



Ю.О. Заїка,
кандидат юридичних наук, професор
(Національний університет внутрішніх справ
України)

Форми заповіту: шляхи вдосконалення

Ключові слова: *заповіт, форма заповіту, прості письмові заповіти.*

Заповіт — соціально значимий акт не лише для самого заповідача, який певною мірою підводить підсумок свого життя, а й для осіб, яким за його останньою волею залишається майно. Водночас, це єдиний правочин, де волевиявлення сторони реально здійснюється лише за наявності неодмінної умови — смерті учасника цього правочину.

Істотне значення для дійсності заповіту відіграє його форма — той спосіб, за допомогою якого учасники фіксують волевиявлення, спрямоване на укладення правочину. При виникненні конфліктної ситуації сторона не може надати суду пояснення, розтлумачити те чи інше положення, конкретизувати ту чи іншу тезу.

Якщо учасник правочину вважає, що його воля спотворена внаслідок обману, помилки, хибних думок, погроз чи насильства, він має право оспорювати в судовому порядку дійсність такого правочину. Оспорювати ж дійсність заповіту заповідач не може в силу природних причин.

Для того, щоб після смерті заповідача можна було впевнено зробити висновок, що заповіт відображає його справжню волю, порядок укладення та оформлення заповітів детально регламентовано. До

форми заповіту пред'являються більш суворі вимоги, ніж до інших цивільно-правових правочинів.

Незважаючи на те, що деякі загальні аспекти форми правочинів висвітлювалися окремими цивілістами [1], разом з тим необхідно зазначити, що питання щодо форми заповіту та правових наслідків її порушення не були предметом спеціального дослідження. Тому постановка цієї проблеми має суто практичне значення, оскільки спадкування за заповітом — один із найважливіших субінститутів спадкового права.

Законодавець надає великого значення формі заповіту, оскільки саме від цього залежить можливість з'ясувати істинну волю заповідача.

Ще в римському приватному праві за часів Юстиніана розрізняли приватну та публічну форму заповіту. Публічні форми полягали в занесенні заповіту в офіційні книги записів, які вела провінційна чи міська влада або в здачі заповіту на зберігання в імператорську канцелярію. Приватні заповіти укладатися як в письмовій формі — написані власноручно ("голограф") чи надиктовані заповідачем і ним підписані ("аллограф"), так і в усній формі — в присутності семи свідків [2, 309].

Сучасне зарубіжне спадкове законодавство допускає чотири основні форми складання заповіту:

1) **публічну** (з участю спеціально уповноваженої законом особи — нотаріуса, судді, члена релігійного суду, мера тощо).

Так, у Франції заповіти складаються у присутності одного чи двох нотаріусів та двох свідків (ст. 971 ЦК Франції). У Швейцарії — у присутності нотаріуса або іншої уповноваженої особи та двох свідків (ст. 506 ЦК Швейцарії);

2) **письмовий заповіт, укладений в присутності свідків**. Під час складання заповіту повинні бути присутні незацікавлені особи, які також підписують заповіт і можуть засвідчити добру волю і здоровий глузд заповідача. Така форма заповіту передбачена в Англії. Заповіт підписує заповідач, а його волевиявлення засвідчують два свідки.

Можливість скласти заповіт в простій письмовій формі в присутності двох свідків допускає і ст. 1129 ЦК РФ. Коментуючи цю новелу, коментатори обґрунтовують необхідність узаконення простих письмових розпоряджень тим, що розпад Союзу РСР супроводжується значною кількістю екстремальних ситуацій, правовою і соціальною незахищеністю громадян, особливо в районах конфліктів на національно-етнічному ґрунті, невпевненістю багатьох в завтрашньому дні, коли нерідко ставиться під сумнів або і взагалі заперечується саме право людини на життя [3, 56];

3) **просту письмову** (так звані, домашні заповіти), тобто заповідач складає заповіт власноручно, а якщо текст машинописний або за дорученням заповідача виконаний іншою особою, то підписує окремо кожний лист заповіту із зазначенням дати. Складання таких заповітів допускає законодавство Іспанії, Італії, Франції [4, 515-528], Латвії [5].

У вітчизняній літературі ще за часів дії ЦК УРСР 1922 року обговорювалася можливість про доцільність складання

так званих домашніх заповітів, якщо були підстави припускати, що смерть спадкодавця настане до прибуття нотаріуса.

