

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ
УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
«БЕЛГОРОДСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ
ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ»
(Н И У « Б е л Г У »)

ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ

Кафедра гражданского права и процесса

Наследование по завещанию в Российской Федерации.

Магистерская диссертация

обучающейся по направлению подготовки
40.04.01 Юриспруденция,
программа «Гражданское право, семейное право,
международное частное право»
очной формы обучения, группы 01001511

Васильевой Алевтины Алексеевны

Научный руководитель:

Доцент, кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права и
процесса Бочаров В.А.

Рецензент:

Старший преподаватель кафедры
Гражданско-правовых дисциплин
БелЮИ МВД России,
к.ю.н. Тищенко И.В.

Белгород 2017

ОГЛАВЛЕНИЕ

ВВЕДЕНИЕ	4
ГЛАВА I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАВЕЩАНИЯ ПО ГРАЖДАНСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.....	8
1.1.Понятие завещания в наследственном праве Российской Федерации	9
1.2 Принцип свободы завещания. Обязательная доля как законодательное ограничение свободы завещания.....	17
1.3 Субъекты наследования по завещанию	25
ГЛАВА II. ФОРМЫ И ПОРЯДОК СОВЕРШЕНИЯ ЗАВЕЩАНИЯ.....	35
1.2 Правовые особенности совершения нотариально удостоверенных завещаний	35
2.2 Правовые особенности совершения завещаний приравненных к нотариально удостоверенным	44
2.3 Правовые особенности совершения завещаний в чрезвычайных обстоятельствах.....	52
2.4. Правовые особенности закрытых завещаний	63
ГЛАВА III. ИСПОЛНЕНИЕ ЗАВЕЩАНИЯ. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ ЗАВЕЩАТЕЛЬНЫХ РАСПОРЯЖЕНИЙ.....	69
3.1 Особенности исполнения завещания. Правовой статус исполнителя завещания	69
3.2 Особенности завещательных распоряжений правами на денежные средства в банках	76
3.3 Завещательное возложение	84
3.4 Завещательный отказ	90
ЗАКЛЮЧЕНИЕ	96
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ	102

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы исследования. На сегодняшний день наследование по завещанию становится всё более актуальным, это обусловлено развитием рыночной экономики, свободой предпринимательской деятельности, а также закреплением за гражданами права частной собственности на имущество, в связи, с чем существенно увеличилось количество объектов, которые могут переходить в собственность граждан в порядке наследственного правопреемства. Наследование является одним из оснований возникновения права собственности, которое гарантируется частью 4 статьи 35 Конституции Российской Федерации. Переход имущества от наследодателя к наследникам позволяет обеспечить развитие и непрерывность существования частной собственности, а, следовательно, затрагивает интересы каждого человека.

Отметим также, что законодатель поставил на первое место в Гражданском кодексе Российской Федерации наследование по завещанию, что делает наследование по завещанию приоритетным основанием наследования имущества.

Особенностью завещания является то, что по средствам него наследодатель может учесть как имущественные, так и неимущественные обстоятельства, имеющие значение для определения круга наследников, а также их наследственной доли, которые законодательно заранее предусмотреть невозможно.

Наследственное право довольно консервативная отрасль права. В раздел, посвященный наследованию, ныне действующего Гражданского кодекса Российской Федерации, который был принят в 2002 году поправки были внесены лишь в 2012 году. На сегодняшний день, активно обсуждается реформирование наследственного права, вносятся предложения о том, чтобы ввести в отечественное законодательство, посвященное наследованию, институты, характерные для стран континентальной Европы и англо-саксонской системы права.

Требуют изучения проблемы, возникающие при наследовании по завещанию, так как нынешнее законодательство несмотря на детальное урегулирование данного института не лишено недостатков и в отдельные нормы необходимо внести изменения.

Научная новизна заключается в том, что на основе анализа института наследования по завещанию, учитывая нормы части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации, нотариальную, судебную практику, а также научные разработки предпринята попытка выявить актуальные проблемы в сфере наследования по завещанию, а также сформулировать предложения, направленные на совершенствования правовых норм, для наиболее эффективного законодательного регулирования наследования по завещанию.

Степень научной разработанности. К вопросам наследования по завещанию в юридической науке был и остаётся повышенный интерес. Вопросы наследования по завещанию изучались многими учёными-цивиристами прошлого и современности. Среди авторов дореволюционного периода такие как: Г.Ф. Шершеневич, А.М. Гуляева, затрагивающие многие аспекты наследования по завещанию, среди которых, в том числе институты исполнителя завещания, завещательного отказа. Существенным также является вклад В.И. Серебровского, чьи труды актуальны и по сей день. В советский период институт наследования рассматривался такими учёными как М.В. Гордон, К.Б. Ярошенко, П.С. Никитюк, и другими. С момента публикации научных трудов обозначенных авторов прошло уже много времени, в связи, с чем их можно признать устаревшими, а точки зрения учёных, которые не потеряли свое актуальности и по сей день нуждаются в привязке к ныне действующему законодательству. Что же касается современных научных трудов, то они что обусловлены в первую очередь принятием Гражданского кодекса Российской Федерации в 2002 году. Вопросы наследования по завещанию, в этот период времени, в своих научных трудах рассматривают такие авторы как: Т.И. Зайцева, Ю.К. Толстой, М.В. Телюкина, П.В. Крашенинников и другие.

Объект научного исследования – общественные отношения, возникающие при наследовании по завещанию.

Предмет научного исследования – составляют теоретические аспекты наследования по завещанию, правовые нормы, регулирующие данные правоотношения. Выявление проблемных аспектов реализации завещательных прав граждан.

Цель исследования: комплексный анализ института наследования по завещанию в Российской Федерации: выявление особенностей правового регулирования наследования по завещанию, изучение теоретических и практических проблем правового регулирования правоотношений наследования по завещанию, разработка научно-практических рекомендаций по совершенствованию законодательства в данной сфере.

Задачи исследования: 1. исследование теоретических положений наследования по завещанию содержащихся в научных трудах разного времени: понятие и значение завещания;

2. анализ принципа свободы завещания, а также обязательной доли как законодательного ограничения данного принципа;

3. описание правового положения основных субъектов наследования по завещанию;

4. анализ основных форм завещания, которые предусмотрены Гражданским кодексом Российской Федерации: нотариально удостоверенной формы завещания, удостоверения завещаний приравненных к нотариально удостоверенным, закрытой формы завещания, и завещания, совершенного при чрезвычайных ситуациях и выявление их особенностей;

5. анализ субинститута исполнения завещания, выявление правового статуса исполнителя завещания;

6. исследование правового регулирования отдельных видов завещательных распоряжений.

Методологическую основу исследования составили общенаучные методы познания: анализ и синтез, индукции и дедукции, метод диалектического познания, и другие. Также в ходе исследования применялись специальные методы: формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический.

Нормативно-правовую базу исследования составили нормативные акты, регулирующие наследование по завещанию, в частности, Конституция Российской Федерации, Гражданский кодекс Российской Федерации, а именно раздел пятый части третьей, посвященный регулированию наследственных правоотношений, Основы законодательства Российской Федерации о нотариате, а также иные нормативно-правовые акты.

В ходе исследования были сформулированы **положения выносимые на защиту**:

1. Необходимо внести в Гражданский кодекс изменения, которые наделяли бы завещательной правоспособностью лиц, достигших четырнадцатилетнего возраста в отношении полученных ими заработка, стипендии и иных доходов.

2. Существует необходимость дополнить действующее законодательство нормой, согласно которой необходимо проводить обучение должностных лиц, которым предоставлено право совершать нотариальные действия со сдачей по итогу обучения квалификационного экзамена. В ходе обучения разъяснялся порядок совершения действий нотариального характера. Организацию такого обучения предлагается возложить на Федеральную нотариальную палату, или ее структурные элементы. Данная мера является необходимой, поскольку завещания, приравненные к нотариально удостоверенным имеют такую же юридическую силу, как и завещание удостоверенное нотариусом.

3. Необходимо закрепить в законе положение о совершении завещаний в форме, приравненной к нотариальной лишь в случаях отсутствия реальной возможности удостоверить завещание в нотариальной форме.

4. Дополнения требуют положения регулирующие совершение завещания в чрезвычайных обстоятельствах, а именно нужно предусмотреть возможность

волеизъявления завещателем при помощи технических средств.

