

意定监护协议的生效条件研究

郭 慧

新疆大学法学院，新疆 乌鲁木齐

收稿日期：2024年6月25日；录用日期：2024年7月16日；发布日期：2024年8月15日

摘 要

本文围绕意定监护协议的生效条件展开研究。意定监护制度在我国实施有段时间，尽管司法解释对其规定进行补充，但该制度的内容还比较粗略，在实践过程中出现生效条件不明确、行为能力认定标准机械、法定监护与意定监护衔接不明、行为能力宣告程序成障碍等问题。通过对域外实践的有益探索，可以总结出一些可供借鉴的宝贵经验。针对实践需求与发展趋势，我们应允许当事人约定协议的生效条件、实现行为能力认定与意定监护的“软脱钩”、合理构建意定监护与法定监护的过渡机制、优化行为能力宣告模式等，逐步化解意定监护协议生效过程中的难点与问题，构建一套完善的意定监护法律体系与配套机制，有效服务于人口多元化、个性化的养老新需求。

关键词

意定监护，生效条件，行为能力

Study on the Conditions for the Entry into Force of the Intended Guardianship Agreement

Hui Guo

Law School of Xinjiang University, Urumqi Xinjiang

Received: Jun. 25th, 2024; accepted: Jul. 16th, 2024; published: Aug. 15th, 2024

Abstract

This paper examines the conditions for the entry into force of an intended guardianship agreement. The system of intended guardianship has been implemented in China for a period of time, and although the judicial interpretation supplements its provisions, the content of the system is

still relatively sketchy, and in the course of practice, there are problems such as unclear conditions for taking effect, mechanical standards for determining capacity, unclear connection between legal guardianship and voluntary guardianship, and obstacles to the procedures for declaring capacity. Through the useful exploration of extraterritorial practice, some valuable experiences can be summarized for reference. In view of the practical needs and development trends, we should allow the parties to agree on the effective conditions of the agreement, realize the “soft decoupling” between the determination of legal capacity and the intended guardianship, reasonably construct the transition mechanism between the voluntary guardianship and the legal guardianship, and optimize the mode of declaration of legal capacity, so as to gradually resolve the difficulties and problems in the process of the effective date of the intended guardianship agreement, and build a complete legal system and supporting mechanism for the voluntary guardianship, so as to effectively serve the new needs of the diversified and personalized elderly care population.

Keywords

Voluntary Guardianship, Effective Conditions, Capacity

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 前言

截至 2022 年底, 全国 60 周岁及以上老年人口 28,004 万人, 占总人口的 19.8%。¹据测算, “十四五”时期, 60 岁及以上老年人口总量将突破 3 亿, 占比将超过 20%, 进入中度老龄化阶段。在此背景下, 成年监护制度的意义愈发凸显。《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》)吸收了《民法总则》对于意定监护制度的规定,²其确立对成年的身心障碍者来说意义非凡。它符合《联合国残疾人权利公约》所倡导的尊重被监护人真实意愿的原则, 体现了法律对成年身心障碍者的保护和关怀[1]。虽然意定监护制度在中国施行有段时间, 但在实践层面仍存在诸多待完善之处。本文旨在通过明确意定监护协议的基本范畴, 深入探讨其法律性质, 基于构建理念的框架, 分析当前意定监护协议生效条件所面临的挑战。同时, 通过借鉴国际上的先进经验与实践, 本文积极探索适合我国国情的意定监护制度完善路径, 以期为该制度的进一步优化与发展贡献力量。

2. 意定监护协议的基本界定

探讨意定监护启动的条件之前, 首先需要厘清意定监护的理论基础。本文将从两个方面来对意定监护进行基本界定, 明确本文的讨论对象以及指导的理念。

2.1. 意定监护协议的性质

学界对于意定监护协议的性质早有争论, 本文围绕两个问题展开。其一是意定监护协议的属性之争, 意定监护协议的适用是参考委托合同还是代理合同; 另其二是意定监护协议是否受到《民法典》合同编调整的问题。

¹数据来源: 《2022 年度国家老龄事业发展公报》发布, 中华人民共和国民政部 (https://www.gov.cn/lianbo/bumen/202312/content_6920261.htm)。