Більшість вітчизняних цивілістів критично поставилися до цієї пропозиції, вважаючи, що такі заповіти викликати-муть на практиці багато спорів і допущення їх навряд чи є доцільним [6, 92];

4) **усну**.

Слід зазначити, що ідея максимального спрощення форми заповіту і зведення заповіту до усного волевиявлення запозичена з римського цивільного права.

Легіонери звільнялися від дотримання заповідальної форми, яка була встановлена для цивільних осіб. “Братам по зброї” досить було оголосити свою останню волю перед легіоном. Такий заповіт вважався дійсним, якщо солдат гинув на військовій службі або помирав протягом року після почесної відставки [2, 310].

Словесна форма заповіту сьогодні відома деяким країнам континентальної Європи, які рецептували окремі положення римського приватного права. Так, згідно §§ 2250-2251 Німецького цивільного уложення особа, яка перебуває у місцевості, з якою перервано сполучення внаслідок епідемії чи інших надзвичайних обставин, або знаходиться в плаванні на німецькому судні за межами німецького порту, може скласти заповіт в усній формі в присутності трьох свідків [7, 550].

Усні заповіти за надзвичайних обставин в присутності двох свідків допускає і ст. 17 Закону КНР “Про спадкування”. Якщо надзвичайні обставини відпали заповідач має право скласти заповіт в письмовій формі або у формі звукозапису. В цьому випадку усний заповіт втрачає силу [8, 380].

Можливість складання заповіту в усній формі передбачає ст. 23 Закону про спадщину Ізраїлю, але за умови, що заповідач перебуває при смерті або за надзвичайних обставин і його життю

загрожує небезпека. Водночас заповідач повинен оголосити свою волю в присутності двох свідків, які складають протокол і заносять в нього зміст останньої волі заповідача. Якщо протягом місяця після складання заповіту заповідач залишається живим, заповіт втрачає свою силу [9, 198].

Форма заповіту встановлена ст. 1247 ЦК України і поширювального тлумачення не допускає. Заповіт складається у письмовій формі і має бути посвідчений нотаріусом або іншими посадовими, службовими особами, визначеними у статтях 1251–1252 ЦК. У населених пунктах, де немає нотаріальних контор, заповіт, крім секретного, можуть посвідчити посадові, службові особи відповідного органу самоврядування; за кордоном — відповідні консульські установи та дипломатичні представництва.

Така процедура посвідчення заповіту дозволяє не лише впевнитися в особі заповідача, його дієздатності, вільному та точному вираженні волі, а і є певною гарантією прав обов'язкових спадкоємців та спадкоємців за заповітом, законності заповіту в цілому. Нотаріальна форма заповіту має низку переваг:

- а) чіткіше висловлюється і закріплюється воля сторони;
- б) волевиявлення заповідача знаходить своє матеріальне закріплення і зміст волевиявлення можна об'єктивно з'ясувати;
- в) посадова особа, яка посвідчує правочин, перевіряє його відповідність діючому законодавству і справжність волевиявлення заповідача;
- г) у разі виникнення спору виступає додатковою гарантією дійсності такого правочину.

Посвідчення заповіту нотаріусом чи іншою посадовою особою не можна зводити до простої технічної дії — за свідчення вірності підпису заповідача на заповіті. Посвідчення заповіту передбачає і перевірку психічного стану заповідача, з'ясування його волі, роз'яснення

окремих положень спадкового законодавства.

На жаль, посвідчення заповітів посадовими особами в більшості випадків носить формальний характер. Як правило, посадові (службові) особи, яким надано право посвідчувати заповіт, не мають базової юридичної освіти, і саме ця категорія осіб допускає такі порушення встановлених вимог оформлення заповіту, які обумовлюють визнання його в судовому порядку недійсним.

Так, особи належним чином не ознайомлені з особливостями вчинення цього правочину, і обставини, які на їх погляд є несуттєвими, дрібними, іноді відіграють істотне значення, а порушення окремих вимог щодо укладання і оформлення заповіту тягне за собою недійсність всього правочину. Посадова особа, яка посвідчує заповіт, повинна:

- ознайомити заповідача з колом спадкоємців за законом;
- роз'яснити заповідачу права так званих обов'язкових спадкоємців;
- розтлумачити заповідачу його право, як заповісти усе майно або його частку особам, що входять, і тим, що не входять до кола спадкоємців за законом; позбавити у заповіті права на спадщину спадкоємців за законом; у будь-який час скасувати чи змінити складений заповіт.

