

【裁判字號】99,台上,533

【裁判日期】990325

【裁判案由】請求離婚等

【裁判全文】

最高法院民事判決

九十九年度台上字第五三三號

上訴人 乙○○

訴訟代理人 鄭仁壽律師

被上訴人 甲○○

訴訟代理人 吳 麒律師

陳哲民律師

上列當事人間請求離婚等事件，上訴人對於中華民國九十八年十一月三日台灣高等法院第二審判決（九十八年度家上字第四〇號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人對於給付被上訴人夫妻剩餘財產新台幣二百萬元本息之上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回台灣高等法院。其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理 由

本件被上訴人主張：兩造於民國八十五年五月三日結婚，育有未成年女兒沈凱瑄（八十七年六月八日生）。因伊連續遭上訴人毆打，且於九十五年九月間遭上訴人趕出家門，乃請求裁判離婚。兩造離婚後，對於未成年之女沈凱瑄權利義務之行使或負擔，已判決由上訴人任之，伊則得加以探視。至於沈凱瑄之扶養費負擔部分，因上訴人之資力遠較伊為佳，衡情自應由上訴人負擔全部費用。另上訴人於本件起訴時之積極財產總計為新台幣（下同）四千二百十六萬九千四百九十三元，婚後負債則為一千三百三十七萬零九百六十四元，故現存之婚後財產扣除債務後，剩餘財產應為二千八百七十九萬八千五百二十九元。伊於本件起訴時之資產為二百五十萬元，因此雙方剩餘財產之差額為二千六百二十九萬八千五百二十九元，伊自得依民法第一千零三十條之一第一項規定，請求上訴人給付半數即一千三百十四萬九千二百六十五元。又縱使認為上訴人之負債應計入其向訴外人沈王秀英之借款債務一千二百萬元，因此總債務增加為二千五百三十七萬零九百六十四元，則剩餘財產即應為一千六百七十九萬八千五百二十九元，故兩造之剩餘財產差額應為一千四百二十九萬八千五百二十九元，伊仍得請求上訴人給付其半數即七百十四萬九千二百六十五元，惟今僅減縮請求二百萬元。爰求為命上訴人應給付二百萬元本息之判決（第一審判准兩造訴請之裁判離婚；兩造所生未成年

之女沈凱瑄權利義務之行使及負擔，由上訴人任之；被上訴人得依第一審判決附表所示之時間及方式與之會面交往。被上訴人應按月給付沈凱瑄扶養費六千元；上訴人應給付被上訴人二百萬元。兩造就裁判離婚及指定監護人部分均未上訴。原審駁回兩造各自上訴請求給付非財產上損害五十萬元，就被上訴人按月給付沈凱瑄扶養費超過三千元部分予以廢棄，駁回上訴人在第一審之附帶請求及駁回上訴人關於給付被上訴人夫妻剩餘財產二百萬元之上訴，上訴人僅就扶養費及夫妻剩餘財產上訴）。

上訴人則以：因被上訴人之脫序行為，造成未成年之女沈凱瑄心理嚴重創傷，沈凱瑄已不願與被上訴人見面或過夜，對沈凱瑄權利義務之行使或負擔，應由伊任之。並附帶請求依職權命被上訴人應自本判決確定之日起至未成年之女沈凱瑄成年之日止，按月給付六千元（原請求二萬元）之扶養費。伊於婚姻關係存續中取得之財產總值為二千二百零六萬一千一百十四元，負債為四千零三十七萬零九百六十四元，故伊之剩餘財產為負債一千八百三十萬九千八百五十元，已無剩餘財產可資分配。且縱使伊尚有剩餘財產，亦因被上訴人自九十五年九月十八日離家後至九十八年二月間止，均未負擔對未成年之女沈凱瑄之二十八個月扶養費達二十一萬六千元，伊自得就被上訴人此部分應償還無因管理或不當得利之債務，主張抵銷等語，資為抗辯。爰反訴求為判命：被上訴人應自本判決確定之日起至未成年子女沈凱瑄成年之日止，按月給付六千元扶養費之判決（未繫屬本院者，不予贅列）。

原審就命被上訴人按月給付未成年子女沈凱瑄扶養費超過三千元及命上訴人給付剩餘財產二百萬元部分，分別廢棄第一審所為上訴人勝訴之判決（扶養費部分）及維持第一審所為上訴人敗訴之判決（給付剩餘財產部分），駁回上訴人在第一審之附帶請求及上訴，無非以：按父母對於未成年子女之扶養義務，不因離婚而受影響，此觀民法第一千一百十六條之二規定自明。查兩造所生未成年之女沈凱瑄權利義務之行使或負擔雖已酌定由上訴人任之，惟被上訴人對於沈凱瑄仍負有扶養義務，故上訴人聲請被上訴人給付沈凱瑄至成年之日止之扶養費，即屬有據。而經審酌上訴人為醫師，有不動產及汽車、投資及兩造九十五年度之收入總額，另被上訴人僅有醫茂管理顧問股份有限公司（下稱醫茂公司）之投資二百五十萬元，有兩造之稅務電子閘門財產所得調件明細表可稽。參考行政院主計處公布九十六年度家庭收支調查報告所示，桃園縣九十六年度平均每人月消費支出等一切情事，認為被上訴人應自本判決確定之翌日起，至沈凱瑄成年之日止，按月於每月十日給付沈凱瑄之扶養費用三千元予上訴人為適當。次查上訴人曾於九十四年五月十二日支付訴外人張平福、呂秋田、呂登

