

障礙者人權與成年監護制度

黃詩淳

國立臺灣大學法律學院副教授

壹、身心障礙者權利公約¹與成年監護之關聯

台灣近年來多以單邊批准及制定施行法之方式，將國際人權條約內國法化，身心障礙者權利公約(Convention on the Rights of Persons with Disabilities, CRPD)亦如是，「身心障礙者權利公約施行法」已於2014年通過並施行。

我國保護身心障礙者之制度主要有二：其一為「身心障礙者權益保障法」，學者指出此法在權利模式、權利範疇及權利內容上，均已接近「身心障礙者權利公約」之規範，惟獨立監督機制及權利救濟管道尚未齊備爾²。其二為民法的成年監護制度（廣義，包含民法總則之規定），因成年監護或輔助之適用對象，乃因精神障礙或其他心智缺陷，致其判斷能力有欠缺或不足的狀況，通常已該當身心障礙者權益保障法第5條之要件（影響本人之活動與參與社會生活），須經法院選任監護人或輔助人，代理或協助本人為法律行為。因此，成年監護制度是否不當限制或剝奪受監護宣告人之權利，違反身心障礙者權利公約，應廣泛而全面地加以檢討³。

已有學說指出，民法對人身管理規範之疏忽可能與公約抵觸⁴。惟本文將聚焦於更抽象位階之間

題，亦即，現行成年監護制度採用了「剝奪或限制本人之行為能力」加上「賦與保護機關（監護人或輔助人）代理權或同意權」之方式，以達成保護、協助判斷能力不足者之目的，然而，此二手段是否符合公約精神，不無疑問。以下介紹公約第12條之規定內涵，並以其為基礎，依序檢討能力限制以及支援方式（代理權、同意權）之妥當性，也適度參照日本法與韓國法之成年監護制度，最後做出結論。

貳、公約第12條概述

身心障礙者權利公約中，與成年監護制度最密切相關之條文為第12條。

第十二條法律前之平等

一、締約國重申，身心障礙者在任何地方均獲承認享有在法律面前的人格權利。

二、締約國應當承認身心障礙者在生活的各方面享有與其他人平等的法律上能力(legal capacity)。

三、締約各國應當採取適當措施，使身心障礙者在行使其法律上能力時，獲得必要之協助。

四、締約國應當確保，行使法律上能力相關之法規，均依照國際人權法，提供適當和有效的濫用保障機制(safeguard)。此保障機制應確保法律上能力之法規，尊重本人權利、意願和喜好，避免利益衝突和

不當影響，符合比例並適合本人情況，適用時間盡量短縮，並定期由有資格、獨立、公正的當局或司法機構審查。保障措施應與法規影響個人權益的程度符合比例。

五、依照本條的規定，締約國應當採取一切適當和有效的措施，確保身心障礙者享有平等的財產所有權或繼承權，掌管自己的財務，有平等機會獲得銀行貸款、抵押和其他形式的金融信貸，並應當確保身心障礙者的財產不被任意剝奪。

首先，本公約第5條禁止任何基於身心障礙的歧視，第12條第1項揭示身心障礙者與他人有同等的權利，同條第2項規定身心障礙者應享有行使自己權利的自我決定權（法律上能力＝行使權利之權利），然而，倘若本人實際上無法自己作意思決定時，此種規定也只不過是唱高調。因此，第3項規定，本人如果缺乏自主決定能力，國家應制定法規，支援、協助本人行使權利。第4項則是關於協助本人決定的方法，亦即成年監護制度應遵守必要性、最小限以及比例原則。

參、本人能力之限制

一、身心障礙者權利公約第12條對能力限制之立場

如上所述，公約並非全盤禁止對本人的法律上能力為限制，而是必須在本人事實上無法自己為決定時始可，且手段必須符合第12條第4項。換言之，能力的限制必須符合必要性原則與比例原則，依本人的需求個別調整⁵，全面性、固定式的限制方式則為公約所不許⁶。例如，雖限制本人財產管理之能力，但本人仍保有人身、醫療決定之能力，即可符合公約要求；或者，某些重大財產交易的能力受限，但日常生活交易則可獨立為之，此種模式亦不違反公約。

