

高齡者之財產管理*

— 美國的持續性代理權授與及信託之啟示

黃詩淳**

目 次

壹、高齡社會之財產管理法與問題提出	三、檢討：統一法之改進策略分析與其界線
一、禁治產與法定監護制度之修法近況	肆、信託之高齡者財產管理功能
二、意定監護制度之必要性	一、可撤銷的生前信託
三、信託	二、預備信託(Standby Trusts)
四、問題提出	三、財產管理信託(Custodial Trusts)
貳、美國持續性代理權授與(DPA)之變遷	四、小結
一、DPA 之創設與普及	伍、結論：美國的 DPA 與信託對我國法之啟示
二、DPA 之優劣分析	一、美國的 DPA 與信託之特徵
三、各種改進策略	二、我國現行監護制度之理念偏在
參、2006 年統一代理權授與法(The Uniform Power of Attorney Act)	三、比較法上之定位與折衷式立法之問題
一、統一法之背景：各州法與 UDPAA 的漸行漸遠	四、私法自治與契約構成之再評價
二、2006 年統一代理權授與法之特徵	

* 投稿日：2011年2月11日；接受刊登日：2011年3月25日。〔責任校對：張愷致、許菁芳〕。
 本文之參考文獻相當程度蒐集於2008-2009年擔任哈佛大學法學院東亞法研究中心之訪問學人時，作者感謝該中心提供豐富充沛的研究資源與環境。此外亦感謝兩位匿名審查者給予之寶貴建議。本研究為國科會99年度專題研究計畫「高齡社會之遺產承繼：從家族內資產規劃之觀點」(計畫編號：NSC 99-2410-H-002-179)，以及國立臺灣大學補助新進教師專題研究計畫之研究成果。

** 日本北海道大學法學博士；國立臺灣大學法律學院法律學系助理教授。

摘 要

本文分析美國法的持續性代理權授與（以下簡稱 DPA）之變遷，其優點在於手續簡便而費用低廉，但亦有代理人權限過廣和義務內容不明確等缺陷，故2006年的統一代理權授與法適度限縮了代理人之代理權範圍，並規定代理人應依替代判斷法則行使代理權，此外並賦與更多利害關係人得向法院請求審查代理關係。

另一方面，信託與 DPA 具有相同的功能，但其擬定需要高度專業知識，費用昂貴，因此發展出例如預備信託此種結合了 DPA 和信託的折衷制度，以及定型化的財產管理信託。由於我國現行的監護法偏向公權力介入的弱者保護理念，不夠尊重本人之自我決定權，日後在規劃市民法基礎的意定監護制度時，美國的 DPA 和信託如何在公權力不干預之情況下兼顧各方利益，其作法值得參考。

關鍵詞：高齡社會、財產管理、監護、持續性代理權授與、信託、代理、行為能力、自我決定權、忠實義務、本人保護。

Estate Planning Devices for Elders*:

Lessons from Durable Power of Attorney and Trusts in the United States

*Sieh-Chuen Huang***

Abstract

This article analyzes the development of durable power of attorney (DPA) in the United States, which has the advantage of simple and low-cost. However, it is also criticized for overbroad authority and the lack of a clear standard of fiduciary duty of the agent. The Uniform Power of Attorney Act 2006, appropriately limiting the authority of the agent, provides that the agent should act in accordance with the principal's reasonable expectations. It also created standing for interested parties to petition the court for judicial review of the agent's conduct. At the same time, a trust has similar function with DPA, but it requires high levels of expertise and costs to draft. Therefore, some hybrid types of trusts have been created. For example, standby trusts combine DPA and typical trusts. And custodial trusts can be set up by simple language referencing the statute merely. Since the current guardianship laws in Taiwan emphasize the protection to the incapacitated by public power and hence allow court to monitor without sufficient respect to principal's self-determination, how DPA and trusts in the United States work without intervention of the public sector offers an

* The author would like to thank East Asian Legal Studies Program at Harvard Law School for providing excellent research environment and abundant materials that led to this article.

** Ph. D., Hokkaido University; Assistant Professor, College of Law and Department of Law National Taiwan University.

valuable example as to designing of contractual power of attorney in the future.

KEYWORDS: Aged Society, Estate Planning, Guardianship, Durable Power of Attorney, Trusts, Agency, Capacity, Self-determination, Fiduciary Duty, Protection of Principal.

壹、高齡社會之財產管理法與問題提出

我國社會高齡化的進展十分快速。在1966年男性平均餘命65.2歲、女性69.7歲，而2009年成長到男性76.0歲、女性82.3歲，高齡人口比例如下表一所示：

表一 台灣地區人口三階段年齡構造

	0~14歲(%)	15~64歲(%)	65歲以上(%)
1966年	44.0	53.3	2.7
1976年	34.7	61.7	3.6
1986年	29.0	65.7	5.3
1996年	23.1	69.0	7.9
2009年	16.3	73.0	10.6

(資料來源：中華民國內政部戶政司戶籍人口統計年報)

早在1993年，我國社會65歲以上的高齡人口已超過全人口的7%，符合聯合國世界衛生組織所訂的高齡化社會標準。隨著平均壽命的延長和高齡者的增加，判斷能力減弱或喪失的高齡者絕對數量遞增，如何幫助其處理日常事務、身上照護以及財產管理，成為現今台灣社會的重要課題¹。

通常財產主體管理自己所有的財產乃至然之理，然在特殊情況下，則容許非財產主體管理他人財產，例如夫妻日常家務之代理權、監護、遺產管理、遺囑執行、失蹤人財產管理、破產管理等；或伴隨著限制財產主體管理自己財產的權限，例如繼承人對遺囑執行範圍內之財產（民§1216）、破產人對破產財團之財產喪失管理

1 鄧學仁，〈高齡社會之成年監護〉，《中央警察大學法學論集》，3期，頁336（1998年3月）；周世珍，〈高齡社會信託制度之活用〉，《長期照護雜誌》，9卷4期，頁280（2005年12月）。

處分權（破產§75），以及無行為能力人與限制行為能力人對其財產的管理處分權亦受到某程度的限制（民§§75-79）²。

在各種財產管理法制中，學說認為成年監護、授與代理權之意定監護以及信託，可用來幫助判斷能力減弱的高齡者維持和保全財產，防止因理解力降低而從事不利於己之法律行為³。此三者各有其優缺點，以下先簡單整理我國三種制度的理論和立法進展，其次探討我國尚未承認的意定監護制度。

一、禁治產與法定監護制度之修法近況

針對判斷能力衰弱者，過去民法設有禁治產制度，藉由剝奪受禁治產人的行為能力，防止精神機能欠缺者所作之決定產生不利本人的結果，並設置監護人為其法定代理人，代其為法律行為，以保護本人。然禁治產制度因用語狹隘、宣告要件未臻明確、缺乏彈性、監護規定過於簡陋而備受批評⁴。

法務部於2003年組成「民法禁治產宣告及成年監護制度研究修正專案小組」，於2004年底完成修正草案，並另組成「民法未成年人監護研究修正專案小組」，2005年9月舉行二小組之聯席會議，共同討論並提出成年監護及未成年監護之修正草案，經行政院送立法院審議⁵，2008年5月23日公布，2009年11月23日施行。此次監護制度修正目的包括保護受宣告監護之人以及維護其人格尊嚴，採取彈性之二級制，並擴充監護宣告聲請人之範圍，較符合社會現實所需⁶。

2 於保不二雄，財產管理權論序說，頁4（1954年）。

3 李沃實，〈美日信託法制運用於高齡化社會對我國之啟示〉，《中央警察大學法學論集》，8期，頁229-256（2003年8月）；王育慧，〈論高齡者財產管理法制〉，《中央警察大學法學論集》，9期，頁218-225（2004年3月）。

4 劉得寬，〈成年「監護」制度之比較研究——以台、日、德為中心〉，《月旦法學雜誌》，101期，頁116（2003年10月）。

5 林誠二，〈民法總則禁治產宣告修正草案——成年監護制度之評析〉，《法令月刊》，59卷1期，頁32-33（2008年1月）。

6 林誠二，前揭（註5）文，頁38。

然而如下所述，站在尊重高齡者（財產所有權人）人格，以確保自主決定權的前提下，意定成年監護（持續性代理權授與）和信託制度更具有實踐應用上的意義。

二、意定監護制度之必要性

法定監護制度係待喪失判斷能力後，訴諸公權力為其選任監護人來代為處理事務，無法讓高齡者事先決定監護人人選以及代理權範圍。就尊重被監護人（高齡者）的自主決定權角度言，在本人判斷能力健全時，允許其預先選任信賴之親朋作為將來意思能力喪失或衰退時的監護人，代為處理事務之「意定監護」制度，更為學說所提倡⁷。

不同於法定監護，我國尚未就意定監護制度立法。那麼實際上是否有立法之必要，抑或透過現行法律的解釋便可達成？意定監護的本質是「意定代理」⁸，係由本人將代理權授與監護人，由其代為處理本人事務；學說認為此係以「本人之心神喪失，精神耗弱致不能處理自己事務」為停止條件的「監護人委任契約」⁹。我國民法第五五〇條規定，委任關係因當事人一方死亡、破產或喪失行為能力而消滅，代理權也因委任關係之消滅而消滅（民§108-I），但當事人另有特約者，即使本人喪失行為能力，其委任契約和代理權並不因此消滅（民§550但）。因此似乎可透過解釋，承認本人與代理人得以特約訂定，平時由本人自行處理事務，一旦本人喪失行為能力，委任契約生效，亦即附停止條件的委任契約，達成持續性代

7 劉得寬，〈意定「監護」制度立法上必要性——以成年（高齡者）監護制度為中心〉，《法學叢刊》，44卷2期，頁78（1999年4月）；鄧學仁，前揭（註1）文，頁352；王育慧，前揭（註3）文，頁18-19。

8 劉得寬，前揭（註7）文，頁78；周世珍，前揭（註1）文，頁286。

9 劉得寬，前揭（註7）文，頁78。不過，還有另一種委任契約，是在本人判斷能力正常時便授與代理權，於本人喪失行為能力後代理關係仍繼續存在者，參見林秀雄，〈論我國新修正之成年監護制度〉，《月旦法學雜誌》，164期，頁154（2009年1月）。

理權授與的目的¹⁰。但最大的癥結在於，條件成就而委任契約生效時，本人已喪失判斷能力，無法監督代理人，本人的權益無足保障¹¹。為保護意思能力衰退的本人，部分學說認為應由公機關對意定監護加以監督防止紕漏，如此則須立法加以規範¹²。

雖學說疾呼意定監護／持續性代理制度的重要性，但或許因台灣社會的高齡者生活型態與先進國家有所差異，與子女同居比例較高，積極使用（意定）監護制度的需求較小¹³，故本次民法修正並未一併處理意定監護，僅涉及法定監護¹⁴。誠如學說所指，就尊重人性尊嚴、保障自主決定權之觀點言，意定監護毋寧具有較高的優先性，即使本次民法修正尚未以明文規範，但未來仍有極高的研議及立法可能性。

三、信託

除監護制度外，某些學說認為信託亦為可採的高齡者財產管理工具¹⁵，因信託具「意思凍結機能」，信託設定後，不因高齡之委託人死亡、破產或喪失行為能力而消滅（信託§8-I本文），受託人

10 鄧學仁，前揭（註1）文，頁339。

11 劉得寬，前揭（註7）文，頁78；鄧學仁，前揭（註1）文，頁340；林秀雄，前揭（註9）文，頁154指出，除了代理人的監督外，任意代理與法定代理的競合也是另一個問題。

12 劉得寬，〈成年「監護」法之檢討與改革〉，《政大法學評論》，62期，頁240（1999年12月）；劉得寬，前揭（註7）文，頁84。

13 鄧學仁，前揭（註1）文，頁338指出，我國高齡者願意預先規劃喪失行為能力者尚少，並引用林秀雄教授在1997年第11屆亞洲家族法三國會議之見解，林教授認為建立歐美之成年監護制度時機尚早。

14 林秀雄，前揭（註9）文，頁153亦說明，任意監護之所以暫不立法，乃因不具急迫性。

15 信託本是一種財產管理之設計，參見潘秀菊，《信託法之實用權益》，頁11（1998年9月2版）；王文宇，〈信託法原理與商業信託法制〉，《臺大法學論叢》，29卷2期，頁409（2000年1月）；謝哲勝，〈信託之起源與發展〉，《中正法學集刊》，3期，頁148（2000年7月）；賴源河、王志誠，《現代信託法論》，頁26（2002年1月增訂3版）；方嘉麟，《信託法之理論與實務》，頁2（2003年）。

