

# 遗嘱监护问题研究

邹叶婷

(上海大学 法学院, 上海 200444)

**摘要:** 较之于他国监护制度, 不难发现, 我国的监护制度存在类型单一、缺乏细化规则以及配套的监督措施阙如等缺陷, 致使司法实务中多发的监护纠纷未能得到有效解决。尽管 2017 年施行的《民法总则》首次提出了遗嘱监护制度, 但其规定过于宽泛, 且在 2020 年出台的《民法典》中亦并未见有相应的细化规范。由于立法对遗嘱监护制度仅作原则性规定, 遗嘱监护之适用范围及遗嘱监护人的具体确定标准等问题尚未明确。因此, 有必要通过立法论加以补充。

**关键词:** 监护制度; 遗嘱监护; 意思表示; 监护争议; 优先效力

**中图分类号:** D923 **文献标识码:** A **文章编号:** 1674-5639 (2020) 05-0084-06

**DOI:** 10.14091/j.cnki.kmxyxb.2020.05.013

## Research on Testamentary Guardianship

ZOU Yeting

(Law School, Shanghai University, Shanghai, China 200444)

**Abstract:** The problems about the guardianship system are found in China, such as the simplified types and the lack of detailed regulations and the matching supervising measures, compared with the guardianship in other countries, which leads to some ineffectiveness for the guardianship disputes in judicial practice. Though the system of the testamentary guardianship was raised in *General Rules of Civil Law* in 2017, the regulations are vague and the relevant details are not found in *Civil Code* in 2020. Because of the principle provisions to the testamentary guardianship in the legislation, it is not clear of the application of the testamentary guardianship and the specific determination for the testamentary guardian. Therefore, the supplement from the legislation is necessary.

**Key words:** guardianship; testamentary guardianship; declaration of intention; guardianship disputes; prior effect

### 一、引言

随着市场经济的不断发展和弱势群体权益保护意识的空前高涨, 现今司法实际中的监护纠纷频发。先前的监护制度规定零散、类型单一, 难以适应司法实践的需要。2017 年出台的《中华人民共和国民法总则》(以下简称《民法总则》) 借鉴了外国的法制精粹, 引入遗嘱监护制度, 充盈了民法领域的监护类别, 为民法体例的日臻完善又跨出一大步。但是, 《民法总则》中遗嘱监护的规定过于原则化, 且于 2020 年施行的《中华人民共和国民法典》(以下简称《民法典》) 中亦并未见有该制

度之细化规范。在权利人对遗嘱监护人的指定不一之问题上, 《民法总则》的一审草案及二审草案中采取不同的标准, 而在三审草案及正式出台的文本中对该适用标准却只字未提。遗嘱监护中必要的立法指引阙如使得司法实践中监护纠纷案件操作混乱。《民法典》仅言及该制度的权利主体及适用情形, 而并未对遗嘱监护是否具有优先效力及其他的具体实操规范等作出明文规定, 加之学术界对此研究成果较少, 学者们对部分问题莫衷一是, 导致实务中对遗嘱监护纠纷案件的处理大相径庭的情况屡见不鲜。遗嘱监护操作细则留白, 理论界又无法得出一致结论, 造成司法实践混乱。法律规范的不确

收稿日期: 2019-11-15

作者简介: 邹叶婷 (1998—), 女, 湖南娄底人, 在读硕士研究生, 主要从事经济法研究。

定性导致司法人员处理纠纷缺乏理论规范的指引，当事人寻求法律救济困难，无法获取行之有效的保障。欲解决这些问题，需对遗嘱监护制度的具体问题深入研究，扫清遗嘱监护的模糊区域。本文立足于我国法制实情，结合其他国家（或地区）的法律规定对遗嘱监护的有关规定进行法律分析，力图缓解司法实务中监护纠纷操作混乱的局面，促进中国特色社会主义的和谐、稳定。

## 二、我国遗嘱监护的立法现状及存在的问题

### （一）我国遗嘱监护的立法现状

《民法典》第二十九条明确为遗嘱监护下了定义，即拥有监护权的父母以遗嘱方式为子女选定将来监护人的一种制度。在我国民事立法中，有关遗嘱监护的规定，除此以外，并无其他规定。

