

法定照顧責任之家庭化——



我國現行親屬法評析

楊惠中·黃文鴻

壹、前言

在我國傳統角色規範之下，照顧被視為「理所當然」，是家屬間／女性應盡的責任，但照顧工作除了包括一系列的任務與活動外，同時也具有耗時、瑣碎、繁重等特性。照顧者因此很難同時負擔其它的角色任務。近年來，隨著國人教育程度的提昇、勞動市場的改變以及全球經濟的不景氣，許多女性在人力資本及家庭經濟的考量之下，也必需投入勞動市場；但從國內許多針對婦女勞動參與的研究中發現，法定家庭照顧責任的牽絆仍是阻礙婦女參與勞動市場的重要因素。

Williams (2003) 指出，「照顧」應當是當前社會政策分析的重要切入點。她採用馬克斯資本主義的經濟觀點，將「照顧」定義為：「在滿足兒童、失能的老人與身心障礙者的需求時，所涉及的社會再生產過程。」而這種社會再生產

過程可以是不同組合，可以有給或無酬的工作，也可以是正式或非正式部門所提供。重點是「照顧」背後的社會組成 (social organization)，可以揭露改變中的社會形式與福利國家，以及可能的政治變革。

貳、法定照顧之意義與類型

社會上常有老弱、幼童、身心障礙者等無法依靠自己之能力謀生者。加上近代甚有因社會經濟上之原因，不能維持生活者，如失業者等。過往，親屬共同生活團體鞏固時，團體成員（家屬）之生活皆由該團體所支持。倘若該團體無足夠資力時，時有遺棄老弱或溺女等不幸之事，僅為減少生活無能力者之負擔。近代文明國家，其法定照顧方法雖稍有不同，但對此等需要幫助之人加以救濟有其共識。故法定照顧不僅為基於人道上之保障，同時亦為社會救濟上之

問題。

近代國家／法律處置該問題，採取之方法有 3 種：

一、由國家或自治團體（縣、市政府）負擔此照顧責任（註 1）；

二、國家以公法的法規，強制家屬或法人負照顧義務，在公法上督勵其履行義務（註 2）；

三、私法上令家屬扶養家屬成員。

我國民法上所規定者，為此第 3 類型之照顧（即為民法親屬編；簡稱「親屬法」）。大陸法系國家（歐洲大多數國家、日本、臺灣等）大多採取第 3 種方式；而英美法系國家（英國、美國及其殖民地國家）大率採取第 2 種，但輔以第 1 種方法。而最近各國立法之趨勢，已傾向採取第 1 種方法；縱採用第 3 種方法時，仍由國家負擔此義務之一部分。例如我國為了照顧低收入戶者之應有之生活水平，中央及直轄市、縣（市）主管機關得視實際需要及財力，對低收入戶提供：「產婦及嬰兒營養補助、托兒補助、教育補助、租金補助或平價住宅借住、房屋修繕補助、喪葬補助、在宅（居家）服務、生育補助以及其他必要之救助及服務。」（社會救助法第 16 條）；或設置各種社會安全制度（勞工保險、社會保險、地方自治團體之救濟）。

參、法定照顧權利及義務之性質

法定扶養照顧之請求權基礎基於血

緣或親屬關係（姻親）而發生，猶如身分法上之「債權」，得以請求履行義務人行使照顧義務，並為一身分「專屬權」，不得任意拋棄。不僅其享受上專屬於得享有「受照顧」之人，且於其行使上之「照顧者」亦有其專屬性質（註 3）。故法定照顧請求權不得為讓與、處分及繼承之標的物，並禁止扣押或禁止抵銷（民法§338 條）（註 4）。扶養照顧之權利人（受人照顧本身可視為一種權利）可以拋棄支分的扶養照顧權利，但其基本的扶養照顧請求權本身，不得預為拋棄之契約，亦即在我國的法律解釋，將親屬間之扶養照顧責任定義為集大化（家庭化），照顧家人是絕對的義務責任，不得設立條件予以排除。

一、扶養照顧之義務人

法定扶養照顧之義務人，親屬法視為一家庭照顧責任，係為應盡的義務，不得使用任何方式予以排除，而其享有受照顧者的範圍及順序，為民法第 1115 條所明定。除夫妻互相照顧另規定在民法第 1116 條之 1 外，民法第 1115 條範圍內之親屬順序如下：

