《民法典》下的监护与意定监护

■圆桌主持 陈宏光

本期嘉宾

上海光大律师事务所 潘轶 上海尚法律师事务所 和晓科

上海中夏律师事务所 李晓茂

主持人:

近日,一则老人将价值 300 万元的房产赠与水果摊主的消息引发了公众的关注与热议,也将"监护""意定监护"这些法律概念推进了人们的视野。

那么,什么是监护与意定监护?意定监护在实践层面又应该怎样定呢?

监护分法定与意定

监护人的职责是代理被监护人实施民事法律行为,保护被监护人的 人身权利、财产权利以及其他合法权益等。

和晓科: 监护, 是指对无民事 行为能力人和限制民事行为能力人 的人身、财产及其他合法民事权 益,进行监督和保护的法律制度。

从监护权的来源来看,监护分 为法定与意定两种,前者基于法律 的规定直接取得监护权,后者则是 根据被监护人的意思,由被监护人 预先指定。

对于监护问题,《民法典》有 专门的一节加以规定。

《民法典》规定:父母是未成 年子女的监护人。

未成年人的父母已经死亡或者 没有监护能力的,由下列有监护能 力的人按顺序担任监护人: (一) 祖父母、外祖父母; (二)兄、 姐; (三)其他愿意担任监护人的 个人或者组织,但是须经未成年人 住所地的居民委员会、村民委员会 或者民政部门同意。

无民事行为能力或者限制民事 行为能力的成年人,由下列有监护 能力的人按顺序担任监护人: (一)配偶;(二)父母、子女; (三) 其他近亲属; (四) 其他愿意 担任监护人的个人或者组织,但是须 经被监护人住所地的居民委员会、村 民委员会或者民政部门同意。

这些都属于法定监护。

那么,监护人主要有哪些职责呢?

《民法典》规定:监护人的职责 是代理被监护人实施民事法律行为, 保护被监护人的人身权利、财产权利 以及其他合法权益等。

监护人应当按照最有利于被监护 人的原则履行监护职责。监护人除为 维护被监护人利益外,不得处分被监 护人的财产。

未成年人的监护人履行监护职 责,在作出与被监护人利益有关的决 定时,应当根据被监护人的年龄和智 力状况,尊重被监护人的真实意愿。

成年人的监护人履行监护职责, 应当最大程度地尊重被监护人的真实 意愿,保障并协助被监护人实施与其 智力、精神健康状况相适应的民事法 律行为。对被监护人有能力独立处理 的事务,监护人不得干涉。



资料图片

■链接

南昌退休老教师让好友成为自己的监护人

据《江南都市报》报道,九江 的一名88岁独居老太太,在深 思熟虑中将自己的意定监护公证 办成了当地乃至全省公证的"经 典案例"。

"老人当年在办理公证时已 是86岁高龄,可是她思路清晰, 对自己意定监护的人选和条件有 成熟想法。"九江市公证协会副会 长、赖北公证处公证员徐旭告诉 记者,2018年,长期居住在国外 的86岁老人李女士因晚年更

回到九江后,独居的李女士 为免生意外,希望通过公证处办 理意定监护,将亲侄子小李指定 为自己的监护人。

"按照老人意愿,她侄子可以 在姑姑罹患癌症晚期等重大疾病 时有'签字权'。"徐旭说,老人指 定监护人的初衷,就是希望自己 在罹患重病并丧失意识的情况 下,可以让自己"信得过"的监护人让她得到及时救治、免遭痛楚。

经过与公证员的反复沟通,胸有成竹的李老太太终于将自己的想法"照进现实",通过制订限制性条件为自己将来的医疗救治加上了3道"保险阀":

一是约定意定监护公证的生 效时间,必须是在自己因罹患癌 症等重症并且"神志不清"后;

二是规定了启动监护程序的 前提,必须由九江市当地"三甲" 医院出具其身体"失智"的医疗证

三是指定了另外一名无利害 关系的远房亲友作为监护期间的 "监督人",由他来确保自己在"失 智"的情况下能够得到有效而适 度的治疗。

2018年12月, 輸北公证处 公证员徐旭为李女士及侄子小 李、远房亲友等3人依法制作了 《意定监护协议》。 按照协议要求,必须是在李女士因癌症等重病导致"失智",并由"三甲"医院出具相关证明,且经輸北公证处审核属实、出具《监护资格确认公证书》后,小李的监护资格方才生效。

