
目 录

解读分析

什么是意定监护?	1
我国“意定监护”制度的发展.....	1
为什么要用监护制度?	1
我国监护主要区分.....	1
我国监护制度的体系.....	2
为什么要用意定监护制度?	2
当前意定监护制度的适用群体.....	2
意定监护使用流程.....	3
与赡养、法定监护、遗赠抚养等概念的区分.....	4
撤销监护人资格情形.....	6
如何有效准确设立意定监护?.....	6
如何约定意定监护的成就条件?	7
意定监护协议生效时如何保护被监护人的权益?	8
意定监护双方职责与权利.....	8
其他适用意定监护的群体.....	8
意定监护和遗嘱的区别.....	9
当事人考虑意定监护的情形.....	9
家属有权起诉撤销监护人资格.....	9
老人生命健康权受侵害严重 专家建议落实意定监护制度.....	9
专家建议尽快完善配套法规, 出台可操作性实施细则.....	10

海外来风

日本成年意定监护制度.....	12
德国的意定监护制度.....	14
美国的意定监护制度——持续性代理权制度.....	15
英国的意定监护制度.....	16

上海“老人将 300 万元房产送给水果摊摊主”一事引起人们的热议讨论。其中，焦点之一即为“意定监护”。

解读分析

什么是意定监护？

具有完全民事行为能力成年人，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候，由该监护人履行监护职责。

——《中华人民共和国民法典》第三十三条

这一条文规定了成年人的意定监护制度。

我国“意定监护”制度的发展

2012 年修订的《老年人权益保障法》借鉴了外国法上的持续性代理权、任意后见制度，于第二十六条第一款确立了老年意定监护。该条款首次规定具备完全民事行为能力的老年人可以预先确定自己将来的监护人，基本确定了我国意定监护制度的框架。

2017 年，《中华人民共和国民法总则》（以下简称《民法总则》）吸纳了该条款，并在此基础上扩大了适用范围，将“意定监护”制度适用于具有完全民事行为能力的成年人。

2021 年，《民法典》则继承了《民法总则》对于“意定监护”的制度设计，并明确其效力优先于法定继承，充分尊重老年人的意愿，满足了多层次的养老需求，体现了《民法典》保障意思自治的立法价值。

为什么要用监护制度？

成年人丧失或部分丧失行为能力后，由监护人对被监护人事务的管理和辅助，从而弥补被监护人行为能力的欠缺，最终实现其民事权利。

我国监护主要区分

根据被监护人的年龄状况，监护主要区分为：未成年监护、成年监护。

同时根据监护人是否由被监护人意愿确定，监护又可区分为：意定监护、法定监护。

意定监护只存在于成年监护，而且是与法定监护不同的一项监护制度。

我国监护制度的体系



为什么要用意定监护制度？

是为了允许有资质者可以根据本人意愿确定自己的监护人，获取更充分的选择权利。

对于失独、亲子关系极为恶劣以及有其他特殊需求的成年人来说，法定监护规定的近亲属或其他组织都不存在或者不能取得他们的绝对信任，他们希望能让自己最信任的其他人来成为自己将来的监护人。《民法典》第三十三条的规定即回应了此类成年人的需求，这一规定充分地尊重并保护自我决定权，是我国民事立法的一项重要进步。

当前意定监护制度的适用群体

只有完全民事行为能力人可以运用，当前形势下，孤寡和失孤老人更需要意定监护，保障老年人权益正是这一规定的立法本意。

但并非所有完全民事行为能力人签订的意定监护书面协议都是有效的。《民法典》第二十四条规定，由当事人的利害关系人或者有关组织向人民法院申请认定该成年人为无民事行为能力人或限制民事行为能力人。因此，意定监护协议一般应当在当事人被认定为无民事行为能力人或者限制民事行为能力人时始发生效力。