尽管有关遗嘱监护的制度建设尚显寡薄，学术界却早在遗嘱监护被纳入立法前便展开了对其具体规范的探讨。经过整理发现，国内学者对遗嘱监护问题的讨论多集中在遗嘱监护的权利主体、适用情形、存在问题及完善建议等方面。其中，在遗嘱监护的概念、权利主体等类问题上，国内学者达成了较为统一的规范认识。学术界对遗嘱监护的适用分歧多集中在：其一，论及遗嘱监护之效力问题，出于尊重遗嘱人生前自由意志之考量，多数学者肯定遗嘱监护在整个监护制度体系中的优先地位。但仍有少数学者对此持反对意见。其二，遵循文义解释的方法解读《民法典》第二十九条，该规定可适用于成年监护及未成年监护，但是理论界对此颇有微词。有学者坚持，立法将父母对下一代的关爱、未成年监护及成年监护不加区分地放到一起，并且从条款的内在逻辑观之，遗嘱监护置于成年监护与未成年监护之后，但字面含义上又不曾对其适用范围施加限制，即默示遗嘱监护能够囊括前列的看法。<sup>[1]</sup>该派学者从该法律条文的逻辑结构以及司法实务的可行性分析论证了此条文存在的缺陷，提出了针对遗嘱监护适用范围的修改意见，以资立法机关参考。更有部分学者肯定了立法者的观点，他们认为将遗嘱监护制度应用于成年监护领域并无不妥，只是更倾向于将此制度看作委托监护的一种表现形式，即把委托监护设计为以合同形式委托监护

和遗嘱委托监护两种。<sup>[2]</sup>需要注意的是，先前的整个民事领域将监护细分为指定监护、法定监护及委托监护等种类，由此观之，在2016年7月的《民法总则草案（征求意见稿）》（以下简称“一审稿”）公布以前，遗嘱监护在立法上踪迹难寻。遵循《民法通则》的立法精神，并未肯定将遗嘱监护认定为委托监护的一种。学术界结合当前立法背景对全新的遗嘱监护制度提出这样的考究，将遗嘱监护定义成委托监护的子概念，又因委托监护自可适用于成年监护和未成年监护领域，故而此规定仍遵循了民法的体系解释。其三，大多数学者都提出学习借鉴国外已然运作成熟的遗嘱监护制度，补全遗嘱监护的缺位，如遗嘱监护是取决于订立遗嘱的时间还是尊重被监护人的意愿？被监护人的意愿又是否与其年龄有关？父母各自为子女指定不同的遗嘱监护人时又该如何处理？此监护人的准入条件及矛盾的解决方式等问题。<sup>[3]</sup>

### （二）我国遗嘱监护制度存在的问题

从我国有关遗嘱监护制度的立法现状来看，大致可以认为存在以下问题：一为适用范围过宽，二为监护顺位不明，三为施行规则过简。

#### 1. 适用范围过宽

遗嘱监护适用于成年监护范围过广，背离法律的内在逻辑。从《民法典》所确立的成年监护制度架构观之，既然拥有监护权利的父母可以为自己的孩子选择监护人，那么处于优位的被监护人配偶能否行使此项权利呢？从当前的立法状况来看，结论是否定的。但是从第二十八条规定的顺位出发，推敲立法者意图可知，对于已逾18周岁的被监护人来说，因缔结婚姻而互负扶助义务的配偶比起年迈体弱的父母而言更有心力，更适合担任其监护人，以捍卫被监护人的正当权益。否则，便难以阐明《民法典》第二十八条所确立的配偶较之于父母更为优位的规定。加之，法律上将成年被监护人之配偶评价为最有利于捍卫该被监护人合法权益的主体，然其却并不享有以遗嘱形式为自己配偶指定监护人之特权，而身居其次的父母却成为遗嘱监护中唯一适格的权利主体，很难说如此规定未有悖于法律之严谨。<sup>[4]</sup>并且从务实的视角观之，在成年监护的制度框架内引入遗嘱监护的实效寥寥。相异于

实务中频发的未成年监护纠纷,成年监护领域其父母担当监护人的情形并不普遍。<sup>[5]</sup>结合以上分析,在成年监护制度中引入遗嘱监护收效甚微,反而存在有损该法律条文权威性的高度可能。因此,限缩遗嘱监护的适用范畴更切合民事法律的内在逻辑。

