

最高法院民事判決

114年度台上字第1630號

上訴人 A01

訴訟代理人 陳建霖律師

被上訴人 A02

訴訟代理人 吳耀庭律師

上列當事人間請求離婚等事件，上訴人對於中華民國114年4月23日臺灣高等法院第二審判決（113年度家上字第173號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理 由

一、上訴人主張：兩造於民國104年8月6日結婚，育有未成年子女甲○○（000年00月00日生），同住於大陸地區上海市。被上訴人婚後多次對伊暴力相向並語出威脅，於110年3月20日肢體衝突，致伊受有下背部軟組織、頭部損傷及髖挫傷之傷害（下稱系爭傷害），已屬不堪同居之虐待。又被上訴人於111年3月間私自安排甲○○返臺就學，同年6月23日藉口攜甲○○回臺探親後即滯留不歸，並調職回臺工作，經伊聲請臺灣士林地方法院111年度司家暫字第30、38號裁定由伊攜甲○○至上海同住照顧及就學等暫時處分；且兩造自110年3月20日後即分房，自111年6月起分居迄今，除甲○○扶養議題外幾無互動，婚姻因可歸責於被上訴人之事由致生重大破綻，伊自得請求離婚，並酌定甲○○權利義務行使或負擔（下簡稱親權）由伊單獨任之，及其與被上訴人會面交往方式（下稱會面交往方式）；返還伊自111年9月起至113年8月止（下稱甲期間）代墊子女扶養費新臺幣（下未敘明幣別者，均同）188萬5,716元，扣除被上訴人已付39萬3,663元，尚欠149萬2,053元（下稱甲扶養費）；自113年9月起至親權裁判確定日止、暨自親權裁判確定日起至甲○○成年時

01 止（下各稱乙、丙期間），按月返還代墊或給付扶養費7萬
02 0,800元等情。爰依民法第1052條第1項第3款、第2項、第10
03 55條第1項、第5項、第1084條第2項、第179條規定，求為(一)
04 准兩造離婚；(二)酌定甲○○之親權由伊單獨任之及被上訴人
05 與甲○○之會面交往方式；(三)命被上訴人給付甲扶養費，及
06 自114年2月22日起加計法定遲延利息；並於乙、丙期間按月
07 於每月5日給付7萬0,800元，於丙期間如遲誤1期給付，其後
08 各期視為到期；如再遲誤1期，其後各期給付應加給2萬元
09 （下分稱乙、丙扶養費）之判決。

10 二、被上訴人則以：伊未對上訴人施暴或虐待，且兩造僅就甲○
11 ○是否返臺就學意見分歧，婚姻無不能維持之重大破綻。伊
12 已按月給付1萬5,000元扶養費，上訴人無權請求伊返還代墊
13 或給付逾甲○○住居之上海市平均消費程度之扶養費等語，
14 資為抗辯。

15 三、原審廢棄第一審所為上訴人勝訴部分之判決，改判駁回其該
16 部分之訴；另維持第一審所為其敗訴部分之判決，駁回其該
17 部分之上訴，係以：

18 (一)兩造於104年8月6日結婚，育有同年11月14日出生之未成年
19 子女甲○○，並與其自106年4月6日起同住於上海市，嗣被
20 上訴人於111年6月23日攜甲○○返臺後與上訴人分居，上訴
21 人於112年2月11日與甲○○回上海市同住迄今等情，為兩造
22 所不爭。

23 (二)兩造固於110年3月20日偶發衝突，致上訴人受有系爭傷害，
24 惟非被上訴人故意尋釁，上訴人未舉證被上訴人反覆施虐，
25 難認達不堪同居之虐待程度。又被上訴人為減緩新冠疫情影
26 響，私下評估帶甲○○回臺就學，並未刻意隱瞞；上訴人於
27 渠等返臺翌日提起本件訴訟，被上訴人於訴訟之始固將甲○
28 ○留在臺灣，惟嗣已同意其返回上海市，且積極接受婚姻諮
29 商，企求改善兩造關係，足證其欲維持婚姻；上訴人則一味
30 指責被上訴人，未同等努力修復關係，而無維繫婚姻意願，
31 然兩造婚姻客觀上未達任何人處於同一境況，均將喪失維持