意定监护使用流程

01. 挑选意定监护人人选

——近亲属

根据《民法典》第一千零四十五条规定，近亲属包括：配偶、父母、子女、兄弟姐妹、祖父母、外祖父母、孙子女、外孙子女。

——其他愿意担任监护人的个人

近亲属以外的亲属或者朋友，在其愿意并具备监护能力的情况下，可以成为意定监护人。

——其他愿意担任监护人的组织

此处的组织既可以是法人组织，也可以是非法人组织；既可以是营利性组织，也可以是非营利性组织。

意定监护协议内容由当事人自主协商，应充分尊重签订主体的意思自治。为避免约定不明致使在监护过程中产生纠纷，建议在意定监护协议中记录清楚个人信息以及重大疾病史，明确监护范围。

02. 签订书面协议

具备相应意思能力的完全民事行为能力人（委托人）可以通过与自己信任的个人或者组织（受托人）签订一份书面的意定监护协议，明确约定：由受托人担任委托人丧失或部分丧失行为能力后的监护人。

同时，协议也可以约定监护权限及范围、将来监护事务的处理方案、委托人对自己事务的处置偏好等。

03. 建议进行公证

签订意定监护协议之时，可以选择**公证**。这不是**强制的**，但为了防止将来就意定监护协议的效力产生争议，最好的办法就是公证。

司法部发布的第一号公证指导案例是很好的实践案例，公证员确认委托人神智清醒、行为能力健全，告知签订意定监护协议会产生何种法律效果，委托

人表示愿意让受托人担任意定监护人。委托双方就监护人选、监护人职责范围及具体事项等达成书面协议。公证处全程进行公证，并在公证书出具当日将意定监护协议上传至全国公证管理系统进行备案。

与赡养、法定监护、遗赠抚养等概念的区分

意定监护 ≠ 赡养

我国意定监护制度的主要利用人群是老年人，但是成为意定监护人并不仅指照料和服侍老人的饮食起居。意定监护人的主要职责是在被监护人丧失行为能力后，管理被监护人的人身及财产事务，依照被监护人在先或现在的意思来代理被监护人为特定法律行为。

对老年人经济上供养、生活上照料和精神上慰藉是子女的法定赡养义务的内容，两者是完全不同的。同时，意定监护也并非仅能用于养老，失能不仅出现于年龄老化（逐渐地失能）也可能出现于意外事件（突然地失能），所以意定监护是适用于成年人因年老、精神疾病或意外事故等原因失能的所有情形的。

意定监护 ≠ 法定监护

意定监护是意定被监护人和意定监护人的真实意思表示，基于民法尊重民事主体意思自治的原则，在无法律特殊规定的情况下，意定监护协议的适用优先于法定监护。

01、适用主体不同

法定监护适用于未成年人和无民事行为能力人或限制民事行为能力人，且法定监护人由法律直接确定范围并有相应的顺序。意定监护的适用主体为具有完全民事行为能力的成年人，监护人的人选由被监护人自行决定。

02、监护的内容不同

法定监护的监护人对被监护人实施概括性监护，包括对人身、财产等都有代理权。意定监护的内容可以自由约定。

03、被监护人民事行为能力要求不同

法定监护要求被监护人不具备或者丧失、部分丧失民事行为能力。意定监护要求被监护人在订立协议时具备完全民事行为能力。

意定监护≠遗赠扶养

遗赠扶养协议现被收纳至《民法典》继承编，是遗赠人和扶养人之间关于扶养人承担遗赠人的生养死葬义务，遗赠人的财产在其死后转归扶养人所有的协议，是一种平等、有偿和互为权利义务关系的法律制度。

01 生效时间不同

遗赠扶养协议是生前生效与死后生效的结合。遗赠扶养协议一经签署，对于遗赠人和扶养人之间便产生效力：**一方面**，遗赠人在生前可以占有、使用和收益协议中指定的财产，但不得处分，以此保证扶养人获得遗赠的权益，而扶养人也必须对遗赠人认真履行扶养义务。**另一方面**，当遗赠人去世后，扶养人依约获得财产，从而实现协议权利。

