

意定监护的监督机制及其构造

以监督主体的配置、监督事项的范围与监督失职的责任为中心

赵跃

(安徽国运律师事务所, 安徽 合肥 230000)

摘要: 民法典第三十三条确立意定监护, 使成年人在具备完全民事行为能力时得以预先选定监护人, 以应对日后丧失行为能力的情形。制度实施以来, 适用日渐增多, 监督的缺位亦日益显现: 监护人挪用被监护人财产、怠于履行照护义务、擅自处分重大财产的事件屡有发生, 而被监护人已丧失行为能力, 无从主张; 近亲属虽可申请撤销监护人资格, 但往往缺乏证据, 且撤销之后的监护安排亦成难题。本文主张, 意定监护的监督不能仅依赖事后撤销, 而应建立事前、事中、事后的全过程监督。在主体配置上, 宜采双轨制: 意定监护协议可约定监督人, 监督人依约定行使监督权; 未约定的, 由民政部门担任监督人, 居民委员会、村民委员会协助。在监督事项上, 宜区分财产管理与人身照护两类: 财产管理以重大财产的处分为监督重点, 人身照护以医疗决定、居住安排、探视限制为监督重点。在监督方式上, 宜采报告、查询、异议、紧急处置四种手段, 并明确其适用条件与程序。在责任上, 监督人怠于行监督权致使被监护人损害的, 应承担相应的赔偿责任; 监护人违反监督要求处分财产的, 该处分行为可撤销。

关键词: 意定监护; 监督机制; 监督人; 监护责任; 成年监护

中图分类号: D923.1 **文献标识码:** A **文稿编号:** WJLT(2022)04-0028-13

The Supervisory Mechanism of Advance Guardianship and Its Construction

ZHAO Yue

(Anhui Guoyun Law Firm, Hefei 230000, Anhui, China)

Abstract: Article 33 of the Civil Code establishes advance guardianship, enabling an adult with full capacity to designate a guardian in advance for future incapacity. Since its implementation, applications have increased while the absence of supervision has become apparent: guardians misappropriating the ward's property, neglecting care duties, or disposing of major assets without authorization occur repeatedly, yet the ward, having lost capacity, cannot assert rights; close relatives may petition to revoke the guardian's qualification but often lack evidence, and the arrangement after revocation remains problematic. This article argues that supervision cannot rely solely on ex post revocation but should cover the entire process. As to subjects, a dual-track approach is advisable: the agreement may designate a supervisor who exercises supervisory powers as agreed; where none is designated, the civil affairs department acts as supervisor, assisted by residents and villagers committees. As to scope, property management and personal care should be distinguished: the former focuses on disposition of major assets, the latter on medical decisions, residential arrangements and restrictions on visitation. As to methods, four instruments are proposed, namely reporting, inquiry, objection and emergency intervention, with clear conditions and procedures. As to liability, a supervisor who neglects duties causing harm to the ward bears corresponding liability, and a guardian's disposition in violation of supervisory requirements may be revoked.

Key words: advance guardianship; supervisory mechanism; supervisor; guardianship liability; adult guardianship

说明: (本文为作者个人研究观点, 不代表所在单位意见)

作者简介: 赵跃, 安徽国运律师事务所执业律师, 主要研究家事诉讼与成年人监护。

一、问题的提出

民法典第三十三条规定, 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。这一条文确立了意定监护制度, 被

视为成年监护领域的重要突破。

制度的意义在于尊重自我决定。传统的法定监护以亲属关系为基础，按法定顺序确定监护人，不问被监护人的意愿；意定监护则允许本人在具备行为能力时预先安排，把选择权交还给本人。这一转变，契合了老龄化社会的现实需要。

制度实施以来，适用日渐增多。独居老人与远亲、邻居、社会组织签订意定监护协议；失独父母与侄甥、学生、朋友约定监护；同性伴侣、非婚同居者通过意定监护安排彼此的照护。协议的形态多样，涉及的事项亦日益复杂。

但监督的缺位亦日益显现。监护人在取得监护资格后，挪用被监护人的存款、变卖其房产、将其送入条件简陋的养老机构、阻止亲友探视，此类事件屡有发生。被监护人已丧失行为能力，无从主张；近亲属虽可申请撤销监护人资格，却往往缺乏证据。

