

遗产管理人的地位与功能阐释

——实体与程序规制互济的视角

马 丁*

目次

| | |
|----------------------|------------------------|
| 一、一则案例引发的思考 | (一) 遗产管理人的完全诉讼主体地位 |
| 二、放弃继承的近亲属仍适宜担任遗产管理人 | (二) 因遗产管理而产生的两种诉讼类型 |
| (一) 近亲属担任遗产管理人的优势 | 五、遗产管理人问题上实体与程序规制的彼此促进 |
| (二) 司法观点对现实情况的关照 | (一) 程序规制对实体规制的冲击 |
| (三) 立法偏颇的成因分析 | (二) 实体规制给程序规制带来的新挑战 |
| 三、民事生活视角下遗产管理人的功能和地位 | (三) 因应实践需要的规制统合 |
| (一) 遗产管理人职责的超脱性 | 六、结语 |
| (二) 遗产管理人身份的独立性 | |
| 四、涉遗产诉讼中遗产管理人的功能和地位 | |

摘要 《民法典》确立的遗产管理人制度有利于死者遗产的规范、有序处置,但部分规定的妥当性值得思考。继承人放弃继承情况下由民政部门或村委会担任遗产管理人的规定既与生活逻辑不符也会在诉讼中产生问题,此种情况下最适合担任遗产管理人的首推死者近亲属。由此反映出的一个深层次问题是遗产管理人的功能定位和法律地位仍有模糊不明之处。遗产管理人不是为特定人或者特定财产履行职责,而是为妥善了结死者遗留的财产方面事务。为有效实现此功能,需要赋予他特定的民事主体地位和诉讼当事人身份。立法与实践问题反映出对民事规制和司法规制的内在联系认识不足。民法上的制度设计理应关照司法领域的运用,司法上的构造和安排也应有效回应民事生活需求。只有打破隔阂、实现对两个领域的整体思考,才能确保遗产管理人制度的有效运行。

关键词 遗产管理人 继承人 近亲属 实体规制 程序规制

* 南京师范大学法学院副教授、法学博士。本文系国家社会科学基金一般项目“诉与民事实体权利之间关系的理论及其应用研究”(项目编号:18BFX067)的阶段性研究成果。

我国《民法典》第 1145—1149 条确立了遗产管理人制度。其功能在于“确保遗产得到妥善管理、顺利分割,更好地维护继承人、债权人利益”。〔1〕较之《继承法》第 16、24 条对遗嘱执行人和保管人所作的笼统、缺乏可操作性的规定,《民法典》中的这六条规定借助遗产管理人制度促进了遗产处理过程的规范化,是一项实质性的进步。〔2〕这些规则有的是立法者意愿的表达,有的是理论界和实务届呼吁的结果,有的源于实践摸索,还有些是借鉴比较法的结果,融汇夹杂着各种客观因素和主观考量。作为新制度很难做到甫一面世就是完美的,在其颁布和有效运行之间也还有一段不短的距离。因此需要细致观察和思考实践中突出和棘手的问题,进而探究和解决隐藏于其后的出发点和方法论层面的问题,避免“头痛医头、脚痛医脚”,实现制度的合理、有效运行。

一、一则案例引发的思考

2020 年年初《人民法院报》上曾刊载这样一个案件:按揭贷款人黄某平在开始还贷 4 年后死亡。该房产由他的唯一法定继承人黄某峰代管。黄某峰偿还几期贷款后不再还贷。银行诉至重庆市合川区法院,请求黄某峰在继承遗产范围内偿还贷款本息、违约金及律师费等实现债权的费用。黄某峰辩称自己放弃继承。合川法院一审认为,黄某峰已在诉讼中明确表示放弃继承,对被继承人债务可以不负偿还责任,黄某峰不是本案适格被告,裁定驳回起诉。银行不服,向重庆一中院提起上诉。重庆一中院经审理认为,《最高人民法院关于贯彻执行〈中华人民共和国继承法〉若干问题的意见》(以下简称《继承法意见》)第 60 条主要适用于继承纠纷,在被继承人债务清偿纠纷中不能简单依此认定被告不适格。本案债权债务关系明确,且案涉房屋为抵押财产,在无人继承遗产清偿债务制度尚不健全的情况下,根据公平和诚信原则,应从黄某峰遗产保管人身份确定其责任。遂裁定撤销原裁定,指令合川法院审理本案。合川法院经再次审理后判决:银行在黄某平遗产范围内享有借款本金及利息的债权;黄某峰对银行在处分黄某平的该处房产时有相应的协助义务。双方未再上诉。〔3〕

此案宣判时《民法典》尚未颁布。重庆两级法院在“继承人放弃继承情况下被继承人的债权人如何获得清偿”这一实践难题上一度发生分歧。按照合川法院首次一审时的理解,继承人如果放弃继承,则他此后就和继承事务无关。因此,如果银行作为债权人提起诉讼,放弃继承的死者儿子不应成为被告。重庆一中院则认为不能让债权人无从主张权利,进而根据死者儿子实际代管该房

〔1〕 全国人民代表大会常务委员会副委员长王晨在 2020 年 5 月 22 日第十三届全国人民代表大会第三次会上所做的报告:《关于〈中华人民共和国民法典(草案)〉的说明》。

〔2〕 参见任景龙:《对遗产继承中被继承人债务清偿的看法》,载《河北法学》1985 年第 4 期,第 38—39、46 页;王丽萍:《债权人与继承人利益的协调与平衡》,载《法学家》2008 年第 6 期,第 118—124 页;付翠英:《遗产管理制度的设立基础和体系架构》,载《法学》2012 年第 8 期,第 33—37 页;王利明:《继承法修改的若干问题》,载《社会科学战线》2013 年第 7 期,第 181、183 页;汪洋:《遗产债务的类型与清偿顺序》,载《法学》2018 年第 12 期,第 175 页;陈和秋:《多位法学专家谈“继承”》,载民主与法制网,http://www.mzyfz.com/index.php/cms/item-view-id-1429400.shtml,2022 年 3 月 9 日访问。

〔3〕 赵颖嘉、杨红平:《被继承人债务清偿纠纷中继承人放弃继承时的司法处理——重庆合川法院判决建行合川支行诉黄某峰被继承人债务清偿纠纷案》,载《人民法院报》2020 年 1 月 23 日,第 7 版。本案所涉裁判文书:重庆市合川区人民法院民事裁定书,(2018)渝 0117 民初 2882 号;重庆市第一中级人民法院民事裁定书,(2018)渝 01 民终 4548 号;重庆市合川区人民法院民事判决书,(2018)渝 0117 民初 11178 号。司法实践中,因死者继承人放弃继承而认定死者债权人起诉要求还债的诉讼缺乏适格被告从而驳回起诉的案件并非孤例,参见吉林省延边朝鲜族自治州中级人民法院民事裁定书,(2019)吉 24 民终 247 号;双鸭山市尖山区人民法院民事裁定书,(2020)黑 0502 民初 1431 号。

产的情况认为他应协助银行实现债权。^{〔4〕}值得注意的是,《继承法意见》中并非没有对放弃继承的处置条款。其中第46条规定,继承人因放弃继承权致其不能履行法定义务的,放弃继承权的行为无效。但是,这一规定先天存在缺陷。首先,这里的“法定义务”所指究竟为何,没有基本说明。其次,继承权作为权利理应可以放弃,不允许放弃权利缺乏理由支撑。本案中,一审法院再次审理后采取的处理方法具有一定合理性,但毕竟是为了个案能得到处理的权宜之计。如果与死者有紧密关系的人并没有占有和使用遗产或持有相关权利证书,则他连遗产保管人的外观也不具备。这种情况下是否依然能够要求他协助死者的债权人实现债权?如果可以,其根据何在;如果不可以,债权人的利益如何保障。这些问题难以回答。

那么,生效后的《民法典》对类似案件的审判提供了怎样的助益呢?第1145条规定,没有遗嘱执行人的情况下继承人应当及时推选遗产管理人,未进行推选的,由继承人共同担任遗产管理人。该条虽未明确规定,但可以推知,被继承人仅有唯一继承人的,该继承人当然成为遗产管理人。按照第1147条第4项的规定,遗产管理人应当“处理被继承人的债权债务”。如果事涉诉讼,他应当参加到诉讼中来。问题是,如果唯一继承人放弃继承,《民法典》似乎认为既无理由也无必要由他担任遗产管理人。第1145条第4句规定,没有继承人或者继承人均放弃继承的,由被继承人生前住所地的民政部门或者村民委员会担任遗产管理人。^{〔5〕}那么,这一规则能够有效解决现实问题吗?