5. Существует необходимость выработать единое представление о том, в каком случае нотариально удостоверенное завещание отменяет составленное ранее завещательное распоряжение правами на денежные средства в банке. В настоящее время в законодательстве отсутствует четкое понимание такого критерия завещательного возложения как «общепользная цель», в связи с этим формулировка завещательного возложения нуждается в корректировке.

Апробация результатов исследования. Магистерская диссертация выполнена на кафедре гражданского права и процесса НИУ Белгородский государственный национальный исследовательский университет. Тема диссертационного исследования нашла отражение в научных работах автора, а именно в научных статьях.

Структура магистерской диссертации. Общая структура магистерской диссертации соответствует поставленной цели исследования и сформулированным задачам. Работа состоит из введения, трёх глав, одиннадцати параграфов, заключения и библиографического списка.

ГЛАВА I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ЗАВЕЩАНИЯ ПО ГРАЖДАНСКОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

1.1. Понятие завещания в наследственном праве Российской Федерации

На протяжении жизни человек распоряжается имуществом согласно своей воле, например, совершает различные сделки, по средствам которых передает своё имущество и право на него другому лицу. Смерть же лишает гражданина такой возможности. Если же наследодателю не безразлична судьба имущества после его смерти и то, кому оно перейдет он составляет завещание. Завещание, составленное в соответствии с требованиями закона, является гарантией того, что наследниками имущества станут те лица, которым завещатель пожелал оставить наследство.

Завещание позволяет гражданину определить судьбу имущества после его смерти таким образом, чтобы до наступления смерти он имел возможность оставаться собственником имущества, а после его смерти собственниками этого имущества стали те лица, которым наследодатель пожелал его оставить.

Конституция Российской Федерации в статье 35 закрепляет за гражданами право распоряжаться имуществом, принадлежащим им на праве собственности, в том числе, и в случае смерти. А также гарантирует право наследования¹.

Гражданский кодекс Российской Федерации² установил два основания наследования: наследование по завещанию и наследование по закону. Учитывая то, как сконструирована часть третья Гражданского кодекса, а также внутреннюю структуру пятого раздела, можно говорить, что наследование по завещанию является приоритетным основанием, с точки зрения законодателя. На наш взгляд, данная

¹ Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 г. № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 г. № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 г. № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 г. № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

иерархичность может заключаться в следующем:

-особенность наследственных правоотношений, гражданских в целом, основывается, преимущественно, на диспозитивном методе, который позволяет субъектам выбирать наиболее приемлемый способ распоряжения своим имуществом;

-наследование по завещанию реализует правомочие по распоряжению частной собственностью, которое закреплено в Конституции Российской Федерации, как одна из форм собственности.

На сегодняшний день, закон не дает легального определения понятию завещание. Гражданский кодекс Российской Федерации закрепляет, что завещание является односторонней сделкой, которая создает права и обязанности после открытия наследства³. В науке среди ученых-правоведов, в круг интересов которых входят вопросы наследования, нет единого мнения по поводу того что следует понимать под завещанием.

В отечественной юридической науке сложилось две точки зрения, по вопросу определения данного понятия:

1. теоретико-правовая: о завещании, как об акте волеизъявления наследодателя, сделанного им лично распоряжения на случай смерти.

Так, Иоффе О.С. характеризовал завещание как односторонне-распорядительную лично-формальную сделку, которая совершается на случай смерти в целях упорядочения наследственного правопреемства⁴.

Шевчук М.А. рассматривает завещание как правомерное юридическое действие, которое совершено в форме, установленной законом, дееспособным гражданином, которое излагает его личную свободу и волю, направленную на распоряжение имуществом и некоторыми неимущественными, носящими личный характер, правами и обязанностями путем их распределения между

³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

⁴ Иоффе О.С. Советское гражданское право: Курс лекций. Л.,1965.-С.309.

определенным им кругом наследников, на случай своей смерти⁵.

Кулагина Е.В. определяет завещание как личное распоряжение гражданина на случай смерти по поводу имущества, которое ему принадлежит, выполненное в предусмотренной законом форме⁶.

2. практическая: о завещании, как о документе, которым гражданин может единолично определить судьбу имущества на случай своей смерти.

Завещание характеризуется исследователями, как односторонняя сделка. Такая точка зрения в науке сложилась довольно давно, а также нашла свое легальное закрепление. Гражданский кодекс Российской Федерации установил, что завещание является односторонней сделкой, создающей права и обязанности после открытия наследства⁷.

Как отмечает Казанцева А.Е. «сделка - это всегда действие, то есть волевой акт, порождающий определенный правовой результат».⁸ Завещание относят к односторонним сделкам, потому что, выраженная в нём воля связана только с личностью завещателя и абсолютно не предполагает ответного волеизъявления со стороны наследников, так, как наследники могут не знать о существовании завещания.

В отличие от обычной сделки завещание характеризуется рядом особенностей. Для завещателя оно не порождает никаких обязанностей. Предусмотренная законом обязанность, хранить тайну завещания, которая возлагается на определенных субъектов, на лицо, которое составляет завещание не распространяется, поскольку тайна завещания имеет значение исключительно для него. Поэтому завещатель

⁵ Шевчук М.А. Наследственное право России: Учебное пособие. Ставрополь. 2011. С.60.

⁶ Е.А. Суханов Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные. М., 2010. С. 639 (автор главы - Е.В. Кулагина).

⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

⁸ Казанцева А.Е. Теория наследственного и причастных к нему правоотношений: монография. Барнаул, 2011. С. 140

решает для себя сам придавать огласке тайну завещания или нет.

Завещание может совершить физическое лицо, обладающее дееспособностью в полном объёме. Гражданский кодекс закрепляет, что односторонняя сделка совершается по воле одного лица, создавая права и обязанности для лица, которое ее совершило, а в случаях предусмотренных законом или договором и для иных лиц. Завещание же являясь односторонней сделкой, как нами уже отмечалось, не порождает для завещателя никаких обязанностей.

Завещание нацелено на достижение определенных правовых последствий, которые заключаются в переходе имущественных и некоторых неимущественных прав от умершего гражданина к другим лицам.

Особенностью завещания в отличие от других сделок также является то, что лицо может завещать как всё имущество, ему принадлежащее, так и его часть. Отметим также, что завещатель на момент составления завещания может не точно знать, каким имуществом он распорядится, так, как ему не известно, каким имуществом он будет обладать на момент собственной смерти.

Вид и характер завещания как односторонней сделки определяется учеными различно. Толстой В.С. относил завещание к правоустанавливающим сделкам, так как завещание одновременно устанавливает права и обязанности. Учёный классифицировал виды односторонних сделок по основанию наступающих последствий, по аналогии с юридическими фактами. То есть, выделяя правоустанавливающие, правоизменяющие и правопрекращающие виды сделок. Относя завещание к правоустанавливающим сделкам Толстой В.С. отмечал, что правоустанавливающее действие возникает не с момента составления завещания, а лишь с момента открытия наследства⁹.

Черепяхин Б.Б. определял несколько видов односторонних сделок: односторонне-обязывающие, односторонне-управомочивающие, сделки которые нуждаются и не нуждаются в восприятии другими лицами, а также

⁹ Толстой В.С. Понятие и значение односторонних сделок в советском гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1966. С. 7

распорядительные и обязательственные. Завещание он относил к односторонне-управомочивающим, распорядительным и не нуждающимся в восприятии другими лицами, сделкам¹⁰.

Ряд учёных, относят завещание к срочным сделкам, обосновывая это тем, что смерть, как юридический факт, на случай которого составляется завещание, рано или поздно наступит, в частности, такой точки зрения придерживается Ю.К. Толстой¹¹.

Так и Серебровский В.И. говорил о том, что срок смерти лица, составившего завещание, является обязательной составляющей, хотя время его наступление неизвестно¹².

Существует также мнение о том, что завещание не является срочной сделкой. Так как, составление завещания, в соответствии с формой, установленной законом, уже есть совершённая сделка. И в данном случае, смерть завещателя не является фактом, от которого зависит момент совершения сделки¹³.

Таким образом, в науке можно встретить полярные точки зрения по поводу того является ли завещание срочной сделкой или нет. По нашему мнению, смерть завещателя является не сроком, а необходимым условием, без которого завещание не может быть завещанием. Поэтому, полагаем, что завещание не может являться срочной сделкой.

