

学校编码: 10384
学号: X200408019

分类号__密级__
UDC__

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

论我国成年人监护制度的完善

A Study on the Perfection of Chinese Adults
Guardianship System

黄晓帆

指导教师姓名: 朱泉鹰副教授

专 业 名 称: 民商法学

论文提交日期:

论文答辩时间:

学位授予日期:

答辩委员会主席: __

评阅人: __

2008 年 4 月

附件 3:

厦门大学学位论文原创性声明

兹呈交的学位论文,是本人在导师指导下独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果,均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人(签名):

年 月 日

附件 4:

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版,有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅,有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索,有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

1. 保密 (), 在年解密后适用本授权书。

2. 不保密 ()

(请在以上相应括号内打“√”)

作者签名: 日期: 年 月 日

导师签名: 日期: 年 月 日

内 容 摘 要

监护制度是一项重要的民事法律制度，被现今各国立法所确立。我国目前有关监护的规定，主要见于《民法通则》及《民通意见》中。由于当时立法技术以及特定历史时期社会条件的影响，对监护规定的过于原则、笼统，操作性能差，且与现实生活的需求脱节。而在其中，又是以对未成年人之身上及财产的保护、监督为主，而忽视成年监护的重要性，与现今社会生活不相适应。21 世纪的中国，人口老龄化加剧，精神病人数量不断上升，成为重大社会问题。对这一问题的解决，不仅是社会保障、社会保险制度的公法使命，私法中成年人监护制度的完善也具有重要意义。本文通过法德日等国成年人监护制度的分析，以期对我国成年人监护制度的立法有所帮助。

除去引言和结语，全文主体共分为三个部分。

第一部分——成年人监护制度的概述，为明确研究对象，本文概括了成年人监护的概念、性质，并介绍了我国成年人监护制度存在的问题和现状

第二部分——对国外成年人监护制度的分析，介绍法、德、日等国成年人监护制度的变革及目前具体规定，希冀对我国成年人监护制度的立法有所借鉴。

第三部分——我国成年人监护制度的完善，介绍我国成年人监护制度的具体规定，通过吸收国外先进理论、成功经验，结合我国立法现状和社会实际生活特点，针对我国的实际情况指出我国现行成年人监护制度的缺陷，提出对我国成年人监护制度改革与完善的建议。

关键词：成年人监护；法定监护；意定监护

厦门大学博硕士学位论文摘要库

ABSTRACT

The guardianship system is an important civil law system established by every country's legislation. The provisions concerned about Chinese present guardianship system are mainly found in "the General Provisions of the Civil Law" and "the Supreme People's Court's Views on the Implementation of the General Provisions of the Civil Law". Because at that time the legislative technology and the social condition were in a particularly historical period, the provisions about the guardianship system were too principled, too generalized, poor of performance, and disconnected with the needs of real life. Most of the provisions focus on protection and supervision of the body and the property of the minors, neglect the importance of adults guardianship, and are not adapted to the social life nowadays. With China's ushering in the 21st century, the continuous increasing of the aged population and the rising of mental patients have grown to become a major social problem, which can be solved not only by the public law mission of the social security and insurance system, while in the private law the perfection of the adults guardianship system is of great significance. In this paper, the analysis of the adults guardianship system is conducted through countries such as France, Germany and Japan, with the hope to give some reference to the legislation of Chinese adults guardianship system.

Apart from the preface and the conclusion, the paper is divided into three parts:

The first part is on the overview of the adults guardianship system. To make it clear for the study object, the paper summarizes the concept and the nature of the adults guardianship and describes the existing problems and the current situation of Chinese adults guardianship system.

The second part is about the analysis of foreign countries' adults guardianship system. The changes and the current specific provisions of countries such as France, Germany and Japan are introduced with the hope to give reference to the legislation of Chinese adults guardianship system.

The third part is around the perfection of Chinese adults guardianship system. Through absorption of foreign countries' advanced theories and successful experiences, in light of Chinese legislative status and social realities, and in view of

the actual situations, the specific provisions of Chinese adults guardianship system are presented to point out the shortcomings of Chinese current system and put forwards the proposal on the reform and the perfection of Chinese adults guardianship system.

