臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度家上字第14號

上　訴　人　甲○○
訴訟代理人　吳明益律師
複　代　理人　孫裕傑律師
被　上　訴人　乙○○
訴訟代理人　周耿德律師

上列當事人間請求給付扶養費等事件，上訴人對於中華民國109年6月30日臺灣花蓮地方法院108年度婚字第56號第一審判決提起上訴，本院於110年2月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審訴訟費用及追加之訴訴訟費用均由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、被上訴人經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、按數家事訴訟事件，或家事訴訟事件及家事非訟事件請求之基礎事實相牽連者，得向就其中一家事訴訟事件有管轄權之少年及家事法院合併請求，不受民事訴訟法第53條及第248條規定之限制。前項情形，得於第一審或第二審言詞辯論終結前為請求之變更、追加或為反請求。家事事件法第41條第1項、第2項定有明文。查上訴人於原審起訴時，對被上訴人提起離婚暨酌定未成年子女親權、扶養費、離婚所生損害賠償等訴訟，上訴人提起上訴後，於本院追加請求自民國106年9月起至109年8月止之代墊扶養費金額新臺幣（下同）841,2 95元本息，上開追加之請求，係上訴人基於代墊未成年子女扶養費之不當得利所為之請求，而以未成年子女扶養費之給付為基礎，與原訴所為請求之主張，請求之基礎事實應屬同一，依前揭說明，應予准許。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：

㈠兩造於民國93年4月8日結婚，被上訴人為有配偶之人卻違背夫妻之忠貞義務，自106年6月起多次藉口出差，與訴外人丙○○為約會、投宿旅館之不當行為，且被上訴人與丙○○於通訊軟體LINE對話中有兩人相約、曖昧之內容，並提及被上訴人關於「月事遲來」等語，所談均為二人擔心「因性交而受孕」之事，均可見其二人確有「性交」之事實、亦有超乎友誼之不當男女交往與姦情，應認有民法第1052條第1項第2款之離婚事由。又兩造因被上訴人上述婚外情之行為而生有嫌隙，被上訴人非但未有積極彌補婚姻裂痕之舉，更曾數次於家中暴打、辱罵上訴人及其家人，甚至打壞上訴人家中物品，造成上訴人家人驚恐萬分，致兩造婚姻狀況更加惡，難期繼續共處，感情已然破裂，婚姻基礎動搖，顯無和諧之望，已構成婚姻難以維持之重大事由，應由被上訴人負較重之責，爰依民法第1052條1項第2款及第2項規定訴請判准兩造離婚。

㈡被上訴人因上述婚外情事件，與上訴人於花蓮市調解委員會調解成立後，竟變本加厲，亦無悔意，顯見兩造產生判決離婚之結果，係肇因被上訴人單方不當婚外情行為所致，上訴人自有家庭破碎之精神痛苦，爰依兩造之財產、身份、地位等，請求被上訴人賠償上訴人60萬元。原審以兩造對於本件婚姻之破綻均有可歸責之處，上訴人之過失程度則較被上訴人為低，因認上訴人對於兩造婚姻破綻形成亦有過失，而駁回上訴人依民法第1056條請求被上訴人給付離婚之非財產上損害賠償，然原判決既已說明被上訴人之婚外情及感情出軌之行為是離婚主因，並說明上訴人取得之證據是基於不貞蒐證權而屬合法範疇，足見上訴人提起本件訴訟並無過失可指。至於被上訴人於原審指稱遭上訴人毆打成傷部分，所提出之證據只有一項係發生被上訴人婚外情事發之前，且當時係因被上訴人先暴打上訴人雙眼，上訴人出於生理自然自衛反射動作防禦，而被上訴人當下並未驗傷，卻遲於多日後才至