仍依信託目的管理信託財產¹⁶；其次，受託人在信託法上被明文課以嚴格的義務，降低了受託人恣意管理的可能，對受益人保護較周全之故¹⁷。

四、問題提出

既然上述三制度均具有管理他人財產之功能，接著應探討各自長短與適用之情況。關於法定監護與意定監護，由於英國¹⁸、德國¹⁹、日本²⁰近年歷經相關修法與立法，介紹並比較此三國成年監護法制的我國論著為數不少。另一方面，美國早在1969年便頒布了統一持續性代理權授與法(Uniform Durable Power of Attorney Act)，意定成年監護法制之發展甚早，但我國學說討論美國制度者卻有限²¹。為何起步甚早的美國持續性代理權授與制度(Durable Power of Attorney，以下簡稱 DPA)，反而對我國修改成年監護的參考價值較少？我國學說僅扼要指出，原因係美國的持續性代理權授與有

16 李沃實，前揭（註3）文，頁239；周世珍，前揭（註1）文，頁283。

17 李沃實，前揭（註3）文，頁239；王育慧，前揭（註3）文，頁223。

18 1985年制定持續性代理權授與法，參見劉得寬，前揭（註7）文，頁79。2005年制定意思能力法，參見李沃實，〈英國2005年意思能力法概述〉，《警大法學論集》，13期，頁253-299（2007年10月）。

19 1990年制定了成年照護法，1992年施行，參見劉得寬，〈德國成年監護制度之改革——廢止禁治產宣告，加強保護高齡者·知能障礙者〉，《法學叢刊》，170期，頁2（1998年4月）；劉得寬，前揭（註4）文，頁121-125；戴瑀如，〈初探德國成年輔助法兼論我國成年監護制度〉，《月旦法學雜誌》，167期，頁140以下（2009年4月）。

20 1999年修正民法總則編之禁治產和準禁治產制度、民法親族編的成年後見，並另立法規範任意後見制度以及後見登記，2000年施行，參見陳泱岳，〈日本民法學之現況〉，《月旦法學雜誌》，38期，頁28（1998年7月）；劉得寬，前揭（註12）文，頁235；鄧學仁，〈日本之新成年監護制度〉，《中央警察大學法學論集》，5期，頁317-340（2000年3月）；劉得寬，前揭（註4）文，頁116-121。

21 僅劉得寬，前揭（註12）文，頁237；楊惠雯，《從美國法論我國高齡監護法制》，國立政治大學法律學研究所2002年度碩士論文；蔡佩仔，《成年監護制度之研究》，國立政治大學法學院碩士在職專班2009年度碩士論文，頁81-106，較詳細檢討了美國的持續性代理權授與。

一重大缺陷，即欠缺監督機制以防止代理人濫權之故²²。然而，近年來各州對 DPA 過去被批判之點進行了相當之立法修正，因此本文首先分析美國 DPA 的變遷與以及對其問題點作更詳盡的分析；其次，本文將整理另一種美國常用的財產管理制度亦即信託，如何發揮與 DPA 類似之功能²³，以及其與 DPA 各自之長短；最後，總結上述二種美國的信託法對我國法之啟示。

貳、美國持續性代理權授與 (DPA) 之變遷

在普通法(common law)下，代理是一種忠實關係(fiduciary relationship)，本人同意他人(代理人)為自己之利益而為行為，並經代理人之承諾，而代理人應服膺本人之指示²⁴。本人的死亡或喪失意思能力將導致代理關係以及代理權的消滅²⁵。因代理人須接受本人的指示，在此前提下，本人喪失行為能力而自己無法從事的事情，代理人對此亦無代理權限，故代理權自動消滅²⁶。如上所述，

22 楊惠雯，前揭(註21)文，頁142。

23 我國討論信託之高齡者財產管理功能的既有文獻包括：李沃實，前揭(註3)文，頁242-247，概括介紹了美國的信託運用於高齡群之實態，包括「撤回可能生前信託」、「財產管理信託」等，但並未詳細說明為何信託較 DPA 更能得到滿意的結果；周世珍，前揭(註1)文，頁284-286。建議信託得與保險制度結合，協助高齡者預先從事理財規劃，另外信託也可與意定監護制度配合，由高齡者選任信賴的信託業者簽訂意定監護契約；王育慧，前揭(註3)文，頁224認為除了傳統的自願信託外，對於失智、失能之高齡者得採取強制財產信託。雖上述研究對信託可能的運用方向提出了深具意義的提議，但均未詳細探討美國的信託制度所發揮的高齡者財產管理功能，在功能面上與法定監護(guardianship)和 DPA 之優劣比較。

24 RESTATEMENT (THIRD) OF AGENCY § 1.01 (2006). 大陸法系的代理權理論，區分委任(本人與代理人之內部關係)與授權(外部關係)，英美法則無此區別。故本文提及之 agency 及 attorney，雖在翻譯上使用「代理」一詞，但其內涵與我國法僅指涉外部關係之「代理」不同。

25 RESTATEMENT (SECOND) OF AGENCY §§ 122, 133 (1958); Warren A. Seavey, *The Rationale of Agency*, 29 YALE L.J. 859, 893 (1920).

26 Seavey, *supra* note 25, at 863.

傳統的代理普通法無法作為意思能力喪失者的財產管理工具，在持續性代理權授與制度成立前，無行為能力人的財產管理方式限於監護(guardianship)、信託和其他少數的個別措施例如社會安全給付的代表受領人(representative payees)²⁷以及共同帳戶(joint tenancy bank accounts)²⁸。然而監護制度耗時、非自願性且昂貴²⁹，其他措施的管理對象則僅限於特定財產，例如代表受領人僅能管理社會安全給付，利用共有人指定來管理財產的方式，則必須在每一個財產上都成立一個共有關係，才可能涵蓋無行為能力人的全部財產，因此產生了承認持續性代理的必要。

一、DPA 之創設與普及

1954年維吉尼亞州的立法是美國 DPA 制度的嚆矢，規定若當事人有特別約定，在本人喪失行為能力後，代理人之代理行為依然有效³⁰。1964年 National Conference of Commissioners on Uniform State Laws (以下簡稱 NCCUSL) 通過了 Model Special Power of Attorney for Small Property Interests Act，目的是提供簡便而費用低廉的財產管理選擇³¹，然而事實上此程序複雜且限制甚多，並未獲得太多的矚目³²。其後1969年同機構通過了統一遺囑認證法典 (Uniform Probate Code，以下簡稱 UPC)，承認了持續性代理權授與的概念。首先，§5-501規定，若本人選任代理人，並以書面約定

27 Social Security Act, 42 U.S.C. § 1383(a) (1994 & Supp. 1999).

28 Joint tenancy 的共有人之一死亡時，其權利歸於生存的其他共有人，不發生繼承問題。VIRGINIA LEHMANN, GENEVA MATHIASSEN & NATIONAL COUNCIL ON THE AGING, GUARDIANSHIP AND PROTECTIVE SERVICES FOR OLDER PEOPLE 55-57 (1963) 介紹此為無行為能力人可選擇的財產管理工具。

29 William M. McGovern, Jr., *Trusts, Custodianship, and Durable Powers of Attorney*, 27 REAL PROP. PROB. & TR. J. 1, 4 (1992).

30 VA. CODE ANN. §§ 11-9.1-11-9.2 (1950).

31 FRANCIS J. COLLIN, JR. ET AL., *DRAFTING THE DURABLE POWER OF ATTORNEY: A SYSTEMS APPROACH* 6 (1984).

32 僅 Arkansas, Delaware, North Dakota, Oklahoma, Wyoming 五州採用了 Model Act。

「代理人之權限不因本人之能力喪失而受影響」或「代理權自本人能力喪失時起生效」，則代理關係在本人喪失行為能力或生死不明時仍能存續，而代理人在授權範圍內之行為，與本人及本人之繼承人之行為有相同之效力，且對其發生拘束力。此外，若其後監護人(conservator)³³出現，代理人在監護人之存在期間應對監護人負責，而非對本人負責。其次，§5-502則針對非屬§5-501之代理，亦即「非持續性代理權授與」，採用了大陸法系之規則：本人的死亡或能力喪失，對於善意之代理人並不發生消滅代理權之效果，代理人之行為對本人及本人之繼承人仍發生效力；而代理人為了證明自己之善意，得立宣誓書(affidavit)行之，如此能保護交易之有效性，避免依普通法而可能變成無效之不當³⁴。換言之，普通法底下，代理權因本人之行為能力喪失或死亡而當然消滅，此二條文改變了這樣的法則。

其後 DPA 受到人們的歡迎，至少有18個州制定了與 UPC 條文相同或極為相似之法律，有鑑於此，NCCUSL 提議，為了讓 DPA 更實用，應擬定一部新的統一法典，如此可使 DPA 被更多州所接受³⁵。故 NCCUSL 在1979年修正並擴增了 UPC 之規定成為 § 5-501 至 §5-505，並頒布了統一持續性代理權授與法 (Uniform Durable Power of Attorney Act，以下簡稱 UDPA)，其 §1至 §5之內容與 1979年修正之 UPC 相同。此次修正大多僅為文句之調整，但仍有幾點實質之變更：

第一，§5-503(a)改變了1969年 §5-501之規定，若其後法院為本

33 在法定監護制度下(conservatorship; guardianship)，為保護欠缺行為能力人之財產與人身利益，由第三人或本人請求法院指定監護人(conservator; guardian)，以代替本人作成財產或人身上之決定。詳細之考察參閱楊惠雯，前揭(註21)文，頁64-85。

34 UNL PROBATE CODE §§ 5-501, 5-502, 8 U.L.A. 513-14 (1987).

35 Durable Power of Attorney Summary, <http://www.nccusl.org/ActSummary.aspx?title=Durable%20Power%20of%20Attorney> (last visited Jul. 29, 2011).

人指定監護人或其他管理人(fiduciary)，代理人應對雙方，亦即管理人及本人負責。而 § 5-503(b)則強調，本人得以持續性代理權授與之方式，對於日後可能開始的監護，預先提名其監護人選，而除非有正當理由或不適格之情事，否則法院應加以尊重³⁶。

第二，關於本人死亡後，代理人行為之效力，1969年的 § 5-501 及 § 5-502採取雙重基準：§ 5-501對持續性代理權授與規定，代理人在「本人生死不明之期間」所為行為將受保護；§ 5-502則針對非持續性代理權授與，代理人若「不知悉本人的死亡，在善意下所為之行為」仍生效力。換言之，本人死亡之情形，1969年 UPC 對持續性代理權之保護是較有限的，不適用知悉法則。為了讓 DPA 的使用更為普及，在不確定本人是否生存時，使代理人和第三人仍能信賴代理權之存續而進行交易，1979年的 § 5-504(a)改採單一基準，不論持續或非持續代理權授與，均適用1969年 § 5-502之知悉法則，維持代理之效力。另外，基於相同之考量，1979年 § 5-505亦將過去只適用於「非持續性代理權授與」的宣誓書證明善意之規定（即1969年 § 5-502(b)），擴張適用於持續性代理權授與。

1979年 UPC 和 UDPAA 之推廣相當成功，1996年為止全美五十州與哥倫比亞特區均採認了上述的 DPA 條文³⁷。

從1964年 Model Act 開始，DPA 制度所預想的本人便是高齡者³⁸，事實上將近四分之三的最高齡者（80歲以上）設有 DPA³⁹。

36 UNI. PROBATE CODE §§ 5-503, 5-504, 8 U.L.A. 514-15 (1987).

37 Carolyn L. Dessin, *Acting as Agent under a Financial Durable Power of Attorney: An Unscripted Role*, 75 NEB. L. REV. 574, 580-81 (1996).

38 Christopher B. Rosnick & Sandra L. Reynolds, *Thinking Ahead: Factors Associated with Executing Advance Directives*, 15 JOURNAL OF AGING & HEALTH 409, 422 (2003).

39 AARP RESEARCH GROUP, WHERE THERE IS A WILL... LEGAL DOCUMENTS AMONG THE 50+ POPULATION: FINDINGS FROM AN AARP SURVEY 5 (2000), available at <http://assets.aarp.org/rgcenter/econ/will.pdf> (last visited Feb. 7, 2011).

