

撤销监护人资格制度存在的问题与完善

李篮艳

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2023年1月16日; 录用日期: 2023年2月1日; 发布日期: 2023年3月15日

摘要

《民法典》第36条所确立的监护人撤销制度是为保护心智能力不足的自然人为设,但在撤销监护人资格的过程以及撤销监护人资格后,存在着相关的问题有待解决,撤销监护人资格制度的运作和实行,其将事前的防控放在首要位置,然后是事后的救济。该制度在监护人的侵害行为、申请撤销的启动主体、撤销缓冲机制等方面,虽有很大的进步但仍有完善的必要。

关键词

监护制度, 撤销制度, 监护人撤销资格制度

Problems and Perfection of Guardian Revocation System

Lanyan Li

Law School, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Jan. 16th, 2023; accepted: Feb. 1st, 2023; published: Mar. 15th, 2023

Abstract

The system of withdrawal of guardians established in Article 36 of the Civil Code is designed to protect natural persons who are mentally incapable, but there are problems to be solved in the process of withdrawal of guardianship and after withdrawal of guardianship, the operation and implementation of the system of revocation of the Guardian's qualifications put the prevention and control in the first place, and then the relief after the fact. Although the system has made great progress, it is still necessary to perfect in the aspects of Guardian's infringement, initiation subject of application for revocation, revocation buffer mechanism, etc.

Keywords

Guardianship System, Revocation System, System of Disqualification of Guardian

Copyright © 2023 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. 引言

撤销监护人资格制度，是指监护人不适当履行监护职责，经相关人员或者机构申请，由法院做出撤销其监护资格撤销制度[1]。撤销监护人资格制度是保护被监护人权益的特别措施，是被监护人在经过多种监护支持或干预措施的资格的制度帮助后仍然无法摆脱当时困境的特别措施，除非存在较为严重的情形，否则基于血缘亲情等对被监护人成长的考虑，一般不撤销监护人的资格[2]。

《民法典》第36条¹，对监护人的行为给被监护人造成何种程度的伤害才可以撤销其监护资格作了明确说明，但对于启动主体以及对被监护人的缓冲及后续安置，存在着相关的问题有待解决，撤销监护人资格制度的运作和实行，其将事前的防控放在首要位置，然后是事后的救济。该制度在监护人的侵害行为、申请撤销的启动主体、撤销缓冲机制等方面，虽有很大的进步但仍有完善的必要。本文主要是对民法典中有关监护人撤销资格制度的条款研究的浅析。

2. 文献综述

监护是指对未成年人以及不具有完全民事行为能力的成年人所设置的保护其人身和财产利益的制度[3]。而撤销监护人资格制度是对监护人的行为已经造成损害的被监护的权益的救济[1] [4]。撤销监护人资格制度是手段而不是目的，为什么要设置监护人制度，主要有两个目的，一是为了保护被监护人的合法权益不受侵害，二是为了提醒监护人履行其相应的监护职责，并对由于监护人原因造成的损害承担赔偿赔偿责任，由此可以看出监护人在被监护人的生活中扮演者非常重要的角色，被监护人权益的保障得依靠撤销监护人资格制度的有效运行[5]。

2.1. 国内研究现状

我国对撤销监护人资格制度的研究，基本都是在监护制度的层面展开，很少有专题单章研究，多见于监护制度下的分章。相关学者以案例引出问题，将域外的立法和实践经验杂糅在对我国父母监护资格撤销制度的分析中，能够有针对性地对域外的某些经验予以借鉴[6]；通过对司法判例进行分类及归纳整理，对构建我国未成年人监护救助机制，保护未成年人权益具有现实意义[7]；以实证研究的方法梳理出撤销监护人资格制度在司法实践中的现状，再结合我国关于与该制度密切相关的法律规范的分析，明确指出该制度目前尚有不足[8]。

总体来说，目前国内对于监护制度的研究探讨还是比较充分，无论是著作还是在期刊上发表的文章，学者们都在不断的研究，且没有断层，随着时代发展法律的更新，都不断有新的论著，但是对于监护制

