臺灣高等法院民事判決

109年度重家上字第14號

上　訴　人　戊○○　　住新竹縣○○市○○○路000巷00號

訴訟代理人　李茂禎律師

上　訴　人　丁○○

訴訟代理人　陳恩民律師

　　魏翠亭律師

複 代理 人　許育齊律師

上列當事人間請求履行協議等事件，兩造對於中華民國108年12月19日臺灣新竹地方法院第一審判決（107年度重家訴字第11號、107年度婚字第172號、107年度家親聲字第222號、108年度家親聲字第27號）各自提起一部上訴，本院於111年3月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決關於㈠主文第一項命丁○○給付逾自民國一百零九年一月十三日起至一百四十五年六月八日止，以戊○○尚生存為限，按月給付新臺幣參萬伍仟元部分，及該部分假執行之宣告；㈡主文第八項酌定甲○○、乙○○扶養費部分；暨訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

二、上開廢棄㈠部分，戊○○在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、上開廢棄㈡部分，丁○○應自甲○○、乙○○權利義務行使負擔之裁判確定翌日起，至丙○○成年前一日止，按月於每月五日前給付甲○○、乙○○扶養費各新臺幣壹萬貳仟伍佰元；於丙○○成年後至呂○○年前一日止，按月給付甲○○、乙○○扶養費各新臺幣壹萬伍仟陸佰貳拾伍元；於呂○○成年後，各至甲○○、乙○○成年前一日止，按月給付甲○○、乙○○扶養費新臺幣壹萬捌仟柒佰伍拾元。如有一期逾期未履行，其後六期視為亦已到期。

四、兩造其餘上訴均駁回。

五丁○○應給付戊○○新臺幣柒拾參萬陸仟陸佰零玖元，及自民國一百一十年五月十四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

六戊○○其餘變更之訴駁回。

七第一、二審（除確定部分外）訴訟費用，由丁○○負擔二十分之一，餘由戊○○負擔。變更之訴訴訟費用由丁○○負擔二分之一，餘由戊○○負擔。

八本判決第五項於戊○○以新臺幣貳拾伍萬元為丁○○供擔保後，得假執行；但丁○○如以新臺幣柒拾參萬陸仟陸佰零玖元為戊○○預供擔保，得免為假執行。

九戊○○其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

一、按數家事訴訟事件，或家事訴訟事件及家事非訟事件請求之基礎事實相牽連者，得向就其中一家事訴訟事件有管轄權之少年及家事法院合併請求，不受民事訴訟法第53條及第248條規定之限制，並得於第一審或第二審言詞辯論終結前為請求之變更、追加或為反請求，家事事件法第41條第1項、第2項定有明文。本件上訴人戊○○於原審起訴請求丁○○履行協議、給付家庭生活費及未成年子女扶養費，上訴人丁○○反請求判准兩造離婚、酌定兩造所生未成年子女權利義務之行使負擔，兩造請求內容包含家事訴訟及非訟事件，經原審合併審理，核與前開規定與最高法院104年度第15次民事庭會議決議意旨相符。嗣兩造對原判決關於履行協議、家庭生活費、酌定未成年子女扶養費等部分各自提起上訴，並陳述合意由本院管轄（本院卷三第55頁），應認本件仍有續為統合處理之必要，且由本院合併審理並判決為宜，俾免訴訟資源因分別審理而過度浪費，先予說明。