На жаль, посадові особи, які посвідчують заповіт, не завжди дотримуються цих вимог. Нечіткість окремих пунктів заповіту, особливо тих, які стосуються кола спадкоємців чи складу спадкового майна і розміру належних часток, можуть створити нездоланні труднощі для виконання волі заповідача або взагалі обумовити недійсність заповіту у зв'язку з неможливістю його виконання.

Обов'язки посадової особи не обмежуються посвідченням заповіту — вона повинна належним чином виконати й інші дії, пов'язані з його посвідченням.

Задовольняючи позовом М. про визнання заповіту, який був посвідчений

в госпіталі, недійсним, Московський райсуд м. Києва в мотивувальній частині рішення серед інших обставин зазначив, що “книга реєстрації заповітів не прошнурована, сторінки не пронумеровані, їх кількість не завірена, заповідачу порядок зміни і скасування заповіту не роз’яснений” [6, 235].

Водночас, як свідчить судова практика, навіть посвідчення заповіту нотаріусом не є достатньою гарантією його дійсності [10, 290—295].

Які ж правові наслідки настають при порушенні обов’язкової письмової нотаріальної форми заповіту? На це питання дає відповідь ст. 219 ЦК України: “У разі недодержання вимоги закону про нотаріальне посвідчення одностороннього правочину такий правочин є нікчемним”.

Аналогічна за змістом норма містилася і в ЦК УРСР і в ЦК РРФСР. Так, М. в листах до своїх друзів повідомив, що все своє майно залишає побудованій за його кошти бібліотеці в селі, де він народився. Після смерті М. відділ культури звернувся з позовом до суду про передачу спадкового майна. Позов було задоволено, виходячи із змісту статті ЦК, яка передбачала правові наслідки недодержання нотаріальної форми правочину. Але Судова колегія з цивільних справ це рішення скасувала, зазначивши, що положення цієї статті поширюються лише на двосторонні правочини, заповіт є правочином одностороннім, тому умовою дійсності заповіту є його обов’язкове нотаріальне посвідчення [11, 18].

Нотаріальна форма заповіту є одним із елементів фактичного складу, з яким закон пов’язує його існування взагалі. В цивілістичній теорії до односторонніх правочинів традиційно відносять заповіт [12, 344].

Правові наслідки порушення нотаріальної форми заповіту містить і ч. 1 ст. 1257 ЦК: “Заповіт, складений ... з порушенням вимог щодо його форми та посвідчення, є нікчемним”.

Проте ч. 2 ст. 219 ЦК України передбачає, що суд може визнати односторонній правочин дійсним, якщо буде встановлено, що він відповідав справжній волі особи, яка його вчинила, а нотаріальному посвідченню правочину перешкоджала обставина, яка не залежала від її волі.

З викладеного можна зробити висновок, що порушення нотаріальної форми одностороннього правочину не завжди тягне за собою його абсолютну недійсність, оскільки за певних умов суд може визнати такий правочин і дійсним.

Доказами “справжньої волі” особи можуть бути її листи, записки, показання свідків, різного роду аудіо- і відеоматеріали, які стосуються саме того часу, коли відбулася подія.

Так, не викликає сумніву зміст останньої волі підкорювача Південного полюсу Р. Скотта в прощальних листах до сім’ї і друзів, листах героїв оборони Брестської фортеці, загиблих моряків підводного човна “Курск”...

Обставини, які не дають можливості належним чином посвідчити правочин, як правило, виникають раптово, наприклад, внаслідок захоплення у Москві заручників, які протягом доби перебували під наглядом терористів; при загибелі “Титаніка”, коли понад дві тисячі пасажирів і членів команди аж ніяк не мали можливості за декілька годин до загибелі скористатися послугами капітана судна; нещасного випадку на шахті, коли десятки шахтарів залишилися під землею.

Безперечність надзвичайності обставин тут очевидна і можна зрозуміти вітчизняного законодавця, який відважився допустити дійсність заповіту і за межами нотаріальної форми.

Якими критеріями повинен керуватися суддя при прийнятті такого відповідального рішення, як визнання заповіту дійсним? Де та межа, за якою порушення форми заповіту буде тягнути за собою нікчемність правочину?

Зазначимо, що із ст. 219 ЦК України не впливає заборона легалізації судом навіть усних заповітів, які виключалися радянським цивільним законодавством у тяжкі воєнні роки.

