

第2節

台湾の成年後見制度の概要と特色

黄詩淳

I 台湾における成年後見制度の概要

1 法改正の経緯

台湾の（民法の改正による）新成年後見制度は、2008年に公布され、2009年11月23日から施行されている。法改正の背景としては、旧禁治産制度が必ずしも十分に機能せず社会の高齢化に対応しきれなかったこと¹⁾、1990年のドイツ世話法や2000年の日本の成年後見法等の諸外国の動向を紹介した学説および知的障害者の民間団体が法改正を積極的に提唱したこと²⁾を挙げることができる。成年後見制度の改正作業の経緯は、最初は2003年9月に、法務部が「民法禁治産宣告・成年後見制度研究改正作業グループ」を組織して検討を開始したが、その途中で未成年者後見制度も合わせて法改正する必要があると認識され、未成年後見と成年後見の改正作業グループが共同して作業を進めることとなった。そのためか、未成年後見の規定が比較的詳細で合計23か条あるのに対し、（補助も含めた）成年後見の条文数は9か条のみであり、多くは未成年後見の規定が準用されている（準用規定は（台湾）民法1113条を参照）。

2 制度の概要

現行制度は法定の後見（原文：監護）と補助（原文：輔助）の二類型からなっており、任意後見制度は当面は立法されていないが、その検討作業がなされている³⁾。以下では、制度の概要を簡単に述べてから、具体的な利用状況と最近の問題点を検討することとしたい。

(1) 後見類型

① 後見の開始

自ら意思表示できない者、あるいは意思表示を受領することができない者、または精神障害のためにその意思表示を弁識する能力を欠く者について、裁判所は、本人、配偶者、4親等内の親族、検察官、主管機関、または社会福祉団体の申立てにより、後見開始を宣告することができる(民法14条1項)。ただし、後見開始の宣告を受けると、被後見人は行為無能力者とされ、画一的に能力が剥奪されるに止まらず、日常生活上の行為にも例外を許さないという民法15条は、多くの批判を招いている⁴⁾。これについては後述のⅢの1で詳しく検討する。

② 後見人の選任

後見開始にあたり、裁判所は、配偶者、4親等内の親族、最近1年間に同居したそれ以外の親族、主管機関、社会福祉団体、あるいはその他の適切な者の中から、1人または複数の後見人を選任する(民法1111条1項)。主管機関も後見人に選任される資格を有している。すなわち、公的後見が制度上可能である。また、現行法には、後見監督人制度が導入されていないので、後見人の監督は裁判所の役割であるが、裁判所による監督の実効性は疑わしいというのが裁判官の実感のようである⁵⁾。

③ 後見人の職務

行為無能力者の法定代理人は、本人に代わって意思表示をし、または意思表示を受領する(民法76条)。成年被後見人は、前述のとおり、行為無能力者であり(民法15条)、その保護機関である成年後見人は、(その権限内において)被後見人の法定代理人であり、その代理権の範囲は包括的である(民法1113条による1098条1項の準用)。

身上監護において、未成年後見人は本人の利益の保護増進に必要な範囲において、未成年の子に対する両親の権利を行使し、その義務を負担する(民法1097条1項)。成年後見人には、民法1113条1項により1097条1項が準用される。しかし、成年被後見人は、未成年の子とは異なり、多くは独立した生活経験のある者であるため、未成年者と同様に、住所指定、医療決定、面会

交流等のすべての身上に関する事項が後見人によって代理され決定されるのは不当であろう。これについては後のⅢの2で改めて取り上げる。

財産管理に関しては、後見開始にあたり、後見人は、立会人と共同して2か月以内に財産目録を作成し、裁判所に報告しなければならない(民法1113条1項による1099条1項の準用)。被後見人の財産は、後見人が管理する(民法1113条1項による民法1103条1項の準用)。ただし、①後見人が被後見人を代理して不動産を購入または処分する場合、②後見人が被後見人の居住の用に供する建物または建物の存在する土地を賃貸に供するか、他人の使用に供し、またはその賃貸借を解除する場合には、裁判所の許可が必要とされている(民法1113条による1101条2項の準用)。

(2) 補助類型

精神障害またはその他の知能上の障害のために、自ら意思表示をするかまたは意思表示を受領する能力が不十分な者、またはその意思表示の効果を弁識する能力が不十分な者については、裁判所は、本人、配偶者、4親等内の親族、検察官、主管機関、または社会福祉団体の申立てにより、補助の宣告を行うことができる(民法15条の1第1項)。このことから、台湾の補助類型は、日本の保佐類型に類似する制度だと言われている。

ただし、台湾の通説によれば、日本の被保佐人とは異なり、被補助人は制限行為能力者ではなく⁶⁾、民法に定めた重要な財産行為をする場合に限って補助人の同意を要するにすぎない(民法15条の2第1項)。補助人の同意を得ずに上述の財産行為をした場合の法的効果もまた日本とは異なる。すなわち、民法15条の1第2項は、補助人の同意を得ずに行った第1項の行為に対しては、(7歳以上の未成年者の行為に関する)78条~83条の規定が準用される、と定めている。具体的には、単独行為は無効となり(民法78条)、契約の効力は未確定であり、確定的に有効とするには補助人の追認が必要である(民法79条)。つまり、補助人が同意または追認しない限り、被補助人の法律行為は無効(単独行為)または効力が未確定(契約)である。また、補助人は日本の保佐人と異なり、取消権を有しない。補助人の職務等には、後見制度に関する規定が準用される(民法1113条の1第2項)。