²《民法典》第 33 条: 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。

就性质问题而言,学界主要有特殊委任契约说和法定监护制度说两种观点。特殊委任契约说认为意定监护协议是融合了监督制度的委任合同。³根据协议所规定的权利和义务,该学说认为与意定监护协议最为接近的是委托合同[2]。相反,法定监护制度说则强调,意定监护与法定监护的本质区别在于监护人的确定方式,前者允许成年人在具备行为能力时自主选择未来的监护人。有学者综合两者观点,认为意定监护协议实为一种特殊的委托代理合同[3],其特殊性表现在意定监护协议附条件生效的要求和内容的广泛性上。但也有反对的意见,根据《民法典》第464条第2款的规定,⁴委托合同是将人身关系相关的内容排除在外的,其并不当然的直接适用委托合同的规定,还是要考虑委托合同的性质予以适用[4]。

由此引发了意定监护协议是否受《民法典》合同编调整的问题。有学者根据《民法典》第464条的规定,认为合同编主要调整以财产关系为核心的合同,而意定监护协议中涉及人身关系的内容,故不应直接受合同编调整。然而,以李国强教授为代表的学者持相反观点,他们认为意定监护协议虽包含人身关系要素,但其核心仍在于财产属性的管理与安排,因此应被视为一种特殊的委托合同,其相关条款可参照合同编的规定执行[5]。

对于以上的讨论,笔者更赞同将意定监护协议看作是特殊的委托合同这一观点。《民法典·合同编》确实侧重于财产关系的规范,而婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议因其特殊的人身属性及缺乏直接的体现经济关系的内容,通常不被合同编直接调整。但意定监护不同,它不仅体现人身关系,其人身关系的本质关联着财产关系,财产管理实为意定监护协议的主要内容。再者,意定监护制度的设立初衷是帮助行为能力受限的成年人能够有效参与经济活动,这一目标与合同编的宗旨相契合。另外,意定监护协议与婚姻、收养等协议在性质上存在显著差异。后者往往基于特定的亲属关系,具有强烈的人身属性,而意定监护更尊重被监护人的自我意愿。尤其是在老龄化社会的背景下,部分老年人甚至更愿意选择非亲属作为监护人。与法定监护相比,意定监护是基于双方自愿达成的协议,而非法定的义务关系,其灵活性与自主性更为显著。综上所述,意定监护协议因其独特的财产管理属性及尊重个人意愿的精神,应当能够受到《民法典·合同编》的调整与规范。

2.2. 多元共存的监护理念

现代成年监护制度的价值理念体现在充分尊重本人的自我决定权、最大限度地发挥本人残存的意思能力以及让老年群体能够享受更为正常化的生活状态[2]。尊重被监护人的自主决定权是意定监护的核心理念,这是意定监护相较于法定监护的根本差异所在。意定监护的核心,在于被监护人可以自主决定其失能后的监护人选,并且对于监护的事项、监护范围以及报酬问题等作出约定,以便日后顺利履行协议。作为现代生活的产物,意定监护摒弃了传统禁治产制度的束缚,后者往往剥夺了被监护人的意思表示能力[6]。在国际视野下,各国对自主决定权的限制不同。英国、日本等国家出于保护被监护人利益的目的,对当事人的自主决定权进行了不同程度的限制;而美国的代理权授予制度不同,它充分赋予了当事人自主决定权,将意定监护看作是代理关系,减少公权力的直接介入,尽管这也隐含了权力失衡的风险。

其次,秉持最小程度干涉的理念,这是重视被监护人内心意愿的反映。受《联合国残疾人公约》的影响,现代监护注重对被监护人残余行为能力和意思能力的挖掘,避免过度限制其决策权[5]。该理念主要表现在两方面:一是监护人尽可能少的去干涉被监护人自主决定事务[7]。既然赋予被监护人监护选择的自由,我们就要相应的尊重其自主决定权;二是监督人在监督过程中亦应尊重监护人与被监护人的意思自治,避免不必要的干预,以维护双方的信任与合作,促进自治空间的扩大。这一理念与尊重被监护

³魏树发认为,意定监护契约,是指没有接受法定监护决定的人,在本人有判断能力时,把自己判断能力低下作为原因,把法院所定的程序作为停止条件,管理自己的财产等事务的全部或部分,对任意代理人在规定的监督条件下,授予代理权的合同。其法的性质是附停止条件的任意代理委任合同,在伴随公权力监督这一点上和一般的任意代理委任合同相别。

