臺灣高等法院臺南分院民事判決

114年度家上易字第16號

上 訴 人　　Ａ０１

000000000000000000

被上訴人　　Ａ０２

訴訟代理人　黃暖琇律師

複代理人　　謝明道律師

上列當事人間請求返還不當得利事件，上訴人對於中華民國114年5月9日臺灣臺南地方法院113年度家訴字第13號第一審判決提起上訴，本院於115年3月10日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人給付逾新臺幣參拾肆萬貳仟壹佰伍拾陸元，及該訴訟費用部分均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

廢棄部分第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔；上訴駁回部分第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：

㈠兩造原為夫妻關係，育有子女Ａ０４、Ａ０５。兩造於民國103年11月26日簽訂離婚協議書（下稱系爭協議書），其中第二條「子女監護、扶養及探視」約定：「…長女及次子的扶養及監護權，男方在世時，由男方扶養及監護，故相關扶養所需費用則由男方自行負擔…」（下稱系爭約定），是兩造離婚後，二名子女之扶養費用依約由上訴人單獨負擔。上訴人明知系爭約定存在，卻於112年9月間利用未成年子女Ａ０５之名義，對被上訴人提起給付扶養費之聲請，經臺灣臺南地方法院（下稱臺南地院）於113年6月11日以113年度家親聲字第47號裁定「相對人（即本件被上訴人）應自112年9月11日起至115年11月14日（按：即Ａ０５成年前一日）止，按月於每月10日前給付聲請人（即Ａ０５）新臺幣（下

同）16,596元，如不足一月者，依當月實際日數與當月天數之比例計算，如相對人遲誤一期未履行或未完全履行，其後12期視為亦已到期」；被上訴人不服，提起抗告，臺南地院於114年3月6日以113年度家親聲抗字第43號裁定駁回抗告確定（下稱前案給付扶養費事件）。嗣上訴人於114年4月8日，在原審基於Ａ０５法定代理人之身分，就前案給付扶養費事件所命給付，與被上訴人達成和解，同意以被上訴人為Ａ０５繳納醫療相關保險之保險費用扣抵（以每月2,705元）計算，給付方式為：1.被上訴人應自112年9月11日起至115年11月14日止，按月於每月10日前給付Ａ０５扶養費13,891元。2.就1.所約定之給付，其中112年9月11日起至114年4月9日止之扶養費，扣除被上訴人已繳納Ａ０５保險費後，共計277,820元，由被上訴人自114年4月起至115年11月14日止，按月於每月10日前給付14,622元（下稱系爭和解）。被上訴人已依系爭和解內容，自114年4月起至115年3月，按月給付28,513元，共計342,156元。

㈡上訴人在系爭約定後，於104年3月18日自國防部退役時已領取221餘萬元之退休金，竟未善用服役時之存款及退休金照料二名未成年子女，不思理財、舉債度日。上訴人雖主張本件有民法第277條之2情事變更原則之適用，然上訴人於107年間，利用其母親名義與訴外人Ａ０６共同設立○○開發有限公司（下稱○○公司），並自Ａ０６處受領1,808,200元，於107年至108年收受訴外人Ａ０７簽發之本票金額達1,308,077元，財力相當充裕，不排除上訴人為脫產避債，故意隱匿財產寄託於第三人處。且上訴人縱罹患其所述疾病，亦無法證明其完全無工作能力或無其他收入所得。又被上訴人雖依系爭約定不需負擔子女扶養費，然基於親情及母愛，仍不時提供相關費用，如支付Ａ０４之學雜費及醫療費用、Ａ０５之學雜費等。嗣因Ａ０４北上求學，與被上訴人共同生活，上訴人遂心生不滿，利用Ａ０５名義，起訴請求被上訴人給付扶養費。兩造既依系爭協議書就Ａ０５之扶養費已

為內部分擔約定，上訴人以Ａ０５法定代理人名義，提起前案給付扶養費事件向被上訴人請求給付扶養費之行為，已違反系爭約定，構成給付不能之債務不履行，致被上訴人因需支付Ａ０５之扶養費而受有損害，上訴人並因此減少上開扶養費之支出，爰依民法第179條、第226條第1項規定與系爭協議書第2條約定，擇一請求上訴人返還被上訴人所支付之扶養費等語。

