

臺灣高等法院民事判決

113年度家上字第38號

01
02
03 上 訴 人 A 0 1
04 訴訟代理人 翁瑞麟律師
05 呂秋遠律師
06 上 1 人
07 複 代 理 人 張子特律師
08 被 上 訴 人 A 0 2
09 訴訟代理人 戴愛芬律師
10 胡嘉雯律師

11 上列當事人間請求離婚等事件，上訴人對於中華民國112年7月25
12 日臺灣新竹地方法院111年度婚字第112號、111年度家親聲字第3
13 62號第一審判決提起上訴，本院於114年4月16日言詞辯論終結，
14 判決如下：

15 主 文

16 上訴駁回。

17 第二審訴訟費用由上訴人負擔。

18 事實及理由

19 一、被上訴人主張：兩造於民國86年1月18日結婚，婚後育有3名
20 子女，其中甲○（00年0月00日生）未成年。伊前訴請離
21 婚，經106年3月15日本院104年度家上字第77號判決駁回確
22 定（下稱系爭前案）迄今逾8年，上訴人將房門上鎖拒絕伊
23 進入，兩造分居迄今，上訴人對伊屢提起刑事侵占、偽造文
24 書等告訴，互相指責，不時威脅提告及蒐證，未見有任何挽
25 回婚姻之舉措，伊雖曾試圖挽回，上訴人均不為聞問、置之
26 未理，對伊冷暴力，兩造毫無互動及夫妻生活之實，夫妻間
27 談話需透過子女為之。另上訴人拒絕以配偶身分接受金融機
28 構徵信調查，逕將伊與合夥人出資借名登記之土地變賣，致
29 伊事業發展受影響，已逾夫妻正常生活可容忍之程度。兩造
30 婚姻已生嚴重破綻而無可回復，且非可歸責於伊，爰依民法

01 第1052條第2項、第1055條之規定，求為准與上訴人離婚，
02 及酌定甲○權利義務之行使或負擔（下稱親權）之判決（被
03 上訴人對原判決駁回扶養費部分未聲明不服，非本院審理範
04 圍，不予贅述）。

05 二、上訴人則以：兩造同住於一屋簷下，並無不能維持婚姻之情
06 形。縱認兩造婚姻已生破綻而無法回復，原因在於被上訴人
07 自101年間起與訴外人乙○○發生婚外情迄今，週五至週日
08 之週末均未在家居住，拒絕與伊互動，並封鎖伊，致夫妻情
09 感難以挽回，被上訴人為唯一有責之一方，自不得訴請離
10 婚。倘法院判准兩造離婚，甲○自出生均由伊照顧，由伊單
11 獨行使親權，才符合甲○最佳利益等語，資為抗辯。

12 三、原審就上開部分判准兩造離婚，併酌定甲○親權行使由上訴
13 人單獨任之。上訴人不服，提起全部上訴，其聲明：(一)原判
14 決不利於上訴人部分廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴駁回。
15 被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

16 四、下列事項為兩造所不爭執，堪信為真正（見本院卷一第208
17 至209頁）：

18 (一)兩造於86年1月18日結婚，婚後育有3名子女，其中甲○（00
19 0月00日生）未成年。兩造如離婚，親權行使由上訴人單獨
20 任之。

21 (二)被上訴人前訴請離婚，經系爭前案判決其敗訴確定。

22 (三)兩造於系爭前案確定後迄未有同房。

23 五、本院就本件之爭點判斷如下：

24 (一)兩造婚姻已有重大破綻難以維持，若不許被上訴人離婚，顯
25 屬過苛，被上訴人依民法第1052條第2項規定訴請離婚為有
26 理由：

27 1.按民法第1052條第2項規定，有同條第1項規定以外之重大事
28 由，難以維持婚姻者，夫妻之一方得請求離婚；但其事由應
29 由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚。其中但書規定限
30 制有責配偶請求裁判離婚（下稱系爭規定），原則上與憲法
31 第22條保障婚姻自由之意旨尚屬無違。惟其規定不分難以維