Key Words: Adults Guardianship, Legal Guardianship, Intended guardianship

厦门大学博硕士论文摘要库

目 录

引 言	
第一章 我国成年监护制度概述	
第一节 成年监护的概念与界定	
一、监护的概念	
二、成年人监护的概念	
第二节 成年人监护的性质	
一、权利说	
二、义务说	
三、职责说	
第三节 成年人监护制度存在的问题	
一、我国现有监护制度具体规定存在不足	
二、社会的变化发展凸显我国监护制度的不足	
第二章 国外成年人监护制度分析	
第一节 对法国成年人监护制度的分析	
一、修改前的法国成年人监护制度	
二、修改的背景	
三、修改后法国成年人监护制度的具体内容	
第二节 对德国成年人监护制度的分析	
一、修改前的德国成年人监护制度	
二、修改前的德国成年人监护制度的缺陷	
三、修改后德国成年人监护制度的具体内容	
第三节 对日本成年人监护制度的分析	
一、修改前的日本成年人监护制度	
二、修改的背景	
三、日本新成年人监护制度的具体内容	

第三章 我国成年人监护制度的完善	
第一节 现行法律规定内容	
一、《民法通则》中成年人监护制度的相关规定.....	
二、《民通意见》中成年人监护制度的相关规定.....	
第二节 我国成年人监护制度的完善	
一、确立“维持本人生活正常化”和“尊重本人的自我决定权”的理.....	
二、我国成年监护制度应采取的立法体例.....	
三、监护类型的重构.....	
四、扩大被监护人的范围.....	
五、现代成年监护制度之具体机构.....	
六、完善有关监护人之规定.....	
七、设立委托监护.....	
八、设立监护监督人.....	
结 语	
参考文献	

厦门大学博士论文摘要库

CONTENTS

Preface

Chapter 1 General Description of Chinese Adults Guardianship System

Subchapter 1 Concept and Definition of Adults Guardianship.....

 Section 1 Concept of Guardianship

 Section 2 Concept of Adults Guardianship.....

Subchapter 2 Nature of Adults Guardianship.....

 Section 1 Doctrine of Rights

 Section 2 Doctrine of Obligations

 Section 3 Doctrine of Duties

Subchapter 3 Existing Problems of Adults Guardianship System

 Section 1 Shortcomings of Chinese Existing Guardianship System

 Section 2 Shortcomings of Chinese Existing Guardianship System
 Highlighted by Social Development

Chapter 2 Analysis of Foreign Countries' Adults Guardianship System

Subchapter 1 Analysis of French Adults Guardianship System

 Section 1 French Adults Guardianship System before Changes

 Section 2 Background of Changes.....

 Section 3 Specific Provisions of French Adults Guardianship System
 after Changes

Subchapter 2 Analysis of German Adults Guardianship System

 Section 1 German Adults Guardianship System before Changes.....

 Section 2 Shortcomings of German Adults Guardianship System
 before Changes

 Section 3 Specific Provisions of French Adults Guardianship System
 after Changes

Subchapter 3 Analysis of Japanese Adults Guardianship System

Section 1	Japanese Adults Guardianship System before Changes
Section 2	Background of Changes
Section 3	Specific Provisions of Japanese New Adults Guardianship System
Chapter 3	Perfection of Chinese Adults Guardianship System
Subchapter 1	Provisions of Existing Laws
Section 1	Relevant Provisions of Chinese Adults Guardianship System in "the General Provisions of the Civil Law"
Section 2	Relevant Provisions of Chinese Adults Guardianship System in "the Supreme People's Court's Views on the Implementation of the General Provisions of the Civil Law"
Subchapter 2	Perfection of Chinese Adults Guardianship System
Section 1	Establishing Ideas of "Maintenance of the Normalization of Personal Life" and "Respect the right to Self-determination"
Section 2	Legislative Styles that should be Adopted by Chinese Adults Guardianship System
Section 3	Reconstruction of Guardianship Types
Section 4	Expansion of Guardian Scope
Section 5	Specific Agencies of Mordern Adults Guardianship System
Section 6	Perfection of Provisions about Guardian
Section 7	Establishment of Guardianship Authorization
Section 8	Establishment of Guardian
Conclusion
Bibliography

