先位聲明訴請裁判離婚及酌定離婚後未成年子女權利義務之行使負擔事項，備位聲明宣告兩造改為分別財產制云云，均屬無據等語，資為抗辯。並答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

六、上訴人主張兩造於00年1月1日結婚，婚後育有未成年子女丙○○（00年0月生）、丁○○（000年00月生），現婚姻關係仍存續，且兩造於104年5月間起分居迄今之事實，為被上訴人所不爭執(見原審卷二第22頁；本院卷第68、229頁)，並

有上訴人提出之不動產租賃契約可參（見原審卷一第13至15頁），堪認屬實。

七、本件應審究者為㈠上訴人依民法第1052條第2項之規定，訴請離婚，及附帶請求酌定離婚後未成年子女權利義務之行使負擔事項，有無理由？㈡上訴人依民法第1010條第2項、第1項規定聲請宣告改用分別財產制，是否有據？茲分別論述如下：

(一)上訴人先位之訴無理由。

1.按民法第1052條第2項規定，有同條第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。該條但書之立法本旨，係為公允而增設之規定，故難以維持婚姻之重大事由應由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚，如夫妻雙方均須負責時，應比較衡量雙方之有責程度，僅責任較輕之一方，得向責任較重之他方請求離婚，或有責程度相同時，雙方均得請求離婚，始符公平（最高法院90年度台上字第2215號、95年台上字第1450號、95年台上字第1026號判決意旨參照）。又婚姻係以夫妻之共同生活為目的，夫妻間應以誠摯相愛為基礎，相互尊重、忍讓與諒解，互相協力保持其共同家庭生活之圓滿、安全及幸福，非有足以破壞共同生活或難以維持婚姻之重大事由，夫妻之一方不得任意訴請離婚；至是否有難以維持婚姻之重大事由，判斷標準為婚姻是否已生破綻而無回復之希望，此不可由已喪失維持婚姻意欲之主觀面加以認定，而應依客觀的標準，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希望之程度以決之。

2.經查：

⑴上訴人主張被上訴人要求其以配偶小孩為重，阻礙其與親友間情感來往與金錢借貸，致其為減少彼此衝突而離家等情，固舉胞弟戊○○之證詞為憑。然依證人戊○○到庭具結所證：上訴人剛結婚時，其等夫妻曾到伊姊姊家吃飯，伊感覺

被上訴人比較強勢，對上訴人多所指揮，伊曾有急用而向上訴人借錢，上訴人說他太太不准，伊想說算了，便與上訴人夫妻疏遠，伊不喜歡被上訴人；在兩造未分居前，伊幾乎未與兩造見面，不知上訴人與小孩之互動如何；後經姐姐告知兩造已分居，伊於105年起與上訴人聯絡較多，未多問上訴人為何離家，不知他離家原因，亦不知道上訴人在離家前曾有外遇而經被上訴人對該第三者求償乙事；就伊與上訴人之相處情形，可感覺到上訴人分居後較開心、較無壓力等語（見本院卷第225至228頁），只能證明被上訴人與上訴人結婚後，曾令證人感覺被上訴人較上訴人強勢，且與夫家親人不親近，彼此感情淡漠之事實，不能證明兩造夫妻情感無法彌補，或兩造間有上訴人所稱難以維持婚姻之重大事由存在，並危及婚姻關係之維繫。是證人戊○○之證詞，尚不足採為對上訴人有利之判斷依據。