3 利用状況について

台湾の成年後見の利用状況については、司法院の統計年報⁷⁾によると、地方裁判所において審理が終了された後見・補助(旧法時代は禁治産)の事件数は、旧法時代の2008年は3,862件、2009年は3,992件であったのに対し、新制度の発足の初年である2010年は4,530件、2011年は4,485件、2012年は5,952件、2013年は7,573件に増加した(下記の〈表〉の a を参照)。とはいえ、この内容には、後見・補助開始のみならず、後見・補助の取消し、後見・補助の変更、後見人・補助人の報酬請求、特別代理人の選任、後見人・補助人の辞任・解任等、様々な事件が含まれているので、この数字からは、後見と補助開始の申立件数、また、その結果が認容か却下かは判明しない。しかし、裁判官の知人を通じて司法院統計処に直接問い合わせた結果は下記の〈表〉の β およびその右欄の認容件数のとおりである。

〈表 台湾の成年後見の利用状況〉

時間	地方裁判所における審理終了の後見・補助事件数* (a)	a のうち、後見・補助の開始および変更の件数** (β)	β のうち、後見の認容件数**	β のうち、補助の認容件数**	認容率
2008年	3,862	3,102	2,062	N/A	66.47%
2009年	3,992	3,696	2,430	3	65.83%
2010年	4,530	4,163	2,477	481	71.05%
2011年	4,485	4,443	2,724	524	73.10%
2012年	5,952	4,666	2,806	537	71.65%
2013年**	7,573	5,031	3,048	577	72.05%

*は毎年の司法統計年報に公表される統計数字である。その内容には、後見・補助開始、後見・補助取消し、後見・補助変更、後見人・補助人の報酬請求、特別代理人の選任、後見人・補助人の辞任・解任等、様々な事件が含まれている。

**は、台北地方法院の陳思帆裁判官の協力により司法院の内部から取得したものである。

すなわち、新法実施以後の4年間、後見・補助開始の申立て(しかも裁判所が審理し終わった)件数は、毎年4,000件台であり、そのうち、後見開始の件数は2,000件台で、補助開始の数は500件台で、徐々に増加する傾向にある。また、申立ての件数と認容の件数から計算すると、認容率は7割であり、日本の9割⁸⁾と比べると低い数字である。

以下では、具体的な問題点、すなわち手続法(家事事件法)と実体法上のそれぞれに関する成年後見の問題に焦点を絞り、若干踏み込んで検討することとしたい。

II 手続法(家事事件法)における成年後見

2012年6月1日に施行された家事事件法には、いくつかの重要な規定が含まれており、成年後見制度の運営に大きな影響を与えている。したがって、以下では成年後見に関する家事事件法のポイントを簡単に紹介したうえで、現行制度の特徴と課題を分析することとしたい。以降、本節において示す条文は、特に記載のないものは全て台湾の家事事件法である。

1 家事事件法の立法の背景

家事事件法の施行以前、家事事件に関する手続の規定は、民事訴訟法と非訟事件法に散在した。具体的には、身分関係から生じた財産上の紛争については民事訴訟手続が適用されるほか、調停および人事訴訟に関する規定もまた民事訴訟法に置かれていた。さらに、家事非訟手続は非訟事件法の第4章に定められていた。このような状況の下では、家事事件手続の全体像を把握することは困難であった。また、従来の裁判所における訴訟事件と非訟事件の処理は厳格に区別されていたため、同一の家族に関わる家事事件であるにもかかわらず、同じ手続で取り扱うことが不可能であった。

以上の不都合が法改正の背景であり、台湾では2000年から10年以上にわたって、家事事件法の草案が作成・検討され、ようやく2012年1月11日に公布されて、2012年6月1日から施行された。家事事件法の立法趣旨としては、当事者および関係者の手続主体性を尊重し、実体利益と手続利益のバランスを図り、不意打ち裁判を防止することが挙げられている⁹⁾。

2 成年後見関係事件の性質

家事事件法3条は、家庭裁判所が管轄する事件を、甲・乙・丙・丁・戊の5種類に分類している。成年後見関係事件は様々であるが、最も多いのは丁

類事件である。丁類事件とは、争訟性が低く、当事者により処分することができないものであり、すなわち非訟的な事件類型である。具体的には同条4項が挙げる後見と補助宣告事件（4号）、後見と補助宣告の取消事件（5号）、後見人または特別代理人の選任事件（6号）である。また、後見に関する損害賠償事件は丙類事件とされている（同条3項5号）。つまり、後見に関する損害賠償事件は、家事事件に密接に関連する財産事件で、争訟性があり、基本的には訴訟手続が適用されることになる。さらに、後見人の財産報告と後見人の報酬請求は、戊類事件とされている（同条5項11号）。戊類事件とは、ある程度争訟性を有し、当事者がある程度は処分権を有する事件類型であり、以前は非訟手続と訴訟手続の両方で処理されていたが、このような事件¹⁰は、裁判官の職権による適切かつ迅速な判断が必要とされるため、家事事件法は新たに一つの類型として規定することとした。本稿では、損害賠償または報酬の請求等の問題には言及しないため、以下で取り上げる成年後見に関する裁判例は、すべて決定でなされたものである。

成年後見に関わる事件は、上述した5種類には限られないので、家事事件法はさらに成年後見に関する第10章すなわち164条～176条および補助に関する第11章すなわち177条～180条において、より具体的な規定を置いている。例えば、164条1項は、後見宣告の申立て、後見人の職務範囲の指定・取消し・変更、後見人の改定（元後見人の解任と新後見人の選任）、後見人の辞任、後見人の権利行使、後見人の報酬請求、特別代理人の選任、後見人の行為（例えば、不動産の処分）の許可、後見に関する損害賠償、後見の取消しの申立て、補助宣告の後見宣告への変更という、計12種類の成年後見関係事件を指示して、これらに関しては被後見人となるべき者または被後見人の住所地の裁判所に管轄があると定めている。