二、按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款規定甚明。查上訴人戊○○於原審主張

應由其任未成年子女丙○○、呂○○、甲○○、乙○○（下稱丙○○4人）之親權人，並請求丁○○自民國107年10月1日起至丙○○4人各別成年之日止，按月給付每名子女扶養費各新臺幣（下同）2萬5,000元，如遲誤1期履行，期後之期間視為已到期【原審108年度家親聲字第27號卷一（下稱27號卷）第5頁】。原判決酌定戊○○為甲○○、乙○○（下稱甲○○2人）之親權人，丙○○、呂○○之親權行使負擔則由丁○○任之，並命丁○○自丙○○4人親權行使負擔確定之翌日起，至丙○○成年前1日止，按月給付甲○○2人扶養費各8,000元，於丙○○成年後，至甲○○2人分別成年之前一日止，按月給付其二人扶養費各1萬2,000元（見本院卷一第11至43頁）。兩造均對原判決酌定甲○○2人扶養費部分聲明不服，提起上訴。戊○○於本院就原判決未判准其請求丁○○給付自107年10月1日至109年1月13日止關於丙○○4人之扶養費部分，變更為依民法第179條規定請求丁○○返還其代墊之扶養費合計127萬454元（本院卷三第151、301、316、439頁、卷四第7頁），核屬訴之變更，且與起訴部分紛爭情節相同，證據資料可以共通，基礎事實同一，依上開規定，應予准許；就其為訴之變更部分，原訴因變更之訴合法而視為撤回，本院應僅就變更之訴為裁判，合先說明。

貳、實體方面

一、戊○○主張：兩造於90年12月16日結婚，婚後育有丙○○4人，於109年1月13日經判決離婚確定。丁○○於96年4月3日簽立切結書允諾「本人丁○○，若有外遇，本人與戊○○所生之小孩丙○○，監護權歸戊○○，並按月支付戊○○貳拾萬元至戊○○老死」（下稱系爭切結書），詎仍自103年5月13日起與訴外人陳○○、江○○發生性行為及發展不正常男女關係，伊自得依該切結書請求丁○○自103年5月13日至107年3月31日止給付合計1,034萬元，及自107年4月1日起至伊83.7歲止（依內政統計106年國人女性平均壽命83.7歲）按月給付伊20萬元。伊為甲○○2人親權人，依行政院主計總

處公布之家庭收支調查報告，106年度新竹縣平均每人月消費支出約2萬5,000元，伊得請求丁○○自親權裁判確定之日起至甲○○2人各自成年為止，按月給付扶養費用各2萬5,000元。丁○○於000年0月間無故離家，同年7月及8月各匯1萬元予伊，9月未匯款，於10月後迄今每月僅匯1萬5,000元，不敷家庭生活開銷，應返還伊自99年7月起至107年9月止所代墊之658萬3,672元款項，且應自107年10月起至109年1月13日止，按月給付伊家庭生活費用2萬5,000元等語，依系爭切結書、不當得利法律關係，求為命丁○○給付1,034萬元本息、自107年4月起至113年11月止按月給付22萬元、自113年12月起至145年6月止按月給付20萬元、給付658萬3,672元本息、自親權裁判確定日起按月給付未成年子女扶養費每人2萬5,000元、自107年10月起按月給付伊2萬5,000元之判決【原審就上開部分為戊○○一部勝訴、一部敗訴之判決，即命丁○○給付戊○○769萬323元本息，且應自107年4月1日起至145年6月8日止（以戊○○尚生存為限）按月給付戊○○20萬元，另返還戊○○代墊家庭生活費2萬3,727元本息，自甲○○2人權利義務之行使負擔部分確定翌日起至丙○○成年前1日止，按月於每月5日前給付甲○○2人扶養費各8,000元，於丙○○成年後至甲○○2人分別成年前1日止，按月於每月5日前給付甲○○2人扶養費各1萬2,000元。駁回兩造其餘之訴。戊○○就原判決駁回其依系爭切結書請求丁○○自103年5月13日至104年1月17日按月給付20萬元即合計162萬6,667元本息、酌定甲○○2人扶養費、其請求丁○○給付自107年10月1日起至109年1月13日止家庭生活費38萬5,833元本息等部分聲明不服，丁○○就原判決命其給付及酌定甲○○2人扶養費部分聲明不服，兩造各自提起上訴。未繫屬本院部分，茲不贅述】。於本院第二審程序變更原請求丁○○給付107年10月1日至109年1月13日扶養費部分為請求返還代墊扶養費127萬454元。於本院聲明：㈠上訴聲明：1.原判決關於駁回戊○○後開第2至4項之訴部分及酌定甲○○2人