## 2. 监护顺位不明

遗嘱监护在我国监护体系中的适用次序暧昧不明,容易引发纠纷。《民法典》仅总则编中单一条文规定遗嘱监护,此举给遗嘱监护与法定监护、指定监护之间的关系滞留了盲区。能够肯定的是,三者均有其单独的适用情形,那么若遗嘱人去世,又应当如何准确辨明应用何种监护类型,以及采取怎样的标尺来寻求对于受监护人而言最为有利的监护种类?当触及法律真空区域,法官必须运用自由裁量权来予以裁决,又由于法官各自的理论背景和实践经验等方面的差距,同案异判的结局自在意料之中,如此一来,极有可能引发民众对判决的质疑和对司法权威挑战,反倒阻碍纠纷的解决。并且,《民法典》继承编中肯定了遗嘱继承相较于法定继承的优先效力,那么为子女指定未来监护人的遗嘱监护制度是否具有优先效力?又能否类推适用遗嘱继承之具体规范?涉及遗嘱监护效力问题的国外立法实例有:从《瑞士民法典》第三百八十一条可以看出,遗嘱监护中被指定的监护人可以是法定亲

权人之外同意进行监护的人。<sup>[6]</sup>若在我国适用遗嘱监护制度势必会面临遗嘱监护指定的监护人与法律规定的监护人相冲突的问题,如何确定监护人则涉及遗嘱监护制度的效力问题。在外国法中,遗嘱监护属于指定监护的一种,有的国家承认其优先效力,只在无合法遗嘱时方由监护指定机关选任。<sup>[7]</sup>同时,亦存在部分国家对遗嘱监护是否具有优先效力区分了不同情况,即遗嘱人在为其子女指定监护人时并不必然具有优于他种监护类型的效力。我国对此应当如何选择,需要对司法实践进行调研。故而明确此等问题对于遗嘱监护制度得以顺利实施之重要性不言自明。

## 3. 施行规则过简

仅《民法典》总则编第二十九条单一的法律条文,法律规范不甚完善。除此之外,并未出台相应的司法解释,难以构成一个完整的遗嘱监护体系。遗嘱监护缺乏明确的施行规则,将直接导致遗嘱监护制度流于形式的可能性激增。对比国外立法在拟定遗嘱监护制度的宣言性条文以外还辅之以具体配套的系列措施,不难看出,我国在此领域的立法已然脱节。通过横向对比外国此类立法,发现我国该制度中存在难以掩盖的缺陷,笔者将德国、日本、加拿大(魁北克)及中国的遗嘱监护之重要规则列表1如下。

表1 德国、日本、加拿大(魁北克)及中国的遗嘱监护对照表

国家	监护类型	法律依据	主要内容
德国	照管	《德国民法典》第1776条、第1777条、第1778条、第1782条等	确定了父母的遗嘱指定权及生效条件;未成年遗嘱监护中配偶的优先选任权;子女出生时其父存活且未丧失此权时方可适用此制度;被指定人无法接受或暂时无法接受指定时的处理规则;遗嘱的反向指定限制了权利人的意思自由等
日本	监护、保佐及辅助	《日本民法典》第839条等	亲权人享有遗嘱监护的指定权及遗嘱监护强制要求要式主义等
加拿大(魁北克)	监护及保佐	《魁北克民法典》第201条、第202条等	遗嘱指定监护人的权利仅归后死亡或后丧失监护能力的一方父或母所有,若同时死亡或丧失监护能力则由法院决断;被指定的监护人接受或拒绝的生效要件及通知程序
中国	监护	《中华人民共和国民法典》第29条	规定父母有权为其子女以遗嘱选任未来的监护人,其他规范阙如

如在2016年7月公布的《民法总则》一审稿中就有提及，倘若双亲相继离世又无法就监护人的选任达成一致意见，那么此时法律就更加倾向于接纳后死亡一方的指定意愿。但在2016年11月第十二届全国人大常委会对此进行第二次审议之际却转变了标准，即采用了“被监护人利益最大”主义来化解此类情形所引发的争议。而在三审草案及正式出台的文本中却并未提及监护人的选任标准。那么，究竟遗嘱监护是取决于订立遗嘱的时间，还是尊重被监护人的意愿？以及立法机关为何在二者之间举棋不定以及最后含糊带过的用意何在？其间的问题值得思考。并且倘使双亲一致认可某位监护人担此重任，但该人欠缺监护能力抑或担当此职责难以妥善履行，此时，对于诸如此类现实与理想严重脱节的情形又该如何协调？权利主体指定监护人应该秉持何项原则？<sup>[8]</sup>遗嘱监护中双方争议的解决方式及监督层面尚属法律真空区域，均待在不断的社会实践中持续探究及求索。