⁴《民法典》第464条:合同是民事主体之间设立、变更、终止民事法律关系的协议。婚姻、收养、监护等有关身份关系的协议,适用有关该身份关系的法律规定;没有规定的,可以根据其性质参照适用本编规定。

人真实意愿共同打破了旧有禁治产制度的桎梏，彰显了意思自治在意定监护中的核心地位，为被监护人正常化生活奠定了理念基础。

再者，利益最大化理念贯穿于意定监护的始终。它要求所有参与方，包括监护人、监督人及法院，在处理相关事务时，均应以被监护人的最佳利益为出发点和归宿。监护人的决策需基于对被监护人利益的周全考量；监督人则需在必要时介入，防止监护人损害被监护人利益；法院在审理案件时，亦需充分平衡各方权益，确保被监护人的利益得到最大化保护。

最后，生活正常化理念是意定监护制度的灵魂所在。它深刻回应了失能成年人对于正常生活的迫切诉求，也是意定监护制度立法的初衷之一。它主张失能成年人同样有权享受生活的各项权利，参与社会事务，不应因其身体条件的限制而被边缘化。监护人应积极协助被监护人行使决策权，促进其融入社会，这不仅有助于提升失能人群的生活质量和心理健康，还能有效减少社会偏见与歧视，构建更加包容和谐的社会环境。

3. 我国意定监护协议启动面临的困境

《民法典》第33条的规定在实践执行中遇到了诸多难题。具体而言，该条款对于协议生效的具体条件界定模糊，主体行为能力认定标准过于僵化，将丧失或部分丧失行为能力作为意定监护制度启动的先决条件，在实践中显得颇为严苛^[8]。此外，向法院申请行为能力宣告程序，并不能保证意定监护协议能够完全遵循被监护人的真实意愿而生效，同时，该程序也没有充分考虑到当事人隐私的问题。另外，法定监护与意定监护的衔接不明，在被监护人突发意外事件时，意定监护协议如何生效也需深入探讨和明确^[9]。因此，为进一步完善我国意定监护制度，有必要对上述问题进行全面审视与改进。

3.1. 协议生效的条件界定模糊

《民法典》第33条中“履行监护职责”与“意定监护生效”并非同一含义。⁵现行法律的规定用词模糊，使得意定监护在这一问题上有很大的法律解释空间。有部分学者认为协议生效应当以成年人丧失意思能力为要件^[10]，这与行为能力宣告程序中的丧失行为能力并不相同。

对于《民法典》所规定的行为能力认定的宣告制度是形成性效力还是宣示性效力，学界一直有争论^[11]，这些分歧进一步加剧了意定监护协议生效条件认定的复杂性。而从我国司法实践来看，人民法院根据医学报告来判定被监护人的行为能力状态较为常见。在此情形下，意定监护协议的生效毋庸置疑。但对于被监护人处于欠缺意思能力状态但尚未达到法律宣告标准时，意定监护协议的效力暂不明确，为法律解释留下了较大的空间，值得注意的是，双方当事人协商约定协议生效在实践中也是有迹可循的。

更值得探讨的是，丧失或部分丧失民事行为能力是否应被视为意定监护协议生效的必要条件。若将此作为唯一标准，那么在被监护人仍为完全民事行为能力人，却希望监护人提前介入特定法律行为时，这些行为的效力将如何界定便成为难题。单纯以民事行为能力状态作为意定监护协议生效的唯一依据，无疑会削弱制度的灵活性与实用性，背离其尊重和保护成年人的自主选择权的初衷。

3.2. 主体行为能力认定标准机械

部分精神有障碍的人群并非始终处于精神混乱状态，他们有时亦能通过肢体或语言来表达意图，从而有效维护自身权益。尽管心智有缺陷的人可能在信息获取、认知能力和交流等方面存在问题，但其维护自身利益的本能是固有的。心智有障碍的人群若能在他人帮助下克服心智障碍的局限，那么他们同样具备处理日常事务的能力。然而，由于意定监护制度与行为能力的紧密关联，法律在处理时往往未能详

