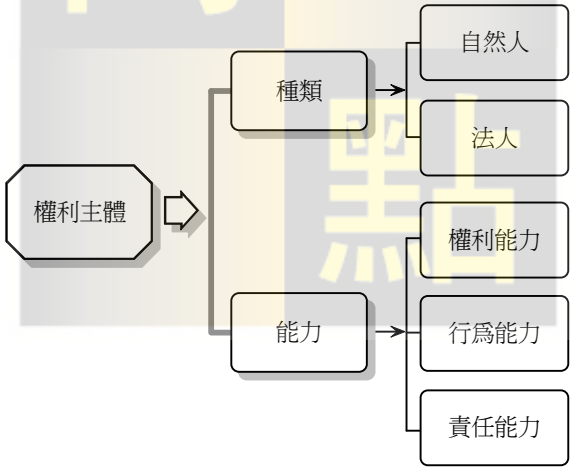
第02章 Civil Law

權利主體

第一節　概　說



高點文化publish.get.com.tw
版權所有・翻印必究

第二節 自然人

一、權利能力

㈠基本原則

> **民法第6條**
> 人之權利能力，始於出生，終於死亡。

權利能力係指享受權利、負擔義務之地位或資格，依§16規定不得拋棄。「出生」採獨立呼吸之判準，即：與母體完全分離，能夠獨自呼吸；而「死亡」原則上以心臟是否已經停止為判準（心臟停止說），但在器官移植手術時，依人體器官移植條例§4，則例外採腦死說，以爭取器官移植之時效性。

至於外國人有無權利能力，民法總則施行法§2：「外國人於法令限制內，有權利能力。」係採限制平等主義，得以法令特別限制之，但在全球自由化浪潮下，此等法令限制逐漸放寬。學說認為，權利能力乃資格問題（有或無），無所謂限制問題，不論是何國人，均有權利能力，否則造成外國人得否為訴訟主體、對涉訟對造之我國人不公平等問題。[1]

㈡胎兒

> **民法第7條**
> 胎兒以將來非死產者為限，關於其個人利益之保護，視為既已出生。

既然人的權利能力始於「出生」，胎兒[2]既然尚未出生，原則上應無權利能力，但法律為保護胎兒之利益，本條規定在關於胎兒個人利益保護之事項範圍內，法律將其視為（擬制）已經出生而有權利能力，使其得以「享受權利」[3]。至於「負擔義務」則非屬本條所稱「其個人利益之

---

1 林誠二，民法總則新解－體系化解說（上），2012年2月，頁154。

2 有學者認為，所謂「胎兒」係指母體之胎，故「試管嬰兒」非屬本條之胎兒，參照林誠二，民法總則新解－體系化解說（上），2012年2月，頁149。

3 既然胎兒可以享受權利，那麼其如何行使權利呢？應由父母代理之，類推適用§1086Ⅰ：

高點文化publish.get.com.tw
版權所有・翻印必究

保護」，就此部分無權利能力可言，亦即，**對胎兒不利益之部分，無本條擬制規定之適用**（e.g.負擔債務）。所謂對胎兒不利益，解釋上包含法定代理人不得代理胎兒為不利行為（e.g.和解、拋棄權利）。[4]

又本條「以將來非死產者為限」如何解釋？通說採「法定解除條件說」認為，胎兒於出生前依本條取得權利能力，但若將來死產時，則溯及地喪失權利能力。胎兒主張權利之常見情形如下：

1. 侵權行為損害賠償

⑴自己受傷：§184、§193、§195

胎兒若在母體中受到外力侵害而受傷，得以身體權或健康權受侵害為由，依§184 I 前段規定請求財產上損害賠償（e.g.醫療費用），且得以其人格權（身體、健康）受侵害為由，依§195 I 規定請求非財產上損害賠償（精神慰撫金）。至於胎兒在母體中遭受外力侵害而「死亡」時，溯及喪失權利能力，自無法「取得」上開損害賠償請求權。