二、上訴人則辯以：被上訴人依前案給付扶養費事件裁定給付扶養費用與Ａ０５，是履行法院已確定之裁定，非「無法律上之原因」，不成立不當得利之法律關係。且前案給付扶養費事件裁定係判令被上訴人分擔「自己」對Ａ０５之扶養義務，自無「代上訴人負擔」扶養義務之可言，亦無使上訴人受有不當得利。又被上訴人明知系爭約定之存在，仍自願支付Ａ０５扶養費，係屬履行道德上之給付，上訴人並無違反系爭約定情事，被上訴人對上訴人並無不當得利請求權。另系爭協議書雖有約定兩造子女相關扶養所需費用由上訴人自行負擔，然上訴人於108年投資○○公司失敗，110年後又發生多次車禍及工地意外，進出醫院住院治療，身體上亦罹患腦血管病變、心臟病等重大疾病，造成上訴人長期無法工作，無工作收入等經濟上問題，扶養費來源除上訴人退伍金外，亦須家人從旁協助，因而無法履行系爭約定，上訴人並無可歸責事由。上訴人離婚後發生車禍等一連串不幸事故非上訴人所能預料，應依民法第227條之2情事變更原則，變更本件不當得利效果或依法減免不當得利返還金額等語。

三、原判決就被上訴人之請求，判決上訴人應自112年9月11日起至115年11月14日止，按月於每月10日前給付被上訴人13,891元，如不足一月者，按當月實際日數與當月天數之比例計算。上訴人不服，提起上訴，並聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴駁回。

被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。（被上訴人並依據系爭和解內容及其已給付之金額，更正原審訴之聲明為：㈠上訴人

應給付被上訴人342,156元。㈡上訴人應自115年4月起至115年11月14日止，按月於每月10日前，給付被上訴人28,513元。）

四、本件不爭執事項：

㈠兩造於91年12月23日結婚、103年11月26日兩願離婚，婚姻關係存續期間育有長女Ａ０４（00年0月00日生，現已成年）、長子Ａ０５（00年00月00日生，於115年11月15日成年）。

㈡兩造於103年11月26日簽訂系爭協議書，其中「二、子女監護、扶養及探視」記載「㈠雙方所生長女Ａ０４…及次子Ａ０５…，因雙方所生一對子女經由雙方協議後，長女及次子的扶養及監護權，男方在世時，由男方扶養及監護，故相關扶養所需費用則由男方自行負擔，男方不得以雙方所生子女需要教育及扶養費用為由，向女方索取任何金額支付教育扶養費…。」（調字卷第11頁，即系爭約定）。

㈢112年9月間，上訴人以Ａ０５法定代理人之身分，代理Ａ０５向臺南地院聲請命被上訴人給付Ａ０５扶養費，經臺南地院於113年6月11日以113年度家親聲字第47號裁定「相對人（即本件被上訴人）應自112年9月11日起至115年11月14日（按：即Ａ０５成年前一日）止，按月於每月10日前給付聲請人（即Ａ０５）16,596元，如不足一月者，依當月實際日數與當月天數之比例計算，如相對人遲誤一期未履行或未完全履行，其後12期視為亦已到期」（調字卷第15至22頁）。被上訴人不服，提起抗告，經臺南地院於114年3月6日以113年度家親聲抗字第43號裁定駁回抗告確定（原審卷第63至67頁）（即前案給付扶養費事件）。

㈣上訴人於114年4月8日，在原審基於Ａ０５法定代理人之身分，就前案給付扶養費事件所命給付，與被上訴人達成系爭和解，內容為：同意以被上訴人為Ａ０５繳納醫療相關保險之保險費用扣抵（以每月2,705元）計算，給付方式如下（原審卷第73至74頁）：

1.被上訴人應自112年9月11日起至115年11月14日止，按月於每月10日前給付Ａ０５扶養費13,891元。

2.就1.所約定之給付，其中112年9月11日起至114年4月9日止之扶養費，扣除被上訴人已繳納Ａ０５保險費後，共計277,820元，由被上訴人自114年4月起至115年11月14日止，按月於每月10日前給付14,622元。

㈤被上訴人已依系爭和解內容，於114年4月至115年3月，各按月給付28,513元（即13,891元＋14,622元＝28,513元），共計342,156元。

五、本件爭執事項：

㈠上訴人辯稱本件被上訴人給付扶養費予Ａ０５，有民法第180條第1款「給付係履行道德上之義務」之情形，不得請求上訴人返還不當得利，有無理由？

㈡上訴人辯稱，本件應依民法第227條之2情事變更之規定，減免上訴人之給付，有無理由？

㈢被上訴人主張上訴人以Ａ０５法定代理人之名義，向被上訴人提起前案給付扶養費事件，違反系爭約定，致被上訴人受有損害，依系爭約定、民法第226條債務不履行損害賠償、第179條不當得利之法律規定，擇一請求上訴人給付342,156元，及自115年4月起至115年11月14日，按月於每月10日前給付被上訴人28,513元，有無理由？

