



**Євген Фурса,**  
аташе, 2 секретар  
Міністерства закордонних справ  
України

УДК 347. 965.45

## ***Правовий аналіз справи, пов'язаної зі спадкуванням з «іноземним елементом»***

Не зважаючи на істотне поліпшення міжнародних зв'язків між Україною та іноземними державами, великі обсяги міграції українських громадян за кордон та приїзду до нашої країни значної кількості іноземців, укладання шлюбів з іноземним елементом, питання охорони і захисту прав громадян у правовідносинах з іноземним елементом залишаються доволі проблемними. Тому розібратися в них навіть фахівцям буває складно, що пов'язано з відсутністю чіткої і узгодженої регламентації правовідносин як нормами міжнародного права, так і законодавства України з одночасним застосуванням норм іноземного права. Проблемні питання найбільш актуалізуються в спадкових правовідносинах, оскільки в кожній країні вони мають власну регламентацію і належать до юрисдикції різних установ, зокрема, в Україні цими питаннями займаються нотаріуси, консули, посадові особи органів місцевого са-

моврядування, а також суди, якщо виникають спірні питання, а в іноземних країнах можуть мати місце випадки, коли питання пов'язані із спадкуванням (безспірні) можуть належати як до компетенції нотаріуса, так і судів, наприклад у Німеччині. Отже, такий стан речей ускладнює реалізацію прав спадкоємців як в Україні, так і в іноземних країнах. Зокрема, згідно Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо деяких питань спадкування» [1] у статтю 37 Закону України «Про нотаріат» було внесено зміни, згідно яких тепер, безальтернативно, у сільських населених пунктах уповноважені на це посадові особи органу місцевого самоврядування будуть вчиняти такі нотаріальні дії як: видача свідоцтва про право на спадщину; видача свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з них подружжя. У той же час, залишено

обмеження щодо неможливості зазначених посадових осіб органів місцевого самоврядування оформляти документи, призначені для дії за кордоном. Але відкриваючи спадкову справу за заявою спадкоємців – громадян України посадові особи органу місцевого самоврядування можуть зіштовхнутися з тим, що інші спадкоємці можуть бути іноземними громадянами і для них так само має бути видане відповідне свідоцтво з урахуванням норм іноземного чи міжнародного права. Автор впевнений, що абсолютна більшість посадових осіб органів місцевого самоврядування не зможе відповісти на питання, чи буде діяти видане свідоцтво про право на спадщину за кордоном. Отже, відкрита спадкова справа має бути цією ж посадовою особою і закрита. Але така справа може бути відкрита і нотаріусом. Підхід до вирішення такої ситуації полягає в тому, що необхідно брати до уваги міжнародні договори України про уникнення подвійного оподаткування, коли спадкоємці, які сплатили податки за отриману спадщину в Україні звільнюються від сплати податків в країні, під юрисдикцією якої вони перебувають. Отже, у таких країнах свідоцтво про право на спадщину не діятиме. Але це лише гіпотеза автора, а не встановлений в нормативних документах підхід до вирішення проблемного питання.

Тому все більшої уваги заслуговують ситуації, які мають місце в житті, які ускладнюються визначенням місця проживання спадкодавця, оскільки це питання пов'язує з місцем відкриття спадщини, а також законодавством, яке застосовуватиметься до спадкових правовідносин.

В наш час доволі багато громадяни постійно змінюють місце проживання, мають два і більше громадянства, власність в Україні та в багатьох країнах за кордоном, що актуалізує питання спадкування з іноземним елементом.

Непоодинокими вже є випадки звернення іноземних спадкоємців до нотаріусів України із заявами про

видачу свідоцтв про право на спадщину, яка знаходилась в Україні, а також до нотаріусів чи до суду за місцем знаходження спадщини за кордоном - місцем громадянства спадкодавця тощо.

У цьому зв'язку цікавим для аналізу є приклад із практики, який був опублікований адвокатами Інюрколегії [2] для аналізу вченими і врахування відповідного досвіду пересічними громадянами. Вважаю, що такі наочні приклади потребують аналізу і уваги з боку фахівців, оскільки безпосередньо пов'язані з правами людей.