上述したように、成年後見に関する事件の多くは、非訟的な事件である丁類に属する。丁類事件は、公益に関する事件で当事者が自由に処分してはならず、かつ争訟性がないため、本来は調停前置主義の対象ではない（23条¹¹1項）。とはいえ、日本の家事事件手続の別表第1事件とは少し異なり、まったく調停を適用できないわけではなく、当事者の申立てにより調停に付

することも可能である（23条3項）。つまり、成年後見開始の事件は、日本では調停に付することができないのに対して、台湾では当事者の申立てがあれば、調停の対象となる。

さらに、仮に当事者が合意に達することができれば、裁判所に対して決定を下すことを申し立てることができる（33条¹²1項）。これは合意による決定と呼ばれる新制度であり、日本の合意に相当する審判を彷彿させるが、実は異なるものである。日本の家事事件手続法における合意に相当する審判の対象は、人事訴訟事件である（日本・家事事件手続法277条1項）。合意に相当する審判の意味は、紛争性のない事件についてすべて人事訴訟の提起を強制することは妥当ではなく、当事者の請求が真実に合致しかつ法的に正当であるのかを職権で審査する非訟的手続による解決が合理的だからであると説明されている¹³。これに対して、台湾の家事事件法における合意による決定の適用対象は、（33条は第2編調停手続に含まれているため）調停事件の中で、任意処分が認められない事項である。合意による決定は、当事者が迅速に紛争を解決すること、実体および手続上の利益を図ること、さらに、裁判所と当事者が手続のための労力、時間、費用等を節約することに資することから、導入されたものである。すなわち、日本の合意に相当する審判の対象は人事訴訟事件のみであるのに対して、台湾の合意による決定は、家事訴訟事項と家事非訟事項の両方が含まれており、当事者の手続選択権を尊重するため、調停手続を決定手続に転換することを認めたものである。しかし、この制度に対する批判は決して少なくはない。まず、「任意に処分することができない事項」とは何かに関しては明文の規定がなく、次に、本来（例えば甲類事件）その公益性のため当事者の処分が制限されているにもかかわらず、実務上は第三者の利益をあまり配慮せずに当事者の合意による決定を安易に認める傾向が見られるので、公益性云々が画餅に陥ってしまうというのである¹⁴。それはともかく、新法施行後の一年間、実際に合意による決定の利用件数は、最も多い台南地方法院で41件である。その事件類型としては親子関係訴訟（例えば、嫡出否認、親子関係の確認、認知、養子縁組の確認等）が最も多い¹⁵が、成年後見に関するものは、台南地方法院の1件（後見宣告）に止まっている。

3 被後見人の手続行為能力について

日本の家事事件手続の行為能力には、民事訴訟法と民法の規定が準用され（日本・家事事件手続法17条1項）、成年者がこれを有する。それ以外の者については法定代理人が本人の代わりに手続行為を行うことになる。これに対して、台湾の家事事件法の特徴は、家事事件の手続行為能力の要件を拡大し、民法上の行為能力者のみならず、制限能力者（7歳以上の未成年者）と意思能力のある無能力者にも手続行為能力を認めていることである（14条¹⁶2項、3項）。

このことを成年後見事件に当てはめると、まず、被後見人となるべき者は、民法上はまだ行為能力を有するので、後見開始の事件において手続行為能力を有する。次に、既に後見が開始されたものの意思能力のある被後見人は、例えば、後見の取消事件において14条3項によって手続行為能力を有する。しかし、意思能力のない被後見人には、手続行為能力が認められないため、後見の取消事件の申立てができないおそれがある。そこで、本人の当事者権や審尋請求権を保障するため、165条¹⁷前段は、意思能力の有無を問わず「後見宣告の申立事件または後見宣告の取消事件において、被後見人となるべき者または被後見人は手続能力を有する」と定め、すなわち14条に関する特別規定を設けている。

日本では、家事事件手続法17条1項によれば、成年被後見人は本来手続行為能力を有しないが、同法118条1項は、後見開始の審判等事件において、成年被後見人となるべき者及び成年被後見人の手続行為能力を認めているので、結果的には台湾の家事事件法の165条と同様である。ただ、台湾の手続能力は、日本より複雑であり、民法上の行為能力のほかに、意思能力という基準も明文で規定されている。

4 手続監護人（原文：程序監理人）について

(1) 手続監護人の選任

後見開始や取消しの事件では、確かに上述したように、本人は常に手続行為能力を有する（165条前段）が、仮に本人が意思能力のない状態では、このような手続行為能力が与えられても、本人が自ら利害得失を計算して権利を

行使することは、現実にはおよそ不可能である。このような事情を考慮して、165条後段は「裁判所は職権で意思能力のない者のために手続監護人を選任すべきである」と定めている。

手続監護人制度は、立法説明によると、ドイツの手続保護人（Verfahrenspfleger）と手続補佐人（Verfahrensbeistand）およびアメリカ・メリーランド州の児童に関する手続代理人を参考として立法されたもの¹⁸であり、具体的には15条¹⁹と16条に規定がおかれている。本来、手続監護人は、15条1項によれば、法定代理人が機能しない場面または（法定代理人が必要でない）手続行為能力のある者の利益を保護するため特に必要と認めるときに、裁判所が申立てまたは職権によって選任するとされている。すなわち、その選任には、必要性原則と補充性原則を満たす必要がある²⁰。