扶養費部分廢棄；2.丁○○應再給付戊○○162萬6,667元，及自106年4月20日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；3.丁○○應再給付戊○○38萬5,833元，及自109年1月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；4.丁○○應給付戊○○127萬454元，及自109年5月21日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；5.丁○○應自甲○○2人權利義務之行使負擔確定之翌日起，至甲○○2人成年前1日止，按月於每月2日前給付甲○○2人之扶養費各2萬5,000元；6.願供擔保請准宣告假執行。㈡答辯聲明：丁○○之上訴駁回。

二、丁○○則以：系爭切結書並非兩造間之契約，其內容不明確且違反公序良俗而無效，縱有效，僅屬伊表明當下無外遇情事，給付終期應為伊退休年齡。伊已支付丙○○4人於107年7月12日至109年1月13日期間之伙食費、學費、健保費、保險費、才藝班費用、水電瓦斯費等扶養費，未由戊○○代墊，兩造於上開期間為分居狀態，伊無給付家庭生活費用之義務，戊○○請求返還代墊扶養費或給付家庭生活費均無理由等語，資為抗辯。於本院聲明：㈠答辯聲明：戊○○之上訴及變更之訴均駁回。㈡上訴聲明：1.原判決關於⑴命丁○○給付769萬323元本息部分及以戊○○尚生存為限，自107年4月1日起至145年6月8日止，按月給付20萬元部分；⑵命丁○○給付2萬3,727元本息部分；⑶酌定甲○○、乙○○扶養費部分，均廢棄。2.上開廢棄部分，戊○○在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、本院之判斷：

㈠按解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失其真意（最高法院19年上第58號判例、18年上第1727號判例、99年度台上第1421號判決要旨參照）。

1.經查，丁○○於兩造婚姻存續期間之96年4月3日簽立系爭切結書，內容略以：「本人丁○○，若有外遇，本人與戊○○所生之小孩丙○○，監護權歸戊○○，並按月支付戊○○新台幣貳拾萬元至戊○○老死」等語【原審107年度重家訴字第11號卷（下稱11號卷）第5頁】，嗣於96年4月20日再簽立另紙切結書，承諾負擔丙○○生活費每月2萬元至其年滿20歲（同上卷第6頁）。丁○○自承該2紙切結書為其應戊○○要求親筆書寫，並交付戊○○收執，堪認兩造就該等切結書已意思表示合致。綜觀上述2紙切結書均提及丙○○親權歸屬，且皆為定期給付，兩造締約真意應係基於夫妻關係，約定倘丁○○外遇，且婚姻無法維持時，由戊○○行使負擔丙○○之親權，丁○○按月給付戊○○20萬元及丙○○之生活費2萬元，即丁○○應依道義對戊○○為定期給付，使戊○○保有經濟能力維持一定品質之生活並扶養丙○○，其約定無背於善良風俗，依文義難認僅限丁○○於締約時或締約前有外遇情事方負給付義務，且丁○○給付義務係因外遇行為而生，亦難認兩造係基於無償贈與合意為上開約定。兩造約定之上開給付內容，性質核與家事事件法第3條第5項所定給與贍養費、給付家庭生活費用、扶養等事件相類，本件係戊○○依兩造間協議為一定財產上之請求，依家事事件審理細則第9條第2項規定，應屬家事事件法第3條第6項所定「其他應由法院處理之家事事件」。丁○○抗辯系爭切結書非屬契約或因違反善良風俗而無效，縱屬契約亦為附條件贈與契約，約定金額為違約金或損害賠償，且罹於民法第197條所定消滅時效云云，均難憑採。