更棘手的是撤销之后的安排。监护人被撤销资格后，由谁担任监护人？若无合适的人选，民政部门须兜底担任，但其人力有限，难以提供个别化的照护。故撤销往往成为一句空话：撤了旧的，新的接不上。

问题的根源，在于制度设计的心偏重设立而忽略运行。民法典用了多个条文规定意定监护的设立形式、监护人的职责、监护人资格的撤销，却未规定监护运行的日常监督。监督的缺失，使监护权成为一项几乎不受约束的权力。

有意见认为，监督可由近亲属承担。这一主张在理论上可行，在实务中却难以落实。近亲属往往不在被监护人身边，无从知悉监护的运行；即使知悉，亦缺乏查询、制止的手段；且近亲属与监护人之间可能存在利益冲突，由前者监督后者，效果存疑。

本文主张，意定监护的监督不能仅依赖事后撤销，而应建立事前、事中、事后的全过程监督。全过程监督的核心，是配置适格的监督主体、明确监督事项的范围、设定可行的监督方式、落实监督失职的责任。

本文的结构如下：先讨论意定监护的性质与监督的必要性；再描述监督的现状与失灵之处；继而讨论监督主体的配置、监督事项的范围、监督的方式与程序；最后讨论监督失职的责任与制度的完善。

二、意定监护的性质与监督的必要性

意定监护的法律性质，学界有委托合同说、身份行为说、双重性质说三种观点。委托合同说认为，意定监护协议本质上是委托合同，其内容是本人委托他人处理自己的事务；身份行为说认为，意定监护创设了身份关系，其效力来自法律的直接规定；双重性质说认为，意定监护兼具委托与身份的双重属性。

本文倾向于双重性质说。意定监护协议的订立，须以双方的意思表示一致为基础，此为其合同性；协议生效后，监护人取得监护人的法律地位，享有法定的职责与权限，此为其身份性。两种属性并存，不可偏废。

性质的双重性，决定了监督的双重依据。就合同性而言，监督的依据是当事人的约定，本人可在协议中约定监督人、监督方式、违约后果；就身份性而言，监督的依据是法律的规定，纵无约定，监督亦不可缺。

监督的必要性，可从三个层面说明。其一，被监护人的能力缺失。意定监护生效之时，本人已丧失或者部分丧失民事行为能力，无从对监护人的行为作出有效同意或者反对。故须有他人代为监督。

其二，监护权的权力属性。监护权虽以保护被监护人为目的，但其内容包含了对被监护人财产与人身的支配，具有权力的属性。凡权力均须制约，否则易于滥用。这一原理，同样适用于监护权。

其三，信任的脆弱性。意定监护以信任为基础，本人选定监护人，往往基于长期的了解与信赖。但信任不能替代制度：人的境遇会变，利益会变，初心亦会变。故须有制度性的监督，作为信任的补充。

三个层面中，第一个层面最为根本。若被监护人仍有能力，监督可由其自行进行；正因其能力缺失，监督才须由他人承担。故监督制度的设计，须以被监护人的最佳利益为依归。

最佳利益原则，是成年监护的基本原则。其含义是：凡涉及被监护人的事务，均应以对其最为有利的方式处理。监督亦不例外：监督的目的不是限制监护人，而是保障被监护人的利益；监督的方式不应过度干预，而应与被监护人的需要相当。

这一原则的适用，须注意两点。其一，最佳利益不等于监护人的判断。监护人认为有利于被监护人的，未必真正有利；故监督须独立判断，不能以监护人的意见为准。其二，最佳利益不等于亲属的意愿。近亲属的主张往往夹杂自身利益，故监督须以被监护人本人的意愿与需要为准。

被监护人本人的意愿，如何查明？在其丧失能力之前，可通过意定监护协议、遗嘱、预先医疗指示等文件查明；在其丧失能力之后，可通过其平时的言行、习惯、价值观推定。这一查明，是监督的起点，亦是监督的难点。

意定监护与法定监护的区别，须先辨明。法定监护依法律规定的顺序确定监护人，其顺序为配偶、父母、子女、其他近亲属；意定监护则由本人预先选定，不受顺序限制。故意定监护可突破法定顺序，选任顺序在后甚至无亲属关系的人担任监护人。

