

公证参与遗嘱执行与遗产管理的新进路

王兴和

上海市东方公证处, 上海

收稿日期: 2023年7月18日; 录用日期: 2023年8月24日; 发布日期: 2023年9月4日

摘要

《民法典》对于遗产管理人制度进行了进一步扩展, 为遗嘱执行人与遗产管理人统一规定了权利、义务及责任等相关问题。遗嘱公证具有效力法定、内容意定、较为经济的优势, 但也存在本身的相对性限制、不具有优势法律效力、实现有一定困难的短板。公证机构可以担任遗嘱执行人, 可以通过由立遗嘱人指定为遗嘱执行人的方式获得遗产管理人的身份。遗产管理的范围应当严格以遗嘱范围为限, 公证机构作为遗产管理人的资格并不因继承人对此存在争议而当然丧失, 有权独立提起诉讼, 同时具有证明人以及专业法律服务提供人的双重身份。公证参与遗嘱执行需对财富传承的方式进行整体设计, 有必要对遗嘱内容进行前期介入, 可以依托公证本身的法律服务专业优势, 运用多种公证及法律服务手段, 确保遗嘱的执行。

关键词

公证遗嘱执行人, 遗产管理人, 《民法典》, 家庭财富

Notary Participation in the Execution of Wills and the New Way of Estate Management

Xinghe Wang

Shanghai Dongfang Notary Public Office, Shanghai

Received: Jul. 18th, 2023; accepted: Aug. 24th, 2023; published: Sep. 4th, 2023

Abstract

The *Civil Code* has further expanded the system of estate administrator, and unified the rights, obligations and responsibilities of the executor and the estate administrator. Will notarization has

the advantages of legal effect, content and economy, but it also has its own relative limitations, does not have superior legal effect, and has certain difficulties in realization. A notary may act as executor of a will, and may obtain the status of administrator by appointing the testator as executor. The scope of estate management should be strictly limited to the scope of the will, the notary office as the estate manager's qualification is not due to the dispute of the heir and of course lost, the right to independently initiate litigation, and has the dual identity of a witness and a professional legal service provider. The participation of notary in the execution of the will requires the overall design of the way of wealth inheritance, and it is necessary to intervene in the contents of the will in the early stage. It can rely on the professional advantages of notary service and use a variety of notary and legal service means to ensure the execution of the will.

Keywords

Notary Executor, Estate Administrator, *Civil Code*, Family Wealth

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

在传统家事公证领域,公证行业主要通过办理遗嘱公证的方式参与到家庭财富传承的过程中。然而,现代社会中家庭财富规模不断累积,原有的公证服务类型已经无法完全满足家庭财富传承尤其是高净值家庭财富传承中对于安全和效率的需求。随着《民法典》的颁布实施,关于遗嘱执行人和遗产管理人的立法规定得以进一步完善,而这或可成为公证参与家庭财富传承的一条新进路。因此,本文拟通过梳理公证参与家庭财富传承的传统方式之优劣,分析公证参与遗嘱执行的可行性,纾解其困惑,明确公证参与遗嘱执行的要点。

2. 公证参与家庭财富传承的传统方式之优劣

(一) 遗嘱公证在家庭财富传承中的优势

长期以来,公证参与家庭财富传承最普遍和直接的方式就是遗嘱公证。财产的权利人为了能够在原《继承法》和《民法典》规定的法定继承顺序之外,按照其个人的意思和规划决定其财产在其生前和身后的分配,往往会通过申请办理遗嘱公证的方式来确定家庭财富的传承方案。遗嘱公证具有如下三个方面的优势。

一是效力法定。《民法典》“继承编”第一千一百二十三条明确规定:“继承开始后,按照法定继承办理;有遗嘱的,按照遗嘱继承或者遗赠办理;有遗赠扶养协议的,按照协议办理。”该条文确定了遗嘱相对于法定继承的优先效力。尽管《民法典》实施后,公证遗嘱不再具有相对于未经公证的遗嘱的优先效力,但鉴于在办理公证遗嘱的过程中,公证机构会遵循一整套严格的公证程序,并辅以录音、录像、询问、关于法律效力的告知等一系列证明手段,因此在司法实践中,公证遗嘱依然通过其更可靠的真实性认证和更完备的证明程序而更易被法院采信。