01 持婚姻之重大事由發生後，是否已逾相當期間，或該事由是
02 否已持續相當期間，一律不許唯一有責之配偶一方請求裁判
03 離婚，完全剝奪其離婚之機會，可能導致個案顯然過苛之情
04 事，於此範圍內，與憲法保障婚姻自由之意旨不符。相關機
05 關應自本判決宣告之日起2年內，依本判決意旨妥適修正
06 之。逾期未完成修法，法院就此等個案，應依本判決意旨裁
07 判之，憲法法庭112年3月24日112年憲判字第4號判決（下稱
08 系爭憲法判決）主文意旨參照。

09 2.次按姑且不論婚姻發生破綻原因之複雜難解，於現行裁判離
10 婚法制下，就有責配偶而言，無論其曾有何等可歸責之事
11 由，當婚姻關係發生破綻已至難以維持而無回復可能性之情
12 況，一方當事人（甚或雙方當事人）已無意願繼續維持婚姻
13 時，系爭規定限制唯一有責配偶不得請求裁判離婚，其所保
14 障者往往僅存維持婚姻之外在形式，而不具配偶雙方互愛或
15 互相扶持依存之婚姻實質內涵，亦可能不利長期處於上開狀
16 態下之未成年子女身心健全發展。系爭規定不分難以維持婚
17 姻之重大事由發生後，是否已逾相當期間，或該事由是否已
18 持續相當期間，一律不許唯一有責之配偶一方請求裁判離
19 婚，形同強迫其繼續面對已出現重大破綻難以維持之漸行漸
20 遠或已處於水火之中之形骸化婚姻關係，實已造成完全剝奪
21 其離婚之機會，而可能導致個案顯然過苛之情事。於上開個
22 案顯然過苛情形，其對有責配偶請求裁判離婚之限制，與憲
23 法所保障之無責配偶維持婚姻之自由間，自有求其衡平之必
24 要。是系爭規定對唯一有責配偶請求裁判離婚之限制，於有
25 上開顯然過苛情事之範圍內，自難謂其與憲法第22條保障婚
26 姻自由意旨相符。至於上開難以維持婚姻之重大事由發生已
27 逾相當期限或已持續相當期間，該等期間以多長為當，原則
28 上係立法形成之自由，非屬本判決審查之範圍，併此指明
29 （系爭憲法判決理由第39段意旨參照）。由於系爭規定係涉
30 及裁判離婚制度規劃與離婚原因等法律位階之法規範設計，
31 相關機關於修法時，為因應社會變遷與現代婚姻關係之諸多

01 變化，自有重新檢討改進現行裁判離婚制度，並妥為法規範
02 設計之必要。諸如比較外國立法例，現代不乏放寬離婚原因
03 之立法例，以因應社會變遷。即如檢討民法裁判離婚相關規
04 定是否採取分居（或稱別居）制度，並明定以相當期間未有
05 共同生活事實之分居作為裁判離婚條件。另為避免上開離婚
06 原因放寬而造成不良後果，亦可參考外國立法例，引進苛刻
07 條款，例如為婚姻所生之未成年子女利益，因有特殊原因，
08 有必要繼續維持婚姻者，或拒絕離婚之他方配偶，因有特殊
09 情況，離婚將對其造成極端苛刻，而有必要繼續維持婚姻
10 者，該婚姻即使已破裂，仍不得離婚（德國民法第1568條規
11 定參照），藉以調整因離婚所造成之極端困境。再者，為關
12 照離婚後無責或弱勢配偶及未成年子女之生活保障，亦應有
13 周全之配套措施。例如於民法第1030條之1第2項規定外，另
14 考量修法明文規定合理提高他方配偶請求夫妻剩餘財產分配
15 之比例，令有責配偶給付較高額之贍養費、負擔較高比例之
16 未成年子女扶養費，或加重離婚所生之損害賠償責任等不利
17 效果，俾使無責或弱勢配偶及未成年子女之權益，在裁判離
18 婚程序中，得以受到及時有效之法律保護與救濟，並得以獲
19 取公平之實質補償，方符法律秩序維護與國民法感情之期待
20 （系爭憲法判決理由第41段意旨參照）。