意定监护是附生效条件的法律行为。在被监护人丧失或者部分丧失民事行为能力时，监护人开始履行监护职责。

02 收益主体不同

遗赠扶养协议中，遗赠人与被扶养人并不必然是同一主体。在意定监护中，其受益人是被监护人本人，并不存在双方合意为第三人成立意定监护的情况。

03 功能和适用法律规范不同

遗赠扶养协议有解决“生养死葬”的问题，但其被规定在《民法典》的继承编中，是作为继承的一种方式存在，与其对应的概念是法定继承和遗嘱继承，其效力要优先于法定继承与遗嘱继承。

意定监护≠婚姻“代餐”

有部分观点认为签订意定监护之后，就可以在医院通知书上签字、享有一定的代理权限，哪怕不结婚也可以享有某种程度的“配偶权”。这种观点是错误的，意定监护只有当本人被宣告失能之后才可生效且此时本人已无独立为法律行为的能力，与缔结婚姻关系后便自动地享有家事代理权等配偶身份权同时行为能力不受影响的婚姻制度截然迥异。

意定监护≠卖身契约

成为意定监护人后，并不意味着就可以对被监护人的财产和人身事务为所欲为了。我国《民法典》第三十五条第一款及第三款明确规定：

《民法典》第三十五条第一款	监护人应当按照最有利于被监护人的原则履行监护职责。监护人除为维护被监护人利益外，不得处分被监护人的财产。
《民法典》第三十五条第三款	成年人的监护人履行监护职责，应当最大程度地尊重被监护人的真实意愿，保障并协助被监护人实施与其智力、精神健康状况相适应的民事法律行为。对被监护人有能力独立处理的事务，监护人不得干涉。

同时如果意定监护协议中就已经约定了监护事务的处置方案，那么意定监护人也必须遵守协议中的相关约定来管理监护事务。（上海市宝山区人民法院、上海市嘉定区人民法院）

来源：浦江天平公众号 2021-01-07

撤销监护人资格情形

监护人有下列情形之一的，人民法院根据有关个人或者组织的申请，撤销其监护人资格，安排必要的临时监护措施，并按照最有利于被监护人的原则依法指定监护人：

（一）实施严重损害被监护人身心健康的行为；

（二）怠于履行监护职责，或者无法履行监护职责且拒绝将监护职责部分或者全部委托给他人，导致被监护人处于危困状态；

（三）实施严重侵害被监护人合法权益的其他行为。

本条规定的有关个人、组织包括：其他依法具有监护资格的人，居民委员会、村民委员会、学校、医疗机构、妇女联合会、残疾人联合会、未成年人保护组织、依法设立的老年人组织、民政部门等。

前款规定的个人和民政部门以外的组织未及时向人民法院申请撤销监护人资格的，民政部门应当向人民法院申请。

——《中华人民共和国民法典》第三十六条

如何有效准确设立意定监护？

一是意定监护成立必须以书面形式为要件。

也就是说，以口头等非书面形式订立的意定监护不具备法律效力。《民法典》规定的书面形式包括，签字盖章的合同书、信件等，还包括虽然无签字盖章但有证据表明是行为人自己的真实意思表示的电子邮件等方式能够有形表现所载内容，并可以随时调取查用的数据电文等形式。但考虑到意定监护更多的是处理紧急情况下的问题，如果对意定监护协议本身提出疑问，这势必对被监护人的利益造成重大影响。

律师建议：通过书面形式全面细致约定相关权利义务，比如清楚记录个人信息、重大疾病、监护范围和监护报酬等。然后办理公证，经过公证的协议效力较高。如出现违约情况，被监护人近亲属或相关部门，可依据协议主张权利。**书面形式最好是用纸张打印或者书写**，而其他书面形式存在证明难度，一旦无法及时、迅速证明意定监护协议，可能会侵害被监护人的利益，建议不宜采用其他书面形式。为增加协议的可证明性，还可以**增加两个左右的见证人**，有条件的还可以**做公证**。

