

# 公证介入成年人意定监护监督路径探究

◆陆丽婷

(广西师范大学, 广西 桂林 541006)

**【摘要】**随着我国人口老龄化越来越严重,众多老年人的利益得不到及时有效的保障,成年人意定监护制度被越来越多的人所接纳,在一定程度上有效地缓解了老年人因为身心障碍等一系列原因,而无法很好地保护自己权益的现状。不仅是老年人,很多成年人也会面临医疗签字等问题而产生意定监护的需求,但我国目前的成年人意定监护制度在确立并实施后仍然存在一些问题,主要的问题存在于如何对监护进行监督上。以公证为落脚点,通过现有规定可知,撤销和更改监护人只是一种事后救济,是损害发生后的救济,无法真正达到保护被监护人利益的目标。毋庸置疑的是,我们仍需要完善与之相关的监督制度,同时,结合公证的属性探寻其在完善成年人意定监护的监督作用,使该制度更具有可操作性,从而更好地保护被监护人的合法权益。

**【关键词】**成年人意定监护;被监护人;公证;监督

当前我国老年人口的逐年增加,人口老龄化现象越来越严重,老年群体的不断扩大以及年轻人在外务工涌现的在人身和财产方面的需求,无不体现了成年人意定监护制度的重要性。不管是独居空巢老人还是在异地工作的年轻人,都有可能面临自己在丧失部分或者全部民事行为能力的意外情况,此时的人身和财产就需要有监护人来监督。脱离于法定监护,该监护人不一定是自己的亲属,也有可能是自己信赖的身边人。但信赖的人也可能存在道德风险等,也有可能存在损害被监护人人身和财产的可能,所以监督就显得尤为重要。通过对立法以及司法实践的了解,在成年人意定监护中引入公证是较好的选择,能为被监护人的人身和财产保驾护航。

## 一、成年人意定监护制度的概述

### (一)成年人意定监护的基本含义

成年人意定监护是指在被监护人自身具备完全民事行为能力时,为自己设定监护人,为自己在为无民事行为能力人或者限制行为能力人时,管理人身和财产设定的一种监护。对于该项制度,最早的适用主体仅限于老年人,在《老年人权益保障法》第二次修正中出现,后扩展至全体成年人,不仅是对社会发展过程中出现相应要求的回应,也是立法的重要进步。在目前的社会背景下,诸如成年子女在外务工遇到身体发生意外状况,在医疗机构需要签字的情况下,由于亲属大多不在身边的缘故,此时的被监护人又急需监护人的签字来确保人身健康,此时能提前和身边信赖的人签订意定监护协议是较好的选择。关于意定监护行为,普遍认为是双方的法律行为。首先,协议的签订要基于当事人双方的真实的意思表示,遵循民法意思自治的基本原则。其次,双方在签订协议时应具备完全民事行为能力,才能不影响协

议的效力,这对于后期如若进入诉讼程序,法院判定被监护人订立协议时的生理和心理状态也很重要。同时,意定监护的设立需要签署书面的监护协议,是要式行为。双方在签订监护书面合同后,当被监护人丧失民事行为能力后,此时监护协议生效,监护人开始履行协议中双方约定的事项,对被监护人的相关人身和财产事务进行妥善管理。

### (二)成年人意定监护的优越性

意定监护优于法定监护,说明其是具有一定的优越性。首先,能符合现实社会发展的需要。意定监护跳出亲属关系,对于监护人的选定可以确定为自己身边信赖的非亲属关系之人,充分尊重了被监护人的自主决定权,也是对社会需要的回应。几年前的上海孤身老人300万房产送水果摊的新闻就是其中例子,亲友在老人的日常照顾中几乎没有任何帮助,却在楼下的水果摊老板的照顾中感受到了亲情。当法律上的亲属只是为了利益而承认自己与被监护人存在亲属关系,再由这些亲属来照料自己的人身和财产事务,对于被监护人来说是没有保障的。此时的意定监护的出现就可以跳出亲属的限制,充分尊重被监护人的自主决定权。其次,从正当性来看,意定监护是尊重当事人自我决定权的必然制度设计。被监护人可以自由和主动选择自己喜欢的生活模式,不陷入被动以及任人安排的地步,维护了自己的人格尊严。

## 二、公证介入成年人意定监护的必要性

### (一)意定监护本身特性

意定监护充分尊重了被监护人的自主决定权,基于信赖关系确定自己的监护人。但因为存在众多不确定因素,使得意定监护中被监护人的权益随时都有可能遭受损害。首先,意定监护的监护模式其实在一定程度上冲击了传统的亲

权关系和制度，在大众的传统观念里，应该由与自己最亲近的亲属如父母、子女等进行监护，因为认为与自己具有法律亲属关系的人，不会损害自己的利益，会很妥善地进行管理；选取非亲属身份的人作为被监护人，可能在被监护人丧失民事行为能力之后，面临签订监护协议的监护人被亲属起诉的问题。其次，存在道德风险。基于信赖关系确定的监护人，也存在因为利益而与第三人串通做出损害被监护人利益的风险，此时的被监护人的人身和财产权益就很可能受到损害。基于以上意定监护存在的风险，对监护人的监督成为被监护人利益保护的重要环节。

