



## 前言

根據內政部戶政司統計資料，臺灣地區自民國 70 年起迄 98 年 6 月底止，共有 110 萬零 166 對夫妻離婚，粗離婚率則自民國 70 年的百分 0.83 上升至百分之 2.87（92 年度）。高離婚率代表臺灣地區家庭結構的改變，依 96 年度主計處所公布家庭收支調查資料顯示，單親家庭有 70 萬戶，占全體家戶百分之 9.47，弱勢家庭及高風險家庭亦隨高離婚率而增加。離婚，對成年男女身心靈多少會造成影響，但因男女已成年，或許可經由自我調適，讓負面衝擊降至最低，然而對未成年子女之影響可能就很嚴重，實務上常見夫妻在離婚前，即常因家庭瑣事爭吵不休，口出惡言，甚至於暴力相向，此種情況對正處成長階段的子女，均有不利的影響。日前報載，屏東有對夫妻，先生以打零工維生，收入微薄，外籍太太想外出工作賺錢貼補家用，先生則認為太太如外出工作，容易受到引誘學壞，反對太太外出工作，夫妻常為此

吵架，甚至以三字經對罵。先生認為太太會用三字經罵自己，證明已被他人引誘學壞，因此向法院請求要與太太離婚。法官開庭時，雙方在法庭上仍爭吵不休，後來法官傳雙方之女兒到庭作證，法官問 8 歲的女兒：「你是不是一個誠實的孩子？」，女兒回答：「是的。」，法官再問：「是否看到父母親吵架、打架？」，女孩回答：「有看到，也有聽到。」，法官再問：「你爸爸媽媽用什麼話罵對方？」，女孩低頭不語。法官便提醒：「妳不是說自己是誠實的小孩，為什麼不把聽到的話講給法官聽？」女孩才小聲回答：「《ㄋ字加四聲》，法官問：「《ㄋ字加四聲怎麼唸？」，女孩回答：「那個字不好聽，不能講。」，法官聞言，對該對夫妻說：「你們家女兒多懂事，將來會是個人才，你們為人父母互相說不好聽的話，為孩子做了不良示範。」夫妻一聽，在法庭上痛哭，並當庭撤回起訴，牽著女兒回家。（註 1）由上開案例可見夫妻吵架，甚至暴力相向，對目睹暴力之子女所產生的負面影響是很嚴重的。

## 壹、監護權名稱之由來及更改名稱之緣由

一般人常用監護權一詞來說明父母對未成年子女之權利義務，我國民法第 1051 條在民國 85 年立法院刪除前，亦用監護權一詞來規範離婚後父母對未成年子女之權利義務。此乃因民法第 1084 條規定：「父母對於未成年子女，有保護教養之權利義務」，因此民國 19 年間制訂之民法親屬編第 1051 條即規定：「兩願離婚後，關於子女之監護，由夫任之。但另有約定者從其約定。」，惟因民法親屬編除上開法條規定外，對於未成年子女之監護部分，另在第四章監護部分，即民法第 1091、1092、1093 及 1094 條規定未成年人之監護。依據民法第 1091 條規定：「未成年人無父母，或父母均不能行使、負擔對於其未成年子女之權利義務時，應置監護人」，同法第 1092 條規定：「父母對於未成年之子女，得因特定事項，於一定期限內，委託他人行使監護之職務」，民法第 1093 條明定：「後死之父或母得以遺囑指定監護人」，由上述條文規定，可知當父母無法行使對未成年子女之監護權時，法律允許由第三人代替父母角色負擔未成年子女之權利及義務，但父母畢竟與第三人不同，對子女之權利義務範圍及行使負擔之內容亦不盡相同，如將由父母或第三人行使對未成年子女之權利或負擔，一律稱為監護權，恐生混淆，因此立法院在 85 年間除刪除民法第 1051 條規定，同時修正民法第 1055 條規定，將離

