最高法院民事裁定

114年度台簡抗字第299號

再 抗告 人　A01

代　理　人　黃韋齊律師

上列再抗告人因與相對人A02間請求離婚等事件，聲請暫時處分，對於中華民國114年9月25日臺灣新北地方法院裁定（114年度家聲抗字第49號），提起再抗告，本院裁定如下：

主　文

再抗告駁回。

再抗告程序費用由再抗告人負擔。

理　由

一、再抗告人主張兩造原住新北市，於民國114年3月12日於原法院和解離婚，惟未成年子女甲ＯＯ（女，000年0月00日生）親權等部分（下稱本案）仍審理中；然伊早於113年5月15日偕同甲ＯＯ返回新竹娘家居住至今，甲ＯＯ已屆國小學齡，需將戶籍遷至新竹市以利入學，因兩造無法協商解決而聲請准伊得於本案確定終結前，單獨決定遷移戶籍及就學事宜之暫時處分。原法院家事法庭以114年度家暫字第50號裁定（下稱暫時處分）准許之；相對人不服，提起抗告。原法院合議庭以：參酌兩造陳述、本案訪視報告、家事調查報告及甲ＯＯ到庭陳述之意見，審酌甲ＯＯ原住新北市，生活就學情形良好，與相對人及同住家屬間情感依附關係緊密，對原生活環境熟悉且喜愛，並無甲ＯＯ不能返回原住所繼續居住、改住新竹市顯然優於原住所之情事；甲ＯＯ如返回原住所，即能就近在學區入學，並無受教權受影響而需立即遷徙戶籍至新竹市才能入學國小等情事。至親權爭議可待本案確定後再為終局之處理，本件並無核發暫時處分使再抗告人於本案確定終結前，單獨決定甲ＯＯ戶籍遷徙、國內就學事宜之急迫、必要性。再抗告人聲請核發暫時處分，於法不合，不應准許等詞。爰廢棄暫時處分，駁回再抗告人之聲請（下稱原裁定）。再抗告人不服，對之提起再抗告。

二、基於家事非訟事件之職權性及合目的性，並為因應本案裁定確定前之緊急狀況，避免本案請求不能或延滯實現所生之危害，家事事件法（下稱家事法）第85條第1項本文明定：法院就已受理之家事非訟事件，除法律別有規定外，於本案裁定確定前，認有必要時，得依聲請或依職權命為適當之暫時處分。且因暫時處分，旨在確保本案聲請之實現，並非取代本案聲請，故非有立即核發，不足以確保本案聲請之急迫情形者，不得核發。家事非訟事件暫時處分類型及方法辦法第4條亦有明文。又按法院就家事法第107條事件及其他親子非訟事件為裁定前，應依子女之年齡及識別能力等身心狀況，於法庭內、外，以適當方式，曉諭裁判結果之影響，使其有表達意願或陳述意見之機會；必要時，得請兒童及少年心理或其他專業人士協助。家事法第108條第1項、家事事件審理細則（下稱審理細則）第107條第2項分別定有明文。另處理親子非訟事件，應依子女之最佳利益，審酌一切情狀，參考訪視或調查報告而為裁判，審理細則第107條第1項亦有明定。暫時處分事件，亦屬家事非訟事件，因具有定法律關係狀態之效力，對利害關係人之權利義務將發生立即改變，除法院認為不適當者外，自應於裁定前，依家事法第75條至第77條規定通知相對人及利害關係人，並使其有陳述意見機會。且基於未成年子女仍為該程序之主體，只須未成年子女有表達意見之能力，客觀上亦有向法院表達意見之可能，法院即應於暫時處分前使未成年子女有表達之機會（憲法法庭111年憲判字第8號判決意旨參照）。

三、原裁定依前開意旨，考量甲ＯＯ之最佳利益，認無定暫時處分之急迫、必要性而廢棄暫時處分，駁回再抗告人之聲請，經核適用法規並無違誤。至再抗告人所陳兒童表意尚未成熟，其應繼續於新竹市居住、就學，始符未成年子女最佳利益等理由，核屬原裁定取捨證據、認定兩造間親權爭議可待本案確定後再為終局處理，並無核發暫時處分使再抗告人於本案確定終結前，單獨決定甲ＯＯ戶籍遷徙、國內就學事宜

之急迫、必要性等事實當否問題，要與適用法規是否顯有錯誤無涉。再抗告論旨，指摘原裁定適用法規顯有錯誤，聲明廢棄，非有理由。

四、據上論結，本件再抗告為無理由。依家事事件法第97條，非訟事件法第46條、第21條第2項，民事訴訟法第495條之1第2項、第481條、第449條第1項、第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　18　　日

最高法院民事第一庭

審判長法官　沈　方　維

法官　李　瑜　娟

法官　陳　麗　芬

法官　方　彬　彬

法官　蘇　姿　月

本件正本證明與原本無異

書　記　官　王　宜　玲

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　25　　日