

适用意定监护制度应当澄清的几个问题

孟祥沛

近日，有电视新闻节目报道了张老伯通过意定监护解决人身照护与财产管理的案例。该案例中，81岁的张老伯患有听力和智力残疾，其长期住院的老伴和患有精神残疾的儿子都属于无民事行为能力人。张老伯作为两位亲人的唯一监护人，担忧自己失能或离世后，老伴和儿子的照料没有着落。针对这种情况，当地民政局联合居委会、法院、公证处、社会组织、信托公司等各方力量，探索出特殊群体的监护模式，为张老伯解决了人身照护与财产管理难题。然而，报道中关于意定监护制度的一些提法和做法与我国《民法典》的规定并不完全契合，有必要对相关予以探讨和澄清。

相关案例中的监护是意定监护吗？

张老伯案例中涉及到两重监护关系：一是张老伯对其老伴和儿子的监护。因为老伴和儿子均被认定为无民事行为能力人，张老伯作为配偶对其老伴行使监护权和作为父亲对儿子行使监护权均属于我国《民法典》所规定的法定监护。二是张老伯为其老伴和儿子确定将来的监护人，这有点类似我国《民法典》所规定的指定监护。

意定监护是指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通过事先协商以书面形式确定自己的监护人从而设立的监护。意定监护是我国《民法典》所规定的一项与法定监护相对应的制度，不仅弥补了法定监护制度的不足，也体现了对当事人意思自治的尊重。

从意定监护的概念中可以看出，这是一个极具人身专属性的制度，仅适用于本人为自己未来监护事宜做出安排的情形，不能用于为他人设定监护权。张老伯为妻儿设定监护人的行为虽然源于张老伯的个人意志，但明显不符合意定监护的要件。因此，该案例中涉及到的两重监护关系都不是意定监护。

除意定监护用语的使用不够妥当外，相关报道将张老伯对监护人的选定称为意定监护“授权”也欠妥。在意定监护中，监护人需要对外以被监护人的名义从事法律行为（如代签合同、代管财产等），这就必然涉及代理权的问题。意定监护人的事务管理权和代理权、处分权确实来自于与被监护人事先的约定和授权，但意定监护不是单方授权，而是一种以委托合同为基础、包含代理权授与在内的综合性制度安排，是被监护人和意定监护人之间约定权利义务的双方法律行为，其法律性质远非“授权”这一单一概念所能涵盖。

成年人能为家庭成员指定监护人吗？

我国《民法典》第29条规定了遗嘱指定监护制度，即“被监护人的父母担任监护人的，可以通过遗嘱指定监护人”。根据该条规定，对于子女，无论是未成年子女，还是因疾病等原因而丧

- 意定监护是我国《民法典》所规定的一项与法定监护相对应的制度，是一个极具人身专属性的制度，仅适用于本人为自己未来监护事宜做出安排的情形，不能用于为他人设定监护权。
- 我国《民法典》规定了遗嘱指定监护制度，即“被监护人的父母担任监护人的，可以通过遗嘱指定监护人。”该制度仅限于父母为子女指定监护人的情形。除此之外，当事人原则上不能随意为其他家庭成员指定监护人。
- 对于意定监护是否可以设置多个监护人顺位，我国《民法典》并未做出明确规定。但在法律实务中，被监护人在设立意定监护时，完全可以指定多名监护人，并按照意愿设定其履行监护职责的先后顺序。

失或部分丧失民事行为能力的成年子女，担任监护人的父母都可以通过遗嘱为其指定监护人。本案中，张老伯生前为其无民事行为能力的儿子指定监护人的愿望即可通过这一制度实现。

然而，遗嘱指定监护制度仅限于父母为子女指定监护人的情形。除此之外，当事人原则上不能随意为其他家庭成员指定监护人。也就是说，张老伯原则上无权为其无民事行为能力的妻子通过遗嘱指定监护人。

在当前法律框架下，张老伯妻子的监护问题可以通过法定监护制度予以解决。根据《民法典》的规定，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：配偶；父母、子女；其他近亲属；其他愿意担任监护人的个人或者组织。对于本案中张老伯的妻子而言，如果不存在前三项监护人的人选，张老伯的好友、好友的儿子以及监护机构等均可作为第四项“其他愿意担任监护人的个人或者组织”而担任监护人。退一步讲，哪怕以上四项监护人都没有，民政部门和居委会也可以托底以单位监护人的身份承担张老伯妻子的监护职责。

此外，特殊情况下也可以适用委托监护制度。委托监护是指当监护人因疾病、突发事件等紧急情况，暂时无法亲自履行监护职责时，将部分或全部监护职责委托给他人代为行使的一种法律安排。但委托监护只是一种暂时解决难题的权宜之计，它不改变监护人的法律地位，监护权也不会发生转移。

意定监护能设置多个监护人顺位吗？

对于意定监护是否可以设置多个监护人顺位，我国《民法典》并未做出明确规定。但在法律实务中，被监护人在设立意定监护时，完全可以指定多名监护人，并按照意愿设定其履行监护职责的先后顺序。