## （二）公证满足监督需求

公证制度是我国预防纠纷、维护防治、巩固法律和社会秩序的一种法律制度。是防止纠纷、减少诉讼的一道有效防线。意定监护在确认后有可能面临道德风险问题以及诉讼问题，公证的介入能实现较好地填补漏洞。公证具有以下特点。第一，公证具有客观中立性。公证也是公正的代名词，公证要求公证人站在脱离监护双方当事人，立于第三者的角度，在国家法律和社会公共的位置上没有偏颇地加以证明，实现正义的价值。第二，公证审核的严苛性。公证对于公证事项的审核包括申请公证主体的资格和是否意思自治审核，也包括对公证内容和条款的审核，以及在监护协议生效后对监护人监护事项的审核，从协议拟定到义务的履行上有一套严格的要求。确保是当事人的真实意思表示，保障被监护人的利益不受损害。第三，公证具有权威性和公信力，其出具的公证文书具有推定生效的社会公信力。公证的生存和发展的离不开公信力，其是建立在真实性和合法性的基础上的，在监护协议的签订阶段，公证机构可以介入，使当事人充分了解其中的利害关系从而进一步决定协议的签订。公证机构留存的文书是后续如若产生诉讼的关键证据，衔接着法院的证据认定等问题。综上，公证在成年人意定监护上能起到贯穿全程的作用，能较好地弥补意定监护的不足，保护被监护人的利益。

## （三）公证机构作为介入机构的正当性

公证机构能在成年人意定监护中发挥其效用，不仅是考虑其本身所具有的天然属性，客观中立性、公信力，以及审核的严格性，同时还考虑了法院和民政部门的工作压力和职能是否符合工作要求。法院工作人员虽具有相关的法律专业知识，但目前法院的工作压力也非常大，法院的工作人员已经是在超负荷工作。同时，在国人的传统观念中对于诉讼的态度为“以和为贵”、熟人社会强调“礼”以及权利意识有待提高的传统文化影响下，对诉讼有着天生的畏惧和抵触心理，法治工作的加快并不代表着传统观念的同步转化，并不利于法院顺利介入意定监护并进行监督。居委会以及民政部门介入的方式，虽然两者有贴近被监护人实际生活等

优势，但不可否认的是也缺乏法律专业性，监督的效果也不太理想。公证机构的介入并对监护行为进行监督，一定程度上节约了成本。在当事人拟定协议方面，具有专业知识的公证员将会从第三方的角度，公正客观地给出建议并促成协议的达成，节省了当事人双方对合同内容反复协商修改的精力，公证机构经过严格审核出具的公证文书，也能为法院在诉讼阶段认定证据上提供便利。由此，选择公证机构介入成年人意定监护并实施进一步的监督是较为合理的选择。

## （四）成年人意定监护的立法和实践现状

成年人意定监护的立法是在修订《老年人权益保障法》时开始的，其中第26条是对此进行了有关规定，后2017年颁布的《民法总则》将意定监护的主体扩大到具有完全民事行为能力的成年人。《民法典》第33条是关于成年人意定监护的规定，从该条规定可知，当被监护人如果发生什么意外情况导致丧失部分或全部民事行为能力时，可通过书面形式将自己的人身权利以及财产权利托付给值得信赖的对象或者组织，以防在协议生效后陷入被动的状态。权利受损时，依据《民法典》第36条的规定，有三种情况可以撤销监护人的资格。对于损害被监护人权利的意定监护人的资格予以撤销毋庸置疑，但该条文只是从事后救济角度，此时的权利已经受损，且该种救济只是从权利排除侵害角度的间接救济。此时监护者就尤为重要，而目前的立法中也缺少具有可操作性的监督的规定。对于权利的救济，我们更应该从事前预防、事中治理和事后救济三个角度，才能切实保护被监护人的权利。发挥公证机构在从监督双方当事人的合同条款内容以及监护人履行义务上的作用，为意定监护的实现保驾护航。

在实际的成年人意定监护的办理中，存在公证机构指定非亲属为监护人的公证业务不熟悉，有办理但大多都是指定有亲属关系的亲属为自己的监护人，以及直接回绝不办理的情形。同时，在公证处办理的监护证书也有可能受到一些部门的质疑。办理监护证书的公证机构目前在上海、成都、杭州等地都有，但是也存在着以下问题。第一，缺乏相关的办理标准。正如大众对意定监护制度这项制度不熟悉，对于公证机构来说也是一项正在探索的新业务。办理花费的时间较长，同时，也需要工作人员具备法学和公证的知识功底，程序的复杂和繁琐以及目前没有统一的办理标准，都是实践中存在的问题。第二，要实现由点到面的监督，且监护协议越详细，其监督的事项也就越繁琐，耗费的时间精力和成本也会增加。第三，选任监督人的意识不强，被监护人可以在协议上确定第三方监督人，从而减少公证的压力，被监护人的权利也能得到较好的监督。大多数也只是指定了监护人，并未考虑到将来可能面临的风险。