二、受監護宣告人無行為能力

民法第15條規定，受監護宣告人無行為能力，其法律行為依同法第75條前段乃一律無效。僅極少

數日常生活行為，依特別法視為有行為能力人之行為；以及「事實上契約關係理論」，使其行為被解為有效⁷，解決部分實際生活之需求。

學說對此並非沒有批判，例如有學者指出，台灣監護制度之修正參考日本民法，但基本精神與日本法有異，日本法中被後見人之法律行為僅為得撤銷，且日常生活行為得單獨為之；我國法對受監護宣告人的能力一律剝奪，不尊重其殘存能力及自己決定權⁸。也有學者比較德國與我國法，認為我國制度在人權保障上顯有不足，建議未來修法時，成年監護制度應與行為能力制度切割⁹。

總之，我國民法第15條全盤否定受監護宣告人之行為能力，否認受監護宣告人具有「行使權利之權利」，顯然抵觸公約第12條第2項的「法律上能力平等原則」。

三、受輔助宣告人之特定行為須經同意

我國之受輔助宣告者，仍具行為能力，僅特定的重大財產行為，依民法第15條之2第1項，第1-6款列舉事由須輔助人之同意，方生效力，同條第7款則為概括規定，法院得依聲請權人或輔助人之聲請，指定其他須經輔助人同意之行為，而其他事務，則由受輔助人自行決定。

輔助宣告並不剝奪行為能力，故未正面違反公約第12條第2項。惟須經同意之行為種類均已事先規定，法院無從變更其內容以縮小對本人的能力限制範圍，僅得擴張須經同意之行為種類，此作法仍無法完全符合公約第12條第4項。

肆、協助本人之方法：代理權與同意權之問題

一、身心障礙者權利公約第12條對協助方法之立場

公約第12條第3項規定，國家之法規必須「協助」（support）身心障礙者行使其法律上能力，因此，以監護人「代替、代理」本人作決定，係違

反公約，侵害本人之自主決定權¹⁰。亦即公約僅允許協助、支援障礙者做出自己的決定（supported decision-making），禁止替代障礙者為決定（substituted decision-making）。

然而，現實上有些狀況本人確實無法做決定，例如植物人不得不由他人為代替決定，因此不能逕謂替代意思決定之方法必然違反公約¹¹。亦即，應以支援意思決定為優先，若仍有不足，始得替代意思決定，且在代行決定時，法律上必須設置有效的濫用防止機制。整體言之，成年監護制度必須重視本人的自主權，更甚於其福祉¹²。

二、監護人之代理權範圍

民法規定監護人在監護權限內，為受監護宣告人之法定代理人（第1113條準用第1198條第1項）。從第1112條之規定可知，該權限包括了生活、護養療治及財產管理¹³，法定代理權範圍相當全面。惟須留意下述三點。

（一）監護人僅得代理法律行為

監護人既是代理人，代理又以法律行為為限¹⁴，故監護人僅得代理法律行為。第1112條雖肯定監護人的權務包括生活、護養療治及財產管理，但非指監護人必須從事照護之事實行為，監護人的職務在於尋找適當的照護者，締結照護契約（法律行為）¹⁵。

（二）身分行為不得代理

身分行為例如結婚、離婚等，應特別尊重本人意思，不得代理為之，受監護宣告人是否可結婚、離婚等，端視其是否具備意思能力，雖受監護宣告，若回復正常狀態者，有結婚、離婚等能力¹⁶。

（三）其他人身事項代行決定權之狀態混亂

非屬身分行為、亦非財產行為，而與本人身體、人格高度關聯之事項，例如醫療之同意、居所決定等，得否由監護人代本人決定？通說認為，未成年監護之第1097條第1項「於保護、增進受監護人利益之範圍內，行使、負擔父母對於未成年子女