Фабула справи така. Так, гр. Австралії, який народився в Новій Зеландії, а Австралії мав першу сім'ю і там залишались проживати його батьки та троє дорослих дітей, в Україні зареєстрував новий шлюб, був успішним бізнесменом, добре знав закони і останні п'ять років 270-320 днів на рік проживав в Україні, від'їжджав за кордон кожні 90 днів (як з'ясувалось з метою оптимізації податків). В Україні він у двох містах володів нерухомістю і був зареєстрований як підприємець. Мав друзів, сусідів, з якими любив проводити час в лазні, яку він сам побудував. Тут був його будинок. Він захворів, поїхав на операцію у ФРН, де й помер. Німецькі лікарі у свідоцтві про смерть вказали місце проживання Австралію, виходячи із його австралійського громадянства. Українська вдова майже рік просила українського нотаріуса видати їй свідоцтво про право на спадщину на квартиру та інше майно в Україні і свідоцтво для дії за кордоном. Інші іноземні спадкоємці – батьки та троє дітей померлого заявили претензію на нерухомість в Україні, але не спішили з інформацією та співробітництвом по зарубіжним активам спадщини [2].

Проблемність питання за словами адвокатів Д. Курдельчука та Т. Коробіциної зводиться до того, що в свідоцтві про право на спадщину українські нотаріуси мусять позначити хто і яку частку від спадщини

отримує, а також наводити перелік майна, яке спадкується, замість того, щоб відображати лише право на спадкування.

Зокрема, так описується проблема вказаними авторами: «Спочатку затримка із видачею свідоцтва для дії закордоном, була пов'язана із незгодженістю на той момент форми свідоцтва про право на спадщину, яка передбачалась Правилами нотаріального діловодства від 16 листопада 2009 року №215/5. Згідно цієї форми нотаріус мав вказати склад спадкового майна, але це не можливо було зробити, так як свідоцтво мало видаватися на майно щодо якого не було даних щодо його розміру та оцінки до винесення рішень відповідними іноземними юрисдикційними органами країн місцезнаходження частин спадщини. 22 грудня 2012 року були затверджені нові Правила ведення нотаріального діловодства № 3253/5, якими були внесені зміни у форми свідоцтв про право на спадщину за законом / заповітом, які видавались для підтвердження права на спадщину, яка відкрилась за кордоном. Зокрема, другий абзац нових форм передбачав тільки вказівку розміру частки у спадковому майні, у той час як склад спадщини вже не потрібно було зазначати. Таким чином, першопричина неможливості видачі свідоцтва про право на спадщину за кордоном перестала бути актуальною» [2].

Однак, з такою позицією погодитися неможливо в силу втрати сенсу документу, яким має констатуватися перехід права власності або іншого права на спадкове майно до спадкоємців. Якщо буквально аналізувати правовий зміст поняття «Свідоцтво про право на спадщину», то для внутрішнього його використання, включаючи питання оподаткування, в свідоцтві має бути викладено чітко і однозначно, яке майно переходить до спадкоємців, щоб при необхідності такий документ став підставою для реєстрації речей, які згідно вимог законодавства підлягають державній

реєстрації. Тобто зміст свідоцтва про право на спадщину цілком виправданий для його внутрішнього використання в Україні.

У той же час, автор вважає, що сучасна процедура отримання свідоцтва про право на спадщину лише через шість місяців після її відкриття доводить необхідність перегляду самої назви цього документу. Для порівняння в іншому свідоцтві констатується «право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя». Тобто з останнього свідоцтва можна було б запозичити і підкреслити перехід права власності до спадкоємців, але фахівці одразу заперечать таку можливість у зв'язку з тим, що за правом на спадкування можуть переходити й речові права на майно, а не тільки право власності. Тому такий вихід з ситуації не можна вважати правильним.

З іншого боку, автор впевнений в тому, що сама назва «Свідоцтво про право на спадщину» не зовсім коректна, оскільки доводить право на спадщину, а як ми зазначали раніше в цьому документі має констатуватися отримання спадщини спадкоємцями. Додатково аргументуємо дане положення. Загальновідомо, що для отримання спадщини необхідно її прийняти (статті 1268, 1269 ЦК), але в період прийняття спадщини спадкоємці, доволі часто, не знають про конкретний склад спадщини, кількість спадкоємців, претензії кредиторів (ст. 1281 ЦК) тощо. Отже, свідомим вираженням волі спадкоємців можна вважати лише тоді, коли буде знайдено все майно спадкодавця, виявлять свою волю всі потенційні спадкоємці тощо, тобто в момент видачі свідоцтва про право на спадщину.