研究顯示，有三項因素與設定 DPA 之意願相關：高齡者的教育程度、所得與心智狀態。教育程度較高者、高所得者較傾向於設定 DPA⁴⁰，經歷過認知能力衰退的人們較未經驗過的人們更可能設定 DPA⁴¹。而 DPA 的代理人則多半為本人的配偶或已成年子女⁴²。

二、DPA 之優劣分析

(一) 優點：手續簡便而費用低廉

DPA 通常僅須書面和本人簽名便可生效⁴³，雖有些州設有其他形式要件⁴⁴，但並非嚴格的要求，比遺囑的要式性緩和許多。由於 DPA 的範圍廣泛，理論上所有普通代理法可授與代理人之權限都適用於 DPA，要式性不嚴格而容易成立（甚至某些州法提供了定型化的 DPA 表格⁴⁵），費用也比生前信託和監護低廉⁴⁶，因此被視為財產規劃的重要工具之一，而普遍受到專家的推薦⁴⁷。

40 Rosnick & Reynolds, *supra* note 38, at 422.

41 Kristie Cramer, Holly Tuokko & David Evans, *Extending Autonomy for Health Care Preferences in Late Life*, 8(3) NEUROPSYCHOLOGY & COGNITION 213, 220 (2001).

42 關於人身照護 DPA 的研究顯示出高齡者偏好選擇近親為決策代理人 (surrogate), see Dallas M. High, *Standards for Surrogate Decision Making: What the Elderly Want*, 17 J. OF LONG-TERM CARE ADMIN. 8, 8 (1989)。

43 See Bank IV, *Olathe v. Capitol Fed. Sav. & Loan Ass'n.*, 828 P.2d 355, 356 (Kan, 1992).

44 See ARIZ. REV. STAT. ANN. § 14-5503 (West Supp. 1995). 要求書面經公證與證人簽名；CAL. PROB. CODE § 4121 (West Supp. 1996). 規定 DPA 必須經公證或具備兩人證人之簽名；S.C. CODE ANN. § 62-5-501 (Law. Co-op Supp. 1995). 要求須有本人簽名、兩人證人簽名並作成書面。

45 例如：ALASKA CODE § 13.26.332 (Supp. 1995); CONN. GEN. STAT. § 1-43 (West 1988).

46 Karen E. Boxx, *The Durable Power of Attorney's Place in the Family of Fiduciary Relationships*, 36 GA. L. REV. 1, 50 (2001).

47 John J. Lombard, Jr., *Asset Management Under a Durable Power of Attorney: The Ideal Solution to Guardianships or Conservatorships*, 9 PROB. NOTES 189, 191 (1983); David M. English & Kimberly K. Wolff, *Survey Results: Use of Durable Powers*, 10 PROB. & PROP. 33, 33 (1996).

(二) 缺點

雖 DPA 有費用上的優點，然而同時卻也有代理人權限過廣和義務內容不明確之二項缺點。

1. 代理之權限廣泛

一旦 DPA 有效成立，將是極為強大的授權工具。在授權的範圍上，除法令⁴⁸、公共政策或契約條款⁴⁹要求必由本人為之而不得授權他人之行為外，任何本人可為之的行為都可授權他人⁵⁰，法院判決也顯示不可授與的權限甚少⁵¹。另外，法院對於 DPA 關係下的代理人並不給予太嚴格的監督⁵²。因此 DPA 代理人享有極大的裁量和自主性⁵³，例如，代理人可出賣本人之住宅及其他財產、從事投資、變更保險受益人，甚至和銀行解除存款契約⁵⁴。

48 例如：CAL. PROB. CODE § 4265(a) (West Supp. 1995). 規定 DPA 不得授權代理人擬訂、修正或撤回本人之遺囑；CAL. CIV. CODE § 2356(d) (West Supp. 1996). 不允許 DOPA 代理人在本人被宣告無行為能力後，行使對加州公司的股東表決權。

49 例如當信託契約規定信託之修正權屬於信託委託人個人時，信託委託人不得將該權利授與 DPA 代理人，*see John W. Murphey & Helen G. Murphey Trust v. John & Helen Murphey Found.*, 819 P.2d 1029 (Ariz. Ct. App. 1991)。

50 因 DPA 之代理人得管理本人的全部財產，其權限較受託人更大。*Lombard, supra note 47, at 189.*

51 生存配偶可對死亡配偶之遺產主張 statutory share，此權利之行使可授權與 DPA 之代理人，*see In re Estate of Schriver*, 441 So.2d 1105, 1108 (Fla. Dist. Ct. App. 1983)。另外 *Brewington v. Brewington*, 313 S.E.2d 53 (S.C. Ct. App. 1984). 認為分居 (separation)、扶養 (maintenance, support)、衡平法上的財產分配 (equitable distribution) 可被授權，但離婚不得被授權。

52 UNI. PROBATE, CODE Article V Part 5, prefatory note, 8 U.L.A. 511 (1987). 指出 DPA 原初便是設計來「幫助人們在日後成為無行為能力人時，使用法院外的方式管理自己的事務」。

53 Nina A. Kohn, *Elder Empowerment as a Strategy for Curbing the Hidden Abuses of Durable Powers of Attorney*, 59 RUTGERS L. REV. 1, 17 (2006).

54 *Russ ex rel. Schwartz v. Russ*, 734 N.W.2d 874, 888 (Wis. 2007).

2.代理人義務內容不明確

除寬鬆的要式性和廣泛的權限外，DPA 的最大的問題實為代理人忠實義務(fiduciary duty)的內容不明確。不論1969年的 UPC（承認持續性代理權授與制度）或1979年的 UDPA（1987年曾修正），對於代理人之義務內容均未設規範。

英美法中有幾種法律關係被歸類為忠實關係，包括信託受託人與受益人之間、本人與代理人之間、監護人與被監護人之間、律師與客戶之間、遺囑執行人與遺產受益人之間、合夥人之間、董事與公司及股東之間、多數股東與少數股東之間的法律關係⁵⁵。所有的忠實關係有著最核心的義務內容，亦即忠誠義務(duty of loyalty)與適當的注意義務(duty of care)⁵⁶，然而每種忠實關係下的義務內容仍有差異⁵⁷。一般而言，愈具獨立判斷權限的忠實義務人須負愈嚴格的忠實義務，例如信託受託人的忠實義務標準較代理人為高⁵⁸。那麼 DPA 代理人的忠實義務內容應類似於信託受託人、一般代理人或其他種類之忠實義務人？

55 Tamar Frankel, *Fiduciary Law*, 71 CAL. L. REV. 795, 795-96 (1983); Austin W. Scott, *The Fiduciary Principle*, 37 CAL. L. REV. 539, 541 (1949). 我國關於忠實義務之研究，較多集中在信託受託人及公司董事，前者例如謝哲勝，〈忠實關係與忠實義務〉，《月旦法學雜誌》，70期，頁128（2001年3月）；方嘉麟，〈利害關係人交易問題探討——兼論信託財產運用之限制〉，《月旦法學雜誌》，90期，頁9（2002年11月）；王文宇，〈新公司與企業法〉，頁450（2003年10月）；王志誠，〈信託法〉，頁169（2006年1月3版）；王志誠、魏子凱，〈從受託人觀點談我國信託法之問題與修正方向——以受託人義務為中心〉，《月旦財經法雜誌》，16期，頁1-26（2009年3月）。後者例如曾宛如，〈董事忠實義務之內涵及適用疑義——評析新修正公司法第二十三條第一項〉，《台灣本土法學雜誌》，38期，頁51（2002年9月）；劉連煜，〈公司負責人之忠實及注意義務〉，《月旦法學教室》，7期，頁24-25（2003年5月）。

56 John H. Langbein, *The Contractarian Basis of the Law of Trusts*, 105 YALE L.J. 625, 655 (1995).

57 Scott, *supra* note 55, at 541.

58 *Id.*

(1) 一般代理人基準說

有論者認為既然 DPA 是代理關係，則代理人責任理當適用普通代理法之基準⁵⁹。亦即代理人在代理關係範圍內所為之行為應「忠誠地符合本人之利益」⁶⁰，不得與本人利益發生衝突⁶¹，例如從事自己交易、雙方代理、與本人競爭等行為⁶²。然代理法的前提是意思健全的本人能夠自行監督和控制代理人⁶³，由於代理法的發源遠早於持續性代理之概念，代理法並未設想到本人喪失行為能力後的問題。

對此，少數的州承認在本人喪失行為能力後，代理人之行為標準應有所轉變⁶⁴；科羅拉多州認為代理人的注意義務程度應與監護人(conservator)或信託受託人相同⁶⁵；大部分的州則肯認將傳統代理法的規則適用於 DPA 關係。某學者認為若將傳統代理法適用於 DPA，則相同的交易分析(transactional analysis)也應適用⁶⁶，然此舉將使舉證責任不當地轉嫁至進入交易關係的第三人，阻礙第三人與代理人的交易意願。

(2) 監護人基準說

由於監護和 DPA 都是幫助無行為能力人管理財產之方式，且

59 Dessin, *supra* note 37, at 588.指出大部分的州將普通代理法之原則適用於 DPA 代理人，同時批評普通代理法並未設想到本人喪失行為能力而無法監督、控制代理人的問題。John H. Langbein, *Questioning the Trust Law Duty of Loyalty: Sole Interest or Best Interest?*, 114 YALE L.J. 929, 943 (2005).

60 RESTATEMENT (THIRD) OF AGENCY § 8.01 (2006).

61 RESTATEMENT (SECOND) OF AGENCY §§ 389-392 (1959).

62 RESTATEMENT (THIRD) OF AGENCY §§ 8.03-8.04 (2006).

63 Seavey, *supra* note 25, at 859, 863.

64 MO. ANN. STAT. § 404.731.1 (Vernon 1990). 賦予 probate 法院對本人喪失行為能力後的代理人行為以管轄權。

65 COLO. REV. STAT. ANN. § 15-14-606 (West Supp. 1995).

66 Alexander M. Meiklejohn, *Incompetent Principals, Competent Third Parties, and the Law of Agency*, 61 IND. L.J. 115, 146 (1986).

1979年 UPC 第五部之前言亦明白指出，DPA 制度當初即被期待具有替代法院主導之保護程序（即監護），故有認為監護人的義務規範得適用於 DPA 之代理人。

監護人和被監護人(ward)存有忠實關係(fiduciary relationship)，監護人有權處分被監護人之財產，但不同於信託受託人，監護人並無財產的所有權名義⁶⁷。與信託受託人相較，監護人的投資權限較小，某些州甚至規定監護人須獲法院同意始得投資⁶⁸。為保護被監護人，監護人受法院監督，某些行為須事先獲得法院同意⁶⁹，然此過程自然較為耗時而昂貴⁷⁰。有些州法允許法院得為未完全喪失行為能力人，選任僅有部分權限的監護人⁷¹；但大部分州的監護人均擁有廣泛的權限⁷²。法院選任了監護人後，被監護人便在法律上喪失行為能力⁷³，對於監護對象財產無處分權⁷⁴。法院的監督具有保護被監護人的功能，例如加州監護人在第一年必須向法院提出監護的會計報告，此後則每兩年一次⁷⁵。

DPA 與監護相比，少了法院的嚴格監督，DPA 的本人得完全自由決定何者來管理自己的財產，但在監護，某些情況下法院可以不同意本人所指定的監護人⁷⁶。監護的目的是管理和保全無行為能

67 RESTATEMENT (SECOND) OF TRUSTS § 7 cmt. a (1959).

68 RESTATEMENT (SECOND) OF TRUSTS § 7 cmt. b (1959).

69 OHIO REV. CODE ANN. § 2111.21 (Anderson 1994). 判斷監護人在出賣、和解或調整寡婦權時須得法院同意。

70 A. L. Moses & Adele J. Pope, *Estate Planning, Disability, and the Durable Power of Attorney*, 30 S.C. L. REV. 511, 515 (1979).

71 MO. ANN. STAT. § 475.010(3) (Vernon 1992); CAL. PROB. CODE § 1801 (b) (West 1991).

72 Lawrence Friedman & Mark Savage, *Taking Care: The Law of Conservatorship in California*, 61 S. CAL. L. REV. 273, 277 (1988).

73 CAL. PROB. CODE § 1872(b) (West 1991); CAL. CIV. CODE § 40 (West Supp. 1996).

74 CAL. PROB. CODE § 1872(b) (West 1991); OHIO REV. CODE ANN. § 2111.02(B)(1) (Anderson 1994); WYO. STAT. ANN. § 3-1-202 (Supp. 1996).