- (一)直系血親卑親屬（晚輩）；
- (二)直系血親尊親屬（長輩）；
- (三)家長；
- (四)兄弟姊妹；
- (五)家屬；
- (六)子婦（媳婦）、女婿；
- (七)夫妻之父母。

同為直系尊親屬或直系卑親屬者，

以親等近者為先（同條第 2 項）。

負扶養義務者有數人而其親等同一時，應各依照其經濟能力，分擔義務（同條第 3 項）。其次序仍需斟酌家屬共同生活上之倫理以及地位親疏之認定。惟我國親屬間之關係錯綜複雜，法律上幾點需要特別說明：

1. 繼父母子女之間

因並非具有血親關係，除了有第 3 款「家長」與第 5 款「家屬」之身分關係外，可以不負扶養照顧義務（註 5）。養子女與「原生父母」及「原生其他親屬」相互間，於收養未終止之前，不負扶養「原生家庭」之照顧義務；雖養子女與原生父母仍舊為血親之不變事實，但養子女與養父母之間是經法律程序生效之收養關係，亦是法律之「擬制血親」（經合法程序所創造之親屬關係）；若規定養子女亦有責任扶養照顧原生父母以及養父母雙方的所有親屬，對養子女來說，似乎是一種懲罰；故於收養未終止之前，「得」以不負扶養照顧原生父母及其所有親屬之義務。

2. 夫妻之間

夫妻之一方，與他方之父母廢止同居時，不問其原因何在，相互間之扶養照顧義務「暫時」消滅（註 6）。廢止同居關係，依民法「家制」之規定，得由家長或家屬片面之意思，請求由家分離（民法第 1127、1128 條）。又夫妻之一方，與他方之祖父母同居時，亦應解釋為有其相互扶養照顧義務。

3. 兄弟姐妹之間

不應僅侷限於全血緣者而言，半血緣者（同母異父或同父異母之兄弟姐妹），亦應包含之。親生與收養之兄弟姐妹之相互間，亦同。

4. 家長與家屬

在此不論是否具有「血緣／親屬」之關係，因「家屬」係為同居之人。故妾、童養媳、幫傭等亦能受到扶養照顧；然而家屬已由家分離者，與家長相互間扶養照顧義務歸於消滅。依判例（註 7）解釋，家屬與「其他家屬」（除家長之外）之間，若無民法第 1114 條第 1 款至第 3 款之親屬關係，不負扶養照顧義務。

二、扶養照顧之權利人

「受人照顧」本身是一種權利，亦即可要求一定關係者履行照顧的專屬身分權利。界定受扶養照顧之「權利人」之範圍，與扶養照顧之「義務人」之範圍相同，僅其次序略有些差異。

然而，「受扶養」權利者有數人時，但「負扶養」義務者之經濟能力不足以扶養其全體「受扶養」者時，依下列順序定其「受扶養」之人法定順序（民法第 1116 條第 1 項）：

- (一)直系血親尊親屬（長輩）；
- (二)直系血親卑親屬（晚輩）；
- (三)家屬；
- (四)兄弟姊妹；
- (五)家長；
- (六)夫妻之父母；
- (七)子婦（媳婦）、女婿。

同為直系尊親屬或直系卑親屬者，以親等近者為先（同條第 2 項）。

此項規定尚不論是否為同居之親屬，將「直系血親」優先於「直系姻親」。例如同居之媳婦（女婿）當然亦可為「受扶養照顧之權利人」；但其順序處於最後，立法理由即考量同居親屬間之生活應互相扶持，相較於無法共居之親人，其受照顧權利之請求，似乎有其先天環境條件的限制。故法規令已出嫁或已分家之子女，仍需負擔照顧等直系血親尊親屬（因「自己」之父母等長輩受扶養之法定順序較為優先）。又受扶養權利者有數人，而其親等同一時，應按其狀況需要，酌為扶養照顧（民法第 1116 條第 3 項）。

然而，此一規定產生疑問，即民法第 1116 條第 1 項第 2 款之直系血親卑親屬是否包括「未成年之子女」或「未成年且未結婚」（未成年者已結婚視為成年）？依法理解釋，應不包括未成年子女在內，因父母對於未成年子女仍需有其生活照顧之義務，雖父母等直系血親尊親屬（長輩）優先直系血親卑親屬（晚輩）有其「受照顧」的權利；但未成年子女所在階段仍需長輩之扶養，若界定有其「能力」去照顧他人的身分權利，應限縮解釋為「已成年」之直系血親卑親屬（晚輩）較為合理，如此立法精神與家庭生活目的才有其合理秩序。