したがって、後見宣告事件において、被後見人となるべき者は、形式上は行為能力者であり、手続行為能力を有するはずである。ただし、事実上意思能力がない場合には、165条後段によれば、「裁判所は職権で手続監護人を選任すべきである」とされている。すなわち、後見宣告の手続の最初の段階で、裁判所は、本人の意思能力の有無を判断する必要があり、それがないと確認した上で手続監護人を選任し、さらに本人・関係者や手続監護人の意見を聞いて、後見人の選任・財産目録の作成立会人の選任・後見事務の指定等を決定することになる。また、後見宣告の取消事件において、被後見人は本来は手続行為能力を有しない（14条1項の反対解釈）が、意思能力のある者は14条3項によれば例外的に手続行為能力を有し、たとえ後見人の意見に反しても自ら取消しの手続ができ、手続監護人は不要である。同じく後見宣告の取消事件において、被後見人に意思能力のない場合には、14条3項により手続行為能力がないが、165条前段により例外的に手続能力が認められるものの、自身で適切に手続を遂行できるとは考えがたいから、165条後段により裁判所は手続監護人を選任することになる。したがって、後見宣告の取消事件においては、裁判所もまた手続の最初に被後見人の意思能力の有無を判断する必要がある。

(2) 165条後段の強制的選任の問題

留意すべきことは、15条1項の文言は「裁判所は……手続監護人を選任することができる」であるのに対し、165条後段では「選任すべきである」とされていることである。つまり、後見宣告事件と後見宣告の取消事件に関しては、(行為手続能力者である)意思無能力の本人のために、裁判所は職権で手続監護人を選任する必要がある、15条1項のような裁量の余地がないというのが素直な文言解釈である。

このことは裁判実務を悩ませた問題であり、このテーマに関して、2012年11月に台湾高等法院で座談会が開かれ検討されたことがある²¹⁾。座談会では、体系的には165条は15条の特別規定であり、同時に強行規定でもあるため、裁判所が職権で手続監護人を選任しないまま下した後見宣告の決定は、違法であり、当事者または関係者は、この決定に対して不服申立てが可能であると結論されている。

とはいっても、手続監護人には短期間で本人の状況を把握することが困難であり、本人の利益を代弁する役割が十分期待できないほか、手続監護人の報酬は当事者の負担とされている²²⁾。それゆえ、このような状況の下では、裁判所の裁量を否定し、一律に手続監護人の選任を強いるという解釈は不当であるという批判も存在する²³⁾。

実際の裁判例を見てみると、座談会と同様の見解、すなわち、本人の意思無能力状態を確認すれば直ちに手続監護人の選任を肯定するものは確かに存在する²⁴⁾。しかし、他方で、たとえ本人が意思無能力であっても、一定の事情すなわち後見人の決定・後見人の報酬・介護の方法・財産目録の作成者に関して家族の一致がなくもめていること²⁵⁾、家族が本人を放置し無視したこと²⁶⁾等、手続監護人の選任の必要性を具体的に斟酌したうえで、ようやく選任を認めた裁判例も少なくない。さらに、結論として選任を否定した例としては、当該事案の選任の必要性を検討した上で、(問題を憲法のレベルまで論じて)否定の理由を詳細に述べた苗栗地方法院102(2013)年度監宣字第50号²⁷⁾、また、関係者らが手続監護人の選任について合意したにもかかわらず、関係者が全員弁護士を依頼しており事実関係も明瞭であることを理由として手続

監護人の選任を退けた台湾高等法院臺南分院101(2012)年度家抗字第13号がある。このように、165条後段が手続監護人の選任を強制する規定なのかという問題に関しては、裁判実務の考え方にはかなりのばらつきが見られるが、私見としては、一律強制と解する必要がなく、裁判所の裁量を認めるのが妥当だと考える。

III 実体法における成年後見の問題

以下では、台湾の実体法上の成年後見制度の問題をいくつか取り上げて検討する。

1 行為無能力制度について

台湾の現行制度は、裁判所の介入を通じ本人を保護することを目的とし、被後見人を行為無能力者としたため、自己決定権の尊重や残存能力の活用という理念を十分に反映しているものとはいえない²⁸⁾。障害者権利条約12条4項に掲げられた能力最小制限の原則と本人の状況配慮(proportional and tailored to the person's circumstances)の原則にも適合しない。その改善策としては任意後見の導入が提唱されている²⁹⁾が、すでに法定後見の抱えている問題は解決されるわけではなく、任意後見が実施されても、法定後見は依然として、定型的・硬直的なものに止まり、本人の尊重とは遥かに遠いものであることに変わりはない³⁰⁾。

2 身上監護に関する法的制度の不備

(1) 民法における一般規定

居住地と医療等に関する決定は、高度に私的な事項の決定であって、他者の介入からの自由が保障されなければならない、すなわち、一身専属的なものと考えられる。そのため、日本では成年後見人には医療代行決定権がないが、既述したように、台湾では、民法1113条1項が1097条1項を準用した結果、成年後見人は未成年者の子に対する両親の権利を行使し、その義務を負担することとされている。すなわち、以上の規定に基づいて、後見人は被後見人

に対して保護と教育の権利義務を有し、住所指定権、手術同意権を持っていると解するのが一般的である³¹⁾。たとえ被後見人の生命や生活の質に大きな影響を及ぼす医療行為でも、後見人は裁判所等の審査を受けることなく被後見人に代わって決定することができる。確かに、台湾民法の成年後見に関する章の1112条は、成年後見人はその職務の執行にあたり、被後見人の意思を尊重し、その心身の状態と生活状況を配慮する必要があることを求めているが、後見人は、被後見人の意思のみに拘束されるわけではない。このように、台湾の民法（ないし通説）は、成年被後見人の人格と高度に関係する身上事項の代行決定権を、何のセーフガードもないまま、安易に後見人に認めている。

