

《民法典》遗产管理人制度适用问题研究

王葆蔚 吴云煊*

内容提要：《民法典》新增遗产管理人制度，为遗嘱执行人与遗产管理人统一规定了职责、责任和报酬。遗产管理人是指经遗嘱指定或法院指定等方式产生，以实现遗嘱内容为目的的民事主体，具有独立于被继承人和继承人的法律地位。遗产管理人职责的本质是指其执行职务的权利和义务，主要包括清理遗产、管理遗产、清偿债务、分割遗产和诉讼担当，其权利外观是履行职责的依据。第 1147 条对遗产管理人的授权应解释为排他性授权，排除继承人对遗产的处分权。遗产管理人违反职责造成利害关系人损失的，应承担侵权责任。遗产管理人怠于履行职责或有重大事由的，利害关系人有权申请法院解除其职务。对于遗产管理人制度不明确之处，可类推适用总则编关于代理和合同编关于委托合同的规定，结合遗产管理人的实际情况解释适用。

关键词：遗嘱执行人 遗产管理人 民法典

《民法典》继承编的 45 个条文中 7 条为本次新增，主要是第四章第 1145 条以下规定的遗产管理人制度，其中第 1145 条和第 1146 条规定了遗产管理人的产生，第 1147 条规定了遗产管理人应当履行的职责，第 1148 条规定遗产管理人的民事责任，第 1149 条规定遗产管理人有获得报酬的权利。

设立遗产管理人制度的目的是为了妥善管理和分割遗产，实现对继承关系当事人利益的平等保护。现有的《继承法》侧重于保护继承人，缺乏对遗产债权人的保护。虽然《继承法》第 16 条第 1 句规定立遗嘱人可以指定遗嘱执行人，但未进一步明确遗嘱执行人的法律地位和职责，导致实践中遗嘱执行人难以顺利履行职责。法院常以《继承法》没有规定遗嘱执行人的权利义务及

* 王葆蔚，湖南师范大学法学院副教授；吴云煊，湖南师范大学法学院硕士研究生。

本文为司法部法治建设与法学理论研究部级科研项目“意思自治在身份法领域适用问题研究”（16SFB2035）的阶段性成果。

诉讼资格、遗嘱执行人不是继承人等为由驳回其诉讼请求。^{〔1〕}更为严重的是,若继承开始后无人继承也无人接受遗赠,继承人又恶意放弃继承的,则债权人因无法确认被告而难以主张权利,继承人可以一方面通过放弃继承免于清偿遗产债务,同时又可以继续占有遗产财产。如“中国建设银行股份有限公司合川支行和黄太平债务清偿纠纷案”^{〔2〕}中,继承人黄某一方面通过放弃继承逃避债务,另一方面继续占有房屋并获益,作为善意债权人的银行却难以通过司法程序获得救济。

《民法典》第1145条以下设立的遗产管理人制度有效针对司法实践中存在的问题,解决了遗产纠纷的诉讼担当问题,明确遗产管理人和遗嘱执行人的权利和责任,但其在内容上仍存在诸多不完善之处。本文目的即在于解决遗产管理人制度在实践应用过程中可能出现的问题。在研究思路上,首先通过体系解释、适用其他章节之规定弥补遗产管理人制度之不足,在无法通过法律解释实现目的时,提出进一步立法完善的建议。

一、遗产管理人的含义和法律特征

(一) 遗产管理人的含义

狭义上的遗产管理人是指在没有遗嘱执行人的情况下产生的管理遗产之人。英美法系中的遗产管理人(administrator)是在死者未留有遗嘱,留有遗嘱但未指定遗嘱执行人、遗嘱执行人不愿任职或丧失资格等情况下,由利害关系人申请法院指定产生的管理遗产之人。^{〔3〕}德国、日本我国等大陆法系国家或地区在后两种情况下,会首先依法律规定的其他方式申请法院选任遗嘱执行人;若选任无果,再通过继承人担任或推选、申请法院指定而产生遗产管理人。正因如此,遗嘱执行人和遗产管理人有两种立法模式:统一立法式和分别立法式。英国、美国、澳大利亚等英美法系国家将二者统称为遗产代理人,适用统一规则。德国、日本、我国台湾地区等大陆法系国家或地区则对二者分别立法。

根据我国《民法典》第1145条的规定,继承开始后,若存在遗嘱执行人,则优先由遗嘱执行人担任遗产管理人(第1分句);没有遗嘱执行人的,由继承人推选遗产管理人(第2分句);

〔1〕例如在李爱兰与中国工商银行股份有限公司成都盐市口支行游乐园分理处遗嘱继承纠纷一案中,遗嘱执行人李爱兰诉请从银行领取被继承人名下存款。法院认为:“我国法律法规没有对遗嘱执行人的产生、地位、职责及行为效力做出规定,没有设置限制继承人处分遗产的条款;根据《继承法》第2条,继承人从继承开始即享有所有权,涉案遗产存款的诉讼权利提起人仍应当为继承人,李爱兰以遗嘱执行人名义提起诉讼缺乏法律依据。”成都市成华区人民法院(2015)成华民初字第1544号民事裁定书;成都市成华区人民法院(2015)成华民初字第1545号民事裁定书。

〔2〕重庆市第一中级人民法院(2018)渝01民终4548号民事裁定书。该案中,一审法院认为,黄某已在诉讼中明确表示放弃继承,对被继承人依法应当缴纳的税款和债务可以不负偿还责任,故黄某不是本案的适格被告,建行合川支行对黄某的起诉依法应予驳回。二审法院认为:黄某作为继承人,虽然声明放弃继承案涉房屋,但并非放弃继承黄太平的所有遗产,且其在案涉房屋处理前仍有翻悔的可能性。同时,因案涉房屋钥匙掌控在黄某手中,故案涉房屋实际上由黄某控制和支配。因此,基于被继承人遗产范围的不确定、继承人对遗产的占有现状及继承人是否最终放弃遗产继承的不确定性,黄某目前更宜被认定为遗产代管人。本案中,建行合川支行作为债权人并无任何过错,在主张债权过程中也并无懈怠。因此,在现无人继承遗产清偿债务制度尚不健全的情况下,根据公平和诚实信用原则,同时为减轻讼累,本案宜从黄某遗产代管人身份角度确定其恰当的义务及责任。

