臺灣高等法院民事判決

113年度家上字第177號

上　　訴　　人
即 被上訴 人
即反請求被告　Ａ０１
000000000000000000

訴 訟代理 人　謝宏明律師
　　羅珮綺律師
被　上訴　人
即　上訴　人
即反請求原告　Ａ０２
訴 訟代理 人　莊喬汝律師
　　潘天慶律師

上列當事人間請求確認監護權存在事件，兩造對於中華民國113年2月1日臺灣臺北地方法院112年度親字第21號第一審判決各自提起上訴，被上訴人並為反請求，本院於114年4月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決主文第一項及該部分訴訟費用之裁判廢棄。

上開廢棄部分，Ａ０１在第一審之訴駁回。

確認Ａ０２對未成年人甲○○（男，民國○○○年○月○日生，身分證統一編號：Z000000000）、乙○○（女，民國○○○年○月○○日生，身分證統一編號：Z000000000）、丙○○（女，民國○○○年○月○○○日生，身分證統一編號：Z000000000）之單獨監護權存在。

第一審訴訟費用關於廢棄部分，及第二審（含反請求）訴訟費用，均由Ａ０１負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

本件上訴人即被上訴人Ａ０１於原審起訴主張其為未成年人

甲○○、乙○○、丙○○（下各稱其名，合稱甲○○等3人）之第一順序監護人，被上訴人即上訴人Ａ０２之監護順序在其之後，請求確認Ａ０１對甲○○等3人之監護權存在，及確認Ａ０２對甲○○等3人之監護權不存在。兩造就原判決各自提起上訴後，Ａ０２在本院為反請求，主張其監護順序在Ａ０１之前，請求確認其對甲○○等3人之單獨監護權存在，經核其反請求之基礎事實，與Ａ０１本訴之基礎事實相牽連，依家事事件法第41條第1項、第2項規定，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、Ａ０１本訴主張及反請求答辯：伊為甲○○等3人之父丁○○之母，Ａ０２為甲○○等3人之母戊○○之母。伊長期與丁○○、戊○○、甲○○等3人（下合稱丁○○一家）同居於門牌號碼臺北市○○區○○路000號0樓之0房屋（下稱系爭房屋），Ａ０２則定居南投，未與伊等同住。嗣丁○○、戊○○先後於民國110年8月26日、111年2月22日死亡，伊為民法第1094條第1項第1款規定之第一順序監護人，Ａ０２之監護順序在伊之後等情。爰求為確認伊對甲○○等3人之監護權存在，及Ａ０２對甲○○等3人之監護權不存在之判決。

二、Ａ０２本訴答辯及反請求主張：自甲○○出生後，伊每逢週末均會北上至系爭房屋探訪丁○○一家。於丁○○死亡後，伊即於系爭房屋定居，與戊○○共同照料甲○○等3人，於戊○○死亡時，伊乃與甲○○等3人同居之祖母。Ａ０１自108年2月6日即搬離系爭房屋，未與甲○○等3人同住，監護順序在伊之後，並無監護權等語，資為抗辯。且為反請求主張伊具甲○○等3人之單獨監護權，求為確認伊對甲○○等3人之單獨監護權存在之判決。

三、原審判決Ａ０１一部勝訴、一部敗訴，即㈠確認Ａ０１對甲○○等3人之監護權存在；㈡駁回Ａ０１其餘之訴。兩造就原審判決其敗訴部分，各自提起上訴，Ａ０１上訴聲明：㈠

原判決不利於Ａ０１部分廢棄。㈡上開廢棄部分，確認Ａ０２對甲○○等3人之監護權不存在。Ａ０２則答辯聲明：上訴駁回。Ａ０２上訴聲明：㈠原判決主文第1項廢棄。㈡上開廢棄部分，Ａ０１在第一審之訴駁回。並為反請求聲明：確認Ａ０２對甲○○等3人之單獨監護權存在。Ａ０１則答辯聲明：上訴及反請求均駁回。

四、兩造不爭執事項（本院卷一第492頁）：

甲○○等3人原與父親丁○○、母親戊○○同住於承租之系爭房屋，丁○○、戊○○先後於110年8月26日、111年2月22日死亡，均未以遺囑指定監護人，Ａ０１、Ａ０２分別為丁○○、戊○○之母。

五、按確認之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者不得提起，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存在與否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。本件Ａ０１本訴主張其對甲○○等3人具有監護權、Ａ０２則無監護權乙節，為Ａ０２所否認，並反請求確認其具單獨監護權，則兩造對於甲○○等3人之單獨或共同監護權存否即有不明，法律上地位均有不安之狀態存在，而此項不安狀態得以對對造之確認判決除去，依上開說明，Ａ０１之本訴及Ａ０２之反請求均有確認利益。