2.次查，丁○○於簽立系爭切結書後，曾於103年5月至6月間與未成年人為性交易，又於104年間與訴外人江○○親密交往，傳送訊息互訴愛意，有行車紀錄器錄影譯文、對話紀錄及照片、新竹地檢103偵10481號不起訴處分書、對話訊息在卷可證（11號卷第14至16、78至88、194至195頁、證物卷），堪認丁○○於兩造婚姻關係存續期間，確與異性有逾

越正常交往分際之行為，違背婚姻忠誠，該當系爭切結書所載「外遇」情節；嗣兩造經原判決判准離婚確定，有該判決及確定證明書可憑（本院卷一第11至43、卷二第9頁），丁○○自應依系爭切結書之約定，按月定期給付足供戊○○維持一定生活品質之費用。

3.又按法院命給付家庭生活費、扶養費或贍養費之負擔或分擔，得審酌一切情況，定其給付之方法，不受聲請人聲明之拘束，家事事件法第100條第1項亦有明定。兩造於系爭切結書約定之給付，既與家庭生活費、扶養費、贍養費之性質類似，本院自得類推適用上開規定，斟酌兩造收入所得、財產狀況、個人經濟能力等一切情況，酌定丁○○依系爭切結書給付之方法。考量兩造簽立系爭切結書時，僅育有丙○○，且約定應由戊○○任丙○○親權人，然兩造離婚時，已育有丙○○4人，且原判決酌定兩造各任2名未成年子女親權人，凡此家庭及生活狀況均與締結系爭切結書時有甚大差異，暨考量兩造締約真意係使戊○○得維持一定品質之生活，則斟酌109年度新竹縣平均每人月消費支出數額為2萬6,661元（本院卷三第295頁），及109年度稅務電子閘門財產所得調件明細表係載戊○○年收入1,200元，名下有不動產2筆、汽車1部，財產總額約422萬元，丁○○年收入19萬1,538元，名下有不動產2筆及投資多筆，財產總額約580萬元（本院個資卷），戊○○、丁○○固陳報其月收入依序約1萬元、3萬元（本院卷三第58頁），惟考量其二人學識、工作經驗及歷年收入狀況，上開陳報之月收入額均屬偏低而難以採信，併審酌兩造身分地位、財產收入、生活所需、社會經濟狀況等一切情狀，認丁○○依系爭切結書應按月戊○○之金額，以略高於行政院主計總處家庭收支調查報告新竹縣平均每人月消費支出金額之3萬5,000元為當。從而，戊○○得自兩造判決離婚確定日即109年1月13日起至145年6月8日止（以戊○○尚生存為限），按月請求丁○○給付3萬5,000元，逾此部分之請求則屬無據。

4.丁○○雖抗辯應考量103、104年間兩造另有離婚訴訟，其誤認兩造即將離婚，始有上述行為，且其依系爭切結書之給付義務倘具贍養費性質，應適用民法第1057條之要件，應以其退休年齡為給付之終期云云。然查，丁○○固於103年間對戊○○提起另案離婚訴訟，惟業經判決駁回（見11號卷第109至143頁），兩造婚姻關係及系爭切結書之法律效力並未因而解消，無從以此解免其婚姻忠誠義務；又兩造以系爭切結書所為約定，係維護戊○○生活具一定品質之給付，雖為與贍養費性質相類之定期給付，然屬兩造因夫妻情誼而訂立之無名契約，與贍養費有別，無從依民法第1057條認定丁○○給付義務存否，亦難認丁○○於退休後即無須給付，其上開所辯均難憑採。