¹《民法典》第36条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。

度下的监护权撤销制度的探讨,仍有被边缘化的迹象,虽然各著作中都会提到,但都很少进行深入的研究探讨。在监护人保护工作方面的探讨,较多的也是监护责任上的探讨,比如研究学校、社会一些机构在监护中的地位等,但对于监护权撤销部分的讨论还是不多。但对于具体的实施措施以及国家承担替代监护时的具体程序设置等方面的研究探讨,还存在不足,比如,对于监护权撤销的前期考察制度、对监护人的监督措施、撤销监护权申请的提出、撤销以后的安置措施以及具体的法律适用等方面,仍然存在很大的研究空间,毕竟对制度的研究不仅要在宏观层面展开,更要在微观角度进行细致具体的探索。

2.2. 国外研究现状及启示

国外对监护权撤销制度的研究的起步早于国内,但跟国内研究现状相同的是,对这一制度的研究也甚少有专门著作,而是从儿童权益保护等角度展开,在章节中有所体现。对于美国,在国内可查的文库中涉及未成年人监护权撤销制度的著作有《美国家庭法精要》,此书首先梳理了美国家庭法的立法和司法现状,介绍了美国立法规定的父母作为监护人时具体享有的权利和义务,罗列了法院和政府可以介入家庭监护的一些状况,还介绍了美国的终止父母资格程序,以及撤销监护权的评估团队等[9]。日本十分重视亲子关系间的亲情依赖,精神病专家土井武夫1973年出版的《依赖性之剖析》(Anatomy of Dependence)一书中,提出婴儿对母亲的固有需求对孩子的成长以及所有保护性关系的产生来说是十分必要的,这种观念在日本得到普遍认可,构成日本监护制度的基础。

总的来说,对于撤销监护人资格制度的域外研究,从目前可供参考的文献来看,总体呈现的现状是相关论著发表时间都较早,并且更多的是对该国已建立的监护制度的介绍,由于立法较早,很多国家相关制度趋于成熟,对制度背后的理论研究,由于缺乏译本,很难找到较为契合该选题的国外著作,但是我们可以从国外已经建立的制度以及其司法实践情况,有选择地借鉴一些有益经验。

3. 我国撤销监护人资格制度的不足

随着依法治国法治理念的不断推进,撤销监护人资格制度在实践中也取得了实质的进步,比如说作为第三道防线的国家监护发挥了积极作用,较之于前对监护人的侵害行为分类更为具体,监护双方在地位上具有明确的定位,而解决撤销监护人资格案件相关问题时应参照《民法典》,其使撤销监护人资格制度的价值取向由模糊变得透明清澈,使中国特色社会主义法治观念得到不断推进,即便如此,该制度在实践中的所呈现出来的不足也是显而易见,我国的相关法律条文依旧要在实践中不断改进,使撤销监护人资格制度的价值取向能够充分显现,实现对被监护人权益的全面保护,仍然任重道远。

3.1. 侵害行为类型划分不够细致

对于监护人资格撤销的法定事由,我国采用的是列举加兜底条款的方式,条文所假定的情形是有限的,我国所采取的列举加兜底条款式的立法优点在于其既规定了具体的情形,也给后续社会进步和发展留下了回旋的余地,弥补了前部分本身所固有的缺点,而后部分自身也存在不足,即给予了法官过多的自由裁量,由于法官的素质存在差距,很难保证同案同判,对此我们应该加强法官队伍的素质提高,将全面依法治国理念充分贯彻到实践中。学者指出,我国的监护权撤销事由大部分以“怠于履行”、“不能履行”和“拒绝履行”等宏观话语予以表述[10]。撤销监护人资格制度体现各部门法中,而《未成年人保护法》中对此虽然有所涉及,但是其规定是笼统的。其次是《监护侵害意见》,其对监护人资格撤销的条件有了比较明确的说明,但在法律适用即法的效力存在冲突,因为《监护侵害意见》属于部门规章,而《民法典》属于由全国人大制定的基本法律,所以在发生冲突时,应遵循一般规则,下位法不得违反上位法,旧法不得与新法相抵触。由此可知,立法者对监护权撤销的条件还是抱以谨慎的立场,原因是家庭作为社会的细胞,为被监护人提供了基本的个人发展环境,法律介入家庭、干预监护权必须要符合