〔3〕参见陈砾有:《英国遗嘱继承制度研究》,载《厦门大学法律评论》2001年第2期。

继承人未推选的，共同担任遗产管理人（第3分句）；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（第4分句）。可见，我国亦采取统一立法模式，对遗产管理人和遗嘱执行人适用统一规范。进而，根据其产生方式的不同，我国的遗产管理人可以进一步区分为“实质意义上的遗产管理人”和“名义上的遗产管理人”。前者指的是遗嘱执行人或继承人推选的遗产管理人，此种管理人代表全体继承人管理遗产，适用第1147条以下的规定。后者指的是全体继承人共同担任遗产管理人的情形，以及无人继承的情况下担任遗产管理人的民政部门或村委会。我国采取直接继承主义，继承开始后，遗产当然归属于全体继承人。又根据《民法典》第1160条，无人继承又无人受遗赠的遗产归国家或集体所有制组织所有，由民政部门或村民委员会代表国家或集体所有制组织行使权利。此两种情形下，遗产管理人和继承人（所有权人）主体重合，无法完全适用有关遗产管理人的制度，如民事责任承担（第1148条）和取得报酬（第1149条）。将其规定为遗产管理人，主要意义在于解决司法实践中的诉讼担当问题，故可以将其称为“名义上的遗产管理人”。

（二）遗产管理人的特征

遗嘱执行人和遗产管理人的地位和职责十分相似，但二者仍有区别：（1）适用范围不同。遗嘱执行人以有效遗嘱存在为前提，适用于遗嘱继承；遗产管理人不以遗嘱为必要前提，适用于法定继承或遗嘱继承。^{〔4〕}（2）产生方式不同。遗嘱执行人的产生方式包括遗嘱直接指定、委托指定以及法院指定，遗产管理人则可以由继承人担任或推选、法院指定产生。（3）行为依据不同。遗嘱执行人依遗嘱和法律执行遗嘱，遗产管理人在无遗嘱时只依法律规定管理遗产，在有遗嘱但无遗嘱执行人时依照遗嘱和法律管理遗产。（4）权限范围不同。遗产管理人的权限通常大于遗嘱执行人，除法律规定的权利限制以外，几乎不存在其他限制。但遗嘱执行人的权限会受到被继承人和遗产管理人的双重限制。被继承人可以对遗嘱执行人的权利设置时间限制、遗产范围限制、地点限制或附条件的限制。^{〔5〕}

遗产管理人是遗产代理人的一种。英美法系国家或地区通常将遗嘱执行人和遗产管理人统称为遗产代理人，指因一人无行为能力或死亡而管理其法律事务之人。^{〔6〕}美国《统一遗嘱继承法典》^{〔7〕}中的遗产代理人还包括继任遗产代理人（successor personal representative）、特别遗产管理人（special administrator）^{〔8〕}以及根据法律在实质上履行相同职能的人，一般遗产代理人是与特别遗产管理人相对的概念。

〔4〕 参见刘耀东：《论我国遗产管理人制度之立法构建——兼论与遗嘱执行人的关系》，载《广西大学学报》（哲学社会科学版）2014年第4期。

〔5〕 参见前引〔3〕，陈碰有文。

〔6〕 See Garner, B. A., *Black's Law Dictionary*, West, 2009, pp. 1416 - 1417.

〔7〕 The Uniform Probate Code, 美国统一法律委员会1969年制定，2019年最新修订，至今已有19个州全部或部分采用，本文引用的相关法条来源于2019年修订版，载 <https://www.uniformlaws.org/committees/community-home?CommunityKey=a539920d-c477-44b8-84fe-b0d7b1a4cca8>，最后访问时间：2020年3月17日。

〔8〕 特别遗产管理人通过两种方式任命：（1）在任命一般遗产代理人之前有必要保护死者遗产的，或者一般代理人因死亡或丧失民事行为能力后，司法常务官应利害关系人的申请任命；（2）经利害关系人申请，法院在通知和听证后，认为任命特别遗产管理人是维护遗产或确保适当管理的必要条件，或者一般遗产代理人不能管理遗产的，由法院在正式程序中任命特别遗产管理人。在紧急情况下，法院可以不经通知任命。

遗产管理人不同于《继承法》第24条规定的遗产保管人,后者只有财产保管权,仅有权临时占有或保存遗产,^[9]而遗产管理人除保管权外,还有处分权、清算权、诉讼权、分割权等诸多权利。

二、遗产管理人的法律地位和权利外观

(一) 遗产管理人的法律地位

遗产管理人的法律地位决定了其法律适用、职责性质以及和被继承人、继承人之间的关系。大陆法系国家或地区素有代理说和固有权说之争,英美法系国家采信托受托人说,另有学者提出以继承人拟制代理为主、固有任务为例外的折中说。

代理说分为被继承人代理说、继承人代理说和遗产代理说。(1)被继承人代理说认为遗产管理人是被继承人的代理人,^[10]此系承认死者人格的日耳曼法之见解。法国采此说,^[11]只认可遗嘱指定而产生遗产管理人,未规定法院指定之产生方式。^[12](2)继承人代理说将遗产管理人视为继承人的代理人,^[13]为日本、我国台湾地区所采。如日本《民法典》第1015条规定:“遗产管理人视为继承人之代理人。”其立法理由是:继承人是遗嘱人权利义务的承继者,故执行遗嘱的是继承人,但遗产管理人代理其执行遗嘱,二者之间虽无委托代理关系,但可视为代理关系,继而准用委托代理的规定,乃法定代理。史尚宽认为,遗嘱人死亡后其权利能力消灭,遗产管理人遵照遗嘱本旨以实现法律上利益,由继承人承继,故将遗产管理人视为继承人的代理人。(3)遗产代理说主张遗产管理人是遗产的代理人,将遗产视为法人。^[14]

固有权说包括机关说、限制物权说和任务说。(1)机关说认为遗产管理人是法律所认可的被继承人利益之机关。(2)限制物权说认为,遗产管理人是享有遗产物权之限制物权人。(3)任务说认为,遗产管理人因执行任务而享有独立的法律地位,为德国、瑞士所采,日本判例也有此主张。据此,继承人丧失了作为遗产所有人的管理权、处分权和遗嘱执行权,遗产管理人基于其遗产管理人的资格享有遗产管理权和遗嘱执行权。

受信托制度影响,英美法系关于遗产管理人地位的主流学说是信托受托人说,也称拟制信托说。英国《1925年受托人法》将遗产管理人视为信托受托人。美国绝大部分州的继承法也采纳了信托受托人说,遗产管理人的地位类似于以遗嘱继承人或受遗赠人为受益人的信托关系受托人。

我国学者赵莉认为,^[15]遗产管理人的职责既有委托职责,又有固有职责,故提出了以拟

[9] 参见付翠英:《遗产管理制度的设立基础和体系架构》,载《法学》2012年第8期。

[10] 参见任江、王婷:《遗嘱执行人的概念辨析与制度建构》,载《武陵学刊》2018年第5期;蒋月:《婚姻家庭与继承法》,参见厦门大学出版社2014年版,第360页。