婚後父母對子女之監護權，一併更改為「權利義務之行使負擔」即通稱之親權，而不再使用監護權一詞。

## 貳、修正前民法親屬編就離婚後監護權（親權）歸屬之規定

傳統農業社會，男尊女卑，女性在家庭及社會地位低，更沒有獨立經濟能力，我國民法親屬編制訂於民國 19 年，自民國 20 年開始施行，依當時屬農業社會之狀況，認夫妻一旦離婚，形同女人被掃地出門，妻子想要擁有未成年子女之監護權，即需負擔子女之生活費用，自己都自身難保了，如何撫養子女？因此早期民法第 1051 條即明定：「兩願離婚後，關於子女之監護，由夫任之。但另有約定者從其約定。」（上述條文因違反兩性平權，於民國 85 年間經立法院刪除）同法第 1055 條亦規定：「判決離婚者，關於子女之監護適用第 1051 條之規定，但法院得為其子女之利益，酌定監護人。」，最高法院 56 年台上字第 419 號判例亦指出：「夫妻判決離婚後，關於子女之監護，除法律另有酌定或兩造另有約定外，由夫任之，民法第 1055 條及第 1051 條定有明文。所謂監護當然包括扶養在內。」（註 2）（本判例業於 92 年 5 月 27 日經最高法院 92 年度第 9 次民事庭會議決議廢止適用），（註 3）因為擁有未成年子女監護權者，必須負擔子女之生活費，因此法律雖規定在判決離婚之案件，法官可以考量子女之利益，酌定適當之監護人，惟因受最高法院上開判例之影

響，縱經法院判決，審判者在考量現實狀況下，女性要爭取到未成年子女之監護權可說難如登天，女人視離婚為畏途，加上在民風保守的社會，女兒離婚會帶給娘家莫大困擾，社會上對離婚婦女充滿歧視，因此早期臺灣社會離婚率低，並不代表婚姻幸福美滿，反而是在忍氣吞聲下維持婚姻，如此之生活環境反而造成子女心靈成長之障礙。「在暴力下長大的孩子，日後可能亦是施暴者」。現今社會上充滿暴戾之氣，法院受理依家庭暴力防治法聲請保護令之案量年年大幅度增加，雖說與近幾年景氣差有關，但與早期婦女長期忍受不幸婚姻所造成之結果，應有相當之關連性。

### 參、現行法律對離婚後父母對未成年子女權利義務之行使負擔規定

憲法第 7 條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」，修正前民法就夫妻離婚後，未成年子女監護權歸屬之規定，不但違反憲法保障兩性平等規定，且漠視子女之權益，因此在民國 85 年立法院刪除民法第 1051 條規定，同時將夫妻不論是協議離婚，或經法院判決離婚，就父母對未成年子女權利義務之行使負擔，完全依民法第 1055 條之規定，明定：「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；前項協議不利於子女者，法院得依主管機關、社會福利機構或其他利害關係人之請求或依職權為子女之利益改定之；行使負擔權利義務之一方未盡保護教養之義務或對未成年子女有不利情事者，他方、未成年子女、主管機關、社會福利機構或其他利害關係人得為子女之利益，請求法院改定之；前三項情形，法院得依請求或依職權，為子女之利益酌定權利義務行使負擔之內容及方法，法院得依請求或依職權，為未行使或負擔權利義務之一方酌定其與未成年子女會面交往之方式及期間，但其會面交往有妨害子女之利益者，法院得依請求或依職權變更之。同法第 1055 條之 1 規定：「法院為民法第 1055 條裁判時，應依子女之最佳利益，審酌一切情狀，參考社工人員之訪視報告，尤應注意左列事項：1. 子女之年齡、性別、人數及健康情形。2. 子女之意願及人格發展之需要。3. 父母之年齡、職業、品行、健康情形、經濟能力及生活狀況。4. 父母保護教養子女之意願及態度。5. 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。」，另在非訟事件法第 125 條第 1 項亦規定：「法院為審酌子女之最佳利益，得徵詢主管機關或社會福利機構之意見或請其進行訪視，就民法 1055 條之 1 所定事項，為事實之調查，並提出調查報告及建議。」

