

壹、民法部分

民法簡介

從傳統法律的分類而言，法律可以區分為公法與私法兩種，而民法乃被稱之為一般性的私法，蓋民法所規範的內容，大致上皆涉及人與人之間私的法律關係。

我國民法繼受德國民法（*Buergerliches Gesetzbuch*）的色彩相當濃厚，其大概可以歸納為兩大類，一者為財產法部分，另者為身分法部分。財產法部分，主要以意思自治、契約自由、私有財產制度、過失主義、自己責任等原則為基礎而建立個人主義的自由主義。身分法部分，則主要以男女平等及夫妻平等為原則。

目前我民法總計有1225條，將它分成五大編，現分述如下：

一、第一編 民法總則

民法總則共分七章，其中包括：法例、人、物、法律行為、期日與期間、權利之行使，共計152條條文，另民法總則施行法19條。總則之規定，皆為法律的基本觀念，原則上總則乃是可以適用民法關於財產法之部分，但並非完全可以適用於身分法部分。

二、第二編 民法債編

民法債編共分二章，第一章為通則，其中包括：債之發生、債之標的、債之效力、多數債務人及債權人、債之移轉、債之消滅等六個部分。第二章為債編各論，其中例舉：買賣、互易、交互計算、贈與、租賃、借貸、僱傭、承攬、旅遊、委任、出版、經理人及代辦商、居間、行紀、寄託、倉庫、運送營業、承攬運送、合夥、隱名合夥、合會、指示證券、無記名證券、終身定期金、和解、保證、人事保證等二十七類型契約。

債編涉及各項與人民生活相關的契約問題，但民法採契約自由原則，故契約型態不限於債編各論所列舉之部分，契約當事人可以自由創設，只要契約的內容不違背強行規定或公序良俗，該契約皆為有效的契約。

三、第三編 物權

民法物權共分十章，總計210條條文，另有施行法16條。其中除通則外，列舉我國八大物權（即所有權、地上權、永佃權、地役權、抵押權、質權、典權、留置權），另規定占有。

我國民法物權採「物權法定主義原則」，即除民法物權編所列舉的八大物權外，當事人不得另外創設他種物權。且除法律規定外，當事人也不能自由約定物權的內容。

四、第四編 親屬

民法親屬共分七章，總計171條條文，另有施行法15條。親屬編主要包括：親屬的分類、親等如何計算、婚約、結婚、婚姻的效力、夫妻財產制度、離婚、父母子女、監護權、扶養、家、親屬會議等。

五、第五編 繼承

民法繼承共分三章，共88條條文，另有施行法11條。繼承編主要包括：遺產繼承人及其繼承順位、繼承可採用的方式（其中包括限定繼承、拋棄繼承、概括繼承）、遺產的分割、無人承認繼承、遺囑的種類及效力等。

我國民法繼承，允許死亡者生前訂立遺囑（但必須合乎法定方式），於生前分配其遺產，但不得違反特留分。如死亡者生前未訂立遺囑，則其遺產必須依照法律規定，而由其繼承人分配財產。

作者就民法中，選擇以下十八個與一般人生活息息相關的個案供討論：

- 1.權利能力及權利受侵害之請求損害賠償（民法總則及債編）
- 2.行為能力及未成人如何為法律行為（民法總則）
- 3.賭債與請求權之消滅時效（民法總則及債編）
- 4.不定期租賃之造成及其法律效果（民法債編）
- 5.拾得人拾得遺失物如何取得其所有權（民法物權）
- 6.親等如何計算又近親可否結婚（民法親屬編）

- 7.男女婚約之訂定及解除婚約（民法親屬編）
- 8.男女結婚及夫妻財產制（民法親屬編）
- 9.重婚及如何解決重婚之法律問題（民法親屬編）
- 10.尋妻啟事與離婚（民法親屬編）
- 11.婚生子女與非婚生子女（民法親屬編）
- 12.親屬間之扶養義務（民法親屬編）
- 13.如何收養子女及如何終止收養關係（民法親屬編）
- 14.何者可以成為死亡者之繼承人及其應繼分（民法繼承編）
- 15.發生華航空難父子同時死亡之繼承問題（民法繼承編）
- 16.父親生前的債務兒子是否有義務償還（民法繼承編）
- 17.拋棄繼承之法律問題（民法繼承編）
- 18.遺囑方式、遺囑處分遺產與違反特留分之問題（民法繼承編）

1 權利能力及權利受侵害之請求損害賠償



案例

大牛與楊小姐結為夫妻，楊小姐現年四十五歲，婚後大牛夫婦育有一子小松（十五歲），且尚懷八個月身孕的胎兒（小黑），而小牛性喜騎快速的摩托車，不小心將大牛撞倒，送醫急救，經三天三夜緊急救護，終不治死亡。大牛死亡，留下遺產1,200萬元。楊小姐處理大牛的喪事，而楊小姐沒有工作能力，小松尚幼，胎兒（小黑）未出生，面對將來的生活有幾許無奈。試問：