六、本院之判斷：

㈠本件訴訟是否為既判力所及？

1.按除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力，民事訴訟法第400條第1項定有明文。又所謂同一事件，係同一當事人就同一法律關係而為同一之請求，或就同一訴訟標的求為相反之判決，或求為與前訴可以代用之判決。是同一事件之判斷，應就前後兩訴之訴訟標的、原因事實及應受判決事項之聲明決之。復按所謂爭點效，乃法院於前訴訟之確定判決理由中，就訴訟標的以外

當事人主張之重要爭點，本於辯論結果而為判斷者，除有顯然違背法令、新訴訟資料足以推翻原判斷、原判斷顯失公平或前訴訟與本訴訟所得受之利益差異甚大等情形外，應解為在同一當事人間、就與該重要爭點有關所提起之本訴訟，法院及當事人對該重要爭點之法律關係，皆不得任作相反之判斷或主張，以符民事訴訟上之誠信原則（最高法院111年度台上字第1335號判決要旨參照）。

2.經查，Ａ０２前以其為與甲○○等3人同居之祖母，於111年3月8日向原法院陳報其為第一順序監護人，經原法院以111年度司家親聲字第4號未成年人監護人報告或陳報事件（下稱另案監護人報告事件）受理，於同月23日准予備查。Ａ０１乃向原法院提起111年度家親聲字第86號改定未成年人監護人事件（下稱另案改定監護人事件），依民法第1106條之1第1項規定聲請改定其為監護人，經原法院於同年7月29日以111年度家親聲字第86號裁定（下稱另案裁定）駁回其聲請，其於同年8月15日提起抗告（案列：原法院111年度家親聲抗字第69號），並追加先位依民法第1094條之1規定聲請選定其為甲○○等3人之監護人，及指定其與訴外人即其女己○○為會同開具財產清冊之人，另將原改定監護人聲請列為備位請求，嗣於113年11月7日撤回抗告（含追加之聲請），另案裁定即告確定等情，業據本院調閱另案監護人報告事件及另案改定監護人事件全卷核實。Ａ０１於另案改定監護人事件係依民法第1106條之1第1項規定聲請改定監護人，原法院乃本於「Ａ０２為法院准予備查之優先順位監護人」此前提事實，對其有無不適任情形為判斷，兩造監護順序之優劣並非另案裁定之爭點。Ａ０１提起本訴係主張其監護順序優先於Ａ０２，而請求確認其監護權存在、Ａ０２監護權不存在，Ａ０２反請求則主張其監護順序優先於Ａ０１，請求確認伊單獨監護權存在，是本訴、反請求之訴訟標的與另案裁定所判斷之標的、爭點尚有不同，揆諸上揭說明，本件非另案裁

定既判力所及，亦無爭點效之適用。

㈡於戊○○111年2月22日死亡當時，兩造有無與甲○○等3人同居？監護人順序為何？

1.按父母均不能行使、負擔對於未成年子女之權利、義務，或父母死亡而無遺囑指定監護人時，與未成年人同居之祖父母為第一順序之監護人，不與未成年人同居之祖父母，則為第三順序之監護人，民法第1094條第1項第1、3款定有明文。此所謂祖父母，包括父系之祖父母與母系之外祖父母在內。倘祖父母或外祖父母有與未成年人同居者，於定未成年人之監護人時，與之同居之祖父母或外祖父母優先於未與之同居之外祖父母或祖父母；若祖父母及外祖父母，均與未成年人同居或均不與未成年人同居，其順序則屬相同。而祖父母或外祖父母是否與未成年人同居，係指父母均不能行使、負擔對於未成年子女之權利、義務，或父母死亡當時之情形，並非事實審言詞辯論終結時之情形（最高法院88年度台上字第1547號判決參照）。又所謂同居，係指監護人與被監護人（未成年人）實際上在一起居住共同生活者而言，並非以登記之住所或戶籍地址為認定是否同居之唯一標準（最高法院96年度台上字第2880號民事判決意旨參照）。

2.關於Ａ０１是否與甲○○等3人同居及監護人順序部分：

⑴依證人00000000於原審具結證稱：伊係107年至111年5月間於系爭房屋負責照顧甲○○等3人之外傭，Ａ０１僅於伊工作的第1年有在系爭房屋常住，後來就是偶爾回來住幾週或月許即離開，此情形一直延續到戊○○過世當時。於丁○○過世時，Ａ０１也是回來住了約3週至1個月又離開，直到戊○○過世時，才又來系爭房屋，但沒有住下來等語（原審卷第211至213頁）。參諸110年8月間丁○○過世前，Ａ０１分別與