这一突破的意义，在于尊重本人的意愿。现实中有许多情形，法定顺序的监护人并非最合适的人选：子女远居外地，无暇照护；配偶年迈体弱，无力照护；近亲属关系疏远，不愿照护。此时，本人可选定信任的他人，弥补法定监护的不足。

但突破亦带来风险。法定监护的监护人，往往与被监护人存在血缘或者婚姻关系，其履职受亲情的约束，亦受家族舆论的监督；意定监护的监护人，可能与本人无亲属关系，其履职仅受协议的约束。故意定监护更需要制度性的监督。

意定监护与委托监护的区别，亦须辨明。委托监护是监护人为他人代为履行监护职责，其基础是委托合同，受托人须在监护人的指示下行事，其后果由监护人承担；意定监护是本人选定监护人，监护人取得独立的监护地位，其行为以自己的名义作出，后果由被监护人承担。

这一区别决定了监督的对象不同。委托监护的监督对象是监护人，受托人只是履行辅助人；意定监护的监督对象是监护人本身，因其已是独立的监护主体。故监督的强度，后者高于前者。

行为能力认定的前置问题，不可忽略。意定监护协议生效的前提，是本人丧失或者部分丧失民事行为能力。而行为能力的认定，须经法院的特别程序，或者由医疗机构出具证明。实务中，争议往往由此而生：监护人主张本人已丧失能力，亲属主张其仍有能力。

本文主张，行为能力的认定应以法院的宣告为原则。民法典第二十四条规定，不能辨认或者不能完全辨认自己行为的成年人，其利害关系人或者有关组织，可以向人民法院申请认定该成年人为无民事行为能力人或者限制民事行为能力人。故监护人应先行申请宣告，再履行监护职责。

但在紧急情况下，可采变通做法。本人因疾病、事故突然丧失能力的，监护人可先行履行照护职责，同时申请宣告。这一做法，兼顾了照护的紧迫性与程序的正当性。

行为能力认定的意义，不仅在于监护的开始，亦在于监督的开始。行为能力未经认定，监护人即无从取得监护资格，监督亦无从启动。故认定程序是监督制度的前置环节，不可省略。

三、监督的现状：三重失灵

现行法关于监护监督的规定，散见于民法典与相关司法解释。第三十六条规定了撤销监护人资格的情形，包括严重损害被监护人身心健康、怠于履行监护职责导致被监护人处于危困状态、实施严重侵害被监护人合法权益的其他行为。

第三十四条规定，因发生突发事件等紧急情况，监护人暂时无法履行监护职责，被监护人的生活处于无人照料状态的，被监护人住所地的居民委员会、村民委员会或者民政部门应当为被监护人安排必要的临时生活照料措施。

监护监督的基本框架、监护人的顺序与意定监护的关系，可参见残疾人由谁监护：顺序、意定监护与监护监督一文所作的梳理。该文重在顺序的确定，本文则重在监督的运行。

第三十二条规定，没有依法具有监护资格的人的，监护人由民政部门担任，也可以由具备履行监护职责条件的被监护人住所地的居民委员会担任。

以上规定，构成了监督的基本框架：以撤销为事后救济，以临时照料为紧急处置，以民政兜底为最终保障。但这一框架存在三重失灵。

第一重失灵，是事前监督的缺失。意定监护协议订立时，法律未要求其备案或者公证，监督人亦非必备条款。故协议的内容往往不为人知，监护人的权限亦无明确界定。待问题发生时，无从判断监护人是否越权。

第二重失灵，是事中监督的缺失。监护运行期间，法律未规定监护人的报告义务，亦未赋予任何主体查询、检查的权力。故监护人的行为处于封闭状态，除其主动披露，外界无从知悉。

第三重失灵，是事后救济的迟延。撤销监护人资格须由有关个人或者组织向法院申请，而申请的启动依赖于知悉。实践中，知悉往往来自偶然：邻居发现老人长期未见、亲属探视被拒、银行发现账户异常。此时损害往往已经发生。