二是内容意定。对于公证遗嘱而言,遗嘱是单方法律行为,立遗嘱人只要在不违反法律、法规及现实公序良俗的情况下,仅凭个人意思即可以订立遗嘱,按照个人意愿对遗产予以分配,而无需经由任何其他主体的同意。同样,公证机构对于立遗嘱人的遗嘱具有保密义务,因此立遗嘱人也可以以其个人的

意思将遗嘱的知晓范围控制在一定范围之内，从而更能保障其个人的意思自治。

三是较为经济。遗嘱公证的收费通常是按照当地物价部门确定的政府指导价按件收费，而社会上的其他财富管理机构或信托机构对于财富管理往往是按照财富标的一定比例收费，当涉及大额财产时，其收费相对于公证遗嘱显著偏高。因此从财富传承的角度出发，公证遗嘱无疑是一种更为经济有效的法律工具。

（二）遗嘱公证在家庭财富传承中的短板

尽管公证遗嘱在家庭财富传承领域具有上述优势，但随着家庭财富传承的新需求日趋增多，遗嘱公证也存在如下三个方面的短板。

一是遗嘱本身的相对性限制。遗嘱本身仅限于立遗嘱人对于属于自身的遗产的继承权的分配安排，这一点通常对于立遗嘱人自身的意思表示会造成一定的限制。比如，立遗嘱人往往会在遗嘱中对某些遗产实行限制性继承，即限定某一继承人继承其某一财产，但限制该继承人再对上述遗产的处分行为。然而，在办理遗嘱公证的过程中，公证机构为确保遗嘱内容合法可执行，往往并不会支持立遗嘱人在遗嘱中作出相关限制性安排。而这往往会导致立遗嘱人不能充分表达、实现其关于家庭财富传承的想法。

二是遗嘱公证不再具有优势法律效力。随着《民法典》的实施，公证遗嘱不再具有优先于自书遗嘱、代书遗嘱或其他形式遗嘱的效力。因此，一旦公证员在办理遗嘱继承公证的过程中发现被继承人在订立公证遗嘱之后存在其他形式的遗嘱，则往往别无选择，只能终止遗嘱继承公证的办理，并建议继承人通过法院诉讼的方式实现其继承权。此外，立遗嘱人在订立公证遗嘱之后，一旦存在其他处分其财产的行为，则视为对遗嘱相关内容的撤回，同样会在一定程度上影响公证遗嘱的效力。从家庭财富传承的确定性角度考虑，遗嘱公证同样并不足以完全解决家庭财富传承的实际需求。

三是遗嘱继承权实现有一定困难。无论是对于立遗嘱人而言还是对于遗嘱受益人而言，其对于遗嘱公证的认识往往存在一定的误区。在实务中，立遗嘱人与遗嘱受益人存在一个相当普遍的误解，即一旦申办了遗嘱公证，则当立遗嘱人去世后，受益人即可直接依凭公证遗嘱获得相应的遗产的所有权，而无需再征得其他法定继承人的同意或认可。然而，尽管遗嘱公证保障遗嘱受益人的继承权，但并不意味着受益人即可径自获得相应遗产的所有权。当且仅当其他法定继承人对遗嘱公证的内容无异议的情况下，遗嘱受益人才可通过申办遗嘱继承公证实现其继承权。而一旦其他法定继承人中有任何一人拒绝配合受益人办理继承公证手续，那受益人只能通过诉讼途径实现其遗嘱的继承权，而这往往意味着迁延日久的诉讼和高昂的时间与经济成本。因此，从实现继承权的便捷性与可靠性而言，遗嘱公证并不算得上是一种最令人满意的家庭财富传承方案，它也无法给予继承人以足够的安全感。