⑵父母遇難：§184、§192、§194

如為胎兒之父或母死亡時，胎兒得依§192 II 規定，以其將來受扶養權利受侵害為由請求賠償（財產上損害）。此外，胎兒亦屬§194所稱之子女，得請求非財產上之損害賠償（慰撫金）。

最高法院66年度台上字第2759號民事判決

不法侵害他人致死者，**被害人之子女**得請求賠償相當數額之慰撫金，又胎兒以將來非死產者為限，關於其個人利益之保護，視為既已出生，民法**第一百九十四條**、第七條定有明文，慰撫金之數額如何始為相當，應酌量一切情形定之，但**不得以子女為胎兒或年幼為不予賠償或減低賠償之依據**。[5]

「父母為其未成年子女之法定代理人。」

4　林誠二，民法總則新解－體系化解說（上），2012年2月，頁150-151。

5　但有部分學說認為，胎兒並無「感覺」，無精神痛苦之損害賠償可言，參照林誠二，民法總則新解－體系化解說（上），2012年2月，頁151。

高點文化publish.get.com.tw
版權所有・翻印必究

2. 繼承遺產

在胎兒出生前，若其父或母死亡，胎兒得以子女地位主張有繼承權（§1138①、§1148），但僅及於遺產，而不包含債務（不利益）。

民法第1166條

胎兒為繼承人時，非保留其應繼分，他繼承人不得分割遺產。

胎兒關於遺產之分割，以其母為代理人。

土地登記規則第121條

胎兒為繼承人時，應由其母以胎兒名義申請登記，俟其出生辦理戶籍登記後，再行辦理更名登記。

前項胎兒以將來非死產者為限。如將來為死產者，其經登記之權利，溯及繼承開始時消滅，由其他繼承人共同申請更正登記。

臺灣高等法院98年度抗字第1626號民事裁定

按人之權利能力，始於出生，終於死亡；胎兒以將來非死產者為限，關於其個人利益之保護，視為既已出生，民法第7條定有明文，此係仿瑞士民法之規定，採概括保護主義，亦即以胎兒活產為條件，就一切法律關係，為胎兒之利益，視為既已出生。換言之，將來如非死產，則自受胎時起即已取得權利能力，而以死產為其解除條件，使權利能力溯及消滅。另民法第1166條第1項：「胎兒為繼承人時，非保留其應繼分，他繼承人不得分割遺產。」土地登記規則第121條：「胎兒為繼承人時，應由其母以胎兒名義申請登記。」亦即**胎兒無待其出生即得為繼承人**。惟**胎兒之繼承依民法第7條之規定，僅限於個人利益享有部分，而無負擔義務之能力**，是故，**若於繼承開始時，被繼承人所遺留之積極財產大於消極財產，胎兒固得繼承，若遺留之消極財產大於積極財產，因非基於胎兒之利益，胎兒自不繼承該債務，而無待於拋棄繼承**。是以胎兒為繼承人時，其財產之繼承並非通常之法定繼承而係類似於限定繼承，此時應認為拋棄繼承係拋棄積極財產之取得，因不利於胎兒，故不得為之，若拋棄繼承亦不生拋棄之效力。再者，**胎兒於繼承開始時，其繼承之標的既僅為權利而不及於義務，此一繼承之狀態，亦不受其嗣後出生之影響**（臺灣高等法院暨所屬法院95年法律座談會民事類提案第8號研討結果參照）。

高點文化publish.get.com.tw
版權所有・翻印必究

3. 胎兒死產之法律關係

如前所述，依通說見解，若胎兒死產，則溯及地喪失權利能力。胎兒於死產前所得主張之利益（e.g.損害賠償請求權），經由法定代理人受領給付後，嗣後胎兒死產時，其權利能力溯及消滅，其利益無由發生，應由其法定代理人負不當得利返還義務（§179）。[6]