三重失灵的后果，是监护权的失控。监护人可以长期挪用被监护人的财产而不被发现，可以将被监护人隔离于社会而不受制约，可以作出重大的医疗决定而不经审查。而被监护人对此一无所知，或者虽知悉而无从表达。

实务中已有极端案例：监护人将独居老人的房产过户至自己名下，将老人的存款转入自己账户，将老人送入偏远地区的养老机构，阻止一切探视。待老人去世，亲属才发现财产已被转移，而此时追索的对象已无清偿能力。

此类案例的教训，不在于个别人的道德败坏，而在于制度的疏漏。若协议订立时有备案，若监护运行时有报告，若财产处分有监督人的同意，则此类事件或可避免，或者至少可及时发现。

故本文主张，监督制度的重构，须从三重失灵入手：以备案与公证补事前，以报告与查询补事中，以紧急处置与临时监护补事后。三者相互衔接，形成全过程的监督。

实务中的另一个观察，值得记录。公证机构在意定监护的订立中扮演了重要角色。多数意定监护协议经公证订立，公证员在订立时会审查双方的意思表示、告知法律后果、提示风险。这一做法，事实上承担了部分事前监督的功能。

公证的参与，有其优势：公证员具备法律专业知识，能够识别协议中的漏洞；公证文书具有较高的证明力，可作为日后争议的依据；公证机构留存档案，可供查询。故宜鼓励意定监护协议办理公证。

但公证不能替代监督。公证的作用限于订立的时点，其后的运行，公证机构无从知悉。故公证与监督须相互配合：公证解决订立的规范性，监督解决运行的持续性。

实务中的第三个观察，是监护纠纷的类型集中。从公开的案例看，纠纷主要集中在三类：财产处分的争议、居住安排的争议、探视权的争议。三类争议中，财产处分的争议最为常见，亦最难查明。

财产处分争议的难点，在于账目的混乱。监护人往往将被监护人的财产与自己的财产混同，不制作账簿，不保留凭证。待争议发生时，无从查明财产的去向。故监督的重点之一，是要求监护人建立独立的账簿。

账簿的设置，宜有明确的规范：被监护人的收入与支出，须单独记账；重大支出须附凭证；账簿须定期向监督人提交。这一规范看似繁琐，实则可有效防止混同，亦为日后的争议留下证据。

居住安排争议的难点，在于判断的标准。何为有利于被监护人的居住安排？是留在熟悉的家中，还是转入设施完善的机构？是靠近子女，还是留在原社区？此类判断涉及价值取向，难以统一。

本文主张，居住安排应以被监护人的意愿为首要标准。其意愿可从三个途径查明：其一，意定监护协议中的约定；其二，其丧失能力前的言行与习惯；其三，其对类似情形的态度。三者结合，可大致推定其意愿。

在意愿不明时，宜采最小变动原则，即尽量维持其原有的居住环境。这一原则的依据，是老年人对环境变化的适应能力较弱，频繁搬迁可能导致其健康状况恶化。故除非原居住环境明显不利，不宜变更。

四、监督主体的配置

监督主体的配置，是监督制度的核心。主体不适格，监督即无从展开；主体过多，则责任分散，相互推诿。故须有清晰的配置。

本文主张采双轨制。第一轨是约定监督人，即由当事人在意定监护协议中约定监督人，监督人依约定行使监督权。第二轨是法定监督人，即协议未约定监督人时，由民政部门担任监督人，居民委员会、村民委员会协助。

约定监督人的正当性，来自意思自治。本人最了解自己的亲属、朋友、信任的人，由其选定监督人，最能体现其意愿。且约定监督人往往与被监护人关系密切，知悉其生活习惯与价值取向，监督更为贴切。

约定监督人的资格，宜有限制。监督人须为完全民事行为能力人；须与被监护人无利害冲突，即不得为监护人的近亲属或者与监护人存在债权债务关系；须具备履行职责的能力，包括时间、精力与基本的法律知识。

约定监督人的产生，宜采书面形式，并在意定监护协议中载明。载明的内容包括：监督人的姓名、住所、联系方式；监督的范围与权限；监督的方式与频率；监督人的报酬；监督人辞任的条件与程序。

约定监督人的辞任，须有正当理由，并须经被监护人的近亲属或者民政部门同意。辞任后，应及时确定新的监督人；未能确定的，转为法定监督。这一安排，可避免监督人随意辞任导致监督真空。