Ми вважаємо, що норма, яка дозволяє суду визнавати дійсним заповіт, незважаючи на порушення нотаріальної форми, законодавець повинен “не маскувати” в книзі першій “Загальні положення” ЦК України, а “цивілізовано” розмістити безпосередньо в главі 86 “Спадкування за заповітом” книги шостої “Спадкове право”. Сам зміст такої норми повинен більш детально визначати порядок і умови легалізації такого заповіту судом.

В зв'язку з викладеним пропонується доповнити ст. 1247 ЦК України “Загальні вимоги до заповіту” частинами 4-5 наступного змісту:

“4. Громадянин, який перебуває в стані, що загрожує його життю і позбавлений можливості посвідчити заповіт у встановленому порядку, може викласти свою останню волю в простій письмовій формі в присутності двох свідків.

5. Заповіт, укладений в простій письмовій формі, втрачає силу, якщо протягом семи днів з того часу, коли

відпали обставини, що перешкождали його посвідченню нотаріусом чи іншою посадовою (службовою особою), не буде посвідчено відповідно до правил ч. 3 цієї статті”.

Юридична доля такого заповіту буде залежати перш за все від того, чи залишився заповідач живим. Якщо заповідач протягом зазначеного строку після того, як обставини надзвичайного характеру перестали існувати, не укладе заповіт у встановленому порядку, його письмове заповідальне розпорядження втрачатиме силу.

І суспільство в цілому, і його громадяни зацікавлені, щоб воля заповідача і форма вираження цієї волі відповідали одна одній. Запропонована новела стане перешкодою для легалізації усних заповітів та виключить можливі зловживання, які з цим пов'язані, стане гарантією належного волевиявлення заповідача, якому обставини перешкоджають нотаріально посвідчити заповіт, дозволить суду під час вирішення справи, керуватися не лише засадами “розумності, справедливості і добросовісності”, а і безпосередньо правовими нормами.

Список літератури:

1. Див.: *Хатнюк Н.С.* Порушення форми угоди як підстава визнання угоди недійсною // Науковий вісник НАВСУ. — 2001. — № 5. — С. 43-48; *Денисович Е.М.* Односторонние сделки в наследственном праве // Российский юридический журнал. — 2001. — № 2. — С. 82-86; *Спасибо-Фатеева І.* Актуальні питання форми правочинів (теоретико-правовий аспект) // Підприємництво, господарство і право. — 2002. — № 8. — С. 32-35; *Дзера О.В.* Правочини за новим Цивільним кодексом України // Вісник Академії адвокатури — 2005. — № 1(2). — С. 5-8.
2. *Чезаре Санфіліппо* Курс римского частного права: Учебник / Под ред Д.В. Дождева — М.: БЕК, 2002. — 400 с.
3. *Сергеев А.П., Толстой Ю.К., Елисеєв И.Б.* Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть третья — М.: Проспект. — 2002. — 304 с.
4. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование. — М.: НОРМА. — 1999. — 648 с.
5. Гражданский кодекс Латвийской Республики. — СПб: Юрид. центр Пресс. — 2001. — 801 с.
6. *Заїка Ю.О.* Становлення і розвиток спадкового права України: Монографія — К.: НАВСУ. — 2004. — 288 с.

7. Гражданское уложение Германии. Ввод. Закон к Гражд. уложению; Пер. с нем. — М.: Волтерс Клувер. — 2004. — 816 с.
8. Китайская Народная Республика: Законодательные акты. Пер. с кит. — М.: Прогресс. — 1989. — 504 с.
9. Смолина Л.В. Наследственное право. — СПб: Питер. — 2005. — 224 с.
10. Заїка Ю.О. Визнання заповіту недійсним: питання судової практики // Держава і право. — 2001. — Вип. 12. — С. 290-295.
11. Костычева А.И. Наследование по завещанию // Бюллетень нотариальной практики. — 2003. — № 2. — С. 10-23.
12. Зорислава Ромовська. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс. Підручник. — К.: Атіка — 2005. — 560 с.

РЕЗЮМЕ

В статье рассматриваются вопросы, связанные с формой завещания, как условием его действительности. Аргументируется предложение регламентировать процедуру легализации завещаний, составленных с нарушением нотариальных форм.

SUMMARY

The article investigates the will form related issues, as a precondition of its validity.

The suggestion to regulate the procedure of the will legalization, made with the breach of the notary formality.

*Рекомендовано кафедрою цивільного,
господарського права та процесу*

Отримано 26.12.05