二、放弃继承的近亲属仍适宜担任遗产管理人

现实中,所有近亲属放弃继承情形下遗产管理人的确定确实构成一个有挑战性、值得研究的问题。细思之下,《民法典》第1145条第4句的规定应当说存在欠妥之处。应当区分“没有继承人”和“继承人均放弃继承”这两种不同情形。“没有继承人”是指既没有通过遗嘱指定继承人也没有法定继承人,遗产客观上无人继承。除非按照死者意愿或依法律规定剥夺了其近亲属继承权这样的特殊情况,“没有继承人”通常就意味着死者并无在世的近亲属。而“继承人均放弃继承”则是指遗嘱继承人、法定继承人放弃对遗产享有的利益。在前一种情况下,死者既无法把身后事务托付给近亲属也没有托付给朋友,因此遗产的处置和债务的处理只得依赖于承担兜底职责的国家机关或基层自治组织。这样的制度安排是迫不得已而为之,具有现实必要性。^{〔6〕}后一种情况与此不

〔4〕 这一解决方案类似2018年《北京高院关于审理继承纠纷案件若干疑难问题的解答》第25条:“继承人均明确表示放弃继承权,债权人能否起诉继承人要求履行被继承人生前所负债务?继承人均明确表示放弃继承权,但存在继承人实际占有、使用、收益、处分遗产情形的。债权人起诉实际占有、使用、收益、处分遗产的继承人,请求配合履行被继承人生前债务的,法院可根据案件情况予以支持。”2019年天津的一起死者债权人起诉要求还债的案件中,两级法院都认为死者所有继承人均放弃继承的情况下死者妻子实际占有涉案大部分遗产、便于对死者遗产进行管理处分,因此指定死者妻子为遗产管理人。参见天津市第一中级人民法院民事判决书,(2019)津01民终1172号。类似意见和案例参见:北京市第三中级人民法院民一庭课题组:《被继承人债务清偿纠纷审判之疑难问题研究》,载《人民司法(应用)》2018年第25期,第58—60页;陈杭平:《论债务人的继承人放弃继承之程序进行》,载《现代法学》2020年第2期,第185—186页。

〔5〕 《民法典》颁布后适用该条文的判决例如:四川省达州市达川区人民法院民事判决书,(2021)川1703民初1251号。

〔6〕 相关裁判文书例如:重庆市万州区人民法院民事判决书,(2021)渝0101民特847号;重庆市江津区人民法院民事判决书,(2021)渝0116民初3943号;陕西省铜川市印台区人民法院民事判决书,(2021)陕0203民特4号。参见最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组主编:《中华人民共和国民法典婚姻家庭编继承编理解与适用》,人民法院出版社2020年版,第620—621页。

同,在通常社会观念中仍有与死者关系密切的人,也即其近亲属。近亲属完全可能因为与死者有矛盾而不愿继承或者觉得债务超过遗产实际价值而选择放弃继承,但放弃继承并不意味着他们和死者之间的关系一笔勾销、荡然无存。

(一) 近亲属担任遗产管理人的优势

作为最主要、最重要的微观社会单位,家庭向来承担着基础性的社会功能。无论是原子家庭还是传统大家庭概莫能外。即使是在那些原子家庭的观念深入人心并且在社会上占有较大比例的国家和地区,近亲属间一定程度的相互照料以及法律对此的尊重与认可都是不争的事实。^{〔7〕}在当今我国,即使大家庭“此消”而原子家庭“彼长”,也并不能影响以血缘和拟制血缘为纽带的家庭关系网的存在及其功能的发挥。近亲属之间负有相互照料的职责,无论其具体形态是抚养、赡养还是料理身后事。^{〔8〕}在料理后事这一事务领域,死者的近亲属应当优先于国家机关和基层自治组织。做出这一论断是基于以下几方面考虑。

首先,死者的遗产天然地可能由其近亲属保管或者占有,遗产的相关信息也更可能为近亲属知晓或者近亲属更容易了解到。^{〔9〕}要求民政部门或村委会了解相关信息、索取权利证书、具体核实债权债务并予以处置,既不便利也容易被遗产的实际占有人蒙蔽或敷衍搪塞。现实中,民政部门或村委会往往需要通过死者的近亲属了解情况、获得线索甚至请求他们支持自己的工作。如此说来,叠床架屋反倒不如直接委任死者近亲属管理遗产来得便宜。^{〔10〕}

其次,如果在死者的债权人和占有、保管、使用死者财物的近亲属之间横亘着国家机关或基层自治组织这样的遗产管理人,而债权人主张债权时理应通过遗产管理人,那么相关纠纷就会分裂为债权人与遗产管理人之间的纠纷和遗产管理人与死者近亲属之间的纠纷。如果纠纷无法通过普通方式处理而上升到诉讼层面,就会分别滋生债权人状告遗产管理人不尽职的诉讼和遗产管理人状告死者近亲属移交财产的诉讼。这不但会导致当事人讼累和司法负担,还增加了从整体上解决纠纷的难

〔7〕 遗嘱继承和法定继承这两项财产事务源于民事主体间的身份关系,或者更准确地说是来源于社会生活中基于血缘或拟制血缘关系而进行的长期交往。由这种最紧密而稳定的社会关系中生发出的不但有财产继承关系,还有相互帮助处理彼此事务的道义和职责。正是基于身份关系这一根本出发点,才不应只留意财产性事务以及权利的享有而遗忘了非财产性事务以及职责的承担,也不应认为处理非财产性事务的职责以财产性权利的享有为前提。

〔8〕 参见武晋:《民法商法化背景下遗产管理制度构建的价值选择》,载《河南财经政法大学学报》2017年第4期,第103页;前注〔4〕,北京市第三中级人民法院民一庭课题组文,第63页;前注〔6〕,最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组书,第620页。就继承人担任遗嘱执行人的可行性及立法例等,参见陈苇、石婷:《我国设立遗产管理制度的社会基础及其制度构建》,载《河北法学》2013年第7期,第14—15页;赵莉:《我国遗嘱执行人法定权责模式的选择》,载《金陵法律评论》2016年春季卷,第95—97页。

〔9〕 其中牵涉的具体问题例如:遗产内容、属性、具体形态、地域分布、直接占有者等情况;死者生前是否有债务未清偿,债务的具体内容和相关属性等。相关裁判文书例如:四川省绵阳市中级人民法院民事判决书,(2019)川07民终2290号;沈阳市大东区区人民法院民事判决书,(2020)辽0104民初5156号;天津市滨海新区区人民法院民事判决书,(2021)津0116民初172号;天津市高级人民法院民事裁定书,(2021)津民申49号。见前注〔6〕,最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组书,第620页。

〔10〕 现实中还存在如下可能性:继承人声称放弃继承但做出意思表示的方式是否有效并不确定;继承人放弃继承后又反悔;继承人声称放弃继承但实际上仍有对遗产进行占有、使用、收益、处分行为;未成年继承人经其法定代理人代为放弃继承权的行为是否有利于未成年人利益的问题。从搜寻遗产、核实继承人的意愿、确定继承人的范围等角度来看,死者的近亲属在实际开展工作方面较之国家机关和基层自治组织都更有优势。相关案例参见:上海市浦东新区人民法院民事判决书,(2016)沪0115民初15242号;湖南省长沙市中级人民法院民事判决书,(2018)湘01民终887号;福建省泉州市洛江区人民法院民事判决书,(2019)闽0504民初1047号;浙江省湖州市中级人民法院民事判决书,(2019)浙05民终1403号;福建省泉州市中级人民法院民事判决书,(2020)闽05民终1750号;湖北省荆门市中级人民法院民事判决书,(2019)鄂08民终68号。