台北驗傷，無照片可證明確為上訴人所致，該驗傷之真實性堪慮，顯有造假自傷之嫌，亦可證被上訴人係尋釁滋事以求於通姦案脫身。而被上訴人所提其他證據，均係發生被上訴人婚外情事發之後，被上訴人不斷利用與上訴人同屋之機會，藉故尋釁滋事所致，企圖影響日後司法訴訟，應為被上訴人預備脫離家庭與離異之準備。又上訴人於被上訴人婚外情事發後，仍基於夫妻情分，因而請假四日北上至台北照顧住院之被上訴人，全程陪伴照護，疏無原審所指感情交惡或不友善之情形，原審率以雙方互為家庭暴力行為等語論斷，實與客觀證據相悖。綜上，被上訴人發生婚外情事件實乃重大婚姻破綻之實質原因，至於後續之爭吵為被上訴人蓄意藉故尋釁，以終結婚姻，與第三人雙宿雙飛，或藉此取得法律上談判之籌碼，上訴人對於婚姻之破綻應無過失可指，原審將上訴人消極防衛與訴訟求得真相與公理，視為上訴人對婚姻之過失，實屬違誤，應准許上訴人對被上訴人請求非財產上之損害賠償。

㈢上訴人自子女出生即開始照顧子女，不曾外調他地，甚至放棄軍中升遷機會，選擇退伍，以就近照顧子女，為子女之主要照顧者，且於年齡、健康情形、居住情形、親職能力等各方面條件均顯然優於被上訴人，佐以財團法人花蓮縣兒童暨家庭關懷協會108年9月20日花兒家監第108098號函建議由上訴人撫養監護，原審判決理由亦載明子女長期與上訴人生活居住「具繼續性原則推定優勢」，上訴人並無任何不友善之潛在情形，且未成年子女戊○○亦親自手書表達要和上訴人共同生活之意願，應准有利於上訴人監護之判決。反觀被上訴人為求升官，對上司丙○○投懷送抱，取得高薪職位，除違背夫妻忠貞義務外，更以挑釁、激怒方式對待上訴人，並以容易取得之退票單及民宿優待卷即指稱上訴人不配合探視，汙衊上訴人，實難為子女品格之楷模，顯有違失，且自上訴人知悉被上訴人外遇一事後，即拒絕支付子女之撫養費，更於原審開庭後，認為原審法官欲將子女之監護權酌定由上

訴人行使，而向子女表示「爾後自理」、「不再探視」等語，足見被上訴人並非友善父母，亦無積極之意願共同照顧子女成長。又兩造所生之未成年子女均在花蓮由上訴人悉心撫育，目前品學兼優，未成年子女戊○○還代表花蓮縣參加全國合唱團比賽，實不宜驟然中斷子女在花蓮已經熟悉之學習計畫，而上訴人多次主動向被上訴人表示友善，同意被上訴人隨時在不影響子女學習的情形下，上訴人可提早準備讓被上訴人探視，原審仍為不利於上訴人之判決，無異拆散上訴人原本與子女穩定之共同生活模式，造成子女目前所有學習、人際關係，家庭環境因此產生劇變，對於子女影響甚鉅，實有悖於監護酌定之原則。

㈣原審以兩造戶籍地107年度平均每人消費支出調查報告作為計算扶養費之標準，然被上訴人有免費軍官宿舍居住，其生活費應扣除房地租（290,089元/12個月=24,174元）及家務維護（28,365/12個月=2,363元），且部隊有供應伙食，被上訴人於台北生活之支出遠低於107年度平均每人消費支出水準（28,550-24,174-2,363=2,013元），依此計算被上訴人於台北生活必要性支出僅約2,013元。又被上訴人雖有高收入卻長期未協力支付子女扶養費，更在外有婚外情，除未賠償上訴人外，尚可對婚姻並無歸責（至少較低責任）且每月支出每名未成年子女各24,037元扶養費之上訴人取得扶養費之差額，應認原審所計算之分擔扶養費方式，確屬不公。

㈤上訴人於原審起訴時，請求被上訴人按月給付上訴人關於未成年子女之撫養費15,000元，嗣於本院追加請求被上訴人返還上訴人所墊付之撫養費，二者性質上皆屬家事非訟事件，均源於兩造間親子扶養事件，前後請求扶養費之基礎事實相互牽連。又兩造所生之未成年子女生活之花蓮縣平均每人月消費支出為19,507元，加計2名未成年子女平均每人每月教育費為4,530元，合計2名未成年子女每人每月基本支出為24,037元，而2名未成年子女自106年9月至109年8月止之撫養費為1,682,590元，均由上訴人所支出，被上訴人既為未成

