臺灣高等法院 裁判書 -- 民事類

【裁判字號】 103,家上,176

【裁判日期】 1040211

【裁判案由】 離婚

【裁判全文】

臺灣高等法院民事判決　　　　　　　　103年度家上字第176號

上　訴　人　曲OO

訴訟代理人　陳明暉律師

複代理人　　郭令立律師

被上訴人　　賴OO

訴訟代理人　吳弘鵬律師

上列當事人間請求離婚事件，上訴人對於中華民國103年6月13日

臺灣桃園地方法院103年度婚字第3號第一審判決提起上訴，本院

於104年1月28日言詞辯論終結，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92年10月27日結婚，被上訴人

 在臺期間，始終忙碌於打工。101年1月間，被上訴人因母喪

 返回大陸，並要求伊匯款幫忙，嗣即拒絕返臺，至今已有3

 年，顯係惡意遺棄伊在繼續狀態中，且足認兩造婚姻已存在

 難以維持之重大事由，爰依民法第1052條第1項第5款、第2

 項規定，請求擇一判准兩造離婚。（原審為上訴人敗訴之判

 決，上訴人不服提起上訴。）並於本院聲明：(一)原判決廢棄

 。(二)請求判決准予兩造離婚。

二、被上訴人則以：伊係經上訴人同意始返回大陸地區奔喪及照

 顧因病開刀之兒子鄧O，並無遺棄上訴人之行為，而上訴人

 姪女曲OO遭前男友恐嚇而至大陸地區濟南居住，上訴人即

 至濟南找曲OO，並下榻同一飯店，且與曲OO書信往來而

 有曖眛之情，始造成兩造分居，且上訴人逃避與伊同居，係

 可歸責於上訴人，上訴人訴請離婚自無理由等語，資為抗辯

 。並於本院聲明：上訴駁回。

三、兩造不爭執之事項（見本院卷第31頁）：

 (一)兩造於92年10月27日結婚，婚姻關係仍存續中。

 (二)兩造自101年1月間因被上訴人返回大陸地區奔母喪而分居迄

 今。

 (三)上開事項，並有兩造不爭執其形式真正（見本院卷第37頁）

 之戶籍謄本、結婚登記證明附卷可稽（見原審卷第7、35頁

 ），堪信為真實。

四、本件上訴人主張被上訴人無正當理由拒絕返臺與伊同居，惡

 意遺棄伊在繼續狀態中，且兩造婚姻已生破綻而難以維持等

 語，惟為被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。經本院於10

 3年10月30日與兩造整理並協議簡化之爭點為（見本院卷第

 31頁，並依本院論述之先後，而調整其順序、內容）：(一)被

 上訴人是否有惡意遺棄上訴人？(二)兩造間有無難以維持婚姻

 之其他重大事由？如有，可歸責於何人？茲論述如下：

 (一)被上訴人並未惡意遺棄上訴人：

 1.按夫妻互負同居之義務，為民法第1001條所明定，夫妻之

 一方無正當理由而與他方別居，固屬違背同居義務，惟同

 法第1052條第5款所謂以惡意遺棄他方，不僅須有違背同

 居義務之客觀事實，並須有拒絕同居之主觀情事始為相當

 ，妻與夫失和歸寧居住，久未返家，如僅因夫迄未過問而

 出此，別無拒絕同居之主觀情事，尚難謂為惡意遺棄（最

 高法院40年台上字第91號判例參照）。

 2.查被上訴人於101年1月間係因母喪而返回大陸地區，為兩

 造所不爭。又被上訴人抗辯稱伊於母喪期間，又逢其子鄧

 O因病住院需其照顧，始無法即時回臺灣乙情，業據其提

 出鄧O診斷證明書、病歷資料、重慶市勞動能力鑑定委員

 會辦公室2014年2月11日因病或非因公負傷勞動能力鑑定

 結論書及上訴人於102年3月16日所寫家書為證（見原審卷

 第36至50頁、第51頁）。而觀之上開家書內容略有：「…

 為了讓妳的生活單純化，專心一意照顧妳的兒子，也是一

 種為母之慈愛的優良表現…我不嫉妒，只希望你能照顧好

 你的兒子，…我，你就不要過份的操心，…再者，我故鄉

 親朋多，光姪女就有十多個，不乏人照顧，…今寄上乙箱

 蘋果…」等語，足見上訴人確實容允被上訴人留在大陸地

 區照顧其子，上訴人並自陳已獲良好照顧，要被上訴人不

 要擔心，且附贈蘋果一箱聊表慰問之意，則被上訴人此部

 分辯解，堪可採信。另上訴人之子曲O賢證稱：上訴人經

 常去大陸地區，約每3個月會回大陸地區老家一趟探視親

 朋好友，每次停留約3個月，一年去大陸2至3次，原審言

 詞辯論期日，上訴人本人仍在大陸地區（見原審卷第67頁

 ）等語，可見上訴人大部分時間均在大陸地區省親訪友，

 則縱被上訴人返台亦僅能獨守空閨，而無法實際履行夫妻

 同居之義務。再者，上訴人雖主張伊離台時曾委託管理員

 保管家中鑰匙轉交被上訴人，並舉其所居住之自立社區服

 務中心寄存物品簽收表為證（見原審卷第70頁），被上訴

 人固不否認於102年12月10日簽領鑰匙，惟抗辯稱上訴人

 並未主動告知家中門鎖更換，原本要找鎖匠開門，係伊找

 到曲O賢始得知上情（見本院卷第55頁反面）等語，核與

 曲O賢證述情節相符（見原審卷第66頁反面），且被上訴

 人確於102年12月間返台，斯時上訴人反而離家在外，自

 難認被上訴人主觀上有拒絕同居之情事。況上訴人復未舉

 證證明曾要求被上訴人在大陸地區與其共同生活而遭拒，

 是以上訴人主張被上訴人因返回大陸奔母喪後，即拒絕返

 臺共同生活已有3年，顯係惡意遺棄伊在繼續狀態中，應

 准予兩造離婚云云，即屬無據。

 (二)兩造間之婚姻雖發生重大破綻，然主要係可歸責於上訴人，