馬上印證

胎兒甲是遺腹子，其父遭乙駕車不慎撞死。下列關於胎兒甲的權利之敘述，何者正確？

(A)甲尚無權利能力，不得向乙主張權利

(B)關於甲權利之保護，甲視為有權利能力，然而他尚未出生，無法向乙請求損害賠償

(C)甲得以其母為法定代理人，向乙請求損害賠償

(D)無論甲將來是否為死產，其胎兒期間之權利不受影響。

（110年高考財稅民法選擇題第1題）

⏭(C)

二、死亡宣告

民法第8條

失蹤人失蹤滿七年後，法院得因利害關係人或檢察官之聲請，為死亡之宣告。

失蹤人為八十歲以上者，得於失蹤滿三年後，為死亡之宣告。

失蹤人為遭遇特別災難者，得於特別災難終了滿一年後，為死亡之宣告。

民法第10條

失蹤人失蹤後，未受死亡宣告前，其財產之管理，除其他法律另有規定者外，依家事事件法之規定。[7]

---

6 王澤鑑，民法總則，2014年2月，頁135；葉啟洲，民法總則，2021年9月，頁67。

7 本條是指在失蹤人「未受」死亡宣告前，於其失蹤期間，財產如何管理的問題。就此，家事法§143Ⅰ：「失蹤人未置財產管理人者，其財產管理人依下列順序定之：一、配偶。

高點文化publish.get.com.tw

版權所有・翻印必究

㈠死亡宣告之內涵

於自然人生死不明達到一定之期間，為終結其懸而未決之私法法律關係，得由利害關係人或檢察官聲請法院宣告其死亡。惟死亡宣告終究並非真正死亡，僅使自然人於死亡宣告後，至撤銷死亡宣告前的所有法律關係消滅而已，受宣告死亡人不喪失權利能力及行為能力。

㈡死亡宣告之要件

1. 自然人失蹤

自然人離去其住所，生死不明、音訊全無，不能證明其生存或死亡，其時點以最後音訊起算。

2. 失蹤滿法定期間

⑴一般人：7年。

⑵80歲以上之人：3年。

⑶特別災難（不可抗力之天災人禍）：1年。

→海難？失足落水？

臺灣高等法院88年度抗字第3561號民事裁定

按民法第八條第三項之所謂特別災難，乃有別於一般災難，係指風災、戰爭、海難等由自然或外在力量威脅生命之天災人禍而言，本件之經過，依抗告人所提出之海事報告書之記載，係失蹤人搭乘之漁船突遭巨浪侵襲，致漁船翻覆，失蹤人及其他船員一同落海，失蹤人終因體力不支，為海浪衝走而告失蹤，苟上開報告屬實，則失蹤人顯係遭遇不可抗力之海難所致，此與因失足落海，游泳沉溺等個人意外事件尚非相同，能否謂非屬遭遇特別災難，非無斟酌餘地。

二、父母。三、成年子女。四、與失蹤人同居之祖父母。五、家長。」且其立法理由特別強調：「第一項所定順序係以與失蹤人關係最為密切之配偶等親屬為財產管理人，毋庸經法院裁定。」

相關考題可參考109年地特地政民法第3題：「A、B兩人結婚多年。A夫在外工作，B妻則是家庭主婦。某次A夫至國外出差，但因國外戰亂，失蹤而生死不明，B妻及其子女因而陷入生活困難，於是B妻在A夫失蹤半年後，想以自己名義處分A夫所有的土地，以換得日常生活費用。有無可能？（25分）」

高點文化publish.get.com.tw
版權所有・翻印必究

3. 聲請人

⑴利害關係人

對死亡宣告具有法律上利害關係之人（e.g.配偶、子女、父母、繼承人、受遺贈人、債權人、不動產之共有人、保險金受益人），不含公法關係之機關。

⑵檢察官

徵詢利害關係人之意見加以決定。

4. 法院裁定

㈢法律效果

1. 推定主義

> **民法第9條**
>
> 受死亡宣告者，以判決內所確定死亡之時，推定其為死亡。
>
> 前項死亡之時，應為前條各項所定期間最後日終止之時。但有反證者，不在此限。