综上所述，尽管遗嘱公证在目前的家庭财富传承中得到了广泛的应用，但它存在的上述短板也制约了公证在家庭财富传承领域的进一步深挖。如何更高效、更安全、更便捷地实现家庭财富的传承，是当前家事公证的一个重要的发展方向。

3. 公证参与遗嘱执行的可行性

鉴于目前公证在参与家庭财富传承中缺乏保障遗嘱有效执行的机制，通过遗嘱执行人制度将公证引入遗嘱执行或许是一个可行的解决方案。我国《民法典》设定了遗嘱执行人及遗产管理人制度。《民法典》第一千一百三十三条规定：“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。”第一千一百四十五条规定：“继承开始后，遗嘱执行人为遗产管理人；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遗产管理人。”但由此也引出了一个核心问题，即公证机构能否担任遗嘱执行人。

首先，从立法上来看，《民法典》并未排斥公证机构担任遗嘱执行人或遗产管理人。《民法典》并未规定遗嘱执行人或遗产管理人仅限自然人担任，对于无继承人的情况下，《民法典》许可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，从法理上也不会排斥符合条件的法人或其他组织被指定为遗嘱执行人或担任遗产管理人。

其次，《民法典》的立法趋势是在更大程度上尊重民事主体的意思自治。因此，立遗嘱人基于对公证机构的信任指定公证机构担任遗嘱执行人，本身即是当事人意思自治的体现，从“法无禁止则自由”的民法原则出发，公证机构根据当事人的选择担任遗嘱执行人符合民事立法的价值取向。

最后，公证机构本身具有担任遗嘱执行人或遗产管理人的履职能力。根据《民法典》第一千一百四十七条的规定，遗产管理人应当履行下列职责：(一) 清理遗产并制作遗产清单；(二) 向继承人报告遗产情况；(三) 采取必要措施防止遗产毁损、灭失；(四) 处理被继承人的债权债务；(五) 按照遗嘱或者依照法律规定分割遗产；(六) 实施与管理遗产有关的其他必要行为。《民法典》的该条规定明确了遗产管理人最基本的职能和义务。公证机构每年办理大量的遗嘱、继承、监护类案件，具备丰富的实务经验和矛盾解决机制，能够做好遗嘱执行管理的各项工作。另一方面，实现便民利民效益。当事人选择办理遗嘱公证，是基于对公证机构的公信力和证明力的认可，在此基础上既办理遗嘱公证又指定为遗嘱执行人，由公证机构提供“一站式”服务，是遗嘱人一种经济方便的选择^[1]。

4. 公证参与遗嘱执行的困惑纾解

(一) 公证机构取得遗产管理人的资格的方式

一般而言，公证机构可以通过由立遗嘱人指定为遗嘱执行人的方式获得遗产管理人的身份，进而参与到遗嘱的执行和实现中来。但根据《民法典》第一千一百四十五条之规定，当遗嘱没有指定遗嘱执行人时，经继承人共同推选也可产生遗产管理人的人选，因此，公证机构担任遗产管理人的方式包括遗嘱指定及继承人推选两种模式。

(二) 遗产管理的范围

如果公证机构根据立遗嘱人在遗嘱中的指定担任遗嘱执行人的，那公证机构在担任遗产管理人时，其负有管理义务的遗产范围究竟是以立遗嘱人在遗嘱中列明的遗产范围为限，还是公证机构有权将立遗嘱人在订立遗嘱时并未明确，但在继承开始后经查明属于遗嘱范围以外的其他遗产一并纳入遗产管理的范围？笔者认为，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^[2]。遗嘱本身作为一种具有相对性的遗产处分法律行为，立遗嘱人处分遗产的意思限于遗嘱范围之内，则立遗嘱人指定遗嘱执行人的意思自然也限于遗嘱范围之内。公证机构作为与立遗嘱人不存在血缘关系及利害关系的第三方，并不像继承人那样天生具有遗产管理人资格，因此对于管理遗产的范围应当严格以遗嘱范围为限。如全体继承人一致同意，公证机构对于遗产管理的职能方可及于遗嘱范围之外的遗产。