丁○○、戊○○間之LINE對話截圖（臺灣士林地方法院112年度家非調字第61號卷【下稱士院卷】第99至105頁）顯示，丁○○於108年2月6日傳訊予Ａ０１稱：「我沒有要你搬出去喔，是你自己說要搬出去的…」，Ａ０１同日回稱：「沒問題，我個人非常清楚。」（士院卷第99頁），戊○○則於同月8日傳訊予Ａ０１稱：「媽，今天看到你房間空空的，心理有點難過，感覺應該要說些什麼，可是又不知道該怎麼說，如果妳有任何需要，我們都在，隨時找我們。○○會繼續很努力打拼，我也會繼續努力守護這個家。」、Ａ０１同日回覆：「你再幫我收拾一下我的洗髮精洗面乳…你們不要覺得難過，天下沒有不散的宴席，很感謝你們都很獨立，我才可以輕鬆的離開。」、戊○○同日再傳訊：「我們也希望妳開心過自己想要的日子。」、Ａ０１則稱：「其實現在才是我真正的獨立。」（士院卷第101頁）；又於該日以後至109年為止之Ａ０１與戊○○間對話，均為Ａ０１旅居各地時分享近況之內容（士院卷第101至104頁）；嗣丁○○於109年11月28日傳訊問Ａ０１：「過年快到了，要準備回來了嗎？」、Ａ０１回覆：「不回去了。」（士院卷第99頁），戊○○再於110年1月18日傳訊Ａ０１表示：若Ａ０１願回來過年，其等很歡迎，Ａ０１則回覆：「我還要謝謝你們讓我無憂無慮，別擔心，自己保重。過自己想過的日子才是重點。預祝新年快樂！」（士院卷第104頁），戊○○並傳送甲○○等3人近照予Ａ０１，Ａ０１亦回應「長高了」等語（士院卷第105頁），嗣於同年6月15日傳訊予戊○○表示其要搬離桃園，會先將行李拿至系爭房屋「寄放」等語，戊○○則回覆：「有什麼要幫忙的再跟我說。祝您搬家順利。」（士院卷第105頁）。由上可知Ａ０１於108年2月間即搬離系爭房

屋另住他處，未與丁○○、戊○○等人同住，核與證人00000000所述Ａ０１僅於伊工作第1年（即107年）在系爭房屋常住，此後僅偶爾來短暫時日即又離開乙情相符。再觀諸於110年8月間丁○○過世後、Ａ０１與戊○○間LINE對話截圖（士院卷第105至111頁），其中同年9月29日對話內容顯示Ａ０１訂於翌（30）日返回系爭房屋，戊○○乃傳訊告知Ａ０１：「明天妳回到家，會看到我們家的新狗狗喔，牠叫米卡。」（士院卷第105至106頁）；嗣2人對於丁○○生前事業後續經營事宜產生爭執（士院卷第105至106頁），Ａ０１於同年10月26日傳訊告知戊○○其已在○○水庫租房居住，戊○○同日回稱：「好的。你要回來不用先跟我說，這裡是你的家，家裡永遠歡迎你。」，Ａ０１回覆：「知道了。」（士院卷第107頁）；2人後續溝通經營爭議過程中（士院卷第107至108頁），Ａ０１於同年12月13日傳訊戊○○表示：「等我調整好情緒我會『回家』的。」（士院卷第108頁），另於111年1月25日詢問戊○○其可否「回去」見小朋友發紅包（士院卷第109頁），戊○○回稱：「當然可以。」，Ａ０１再稱：「妳有妳的處理店務方式，我也不多嘴了。…年後妳想搬家再告訴我，我再想想搬去哪裡，不用再住大房子，我並不想賴著妳。」（士院卷第109頁），復於同年2月19日向戊○○表示：「我先辦登記，待我想好要搬去哪裡住時再遷出。」（士院卷第109至110頁），嗣兩造於同月20日相約於當月25日商議經營爭議（士院卷第110至111頁）等節，與證人00000000所述於110年8月間丁○○過世後，Ａ０１僅返回系爭房屋住約3週至月許即離開，未於該處定居等情，互核一致。徵諸甲○○於本院亦陳述：丁○○過世後，Ａ０１並未與我們同住等語（本院卷一第198頁），足見於戊○○死亡當時，Ａ