⁵《民法典》第33条：意定监护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。

尽区分自然人复杂多变的意思能力，而是简单地将限制民事行为能力者视为行为能力有缺陷，进而在法律层面剥夺了他们对事务的独立判断与选择权，并为其指定监护人。这一做法实质上是将被监护人的命运全权交予监护人手中，削弱了被监护人的法律主体地位。在此情境下，监护人成为了被监护人事务处理的全权代表，而被监护人则失去了对自己事务的直接管理权，这极易导致法律系统在某种程度上忽视被监护人的真实需求与意愿，使得意定监护制度在保障被监护人权益时显得考量不足。

被监护人因能力受限而失去法律上的独立自主性，转而依赖监护人保障权益，其法律地位实质上遭受了削弱。鉴于民事行为能力与意定监护制度的紧密联系，一旦意定监护协议生效，被监护人往往被默认为心智障碍者。在主体行为能力认定上，法律未能深入探究失能背后的具体原因——无论是年龄增长导致的自然衰退还是精神疾病的影响，也未充分考虑失能人群的实际判断能力，这反映了一种倾向于维护交易秩序、强调监护人意志优先于被监护人的“交易优先”及“他治”理念[8]。

3.3. 法定监护与意定监护的衔接不明

意定监护制度中行为能力判断标准的设立，初衷在于维护交易安全与秩序，消除法律行为中的意思表示不确定性，进而保护第三方的合法权益。然而，这一标准在实践中却意外地将被监护人与正常的交易活动相分离，偏离了意定监护制度促进个人自主决策与权利保障的核心理念[1]。在此条件下，被监护人即便保留有部分行为能力，一旦被归类为限制或无民事行为能力人，其法律上的权利便遭到不应有的剥夺。

尤为棘手的是，当个体被判定为限制或无民事行为能力后，意定监护的启动与法定监护的介入之间缺乏明确的界限与区分机制。这引发了深刻的疑问：如何在法律上精准界定意定监护与法定监护的适用情境，以确保两者之间的平滑过渡？特别是当主体被明确判定为无民事行为能力时，如何构建有效的衔接与过渡机制，以保障被监护人的合法权益不受侵害，成为亟待解决的问题。

3.4. 行为能力宣告程序之掣肘

根据我国《民事诉讼法》的规定，确定民事主体为限制或无民事行为能力人必须要经过法院的宣告程序。⁶鉴于我国司法体系面临案件积压严重、司法资源相对紧张的现状，此宣告程序无疑在一定程度上延长了意定监护制度的实际生效周期。即便案件得以简易程序处理，亦难免避免时间成本的增加。在此期间，若亟需监护人介入的情境发生，监护责任的履行与归责问题便易生争议。

意定监护协议的有效性，直接系于行为人被法律认定为限制或无民事行为能力之状态。而此认定过程中的法院宣告环节，无疑为协议的高效执行设置了障碍。更兼民事主体行为能力之退化，往往是一个渐进且个体差异显著的过程，其间可能出现能力状态的波动，使得确定失能确切时点的难度倍增，进而加剧了宣告程序适用的复杂性，导致意定监护的启动时机变得难以预测。诚然，行为能力宣告制度旨在防范因能力误判而侵害当事人权益的风险，但其法律后果却可能抑制了申请的积极性。加之长时间的行能力确认流程，意定监护制度在预防失能风险方面的前瞻性优势被大幅削弱，制度设计的初衷与优越性因此蒙尘。

综上所述，行为能力宣告程序虽有其必要性，但在实际操作中却成为意定监护制度高效运行的一大掣肘。未来有必要在尊重司法程序严谨性的同时，探索更为高效灵活的认定机制，以平衡司法效率与当

⁶ 《民事诉讼法》第 194 条第 1 款：申请认定公民无民事行为能力或者限制民事行为能力，由利害关系人或者有关组织向该公民住所地基层人民法院提出。

第 195 条：人民法院受理申请后，必要时应当对被请求认定为无民事行为能力或者限制民事行为能力的公民进行鉴定。申请人已提供鉴定意见的，应当对鉴定意见进行审查。

第 196 条第 2 款：人民法院经审理认定申请有事实根据的，判决该公民为无民事行为能力或者限制民事行为能力人；认定申请没有事实根据的，应当判决予以驳回。

事人权益保护之间的关系。

4. 意定监护协议生效的域外经验借鉴

4.1. 意定监护协议生效机制的国际视角

随着全球人口老龄化趋势的加剧，各国纷纷认识到保障老年人自主权益的重要性，并据此逐步构建起了以尊重个体自由意志为基石的意定监护制度体系。该制度最早起源于美国，随后在英国、日本等国家得到了广泛的推广与深化，最终演化为现代理念下的成人监护制度。

