

外国家庭法及妇女理论研究中心项目

One of the Items of Foreign Family Law and Women's Theory Research Center

家事法研究学术文库

Works of Researches on Family Law

陈苇主编

Chen Wei Chief Editor



FAMILY LAW

遗产债务法律制度研究

Researches on the Legal System of Legacy Debts

杜江涌 著

by/ Du Jiangyong



群众出版社

外国家庭法及妇女理论研究中心项目
家事法研究学术文库

陈 苇 主编

遗产债务法律制度研究

杜江涌 著

群众出版社

· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

遗产债务法律制度研究 / 杜江涌著. — 北京: 群众出版社, 2013. 1
(家事法研究学术文库)

ISBN 978 - 7 - 5014 - 5093 - 0

I. ①遗… II. ①杜… III. ①继承法—研究—中国
IV. ①D923. 54

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2012) 第 307026 号

遗产债务法律制度研究

杜江涌 著

出版发行: 群众出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京蓝空印刷厂

版 次: 2013 年 1 月第 1 版

印 次: 2013 年 1 月第 1 次

印 张: 8. 625

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 232 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5014 - 5093 - 0

定 价: 30.00 元

网 址: [www. qzcsbs. com](http://www.qzcsbs.com)

电子邮箱: [qzcsbs@sohu. com](mailto:qzcsbs@sohu.com)

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

法律分社电话: 010 - 83905745

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换

版权所有 侵权必究

《家事法研究学术文库》顾问

(以姓氏笔画为序)

巫昌祯(中国政法大学教授)

杨大文(中国人民大学教授)

杨与龄(台湾“国立”政治大学教授)

张贤钰(华东政法大学教授)

陈明侠(中国社会科学院法学所研究员)

林秀雄(台湾辅仁大学教授)



丛书主编简介

陈苇 女，四川资中县人，1987年于西南政法学院民法专业硕士研究生毕业，获法学硕士学位，留该校任教至今。主要研究方向为婚姻家庭继承法，妇女、儿童、老人权益法律保护。2003年12月至2004年12月，其受国家留学基金资助公派出国留学，作为访问学者到澳大利亚悉尼大学法学院进修外国家庭法一年，现任西南政法大学民商法学院教授、博士生导师、外国家庭法及妇女理论研究中心主任、婚姻家庭继承法及妇女理论教研室主任，兼任家庭法国际学会执行委员会委员、中国婚姻家庭法学研究会副会长，重庆市人民代表大会内务司法委员会咨询专家、重庆市妇联法律顾问，重庆市渝北区人民代表大会代表，重庆市沙坪坝区人民法院“未成年人司法制度研究基地”专家咨询委员会委员。

陈苇教授担任负责人已主持完成并正式出版国家社科基金项目、司法部“法治建设与法学理论研究”项目、重庆市“十五”哲学社会科学规划项目、重庆市教育委员会人文社会科学重点项目等成果著作五部。代表性成果包括：独著、主编、主持翻译的《中国婚姻家庭法立法研究》（第一版、第二版）、《外国婚姻家庭法比较研究》、《中国大陆与港、澳、台继承法比较研究》、《当代中国内地与港、澳、台婚姻家庭法比较研究》、《当代中国民众继承习惯调查实证研究》、《外国继承法比较与中国民法典继承编制定研究》（国家社科基金项目成果著作，入选2010年度首届“国家哲学社会科学成果文库”）、《改革开放三十年（1978~2008）中国婚姻家庭继承法研究之回顾与展望》、《加拿大家庭法汇编》、《澳大利亚家庭法（2008年修正）》、《美国家庭法精要》（第五版）、《澳大利亚法律的传统与发展》（第三版）等著作、译作二十余部；在《中国社会科学文摘》、《中国法学》以及International Journal of Law, Policy and the Family, The International Survey of Family Law, US-China Law Review, 21st Century Law Review等中外学术刊物发表中英文学术论文六十余篇；此外，已主编出版《家事法研究》学术论文集六卷（2005年卷~2010年卷）和“家事法研究学术文库”系列著作七部；应邀与美国、意大利学者合作撰写美国法学院比较家庭法英文教材一部：Practical Global Family Law ——United States, China and Italy（2009年4月在美国出版）。