度,对债权人的保护也远不如直接由死者近亲属担任遗产管理人来得简单直接和有力。^{〔11〕}

再次,死者近亲属保有遗产管理人身份有利于其自身利益的维护。放弃继承只能在财产法律关系层面让近亲属和死者实现一刀两断的切割,但现实生活中的财产关系和财产局面往往不那么泾渭分明。因为长期共同生活的缘故,死者的遗产和继承人自有的财产混合在一起或者表现为一个整体是常有的事。死者欠债是否属于夫妻共同债务、死者遗留财产属于夫妻或家庭共有财产还是单纯属于遗产、对属于夫妻共同债务载体的住房等财产怎样进行适当处置等问题,实际上还是需要近亲属在债权人提出权利请求时花费时间精力予以厘清和争辩,否则可能导致自身利益受损。在这种情况下,以遗产管理人身份参加诉讼更有利于通过审判查明案情、维护自己的合法权益。

复次,按照我国大部分地区的传统民俗和一般社会观念,死者的身后事务通常由其近亲属料理。举办丧葬活动的支出、吊唁者馈赠的礼金、死者未成年亲属和年长亲属的照料托付等事项既具有人身性又涉及财产问题。^{〔12〕}如果这些后事由死者近亲属主持操持,而遗产则因无人继承由国家机关或基层自治组织处置,客观上就会形成双头管理的局面,容易引发冲突和扯皮。

又次,民政部门或村委会在履行这方面职责时既缺乏激励机制也难以落实渎职归责机制,所以有很大可能怠于积极履行职责。与此不同,在死者近亲属怠于履行遗产管理职责的情况下,债权人面对的是具体的人而非并无实形、只有法律人格的组织,明显更有利于以诉讼内外的各种方式督促其履行职责或追究其渎职的责任。

最后,民政部门或村委会履行这方面职能的成本远较私人为高,并且它们消耗纳税人的钱或者集体组织的成本用于解决死者和债权人之间的私事,难称是一种合理的制度安排。如果是由具有私主体身份的死者近亲属担任遗产管理人,主张报销为相关管理活动所支付或垫付的成本以及主张相应的报酬都有据可凭、较为容易;但是,作为组织体的民政部门或村委会想要准确计算自己为此付出的实际成本则几近不可能。

从整体上看,死者的近亲属在死者亡故后有很大概率是遗产的事实保管人,同时在搜集整理涉遗产相关信息方面有先天优势,他们天然地位于围绕遗产而产生的各种法律关系的中枢位置,由其承担遗产管理职责效果最佳、成本最低、最为便宜。^{〔13〕}这也是《民法典》第1145条——除死者生前指定遗嘱执行人的情况外——做出继承人优先担任遗产管理人规定背后的现实考虑。即使近亲属放弃继承,将遗产管理职责委托给国家机关或基层自治组织也远不如托付给近亲属效果好。^{〔14〕}国家机关或自治组织在遗产清理和处置过程中能发挥较好作用的地方毋宁是在协助、监管遗产处置以及调停解

〔11〕 如果死者近亲属担任遗产管理人后有隐匿遗产的嫌疑,则债权人可以状告他侵权和渎职。这样的诉讼请求可以在要求遗产管理人履行偿还死者生前债务职责的诉讼中一并提出并得到满足。这通常要好过债权人得知相关信息后只能督促民政部门或基层自治组织作为遗产管理人向死者近亲属索要或者提起诉讼这样间接主张权利的方式。

〔12〕 参见湖南省株洲市中级人民法院民事判决书,(2018)湘02民终2721号。

〔13〕 牵涉遗产和继承的问题在实践中可能非常复杂。近亲属选择接受还是放弃继承也可能因法律规则的不同而变化。如果立法上规定放弃继承就可以对死者的事务撒手不管,那么看到死者债台高筑的近亲属可能会放弃继承。但是,如果立法上要求即使放弃继承仍需要进行遗产清理和偿债的活动,而在此过程中有可能发现此前隐蔽的、价值量大于死者负债的遗产,既然横竖都要承担遗产管理职责,那么继承人可能因抱有一丝希望而从一开始就接受继承。毕竟即使接受继承他仍受《民法典》第1161条第1款关于“限定继承”的保护,不会因继承导致自有财产的损失。

〔14〕 在帮助自然人处理事务的制度设计上当事人的近亲属优先于组织的规定也见于《民法典》第32条关于监护人的规定和第42条关于失踪人财产代管人的规定。

决相关纠纷上。^[15] 因此,确定遗产管理人时的优先顺位应当是:死者生前指定的遗嘱执行人;继承人推选出的遗产管理人;继承人共同担任遗产管理人;存在争议的情况下利害关系人申请法院指定的遗产管理人;继承人放弃继承情况下由法院指定死者近亲属担任遗产管理人;死者没有近亲属或者已和近亲属以有效方式断绝身份关系的情况下由民政部门或村委会担任遗产管理人。^[16]

(二) 司法观点对现实情况的关照

如果按照本文提倡的思路由放弃继承的近亲属担任遗产管理人,将打破通常情况下死者近亲属“遗产继承”和“死者遗留事务处理”两重身份兼备的状态,而只保留后一重身份。^[17] 也正是在这个意义上,我们才能合理理解《继承法解释》第 46 条关于“继承人因放弃继承权致其不能履行法定义务”以及“如果放弃继承导致不能履行法定义务则放弃继承权的行为无效”这样颇显唐突的规定:司法解释制订者意识到近亲属放弃继承的同时可能导致逃避管理遗产的职责,为了使该职责有切实的着落所以规定他放弃继承权的行为无效。不允许放弃继承权的目的在于不侵害继承人的继承自由、扭曲其权利本质,而在于让现实中必须有人承担的职责有一个较为妥当的依归。这特别突出地体现在死者债权人要求偿债的诉讼中需要有一个合适的主体来充任被告这一诉讼角色。^[18] 与此相类

^[15] 有观点认为,死者没有继承人或者继承人均放弃继承的情况下由民政部门或村委会担任遗产管理人的根据在于死者遗产很可能最终作为无主财产归属于国家或者集体所有制组织。这种观点没有考虑到死者生前可能遗留有债务的问题,也没有考虑到遗产的管理需要诸多积极作为而并非坐等遗产利益获得的过程。如果死者遗产经过必要的管理程序最终被认定为无主财产,那么再按照法律规定归属于国家或集体所有制组织不迟。立法上遗产管理人的选择问题需要考虑的是资格的正当和实际管理能力的具备,而和遗产最终归属问题并无关联。参见黄薇主编:《中华人民共和国民法典释义》,法律出版社 2020 年版,第 2200 页。

^[16] 《民法典》第 1145 条第 4 句规定继承人均放弃继承的,由被继承人生前住所地的民政部门或者村民委员会担任遗产管理人。不过,是否所有继承人均放弃继承在具体案件中未必明确,而民政部门和村委会也可能相互推诿,因此可以适用第 1146 条规定:因对遗产管理人的确定有争议,死者的债权人作为利害关系人可以向人民法院提出申请,要求法院指定死者的某位近亲属担任遗产管理人。当然,根据个案中的实际情况也可能死者近亲属不宜担任继承人。参见王葆时、吴云瑛:《〈民法典〉遗产管理人制度适用问题研究》,载《财经法学》2020 年第 6 期,第 56—57 页。优先考虑由死者近亲属担任遗产管理人只是提醒我们死者近亲属很可能比组织更适宜担任该身份、为法官多提供一种选项。这种观点不应走向绝对,而需要尊重法官衡量个案情况后所做的具体指定。国内也有实践尝试由法院指定律师事务所担任遗产管理人,例如参见赵瑜:《首现律所“遗产管理人”》,载成都商报电子报网,https://e.chengdu.cn/html/2019-11/05/content_663198.htm,2022 年 3 月 9 日访问。