 上訴人自不得請求離婚：

 1.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。但其事由應由夫妻一方負責者，僅他方

 得請求離婚，所採者為消極破綻主義精神。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。至於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97年度台上字第2341號判決

 意旨參照）。

 2.上訴人主張被上訴人因奔喪回大陸地區後，迄今已有3年

 未共同生活，為被上訴人所不爭執，堪認為真實。其間被

 上訴人雖曾於102年底返台，然當時上訴人並未在臺灣，

 兩造復因上訴人疑似外遇而生齟齬（詳後述），迄今鮮有

 溝通聯絡，衡與夫妻藉由婚姻關係，而能相互扶持、甘苦

 與共、信諒為基、情愛相隨迥異，且兩造長期分居兩地，

 各謀生計，久未共同生活，致感情疏離，迄今仍未能相互

 尋求婚姻困境解決之道，婚姻關係未見有何改善，實已形

 同陌路，徒具夫妻之名，兩造間誠摰相愛之基礎顯已蕩然

 無存，難以期待兩造間得協力保持共同生活之圓滿、安全

 及幸福，自有難以維持婚姻之重大破綻。

 3.查被上訴人回大陸地區奔喪及照顧生病兒子，乃上訴人所

 同意，已如上述，而被上訴人於102年底返台時，惟因上

 訴人已更換門鎖且出門遠行，上訴人雖將鑰匙委託大樓管

 理員保管，卻未將此情主動告知被上訴人，致兩造分居迄

 今。又被上訴人自奔喪後即長居大陸地區，上訴人亦經常

 前往大陸地區省親訪友，多數時間停留大陸地區，卻未聯

 絡被上訴人共同生活，足徵係其主觀上無意繼續維持婚姻

 關係，始造成兩造長期分居之狀態。又觀諸卷附曲OO書

 寫予上訴人之書信內容略有：「…本來我們之間應該是親

 密無比的朋友，可以相互傾訴之紅顏知己，更是『親情』

 給我們帶來無限的美好時光，我很O惜這種誰是誰非的戀

 情，其實我們心裏都明白這是一段黑暗的…我們不能正大

 光明，不能坦誠相待去過好每一天…我把自己的靈魂、尊

 嚴都賣給你了，您在物質、精神給我很奢，滿足我的虛榮

 心，同時也讓我無地自容，您的要求得寸進尺，我心不甘

 情不願的度日如年…」（見原審卷第52至53頁）等語、上

 訴人於92年3月13日投宿大陸地區飯店之臨時住宿登記表

 上填寫聯絡人為曲OO（見原審卷第55頁），可見上訴人

 與曲OO間關係非比尋常，是以被上訴人抗辯稱上訴人與

 其姪女有曖昧之情，衡情非虛。至證人曲O賢雖附合上訴

 人而為不利被上訴人之證述，惟其自承因購買房產糾紛遭

 被上訴人之子毆傷（見原審卷第66頁反面）等語，足徵曲

 O賢與被上訴人間存有嫌隙，已難認其證詞為真。況證人

 曲O賢復證稱：上開書信係姪女寫給前男友，請上訴人修

 飾，因上訴人欣賞而要求留存副本（見原審卷第68頁）云

 云，不僅與上開書信內容相悖，亦與常情有違，要無足採

 。

 4.承上所陳，本件兩造之分居實緣於上訴人拒絕繼續與被上

 訴人共同生活，始造成兩造長期未能共營夫妻婚姻生活，

 無法再為良性互動，復因上訴人與其姪女有上開曖昧之情

 ，致兩造婚姻之裂痕持續加深。兩造分居期間，更因雙方

 子女為財產發生爭執，令兩造婚姻雪上加霜。而被上訴人

 於本件訴訟期間，一再表示兩造結婚多年，仍具感情，願

 意原諒上訴人之出軌，希望其回歸婚姻生活（見本院卷第

 48頁），足認被上訴人對上訴人尚存夫妻情義，惟因上訴

 人主觀上喪失維持婚姻之意欲，而不願與被上訴人共營夫

 妻生活，始造成兩造分居多年而難以繼續維持婚姻，故比

 較衡量兩造之有責程度，兩造婚姻出現破綻上訴人之可歸

 責性實遠大於被上訴人之與責性。從而，上訴人依民法第

 1052條第2項規定訴請離婚，揆諸上開說明，亦屬無據，

 應予駁回。

五、綜上所述，上訴人依民法第1052條第1項第5款及同條第2項

 之規定，請求判決准許其與被上訴人離婚，均無理由，不應

 准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘

 原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，至於兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據

 ，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，而無逐

 一論駁之必要，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依家事事件法第51條、民事

 訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 104 年 2 月 11 日

 家事法庭

 審判長法 官 陳邦豪

 法 官 朱漢寶

 法 官 李昆霖

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 104 年 2 月 11 日

 書記官 張郁琳

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。