年子女之母親，並有扶養能力，理應負擔上開撫養費半數即841,295元，卻由上訴人單獨撫養未成年子女，上訴人自得依不當得利之規定，請求被上訴人返還上訴人所墊付之撫養費。被上訴人固辯稱其有支付子女之撫養費，然上訴人與2名未成年子女共同居住於花蓮，未成年子女之日常生活所需各項費用，由同居一處之上訴人單獨支出，衡屬一般常情，反觀被上訴人長期居住台北，僅偶爾返回花蓮探視子女，對於其有給付未成年子女之撫養費之事實又未能舉證證明，亦無任何匯款或收據等相關證明資料，僅泛稱上訴人無能力扶養子女云云，其主張難信為真，更不足以免除其給付扶養費之義務。至於上訴人透過LINE通訊軟體向被上訴人表示：「蓁蓁還想上英文，你要讓她上嗎？」，係因被上訴人欲攜帶未成年子女戊○○北上居住，故而詢問被上訴人是否會繼續讓未成年子女戊○○於課後補習英文，被上訴人藉此指稱其有支付補習費用，實屬荒謬。

二、被上訴人則以：

㈠上訴人告訴被上訴人妨害家庭案件，業經臺灣高等檢察署高雄檢察分署駁回上訴人聲請再議，是上訴人主張被上訴人有民法第1052條第1項第2款裁判離婚事由並非可採。而上訴人提出之截圖係以TrackView監控軟體攝錄，然被上訴人從未同意上訴人於其手機內安裝該軟體，該軟體亦無讓上訴人存取被上訴人手機內LINE之功能，則上訴人如何能取得被上訴人與丙○○間LINE對話紀錄，尚非無疑，上訴人並未提出任何相關錄影、錄音載具經鑑定以證其說，且上訴人所提為被上訴人與丙○○間LINE「文字版」對話紀錄，非被上訴人與丙○○間LINE對話紀錄截圖，可見均係上訴人自行編輯剪貼。上訴人藉口懷疑被上訴人外遇，在被上訴人手機內安裝手機監控系統，全盤監控被上訴人日常生活、社交活動、行動軌跡，已嚴重侵害被上訴人之人格權，不應採為證據。再參上訴人所提之錄音，亦經被上訴人所否認在案，上訴人亦無提出其錄音載具以供鑑定，且錄音中僅有被上訴人自己所述

，並無其他積極證據佐以證明，甚至內容中所提到「手指插入」係上訴人先行提出，並非出於被上訴人主動陳述，被上訴人亦無自認。從而，上訴人既無法證明其所提出之證據係來自被上訴人手機所傳送或翻拍，被上訴人更不可能同意上訴人自行安裝上開軟體傳送或翻拍給上訴人，被上訴人亦否認上開證據之形式真正，上訴人應提出證明以證其說，然至今仍未提出，應認上訴人所提之證據並非真正，並無足採。

㈡兩造於92年間認識交往，並於93年4月8日辦理結婚登記後，被上訴人始知悉上訴人係於兩造結婚前不久前之92年12月22日，才與其前妻辦理離婚登記，是上訴人追求被上訴人時仍是已婚身分，可見上訴人以欺騙方式騙取被上訴人感情，上訴人於兩造結婚之初即非忠實。嗣於102年間因上訴人無法繼續升遷，被上訴人為家庭生計考量，不得不單獨至台北赴任，並每周往訪台北花蓮二地，沒有任何休息，對兩造離婚並無過失。再參上訴人所提其父自書101年8月30日信件之內容，可證明兩造於101年間即形同陌路，上訴人之父甚至將被上訴人汙衊為沒有人倫觀念且無教養之人，若非上訴人長期精神虐待或家暴被上訴人，上訴人之父豈會認為被上訴人有虧待上訴人，而需要容忍被上訴人。又上訴人長期對被上訴人家暴，被上訴人忍無可忍下，始就上訴人於106年4月8日毆打被上訴人致傷之行為進行驗傷並取得驗傷單，後續上訴人仍持續於106年11月26日、107年11月18日毆打被上訴人，均有驗傷單附卷可佐，原判決認兩造婚姻之破綻發生於000年0月被上訴人與訴外人曖昧不明或親密互動關係為上訴人所知悉云云，應有誤會，且上訴人所提有關被上訴人涉及與訴外人曖昧不明或親密互動之相關資料，均非事實。其次，據兩造於107年7月3日於通訊軟體LINE對話中可知上訴人對被上訴人表示虧欠並可以提出離婚，更同意讓戊○○轉學至臺北就讀，被上訴人名下財產及戊○○均歸被上訴人，亦可證明被上訴人根本不願再與上訴人有任何性行為，倘若上訴人與訴外人有於106年9月間有曖昧不明或親密互動關係行為