二是监护协议双方在签署协议时均具有完全民事行为能力。

律师建议：签署意定监护协议的双方在签署协议时是否均是具有完全民事行为能力，对意定监护协议起着至关重要的决定作用。为避免这方面的举证争议，有些国家要求监护协议必须进行公证。虽然《民法典》对此没有硬性规定，但其借鉴意义是非常明显的。为了增加意定协议签署时协议双方行为能力的证据，**建议在签署该协议时**，可以录音录像，还可以增加见证人。

如何约定意定监护的成就条件？

当前，对丧失民事行为能力、部分丧失民事行为能力的判断标准较为抽象，在实践当中如何判断非常困难，可能会发生重大争议。

建议对意定监护的条件，采取概况与例举的方式进行约定。概况约定可以防止挂一漏万，而例举约定，可以将条件具体化，减少条件成就的争议。

但是，无论条件如何约定，一旦相关人员对条件是否成就提出异议，采取拖延时间的方式，就有可能侵害被监护人的利益。这是意定监护在实践当中最有可能遇到的问题之一。

为防止该问题的出现，**建议**在意定监护之外，增加对另外一方在争议期的全权授权的内容。这一点是设立意定监护制度时需要特别注意的。

在上述若干关键问题之外，**还需要关注的其他问题：**

意定监护人的人数是一个还是多个？如意定监护人为多数，就需要进一步考虑，如何协调监护人的内部意见？其内部是否有分工制约？如何认定并处理监护人侵害被监护人利益的情形？监护人是否有报酬？该如何支付报酬？监护人的禁止性行为有哪些？更换与重新选定监护人的情形与程序是什么？……

意定监护协议生效时如何保护被监护人的权益？

意定监护协议生效时，被监护人已丧失或者部分丧失民事行为能力，谁来维护他们的权益不受损害？

律师建议：需要相关部门加强监管，促进协议如约履行。如果没有履约，被监护人的权利受到损害，需要相关部门予以维护。被监护人在签订意定监护协议时**设定监督人**，不能完全委托自然人，最好是可以传承的靠谱的组织机构。

意定监护双方职责与权利

民法总则第三十四条规定，**监护人的职责**是代理被监护人实施民事法律行为，保护被监护人的人身权利、财产权利以及其他合法权益等。监护人依法履行监护职责产生的权利，受法律保护。监护人不履行监护职责或者侵害被监护人合法权益的，应当承担法律责任。

广东普罗米修律师事务所律师陈群认为，**监护人的职责具体可分为五个方面**，被监护人失智失能时安排其生活；被监护人生病时为其选择医院、确定医疗救治方案并签字；保管被监护人财产，根据其需求合理处分；如果被监护人死亡，处理善后事宜；以及维护被监护人权益的其他事项。

“**被监护人的情况有所不同**，有的主要是维护财产权，有的是维护名誉权，而有的是维护知识产权等。”她建议签订协议前咨询专业人士，确定适合自己的方案，“约定内容越详尽，权益保障越全面。”

其他适用意定监护的群体

北京岳成律师事务所律师于贝贝认为老年人特别是近亲属不能很好地照料如失独老人、独居老人，意定监护对他们而言是比较好的监护方式。

在陈群看来，**意定监护还适用于无配偶、丧偶、离异或夫妻感情不和、子女不在国内及未婚生育等群体**，当这些人因疾病、重伤、昏迷、剖腹产等需要

手术签字，或者失智失能下的日常监护、临终关怀监护及身后事办理，意定监护可以作为一种选择。

综合自人民网、人民日报海外版相关报道

意定监护和遗嘱的区别

遗嘱只有在去世时才生效，解决的是去世后的遗产处分问题，而意定监护解决的是失去民事行为能力或部分丧失民事行为能力时，老人的监护问题及财产处分问题。

当事人考虑意定监护的情形

1. 生病陷入昏迷之时，确保疾病能得到及时的救治。
2. 不确定另一半是否会全心全意照顾自己的生活直至康复。
3. 没有配偶时，父母是否仍有能力看护自己。
4. 子女是否有足够的时间精力细心呵护自己。
5. 在家庭纷争中，确定对自己最有利的监护人。
6. 确保自己的财产能得到妥善处理。