蓋承辦家事審判之法官，大都不具社工背景，在司法官養成教育亦欠缺社會工作實務課程之安排，為讓夫妻離婚後之未成年子女能得到良好之照顧，且能實際訪

查夫妻生活環境與子女之互動情況，由具社工專業之人員進行訪視並提出建議，俾輔助法官做正確判斷，以符合子女利益及法律之規定。因此提出具有專業又有說服力之訪視報告，是所有從事社會工作者應努力之目標。

## 肆、離婚後親權歸屬調查案例解析

### 案例（一）異國婚姻（註 4）

甲男（日本人）乙女（中華民國國籍）於民國 86 年間結婚，育有一子（未成年），民國 95 年間由甲男向法院訴請與乙女離婚。

#### 案情摘要：

原告起訴主張：被告（乙女）在日常生活中常提及原告（甲男）之過去，且懷疑原告有外遇，曾委託徵信社跟監拍照。在家常發脾氣謾罵原告，不讓原告睡覺，上班間常以電話騷擾原告之同事及長官，且未經原告同意擅自領走原告銀行存款，在原告追問時拒絕說明理由，被告易於常人之行為，已造成原告身體及精神之痛苦，已達不堪同居之虐待，且雙方曾協議離婚三次，每次都是被告要求原告儘速辦理，足見夫妻已恩滅義絕。雙方婚姻已難維持等。

被告則抗辯：兩人因係異國婚姻，生活習慣差異大，婚後原住日本，因原告來台工作始返台居住，又因臺灣生活環境與日本不同，被告在調適過程倍極辛苦，平日家務事及孩子教育問題均由被告一人扛

起責任，原告下班回家只會喊累，不過問家事，且拒與被告同房，返家如同客居。又因被告有次到高爾夫球場發現原告背後有一女子在吃荔枝，原告看到被告出現即下樓打電話，而該女子也適時接起電話，通話完畢，隨後即駕車離去，致被告心中起疑，並質問被告是否有外遇，惟原告否認，被告始請徵信社調查，惟因需支付鉅額費用，被告無力支付始做罷。

#### 本案判決結果：

承辦法官認為原被告日常相處已有摩擦，兩人分房而睡，甚至在提起訴訟後，原告即返回日本，無意與被告共同生活，已嚴重影響雙方婚姻互信、互愛之基礎，且雙方均無反省及溝通之意，兩人在訴訟前已分居兩年，且在所傳簡訊中仍相互指摘，裂痕加深，顯見夫妻情分已絕，難期維持生活，夫妻和諧無望，判准兩造離婚。

本案離婚當事人因育有一子，年僅九歲，且原告起訴時一併請求法院酌定對於未成年子女權利義務行使負擔之內容及方法，因此法院依民法第 1055 條、第 1055 條之 1 及民事訴訟法第 572 條之 1 第 1 項規定予以判決，並在判決前委託財團法人○○基金會○○分會進行訪並提出調查報告，就原告及被告二人①經濟狀況②居住環境③家庭成員概況④過去照顧子女經驗與親子互動關係⑤未來子女照顧計畫⑥意願與動機，六部分做詳細評估，並提出調查報告。依調查報告內容觀之，就民法第 1055 條之 1 各款規定之項目均已盡調查之能事，但因社工員認本件之原被告即未成年之父母，親職能力相當，未成年子女即