75 CAL. PROB. CODE § 1801(a) (West 1991).

76 *In re Mitchell*, 914 S.W.2d 844, 850 (Mo. Ct. App. 1996). 拒絕指定 DPA 的代理人

力人的財產⁷⁷，因此原則上監護人得支配被監護人的全體財產⁷⁸；DPA 之代理人則在契約授權範圍內得為本人為任何行為⁷⁹。整體而言，監護對被監護人乃是干涉性極大的措施。

(3) 受託人基準說

其次，信託也是一種替無行為能力人管理財產的有效方式，例如高齡者在有判斷能力時設立信託，規定受託人在高齡者喪失行為能力後，視高齡者的需求分配信託收益，因此信託受託人的義務規範也可能適用於 DPA 之代理人。受託人的義務內容首先由信託本身的規定而來⁸⁰，若仍有不足，則信託法的詳盡的規定成為判斷標準，例如忠實義務⁸¹、受託人應自己處理信託事務之義務⁸²、正確會計之義務⁸³、向受益人提供相關資訊之義務⁸⁴、以適當的注意義務管理信託財產之義務⁸⁵……等。由於源遠流長的信託法明確規範了受託人的角色和責任，即使委託人之後喪失判斷力而無法監督受託人，也不須擔心受託人恣意行動。

然而信託和 DPA 仍有不同之處，首先受託人擁有信託財產的所有權名義，然 DPA 代理人僅有處分權⁸⁶，因此當本人尚未喪失判

為監護人，而另選任了公的財產管理人任之。

77 *In re Estate of Hegel*, No. CA94-12-103, 1995 WL 37841, at *5 (Ohio Ct. App. June 26, 1995), rev'd, 668 N.E.2d 474, 478 (Ohio 1996).

78 CAL. PROB. CODE § 2401 (West 1991).

79 *In re Estate of Hegel*, 668 N.E.2d 474, 476 (Ohio 1996).

80 AUSTON W. SCOTT & WILLIAM W. FRATCHER, *THE LAW OF TRUSTS* 164, 250 (4th ed. 1987).

81 RESTATEMENT (SECOND) OF TRUSTS § 170 (1959).

82 *Id.* § 171.

83 *Id.* § 172.

84 *Id.* § 173.

85 *Id.* § 174.

86 *Smith v. United States*, 113 F. Supp. 702, 707 (D. Law 1953). 即使 DPA 生效，本人依然保有財產的所有權名義。RESTATEMENT (SECOND) OF TRUSTS § 8 cmt. a (1959).

斷力時，本人和代理人對財產均有處分權。DPA 代理人與信託受託人相比，其擁有的權限通常較廣泛（及於本人的全部財產）⁸⁷，然而 DPA 代理人的義務和責任卻不如信託受託人的規範明確。

(4) 小結

美國的理論和實務均肯定 DPA 代理人是忠實義務人 (fiduciary)⁸⁸，因此忠實義務人的某些共同規範，例如忠誠義務以及善良管理人義務 (duty to act prudently) 均適用於 DPA⁸⁹。然而代理人具體何種作為或不作為造成忠實義務違反，不僅在各州的成文法上並不明確⁹⁰，實務判決件數亦不足形塑出一套完整的 DPA 代理人義務內容，而直接類推普通代理法、監護或信託的規定有時也未必妥當，引發學說爭議。例如普通代理法之下，代理人得自由選擇何時行動，在本人有完全行為能力時固然無問題，但當本人喪失行為能力後，代理人不應被允許恣意選擇想管理的對象財產，而放置其他財產不顧⁹¹。其次，普通代理法的代理人締結之契約直接對本人生效，但此概念是否能適用於 DPA 本人也有疑問；信託受託人的契約只對信託財產生效，而不及於受益人，是因受益人對受託人的行動監督程度較少（少於代理關係中，本人對代理人的監督程度），而受益人既然無太多監督權限，其所負責任也限縮於信託財產⁹²；由於 DPA 的本人對代理人的監督可能性極低，有學說主張應類推

87 Dessin, *supra* note 37, at 600.

88 某些州法有明文規定 DPA 代理人為忠實義務人，例如：ARK. CODE ANN. § 28-69-201 (Michie 1987); N.J. STATE. ANN. § 46: 2B-19 (West Supp. 1996); S.C. CODE ANN. § 62-5-501 (Law Co-op. 1995)。即使無明文的州，法院也在具體判決中肯定，例如：Sevigny v. New S. Fed. Sav. & Loan Ass'n, 586 So. 2d 884, 887 (Ala. 1991); King v. Bankerd, 492 A.2d 608, 613 (Md. 1985)。

89 RESTATEMENT (SECOND) OF TRUSTS § 170 (1959); CAL. PROB. CODE § 4232 (West Supp. 1995); *In re Estate of Denlinger*, 297 A.2d 478, 480 (Pa. 1972).

90 Kohn, *supra* note 53, at 15.

91 Dessin, *supra* note 37, at 607.

92 Henry Hansmann & Ugo Mattei, *The Functions of Trust Law: A Comparative Legal and Economic Analysis*, 73 N.Y.U. L. REV. 434, 462-63 (1998).

信託受益人的規定，亦即代理人為自己從事的交易不應對本人生效⁹³；然而這樣一來代理人的行為必須經常面臨檢證，到底是為了自己利益或本人利益，第三人將不樂於與代理人交易，DPA 也將變成無用的財產管理工具⁹⁴。另一方面在 DPA 代理人辭任方面，為保護無行為能力的本人，代理人辭任的自由應有所限制，此時可類推信託受託人或遺囑執行人的辭任規定⁹⁵：信託受託人僅在全體受益人同意、法院同意或信託本身准許時始可辭任⁹⁶。

如上所述，DPA 代理人廣泛的權限以及義務內容的不明確，不但對本人造成危險，同時也對代理人帶來額外的負擔，因代理人也欠缺行為準則⁹⁷，並且此種不確定性也阻礙第三人的信賴⁹⁸，增加了交易成本。

三、各種改進策略

近年來各州對於 DPA 的缺點或有修法改善⁹⁹，近年來各州也有修法改善的趨勢，第一種方式是使 DPA 的成立要件嚴格化，例如要求書面經公證、增加證人人數、對證人的資格設限等¹⁰⁰。第二種修法動向是限制代理人的權限，特別是針對贈與和自己契約設限，

93 McGovern, *supra* note 29, at 25; Meiklejohn, *supra* note 66, at 147-48.

94 McGovern, *supra* note 29, at 39-41; Sandra G. Krawitz, *The Florida Durable Power of Attorney Becomes a Document to Respect-1995 Changes*, 69 FLA. B.J. 14, 14 (1995).

95 Moses & Pope, *supra* note 70, at 524.

96 Ledbetter v. First State Bank & Trust Co., 85 F.3d 1537, 1545-46 (11th Cir. 1996).

97 Boxx, *supra* note 46, at 56.

98 LAWRENCE A. FROLIK & ALISON McCHRYSTAK BARNES, ELDER LAW: CASES AND MATERIALS 544 (3d ed. 2003). 指出銀行等第三人相當習慣於與管理無行為能力人財產的信託受託人交易，卻不習於面對代理人。

99 根據 American Bar Association's Commission on Law and Aging 的研究，2002-2003年便有28州相繼針對 DPA 的運用進行立法改革。See Julia Calvo Bueno, *Reforming Durable Power of Attorney Statutes to Combat Financial Exploitation of the Elderly*, 16 NAT'L. ACAD. ELDER L. ATT'Y. QUARTERLY 20, 21 (2003).

100 *Id.* at 21-22.

例如緬因州¹⁰¹、新罕普夏州¹⁰²、紐澤西州¹⁰³規定在 DPA 契約無明文授權的情況下，代理人無權代理本人贈與自己或他人。第三種方式是讓第三人得介入監督 DPA 關係，例如華盛頓州在2001年立法，允許本人的配偶、法定監護人或「任何利害關係人……與本人福祉相關，並善意相信法院的介入為必要，且本人在當時無法提起訴送或無法保護自己利益時」得向法院提起訴訟要求會計報告¹⁰⁴。除此之外還有提高民事或刑事罰責，制裁自己契約的代理人¹⁰⁵。

學者另外並建議要加強代理人與本人溝通和諮詢的義務，尤其是針對重大的交易，如此可防止代理人濫用權限，也可增加高齡的本人對自己生活的支配感¹⁰⁶。

如上所述，雖幾乎全部的州都曾經採納了1979年的 Uniform Durable Power of Attorney Act 的部分或全部條文，但隨著時間的演進，愈來愈多的州對於上述法案所未規範的問題，特別是鑒於防止代理權濫用的觀點，各自再制定了條文因應，導致各州法間的歧異和鴻溝愈來愈大。這迫使人們開始思考擬定新的統一法之必要。

101 ME. REV. STAT. ANN. tit. 18-A, § 5-508(b) (2006).

102 N.H. REV. STAT. ANN. § 506:6(V)(a)-(b) (2006).

103 N.J. STAT. ANN. § 46:2B-8.13a (West 2006).

104 WASH. REV. CODE ANN. §§ 11.94.100, 11.94.101 (West 2006).

105 Bueno, *supra* note 99, at 24-25.

106 Kohn, *supra* note 53, at 42-53.

參、2006年統一代理權授與法(The Uniform Power of Attorney Act)

一、統一法之背景：各州法與 UDPAA 的漸行漸遠

2002年 Joint Editorial Board for Uniform Trust and Estate Acts 進行之全國性調查，有效回收了44個法域¹⁰⁷的371份問卷，目的即在確認：有多少州法全部或部分採用了統一法、採用的州當中是否進行了修正而背離了統一法、未採用的州是否在條文或精神上接納了統一法之組成、各州是否有共通之立法趨勢但未被統一法所規定者。根據調查之結果，2002年當時，僅13州之法規尚忠實於統一法，另外18州雖仍保留了大部分統一法之規定，但若干程度進行了新增和修訂，剩下20州則擁有比統一法還要更具體而詳細的 DPA 法規¹⁰⁸。調查報告建議，應修正統一法，回應各州共同關心之議題，以及引進各州逐漸形成共識之原則，若繼續坐視不管，恐怕各州間的法差異愈形增劇¹⁰⁹。

那麼所謂各州共同關心議題為何？調查報告彙整了下述事項，係超過70%之受訪者均同意者：1. springing power of attorney（附停止條件的代理權授與）應具備特定要件始得生效、2. 離婚或婚姻無效應發生撤回配偶代理權之效力、3. 可攜條款的明文化、4. 授與贈與之權限須以明示之意思表示為之、5. 應明確規定代理人之忠實義務內容、6. 本人得變更上述忠實義務之內容、7. 代理人不欲或不能續行代理時應負通知義務、8. 防止代理人濫用權限、9. 應明文規定濫用權限時的責任、10. 保護善意第三人對代理權之信賴、11. 第三

107 全國共51個法域中，缺少 Alaska、Montana、North Carolina、North Dakota、Oklahoma、South Carolina、South Dakota 之7個法域的回覆。

108 Linda S. Whitton, *National Durable Power of Attorney Survey Results and Analysis*, PENNLAW, 4 (October 29, 2002), available at <http://www.law.upenn.edu/bll/archives/ulc/dpoaa/surveyoct2002.pdf> (last visited Feb 7, 2011).

109 *Id.* at 12.

人拒絕遵守代理權時應負法律上之責任。

另一方面，學界亦不斷為文揭露 DPA 實際上所發生的代理權濫用以及高齡者的財產剝削問題¹¹⁰。因此，統一法的修正目的，即在於求得制度的彈性與防止代理權濫用之平衡。

二、2006年統一代理權授與法之特徵

2006年 NCCUSL 頒布了統一代理權授與法(The Uniform Power of Attorney Act)，期在與1979的 Uniform Durable Power of Attorney Act 有其類似之處，但亦有新的變革。

首先，法案名稱去除了「持續性(durable)」的字樣¹¹¹，因起草委員會認為財產管理的代理權授與原本即應維持「持續」狀態；且此部統一法也排除了財產管理以外的代理權授與，例如人身照護的代理權授與，即不在本法範圍內。

第二，本人在創設代理關係時，應有本人之簽名，若簽名係在公證人或法律所認可之人前為之，則被推定為有效¹¹²。

第三，針對代理人的義務設有任意與強制規定¹¹³，例如，在強制規定方面，代理人之行為應符合本人之合理期待，若代理人無從得知本人之期待，則依最佳利益原則行為¹¹⁴，這樣的規範也與監護法當中普遍採用的「替代判斷優於最佳利益法則」相符¹¹⁵，因替代判斷法則較尊重本人之意願。任意規定方面，代理人應保存和紀錄

110 Boxx, *supra* note 46, at 1, 12; Hans A. Lapping, *License to Steal: Implied Gift-Giving Authority and Powers of Attorney*, 4 ELDER L.J. 143, 167-68 (1996).

111 UNIF. POWER OF ATTORNEY ACT §§ 101 cmt. & 104.

112 UNIF. POWER OF ATTORNEY ACT § 105.

113 *Id.* § 114.

114 *Id.* § 114 (a)(1).

115 *Id.* at § 114 cmt.; The Second National Guardianship Conference, *Recommendations*, 31 STETSON L. REV. 595, 603 (2002); UNIF. GUARDIANSHIP & PROTECTIVE PROCS. ACT § 314(a) (1997).