家属有权起诉撤销监护人资格

律师表示，若意定监护的法定条件和程序存在瑕疵，相关权利人可起诉，确认意定监护关系无效。建议在被监护人丧失民事行为能力后，及时地向法院提起申请，宣告公民无民事行为能力、限制民事行为能力及确定监护关系之诉。如受托人在履行监护职责中严重侵害被监护人的权益，相关人员可向法院申请撤销其监护人资格。（摘自：普法 | 意定监护需要第三方监督）

来源：齐鲁晚报-齐鲁壹点 2020-12-01

老人生命健康权受侵害严重 专家建议落实意定监护制度

老年人生命健康权的侵害最为严重

北京市老龄协会开展的 2020 年老年人权益保护情况调查显示，老年人生命健康权的侵害最为严重，这与近年来家庭继承与赡养纠纷日益增长的趋势一致。

北京市老龄协会权益保护处处长尹政伟指出，这其中主要涉及老年人在丧失生活能力后的生活照料问题。其次，老年人的婚姻问题也很严重，很多老年人在受访中表达出自己婚姻不自由、受家庭和社会影响严重的情况。另外，丧偶后的婚姻生活难题也是受访老年人十分关注的问题之一。

专家：建立老年人长期照护制度，落实意定监护

中国法学会婚姻家庭法学研究会理事王竹青指出，由于老人处境被动，被发现曝光的老人遭遇人身损害案件，往往是冰山一角。

就此，王竹青提出，细化、落实老年人意定监护制度，建立老年人长期照护制度。目前《民法典》、《老年人权益保障法》具备意定监护的法律依据。但该制度的落实，还需要通过实践进行探索和总结，形成完善、细致、具有可操作性的制度，才能发挥其应有的作用。

王竹青认为，意定监护侧重于尊重老年人本人的意思自治，长期照护制度则侧重于政府和社会对老年人提供经济支持和生活帮助，两个制度的侧重点和保护方向各有不同，但都是保护失能失智老人的重要法律制度。

来源：新京报 2021-01-21

专家建议尽快完善配套法规，出台可操作性实施细则

建议制定完善配套法规 出台操作性细则

作为国内最早引入“意定监护”概念并参与相关立法的法学专家，华东政法大学教授、婚姻家庭法与妇女权益保护法研究中心主任李霞认为，当下，我国成年意定监护制度在立法中依然比较原则，缺乏行之有效的细致规则，而民众需求却持续上涨。

李霞认为，委托监护合约内容、生效时间，受托人数，监督制度、三大委托事项的具体明确、意定委托监护人和法定监护人的优先顺序以及两者的关系等都亟待配套法规及细则中予以明确。

这一建议与江涛，全国政协委员、上海外国语大学法学院副教授黄绮的观点不谋而合。

专家认为，“个人意愿的优先性”、“程序简易性”、“司法安全性”应该成为意定监护制度的立法原则。

明确职权完善监督机制 推广示范合同文本

“在现有法规、机制不完善的情况下，被监护人与意定监护人（组织）的权利职责主要由双方当事人通过协议的方式确定，也就是合同。”江涛说。

目前还尚未形成意定监护契约的标准文本，仅有公证文书格式。“可以参照德国、日本、新加坡等监护制度先行国家经验，由市公证行业协会率先对外发布定期修订的意定监护协议社会示范版，予以推广。”专家建议。

协议签订后，谁来监督履行情况？

多名专家提出，意定监护应强化监督环节，而现行法律中对意定监护人的监督未作系统完备规定，建议进一步建立并完善监督机制。

“是不是能政府牵头监督管理，建立起监督机制，对意定监护协议实行备案制管理，由第三方定期根据协议约定监督履行情况，以保护丧失民事行为能力的人的合法权益。”黄绮建议。

有律师提议可借鉴日本采取双重监督模式，由监督人和监督机构共同监督，相互牵制。

构建监护信息互联机制 加大人员专业培训扩充

可以参考国外的一些做法，制定意定监护登记查询办法，以便于法院、民政局、居村委提前获知。只有建立信息互通机制，这些在监护领域至关重要的部门能够充分掌握信息，才能履行各自对于监护的职责，保障意定监护制度的实施，真正实现对当事人自我决定权的尊重。

