臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度家上字第9號

上　訴　人　潘詠仁

被上訴人　周均秣

上列當事人間請求離婚等事件，上訴人對於中華民國108年1月23日臺灣花蓮地方法院第一審判決（107年度婚字第62號）提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人起訴主張：

兩造於民國101年11月2日結婚，並育有未成年子女潘子晴、潘巧馨。兩造婚後長期分居，被上訴人未盡配偶義務，亦常因與上訴人相處不洽，即習慣在網路上誹謗上訴人，致上訴人對被上訴人心生恐懼，且被上訴人屢次至上訴人公司毀損上訴人汽車，並持鏟子毆打上訴人，更曾未經上訴人同意即將上訴人汽車移開，要求上訴人自行尋車。被上訴人上開精神虐待，使上訴人身心俱疲，且在子女及家人間難堪、痛苦，嚴重損及上訴人自尊及人格，是兩造間存有難以維持婚姻之重大事由，而此事由係可歸責於被上訴人上開行為，爰依民法第1052條第2項之規定，請求法院判准兩造離婚等語。並聲明：（一）准上訴人與被上訴人離婚。（二）對於兩造所生之未成年子女潘子晴、潘巧馨權利義務之行使或負擔由上訴人任之。

二、被上訴人則以：

兩造婚後共同租屋在花蓮市，因106年7月底發現上訴人外遇，被上訴人方遷出並搬回彰化娘家半年，而於107年2月21日因未成年子女潘子晴須念幼稚園而返回上訴人富里老家居住。上訴人係因與訴外人葉慧貞通姦被抓到，葉慧貞唆使上訴人提離婚，被上訴人考量未成年子女潘子晴、潘巧馨尚年幼，且上訴人亦須盡到養育子女之責，被上訴人願意原諒上訴

人外遇之行為，兩造過往在婚姻中生活相處融洽，因此不願與上訴人離婚。

並答辯聲明：（一）駁回上訴人之訴。（二）如准上訴人離婚之請求，就未成年子女潘子晴、潘巧馨親權人之部分，酌定由被上訴人擔任。

三、

（一）按原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之，民事訴訟法第249條第2項定有明文。上開規定於家事事件準用之，家事事件法第51條亦有明文。又民事訴訟法第249條第2項所謂原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，係指依原告於訴狀內記載之事實觀之，在法律上顯然不能獲得勝訴之判決者而言（最高法院62年臺上字第845號判例參照）。

（二）次按民事訴訟法第249條第2項規定，於第二審程序準用之，此觀同法第463條及司法院院解字第3264號之（四）解釋文自明（最高法院89年度臺上字第1786號判決意旨參照）。是當事人聲明上訴之事項，在法律上顯無理由時，第二審法院亦得依上開規定，對於當事人之上訴，不經言詞辯論逕以判決駁回之（最高法院42年臺上字第526號判例意旨參照）。又該準用之結果，乃指依上訴人於上訴狀內之記載，在法律上顯然不能獲得更有利於己判決之結果者而言（最高法院107年度臺上字第1662號判決意旨參照）。若當事人於其聲明上訴之事項，能否為有利於己之證明，則屬事實問題，而與其上訴在法律上顯無理由者不同，自不在不經言詞辯論逕以判決駁回其上訴之列（最高法院99年度臺上字第457號、96年度臺上字第2510號、85年度臺上字第1400號判決意旨參照）。

（三）再者，判決，除別有規定外，應本於當事人之言詞辯論為之，民事訴訟法第221條第1項定有明文。至第二審程序依同法第463條規定，除本章別有規定外，固得準用第二編

第一章通常訴訟程序之規定，因此當事人提起第二審上訴，如在法律上顯無理由者，亦得不經言詞辯論，逕以判決駁回其上訴，但仍必須依據上訴人所述之上訴意旨，不經調查即可認定其上訴在法律上顯無理由者，始足當之（最高法院96年度臺上字第799號、82年度臺上字第2309號判決意旨參照）。

四、本件經原審判決上訴人之訴駁回。上訴人不服原審判決，提起上訴，上訴意旨以：

「因上訴人生活受到嚴重影響，使精神上受有痛苦為必要，而事前事後多次與被上訴人談離婚及小孩監護權事宜，得不到任何回應，請鈞院再審酌上訴人之訴求。」。

五、民法第1052條第2項法律見解分析：

（一）法律規定：

按「有前項以外之重大事由，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。」民法第1052條第2項定有明文。