^[17] 这并非纯粹的理论推演,而是实际存在的做法。《民法典》生效后法院指定放弃继承的近亲属担任遗产管理人的案例参见:河北省易县人民法院民事判决书,(2020)冀 0633 民初 3661 号;河南省开封市中级人民法院民事判决书,(2020)豫 02 民终 4318 号;浙江省文成县人民法院民事判决书,(2021)浙 0328 民初 583 号;四川天府新区成都片区人民法院民事判决书,(2021)川 0192 民初 54 号。早在《民法典》颁布前,就既有法院指定放弃继承的近亲属担任遗产管理人的案例,也有法院同意债权人和放弃继承的近亲属约定由后者担任遗产管理人的案例:山东省高唐县人民法院民事判决书,(2012)高民一初字第 626 号;四川省简阳市人民法院民事判决书,(2019)川 0180 民初 4297 号;浙江省安吉县人民法院民事判决书,(2012)湖安民初字第 612 号。

^[18] 持此观点的判决为数众多,仅列举部分有代表性的文书:江西省赣州市中级人民法院民事判决书,(2017)赣 07 民终 1630 号;福建省莆田市中级人民法院民事判决书,(2019)闽 03 民终 799 号;江苏省徐州市中级人民法院民事判决书,(2020)苏 03 民终 66 号;云南省大理白族自治州中级人民法院民事判决书,(2020)云 29 民终 1153 号;内蒙古自治区巴彦淖尔市中级人民法院民事判决书,(2021)内 08 民终 352 号。这些判决书在援引《继承法解释》第 46 条并进行说理时通常指出,要求放弃继承的近亲属参与诉讼是为了让死者债权人提起的诉讼不至于没有适格被告,让死者可供还债的遗产状况能够得到相对厘清,让债权人拿到的胜诉判决在执行阶段不至于因无人配合而无法落实,而且也解释了近亲属当然可以放弃遗产利益以及不会因参诉而导致自有财产被用来给死者债权人偿债。当然,也有对继承人的“法定义务”持不同观点的判决,例如:河南省高级人民法院民事判决书,(2018)豫民再 495 号;湖北省黄石市中级人民法院民事判决书,(2020)鄂 02 民终 706 号。

似的意见也见于最高院民一庭《涉及婚姻案件处理分析民事审判实务问答》第20条：“债权人追索被继承人生前债务的案件，如法定继承人明确表示放弃继承的，法院如何判决？答：为保护债权人的合法权益，人民法院应当认定放弃继承无效，通知继承人参加诉讼，并依法判决继承人对被继承人的实际财产价值为限清偿债务。”这条规定位于该《问答》的第一部分“诉讼程序方面的问题”，而其中“通知继承人参加诉讼”“判决继承人对被继承人的实际财产价值为限清偿债务”的表述也体现出最高院民一庭让放弃继承的近亲属担负起必要的诉讼角色并根据判决结果承担起以遗产为限代死者向债权人履行债务之职责的指导性意见。^[19]虽然径直禁止放弃继承权的做法存在欠妥之处，但司法政策制订者考虑到死者亡故后其近亲属并非只有作为继承人获得遗产利益这一重身份，反映出实事求是、谋求妥善解决现实问题的态度。^[20]

（三）立法偏颇的成因分析

可以说，在继承人放弃继承情况下《民法典》中所确定的组织机构型遗产管理人未尽如人意。那么，为什么立法者没有考虑在死者近亲属放弃继承的情况下仍由其担任遗产管理人呢？笔者认为，继承领域主要涉及的是财产利益，因此人们容易将财产关系和民事关系等同起来，忽略身份关系的存在及其意义。继承人可以通过放弃继承切断自己和遗产之间的财产关系，但他和死者之间的身份性关联并不因此同样切断。除非他们已合法有效断绝身份关系，否则在死者生前他们彼此负有一种近亲属间相互协助、关照的职责。^[21]这种彼此职责并不因死者离世而消失，而是会转化为一种单向性的、时间和内容有限的、致力于让死者和世界之间的关系有尊严、妥善、有序地终结的身份性职责。^[22]职责是可为和应为之结合体。料理死者的身后事务既是近亲属有资格做的事，也是他应该做的事。^[23]如果仅从财产权利义务的角度出发，容易产生这样的观念：原继承人既然放弃财产权利，自然就和死者的遗产处理没有干系了。在这种观念之下，财产继承人身份和遗产管理人身份呈挂钩状态：有财产继承人身份，才可能担任遗产管理人；放弃继承人身份，就没有承担遗产管理职责的必要和可能。体现在诉讼事务上，就表现为财产利益和诉讼地位的挂钩：

[19] 说理较为典型、充分的判决例如：上海市浦东新区人民法院民事判决书，(2016)沪0115民初15242号；吉林省安图县人民法院民事判决书，(2018)吉2426民初153号；福建省莆田市中级人民法院民事判决书，(2019)闽03民终3086号；上海市奉贤区人民法院民事判决书，(2020)沪0120民初15756号。

[20] 也即是说，不允许继承人放弃继承权并非出于司法解释制定者的任性，而是因司法实践中确实存在着这样一种现实需求：继承人不应当因放弃继承权就和死者的财产清算事务和身份性善后事务没有瓜葛。要求继承人不能仅依自己的意志有效放弃继承权，这种观点看到了死者身后事务和死者近亲属之间关系的范畴大于财产关系，并非是财产继承权的享有或者放弃这种单纯的经济利益问题可以囊括的。由此可见，基于妥善解决实务问题的考虑，司法解释制订者对死者和继承人或者说近亲属之间关系内涵的把握较之立法者将其界定为财产继承权利的认识更为敏锐和深入。

[21] 这种具有相互性、以生活中物质和精神方面的支持为内容的职责在《民法典》第1058、1059、1067、1068、1074、1075条等规定中有明确体现。

[22] 无论是近亲属间在生活中的支持还是在世近亲属为死者了结生前事务的种种付出，都源于血亲伦理这种社会现实秩序及其背后的价值观念。

[23] 特定称谓的背后反映出人们的特定观念。本文所涉问题领域中有不少称谓并不准确。首先，将死者称为被继承人，导致只关注遗产方面的问题，有失偏颇，宜于直接称为死者；其次，不应该将死者近亲属直接称为继承人，因为他们可以放弃继承，所以应当恢复近亲属这一称谓，这更贴近他们和死者之间关系的实质；最后，遗产管理人实际管理的是事务而非遗产本身，所以遗产管理人只是一个通俗叫法，他实际上是指死者财产事务的管理人或者说死者的财产清算处置人。对于死者的近亲属而言，不管是否接受继承，只要接受委托或者被指定负责死者的身后事务，那么除财产性事务之外还有人格和身份事务，前者例如办理死亡手续，后者例如丧葬事务、帮助甄别确定非婚生子女等。因此，死者的近亲属可能担任的是死者身后事务的总管理人，这是遗产管理人的上位概念。

如果参与继承,就可以起诉和被诉;既然不参与继承,自然不必涉及相关诉讼。这种观念掩盖了死者和他的近亲属之间关系的双重性。

司法实践中存在着两类涉及遗产的诉讼。一类是要求继承遗产的诉讼。《继承法意见》第 60 条第 2 句规定的“已明确表示放弃继承的不再列为当事人”,实际上和第 1 句共享同一前提,即该诉讼是继承诉讼。在争夺遗产或者说涉及继承利益的纠纷中,如果继承人放弃自己的继承权,那么他当然可以置身事外不参诉。原因在于,诉讼是给予他保护自己实体利益的一个机会,既然他放弃实体利益,自然不再需要该程序机会。与此不同,另一类诉讼则涉及死者和非继承人之间的事务,最为典型的即死者的债权债务了结问题。^[24] 因死者已丧失民事行为能力 and 诉讼权利能力,但可能尚有债权需要主张或者留有遗产可供还债,因此需要有适当的主体作为遗产管理人与死者的债权人、债务人沟通并处理相关事务。在后面这类诉讼中,作为遗产管理人的主体未必和“是否有继承权”“是否放弃继承”这样涉及财产利益的问题联系在一起。放弃遗产继承完全不影响管理遗产,就像参加遗产继承未必有机会担任遗产管理人一样,两项不同性质的事务完全可以分开来。^[25]