[11] 参见史尚宽:《继承法论》,中国政法大学出版社2000年版,第567-568页。

[12] 参见唐义虎、周璐:《美国继承法判例选编》,武汉大学出版社2019年,第146页。

[13] 参见薛宁兰、金玉珍:《亲属与继承法》,社会科学文献出版社2009年,第338-339页。

[14] 参见前引[11],史尚宽书,第568页。

[15] 参见赵莉:《我国遗嘱执行人法定权责模式的选择——管理清算型抑或监督保全型?》,载《金陵法律评论》2016年第1期。

制继承人代理为主、固有任务为例外的折中说。折中说将立遗嘱人之代理拟制为继承人代理，固有任务仅限于遗产管理人履行必需且仅能由其一方履行的职责事项，包括选定受赠者、通知继承人并制作财产目录等。遗产管理人履行固有任务受阻时有权向不予协助的继承人提起诉讼。

笔者认为，为了保障遗产管理人顺利履职、平衡债权人和继承人的利益，必须赋予遗产管理人独立的、不受继承人约束和指示的法律地位，故原则上采取固有权说中的任务说为宜。遗产管理人具有类似破产管理人的地位，^[16] 根据遗嘱或法律规定获得职权，以自己名义从事活动。特别是在继承人推选遗产管理人的情形下，虽然双方在内部关系中可以类推适用有关委托合同和意定代理的规则，但在外部关系上，遗产管理人一经产生即获得独立法律地位，履行法定职责，而不受继承人指示的约束，继承人也不得任意解除遗产管理人。

从比较法角度来看，德国学说上虽采任务说，但并不否认遗产管理人和继承人之间的关系有类似委托代理之处。德国《民法典》第 2218 条规定遗嘱执行人和继承人间的法定债务关系可以准用委托法的相关规定，但仅限于第 664 条转委托及责任、第 666 条答复询问义务和提出报告的义务、第 667 条返还（遗产）义务、第 668 条支付所使用的金钱的利息、第 673 条受托人死亡之第 2 句、第 674 条存续的拟制以及第 181 条自己代理行为，而并不包括遗嘱执行人的辞任、解任等其他问题。相应的，我国遗产管理人与继承人之间的法律关系也可准用《民法典》代理和委托合同之规定，但仅包括第 168 条自己代理与双方代理、第 923 条受托人应当亲自处理委托事务、第 927 条受托人交付财产的义务等，而不能适用《民法典》第 173 条第 2 项和第 933 条规定的任意解除权，以确保遗产管理人的独立法律地位。

（二）遗产管理人与继承人的权利冲突

由于我国采直接继承模式，继承人作为遗产所有人有权对遗产进行占有、使用、收益、处分，而遗产管理人为执行遗嘱也享有遗产管理权。我国现行法律未规定两者权利之优先顺序，导致遗产管理人在实践中常遭遇继承人本人及其法定代理人、银行等其他主体的阻碍。《民法典》第 1147 条中虽规定遗产管理人的职责，但未排除继承人的处分权，也未明确规定遗产管理人的诉讼权利。由此发生的疑问是，对于遗产管理人所管理的遗产权利，仅遗产管理人有权主张，还是继承人作为所有权人也有权主张？遗产债权人对遗产提起的诉讼，应以遗产管理人为被告，以继承人为被告，还是以遗产管理人和继承人为共同被告？

笔者认为，应参考德国《民法典》第 2211 条、日本《民法典》第 1115 条及我国台湾地区“民法”^[17] 的规定，对我国《民法典》第 1147 条规定的遗产管理人权限做出排他性解释，以限制继承人的处分行为、保障遗产管理人履行职责不受他人妨碍。据此，遗产管理人的处分权限原则上不受限制，其既不接受继承人的指示，也不受法院的监督。但若管理人严重违反义务或无能力妥

[16] 参见〔德〕雷纳·弗兰克、托比亚斯·海爾姆斯：《德国继承法》，王葆蔚、林佳业译，中国政法大学出版社 2015 年，第 100 页。

[17] 德国《民法典》第 2211 条规定：“对于遗产管理人所管理之遗产标的物，继承人不得处分。于此情形，准用关于有利于无权利人取得权利之规定。”日本《民法典》第 1115 条规定：“有遗嘱执行者，相续人不得处分相续财产，或有妨于执行遗言之行为。”我国台湾地区“民法”第 1216 条规定：“继承人于遗产管理人执行职务中，不得处分与遗嘱有关之遗产，并不得妨碍其遗嘱之执行。”

善执行事务时，法院可根据当事人的申请对其解任；管理人违反义务且有过错的，应向继承人承担损害赔偿赔偿责任。

遗产管理人的强势法律地位意味着继承人在权利上被架空。虽然继承人名义上是遗产的承继者，却不得有效处分遗产管理人管理下的标的物。对于继承人的无权处分行为，第三人若不知晓遗产管理人存在且对此不存在重大过失，可以主张善意取得。继承人虽然针对遗产可以实施负担行为，但其很可能无法履行义务，因为其缺乏必要的处分权能，只能以损害赔偿代替履行。

（三）遗产管理人的权利外观

遗产管理人的权利外观是指遗产管理权利的外在表现形式，用于向第三人证明管理人的身份和权利。多数国家为遗产管理人设置了统一的法院证书作为权利外观，如德国的遗嘱执行人证书、美国的遗嘱执行令、英国的遗嘱检验委任书等。以上证书由法院依申请颁发，管理人应提交相关材料以证明其符合申请条件，如遗嘱、被继承人死亡证明、是否接受任职等。法院认为申请人符合授予证书条件则颁发证书，证书中必须注明管理人的权利限制。证书一经颁发即生效，证书载明的权利人推定为真实遗产管理人。

《继承法》并未规定执行人的权利证书，实践中遗嘱、被继承人死亡证明和个人身份证明的组合尚不足以构成执行人的权利外观，致使其难以行使权利。《民法典》在遗产管理人制度中仍未规定权利证书，遗产管理人可能会因为缺乏权利外观而难以履行职责。于此情形下，可以考虑由法院作出遗产管理人资格的确认裁定，或者由公证处根据《公证法》第11条有关身份公证的规定做成遗产管理人身份公证书，让遗产管理人的身份获得公权力背书。

具体而言，对于设有遗嘱且继承人无争议的继承事件，公证处可以在继承人确认遗嘱效力的基础上，向遗产管理人（遗嘱执行人）办理身份公证；对于继承人推选的遗产管理人，或者全体继承人共同担任遗产管理人的，公证人可以要求继承人形成书面协议，并在公证笔录中确认该事实，据此做成遗产管理人公证书。若继承人无法达成一致，应由法院指定并做成相应的司法文书；出现无人继承遗产情形的，应通过诉讼由法院确认该事实，并指定民政部门或村委会担任遗产管理人。

三、遗产管理人的产生和变更

（一）遗产管理人的资格

《民法典》未对担任遗产管理人做出资格限制，故原则上应尊重被继承人和继承人的意思自治，只要符合一般代理人标准、能够完成管理人工作职责即可。若存在争议，法院作为公权力机关介入并指定遗产管理人时，可以参考破产管理人资质的相关规定，作为选择遗产管理人的标准。