㈡甲○○2人扶養費數額之認定：

按父母對於未成年子女有保護及教養之權利義務；對於未成年子女之權利義務，除法律另有規定外，由父母共同行使或負擔，民法第1084條第2項、第1089條第1項前段定有明文。而所謂保護及教養之權利義務，包括扶養在內。查，兩造育有未成年子女丙○○（00年00月0日生）、呂○○（00年00月00日生）、甲○○（000年00月00日生）、乙○○（000年0月00日生），經判決離婚確定後，由丁○○任丙○○、呂○○親權人，戊○○任甲○○2人親權人，有戶口名簿、戶籍謄本、原判決及確定證明書可稽（27號卷第19至20、64至65頁、本院卷一第11至43、卷二第9頁）。其次，行政院主計總處家庭收支調查報告新竹縣平均每人月消費支出之統計數據已包括扶養子女所需食、衣、住、行、育、樂等各生活層面之費用，得作為認定甲○○2人扶養費之參考，兩造亦不爭執依此統計數據計算未成年子女扶養費（本院卷三第42、43頁）。次審酌兩造名下均有數百萬元之財產，數額相去不遠，已如前述，且戊○○為大學畢業，於97、98年間年收入已可達40萬元（見本院卷三第67、68頁在職證明書），雖於婚後因養育照料未成年子女而無固定工作及穩定收入，

惟依其學識經驗顯具獲取勞動部公告基本薪資之能力，且依系爭切結書可獲丁○○按月給付3萬5,000元，其月收入應可達5至6萬元許，丁○○從事記帳士、會計師等工作十數年，雖其確切收入金額難以報稅資料精準估算，然其以工作賺取所得之能力顯較戊○○高出甚多，併考量兩造各任2名未成年子女之親權人，對撫育未成年子女付出之心力相當，應由丁○○與戊○○以3：1之比例分擔未成年子女扶養費，始屬妥適。又107、108、109年度新竹縣平均每人月消費支出數額依序為2萬4,784元、2萬4,391元、2萬6,661元（本院卷三第295頁），兩造財產所得足堪負擔丙○○4人依新竹縣平均每人月消費支出計算之扶養費，其4人每月所需扶養費各以2萬5,000元計算，應屬合理。又未成年子女受扶養權利固為其一身專屬權，惟戊○○本於與丁○○分擔甲○○2人扶養費之內部關係為本件請求，考量兩造各自帶養2名未成年子女，互為計算兩造應分擔丙○○4人之扶養費後，認丁○○應給付甲○○2人扶養費如下：1.於丙○○成年前，丙○○4人每月扶養費各2萬5,000元，應由丁○○、戊○○依序分擔7萬5,000元、2萬5,000元，因兩造各任2名未成年子女親權人，是丁○○每月應給付甲○○2人之扶養費各1萬2,500元（合計2萬5,000元）；2.於丙○○成年後、呂○○年前，呂○○及甲○○2人每月扶養費各2萬5,000元，應由丁○○、戊○○依序分擔5萬6,250元、1萬8,750元，即丁○○每月應給付甲○○2人之扶養費各1萬5,625元（合計3萬1,250元）；3.於呂○○成年後、甲○○2人成年前，甲○○2人每月扶養費各2萬5,000元，應由丁○○每月給付其2人扶養費各1萬8,750元（合計3萬7,500元）。暨依家事事件法第107條第2項準用同法第100條第4項規定，依職權酌定丁○○如1期未履行，其後6期視為到期，以符合甲○○2人之最佳利益。

㈢戊○○請求丁○○返還自107年7月12日起至109年1月13日止代墊扶養費部分：

1.按父母對其未成年子女之扶養義務，係基於父母子女之身分而來，父母縱因協議離婚而分居，仍對父母子女間之直系血親關係毫無影響，均應依各自資力對子女負扶養義務。若均有扶養能力時，對於子女之扶養費均應分擔，此項扶養費與家庭生活費並非完全相同。因此，父母之一方單獨支付子女之扶養費，且他方有扶養能力時，一方非不得依不當得利之規定，請求他方償還其代墊之扶養費（最高法院99年度台上字第851號判決意旨參照）。