从更深层次上讲,亲属间的身份关系是财产继承权的基础,代死者处置积极财产和消极财产这样一种由身份关系生发出的职责位于继承关系的核心,相较而言,遗产利益从死者处沿着亲属关系流淌出去则处在外围。既然管理遗产的职责不是由财产继承关系演绎和派生出来的,那么是接受还是放弃继承这种出于经济利益考量的抉择以及通过继承是否实际获益这种财产状况层面的问题自然不应对遗产管理职责的存在和承担产生影响。^[26]

三、民事生活视角下遗产管理人的功能和地位

(一) 遗产管理人职责的超脱性

如果我们认为无论是否放弃继承,死者近亲属都是遗产管理人的优先人选,那么还需要进一步思考遗产管理人的地位以及职责的性质到底是什么。在通常的民事生活中,这一问题往往并不突出,遗产管理人按照《民法典》第 1147 条规定的职责行事即可。但在他因行使或者不行使职责发生争议并上升到需要通过诉讼解决的时候,以下问题就凸显出来,也即他为何参诉、以什么身份参诉、他在诉讼中做出的行为的性质如何。迄今为止的司法实践在这一问题上的态度模糊不明。如果不能有效解决这一问题,遗产管理人参加涉遗产诉讼的原理就存在着重大的缺漏。而遗产管理人在涉遗产诉讼中的地位和行为性质问题是遗产管理人在履行职责时的地位和行为性质问题的集中体现。这一问题如果不能厘清,那么遗产管理人在民事生活中的地位同样是晦暗不明的,因此有必要予以思考和回答。

在《民法典》颁布之前,遗产管理人制度缺乏明确规定,法院只能从具体案件出发尝试界定遗

^[24] 最高人民法院《民事案件案由规定》(法[2020]347号)中的“继承纠纷”包括法定继承纠纷、遗嘱继承纠纷、被继承人债务清偿纠纷、遗赠纠纷、遗赠扶养协议纠纷、遗产管理纠纷六类。其中,第三类必然涉及继承事务之外的当事人和法律关系,新增的第六类中的一部分会涉及继承事务之外的当事人和法律关系。

^[25] 尽管存在可商榷之处,《民法典》第 1145 条第 4 句关于民政部门或村委会担任遗产管理人的规定仍给我们以启示,也即遗产管理人和死者遗产继承人是不同的身份、两者未必同一,甚至遗产管理人可能和死者以及遗产并无任何瓜葛。与此相呼应的是《民法典》第 1145 条第 1 句关于死者生前指定的遗嘱执行人作为遗产管理人的规定。遗嘱执行人也未必是遗产继承人,而可能是立遗嘱者的远近亲属、朋友或者其他值得信赖和托付的人。

^[26] 认为是否实际继承遗产和继承人的诉讼地位无关的文书例如:四川省成都市中级人民法院民事判决书,(2015)成少民终字第 179-2 号。

产管理人的职责。有的法院认为,遗产管理人承担的是协助义务,具体即协助债权人处分死者财产。^[27] 也有的法院认为遗产管理人承担的是配合履行被继承人生前债务的职责。^[28] 从《民法典》第 1147 条对遗产管理人职责所做的分项列举中很难统合出遗产管理在根本上是为谁而做。那么,遗产管理人是为谁负责、为谁承担着职责呢?^[29] 这个问题乍看不足为虑,其实颇费思忖,需要具体辨析。首先,遗产管理人毫无疑问不是为了自己的利益而进行遗产管理活动。其次,因被继承人死亡后不具有民事主体资格,所以他也不是为了死者利益而活动。再次,我国法上并不承认遗产的独立主体地位,目前看来也并无这样做的绝对必要,因此,遗产管理人也不是为了遗产自身的利益进行管理。^[30] 复次,他是服务于死者债权人的利益吗? 这在死者并无债权人的情况下显然说不通。又次,他是向继承人负责吗? 从《民法典》第 1147 条第 2 项“遗产管理人应当履行下列职责:(二)向继承人报告遗产情况”的表述看,似乎是如此。但是细究之下并不尽然。第一,死者可能并无继承人或者继承人放弃继承。第二,死者继承人的继承权可能被剥夺,或者所获份额需要予以增减。^[31] 如果出现继承权需要被剥夺或者继承份额需要增减的情形或者就此出现争议,那么具体确定到底有无这些情形以及实现相应效果等都需要由遗产管理人来主导进行核查和处理,显然不是由部分或者全部继承人说了算。第三,按照《民法典》第 1131 条规定可能需要分给没有继承权的人适当的遗产,而死者的未交税款或未偿还债务也应从遗产中支付。^[32] 遗产管理人如果进行这方面工作,事实上和继承人的利益相左。第四,按照死者生前遗愿或者出现遗产无人继承、无人受遗赠的状况,根据《民法典》第 1133 条第 3 款和第 1160 条,遗产应最终归属于国家或者集体,显然也和继承人利益无关。综而述之,在继承人的继承权是否存在、继承人是否应予多分或少分遗产、死者是否尚有债务需要偿还等诸多问题上,遗产管理人明显不是为了继承人的利益服务或者至少不完全是为继承人的利益服务。单纯地把遗产管理人的任务落脚在为某类主体或客体的利益服务上都有失偏颇。或者说,这种思维方式本身有其狭隘之处。

如果充分关注到遗产管理人在履行职责时可能面临的多种情形,那么可以说他不是为了特定人或者特定财产而履行职责,而毋宁是为了死者遗留事务中财产事项部分的完结而履行职责、提供服务。他不只是特定民事主体之利益的维护人,也不只是特定财产的管理人,而是致力于了结

[27] 见前注[3],赵颖嘉、杨红平文。

[28] 参见 2018 年《北京高院关于审理继承纠纷案件若干疑难问题的解答》第 25 条。

[29] 在被继承人债务清偿纠纷实务中,部分法官将此问题总结为:债权人的相对方是谁?“在当事人死亡情况下,其法定继承人作为应由被继承人清偿而尚未清偿的财产义务引起纠纷的相对方,应作为诉讼当事人并‘承担’被继承人的诉讼权利及义务。”刘衽伟:《“唯一”继承人在被继承人债务清偿纠纷中放弃继承之处理》,载重庆法院网, <http://cqfy.chinacourt.gov.cn/article/detail/2017/10/id/3015379.shtml>, 2022 年 3 月 9 日访问。“但在被继承人债务清偿纠纷中,继承人为争议法律关系的相对方,显然不能以放弃继承为由认定继承人不属于适格被告。”见前注[3],赵颖嘉、杨红平文。相关争议还参见:前注[2],付翠英文,第 37 页;前注[8],武晋文,第 106—107 页。

[30] 而且,即使各方面迹象看来死者都很可能并无遗产,仍可能有必要设立遗产管理人。例如,在目前没有其他更好方案的情况下,死者的债权人如果是金融机构可能需要通过诉讼和执行来核销呆坏账,那么专为办理此事确定遗产管理人并且与死者债权人进行诉讼活动就是必要的。在此情况下既然并无遗产,遗产管理人自然不是为遗产负责。

[31] 《民法典》第 1125 条规定了若干继承人丧失继承权的情形;第 1130 条有应当多分、可以多分以及应当不分或者少分遗产的规定;第 1141 条、1159 条第 2 句规定应当保留必要遗产份额;第 1144 条规定可以取消遗产继承权的情形;第 1155 条是关于胎儿继承份额的规定。