考察各国对于意定监护协议生效的认定，可以将意定监护协议的生效形态归类为三种：分别为转移型、即效型和将来型[12]。以英美国家为代表的转移型，是从普通的代理协议转为意定监护协议[5]。委托人将事务委托给受托人，约定在委托人丧失意思能力或精神障碍时，在公权力的监督下受托人履行委托合同[13]。在这种规定下，委托合同和监护协议同时设立，前者在条件未成就前执行，后者则在条件满足后启动[12]。第二种是即效型，以日本的任意监护为代表。意定监护合同一旦达成合意即宣告生效，无需等待委托人丧失智力或行为能力[8]。合合同生效后，根据当事人的申请，由法院指定监督人负责监督合同的执行情况，确保监护措施的有效实施。第三种是将来型。将来型模式则是指意定监护协议的成立与生效在时间上相互分离的模式，我国当前的制度安排即属于此类。在这种模式下，协议的成立并不直接等同于其生效，而是需要等待特定条件(如被监护人丧失或部分丧失民事行为能力)的成就，方能启动监护程序。

综上所述，各国在探索意定监护协议生效机制的过程中，均根据本国国情和法律制度特点，选择了适合自身发展的路径。这些经验为我国进一步完善意定监护制度提供了宝贵的借鉴与启示。

4.2. 意定监护协议的域外考量

私法自治原则根植于合同自由原则之中，它强调以当事人的利益为核心，在不违背公共秩序与善良风俗的前提下，依法保障行为人在自由达成合意时的自主选择权。鉴于意定监护协议的核心目标在于深入贯彻被监护人的个人意志并维护其利益，因此，该契约的订立与生效条款务必充分彰显当事人的自由意志。

通过对域外各国相关制度的比较研究，可以看出英美法系国家在生效要件上相对宽松，主要侧重于代理授权时双方合意的达成。如美国的代理权授予制度便充分尊重了当事人的自主决策权，允许双方自由约定生效的时间、条件等，几乎不受过多限制。相比之下，大陆法系国家则更倾向于将意思能力的欠缺作为协议生效的关键要素。此外，值得注意的是，域外各国在行为能力认定方面普遍采取了较法定监护更为灵活的标准，如日本的任意监护制度，仅凭医生的诊断报告即可启动监护程序[14]，这体现了立法在行为能力认定上的宽容态度。尊重行为人的自主决定权是意定监护制度的核心理念，按照行为人的意思所作出的决定应当给予尊重和理解，这为我国意定监护制度的完善路径提供了思路。

5. 优化意定监护协议生效条件的路径

5.1. 允许当事人约定协议生效

根据《民法典》第33条的规定，监护协议的生效不应仅依赖于法院对被监护人行为能力不足的宣告。在现代监护理念的启发下，我们应更加重视对被监护人自主决定权的尊重。结合法律规定，当被监护人具备完全行为能力时，他们有权与监护人签订监护协议。该协议应全面考虑被监护人在失能前后的生活需求，并包含自我决定意定监护协议生效的客观条件。

除法院宣告失能这一法定情形外，我们还应鼓励并支持协议双方自主约定协议的生效条件。这些条件应通过个案审查机制予以确认，以确保最大限度地尊重委托人的自我决定权^[15]。此做法与“替代决策”与“协助决策”并重的现代监护理念相契合，旨在根据委托人的实际状况灵活调整监护措施。当监护人开始履行职责时，若委托人已丧失或部分丧失民事行为能力，监护人应侧重于“替代决策”；若委托人仍为限制民事行为能力人，或虽能表达意愿但难以自我照护，监护人则应更加注重尊重其“自我决定权”，力求实现更为贴近“正常化”的生活状态。简言之，只要成年意定监护协议中的生效条件系双方真实意思表示，且不违背法律强制性规定及公序良俗，即应以其约定为准。