(2) 特別法における身上事項の規定

さらに、いっそう深刻な問題は、特別法における代行決定制度である。

① 精神衛生法

日本では、すべての精神障害者には保護者が付され、保護者の人選と順位は法律（日本・精神保健福祉法20条、21条）によって決められている。医療保護義務に基づいて、精神科病院に入院して治療する必要があるにもかかわらず、患者本人の同意を得ることができない場合には、保護者は本人に代わって入院治療に同意する（同法33条1項）。もっとも、2014年4月から保護者制度は廃止されている。

これに対して、台湾の精神衛生法3条は、症状の程度によって、精神障害者を（一般）患者と重度患者の2種類に分けている。同法19条は、精神科専門医の診断または鑑定により重度患者と認められた者については、保護者が設けられなければならない（1項）、次に、保護者は、患者の後見（原文：監護）人、法定代理人、配偶者、父母、同居家族から推挙して決定する（2項）と規定している。台湾の保護者は、重度患者本人の代わりに以下の決定をすることができる。第一に、保護者は、緊急な状況において重度患者を強制的に入院させ、治療させる同意権を有する（20条1項）。次に、重度患者に対して録音・録画・撮影をしようとする者、または重度患者の氏名あるいは住所を報道しようとする者は、本人ではなく保護者の同意を得る必要がある（24条

1項）。第三に、精神科病院が重度患者に対して精神外科手術と、電気けいれん療法を実施する際には、保護者の書面による同意だけが必要とされている（50条1号）。以上は、重度患者本人の意思を問わず、保護者が単独で決定できるから、本質的には保護者は本人に代わって決定することになる³²⁾。

しかし、重度患者は必ずしも（無能力者とされる）成年被後見人ではないにもかかわらず、裁判所の介入なしで、精神科専門医の診断または鑑定だけで、当該患者は、緊急状態下の自由の剥奪、プライバシーの侵害、精神外科手術と電気けいれん療法に対する同意権の剥奪等の効果にさらされることになる。また、保護者もまた必ずしも後見人ではなく、裁判所等の公的機構によって監督されるわけではない。すなわち、後見人ではない保護者は、実際上は重度患者の自己決定に密接に関わる事項について代行決定ができるのに、法律上はその決定をダブルチェックするメカニズムがなく、不当な決定を事前に防止する方法が存在しない。そのみならず、後見人でない保護者は、裁判所の監督を受けることがないため、不当な決定を理由として処罰されることもなく、また、解任する方法もない³³⁾。

要するに、現実上、台湾の精神衛生法は、重度患者の一部の身上事項について、患者本人の決定権を制限し、保護者に代行決定の権限を与えているものの、それは適正な法的プロセスを経る制度設計がされていないのみならず、保護者を監督する手段もない。このような制度は、民法上の成年後見人に身上監護権を認めることよりも、さらに弊害が大きいと、早期に改正する必要があると考えられる。

② 優生保護法（原文：優生保健法）

台湾の優生保健法10条3項は、未婚の未成年者、被後見人または被補助人は、その優生手術の実施については法定代理人または補助人の同意を得なければならない、と定めている。この文言からは、未婚の未成年者、被後見人または被補助人が、優生手術の実施に関して自ら決定する権利を有するのかが明確ではない。とはいえ、たとえば、意思能力のない被後見人は、手術について承諾または拒否する意思表示をすることができないため、後見人が代

行決定するほかない。実際に、ある軽度の知的障害者が、中学生時代にその母親（親権者）によって病院に連れてこられ、優生手術を受けたが、当該障害者が30歳になってから母親の決定に憤りを感じ、家出したというケースが報道されている³⁴⁾。つまり、本人の意思を問わずに、法定代理人が単独で本人に対する不妊手術の実施を決定するという事実が台湾には現実存在する。

思うに、優生手術の実施は、本人の人格と高度に関係する事項であり、たとえ本人に承諾する能力がなく、代行決定が必要であるとしても、法定代理人一人の判断のみによって決定されるという現行制度は、あまりにも安易的で危険であるといえよう。

3 未成年後見の規定の準用の定め方

既述したように、台湾の成年後見に関する条文数は、未成年後見のそれと比べると遥かに少ない。その結果、条文の不足する部分は、民法1113条により未成年後見の規定を準用するとなっている。しかし、このような定め方は、成年後見の特殊性を見過ごすものであり、場合によって不当な結果を招くことさえある。

さらに、今一つの問題は、成年後見人の職務執行の基準が不明確なことである。すなわち、民法の成年後見に関する章の1112条は、成年後見人はその職務の執行にあたり、被後見人の意思を尊重し、その心身の状態と生活状況を配慮する必要があると規定している。他方で、1113条によって準用される未成年後見に関する章の1101条1項では、後見人は被後見人の利益に合致しないときは被後見人を代理して財産を処分してはならないと規定されている。つまり、成年後見では成年被後見人の意思の尊重が謳われているのに対し、未成年後見では未成年者の客観的な利益が重視されている。極端な例ではあるが、裕福な被後見人が意思能力喪失の前に自己所有の土地を寺院に寄付する意思があり、契約書も作成したが、それによって後見人は贈与契約を履行してよいのが問題となった³⁵⁾。この事件では、被後見人には十分な財産があり、当該贈与を履行してもその生活には大きな影響を与えないという事情があったから、寺院への土地の贈与を認めても問題はないとも考えられるが、