貴、呂連壽之土地租金共計二百萬七千四百八十七元；復曾先後於九十四年十二月十六日、同年月三十日、九十五年一月十日匯款支付訴外人大順工程行工程款三百萬元（其中二百萬元匯至訴外人游怡慈帳戶），為兩造所不爭執，有上海商業儲蓄銀行（下稱上海商銀）九十六年八月十三日覆函、上海商銀活期性存款取款憑條影本各一紙、轉帳收入傳票影本七紙、帳戶往來明細一紙、上海商銀九十六年十月十一日函、匯出匯款申請書影本三紙在卷可參。上訴人既自陳其為醫茂公司負責人，上開租金款項係供醫茂公司支出首期租金與押金以承租土地之用，上開工程款亦係供設立醫茂公司之用，雖辯稱均已轉為對醫茂公司之股份云云。惟未舉證以實其說，所辯不足採。故被上訴人主張上訴人因此取得對醫茂公司之代墊款債權，仍應計入上訴人之婚後財產等語，應屬可採。又上訴人確實先後於九十四年六月一日、同年月八日、九十五年二月二十七日、九十五年三月二十四日總計匯款六百九十三萬元予醫茂公司於上海商銀之帳戶，為兩造所不爭執，醫茂公司並函覆：該公司與上訴人間並無任何借貸關係存在等語，有該公司函文在卷可稽。是被上訴人主張該等款項係醫茂公司向訴人借款，此部分金額應計入上訴人之婚後財產等情，為無足採。又訴外人即上訴人之母沈王秀英於九十四年五月九日向合作金庫商業銀行借得二千萬元後匯予上訴人，並與上訴人訂立借款契約，有合作金庫銀行匯款回條聯、借款契約書、存摺節印本影本、合作金庫商業銀行東門分行九十六年七月二十六日函、九十六年九月十三日函、帳戶往來明細可證。上訴人將此部分借款供醫茂公司股金之用，且於九十四年六月一日將其中一千七百五十萬元匯予醫茂公司籌備處，有上海商銀函、上海商銀活期性存款取款憑條影本、存款憑條影本、帳戶往來明細影本可參。而醫茂公司成立之初資本額為二千萬元，其中上訴人登記出資為一千二百萬元，其餘股份則登記為被上訴人二百五十萬元、訴外人姚秋華五十萬元及上訴人之姊沈筱萍五百萬元，有醫茂公司函文可憑，並為兩造所不爭執。足證上訴人確實向沈王秀英借款一千二百萬元，其因此取得對醫茂公司之投資股份一千二百萬元，因此就該一千二百萬元債務應計入上訴人之婚後財產。至於上訴人分別贈與股份予被上訴人二百五十萬元、訴外人姚秋華五十萬元、沈筱萍五百萬元，且兩造均不爭執該等八百萬元部分並非上訴人向沈王秀英之借款，因此不應列入乙○○之債務。上訴人向訴外人沈筱梅借用三百萬元以供增資醫茂公司，因此就該三百萬元債務仍應計入乙○○之婚後財產。上訴人另向沈筱梅借款二百萬元作為支付醫茂公司對統帥育樂股份有限公司之工程款債務，且於九十六年五月間已以醫茂公司之支票償還此二百萬元之債務。則被