专家还建议，人民法院应尽快建立监护类案件专门的审判规则，增强适法统一。针对专业人员机构不足的情况，江涛建议，需要及时总结公证处承接意定监护类公证业务的实践经验并推广，同时对公证员加以扩充和培训。（原标题：专家建议尽快完善配套法规，出台可操作性实施细则 本市拟制定意定监护权责“清单”）

来源：上海法治报 2020-12-30

日本成年意定监护制度

日本成年意定监护制度

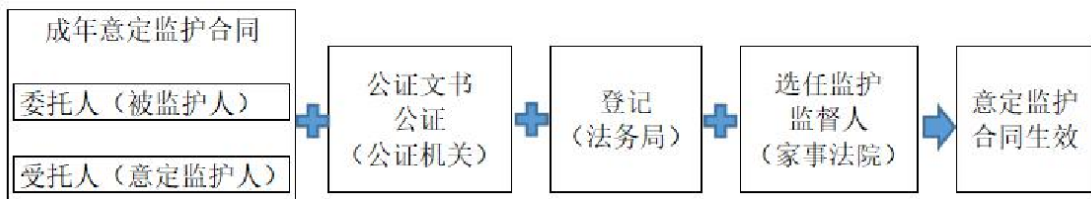
日本成年意定监护制度，是指本人在尚具有监护委任等必要判断能力时，通过缔结合同的方式，预先安排自己未来的监护事务和监护人等，使本人能够在判断能力缺失时，仍可按自己意愿生活。通过这种意定监护制度，本人在缺失判断能力的情况下也能按自己既设的意愿进行生活和财产管理等。在日本意定监护制度中，本人预先选定意定监护人后，须由法院家事法庭选定意定监护的监督人对意定监护人及其监护事务等进行监督。

日本 1999 年通过的《关于任意监护契约的法律》，该法律第 2 条规定，任意监护契约是指委托人由于精神上的障碍对事物没有辨认和识别能力，因而将自己的生活、疗养看护及财产管理相关的事务全部或部分委托给受托人，将与委托事务相关的代理权授予受托人的契约。2000 年，日本实施《意定监护合同法》，正式确立了成年意定监护制度，该制度主要两个部分：意定监护合同的成立及生效。意定监护合同以合法且有效的监护合同为基础，以法院家事法庭选任意定监护的监督人为生效要件。

意定监护合同的主要内容

意定监护合同的内容主要是监护事务的范围及授予代理权的权限范围。意定监护合同的客体包括，财产管理方面如：存款、贷款、不动产及其他财务管理、租赁合同的订立、解除、遗产分割等）；人身监护方面如：医疗合同、养老入住合同、护理合同、教育合同等。但具有人身专属性质的行为，如结婚、离婚、子女收养等除外。

图表 7 日本成年意定监护合同的生效



意定监护制度与法定监护制度的区别

内容	法定监护制度	意定监护制度
适用前需审查否	辅助一般不审查，保佐、监护原则审查	委托人选上一般不审查
由谁选任监护人	法院家事法庭（必须考虑本人的意见）	被监护人
授权内容	代理权、同意权、撤销权	代理权
法律生效时间	从判决生效后 14 天内	选任判决生效时
权限的追加	可根据申请授予代理权、同意权、撤销权	本合同内无法追加
监护登记手续	法院书记员办理登记委托手续	合同缔结后公证人办理登记委托手续-未生效意定监护的监督人选任确定后由法院书记员办理登记委托手续生效
免职事由的发生	监护人等的职务停止，职务代行人的选任监护人等的免除职务判决	意定监护人被免除职务判决
监督人必要性	法定监护的监督人非必设	意定监护的监督人必设，且是意定监护合同的生效要件。
终止事由	被监护人死亡	被监护人、监护人死亡、破产程序开启；意定监护人被免职、辞职、合同解除；法定监护开启。