### 三、限缩遗嘱监护的适用范围

遗嘱监护的适用范围即指享有指定权利的遗嘱人生前在法律允许的范围内，以遗嘱方式对被监护方的合法权益进行监督、保护的广度和深度。单从条文的字面意思来解读，我国新晋设立的遗嘱监护可适用于尚不具备完全行为能力的主体，且并未严格区分受监护人是否成年的情形，即将成年监护与未成年监护统而概之。但是值得注意的是，此二者之间差异分明，将遗嘱监护制度广泛运用于成年监护与未成年监护领域是否具有可操作性和实益价值尚待后观。但是，从我国对成年监护和未成年监护的制度设计层面进行综合考量，遗嘱监护不加区分地将二者囊括其中似有不妥。

#### （一）比较法上遗嘱监护的适用范围

将遗嘱监护制度应用于未成年监护领域应是遵照了立法者的本意无疑，且此举已然成为各国立法的通例。遗嘱监护制度即担任该未成年人监护人的父母由于某些特殊原因不久于人世而以遗嘱形式为其在生的、仍需受到监护的子女选定未来监护人的—种监护类型。<sup>[9]</sup>此制度可溯源至辉煌的罗马时代，《十二铜表法》应当时的社会管制需要而生，

其允许家父以遗嘱形式选定子女的监护人。尽管后世查士丁尼颁布《民法大全》取代先法，并勒令废止遗嘱监护制度，但该制度在实践中却受到了裁判官和行省总督会不同程度的认可。且在黑暗的中世纪，亲夫或寡母预留临终遗言将监护职责托付给他人的做法并不鲜见。该制度主要适用于处于自权人地位的未成年人及妇女。世界多国认可并吸取罗马法律里的精华，将该制度应用于未成年监护领域。在国内外现行的监护体系中，未成年被监护人由于年幼、身心发育未健全和欠缺独立处分自己各项民事权益的能力，父母理应为其天然的监护人。<sup>[10]</sup>遗嘱监护作为对未成年被监护人行为能力的有效补充，以明文立法使被监护人父母的指定意愿得以伸张，已获得各国民事立法的普遍遵从。

#### （二）限缩我国遗嘱监护适用范围的具体路径

自我国观之，将遗嘱监护制度应用于成年监护领域则有扩张适用之嫌。在我国的监护体系中，根据《民法通则》第十七条之规定，判定被监护人的主体资格采用年龄与精神的双标准主义，即将被监护人定义为未达完全民事责任年龄的人或已达既定年龄却精神状况不甚正常的人。而《民法典》弥补了先前立法的瑕疵，使得已达既定年龄的非精神病人在行为能力完全或部分丧失之际也可以获得法律的护佑。有关“成年人”的修改也体现了我国监护体系日臻完善。<sup>[11]</sup>所以总的来说，《民法典》中被监护人的范围更广，规定也更加科学化、逻辑化。但是，对于处于下位概念的遗嘱监护是否一定要适用于成年监护以及适用的合理性何在都是一个值得深究的问题。首先，以文义解释分析，在《民法典》第二十九条中，立法者将父母对下一代的关爱、未成年监护及成年监护不加区分地放到一起，并且从条款的内在逻辑观之，遗嘱监护置于成年监护与未成年监护之后，但在字面含义上又不曾对其适用范围施以限制，即默示遗嘱监护能够囊括前列的看法。从该法律条文规定的逻辑结构以及司法实务的可行性分析可窥见此条文的逻辑缺陷。其次，成年监护中父母有权拟定遗嘱为其子女选择监护人，根据本条规范，其配偶却并未被授以遗嘱指定监护之权。但在整个民事法律中，于已婚配的被监护人来说，具备足够监护能力的配偶较年迈的父