在深入理解法律适用的基础上，意定监护制度应当融合“替代决策”与“协助决策”的理念^[15]。德国、日本等国的立法实践表明，意定监护协议生效后，监护人的代理权限需根据委托人的实际意思能力和判断能力进行精细化评估，而非一概而论。这一做法体现了对委托人自主权的尊重，即便其行为能力受限，也未被完全剥夺自我决定的空间。鉴于我国高龄人群判断能力普遍下降且波动不定的现状，许多虽未达法定无或限制民事行为能力标准，但在处理个人事务上确有困难的老年人，对意定监护制度有着迫切需求。针对当前法律规定的模糊地带与不足，我们应积极拥抱现代成年监护理念，优化意定监护制度，不再将行为能力不足的认定作为协议生效的唯一前提。通过尊重并鼓励协议双方对生效条件的自由约定，我们能够为更多有需要的群体提供法律保障，助力他们更好地维护自身权益。

5.2. 行为能力认定与意定监护软脱钩

在探讨成年意定监护协议生效认定时，存在一种废除无行为能力制度在成年人领域应用的倡议，且自我国正式确立成年意定监护制度以来，此呼声愈发高涨。部分学者主张意定监护与行为能力制度应全面“脱钩”，实现从“替代决策”向“协助决策”的深刻转型^[15]。然而，此观点或显激进。我国无需彻底摒弃行为能力认定，而应适度调整意定监护与行为能力的关联度，使监护协议的生效不再单纯受制于行为能力判断。具体而言，协议生效条件可由当事人自主设定，既可即时生效，也可依据预设条件(如医生诊断书、公证证明等)触发。同时，我们应重新审视我国民事行为能力的认定标准，避免司法实践中对其的僵化应用，力求法律规定与实践操作之间的逻辑自洽。此举旨在破解法律适用难题，提升意定监护制度的灵活性与合理性，更好地契合当事人需求。

在公证实践中，公证机构在评估个人行为能力时，并不完全依赖法院裁判，而常将医疗机构诊断报告或医学鉴定作为重要参考。基于此，公证机构可能认定意定监护合同已满足生效条件，并向监护人出具监护资格公证书，允许其履行监护职责^[16]。这表明，《民法典》第33条在实际操作中并未被绝对化执行，公证启动意定监护并不必然要求法院先行认定行为能力欠缺。因此，在公证实践中，行为能力的认定与意定监护的启动存在某种程度的独立性^[17]。

当前，我国在处理意定监护与行为能力认定关系上，立法、学说与实践之间呈现出复杂性、混乱乃至矛盾。立法持保守态度，学说则积极探索突破，而实践中往往忽视既有规定。鉴于“脱钩论”虽理论合理，但《民法典》已生效实施，强制性的“硬脱钩”恐与现行法律相悖，破坏法律框架，执行难度大。因此，通过解释论路径实现“软脱钩”，构建一种既具理论深度又具实践指导意义的解释框架，成为更为合理可行的选择^[3]。这种框架旨在对现行的立法、学说和实践进行系统性的整合，消除矛盾和冲突，为意定监护制度的立法完善与实践操作提供坚实支撑与明确指引。

5.3. 意定监护相比法定监护的优先适用

在立法层面，应清晰界定意定监护与法定监护的适用关系^[3]。意定监护，作为私法自治原则下个人自由意志的直接体现，其契约性质决定了在适用上应原则上优先于法定监护。简而言之，一旦确认存在

合法有效的意定监护合同，原则上应排除法定监护的即时启动。从比较法视角审视，部分国家(如日本、韩国)已采纳非并存制度设计，但此模式的合理性与适用性仍需深入评估。如果坚持这种非并存的立法思路，当意定监护协议存在瑕疵时，直接终止并转向法定监护可能非最优解，甚至可能违背被监护人的自我决定权。在协议无根本性效力问题的情况下，更合理的做法是继续承认其效力，同时辅以法定监护程序，以弥补协议中可能存在的疏漏。

意定监护与法定监护之间不仅可以共存，且在特定情况下还可以实现转换[3]。例如，当意定监护人因故无法履职或其行为危及被监护人利益时，应及时终止意定监护，无缝衔接至法定监护。反之，若被监护人对法定监护人失去信任，并已另行订立合法有效的意定监护合同，法定监护亦可被意定监护所取代。为此，立法应明确转换的具体条件与程序，为当事人提供明确的指引与规范框架，旨在最大限度地尊重与保护被监护人的真实意愿与合法权益。