设立成年意定监护的监督必要性

（一）适应老龄化社会的必然要求

通过意定监护制度，在老年人出现判断能力缺失的情况下，能按老人既设的意愿生活和管理财产，还要防止监护人侵占本人财产等侵害其权益的行为。

（二）全球新理念及成年监护制度的立法新趋势

日本意定成年监护的监督制度也是顺应借鉴欧美经验，结合日本国情产生。

（三）日本意定监护对监督的必然要求

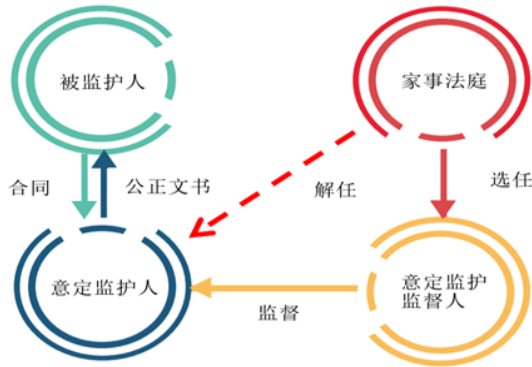
通过第三方替代被监护人本人对监护人的行为进行监督，维护其失能情况下的利益与权利。

任意监护协议的要素规范

为保证本人在产生老年疾病或者身心不具有完全自理能力时，任意监护协议能够顺利地执行，减少监护人滥用监护权限的可能性，日本也从法律程序的角度对任意监护协议进行了要素规范：

一是在本人与监护人之间签订的监护协议要产生法律效力，则需要以公证人参与并制作相应的公证书作为强制条件。

成年意定监护的监督制度各主体的关系



二是遵循法定公示原则，即必须要由法务局统一登记造册公示，如若没有在法务局进行登记，则本人与监护人之间签订的监护协议则不具有对抗善意第三人的权能。

三是设计了双重监督模式以强化任意监护协议的执行，即由任意监护

监督人、家庭法院同时作为监督主体。又由于任意监护制度的实行需要具备相应的主客观条件，在日本客观实践上还存在法定监护问题，但即使是在该问题上，日本也仍然奉行本人意志优先的原则，即在任意监护与法定监护冲突的情况下，遵循任意监护效力优先的原则。

意定监护的监督人的报酬

意定监护的监督人之报酬，由法院家事法庭根据意定监护的监督人及本人的财产情况，通过判决形式直接从本人财产中支出。具体的报酬金额可以参考东京法院家事法庭发布的《成年监护人等的报酬》。

另外，意定监护的监督人因履行职务行为所产生的必要费用可以通过法院家事法庭判决直接从本人财产中支出。监督人对垫付的金额具有求偿权，可从意定监护人处获得。

德国的意定监护制度

为了更好地适应人口老龄化带来的需要和问题，减少国家公共财政在“法律上照顾”等事项上的开支，德国先后三次对《成年人监护和照管法》进行了修订，并且对“关于预防性措施的意定监护代理权”给予了非常高的认同。

在德国，**预防性代理权**主要指的是成年人能够根据自己的想法和经济实际状况，在自身身心健康的情况下，以书面的形式给予特定人意定代理的权限，从而在自身身心发生变化的情况下，如患有老年痴呆等老年人疾病或者因意外事故而导致自身行为能力丧失的情况下，意定代理人可以对自己因能力不足而不能处理的事物予以必要的管理和处分。

在德国要是想办理预防性代理权的话，从程序的视角看则需要具备两个基本要素：一是当事人必须要办理相应的公证事项。二是需要待法院选定预防性代理人的监督人之后，相应的意定监护代理合同才能够发生法律效力。

德国照管制度的先进性主要显现如下：

一是成年人因身心障碍以致无法处理自己事务的部分或全部时，可以由监护法院在具体的、必要的范围内为其选任照管人照管，但原则上并不因此限制或剥夺被照管人的行为能力，本人只要非自然性的无行为能力(如德国民法上，未满七周岁的无行为能力人以及因心神丧失、无自由意思决定能力者)，仍可单独为有效的法律行为。只有法院对于特别事项，在为避免本人危险的必要范围内，有权限制本人的行为能力，而交给照管人以同意权，即同意保留，但对于婚姻或遗嘱的意思表示不得同意保留(第 1903 条)，除此之外，对于自己纯获法律上利益的意思表示，或对日常生活必需的事项，则无须事先的同意亦得为之。而且照管人在其职务范围内具有概括性的代理权。