⑵又上訴人主張兩造因價值觀念不同，被上訴人因情緒不穩欠缺自制力，屢因細故與其發生爭執，動輒將生活不滿情緒以言語發洩或推諉給其，致其在婚姻長年忍讓屈從，導致身心俱疲，夫妻情感趨於冷淡等情，惟於原審、本院審理中均未就其主張之被上訴人情緒不穩欠缺自制力，導致其疲於應付，乃至於夫妻情感淡漠乙事，舉證以實其說，難謂可採。而觀諸被上訴人所辯：上訴人於000年10月至000年9月間與另名女子交往逾越份際，違背婚姻忠誠義務，經被上訴人另訴請求該名女子賠償損害，經臺灣士林地方法院（士林地院）於000年11月16日判決該名女子應賠償10萬元本息，再經本院判命該名女子應再賠償被上訴人10萬元本息確定等情（一、二審合計賠償20萬元），有士林地院103年度訴字第1392號判決、本院105年度上易字第59號判決在卷可稽（見原審卷第61至74頁），經與租賃契約締約日104年5月9日、另案一審判決宣示日104年11月16日（見原審卷一第15、67頁）對照結果，併斟酌被上訴人到院所陳：上訴人有時親近，有時疏離，很情緒化，伊找上訴人聊彼此之間感覺，也

找上訴人去旅遊，問他有關兩人的腳步如何配合，要如何前進，問他哪裡需要調整，上訴人都顧左右而言他，兩造分居後，上訴人心情不好時就說想離婚，且不見面、不接電話、不說話，小孩打電話給他也不接等語（見本院卷第69頁），堪認兩造於婚後雖有因價值觀不同、被上訴人情緒問題，致兩造常因細故發生爭執，嗣因上訴人先有違背婚姻忠誠義務之外遇情形，經被上訴人依法對該與上訴人交往女子起訴求償期間，上訴人即自行離家在外居住，對於維繫夫妻婚姻生活之意願低落，並時有向被上訴人表明離婚之意。堪認兩造自104年5月間即分居至今，乃肇因於上訴人單方無意維持婚姻所致。

⑶上訴人雖稱是遭被上訴人趕出家門，兩造始分居云云，此為被上訴人所否認，並以上訴人是因伊提出侵害配偶權訴訟而自行決定搬出等語置辯（見本院卷第69頁），惟查上訴人就此部分主張未為任何舉證，又被上訴人於000年10月間對外遇第三者提起侵害配偶權訴訟後，迄一審法院於104年10月26日辯論終結前，均未將上訴人列為被告求償，此有原法院103年度訴字第1392號民事判決可稽（見原審卷一第61至69頁），並經被上訴人陳述：上訴人搬出去後，伊用各種方式請上訴人回家住，伊要有完整的家庭；上訴人在另案一審期間，自行搬出家裡，當時一審還沒有判決，伊未對上訴人請求侵權行為損害賠償等語明確（見本院卷第69、134頁），堪認被上訴人於知悉配偶身分法益受侵害時，未同時對配偶即上訴人求償，顯有宥恕上訴人之意；佐以上訴人於起訴時即自陳：兩造婚後因個性不合，導致無法共同生活，其於104年5月間已搬離兩造先前住居所，另覓租屋處居住等語（見原審卷一第7頁），及在本院陳述：被上訴人不喜歡伊親友，造成伊與家族間情感疏離，伊採取消極態度面對，選擇搬出居住，減少與被上訴人之互動，也希望可以減少衝突，在LINE的對話紀錄，也是比較被動的回應等語（見本院卷第69頁），堪認上訴人係主觀上欲減少與被上訴人互動，