前 言

自 1978 年西南政法学院复办以来,我国著名的婚姻法专家、中国法学会婚姻法研究会副总干事杨怀英教授担任我校婚姻法研究方向的学科带头人。1985 年 3 月至 7 月,我校承担了司法部委托的全国法律专业婚姻法师资进修班的教学任务。当时全国著名的婚姻法专家巫昌祯、杨大文、王德意、李忠芳、任国钧等教授应邀前来我校,与我校全国著名的婚姻法专家杨怀英教授及胡平等教师一起为来自全国的婚姻法师资进修班学员们上课,传授婚姻法的理论知识和教学经验。如今,该婚姻法师资进修班学员们大部分都成为各高校的婚姻法领域的著名专家学者和骨干教师,他们为国家培养了大批优秀的人才。因此,可以说,我校是我国婚姻法学人才培养的摇篮。在科研方面,杨怀英教授先后主编出版了:《滇西南边疆少数民族婚姻家庭与法的研究》(法律出版社 1988 年出版);《中国婚姻法论》(重庆出版社 1989 年出版,1991 年荣获重庆市社科优秀科研成果三等奖);《凉山彝族奴隶社会法律制度研究》(四川民族出版社 1994 年出版,1996 年荣获四川省社科优秀科研成果二等奖)等专著和教材。1995 年杨怀英教授去世后,由中国法学会婚姻法研究会常务理事邓宏碧教授担任婚姻法学科带头人。邓宏碧教授、胡平副教授等老教师带领婚姻法课程的教师们继续努力进行教学和科研工作。尤其值得指出的是,邓宏碧教授主编的《中国少数民族人口政策研究》(国家社会科学“八五”规划重点科研项目,重庆出版社 1998 年出版),2001 年荣获重庆市社会科

遗产债务法律制度研究

学优秀科研成果一等奖。

本人于1979年9月考入西南政法学院法律系本科学习,1983年6月毕业任教一年后,于1984年9月考入西南政法学院攻读民法专业硕士研究生,师从杨怀英教授,主要研究婚姻家庭法。1987年7月本人硕士研究生毕业后留校任教至今。我在母校学习和从事教学科研工作至今已有30多年了。在这30多年期间,在母校各级领导和老师们的辛勤培养下,我由一名学生成长为教授、博士生导师、博士后合作导师;于1996年5月起担任民法教研室副主任,于1999年5月起担任民法教研室主任,于2003年5月起至今担任婚姻家庭继承法教研室主任。在婚姻法学界老一辈专家的辛勤培养下,本人于1996年7月起担任中国法学会婚姻家庭法研究会理事;于1999年7月起担任中国法学会婚姻家庭法研究会常务理事;于2004年7月至今,担任中国法学会婚姻家庭法研究会副会长。2003年12月至2004年12月,本人受国家留学基金资助由教育部公派出国留学,作为访问学者到澳大利亚悉尼大学法学院进修外国家庭法一年。我留学回国后,于2005年1月向学校提出了建立“西南政法大学外国家庭法及妇女理论研究中心”的书面申请。2005年4月1日,西南政法大学校长办公会议批准同意该研究中心成立,任命我担任主任。

自2005年4月该研究中心成立后,本人夙夜忧虑,恐负厚望,带领研究中心的教师和研究生组成科研创新团队,勤奋科研,不敢懈怠。近七年,我担任项目负责人,主持完成并公开出版的专著、译著有十余部:《外国婚姻家庭法比较研究》(重庆市哲学社会科学“十五”规划项目,2006年1月出版)、《加拿大家庭法汇编》(2006年1月出版)、《中国大陆与港、澳、台继承法比较研究》(重庆市教委人文社科项目,2007年1月出版)、《当代中国民众继承习惯调查实证研究》(国家社科基金项目子课题,2008年1月出版)、《澳大利亚家庭法(2008年修正)》(重庆市教委人文社科重点项目,2009年1月出版)、《美国家庭法精要》(2007年第五版,

2010年3月出版)、《改革开放三十年(1978~2008)中国婚姻家庭继承法研究之回顾与展望》(西南政法大学重点项目,2010年1月出版)、《中国婚姻家庭法立法研究》(第二版,2010年1月出版)、《外国继承法比较与中国民法典继承编制定研究》(国家社科基金项目结项成果,入选2010年度《国家哲学社会科学成果文库》,全国哲学社会科学办公室在“出版说明”中指出:入选成果代表当前相关领域学术研究的前沿水平,体现我国哲学社会科学界的学术创造力,按照“统一标识、统一封面、统一版式、统一标准”的总体要求组织出版,2011年3月出版)、《澳大利亚法律的传统与发展》(第三版,2011年6月出版)、《当代中国内地与港、澳、台婚姻家庭法比较研究》(中国司法部部级科研项目,2012年5月出版)等。此外,应邀与美国、意大利学者合作撰写美国法学院比较家庭法英文教材1部: *Practical Global Family Law——United States, China and Italy* (2009年4月在美国出版)。