六、得心證之理由：

㈠關於爭執事項㈠部分：

1.按夫妻離婚者，對於未成年子女權利義務之行使或負擔，得協議由一方任之，此觀民法第1055條第1項規定自明。又同法第1116條之2規定：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。是夫妻離婚時，對於未成年子女權利義務之行使或負擔，雖協議由一方任之，其未任親權之他方，對於未成年子女所負之扶養義務並不因而消滅，未成年子女仍得依其原來權利請求未任親權之父或母扶養。至應負扶養義務之父母所為分擔扶養費

支出之約定，對於未成年子女固不生效力，但於父母內部間則非無效，其依約應單獨分擔扶養費之一方就所支出之扶養費即不得再請求他方分擔（最高法院94年度台上字第2378號民事判決意旨參照）。

2.查兩造於103年11月26日簽訂系爭協議書，其中「二、子女監護、扶養及探視」記載「㈠雙方所生長女Ａ０４…及次子Ａ０５…，因雙方所生一對子女經由雙方協議後，長女及次子的扶養及監護權，男方在世時，由男方扶養及監護，故相關扶養所需費用則由男方自行負擔，男方不得以雙方所生子女需要教育及扶養費用為由，向女方索取任何金額支付教育扶養費…。」等語，為兩造所不爭執（不爭執事項㈡，即系爭約定），堪認兩造於離婚時就未成年子女Ａ０５之扶養義務及費用已為內部分擔之約定，即全部歸由上訴人負擔，雖上開約定效力不及於契約當事人以外之未成年子女Ａ０５，且被上訴人亦不得據以免除父母對未成年子女給付扶養費之外部義務，惟兩造既為系爭協議書之當事人，自應受系爭協議書所載內容之拘束。又系爭協議書所載系爭約定縱未經未成年子女Ａ０５承認，此亦僅涉及Ａ０５是否受系爭約定效力所及之問題，系爭約定在兩造間仍不因此而無效，兩造自應受系爭約定之拘束，堪認兩造就Ａ０５扶養費之內部分擔間，上訴人有負擔全部扶養費用之責。惟上訴人於112年9月間，以Ａ０５法定代理人之身分，代理Ａ０５向臺南地院聲請命被上訴人給付扶養費，經臺南地院以前案給付扶養費事件裁定准許確定（所命給付方式及金額如不爭執事項㈢所示），上訴人並於原審基於Ａ０５法定代理人之身分，就前案給付扶養費事件所命給付，與被上訴人達成系爭和解（給付方式及金額如不爭執事項㈣所示），被上訴人並已依系爭和解內容，於114年4月至115年3月，各按月給付28,513元，共計342,156元等情，為兩造所不爭執（不爭執事項㈢至㈤）。上訴人依兩造間之系爭約定，本應單獨負擔Ａ０５

之全部扶養費用，不得再請求被上訴人分擔，惟上訴人另以未成年子女Ａ０５名義，向臺南地院聲請命被上訴人給付Ａ０５扶養費，既經臺南地院以前案給付扶養費事件裁定准許確定，上訴人並於原審以Ａ０５法定代理人身分，就前案給付扶養費事件所命給付與被上訴人達成系爭和解，致被上訴人須額外對Ａ０５給付扶養費，實已違反兩造關於Ａ０５扶養費悉由上訴人負擔之系爭約定，則被上訴人主張依兩造間之系爭約定，上訴人有負擔Ａ０５全部扶養費用之義務，然因前案給付扶養費事件裁定及系爭和解內容，致其受有支出Ａ０５扶養費用之損害，並使上訴人減少其依系爭約定內部分擔應支出之Ａ０５扶養費金額而受有利益，係無法律上之原因，其得依民法第179條關於不當得利之規定，請求上訴人返還所受利益等語，即非無據。上訴人辯稱被上訴人依據前案給付扶養費事件裁定，分擔自己對Ａ０５之扶養義務，無代上訴人負擔扶養義務，未使上訴人受有不當得利等語，難認可採。