以本人名義所為的收支款項與交易資料、與本人之人身照護人保持合作、維護本人財產規劃，後二者是傳統的忠實關係中所無規範，而特別針對代理人而新設者。

第四，只有在本人以明示的方式授權時，代理人始能從事特定行為，例如創設、修正或撤回生前信託、贈與、指定或變更受益人、拋棄財產等¹¹⁶。

第五，為防止代理遭濫用，本人或特定利害關係人（包括：（1）本人或代理人。（2）監護人、財產管理人，或與本人有忠實關係者。（3）意定的身上照護代理人。（4）本人的配偶、父母或直系卑親屬。（5）本人之繼承人。（6）本人死亡時之受益人、受贈人，或是本人所創設的信託受益人，或本人信託財產之受益人。（7）有權保護本人福祉的政府機構。（8）本人照護者，或其他對本人福祉有充分利害關係者。（9）被指定為代理人之人。），可向法院提出異議，審查代理行為¹¹⁷；代理人不當行為或違反義務，應負損害賠償責任¹¹⁸。

NCCUSL 主張，2006統一法一方面保存了 DPA 原有的優點，亦即低費用、制度彈性且享有隱私（與法定監護相較），另一方面也增設了強制規定，兼顧了本人、代理人與第三人之利益保護，此外為代理人之行為基準定下明確的規範，還提供了制式表格¹¹⁹。

目前採用2006年統一代理權授與法者有11州¹²⁰。

116 UNIF. POWER OF ATTORNEY ACT § 201.

117 *Id.* § 116.

118 *Id.* § 117.

119 Uniform Law Commission, *Why States Should Adopt The Uniform Power of Attorney Act*, available at <http://www.uniformlaws.org/narrative.aspx?title=why%20states%20should%20adopt%20upaaa> (last visited Jul. 7, 2011).

120 Uniform Law Commission, Legislative Fact Sheet – Power of Attorney, available at <http://www.nccusl.org/LegislativeFactSheet.aspx?title=Power%20of%20Attorney> (last visited Jul 7, 2011)，分別是 Alabama, Arkansas, Colorado, Idaho, Maine, Montana,

三、檢討：統一法之改進策略分析與其界線

以上2006年統一法的革新，是否能解決 DPA 制度固有的問題？

關於過去代理人權限過廣之缺點，在創設 DPA 關係時，原本代理權之範圍即屬當事人得自由約定之事項，有論者即建議律師在草擬 DPA 時，應有意識地提醒本人，是否有必要授與代理人過於廣泛之權限¹²¹。而針對當事人並無特別約定之情形，2006年統一法在§116規定，代理人若要從事例如贈與或變更信託等特定行為，須有本人明確的授權（上述二的第四），某程度地限制了代理人之權限。不過，某些州法在此之前已具備此種規範，例如加州 Probate Code §4128即明定 DPA 並未授與代理人將本人之財產作為贈與標的物之權限¹²²。因此2006年統一法的功能僅在於，讓過去欠缺此種規範之州，藉由採用統一法而達成限縮代理人權限之目的。

針對 DPA 制度的第二個缺點，亦即代理人義務內容不明確，2006年統一法在§114增設了代理人義務內容的強制與任意規定，希冀改善（上述二的第三）。雖這些內容大部分與普通法中的一般代理人之義務相同，因此有論者批判，2006年統一法僅具宣示作用¹²³，但不可否認，統一法仍有其突破之處，亦即不採用普通代理法中的「僅為本人利益行為」法則¹²⁴。這是因為現實中代理人多為

Nevada, New Mexico, U.S. Virgin Islands, Virginia, Wisconsin。另外 Ohio、Texas 於2011年尚在審議中。

121 Jane A. Black, *The Not-so-golden Years: Power of Attorney, Elder Abuse, and Why Our Laws are Failing a vulnerable Population*, 82 ST. JOHN'S L. REV. 289, 309-10 (2008).

122 CAL. PROB. CODE § 4128 (West Supp. 2006).

123 RESTATEMENT (THIRD) OF AGENCY §§ 8.02-8.08 (2006). 列舉了代理人對本人之義務，2006年 UNIF. POWER OF ATTORNEY ACT § 114 與其有相當之同質性。

124 See RESTATEMENT (SECOND) OF AGENCY § 387 (1958). 代理人不得因代理行為而獲益，應以本人之利益為依歸。但“sole interest” test of loyalty 在第三次代理法整編時已被「忠誠地為本人利益行為」法則取代。See RESTATEMENT (THIRD)

未收取報酬之家人¹²⁵，這些人們多半欠缺像商業信託人般的專業技術，為了避免此種代理人遭受他人無理由的攻擊，故統一法 § 114(d) 規定，代理人獲益並非當然構成違反義務。

當本人喪失行為能力後，本人無法自行監督代理人，因此2006年統一法還關注到一個層面，當代理人違反上述義務時，使利害關係人得立即提出異議。§116條允許相當廣範圍之利害關係人，得對法院請求審查代理人之行為（上述二的第五）¹²⁶。

雖然 NCCUSL 做了以上的努力，然而，卻仍有論者認為，像 §116般單純給予較多人起訴之資格，畢竟是事後的救濟，應在制度上設計更多的事前監督方式，防止代理人濫用權限。首先，有學者支持引進登記制度，亦即應將代理權授與登錄或登記於法院或行政機關，如此可確保當事人符合代理權授與之資格（無缺格事由存在），並且有案可查，未來公權力始能提供更進一步的保護措施例如監督代理人¹²⁷，此外，登記有助代理人認知到自己的被監督狀態，而可減少未來濫用權限之可能¹²⁸。但亦有批判指出，此舉將使 DPA 制度增加花費（登記費用）¹²⁹，違反本人的隱私保護¹³⁰，法院也將負擔增重¹³¹。

OF AGENCY § 8.01 (2006).

125 Boxx, *supra* note 97, at 36; Linda S. Whitton, *Caring for the Incapacitated – A Case for Nonprofit Surrogate Decision Makers in the Twenty-First Century*, 64 U. CIN. L. REV. 879, 882 n.17 (1996).

126 UNIF. POWER OF ATTORNEY ACT § 116 cmt.

127 Jennifer L. Rhein, *No One in Charge: Durable Power of Attorney and the Failure to Protect Incapacitated Principals*, 17 ELDER L.J. 165, 195 (2009).

128 Carolyn L. Dessin, *Financial Abuse of the Elderly: Is the Solution a Problem?*, 34 MCGEORGE L. REV. 267, 317 (2003).

129 Boxx, *supra* note 97, at 46.

130 Linda S. Ershow-Levenberg, *When Guardianship Actions Violate the Constitutionally-Protected Right of Privacy*, 12 NAT'L. ACAD. ELDER L. ATT'Y. NEWS 1, 1 (2005).

131 Erica F. Wood, *Guardianship Reform at the Crossroads*, 15 EXPERIENCE 12, 16 (2005).

第二，有認為應適度仿效監護制度，當本人喪失行為能力後，代理人應定期向法院為會計報告，本人死亡後，代理人應向法院提出會計紀錄清冊¹³²。然而，定期報告將引發重大問題，法院若要審查代理人之行為，必定得在代理關係開始時命代理人提出本人之財產清冊，才能判斷代理人嗣後之行為當否，但如此一來，本人之財產狀態完全被公開，其結果與監護制度無二致，無法達成代理權授與原本保護本人隱私的目的¹³³。縱然制度上要求代理人應登記和定期報告，倘若本人並無近親且喪失行為能力，則對於違反此等義務之代理人亦無可奈何¹³⁴。故2006年統一法並未採納登記和定期報告制度。

第三，另有主張代理權授與應伴隨「通知」，例如當 DPA 登記時應立即通知最近親屬¹³⁵或本人所指定之人（至多5人）¹³⁶，使其有知悉並爭執 DPA 之機會。但同樣地，此舉亦不無侵害本人隱私以及增加費用成本之嫌。結果，2006年統一法對於 DPA 生效並不要求任何通知，僅在代理人欲辭任時，為保護本人之財產及第三人之信賴，規定應通知本人之財產管理或身上照護之監護人、其他共同代理人或代理繼任人。

由上述檢討可看出，2006年統一法限制了代理人的權限，明文規範了代理人的義務內容，賦予更多利害關係人起訴請求審查代理行為的權限，但仍不採登記、定期報告及通知之三種讓公權力介入並監督的方式。同樣的趨勢也顯示在上述參之三（各州實際的立

132 Dessin, *supra* note 128, at 317.

133 Linda S. Whitton, *Durable Powers as an Alternative to Guardianship: Lessons We Have Learned*, 37 STETSON L. REV. 7, 15 (2007).

134 Boxx, *supra* note 97, at 46.

135 Amy Jo Conroy, *Curbing the License to Steal: A Discussion of English Law and Possible ReForms for the Durable Power of Attorney*, 44 REAL PROP. TR. & EST. L.J. 31, 52 (2009).

136 Rhein, *supra* note 127, at 196-97.

法)，各州至多要求 DPA 書面經公證、增加證人人數、限制代理權範圍、讓第三人得向法院提起訴訟請求代理人為會計報告；並無任何州採用了事前登記、定期報告及通知之方式。這恐怕是因為，多數觀點均同意 DPA 是私人間的契約關係，當事人之所以選擇 DPA 而非監護，目的正在避免公權力的干預，倘若導入事前規制，隱密性蕩然無存，DPA 也就失去了吸引力。因此在制度上，美國各州仍堅持 DPA 之存在不需被公權力所知悉，而這個界線不能因為保護本人之目的就被踰越或突破。

肆、信託之高齡者財產管理功能

一般而言，學說認為高齡者的最佳財產管理方式為信託¹³⁷。以下將進一步分析，對於判斷能力減弱的高齡者，信託如何達成其財產管理功能。

信託發源於英美法¹³⁸，信託在美國不僅是一種財產管理方式¹³⁹，尚有規避遺囑檢驗程序(probate)、節稅以及對財產權設限並由後代依序繼承的目的¹⁴⁰。為何在高齡者可能選擇的各種各樣的財產管理方式中，美國人對信託情有獨鍾？第一個原因是信託不因委託人死亡或喪失行為能力而終止，受託人須依照委託人所設定之信託目的繼續管理信託財產，故信託兼具規劃生前財產和死後遺產

137 JESSE DUKEMINIER ET AL., WILLS, TRUST, AND ESTATES 346-47 (7th ed. 2005). 指出在預備老後喪失判斷力的問題時，DPA 對於不想使用信託的人們而言會是有用的選項，但信託對大多數人來說仍是最有彈性而令人滿意的方法。

138 賴源河、王志誠，前揭（註15）書，頁3。

139 信託傳統上最普通的典型目的便是財產管理，參見賴源河、王志誠，前揭（註15）書，頁33。

140 エドワード C. ホールバック・ジュニア(Edward C. Halbach, Jr.) 講演，新井誠訳，米国における信託の利用状況と信託の利用目的，信託，179号，頁82以下（1994年8月）。

的功能¹⁴¹。其次，信託法課以受託人嚴格的忠實義務，可避免例如由近親擔任 DPA 代理人時可能發生的雙方代理或自己契約(self-dealing)的問題¹⁴²。再者，受託人對於處理信託事務的方式具有一定的裁量權，在高齡的設定人或受益人喪失行為能力後，受託人依照信託目的，配合當時的社會情況適切地判斷如何管理或運用信託財產，可達成長期的財產管理目的。

上述信託的長處，與 DPA 相較的話，首先，DPA 雖同樣不因本人之喪失行為能力而消滅，但高齡者若希望自己死後，他人仍能繼續管理自己之遺產，則 DPA 無法達成¹⁴³，惟有信託能有此效果。第二，的確受託人之忠實義務較代理人嚴格許多，但這是因為受託人多為獲有報酬之專業人士，而代理人多為未受報酬的家人，故信託比 DPA 有更明確的義務規範，而受託人亦享有更廣裁量判斷空間。

學者指出美國高齡者的財產管理主要使用生前信託(living trusts)，財產繼承偏好使用遺囑信託(testamentary trusts)，因此以下簡單介紹生前信託作為高齡者財產規劃工具的特徵和功能。由於生前信託係為個人量身打造而深具彈性的道具，需要專業的律師為客戶擬定，費用較為昂貴，另一方面制式的 custodial trust 則擷取了未成年人財產管理(custodianship)的優點，是較符合經濟的另一種高齡者財產管理有效的方式之一¹⁴⁴，以下也將進一步分析。