(三) 公证机构作为遗产管理人的争议解决问题

公证机构基于遗嘱执行人的身份担任遗产管理人是否需要征得全体继承人的一致同意？由于我国《民法典》对于遗产管理人制度的规定相对较为简单，对于继承人如对遗嘱执行人内容存在争议的情况下如何处理语焉不详，因此对于此问题我们仍有必要从民法及公证法的基本原理出发予以考量。有观点认为，公证活动的范围仅限于无争议的民事法律行为，如继承人对遗产管理人存在争议的，则公证不宜继续介入遗嘱执行及遗产管理事务，而应提请法院处理该遗产纠纷。然而，遗产管理人本身并不是立遗嘱人或继承人中某一方的代理人，而是基于立遗嘱人或继承人的信任，为其提供遗嘱执行或遗产管理法

律服务的第三人，因此《民法典》许可遗产管理人依据法律或约定获取报酬。在这种情况下，公证机构作为遗产管理人的资格并不因继承人对此存在争议而当然丧失，而应当依据《民法典》第一千一百四十六条之规定，由继承人或其他利害关系人向法院申请指定遗产管理人。如经法院裁判确认公证机构作为遗产管理人身份的，公证机构仍得行使遗产管理人之职能并承担相应义务。

(四) 遗产管理人是否有权独立提起诉讼

如继承人对遗嘱内容存在争议的，公证机构作为遗产管理人是否享有向法院提起遗嘱执行之诉的独立诉权？对于该问题，业界同样存在一定的争议。有观点认为，公证是一项非诉讼的法律活动，因此公证机构无权以自己身份提起遗产分割之诉。但根据《民法典》的规定，遗产管理人本身具有处理被继承人的债权债务、按照遗嘱或者依照法律规定分割遗产以及实施与管理遗产有关的其他必要行为法定职能。因此，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^[3]。如遗产管理人怠于行使上述职权致使继承人、债权人或其他利害关系人权利受到损害的，遗产管理人应当承担相应的民事责任。遗嘱执行人制度设定的立法原意即是通过遗产管理人这一制度安排确保立遗嘱人的意思得以顺利执行，防止因继承人拒绝配合导致遗嘱无法顺利执行。因此，按照遗嘱或依法分割遗产本身是遗产管理人独立的职能与义务，公证机构作为遗产管理人，依职权负有执行遗嘱分割遗产之义务，如因继承人存在争议导致无法通过公证方式分割遗产的，公证机构可以并且也应当以遗产管理人身份提起遗产分割之诉，确保遗嘱的有效执行。

(五) 公证机构作为遗嘱执行人的法律关系

公证机构担任遗嘱执行人的，与立遗嘱人及继承人的法律关系究竟为何？对于立遗嘱人而言，公证机构是遗嘱事实的证明者以及遗嘱内容的实现者。相对于传统的遗嘱公证中公证机构仅负有证明遗嘱的真实性、合法性的职能，在公证机构担任遗嘱执行人的场合下，公证机构基于立遗嘱人的信任与申请，有义务为其提供实现遗嘱、推进财富的继承和传承的法律服务。在这一场景下，公证机构同时具有证明人以及专业法律服务提供人的双重身份。对于遗嘱的受益人及继承人而言，尽管基于遗嘱是一种单方法律行为的特性，遗嘱的受益人及继承人不直接与公证机构产生法律关系，但在继承开始后，基于公证机构作为遗产管理人的身份属性，遗嘱的受益人及继承人享有对公证机构的请求权，即请求公证机构履行遗产管理人的职能，按照遗嘱或法律规定管理、分割遗产，或在继承人之间存在争议时以妥善、有效的方式实现遗产的继承。