之權利、義務」之規定，依第1113條得準用至成年監護，未成年人之父母本得指定子女之居所、行使手術同意權¹⁷，因此成年監護人也有此等權限¹⁸。

然而，此種與人格高度相關的行為，雖非身分行為，但具有一身專屬性，本不適合由他人代為決定，若本人有意思能力，則應由本人自行決定。意思能力的判斷須依時依地個別為之¹⁹。即使是受監護宣告之人，只要具備意思能力，其人身管理的決定僅能自己為之，監護人、醫師甚或法院均不應違背本人意願，方符合公約第12條的「支援意思決定」之精神。如此一來，廣泛地承認監護人享有上述人身相關事項的代理權（決定權）之解釋及立法（特別法），均與公約扞格，必須修正。

當然，倘若本人實在不具備決定所需的意思能力，公約並未禁止由他人代為之，不過，上述人身事項的決定經常伴隨著不可回復的後果，例如送入精神病院隔離、結紮使失去生殖能力、接受手術可能有死亡的風險等，關於此種重大的人身事項，有些外國立法例便規定須經法院許可²⁰。法院對監護人決定的審查，便是公約第12條第4項所謂的濫用保障機制（safeguard）。反觀我國法，除了上述不承認有意思能力的受監護宣告人得單獨為人身事項決定外，對於監護人的代理權行使，也未設任何的覆核機制。

三、輔助人之同意權

至於輔助宣告，輔助人僅對民法第15條之2列舉的重大財產事務或法院指定的特定行為有同意權，而不具備代理權。不過，民法對於人身事項則無明文，似乎表示受輔助宣告人得獨自決定。惟如上所述，與人格高度相關的例如醫療決定等，本人得否自行做決定，應依其意思能力定之，受輔助宣告人或在個別情況下，可能不具備意思能力，需要他人協助，但依現行民法，輔助人並無替代決定之權，有論者認為此係保障不周，應明文規定²¹。

伍、日本法與韓國法之比較

日、韓兩國的成年監護類型均有三種，較我國為多，實質內涵也比我國彈性。

一、日本法

日本的成年監護制度分為後見、保佐、補助三類。第一類「後見」對本人干涉程度最大，惟被後見人之法律行為並非完全無效，僅為得撤銷，亦得獨立為日用品購買等日常生活相關行為（日本民法第9條）。後見人對財產行為有代理權（第859條第1項）；身分行為如同我國法之解釋，被後見人若有意思能力則得單獨為之，後見人無代理權。至於其他人身事項尤其醫療同意，雖由文義解釋、立法說明²²均明確否定成年後見人有代理權，實際上仍具爭議。

第二類型「保佐」，我國的「輔助」與之相當類似，日本民法也以列舉方式規定須經保佐人同意之重要財產行為（第13條第1項），亦可經家庭裁判所之審判來擴張須經同意的事項（同條第2項）。

至於第三種類型「補助」，其同意權保留之範圍、補助人之代理權之範圍，完全由家庭裁判所視本人需求，以審判定之（第17條、第876條之9）。此制度除了不符合公約第12條第4項的「適用時期縮短」與「定期審查」外，並無其他問題²³。

二、韓國法

韓國法新成年監護制度也是三類型：成年後見、限定後見、特定後見。在限制最多的「成年後見」類型，被成年後見人之法律行為得撤銷（韓國民法第10條第1項），但日用品購買等對價並非過度之行為則不得撤銷（同條第4項）；此外，家庭法院可針對個別需求，指定不受撤銷之法律行為之範圍，此彈性措施更為尊重本人的現有能力的（同條第2項）。成年後見人享有財產行為的概括性法定代理權（第938條第1項），惟韓國法積極對人身事項的代行決定做出規範，亦即第947條之2第1項規定，身上事務之決定，若本人狀態容許，應單獨為之；倘若本人無法自為決定，則依第938條第3項，由家庭法院

依個別需求，指定成年後見人得代行決定之權限範圍。

至於「限定後見」，則遠比我國及日本都更為彈性²⁴，並未以條文訂定須經同意之法律行為種類，而是由家庭法院依個案需求決定（第13條第1項），此際，未得同意之行為係得撤銷（同條第4項）。換言之，「限定後見」雖然仍有可能限制本人之能力，但已脫離了定型化的規範方式，故可謂已符合公約第12條第4項的必要性原則，受到肯定評價²⁵。