，上訴人豈可能事後對被上訴人表示有所虧欠，更同意被上訴人提起離婚，且將戊○○監護權歸於被上訴人，益徵被上訴人並無上訴人所指之婚外情情形。此外，上訴人於102年自軍中退役後向銀行或農會大舉借貸，巨資興建民宿導致債台高築，除積欠被上訴人甚多款項外，更以被上訴人名義向吉安鄉農會貸款，卻無法按時繳納貸款，更於另案中先謊稱否認其有以被上訴人名義向吉安鄉農會貸款，嗣於審理過程中始坦承係該筆貸款為其個人之貸款，上訴人說法反覆，信用非佳，益證上訴人所提之上開證據稱被上訴人與訴外人有侵害配偶權一節，並非事實。是以，上訴人未與被上訴人商量同意，罔顧家庭利益，擅自決定興建民宿，家中所有經濟開銷均要求被上訴人負擔，更一再向被上訴人要錢，以致被上訴人獨自苦撐無法喘息，應認兩造離婚應可歸責於上訴人，被上訴人並無過失可指。

㈢兩造於101年間婚姻關係已在離婚邊緣，且上訴人擅自決定興建民宿導致家中經濟全由被上訴人承擔，更有多次毆打被上訴人之事實，上訴人就兩造婚姻辯稱無過失云云，顯不足採。至於上訴人稱被上訴人於106年6月起，即有多次以出差為藉口而與訴外人約會及投宿之不當行為均非事實，是兩造離婚應非可歸責於被上訴人，或被上訴人可歸責程度並無高於上訴人，則上訴人依民法第1056條向被上訴人請求給付離婚之非財產之損害賠償，並非有理。

㈣自兩造於通訊軟體LINE對話中可知，兩造就未成年子女戊○○交由被上訴人扶養一事，已經協議達成共識，上訴人事後反悔顯違反誠信原則，且上訴人對外負債1800萬元，需要常常打工，根本無法抽空照顧2名未成年子女。又被上訴人為了與上訴人確認並協調探視日期，屢遭上訴人刁難外，更在與戊○○返家取回自己物品時，遭上訴人提起竊盜告訴，甚至怒罵被上訴人，且侵占被上訴人所有土地所有權狀正本、印鑑章、身分證影本至今仍未返還，並參酌家事調查官調查報告指明上訴人就友善父母溝通、親子會面交往議題上有潛

在不友善父母推定，以及原審考量未成年子女之年齡、性別、人數、健康及意願等一切情狀，認為戊○○由被上訴人監護，較符合未成年子女及兩造利益，應認上訴人上訴請求廢棄原判決關於未成年子女戊○○親權行使由被上訴人負擔云云，並非有理。至於戊○○扶養費之計算方法，上訴人主張前後不一，而原審參酌行政院主計處所公布106年平均每人每月消費支出調查報告係針對扶養子女所訂之扶養費，與被上訴人是否租屋或家務維護並無干涉，況且上訴人自承之收入高於被上訴人所領薪資，上訴人亦無需另行租屋，上訴人辯稱原審所酌定戊○○之撫養費用過高云云，均無可採。

㈤上訴人於原審均未主張返還代墊扶養費用，此與夫妻離婚後法院就未成年子女權利義務行使及負擔裁定給夫妻之一方後，命他方給付扶養費之性質並非完全相同，上訴人亦未具體指明係依家事事件法第3條各項何類可認為係家事非訟事件，逕認係家事非訟事件，即非可採。且兩造於原審主張爭點在於兩造間子女權利義務行使與負擔、離因損害等，上訴人於二審再行主張返還代墊扶養費，與原審基礎事實並無相關聯，其追加之訴不合法，應予駁回。縱認上訴人追加之訴合法，然上訴人自承其有負債1800萬元，每月需還款9萬元，依其所主張每月薪資加計退休金合計僅87,076元，尚不足以支付每月貸款，遑論負擔家庭開支及未成年子女之扶養費，足見上訴人稱兩造所生之2名未成年子女之撫養費自106年9月起，均係由其支出云云，並非可採。又上訴人請求返還代墊之撫養費係依花蓮地區平均每人每月消費支出為依據，另加計教育費並非有理，而上訴人僅提出丁○○109年7月3日11,750元之繳費證明，關於戊○○106年至109年共72,340元之繳費紀錄及丁○○106年至第109年共215,440元之繳費紀錄，並無任何單據，僅有手寫之紀錄，縱有補習班之蓋印亦不能作為依據，且有部分未記載繳款時間，甚至將報名英檢之報名費、車資計入，佐以上開繳費紀錄疑似是補習班應上訴人要求所提出，豈能以此作為平均每月扶養費之依據，況