相較外國法律來看，德國民法將子孫（直系血親卑親屬）明確分為「未成年且仍未結婚之子女」與「已成年或未

成年但已結婚之子女」，而異其扶養照顧之順序（因為各國法律皆普遍認為未成年但已結婚之子女視為成年人）。目前採取前項優先於後項（德國民法第 1609 條），使「未成年且仍未結婚之子女」受到良好之照顧。此立法例即解決上述提出之疑問，深值得我國參考。

三、配偶間互負扶養照顧之義務

我國現行法為明確規定夫妻與其他人扶養權利義務之順位，故增訂民法第 1116 條之 1：「夫妻互負扶養之義務，其負扶養義務之順序與直系血親卑親屬同，其受扶養權利之順序與直系血親尊親屬同」。男女因結婚而成為夫妻，夫妻之身分在於履行婚姻共同生活之目的，因此同居義務為婚姻之本質要件。更何況履行同居生活，夫妻之間並無推卸扶養照顧義務之理由（註 8）。

扶養的照顧費用與家庭生活費用是否一致？在解釋上見仁見智，但從二者內容來看，必有其高度的相關密切。有鑑於此，配偶間的家庭生活費用應包括扶養的照顧費用之內，因為從夫妻財產制之立法精神來看，家庭生活費用的共同負擔，乃是配偶間互負扶養照顧義務的特別規定，依特別法優先適用的法律原則，扶養照顧費用的具體負擔，宜依夫妻財產制上家庭生活費用之規定共同負擔。

肆、現行親屬法在扶養照顧制度之評析與建議

現行民法第 1116 條規定，夫妻雙方扶養父母等直系血親尊親屬之責任，明定優先於子女、孫子女，從孝道觀點而言雖然有理，但當父母、子女、夫妻共營家庭生活，且父母、子女、配偶皆有待扶養照顧時，「法定」其照顧次序，實令扶養義務人心生兩難。

又如子女尚皆年幼，而父母、配偶均為壯年時期，豈有先父母、配偶而後子女之道理？立法者為推崇孝道，優厚直系血親尊親屬或配偶，使其優先於卑親屬而享受子女或媳婦的扶養照顧，縱使仍有謀生能力，依舊享有請求扶養照顧之權利（民法第 1117 條）。除了父母、祖父母年邁多病、需要臨床照顧者外，由於長年者一般多有儲蓄、退休金或社會福利制度可資仰賴支持；而嗷嗷待哺無生活能力之幼小子女卻得不到立法者的保障考量，其孝道思想毫無限制的擴張結果，明顯地加重家庭生活之工作。隨而限制婦女原本在外相同追求事業發展的公平權利，又將如何能期待子女來日盡其反哺？建議將民法第 1116 條第 1 項第 2 款之直系血親卑親屬限縮解釋為「未成年子女」，界定成年子女才具有「足夠」照顧他人的身分「能力」；未成年子女仍應優先受到良好的照顧，以符合現實生活之考量。

另外，家長與家屬是否應該列入扶養照顧的當事人範圍之中，值得商討。我國民法規定「家」係由家長與家屬所經營的生活共同體，即以永久共同生活為目的而同居的親屬團體（民法第 1122

條）。「家」置一「家長」，同家之人，除一人為家長外，其於均為家屬。故家長與家屬是為共同生活一起之家庭團體。

與此或許能夠解釋我國民法第 1114 條之規定，使家長與家屬互負扶養照顧義務之理由；只是若依照此一規定，與現今之家庭生活略有差異。因我國民法上之家制，家長與家屬結合之基礎甚為薄弱；又一方面，家屬「已成年」或雖「未成年但已結婚者」，得請求由家分離，家長無法遏止（民法第 1127 條）。另一方面，家長對於已成年或雖未成年但已結婚之家屬，有正當理由時，得令其由家分離（民法第 1128 條）。明顯可見家長與家屬之結合，以如此薄弱為基礎，作為扶養照顧義務發生之要件，似乎與事實有其不符。