Стоит отметить, что на сегодняшний день существуют многочисленные научные исследования проблем наследования по завещанию и непосредственно самого завещания, однако его правовая природа, как представляется, раскрыта в литературе недостаточно полно. Обычно учеными лишь дается само понятие завещания, указывается, что оно является односторонней сделкой, а также одним из юридических фактов, который входит в сложный юридический состав,

¹⁰ Черепахин Б.Б. Труды по гражданскому праву. М., 2001. С.331-332.

¹¹ Толстой Ю.К. Гражданское право. Общая и особенная части. М., 2007. С.207.

¹² Серебровский В.И. Избранные труды. М.-1997. С. 92.

¹³ Богданова А.А. Завещание как сделка в наследственном праве России: Дис... канд. юр. наук. М., 2006. С.173.

порождающий наследственные правоотношения. Однако все же думается, что правовая природа завещания является более разносторонней и значимой.

Также интересен вопрос о содержании завещания с точки зрения меры свободы завещателя, а именно относительно того, может ли завещание содержать условия, обязательные для соблюдения наследниками, которые получают завещанное имущество.

На сегодняшний день, данный вопрос является дискуссионным. Однако, нужно отметить, что большинство учёных, затрагивающих эту проблематику, высказывают своё мнение в негативном ключе, отрицая возможность составления завещаний под условием, либо допускают некоторое своеволие завещателя относительно условий завещания.

Высказывается мнение о том, что если условия завещания не являются противоречащими действующему законодательству, то такое условие обязано иметь место быть на день смерти, в противном случае право на наследство или получение завещательного отказа не возникает¹⁴.

Сараев А.Г. высказывает мнение о возможности существования завещаний, в которых включены отлагательные или отменительные условия, только в этом случае такие завещания, по его мнению, можно именовать условными¹⁵.

Проблема условных завещаний на данный момент является недостаточно проработанной. Некоторые авторы высказывают довольно противоречивые мнения о том, что следует понимать под условным завещанием. В частности, Великоклад Т.П. давая определение условному завещанию говорит о том, что под условным завещанием понимается подназначение основному наследнику дополнительного, и называет такое условие отлагательным¹⁶.

На наш взгляд, подназначение наследника не может быть названо в качестве

¹⁴ Сараев А.Г. Модель института завещания под условием в РФ (de lege ferenda) // Нотариус. 2015. № 8. С. 22 - 27.

¹⁵ Там же.

¹⁶ Великоклад Т.П. Правомочие завещателя на включение условий в завещание// Наследственное право.2013. № 2. С.16-20.

условия завещания, по причине того, что это условие завещателем не формулируется и оно не является обременением для наследников.

Таким образом, можно прийти к выводу что, касаясь проблематики условных завещаний необходимо помнить о том, что целесообразно проводить различия между завещательным распоряжением в отношении имущества, принадлежащего наследодателю и условиями реализации таких распоряжений, определённых завещателем, которые позволяют вести речь о завещании под условием. Как нам кажется, условное завещание может стать причиной нарушения личных неимущественных прав граждан.

Актуальным, на сегодняшний день, является вопрос о возможности составления совместного завещания супругами. В мае 2015 года в Государственную Думу был внесён законопроект о введении института совместного завещания супругов. Данное завещание должно было определять порядок перехода прав на имущество супругов, являющееся совместным, или имущество каждого супруга в случае смерти каждого из них, а также в случае смерти супругов в одно и тоже время, к пережившему супругу или иным лицам, а также иные распоряжения супруга или супругов, в частности, условие о назначении душеприказчика, действующего в случае смерти каждого из них. Проект предусматривает также, что совместное завещание, совершенное супругами утрачивает силу в случае расторжения брака до смерти одного из супругов, а также в случае последующего совершения завещания одним из супругов.

Лазарева Н.А. полагает, что совместное завещание необходимо так как «нынешнее наследственное право не в силах удовлетворить потребности современных представителей бизнеса. Необходимость введения в российское наследственное право указанных новелл продиктована стремительным развитием экономических отношений, усложнением состава наследственной массы в большинстве случаев наследования, а также все большим вовлечением российских граждан в предпринимательские отношения, требующие особых правил об управлении долями (акциями) в хозяйственных обществах после смерти участников.

Все больше российских граждан обращаются к нотариусам с просьбой удостоверить их договоренности с иными членами семьи, посвященные порядку распределения наследства и содержания отдельных членов семьи после смерти наследодателя»¹⁷.

Борзенко Б.А. придерживается на это счёт иного мнения, полагая что «актуальность слома старой системы наследования в нашей стране не продиктована экономическими причинами, хотя бы уже потому, что в России вовсе отсутствуют налоги на наследство. И любые иные материальные основания не просматриваются в качестве причин, по которым стоит обсуждать целесообразность новелл указанного законопроекта. Также сложно объяснить принимаемые законодательные изменения и социальными причинами: в основе норм о совместных завещаниях не лежит желание отрегулировать уже сложившиеся общественные отношения либо воспитать у населения некий полезный навык. Фактически есть только одно объяснение законодательной инициативы — либерализация традиционных отношений»¹⁸.

Отметим также, что большинство исследователей говорят о недопустимости выражения воли двух или более лиц в одном документе, так как завещание является сделкой, носящей исключительно личный характер, а, следовательно, в нём может содержаться воля только одного лица.

Такая позиция, на наш взгляд является правильной, так как, совершая завещание, наследодатель выражает тем самым своё отношение к людям, которые ему дороги. В случае, составления завещания двумя лицами, такое право каждого человека ограничивается, как и право изменить, или отменить завещание, поскольку необходимо буде получить согласие супруга, который является созавещателем. В случае отказа созавещателя не исключено возникновение споров между супругами, а как следствие и придание огласки тайны завещания. В случае смерти одного из супругов тайна завещания также будет раскрыта, что может негативно отразится на пережившем супруге.

¹⁷ Лазарева Н.А. Новое в наследственном праве // «ЭЖ-Юрист». -2015.-№ 22. С.45.

¹⁸ Борзенко Б.А. Совместное завещание //Нотариальный вестник. 2015.№ 11. С.51.

Несмотря на существование различных научных исследований по проблемам наследования по завещанию понятие завещания, на наш взгляд остается недостаточно раскрытым. Завещание характеризуется в литературе как односторонняя сделка и юридический факт, который порождает наследственные правоотношения. На наш взгляд, природа завещания гораздо более разносторонняя.

Таким образом, можно сделать вывод, о том, что завещание является распорядительной сделкой, имеющей особое содержание, а именно такая сделка имеет цель установления наследственного правопреемства, именно поэтому её содержанием является распоряжение имуществом на случай смерти и устанавливается круг наследников.

Актуальной является проблема условных завещаний, вопрос о допустимости такого рода завещаний в отечественном гражданском праве остается открытым. На наш взгляд данное завещание может стать причиной нарушения личных неимущественных прав граждан.

1.2 Принцип свободы завещания. Обязательная доля как законодательное ограничение свободы завещания

Возможность определения судьбы имущества, принадлежащего гражданину, после своей смерти, есть его право, которое в полной мере раскрывает принцип свободы завещания.

Свобода завещания является базовым принципом, который заключается в выражении завещателем собственной воли, путём права определения судьбы своего имущества, с учётом взаимоотношений, которые сложились у него с другими лицами. Данный принцип не является новеллой в российском законодательстве, поскольку был сформулирован ранее в советский период. Однако в качестве признака характеризующего завещание этот принцип был закреплён впервые.

Статья 1119 Гражданского кодекса Российской Федерации¹⁹ определяет свободу завещания по средствам следующих полномочий: завещатель имеет право завещать своё имущество любым лицам, что заключается в том, что он волен сам определять круг наследников. Путем составления завещания как в пользу лиц-наследников по закону, так и не являющихся ими, кроме того, имущество может быть завещано государству, государственным и муниципальным образованиям, иностранным государствам, а также отечественным и иностранным юридическим лицам. При завещании имущества указанным субъектам наследодатель не связан ни очередностью их призвания, ни правом представления. Состав имущества, который будет указан в завещании, определяется им самостоятельно. А также, он не обязан с кем-то обсуждать содержание самого завещания. Завещатель вправе поделить имущество на доли, между лицами, в пользу которых составляется завещание или же завещать наследство без указания долей.

Также на своё усмотрение, лицо составляющее завещание, может без указания причины лишить наследников по закону наследства, кроме того, завещание может быть отменено или изменено по его желанию, в любой момент, без указания причин.