始離家租屋自住，其空言主張是因被上訴人將其趕出家門才分居云云，應無足採。

⑷本院審酌兩造來自不同家庭，所受教育、家庭背景、生活習慣均有不同，對事物看法本難求一致，彼此間因個性、思想、立場等差異，致溝通不良，本為任何夫妻都有可能發生之事，夫妻雙方當求彼此相互尊重、包容體諒、適度忍讓之態度及「同理心」之角度進行溝通與相處，方能共營和諧圓滿幸福之家庭生活，是上訴人所稱有關兩造價值觀念不同、被上訴人情緒不穩欠缺自制力、阻礙其與親友往來等情形，非不可透過兩造溝通及互信互諒之方式尋求解決之道。是觀諸被上訴人所陳：兩造均出身單親家庭，其希望擁有完整的家，上訴人結婚時已承諾不讓其與小孩淪為單親，其與上訴人結婚日久，真心付出，努力維持家庭，雖上訴人時而親近，時而疏離，其仍一本初衷對待上訴人及家庭，用愛及用盡全部心力保護家庭，不希望小孩經歷單親生活，隨時歡迎上訴人回家看小孩，家裡很需要他，其會持續努力照顧家庭，相信上訴人會回家等語明確（見本院卷第69至70頁），及提出兩造間於105年至110年間之LINE對話為憑（見原審卷第75至423頁；本院卷第87至107頁），可見被上訴人對上訴人尚存夫妻情義，仍有意願維繫夫妻婚姻生活。惟上訴人則陳述：兩造婚姻約在101年就有破綻，伊不能忍受被上訴人的脾氣和個性，對她很多方式及行為，很不能接受…伊不想回去跟太太小孩同住，只要相處時間長，就會開始吵架，伊會不耐煩，就會吵架，伊不希望小孩看到伊對被上訴人口氣不好，兩造未曾做過婚姻諮商，伊不考慮做婚姻諮商，也不想挽救這個婚姻等語（見本院卷第132頁），益徵上訴人對於兩造婚姻發生裂痕，不僅未加以修補，甚且亟欲擺脫婚姻之束縛，違反夫妻間互負之忠誠義務，更加深兩造間婚姻之裂痕。依此，縱兩造婚姻關係因此出現裂痕，且兩造自104年5月起即開始分居，亦非可歸責於被上訴人。

3.綜上，上訴人依民法第1052條第2項規定，訴請離婚，於法

無據，應予駁回。又上訴人離婚之請求既屬不應准許，則其聲請酌定離婚後兩造間對未成年子女丙○○、丁○○權利義務之行使或負擔云云，即無庸審酌。

(二)關於上訴人追加備位之訴部分：

1.按民法第1010條第1項、第2項分別規定：夫妻之一方有該條第1項各款情形之一時，法院因他方之請求，得宣告改用分別財產制。夫妻之總財產不足清償總債務或夫妻難於維持共同生活，不同居已達6個月以上時，第1項規定於夫妻均適用之。其中第1項固係規定因可歸責於夫妻之一方時，他方得請求法院宣告改用分別財產制之事由，惟第2項係考量夫妻感情破裂，不能繼續維持家庭共同生活，且事實上不同居已達6個月以上時，如原採法定財產制或分別財產制以外之約定財產制者，茲彼此既不能相互信賴，自應准其改用分別財產制，俾夫妻各得保有其財產所有權、管理權及使用收益權，減少不必要之困擾而設（參考74年6月3日立法理由），且明定夫妻雙方均得為請求，可見縱其事由應由夫妻之一方負責，應負責之一方亦非不得為該項請求（最高法院101年度台 上字第613號裁判意旨參照）。

2.經查，上訴人已於104年5月搬離兩造原共同住所，分居迄今已達6個月以上，揆諸上開說明，縱事實上不同居係可歸責於上訴人所致，仍應准其改用分別財產制，以減少不必要之困擾。被上訴人以兩造不同居係可歸責於上訴人所致為由，辯稱不應准許宣告分別財產制云云，自非可採。

八、綜上所述，上訴人依民法第1052條第2項規定，訴請離婚，為無理由，不應准許，原審就此部分為上訴人敗訴之判決，尚無不合，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。至上訴人提起上訴後，在本院追加為離婚後之附帶請求（未成年子女權利義務行使負擔之酌定），亦屬無據，不應准許，惟上訴人另追加依民法第1010條第2項後段規定，請求宣告改用分別財產制，為有理由，爰為主文第2項之諭知。

九、本件事證已臻明確，上訴人原聲請選任程序監理人，嗣已撤回聲請（見本院卷第137頁），已無再予調查必要；又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、據上論結，本件上訴為無理由，追加之訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　30　　日

家事法庭

審判長法　官　管靜怡

法　官　陳　瑜

法　官　胡芷瑜

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　　111　　年　　12　　月　　30　　日

書記官　莊智凱