21 3.經查：

- 22 (1)判決宣告法規範違憲且應失效者，該法規範自判決生效日起
23 失效。但主文另有諭知溯及失效或定期失效者，依其諭知，
24 憲法訴訟法第52條第1項定有明文。系爭憲法判決於112年3
25 月24日宣告，自其宣告之日起2年內即114年3月24日逾期未
26 完成修法，依前揭說明，如有系爭規定之事由，本院即應依
27 系爭憲法判決意旨裁判之，先予敘明。
- 28 (2)本件被上訴人主張：伊於系爭前案訴請離婚敗訴迄今逾8
29 年，兩造仍持續分房，毫無夫妻生活之實，夫妻間談話需透
30 過子女為之等語，核與證人即兩造長女丙○、次女丁○、11
31 2年2月至家中照顧被上訴人母親起居之戊○之證述及兩造之

01 子甲○到庭所陳大致相符（見原審婚字卷一第452至454頁、
02 第457、458頁、卷二第60、61頁、本院卷一第471至474
03 頁），堪認屬實。又證人丙○證稱：兩造從伊高一102年開
04 始吵架，伊高中住校一陣子，回來就發現兩造吵架頻繁，後
05 來都不講話，也不會打招呼講話，有事情溝通，是伊當傳聲
06 筒，也沒有說要同房等語（見原審婚字卷一第452、453
07 頁）、證人戊○亦證述：用餐時上訴人會盡量與被上訴人講
08 話，一開始兩人慢慢講，接下來兩造講話就越來越大聲等語
09 （見本院卷一第472頁）、證人即上訴人姊姊己○○復證
10 述：伊曾於110年5月至11月借住於上訴人處，上訴人會主動
11 找被上訴人講話，講小孩子、婆婆的事情，但被上訴人會冷
12 漠回應，會表示跟上訴人沒什麼好聊的等語（見本院卷二第
13 153、154、158、159頁），及證人即20年來每週均會前往探
14 視母親之被上訴人姊姊庚○○證述：上訴人住7樓，有獨立
15 樓梯、電梯，廚房在6樓，上訴人與被上訴人1人1個電鍋、
16 冰箱也有兩個，各自煮菜、用餐，兩造很少待在一起，一起
17 就是吵架，這樣狀態已持續10年以上，伊沒有看過兩造有電
18 話聯繫，但有看過被上訴人跟小孩說，你跟你媽媽說事情怎
19 樣怎樣，沒有直接溝通；小孩也很辛苦，家裡沒有愛等語
20 （見本院卷二第147至152頁），並提出各自使用廚房之現狀
21 照片為佐（見本院卷二第175、177頁），而證人丁○亦證
22 稱：「（問：家中氣氛如何？）大家各自過各自的生活
23 （問：這樣的生活方式有無造成你的困擾？）會覺得家裡氣
24 氛不好，有點壓力」等語（見原審婚字卷一第459頁），參
25 以被上訴人前提起離婚訴訟，經本院系爭前案判決認兩造婚
26 姻雖有難以維持之重大事由，惟係被上訴人與乙○○於102
27 年間有不正當男女關係所致，被上訴人為責任較重之一方，
28 否准被上訴人離婚之請求，於106年3月15日判決駁回被上訴
29 人之訴確定等情，有系爭前案判決在卷可稽（見原審婚字卷
30 一第113至122頁），足見兩造縱客觀上仍住在同一屋簷下，
31 然就婚姻關係中應有之共同生活、相互扶持及深摯情感基

01 礎，顯已不復存在，僅存維持婚姻之外在形式，而不具婚姻
02 實質內涵，且同住之子女、往來親友均能感受到兩造間不睦
03 所造成相處上之壓力，上開情狀自102年起迄今持續將近12
04 年，占兩造婚姻關係存續28年期間之1/3以上，依社會之通
05 念，此不能維繫婚姻之事由顯已持續相當期間，兩造於系爭
06 前案確定後，迄未能修復兩造婚姻之重大破綻，且透過彼此
07 溝通、協調復合之可能性甚低，被上訴人主張兩造婚姻已達
08 重大破綻難以維持等語，應屬可採。

09 (3)又上訴人抗辯：兩造婚姻破綻原因在於被上訴人與乙○○發
10 生婚外情迄今，週五至週日之週末均未在家居住，拒絕與伊
11 互動，並封鎖伊，致夫妻感情難以挽回，被上訴人為唯一有
12 責之一方等語。查：