（二）立法意旨及目的：

1、74年6月3日修法理由為：「舊法關於裁判離婚原因之規定，係採列舉主義，僅以本條所列之十種原因為限，過於嚴格。現代各國立法例，多兼採概括主義，以應實際需要。爰增列本條第二項上段規定，較富彈性。又如足以構成離婚原因之重大事由，應由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚，始屬公允，爰並設但書之規定。」

2、民法親屬編於74年修正後第1052條增列第2項離婚事由之概括規定，准「有前項以外之重大事由，難以維持婚姻者，夫妻之一方得請求離婚」，其目的在使夫妻請求裁判離婚之事由較富彈性。是夫妻間發生之事情，苟足使婚姻難以維持，即無不准依該條第2項訴請離婚之理（最高法院100年度臺上字第1385號判決意旨參照）。

（三）要件分析：

1、就「有前項以外之重大事由，難以維持婚姻」要件：

所稱「有前項以外之重大事由，難以維持婚姻者」，係以婚姻是否已生破綻而無回復之希望為其判斷之標準。而婚姻是否已生破綻無回復之希望，則應依客觀之標準，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之意願而定（最高法院95年度臺上字第2924號判決意旨參照）。詳言之，夫妻本於相互扶持之意願而結合，於婚姻關係存續中，自應同甘苦，共患難，民法第1052條第2項所謂難以維持婚姻之事由，須該事由足以妨害婚姻互敬、互愛、互信、互諒之基礎，任何人處於同一境況，均將無法維持婚姻，始足當之；又按民法第1052條第2項所稱有前項以外之重大事由，難以維持婚姻者，係抽象的、概括的離婚事由，此乃民法親屬編修正時，為因應實際需要，參酌各國立法例，導入破綻主義思想所增設。是以所謂難以維持婚姻之重大事由，係以婚姻是否已生破綻而無回復之希望為其判斷之標準。而婚姻是否已生破綻無回復之希望，則應依客觀之標準，亦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意欲之程度而定（最高法院106年度臺上字第1002號、103年度臺上字第253號、99年度臺上字第677號、97年度臺上字第2341號、96年度臺上字第116號、94年度台上第2059號判決意旨參照）。

2、就「但其事由應由夫妻之一方負責者，僅他方得請求離婚」但書規定：

民法第1052條第2項規定，但其事由應由夫妻一方負責者，僅他方得請求離婚，是其所採者為消極破綻主義精神，而非積極破綻主義。因此，若夫妻雙方均為有責時，則應衡量比較雙方之有責程度，而許責任較輕之一方向應負主要責任之他方請求離婚，如雙方之有責程度相同，則雙方均得請求離婚，以符公平，且符合民法第1052條第2項規定之立法目的（最高法院最高法院95年度第5次民事庭會議決議、95年度臺上字第1450號、107年度臺上字第2094

號判決意旨參照）。詳言之，同條項但書所規定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，乃因如肯定有責配偶之離婚請求，無異承認恣意離婚，破壞婚姻秩序，且有背於道義，尤其違反自己清白（clean hands）之法理，有欠公允，同時亦與國民之法感情及倫理觀念不合，因而採消極破綻主義。倘該重大事由，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，如有責程度相同時，雙方均得請求離婚，始屬公允，是責任較重之一方應不得向責任較輕之他方請求離婚（最高法院106年度臺上字第1002號、103年度臺上字第253號、99年度臺上字第677號、97年度臺上字第2341號、96年度臺上字第116號、94年度臺上第2059號判決意旨參照）。準此，不能僅以夫妻之有責程度相同，均得依該第2項規定請求離婚，而認夫妻之一方已以「本訴」請求離婚應予准許，即謂他方之「反訴」請求離婚，為無訴訟之保護必要（最高法院95年度臺上字第1026號判決意旨參照）。從而「有民法第一千零五十二條第一項以外之重大事由，難以維持婚姻者，夫妻之一方如無過失或過失程度較輕或其程度相當，自均得請求離婚，此觀同條第二項之規定即明。而夫妻之所以謂為夫妻，無非在於藉由婚姻關係，相互扶持，甘苦與共；信諒為基，情愛相隨。苟夫妻間因堅持己見，長期分居兩地，各謀生計，久未共同生活，致感情疏離，互不聞問；舉目所及，已成路人，而無法達成實質夫妻生活之婚姻目的；若謂該婚姻猶未發生破綻，其夫妻關係仍可維持，據以排斥無過失或過失程度較輕或其程度相當之一方訴請離婚，即悖於夫妻之道，顯與經驗法則有違。」（最高法院98年度臺上字第1233號判決意旨參照）。