上訴人所提之單據僅能證明補習班有收到補習費，不能證明均係上訴人所給付，實際上相關費用都是被上訴人每次回去時拿現金給上訴人的。此外，自兩造之對話紀錄可知，上訴人自承有向被上訴人拿錢，並向被上訴人詢問是否繼續讓戊○○英文課，更要求被上訴人繳交未成年子女之保險費用，均足以證明被上訴人有給付未成年子女之撫養費用。綜上，上訴人自承每月有9萬之貸款本息要支出，卻只有87,076元之收入，又未能提出任何支出撫養費之證明，顯見係由被上訴人負擔未成年子女之撫養費及家庭開銷，且衡諸常情，被上訴人撫養未成年子女及支出家庭生活開支，豈有可能要求上訴人開立收據或匯款或留下憑證，足見上訴人所辯均非合理，其追加之訴為無理由，應予駁回。

三、原審判決兩造離婚，並酌定丁○○權利義務之行使或負擔由上訴人單獨任之，被上訴人得依原判決附表一所示之時間及方式與丁○○會面交往。被上訴人應於上訴人單獨行使負擔丁○○權利義務時起至丁○○成年時止，按月於每月5日前給付丁○○9,754元予上訴人，如遲誤一期履行者，其後六期視為亦已到期。戊○○權利義務之行使或負擔由被上訴人單獨任之，但上訴人得依原判決附表二所示之時間及方式與戊○○會面交往。上訴人應於被上訴人單獨行使負擔戊○○權利義務時起至戊○○成年時止，按月於每月5日前給付戊○○14,275元予被上訴人，如遲誤一期履行者，其後六期視為亦已到期。並駁回上訴人其餘之訴。上訴人僅就酌定戊○○權利義務行使負擔、會面交往、扶養費部分；及民法第1056條第2項請求被上訴人賠償因離婚所受非財產上損害敗訴部分提起上訴，及追加請求上訴人為被上訴人代墊自106年9月至109年8月之2未成年子女扶養費841,295元。上訴人並聲明：㈠原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴，及該部分訴訟費用之裁判均廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人600,000元，及自108年2月1日起至清償日止按週年利率百分之5計算之利息。㈢原判決主文第四項關於酌定未成年子女戊○○權利

義務之行使或負擔變更為由上訴人任之。並自上訴人單獨行使負擔權利義務起，至戊○○成年時止按月給付15,000元，如遲誤一期履行者，其後六期視為亦已到期。㈣被上訴人應給付上訴人841,295元，及自109年9月30日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。被上訴人則聲明：上訴及追加之訴均駁回。（上訴人於原審訴請離婚部分，經原審判決後未經兩造上訴而確定）。

四、兩造不爭執事項如下：

㈠兩造於93年4月8日結婚，育有二未成年子女丁○○、戊○○。

㈡被上訴人與訴外人丙○○所涉妨害家庭案件，前經臺灣高雄地方檢察署以107年度偵字第17563號不起訴處分，並經臺灣高等檢察署高雄分署以108年度上聲議字第155號駁回再議確定。