3.上訴人雖辯稱，被上訴人給付扶養費與Ａ０５，有民法第180條第1款「給付係履行道德上之義務」之情形，不得請求上訴人返還不當得利云云；然按民法第180條第1款規定給付係履行道德上之義務者，不得請求返還，其立法理由揭櫫：「因履行道德上義務所為之給付此種義務，本不能強制履行（例如破產律所謂依協諧契約而得免除之債務是)， 而債務人既已任意履行以後，即不得請求返還」，可見該款係規範受損人不得對其履行道德上義務之受益人請求返還而言。而本件被上訴人並無使上訴人得以減免支付Ａ０５扶養費用之道德上義務，被上訴人依前案給付扶養費事件裁定及系爭和解內容支付Ａ０５扶養費，亦非履行對上訴人道德上之義務，是上訴人辯稱被上訴人給付扶養費與Ａ０５，有民法第180條第1款「給付係履行道德上之義務」之情形，不得請求上訴人返還云云，並無可取。

㈡關於爭執事項㈡部分：

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條本文定有明文。次按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果，民法第227條之2第1項定有明文。依上開規定請求增、減給付或變更契約原有效果者，應以契約成立後，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當時所得預料之劇變，因而認為依原有效果履行契約顯失公平，始足當之。倘所發生之情事，綜合社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事加以判斷，尚未超過依契約原有效果足以承受之風險範圍，即難認有情事變更，自無上開規定之適用（最高法院104年度台上字第2413號民事判決意旨參照）。再按依民法第1121條之規定，扶養之程度及方法，當事人得因情事之變更，請求變更之。而所謂情事變更，係指扶養權利人之需要有增減，或扶養義務人之經濟能力、身分變動或其他客觀上情事遽變，非協議成立時所能預料，如不予變更即與實際情事不合而有失公平者而言；倘於協議時，就扶養過程中有發生該當情事之可能性，為當事人所能預料者，當事人本得自行評估衡量，自不得於協議成立後，始以該可能預料情事之發生，再依據情事變更原則，請求變更扶養之程度及方法（最高法院103年度台簡抗字第176號民事裁定）。上訴人主張兩造為系爭約定後，有因非當時所得預料之情事變更，依原有效果顯失公平，本件應依民法第227條之2情事變更規定，減免上訴人給付等情，既為被上訴人所否認，上訴人自應就其主張有利於己之上開事實負舉證責任。

2.上訴人雖辯稱，上訴人於108年投資○○公司失敗，110年後又發生多次車禍及工地意外，進出醫院志願治療，身體上亦罹患腦血管病變、心臟病等重大疾病，造成上訴人長期無法工作，無工作收入等經濟上問題，因而無法履行系爭約定，應依民法第227條之2情事變更規定，變更本件不

當得利效果或依法減免不當得利返還金額等語，並提出臺中市政府警察局道路交通事故當事人登記聯單（本院卷第231、233頁）及如附表所示診斷證明書為證。被上訴人則主張，縱然上訴人罹患其所述疾病，亦無法證明其完全無工作能力或無其他收入所得，本件並無民法第227條之2情事變更規定之適用等語。經查：

⑴觀諸上訴人所提出診斷證明書（如附表所示），固堪認上訴人自109年3月間起至114年12月間，於如附表所示日期，經診斷受有如附表所示疾病或傷勢，然其中部分疾病係屬於慢性疾病，如慢性心臟衰竭、高血壓、第二型糖尿病、高尿酸併痛風發作、左側腎上腺結節、腎結石、膽囊結石、左側腎上腺良性腫瘤、高血脂、慢性腎病、動脈硬化等（如附表編號1、2、10、12、23、25、26、27），非上訴人於離婚後短暫期間即罹患，另有因上訴人自承係因感冒或嚴重特殊傳染性肺炎等原因造成咳嗽、肺炎等情形就診，經診治後離院（附表編號8、9、11），或因感冒導致肺炎、急性胰臟炎、過敏性鼻炎等而住院十數日治療後出院者（如附表編號25），參諸上開病症之診斷證明書所載，難認已足致上訴人毫無工作能力。又其中屬於因事故所受傷勢部分，各診斷證明書所載治療經過及處置意見或醫師囑言欄係分別記載：經急診後收治住院並治療數日或十數日後出院，部分併建議門診追蹤複查或治療（如附表編號2、3、4、6、15、20、23、26、27）；急診治療後同日離院，部分並建議門診追蹤治療（如附表編號5、13）；門診後建議復健及休養6週（如附表編號7）或3個月（如附表編號24）；住院治療8日後出院，建議休養3週（如附表編號14）；住院治療8日並接受手術，術後需復健休養及專人照顧3個月併門診追蹤複查（如附表編號16、17、21、22）；左肩關節活動度及肌力檢測結果（如附表編號18）；或門診後離院，宜復健及多休養，建議手