裁判所は贈与の履行を否定している。この裁判所の判断は、確かに1101条1項には合致するものであるが、1112条の規定する本人の意思尊重には反しないのか³⁶⁾。

また、前述した2の問題、すなわち、1113条により1097条1項を準用した結果、成年後見人は、未成年後見人と同様に、被後見人の住所を指定する権利、被後見人の手術に関する代諾権（医療同意権）を有することとなる。しかし、このような人格に密接に関連し本人の意向をより尊重する必要がある事項についてまで、代行する権利を成年後見人に与えることには、より慎重でなければならないはずである。

成年被後見人は、加齢によって判断能力が低下してはいるが、未成年者とは異なり、既に独立して社会生活を経験した者が多いため、成年後見制度では、本人の権利擁護、特にその意思の尊重が重要な課題だからである。障害者権利条約12条3項が支援付き意思決定（supported decision-making）という概念を打ち出し、4項が本人の権利、意思および選好を尊重すると定めているのは、このような理念を明確に示すものであろう。しかし、台湾の民法にはこのような考え方が欠けていると言わざるを得ない。

IV むすびに代えて

台湾の成年後見制度が施行されてからの数年間、成年後見の利用件数は、徐々に増加している。2012年6月1日から台湾で施行されている家事事件法は、被後見人となるべき者または被後見人（以下、「本人」と称する）に大きな影響を及ぼしうる後見宣告とその取消しの事件において、本人の手続行為能力を認めながら、本人が実際に自らの意思を伝えることができない意思無能力者である場合には、手続監護人を付けて、（法定代理人とは別の中立の立場から）本人の利益の保護を図っている。日本の手続代理人は原則的には弁護士であり、家庭裁判所の許可を条件に弁護士でない者も就任できる（日本・家事事件手続法22条1項）。これに対して、台湾にはこのような制限がなく、実際に成年後見事件の中で選任された手続監護人は、弁護士のほか、社会局（行政）の職員、社会福祉団体の職員、臨床心理士、心理カウンセラー、臨床心

理学を専門とする大学教授、社会福祉士等が多く見られる。裁判所の決定³⁷⁾の内容からは、具体的には手続監護人が本人の健康や財産状態、生活環境、家族関係等を調査し、本人の介護プランや後見人・財産目録作成立会人の人選を積極的に提案していることが見て取れる。そうすると、手続監護人と、従来裁判所が依頼している社会福祉士および家事事件法に新設された家事調査官(家事事件法18条)との役割分担には不明なところがある。また、前述したとおり、成年後見事件において本人が意思無能力である場合に、裁判所は職権で判断できず、必ず手続監護人を選任しなければならないのかという問題がある。とはいえ、上述した本人の手続行為能力の肯定および手続監護人の導入は、障害者権利条約12条2項(法的能力の平等)と3項(法的能力の行使の支援)に適うものであり、積極的に評価すべきであろう³⁸⁾。

以上のような手続法の進展に対して、実体法にはまだ多くの問題が残されている。まず、成年被後見人は行為無力者とされ、居所や(優生手術を含む)医療等の身上事項も後見人によって決定される。次に、精神衛生法は、重度患者の権利を制限し、保護者に代理決定をする権限を与えた結果、監督を受けない代行決定者が発生し、民法上の成年後見人と比べると危険な制度となっている。さらに、成年被後見人の財産管理について、後見人は客観的な経済利益と本人の意思を両方考慮しなければならないが、裁判所の判断は前者を優先する傾向がある。これらの問題は、障害者権利条約12条4項に抵触するおそれがあり、しかも、本人の自己決定権の尊重とは余りに乖離しているものと言わざるを得ない。最後に、結論として、台湾の今後の課題は、障害者や高齢者の自己決定の重要性についての国民の理解を促進するとともに、それに対応する法的環境、とりわけ行為能力の制限の緩和、(身上事項の代行決定のセーフガードを含む)意思決定の支援措置等をさらに整備することで考えられる。

【注】

- 1) 旧禁治産制度の問題点については、張清雲著・錢偉榮訳「中華人民民法における成年監護制度についての検討」岡孝・沖野眞巳・山下純司編『東アジア私法の諸相——東アジア比較法学の構築のために』(勁草書房, 2009年) 21~26頁を参照されたい。