2.查，丁○○自107年7月12日搬離兩造共同住所迄今，自該日起至109年1月13日，丙○○4人由戊○○同住照顧，丁○○曾於週六、日及連假曾返回上開共同住所，另於107年7月12日至同年9月30日匯付2萬元家庭生活費，並給付保險費10萬4,401元等情，為兩造所不爭（本院卷三第304、305頁），依比例計算其繳納107年7月12日至同年9月30日期間保險費為2萬3,168元（計算式：104,401×81/365＝23,168，元以下四捨五入）；丁○○於上開期間亦曾支付兩造住處水費1,399元、瓦斯費454元、電費8,789元、健保費5,992元、未成年子女學費1萬4,500元、1,362元、1,517元、280元、1萬251元，有瓦斯費收據、水費通知單、電費繳費憑證、新竹市會計業職業工會繳費收據、信用卡帳單可考（本院卷三第451至457、553頁、27號卷一第362、363頁），上開各項支出數額合計為8萬7,712元。又丙○○4人扶養費為每人每月2萬5,000元，應由丁○○負擔4分之3，均如前述，準此計算，於107年7月12日至同年9月30日期間，丁○○應負擔之扶養費為20萬2,500元（計算式：25,000×4×3/4×81/30＝202,500），扣除其已給付之8萬7,712元後，尚應給付11萬4,788元，原判決於此範圍內命丁○○給付2萬3,727元，核無違誤，丁○○未能證明其另有支付未成年子女學費、課輔費、美語學費等費用，其主張已支付丙○○4人於該期間之全數扶養費，自屬無據。

3.次查，丁○○另於107年10月1日至109年1月13日期間，支付

附表所載各項水電費、瓦斯費、電信費及未成年子女學費、補習費、保險費、餐費等，復按月匯款1萬5,000元或2萬5,000元予戊○○，有附表證據欄所列各項證據、匯款資料為憑（見27號卷一第81頁、本院卷三第203、285、551頁），合計其支付金額為41萬9,483元。至丁○○提出其餘瓦斯費收據、電費繳費憑證、水費通知單（本院卷三第475、483、485頁）主張該等費用亦為其繳納，然該等單據上並無收費戳章，戊○○對此均已提出其繳費之憑證（本院卷四第21至24頁），自無從認定此部分費用為丁○○所支付；附表編號7所示電信費為市內電話、MOD HD節目隨選視訊費、光世代+MOD專案月費、MOD家庭豪華餐等項目（見本院卷三第497、515頁），戊○○主張附表編號7所列電信費包括丁○○個人手機費用，洵屬無據，均附此說明。

4.於107年10月1日至109年1月13日期間，丙○○4人由戊○○同住照顧，衡情其日常生活必需之食衣住行等花費係由戊○○支付，丁○○於該期間應負擔丙○○4人之扶養費為115萬6,452元【計算式：25,000×4×3/4×(15+13/31)＝1,156,452，元以下四捨五入】，扣除其已給付之41萬9,483元後，由戊○○墊付之扶養費為73萬6,609元，戊○○依不當得利法律關係請求丁○○返還，自屬有據，逾此部分之請求則無理由。

5.按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。戊○○請求丁○○返還其墊付之73萬6,609元扶養費，為無確定期限之給付，戊○○係於本院110年5月13日準備程序始陳明請求返還（見本院卷三第151頁），依

上開規定，丁○○應自受上開催告時起始負遲延責任，則戊○○得請求自翌日即110年5月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之遲延利息，逾此範圍之利息請求則屬無據。