為死亡宣告後，其發生之效果包含婚姻消滅[8]、繼承開始等。死亡宣告之法律效果並非剝奪受宣告死亡人之權利能力、行為能力及責任能力等，而僅是消滅以其住所為中心的私法法律關係。從而，若受死亡宣告人實際上尚生存於其他地方，其權利能力或新發生之法律關係，均不受影響。

死亡宣告之效力採推定主義，在撤銷死亡宣告前，利害關係人得提出反證推翻該推定，主張失蹤人未死亡，或非在裁判內確定死亡之日死亡。從而，舉證推翻死亡宣告之推定，不以撤銷死亡宣告為必要，但僅限於特定當事人間有其效力。

> **最高法院92年度台上字第662號民事裁定**
>
> 被上訴人並非侵權行為人，**上訴人雖受死亡宣告，但仍尚生存，其享**

8　若不聲請死亡宣告，生存配偶亦可向法院訴請離婚，以解消婚姻關係。參照§1052 I ⑨：「夫妻之一方，有下列情形之一者，他方得向法院請求離婚：……九、生死不明已逾三年。」

高點文化publish.get.com.tw
版權所有・翻印必究

有之權利能力、行為能力不受影響，且對外行為以陳○○妹名義為之，**其姓名權、生存權、生命權並未因其受死亡宣告而受有損害**。

最高法院51年度台上字第1732號民事判決

民法第九條第一項規定受死亡宣告者，以判決內所確定死亡之時，推定其為死亡。**所謂推定，並無擬制效力，自得由法律上利害關係人提出反證以推翻之**。

最高法院67年度第14次民事庭庭推總會議決議

宣告失蹤人死亡之判決，不過推定其何時死亡，既稱推定，自得以反證推翻之（本院五十一年台上字第一七三二號判例）。故利害關係人不提起撤銷死亡宣告之訴而在另案為當事人時，亦得提出反證，以推翻宣告死亡判決所為之推定，但**僅限於該另案之特定事件當事人間有其效力**。

馬上印證

甲娶妻乙，住居A地，某日甲與乙因事吵架，甲遂離家出走，不知去向，行蹤不明達十餘年，乙乃向管轄法院聲請對甲為死亡宣告，經法院准許確定。然甲事實上於B地生活，於此段期間，甲向丙借款新臺幣（下同）50萬元，尚未返還，且甲將其價值1萬元之手錶贈於丁，則甲上開法律行為之效力如何？（25分） （108年地特戶政民法第1題）

Hint

甲因行蹤不明達十餘年，經法院為死亡宣告，其具體效果包含甲乙婚姻關係消滅、甲之財產由乙繼承等，以終結甲既有之私法法律關係。惟若甲實際上未死亡，死亡宣告不影響其權利能力、行為能力，其仍得享受權利、負擔義務，以及從事法律行為，發生新的法律關係。從而，甲於B地，得有效與丙訂立50萬元之消費借貸契約（§474），負擔返還借款之債務。另一方面，甲亦得有效與丁訂立手錶之贈與契約（§406），負擔交付及移轉手錶所有權之債務。

高點文化publish.get.com.tw
版權所有・翻印必究

似曾相識

◎甲原住居於A地，於民國90年3月間出外購物而失去行蹤已逾7年，迄今仍無音信，惟其配偶乙深信甲仍存在，不願向法院對之為死亡宣告之聲請，則檢察官得否不顧乙之反對，逕向法院聲請對甲為死亡之宣告？若甲經法院為死亡之宣告，嗣發現甲仍存在而在B地生活，並在該地向丙借款新臺幣30萬元，則該借款行為是否不生效力？（25分）（102年高考戶政民法第1題）