Неотъемлемой частью принципа свободы завещания является подназначение и назначение наследника. Аверченко Н.Н. отмечает, что «обычно подназначение наследника осуществляется в ситуации, когда завещатель не вполне уверен, что указанный им в завещании наследник переживет его и примет наследство, при этом есть второе лицо, которому завещатель желает оставить имущество, но не решается сделать это в приоритетном порядке»²⁰.

Завещатель может, на случай смерти, подназначить наследника, то есть, указать в завещании иное лицо, в случае, если указанный в завещании наследник умрёт до момента открытия наследства или же одновременно вместе с завещателем. Кроме этих случаев, законодатель указывает, что подназначение наследника производится и

¹⁹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

²⁰ Сергеев А.П. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части. М., 2011. С.61 (автор комментария - Н. Н. Аверченко).

в ряде других, а именно: если наследник умрёт после открытия наследства, но не успеет его принять, а также, если не примет наследство по иным причинам; в случае отказа от наследства; если наследник является недостойным или не имеет такого права.

Как правильно замечает Зайцева Т.В. в случае подназначения наследника в завещании целесообразно указывать, что подназначение осуществляется по какому-либо одному основанию или же нескольким, оговаривая при этом, что по остальным основаниям наследник не подназначается²¹.

Способами реализующим принцип свободы завещания является: возможность возложения на наследников по закону или же по завещанию, обязанности совершить действие, носящее имущественный или неимущественный характер, для реализации общепользуемой цели; обязывание наследников по закону или завещанию, исполнить обязанность, имущественного характера, в пользу одного или нескольких лиц.

Проанализировав данный принцип, мы видим, что он строится на основании конструкции: «разрешено всё то, что разрешено законом». То есть, законом разрешено назначить наследника, распределить наследственное имущество в долях между всеми лицами, указанными в завещании, а также совершить ряд других завещательных распоряжений, которые прямо указаны в Гражданском кодексе Российской Федерации.

Актуальной проблемой, является вопрос о возможности ограничения принципа свободы завещания. Преобладающее большинство учёных, среди них Суханов Е.А., называют таким ограничением требования об обязательной доле²².

Сараев А.Г. не разделяет указанную точку зрения, придерживаясь мнения, что ограничениями данного принципа являются нормы о недопустимости совместных завещаний, а также невозможность совершать завещательные распоряжения прямо

²¹ Крашенинников П. В. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей. М., 2011. С. 31 (автор комментария - Т. И. Зайцева)

²² Суханов Е.А. Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. М., 2010. С. 437.

не закрепленные в законе²³.

Вынуждены, не согласится с мнением Сараева А.Г. Так как, считаем, что в данном случае необходимо проводить различия между ограничениями и запретами. Так как эти категории имеют различные правовые последствия, которые наступают в случае нарушения норм, указанных в законе.

Ограничение, есть норма, которая определяет границы чего-либо. Запретом же именуется лишение возможности совершать какое-либо действие. Отметим, что Гражданский кодекс Российской Федерации ограничивает свободу завещания лишь правилами об обязательной доле.

Статья 1149 Гражданского кодекса определяет круг наследников, имеющих право на обязательную долю в наследстве, в размере, составляющем не менее половины той доли, которая причиталась бы каждому из наследников, если бы наследование осуществлялось по закону²⁴. Отметим, что с советских времен размер обязательной доли претерпел изменения. Обязательная доля в соответствии с Гражданским кодексом РСФСР 1964²⁵ года составлявшая не менее двух третей доли, которая полагалась бы каждому из наследников по закону значительно уменьшилась. Этот факт, на наш взгляд, говорит о повышении значимости лица, являющегося завещателем, на сегодняшний день.

Некоторые авторы, полагают, что с помощью обязательной доли государство обязывает наследодателя содержать нуждающихся лиц, снимая тем самым данную обязанность с себя²⁶. На наш взгляд, данная точка зрения не верна, так как лица, имеющие право на обязательную долю не лишаются права на получение социальных гарантий и помощи. Наоборот, данное положение направлено на оказание дополнительной помощи незащищенным категориям граждан внутри социальной группы. Гражданский кодекс Российской Федерации содержит положение, которое

²³ Сараев А.Г. О правовой природе завещания // Наследственное право. 2013. № 2. С. 24 - 28.

²⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

²⁵ Гражданский кодекс РСФСР. утв. ВС РСФСР от 11.06.1964. // «Свод законов РСФСР». т. 2. с. 7. 1988.

²⁶ Ярошенко К. Б. Наследование по завещанию // Социалистическая законность. 1978. № 4. С. 38

даёт право заинтересованным лицам в судебном порядке уменьшить размер обязательной доли по основанию отсутствия нуждаемости или отказать в праве на обязательную долю по выше указанному основанию.

Ярошенко К.Б. говорил, что обязательная доля в наследстве является «личным предоставлением» в силу которого наследодатель берет на себя обязанность заботиться о лицах, с которыми он связан на основании родства или брака²⁷.

В законе содержится исчерпывающий перечень лиц, имеющих право на обязательную долю:

1. нетрудоспособные или не достигшие совершеннолетия дети наследодателя;
2. супруг и родители наследодателя, являющиеся нетрудоспособными;

3. нетрудоспособные иждивенцы наследодателя, в случае если они являлись нетрудоспособными на день смерти наследодателя и находились на его иждивении в период, составлявший не менее года до его смерти. Перечисленные лица имеют право на наследство в только в том случае, если они лишены завещанием наследства или же, в соответствии с завещанием, им полагается имущество, которое составляет меньший объём, чем обязательная доля²⁸.

Имуществом, с помощью которого реализуется право на обязательную долю является в первую очередь то имущество, которое осталось не завещанным. Это положение защищает права наследников, указанных в завещании, а также минимизирует ограничения принципа свободы завещания.

Для выделения обязательной доли интересен вопрос о стоимости имущества, подлежащего наследованию. Щинникова Е.М. отмечает, что при определении размера обязательной доли нужно иметь ввиду, что размер обязательной доли складывается исходя из стоимости завещательного отказа, который установлен в пользу обязательного наследника, также учитывается стоимость наследства, которое получается по любому основанию, к примеру по другому завещанию. Определяя

²⁷ Там же.

²⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

размер обязательной доли необходимо учесть всё имущество, в том числе и предметы домашнего обихода. Берутся во внимание все наследники по закону, в том числе по праву представления, призываемые при отсутствии завещания²⁹.

Заметим, что законом определен лишь нижний предел, обязательной доли поэтому, считаем актуальным затронуть вопрос о возможности его увеличения. В статье 1149 Гражданского кодекса Российской Федерации³⁰ указано, что лица, которым полагается обязательная доля в наследстве наследуют не менее половины доли, которая полагалась бы им при наследовании по завещанию. Исходя из содержания данной нормы, приходим к выводу, что формулировка «не менее» позволяет говорить о возможности увеличения доли.

Среди учёных не сложилось однозначного мнения по вопросу о размере обязательной доли, также мнения разнятся и по вопросу о том, кто именно вправе выделить долю в пользу обязательного наследника завещатель или наследники.

Никитюк С.М. полагал, что наследники по завещанию могут выделить лицу имущество, которое имеет право на обязательную долю в наследстве, но в размере не более 2/3 от того, что причитается ему по закону³¹.

Ярошенко К.Б. придерживался точки зрения, о том, что исключительно завещатель может выделить долю, которая будет составлять более 2/3 от того, что полагается таким наследникам³². Так, как в иных случаях, принцип свободы завещания может быть нарушен.

Сергеев А. П. считает, что словосочетание «не менее» имеет практический характер в случаях, когда обязательному наследнику выделена доля в завещании, но она является меньшей по объему в сравнении с тем, что ему полагалось бы в случае наследования по закону, но составляет не меньше половины. В этом случае, он полагает, что завещание считается действительным и не возникает оснований для

²⁹ Щинникова Е. М. Ограничение свободы завещания обязательной долей наследства // Молодой ученый. №11. 2013. С.564-567.

³⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552

³¹ Никитюк П. С. Наследственное право и наследственный процесс. Кишинев. 1973. С. 153.

³² Ярошенко К. Б. Наследование по завещанию // Социалистическая законность. 1978. № 4. С. 38.

применения статьи 1149 Гражданского кодекса Российской Федерации³³.

Также высказывались предположения, о том, что вопрос об увеличении размера обязательной доли мог бы разрешаться судебном порядке, с учётом состояния здоровья, имущественного положение лица, имеющего право на такую долю.

Порой, граждане сами обращаются в суд с иском об увеличении размера обязательной доли. Суды отказывают в удовлетворении данных требований, мотивируя это тем, что законом предусмотрена возможность уменьшения обязательной доли, а не наоборот, что подтверждается судебной практикой.