具体而言，在遗嘱指定执行人或继承人推选管理人的情形下，由于遗产管理人具备代理人的部分特征，且为有效履行职责之需要，应符合《民法典》有关完全民事行为能力人的规定。限制民事行为能力人和无民事行为能力人不能担任遗产管理人。遗产管理人可以由继承人或受遗赠人

担任，也可以由其他自然人、法人或其他组织担任，包括专业的遗产管理人组织。如果遗嘱中指定的管理人（执行人）在继承发生时尚未获得完全民事行为能力，或者嗣后失去民事行为能力，应不具备遗产管理人资格。

法院在指定遗产管理人时，可以比照见证人、破产管理人的资质标准进行选任。不宜担任遗产管理人的情形包括：因故意犯罪受过刑事处罚、曾被列入失信人名单、与继承有利害关系（如继承人或受遗赠人）、涉嫌违法行为正被相关部门调查、三年内曾因不适当履职被法院处罚或解任的管理人、缺乏担任管理人所应具备的专业能力、缺乏承担民事责任的能力、与继承当事人有未了结的债权债务关系、和继承当事人有经济往来或服务关系。

（二）遗产管理人的产生

1. 遗嘱执行人担任管理人

遗嘱执行人是指经遗嘱指定或法院指定等方式产生，以实现遗嘱内容为目的的民事主体。《民法典》第 1133 条第 1 款规定：“自然人可以依照本法规定立遗嘱处分个人财产，并可以指定遗嘱执行人。”同样，变更遗嘱执行人亦仅得以遗嘱为之。与德国不同的是，我国遗嘱执行人的产生方式只有遗嘱指定，不包括法院选任等其他产生方式。被继承人可以通过遗嘱直接指定或委托第三人指定的方式确定遗嘱执行人。受托人应在遗嘱指示的期限内确定遗嘱执行人，遗嘱未规定指定期间的，应在继承开始后及时、从速确定遗嘱执行人。被继承人还可以指定替代遗嘱执行人（也称补充遗嘱执行人），在遗嘱所附条件成就时代替前任遗嘱执行人继续执行遗嘱，如前任遗嘱执行人因死亡、丧失民事行为能力、辞任、解任等情形出缺时。

《民法典》第 1145 条第 1 分句规定：“继承开始后，遗嘱执行人为遗产管理人。”该规定产生的疑问在于，在法定继承和遗嘱继承并存的情况下，遗嘱执行人是仅就遗嘱继承部分担任遗产管理人，还是有权管理全部遗产。根据第一种理解，遗嘱执行人的管理权限局限于遗嘱继承部分，法定继承财产按无遗嘱执行人的规则处理，即根据第 1145 条另行确认遗产管理人，由此发生遗嘱执行人和遗产管理人并存的局面。两者可能会发生权责冲突。根据第二种理解，遗嘱执行人的权限扩展到全部遗产，自无遗嘱执行人和遗产管理人相互掣肘之虞，但遗嘱执行人是否可以因为管理责任不堪重负而拒绝承担？遗嘱执行人的报酬仍按照遗嘱计算抑或应相应调高？特别是当遗嘱继承财产在全部遗产中的所占比例较小的情况下，扩张遗嘱执行人管理范围无疑会增加其工作量。又根据《民法典》第 1163 条的规定，遗产管理人的职责包括清偿被继承人依法应当缴纳的税款和债务，而遗嘱执行人则可能无需承担该职责，且法律没有规定遗嘱执行人的拒绝权，故扩张遗嘱执行人管理范围可能会导致其不堪重负。

遗嘱执行人与遗产管理人的关系，实质上是遗嘱未指定由遗嘱执行人管理的遗产由谁管理的问题。按《民法典》第 1145 条第 1 分句的字面意思，有遗嘱执行人的，不会再另行产生遗产管理人，遗嘱执行人的权利因法律规定而自动扩张。《民法典》将遗嘱执行人和遗产管理人统一立法，主要是考虑到二者职责相似，分开规定会造成重复立法，故其立法本意在于由遗嘱执行人管理全部遗产，包括遗嘱未处分的财产和遗嘱无效部分涉及的财产。于此情形下，遗嘱执行人的职责范围可能超过其能力或预期，应允许其提出辞职，避免出现遗嘱执行人无力管理全部遗产的情况。遗嘱执行人愿意管理全部遗产的，应相应调高遗嘱中规定的执行人报酬。

2. 非遗嘱执行人担任遗产管理人

《民法典》第1145条第2至4分句规定：“没有遗嘱执行人的，继承人应当及时推选遗产管理人；继承人未推选的，由继承人共同担任遗产管理人；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管理人。”

继承人推选的遗产管理人，可以在继承人之列，也可以是继承人之外的人，但应以其自愿担任为前提，被推选者接受委托后，方可成为管理人。双方在内部关系上可以类推适用委托合同的规定，如约定管理人的报酬标准。但被推选者接受委托后，即获得独立的法律地位，无需接受继承人的指示，继承人也不得随意解任。

在继承人共同担任遗产管理人的情形下，遗产管理人实为继承人共同体，其内部关系类似于合伙，故继承人共同执行遗产管理事务的方法可准用《民法典》第970条的规定。继承人就遗产管理事务作出决定的，除另有约定外，应经全体继承人一致同意；按照约定或全体继承人的决定，可以委托一人或数个继承人执行遗产管理事务，其他继承人不再执行遗产管理事务，但有权监督执行情况；继承人分别执行遗产管理事务的，执行事务继承人可以对其他继承人执行的事务提出异议；提出异议后，其他继承人应当暂停该事务的执行。需要注意的是，继承人委托的事务执行人和继承人推选的遗产管理人有所不同。前者是合伙事务执行人，类推适用合伙的相关规定，并不享有遗产管理人的法定职责和权利；后者在职责和责任方面适用遗产管理人的规定，具有相对独立性。

被继承人生前住所地的民政部门或村民委员会是最后顺位的遗产管理人，主要是为了解决诉讼担当。若遗产情况复杂、涉及问题较多，以致于民政部门和村委会欠缺必要管理能力时，可根据《民法典》第1147条第6项规定的“实施与管理遗产有关的其他必要行为”，聘请专业人士处理具体事项。

3. 法院指定遗产管理人

《民法典》第1146条规定：“对遗产管理人的确定有争议的，利害关系人可以向人民法院申请指定遗产管理人。”据此，若遗嘱执行人不愿意担任该职务，或者继承人对遗嘱执行人管理全部遗产有异议的，或者继承人无法达成一致推选遗产管理人的，均可请求法院指定。这里的“争议”应包括积极冲突和消极冲突，即多人争当遗产管理人或无人担任遗产管理人的情形。对于消极冲突而言，“利害关系人”即包括继承人和遗嘱执行人，也应包括债权人，否则会出现无人担任遗产管理人也无人申请法院指定的情形（诉讼担当困境），无法实现遗产管理人制度保护遗产债权人权益的立法意旨。

