

卷宗編號：386/2015
(民事上訴卷宗)

日期：2015年6月25日

主題：事實分居
主觀要素

摘要

1. 根據《民法典》第1638條第1款的規定，以事實分居為由提起訴訟離婚，除了要主張及證明夫妻雙方不再共同生活外，還需要印證雙方或一方不再具有共同生活之意圖。

2. 針對主觀要素方面，其涉及內心及情感方面的事實，很多時候不再共同生活的想法是隨著時間的推移而逐漸產生的，很難確定出一個準確的時間點，因此在認定主觀要素方面，應以整體事實為基礎，再根據一般經驗法則加以判斷夫妻雙方是否再沒有共同生活的意圖。

3. 我們認為法律並無要求配偶一方或雙方不再具有共同生活的意圖必須持續兩年，離婚請求才得以被裁定為理由成立。

4. 事實證明自2011年起分開居住至2015年1月14日，在這四年間，雙方再沒有如夫妻般的共同生活，從此再沒有同食、同住及同床而睡，可見夫妻關係就此破裂。

5. 事實上，如果雙方仍然維繫著正常的夫妻關係，很難想像怎可能長期相隔兩地且在此期間再沒有如夫妻般的共同生活，需知澳門與珠海僅一關之隔，往來兩地十分方便，如果有意維繫甚至挽救一段婚姻關係，相信並不是難事，因此我們相信原告與被告之間的夫妻關係已經全面破裂，雙方不再處於“共同生活”之狀態也沒有共同生活

的意願。

6. 針對本具體個案而言，由於原告與被告因夫妻關係破裂已沒有共同生活連續兩年，且至少原告方不再具有共同生活的意圖，符合事實分居的要件，因此得裁定原告提出的離婚請求理由成立。

裁判書製作法官

唐曉峰

澳門特別行政區中級法院合議庭裁判

卷宗編號：386/2015
(民事上訴卷宗)

日期：2015年6月25日

上訴人：A

被上訴人：B 又名 B1

I. 概述

A，澳門居民(以下簡稱原告或上訴人)，針對B，澳門居民(以下簡稱被告或被上訴人)，向初級法院提起訴訟離婚之訴，主張兩人自2009年1月開始已分開居住至今，且雙方沒有重建夫妻共同生活的意圖，因此以事實分居連續兩年為由聲請宣告二人離婚。

經庭審後，初級法院家庭及未成年人法庭判處原告提出的離婚請求理由不成立。

原告不服有關判決，向本中級法院提起上訴，並在上訴的陳述中提出以下結論：

被上訴的判決於2015年1月19日作出，其內容指出上訴人提出的解除與本案被告的婚姻關係，因未能證明有關起訴狀之事實而裁定不成立。

然而，上訴人認為被上訴判決存有對事實認定的錯誤，又或是對法律規範方面存在錯誤理解，使被上訴判決沾有不可彌補的瑕疵，應被宣告無效或可廢止。

隨後，應發回第一審審理，又或是，在中級法院依職權作出審訊，以便核實被錯誤判斷的事實認定，尤其是針對何時開始具備了離婚意圖的日期，不論是

明示的行為態度，又或是暗藏的心態。

事實上，已超逾 2 年的分居事實是毫無爭議了，但離婚心態的主觀意圖，法律並未清晰規範如何界定。

而上訴人自 2011 年離澳在珠海獨自生活，正正以行為表態不想與其妻子重建夫妻生活。

在上訴人等了 2 年後，心想已滿 2 年的分居期間，才向政府申請司法援助，故上訴人的心態已反映了不願與被上訴人重建婚姻生活的意願。

另外，最新的司法實踐已對 2 年的分居事實有另一番法律觀點。

從司法實踐表明：以事實分居連續兩年為理由提出離婚時，立法者只要求滿足客觀要素，而非主觀要素，因該要素僅具有補充性質。因此，只要證明事實分居連續兩年且作出裁決時雙方或一方仍維持不恢復連續兩年被中斷之共同生活的意圖，法庭便可宣告離婚。