法定监督人的配置，以民政部门为主。理由是：民政部门掌握养老、救助、社会福利的资源，具备专业能力；且其作为行政机关，具有公信力与执行力，能够有效制约监护人。

居民委员会、村民委员会的协助，不可省略。其贴近基层，知悉被监护人的生活状况，可及时发现异常；且其与监护人、被监护人均有日常往来，便于沟通与调解。故宜明确其协助职责，包括定期探访、信息报告、协助处置。

法定监督的启动，宜采备案制。意定监护协议订立后，当事人应向被监护人住所地的民政部门备案；民政部门收到备案后，即成为监督人。备案的内容包括：协议的主体、内容、生效条件；监护人的基本情况；被监护人的财产状况。

备案制的意义，在于使监督有据可依。若无备案，民政部门无从知悉协议的存在，监督亦无从启动。故备案应成为意定监护的公示方式，与不动产登记、公司登记同理。

备案的效力，宜采对抗主义而非生效主义。即未备案的，协议仍然有效，但不得对抗善意第三人；已备案的，监督人可依备案的内容行使监督权。这一安排，既尊重了意思自治，亦保障了监督的实效。

除双轨之外，尚可设第三类主体：专业监督机构。随着意定监护的普及，出现了专门从事监护服务的社会组织，其可受托担任监督人。此类机构的优势在于专业性与持续性，劣势在于成本较高。故宜由民政部门制定准入标准，纳入监管。

监督人的选任，须有具体的程序。约定监督人的，由本人在协议中指定，无须他人同意；指定后，监督人应书面表示接受，未表示的，视为不接受。法定监督人的，由民政部门指定具体的工作人员或者机构，并书面通知监护人。

多人监督的情形，亦须规范。当事人可约定两名以上的监督人，共同行使监督权。多人监督的，宜采共同行使原则，即重大事项须经全体监督人同意；日常事项可由其中一人行使。监督人之间意见不一致的，可提请民政部门决定。

多人监督的优势，在于相互制约，避免单个监督人被收买或者懈怠；劣势在于效率较低，可能出现相互推诿。故宜明确分工：一人负责财产监督，一人负责人身监督；或者按期间轮值。

监督人的报酬，须有安排。约定监督人的报酬，由协议约定；未约定的，视为无偿。法定监督人的报酬，由国家负担，不向被监护人收取。这一安排，可避免监督成为被监护人的负担。

无偿监督的合理性，在于其多为亲友之间的互助。但无偿亦可能导致懈怠，故宜设置激励：监督人因履行监督职责支出的费用，可从被监护人的财产中列支；监督人因履行职责受到损害的，可请求补偿。

监督人的更换，须有通道。监督人丧失能力、辞任、被撤换的，应及时确定新的监督人。约定的监督人无法履职的，转为法定监督；法定监督人无法履职的，由上级民政部门指定。

监督人的撤换，须有法定事由。监督人怠于履职、滥用职权、与被监护人存在利害冲突的，利害关系人可申请法院撤换。撤换的程序，参照监护人资格撤销的程序。

实务中，监督人的选任往往面临困境：亲友不愿担任，社会组织收费较高，民政部门人力有限。故宜培育专业的社会组织，由其担任监督人。此类组织可由律师协会、社会工作机构、养老服务机构发起，经民政部门认定后开展业务。

五、监督事项的范围

监督事项的范围，决定了监督的边界。范围过窄，监督流于形式；范围过宽，则干预监护人的正常履职。故须有清晰的界定。

本文主张，监督事项宜分为两类：财产管理与人身照护。两类事项的性质不同，监督的重点亦不同。

财产管理的监督，以重大财产的处分为重点。重大财产包括：不动产；机动车、船舶、航空器；价值较大的股权、基金、信托受益权；单笔数额超过被监护人年度生活费用三倍的存款或者现金；知识产权的转让或者许可。

对重大财产的处分，监护人须事先取得监督人的书面同意。未经同意的，该处分行为可撤销。这一规则，参照了民法典关于限制民事行为能力人实施民事法律行为须经法定代理人同意的规定，其精神一致。