5. 公证参与遗嘱执行的要点

(一) 实现对遗产继承的整体设计

相对于普通的遗嘱公证，公证参与遗嘱执行是一种对于财富传承的深度介入。在普通的遗嘱公证中，公证机构只负有忠实记录、证明立遗嘱人订立遗嘱相关意思表示的义务，对于遗嘱如何执行、受益人的继承权如何实现持中立的态度。然而，在公证参与遗嘱执行的场景下，公证机构及公证人必须关注到遗嘱从订立到实现的全流程，这也意味着公证机构不再局限于财富传承领域的某个节点，而必须从整体上规划整个财富传承的结构和逻辑。因此，在公证参与遗嘱执行的法律服务中，最重要的就是公证人必须辅助立遗嘱人对财富传承全流程及可能遇到的问题进行整体把握，对财富传承的方式进行整体设计。同时，建议公证机构在办理遗嘱公证的同时，与立遗嘱人签订法律服务协议，对遗嘱执行人的权利、义务、争议解决方式、民事责任、辞任及解任条件等问题予以明确，从而确保公证机构作为遗嘱执行人的职能的边界，避免公证参与遗嘱执行本身卷入不必要的纠纷。

(二) 实现对遗嘱订立的前期介入

在公证参与遗嘱执行的场景下，公证人从预防纠纷、化解争议的角度出发，有必要在遗嘱订立之时

就着手对遗嘱内容进行前期介入,开展前置性审查,主要包括对遗产范围进行前置审查,对于立遗嘱人的全部继承人亲属关系予以调查,对立遗嘱人可能存在的债权债务情况进行调查等。通过对于上述事实进行预先审查,公证机构可以尽可能避免继承发生后出现遗漏继承人、损害债权等情况,进而可以更高效、更快捷地实现遗产的继承与财富的传承,保障继承人的合法权益,解除立遗嘱人的后顾之忧。

(三) 运用多种法律工具确保遗嘱执行

在公证参与遗嘱执行的过程中,公证机构除依照《民法典》履行遗产管理人的职责外,同样可以依托公证本身的法律服务专业优势,运用多种公证及法律服务手段,确保遗嘱的执行。除公证机构为遗嘱受益人办理遗嘱继承公证以外,对于立遗嘱人存在资金监管需求的,公证机构也可以通过办理提存事务为被继承人的遗产提供继承分配的资金监管;根据立遗嘱人、继承人或债权人的申请,通过保全证据的方式对遗产的现状、申报债权的公告等事实进行法律上的保全固定;继承人与遗嘱受益人对遗产继承存在争议的,公证机构可以对遗嘱受益人和继承人进行公证调解,各方当事人同意接受调解的,公证机构可以为当事人办理和解协议公证,确保遗产分割继承的顺利进行。

6. 结语

以往公证在家庭财富传承领域的介入往往是点状的,即公证仅仅参与财富传承流程中的若干节点,继承人为了实现财富的继承往往不得不付出更多的时间和精力。从家事公证未来发展的趋势来看,公证不应当仅仅限于局部的证明人的身份,而应当尝试通过对公证服务的拓展,实现公证人由证明人向专业法律服务人的身份的转变,而这也为公证参与遗嘱执行提供了充分的空间。通过公证机构担任遗嘱执行人仅仅是一个开始,这一变革最终指向的是将公证服务贯穿到整个财富传承全周期,从而将财富传承领域的公证打造为一项具有高度专业性的财富传承法律服务,真正确保家庭财富传承能够得到公正、安全、高效地保护。

参考文献

- [1] 陈丹妮. 遗嘱应当被执行——兼论遗嘱执行人(遗产管理人)的积极作用[J]. 中国公证, 2022(6): 27-30.
- [2] 王葆蒨, 吴云煊. 《民法典》遗产管理人制度适用问题研究[J]. 财经法学, 2020, 36(6): 51-66.
- [3] [德]雷纳·弗兰克, 托比亚斯·海尔姆斯. 德国继承法[M]. 王葆蒨, 林佳业, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2015: 103-104.