「特定後見」對本人干涉更小，僅賦與特定後見人一段時間或一次性的代理權，且對象僅限特定事務（第14條之2），例如本人若臨時陷入意識不明，需要醫療同意時，即可使用此制度。因此，特定後見可謂實現了必要最小限原則，完全符合公約精神²⁶。

陸、結論

綜上所述，我國民法第15條剝奪受監護宣告人之行為能力，嚴重抵觸身心障礙者權利公約第12條第2項「法律上能力平等」之規定，必須立刻檢討修正。此外，親屬編的規定賦與監護人廣泛的代理權，逸脫了公約同條第4項的必要性、最小限與比例原則。

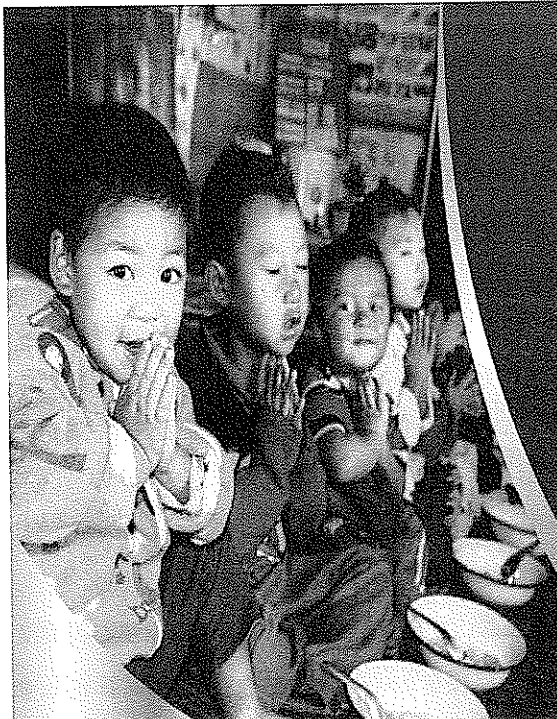
至於受輔助宣告人，對於其能力之限制，雖未立刻違反公約第12條第2項，但由於須經輔助之事項已明訂於民法第15條之2第1項，法院僅能依需求加以擴張，無從減縮，因此仍不得不謂違反公約第12條第4項。

成年監護制度與公約抵觸的問題，除了本文既已提及的本人能力限制與監護人、輔助人之權限範圍外，我國法上監護人、輔助人行使職務的基準，是否符合公約的「尊重本人之權利、意願、喜好」，抑或仍係父權式的最佳利益原則，此外，交易安全保護之問題如何解決，待日後再以他文檢討。