5.4. 改进行为能力宣告模式

在探讨意定监护协议启动的条件时，几个核心要素亟待关注。首要的是，现行法律框架下，意定监护协议作为附生效条件的合同，其生效需以被监护人行为能力丧失并经法院宣告为限制或无民事行为能力人为前提。但在推动意定监护与行为能力认定“软脱钩”的趋势下，简化乃至绕过这一宣告程序的可能性值得考量，以便协议能在更灵活的基础上生效。其次，可以借鉴日本的经验，在协议成立之初就设立监督人作为必要条件。这样，一旦被监护人遇到意外情况，无法自主启动意定监护协议时，监督人可以代为启动，以保护被监护人的利益不受损害。再者，构建一套周密的程序性保障机制，对于确保意定监护协议顺利生效至关重要。鉴于意定监护实践已超前于理论框架，立法应积极吸纳这些宝贵经验，明确公证机构在制度中的关键角色[18]。目当前，公证机构的作用虽已在部分地区得以体现，但全国性法律或司法解释的出台将进一步规范并推广这一做法，将实践智慧上升为法律条文，从而拓宽意定监护制度的适用范围，提升其社会效能，以促进意定监护制度的更广泛应用。

6. 结语

随着中国人口老龄化趋势的加剧与国际人权理念的持续演进，意定监护制度正逐步获得广泛的理解与支持。然而，围绕意定监护协议与行为能力宣告的争议依然未息，标志着该制度仍处于一个动态调整与适应的发展阶段。意定监护制度的完善，不仅触及公证机构与法院间互动协作的微观层面，更深刻挑战了中国传统“家庭养老”模式及其背后的生活观念。展望未来，我们寄望于通过丰富的实践经验的累积，立法与司法机关能在平衡尊重被监护人真实意愿与保护其合法权益的基础上，借鉴未成年人监护制度的成功经验，适时出台针对意定监护的专项法规或实施细则，以有效应对并解决现存问题。

参考文献

- [1] 方勇男, 张璐. 我国成年监护制度之探讨与展望[J]. 延边大学学报(社会科学版), 2019, 52(2): 91-98, 142-143.
- [2] 冯浩, 朴宇芊. 我国现行成年监护制度的反思与完善——兼评《民法总则》成年意定监护相关条款[J]. 长沙大学学报, 2019, 33(1): 66-69.
- [3] 郑晓剑. 后民法典时代意定监护制度的体系化建构[J]. 法学, 2024(5): 113-128.
- [4] 刘征峰. 意定监护中的基础关系与授权关系[J]. 法商研究, 2022, 39(5): 187-200.
- [5] 李霞. 成年监护制度的现代转向[J]. 中国法学, 2015(2): 199-219.
- [6] 李国强. 成年意定监护法律关系的解释——以《民法总则》第 33 条为解释对象[J]. 现代法学, 2018, 40(5): 182-193.
- [7] 张海燕, 苏捷. 老年人意定监护制度的域外考察与本土借鉴[J]. 国外社会科学, 2022(6): 87-99, 197-198.

-
- [8] 鲁晓明. 《民法典》实施背景下意定监护功能异化之矫正[J]. 浙江工商大学学报, 2023(1): 69-80.
- [9] 米婷. 实务中的意定监护问题及其改进[J]. 人民论坛·学术前沿, 2020(20): 132-135.
- [10] 杨立新. 民法总则重大疑难问题研究[M]. 北京: 中国法制出版社, 2011.
- [11] 李欣. 意定监护的中国实践与制度完善[J]. 现代法学, 2021, 43(2): 31-43.
- [12] 张素华. 意定监护制度实施中的困境与破解[J]. 东方法学, 2020(2): 121-130.
- [13] 李霞. 成年监护制度研究: 以人权为视角[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2012: 255.
- [14] 王竹青. 成年人监护中行为能力认定域外考察[J]. 法律适用, 2017(11): 115-120.
- [15] 董思远. 协助决定范式下意定监护制度改革新径路[J]. 河北法学, 2022, 40(3): 112-133.
- [16] 陈璐瑶. 发展中的上海意定监护公证[J]. 中国公证, 2020(12): 17-22.
- [17] 中国公证协会业务规则委员会. 关于进一步加强和规范意定监护类公证业务发展的报告[J]. 中国公证, 2021(11): 22-25, 1.
- [18] 周素英, 林俐. 《民法典》视域下意定监护启动条件研究[J]. 绥化学院学报, 2023, 43(8): 29-32.