这一做法的法律逻辑在于：一方面，民法作为私法奉行意思自治的原则，意定监护制度的核心即是“我的监护由我做主”。既然法律允许当事人自由选择监护人，那么当事人是选择一名监护人还是选择多名监护人以及如何对多名监护人的履职顺序做出安排，当然应当尊重当事人的真实意愿，由当事人自主确定。另一方面，选择多个监护人并设置顺位安排更有利于保护被监护人的利益。在意定监护中设置多个顺位，

可以确保前一顺位监护人因故无法履职时，后续顺位的监护人能够及时补位，避免出现监护真空，更好地实现监护制度的价值。

实践中，对多个监护人监护关系的设置主要有三种模式：一是顺位监护，这是最常用的模式，当前一顺位监护人因死亡、丧失监护能力、辞任或被撤销监护资格而无法履职时，由后一顺位的监护人依次递补。二是共同监护，即同时由多个监护人共同行使监护职责。三是混合模式，即顺位监护和共同监护两种模式的有机结合。

当然，选择多个监护人有可能会产生监护人之间相互推诿的负面后果，对此，当事人在意定监护协议中要明确顺位启动条件、递延程序、争议解决机制，并与监督人制度形成有效配合。

居委会和公证处是“监察人”吗？

根据报道，居委会和公证处被共同列为“监察人”，这一做法的合理性值得商榷。

首先，“监察”是一个特定概念，通常指由法定国家机关对行使公权力的公职人员进行的监督、调查和处置活动。监察的对象严格限定于“所有行使公权力的公职人员”。案中民事监护关系的监护人和被监护人往往都是私主体，与公权力的行使无关，这种对监护关系的监督显然不属于监察的范畴。

其次，我国《民法典》《未成年人保护法》《老年人权益保障法》等法律在涉及监护制度的条文中，使用的都是“监督”“监护监督”等概念，从未使用“监察人”一词；我国《监察法》中也无“监察人”一词，但有“监察官”和“监察人员”的表述，是指在各级监察委员会及其派出机构中依法行使国家监察权的专门人员。如果套用公法中国家监察概念将私法中民事监护关系的监督人称为“监察人”，容易导致监督对象、权力性质、法律依据、程序规则等全链条的错误认知。

再次，对民事监护关系负有监督职责的主体很多，包括人民法院、人民检察院、民政部门、公安机关、居委会、村委会、学校、医疗机构、妇女联合会等。依法监督是他们的法定职责，该项职责的设立不需要当事人的授权。

最后，与前述承担法定监督职责的机构不同，公证处对民事监护关系不存

在法定的普遍性监督职能，其承担监护监督职责的基础和前提是当事人的授权。因此，公证处要行使监督权，必须存在经公证的意定监护协议且当事人在协议中明确约定了公证处的监督职责。否则，在对监护关系的监督中，公证处很难找到发挥作用的空间。

居委会能兼任监护人和监督人吗？

将居委会既列为第四顺位监护人，又列为监督人，可能引发一个问题，居委会能兼任监护人和监督人吗？

监督的本质是对他人行为的制约和纠偏，居委会担任监护人的同时又担任监督人，就会陷入让居委会自己监督自己的怪圈，完全失去了监督的意义。因此，虽然法律并未明确禁止居委会同时担任监护人和监督人，但从制度设计的逻辑来看，两者之间存在明显的角色冲突，居委会不宜同时兼任两个角色。

比较合理的解决途径有三：一是积极物色合适的法定监护人，我国《民法典》在法定监护制度中所规定的能够担任监护人的第四项人选是“其他愿意担任监护人的个人或者组织”，其范围非常宽泛，被监护人的远亲、朋友、曾经的工作单位、专门监护机构以及社会公益组织都可能符合条件而成为监护人，居委会应积极审核，尽快在合适人选中确定监护人，此时由居委会担任监护监督人则顺理成章。二是当确实没有依法具有监护资格的人时，具备履行监护职责条件的居委会则应当兜底直接担任监护人，此时则应由民政部门、人民法院、人民检察院等外部主体作为监督人对居委会的监护行为进行监督，由此形成制衡关系，切实保护被监护人的利益。三是当居委会担任监护人时，由居委会委托他人或者独立的第三方专业监护机构承担具体的监护职责，由居委会对其监护行为予以监督，从而在监护实施主体和监护监督主体之间建立防火墙。

张老伯案例的探索实践，彰显了基层治理对特殊群体监护难题的主动回应，其多方协同、提前规划的思路值得充分肯定。然而，法律术语与制度的准确适用是保障各方权益的基础。本案中所涉及的监护并非意定监护，而是法定监护与遗嘱指定监护以及委托监护等制度的综合运用。未来，在宣传与推广类似模式时，应严格注意意定监护与法定监护乃至指定监护的用语区分，避免“监察人”等公法概念的不当使用，审慎处理居委会等主体的角色冲突。只有在法治框架下明晰权责、完善监督，才能使这一“解锁”特殊群体监护的新模式行稳致远，真正为解决现实中的各类监护难题提供坚实的法律保障。

（作者系上海社会科学院法学研究所研究员、民商法研究室主任）



扫描右侧二维码关注