

從身心障礙者權利公約之觀點評析 臺灣之成年監護制度

黃詩淳*

壹、身心障礙者權利公約與民法之關聯

貳、公約第 12 條概述

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

二、受監護宣告人無行為能力

三、受輔助宣告人之特定行為須經同意

四、日、韓的第三類型

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

二、臺灣法中的協助方法

三、日本與韓國之作法

伍、結論：檢討修正，刻不容緩

* 國立臺灣大學法律學院副教授。

壹、身心障礙者權利公約¹與民法之關聯

臺灣並非聯合國會員國，但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」於 2014 年 12 月 3 日施行，使公約成為國內法律體系之一部。

公約施行法第 10 條課以各級政府機關檢討、修正其主管法規之義務。與身心障礙者相關的法律，吾人最容易聯想到「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。除此之外，民法的成年監護制度（廣義，包含民法總則之規定）亦與身心障礙者密切相關，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，「致不能為意思表示或受意思表示，或不能辨識其意思表示之效果」者（民法第 14 條第 1 項）或「其為意思表示或受意思表示，或辨識其意思表示效果之能力，顯有不足」者（民法第 15 條之 1 第 1 項）。此一判斷能力之欠缺或不足的狀況，通常均已該當身心障礙者第 5 條之要件（影響本人之活動與參與社會生活），只不過身心障礙證明與民法上監護、輔助宣告是兩種不同的制度，前者

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，均與臺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，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，2008 年，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。

由行政機關認定，後者必須經過法院裁定，又，監護、輔助宣告的效果，主要在行為能力的受限以及法定代理等私法上之關係變動，因此，在檢討國家的身心障礙相關立法與政策，是否符合公約精神時，民法容易被忽略。

民法的成年監護制度，目的在協助判斷能力不足之人亦即精神障礙者，由法院選任監護人或輔助人，代理或協助本人為法律行為。雖然坊間似乎傾向認為成年監護是為了因應高齡社會，亦即為了「老年人」所設置³，但成年監護制度並非高齡者的專利，因精神疾病、發展障礙或後天性腦部損傷致使判斷能力不足之青壯年人，也適用成年監護制度。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，均應廣泛而全面地加以檢討⁴。

3 包括筆者在內，幾乎所有學者論及成年監護制度之修正時，均指出過去的禁治產制度無法因應高齡化社會之問題。此一觀念不僅存在臺灣，也是世界各國的成年監護法學界的共同認知，例如 2010 年於日本舉行的第一屆成年監護法世界會議，會後發表的共同聲明《成年監護制度橫濱宣言》II(1)(2)(3)，也提及了高齡人口增加對整體社會的衝擊，以及老化造成判斷力減弱之人增加。參見 2010 年成年後見法世界會議組織委員會編，成年後見法における自律と保護：成年後見法世界會議講演錄，2012 年，頁 309。日本成年後見法学会之網站亦有刊登全文，<http://www.jaga.gr.jp/pdf/yokohamasengen.pdf#search='成年後見+橫濱宣言'>，最後瀏覽日：2014/08/15。

4 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，收錄於本書，頁 55-77，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，使本人與其他人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。

已有學說指出臺灣的成年監護制度可能與公約牴觸，乃以民法對人身管理規範之疏忽為主要論點⁵。本文將聚焦於更抽象位階之問題，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。以下將介紹與成年監護制度最密切相關的公約第 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，此際，也將適度參照日本法與韓國法對成年監護制度與公約之關係的相關論述，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 12 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入平等的法律上能力（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

5 戴瑀如，前揭註 4，頁 55-77。

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，身心障礙者權利公約第 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），由此可知，障礙並非限制本人法律上能力之正當理由，也非選任監護人的根據⁶。本人法律上能力的限制及監護人的選任，僅在本人事實上無法自己為決定時始得正當化⁷。

第 2 項的 legal capacity，官方翻譯為「法律權利能力」，但此中文詞彙並不精確。Legal capacity 不僅指民法的「權利能力」（capacity for rights），尚包含「行為能力」（capacity to act）。參照第 3 項的規定即可明白，因為締約國必須協助身心障礙者「行使其 legal capacity」，然而，「權利能力」本與

6 Tina Minkowitz, *United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and the Right to Be Free from Nonconsensual Psychiatric Interventions*, 34 SYRACUSE J. INT'L L. & COM. 405, 408, 410 (2007).