案主對由何人監護並無特別強烈偏好之意願，因此法官最後判由經濟情況較差之被告（即案母）擔任權利義務行使負擔之人，並由原告負擔 3/4，被告負擔 1/4 之扶養費用。由本案判決可知法院在判斷擔任權利義務行使負擔之人選，經濟狀況並非考量之重要因素，不過因此案之原被告兩人經濟能力懸殊，原告每年收入高達新台幣 300 萬元，而被告則以打工維生，每月收入僅新台幣 1 萬元，雖原告每月需負擔房屋貸款新台幣 10 萬元左右，然扣除房貸支出，每年仍有近 200 萬元之收入，與被告年收入僅 12 萬元相比，差距仍大，且被告既擔任未成年兒子之監護人，勢必花更多心力及時間在孩子身上，在此情況下仍判由被告負擔 1/4 之扶養費用似不近人情。但法院在判決理由欄特別指明，對於未成年子女權利義務之行使負擔，於親子相處情形發生變化時，父母之一方、未成年子女、主管機關、社會福利機構或其他利害關係人，得依民法第 1055 條第 3 項、第 5 項之規定，向法院請求改定行使負擔權利義務之人或變更其內容，可說已兼顧未成年子女之利益。

為因應上開民法親屬編就未成年子女權利義務行使負擔之修訂，非訟事件法於民國 88 年修正時，在第 123 條規定：「子女為滿 7 歲以上之未成年者，於前條第 1 項事件（即親權酌定、改定或變更事項），有非訟能力。」換言之，未成年子女只要年滿 7 歲，即可獨立向法院聲請改定行使親權之人，而不至於受到父母之牽制，同法第 128 條規定：「子女為滿 7 歲以上之未

成年人，法院在酌定、改定、變更或定會面交往等事項，在裁定前，應聽取其意見。」俾落實符合未成年子女最佳利益之立法意旨。

案例（二）婚姻無效，準用對未成年子女親權歸屬之規定（註 5）

我國民法親屬編在民國 97 年 5 月 22 日以前結婚係採儀式婚主義，即結婚應有公開儀式及二人以上之證人，婚姻即有效成立，至於到戶政機關辦理結婚登記，並非婚姻成立要件，因此實務上常見男女已結婚，但因未辦理登記，仍以未婚身分招搖撞騙之案例層出不窮，因此民法親屬編於民國 96 年間修正時，將結婚由儀式婚改為登記婚。又我國係採一夫一妻制，重婚依民法第 985 條第 1 款及第 988 條第 3 款規定，係屬無效。至於男女違反前開規定，而經法院判決宣告婚姻無效，兩人同居期間所生子女，因經生父撫育，視為認領，則子女與生父間已成立婚生子女關係，為了解決婚姻無效所衍生親權歸屬之問題，依民法第 1069 條之 1 及非訟事件法第 130 條規定，夫妻離婚有關對於未成年子女權利義務之行使或負擔之酌定、改定或變更事件，於婚姻無效或撤銷、確認婚姻不成立，與法院宣告停止親權、監護權，及非婚生子女經認領時，準用之。

案情概要：

原告起訴主張：被告甲女於民國 78 年間在美國與第三人○○○結婚，被告與第三人於民國 80 年 7 月 30 日經美國法院做出准離婚之終局判決，但被告卻於民國 80 年 3 月 2 日隱瞞婚姻尚未結束之事實，

於民國 80 年 3 月間與原告乙男結婚，則二人之婚姻係屬重婚，依法無效。又二人結婚後，育有一子一女，自幼經原告撫養，依法視為認領，且子女尚未成年，請法院依法酌定未成年子女適當行使權利負擔義務之人。