０１並非於系爭房屋與甲○○等3人一起居住共同生活之祖母，應屬明確。

⑵至Ａ０１所提其遷徙紀錄證明書及系爭房屋全戶戶籍謄本（士院卷第19至23頁），僅能證明於戊○○過世時，Ａ０１與甲○○等3人均設籍於系爭房屋，惟依首揭說明，不能憑此認定Ａ０１即有與甲○○等3人同住於系爭房屋之事實。又丁○○、戊○○於生前每月支付Ａ０１生活費數額多寡，與彼此同住與否並無必然關聯，Ａ０１徒以其銀行帳戶交易明細顯示丁○○、戊○○匯款數額之異動（參本院卷一第297至308頁），主張因其於105年年底搬入系爭房屋，丁○○及戊○○乃自106年4月起減少支付伊之生活費數額云云，亦非有據。

⑶此外，Ａ０１未提出其他證據證明其於戊○○死亡當時與甲○○等3人同居，則其主張為民法第1094條第1項第1款規定之第一順序監護人，洵無可採，其應屬同項第3款規定「不與未成年人同居之祖父母」，堪予認定。

3.關於Ａ０２是否與甲○○等3人同居及監護人順序部分：

⑴依證人庚○○於本院結證以：伊於103年1月1日至112年12月任職於南投婦女之友會（下稱婦女會），該會辦公室位於南投縣○○市○○街00號0樓，0樓為總幹事Ａ０２住家。伊週一至週五上午8點至下午5點上班時都會看到Ａ０２，她1個月會有約2、3週的週五下半天即請假，說要去臺北顧甲○○等3人，有時週二或週三才回來，也會傳她跟甲○○等3人的照片予伊看，跟伊分享彼此互動情形。嗣於110年8月26日Ａ０２女婿發生事故，當日Ａ０２便告知伊此事，隔日Ａ０２即離職，由伊接手婦女會事務。此後Ａ０２就很少回南投，回來都只是拿個人物品及跟伊說交接事

宜，有時會住在南投1天，有時當日來回臺北，還有一次是戊○○開車載甲○○等3人與Ａ０２一起從臺北回南投，住幾天後其5人又一起回臺北等語（本院卷一第344至350頁），另依Ａ０２與庚○○間110年8月28日LINE對話截圖，可知Ａ０２於當日傳丁○○事故報導予庚○○，庚○○回訊表示「協會的行政我會替您處理好的，有什麼重要決定的事我再請教您，也會定期向您報告協會重要事務，您就放心在臺北陪伴及處理○○（應為『○○』之誤載）及家人」等語（本院卷一第171至173頁），暨Ａ０２於同年6月6日至111年2月23日期間搭乘高鐵累計點數之查詢明細（本院卷一第33至39頁）顯示，其自110年9月起至111年2月23日為止，即每週均北上臺北，且各週留宿期間大多達4、5日之久等情，可資參佐。

⑵又查，證人辛○○於本院結證稱：伊小孩與乙○○為○○國小一、二年級同班同學，三、四年級則是隔壁班同學。乙○○在四年級轉學到○○前，是伊小孩分組報告的成員之一，準備報告期間約1、2個月間，當時丁○○已過世，報告完成要上臺當天即戊○○過世當天。該分組報告成員共有5個小朋友，是在其中2位家裡準備報告，1週約1至2次，週間（約晚間7至9點）、週末都有，有時是戊○○帶乙○○去，有時是Ａ０２，也有戊○○、Ａ０２一起帶去後，戊○○先行離開，由Ａ０２留下陪伴。丁○○在世時，都是戊○○接送小孩，丁○○過世後，有時是Ａ０２，有時是戊○○等語（本院卷一第328至333頁），復觀諸Ａ０２提出該分組成員家長之LINE群組於110年9月30日至111年2月22日對話紀錄（本院卷一第369至404頁），戊○○確曾多次事先告知群組成員，乙○○會由Ａ０２接送（參本院卷一第382至383、385、389頁），暨Ａ０２與戊○○於110年8月31日至111年1月