故此，上訴應裁定成立，宣告被上訴判決無效，繼而作出另一有利於上訴人的判決。

上訴人最後請求本院裁定上訴理由成立。

*

被上訴人在其答覆中提出以下結論：

被上訴之原審法院於 2015 年 1 月 19 日作出之判決如下：

“據上論結，本法庭裁定訴訟理由不成立，駁回原告 A 之離婚請求，開釋被告 B 又名 B1。

訴訟費用由原告承擔。

依法作出通知登錄本判決。”

上訴人認為原審法院在計算分居事實的期間方面，出現錯誤認定事實的瑕疵。

其理據為上訴人自 2011 年已獨自搬往內地珠海居住至今(即直至被上訴之

原審法院進行庭審辯論之日)，同時亦證實上訴人自該時刻開始，已經與被告，即被上訴人，不再同食、同住及同床而睡。

從 2011 年至 2013 年 5 月 21 日申請司法援助之日，上訴人的主觀意圖非常明顯，就是等待二年的分居事實，作為提出訴訟離婚之事實依據。

所以，不論客觀事實或主觀事實，上訴人都已具備二年的分居且含有離婚意圖的事實期間。

然而，除應有的尊重外，被上訴人並不同意上訴人之意見。被上訴之原審法院對已確定之事實及在庭審過程中獲證實的事實只有如下：

- 上訴人及被上訴人雙方於 1989 年 12 月 21 日在中國福建省晉江註冊結婚。

- 原告與被告沒有未成年的婚生子女。

- 最少自 2011 年開始，原告獨自搬往內地珠海居住至今。

- 最少自此時，原告與被告再沒有作出同食、同住及同床而睡的行為。

- 約於 2013 年 2 月，原告左腿受傷，造成脛腓骨折。

- 因此，被告曾陪伴原告到中國內地就醫及治療腳患。

從上述事實中，完全沒有提及和證實上訴人主觀上有離婚的意圖更別說從什麼時候萌生離婚的主觀意圖。

根據《民事訴訟法典》第 5 條的規定，在本案中，事實應由上訴人主張，而法官只可以基於當事人主張的事實作判決。

由於獲證事實中並沒有證明上訴人有離婚的意圖，因此被上訴之原審法院裁定本案訴訟理由不成立是完全正確的，而由於原審法院沒有錯誤認定事實的瑕疵，有關的上訴理由應被裁定不成立。

另外，上訴人亦提出澳門《民法典》第 1638 條及第 1637 條第(a)項規定的二年分居事實的不同法律觀點，其指出最新的司法實踐已不再要求上訴人證明其主觀存在的二年分居事實，須同時證明具備二年離婚的意圖的分居事實期間。

同樣地，除應有的尊重外，被上訴人並不同意上訴人之意見。

被上訴人同意被上訴判決，其根據中級法院於 2009 年 12 月 10 日卷宗編號 74/2008 判決中，針對事實分居期間，主觀因素及客觀因素均需要符合二年的要求，該合議庭判決所載的觀點：

“事實上，根據《民法典》第 1638 條第 1 款有關可成為該法典第 1637 條 a 項所指的訴訟離婚合法理由的「事實分居」的法律定義，祇有「夫妻雙方不共同生活，且雙方或一方具有不再共同生活之意圖時」，才可被視為事實分居。

換言之，即使在現實生活中，夫妻已不共同生活持續超過兩年，但如不能證實夫妻兩人或至少一人，是以不想再與對方過夫妻共同生活的意圖而不與對方共同生活，則不得宣告夫妻因已分居連續超過兩年而合法離婚。”

由於，上訴人不欲再與被上訴人共同生活的主觀意圖並沒有在被上訴判決中獲得證實，因此，不能證實如上訴人所指的由 2011 年起，已有不欲再與被上訴人共同生活的主觀意圖，則不得以上訴人與被上訴人已分居連續兩年為由，宣告離婚。

另外，雖然上訴人主張只在作出裁決時雙方或一方仍維持不恢復連續兩年被中斷之共同生活的意圖，法庭便可以宣告離婚。

然而，在本案中，證實了上訴人早在 2011 年開始獨自生活，但於 2013 年 2 月受傷時又在被上訴人的陪同下去大陸醫院就醫，可見上訴人和被上訴人的夫妻關係沒有完全決裂。