㈢被上訴人曾聲請臺灣花蓮地方法院定暫時處分，經該院以108年度家暫字第15號裁定，於本件事件終結前，被上訴人得與未成年子女會面交往之方式。

㈣兩造曾於107年間因妨害婚姻事件，經花蓮縣花蓮市公所調解委員會調解成立，由被上訴人賠償上訴人20萬元。

五、爭執事項：

㈠上訴人就本件離婚是否無過失？上訴人主張被上訴人應賠償上訴人離婚非財產上損害600,000元，有無理由？

㈡上訴人追加請求被上訴人返還墊付之扶養費841,295元，有無理由？

㈢原判決認定未成年子女戊○○，應由被上訴人單獨任權利義務之行使及負擔，及上訴人以原判決附表二所示時間及方式會面交往、給付扶養費，應否變更？

六、本院之判斷：

㈠按夫妻之一方，因判決離婚而受有損害者，得向有過失之他方，請求賠償。前項情形，雖非財產上之損害，受害人亦得請求賠償相當之金額。但以受害人無過失者為限，民法第10

56條第1項、第2項定有明文。查兩造於原審均主張對方對己暴力相向，實難繼續維持婚姻生活等語。而夫妻二人生活摩擦難免，若無有效之言語溝通，往往演變為家庭暴力事件，並且日後雙方各自心存芥蒂，往日感情不復存在，是原審法院認除認被上訴人與訴外人丙○○間關係密切，確有超越一般朋友關係之親密互動，已違婚姻關係中對配偶應盡之忠誠義務外，復認兩造因長期相處不睦而分居迄今，兩名未成年子女平日與上訴人同住花蓮，被上訴人尚需於原審法院於108年11月16日裁定暫時處分後，始得和平無礙地從臺北至花蓮與子女會面交往，因認雙方感情已生嫌隙，顯無互信互諒之情感基礎，婚姻儼然出現嚴重之破綻，再無重修舊好之可能，堪認兩造間確有難以維持婚姻之重大事由存在。而此項婚姻上之破綻，在「分居以前」而言，應認肇因於106年9月間，被上訴人與訴外人之「曖昧不明」、「親密互動」關係為上訴人所知悉，繼而在兩造間衍生諸多民、刑事之紛爭及家庭暴力行為所致，故此段時間雙方多次互為家庭暴力行為，確實難以辨別責任孰輕孰重，然加上被上訴人之前「違背婚姻關係中對配偶應盡之忠誠義務」行為以觀，被上訴人之可責程度應認高於上訴人；而在「分居以後」，不僅兩造感情更趨交惡，在子女監護之問題上亦生重大分歧，迄今上訴人堅持離異，被上訴人亦無異見（僅堅持子女親權之歸屬），迄言詞辯論終結時為止，雙方除在法庭爭訟（包括訴訟及非訟程序）外，再無任何良性互動，致今日兩造婚姻已呈無法收拾之局面，原審因而判准兩造離婚（此部分未據上訴，已判決確定）。而由被上訴人所提之資料可知，上訴人確曾對被上訴人為暴力行為，有診斷證明書、兩造往來之LINE聯絡訊息：「（被上訴人）在你把我往死裡打時，我才知道你有多恨我，還有事後自圓其說．．．」、「（上訴人）每次都是妳先讓人生氣．．．」；「（被上訴人）你用力推倒我，當下翻過去折到後頸及撞到後腦，我都已倒地不起，你仍拖著打，這不是生氣」、「（上訴人）我的脾氣是突然爆發

的，妳若對我好，我會生氣嗎？・・・」等語在卷可稽（參原審卷㈠第169頁至第172頁、卷㈡第43頁），堪認上訴人就本件兩造婚姻破綻形成亦有過失，依前揭說明，上訴人請求被上訴人賠償因判決離婚所生非財產上損害，即無理由。

㈡按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，雖有法律上原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。而扶養義務人履行其本身之扶養義務，致他扶養義務人得因此不必盡其應盡之扶養義務而受有利益，此時他扶養義務人所受之利益為「免履行扶養義務」之利益，而為履行扶養義務者即因逾其原應盡之義務，而受有損害，兩者間即有因果關係存在，故父母之一方單獨扶養未成年子女時，自得依不當得利之規定請求他方償還代墊其應分擔之扶養費用。上訴人主張被上訴人自106年9月迄今均未負擔子女扶養費841,295元（即花蓮縣平均每人月消費支出為19,507元，加上每月平均支出之每人教育費4,530元）等語，固提出補習班繳費證明及手寫繳費計算為憑。被上訴人則抗辯其亦有支付上訴人金錢用供上訴人及丁○○、戊○○之生活費用等語。經查，上訴人在與被上訴人LINE往來對話中自承每月收入為93,000元，但需繳納貸款90,000元；有向被上訴人拿錢等語，另被上訴人雖在臺北地區工作，惟仍於週末假日返回花蓮地區接送子女等情（參原審卷㈡第43頁、第59頁、第61頁），則上訴人所稱丁○○、戊○○之扶養費均由其支出一情，已難採信。況夫妻經營婚姻生活，雙方依經濟能力、生活型態相互負擔費用、勞力，在生活上相互扶持，本不能僅單純以支出金錢為計算，依上訴人所提之上揭資料，難認已盡舉證證明被上訴人並未支付任何丁○○、戊○○之扶養費用，是此部分上訴人請求被上訴人應負擔扶養費841,292元，即難憑採。