2. 失蹤人歸來之法律關係

> **家事事件法第163條**
>
> 撤銷或變更宣告死亡裁定之裁定，不問對於何人均有效力。但裁定確定前之善意行為，不受影響。
>
> 因宣告死亡取得財產者，如因前項裁定失其權利，僅於現受利益之限度內，負歸還財產之責。
>
> 第一百五十九條第二項及第三項之規定，於第一項裁定準用之。

若受死亡宣告人實際上並未死亡，得向法院聲請撤銷死亡宣告裁定[9]。撤銷死亡宣告之裁定，有絕對溯及效力，即：回復與未受宣告相同狀態之效力，回復原來之財產與身分關係。說明如下。

⑴財產關係

①取得人之處分行為效力

上揭規定**第三人在撤銷死亡宣告裁定確定前之善意行為，不因此受到影響**。學說認為，必須行為雙方當事人均為善意，始足當之。[10]

取得人繼承失蹤人之財產後（e.g.配偶及子女繼承其財產），將該財產處分予第三人，如取得人與第三人均為善意，即使失蹤人

9　家事法§160：「宣告死亡裁定確定後，發現受宣告死亡之人尚生存或確定死亡之時不當者，得聲請撤銷或變更宣告死亡之裁定。」

10　林誠二，民法總則新解－體系化解說（上），2012年2月，頁165；吳從周，法律上的死而復活——死亡宣告之撤銷及其效力，月旦法學教室，第78期，2009年4月，頁33；陳啟垂，因死亡宣告取得財產之歸還，月旦法學教室，第84期，2009年10月，頁18。

高點文化publish.get.com.tw
版權所有・翻印必究

歸來，仍屬有權處分（家事法§163 I 但書）；取得人或第三人為惡意者，則屬無權處分效力未定（§118 I，視情形適用善意取得規定）。

②取得人之返還義務及其範圍

因死亡宣告而取得被宣告死亡人之財產者，僅於現受利益之限度內負返還義務（花掉的不必還了）。但若取得財產之人為惡意者，則應負全部返還之責任，無家事法§163 II之適用。[11]

③債務問題

如繼承人繼承失蹤人之債務並為清償，於失蹤人歸來後，繼承人得向失蹤人請求償還（§179）。[12]

最高法院89年度台上字第2784號民事判決

按民事訴訟法第六百四十條第二項所謂因宣告死亡取得財產者，係指**以宣告死亡為原因，而直接取得失蹤人所有財產之人**而言，如其**繼承人、受遺贈人及死因契約之受贈人**等是。又失蹤人一經宣告死亡，就法律上之權利義務關係而言，與真實死亡者生同一效力，故繼承即行開始。[13]

最高法院86年度台上字第662號民事判決

撤銷死亡宣告或更正死亡之判決，不問對於何人均有效力。但判決確定前之善意行為不受影響。**因宣告死亡取得財產者，如因撤銷死亡宣告之判決失其權利，僅於現受利益之限度內，負歸還財產之責**，民事訴訟法第六百四十條定有明文。所謂因宣告死亡取得財產者，係指以宣告死亡為原因，而直接取得失蹤人所有財產權之人而言。因宣告死亡取得財產者，處分原屬失蹤人之財產，如為善意，應屬有權處分；**在處分財產後，若因撤銷死亡之宣告失其權利，祇須於現受利益之限度內，將財產歸還於失蹤人**；如

---

11 §182 II：「受領人於受領時，知無法律上之原因或其後知之者，應將受領時所得之利益，或知無法律上之原因時所現存之利益，附加利息，一併償還；如有損害，並應賠償。」

12 鄭冠宇，民法總則，2021年7月，頁101。

13 另參照最高法院86年度台上字第3207號民事判決。

高點文化publish.get.com.tw
版權所有・翻印必究