У зв'язку з цим, важко погодитися з позицією Д. Курдельчука та Т. Коробіціної, які пропонують сучасний документ – свідоцтво про право на спадщину видавати з невідомим змістом. У той же час, коли мова йтиме про вираження волі на

спадкування та/або підтвердження прав спадкоємців на спадкування, може бути потрібен також офіційний документ. Зокрема, в цивільних справах доволі часто необхідно вирішувати питання про правонаступництво і виникає необхідність підтвердити права спадкоємця, щоб він здатен був представляти в суді власні права та інтереси, а також інших спадкоємців.

Отже, об'єктивно потребується, щоб в нотаріальній практиці з'явився документ, який би підтверджував права на спадкування. У зв'язку з цим автор вважає, що необхідно змінити назву свідоцтва про право на спадщину на іншу назву, де б чітко відображався факт прийняття спадщини і переходу прав на спадщину до спадкоємців, відказоодержувачів та інших осіб. Зокрема, раціонально вважаємо таку назву документа: «Свідоцтво про отримання спадщини за законом (заповітом)». Таким чином, ми підкреслимо факт переходу прав від спадкодавця до спадкоємців. Вважаємо, що відповідні зміни, після їх широкого обговорення фахівцями мають бути відображені в Правилах ведення нотаріального діловодства, затверджених Наказом Міністерства юстиції України від 22.12.2012 р. № 3253/5, де встановлені відповідні форми свідоцтв [3].

Продовжуючи аналіз проблем зі спадкуванням в конкретній ситуації звернемо увагу на помилковість позиції Д. Курдельчука та Т. Коробіциної при сприйнятті нотаріальної діяльності. Так, дані автори зазначають безпосередньо про таке: «Іншою причиною для відмови нотаріусом у видачі свідоцтва про право на спадщину для дії за кордоном було посилення на ч. 1 ст. 70 Закону України «Про міжнародне приватне право» про те, що спадкові відносини з іноземним елементом регулюються правом держави, у якому спадкодавець мав останнє місце проживання: запис у свідоцтві про смерть, де зазначалось місце проживання Австралія вважалось більш переконливим ніж

надані українською дружиною померлого документи та докази, і з іншого боку спадкодавець не був у звичному для нашої країни розумінні зареєстрований у органах внутрішніх справ за місцем проживання в Україні. Насамкінець, український нотаріус, видав дружині свідоцтво про право на спадщину на нерухоме українське майно ( 1/6 частка конкретної нерухомості), але відмовив у видачі свідоцтва про право на спадщину за формою для дії за кордоном у зв'язку з тим, що дружина не довела факт останнього місця проживання спадкодавця в Україні. Втрачаючи час, а також активи за кордоном вдова отримала офіційне підтвердження із Австралії, яке свідчило про те, що спадкодавець не міг кваліфікуватися як особа, яка мала останнє місце проживання у Австралії і про те, що її покійний чоловік не мав там ні рухомого, ні не рухомого майна. Отримавши цей документ, вдова оскаржила відповідні дії нотаріуса до суду. Протягом трьох років три судові інстанції монотонно цитували довідку міліції проте, що « Згідно наявних даних гр. Д. права на постійне місце проживання в Україні не оформляв...». Ця магічна фраза, не давала можливості врахувати документ, який надійшов із Австралії, який спростовував запис про місце проживання, яке вказане у свідоцтві, яке видане лікарями Німеччини. Крім того, ні нотаріус, ні чиновники Мін'юсту, куди зверталась вдова, не взяли до уваги власне роз'яснення про недопустимість визначення останнього місця проживання померлих згідно запису у свідоцтві про смерть, про що йдеться у п. 2 «Методичних рекомендацій вчинення нотаріальних дій, пов'язаних з прийняттям заходів щодо охорони спадкового майна, видачею свідоцтва про право на спадщину і свідоцтва про право на частку у спільному майні подружжя, схваленого рішенням Науково-експертної ради з питань нотаріату При Міністерстві юстиції України від 29 січня 2009 року. Ніхто з

чиновників і суддів не звернув увагу на очевидну можливість захистити права української вдови виходячи зі ст. 29 ЦКУ, де дуже докладно та чітко говориться про можливість керуватися поняттями переважного чи навіть тимчасового місця проживання спадкодавця, якщо є сумніви у визначенні його останнього місця проживання. Немає ніяких сумнівів, що спадкодавець як підприємець, належно зареєстрований у виконавчому комітеті міської ради, особа яка знаходилась на території України не менше 250-300днів в рік протягом п'яти останніх років до смерті мала переважне місце проживання в Україні. В кінці кінців єдиний український актив- нерухомість також є підставою для заведення спадкової справи та видачі необхідних свідоцтв, зокрема, згідно форми для дії за кордоном» [2].