術（如附表編號19）等語。上開診斷證明書均未記載上訴人之身體狀況有何因上開病症或傷勢，已致上訴人喪失工作能力，其中雖有部分診斷證明書載有上訴人經數日或數十日住院治療，或出院後建議休養3週、6週或3個月之等語，然尚難以該等記載，逕認上訴人所受前揭病症及傷勢已致其長期無法工作，亦無法以此即認上訴人已無依系爭約定負擔Ａ０５扶養費之經濟能力。

⑵參以上訴人為00年0月生，此有其戶籍資料在卷可參（本院卷第139頁），兩造於103年11月26日簽署系爭協議書時，上訴人為38歲，Ａ０５則為6歲，且依國防部陸軍司令部114年8月28日國陸人勤字第1140167584號函（下稱系爭國防部函）所載，上訴人於104年3月18日退伍前係服役於軍中（本院卷第113頁），則依上訴人之智識程度及社會經驗，其於簽立系爭協議書時，應可預見其依系爭約定，需單獨負擔Ａ０５之扶養費用至Ａ０５成年為止，期間至少尚有約12年（依110年1月13日修正後民法第12條滿18歲為成年計算，下同），亦即上訴人至50歲左右，均須全額負擔Ａ０５之扶養費用，且上訴人應可了解其日後之財產狀況，可能因個人身體狀況、工作內容、整體經濟變動等多重因素而所有影響，則上訴人對於其未來因身體將自然老化或惡化等因素，致工作收入可能會因而減少，於訂約時難認係完全無法預料，應認上訴人已就其身體狀況、經濟及工作能力均有所衡量，認其自身至少至Ａ０５成年為止，有能力全額負擔Ａ０５之扶養費用，始會與被上訴人為系爭約定。且上訴人於簽訂系爭約定後，既已明知需單獨負擔Ａ０５全額扶養費，則其尚非不能以預作儲蓄等方式，規劃支付扶養費之金錢來源，以為分散風險之安排，則上訴人於系爭約定簽立後，縱因身體狀況及工作內容改變致所得有所增減，是否確為簽立系爭協議書時所不可預見，實屬有疑。

⑶況上訴人於104年3月18日退伍時，共領有退伍金2,212,652元，有系爭國防部函在卷可參，且其退伍時為38歲，尚值青年，未見其當時身心狀況有何無法工作之情事，則其理應將上開退伍金之用途妥為規劃外，並確保其工作所得足以依約支應未成年子女扶養費用。然如依上訴人所述：其領得退伍金2,212,652元後，有還掉外面的債務及買一棟房子，之後107至108年間與Ａ０６一同投資○○公司，投資後又因被Ａ０７騙，幫Ａ０７代償銀行、當鋪及民間高利貸產生一些負債，Ａ０７稱代償後會來○○公司上班，結果沒有來，幫Ａ０７處理銀行及外面民間債務，Ａ０７有簽發本票作為擔保，有本票的部分就被騙了臺南地院111年度司票字第3832號裁定所示金額（依據本院卷第97至98頁該裁定所示，金額共計1,308,077元），有些是現金，沒有簽本票；因投資遭騙，於109年7月將所買透天厝賤賣還債，全家搬至老舊三合院與其他三戶人家同租，同年10月即至台中工地從事粗工搬運工作，後於工地受傷住院治療出院後，都是馬上回工地帶著未痊癒之傷勢繼續工作賺取家中老小生活所需等語（本院卷第167、227頁），足見上訴人於103年11月26日兩造離婚並簽立系爭協議書後，於104年3月18日退伍時，即領有退伍金2,212,652元，惟上訴人係將該筆款項還掉自身債務及購買一棟房子，後又投資○○公司失利，致其將上開房屋賤賣還債後，前往台中從事粗工，其後始經診斷受有如附表所示之疾病或傷害。然投資事業本即有一定風險，上訴人於投資○○公司前，本應就投資之風險做好事前評估，並衡量自身是否能承受該風險及可承受之程度為何，上訴人既明知其依系爭約定負有給付Ａ０５扶養費之義務，仍決意於107至108年間投資○○公司，理當應已評估自身經濟能力得同時兼顧扶養費、投資支出等款項之給付，且能承擔投資失利之風險。倘上訴人明知依系爭約定負有全額負