01 婚姻希望之程度。上訴人訴請離婚，不應准許；其另請求酌
02 定甲○○之親權由其單獨任之及被上訴人與甲○○會面交往
03 方式，亦屬無據。

04 (三)父母對於未成年子女之生活保持義務，係指其扶養需要狀
05 態，應以扶養權利人之身分相當需求為準。上訴人未舉證於
06 111年9月至112年1月為甲○○支付課輔及桌球課程費用計6
07 萬元係必要，不得請求被上訴人返還。又審酌上訴人原任職
08 再保險公司，年收入為人民幣91萬0,560元，以兩造同意之
09 匯率4.402折算（下簡稱折算）為400萬8,285元，現職平均
10 月薪約為人民幣5萬3,043元；被上訴人返臺後月薪約15萬4,
11 173元，及兩造學歷、財產狀況等，且上訴人實際照顧甲○
12 ○，現同住上海市，其心力付出應予適當評價；惟上訴人自
13 承與甲○○已搬離原住處，復未舉證甲○○有維持既往水準
14 之扶養需求，則依上海市統計局公布113年上半年城鎮常住
15 居民人均消費支出為人民幣2萬7,488元，折算為每月2萬0,1
16 67元，暨整體消費、生活水準等，認甲○○每月所需扶養費
17 為4萬元，並由被上訴人負擔1萬5,000元，餘由上訴人負擔
18 為適當。被上訴人自112年2月起至113年8月止所付39萬3,66
19 3元已逾應負擔之28萬5,000元，上訴人不得請求返還甲扶養
20 費，及給付乙、丙扶養費。

21 (四)從而，上訴人依民法第1052條第1項第3款、第2項、第1055
22 條第1項、第5項、第1084條第2項、第179條規定，請求准兩
23 造離婚、酌定甲○○親權人由上訴人單獨任之及被上訴人與
24 甲○○會面交往方式，及命被上訴人給付甲扶養費本息及
25 乙、丙扶養費，均無理由等詞，為其判斷之基礎。

26 四、按民法第1052條第2項所稱「有前項以外之重大事由，難以
27 維持婚姻者」，係採破綻主義，關於「難以維持婚姻之重大
28 事由」之判斷，應依客觀事實，視該婚姻是否已生破綻而無
29 回復之希望而定。倘雙方已無共同生活之事實及一方已無維
30 持婚姻之意願，且無法期待日後再重新經營共同生活，即屬
31 該當。又法院應依全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心

01 證判斷事實之真偽，不得違背論理及經驗法則，並應通觀各
02 要件事實及間接事實而綜合判斷之，亦不得將各事實予以割
03 裂觀察，此觀民事訴訟法第222條第1項、第3項規定即明。
04 查原審既認定兩造於110年3月20日發生衝突，致上訴人受有
05 系爭傷害；被上訴人於111年3月間未得上訴人同意，即安排
06 甲○○返臺就學事宜，嗣於同年6月23日攜甲○○回臺探親
07 後，經上訴人聲請暫時處分始讓甲○○返回上海市；且兩造
08 自111年6月起分居迄今等情，參諸兩造於事實審均稱分居後
09 僅就子女之事聯繫（見一審卷一第341頁），似見兩造於分
10 居前即無法溝通、各行其是，復已相當期間未共同生活，無
11 情感交流、互動冷淡，上訴人並堅持不願繼續維持婚姻。似
12 此情形，是否可期待兩造日後重新經營共同生活？能否謂兩
13 造婚姻未生破綻而有回復希望？又婚姻具高度屬人性，婚姻
14 破綻之所生，通常係日積月累而成，其成因及可歸責程度亦
15 有多端。倘上訴人非唯一有責配偶，且無意繼續維持婚姻，
16 則能否認其不得依民法第1052條第2項規定訴請離婚？自有
17 詳加研求之必要。原審未遑細究，就上開要件事實及間接事
18 實遽以分別割裂觀察，認兩造婚姻非有無法回復之破綻，所
19 為上訴人此部分不利之判斷，已有可議。