为促进婚姻家庭继承法领域的学术研究和学术交流,本人于2005年起创办《家事法研究》学术论文集刊。自《家事法研究》首卷面世以来,历时六年,先后出版了2005年卷至2010年卷共计六卷,推出了一批具有前沿性的学术论文,培养了一批学术新人,受到学术界同人和实务界人士的肯定和好评,产生了良好的社会影响。为进一步扩大《家事法研究》的学术影响,经本人提出申请,中国法学会婚姻家庭法学研究会常务理事会议研究同意,《家事法研究》从2011年卷起始转为“中国法学会婚姻家庭法学研究会”的会刊。可以相信,今后在该研究会的精心主办下,《家事法研究》将在法学理论研究与司法实务探索相结合的沃土中更加茁壮成长,枝繁叶茂!

长江后浪推前浪。为了推出婚姻家庭继承法学研究领域具有前沿性、创新性的学术著作,培养学术新人,本人主编出版《家事法研究学术文库》丛书。此套丛书主要遴选婚姻家庭继承法研究领域具有前沿水平的博士学位论文和学术专著,每年拟出版2~3

==== 遗产债务法律制度研究

部著作。本学术文库丛书的出版目的，旨在通过出版婚姻家庭继承法学研究领域的的前沿学术著作，进一步提升家事法研究的理论水平，推出一批婚姻家庭继承法学研究领域的的新秀，促进我国婚姻家庭继承法学研究朝着更深、更广的方向发展，以更多的优秀研究成果为国家的立法和司法服务。本学术文库 2012 年已出版以下四部著作：《婚姻家庭法之女性主义分析》、《基于性别的家庭暴力之民法规制——中国法与美国法之比较》、《亲属法的伦理性及其限度研究》、《人文主义视阈下的离婚法律制度研究》。2013 年将出版以下三部著作：《遗产债务法律制度研究》、《防治家庭暴力立法与实践研究》、《私法自治视域下的老年人监护制度研究》，以飨读者。

最后，对群众出版社的编辑老师们对本文库丛书辛勤的编辑工作，我表示衷心的感谢！

陈 苇

2012 年 8 月 28 日

自序

继承法是民法的重要组成部分，既与一国的政治、经济制度有关，又与一国的文化传统、婚姻家庭有密切联系。继承制度关系到公民财产所有权的保护，是法的安全价值的体现，因此继承法在社会生活中有着重要的地位和作用。基于此，各国无不通过立法对其予以规制。

“法的关系正像国家的形式一样，既不能从它们本身来理解，也不能从所谓人类精神的一般发展来理解，相反，它们根源于物质的生活关系。”20世纪80年代中期，我国商品经济不发达，特别是个体及私有经济并不活跃，个人资产额也不多，同时受“宜粗不宜细”立法指导思想的影响，1985年颁行的继承法条文过于简单，可操作性不强。随着社会经济的发展，便日益显现出它的不适应性，尤其在遗产债务问题上，无法充分发挥法的规范和导向功能，甚至在一定程度上造成了人们认识的混乱。有鉴于此，笔者从保护遗产债权人利益之角度出发，就遗产债务法律制度进行探讨，分析其不足，提出立法建议，既可为继承法的修改与完善提供重要参考，也可以为司法实践提供理论指导，以求对法治国家的建立有所裨益。

就我国遗产债务实体制度的完善而言，笔者提出了如下思考：

关于继承的接受与放弃：为了保护各当事人的合法权益，继承关系必须在较短的时间内确定下来，不允许长时间悬而不决。放弃继承、接受继承，应当规定在一定的时间内以明示方式予以表示；

实行概括继承制度，继承人向其他继承人或利害关系人作出愿意概括接受继承的意思表示后，即须无限承受被继承人财产上的权利义务。下列情况视为继承人概括接受继承：（1）经过表示放弃继承的期限后继承人未作任何意思表示的；（2）继承人虽已作出限定接受继承或者放弃继承的意思表示，但隐匿遗产的全部或者一部，或者私自消费遗产，或者故意对遗产清册作不实记载。为了公平合理地保护遗产债权人的利益，我国继承法应改无条件的限定继承制度为有条件的限定继承制度。

关于遗产的界定：通过对“公民”、“自然人”内涵与外延的分析，对遗产的内涵作了新的界定：遗产是自然人死亡时遗留的个人合法财产。在立法技术上，建议对遗产范围的规定采用概括规定与排除式相结合的立法方式，即一方面从正面规定“遗产由被继承人死亡时遗留的个人合法财产及财产权利构成”，另一方面同时规定“与被继承人紧密联系不可分割的权利不能构成遗产”。此外，还就归扣制度（包括发生条件、主体、客体、方法、法律责任等方面）进行了设计。