В рамках дела по иску Е. к К., К. Е.(С) о признании записи в завещании недействительной К предъявила иск к Е. о признании завещания частично недействительным и попросила суд увеличить размер обязательной доли. На основании того, что она проживала с наследодателем в принадлежащей ему квартире, и иного жилья у неё нет. Так как в данную квартиру она вселилась в результате обмена жильём с Е. Кунцевский районный суд г. Москвы удовлетворил встречный иск о признании частично недействительным завещания, определении долей в наследственном имуществе, а также признал за К. право собственности на долю в данном имуществе.

Е. подала апелляционную жалобу в Московский городской суд с требованием отменить данное решение, считая неправомерным увлечение обязательной доли К. Суд апелляционной инстанции с решением суда первой инстанции не согласился. Так как суд первой инстанции, вынося решение, не указал в какой именно части завещание признано недействительным, без ссылки на норму закона.

Судебной коллегией также было установлено, что в силу п.1. ст.1149 гражданка К. имеет право на обязательную долю в наследстве. Но, нетрудоспособность супруга наследодателя, имеющего права на обязательную долю в наследстве, не является основанием для признания завещания недействительным, так как право на обязательную долю реализуется вне зависимости от содержания завещания.

³³ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть третья: Учебно-практический комментарий (постатейный) / Под ред. А. П. Сергеева. Проспект, 2011. С. 73.

Кроме того, апелляционный суд установил, что увеличение обязательной доли, судом первой инстанции не соответствует закону. Поскольку п. 4 ст.1149 предусмотрена возможность уменьшения обязательной доли. Но не предусмотрена возможность её увеличения. Помимо этого, судом были сделаны выводы, что основания, на которые ссылалась К. не являются достаточными.

Несмотря на то, что право на обязательную долю законодательно закреплено некоторые авторы ставят под сомнение его законность, считая, что свобода завещания не может быть ограничена таким правом, так как наследодатель вправе указать в завещании того, кого сочтёт нужным³⁴.

Считаем правильным на момент открытия наследства за основу брать рыночную цену такого имущества, а в ряде случаев привлекать экспертов. Эта проблема является достаточно актуальной, так как наследственным имуществом являются объекты с высокой стоимостью и определить порой которую непросто, например: предприятия, имущественные комплексы, исключительные права. Следовательно, законодательство нуждается в дополнении нормой, которая закрепляла бы положение об оценке имущества подлежащего наследованию.

Таким образом, принцип свободы завещания заключается в том, что наследодатель при составлении завещания имеет право включить в него любые распоряжения относительно передачи по наследству своего имущества на случай смерти. Действуя согласно своей воли и руководствуясь своим интересом при распоряжении имуществом.

Свобода завещания наследодателя ограничивается правилами об обязательной доле. На наш взгляд, институт завещания нуждается в таком ограничении, так как он способствует надлежащему исполнению воли наследодателя. Ведь, воля завещателя реализуется не только исходя из составления документа, но и в его исполнении. Данное ограничение не умоляет волю лица, а лишь дает возможность

³⁴ Апелляционное определение Московского городского суда от 20.08.2012 по делу N 11-14955// СПС «Консультант Плюс»

скорректировать своё волеизъявление с учетом правил, установленных законом.

1.3 Субъекты наследования по завещанию

В структуре любого правоотношения субъект является одним из главных элементов. Как правильно отметил Нерсесянц В.С., что право само по себе действовать не может, действуют люди, наделенные свободой воли, в своих взаимоотношениях, выступающие в качестве субъекта права³⁵.

В науке не сложилось единого мнения по поводу того, кого следует относить к субъектам наследования по завещанию.

Толстой Ю.К. выделяет в качестве субъектов наследования только наследников, полагая, что умершее лицо субъектом наследственного правоотношения быть не может³⁶.

Ракитина Л.Н. рассматривает в качестве субъектов наследования по завещанию лишь завещателя³⁷.

Смолина Л.В. В качестве субъектов наследования по завещанию определяет наследников, органы, которые содействуют вступлению права на наследство наследника, лица, которые имеют право удостоверить завещание³⁸.

Так, Суханов Е.А. относит к числу субъектов наследника и наследодателя. На наш взгляд, данная точка зрения является наиболее предпочтительной³⁹.

Суханов Е.А. отмечал, что завещатель является одной из важных фигур в наследовании, так как он является лицом после смерти, которого имущество, ему принадлежавшее переходит к иным лицам, указанным в завещании⁴⁰.

Право завещать имущество признается за всеми гражданами, которые являются

³⁵ Нерсесянц В.С. Философия права: Учебник. М.1997. С. 43.

³⁶ Гражданское право: учебник. Часть III // под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого М. 2005.С.513

³⁷ Ракитина Л.Н, Можяева О.А.. Нотариальное удостоверение завещаний. М., 2009. С 38.

³⁸ Смолина Л.В. Наследственное право. М. «Питер». 2014. С. 22

³⁹ Суханов Е.А.Гражданское право: учебник. Том I. М.1998.С. 537

⁴⁰ Там же.

правоспособными, правоспособность лица возникает с момента его рождения и прекращается смертью. Помимо правоспособности гражданин, совершающий завещание должен соответствовать ряду требований, которые установлены в законе. Наследодателем может являться лишь физическое лицо, так как юридическое лицо не может умереть, так как по сути своей юридическое лицо не имеет материального выражения, оно является абстрактным⁴¹. Физическое лицо должно быть в состоянии распоряжаться своим имуществом на случай смерти, то есть обладать активной завещательной правоспособностью. Именно поэтому лицо в момент совершения завещания должно быть полностью дееспособным. В случае если физическое лицо утрачивает дееспособность или признается ограниченно дееспособным лицом после составления завещания, то впоследствии завещатель будет лишен возможности влиять на судьбу имущества, которое он завещал.

Как нами ранее отмечалось, законодатель придерживается четкой позиции, что дееспособность завещателя должна быть полной. В доктрине, в связи с этим, есть предложение использовать понятие «завещательная правосубъектность» под которой понималась бы способность лица, своими действиями определять на случай смерти судьбу своих прав и обязанностей⁴².

Заметим, что не все ученые разделяют точку зрения, о том, что завещателем может быть лишь гражданин, обладающий полным объёмом дееспособности. Так, некоторые авторы придерживаются точки зрения, в соответствии с которой лицу, признанному судом, ограничено дееспособным должно быть предоставлено право завещать имущество⁴³. Считаем, что данная точка зрения является несостоятельной, так как лица, являющиеся частично дееспособными, либо ограниченно дееспособными завещательной правоспособностью обладать не могут. Завещание, составленное такими лицами, может повлечь за собой его отмену. Также не имеют права составить завещание и лица, являющиеся недееспособными вследствие

⁴¹ Ракитина Л.Н, Можяева О.А.. Нотариальное удостоверение завещаний., М. 2009. С 40.

⁴² Котарева О.В. Завещательная правосубъектность // Научные ведомости БелГУ. 2009.№8.С. 114-118.

⁴³ Чепига Т.Д. К вопросу о праве завещать // Вестник Московского университета. 1965. N 2. С. 51.

слабоумия, а также душевнобольные граждане. Завещание составленное указанными лицами, даже с согласия опекуна, является ничтожным, так как данная сделка носит сугубо личный характер, а следовательно никто кроме завещателя не имеет права определять её содержание. Данное правило распространяется и на граждан, которые признаны, ограничено дееспособными.

Завещания чаще всего признаются судом недействительными по причине того, что лицо находилось в состоянии «адееспособности», то есть не могло в момент совершения завещания осознавать значение своих действий и руководить ими. Данное состояние может быть вызвано различными душевными волнениями, психическими заболеваниями, имеющими временный характер, алкогольным или наркотическим опьянением и другими подобными причинами.

Наиболее ярким примером составления завещания в состоянии «адееспособности» является завещание известной актрисы И.И. Ульяновой составленное в 2001 году в пользу нотариуса М. Моматюк. Актриса, находясь в психиатрической больнице с диагнозом «алкогольный галлюциноз, органическое поражение головного мозга» на одиннадцатый день пребывания в больнице составила завещание. В соответствии с медицинской справкой, представленной в суде, именно на этот промежуток времени приходился острый период её болезни, а следовательно у родственников были все основания сомневаться в действительности такого завещания⁴⁴.