一、可撤銷的生前信託

生前信託中又以可撤銷信託(revocable trusts)最適合作為規避遺

141 新井誠，成年後見法と信託法，頁138-139（2005年1月）。

142 新井誠，財產管理制度と民法・信託法，頁170-171（1990年6月）。

143 UNIF. POWER OF ATTORNEY ACT § 110(a)(1). 規定本人之死亡為 DPA 關係之終止事由。

144 McGovern, *supra* note 29, at 47.

囑檢驗和喪失判斷能力後的財產管理方式¹⁴⁵。和一般的信託相同，此種信託因信託契約(deed of trust)或信託宣言(declaration of trust)而成立，前者委託人將信託財產的所有權移轉與受託人，後者委託人即為受託人，但須指定在自己死亡或喪失行為能力時的繼任委託人。另外由於委託人生前有撤銷、修改信託和信託受益權之權，委託人得視受託人的管理狀況來決定是否要撤換受託人。

以委託人的死亡為界，在委託人生前，可撤銷的生前信託的優點如下：第一，由忠實義務人管理財產之效，亦即在受託人與委託人並非同一人的情形下，委託人得將財產管理的重任交由受託人承擔，而不須擔憂自己老後喪失判斷力的問題。custodianship 證券或其他財產帳戶也有同樣的財產管理功能，但 custodianship 屬於代理關係，於本人喪失行為能力或死亡時終止，不具有代替喪失行為能力的本人管理財產之作用，亦無法達成在本人死後分配遺產的目的。第二，釐清財產所有權之效，夫或妻可把自己的婚前財產或繼承所得財產各自設定可撤銷的生前信託，可防止離婚或死亡時對財產的所有權發生爭議。而另一個與本文最相關的優點，則是規劃喪失行為能力後的財產管理事項，正如先前所論，監護(guardianship or conservatorship)雖也是無行為能力人的財產管理方式，但費時、昂貴，程序上也比信託有更多損害受監護人的隱私之虞。

委託人死亡時，信託財產的歸屬則由信託條款決定，而不屬於遺囑檢驗程序之對象。委託人死後，可撤銷的生前信託的優點如下：第一，節省金錢和時間。由於財產的名義已移轉至受託人名下，委託人死亡時這些財產不用經過遺囑檢驗程序，雖須支付受託人報酬，通常金額小於遺囑檢驗程序所花費的法院費用、律師和遺囑執行人報酬；一般而言遺囑檢驗程序耗時18至24個月¹⁴⁶，信託在

145 FROLIK & BARNES, *supra* note 98, at 542.

146 DUKEMINIER ET AL., *supra* note 137, at 318.

分配收益或本金給受益人時則速度較快。然而可撤銷的生前信託卻有另一項無法忽視的花費，即律師擬定信託條款的報酬，由於此種信託需要高度的法律專業知識，收費比擬定遺囑更昂貴。第二，信託具有隱匿性，委託人的財產種類、數量以及受益人的姓名不須對稅務機關以外的政府機構公開，然而遺囑卻是公開的紀錄，不僅繼承人，甚至大眾媒體和好奇的大眾均可得知內容。第三個優點可說是隱匿性的延長，即避免遺囑爭端，雖可撤銷信託和遺囑相同，繼承人可能主張委託人欠缺判斷力或受詐欺脅迫而信託無效，然信託是私文書，繼承人無權閱覽信託條款，僅受益人被允許閱覽，繼承人只能以訴訟方式得知內容，但在無確信勝訴的情況下須冒險支出訴訟費用，再者倘若信託已經成立數年，受託人按月或年規則地報告財務狀況、進行資產的買賣或投資，法院不會輕易地宣告信託無效，因此信託受到挑戰的可能性較遺囑為低¹⁴⁷。

可撤銷的生前信託雖有上述優點，對並無節省所得稅或資產稅之效¹⁴⁸，因委託人擁有撤銷權，仍保有實際上對信託財產的控制力，在稅法上被視為完全所有權人，將信託收益視為委託人的收入而課徵所得稅，委託人死亡時，信託財產也被當作遺產稅的課徵對象(I.R.C. §2038)。

以下具體舉例說明生前信託的操作方式¹⁴⁹。夫 A 和妻 B 成立了可撤銷的生前信託，A 和 B 既為委託人，又同時為共同受託人，並指定女兒 C 和銀行 D 為繼任共同受託人。幾年後 A 死亡，B 賣掉共同生活的房子而改租較小的公寓，並把買賣獲得的價金放入信託中。又經過了幾年，C 陷入酒精濫用症狀，由於可撤銷的生前信

147 *Id.* at 320.

148 EUGENE F. SCOLES ET AL., PROBLEMS AND MATERIALS ON DECEDENTS' ESTATES AND TRUSTS 314 (7th ed. 2006). 認為可撤銷的生前信託無任何稅賦優點，另一方面不可撤銷的生前信託則幾乎都是為了避稅而設立。

149 FROLIK & BARNES, *supra* note 98, at 543. (本文將該書之舉例稍作簡化。)

託委託人有撤銷、修改信託和信託受益權之權，B 鑒於 C 的狀況，決定修改信託條款將 C 從共同繼任受託人除名，只留下 D 作為單獨繼任受託人。之後高齡的 B 罹患老人痴呆症，搬進有看護服務的老人之家。幾個月後 B 的判斷能力降至無法處理個人事務，老人之家通知 D，D 派員探訪 B 後，認為 B 已達法律上無行為能力之狀態，B 無法再執行受託人職務，D 因此就任為新受託人。然 B 並不需要開始監護程序，因 B 安全地居住於老人之家，其財產也有 D 負責管理，由 D 用信託財產來支付 B 的生活開銷。在 B 住進老人之家前，也預先擬定了由醫療替代決定由 C 擔任替代決定人。B 死後，D 將信託財產移交遺產的人格代表人 (personal representative) C，C 是唯一的繼承人。聯邦遺產稅的程序並不複雜，因 B 的課稅對象財產都包含在信託之中。

可撤銷的生前信託除了擬定費用昂貴、無節稅功能的缺點外，委託人還必須移轉財產所有權於受託人¹⁵⁰。對於不願意立即移轉財產的人而言，以下所述的預備信託(Standby Trusts)可能是另一種選擇。

二、預備信託 (Standby Trusts)

委託人先設立一可撤銷生前信託，但不移轉財產或僅移轉少數財產；另外再成立 DPA，賦予代理人在本人喪失行為能力時將本人的財產移轉給受託人，此為部分授權的 DPA¹⁵¹。若委託人未曾喪失行為能力便死亡，則預備信託不生效，而直接跳到遺產處理問題，乃原先的預備信託和 DPA 所無法涵蓋。因此預備信託通常會搭配遺囑，特別是遺囑信託，指定同一人擔任預備信託之受託人與

150 王育慧，前揭（註3）文，頁223指出信託的缺點是必須移轉或處分自己財產於受託人始得成立。

151 REGIS W. CAMPFIELD, ESTATE PLANNING AND DRAFTING 98-99 (2d ed. 1995). 說明有些人不願意設定全部授權的 DPA，在擬定預備信託時，部分授權代理人得將財產移轉給受託人，使信託成立，便已足夠。

遺囑信託受託人，以便完成委託人死亡後的遺產處理。

預備信託生效後，受託人為委託人和其他受益人的利益管理信託財產，委託人受到信託法的明確規範和保障。預備信託另一個優點是設立時並不需要移轉財產，不立刻發生管理費用，適合財產規模較小¹⁵²、且未來喪失判斷力可能性較高的高齡者¹⁵³。

然須留意 DPA 代理人雖有權限在本人喪失行為能力時，將本人的財產移轉給受託人，使受託人為本人的利益管理財產，也有權代理本人更換受託人或終止、修正信託¹⁵⁴，但 DPA 代理人無權設立、修正或撤銷遺囑¹⁵⁵。

三、財產管理信託 (Custodial Trusts)

先前已提及可撤銷生前信託的擬定費用昂貴，另一種替代方案是財產管理信託¹⁵⁶。為配合高齡者的需求，1987年統一財產管理信託法(Uniform Custodial Trust Act)採用了統一對未成年人財產讓與法(Uniform Transfers of Minor Act)的架構，高齡者只要在財產讓與證書或所有權移轉登記書面記載受益人(可與委託人同一人)和受託

152 Michael N. Schmitt & Steven A. Hatfield, *The Durable Power of Attorney: Applications and Limitations*, 132 MIL. L. REV. 203, 214 n. 36 (1991).

153 The Maryland Institute for Continuing Professional Education of Lawyers (MICPEL) CLE materials [Westlaw database electronic resource MD-CLE], *Basic Estate Tax Planning*, Chapter Five, Revocable Inter Vivos Trusts (2004).

154 *Franzen v. Norwest Bank Colo.*, 955 P.2d 1018, 1022 (Colo. 1998). 科羅拉多最高法院認為全面性授權的 DPA 使代理人有權修正或撤銷信託，即使 DPA 條款中未特別指定信託名稱。

155 *DUKEMINIER ET AL.*, *supra* note 137, at 350. 因此立法政策上的出現了一個疑問，既然許多可撤銷生前信託均有遺囑替代的作用，若 DPA 代理人得被授權撤銷生前信託，那麼為何禁止授權代理人撤銷遺囑？2006年 Unif. Power of Attorney Act 的立場是，當 DPA 條款無明文授權時，代理人無權修改或撤銷信託。

156 Gerry W. Beyer, *Simplification of Inter Vivos Trust Instruments: From Incorporation by Reference to the Uniform Custodial Trust Act and beyond*, 32 S. TEX. L. REV. 203, 207 (1990). 認為統一財產管理信託法是為了提供更簡便的信託工具給大眾和律師而成立。

人的住址姓名，以及指定該受託人為統一財產管理信託法上的受託人之旨，並將財產移轉給受託人，便能簡單地設立財產管理信託¹⁵⁷。統一財產管理信託法已被18個法域所採納立法¹⁵⁸。

統一財產管理信託法規定財產移轉不可撤銷，委託人也不得終止信託¹⁵⁹。然而本法規定受益人若有行為能力，受託人在管理、支配、投資和保存信託財產時須遵從受益人之指示¹⁶⁰，受益人亦得隨時終止信託¹⁶¹，故若委託人與受益人為同一人時，委託人仍保有對信託財產的實質控制。在高齡委託人喪失行為能力後，轉為裁量信託，受託人須為無能力的受益人以善良管理人的注意義務管理和運用信託財產。為確保受託人適當地處理信託事務，本法規定受託人負有資訊提供和會計報告義務¹⁶²，受益人亦可向法院訴請變更受託人¹⁶³。委託人死亡後信託財產則歸屬於預先指定之人選¹⁶⁴。

在第三人保護方面，§12也明定了第三人的權利，使第三人能安心地與受託人交易。第三人原則上僅能對信託財產求償，若受益人無歸責事由則不負個人責任，相同地，受託人若已告知第三人其受託人身分，則僅就信託財產對第三人負責，而無涉其個人財產。

由於財產管理信託的規範已明定於法條中，財產規模小的當事人，可藉由諮詢一般律師擬定財產管理信託，便能享有生前信託的

157 UNIF. CUSTODIAL TRUST ACT § 2(a), 7A U.L.A. 9 (Supp. 1991).

158 分別為：Alaska, Arizona, Arkansas, Colorado, District of Columbia, Hawaii, Idaho, Indiana, Massachusetts, Minnesota, Nebraska, Nevada, New Mexico, North Carolina, Rhode Island, Virginia, v.s. Virgin Islands, Wisconsin。See <http://www.uniformlaws.org/LegislativeFactSheet.aspx?title=Custodial%20Trust%20Act> (last visited Jul. 7, 2011).

159 UNIF. CUSTODIAL TRUST ACT § 2(d).

160 *Id.* § 12(c).

161 *Id.* § 2(e).

162 *Id.* § 15(a).

163 *Id.* § 13(f).

164 *Id.* § 17.