母而言关系更加紧密,心力更加旺盛,分析看来,被监护人的配偶理应享有比起父母更加优先的权利。<sup>[4]</sup>此举似乎与成年监护的其他规范相矛盾,不得不引起遗嘱监护制度过度扩张之嫌。最后,从法条本身出发,《民法典》第二十九条过于原则性、宣言性的规定好似一张大网将该制度笼统囊括其中,规定得越宽泛就越容易将欠妥当的内容鲸吞其内,并且在实务中成年监护领域引进遗嘱监护的实益寥寥。综合上述种种思量,我国民事立法应适当限缩遗嘱监护的适用范围,严格划清遗嘱监护与成年监护制度之间的适用界限。

#### 四、明确遗嘱监护的适用顺位

将遗嘱监护制度编纂入《民法典》无疑给我国民事法律增加了新鲜的血液,亦为民事监护体系构建起一张更为严密的保护网。原《民法通则》及与此有关的民事法律对我国监护制度的实施作了以下三种分类:指定监护、法定监护、委托监护。<sup>[12]</sup>学理上,多倾向于将遗嘱监护归结于委托监护的一种。此种规定在逻辑上尚属完整,但具体的操作规范过简,远远落后于司法实践发展的需要。我们需要考虑的是新晋的遗嘱监护与指定监护及法定监护的适用规则应当遵循何种次序?以此为实务界提供正确的指引,解决监护纠纷操作不一的混局。

##### (一) 法定监护优先不足取

纵向观之,我国真正意义上的近代监护制度由20世纪初正式确立,晚清政府修法图存,开启了浩浩荡荡的法律移植篇章。参照德国、日本的法律,晚清政府出台的相应草案具体设置了法定监护、遗嘱监护及亲属会议选定监护此三种监护类型,同时规定法定监护比起遗嘱监护应当优先适用。<sup>[13]</sup>并且,法定监护人的适用位阶依次为:祖父、祖母与家长。除此以外还有规定,以遗嘱方式指定监护人时,有权选任监护的监督人。若未指定时,应提请审判衙门举办亲属会议来予以确定。而亲属会议选定监护人时,需同时确定监督人。其后,民国初期身为最高司法机关兼行民事立法职能的大理院在民事监护纠纷案件的决断书中进一步释明了当时所遵从的监护顺位,即首先应当遵从遗嘱

意愿,其次适用法律规定,最后由选任监护来扫除法律的模糊区域。<sup>[14]</sup>此外,国民党政府颁布了我国历史上第一部民法典《中华民国民法》,为维持国民党统治区的安宁,当时法律确立以家庭自治监护为原则。在继承原来《大清民律草案》所承认的监护类型之基础上又发展出委托监护。监护种类的适用位阶同《大清民律草案》保持一致,即法定监护优先于遗嘱监护。今天看来,我国民事领域所倡导的契约自由原则竟难以得到伸张,严重背离国民的法律感情。监护权既是一项神圣的义务,也是一种特殊的权利。自然人在监护领域却并没有处分其所享有的监护权的自由。比而知之,遗嘱监护的制度价值深远。在对比20世纪上半时期的监护顺位差异并且结合当时的社会形势分析,为了强调法律权威,强制性的法条限定监护优先更受到当权者的青睐,而在实务中,遵从遗嘱人意愿的做法更易得到司法者的认可,也符合中国多年来的固有习惯和家庭伦理,法制本土化趋势彰显。<sup>[15]</sup>

##### (二) 遗嘱监护当优于法定监护

在21世纪法治化新时代,民事监护当采用怎样的顺序才更符合立法原意及社会实情呢?在境外立法中,遗嘱监护作为指定监护的下位概念,大部分立法赋予遗嘱监护优先适用的效力,仅在有效遗嘱不存在时才赋予有关机构指定的权利。以遗嘱监护为先似乎更符合立法者本意。父母最了解子女及其他亲属的脾性、素养,最能衡量出自己所选任的监护人履行对自己儿女监护职责的程度,这也体现了为被监护人利益最大化之考量,<sup>[16]</sup>同时,以遗嘱指定为先亦是尊重被监护人与被指定人的意愿,父母在为自己丧失完全行为能力的子女用遗言形式选择未来监护人之际,更有可能经过深思熟虑考察多重因素摘选最佳人选。需要注意的是,监护的指定理应获取被指定人的事先同意为前提,即理性的法律应当尊重监护双方的意思自由,不应将被指定人的意志排除在法律的评价体系之外。并且从现实观之,若遗嘱人强加意愿给他人亦只会让该行为失去法律意义。不仅背离该制度的立法目标,更有违公平与自由精神。同理,除尊重需履行监护职责一方的意志以外,一定程度地考虑被监护人自身的意愿也很有必要。概言之,当前民事法律的罅隙需要立