Интересной, на наш взгляд, является проблема завещательной правоспособности несовершеннолетних лиц, достигших четырнадцатилетнего возраста. Законом установлено, что завещание может быть совершено гражданином, обладающим дееспособностью в полном объеме. Из данной нормы следует, что подростки в возрасте от 14 до 18 лет завещательной правоспособностью не обладают. Данная позиция является не совсем понятной, так как, закон предоставляет несовершеннолетним достигшим четырнадцати лет ряд прав, среди

⁴⁴ Трещёв А. Семейный юридический справочник. М., 2017. С. 144.

которых, право распоряжаться своими заработком, стипендией, а также иными доходами, исключительно на своё усмотрение, без согласия родителей или лиц их заменяющих. То есть, в отношении распоряжения заработком, стипендией и иными доходами законодатель считает, что данный субъект достаточно самостоятелен и его воля не должна ничем ограничиваться. Заметим, что завещание является способом распоряжения имуществом на случай смерти гражданина. Подростки в возрасте от 14 до 18 лет в соответствии с подпунктом 1 пункта 2 статьи 26 вправе, как мы уже отмечали, самостоятельно распоряжаться своим имуществом⁴⁵. Таким образом, в отношении данного имущества воля несовершеннолетних граждан никак законодательно не ограничена. Следовательно, можно предположить, что в отношении заработка, стипендии и иных доходов граждане от 14 до 18 лет обладают завещательной правоспособностью.

В советский период Серебровский В.И. считал, что вопрос о составлении завещания несовершеннолетними гражданами не заслуживает особого внимания, так как случаи, когда несовершеннолетний намеревался составить завещание, если и возникали, то очень редко. Также, он обосновывал свою позицию тем, что распоряжаться своим имуществом данные лица могли лишь с разрешения родителей или лиц их заменяющих, что является недопустимым, так как завещание- сделка, которая непосредственно связана с личностью наследодателя⁴⁶.

Точки зрения об отсутствии у несовершеннолетних завещательной правоспособности придерживался и Никитюк П.С. Он говорил о том, что даже если лицо, не достигшее совершеннолетия вступит в брак, то оно все равно не будет обладать правом составления завещания в отношении своего имущества. Потому что, вступление в брак несовершеннолетнего, в соответствии с советским законодательством, не изменяло правосубъектность лица, а также не порождало у такого лица права избирать и быть избранным. Также, он отмечал, что

⁴⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

⁴⁶ Серебровский В.И. Избранные труды по наследственному и страховому праву. М., 2003. С.118 .

дееспособность и «завещательная деятельность», то есть, способность создания прав и обязанностей на случай своей смерти для других лиц, не являются тождественными⁴⁷.

На сегодняшний день, в гражданском законодательстве нет оснований, которые бы не позволяли бы наделить несовершеннолетнего гражданина, достигшего четырнадцати лет, завещательной правоспособностью.

Барщевский М.Ю. полагает, что несовершеннолетнему возможно предоставить право завещать имущество и деньги, «источником накопления которых являются его личные заработок и стипендия, а также гонорары автора изобретения или рационализаторского предложения либо иные авторские вознаграждения». Что же касается имущества полученного путём дарения или наследования, то в этом случае право завещательной правоспособности не должно распространяться на такое имущество, считает юрист⁴⁸.

На наш взгляд, в пункт 2 статьи 1118 Гражданского кодекса Российской Федерации⁴⁹ необходимо включить положение, которое наделяло бы завещательной правоспособностью несовершеннолетних, достигших возраста четырнадцати лет, в отношении полученных ими заработка, стипендии и иных доходов.

Для наиболее полного раскрытия наследственных правоотношений необходимо дать характеристику также такому субъекту, как наследнику поскольку он является важным участником наследственного процесса. Наследником является лицо, которое призывается к наследованию в связи со смертью наследодателя. Законом определен довольно широкий круг лиц, которые могут быть наследниками по завещанию. Возможными наследниками по завещанию могут быть любые субъекты гражданского права, то есть любые физические и юридические лица, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования, а также

⁴⁷ Никитюк П. С. Наследственное право и наследственный процесс. Кишинев. 1973. С.93.

⁴⁸ Барщевский М.Ю. Наследственное право. М., 1996. С.66.

⁴⁹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

зарубежные страны и международные организации. Пользуясь свободой завещания, завещатель может завещать свое имущество любому из указанных субъектов.

Право наследования является частью гражданской правоспособности. На возможность принятия наследства не оказывают влияния такие факторы как половая принадлежность, возраст, национальность, гражданство. Рассмотрим наиболее интересные, на наш взгляд, субъекты, которые могут являться наследниками по завещанию.

Согласно пункту 1 статьи 1116 Гражданского кодекса Российской Федерации наследниками могут быть лица, зачатые при жизни наследодателя и рождённые после его смерти⁵⁰.

Проблема охраны интересов зачатого, но еще не родившегося ребёнка (насцитуруса) была известна ещё римскому праву. Римляне приравнивали ещё не родившегося ребёнка к субъекту гражданского права только при условии, что он родится живым. При этом существовали разные точки зрения, с какого момента стоит признавать ребенка живым. Так представители сабинианской школы считали что ребенка можно признать живорождённым при условии если новорождённый подаст какой-либо признак жизни. Прокулианцы придерживались мнения, что ребёнок обязательно должен закричать⁵¹.

Отметим, что римляне прибегали к фикции для сохранения в пользу насцитуруса определённых прав, если речь шла о его выгоде, признавая его условно правоспособным⁵².

На сегодняшний день вопрос о признании в качестве субъекта права насцитуруса является дискуссионным, а именно момент наступления правоспособности такого субъекта.

По мнению Медведева И.Г., насцитурус становится субъектом права лишь после рождения, при условии, что родится живым. В случае, если ребёнок рождается

⁵⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

⁵¹ Сулейманова С.А. URL: <http://dvs.rsl.ru>.

⁵² Дождев Д.В. Римское частное право: Учебник для вузов. М., 1996. С. 258.

мёртвым, то он не считается призванным к наследству. Если при открытии наследства ребёнок еще не родился, то раздел наследуемого имущества отсрочивается до рождения ребёнка.

Схожую точку зрения высказывала и Малеина М.Н., считая, что «несмотря на то, что зачатый ребенок в будущем может стать субъектом права, вряд ли следует рассматривать его в качестве обладателя правоспособности и других прав еще до рождения»⁵³.

Кальченко Н.В. предлагает рассматривать nasciturуса в качестве не родившегося плода, который связан с материнским организмом, а точнее рассматривать как составную часть организма женщины⁵⁴.

Иной позиции, по данному вопросу, придерживается Пестрикова А.А., которая относит nasciturуса к категории особых субъектов полагая, что он косвенно может являться участником наследственных правоотношений⁵⁵.

В связи с развитием биотехнологий в юриспруденции возникли новые вопросы, а именно проблема защиты прав ребенка, который зачат посредством имплантации женщине, в том числе суррогатной матери, криоконсервированного эмбриона после смерти биологического родителя⁵⁶. Такой субъект не является классическим nasciturусом в соответствии с российским законодательством, так как был зачат после смерти наследодателя.

Исходя из выше изложенного, предлагается внести изменения в пункт 1 статьи 1116 Гражданского кодекса Российской Федерации и призывать к наследованию граждан, которые в день открытия наследства находятся в живых, а также зачатых при жизни наследодателя и родившихся живыми после открытия наследства, в том числе ребенка наследодателя, зачатого после его смерти в течение шести месяцев,

⁵³ Цит. по Пестрикова А.А. Наследственные права и правовой статус эмбриона // Наследственное право. 2009. № 4. С. 20 - 22.

⁵⁴ Там же.

⁵⁵ Там же

⁵⁶ Лоренц Д.В. Квазизавещания человеческих органов и тканей // Нотариальный вестник. 2013. N 1. С. 36 - 43.

при условии доказанности воли наследодателя на такое зачатие.⁵⁷ Согласимся с данным предложением, так как на наш взгляд, правовое регулирование данной проблемы необходимо, в связи с распространенностью подобных ситуаций.

Также считаем необходимым выделить из наследственной массы часть, которая будет являться обязательной долей для детей зачатых после смерти наследодателя и которую они будут наследовать после своего рождения. Если же ребенок не родится, то выделенная доля перейдет другим наследникам.