"两年过去了,老人家身体健康、精神状态很不错。"徐旭告诉记者,公证处多次对李女士进行"回访",以让老人无后顾之忧,权益得到最大保障。

"老年人有权利在监护人的 协助下,获得人身、财产及其他合 法权益的管理和保护,尽自己所 能参与社会生活,最大限度地延 长社会属性和社会生命。"

南昌市大成公证处副主任沈楚锋表示,意定监护公证的实施, 让老年人得以排除"法定监护人" 对个人事务的干预,最大程度身 重了老年人自主意愿,帮助老人 在年老体弱时仍然可以受到人身 和财产监护,获得法律保障。

监护争议可以起诉

根据《民法典》的规定,有关当事人可以直接向人民法院申请指定监护人。

潘轶:由于基于法律规定可以 担任监护人的可能有不止一人,因 此《民法典》规定,依法具有监护 资格的人之间可以协议确定监护 人。协议确定监护人应当尊重被监 护人的真实意愿。

但是如果协议不成,最终还是需要由相关机构或者司法机关来作出裁断。对此《民法典》规定,对 监护人的确定有争议的,由被监护 人住所地的居民委员会、村民委员 会或者民政部门指定监护人,有关 当事人对指定不服的,可以向人民 法院申请指定监护人;有关当事人 也可以直接向人民法院申请指定监 护人。

居民委员会、村民委员会、民政 部门或者人民法院应当尊重被监护人 的真实意愿,按照最有利于被监护人 的原则在依法具有监护资格的人中指 定监护人。

依据本条第一款规定指定监护人前,被监护人的人身权利、财产权利以及其他合法权益处于无人保护状态的,由被监护人住所地的居民委员会、村民委员会、法律规定的有关组织或者民政部门担任临时监护人。

监护人被指定后,不得擅自变 更;擅自变更的,不免除被指定的监护人的责任。

意定监护必须是书面形式

具有完全民事行为能力的成年人,可以与其近亲属、其他愿意担任监护人的个人或者组织事先协商,以书面形式确定自己的监护人,在自己丧失或者部分丧失民事行为能力时,由该监护人履行监护职责。

李晓茂:根据《民法典》的 规定,具有完全民事行为能力的 成年人,可以与其近亲属、其他 愿意担任监护人的个人或者组织 事先协商,以书面形式确定自己 的监护人,在自己丧失或者部分 丧失民事行为能力时,由该监护 人履行监护职责。

这就属于"意定监护",它最早规定于2017年10月1日实施的《民法总则》中。

《老年人权益保障法》也规定:具备完全民事行为能力的老年人,可以在近亲属或者其他与自己关系密切,愿意承担监护责任的个人,组织中协商确定自己

的意定监护人。监护人在老年人 丧失或者部分丧失民事行为能力 时,依法承担监护责任。老年人 未事先确定监护人的,其丧失或 者部分丧失民事行为能力时,依 照有关法律的规定确定监护人。

从实践层面来看,"意定! 护"的关键在于:

首先,确定自己监护人时, 当事人必须是具有完全民事行为 能力的成年人。

其次,必须以书面形式确定 自己的监护人。

为了加强意定监护的效力, 最大程度确保当事人具有民事行 为能力以及书面形式的规范,实 践中往往采取公证的形式来确定意定监护。

同时法律也规定,监护权是可以依法剥夺的。《民法典》规定:监护权有下列情形之一的,人民法院根据有关个人或者组织的申请,撤销其监护人资格,安排必要的临时监护措施,并按照最有利于被监护人的原则依法指定监护人;(一)实施严重损害被监护人身心健康的行为;(二)怠于履行监护职责,或者无法履行监护职责且拒绝将监护职责部分或者全部委托给他人,导致被监护人处于危困状态;(三)实施严重侵害被监护人合法权益的其他行为。