㈣戊○○請求丁○○自107年10月1日起至109年1月13日止給付家庭生活費38萬5,833元部分：

1.按家庭生活費用，除法律或契約另有約定外，由夫妻各依其經濟能力、家事勞動或其他情事分擔之，民法第1003條之1第1項定有明文。夫妻於正常婚姻生活期間，依夫妻合夥理論，按其經濟能力負擔家庭生活費用，但夫妻分居期間，婚姻生活共同體不存在，是否應繼續適用家庭生活費用負擔法理，至堪質疑。申言之，家庭生活費用分擔，原係基於家族成員相互間之協力扶持，以維持全體家族成員共同生活之保障，在核心家庭中，係以夫妻及未成年子女為其成員所組成之家庭生活共同體，為維繫此共同生活體之存續與發展，所生之一切生活所需費用，均為家庭生活費用範圍，而由家庭成員各依其經濟能力分擔。分居中之夫妻已無共同生活之事實，其相互協力扶助關係淡薄，因此全體家族成員生活之保障即應移轉至夫妻個別生活之保障上。準此，夫妻分居者，他方配偶應無家庭生活費用負擔可言，但配偶之一方陷於不能維持生活者，依民法第1116條之1、第1117條之規定，基於夫妻身分關係，當即由家庭生活費用負擔轉換適用夫妻扶養法理以資解決。同理，子女之扶養費之分擔亦應由家庭生活費之負擔轉換適用民法第1115條第3項規定分擔之。

2.經查，丁○○自107年7月12日搬離兩造共同住所迄今，為兩造所不爭執（本院卷三第304、305頁），依上說明，兩造自107年7月12日分居後，已無共同生活關係，即無家庭生活費用之分擔可言，戊○○代丁○○墊付養育丙○○4人所需費用，核屬扶養費性質，且經認定丁○○應分擔並返還之扶養費如前，戊○○另主張丁○○應分擔及返還家庭生活費用，自屬無據。

四、綜上所述，戊○○依系爭切結書之約定，請求丁○○自109

年1月13日起至145年6月8日止，以戊○○尚生存為限，按月給付3萬5,000元，及請求丁○○於丙○○成年前，按月給付甲○○2人扶養費各1萬2,500元，於丙○○成年後、呂○○成年前，按月給付甲○○2人扶養費各1萬5,625元，於呂○○成年後、甲○○2人成年前，按月給付甲○○2人扶養費各1萬8,750元，如1期未履行，其後6期視為到期，暨依民法第179條規定，請求丁○○返還其於107年7月12日至同年9月30日期間代墊之扶養費2萬3,727元本息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審關於酌定扶養費、命丁○○依系爭切結書給付逾上開金額部分，及此部分假執行之宣告，均有未合，兩造上訴意旨分別指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，分別改判如主文第2、3項所示。另原審就上開應准許部分命丁○○如數給付，及駁回戊○○之請求不應准許部分暨其假執行之聲請，理由雖與本院略有不同，惟結論並無二致，應予維持，兩造此部分上訴均無理由，應分別予以駁回。又戊○○於本院第二審程序變更依民法第179條規定，請求丁○○返還其於107年10月1日至109年1月13日期間代墊之扶養費73萬6,609元，及自110年5月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求則無理由，應予駁回。兩造就此戊○○勝訴部分分別陳明願供擔保求為宣告准免假執行，均無不合，爰酌定相當之擔保金額准許之。戊○○其餘變更之訴經駁回部分，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

五、本件事證已臻明確，丁○○另請求提示戊○○之臺灣銀行存摺存款歷史明細批次查詢資料予其辯論（本院卷四第164頁），惟戊○○已具狀表示不爭執丁○○所提匯款資料之真正（本院卷四第103、129頁），且本院已認定丁○○匯款金額如附表編號12所示，上開證據自無再予調查之必要。兩造其餘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，附此敘明。

六、據上論結，本件兩造之上訴及戊○○變更之訴均一部為有理由、一部為無理由，依家事事件法第51條、民事訴訟法第450條、第449條第2項、第79條、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　23　　日

家事法庭

審判長法　官　張松鈞

法　官　李昆曄

法　官　楊舒嵐

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　　111　　年　　3　　月　　23　　日

書記官　常淑慧