日常的财产管理，监护人可自行处理，但须定期报告。报告的内容包括：收支情况、财产变动、投资决策。报告的频率，宜为每半年一次；被监护人财产较少的，可每年一次。

人身照护的监督，以医疗决定、居住安排、探视限制为重点。医疗决定涉及被监护人的生命健康，其重要性不亚于财产处分。故监护人作出重大医疗决定，如手术、放弃治疗、转入安宁疗护，须经监督人同意。

居住安排涉及被监护人的生活质量。监护人将被监护人送入养老机构、变更居住地、迁往外地的，须事先告知监督人；监督人认为不利于被监护人的，可提出异议。

探视限制涉及被监护人的社会联系。监护人不得无故阻止近亲属、朋友探视被监护人；确有正当理由的，如被监护人明确表示不愿见面、探视将影响其健康，须向监督人说明，由监督人判断。

实务中，探视限制是最易生争议的事项。监护人与被监护人的近亲属关系不睦时，往往以各种理由阻止探视。此类行为虽不直接侵害财产，却使被监护人陷于孤立，其危害不亚于财产侵害。故须纳入监督范围。

除财产与人身之外，尚有若干事项宜纳入监督：监护人的更换；监护职责的分工；被监护人遗嘱的保管与执行；被监护人身后事的安排。这些事项虽非日常，却关系重大，须有监督。

监督范围之外的事项，监护人可自行决定。这一界分，体现了比例原则：监督的强度应与事项的重要性相当。日常的照护、小额的开支、一般的选择，无须监督；重大的处

分、关键的决定、根本的变更，须受监督。

数字财产的处理，是监督事项中的新问题。被监护人的网络账号、虚拟货币、游戏装备、数字藏品，是否属于监督的范围？如何监督？现行法未作规定。

本文主张，具有财产价值的数字财产，应纳入监督范围。监护人对这类财产的处分，如转让账号、出售装备、提取虚拟货币，须经监督人同意。监督人可要求监护人提供账号的交易记录，核查其处分行为。

不具有财产价值但具有人格意义的数字财产，如社交账号、照片、邮件，其处理须尊重被监护人的意愿。监护人的主要职责是保管，不得擅自删除或者公开。监督人应关注此类财产的处理，防止侵害被监护人的人格利益。

医疗决定的具体情形，须予细化。常见的重大医疗决定包括：手术、化疗、透析、气管切开、心肺复苏、放弃治疗、转入安宁疗护。此类决定往往涉及生死，其重要性远超财产处分。

监护人在作出此类决定时，须遵循三项原则：其一，尊重被监护人的预先指示，如意定监护协议中已载明其对特定治疗的态度；其二，以被监护人的最佳利益为准，考虑其生存质量、痛苦程度、恢复可能；其三，听取医疗机构的专业意见。

监督人在医疗决定中的作用，宜限于审查与异议。监督人不宜代替监护人作出决定，因其不承担照护的责任，亦不具备医学判断的能力；但监督人可审查决定是否符合前述三项原则，认为不符的，可提出异议，必要时申请法院裁定。

法院在监督中的角色，须予明确。法院不是日常监督的主体，其介入限于三类情形：其一，行为能力的宣告；其二，监护人或者监督人的撤换；其三，重大争议的裁决。三类情形之外，法院不宜介入。

这一界分的理由，在于司法的被动性与成本。若法院介入日常监督，将不堪重负，亦与司法的性质相悖。故日常监督应由监督人承担，法院仅在争议时提供救济。

六、监督的方式与程序

监督的方式，宜采四种手段：报告、查询、异议、紧急处置。四种手段由弱至强，依事项的紧急程度与严重程度适用。

报告，是最基本的手段。监护人须定期向监督人报告监护情况，包括财产收支、照护安排、医疗情况。报告采书面形式，附相关凭证。监督人认为有疑义的，可要求补充说明。

报告的频率与内容，宜依被监护人的情况确定。财产较多、事务复杂的，每季度报告一次；财产较少、事务简单的，每半年或者每年报告一次。报告的内容应具体，不宜笼统写一切正常。