20 五、次按父母對於未成年子女之扶養義務，不因結婚經撤銷或離
21 婚而受影響；扶養之程度，應接受扶養權利者之需要，與負
22 扶養義務者之經濟能力及身分定之；負扶養義務者有數人而
23 其親等同一時，應各依其經濟能力，分擔義務。民法第1116
24 條之2、第1119條、第1115條第3項定有明文。又判決書理由
25 項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意見，為民事訴訟法第
26 226條第3項所明定。是法院為當事人敗訴之判決，關於攻擊
27 防禦方法之意見有未記載於判決理由項下，而足以影響判決
28 結果者，即為同法第469條第6款所謂判決不備理由，其判決
29 自屬違背法令。而將來給付之訴，以有預為請求之必要者為
30 限，得提起之，同法第246條亦有明文。查甲○○現居住上
31 海市，實際由上訴人照顧，每月所需扶養費為4萬元，及上

01 訴人原職年薪約400萬8,285元，現職月薪約人民幣5萬3,043
02 元，為原審認定之事實。且上訴人於事實審主張：伊於一審
03 判決（即112年12月15日）後轉職，月薪折算約為23萬3,494
04 元等語（見原審卷第527-528頁），似見其於甲期間轉職前
05 後收入自每月約33萬4,024元變更為約23萬3,494元，其經濟
06 能力明顯不同。果爾，上訴人何時轉職？又其主張：伊與被
07 上訴人現收入比例約為60%：40%，及審酌伊為子女之主要照
08 顧者，兩造應各負擔子女扶養費半數等語（見原審卷第528
09 頁），是否毫無足取？非無究明之必要。原審就兩造於甲期
10 間上訴人轉職前後何以均各負擔2萬5,000元、1萬5,000元扶
11 養費之理由，胥未敘明，自有適用上開法令不當及理由不備
12 之違法。次查，原審固認定被上訴人所付扶養費39萬3,663
13 元，已逾其於甲期間內自112年2月起至113年8月止應負擔之
14 數額28萬5,000元。惟被上訴人已付之是項金額，除清償其
15 應負擔之甲扶養費外，是否足敷清償乙扶養費？上訴人於原
16 審依民法第179條規定，請求被上訴人返還代墊乙扶養費等
17 語（見原審卷第505、507、528-531頁），是否全無可採？
18 又被上訴人給付扶養費之情形，是否不足認上訴人有預為請
19 求乙扶養費中未到期部分及丙扶養費之必要？亦應詳加研求
20 審認。乃原審未予調查審認，亦未說明不予調查之理由，遽
21 駁回上訴人此部分請求，並有判決不備理由之違法。上訴論
22 旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。又上訴人
23 請求離婚有無理由，既尚待事實審調查審認，則其請求酌定
24 甲○○親權之行使及負擔，應併予廢棄發回。另上訴人請求
25 乙、丙扶養費就親權裁判確定之日，是否重複聲明？案經發
26 回，宜併注意闡明釐清。

27 六、據上論結，本件上訴為有理由。依家事事件法第51條，民事
28 訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

29 中 華 民 國 115 年 4 月 2 日

30 最高法院民事第九庭

31 審判長法官 周 舒 雁

01 法官 陳 麗 玲
02 法官 方 彬 彬
03 法官 蘇 姿 月
04 法官 陳 婷 玉

05 本件正本證明與原本無異

06 書記官 吳 依 磷

07 中 華 民 國 115 年 4 月 13 日