好處，為喪失判斷力做準備，而不像可撤銷生前信託的複雜必須借助專業的資產規劃律師之力，因此較容易設立¹⁶⁵。並且財產管理信託也能讓委託人兼受益人保有對財產的實質控制，直到死亡或喪失行為能力為止¹⁶⁶。此外財產管理信託也具有信託制度共同的優點，亦即規避遺囑檢驗程序所耗費的龐大金錢和時間。

四、小結

本節檢討了美國法中的可撤銷生前信託、預備信託和財產管理信託三種制度，均有幫助無行為能力人管理財產的功能，其共同的優點是歷史悠久的信託法對受託人的義務內容規範明確，讓判斷力有降低之虞的高齡委託人得安心地將財產交由受託人管理。此三制度中，可撤銷生前信託最具操作性，可配合當事人的個別需求量身打造，讓委託人保有對財產實質的支配力，缺點是需要高度的資產規劃專業知識、擬定費用昂貴。因此出現了預備信託和財產管理信託，前者結合了 DPA 和遺囑，待委託人兼受益人喪失行為能力時，由 DPA 代理人將財產移轉給受託人，使信託生效，優點是不用立即移轉財產，但不可否認擬定此種信託仍需要專業的知識。而財產管理信託則是法條明定了信託的成立要件、效果和受託人義務內容，委託人僅需明示依照財產管理信託法成立信託之意思，即可受到該法的保障，而不用在另外在契約上約定複雜的規範（如同一般可撤銷生前信託），便能享受可撤銷生前信託的優點。

165 DUKEMINIER ET AL., *supra* note 137, at 321.

166 UNIF. CUSTODIAL TRUST ACT § 2(e).

伍、結論：美國的 DPA 與信託對我國法之啟示

一、美國的 DPA 與信託之特徵

美國的持續性代理權授與(DPA)和信託都是立基於私人自治的制度，此二者和法定監護最大的不同即在於，其成立、生效均不需公權力的參與，而得保有隱私。

美國的持續性代理權授與制度從1960年代發展至今，使用人口漸增，由於 DPA 的授權範圍可廣可狹，可立即生效，亦可待本人喪失行為能力後始生效，深具彈性，費用比信託和監護低廉，又可保有隱私。此制度過去曾有代理人義務內容不明確以及權限過於廣泛的缺點，近年來各州的立法和2006年統一法可看出改善的趨勢，藉由限縮代理人權限、明確化代理人之義務，並透過賦予更多利害關係人起訴之權利，試圖建立更完善的事後審查和救濟管道。

另一方面，信託被認為是衡平法最偉大的發明¹⁶⁷，委託人一旦設立了信託，將財產管理委於受託人後，即使委託人喪失判斷力或死亡，信託仍存續，受託人仍必須依照信託目的為受益人之利益管理財產。雖委託人或受益人無行為能力而事實上無法監督受託人，信託法也有明確的規範來防止受託人濫用權限，亦即受託人的各種嚴格的義務內容。信託制度能讓委託人的意思（信託目的）延伸至喪失行為能力或死亡之後，持續管理財產，故信託與持續性代理權授與具有相同的財產管理功能，而在受託人義務內容明確和監督機制健全的面向上，信託更勝於 DPA，因此從高齡者財產管理的需求言，信託其實更為專業人士所推薦。但不可否認地信託也有其限制性，包括費用昂貴以及無法兼顧身上照護。

那麼，當我國在思考高齡者財產管理制度時，美國的持續性代

167 FREDERIC W. MAITLAND, EQUITY: A COURSE OF LECTURES 23 (2d ed. 1936).

理權授與及信託，能帶來何種刺激和啟示？

二、我國現行監護制度之理念偏在

原本高齡者的財產管理與身上照護，是家族共同體中由家人幫助從事，彼時既未定出明確的行為主體，亦無約定代理權的範圍、權限與責任。而法律上的財產管理制度，包括成年監護，係將上述這種在家庭內約定俗成的財產管理和意思決定，使之「法化」，明確地規範由何人具有代替本人做決定的權限和責任¹⁶⁸。替代決策有兩個可能之方向，一是由本人的意思出發，藉由與他人訂立契約之方式，使他人代替自己判斷、決定，即市民法之途徑；一是由國家直接介入、取代往昔由家庭照顧高齡者之功能，即社會法之原理¹⁶⁹。

我國現行成年監護制度，屬於後者，完全立基於弱勢者保護之角度，具濃厚的社會法色彩¹⁷⁰，同時監護宣告與輔助宣告伴隨的囑託登記制度，則是本於維護交易安全，而根本地欠缺自我決定權尊

168 菅富美枝，任意後見制度の活性化と家族のゆくえ——英国における成年後見制度改革を手がかりに，法社会学，67号，頁59-60（2007年）。

169 「市民法」一詞參見林秀雄，前揭（註9）文，頁156，其說明「任意監護制度係基於市民法之原理而設置」，而與「社會法」之原理相對。關於社會法之定義，郭明政，〈社會法之概念、範疇與體系——以德國法制為例之比較觀察〉，《政大法學評論》，58期，頁376（1997年12月），考察了德國法，認為（德國之）社會法幾乎等於社會安全法，而社會安全之意義，則引用 Zacher 教授見解，係「於原有勞動、親屬、或財產關係以外，為解決因社會風險所引發生活短缺現象，另行經由外化手段，由國家、地方自治團體或社會保險機構所提供之公共給付」（雖郭教授在同頁後文中對 Zacher 之定義進行了若干修正）。郭明政，〈禁治產人與成年人監護制度之檢討——德國補導法及其對台灣之啟示〉，《固有法制與當代民事法學——戴東雄教授六秩華誕祝壽論文集》，頁360（1997年8月），即已表示，德國1992年補導法（成年監護制度）改革，可評為民法社會化之現象。林秀雄及戴瑀如教授（參見戴瑀如，前揭（註19）文，頁149）之所以主張，我國現行監護制度呈現社會法之面向，應係著眼於現行制度下，國家得廣泛介入監護事務之故。

170 林秀雄，前揭（註9）文，頁155指出，民法規定受監護宣告之人為無行為能力人，此種作法既不尊重本人之殘存能力，亦不符合自己決定權保障之理念，完全是弱者保護的社會法原理。

重之觀點¹⁷¹。舉例而言，本人受監護或輔助之宣告時，由法院應依職權為其選任監護人或輔助人，而非由本人指定（民§1111之1僅規定應考量本人之意見，但仍須參酌其他情狀，依最佳利益準則選定監護人；本人意見並非唯一判準）。監護人應開具財產清冊，陳報法院（民§§1113條準用1099-I），此舉目的固在保護本人，以確定監護人依正當方法管理其財產，但也造成本人之財產狀況完全被公開，毫無隱私。另外，雖並非定期性的報告，但法院於必要時，得命監護人提出監護事務之報告、財產清冊或結算書，檢查監護事務或受監護人之財產狀況（民§§1113準用1103-II）。監護人欲辭任時，亦應得法院同意（民§1106-I-2）。簡言之，法定監護制度將法院作為監護的監督機關，法院的角色極為重要，透過縝密的監督，對本人提供完全的保護，但也由於嚴謹的規範，本人對於由誰來代替自己從事何種事務，無從商議變更。

我國已具備此種社會法面向的制度，但市民法理念的替代性財產管理與意思決定，卻未臻成熟。有學者認為，社會法原理之採用，應先經過市民法的階段；意定監護乃基於市民法原理，故有承認之必要，並貫徹補充性原則¹⁷²，這是因為意定監護較尊重高齡者人格、確保自主決定權之故¹⁷³。此一見解十分值得贊同，接下來的問題是，當吾人欲引進任意監護制度時，應採用何種立法模式？

三、比較法上之定位與折衷式立法之問題

若將各種財產管理制度比喻為光譜，法定監護身處一個極端：公權力監督最周全，但最無視本人意願者。而美國的 DPA 和信

171 此一批判參見林秀雄，前揭（註9）文，頁156；戴瑀如，前揭（註19）文，頁150。

172 林秀雄，前揭（註9）文，頁156。補充性原則，指若本人已有意定監護人可替其處理事務，則無再為其選定法定監護人之必要，此乃尊重本人意思之故。

173 鄧學仁，前揭（註1）文，頁341；劉得寬，前揭（註12）文，頁231；王育慧，前揭（註3）文，頁218-225。

託，則是公權力介入最少、個人自由與自我決定權尊重最多的另一個光譜極端。

而光譜的中央，從比較法之角度觀之，則有例如英國的持續性代理權授與¹⁷⁴ (lasting power of attorney, 下稱 LPA, 參見 Mental Capacity Act 2005), 與日本的任意後見。英國法規定, LPA 需向法院登記¹⁷⁵, 並通知利害關係人, 詢問是否提出異議, 若期滿而無人提出異議, 始完成法定要件¹⁷⁶。而以英國法為母法¹⁷⁷, 創設任意後見(意定監護)的日本, 除了契約須經公證外, 亦須登記¹⁷⁸, 當本人喪失事理辨識能力時, 則須由法院選任監督人, 任意監護始生效¹⁷⁹。英國和日本藉由登記等公權力的監督, 提升保護本人的效果, 如此一來, 雖制度的出發點是意定代理, 但契約自由受相當限制, 被評為「意定代理的法定代理化」¹⁸⁰, 可謂折衷之類型。此作法希冀兼取光譜兩端之長: 法定監護之本人保護, 與意定監護之自我決定權尊重, 若能達此目的, 我國亦應仿效並引進之。

然折衷法亦非全無缺點, 以日本法為例, 第一, 因公權力的監督前提是知悉意定監護關係之存在, 故登記為必要程序, 日本之費用為20,000日圓以上¹⁸¹; 若是私人間契約則不會有此費用。第二,

174 主要分析參見李沃實, 前揭(註18)文, 頁253-299。

175 Mental Capacity Act 2005 § 9(3)(b) 規定, 若未完成登記, 則代理人所為行為係無效。

176 李沃實, 前揭(註18)文, 頁282。

177 新井誠, 成年後見制度の現状と課題, 小林一俊・小林秀文・村田彰編, 高齢社会における法的諸問題——須永醇先生傘寿記念論文集, 頁36(2010年9月)。此外, 新井誠, 高齢社会の成年後見法, 改訂版, 頁222(1999年6月)指出, 日本制定的意定監護伴隨著公權力的監督, 淵源於英國的持續性代理權授與法(The Enduring Powers of Attorney Act 1985)。

178 鄧學仁, 前揭(註20)文, 頁334。

179 劉得寬, 前揭(註7)文, 頁83。

180 新井誠, 前揭(註177)書, 頁31、35。

181 包括公證書作成11,000日圓、謄本3,000日圓、登記規費(印紙)4,000日圓、登記手續費1,400日圓, 尚不包括郵寄費用等。

意定和法定監護的界線的模糊化，選擇意定監護的實益不大，造成意定監護之使用人數不如預期。首先，在意定監護關係中，本人雖可自由選任監護人和選擇需要替代決定之事項，但在監護開始後的監督程序上，則意定和法定監護並無太大差異。詳言之，雖任意監護並非由法院直接擔任監督機關，而是由法院選任的「監督人」為之（任意後見契約§§4-I、7-I-1），但監督人有「定期」向法院報告監護事務之義務（任意後見契約§7-I-2），法院亦可命監督人要求監護人提出報告、或調查監護事務和本人之財產狀況（任意後見契約§7-III），如此似與法定監護當中，讓法院或法院選任的監督人隨時要求監護人提出報告和財產目錄之作法無太大差異。亦即法院在意定監護關係中雖不能直接插手，但可透過「命監督人調查監護人」之方式達成與法定監護相同的保護。其次，法定監護制度的彈性化、多樣化，例如保佐和補助類型，法院得經本人之同意，得賦與保佐人和輔助人特定事項之代理權（民§§876之4、876之9），也讓其與意定監護由本人決定代理權授與的區別減少。或許因為這樣的緣故，日本從2000年修正法定監護制度暨創設任意監護制度至今，任意監護的使用率仍偏低，其推廣成為了重要課題¹⁸²。成年監護相關之統計數據顯示，雖任意後見契約經登記者迭有成長，但此10年間開始任意監護之審判件數僅2,176件，遠不及於法定監護類型中，件數最少的補助審判累積數量7,039件¹⁸³。

四、私法自治與契約構成之再評價

從本文對美國法的分析，可知「公權力」監督的多寡與制度的安全性並非絕對相關，DPA 和信託本質上都是私人間契約，均欠缺

182 新井誠，成年後見制度施行10年を振り返って——制度の現状と課題，法律のひろば，63卷 8号，頁5（2010年8月）。成年後見制度研究会，成年後見制度の現状の分析と課題の検討——成年後見制度の更なる円滑な利用に向けて，家庭裁判月報，62卷10号，頁159（2010年10月）。

183 新井誠，前掲（註182）文，頁5。

法院或行政機關的監督，前者易遭濫用而後者較為安全，是因為 DPA 代理人的權限範圍、義務內容不明確，而得對代理人之行為提出異議之適格者，又不若信託般，明確允許受託人和受益人均得對受託人請求損害賠償（此外，從發展歷史的顯著長短差異來看，DPA 自不若信託制度成熟）。針對這些缺陷，2006年統一代理權授與法提出因應策略，例如明定代理人不得代理之事務，以及代理人之義務內容，並擴大第三人參與監督的機制，以改善之。美國 DPA 制度的儘管有這些變遷，但依然堅持其私人間契約的本質，僅容許以契約法的措施加以修正和改善，而拒絕公權力的滲入。故而，DPA 和法定監護的差異壁壘分明，希望保有自我決定權和隱私的人們，必然選擇 DPA 或信託以避開監護。