1. 繼承權及侵權行為之扶養上的損害賠償請求權乃是權利之一種，享受權利者必須具有權利能力，何謂權利能力？

民法上的「能力」，一般是指地位或資格。

所謂權利能力，係指可以享受權利與負擔義務的資格。

2. 自然人何時開始享有權利能力？

自然人何時可以開始享受權利與負擔義務，依照民法第6條之規定（見註一）「人之權利能力，始於出生……。」故自然人於出生後而開始享有權利能力，何謂出生，有各種不同的學說，但通說採獨立呼吸說，依照獨立呼吸說的見解，出生必須具備以下兩個要件：

- 一、胎兒必須與母體分離，即所謂的「出」。
- 二、胎兒與母體分離後，能獨立呼吸，即所謂的「生」。

具備以上兩個要件，才可謂胎兒已出生而取得權利能力，而不管胎兒與母體分離後，能呼吸幾秒鐘，在該時間內胎兒即取得權利能力。

3. 自然人的權利能力何時終了？

人之權利能力，始於出生，終於死亡。自然人的權利能力何時終了，依照民法第6條之規定（見註一）「人之權利能力，……終於死亡。」亦

即自然人死亡後，其權利能力因而消滅。何謂死亡，學說上有各種不同的見解，但以「心臟鼓動停止說」為通說，依照心臟鼓動停止說的見解，自然人心臟停止鼓動時，該自然人即為死亡。但目前醫學界採用腦波停止說，以腦波是否停止來認定自然人是否死亡。

4. 胎兒（小黑）對大牛之遺產有無繼承權？

案例中的胎兒（小黑）才八個月，依照前述2.的說明，並未具備「出」與「生」的兩個要件，故不能被認為因出生而取得權利能力。但法律為保護胎兒個人的利益起見，於民法第7條有特別之規定（見註二），即「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。」而讓該胎兒在未出生之前，預先享有權利能力，但胎兒在未出生前要預先享有權利能力，必須具備以下兩個要件：

- 一、以將來非死產者。
- 二、對於胎兒有利的部分。

本例中，大牛死亡遺留1,200萬元遺產，遺產的繼承對胎兒（小黑）當然有利，故該胎兒（小黑）應被視為已出生，而得享有繼承權，至於將來胎兒（小黑）是否為死產，則是另一個問題。

5. 設大牛死亡時負債1,200萬元，此等情形胎兒（小黑）是否視為已出生而享有權利能力？

依前述4.之說明，胎兒視為已出生而享有權利能力，必須具備以下兩個要件：

- 一、以將來非死產者。
- 二、對於胎兒有利的部分。

本例中，大牛死亡時負債為1,200萬元，此等情形胎兒（小黑）是否視為已出生而享有權利能力，如視為胎兒（小黑）已出生而享有權利能力，則胎兒一出生，即將必須因繼承大牛的負債而負擔債務，因而對胎兒當然不利，故與胎兒視為已出生而預先享有權利能力之要件不合，因此在大牛沒有留下遺產而留下負債的情況之下，胎兒（小黑）不能依民法第7條認定為既已出生而享有權利能力。

6. 案例中，小牛撞上大牛後，大牛昏迷不醒而送醫急救，經醫院三天三夜的急救最後不治死亡，當中楊小姐支付醫院50萬元之醫療費用，該筆醫療費用楊小姐可否向加害人小牛請求賠償？

依民法第192條第1項之規定（見註三），不法侵害他人致死者，對於支出醫療費用之人，亦應負損害賠償責任。

本例中，在大牛死亡前，於急救中，楊小姐於大牛不治死亡前因醫療費用而支付計50萬元，該部分之支出，楊小姐可依民法第192條第1項之規定，而向小牛（加害人）請求損害賠償。

7. 案例中，楊小姐處理大牛之喪事，所支付之殯葬費用，該殯葬費用楊小姐可否向加害人小牛請求賠償？

依據民法第192條第1項之規定（見註三），為受害人支出殯葬費用之人可以向加害人請求損害賠償。

本例中，楊小姐為大牛處理喪事，其所支付之殯葬費用，可以依民法第192條第1項（見註三）向加害人小牛請求損害賠償。

8. 依前例7.所述，楊小姐可向加害人小牛請求之殯葬費，其可請求多少殯葬費？

依據遺產及贈與稅法第17條第10款之規定（見註四），被繼承人之喪葬費用之100萬元免徵遺產稅，故一般認為大牛死亡而為大牛支出殯葬費用之人（楊小姐），可以在100萬元以內向加害人小牛請求損害賠償。