13 ①證人丙○、丁○、戊○、庚○○、己○○固均證述被上訴人
14 有週末不會在家過夜之情形，惟均未證述知悉被上訴人有與
15 何人過夜等語（見原審婚字卷一第454、460頁、本院卷一第
16 473頁、卷二第151、154、159）。上訴人復於本院請求調取
17 被上訴人與乙○○107年至113年間之入出境資料，用以證明
18 被上訴人迄仍持續與乙○○在國外過夜、幽會等語（見本院
19 卷一第303頁），經被上訴人提出其入出境資料顯示，其自1
20 10年9月1日起至113年9月10日止，並未入出境（見本院卷二
21 第35頁），另本院依職權查得乙○○之入出境資料，乙○○
22 則自112年間起迄113年9月10日止，有7次入出境（見本院限
23 閱卷第17頁）各等情，實與上訴人所稱2人有在國外過夜、
24 幽會顯然有間。嗣上訴人又以被上訴人同年6月6日至同年
25 10日端午連假不在家為由，請求調查該期間被上訴人與乙○
26 ○手機基地台位置，以證明渠等於端午節同住等語（見本院
27 卷一第315頁），經上訴人訴訟代理人當庭檢視2人手機本院
28 調得之通聯紀錄，並比對被上訴人自行提出之通聯紀錄後表
29 示：2人於113年6月6日下午2時許基地台位置都在○○市○
30 ○路交接箱、3時許在○○市○○街00號0樓頂，其餘自同年
31 月7日至同年月10日止，同時出現在○○、○○○○區等

01 語；被上訴人則表示2人開設之會計師事務所均位於○○
02 市，被上訴人連假期間係與男性友人至南部遊玩，否認與乙
03 ○○同遊過夜等語（見本院卷二第95、96頁），上訴人除以
04 臆測、推論外，就被上訴人確係與乙○○共遊之事實，仍未
05 能舉證以實其說，尚無從逕予採憑。況上訴人於原審自承：
06 伊因為孩子出生後，兩人分房，後來被上訴人不願意回房，
07 把東西都搬出去了等語（見原審卷一第228、229頁），兩造
08 既原即未再有同房夫妻之實，上訴人以被上訴人週末有在外
09 過夜之情形，推認兩造夫妻感情難以挽回，乃被上訴人迄仍
10 與乙○○婚外情所致云云，應非的論，並無可採。

11 ②又上訴人稱伊未能與被上訴人溝通、聯繫，係因被上訴人封
12 鎖伊電話所致，但仍有持續試圖與被上訴人溝通、聯繫等
13 語，業據其提出自112年1月11日起至113年間單方傳送予被
14 上訴人之對話截圖（見本院卷一第269至291頁），並經本院
15 當庭請上訴人以手機撥打0000000000電話號碼，撥打3次，
16 均進入語音信箱，再請被上訴人訴訟代理人撥打該電話，則
17 經被上訴人接通等情，有該次筆錄可按（見本院卷一第213
18 頁），應堪採信。再依證人戊○、己○○前開證詞，可知上
19 訴人雖有主動積極尋求與被上訴人溝通機會，竟均遭被上訴
20 人冷漠以對，或進而發生爭執等情，兩造夫妻感情長期無法
21 進行有效、善意溝通、交流，致兩造婚姻之重大破綻持續，
22 終難以挽回。上訴人抗辯被上訴人為唯一有責之一方等語，
23 依前情觀之，自屬可採。

24 (4)衡諸兩造婚姻已達重大破綻，且不能維繫婚姻之事由顯已持
25 續相當期間，兩造婚姻互信、互愛、互諒之感情基礎盡失，
26 以此漸行漸遠之形骸化婚姻，被上訴人雖為唯一有責之一
27 方，然以其初始因對婚姻不忠誠之可責性，已遭系爭前案判
28 決否准其離婚之請求確定，遭剝奪其離婚之請求後，復已經
29 過8年各自過各自生活，被上訴人主觀上對上訴人已無溝通
30 意願，致無從復合之非難程度而言，如僅因未能取得上訴人
31 離婚合意，即強迫被上訴人繼續面對已出現重大破綻難以維

