

QUESTION | 精選試題

甲與乙為夫妻，居住在基隆，甲以捕魚為生，某日甲外出捕魚落水失蹤。經過十年後仍無音訊，故乙聲請法院為甲做死亡宣告，繼承甲所有 A 屋一棟後，將之出賣並移轉所有權給丙，獲得現金 500 萬後，以 200 萬購買股票，而另外 300 萬作為生活費花掉，若日後甲平安歸來，並提起撤銷死亡宣告之訴確定，之後發現，乙在聲請死亡宣告時，其實知悉甲仍存活之事實，但丙在受讓 A 屋所有權之時，並不知甲仍存活之事實，請問甲可以請求丙返還 A 屋嗎？如果甲不可請求返還 A 屋，可否要求乙返還其所購買之股票及所花掉的現金？

【105 政大一轉學考】

參考簡答

(一) 甲得向法院聲請撤銷其死亡宣告，但不得請求丙返還 A 屋：

1. 按民法第 8 條死亡宣告制度，係指自然人失蹤達一定期間，得由「利害關係人」或檢察官聲請法院為死亡宣告，依照家事事件法第 159 條第 1 項由法院以裁定方式宣告死亡，消滅失蹤人以其住居為中心的私法法律關係，避免法律關係懸而未決。
2. 復按家事事件法（下同）第 160 條，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。本件，乙聲請死亡宣告時，甲實際上並未死亡，故甲得依照家事事件法第 160 條聲請撤銷死亡宣告之裁定。又依同法第 163 條第 1 項，撤銷宣告死亡裁定確定後，不論對任何人皆有溯及回復至與未受宣告時相同狀態之效力，故乙自始未取得 A 屋所有權。



三日後 C 死亡，再由其母乙繼承 C 之財產。

(四) 丁不得訴請 C 清償

1. 依民法第七條，胎兒的權利能力，僅就「個人利益」的部分，始具有權利能力，對於義務的負擔因為對於胎兒不利，故無權利能力。換言之，胎兒僅有「部分或限制權利能力」，僅享受權利，而無須負擔義務。
2. 本件，甲生前對丁有 20 萬元之債務，因胎兒 C 僅有「部分或限制權利能力」，僅享受權利，而無須負擔義務，故胎兒 C 並不繼承該筆債務，丁亦不得向 C 請求清償債務。



的行為，應為無效，本不發生債之關係，贏家固無請求賭債之權利，輸家亦無清償賭債之義務。從而，將賭債更改為金錢借貸新債務，並無依脫法行為處理之必要¹⁴。

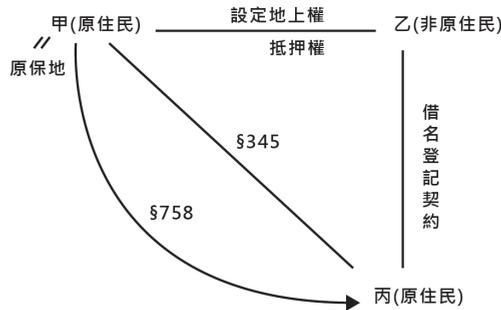
DISCUSS | 專題討論

原住民保留地之借名登記契約之效力如何？

最高法院 108 年度台上大字第 1636 號裁定相關爭點整理☆☆☆

(一) 案例事實：

案例 | 原住民甲以未經全體繼承人同意之協議書，於辦理繼承分割登記後，將屬原住民保留地（下稱原保地）之遺產 A 地登記為其所有。嗣非原住民乙為經營民宿，出資購買 A 地及興建 B 屋，且為擔保該出資及取得 B 屋之占有權源，由甲處取得 A 地之抵押權、地上權後，繼與原住民丙成立借名登記契約，再以丙之名義與甲簽訂 A 地買賣契約，甲即將 A 地所有權移轉登記予丙¹⁵⁻¹，系爭借名登記契約、買賣契約；甲於 A 地為乙設定之地上權；甲將 A 地所有權移轉登記予丙之物權行為有無違反禁止規定之情形？其效力如何？



(二) 本件爭點：

系爭乙丙間借名登記契約、甲丙間買賣契約；甲於 A 地為乙設定之地上

¹⁴ 同前註。

¹⁵⁻¹ 作者註：已簡化案例事實以符合裁定所示法律爭議。



權；甲將 A 地所有權移轉登記予丙之物權行為有無違反禁止規定之情形？其效力如何？

(三) 爭點分析：

1. 大法庭裁定見解：上開法律行為之效力均違反民法第 71 條，無效。

(1) 保障原住民生活文化具憲法位階¹⁵⁻²：

憲法增修條文第 10 條第 11 項、第 12 項前段基本國策。此為憲法之價值選擇，具公益目的，為有拘束力之憲法規範，司法機關有遵守之義務，並據以判斷相關法令是否符合該基本國策之憲法價值。

(2) 原保地僅得由原住民所有之立法，屬民法第 71 條之禁止規定、效力規定：

山坡地保育利用條例第 37 條第 2 項、原住民保留地開發管理辦法第 18 條第 1 項¹⁶，禁止非原住民取得保留地所有權之歸定，仍符合憲法之平等原則、兩公約施行法、公政公約之保護意旨。且應否認違反系爭規定之私法行為效力，始得落實其規範目的，應屬禁止規定中之「效力規定」，直接違反規定或當事人為規避系爭規定之適用，以迂迴方法違反系爭規定意旨達成該規定所禁止之相同效果之行為（筆者按：乙丙間之借名登記契約、甲丙間之買賣契約、甲為乙設定地上權、甲將所有權移轉登記予丙之物權契約，均無異實現非原住民乙取得原保地所有權之效果，自違反上開禁止規定），依民法第 71 條本文規定，均屬無效。

2. 林恩山法官不同意見書：設定地上權之處分行為應屬有效。

(1) 法律未禁止非原住民取得地上權：

上開法律僅禁止非原住民取得保留地所有權，大法庭裁定將其擴張解釋為禁止取得地上權，認定非原住民取得之地上權無效，有侵犯立法權之虞。

(2) 大法庭認為借名登記契約、買賣契約及所有權移轉無效，已足保護原住民：

於相類之「非自耕農借名登記」案件，實務判決多認該借名契約有效，保留地之借名人多少信賴法院將有一致之見解。大法庭既已宣

15-2 作者註：以下括弧後小標為作者所加。

16 山坡地保育利用條例第 37 條第 2 項：「原住民取得原住民保留地所有權，如有移轉，以原住民為限。」原住民保留地開發管理辦法第 18 條第 1 項：「原住民取得原住民保留地所有權後，除政府指定之特定用途外，其移轉之承受人以原住民為限。」