Таким образом, с учётом вышеизложенного видим необходимость в законе предусмотреть термин «насцитурус» и понимать под ним не только ребёнка, который был зачат при жизни наследодателя, но и зачатого после смерти наследодателя в соответствии с его волей, которая была выражена при жизни, но при условии, что ребёнок родится живым. Также считаем целесообразным уточнить в законодательстве момент возникновения правоспособности, а именно отделение жизнеспособного плода от матери.

Как нами уже отмечалось, помимо граждан наследниками по завещанию могут быть и юридические лица, которые существуют на день открытия наследства. Довольно пространный формулировка, указывающая на то, что наследником может быть лицо, существующее на день открытия наследства, как нам кажется, является не совсем точной, потому, что не позволяет установить какие конкретно юридические лица могут наследовать, завещанное им имущество. Может ли быть наследником юридическое лицо подвергшееся процедуре реорганизации и можно ли такое лицо признавать существующим на день открытия наследства. Или же это должно быть только юридическое лицо, которого не коснулись изменения. Так например, если указанное в завещании юридическое лицо до того как наследодатель умер было реорганизовано путём разделения и на его основании возникли несколько юридических лиц, одно из которых сохранило название, которое носило юридическое лицо.

⁵⁷ Журавлева Е.М. Статус насцитуруса в гражданском праве Российской Федерации: Автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2014. С.8-26.

В указном случае, юридическое лицо, существовавшее в момент составления завещания после реорганизации прекратило своё существование, что отражено в Едином государственном реестре юридических лиц.

Как отмечал Суденко В.В. вместо реорганизованного юридического лица образуется новая организация, в то время как наследодатель указывал в завещании на юридическое лицо, не подвергавшееся процедуре реорганизации⁵⁸. В данном случае, логично следовать буквальному толкованию завещания. Исходя из этого новая организация, образовавшаяся в результате реорганизации не будет являться наследником по завещанию, так как оно не указано в качестве правопреемника.

Но как быть с тем фактом что организация, которая обозначена в завещании в какой-то степени является частью организации созданной в процессе реорганизации. Суденко В.В. придерживается такой точки зрения, что необходимо положения завещания, которые не ясны, соотносить со смыслом завещания в целом, а также с частями завещания по отдельности. В том случае, если правоприминитель найдёт положения, доказывающие, что воля наследодателя была направлена к организации, которая возникла в процессе реорганизации, тогда он вправе будет разрешить данный вопрос в пользу именно этой организации⁵⁹. Ряд учёных полагает, что такой подход является достаточным, так как в результате преобразования организации изменение организационно-правовой формы не влияет на изменение целей деятельности юридического лица⁶⁰.

Смеем не согласиться с указанной точкой зрения, так как реорганизация привит к созданию нового юридического лица, а следовательно ведёт к прекращению существования первоначально созданной организации. Кроме того, факт прекращения деятельности такого лица фиксируется в Едином государственном реестре юридических лиц, и должен быть подтверждён в момент, когда откроется наследство.

⁵⁸ Суденко В.В. Осуществление и защита наследственных прав и интересов. М., 2007. С. 85.

⁵⁹ Там же.

⁶⁰ Карсетская Е. «Ваш партнер-консультант» №35. 2014. С.18.

Право наследования принадлежит определенному лицу и возникает с момента открытия наследства, следовательно, юридическое лицо, прошедшее процесс реорганизации к наследованию призвано быть не может.

Ни один способ толкования завещания не сможет определить точную волю наследодателя, то какой именно смысл он вкладывал при составлении завещания, поэтому, как нам, кажется, целесообразно применять буквальное толкование завещания. Как отмечал Малышкин Е.А. способы толкования, которые применяются на практике, в силу их разнообразия, не во всех случаях могут подходить для полного толкования завещания⁶¹.

С учетом выше обозначенного, считаем правильным конкретизировать пункт 2 статьи 1116 Гражданского кодекса Российской Федерации положением о том, что к наследованию могут призываться юридические лица, которые существуют на момент открытия наследства и не подвергшиеся процедуре реорганизации. Так как при реорганизации первоначальное юридическое лицо прекращает своё существование и создается иное, что фиксируется в Едином государственном реестре юридических лиц, поэтому и при толковании завещания, в данном случае, нужно считать что наследник, который указан в завещании отсутствует, так как первоначальное юридическое лицо на день открытия прекратило своё существование.

В ситуации, когда процесс реорганизации происходит после открытия наследства, учёными предлагаются следующие варианты решения данной проблемы: в случае завершения реорганизации юридическим лицом, которое является наследником по завещанию, в период до того как срок на его принятие истечёт, то наследство принимает лицо, являющееся его правопреемником, а если такого нет, то правопреемник, которого назначила комиссия по реорганизации⁶².

Янушкевич Е.А. отмечает, что если же правопреемника по конкретным правам

⁶¹ Малышкин А.В. Правовые аргументы в ненормативных судебных актах // Юридическая техника. № 7 (ч. 1). 2013. С. 205.

⁶² Бессараб Н.С. Гражданско-правовое регулирование правопреемства в наследственных отношениях: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 10.

определить нет возможности, например при отсутствии указаний в передаточном акте, то вновь образованные юридические лица могут рассматриваться как солидарные кредиторы и любой из них имеет право исполнить требования в полном объёме⁶³.

Что же касается иностранных организаций, то такие субъекты, на наш взгляд должны привлекаться к наследованию аналогично с отечественными юридическими лицами, то есть, при существовании такой организации на день открытия наследства. Данное положение также стоит закрепить законодательно.

Таким образом, в качестве завещателей могут выступать физические лица, юридические лица не имеют права завещать имущество, так как юридическое лицо не может умереть. Законом закреплено, что в качестве завещателя выступает лишь лицо, обладающее полным объёмом дееспособности. На наш взгляд, следует внести в Гражданский кодекс изменения, которые бы наделяли бы завещательной правоспособностью лиц, достигших четырнадцатилетнего возраста.

Наследниками по завещанию могут быть любые лица как физические, так и юридические. На сегодняшний день, в науке нет единого мнения по поводу правового статуса nasciturus.

ГЛАВА II. ФОРМЫ И ПОРЯДОК СОВЕРШЕНИЯ ЗАВЕЩАНИЯ

1.2 Правовые особенности совершения нотариально удостоверенных завещаний

Особое место среди действий, совершаемых нотариусом занимает завещание,

⁶³ Янушкевич Е.А. Субъекты наследования предприятия по завещанию // Правоведение. 2007. № 6. С. 68.

это объясняется тем, что его исполнение производится только после смерти завещателя, то есть тогда, когда нет возможности внести коррективы, в завещание в случае его противоречия закону, что может стать основанием недействительности завещания. Нотариальное удостоверение, в литературе, принято рассматривать в качестве формы содействия гражданам в осуществлении их прав и защиты их законных интересов.

Удостоверить завещание можно у любого нотариуса, для данной процедуры не установлено нотариальной подведомственности, то есть удостоверить завещание можно как по месту жительства, так и по месту временного нахождения лица, желающего составить завещание.

Нотариус приступает к удостоверению завещания в случае личного обращения гражданина, то есть инициатива совершения завещания исходит от завещателя. Данное обращение не может быть выполнено в письменной форме, а осуществляется личной явкой гражданина в нотариальную контору.

Согласно статье 1125 Гражданского кодекса Российской Федерации нотариально удостоверенное завещание должно быть написано самим завещателем, либо записано со слов завещателя нотариусом. Если завещание записывается нотариусом, то наследодателем оно должно быть полностью прочитано в присутствии нотариуса, перед его подписанием. Если же завещатель не может лично прочитать текст завещания, то в таком случае текст оглашается нотариусом, о чём на завещании делается надпись с указанием причин, по которым завещатель не смог самостоятельно прочесть завещание⁶⁴.

При составлении завещания могут быть использованы технические средства, например, компьютер или пишущая машинка. Так же завещатель может написать завещание собственноручно, при этом в тексте завещания не допускается совершения исправлений, то есть приписок или подчисток, а также надписей исполненных карандашом. Текст завещания должен быть читаемым. Завещание

⁶⁴ Ст.45. «Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) // «Российская газета», № 49. 13.03.1993

состоящее из нескольких листов должно быть скреплено, для того чтобы исключить сомнения в его целостности. В случае если же завещание имеет несущественные недостатки, то нотариус вправе принять такой документ⁶⁵.