擔Ａ０５扶養費義務之情形下，仍決意將所得或財產先用於扶養費以外之用途如投資、購買不動產等，縱使因未做好投資之事前風險評估，導致自身經濟狀況不佳，而須另行出售先前所買之房屋，並以從事粗工搬運工作之方式賺取所需，亦難認此等情事符合民法第227條之2所謂「非當時所得預料」，而有情事變更原則之適用。至上訴人所提出如附表所示診斷證明書，雖可證明其於109年後受有該等證明書所載之病症或傷害，然尚難逕認其所受該等病症及傷害，已致其全然喪失工作能力或長期無法工作，亦無法以此即認上訴人已無依系爭約定負擔Ａ０５扶養費之經濟能力等情，已如前述。此外上訴人並未提出其他積極證據，證明系爭約定成立後，有因非當時所得預料之情事變更，致依原有系爭約定之效果履行將顯失公平之情形存在，自難認上訴人於簽立系爭協議書後，有因情事變更致其依系爭約定應負擔Ａ０５之扶養費有顯失公平之情事。是以，上訴人上開所辯尚非可採，本件尚無情事變更原則之適用，上訴人請求依民法第227條之2規定，變更本件不當得利效果或依法減免不當得利返還金額，尚屬無據。

3.至上訴人另辯稱：系爭和解進行時，其有表示Ａ０５滿18歲時，保單要保人須變更為Ａ０５，才同意被上訴人分期給付，此部分為系爭和解所漏載，被上訴人並以通訊軟體LINE向Ａ０５稱如再向其拿取扶養費，就要停下Ａ０５名下保險；又被上訴人於114年5月10日及6月10日應給付之扶養費，均拖延至當月12日才匯入，依前案給付扶養費事件裁定諭知，如遲誤一期，其後12期應視為亦已到期等語，然上訴人上開所述，與其是否應就被上訴人所支付Ａ０５扶養費依不當得利之規定負返還責任，尚屬無涉，是其上開所述縱然屬實，亦難以此為其有利之認定。

㈢關於爭執事項㈢部分：

1.依兩造間之系爭約定，上訴人有負擔Ａ０５全部扶養費用

之義務，然因前案給付扶養費事件裁定及系爭和解內容，致被上訴人受有支出Ａ０５扶養費用之損害，並使上訴人減少其依系爭約定內部分擔應支出之Ａ０５扶養費金額而受有利益，係無法律上之原因，被上訴人得依民法第179條關於不當得利之規定，請求上訴人返還其所受利益等情，業經本院認定如前。而被上訴人已依系爭和解內容，於114年4月至115年3月，各按月給付Ａ０５扶養費28,513元（即13,891元＋14,622元＝28,513元），共計342,156元，為兩造所不爭執（不爭執事項㈤），則被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人給付342,156元，核屬有據，應予准許。又本件被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人給付上開金額，既經准許，被上訴人另依民法第226條第1項規定與系爭協議書第2條約定為同一請求部分，即毋庸審酌，附此說明。

2.按請求將來給付之訴，以有預為請求之必要者為限，得提起之，民事訴訟法第246條定有明文。次按將來給付之訴，以債權已確定存在，僅請求權尚未到期，因到期有不履行之虞，為其要件（最高法院86年度台上字第1385號民事判決意旨參照）。被上訴人固另請求上訴人「自115年4月起至115年11月14日止，按月於每月10日前，給付被上訴人28,513元」，惟該部分之扶養費金額，被上訴人尚未為給付，其日後是否確實會依前案給付扶養費事件裁定及系爭和解內容給付，尚屬未定。被上訴人既尚未給付該部分扶養費給Ａ０５，即難認被上訴人就此部分已受有支出扶養費用之損害，並使上訴人受有利益，是就該部分之扶養費金額，尚難認被上訴人對上訴人已有不當得利債權存在，依上開說明，被上訴人就此部分之金額預為請求，自難准許。又金錢給付義務並無給付不能之問題，亦無民法第226條第1項給付不能之損害賠償規定之適用。從而被上訴人主張，依系爭約定，上訴人應負擔Ａ０５扶養費，卻因可歸責於上訴人之事由違反系爭約定，構成給付不能，

被上訴人得依民法第226條第1項規定，請求上訴人自115年4月起至115年11月14日止，按月於每月10日前，給付被上訴人28,513元，亦屬無據。

七、綜上所述，被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人給付342,156元，核屬有據，應予准許，逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。原審就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨就指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院廢棄改判如主文第2項所示。至於上開應准許部分，原審命上訴人給付，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。