上訴人主張：縱使乙○○確實有該筆借款債務，亦因此而對醫茂公司享有同額之代墊款債權，則兩相抵銷之後，上訴人並無負債可言等語，即屬可採。上訴人辯稱：被上訴人起訴當時該筆借款既然尚未清償，自仍應將該筆債務列入其剩餘財產而予扣除云云，即屬無據。至於上訴人辯稱：其出賣於婚前購買之房屋，所得價款於扣除貸款餘額後之剩餘價金，係用以購買桃園縣桃園市○○街一五二號九樓房屋；故計算其婚後財產時，應扣除於婚前已繳交八百十七萬零八百五十九元之房屋貸款云云。惟其未舉證證明確實於婚後將上開婚前財產八百十七萬零八百五十九元用以購買前述桃園縣桃園市房屋，自無從於婚後財產中扣除。是其此部分所辯，並不可採。則上訴人之婚後財產計有桃園縣桃園市之不動產一千二百五十三萬四千一百十元、上海商銀存款一百四十萬五千二百七十六元、醫茂公司股份一千六百萬元、敏盛醫控股份有限公司股份二十九萬二千六百二十元、代醫茂公司支出土地租金二百萬七千四百八十七元及工程款三百萬元，總計三千五百二十三萬九千四百九十三元。於婚姻關係存續所負債務則有陽信銀行溪洲分行房屋貸款債務一千一百七十八萬五千七百三十三元、三信銀行成功分行融資借款債務一百五十八萬五千二百三十一元、對沈王秀英之借款債務一千二百萬元、對沈筱梅之借款債務三百萬元，總計二千八百三十七萬零九百六十四元。故計算其剩餘財產結果應為六百八十六萬八千五百二十九元，被上訴人之婚後財產則為二百五十萬元，故兩造剩餘財產之差額即為四百三十六萬八千五百二十九元，則被上訴人得請求上訴人給付夫妻剩餘財產平均分配之差額二百十八萬四千二百六十五元。惟上訴人復辯稱：被上訴人應返還未分擔扶養未成年之女沈凱瑄之不當得利，並應自被上訴人得請求分配之剩餘財產，予以抵銷等語。按父母應共同扶養其無謀生能力之未成年子女，倘由父母之一方單獨扶養子女者，未分擔扶養費之他方因而受有免支出扶養費之利益，而單獨扶養者則受有超出其應分擔扶養費用之損害，自得依不當得利規定，請求他方償還應分擔之扶養費用。而審酌兩造經濟能力、財產狀況、未成年之女沈凱瑄年齡及對於沈凱瑄目前及日後所需之教育支出、現今社會經濟狀況及參考行政院主計處公布九十六年度家庭收支調查報告所示等一切情事，認為被上訴人應自本件關於未成年子女權利義務之行使或負擔之裁判確定之翌日起，按月於每月十日給付關於沈凱瑄之扶養費用三千元至沈凱瑄成年之日止為適當，已如前述。而被上訴人自承自九十五年九月十八日離家後，即未負擔對沈凱瑄之扶養義務，則上訴人主張自九十五年十月起截至九十八年二月止共二十八個月，被上訴人應負擔沈凱瑄之扶養費，由上訴人先為支出，致被上訴人因而受有

免支出該等扶養費之利益，故上訴人自得向被上訴人請求返還此部分之不當得利共計八萬四千元。又被上訴人所負該等不當得利返還義務，與上訴人所負前述夫妻剩餘財產分配差額給付義務之債務，均已屆清償期，且同為金錢給付，因此上訴人主張抵銷，即屬有據。相抵銷後，被上訴人原可請求二百十萬零二百六十五元。然其僅請求給付二百萬元，亦屬有據。從而被上訴人請求上訴人給付夫妻剩餘財產分配差額二百萬元本息，為有理由，應予准許。上訴人反訴請求被上訴人自本判決確定之翌日起，至未成年之女沈凱瑄成年之日止，按月於每月十日給付關於沈凱瑄之扶養費用三千元，亦為有理由，應予准許。逾此部分之請求，為無理由，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

一、判決廢棄部分（即被上訴人請求給付夫妻剩餘財產部分）：查原審一方面認定訴外人沈王秀英向合作金庫商業銀行借得二千萬元後匯予上訴人，並與上訴人訂立借款契約，有合作金庫銀行匯款回條聯等件為證。上訴人將此部分借款供醫茂公司股金之用。是認上訴人向沈王秀英借款二千萬元。一方面又認醫茂公司成立之初資本額為二千萬元，其中上訴人登記出資為一千二百萬元，足證上訴人確實向沈王秀英借款一千二百萬元。不免有判決理由前後矛盾之違法。又上訴人一再辯稱其向訴外人沈王秀英借款二千萬元，並提出上揭證據為證。足認其對其餘八百萬元，縱係贈與被上訴人、姚秋華及沈筱萍股份之用，亦非毫無爭執，原審竟謂兩造均不爭執該等八百萬元部分並非上訴人向沈王秀英之借款，亦有判決不依卷證資料之違法。上訴論旨，執以指摘原判決關此部分不當，求予廢棄，非無理由。

二、駁回上訴部分（即關於上訴人請求被上訴人再按月給付沈凱瑄扶養費三千元部分）：

原審斟酌兩造之經濟能力、財產狀況、未成年之女沈凱瑄年齡及對於沈凱瑄目前及日後所需之教育支出、現今社會經濟狀況及參考行政院主計處公布九十六年度家庭收支調查報告，認上訴人依民法第一千一百十六條之二、非訟事件法第一百二十七條第一、二項規定，反訴請求被上訴人給付沈凱瑄之扶養費於超過三千元部分，為無理由，經核並無違背法令情事，上訴意旨，就原審取捨證據及認定事實之職權行使，指摘此部分原判決不當，求予廢棄，為無理由。

據上論結，本件上訴一部為有理由、一部為無理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項、第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 九 年 三 月 二 十 五 日
最高法院民事第七庭

審判長法官 劉 福 聲
法官 鄭 玉 山
法官 黃 義 豐
法官 劉 靜 嫻
法官 袁 靜 文

本件正本證明與原本無異

書記官

中 華 民 國 九十九 年 四 月 六 日

m