（三）遗产管理人的变更

从比较法角度看，遗产管理人的变更或职责终止情形一般包括死亡或丧失民事行为能力、职务执行完毕、辞任和解任。如德国《民法典》第2225条至第2227条规定遗产管理人的职务因其死亡、辞职或被遗产法院免职而终结；遗产管理人处理完所有工作时，其职务自动终止，无需专门撤销该遗嘱执行或由遗产法院免职。^{〔18〕}我国的遗产管理人制度中也应有必要的退出

〔18〕 参见前引〔16〕，雷纳·弗兰克、托比亚斯·海尔姆斯书，第101页。

机制设计。

1. 遗产管理人丧失履职能力

遗产管理人处理完遗产相关事务后，其职务自动终止，无需特别规定。但若遗产管理人在此之前出现死亡或丧失民事行为能力之情形，即丧失履职能力，可准用《民法典》第173条第1、3、4、5项和第934条，终止其职务，由当事人另行推选或法院另行指定遗产管理人。在遗嘱执行人担任遗产管理人的情形下，若遗嘱指定了此种情况下的替任遗嘱执行人，则应由其接任管理人职责，否则应由法院指定或继承人推选遗产管理人，继任的遗产管理人应继续执行遗嘱。

2. 辞职

各国及地区立法和学说原则上均认可遗产管理人的辞职权利，但在辞职是否需要正当理由方面存在分歧，日本、韩国和我国澳门地区要求有正当辞职理由，并经法院认可。^[19] 德国不要求正当事由。^[20] 我国学者王利明、陈苇主张辞职需要正当理由。^[21] 吴国平认为遗产管理人可以随时辞职，无需正当理由，但因可归责于遗产管理人事由导致利害关系人受损害的需负损害赔偿赔偿责任。^[22]

笔者认为，原则上应允许遗产管理人辞职，但应根据其产生方式区分处理：（1）对于遗嘱指定的执行人和法院指定的遗产管理人，辞职应有正当理由，如自然人因疾病或者外界侵害而不能履行职责，组织经营发生困难、面临破产或者经营陷入困境等。（2）对于继承人推选的遗产管理人，可以准用《民法典》第173条第2项和第933条之规定，允许遗产管理人无理由辞职，除不可归责于该当事人的事由外，无偿遗产管理人应当赔偿因解除时间不当造成的直接损失，有偿遗产管理人应当赔偿对方的直接损失和可以获得的利益。（3）民政部门 and 村民委员会作为最后顺位的当然遗产管理人，不可辞去职务，否则会导致立法意旨落空。

3. 解任

关于遗产管理人之解任，大多数国家均规定利害关系人有权向法院申请解除遗产管理人职务，解任理由通常是怠于履行职责或有其他重大事由。怠于履行职责，是指完全不能或者不认真履行执行行为，如无正当理由不将遗产交付于继承人，无正当理由拒绝清理财产、编制遗产清单，或者遗产清单出现重大疏漏，遗嘱人的债权将要超过诉讼时效却怠于采取必要措施等。重大事由，通常须对遗产及继承人造成客观真实的危险，但不以遗产管理人有过失为必要。如因遗产管理人的居住地不在遗嘱执行地而不得不委托第三人全部执行，因其疾病、失踪、长期缺席妨碍执行，或共同遗产管理人意思不能一致。

[19] 日本《民法典》第1019条第2项规定：“遗嘱执行人有正当理由时，得经家庭法院许可、辞其任务。”韩国《民法典》第1105条规定：“被指定或被选任的遗嘱执行人具有正当事由的，经法院许可，可辞去其任务。”澳门“民法典”第2157、1923条规定：“遗嘱执行人满足下列条件之一的可以辞任：年满七十岁；因患病而不能适当履行职务；在澳门法院就财产清册程序具有管辖权之情况下，其于澳门地区以外居住；履行代分割财产管理人之职务与其担任之公职有抵触。”

[20] 德国《民法典》第2226条规定：“遗嘱执行人随时终止其职务。其终止应向遗产法院以意思表示为之。”

[21] 参见陈苇：《中国遗产处理制度系统化构建研究》，中国人民公安大学出版社2019年版，第151-159页。

[22] 参见吴国平：《比较与借鉴：海峡两岸遗嘱执行人制度之立法探究》，载《云南大学学报（法学版）》2015年第2期。

笔者认为,遗产管理人的行为涉及继承人、受遗赠人、遗产债权人的利益,特别是由继承人担任遗产管理人时,继承人与遗产管理有重大利害关系。若遗产管理人怠于行使职务甚至故意损害他人利益,为保护利害关系人的利益,立法应当赋予其申请解任权。同时要注意,即使遗产管理人由继承人推选产生,遗产管理人也享有独立的法律地位,而不是继承人和被继承人的代理人,继承人不能基于委托代理关系而行使任意撤销权,故解任的情形应限于“怠于履行职责和其他正当事由”,且必须由法院根据当事人的申请决定。

就具体解任理由而言,可以参考破产管理人制度的相关规定,区分遗产管理人的类型而分别规定:(1)法人或非法人组织担任遗产管理人的,其解任事由可以包括执业许可证或者营业执照被吊销或者注销、出现解散/破产事由或者丧失承担执业责任风险的能力、与本案有利害关系、履行职务时因故意或者重大过失导致债权人利益受到损害。(2)自然人担任遗产管理人的,解任事由可以包括与继承有利害关系、履行职务时因故意或者重大过失导致债权人利益受到损害、失踪、因健康原因无法履行职务等。

四、遗产管理人的职责

(一) 清理遗产并制作遗产清单

“遗产”应包括积极遗产和消极遗产。遗产管理人应收集并清点其有权管理的积极遗产,包括但不限于动产和不动产、货币财产、无形资产、对外债权、对外投资、依法可以追回财产的状况、债务人与相对人未履行完毕合同的情况。就消极财产而言,主要是遗产债务,但我国尚未设立遗产债权公示催告程序,《民事诉讼法》中的公示催告程序仅适用于票据被盗、遗失或灭失的情形,不宜用于遗产债权申报。笔者认为,可以参考国外关于遗产债权公示催告程序的规定和我国破产债权申报程序的相关规定,由遗产管理人申请法院发布遗产债权申报公告,内容包括申请人、公告期间、未申报效果等信息,督促债权人行使权利。债权人未在法定期限内申报债权的,普通债权只能在清偿已申报债权之后受偿。申报后未被确认的债权,不得再向继承人或受遗赠人主张。