綜上所述，由於我國現行成年監護法，朝公權力介入和本人保護之社會法理念傾斜，未充分尊重本人之自我決定權，故另一套從市民法原則出發的契約形式的意定監護制度實有必要，惟此一制度究竟應採何種監督方式，亦即，是令公權力直接干預，抑或如日本般由公權力選任監督人的間接監督方式，又或如美國般僅允許私人事後之異議並向公權力尋求救濟，則是吾人在設計制度時必須審慎選擇者。美國的 DPA 和信託經驗告訴我們，「監督」並非必由公權力為之始能發揮實效，以契約法之構成，擴大私的第三人之參與也可能有類似的結果，此對我國身分法學近年來偏重弱者保護、國家權力介入的方向，毋寧提供了另一種觀點，特別當制度適用的主要對象是高齡者而非未成年人時，更應避免採取類似父權心態的保護式立法。

參考文獻

1. 中文部分

- 王文字（2000），信託法原理與商業信託法制，臺大法學論叢，29卷2期，頁309-416。
- （2003），新公司與企業法，頁415-542，台北：元照。
- 王志誠（2006），信託法，三版，台北：五南。
- 王志誠、魏子凱（2009），從受託人觀點談我國信託法之問題與修正方向——以受託人義務為中心，月旦財經法雜誌，16期，頁1-26。
- 王育慧（2004），論高齡者財產管理法制，中央警察大學法學論集，9期，頁203-226。
- 方嘉麟（2002），利害關係人交易問題探討——兼論信託財產運用之限制，月旦法學雜誌，90期，頁8-30。
- （2003），信託法之理論與實務，台北：元照。
- 李沃實（2003），美日信託法制運用於高齡化社會對我國之啟示，中央警察大學法學論集，8期，頁229-256。
- （2007），英國2005年意思能力法概述，中央警察大學法學論集，13期，頁253-299。
- 周世珍（2005），高齡社會信託制度之活用，長期照護雜誌，9卷4期，頁279-288。
- 林秀雄（2009），論我國新修正之成年監護制度，月旦法學雜誌，164期，頁139-156。
- 林誠二（2008），民法總則禁治產宣告修正草案——成年監護制度之評析，法令月刊，59卷1期，頁31-40。
- 郭明政（1997），社會法之概念、範疇與體系——以德國法制為例之比較觀察，政大法學評論，58期，頁369-380。

- (1997), 禁治產人與成年人監護制度之檢討——德國補導法及其對台灣之啟示, 戴東雄教授六秩華誕祝壽論文集編輯委員會編, 固有法制與當代民事法學——戴東雄教授六秩華誕祝壽論文集, 頁349-365, 台北: 三民。
- 陳洸岳 (1998), 日本民法學之現況, 月旦法學雜誌, 38期, 頁27-33。
- 曾宛如 (2002), 董事忠實義務之內涵及適用疑義——評析新修正公司法第二十三條第一項, 台灣本土法學雜誌第, 38期, 頁51-66。
- 楊惠雯 (2002), 從美國法論我國高齡監護法制, 國立政治大學法律學研究所碩士論文。
- 劉得寬 (1998), 德國成年監護制度之改革——廢止禁治產宣告, 加強保護高齡者・知能障礙者, 法學叢刊, 170期 (43卷2期), 頁1-16。
- (1999), 意定「監護」制度立法上必要性——以成年 (高齡者) 監護制度為中心, 法學叢刊, 174期 (44卷2期), 頁77-85。
- (1999), 成年「監護」法之檢討與改革, 政大法學評論, 62期, 頁229-241。
- (2003), 成年「監護」制度之比較研究——以台、日、德為中心, 月旦法學雜誌, 101期, 頁115-126。
- 劉連煜 (2003), 公司負責人之忠實及注意義務, 月旦法學教室, 7期, 頁24-25。
- 潘秀菊 (1998), 信託法之實用權益, 三版, 台北: 永然文化。
- 蔡佩仔 (2009), 成年監護制度之研究, 國立政治大學法學院碩士在職專班碩士論文。
- 鄧學仁 (1998), 高齡社會之成年監護, 中央警察大學法學論集, 3期, 頁335-360。
- (2000), 日本之新成年監護制度, 中央警察大學法學論集, 5期, 頁317-340。

- 賴源河、王志誠（2002），現代信託法論，三版，台北：五南。
- 戴瑀如（2009），初探德國成年輔助法兼論我國成年監護制度，月旦法學雜誌，167期，頁137-150。
- 謝哲勝（2000），信託之起源與發展，國立中正大學法學集刊，3期，頁147-161。
- （2001），忠實關係與忠實義務，月旦法學雜誌，70期，頁127-140。

2. 外文部分

(1) 日文

- エドワード C.ホールバック・ジュニア (Edward C. Halbach, Jr.)
講演（1994），新井誠訳，米国における信託の利用状況と信託の利用目的，信託，179号，頁72-96。
- 成年後見制度研究会（2010），成年後見制度の現状の分析と課題の検討——成年後見制度の更なる円滑な利用に向けて，家庭裁判月報，62巻10号，頁113-174。
- 於保不二雄（1954），財産管理權論序説，東京：有信堂。
- 菅富美枝（2007），任意後見制度の活性化と家族のゆくえ——英国における成年後見制度改革を手がかりに，法社会学，67号，頁59-73。
- 新井誠（1990），財産管理制度と民法・信託法，東京：有斐閣。
- （1999），高齢社会の成年後見法，改訂版，東京：有斐閣。
- （2005），成年後見法と信託法，東京：有斐閣。
- （2010），成年後見制度施行10年を振り返って——制度の現状と課題，法律のひろば，63巻8号，頁4-8。
- （2010），成年後見制度の現状と課題，小林一俊・小林秀文・村田彰編，高齢社会における法的諸問題——須永醇先生傘寿記念論文集，頁36-45，東京：酒井書店。

(2)英文

- AARP Research Group (2002), Where There Is A Will...Legal Documents among the 50+Population: Findings from An AARP Survey, available at <http://assets.aarp.org/rgcenter/econ/will.pdf> (last visited Feb. 7, 2011).
- Beyer, Gerry W. (1990), Simplification of Inter Vivos Trust Instruments: From Incorporation by Reference to the Uniform Custodial Trust Act and Beyond, 32 S. Tex. L. Rev. 203-256.
- Black, Jane A. (2008), The Not-so-golden Years: Power of Attorney, Elder Abuse, and Why Our Laws Are Failing A Vulnerable Population, 82 St. John's L. Rev. 289-314.
- Boxx, Karen E. (2001), The Durable Power of Attorney's Place in the Family of Fiduciary Relationships, 36 Ga. L. Rev. 1-62.
- Bueno, Julia Calvo (2003), Reforming Durable Power of Attorney Statutes to Combat Financial Exploitation of the Elderly, 16 Nat'l. Acad. Elder L. Att'y. Quarterly 20-26.
- Campfield, Regis W. (1995), Estate Planning and Drafting, 2d ed., Chicago, IL: Commerce Clearing House.
- Collin, Francis J., Albert L. Moses, & John J. Lombard (1984), Drafting the Durable Power of Attorney: A Systems Approach, Lexington, S.C.: R.P.W. Publishing Corp.
- Conroy, Amy Jo (2009), Curbing the License to Steal: A Discussion of English Law and Possible Reforms for the Durable Power of Attorney, 44 Real Prop. Tr. & Est. L.J. 31-54.
- Cramer, Kristie, Holly Tuokko, & David Evans (2001), Extending Autonomy for Health Care Preferences in Late Life, 8 Aging, Neuropsychology & Cognition 213-224.
- Dessin, Carolyn L. (1996), Acting as Agent under A Financial Durable

- Power of Attorney: An Unscripted Role, 75 Neb. L. Rev. 574-620.
- (2003), Financial Abuse of the Elderly: Is the Solution A Problem? 34 McGeorge L. Rev. 267-321.
- Dukeminier, Jesse, Stanley M. Johanson, James Lindgren, & Robert H. Sitkoff (2005), Wills, Trust, and Estates, 7th ed., New York: Aspen Publishers.
- English, David M., & Kimberly K. Wolff (1996), Survey Results: Use of Durable Powers, 10 Prob. & Prop. 33-37.
- Ershow-Levenberg, Linda S. (2005), When Guardianship Actions Violate the Constitutionally-Protected Right of Privacy, 12 Nat'l. Acad. Elder L. Att'y. News 1-3.
- Frankel, Tamar (1983), Fiduciary Law, 71 Cal. L. Rev. 795-836 .
- Friedman, Lawrence, & Mark Savage (1988), Taking Care: The Law of Conservatorship in California, 61 S. Cal. L. Rev. 273-290.
- Frolik, Lawrence A., & Alison McChrystal Barnes (2003), Elder Law: Cases and Materials, 3d ed., Newark, NJ: LexisNexis.
- Hansmann, Henry, & Ugo Mattei (1998), The Functions of Trust Law: A Comparative Legal and Economic Analysis, 73 N.Y.U. L. Rev. 434-479.
- High, Dallas M. (1989), Standards for Surrogate Decision Making: What the Elderly Want, 17 J. Long Term Care Admin. 8-13.
- Kohn, Nina A. (2006), Elder Empowerment as A Strategy for Curbing the Hidden Abuses of Durable Powers of Attorney, 59 Rutgers L. Rev. 1-54.
- Krawitz, Sandra G. (1995), The Florida Durable Power of Attorney Becomes A Document to Respect-1995 Changes, 69 Fla. Bar J. 14 - 25.
- Langbein, John H. (1995), The Contractarian Basis of the Law of Trusts, 105 Yale L.J. 625-675.

- (2005), Questioning the Trust Law Duty of Loyalty: Sole Interest or Best Interest?, 114 Yale L.J. 929-990.
- Lapping, Hans A. (1996), License to Steal: Implied Gift-Giving Authority and Powers of Attorney, 4 Elder L.J. 143-172.
- Lehmann, Virginia, Geneva Mathiasen, & National Council on the Aging (1963), Guardianship and Protective Services for Older People, New York: NCOA Press.
- Lombard, John J., Jr. (1983), Asset Management under A Durable Power of Attorney: The Ideal Solution to Guardianships or Conservatorships, 9 Prob. Notes 189.
- Maitland, Frederic W. (1936), Equity: A Course of Lectures, Cambridge: The University press .
- McGovern, William M., Jr. (1992), Trusts, Custodianship, and Durable Powers of Attorney, 27 Real Prop. Prob. & Tr. J. 1-48.
- Meiklejohn, Alexander M. (1986), Incompetent Principals, Competent Third Parties, and the Law of Agency, 61 Ind. L.J. 115-148.
- Moses, A. L., & Adele J. Pope (1979), Estate Planning, Disability, and the Durable Power of Attorney, 30 S.C. L. Rev. 511-556.
- Rhein, Jennifer L.(2009), No One in Charge: Durable Powers of Attorney and the Failure to Protect Incapacitated Principals, 17 Elder L.J. 165-199.
- Rosnick, Christopher B., & Sandra L. Reynolds (2003), Thinking Ahead: Factors Associated with Executing Advance Directives, 15 J. of Aging & Health 409-429.
- Schmitt, Michael N., & Steven A. Hatfield (1991), The Durable Power of Attorney: Applications and Limitations, 132 Mil. L. Rev 203-230.
- Scoble, Eugene F., Edward C. Halbach, Jr., Patricia Gilchrist Roberts, & Martin D. Begleiter (2006), Problems and Materials on Decedents'

- Estates and Trusts, 7th ed., New York: Aspen Publishers.
- Scott, Austin W., & William W. Fratcher (1987), *The Law of Trusts*, 4th ed., Boston, Mass.: Little, Brown and Co.
- Scott, Austin W. (1949), *The Fiduciary Principle*, 37 Cal. L. Rev. 539-555.
- Seavey, Warren A. (1920), *The Rationale of Agency*, 29 Yale L.J. 859-895.
- The Second National Guardianship Conference (2002), *Recommendations*, 31 Stetson L. Rev. 595-609.
- Whitton, Linda S. (1996), *Caring for the Incapacitated-A Case for Nonprofit Surrogate Decision Makers in the Twenty-First Century*, 64 U. Cin. L. Rev. 879-910.
- (2007), *Durable Powers As an Alternative to Guardianship: Lessons We Have Learned*, 37 Stetson L. Rev. 7-52.
- Wood, Erica F. (2005), *Guardianship Reform at the Crossroads*, 15 Experience 12-44.