查询，是监督人主动获取信息的手段。监督人可查询被监护人的财产状况，包括银行

存款、不动产登记、证券账户、保险保单；可查询监护人的履职情况，包括照护记录、医疗记录、费用支出。

查询权的行使，须有边界。监督人查询的范围应限于与监督事项有关的财产与事务，不得查询与被监护人无关的信息；查询所得的信息，监督人负保密义务，不得用于其他目的。

实务中，查询权的落实须依托部门协作。监督人持法院或者民政部门的证明，可向银行、不动产登记机构、证券公司查询。若无协作机制，查询权将形同虚设。故宜建立监督人查询的绿色通道。

异议，是监督人对监护人特定行为的反对。监护人的行为违反协议约定或者不利于被监护人的，监督人可以书面形式提出异议，要求其改正；监护人拒不改正的，监督人可申请法院处理。

异议的效力，宜采中止效力。即异议提出后，监护人的相关行为暂时中止，待争议解决后继续。这一效力，可防止监护人在争议期间造成既成事实。

紧急处置，是监督人在紧急情况下的临时措施。被监护人的人身或者财产面临紧迫危险的，监督人可先行采取措施，如将被监护人送往医疗机构、冻结相关账户、暂时保管重要财物，事后及时报告法院或者民政部门。

紧急处置的适用条件，宜严格限定：须有紧迫危险；须无法及时取得法院的许可；须措施与危险相当。三项条件均具备的，方可实施；欠缺其一的，须先取得许可。

四种手段之外，尚可设监督人的建议权。监督人认为监护人的安排不当的，可提出建议；监护人无正当理由不采纳的，监督人可记录在案，作为日后追责的依据。建议权虽无强制力，却可形成舆论与道德的压力。

监督人责任的比较法观察，可供参考。部分国家设立了专门的监护监督机构，如德国的监护法院、日本的家庭裁判所，其监督官由法院指定，负责定期探访、审查报告、处理异议；部分国家则由行政机关承担，如瑞典的监护委员会。

两种模式的共同点，是把监督作为公权力的职能，由公共机构承担。其优势在于专业性与权威性，劣势在于成本较高。我国目前采民政部门为主、基层组织协助的模式，接近于行政机关承担的模式，但资源投入明显不足。

故在资源有限的条件下，宜采公私协作的模式：公共机构负责制度设计、监督指导、争议裁决；社会组织负责日常的探访、报告、协助；亲友负责贴身的关系维护。三层分工，可缓解资源不足的压力。

监护人责任的层次，亦须明确。情节轻微的，如未按期报告、账簿不规范，可责令改正；情节较重的，如擅自处分重大财产、怠于照护，可撤销其监护资格，并判令赔偿；情节严重的，如侵占、虐待，构成犯罪的，依法追究刑事责任。

三层责任中，最常用的是第二层。撤销监护资格并判令赔偿，既可制止侵害，亦可弥

补损失。但须注意，撤销之后须有接续的监护人，否则被监护人将陷于无人照护的状态。故撤销与接续须同步安排。

接续监护的安排，宜由法院在撤销裁定中一并确定。确定的方式包括：由其他具有监护资格的人担任；由民政部门担任；由专业机构担任。法院应征求被监护人住所地的居民委员会、村民委员会的意见，并可委托社会组织开展调查。

七、监督失职的责任

监督人怠于行使监督权，致使被监护人受到损害的，应承担何种责任？现行法未作规定，学理上亦有分歧。

一种意见认为，监督人仅承担道德责任，不承担法律责任。理由是：监督多为无偿，若课以法律责任，将使无人愿意担任监督人。另一种意见认为，监督人应承担过错责任，即因其故意或者重大过失未尽监督职责，致使被监护人损害的，应承担赔偿责任。

本文倾向于后一种意见，但须有限制。监督人承担赔偿责任的条件，宜限于三项：其一，监督人明知或者应知监护人的行为侵害被监护人；其二，监督人未采取相应措施；其三，被监护人的损害与此有因果关系。

三项条件的限定，可避免监督人的责任过重。监督人并非保险人，不能对一切损害负责；其责任的基础是过错，而非结果。故仅在监督人怠于履职且有过错时，方承担责任。

约定监督人的责任，可依协议确定。协议可约定监督人的报酬与责任，包括违约金的数额、赔偿的范围。未约定的，适用法定的过错责任。

法定监督人的责任，性质上属于国家赔偿责任。民政部门作为行政机关，其怠于履行监督职责，致使被监护人损害的，受害人可依国家赔偿法申请赔偿。但须注意，国家赔偿以违法行使职权为前提，监督人怠于履职是否构成违法，须具体判断。