比例原则。总之，我国关于撤销监护人资格制度的法定事由主要存于《民法典》中，但其法律规范在表达上含糊，在逻辑体系方面也存有不足^[11]。

3.2. 监护权撤销的启动主体范围狭窄

第一，启动主体未能涵盖检察机关。我国规定的有权向人民法院申请撤销监护人资格的有个人、组织以及国家机关，但其未将检察机关明确列举出来，而是用了兜底条款予以概括，使检察机关在实践中难以作为法定主体行使监护人资格撤销的权利，其他国家明确地将检察机关作为监护人资格撤销的法定申请主体。由此可见，我国将检察机关排除在法定申请主体之外，使得申请主体太过狭窄。江苏徐州“邵小玲案”是我国第一例监护人资格撤销案件，检察院在其中发挥积极作用^[12]，其不仅完成了本职工作，并在监护人资格撤销案件中发挥的作用愈加巨大^[13]。检察机关在撤销监护人资格制度中的作用有目共睹，其不仅发挥了积极作用，同时也使其自身优势展现出来，因此，我国在今后的立法中应将检察机关作为撤销监护人资格制度的法定申请主体。

第二，启动主体未能涵盖被侵害的未成年人。有权向人民法院申请撤销监护人资格的有个人、组织以及国家机关三类，而此处的个人没有包括未成年人，因为未成年不具有适格诉讼主体资格，所以未成年人的民事法律行为由其代理人代为进行，但在其权益是受到监护人即代理人的侵害时，法律规定的组织和国家机关未能及时提起诉讼，此时未成年人处于十分被动的地位，其无权向法院申请启动撤销程序。为了弥补此类立法缺陷，在《民法典》中规定了特殊的时效制度来弥补其受到的损害，但此项规定只是给予被监护人损害赔偿权的救济，其对之前未成年人不具有启动撤销监护人资格以致没有及时撤销监护人资格有补救作用。虽然未成年人自身在生理和心理上与完全民事行为能力人有很大差距，但其意思表示也值得考虑，应该充分尊重未成年人的意思表示，赋予其维护自身权益的资格。因此，我国在今后的立法中应考虑将未成年被监护人作为撤销监护人资格制度的法定申请主体。

3.3. 撤销结果缺乏对被监护人影响的缓冲

首先，撤销监护权结果呈现“一刀切”现象。我国对于监护人资格撤销所采取的是全部撤销的做法，应该充分考虑监护人的主观过错以及悔改表现等主观因素，同时也要衡量其客观上给被监护人的实际损害，而不是简单的看监护人的损害行为进行定性，并且我国对被监护人的权益没有明确的分类，只是规定达到了严重程度就可以撤销监护人的全部监护资格^[14]。在考虑撤销资格问题时应该全面的看待问题，不能局限于物质层面，同时应该注重精神层面的，被监护人的监护人是其父母是最佳选择，法院在审理过程中也应严格适用，如果只是一味的考虑客观因素，从而撤销监护人的监护资格，而对其监护人与被监护人的感情不予考虑，那么撤销监护人资格制度将会迎来更多的挑战，同时其撤销时采取的是全部撤销，而没有设置任何的缓冲制度，从而使监护人的监护资格一旦被撤销，就会是被监护脱离家庭，这种负面结果对于双方当事人来说都是难以逆转的。

其次，缺乏对一般程度失格监护人的追责与惩戒。我国现有法律对于撤销监护人资格制度的启动还是比较谨慎，只有出现严重损害被监护人利益时才启动，如果是没有达到严重程度的侵害行为，那么法院是不予受理的，法院不予受理仅是社区相关组织给予相关教育，其实达不到对被监护人权益得保护，即使是一般侵害行为，也应该设置相应的程序予以救济，而纵观我国现行法没有类似规定来保障被监护人的利益，我们应该从一般侵害行为预防严重侵害行为。

4. 完善撤销监护人资格制度的建议

4.1. 细化监护人侵害行为的类型

德国对被监护人的权利进行了具体的分类，并针对不同的权利受到的侵害程度规定了各种救济方法，

而不是单纯的予以完全剥夺。德国对于监护人给被监护人造成的人身损害的做法是禁止监护人再次接触被监护人，以部分撤销其监护权来对被监护人进行保护，在《德国民法典》有所体现，其规定完全撤销监护人的资格是最后手段，只有穷尽其他方法才可适用，这种最后适用的原则值得我国借鉴。