7 Volker Lipp & Julian O. Winn, *Guardianship and Autonomy: Foes or Friends?*, 5 J. INT'L AGING L. & POL'Y 41, 49 (2011).

生俱來（民法第 6 條），人人皆享有，不因年齡、智識程度、身心障礙而有差異，何須待他人協助行使？若將公約的 legal capacity 狹隘地解為「權利能力」，將使其失去意義，淪為具文。事實上，臺灣⁸¹及外國學說⁹，均未將 legal capacity 僅解為「權利能力」，而是包含民法上的「行為能力」¹⁰。從而，第 2 項所謂的「享有與其他人平等的法律上能力」，其意涵在於，身心障礙者應享有「行使權利的權利」。目前臺灣民法將受監護宣告人定為「無行為能力人」，其意思表示一律無效，受監護宣告人雖然有「享受權利」的權利能力，卻無「行使權利」的行為能力，此種規定不免有違反公約第 12 條第 2 項之嫌，以下於參再詳為檢討。

雖然第 2 項強調「行使權利的權利」，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，現行之成年監護制度即屬此種措施。

由此可見，「公約」第 12 條的「自我決定權」（行使權利的權利）有兩種不同的面向，一方面可以排拒國家或他人對

8 戴瑀如，前揭註 4，頁 63-64，雖然依照殘障聯盟網站的翻譯，使用「法律權利能力」一詞，但在頁 108 則指出公約第 12 條第 1、2 項涉及行為能力，亦即獨立行使權利之權利，以及對於行使之結果自我負責之能力。

9 田山輝明「障害者権利条約と成年後見制度に関するまとめ」，收錄於：『成年後見制度と障害者権利条約』（2012 年）頁 169，闡釋公約第 12 條第 2 項的 legal capacity 相當於日本法上的權利能力與行為能力之概念。

10 固然，在當初訂定公約時，法律前平等的對象是否應包括行為能力，各國曾有爭論，因此才刻意使用了 legal capacity 此一模糊的詞彙，參見石渡和實，「『意思決定支援』の考え方からみた未来：障害者人権尊重を実現するために」實踐成年後見 50 号（2014 年）頁 48。但本文基於上述理由，與其他學說相同，認為 legal capacity 應包含行為能力。

個人自我決定的干涉，另一方面，當個人無法自主決定時，又可要求國家支援、協助其意思決定及權利行使¹¹。

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、最小限度以及比例原則。臺灣民法上協助本人為意思決定之方法，包括賦與監護人法定代理權，以及賦與輔助人同意權，不過，監護人的法定代理權範圍廣泛，法院無從限縮，輔助人的同意權範圍依照第 15 條之 2 第 1 項定之，亦無從依個案需求改變，恐違反公約，以下肆再行詳述。

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，且此手段必須符合第 12 條第 4 項亦即適合本人情況，尊重本人權利、意願和喜好。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¹²，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

11 Anna Lawson, *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: New Era or False Dawn?*, 34 SYRACUSE J. INT'L L. & COM. 563, 596-97 (2007).

12 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> (last visited Aug. 16, 2014).

日常生活交易則可獨立為之，此種模式亦不違反公約。易言之，能力限制之方式必須符合第 12 條第 4 項，而全面性、固定式的限制方式則為公約所不許¹³。以下循此前提，檢討臺灣民法之規定。

二、受監護宣告人無行為能力

（一）民法第 15 條違反公約意旨

如上所述，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，有特別法例如郵政法第 12 條和電信法第 9 條，將無行為能力人使用郵政和電信之行為，視為有行為能力人之行為；以及「事實上契約關係理論」，使無行為能力人之行為被解為有效¹⁴，解決部分實際生活之需求。

何以民法第 15 條採取了如此不尊重受監護宣告人之作法？根據立法理由，因過去禁治產人，係屬無行為能力，此一制度業已施行多年，為民眾普遍接受，為避免修正後變動過大，社會無法適應，爰仍規定受監護宣告之人無行為能力。然而，此種似是而非的說法，倘若對照最近施行的家事事件法，恐站不住腳。過去在民事訴訟法及非訟事件法，並未賦與受監護宣告之人訴訟能力或非訟程序能力，家事事件法為了保障程序主體權及聽審請求權，於第 165 條前段承認「應受監護宣告之人及受監護宣告之人」，不論有無意思能

¹³ Mary Keys, *Legal Capacity Law Reform in Europe: An Urgent Challenge*, 1 Eur. Y.B. Disability L. 59, 65, 82 (2009).