八、本件事證已臻明確，上訴人雖另聲請訊問兩造女兒Ａ０４及上訴人再婚之前配偶Ｂ１，證明Ａ０４名下中國信託銀行帳號000000000000號帳戶（交易明細如本院卷第373至406頁所示）實際使用者為何人乙節，然上開帳戶之實際使用人為何人，與本件被上訴人是否因支付Ａ０５扶養費而對上訴人有不當得利債權存在，尚無必然關聯，難認有調查之必要。此外，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第2項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

家事法庭　　審判長法　官　黃義成

法　官　林育幟

法　官　余玟慧

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

書記官　黃妍爾

附表（上訴人提出之診斷證明書內容）

編號	診斷證明書日期	開立之醫療院所	診斷病名	治療經過及處置意見或醫師囑言	卷證出處
1	109.03.16	奇美醫療財團法人柳營奇美醫院（下稱柳營奇美醫院）	1.慢性心臟衰竭 2.高血壓 3.第二型糖尿病 4.高尿酸併痛風發作	1.急診到院時間：109年3月7日17：53～急診離院時間：109年3月7日21：15。 2.入院時間：109年3月7日，出院時間：109年3月16日，共10天。	本院卷第237頁
2	109.05.20	國軍高雄總醫院附設民眾診療服務處（下稱國軍高雄總醫院）	1.急性腎損傷 2.高血壓 3.糖尿病 4.左側腎上腺結節 5.胃炎 6.腎結石 7.膽囊結石	1.病患於109年5月9日經急診收住院，於109年05月21日出院。 2.宜門診追蹤複查。	本院卷第239頁
3	109.12.21	賢德醫院	1.肺挫傷 2.左肩挫傷	病人因左列原因於109年11月11日經急診就醫後，於109年11月12日住院，於109年11月26日出院，共計住院15日，需門診追蹤治療。	本院卷第241頁
4	109.12.11	賢德醫院	1.右下肢嚴重挫傷疑腔室症候群 2.右上臂挫傷	病患因左列診斷於109年12月7日入院，109年12月10日出院，共計住院4日，仍需門診追蹤治療。	本院卷第243頁
5	109.12.20	國軍高雄總醫院	左肩，右手肘，右髖部及右膝擦挫傷	1.病患於109年12月20日因前述症狀至本院急診就醫，經保守治療及換藥後，於同日離院。 2.建議持續追蹤病情,若有變化請立即就醫。 3.建議按時服藥換藥冰敷，宜休養，建議門診追蹤治療。	本院卷第245頁
6	110.05.11	賢德醫院	左肩挫傷 左肩旋轉肌腱袖環部分破裂，前上盂唇破裂（SLAP LESION）	病患因上述診斷於110年5月3日入院，110年5月6日出院。110年5月3日行行肩關節鏡清創手術。包括旋轉肌袖清創術，盂唇清創術，二頭肌盂唇清創術，	本院卷第247頁

				併實施濃縮自體血小板關節內注射。	
7	110.05.19	國軍高雄總醫院	左尺骨喙狀突骨折	0000000門診，宜復健及休養六週。	本院卷第249頁
8	111.01.04	衛生服利部臺中醫院（下稱臺中醫院）	1.咳嗽 2.呼吸困難 3.肺炎	患者於111年01月03日23：49至急診就診，經診治後於111年01月04離院。	本院卷第253頁
9	111.01.24	臺中醫院	1.肺炎	因上述病因，於111年01月18日至本院急診就醫並住院治療，住院日自111年01月19日至111年01月24日共6天，出院後宜門診追蹤。	本院卷第255頁
10	111.02.25	臺中醫院	1.左側腎上腺良性腫瘤	病人因上述疾病，於111年2月25日至本院胸腔科門診治療。	本院卷第257頁
11	111.06.28	中國醫藥大學附設醫院	1.嚴重特殊傳染性肺炎 2.痛風急性發作	患者於111年06月20日至急診，111年06月22日入住專責病房，111年06月28日出院，日後持續門診追蹤。	本院卷第259頁
12	112.03.21	臺中醫院	1.椎基底動脈循環不全 2.頭暈 3.高血壓 4.第二型糖尿病 5.高血脂症	因上述病因，於112年3月17日由急診住院治療，至112年03月22日出院，共計6天。	本院卷第261頁
13	112.09.05	臺中醫院	頭部鈍傷 左側肩膀挫傷 右側髖部挫傷 右側膝部挫傷	病人於112年09月05日10：01至急診就診，經診治後於112年09月05日離院。	本院卷第263頁
14	113.02.15	宏恩醫院	1.右下肢蜂窩性組織炎 2.右腰椎薦椎扭傷 3.右膝擦挫傷 4.第一腰椎壓迫性骨折 5.右肩挫傷 6.胸部挫傷	病患於113年1月31日入院，於113年2月7日出院，合計住院8日。 住院期間宜專人照顧，休養參週。	本院卷第153、265頁
15	113.04.26	國軍臺中總醫院中清醫院附設民眾診療服務處（下稱國軍中清醫院）	一右肩肩盂唇破裂。 二右肩旋轉肌袖破裂。	於113年4月24日住院，113年4月26日出院，共3日。	本院卷第267頁
16	113.05.24	國軍臺中總醫院附設民眾診療服務處（下稱國軍臺中總醫院）	右肩肩盂唇破裂	1.0000000住院，0000000出院，共08日。 2.0000000接受肩關節鏡併肩盂唇縫補沾黏清創手術，住院需專人照顧。 3.術後需復健休養三個月，專人照顧三個月，門診追蹤複查。	本院卷第143頁