[32] 参见麻昌华:《遗产范围的界定及其立法模式选择》,载《法学》2012 年第 8 期,第 27—28 页;前注[2],汪洋文,第 176—182 页。

死者在社会生活领域中尚存的必须了结的财产性事务。^[33] 在此意义上,他是在死者退出民事生活后代替死者承担其财产事务的清算义务。因此其职责和破产清算人、破产管理人可有类比之处。^[34] 承担遗产管理职责的人以遗产管理人的名义为了结死者身后经济事务而配合债权人实现债权,看起来和债务人配合自己的债权人实现债权有一定相似性,但较之后一种情况可能更为复杂:在后一种情况下,债务人是为债权人利益而满足债权人;而遗产管理人未必只面对死者的一个债权人,而是要考虑死者所有债务的统筹偿还。遗产管理人可能由一个自然人、数个自然人、社会组织、民政部门或者村委会充任,所以他具有的实际上是一个机构人格。^[35]

(二) 遗产管理人身份的独立性

在自然人死亡后、遗产处置结束前,遗产可能存在两方面问题:遗产具体情况不清;需要确定遗产的应然归属。与此相应,遗产管理人的核心职责是以下两项:查明遗产的具体构成和范围界限;使遗产最终有其合法归属。^[36] 为此,遗产管理人需要根据被继承人的意愿、继承人的委托、法院的指定或者法律的规定,以现存遗产及死者的债权债务为内容、以遗产的合法有效处置为目的进行必要的管理活动。这种活动是基于委托行为或者法定职责而以遗产管理人的身份进行的,其中各种具体活动的性质不尽相同:有的和死者生前进行的民事法律行为类似,例如为了便于分配而变卖遗产、取回遗产、偿还死者债务或者要求债务人偿债、帮助办理遗产权属变更手续、要求排除妨害等;有的则是专门的履行管理职责的活动,例如制作遗产清单、向继承人报告遗产情况、分割遗产等。这些活动本应由死者进行,但是死者已经无法亲力亲为,因此,客观上需要一个有主体资格和行为能力的民事主体担任事务处理人。^[37] 他在进行相关事务处理时,需要和不同主体打交道,例如继承人、受遗赠人、死者的债权人和债务人、税务机关、死者财产保管人、死者财产权利的登记机关等。为了有效履行职责,他需要一个身份,这个身份是一个独立的身份,而不是类似于被委托人或者代理人的角色。承担该职责的人以遗产管理人的身份进行活动,他对死者遗留财产关系的了结这一事务负责,不对特定的人或者财产本身负责。这是一种为完成特殊使命而暂时存在的独立民事主体资格。^[38]

^[33] 因此,如果死者的债权人声称遗产管理人不“配合”他或者不与他“协作”,这种表达我们能够理解,但其实并不准确。遗产管理人并不是为死者、债务人或者继承人负责,而是对死者财产事务的了结这项事业负责。所以,死者债权人抱怨的其实是遗产管理人不履行基于受托或者法律规定而负有的职责。他的职责在面对死者债权人时具体表现为协助义务,包括协助转移占有、办理权属变更手续、拍卖变卖财产以偿债等。

^[34] 参见谭启平、冯乐坤:《遗产处理制度的反思与重构》,载《法学家》2013年第4期,第118—131页;前注〔8〕,武晋文,第103页;前注〔6〕,最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组书,第616、619页。

^[35] 类似的情况例如:企业法定代表人由自然人担任,但构成企业的一个机关;独任法官由一个自然人担任,但其实是一种审判组织。

^[36] 遗产的归属规则可能由被继承人意愿或者法律规定来确定;遗产的最终归属者可能是继承人、遗嘱信托受托人、受遗赠人、债权人、国家或者集体;有的遗产处于可被直接处置的状态,有的遗产因性质或状态的原因而不宜分割处置,由他人占有、保管的遗产或者死者的债权则需要先追索回来。

^[37] 民事诉讼活动服务于民事生活。遗产管理人在涉及诉讼的情况下具有怎样的诉讼地位,取决于他在民事生活领域被赋予的职责的具体内容。整体而言,遗产管理人在两个层面发挥作用,首先是作为遗产处置事务的唯一代表,其次是进行遗产管理方面的具体活动。就此,在一定程度上他可以和公司经营事务的代表相类比。公司的法定代表人的主要职责是担任公司层面事务的代表以及主持经营活动。与此类似,遗产管理人的职责是作为死者遗留财产性事务的代表以及进行具体处置活动。只不过公司经营通常是一个长期的、持续性的事务,而遗产管理则往往是一个短期的、不断趋向于终结的事务。

^[38] 见前注〔16〕,王葆时、吴云瑛文,第55页。

四、涉遗产诉讼中遗产管理人的功能和地位

(一) 遗产管理人的完全诉讼主体地位

遗产管理人履行职责的行为也包括参加诉讼活动。^[39]为了让他能够全面、充分、有效地履行职权,必须让他进行诉讼活动时所拥有的资格的强度和自由度与诉讼当事人等同。为此,程序法应赋予遗产管理人在诉讼中以当事人的地位。值得注意的是,因为遗产管理人在民事生活层面并非涉遗产相关民事权利义务的承受者,所以在司法层面同样仅是履行遗产管理职责。但因确有必要享有完全的名义,所以是以遗产管理人的独立名义^[40]参加诉讼,也即构成完全意义上的诉讼当事人。^[41]

由此可见,并非只有此前实际有交集才会在之后产生民事关系乃至诉讼往来。而有可能是当我们需要一个处理某特定民事事务的主体时,选择一个适当的民事主体并赋予他相应的职责,那么他就应该和这个职责所对应的相对人产生法律上的关联并进行交往。这种关系的内容颇为特殊,与通常的民事法律关系不同。即以死者债权人和遗产管理人之间的关系而论,两者并非民事法律关系的双方,双方并非基于民事法律交往而产生债权请求权和债务履行义务,而是基于死者委托、继承人推选、法院指定或法律规定而塑造出履行遗产管理职责请求权和遗产管理职责。在死者债权人和遗产管理人进行沟通、交往时,双方未必一定对立。但如果双方间产生难以协商解决的争议,则其对立性会非常明显。如果因此进入诉讼,双方间在民事层面的这种对立状态也恰恰契合诉讼中双方当事人彼此对立的诉讼地位。

(二) 因遗产管理而产生的两种诉讼类型

担任遗产管理人的人既保有自己进行民事活动的身份,又在必要时以遗产管理人这一特殊民事主体的独立身份进行民事活动。在民事生活中,他既可能以自己的普通民事主体身份行动,也可能以遗产管理人的身份行动,也可能是两者兼具的状态。他以自己的身份所进行的活动的效果归属于自己自不待言。他以遗产管理人身份进行的活动的效果最终着落在遗产的利益相关人身上。而同时以自己身份和遗产管理人身份行动时,双重身份往往引发利益冲突,例如隐匿和侵吞遗产、收受第三人好处而将遗产低价转让等。

因此,在涉及遗产处置的诉讼中遗产管理人有两种不同的身份状态。在要求死者债务人偿债的诉讼、要求财产保管人返还财产的诉讼中,遗产管理人进入诉讼中担任原告是为了履行职责。^[42]在死者债权人要求偿债的诉讼中,死者债权人可以根据《民法典》第1147条第4项、第1159条第1句向遗产管理人提出主张,其具体诉求可能包括要求遗产管理人积极履行职责、要求遗产管理人给付或者让渡财产权利、要求法院撤销或更正遗产管理人的特定履职行为。在继承人认为遗产处置不当或不公的诉讼中,遗产管理人应根据《民法典》第1147条变更、撤销相应的遗产处置行为或者恢复原状。以上情况中,担任遗产管理人的人都是以遗产管理人的身份和名义起诉或被诉。在这些诉讼中发生争议的并非遗产管理人自己和对方之间的民事权利义务纠纷,而是遗