但纵观我国的立法，其并未明确将财产侵害置于撤销监护人资格的条款之下，从《民法典》中监护人如果不是基于不得已的情形其不得处分被监护人的财产的条文着手，基于当然解释与体系解释，将财产侵害行为置于监护权撤销的法定条件中，从而明确了财产损害也是撤销监护人资格的行为，在审理相关纠纷的过程中，可以减少错误适用以及歧义。因而《德国民法典》对我国立法关于监护侵害行为的分类具有借鉴意义，采取这样分类的意义在于对于不同的损害采取不同的救济，即对于侵害财产的行为给予相关约束，防止其再次侵害被监护人的财产利益。

4.2. 拓宽监护权撤销的启动主体的范围

第一，对于《民事诉讼法》第5条所规定的公益诉讼，检察机关作为撤销监护人资格制度的启动主体的前提条件是法律规定的机关和有关组织没有积极行使其撤销权，检察院才能作为启动主体，但是这样就使得检察院不能按其意志行使撤销不资格的监护人资格，只能作为其他主体的补充，这使检察院的职能不能得到充分的发挥。将其列入撤销监护人资格的申请人范围主要是从以下方面考虑，首先，检察机关的定位为国家司法机关，检察机关在处理有关撤销监护人资格等案件时，其工作性质使其了解诉讼业务，同时对于与撤销监护人资格诉讼所需的相关的证据的调查和取证比前面的组织更为熟悉其程序。对于诉讼所需要的证据，检察机关具有较强的诉讼经验和取证能力，能够更快、更好地保护被监护人的合法权益，因此在降低司法成本的同时提高司法效率^[13]。其次，国家对被监护人身心的高度关注，从而使监护制度公法化趋势越来越明显，检察院代表公权力机关，其职能的行使充分体现了国家保护这一理念，在前款有权提起撤销监护人资格诉讼的主体没有行使其职权时，此时检察机关能够以其独立的诉讼主体向法院提出申请，体现出国家对于被监护人的保护。综上，我认为应将检察机关与前款组织在撤销监护人资格上置于相同的位置，以期能够使被监护人的权利得到充分救济。

第二，未成年人不能作为启动主体是因为其民事行为能力受到限制，撤销监护人的资格超过其民事行为能力范围，其身心发育不成熟，如果在经过相关组织的综合考虑之后协助其作为启动主体，也是可以借鉴的，因为社会公益组织对于监护人侵害被监护人的事件有着丰富的经验，有了相关组织的帮助，未成年人在作出撤销监护人资格的决定时是相对明智的，社会公益组织在未成年人的监护撤销案件中发挥了重要作用。因为与《民法典》所规定的九类主体相比，社会公益组织在处理相关事务时具有更高的效率，将社会公益组织作为协助未成年人启动主体是明智的。将其作为协助未成年人启动主体要赋予其相应的义务，首先，对于其知道或应当知道的监护人行为明显侵害被监护人权益的行为，其应该积极的向法院提出申请中止监护人的监护，并对被监护人采取必要的临时监护。其次，对于其有所怀疑的情形，应先进行备案并进行审查，对于情形比较严重的应当采取必要的临时措施来保护未成年人的权益。对于未成年人的诉求其没有履行相应的义务，从而使损害扩大的，对所扩大的损害应承担责任，在后续审理过程中发现其未履行其职责，应向其上级提出建议并给予相关处罚使其能够加强自身管理。

4.3. 完善监护权撤销的缓冲机制

首先，探究撤销部分监护权的立法规定。设置缓冲时可以考虑部分撤销和暂时撤销，其中的部分撤销又可以细分为人身和财产的部分撤销。对于人身监护的部分撤销，我们可以将其分为三个档次，一档为我国现行法规定的严重侵害被监护人情形直接全部撤销监护人资格；二档为部分撤销即监护人侵害人身利益但未达到一档严重程度时所采取的；三档为给予批评和指导即监护人的侵害行为情节轻微没有造