遗产管理人应制作遗产清单,但未规定遗产清单的制作时间、制作要求、清单内容、效力等。参考德国、法国、日本、瑞士等国家或地区的遗产清单制度,^[23]我国遗产管理人应于就任后从速编制遗产目录。继承人担任遗产管理人的,应自继承人知道被继承人死亡之日起开始制作遗产清单。清单应逐一登记遗产标的和遗产债务的种类、数量、状况、制作日期,并经遗产管理人签名。制作完毕的遗产清单应提交给继承人以供了解,遗产利害关系人有权请求查阅清单,可要求更正错误登记事项。制作清单期间停止一切债务清偿,在清单制作完成后,继承人在清单记载的积极遗产范围内对债务承担有限清偿责任。清单编制义务不得依被继承人意思以及继承人等利害关系人的合意免除。^[24]

[23] 参见德国《民法典》第2215条,法国《民法典》第1029条2项,日本《民法典》第1013、第1014条,瑞士《民法典》第518条1项、第595条2项。

[24] 参见前引[11],史尚宽书,第588页;陈苇、刘宇娇:《中国民法典继承编之遗产清单制度系统化构建研究》,载《现代法学》2019年第5期。

（二）向继承人报告遗产情况

继承人作为遗产所有权人，对遗产情况享有知情权，遗产管理人应主动定期向继承人报告遗产情况，在继承人请求时应及时报告，在履职完毕后应向继承人书面报告遗嘱执行结果。书面报告中应包括遗产清单、管理遗产的账目和管理费用、债权债务和遗产税费处理支付情况、遗产分配方案和分配给继承人、受遗赠人的证明等。继承人提出异议的，遗产管理人应予以回应。

（三）采取必要措施防止遗产毁损和灭失

若财产权属关系存在争议或者尚未确定，管理人应当依法确权或者明确。遗产闲置并具备对外出租条件的，经人民法院许可或者继承人同意，管理人可以对外出租，但出租期限以有利于资产将来出售价值最大化为原则。遗产易损、易腐、价值明显减少、不适合保管或者保管费用较高的，管理人应当依法及时变卖。遗产中的现金、银行存款及有价证券等，管理人应当指定专人保管与核算，并严格执行财务管理制度。被继承人对外投资拥有的资产，管理人应当及时书面通知被投资企业，并依法行使出资人查阅信息、分取红利、参与决策、选举表决等权利。遗产中的权利如不依法登记或者及时行使将丧失的，管理人应当及时予以登记或者行使，例如商标续展注册、专利年费缴纳。财产需要办理保险的，管理人应当办理必要的保险手续。

（四）处理被继承人的债权债务

处理被继承人的债务应首先确定被继承人债务的范围。严格来说，“被继承人的债务”仅指被继承人生前所负的个人债务。此处应作广义理解，即被继承人债务既包括被继承人的生前债务，如因合同、侵权、不当得利、无因管理等产生的债务，也包括继承开始时产生的债务，如必留份和为维持生存所需要的酌给遗产之债、遗赠之债，还包括遗产管理费用、死亡宣告或公示催告等诉讼费用、遗产清算费用等。^{〔25〕}

《民法典》未明确上述遗产债务的清偿顺序，仅于第 1159 条规定：“分割遗产，应当清偿被继承人依法应当缴纳的税款和债务。但是，应当为缺乏劳动能力又没有生活来源的继承人保留必要的遗产。”笔者认为，可以参考《企业破产法》中的原则性规定，按照如下顺位确定遗产债务的清偿顺序：（1）遗产管理费用，包括遗产管理人执行职务的费用、报酬和聘用工作人员的费用，管理、变价和分配债务人财产的费用，以及法院或其他部门收取的规费。（2）共益债务，包括因管理人请求对方当事人履行双方均未履行的合同所产生的债务、遗产受无因管理和不当得利所产生的债务、管理人或者相关人员执行职务致人损害所产生的债务、遗产致人损害所产生的债务。遗产中有非法人企业的，为继续营业而应支付的劳动报酬和社会保险费用以及由此产生的其他债务，也属于共益债务。（3）为缺乏劳动能力又没有生活来源的继承人保留的适当遗产。（4）被继承人所欠社会保险费用和税款。（5）普通债务。

（五）按照遗嘱或者依照法律规定分割遗产

遗产管理人应遵从遗嘱和法律规定的时点分割遗产。《民法典》未明确允许遗嘱禁止分割遗产，但不排除遗嘱人可以禁止遗产在一定时期内的分割。对于遗嘱做出的遗产分割禁令，遗产管理人应当遵守。但依《民法典》第 1132 条，继承人可以协商确定遗产分割时间，可以在遗嘱禁

〔25〕 参见前引〔21〕，陈苇书，第 287 页。

止分割遗产的情况下达成与之相反的一致意见。故遗产管理人依据继承人协议确定遗产分割时间并因此违背遗嘱分割禁令的，不承担责任。

依《民法典》第1159条第1句“分割遗产，应当清偿被继承人依法应当缴纳的税款和债务”的规定，遗产分割原则上应当在债务清偿完毕之后进行，目的在于落实继承人的还债义务并加强对遗产债权人利益的保护。但在遗产足以清偿债务时，对于不需要偿债的无争议遗产可以先行分割。瑞士《民法典》第596条第3款规定：“清算所不必要的遗产物和金钱，继承人可以在清算期间请求全部或部分移交。”《民法典》第1159条第1句将《民法典继承编（草案）》二审稿第938条第1句^[26]的“遗产分割前”改成“分割遗产”也表明，立法并非一味禁止先行分割，且第1159条第1句的规范目的在于保障遗产债务清偿，因此，只要实际上能够实现清算目的，对于清算所不必要的遗产应允许先行分割。

遗产管理人分割遗产的依据包括遗嘱和法律规定。此处的“法律规定”主要体现在《民法典》第1130条法定继承遗产分配、第1131条酌情分得遗产、第1132条继承人协商、调解和诉讼、第1155条保留胎儿份额、第1156条遗产分割的发挥遗产效用原则和方法、第1159条清偿债务和必留份等。遗产管理人分割遗产的首要依据是遗嘱，被继承人有遗产分割指示的，遗产管理人应当遵守。由于继承人可协商确定遗产分割的时间、办法和份额，遗产管理人也可以依继承人协议分割遗产。若遗产分割协议系在尊重遗嘱的基础上达成，效力可谓得到进一步强化。^[27]即使继承人之间订立的遗产分割协议与遗嘱不符，只要该协议未违反效力性法律强制规定，即为有效。订立违背遗嘱的遗产分割协议不构成继承人妨碍遗嘱执行的行为，遗产管理人按继承人协议分割遗产的法律行为有效，不会引发赔偿责任。^[28]继承人通过诉讼确定继承份额及分割方式的，遗产管理人应依法院判决执行。