¹⁴ 鄧學仁，臺灣成年監護之現況與課題，全國律師，17 卷 5 期，2013 年 5 月，頁 16。

力，於聲請監護宣告事件及撤銷監護宣告事件，均有程序能力，倘若此種「形式上有程序能力」的本人，受心理及精神狀態等影響，無法辨別利害得失，實質上無法充分行使程序能力，同條後段再規定，法院應依職權為其選任程序監理人。換言之，平等地肯認某種行使權利之能力，並不會造成重大不利之後果，惟當本人實際行使有困難時，提供適當的支援措施即可¹⁵。

學說對民法第 15 條並非沒有批判，例如有學者指出，臺灣監護制度之修正雖參考日本民法，但基本精神與日本法有異，因日本法並未剝奪被後見人之行為能力，其法律行為僅為得撤銷，且日常生活行為得單獨為之；臺灣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，目的僅在保障弱勢¹⁶。也有學者比較了德國法與臺灣法，認為臺灣的制度在人權保障上顯有不足，建議在未來修法時，成年監護制度應與行為能力制度切割¹⁷。

臺灣民法第 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」，顯然牴觸身心障礙者權利公約第 12 條第 2 項的「法律上能力平等原則」。那麼

15 身心障礙者權利公約第 12 條第 2 項的 legal capacity 實則包含程序能力，臺灣家事事件法第 165 條之規定相當進步，已符合公約要求。歐洲人權法院在 *Stanev v. Bulgaria Case* (Application No. 36760/06) 及 *Kedzior v. Poland* (Application No. 45026/07) 事件中，認為否定應受監護宣告人或受監護宣告人在監護相關程序中之程序能力，違反歐洲人權公約，因此歐洲大部分國家均承認本人之程序能力。

16 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 1 月，頁 155。

17 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，2009 年 4 月，頁 148-149。

應該如何改善？以下介紹日、韓之作法，於伍再提出本文見解。

（二）日本法與韓國法之規範模式

最能服膺公約要求的當為德國的輔助制度，輔助的開始並不當然發生對受輔助人能力限制之效果，僅在個案必要時，由監護法院以同意權保留之方式，就輔助之職務範圍內，命令受輔助人之意思表示，應經輔助人之同意¹⁸，符合公約的「適合本人情況」之要件。然而，日、韓兩國在近年改革成年監護制度時，仍均維持類型制，原因是擔心「量身定做」過於複雜，法院不堪負荷，審理期間拖延¹⁹。雖如此，日、韓兩國的成年監護類型均有三種，較臺灣為多，實質內涵也比臺灣彈性。

日本的成年監護制度分為後見、保佐、補助三種類型，即使是限制最多、對本人干涉程度最大的「後見」，被後見人也非「無行為能力人」，至少得獨立為日用品購買等日常生活相關行為，其餘法律行為也非完全無效，僅為得撤銷（日本民法第9條）。日本法上「後見」的能力限制方式，或許勉強符合公約之要求，因被後見人仍得獨立為日常生活行為，但「後見」的能力限制範圍、監護人之職務範圍，卻無法依個人需求調整，批判此不符公約之論者亦不在少數²⁰。

18 戴瑀如，前揭註17，頁145。

19 詳細理由，日本部分參照小林昭彥、原司『平成11年民法一部改正等の解説』（2002年）頁57-58；韓國部分參照朴仁煥「韓國新成年後見制度の成立と課題」東洋文化研究14号（2012年）頁153。

20 上山泰、菅富美枝「成年後見制度の理念的再検討：イギリス・ドイツとの比較を踏まえて」筑波ロー・ジャーナル8号（2010年）頁19-20；池原毅和「法的能力」松井亮輔、川島聰編『概説障害者権利条約』（法律