实务中，国家赔偿的适用较为谨慎。若监督人已按规定进行探访、报告、查询，仅因客观原因未能发现侵害，不宜认定违法；若监督人长期未履职，如一年未探访、未审查报告，则可认定违法。

除监督人的责任外，监护人的责任亦须明确。监护人违反监督要求处分财产的，该处分行为可撤销；监护人挪用、侵占被监护人财产的，应返还并赔偿损失；情节严重的，构成犯罪，依法追究刑事责任。

撤销权的行使主体，宜包括监督人、近亲属、民政部门。行使的期限，宜为知道或者应当知道撤销事由之日起一年。行使的方式，可向法院提起诉讼，亦可由监督人直接通知相对人。

须注意，撤销权的行使不得对抗善意第三人。监护人将财产转让给善意第三人的，撤销权人只能向监护人主张赔偿，不能要求第三人返还。这一规则，与民法典关于无权处分的规定一致。

八、制度的完善

基于上述分析，本文提出四点完善建议。

建议一：在民法典或者相关司法解释中，明确监督人的法律地位与职责。包括监督人的资格、产生方式、职权范围、辞任程序、责任承担。监督人的地位确立，是监督制度运行的前提。

建议二：建立意定监护协议的备案制度。明确备案的主体、内容、效力；明确未备案的后果；建立备案信息的查询机制，使监督人、近亲属、交易相对人得以查询。

建议三：建立监督人的查询协作机制。由民政部门与银行、不动产登记、证券、保险等部门签订协作协议，明确查询的程序与范围；建立信息共享平台，实现监督人对被监护人财产的实时查询。

建议四：完善监督失职的责任体系。明确监督人的过错责任、国家的赔偿责任、监护人的侵权责任；明确撤销权的行使主体、期限、方式；建立监督人责任与监护人责任的衔接机制。

四点建议的落实，须有配套的资源保障。监督需要人力、时间、经费，若缺乏保障，制度将沦为空文。故宜在民政部门设立专门的监护监督岗位，配备必要的人员与经费；对担任监督人的社会组织，给予适当的补贴。

还须强调，监督不是不信任，而是更深层的信任。当本人知道自己的监护安排会受到监督，其订立协议的意愿反而更强；当监护人知道自己的行为会受到监督，其履职的规范性反而更高。监督的意义，在于使信任有了制度的支撑。

九、结语

意定监护是一项关于信任的制度。本人在健康时选定监护人，把未来的自己托付出去，这需要极大的信任。但信任若无所依托，便易于落空；制度的意义，正在于为信任提供依托。

本文所论的监督机制，正是这一依托的具体形态。它不取代信任，而是守护信任；它不限制监护，而是使监护回归其本来的目的：为被监护人的利益服务。

在老龄化的背景下，意定监护的适用将越来越广。制度的完善，不仅关乎个体的权利，也关乎社会的信任基础。当每一个人都可以安心地把未来托付出去，这个社会才是真正有保障的。

愿每一份托付，都不被辜负；愿每一个失去能力的人，都仍被认真对待。此即本文的初衷。

参考文献

- [1] 《中华人民共和国民法典》第二十六条至第三十九条、第一百四十三条、第一百七十一条。
- [2] 《中华人民共和国老年人权益保障法》第二十六条。

- [3] 《中华人民共和国民事诉讼法》第一百九十四条、第一百九十五条。
- [4] 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民法典〉总则编若干问题的解释》第三十四条至第三十九条。
- [5] 《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第三百四十九条、第三百五十条。
- [6] 杨立新：《意定监护的立法构造与适用难题》，《法学论坛》2021年第2期。
- [7] 李霞：《成年监护制度的现代转向与本土构造》，《中国法学》2022年第4期。
- [8] 解亘：《意定监护协议的效力与监督》，《中外法学》2023年第2期。
- [9] 孙犀铭：《监护监督的公私协作》，《法学家》2022年第5期。