关于遗产的管理：从我国实际情况出发，遗嘱执行人、继承人、被继承人生前所在地的居民委员会或村民委员会均可以充当遗产管理人，并赋予其相应的职责。

关于遗产债务清偿体系：笔者认为，遗产债务是指被继承人生前因其行为所产生的应当由个人负担的债务和遗产应负担的费用。具体来看，包括以下几个方面：（1）被继承人所遗留的债务（包括合同之债，侵权、不当得利、无因管理之债，遗赠之债，因违法犯罪行为所受之罚款、罚金，因经营所欠国家税款，被继承人生前因其他行为引起的债务）；（2）遗产应负担的费用（包括继承费用、酌给遗产之债和特留份之债）。在借鉴澳门立法的基础上，笔者就共同继承人清偿遗产债务时的责任提出以下构想：遗产分割前，共同继承人应发出公示催告程序，催告债权人于法定期间内申报债权。该法定期间以6个月为妥，自公告期满后起算。债权人在

法定期间内或期限虽满但遗产尚未分割前申报了债权，各共同继承人应承担连带清偿责任。任何继承人不得以超出应继份比例为由拒绝清偿。继承人清偿债务超过自己应继份比例的，对超过的部分可按其他继承人应继份比例向其他继承人追偿；遗产分割后，各继承人对遗产债务应按各自比例承担按份责任。对超过应继份比例的遗产债务，各继承人负连带清偿之义务。如果个体继承人在未对遗产债权人进行公示催告之前分割了遗产，其分割无效。各继承人仍对债权人承担连带责任。在此无效分割中，有限继承人如果有隐匿遗产或拒不返还遗产之行为的，经债权人申请，负责有限继承申请登记的机关可以撤销该登记，该继承人即不再受有限继承的保护，应对债权人承担无限清偿责任。建议增补以下规定，以明确受遗赠人承担遗产债务的责任：该遗产债务为一般的遗产债务时，在这种情况下，受遗赠人承担遗产债务须遗赠人在遗赠中明示。除非遗赠人有明确表示，受遗赠人仅在法定继承人所继承的遗产份额不足以清偿遗产债务时，才与遗嘱继承人按所得遗产比例承担责任；该遗产债务为有担保的遗产债务时，在受赠人取得设有抵押权的物后，受遗赠人应单独承担该抵押权所担保的遗产债务，除非遗赠人在遗嘱中另有规定。如受遗赠人所得遗赠不足清偿时，剩余部分应先由法定继承人承担，如仍无法清偿时才由遗嘱继承人负担；除非受遗赠人自愿，受遗赠人清偿遗赠人的债务均以所受遗赠总额为限。继承开始后，继承人或遗产管理人在清点完遗产之后，应当及时通知债权人申报债权，以便于继承人清偿债务。对于已到期的债务，继承人应当及时清偿，对于未到期的债务，继承人经债权人同意后可提前清偿，也可以在分割遗产时保留与债务数额相等的遗产数额，或分配给某一继承人负责清偿。遗产债务清偿可以统一清偿为原则，分别清偿为例外。

关于遗产债权人的权利：赋予遗产债权人以遗产管理请求权，把保护权利的武器交给权利人自己，由权利人根据具体情况决定是否采取某种法律措施保护自己的合法权益；对于被继承人或继承人

的危及债权人债权的财产行为,赋予债权人以撤销权;在遗产为第三人占有或第三人对被继承人负有债务时,赋予债权人以代位权。

就我国遗产债务程序制度的完善而言,笔者提出了如下思考:

遗产债权人行使诉权制度:利害关系人基于下列原因可以提起遗产债务清偿程序:继承人的申请;遗产债权人的申请;遗产管理人的申请;利害关系人请求遗产分离而启动;部分遗产债权人以继承人为被告,要求清偿债务,人民法院受理后,发现尚有其他遗产债务未予清偿,由人民法院通知遗产债权人参加诉讼,启动遗产清偿程序。债务人死亡案件牵涉到继承人、受遗赠人、继承参与人和他们相互之间以及他们与原告(债权人)、集体组织、其他公民之间所发生的析产、遗产管理、清偿债务、继承、遗赠等权利义务关系。具体诉讼中适格的被告是谁,应具体情况具体分析。债权人为保证将来生效判决得以执行,顺利实现其债权,可以请求法院实施诉前财产保全。