基於此，有關上訴人指出最新的司法實踐已不再要求上訴人證明其主觀存在的二年分居事實的主張不應適用在本案中，因而應該維持訴訟理由不成立的判決。

最後，上訴人還指出相信直至中級法院作出合議庭判決時，已超逾 2015 年 5 月 21 日之界線(即自 2013 年 5 月 21 日起已過了兩年)。

可是，正如上述第 10 點所指出的理由，法院沒有足夠的事實及理由裁定

離婚成立。

綜上所述，被上訴人認為被上訴法院所作出的被上訴判決是合理的，並沒有上訴人在上訴中所指各個瑕疵，因而上訴應裁定不成立，並維持被上訴法院於 2015 年 1 月 19 日關於卷宗編號為 FM1-13-0104-CDL 作出的裁決。

最後請求本院裁定有關上訴理由不成立。

已適時將卷宗送交助審法官檢閱。

II. 理由說明

被訴裁判載有下列已證事實：

原告及被告雙方於 1989 年 12 月 21 日在中國福建晉江註冊結婚(已確定之事實 A)項)。

原告與被告沒有未成年的婚生子女(調查基礎內容第 1 條)。

最少自 2011 年開始，原告獨自搬往內地珠海居住至今(調查基礎內容第 3 及 4 條)。

最少自此時，原告與被告再沒有作出同食、同住及同床而睡的行為(調查基礎內容第 5 條)。

約於 2013 年 2 月，原告左腿受傷，造成脛腓骨折(調查基礎內容第 13 條)。

因此，被告曾陪伴原告到中國內地就醫及治療腳患(調查基礎內容第 14 條)。

*

事實分居

根據《民法典》第 1637 條 a 項的規定，事實分居連續兩年是作為訴訟離婚的理由。

再根據《民法典》第 1638 條第 1 款的規定，以事實分居為由提

起訴訟離婚，除了要主張及證明夫妻雙方不再共同生活外，還需要印證雙方或一方不再具有共同生活之意圖。

Pires de Lima 及 Antunes Varela 教授在其著作中提到：“第一個屬於客觀要素，即是夫妻雙方沒有共同生活，這乃婚姻關係的重要元素。這種所謂共同生活，較明顯的表現方法是當出現單一居所的情況。夫妻之間也可以沒有同食及同枕，但仍然維持夫妻的共同生活，例如配偶一方到別國移民，但仍維繫著夫妻關係。

甚至可以出現雙方雖然居於同一屋簷下及一起共進餐（例如基於對個人的單純尊重或為免令子女感到不愉快），但配偶雙方各自建立自己的生活方式，彼此之間的關係如同陌生人（尤其是涉及性關係方面）。

按照法律規定的情況下，針對這些或類似情況，重點是要考慮是否確實（而並非表面上）存在婚姻關係中應有的身體及心靈上的共同生活。

至於事實分居的第二個要素，這具有主觀性質，並補充第一個要素，屬於配偶雙方或一方不再有意願重拾已被中斷之共同生活。”

原審法院認為當客觀及主觀要素均屆滿兩年，婚姻關係才得以事實分居為由予以解銷。

由於原審法院認定原告在提起司法援助以辦理訴訟離婚之日，即 2013 年 5 月 21 日，才不欲再與被告重拾夫妻生活，因此認為直至辯論終結之日，即 2015 年 1 月 14 日，原告不再與被告共同生活的意願的主觀條件還少於兩年，繼而判處離婚的請求不成立。

中級法院第 756/2014 號案的合議庭裁判在審理一宗類似上訴案時表示主觀要素涉及內心及情感方面的事實，很多時候不再共同生活的想法是隨著時間的推移而逐漸產生的，很難確定出一個準確的時間