[39] 《民法典》对遗产管理人在诉讼中的角色和职责并无专门提及,仅在第1147条第4项有概括性规定:遗产管理人……处理被继承人的债权债务。

[40] 民法上的“主体身份”和诉讼法上的“名义”所表达的意思是相通的。

[41] 参见李浩:《民事诉讼法学》,法律出版社2016年第3版,第77页。

[42] 此即《民法典》第1147条第6项“实施与管理遗产有关的其他必要行为”中的一个重要方面。

产管理人和对方之间围绕履行职责发生的纠纷。遗产管理人作为原告时并非债权人、作为被告时也不是债务人,而是死者遗留财产事务的适格执行人。因为他本身并非涉事人,而只是行使事务管理职权,所以民事生活和司法活动中的行为虽然由他做出,但所产生的效果直接地作用在遗产上,最终会由与遗产利益相关的人承受。

与上述类型不同,如果认为遗产管理人有隐匿、侵吞、非法处置遗产的迹象或者因故意、重大过失而造成遗产的减损或灭失,继承人、受遗赠人、死者的债权人可以根据《民法典》第 1148、1151 条向法院起诉他。在这种纠纷中,遗产管理人涉嫌滥用管理职责并对那些遗产利益相关人的民事利益造成损害从而被要求赔偿。此时,纠纷所涉行为是以遗产管理人身份做出的,他当时的身份是遗产管理人;而他所行之事被指责有自己作为民事主体的私利或者自身存在过错,那么他的身份同时又是侵权人。虽然在此情况下他的身份具有双重性,但纠纷对方对他提出的诉求主要着落在他自己的民事主体身份上,因此这种诉讼的性质是侵权损害赔偿之诉。^[43] 与此类似的还有遗产管理人根据《民法典》第 1149 条要求获得报酬的诉讼。在这类诉讼中,他是以自己的人格和名义进行诉讼,诉讼活动的效果也归属于自己。

因此,涉及遗产管理人和遗产管理行为的诉讼其实有两大类:一类是履行遗产管理职责或者被要求履行遗产管理职责的诉讼;另一类则是关于履行遗产管理职责造成侵权损失或者要求报酬的诉讼。前者是关于履行特定职责的特殊的民事诉讼,担任遗产管理人的人以遗产管理人的名义为死者财产事务了结的利益而参加诉讼;后者是关于财产纠纷的普通民事诉讼,担任遗产管理人的人以自己的名义为自身利益而参加诉讼。

五、遗产管理人问题上实体与程序规制的彼此促进

(一) 程序规制对实体规制的冲击

从上文对遗产管理人制度中不同侧面的思考和分析中可以看出,民事生活得到妥善规制的图景是由民事实体法和民事司法制度搭配、融合而成的。在其中,民法发挥的功能最为主要和常见。民事生活中的主体、行为、效果等基础性问题都是民法负责的领域,民法规则的体量也远超过民事诉讼规范。尽管如此,民事规制不可能解决所有问题。程序规制因其特性而表现出相对的独立性。本文探讨的近亲属放弃继承情况下遗产管理人的确定即其著例。近代以来民法中通行的思维方式是权利本位,认为没有权利就没有义务。这本无可厚非。但从诉讼程序实际运行的角度来看,需要有一个和死者生前有密切关系、熟悉死者经济状况、为相关当事人信任的人担任诉讼中的当事人。什么样的人堪当此任,这一问题本身体现出浓厚的职责色彩,而这种职责的赋予所需考虑的首要条件是 and 死者有密切的身份性联系。经过推敲可以得出结论认为,死者的近亲属通常是

^[43] 遗产管理人因自己的行为涉嫌损害继承人、受遗赠人、死者债权人等的利益的,必然含有渎职的成分。只要他的履职行为被认为不当并造成损失,那么就呈现出侵害他人财产利益和违背职责的结合形态。虽然起因是利用职责之便或者履行职责不力,但在遗产管理人的身份背后却能明显地看到侵权行为人的身份,而且他是被对方主张以自己的财产承担赔偿责任,所以这种诉讼可以称为向遗产管理人主张侵权损害赔偿的诉讼。如果这种侵权行为涉及和他人串通,则他们构成共同被告。有观点认为,如果继承人有隐匿、侵吞遗产的行为,应该让他承担无限继承责任。这种认识没有区分该继承人同时有三种身份:遗产利益的继承人;遗产事务的管理人;遗产侵权人。虽然在三种身份兼备的情况下无论责任加诸哪个主体身上都不影响实际承担者是同一民事主体,但是从法律关系的角度来讲这种处理是张冠李戴的。对于隐匿、侵吞遗产的现象应当主张由实施侵权行为者承担侵权责任,而不应通过加重继承人责任的方式惩罚继承人。见前注[2],王丽萍文,第 123 页。

最优人选。即使他放弃继承同样如此,因为这本就是一种未必能够获得利益,但是一定会付出法律地位。也就是说,继承人身份未必和遗产管理人身份挂钩:不是继承人的人尚且可以做遗产管理人,放弃继承的人当然可以做遗产管理人。民事权利和利益可以放弃,在民事生活中承担的职责则不可以。这样的观念从民法角度来看是可理解、可接受的。但是,因为它并非民事生活中的典型和主要情况,也不是民法中的主流和标准思维方式,所以容易为民事规制所忽略。而司法规制的现实需求要求民事规制从单纯的财产视角走出来,看到遗产管理职责与财产利益问题未必捆绑在一起。司法实践需求促使民法制度在继承人放弃继承情况下遗产管理人的选择问题上进行反思。而诉讼法上对程序主体的理解也有利于促进民法在该问题上扩大视野:诉讼主体既可能是权利享有者,也可能是义务承担者,还可能是职责肩负者。司法实践的“一推”和诉讼法观念的“一拉”促成了民事规制在此问题上的观念更新:即使放弃财产继承,死者近亲属也因和死者生前紧密的身份关系以及凝结在时间长河里的纷纭交往而具有处理死者身后事务的道德义务和多方面便利。^[44]而这种观念层面的更新则会进一步推动民事领域规制方案的具体优化和漏洞的填补。

(二) 实体规制给程序规制带来的新挑战

鉴于民事实体规制和程序规制的紧密联系,实体规制的发展演进也同样会敦促程序规制的革新。民法上对遗产管理人地位和职权的理解和界定会自然延伸到诉讼领域,为遗产管理人制度在诉讼中的有效展开提供基本的指引。这特别明显地体现在遗产管理人的独立主体地位和职责的综合性上。举例而言,《民事诉讼法》第153条第1款第1项规定,一方当事人死亡需要等待继承人表明是否参加诉讼的情况下中止诉讼。在《民法典》生效后,这一条中的继承人就需要替换为遗产管理人。更为重要的是,如果从“继承人决定是否接受继承利益从而是否参诉”升级到“遗产管理人需要处理好死者身后财产事务”层面的话,参加这样的由死者生前提起的偿债诉讼或者死者债权人提起的偿债诉讼就成了遗产管理人分内的职责。因此,不再是继承人是否参加诉讼的问题,而是遗产管理人必须参加诉讼的问题。^[45]只不过可能因需要确定遗产管理人而使诉讼暂时中止。而《民事诉讼法》第154条第1项关于诉讼过程中原告死亡后继承人放弃诉讼权利的情况下应当终结诉讼的规定更加值得审思。死者生前提起诉讼主张权利,该诉讼在死者亡故后应当由遗产管理人负

^[44] 程序法当然要充分尊重从民事生活主体推演到民事诉讼主体的通常逻辑,但鉴于它的公法属性——在特殊情况下——它可能先判定某诉讼法律关系中的当事人地位必须有人充任,再来考虑应当由谁来充任或者说由谁来充任比较合适的问题。