Сприймаючи сучасну нотаріальну діяльність такою, як вона є на практиці та відповідно до вимог законодавства ми мусимо констатувати, що нотаріус не наділений істотними повноваженнями діяти в межах аналогії закону або праву. Тому порівняння нотаріусів з чиновниками, як слідує з цитати, доволі часто виправдане. Нотаріус працює з документами, які згідно законодавства надає йому правомочна особа, а при виникненні сумнівів у можливості вчинити нотаріальну дію – він відмовляє в її вчиненні. Останнє положення обумовлюється тим, що значна кількість нотаріусів не має відповідного досвіду роботи зі справами, в яких має місце іноземний елемент.

Якщо в Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України встановлений перелік документів, за якими нотаріус вчиняє нотаріальну дію, то він не вправі діяти на власний розсуд і під власну відповідальність. Посилання ж авторів на Методичні рекомендації вчинення нотаріальних дій, пов'язаних з прийняттям заходів щодо охорони спадкового майна, видачею свідоцтва про право на спадщину і свідоцтва про право на

частку у спільному майні подружжя, схвалені рішенням Науково-експертної ради з питань нотаріату При Міністерстві юстиції України від 29 січня 2009 року, будь-який нотаріус спростує відсилкою до п. 14 ст. 92 Конституції України, де встановлено підпорядкування діяльності нотаріату виключно законам України.

Тому безперспективним вважаємо оскарження відмови у вчиненні нотаріальної дії з посиланням на Методичні рекомендації вчинення нотаріальних дій, пов'язаних з прийняттям заходів щодо охорони спадкового майна, видачею свідоцтва про право на спадщину і свідоцтва про право на частку у спільному майні подружжя.

Існує загальне правило в діяльності нотаріусів, якщо хоч якась обставина викликає сумнів, то особа має довести свої права за допомогою безспірних доказів та/або за рішенням суду. Достатньо виявити помилку в одній літері в прізвищі і для нотаріуса така помилка стає перешкодою для встановлення належності заповіту конкретній особі. Зрозуміло, що така особа не позбавляється права на спадкування, але вона має довести в суді, що заповідач мав на увазі саме її та встановити у порядку окремого провадження факт належності їй заповіту.

Проаналізована правова ситуація, на нашу думку, доводить необхідність внесення змін до Закону України «Про нотаріат» щодо конкретизації питань, пов'язаних з іноземним елементом. Так, Закон України «Про міжнародне приватне право» визначає загальні риси взаємовідносин при спадкуванні, але його необхідно трансформувати в знаряддя праці нотаріусів – конкретні норми Закону України «Про нотаріат» і відповідні дії нотаріусів.

З іншого боку, дана ситуація свідчить про те, що пасивна позиція нотаріусів може і повинна доповнюватися активною працею адвокатів і консулів, які здатні сприяти громадянам в охороні і захисті їх прав.

Нотаріус, щоб не мати зайвих проблем з видачею свідоцтва про право на спадщину з іноземним елементом, шукав всі можливі причини для відмови в цьому, але лише юридично компетентна особа здатна «стимулювати» діяльність нотаріусів у передбаченій законодавством формі. Зокрема, надавши письмову заяву адвокат спадкоємця вправі вимагати від нотаріуса письмової постанови про відмову у вчиненні нотаріальної дії (ст. 49 Закону України «Про нотаріат»).