9. 案例中，楊小姐因其夫之死亡，楊小姐又無謀生能力，楊小姐可否向加害人請求侵權行為之扶養上的損害賠償？

依民法第192條第2項之規定（見註三），被害人依法對第三人負有法定扶養義務者，加害人對於該第三人亦應負損害賠償責任。故第三人是否可以向加害人請求侵權行為之扶養上的損害賠償，首先必須先確定該第三人依法律是否為被害人所扶養的對象。

本例中，楊小姐乃是大牛之配偶，蓋夫妻相互間依民法第1116條之1之規定（見註五），必須互相負擔扶養的義務，故大牛依法對楊小姐負有法定扶養義務，今楊小姐之扶養義務人大牛被加害人小牛撞死，大牛之妻

楊小姐可以依民法第192條第2項之規定，而向加害人小牛請求侵權行為之扶養上的損害賠償。

10. 依前例9.所述，楊小姐可向加害人小牛請求侵權行為之扶養上之損害賠償，其請求之範圍如何？

楊小姐之請求賠償的範圍包括如下：

一、侵權行為之扶養上的損害賠償之範圍

依民法第192條第2項之規定（見註三），未成年子女，已退休之父母及不能工作之配偶可以向加害人請求侵權行為之扶養上的損害賠償，每人每年可以請求37,000元以上（見註六）。如每年以37,000元計算，又依我國目前婦女平均壽命為七十五歲，本案楊小姐為現年四十五歲，故楊小姐至少可以請求侵權行為之扶養上之損害賠償金額最少為：

$$37,000 \times (75 - 45) = 1,110,000 \text{ (元)}$$

二、非財產上的損害賠償之範圍

依民法第194條之規定（見註七），楊小姐可以請求精神上的損害賠償，依實務見解，每人約可請求10萬元至30萬元左右（見註六）。

11. 小松為大牛之子，且年僅十五歲，其父大牛被小牛撞死，大牛之子小松可否向加害人小牛請求侵權行為之扶養上之損害賠償？

小松為大牛之直系血親卑親屬，依民法第1114條之規定（見註八），大牛依法應扶養小松，且小松未成年，小松之扶養義務人（大牛）被小牛撞死，故小松可以依據民法第192條第2項之規定（見註三）向加害人小牛請求侵權行為之扶養上之損害賠償。

12. 依前例11.所述，大牛之子小松可向加害人小牛請求侵權行為之扶養上的損害賠償，其請求之範圍如何？

小松依法可以向小牛為如下之請求：

一、侵權行為之扶養上的損害賠償之範圍

小松現年十五歲為未成年人，其可請求扶養至二十歲，依前例10.所述每人每年至少可請求37,000元，故小松可請求侵權行為之扶養上的損害賠償金額最少為：

$$37,000 \times (20 - 15) = 185,000 \text{ (元)}$$

二、非財產上的損害賠償之範圍

小松為大牛之子，依民法第194條之規定（見註七），小松可以請求精神上的損害賠償，依實務見解（見註六），每人約可請求10萬元至30萬元左右。

13. 胎兒（小黑）為大牛與楊小姐之未出生的子女，其將來之扶養義務人大牛被加害人小牛撞死，胎兒（小黑）對侵權行為之扶養上的損害賠償請求權是否視為已出生而享有權利能力？

侵權行為之扶養上的損害賠償請求權，乃是民法上權利之一種，自然人要享有此等權利必須是已經出生。但侵權行為之扶養上的損害賠償請求權對胎兒而言，乃是對胎兒有利之部分，故依前例4.所述，這種情形胎兒應視為既已出生而享有權利能力。

14. 胎兒（小黑）可否向加害人小牛主張侵權行為之扶養上的損害賠償請求權？

胎兒（小黑）未出生，但如胎兒（小黑）將來出生，亦為大牛之直系血親卑親屬，依民法第1114條之規定（見註八），大牛對胎兒（小黑）將來亦必須負擔法定扶養義務。今小牛對胎兒（小黑）之將來負擔扶養義務之人（大牛）撞死，故胎兒（小黑）亦可以依民法第192條第2項之規定（見註三），向加害人小牛請求侵權行為之扶養上的損害賠償，但胎兒（小黑）尚未出生，故可由其法定代理人（其母楊小姐）代為主張。

15. 依前例14.所述，胎兒（小黑）可以向加害人小牛請求侵權行為之扶養上之損害賠償，其請求之範圍為多少？

一、侵權行為之扶養上的損害賠償之範圍

小黑為胎兒，胎兒（小黑）可以請求從出生至成年（二十歲），依前例10.所述，每年至少約37,000元，故胎兒（小黑）之侵權行為之扶養上的損害賠償的請求範圍至少為：

$$37,000 \times 20 = 740,000 \text{ (元)}$$

二、非財產上的損害賠償之範圍

胎兒一出生即失去父親（父愛），將來精神上一定非常痛苦，故依

民法第194條之規定（見註七），胎兒（小黑）可以請求精神上的損害賠償，依實務見解（見註六），每人約可請求10萬元至30萬元左右。