點，因此認為在認定上不應過分苛刻。

在現實生活中，有時候難免會遇到一些困難。

我們認為在認定主觀要素方面，應以整體事實為基礎，再根據一般經驗法則加以判斷夫妻雙方是否再沒有共同生活的意圖。

針對本案而言，獲證實原告於 2011 年獨自搬到珠海內地居住，自該時起至今再沒有與被告作出同食、同住及同床而睡的行為。

由 2011 年起分開居住至 2015 年 1 月 14 日，在這四年間，雙方再沒有如夫妻般的共同生活，從此再沒有同食、同住及同床而睡，可見夫妻關係就此破裂。

但有人會質疑，雖然雙方沒有一起居住，但並不代表夫妻關係已走向破裂。

對，這種情況的確有可能存在，例如配偶一方往外地工作、就學或進修，接受診治等。

針對上述各種情況，我們認為單純的分開居住，並不代表夫妻不再有“共同生活”的意圖或者夫妻關係已經破裂。

但正如上面提到，在認定主觀要素方面，應以整體事實為基礎，再根據一般經驗法則加以判斷夫妻雙方是否再沒有共同生活的意圖。

反觀本案，如果雙方仍然維繫著正常的夫妻關係，很難想像怎可能長期相隔兩地且在此期間再沒有如夫妻般的共同生活，需知澳門與珠海僅一關之隔，往來兩地十分方便，如果有意維繫甚至挽救一段婚姻關係，相信並不是難事，因此我們相信原告與被告之間的夫妻關係已經全面破裂，雙方不再處於“共同生活”之狀態也沒有共同生活的意願。

另外，我們尊重原審法院有不同見解，但我們認為法律並無要求配偶一方或雙方不再具有共同生活的意圖必須持續兩年，離婚請求

才得以被裁定為理由成立。

中級法院第 723/2013 號案的合議庭裁判提出以下觀點：

“對於要求事實分居至少滿兩年，立法者只著眼於滿足客觀要素，而非涉及主觀要素方面。

一如尊敬的 Antunes Varela 教授所言，這個所謂主觀要素具有補充性質。

因此，只要在作出判決的一刻，共同生活已連續中斷兩年且仍然維持不再重拾共同生活之意圖，應當宣告離婚。”

除了這個合議庭裁判之外，也有其他持相同觀點的裁判，譬如中級法院第 158/2011 號案的合議庭裁判認為“原告單純提起離婚訴訟足以證明不再重拾夫妻關係之意圖”，以及雖然在中級法院第 756/2014 號案的合議庭裁判中出現落敗聲明，但對於主觀要素的理解方面，同樣認為無必要懷有該要素持續兩年¹。

針對本具體個案而言，我們認為，由於原告與被告因夫妻關係破裂已沒有共同生活連續兩年，且至少原告方不再具有共同生活的意圖，符合事實分居的要件，因此得裁定原告提出的離婚請求理由成立。

最後值得一提，雖然在本案中證實了上訴人於 2013 年 2 月因左腿脛腓骨折，而當時被上訴人曾陪同上訴人到中國內地醫院就醫，但並不代表雙方的親密關係因此而得以修復。

事實上，即使作為一個朋友，也不妨礙被上訴人向上訴人提供幫助，畢竟雙方曾經如夫妻般一起生活過，而陪同上訴人到醫院就醫亦不是什麼大不了的事，因此單憑該事件並不足以顯示上訴人和被上訴人的夫妻關係還沒有完全決裂。

¹ 中級法院第 756/2014 號案的合議庭裁判的落敗聲明中提到：“即使我們認為《民法典》第一千六百三十七條 a 項和一千六百三十八條第一款不應如一審法院般理解，被解釋為「除了客觀事實分居必須超逾兩年，雙方或其中一方懷有不再共同生活的意圖也必須持續至今已有一年」，但本院仍認為原告未有成功主張和舉證證明其之所以分居是基於與被告的感情破裂所導致，故事實分居的各要件未有全數成立，本院唯有以此為據作出維持一審不宣告原告和被告離婚的裁決。” - 深色部份由我們作強調

III. 決定

綜上所述，本院合議庭裁定上訴人 A 提起的上訴理由成立，准予宣告原告與被告離婚。

訴訟費用由被上訴人負擔。

登錄及作出通知。

澳門特別行政區，2015 年 6 月 25 日

唐曉峰

João Augusto Gonçalves Gil de Oliveira (趙約翰)

賴健雄

本人不讚同本合議庭裁判，理由如下：

即使認為《民法典》第一千六百三十七條a項和一千六百三十八條第一款不應如一審法院般理解，被解釋為除了客觀事實分居必須超逾兩年，雙方或其中一方懷有不再共同生活的意圖也必須持續至今已有一年，但本人仍認為原告未有成功主張和舉證證明其之所以與被告分居或繼續維持與被告分居是基於與被告的感情破裂所導致，故事實分居的各要件未有全數成立，本院應以此為據作出維持一審不宣告原告和被告離婚的裁決。