Так, у ст. 68 Закону України «Про нотаріат» передбачено, що нотаріус при видачі свідоцтва про право на спадщину за законом перевіряє факт смерті спадкодавця, час і місце відкриття спадщини, наявність підстав для закликання до спадкоємства за законом осіб, які подали заяву про видачу свідоцтва, та склад спадкового майна. Але ж при належності до складу спадщини нерухомого майна можна було ініціювати вжиття заходів до охорони спадкового майна, тоді, згідно ч. 1, 3 ст. 60 Закону України «Про нотаріат», фігуруватиме поняття «місцезнаходження майна» і нотаріус спочатку зобов'язаний був би вжити відповідних заходів, а потім відкрити спадкову справу з наступною видачею свідоцтва про право на спадщину. Тобто таким непрямым способом можна було досягти бажаного результату.

Вважаємо, що адвокат мав порадити спадкоємцю звернутися до Міністерства закордонних справ для того, щоб останнє повідомило консульський відділ посольства України в Австралії [4] щодо необхідності

представлення інтересів громадян України в питаннях спадкування в цій країні, а при необхідності і в інших країнах. Загальновідомо, що консули відповідно до Віденської конвенції про консульські зносини 1963 року [5] можуть діяти в інтересах своїх громадян без спеціального доручення, що також відображено в Консульському статуті України [6]. Тому автор вважає, що діяльність адвокатів в інтересах клієнтів може здійснюватися в більших ширших межах, ніж просте процесуальне представництво в судах.

Вважаємо, що адвокати можуть здійснювати стимулюючу та контрольну функції та представництво інтересів клієнтів у нотаріальному процесі, а також координувати діяльність декількох державних і недержавних установ для найліпшого забезпечення прав клієнта. Зокрема, мова йде і про фіскальний інтерес: податки на спадкові активи у випадку визначення української юрисдикції повинні бути сплачені в Україні, а не в США і Гонконгу, де нині знайдені місця отримання іноземними спадкоємцями банківських активів.

Свідоцтво на українську нерухомість, яке було видане вдові, за кордоном не є підставою для визнання за нею права на «все майно, де б воно не знаходилося та з чого б воно не складалось» – необхідні спеціальні судові процедури у кожній чужій юрисдикції. Виникає питання – чи не пізно вдова знайшла слід? Іноземні спадкоємці, мабуть, все отримали, не згадавши про вдову з України... [2].

### Список використаних джерел

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо деяких питань спадкування: Закон України від 20 жовтня 2014 року № 1709-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1709-18>

2. Курдельчук Д. Наследственный эксперимент [Електронний ресурс] / Д. Курдельчук, Т. Коробицына. – Режим доступу: [http://ukrinur.kiev.ua/publications/publications\\_19.html](http://ukrinur.kiev.ua/publications/publications_19.html)

3. Правила ведення нотаріального діловодства, затверджені Наказом Міністерства юстиції України від 22.12.2010 р. № 3253/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1318-10>

4. Консульський відділ Посольства України в Австралії [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mfa.gov.ua/ua/about-mfa/abroad/embassies/8>

5. Венская Конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 года) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_047](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_047)

6. Про Консульський статут України: Указ Президента України від 2 квітня 1994 року № 127/94 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/127/94>

**Фурса Є. Є. Правовий аналіз справи, пов'язаної зі спадкуванням з «іноземним елементом»**

У статті проаналізована спадкова справа з іноземним елементом, яка має безпосереднє відношення до нотаріальної та консульської практики. Внесені пропозиції щодо її вирішення та вдосконалення законодавства про нотаріальне діловодство щодо форми свідоцтва про право на спадщину для дії за кордоном.

**Ключові слова:** адвокат, спадкування, іноземний елемент, свідоцтво про право на спадщину, прийняття спадщини.

**Фурса Е. Е. Правовой анализ дела, связанного с наследованием с «иностран- ным элементом»**

В статье проанализирована наследственное дело с иностранным элементом, которое имеет непосредственное отношение к нотариальной и консульской практики. Внесены предложения по его решению и совершенствования законодательства о нотариальном делопроизводстве по форме свидетельства о праве на наследство для действия за границей.

**Ключевые слова:** адвокат, наследование, иностранный элемент, свидетельство о праве на наследство, принятие наследства.

**Fursa E. Legal analysis genetic cases with foreign elements**

In the article the hereditary right of a foreign element, which is directly related to the notarial and consul practice. Proposal store solve and improve legislation on notary of ficeontheform of- the certificate of inheritance to action abroad.

**Key words:** attorney, inheritance, foreign element, certificate of inheritance, the inheritance.