《註釋》

- 1 聯合國官方漢語條約參見聯合國網站，<http://www.un.org/chinese/disabilities/convention/convention.htm>（最後瀏覽日：2014/08/15），惟不論公約名稱（殘疾人權利公約）或條文內容，均與台灣法學界用語有相當差異，故本文不依據聯合國之漢語內容，主要參照廖福特（2008），〈從「醫療」、「福利」到「權利」：身心障礙者權利保障之新發展〉，《中研院法學期刊》，2期，頁167-210；廖文所無者，則係筆者自英文版翻譯而成。
- 2 廖福特，前揭註1，頁201。
- 3 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》，頁109，台北：新學林，說明成年監護制度係以精神、心智能力之欠缺為前提，而公約的「身心障礙者」則包含身體、精神、智力或感覺器官受到損害，使本人與其他入產生平等參與社會之困難，亦即公約適用範圍較廣，不過必然包含成年監護制度的適用對象，因此成年監護制度應該被檢討是否符合公約之原則。
- 4 戴瑀如，前揭註3，頁99-121。
- 5 Thomas Hammarberg, Commissioner for Human Rights of the Council of Europe, Persons with Mental Disabilities Should be Assisted but Not Deprived of Their Individual Human Rights, available at: <http://www.refworld.org/docid/4ac0a01e2.html> (accessed Aug. 16, 2014).
- 6 Mary Keys, Legal Capacity Law Reform in Europe: An Urgent Challenge, 1Eur. Y.B. Disability L. 59, 65, 82 (2009).
- 7 鄧學仁（2013），〈台灣成年監護之現況與課題〉，《全國律師》，17卷5期，頁16。
- 8 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155。
- 9 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148-149。
- 10 Marianne Schulze, Understanding The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: A handbook on the Human Rights of Persons with Disabilities, 86 (3rd ed., Hadicap Int'l 2010)(available at http://www.hrea.org/erc/Library/display_doc.php?url=http%3A%2F%2Fwww.hiproweb.org%2Fuploads%2Ftx_hidrtdocs%2FHICRPDManual2010.pdf&external=N).
- 11 Amita Dhanda, Legal Capacity in the Disability Rights Convention: Stranglehold of the Past or Lodestar for the Future?, 34 Syracuse J. Int'l L. & Com. 429, 449-450, 460-461 (2007).
- 12 United Nations, Handbook for Parliamentarians 90 (2007).
- 13 以2009年新法施行後的代表性教科書為例，均認為（成年）監護人之職務包含身上及財產上之事務，參見許樹林（2010），《親屬法新論》（2版），頁322-326，台北：自版；戴炎輝、戴東雄、戴瑀如（2011），《親屬法》，頁482-484、492-493，台北：自版；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2013），《民法親屬新論》（11版），頁483-485，台北：三民；高鳳仙（2013），《親屬法：理論與實務》（14版），頁457，台北：五南。
- 14 王澤鑑（2008），《民法總則》（修訂版），頁474，台北：自版；施啟揚（2010），《民法總則》（8版），頁325，台北：自版。
- 15 河上正二（2014），〈日本的成年監護制度與高齡者的支援與保護〉，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》，頁209，台北：新學林，指出，法律並不要求監護人從事實際的照護、看護行為，有些人以為成年監護制度可保障事實上的身上照護，此乃誤解。
- 16 林秀雄（2013），《親屬法講義》（3版），頁63，台北：自版；戴瑀如，（2014），〈論德國成年監護制度之人身管理：兼論程序法上之相關規定〉，《臺北大學法學論叢》，90期，頁187。
- 17 史尚寬（1974），《親屬法論》，頁596、600，台北：自版；陳棋炎、黃宗樂、郭振恭，前揭註13，頁400。
- 18 此係依民法之解釋而來，參見林秀雄，前揭註8，頁145。此外，當病人不具同意能力時，醫療法第63條尚授與病人之法定代理人、配偶、親屬或關係人代為同意之權，由於監護人係受監護宣告人之法定代理人，依照醫療法監護人亦享有手術同意權。
- 19 諸外國法也認為醫療等決定，只要本人有判斷能力，均應由本人自行為之，而與其行為能力無關。德國法之說明參見戴瑀如，前揭註16，頁170。日本法參見田山輝明（2014），〈成年後見制度の変遷とその改正提案〉，《實踐成年後見》，50号，頁58。韓國則直接規定於民法第947條之2第1項：「被成年後見人關於自己身上事務，若本人狀態容許，應單獨決定」。
- 20 德國民法第1904條、韓國民法第947條之2第4項。
- 21 戴瑀如，前揭註16，頁192。
- 22 法務省民事局參事官室（1998），《成年後見制度の改正に関する要綱試案の解説》，頁43。
- 23 田山輝明（2012），〈障害者福祉条約と成年後見制度に関するまとめ〉，《成年後見制度と障害者福祉条約》，頁172。
- 24 鑑於其為韓國的法定監護制度的第二類型，本文於此處敘述，惟請讀者留意，其制度內涵實與日本的第三類型「補助」相似，而與日本的「保佐」及我國的「輔助」差異甚大。
- 25 朴仁煥（2012），〈韓国新成年後見制度の成立と課題〉，《東洋文化研究》，14号，頁156。
- 26 朴仁煥（2014），〈韓国新成年後見制度の施行と課題〉，《成年後見法研究》，11号，頁193-194。



**您的一份心，讓孩子健康溫飽；
您的一分錢，讓孩子逐夢上學！**

劃撥：18501135 戶名：台北海外和平服務團
匯款：臺灣銀行 004 帳號：045004142128
匯款戶名：社團法人中華人權協會
信用卡捐款：<https://cahrtops.eoffering.org.tw/>



中華人權協會