法者填补释明，为减少监护纠纷的发生，明确遗嘱监护制度的优先效力对于司法系统的高效运转具有重大意义。

### 五、我国遗嘱监护制度其他相关内容的完善

除前述已提及的限缩遗嘱监护适用范围及明确其适用顺位两方面内容的完善外，遗嘱监护制度尚有如下几个方面需要进一步规范。

其一，对于被监护人的父或母一方相继选任不一的监护人之情况，应当以后死亡一方的选取意愿为准。此举并非否认先死亡一方监护人的遗嘱指定权，在其死亡后，在生的另一方父或母仍系子女的监护人，此时先死亡者的监护制定意愿的生效条件尚未成就，而在父或母均离世时，遗嘱指定监护人的意愿生效，此时就存在了监护人的分歧，由于先死亡方离世后至后死亡方离世前的这段时间内客观情势发生变化，先订立方的意愿无法估计到客观环境的变更，故而后死亡一方的意愿更加理性和贴合实际。

其二，关于遗嘱监护的指定是采纳遗嘱订立的次序抑或遵循“被监护人利益最大化”的原则之争议，家事领域的处理规则能够提供借鉴，坚持被监护人利益最大化更有利于纠纷的解决。《民法典》婚姻编中在父母离婚时子女抚养权的归属问题上明确以子女的切身利益为先，尽可能最大程度地尊重子女的真实意愿，而考量因素更直接地与未成年子女的年龄及智力状况挂钩。同样，在遗嘱监护领域亦当以被监护人的利益为优先考虑，并努力在尊重遗嘱人意愿与被监护人利益最大之间寻求最佳方案。

其三，因遗嘱人意愿而产生的监护关系，其生效条件除附期限的遗嘱人死亡的事实发生外，还应当获得监护人愿意接受此等指定的意思表示。双方达成合意，既定期限届至，监护关系生效条件方才成就。法律尊重遗嘱人的遗愿，但监护人的意愿亦在其评价体系之属，遗嘱人的权利止于监护人的自由边界，即订立为子女选定未来监护人的遗嘱仅凭遗嘱人一方的意思表示即可成立，但其所意欲构建的监护关系生效仍需遗嘱人与监护人的合意加持。立法应当在尊重遗嘱人遗愿、尊重监护人自由意志与取得被监护人利益最大化之间寻求一个平衡点。

其四，对于在监护关系生效后，监护人实际丧失履职能力时当作何处理的问题，应构建起监护人的合理退出机制，明确监护人在何种情形下属于无法履职、合理退出的程序规范以及继任监护人的确定规则等。

### 六、结语

监护制度与弱势群体的权益保护挂钩，更有助于市场经济的平稳运行及社会秩序的井然有序。故而，构建起一整套周密而完备的监督体系对整个现实生活的意义不可小觑。立足于中国法制实情，吸收借鉴国外法制精华，方能给处于相对弱势地位的被监护人编织出一面严密、牢固的保护网，更让我国的监护体例形成协调一致的体系化格局。依据《民法总则》确立的“以家庭监护为基础，社会监护为补充，国家监护为兜底”的原则性规定，一方面，在监护章节中补充遗嘱监护的具体操作规范，细化遗嘱监护的具体处理规则，从而为司法实践提供明确指引；另一方面，认可遗嘱监护制度在整个监护体例中的优先地位，立法接纳行之有效的国家公权力机关的监督，为混沌不明的实务界点明前行之路，在立法层面辅之以严密、高效的社会管控系统，再用司法为法治的平稳运行构架起一道最后的防线。只有这样才能为遗嘱监护制度注入新鲜血液，更不至于让本该行之有效的良制僵化、沦为摆设。