本案經法院審理結果，認為甲女與乙男結婚時，前婚姻確未消滅，因此判決原告與被告間婚姻無效。因雙方對於未成年子女權利義務之行使或負擔無法協議，法院依職權囑託財團法人臺灣兒童暨家庭扶助基金會臺北南區分事務所進行訪視並提出調查報告，社工員就①親子關係②支持系統及環境關係③親職能力及照顧計畫④經濟能力等方面提出評估及建議，綜觀調查報告內容，除了就民法第 1055 條之 1 各款提出詳細評估外，甚至於明確點出案父母因長期感情糾葛，雙方缺乏互信、互助態度，不自覺轉化成自己的負面情緒，且常不自主地在子女面前批評對方之不是，甚至威脅、挑戰孩子對親情的忠誠度，造成子女壓力的來源，也是造成子女最大傷害之元兇，並提出原被告二人須各自反省之地方，堪稱為具備專業及特色之報告。本案承辦法官參酌社工員所提出之調查報告，並考量原告起訴前，被告即與原告分居多年，子女亦都跟被告甲女共同生活，且因原告任職診所醫生，工作忙碌，自己亦較無時間照顧子女，因此判決未成年子女權利義務行使負擔由被告任之。而未成年子女之生活費，斟酌原被告二人年收入分別為新台幣 190 萬及 40 萬元，各分擔 5/6 及 1/6。

實務上常見夫妻因感情糾葛，爭吵不休，甚至暴力相向，在子女面前指責對方不是，甚至拉攏、控制子女作為報復手段，這些舉止均對未成年子女身心靈造成負面影響。宜蘭有對夫妻離婚時，協議由母親擔任未成年兒子之監護人，母親在失掉婚姻後，更擔心失掉兒子，因此採取嚴密監控行動，雖然兒子已上高中，母親仍堅持上下學由其負責接送事宜，甚至兒子到超商買東西，母親也要陪伴，致兒子遭同儕排擠、訕笑。嗣兒子參加大學推甄上了臺北某科技大學，孩子沈浸在考上大學之喜悅，母親卻擔心自此會失掉兒子，要求孩子放棄推甄機會，參加七月舉辦之指考，只要上宜蘭大學就好，並表明如兒子不聽從，推甄入學申請書監護人欄他是不會簽名的。兒子警覺事態嚴重，乃自行具狀向宜蘭地方法院聲請改定監護人，法官審理結果，認為母親雖口口聲聲表示愛孩子，一切為孩子設想，然而過度的保護，反而阻礙孩子獨立成長，況且不尊重子女意願及選擇，凸顯為人父母之自私及操控他人之性格，影響未成年子女身心健全發展，由母親擔任監護人顯然不符合子女最佳利益，改判由父親擔任監護人。

## 結語

兒童是國家未來的主人翁，問題少年出自問題家庭，當媒體一再報導或強調殺人之少年出自單親家庭、隔代教養及破碎家庭時，為人父母者是否應反省自身行為是否已對子女造成負面影響？離婚並不可

怕，只怕在離婚之前，夫妻互相攻擊、謾罵局面不利子女之成長。而在離婚訴訟中，社工員既擔負提出訪視調查報告之責任，訪查人員就如何提昇專業知能，摒除情感包袱，理性提出符合未成年子女利益

之調查報告。審判者能尊重社工專業，經由審理程序做出正確決定，讓未成年子女在父母離婚事件所受衝擊降至最低，是所有司法人員與社工員共同努力之目標。

（本文作者現為台灣台北地方法院法官）

## 註 釋

註 1：聯合報 98 年 8 月 1 日社會版（A14）

註 2：最高法院 56 年度台上字第 419 號判例「夫妻判決離婚後，關於子女之監護，除法院另有酌定，或兩造另有約定者外，由夫任之，民法第 1055 條及第 1051 條定有明文。所謂監護當然包括扶養在內。本件兩造在離婚前所生枝子，向尤其母即上訴人單獨扶養，如未經法院以判決酌定監護人，或兩造間另有約定由上訴人監護，則上訴人在此期間所支出之扶養費用縱未舉債，而其求命被上訴人償還，於法亦非無據。」

註 3：56 年台上字第 419 號判例不再援用之理由：本則判例與現行法第 1055 條規定不符。相關判例不再援用者：17 年上字第 1055 號、69 年台上字第 2597 號判例。

註 4：台灣士林地方法院 95 年度婚字第 466 號判決。

註 5：台灣士林地方法院 96 年度婚更一字第 1 號判決。