LINE對話截圖（士院卷第147至150頁）亦顯示2人多次聯繫由Ａ０２接送甲○○等3人上下學事宜，且Ａ０２與其居住臺北之妹壬○○於110年8月30日至111年2月14日LINE對話截圖（本院卷一第423至465頁），談論內容亦多為關於Ａ０２接送、照料甲○○等3人生活起居事宜，Ａ０２並數度邀同壬○○與其等出遊，且自110年11月起即開始於臺北市物色擬購入後與戊○○、甲○○等3人共同遷居之房屋（本院卷一第443、449、451至453頁）等情，併參酌戊○○過世後，Ａ０２即於111年4月間簽約購買位於臺北市○○區○○路之房屋，於同月14日將甲○○等3人戶籍遷入該屋後，於同年7月25日攜同3人遷居至該屋迄今等情，為兩造所不爭執（本院卷一第493頁），復參諸甲○○於本院陳述：丁○○過世後，Ａ０２就搬來臺北跟我們一起住等語（本院卷一第198頁），綜上各情，堪認Ａ０２主張於丁○○死亡後，其為協助戊○○照料甲○○等3人，即北上與其等同居共同生活，偶爾返回南投僅係了結婦女會業務交接事宜等情，應可信實。

⑶至證人00000000雖於原審證稱：戊○○過世前，Ａ０２每週六、日會來住，偶爾有週五至日來住，若週五有來時會去接送小孩等語（原審卷第212至213頁），然依上開Ａ０２高鐵累計點數查詢明細（本院卷一第33至39頁），其於臺北留宿期間多數跨連週間，非僅限於週五至週日，且前開Ａ０２分別與戊○○、壬○○間LINE對話有關聯繫甲○○等3人接送或照料事宜之時間，多次係屬週間，且非僅限於週五（見士院卷第148頁、本院卷一第423至425、429、433至435、455至459、463至465頁），是00000000上開證述內容應係未辨明丁○○過世前、後期間之情形所致，且與客觀證據資料不符，尚難憑採。

⑷依上，於戊○○死亡當時，Ａ０２係與甲○○等3人同居之祖母，為民法第1094條第1項第1款規定之第一順序監護人，堪予認定。

4.準此，Ａ０２為民法第1094條第1項第1款規定之第一順序監護人，Ａ０１則為同項第3款規定之第三順序監護人，Ａ０２監護順序優先於Ａ０１，對甲○○等3人有單獨監護權。

七、綜上所述，Ａ０１請求確認其對甲○○等3人之監護權存在，及確認Ａ０２對甲○○等3人之監護權不存在，均無理由，不應准許。原審判決Ａ０１之監護權存在（即原判決主文第1項），自有未洽，Ａ０２上訴意旨指摘原判決此部分不當，求為廢棄，為有理由，爰由本院予以廢棄，改判如主文第2項所示；至於Ａ０１請求確認Ａ０２監護權不存在部分，原審為Ａ０１敗訴之判決，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持，Ａ０１上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。另Ａ０２反請求確認其對甲○○等3人之單獨監護權存在，為有理由，應予准許。

八、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。

九、據上論結，本件Ａ０１上訴為無理由，Ａ０２上訴及反請求為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　6　　日

家事法庭

審判長法　官　劉又菁

法　官　吳素勤

法　官　林伊倫

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　　114　　年　　5　　月　　6　　日

書記官　林伶芳

臺灣高等法院民事裁定

本件判決主文欄如附表一所示之記載，應更正為如附表二所示。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　6　　日

家事法庭

審判長法　官　劉又菁

法　官　吳素勤

法　官　林伊倫

附表一：

原判決主文第一項及該部分訴訟費用之裁判廢棄。 上開廢棄部分，Ａ０１在第一審之訴駁回。 確認Ａ０２對未成年人甲○○（男，民國○○○年○月○日生，身分證統一編號：Z000000000）、乙○○（女，民國○○○年○月○○日生，身分證統一編號：Z000000000）、丙○○（女，民國○○○年○月○○○日生，身分證統一編號：Z000000000）之單獨監護權存在。 第一審訴訟費用關於廢棄部分，及第二審（含反請求）訴訟費用，均由Ａ０１負擔。

附表二：

原判決主文第一項及該部分訴訟費用之裁判廢棄。 上開廢棄部分，Ａ０１在第一審之訴駁回。 Ａ０１之上訴駁回。

確認Ａ０２對未成年人甲○○（男，民國○○○年○月○日生，身分證統一編號：Z000000000）、乙○○（女，民國○○○年○月○○日生，身分證統一編號：Z000000000）、丙○○（女，民國○○○年○月○○○日生，身分證統一編號：Z000000000）之單獨監護權存在。

第一審訴訟費用關於廢棄部分，及第二審（含反請求）訴訟費用，均由Ａ０１負擔。

正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於收受送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1500元。但如對本件判決已合法上訴，則本裁定不得抗告。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　6　　日

書記官　林伶芳