- 2) 林秀雄「台湾における成年後見制度の改正について」田山輝明編著『成年後見制度と障害者権利条約——東西諸国における成年後見制度の課題と動向』(三省堂, 2012年) 79~80頁。
- 3) 法務部は、2011年に鄧學仁教授に任意後見制度の立法化に関する研究を委託した。その研究報告は法務部のサイト<http://www.moj.gov.tw/public/Attachment/23279333515.pdf>からダウンロードできる。また、報告の125~137頁には鄧學仁教授による条文の草案が掲載されている。
- 4) 岡孝「台湾における成年後見制度の改正について」岡孝・沖野眞巳・山下純司編・前掲注1書・2~4頁、陳自強(村田彰=周作彩共訳)「台湾新成年監護制度の紹介」成年後見法研究8号(2011年)153頁、林・前掲注2・97頁、戴瑀如「由聯合國身心障礙者權利公約論我國成年監護制度之改革」黃詩淳・陳自強編『高齡化社會法律之新挑戰——以財產管理為中心』(自費出版, 2014年)112頁は、行為無能力の規定が障害者権利条約における残存(現有)能力の尊重の趣旨に反し、さらに、民法1112条の定めた被後見人の意思の尊重にも矛盾すると指摘する。
- 5) 「監護宣告之實務與課題座談會記錄」黃詩淳・陳自強編『高齡化社會法律之新挑戰——以財產管理為中心』(自費出版, 2014年)371頁[詹朝傑裁判官發言], 380~382頁[陳文通裁判官發言]。
- 6) 林秀雄「論我國新修正之成年監護制度」月旦法學雜誌164期(2009年)149頁、陳・前掲注4・153頁、林・前掲注2・93頁。
- 7) 司法院統計処『司法統計年報』(2008年, 2009年, 2010年, 2011年, 2012年)司法院のサイト<http://www.judicial.gov.tw/juds/index1.htm>からダウンロード可能。
- 8) 2012年の日本の後見・保佐・補助開始と任意後見監督人の選任の既決数は34,220件であり、そのうち、認容された件数は31,456で、認容率は91.9%である。最高裁「成年後見関係事件の概況——平成24年1月~12月」http://www.courts.go.jp/vcms_lf/koukengaiyou_h24.pdf。
- 9) 邱聯恭「家事事件法之制作過程值得回顧之問題事項——着眼於思考今後如何評議或解釈新法」法學叢刊226期259~260頁。
- 10) 立法の説明で挙げられた例としては、離婚後の扶養料請求、夫婦同居、夫婦住所の指定、家庭生活費用の給付請求、別産制の宣告、子の氏の変更、親権者の定め、親権の停止、後見人の財産報告と報酬請求、扶養請求、養子縁組関係の終了宣告等がある。
- 11) 家事事件法23条は次のように定めている。すなわち、「家事事件は、第三条の定める丁類事件以外は、裁判所に裁判を請求する前に、裁判所に調停の申立てをしなければならない(1項)。前項の事件について、当事者が直ちに裁判所に対して裁判を請求した場合には、それが調停の申立てと見なされる(2項)。他に規定がある場合を除き、当事者は丁類事件についても、裁判所に裁判を請求する前に、裁判所に調停の申立てをすることができる(3項)」。
- 12) 家事事件法33条は、「当事者は、任意に処分することができない事項について、事件を解決する意思が非常に強い場合、または原因事実の有無について争わない場合には、合意により裁判所に対して決定を下すことを申し立てることができる(1項)。前項の決定をするときは、家庭裁判所は、調停委員会を組織する家事調停委員の意見および家事調査官の報告を参考とし、職権で事実および必要な証拠を調査し、さらに、その結果を当事者や利害関係者に知らせ、意見を述べる機会を与えなければならない。当事者が弁論を申し立てた場合は、それを認めるべきである(2項)。民事訴訟法第

- 一編第二章第三節の訴訟参加に関する規定は、前二項の場合に準用される（3項）」と規定している。
- 13) 斎藤秀夫・菊池信男『注解家事審判法』（青林書院、1992年）773頁。
- 14) 呂太郎「不得処分事項之合意裁定」台湾法學雜誌222期43～52頁（2013年）、姜世明『家事事件法論 [2版]』（元照、2013年）444～445頁。
- 15) 沈冠倫「2012年民事程序法發展回顧：家事事件法施行後之實務裁判回顧與展望」台大法學論叢42卷特別号1004頁（2013年）。
- 16) 家事事件法14条は「独立して法律行為により義務を負うことができる者は、手続能力を有する（1項）。満7歳以上の未成年者は、法律の他の定めがあるときを除き、その未成年者自身に関わる身分および人身自由の事件において手続能力を有する（2項）。独立して法律行為により義務を負うことができないが意思能力を有すると証明できる者は、法律の他の定めがあるときを除き、その者自身に関わる身分および人身自由の事件において手続能力を有する（3項）」と定めている。なお、立法の説明によれば、1項における「独立して法律行為により義務を負うことができる者」とは、民法上の行為能力者を意味する。
- 17) 家事事件法165条は、「後見宣告事件と後見宣告の取消事件においては、成年被後見人となるべき者及び成年被後見人は、手続能力を有する。その者が意思能力を有しない場合には、裁判所は職権で手続監護人を選任すべきである」と定めている。
- 18) 本稿は成年後見と関連する部分だけを取り上げ、他には立ち入らない。台湾とドイツ・日本との制度の概要と比較については、鄧學仁「從德日法制論我國家家事事件法之程序監理人」法學叢刊57卷2期71～93頁（2012年）、姜・前掲注14・142～166頁を参照されたい。
- 19) 家事事件法15条は次のように定めている。「次に掲げる事項に該当する場合に、裁判所は利害関係人の申立てまたは職権によって手続監護人を選任することができる。一 手続無能力者とその法定代理人との間に利益相反のおそれがある場合。二 手続無能力者の法定代理人が、代理権を行使できない、または行使するのに困難がある場合。三 手続能力者の利益を保護する必要があると認められるとき（1項）。前条第二項と第三項の場合に、裁判所は職権で手続監護人を選任することができる（2項）（3項と4項は省略）」。
- 20) 鄧・前掲注18・84頁。
- 21) 2012年11月22日台湾高等法院暨所屬法院101年法律座談會民事類提案第21号。
- 22) 家事事件法16条5項、程序監理人選任及酬金支給辦法（以下、辦法と略称）14条・15条・16条。ちなみに、報酬額は、一つの審級で5,000元（16,667円相当）～38,000元（126,667円相当）が目安であり（辦法13条1項）、しかも手続監護人が事件のため支出した必要費用もこの金額に含まれている（辦法同条2項）から、報酬額は低いといえよう。
- 23) 同座談會に提出された乙説の意見である。
- 24) 例えば、台北地方法院101（西暦2012年、以下省略）監宣131・101監宣114・101監宣130、台中地方法院101監宣721・101監宣150・101監宣158・101監宣56、彰化地方法院102（西暦2013年、以下省略）監宣8、嘉義地方法院102家抗3（大学教師を選任）・102監宣35。新竹地方法院もまた、ほとんどの監護開始事件で手続監護人を選任している。
- 25) 台北地方法院102家声抗41・101監宣381・101監宣230・101監宣224・101監宣488、