^[45] 1982年《民事诉讼法(试行)》第182条规定,一方当事人死亡,需要等待继承人继承权利或者承担义务的,人民法院裁定中止执行。该条规定考虑到了继承人有继承权利和承担义务两种可能的情况,但没有说明权利是否可以放弃、义务是否可以不承担。1984年《最高人民法院关于贯彻执行〈民事诉讼法(试行)〉若干问题的意见》第二部分第21条规定,一方当事人在诉讼中死亡,需要等待继承人参加诉讼的,人民法院应当及时通知继承人作为当事人承担诉讼。这条规定对同一行为分别使用了“参加”和“承担”两种表述。1991年《民事诉讼法》第136条规定,一方当事人死亡需要等待继承人表明是否参加诉讼的,中止诉讼。该条中的“是否参加”较为明确地体现出继承人可以进入诉讼也可以放弃诉讼的意思。1992年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第44条规定,一方当事人在诉讼中死亡且有继承人的,人民法院应及时通知继承人作为当事人承担诉讼。该条文中采用了“承担”的表述。2015年《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第55条规定,一方当事人在诉讼中死亡需要等待继承人表明是否参加诉讼的,裁定中止诉讼,人民法院应当及时通知继承人作为当事人承担诉讼。这一条规定中又分别使用了“参加”和“承担”的表述。扑朔变换的遣词和语句体现出规则制订者一方面意识到继承诉讼地位并进而实现继承利益是一项可放弃的权利,另一方面似乎又感觉到由继承人在诉讼中承担特定当事人角色是一项职责。这一困境只有在将继承人角色和遗产管理人角色分别加以厘清后才能得到妥善解决。

责,不应受继承人意志影响。^[46] 其根本原因在于,死者遗产的管理问题是一个综合性的问题,不但有债务偿付还有债权收回,也即要同时顾及“当收应收”和“当付应付”。特别明显的是,在死者有债务尚未清偿的情况下,遗产管理人没有资格放弃对死者债务人的诉讼求偿。^[47] 继承人当然可以放弃自己的继承利益,但这是对自己利益的处分,这种民事行为并不应对遗产管理人要求死者债务人偿债这样的职责行为产生影响。从现实视角来看,在遗产整理和分配进程中并不容易确定死者的实际债权债务状况,特别是不能排除死者尚有债务未偿还的可能,因此不能轻易放弃死者已经启动的要求债务人偿债的诉讼。这是为可能存在的死者债权人的利益负责,而不仅仅是对继承人的利益负责,因此不应因继承人放弃继承而导致求偿诉讼终结。

(三) 因应实践需要的规制统合

民事司法不断提出新问题、积极尝试新方案的根本原因在于它必须直面实践需要。相较于文本形态的实体法规定,程序规制面临着两方面的严苛考验:尖锐对立之下对界限进行清晰刻画的需求以及规制方案在真实场景中的具体落实。在民事生活中当然也会出现各种纠纷,但诉讼中的矛盾通常更加针锋相对。这种尖锐对立会让问题充分暴露并且不容推诿。^[48] 举例而言,在头脑中设想继承人放弃继承的情况下由民政部门或村委会担任遗产管理人好不好这样的问题无甚意义。如果面临一个具体的诉讼场景,就会明显地看出它们难以让死者的债权人满意。也正因为诉讼中必须严肃地面对利益对立的当事人、面对现实中形形色色的具体问题,各种容易被抽象、集约的思考所忽略的细微之处就会被放大并且横亘在面前,必须小心地探寻和酝酿妥当的解决方案。比如,所有继承人是否都已找到、继承人是否确定地放弃继承、死者是否确无遗产、遗产的内容和范围是否能够实际确定,诸如此类的问题在民法中往往只是作为一项规范的前提条件部分存在,但在现实世界、真实纠纷中必须予以具体确定,而这就需要对其主体的资格、主体的范围、意思的表达和受领、主体的行为、行为的时间先后、行为是否达到所欲效果、主体间是否存在纠纷等加以一一考察和具体核实。再比如,遗产管理人职责行为的边界何在、某项行为是否算作有效履职,类似这样的问题都难以根据内容概括抽象、数量简约的实体规范做出有效回答,而必须结合个案中的大量细节加以具体的判断。在诉讼的世界里,民事问题变得动态、丰富而具体。直面现实生活中的纠纷和诉讼并给出解决方案是程序规制的直接使命,它同样也是实体规制的使命,只不过诉讼制度和民事司法离纠纷更近、诉求更迫切。这种解决程序问题的压迫感会传导到实体规制,促进实体规制的细化、坚实和必要更新。而这种实体规制领域的变化又会牵连到程序规制的方方面面,从而实现两者的协同进化。实体和程序法中当事人的选任、地位和职权等问题依赖于对民事生活的全面和深入理解,而立法上的抉择是否妥当可行也最终要靠民事生活检验。解决实践问题的需要强劲地把实体规制和程序规制扭合在一起,因为任何解决方案都不该是只在其中一个领域行得通的“瘸腿正义”。或者更准确地说,实体规制和程序规制本就表现为一种结合态,两者的割裂作为一种误解毋宁只存在于头脑中。而解决实践问题的需要会破除这种观念窠臼,揭示出在共

[46] 根据《民法典》第 1145 条规定,遗产管理人可能由继承人担任。尽管如此,他此时承担的角色是遗产管理人而非继承人,因此他此时是为了结死者的经济事务而活动而非处分自己享有的利益。

[47] 见前注[15],黄薇书,第 2204 页。

[48] 正是在这一意义上,《民法典》第 1146 条的规定非常必要。如何妥当地解释和适用该条文还需要在未来展开探索、区分不同情况加以具体讨论,但是意识到确定遗产管理人可能引发纠纷并且必须有效解决该问题体现出直面现实的态度。

同面对和解决问题的过程中实体规制和程序规制的内在一致性。^{〔49〕}

六、结 语

从前文分析可以看出,不宜把遗产管理人制度简单地归入民法序列。该领域明显体现出法律规制的整体性:既有实体方面的内容,也有程序方面的内容。民法专注于普通的民事交往以及普通纠纷的处理,而民事诉讼法则针对纠纷无法调和情况下的司法处置。但两者的根本目标是共同的,即服务于社会生活和民事交往的稳定有序、服务于民事主体及其利益的维护。在真实的生活,诉讼内外的活动可能交织在一起,当事人完全可以出入于诉讼内外甚至同时在诉讼内和诉讼外进行交涉。与此相应,程序规制与实体规制从基本认识到规则末端都应表现出一体性。对民事生活的妥当规制既需要民法作用的发挥,也需要民事司法制度作用的发挥,更需要两者相互考虑、相互配合、相互补充漏洞。只有这样,才能在不同场景下为民事主体提供融通顺畅的问题解决方案。

Abstract The heritage administrator system established in the civil code is conducive to the orderly disposal of the deceased's heritage, but the appropriateness of some provisions is worth thinking about. The provision that the civil affairs department or the village committee will act as the heritage administrator when the heir abandons inheritance is inconsistent with the logic of life and will also cause problems in litigation. In this case, the close relatives of the deceased are the most suitable to act as the heritage administrator. A deep-seated problem reflected by this is that the functional orientation and legal status of heritage administrator are still unclear. It is not the person who performs the specific duties of the deceased or the bequeath, but the person who properly manages the property. In order to effectively realize this function, it is necessary to endow him with specific civil subject status and litigant status. The problems of legislation and practice reflect the lack of understanding of the internal relationship between civil and judicial regulation. The design of civil law should pay attention to the application in judicial field, and the judicial structure and arrangement should also effectively respond to the needs of civil life. Only by breaking the estrangement and realizing the overall thinking of the two fields can we ensure the effective operation of the heritage administrator system.

Keywords Heritage Administrator, Successor, Close Relatives, Substantial Regulation, Procedural Regulation

(责任编辑:李贝)

〔49〕 目前《民法典》中关于遗产管理人的规定仅为该制度奠定了初步基础和大致框架。未来还需要结合实践中提出的问题予以不断发展和完善。相关探讨参见徐文文:《被继承人债务清偿纠纷审判实务若干问题探讨》,载《东方法学》2013年第4期,第141—152页;赵莉:《遗产管理人产生中的权责关系协调》,载搜狐网, https://www.sohu.com/a/441299678_725762, 2022年3月9日访问。