（六）实施与管理遗产有关的其他必要行为

遗产管理是指为遗产的保值或增加，或为清偿债务所为的事实行为或法律行为，^[29]包括遗产之保存、利用、改良所必要的一切处置^[30]。必要的遗产管理行为可能包括必要的修缮和保存、收取资金或租金、订立租赁合同、取得占有、^[31]转移所有权、通知终止合同、债权让与和免除、交付遗赠并办理登记、支付债务、^[32]提起诉讼或仲裁、商标续展注册、为维持专利权而交纳专利年费、^[33]继续营业、购买保险等事实行为或法律行为。

遗产管理人应为管理遗产的必要而为上述行为，判断遗产管理人的特定行为是否超出必要限

[26] 《民法典继承编（草案）》二审稿第938条第1句规定：“遗产分割前，应当支付丧葬费、遗产管理费，清偿被继承人的债务，缴纳所欠税款。”

[27] 参见福建省厦门市思明区人民法院（2014）思民初字第15118号民事判决书。

[28] 参见〔德〕克里斯蒂娜·埃贝尔-博格斯：《德国民法遗产分割（§§2042~2057a BGB）：诺莫斯注解》，王强译，中国政法大学出版社2014年，第14-15页、第52-53页。

[29] 参见前引〔16〕，雷纳·弗兰克、托比亚斯·海尔姆斯书，第189页。

[30] 参见陈琪炎、黄宗乐、郭振恭：《民法继承新论》，台湾三民书局2011年版，第330页。

[31] 日本有法院认为，遗嘱指定房产由特定继承人继承时，继承人当然取得所有权，遗嘱执行人没有必要管理和占有该房产，也没有必要申请办理不动产转移登记。参见前引〔15〕，赵莉文。

[32] 参见前引〔11〕，史尚宽书，第589页。

[33] 参见张玉敏：《继承法律制度研究》，法律出版社1999年版，第290-292页。

度，应在具体情形中把握。例如遗产管理人为担保个人债务而出质遗产，或者将遗产赠与亲属的行为，显然超出了管理遗产的必要限度。遗产管理人超越必要管理权限而为的处分行为或负担行为，对于善意第三人而言有效，但在内部关系上，遗产管理人会因违反适当管理或善良管理义务而向继承人承担责任。若侵害了受遗赠人和遗产债权人的利益，遗产管理人还需对他们承担责任。遗产管理人以某处分行为损害继承人利益且相对人知晓或应当知晓管理人的行为超越适当管理范围的，相对人不能善意取得物权。双方恶意串通损害继承人利益的，遗产管理人的处分行为无效。

遗产管理人在履行职责过程中受到继承人、受遗赠人、银行等主体妨碍的，如继承人本人处分或拒不交付遗嘱相关遗产、继承人法定代理人争夺遗产管理权、占有遗产的受遗赠人侵吞争抢遗产、银行拒绝支取被继承人的存款和保管财物等，遗产管理人有权根据《民法典》第 1147 条的规定通过诉讼排除妨碍。占有遗产的受遗赠人侵吞争抢遗产的，遗产管理人可依据《民法典》第 1151 条和第 1147 条第 6 项向受遗赠人主张返还遗产、赔偿损失。银行等第三人拒绝遗产管理人取得被继承人财产的，遗产管理人有权依据《民法典》第 1147 条请求配合。

如前所述，《民法典》第 1147 条对遗产管理人的职责规定应理解为排他性授权，故继承人通过买卖等方式处分须用于特定遗赠或清偿债务之遗产的，适用无权处分规则认定效力。在继承人擅自处分遗产的情况下，遗产未转移占有或登记的，遗产管理人可向继承人主张返还遗产；遗产已移转占有或登记，但不构成第三人善意取得的，遗产管理人可向第三人主张返还遗产；遗产已被第三人善意取得的，遗产管理人可向继承人主张赔偿损失。

遗产管理人以自己的名义起诉应诉亦属于“实施与管理遗产有关的其他必要行为”。遗产管理人在实体法上的处分权能，在程序上对应其诉讼担当权能。^[34] 遗产管理人有权以自己的名义代替继承人享有或者与之共同享有与管理遗产有关的诉讼标的。为排除上述妨碍，遗产管理人有权以自己的名义提起诉讼予以救济，且只能由遗产管理人起诉，继承人因丧失实体处分权而丧失积极诉讼实施权。对于遗产管理人所管理遗产的请求，遗产债权人可以向遗产管理人主张，也可以向继承人主张，因为继承人作为遗产所有权人有可能愿意为遗产债务承担无限清偿责任。

遗嘱中除了指定执行人处理遗产分割争议，还有可能要求遗嘱执行人管理遗产若干年后再行分割。例如遗产中包含企业，而继承人却尚未成年或缺乏经验，被继承人指定执行人后要求继承人在成年并具备经验后，方才接受企业并独自承担责任。此种情形下，遗产管理人的必要行为是否包括对遗产中的独资企业进行日常管理？如决定企业的内部管理事务、企业的日常开支和其他必要开支、决定继续或者停止营业等。德国法将遗嘱执行人分为清算型或分割型执行人和管理型执行人。清算型执行人的任务是将被继承人的终意处分付诸实施（第 2203 条），并结清遗产债务。而管理型执行人的任务在于对全部遗产、部分遗产或特定遗产标的进行管理（第 2209 条），对管理型执行人的任命期限以 30 年为限，但实际上该期限可根据第 2210 条第 2 句延长，如被继承人可以要求执行人持续管理直到继承人或遗嘱继承人死亡。笔者认为，《民法典》第 1133 条第 4 款规

[34] 参见前引 [16]，雷纳·弗兰克、托比亚斯·海尔姆斯书，第 103 - 104 页。

定的“自然人可以依法设立遗嘱信托”，意味着立遗嘱人或全体继承人可以指定或推选类似德国管理型遗嘱执行人的遗产管理人，该管理人不仅可以处理遗产分割，还可以在一定期限内对遗产进行管理，包括对企业的管理。

五、遗产管理人的民事责任

《民法典》设立遗产管理人民事责任条款的目的在于，警示遗产管理人应履行善良管理人义务，督促其在合法范围内正常行使职务。遗产管理人的“民事责任”性质为侵权责任，承担侵权责任的构成要件包括：遗产管理人实施了侵权行为，造成了损害结果，侵权行为与损害结果之间有因果关系，遗产管理人主观上存在故意或重大过失。