親屬法一方面允許家長對於已成年或雖未成年但已結婚之家屬，有正當理由時，得令其由家分離，夫妻之一方，與他方之父母廢止同居時，不問其原因何在，相互間扶養照顧義務消滅；一方面若該家庭為一低收入戶，在我國現行的社會救助法第 5 條關於低收入戶經國家補助之要件，規定家戶總收入之計算，一律需將直系血親尊親屬的收入計算在內，不論是否有同居住之事實。縱使原本低收入戶已達家戶平均每人每月在最低生活費標準以下，但因法律明定並無條件地，將直系血親尊親屬的收入納入，造成無法接受補助之現象，此恐怕造成更多家庭生活的遺憾。加上特別法優先於普通法原則，即社會救助法

理上應「優先」適用於親屬法的解釋，但「家戶總收入之計算」尚需仰賴親屬法之認定，卻因此加重了家庭照顧責任，令原本已生活困難的低收入戶家庭更是雪上加霜。

伍、結 論

私法中的民事立法精神，即是在確定人與人之間的權利義務關係；公法中的立法規範目的，即是國家為了能夠達到憲政制度的可行性，作為中央或地方政府在施政執行上的法源依據。綜觀我國親屬法對於照顧工作的規定，不難發現存在著「家庭化」之現象。究其原因，不外乎傳統社會對於親屬倫理間的互負照顧義務視為天經地義，法律的規定只不過是將這樣的普遍思維明文化而已；尤又於「私法」中所規定，明顯「國家」所需擔負的照顧層次在此脫節，甚為可惜。

另外，社會分工逐漸開放、女性在學、經歷、能力上，與數十年前農村社會相較，已非家庭中的弱勢，但也因為

如此的地位提昇，卻是造成女性必需身陷家庭與事業工作的兩難。因在現今仍受傳統家庭生活的模式之下，婦女照顧公婆的工作很難在婚姻契約中免其責任，如此一來，限制女性最適當的工作環境即是家庭，枉費國家所提供的良好教育，為國家奉獻專業的美意。

雖然我國漸漸朝以公法（國家層次）的法規進行修訂，強制個人或法人負擔照顧義務，在公法上督勵其履行義務，由國家負擔照顧義務之一部分，但仍舊存在著需以一定血緣關係作為國家負擔照顧義務的前提。公法的制定仍不難發現存在著依賴身分法的影子，令社會福利規劃得如何完善，因為家族倫理的優先適用方式，將其措施排除在外，失去國家負願意擔照顧義務的立法目的。期待增修關於照顧工作的法律同時，能夠正視現今家庭所處壓力，以符合更適合的照顧環境。

（本文作者：楊惠中現為國立陽明大學衛生福利研究所研究生；黃文鴻現為國立陽明大學衛生福利研究所副教授）

註 釋

註 1：我國憲法第 15 條：人民之生存權、工作權及財產權，應予保障。

註 2：在英國，於普通法上，扶養照顧不為家族法之一部分，而為社會安全法之部分，由貧民救濟之角度加以規定。至西元 1948 年廢止救貧法（The Poor Law），而以國民扶助法（National Assistance Act）代之；此法律與國民保險法（National Assurance Act）相輔並行，以達社會安全政策。

註 3：民法第 338 條：禁止扣押之債，其債務人不得主張抵銷。

註 4：49 年台上字第 625 號

註 5：30 年院字 2241 號

註 6：31 年上字 579 號

註 7：27 年上字 1412 號

註 8：71 年度臺上字 5222 號判決

參考文獻

全國法規資料庫網站：<http://law.moj.gov.tw/>，瀏覽日期：2006 年 4 月 8 日。

洪遠亮（2003）兒童及少年福利法的幾個法律問題，律師雜誌，8 月號，第 287 期。

許樹林（2003）未成年子女扶養事件法院處理實務，月旦法學雜誌，10 月號，第 101 期。

郭玲惠（2000）女性勞動政策與法規範，月旦法學雜誌，4 月號，第 59 期。

雷文玫（2003）國家、父母與兒童少年權益間的拉鋸——兒童及少年福利法修法評析，月旦法學雜誌，11 月號，第 102 期。

戴東雄、戴炎輝（2001）中國親屬法，台北：順清文化。

Hooyman, N. R. & Gonyea, J. (1995) Feminist perspectives on family care: Politics for gender justice. Thousand Oaks: Sage.

Williams, F. (2003) Rethinking care in social policy. Paper presented to the Annual Conference of the Finnish Social Policy Association, Oct. 24th, University of Joensuu, Finland.