㈢又按夫妻離婚者，對於未成年子女權利義務之行使或負擔，依協議由一方或雙方共同任之。未為協議或協議不成者，法院得依夫妻之一方、主管機關、社會福利機構或其他利害關

係人之請求或依職權酌定之，民法第1055條第1項定有明文。又法院為前條裁判時，應依子女之最佳利益，審酌一切情狀，尤應注意下列事項：一、子女之年齡、性別、人數及健康情形。二、子女之意願及人格發展之需要。三、父母之年齡、職業、品行、健康情形、經濟能力及生活狀況。四、父母保護教養子女之意願及態度。五、父母子女間或未成年子女與其他共同生活之人間之感情狀況。六、父母之一方是否有妨礙他方對未成年子女權利義務行使負擔之行為。七、各族群之傳統習俗、文化及價值觀。前項子女最佳利益之審酌，法院除得參考社工人員之訪視報告或家事調查官之調查報告外，並得依囑託警察機關、稅捐機關、金融機構、學校及其他有關機關、團體或具有相關專業知識之適當人士就特定事項調查之結果認定之，民法第1055條之1亦有明定。經查：

1.原審依職權囑託社工人員實地訪視上訴人與兩造未成年子女，依照親權能力、親權時間、照護環境、親權意願、教育規劃、未成年子女意願等各種主客觀條件綜合評估後，認上訴人適任兒少丁○○、戊○○之親權人；惟亦表示未訪視被上訴人，請再參酌兩造報告等語，此有社團法人花蓮縣兒童暨家庭關懷協會108年9月20日花兒家監第108098號函附未成年兒童及少年監護權訪視評估報告1件附卷可稽（見原審卷㈠第151至155頁）。另社工人員實地訪視被上訴人後，就未成年子女親權之歸屬並未提出具體建議，亦建議法院參酌他造訪視報告後，自為裁定等語，此亦有映晟社會師事務所108年9月23日晟台護字第1080654號函附社工訪視調查報告1件在卷可佐（見原審卷㈠第156至160頁）。

2.又本件親權人之酌定需跨區調查，原審乃委託家事調查官對兩造及未成年子女進行調查。家事事件調查報告（108年度家查字第62號，見原審卷㈠第228頁，另未成年子女表意、兩造校方輔導資料之補充、兩造友善合作父母之內涵部分置於原審卷㈠證物袋）記載：「兩造現行皆有高度

擔任未成年子女親權人之意願，依兩造論述與未成年子女表意可評估現行兩造與未成年子女互動關係皆佳，無明顯好惡之分」、「兩造就健康情形、經濟能力與住所環境安排能力皆優異，惟被上訴人工作與原生家庭資源分配關係，主要生活規劃重心，未來安排於臺北或高雄地區，對未成年子女生活規劃具變動性，上訴人住所為長期與2名未成年子女共同生活及成長地，具繼續性原則推定優勢」、「兩造過往就家庭事務與未成年子女生活事務安排，被上訴人因近10年於外縣市工作關係，較主要由上訴人處理相關事宜，上訴人就未成年子女未來發展具高期許（現行2名未成年子女安排不少課後輔導學習），被上訴人態度傾向自然快樂成長，兩方態度影響現行親子相處活動安排與品質，也影響未成年子女與兩造生活意願及態度」、「本件評估被上訴人過往於未成年子女生活照護上因工作關係雖未能於平日期間共同生活，然假日期間關懷照顧且經濟支出上兩造均等，同時也未曾有對未成年子女家庭暴力或疏忽虐待情事發生，未有不適任親權人事由推定；上訴人具與未成年子女互動相處繼續性原則優勢，然就友善父母溝通、親子會面交往議題上有潛在不友善父母推定」。綜合上開3件調查報告記載，本院認兩造均有監護子女的意願，在「年齡」、「健康情形」、「居住情形」、「親職能力」等條件各有利弊得失，並無強行予以量化比較之必要。