（一）侵权行为

遗产管理人的侵权行为，是指受其意思支配地侵害继承人、受遗赠人、债权人等主体民事权益的行为，包括作为和不作为。遗产管理人作为侵权通常表现为对遗产的积极侵害。如遗产管理人违背遗嘱将遗产分配给遗嘱继承人以外的人、^{〔35〕}以遗产偿还个人债务、无权出卖遗产后将价款据为己有、故意毁损遗产、故意低价转让甚至无偿赠与遗产、不适当的遗产债务清偿^{〔36〕}等。遗产管理人因负有法定作为义务或约定作为义务而不作为，构成不作为侵权。如未根据《民法典》第1147条第3项的规定“采取必要措施防止遗产毁损”，即违反了法定作为义务。若遗产管理人系继承人推选产生，其违反约定义务损害继承人财产权益的，不仅产生违约责任，还产生不作为的侵权责任，继承人可择一请求。

遗产管理人的侵权行为可能损害继承人的财产权、受遗赠人的受遗赠权、遗产债权人的债权。例如，遗产管理人将特定遗产财产转让给善意第三人，并将所得价款挥霍一空，其无权处分行为侵害了继承人的所有权。若该财产为遗赠物且遗赠原本可以执行，遗产管理人的行为侵犯了受遗赠人的受遗赠权。又如，遗产管理人在债权申报期间故意提前清偿某特定普通债权人债务，导致相关债权人的债权受偿额减少，则侵害了相关债权人的权益。应注意的是，遗产管理人的行为须系出于过错并有加害遗产债权人之故意时，才对债权人负赔偿责任，否则只对继承人负责。

（二）损害结果

遗产管理人造成的损害是以财产性损害为常态，以非财产性损害为例外。遗产管理人处理的是遗产事务，需要占有、保管、处分他人财产，故发生侵害财产行为的可能性较大，损害人身权益的可能性较小。对继承人而言，遗产管理人侵害遗产的行为造成的是继承人的直接损害、积极损害，导致了继承人已有财产的减少。对受遗赠人而言，在本不需要用遗赠物偿还债务时，遗产管理人侵害遗赠物会造成受遗赠人不能获得遗赠，这是非基于受遗赠人自身财产和人身损害发生的损失，属于纯粹经济损失。对遗产债权人而言，遗产管理人在债权申报期间给后位债权

〔35〕 参见深圳市中级人民法院（2014）深中法民终字第2311号民事判决书。

〔36〕 参见黎乃忠：《限定继承制度研究》，群众出版社2017年版，第78页。

人清偿债务或明知遗产不足以清偿债务仍侵害遗产，会造成相关债权受偿额减少，同样属于纯粹经济损失。

（三）主观过错

《民法典》第 1148 条没有区分有偿管理人和无偿管理人，主观上均要求有“故意或者重大过失”。笔者认为，从任务说的角度而言，无论遗产管理人的产生方式如何，均应独立履职并承担责任，无论其是否获得报酬。如果遗产管理人系遗嘱指定产生，且明确排除报酬，而根据前文所述，遗嘱执行人须有正当理由方可辞职，故在责任认定方面应适当放宽，以“故意和重大过失”为责任要件。但如果遗产管理人系继承人推选产生，管理人接受推选并收取报酬，理论上应对一般过错承担责任，继承人可以基于委托关系主张赔偿责任。

六、遗产管理人的报酬

遗产管理人获得报酬的依据是法律规定或约定，目前除《民法典》第 1149 条以外，暂无其他关于遗嘱执行人或遗产管理人报酬的法律规定。实践中多采取遗嘱指定、遗嘱执行人与遗嘱人或继承人约定的方式确定报酬。遗产管理人报酬的确定方式包括遗嘱指定、遗嘱执行人与继承人约定、法院确定等。通常而言，以遗嘱指定的报酬优先。如我国台湾地区“民法”第 1211 条规定：“除遗嘱人另有指定之外，遗嘱执行人就其职务之执行，得请求相当之报酬，其数额由继承人与遗嘱执行人协议定之；不能协议时，由法院酌定之。”《日本民法典》第 1018 条第 1 项规定：“家庭法院可以根据继承财产的状况及其他情况确定遗嘱执行人的报酬。但是，遗嘱人在其遗嘱中确定报酬时，不在此限。”第 29 条第 2 项规定：“家庭法院可根据管理人与不在者的关系及其他事由，从不在者的财产中，给予管理人相当的报酬。”

我国可以借鉴其他国家以及我国破产管理人的相关规定，^{〔37〕}以司法解释的形式对遗产管理人报酬标准作出进一步规定，其具体内容可以包括：（1）确定遗嘱规定的遗嘱执行人报酬优先，被继承人也可以明确地排除报酬，纵使被继承人指定的报酬不适当，亦有拘束力，不适当高的报酬，可以评价为变相的遗赠。（2）遗嘱未指定报酬，但遗产管理人与被继承人曾约定报酬的，依此约定确定报酬。遗产管理人还可以与继承人协商确定报酬，协商不成的，可请求法院判定。（3）遗嘱无规定且未达成一致的，法院可以根据遗产的财产价值总额，按照一定比例限制范围分段确定管理人报酬。（4）法院确定管理人报酬方案后，可以根据管理人履行职责的实际情况进行调整。（5）法院确定或者调整管理人报酬方案时，应综合考虑案件的复杂性、管理人的勤勉程度和实际贡献、管理人承担的风险和责任、被继承人住所地居民可支配收入及物价水平等因素。（6）管理人报酬应从遗产中优先支付。

七、结 语

《民法典》新增遗产管理人制度，填补了《继承法》的制度遗漏，回应了现实需要，但相关

〔37〕 参见《最高人民法院关于审理企业破产案件确定管理人报酬的规定》（法释〔200〕9号）。

制度仍需进一步细化。在民法典时代，应首先通过法律解释的方法，类推适用现有规定和制度而明确遗嘱管理人相关问题的法律依据。如通过适用代理和委托合同的规定确定遗产管理人的相关权利义务；通过体系解释的方法明确遗嘱管理人职责的开始、辞任、解任、债务清偿等问题。但对于遗产管理人的权利外观和报酬，仍需要通过司法解释加以补充完善。

Abstract: The PRC Civil Code newly adds the regulation of the estate administrators, specifying the duties, responsibilities and remunerations for the estate administrators. The estate administrator refers to a civil subject that is designated by will or by the court or by other ways. To divide the legacy properly or to realize the content of the will, the estate administrator has the legal status independent of the decedent and the heir. The main duties of the estate administrator include clearing of the estate, management of the estate, settlement of debts, partitioning of the estate and assumption of litigation rights. The authorization to an estate administrator in Article 1147 is to be construed as exclusive, which exclude the incumbency of a successor. Where the violation by the administrator results in losses to any interested party, the administrator shall bear tort liability. Where the administrator fails to perform his duties or there is any material cause for the failure, an interested party has the right to apply to the court for the dismissal of the administrator. The provisions of the General Part and the Contract Part of the Civil Code about the agency and entrustment may apply by analogy.

Key Words: estate executor, estate administrator, civil code

(责任编辑: 武 腾 赵建蕊)