## 三、公证在成年人意定监护监督中的完善措施

### （一）公证介入成年人意定监护监督遵循的原则

《民法典》设置成年人意定监护的立法目的在于维持被监护人的正常化生活，以及最大化地保障被监护人的合法权益不受侵害。所以对于监护的监督，就应该以该立法目的为重要依据，衡量监督是否超过了必要的限度。所以首先要遵循必要性原则。被监护人选择意定监护确定自己的监护人，应该在合法的基础上充分尊重其选择和决定的自由。对于监督的实施，在有多种可供选择的方式可供选择时，要选择对被监护人有可能产生日常生活影响最小的方式进行监督。其次，最大利益原则。监督者还承担着维护被监护人利益的角色，从为实现被监护人的综合利益最大化的角度，对监护人的行为进行监督，确保是被监护人的自主意愿以及喜好，在进行财产或其他利益时得到充分实现。最后，保护被监护人利益优先原则，监督者的存在就是为了最大程度地保障被监护人的合法权益不受损害，所以冲突发生在签订协议的监护人与被监护人之间时，优先维护被监护人的利益。因为该项监护制度的设立就是在充分尊重其自主决定权的基础上设定的，意定监护协议的签订也旨在保护被监护人的人身和财产权利不受影响。

#### （二）事前阶段：审核成年人意定监护合同

意定监护协议的起草以及确定是确定监护人的第一步，对于协议的订立，首先应该确定双方是否是完全民事行为能力人、出自真实的意思表示订立。如若当事人事先已经拟定好了有关监护的具体事项，那么公证机构的公证员需要对协议的内容进行审核，对条款内容进行合法性、合理性审核，保证协议的有效性。如若还未拟定，那么就需要在公证员与双方当事人的沟通下确定协议条款内容。当然，对当事人的个人基础信息以及财产、兄弟姐妹等情况，非亲属关系的监护办理也需要与自己的亲属协商好，避免产生纠纷。同时，为了避免后续可能出现的纠纷，可以借鉴国外的经验，对于协议的生效，需要以公证或者登记为基础程序。同时，针对公证机构办理意定监护的办理标准，应该有一套完整的指导细则。

#### （三）事中阶段：监督成年人意定监护行为

事中的监督也是对监护人实施监护行为的一种及时反馈，能了解履行情况督促监护人依合同履行义务。通过监护人的定期阐述，以及对被监护人财产的管理情况，如花费情况等因素判断是否是管理被监护人事务的必要开支。同时配合举报机制，来培养每位公民的监督意识。

#### （四）构建监护人问责机制

《民法典》第36条的规定是关于撤销监护人资格的情形，对于实践来说，被监护人出于信赖与监护人协商签订意定监护协议，且完全出于双方自愿。此时的监护人如果违反了协议规定损害了被监护人的利益，仅仅被撤销是否能真正让被监护人得到应有的救济，而违约和侵权行为的监护人也应该得到相应的惩戒，值得思考。对被监护人人身财产造成严重损害时，如果还有补救可能就应该进行补救，如果实施恶意侵害，就要承担相应的侵权责任，以此来恢复被监护人的权利。

#### （五）培育公证机构专门性人才

正如成年人意定监护的公证需要具备公证和法学功底的专业知识，以及对于未来公证机构在成年人意定监护的领域所能发挥的作用，都要求公证机构从长远预防制度的角度，考虑培育相关的专业人才来办理业务。这不仅是公证机构提升自身业务办理能力的需要，也是保护申请人的切身利益保护需求的基本素质要求。在人口老龄化程度加重、多数家庭少子化以及同性伴侣希望对方成为自己的监护人的等现实背景下，家庭监护的缺口会逐渐变大，此时就需要意定监护这项制度来补充这个缺口，这都是催促公证机构培育专门人才的重要推动力。

#### 四、结束语

我国老龄化进程的加快，也在催促着成年人意定监护制度的不断完善，目前制度的完善也正在摸索过程中，协议的订立以及生效阶段，是监护能否真正实现的关键阶段。对于意定监护制度中重要的监督监护一环，也离不开公证的介入和融合，可以利用公正的优势来满足意定监护监督的需求。未来公证在成年人意定监护领域的探索，也会更加完善，以此来保护被监护人的合法权益。

#### 参考文献：

- [1]李霞.成年监护制度的现代转向[J].中国法学,2015(02):199-219.
- [2]邵敏.成年意定监护监督制度研究[D].兰州:兰州大学,2021.
- [3]穆艳霞.意定监护监督制度研究[D].杭州:杭州师范大学,2022.

#### 作者简介：

陆丽婷(1999—),女,壮族,广西贺州人,硕士研究生,研究方向:民商法学。