17	113.05.29	國軍臺中總醫院	右肩肩盂唇破裂（113.04.19由核磁共振診斷）。	1.0000000住院，0000000出院，共08日。 2.0000000接受肩關節鏡併肩盂唇縫補沾黏清創手術，住院需專人照顧。 3.術後需復健休養三個月，專人照顧三個月，門診追蹤複查。	本院卷第145、269頁
18	113.07.05	臺中醫院	左側肩部旋轉肌環肌肉和肌腱損傷，併左肩黏連性囊炎。	患者因上述原因，左肩關節主動活動為屈曲（前舉）80度，伸展（後舉）30度，活動度共110度；外展90；被動活動為屈區（前舉）90度，伸展（後舉）30度，活動度共120度，外展90。屈區及外展肌力為3分。	本院卷第271頁
19	113.09.27	國軍臺中總醫院	第五腰椎第一薦椎滑脫併椎間盤疾患。	0000000、0000000門診，宜復健及多休養，建議手術。	本院卷第147、273頁
20	113.10.22	宏恩醫院	1.左肱骨閉鎖性骨折 2.左肩挫傷 3.腦梗塞 4.頭部挫傷	病患於113年10月17日入院，於113年10月22日出院，合計住院6日。 建議做左肩核磁共振檢查。	本院卷第155、275頁
21	113.12.11	國軍臺中總醫院	1.左肩旋轉肌袖斷裂 2.左肩滑囊炎併沾黏	1.0000000住院，目前住院中。 2.0000000接受肩關節鏡併旋轉肌袖縫補、沾黏清創手術，住院需專人照顧。 3.術後需復健休養三個月，專人照顧三個月，門診追蹤複查。	原審卷第39頁
22	113.12.25	國軍臺中總醫院	1.左肩旋轉肌袖斷裂 2.左肩滑囊炎	1.0000000住院，0000000出院，共08日。 2.0000000接受肩關節鏡併旋轉肌袖縫補、沾黏清創手術，住院需專人照顧。 3.術後需復健休養三個月，專人照顧三個月，門診追蹤複查。 4.0000000接受左肩磁振造影（MRI）檢查。	本院卷第149、277頁
23	114.05.12	宏恩醫院	1.腦梗塞 2.頭部外傷腦震盪 3.左胸左肩挫傷 4.高血脂	患者因上述病情於114年5月9日至114年5月12日於本院住院治療（共計肆天）。	本院卷第157、279頁

			5.慢性腎病 6.動脈硬化		
24	114.06.04	國軍臺中總醫院	左肩旋轉肌袖斷裂術後併肌肉組織破裂	0000000門診，0000000核磁共振檢查，建議休養復健三個月。	本院卷第151、281頁
25	114.09.22	林新醫療社團法人烏日林新醫院（下稱林新醫院）	1.支氣管肺炎併氣道過敏 2.急性胰臟炎 3.過敏性鼻炎 4.慢性腎病變第四期	病人因上述病因於114年07月22日入院，接受藥物治療等醫療，於114年08月04日出院，共計14天。	本院卷第283頁
26	114.11.15	賢德醫院	1.後背挫傷合併血尿，疑似右腎挫傷 2.高血壓	病患因上述疾病，自110/10/18日至110/10/27日在本院接受住院治療，共住院治療10天，特此證明。	本院卷第251頁
27	114.12.12	林新醫院	1.支氣管肺炎併氣道過敏 2.左臀帶狀皰疹 3.右腰挫傷併血尿 4.慢性腎病變第四期 5.左肩拉傷	病人因上述病因於114年11月29日由門診住院治療，且於114年12月12日出院。	本院卷第419至421頁