引 言

成年人监护制度乃为保护判断能力不足的成年人，如老年痴呆者、智能障碍者、精神障碍者等等而设立的制度。成年人监护制度主要包括任意监护制度、辅助制度等具体制度。近年来，世界主要发达国家成年监护制度改革出现了一系列共同趋势：法律更全面地介入监护关系，更多地尊重被监护人的一切，更细致地区分被监护人的需求，为生活中的弱者提供更人性化的保护和支持，确保他们与其他人平等地实现法律赋予的权利。我国的成年监护制度发展总体上来说，其明显滞后于社会的发展，存在许多不适应市场经济要求的规定，而且规定过于原则化，不具有可操作性。所以，我国成年监护制度研究主要针对如何建立适应现实需要，切实为我国社会生活发展服务的成年监护体制。监护制度是一项重要的民事法律制度，是婚姻家庭法的一项重要制度，与公民的生产生活联系紧密。而我国的成年监护制度始于1987年施行的《民法通则》，相关规定比较粗糙，十几年来没有太多变化，尤其随着经济体制改革的深化，人口机构的变化，其问题日益突出，已不能适应形势的需要。而同期世界各国对本国成年监护制度进行了从理念到制度构建的重大改革。本文在分析大陆法系国家中法、德、日等国成年监护制度的基础上，分析了我国监护制度存在的主要问题，提出了完善我国监护制度的若干建议。本文就我国监护制度的发展现状、不足之处及问题存在原因进行详尽的分析与解剖，并结合法、德、日等国监护制度发展经验，提出若干完善我国监护制度的建议、对策，为我国正在制定中的《民法典》中有关监护制度方面提供可供借鉴的素材。

第一章 我国成年人监护制度概述

成年人监护制度作为一项重要的民事法律制度,被现今各国立法所确立。它关系着处于特殊情况下的成年人合法权益保障问题。而作为社会中的人,均是生活在一定家庭之中的,所以在研究婚姻家庭法时,成年人监护制度作为一项重要的民事制度,便是一个必不可少的研究对象。

第一节 成年人监护的概念与界定

一、监护的概念

在讨论成年人监护概念之前,有必要明晰监护的概念。所谓监护就是指依照法律规定,对特定自然人的人身权益和财产权益进行监督和保护的法律制度。履行监督和保护职责的人,称为监护人;被监督和保护的人,成为被监护人。根据监护范围的宽窄,监护可分为广义和狭义两种不同的解释。广义上的监护制度是指对一切未成年人和限制民事行为能力及无民事行为能力成年人(即禁治产人)的人身和财产权益进行监督和保护的法律规范之总和,其中规定父母为未成年子女的法定监护人。英美法系的很多国家采用了这一体例,我国民法通则第16条也作了类似的规定。狭义的监护制度是指对无父母,或父母不能照护的未成年人,以及其他限制民事行为能力人或无民事行为能力人即禁治产人的人身和财产权益进行监督和保护的法律和规范的总和。这一概念中排除了父母对未成年子女人身和财产上的监督和保护的权利和义务内容,对此种权利义务法律另设亲权制度加以规定。大陆法系各国大都作了这样的规定,不少国家还设立了保护制度或保佐制度。保护一般是指对禁治产人或需要特殊保护的成年自然人的人身和财产权益的监督,或者是指对亲权人一方或双方不能实施亲权的未成年人的监护,日本等国就设有保护制度。^①同时根据监护的含义,按被监护人的种类,可将监护分为未成年人的监护和成年人的监护。本文论述的主要是对成年人的监护制度。

^① 杨大文.亲属法[M].北京:法律出版社,2004:267.

二、成年人监护的概念

我国民事法律体系属于大陆法系，现行法律对监护制度仅作了广义上的规定，不仅监护与亲权不分，且适用对象过于狭窄。另外由于监护对象年龄的不同，监护又可分为未成年人监护和成年人监护。根据社会现实发展的客观实际来看，不仅仅未成年人需要设立监护，保护其合法人身或财产权益。对某些因智力发育、精神状态、年龄等原因而直接影响其行为能力的成年人而言，同样也需要对其设立监护，来保护其合法权益免受侵犯。故近代以来，西方法、德、日等法治先进诸国相继创设了专门的成年人监护制度--禁治产制度,希求能以该制度来弥补某些成年人行为能力之欠缺。之后，为适应现代社会发展趋势，西方法、德、日等法治先进诸国又相继对其禁治产制度进行修改与完善，构建新的现代成年人监护制度。而关于成年人的监护问题，我国《民法通则》现有的法律条文却十分粗疏，仅仅只涉及精神病人且对于不同监护对象的监护并未体现出行为能力的层次区分。

对成年人监护制度概念的理解，日本民法学者清水诚认为，“成年人监护制度是为因有精神障碍缺乏判断能力而在法律行为意识决定上有困难的人补充判断能力的制度。”^①我国学者并没有明确提出“成年人监护”的称谓，但一般将监护分为未成年人的监护和精神病人的监护，这与日本学者关于成年人监护的概念，在内涵上基本相同，在外延上部分重合。

综上所述，本文以为:监护者，监督保护行为能力有欠缺者之制度也。成年人监护制度乃专为保护判断能力不足的成年人，如老年痴呆者、智能障碍者、精神障碍者等而设立的制度。成年人监护制度主要包括法定监护制度、任意监护制度、辅助制度等具体制度。

第二节 成年人监护的性质

成年人监护的性质问题是成年人监护制度的根本问题,而研究成年人监护的性质关键在于研究监护的性质。关于监护的性质，国内主要有三种不同的学说：权利说、义务说和职责说,本文赞成职责说。

^① [日]新井诚.成年后见法[M].东京：有斐阁，2000：3.