### [参考文献]

- [1] 满洪杰. 《民法总则》监护设立制度解释论纲 [J]. 法学论坛, 2018, 33 (3): 50-60.
- [2] 杨立新. 《民法总则》制定与我国监护制度之完善 [J]. 法学家, 2016, 12 (1): 95-105.
- [3] 叶英萍. 未成年人意定监护立法研究 [J]. 现代法学, 2017, 39 (5): 44-53.
- [4] 孙犀铭. 民法典语境下成年监护改革的拐点与转进 [J]. 法学家, 2018, 15 (4): 16-35.
- [5] 卡尔·拉伦茨. 德国民法通论(上) [M]. 北京: 法律出版社, 2013: 283-285.
- [6] 刘渊园, 朱丽霞. 论遗嘱监护制度在我国如何更好地适用 [J]. 改革与开放, 2017, 32 (3): 25-27.

(下转第107页)

- 言研究所, 1962.
- [9] 明熹宗实录: 卷83 [M]. 台北: 台湾“中央研究院”历史语言研究所, 1962: 4023.
- [10] 谷应泰. 明史纪事本末补遗 [M]. 上海: 上海古籍出版社, 1994.
- [11] 小彻辰萨囊, 著. 蒙古源流笺证 [M]. 沈曾植, 笺证. 张尔田, 校补. 台北: 文海出版社, 1965: 365.
- [12] 谷应泰. 明史纪事本末补编: 卷3 西人封贡 [M]. 上海: 上海古籍出版社, 1994: 386.
- [13] 魏源. 圣武记: 卷3 国朝绥服蒙古纪 [M]. 北京: 中华书局, 1984: 96.
- [14] 中国第一历史档案馆, 译编. 清初内国史院满文档案译编 [M]. 北京: 光明日报出版社, 1989.
- [15] 中国第一历史档案馆, 译编. 内阁藏本满文老档 [M]. 沈阳: 辽宁民族出版社, 2009.
- [16] 张曾, 撰. 归绥识略 [M]. 王挺栋, 张万仁, 校点. 呼和浩特: 内蒙古人民出版社, 2007: 395.
- [17] 清太宗实录: 卷24 [M]. 北京: 中华书局, 1986: 318.
- [18] 绥远通志馆, 编撰. 绥远通志稿 [M]. 呼和浩特: 内蒙古人民出版社, 2007.
- [19] 清世祖实录: 卷46 [M]. 北京: 中华书局, 1986: 365-366.
- [20] 齐木德道尔吉. 四子部落迁徙考 [J]. 蒙古史研究, 2003 (7): 292-306.
- [21] 光绪土默特志: 卷1 土默特全境图考 [M]. 台北: 成文出版社, 1968: 9.
- [22] 葛士澐, 辑. 皇朝经世文续编: 卷32 口外各厅编查户籍无疑蒙古游牧疏 [M]. 台北: 文海出版社, 1966: 110.
- [23] 林幹. 中国古代北方民族通论 [M]. 呼和浩特: 内蒙古人民出版社, 2007: 68-74.

(上接第89页)

- [7] 王利明. 民法总则研究 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2017: 422-423.
- [8] 尹志强. 未成年人监护制度中的监护人范围及监护类型 [J]. 华东政法大学学报, 2016, 15 (5): 16-34.
- [9] 史尚宽. 亲属法论 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000: 656-658.
- [10] 杨立新. 我国老年监护制度的立法突破及相关问题 [J]. 法学研究, 2013, 35 (2): 54-58.
- [11] 陈奇恩. 论我国的监护制度 [J]. 政治与法律, 1990, 1 (1): 10-14.
- [12] 夏吟兰. 民法典未成年人监护立法体例辩思 [J]. 法学家, 2018 (4): 1-16.
- [13] 陈云朝. 从“托孤”到“监护”: 我国近代未成年人监护制度的转型 [J]. 华中科技大学学报 (社会科学版), 2014, 28 (3): 65-73.
- [14] 马永龙. 我国监护制度中的几个问题 [J]. 政法论坛, 1994, 14 (2): 98-73.
- [15] 李霞. 成年监护制度的现代转向 [J]. 中国法学, 2015, 10 (2): 199-219.
- [16] 肖新喜. 亲权社会化及其民法典应对 [J]. 法商研究, 2017, 42 (2): 113-123.