（四）法院除認原告主張之難以維持婚姻之重大事由不存在或非重大外，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，綜合全部事證為有責程度之判斷，據以認定原告依本項規定請求離

婚有無理由，非得以原告未舉證證明有責程度為何，即為其不利之判決（最高法院106年度臺上字第1696號判決意旨參照）。

六、經查：

依上訴狀所載，上訴人提起上訴係主張其生活嚴重受到影響，精神上受有痛苦，與被上訴人談離婚及未成年子女監護事宜，得不到回應等情，無非重申其主觀上喪失維持婚姻意願，然上訴人主觀上縱使希望兩造離婚，依其所主張之事實，仍須符合前開民法第1052條第2項之要件，法院始能判准裁判離婚。原判決業已經證據取捨後，認定被上訴人雖承認有原判決不爭執事項㈣、㈤之事實，然上訴人主張之前開婚姻發生破綻事由，均係在上訴人與訴外人葉慧貞於106年7月21日至同年月22日間下午某時，在花蓮縣○○市○○○街○號2樓之3兩造前租屋處犯通姦罪（經原法院以107年度花原簡字第57號刑事簡易判決判處有期徒刑2月，如易科罰金，以1千元折算1日確定）後始發生，衡諸一般社會常情實難期待他方能理性面對，上訴人主觀上雖不願繼續維持兩造婚姻，然其亦未舉證證明已竭力積極修補因通姦行為所致兩造間婚姻之裂痕，即指摘被上訴人上開行為導致兩造婚姻之破綻，然斟酌被上訴人上開行為之頻率、程度、情節等，實難認已達於倘處於同一境況，任何人均將喪失維持婚姻意欲之程度，而足以評價為難以維持婚姻之重大事由，形式上觀察，並無違反經驗法則及論理法則，亦無違背法令之情事。退步言之，縱認兩造婚姻已生破綻而無回復之希望，被上訴人所為如原判決不爭執事項㈣、㈤之事實雖欠妥當，對於兩造婚姻之維持及未成年子女教育毫無幫助，惟係肇因於上訴人通姦行為所致，乃上訴人先行破壞婚姻秩序，且有背於道義，違反自己清白（clean hands）之法理，就有責程度而言，上訴人自屬可歸責程度較高之一方，應負主要責任，反觀上訴人縱使與他人通姦，被上訴人仍自107年1月間起，帶兩造之未成年子女潘子晴、潘巧馨至上訴人之母住處，實際上仍努力

維持兩造間之婚姻，並照顧前開未成年子女，有社團法人花蓮縣兒童暨家庭關懷協會函及所附之未成年兒童及少年監護權訪視評估報告在卷可參（見原審卷第88至95頁），縱有上訴人主張之事由，被上訴人責任仍屬較輕，揆諸前開說明，基於消極破綻主義，上訴人依民法第1052條第2項規定，請求離婚，即不應准許。原審亦認上訴人屬可歸責程度較高之一方，其請求判准兩造離婚，為無理由，經核仍無違誤。從而依其家事上訴狀所記載，仍僅重申其所受之痛苦，顯無從合致民法第1052條第2項之要件。

七、綜上所述，上訴人提起上訴，依據其家事上訴狀上訴意旨，不經調查即可認定其上訴在法律上顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

據上論結，本件上訴為顯無理由，不經言詞辯論，依家事事件法第51條，民事訴訟法第463條、第249條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　9　　日

家事法庭審判長法　官　劉雪惠

法　官　廖曉萍

法　官　張宏節

以上正本係照原本作成。

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（詳附註）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　　108　　年　　4　　月　　9　　日

書記官　蔣若芸

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。