

民法讲义--第三节 监护 PDF转换可能丢失图片或格式，建议
阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/51/2021_2022__E6_B0_91_E6_B3_95_E8_AE_B2_E4_c36_51612.htm

一、监护的概念和沿革
监护是指对未成年人和精神病人的人身、财产及其他合法权益进行监督和保护的一种民事法律制度。履行监督和保护职责的人，称为监护人；被监督、保护的人，称为被监护人。早在罗马法上，即有所谓的监护和保佐制度。监护和保佐制度均是对自权人而设，监护和保佐到了共和国末年，已经成为一种社会公益性质的职务，不再完全是私人的事情，而受公法保护。监护人和保佐人无正当理由也不能随意辞职。最初，监护的主要作用在于补充受监护人的能力，保佐则是代理被保佐人管理财产。这种区别到帝政后期便逐渐消失。（参见周周：《罗马法原论》，241~242页，北京，商务印书馆，1994）现代各个国家和地区的民法，多设有监护制度，且依据监护对象的不同，把监护分为未成年人监护及精神病人监护两种。

二、监护制度的性质
对于监护制度性质的讨论，意在明确监护人的法律地位。关于监护制度的性质，历来有不同认识，主要有以下三种观点：一为权利说，该说认为监护是一种身份权；二为义务说，该说认为监护制度并未赋予监护人任何利益，而只是课以沉重的负担，因此就事实而言，监护是法律课加给监护人的片面义务；三为职责说，该说认为监护制度纯粹为保护被监护人的利益，决不允许监护人借监护以谋取自身利益。我国《民法通则》第18条明文规定监护为职责，因此监护的本质为一种职责。我们认为，监护制度中，监护人所拥有的系属一项权力。理由在于：第一

，监护制度的设置目的，在现代社会，不仅关乎被监护人的私人利益，也不仅限于保护特定家庭的私益，监护制度，尤其是监护制度中的未成年人监护更关乎一个国家和民族的未来，因为"儿童为民族将来命脉之所系，心神丧失或精神耗弱不能处理事务者，亦为社会之损失"(梅仲协：《民法要义》，20页，北京，中国政法大学出版社，1998)。由此可见，监护制度本身已非以维护私益为目的的民事权利或民事义务所能解说，这也是监护制度历来在立法上备受重视，并常设有指定监护制度等类似的公法干预的原因。第二，监护制度中，监护人履行监护职责，系为他人提供服务，而非为自己谋求利益，这与权力的本意是相通的。罗马法上，监护和保佐成了一种社会公益性质的职务，监护人和保佐人无正当理由不能随意辞职，也是依据同样的考虑。三、监护人的设定根据《民法通则》的规定，我国监护人的设定方式有两种：(一)未成年人监护人的设定未成年人监护人的设定包括法定监护和指定监护。所谓法定监护指监护人是由法律直接规定而设置的监护。根据《民法通则》第16条的规定，未成年人的父母是未成年人的监护人。未成年人的父母已经死亡或者没有监护能力的，应由下列有监护能力的人担任监护人：(1)祖父母、外祖父母；(2)兄、姐；(3)与未成年人关系密切的、愿意承担监护责任，又经未成年人父、母的所在单位或者未成年人住所地的居民委员会、村民委员会同意的其他亲属和朋友。没有以上监护人的，由未成年人父、母的所在单位或者未成年人住所地的居民委员会、村民委员会或者民政部门担任监护人。所谓指定监护指没有法定监护人，或者对担任监护人有争议的，监护人由有关部门或人民法院指定而设置的

监护。根据《民法通则》第16条的规定，对担任未成年人的监护人有争议的，由未成年人父、母的所在单位或者未成年人住所地的居民委员会、村民委员会在近亲属中指定。对指定不服提起诉讼的，由人民法院裁决。在其他国家和地区的立法上，未成年人监护人的设定，尚有委托监护及遗嘱监护，即未成年人的父母在不能履行监护职责时或死亡前，可为子女选定委托监护人或遗嘱监护人。我国现行立法对此没有规定，尚待完善、补充。

（二）精神病人监护人的设定

精神病人监护人的设定也包括法定监护和指定监护。根据《民法通则》第17条的规定，无民事行为能力或者限制民事行为能力的精神病人，应由下列人员担任监护人：(1)配偶；(2)父母；(3)成年子女；(4)其他近亲属；(5)与精神病人关系密切、愿意承担监护责任，又经精神病人的所在单位或者住所地的居民委员会、村民委员会同意的其他亲属和朋友。没有以上监护人的，应由精神病人的所在单位或者住所地的居民委员会、村民委员会或者民政部门担任监护人。

100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com