01 持之形骸化婚姻關係，限制其離婚自由，顯屬過苛。反之，
02 以兩造現在同一屋簷下卻各獨立生活，溝通需透過子女或第
03 三人傳話，家中氣氛壁壘分明，已然對子女造成壓力等情，
04 亦據證人丁○、庚○○證述如前，長此以往，在此不和諧、
05 互相猜忌之下，對家庭成員及未成年子女甲○身心成長必然
06 會受到影響；上訴人復自承：其擔任公司董事、婚後財產約
07 有2,442萬4,250元等語（見原審婚字卷二第130頁、家財訴
08 字卷第125、127頁），及其於原審囑託社團法人中華民國兒
09 童人權協會辦理兒少監護權調查時，向社工陳稱：伊名下有
10 套房出租，合計每月約有10萬元收入，伊平日幾乎都在家裡
11 看股票、處理工作上或個人事情，在伊配偶欄仍有被上訴人
12 名字，在外做生意可以不被欺負等語，有該協會監護權調查
13 評估建議表在卷可稽（見原審家親聲字卷第72至74頁），且
14 上訴人名下有數筆不動產、投資，並有利息、股利所得等
15 情，亦有原審調得110年電子稅務開門所得清單足參（見原
16 審婚字卷一第63至69頁），益見上訴人具有相當資力，亦具
17 備專業能力，完全可不依靠被上訴人而獨自生活，僅為被上
18 訴人配偶之虛名，實際並非弱勢，上訴人徒空言表示因為被
19 上訴人為有責一方，如准離婚對伊顯然不公而拒絕離婚云
20 云，未能說明有何具體特殊情況，離婚將對其造成極端苛
21 刻；而甲○00年0月00日生（見不爭執事項(一)），為滿16歲
22 之未成年人，在兩造面前可自由陳述對於兩造離婚後親權行
23 使之意願等情（見原審婚字卷二第62頁），兩造亦有各與維
24 持親子聯繫，各自盡到對甲○扶養之義務等情，有前開監護
25 調查評估建議表足參（見原審家親聲字卷第73至75頁），本
26 件難認有為未成年子女利益之特殊原因，必要繼續維持婚姻
27 之情形，是如准被上訴人之離婚請求，尚不致因離婚使上訴
28 人及未成年子女陷於精神上、社會上、經濟上極端苛刻狀
29 態。是依前述系爭憲法判決意旨之說明，本件如不許被上訴
30 人請求裁判離婚，完全剝奪其迄仍無法離婚之機會，恐有過
31 苛情事，於此範圍內，認已與憲法第22條保障婚姻自由意旨

01 有違，應准許被上訴人請求裁判離婚。

02 (二)兩造未成年子女甲○之親權由上訴人任之：

03 本院既准被上訴人離婚之請求，其併請求依法酌定甲○之親
04 權，自無不合。又兩造均有養育甲○之行動力、對甲○亦無
05 不當管教之紀錄，若兩造婚姻無法存續，如共同行使親權難
06 以實行，可由上訴人擔任主要照顧者等語，有上開監護權調
07 查評估建議表可佐（見原審家親聲字卷第67至79頁），甲○
08 亦於原審到庭稱：伊想要跟媽媽住，因為伊跟媽媽比較好等
09 語（見原審婚字卷二第62頁），及兩造長時間無互動、友善
10 溝通，難以期待就甲○親權可共同行使，經原審酌定甲○親
11 權由上訴人任之，兩造就此亦不爭執（見不爭執事項(一)），
12 是認由上訴人單獨任甲○之親權人，符合甲○最佳利益。

13 六、綜上所述，被上訴人主張兩造有難以維持婚姻之重大事由，
14 依民法第1052條第2項規定及系爭憲法判決意旨，請求判決
15 離婚，併酌定甲○親權由上訴人單獨任之，為有理由，應予
16 准許。原審就上開部分為上訴人敗訴之判決，理由雖有不
17 同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決不
18 當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

19 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
20 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
21 逐一論列，附此敘明。

22 八、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

23 中 華 民 國 114 年 5 月 14 日

24 家事法庭

25 審判長法 官 沈佳宜

26 法 官 陳 瑜

27 法 官 陳筱蓉

28 正本係照原本作成。

29 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
30 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
31 （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

01 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
02 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
03 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
04 者，應一併繳納上訴審裁判費。

05 中 華 民 國 114 年 5 月 14 日

06 書記官 陳珮茹