- 新北地方法院101監宣509号、基隆地方法院102監宣44、台中地方法院101家声抗65・101監宣180。
- 26) 士林地方法院101監宣98。
- 27) 類似した決定としては、苗栗地方法院102監宣53、雲林地方法院102監宣124・133・139・140・151・172・174・179・194・195がある。
- 28) 林秀雄「台湾における成年後見制度」新井誠監修『成年後見法における自律と保護——成年後見法世界会議講演録』（日本評論社、2012年）235頁、戴・前掲注4・114頁。
- 29) 林・前掲注2・97頁。
- 30) 戴・前掲注4・114頁。
- 31) 戴炎輝『中國親屬法 [2版]』（自費出版、1959年）320頁、史尚寬『親屬法論 [3版]』（自費出版、1974年）596、600頁、林・前掲注2・85頁、陳棋炎・黃宗樂・郭振恭『民法親屬新論 [11版]』（三民、2013年）483～484、487頁。とはいえ、医療侵襲行為については、明文の規定がないため、後見人の権限に含まれるか否かに関しては、肯定・否定のいずれに解することも可能であるとする見解もある。岡・前掲注4・8頁。
- 32) 戴・前掲注4・118～120頁もまた、緊急措置と特定治療の現行規定が、重度患者の自己決定権を侵害すると指摘している。
- 33) 法務部100（2011）年1月11日法律決字第0999055902号解釈は、「精神衛生法における保護者は……必ずしも重度患者の後見人ではなく、また、必ずしも重度患者の法定代理人ではない」と述べている。しかし、すでに検討したように、緊急措置、プライバシーの侵害への同意、一定の治療方法の実施においては、患者の意思を問う必要がなく、保護者が代わりに同意すれば十分であるという定め方は、保護者に代理権（代諾権）を与えることにほかならない。法務部の解釈は、保護者が後見人ではないという形式的理由をもって保護者の法定代理人の性質を否定したが、これは保護者の権限の本質とその効果の重大さを理解していない誤った見解である。
- 34) <http://tw.news.yahoo.com/癌母騙結紮-精障兒恨娶嚙某-20110323-121608-793.html>。
- 35) 士林地院99（2010年）監290の事実関係である。
- 36) 当然ながら、本人の意思が遺言や他の書類に書かれていない限り、確認することは困難である。家族が主張した本人の意思は、果たして本人の本当の希望なのかを疑問視せざるにいられない場合もある。したがって、後見人の代行決定および裁判所の許可にあたっては、本人の意思の尊重が唯一の基準であると主張するつもりはないが、一定の場合には配慮してもよからう。台湾の裁判所の判断基準に関する整理と分析は、黃詩淳「不動産の処分に対する台湾の裁判所の許可から成年被後見人の利益を考える」成年後見法研究10号107～117頁（2013年）を参照されたい。
- 37) 家事事件法実施から2014年1月31日までの期間中、手続監護人が成年後見関係事件に関与した各地方裁判所の決定を、筆者が205件抽出した上で分析を加えた。
- 38) しかし、手続法にも問題がある。すなわち、後見と補助の宣告後の公示方法である。被後見人と被補助人の実名および部分的な国民ID番号は、裁判所によって公告され、ネットに掲載されている。その詳しい紹介と分析は、黃詩淳「台湾の成年後見制度の現状と課題」成年後見法研究11号（2014年3月刊行予定）を参照されたい。

funeral expenses. Such regulations may reduce moral hazard, but may also deter the families' of elderly persons from making use of life insurance for legitimate purposes such as helping to pay for living expenses.

成年後見制度

定価：本体2,700円(税別)

平成26年7月31日 初版発行

編者 新・アジア家族法三国会議

発行者 尾中哲夫

発行所 日本加除出版株式会社

本社 郵便番号 171-8516
東京都豊島区南長崎3丁目16番6号
TEL (03)3953-5757(代表)
(03)3952-5759(編集)
FAX (03)3951-8911
URL <http://www.kajo.co.jp/>

営業部 郵便番号 171-8516
東京都豊島区南長崎3丁目16番6号
TEL (03)3953-5642
FAX (03)3953-2061

組版・印刷・製本 憐倉田印刷

落丁本・乱丁本は本社でお取替えいたします。

© 新・アジア家族法三国会議 2014

Printed in Japan

ISBN978-4-8178-4177-3 C2032 ¥2700E

JCOPY (株)出版者著作権管理機構 委託出版物)

本書を無断で複写複製(電子化を含む)することは、著作権法上の例外を除き、禁じられています。複写される場合は、そのつど事前に(株)出版者著作権管理機構(JCOPY)の許諾を得てください。
また本書を代行業者等の第三者に依頼してスキャンやデジタル化することは、たとえ個人や家庭内での利用であっても一切認められておりません。

(JCOPY) HP: <http://www.jcopy.or.jp/>, e-mail: info@jcopy.or.jp
電話: 03-3513-6969, FAX: 03-3513-6979

ISBN978-4-8178-4177-3

C2032 ¥2700E



9784817841773

定価：本体 2,700円 (税別)



1922032027000



成年後見制度

新・アジア家族法三国会議●編

日本加除出版

成年後見制度

新・アジア家族法三国会議●編

第3回 新・アジア家族法三国会議

林 秀 雄	小池信行
赤沼康弘	新井 誠
申 榮 鎬	襄 寅 九
諸 哲 雄	鄧 學 仁
黃 詩 淳	邱 璿 如

日本加除出版株式会社