二是照管制度充分体现对被照管人的意思的尊重与对被照管人利益的保护。在选任照管人时，应充分尊重被照管人的希望(第 1897 条)，在照管开始后，照管人只要并不违反被照管人的幸福并且只要照管人可以做到，则照管人应当满足被照管人的愿望(第 1901 条)，在被照管人提出新的合适人选时，监护法院应解除照管人的职务(第 1908 条)。

美国的意定监护制度——持续性代理权制度

美国主要是在《同一持续性代理权法》对相关问题进行了规定，并且设计了**持续性代理权制度**。总体而言，美国的持续性代理权制度的**实质就是代理制度与监护制度相互叠加的合体**。

美国的持续性代理权制度**以委托代理关系为基础**，委托人根据自己的意愿，将委托事项交付给代理人，代理权可以自委托人签署授权委托书之日起生效，也可以由委托人确定在未来特定日期或特定事件发生时生效，且代理权在委托人丧失意思能力后持续有效。**委托人在设定持续性代理权时，可以不与代理人协商，甚至可以不通知代理人**，代理人有可能在被代理人丧失意思能力后才知道自己是代理人。**代理人可以接受代理，也可以拒绝代理**。在代理人拒绝代理的情况下，由继任代理人承担代理责任。因此，**委托人在设立持续性代理权时，除选任代理人外，通常要选任继任代理人**，以便应对代理人拒绝接受代理的情

况。此外，**委托代理的事项完全由委托人决定**，在美国，有法定标准的授权委托书样本，其中详尽列明了可以授权给代理人的事务范围，委托人可以在列表中选择授权给代理人的事

该项制度也曾经一度被美国绝大数州所采用。但是，由于实践中暴露出诸多的问题，各个州为了回应社会的具体需要，又不得不制定相应的法律以应对，一定程度上使得该制度不再具有全面的统一性。为此，为了实现该项制度目的在全面范围内的实现，尽量地减少各个州在该问题上的分歧，美国则又于 2006 年制定了《统一代理权法案》《统一法定授权书法》以及《统一遗嘱认证法典》三部法律，以此来对持续性代理权在实践中发生的问题予以纠正。

当前美国持续性代理权制度**仍然遵从当事人自治的原则**，最为明显的就是体现在代理权生效方面，即**其不将公证作为生效的条件之一**，但也充分意识到公证的价值，**规定经过公证的授权则具有“推定真实”的效果**。

英国的意定监护制度

英国同样也设计了**持续性代理权制度**，但其却将**公权力的监督作为该制度实现的重要环节**，这是英国在监督程序方面与美国最大的区别之所在。所谓**公权力的监督**，即持续性代理权合同要发生法律效力，必须要在法律规定的保护法院登记后并且要通知授权人的近亲属和利害关系人，同时法律还规定，一旦设立代理权之后，授权人就不能随意地撤回或者撤销代理权。

英国早期有关持续性代理权制度的设计实际存在诸多不足，为了使持续性代理权制度的目的能够更好地实现，英国于 2007 年出台了《意思能力法》对既有的制度进行匡正。《意思能力法》主要对授权人意思能力的判定构成要素以及机能测量指标等予以了明确规定，还将授权人的医疗行为纳入代理权范围，扩大了代理权范围，同时也参照大陆法系国家的做法，强化了公权力监督，设计了保护法院和公立监督人制度等，进一步满足了社会对持续性代理权制度的适用需求。（摘自：①杨欢.日本成年意定监护的监督制度研究；②浅论域外国家意定监护制度及其镜鉴意义.法制与社会.2020. NO. 18；③德国从成年人监护制度到照管制度的改革与发展.2001. NO. 03）