遗产清册制度:要确认遗产状况并使之保持独立之目的,笔者认为完全可以借鉴大多数大陆法系国家的做法——设立遗产清册制度,并从清理人的选任、清理人的职责、遗产清册制作的期限、遗产清册的内容、遗产清册公告制度、遗产清册的异议与补正等方面进行设计。

遗产破产还债程序:主要从设立遗产破产还债程序的必要性,设立遗产破产还债程序的法理学基础,设立遗产破产还债程序的可行性,遗产破产的制度设计(遗产破产的主体、原因、申请主体、目的、破产财产的范围、破产债权的范围、遗产破产的受理、清偿行为的无效),继承人、遗产管理人申请破产之补救等方面进行了论证。

关于遗产债务的清偿顺序:当一笔财产上有多项债权同时存在时,哪一项应优先受偿,哪一项应次之,这对保障债权人的利益是相当重要的。在笔者看来,确定遗产债务清偿顺序的原则为:“共益费用”随时清偿原则;最必要性原则;先有偿后无偿原则。基

于此理念，遗产债务的清偿顺序为：第一顺序：共益费用；第二顺序：确为维持生存所需要的特留份、酌给遗产；第三顺序：遗赠扶养协议之债；第四顺序：劳动债权；第五顺序：死者生前所欠的第三、第四顺序以外的债务；第六顺序：遗赠。

学海无涯，笔者在前人研究成果基础上作出的思考，不免挂一漏万；百尺竿头，愿同行、读者不吝赐教以求得进步。

杜江涌

2012年8月于山城重庆

目 录

前言	陈 茅 (1)
自序	杜江涌 (1)
引 论	(1)
一、选题意义	(2)
二、研究现状	(9)
三、所要解决的难点问题	(11)
第一章 遗产债务法律制度基本理论探讨	(13)
第一节 遗产范围之界定	(13)
一、外国之遗产范围制度	(15)
二、我国继承法之遗产范围制度	(27)
三、与遗产制度相关的问题探讨	(30)
第二节 遗产债务范围之界定	(38)
一、外国之遗产债务范围制度	(39)
二、我国继承法之遗产债务范围制度	(50)
第三节 遗产债务的清偿顺序	(51)
一、外国之遗产债务清偿顺序制度	(52)
二、我国继承法之遗产债务清偿顺序制度	(58)
第四节 遗产债务的清偿责任	(60)
一、遗产债务清偿责任的确立	(60)

遗产债务法律制度研究

二、遗产债务清偿责任之立法例	(61)
三、遗产债务清偿中共同继承人间的责任承担	(69)
第二章 被继承人债权人权益的法律保护	(72)
第一节 直接继承之债权人权益的保护	(72)
一、法定继承之遗产债务清偿制度	(72)
二、遗嘱继承之遗产债务清偿制度	(86)
三、无人继承之遗产债务清偿制度	(88)
四、受遗赠人对遗产债务的清偿	(94)
第二节 间接继承之债权人权益的保护	(96)
一、概述	(96)
二、外国间接继承债权人权益保护之规定	(96)
三、外国间接继承债权人权益保护规定之评析	(103)
第三节 我国继承法对遗产债权人权益之保护	(104)
一、我国继承法之遗产债权人权益保护制度	(104)
二、我国继承法遗产债权人权益保护制度之评析	(110)
第三章 我国遗产债务法律制度缺憾之审视与解读	(115)
一、我国遗产债务法律制度缺憾之审视	(115)
二、我国遗产债务法律制度缺憾之原因解读	(130)
第四章 反思与重塑：我国遗产债务法律制度的完善	(134)
第一节 遗产债务法律制度的发展态势	(134)
一、私法自治理念的贯彻	(135)
二、遗产债务当事人利益保护制度设计的趋同化	(136)
三、遗产破产制度的引入对遗产债务法律	
制度的丰富	(137)
第二节 完善我国遗产债务实体制度的思考	(142)
一、关于继承的接受与放弃	(142)
二、关于遗产的界定	(149)
三、关于遗产的管理	(162)
四、关于遗产债务清偿体系	(172)

五、关于遗产债权人的权利	(188)
第三节 完善我国遗产债务程序制度的思考	(206)
一、关于遗产债权人行使诉权的规定	(206)
二、关于遗产清册制度	(211)
三、关于遗产破产还债程序	(219)
四、关于遗产债务的清偿顺序	(229)
参考文献	(234)
后 记	(246)

附 录

西南政法大学外国家庭法及妇女理论研究中心简介

(中英文对照)	(247)
---------------	-------