成不当后果。对于财产侵害的部分撤销,同样可以分为三档,一档为监护人明知其行为会给被监护人的财产造成损害时应该直接撤销其监护资格;二档为采取临时监护即监护人所造成的损失比较小或未造成损失;三档采取必要的限制即监护人的行为明显可能对被监护人的财产造成损失时,可以要求监护人提供证据或者相关的担保,在必要时还可以要求必须征得被监护人的同意才可以处分其财产。

其次,建立不同程度监护人失职的惩罚机制。我国《民法典》第36条对此做了相关规定,但是其重心放在了被监护人身上,而忽略了对监护人的惩罚。因而,我们应该根据不同程度的监护人失职行为设置不同的惩罚机制,对于监护人造成的财产损害,无论其结果是否严重,都应该对被监护人进行救济[14],使其对自己的权益充分重视,并依据监护人的侵害行为决定对其适用的惩罚的严重程度,我们的最终目的就是让被监护人的财产不受侵犯。对于人身方面的侵害,外人是很难发现的,主要原因是家庭作为监护人与被监护人活动的主要场所,其具有极强的秘密性以至于不易及时发现,国家机关只能在家庭保护失守时才能介入,此时所造成的损害已经无法挽回,所以在监护人进行一般的人身侵害行为时,我们就应该采取相应的措施来制止其损害的扩大,其措施为比如对监护人采取警告并责令其按期改正、按期对其思想进行考察、对于继续担任监护人的要求其进行金钱担保或者相应人保、视情况对其给予5日以下拘留。

5. 结论

综上所述,撤销监护人资格制度是司法保护的重要手段,也是被监护人权益得到保护的良好发展的坚定基石,对于损害被监护人合法权益的行为,应对监护人进行制裁,对已经造成的损害进行救济,以致使损害不再继续扩大。笔者认为应该细化监护人的侵害行为,对不同的侵害予以不同的救济,以达到更好的保护被监护人的权益;其次应该拓宽申请撤销的启动主体,将检察机关、被侵害的未成年人明确纳入申请主体;最后是设置适当的缓冲机制,过罚相当,以保护被监护人的利益为优先原则;最后达到即既要保证有监护人,又要保证监护人质量的目的。笔者深信:撤销监护人资格制度不是目的,而是更好的保护被监护人合法权益的手段。

参考文献

- [1] 杨立新. 人身权法论[M]. 北京: 中国检察出版社, 2006.
- [2] 张加林. 父母监护权撤销制度研究[J]. 学术论坛, 2010, 33(5): 155-160.
- [3] 史尚宽. 亲属法论[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000: 693-694.
- [4] 卢娇娇, 王芸. 我国成年监护制度的发展困境及其立法完善[J]. 大连大学学报, 2021, 42(2): 124-130.
- [5] 曾冰. 对父母虐待未成年子女的法律思考——兼谈监护制度的完善[J]. 青少年犯罪问题, 2007(2): 71-73.
- [6] 宋佳美. 我国父母监护权撤销制度研究[D]: [硕士学位论文]. 重庆: 西南政法大学, 2017.
- [7] 周慧敏. 我国未成年人监护人资格撤销与恢复制度的完善思考[D]: [硕士学位论文]. 上海: 华东政法大学, 2020.
- [8] 徐静怡. 我国未成年人监护权撤销制度研究[D]: [硕士学位论文]. 大连: 辽宁师范大学, 2021.
- [9] 格罗斯, 梅耶. 美国家庭法精要[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2010.
- [10] 齐凯悦. 论《民法总则(草案)》监护资格恢复制度的完善[J]. 中国青年社会科学, 2017, 36(2): 111-118.
- [11] 黄玲, 徐丽春. 监护困境未成年人权益保护——撤销监护权后未成年人抚养问题研讨会综述[J]. 青少年犯罪问题, 2018(6): 115-119.
- [12] 钱笑, 孙洪旺. 未成年人监护权撤销制度的法律适用及其完善[J]. 法律适用, 2020(10): 8-20.
- [13] 李沛锋. 论我国未成年人监护权撤销制度的完善[D]: [硕士学位论文]. 沈阳: 辽宁大学, 2020.
- [14] 罗定华, 王蓉. 浅析监护权的损害赔偿[J]. 科学咨询(科技·管理), 2017(27): 65-66.