一、权利说

持此说者认为，监护是一种权利。理由有二：首先，我国《民法通则》第十八条规定，“监护人依法履行监护的权利，受法律保护。”明文确认监护为权利；其次，在亲属法上的监护权，在现代意义上本来就是以义务为中心，监护权既有亲属法上的内容，又含亲属法外的内容，因此，监护权中包含有义务并以义务为中心，但这并不妨碍其成为一项权利。持“权利说”的学者认为监护权是一种身份权，是基于监护人的特定身份而产生的监护权。^①理由为：首先绝大多数监护权产生于身份权。其次监护人对被监护人的关系，体现了公民之间的身份关系，身份关系的实质，是特定的公民之间就其相互利益所具有的支配关系。

本文认为上述关于权利说的理由不能成立。首先，民法通则第十八条规定的关于监护权的性质是一种理论上的探讨。理论上的探讨固然可以以实际法律规范作为论据之一，但不能断章取义。毕竟，在《民法通则》第二节中，还有多处规定监护是一种职责，是一种责任。例如《民法通则》第十六条第二款第三项规定“关系密切的其他亲属、朋友愿意承担监护责任”，第十八条第一款规定“监护人应当履行监护职责，保护……”可以说，在同样的一节内容中，对监护的性质做了不同的规定。其次，“权利说”依据第十八条第一款的规定认为监护是一种权利，从词语搭配上我们认为这也是有问题的。毕竟履行是搭配义务、职责，而不是搭配权利的。第三，上文的第二个理由只能是论证义务说，并不能论证权利说。

在亲属法上的监护权，在现代意义上本来就是以义务为中心，监护权既有亲属法上的内容，又含亲属法外的内容，因此，监护权中包含有义务并以义务为中心，但这并不妨碍其成为一项权利。特别是最后一句话从逻辑上并不能推出监护的性质是权利。

二、义务说

这是我国民法学界多数学者的看法。理由如下：首先权利代表的是法律上的利益。如果说监护是一种权利，那么就得承认监护人通过监护他人就可以获得相应的利益。但我国《民法通则》中有关监护的规定，却未赋予监护人任何的利益，反而是科以沉重的负担。其次，虽然《民法通则》第十八条第二款规定了“监护

^①杨立新.人身权论[M]. 北京:中国检察出版社,1996.870.

人依法履行监护的权利，受法律保护。”这个内容，但实际上这个法条存在着词语搭配上的错误。一般来说，履行搭配义务，而不是权利。并不能把法律规范的相应规定认定为正确无误。

本文同样认为“义务说”理由存在一定的问题。它的第一个理由是《民法通则》中有关监护的规定，却未赋予监护人任何的利益，反而是科以沉重的负担。在法学上，理论研究和实在规范之间是有一定距离的，我们不能因为制定法有相应的规定就推出相应的结论。或者说，不能因为我国相应的法律规定，立刻推出相应的结论。毕竟，许多国家的法律规定，监护人履行了监护职责是可以获得相应的报酬的。例如《德国民法典》第 1836 条规定监护法院得在考虑受监护人的财产及监护事务上合理时批准给予监护人适当报酬；《日本民法典》第 862 条规定家庭法院可以根据监护人和被监护人的情况从被监护人的财产中给予监护人相当的报酬。

三、职责说

从对“权利说”和“义务说”的批判来看，监护既不是单纯的权利，也不是单纯的义务，它应当是权利和义务的结合体。首先，从法学理论上讲，权利和义务是一体的。没有无权利的义务，也没有无义务的权利，职责则是权利义务的共同结合体。其次，监护在早期主要是为了维护监护人的利益，随着社会生活的发展，逐步发展为义务为中心。例如我国的《民法通则》只规定了监护人的义务，而没有规定监护人的权利。但从实际情况看，我国监护制度的运行并不理想。这与一味地强调义务而不赋予权利的过于理想主义的“义务说”理论有关。为了使监护人更好地履行义务，必须赋予监护人相应的权利。为了现实的需要，为了监护制度更好地运行，把监护制度的性质定义为“职权”是有必要的。

综上所述，本文赞成对成年人监护性质认定为一种职责。

第三节 成年人监护制度存在的问题

一、我国现有监护制度具体规定存在不足

我国现有的成年人监护制度，是由《民法通则》第十三条和《最高人民法院

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库