3.再總和兩造之各項主、客觀條件，並考量未成年子女之年齡、性別、人數、健康及意願（未成年子女固有對社工人員、家事調查官表達被監護之意願，惟因事涉忠誠議題，為保護兒少利益，爰不於本判決中記載）等一切情狀，本院認丁○○由上訴人監護，而戊○○由被上訴人監護，較符合未成年子女及兩造之利益。再本件兩造未成年子女權利義務之行使負擔雖由兩造個別任之，但亦不能剝奪被上訴人之母愛及上訴人之父愛，兼為顧及未成年子女人格之

正常發展及滿足親子孺慕之情，應使被上訴人與丁○○會面交往，並使上訴人與戊○○會面交往。至上訴人請求再行調查未成年子女之意願，核無必要。

4.子女扶養費部分：按父母對於未成年之子女，有保護及教養之權利義務；父母對於未成年子女之扶養義務，不因結婚經撤銷或離婚而受影響，民法第1084條第2項、第1116條之2分別定有明文。

⑴查本件未成年子女丁○○為15歲，依目前社會經濟狀況與一般國民生活水準，並參酌中華民國臺灣地區107年度平均每人月消費支出調查報告，在未成年子女丁○○所生活之花蓮縣，平均每人月消費支出為19,507元。審酌兩造身心狀況、家庭成員概況、家庭經濟能力及居家環境等因素，本院認應按月負擔丁○○之扶養費9,754元（計算式：19,507÷ 2，元以下四捨五入）應屬適當。是上訴人請求被上訴人自其單獨行使負擔丁○○權利義務時起至丁○○成年時為止，按月給付上訴人扶養費9,754元之扶養費部分，為有理由，應予准許。而關於扶養費用屬扶養方法之一種，應給付之數額，係待本件裁判確定後，始得形成確定，於此部分裁判確定前，被上訴人之給付義務尚未確定，故上訴人主張被上訴人應自起訴日起給付及給付金額超逾9,754元之部分，並非可採；上訴人請求被上訴人給付扶養費之期間及金額逾裁判部分，因扶養費事件屬法院得依職權審酌之事項，不受原告聲明之拘束，自不生其餘請求駁回之問題，併此敘明。又扶養費乃維持受扶養權利人生活所需之費用，其費用之需求係陸續發生，並非應一次清償或已屆清償期之債務而得命分期給付，屬定期金性質，爰依家事事件法第126條準用同法第100條第4項規定，酌定被上訴人應於每月5日前給付，且一期逾期不履行者，其後之6期視為亦已到期，以維未成年子女之利益。

⑵查本件未成年子女戊○○為11歲，依目前社會經濟狀況

與一般國民生活水準，並參酌中華民國臺灣地區107年度平均每人月消費支出調查報告，在未成年子女戊○○未來所生活之臺北市（被上訴人之住所），平均每人月消費支出為28,550元。審酌兩造身心狀況、家庭成員概況、家庭經濟能力及居家環境等因素，本院認上訴人（未任親權人之一方）應按月負擔戊○○之扶養費14,275元為適當（計算式：28,550÷ 2）。又再扶養費乃維持受扶養權利人生活所需之費用，其費用之需求係陸續發生，並非應一次清償或已屆清償期之債務而得命分期給付，屬定期金性質，爰依家事事件法第126條準用同法第100條第4項規定，酌定上訴人應於每月5日前給付，且一期逾期不履行者，其後之6期視為亦已到期，以維未成年子女之利益。

⑶至上揭平均每人月消費支出係客觀之標準，上訴人徒以被上訴人因軍職高收入、免費宿舍、伙食，以上揭標準認定，並不公平等語，並不足採。

七、綜上所述，本件上訴人請求酌定未成年子女權利義務之行使或負擔之歸屬，為有理由；請求離婚之非財產上損害賠償則無理由，原審分別上訴人一部勝訴及一部敗訴之判決，於法並無違誤，應予維持，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄，並無理由，應駁回上訴。另上訴人追加本於民法第179條請求被上訴人給付代墊扶養費部分，則無理由，應予駁回。

據上論結，本件上訴及追加之訴為無理由，依民事訴訟法第385條第1項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　9　　日

民事庭審判長法　官　張宏節

法　官　林碧玲

法　官　林恒祺

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　　110　　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。