Как уже нами было указано, завещание, возможно, составить с помощью технических средств, однако это не исключает необходимости собственноручного подписания наследодателем завещания. Согласно нотариальной практике, кроме подписи гражданин на завещании указывает фамилию, имя, отчество, в соответствии с документом удостоверяющим личность. Крашенинников П.В. связывает данное требование с тем, что если возникнет необходимость в проведении почерковедческой экспертизы для решения вопроса о подлинности подписи завещателя, то в силу простоты и краткости исполнения подписи определить её подлинность будет затруднительно. Поэтому, в случае оспаривания подлинности волеизъявления завещателя почерковедческая экспертиза, с помощью полной подписи завещателя выявляет изменение почерка, которые позволяют определить состояние здоровья наследодателя, а также и его способности отдавать отчет своим действиям при совершении завещания⁶⁶.

Нотариальные правила допускают удостоверения завещания в любой нотариальной конторе частной или государственной. Отметим, что данный момент в Белгородской области нет ни одного государственного нотариуса, частной практикой занимается 81 нотариус⁶⁷.

Завещатель не обязан обращаться в нотариальную контору, где было составлено предыдущее завещание, в случае удостоверения вторичного завещания, которое изменяет ранее составленное. Следовательно, нотариус не имеет права отказать обратившемуся гражданину в удостоверении завещания на основании проживания

⁶⁵ Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания. Утв. Решением Правления ФНП от 02.07.2004/ Нотариальный вестник. № 9. 2004.

⁶⁶ Крашенинников П.В. Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к главам 1, 2, 3. М. 2013. С.241.

⁶⁷ Белгородская областная нотариальная палата. URL.: <http://belnp.ru/page12/>

завещателя в другом месте, так как место проживания завещателя в этом случае значение не имеет. На наш взгляд, данный порядок целесообразен, так как гражданин вследствие разных причин, в том числе болезни или же поездки куда-либо может быть лишён возможности обратиться в нотариальную контору, расположенную по месту его постоянного проживания.

Необходимо учитывать, что данный порядок ранее вызывал некоторые трудности при открытии наследства. Так как, меры по охране наследства применяются по месту открытия наследства, в случае если завещание удостоверилось в нотариальной конторе, которая расположена не по месту постоянного проживания завещателя, то нотариус, который принимает меры по охране наследства, мог и не знать о существовании завещания или же о существовании завещания составленного позже.

Для завещателя и его близких родственников удостоверение завещания у уполномоченного нотариуса, ведущего наследственное дело, в нотариальной конторе, расположенной по месту жительства завещателя, являлось наиболее удобным вариантом. После открытия наследства завещание, прежде всего, будет разыскивалось по месту постоянного проживания наследодателя.

Ранее нотариус при удостоверении завещания не по месту постоянного проживания гражданина обязан был известить завещателя о том, что нотариальный орган обязан сохранять в тайне не только содержание завещания, но и факт его удостоверения, поэтому нотариальная контора по месту жительства завещателя не уведомляется о совершении завещания. По этой причине нотариусы рекомендовали гражданам представлять завещание для удостоверения в нотариальную контору, которая расположена по месту постоянного проживания завещателя.

На сегодняшний день, действует правовая база для ведения национального реестра завещаний. В соответствии с пунктом 4 Гражданского кодекса Российской Федерации «не является разглашением тайны завещания представление нотариусом, другим удостоверяющим завещание лицом сведений об удостоверении завещания, отмене завещания в единую информационную систему нотариата в порядке,

установленном Основами законодательства Российской Федерации о нотариате»⁶⁸. Помимо этого в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате была введена глава VII.1 «Единая информационная система нотариата», легитимизирующая многолетнюю деятельность нотариального сообщества по созданию и ведению такого реестра⁶⁹.

Законом устанавливается, что завещание должно удостоверяться в помещении нотариальной конторы. В случае, когда завещатель не может явиться в нотариальную контору, например по причине тяжелой болезни, нотариус вправе выехать за пределы своего нотариального округа к завещателю в больницу или на дом. Родственники завещателя, а также работники медицинского учреждения имеют право обратиться к нотариусу с заявлением о прибытии для удостоверения завещания в место, где находится больной. Такое заявление должно быть подписано, подписи на данном заявлении свидетельствует нотариус⁷⁰. Приглашение нотариуса может иметь место быть и в случае, если завещатель не в состоянии прийти в контору лично. Однако нотариусами в таких случаях не требуются от родственников или медицинских работников справок о состоянии здоровья гражданина, которое является препятствием для того, чтобы явиться в нотариальную контору.

При удостоверении завещания вне помещения нотариальной конторы в удостоверительной надписи на завещании, а также в реестре для регистрации нотариальных действий делается отметка о месте удостоверения завещания, кроме того указывается почтовый адрес.

Совокупность действий нотариуса и гражданина, желающего удостоверить свое завещанием именуется нотариальной процедурой. Цель нотариальной процедуры

⁶⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

⁶⁹ «Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) // «Российская газета», № 49. 13.03.1993

⁷⁰ Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания. Утв. Решением Правления ФНП от 02.07.2004/ Нотариальный вестник. № 9. 2004.

заключается в том, чтобы создать документ, то есть завещание, который удостоверяет не противоречащую закону волю завещателя на случай его смерти. Закон устанавливает ряд требований, которые обязательны при совершении завещания и несоблюдение которых может повлечь признание завещания недействительным.

Существенными элементами завещания являются волеизъявления уполномоченного субъекта, надлежащее оформление сделки, а также наличие имущественного актива. Порок в любом из перечисленных элементов ведет к недействительности всей сделки.

Нотариус обязан разъяснить завещателю права и обязанности, которые ему предоставляются, в связи с совершением завещания, для того чтобы юридическая неосведомленность не могла быть использована завещателем во вред. Нотариусом также разъясняется, что завещание при жизни завещателя не создает никаких прав и обязанностей ни для завещателя, ни для лиц, в интересах которых данное завещание составлено.

На наш взгляд, помимо выше обозначенных положений необходимо законодательно закрепить обязанность нотариуса разъяснять наследодателю право завещать любое имущество, в том числе и то, которое он может приобрести в будущем, а также право об отмене и изменении завещания. Как нам кажется, это позволит наиболее полно выразить завещателю свою волю и обеспечить принцип свободы завещания.

Прежде чем оформить текст завещания нотариус проверяет правовую правильность распоряжений завещателя, то есть соответствие данных распоряжений требованиям закона. Нотариус не требует у завещателя предоставления доказательств о принадлежности имущества, по поводу которого совершается распоряжение. При желании завещателя сделать распоряжение о правах, не принадлежащих ему, нотариус обязан предложить завещателю исключить такое имущество из текста завещания. Если же завещатель не согласится исключить такое имущество, то в этом случае нотариус обязан отказать в удостоверении

завещания⁷¹.

В случае обращения к нотариусу для составления завещания иностранного гражданина или лица, имеющего физические недостатки (слепота, глухота, немота) нотариальное действие осуществляется при участии переводчика. Однако, законодательство, упоминая об участии переводчика при удостоверении завещания никак не регламентирует его статус, что является существенным недостатком, на наш взгляд. Переводчик доводит содержание сказанного завещателем до сведения нотариуса, а следовательно важна точность перевода, которая зависит от его квалификации. Поэтому законом необходимо предусмотреть обязанность переводчика по предоставлению нотариусу документов, которые подтверждают наличие специальных знаний в области общения с гражданами, имеющими такие физические недостатки, как: слепота, глухота. А в случае обращения иностранного гражданина- документы о владении знаниями соответствующего иностранного языка.

Нотариус записывает завещание, содержание которого зачитывается переводчиком завещателю (в случае, если лицо является глухонемым текст завещания доводится до сведения по средствам сурдоперевода). В данном случае, нотариус выполняет действия, которые состоят из удостоверения завещания и свидетельствования верности перевода текста завещания. Исходя из этого, считаем целесообразным отнести переводчика к категории граждан, которые не могут быть свидетелями и рукоприкладчиками при составлении завещания, дополнив тем самым пункт 2 статьи 1124 Гражданского кодекса Российской Федерации⁷². Также считаем, что участие переводчика, при составлении завещания, лицом, которое не владеет русским языком, должно быть обязательным, а его отсутствие, в указанном случае, должно влечь за собой недействительность завещания. Данное положение

⁷¹ Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания. Утв. Решением Правления ФНП от 02.07.2004/ Нотариальный вестник. № 9. 2004.

⁷² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

необходимо закрепить в пункте 3 статьи 1124 Гражданского кодекса Российской Федерации. Кроме того, полагаем, что переводчик наравне с рукоприкладчиком и свидетелем в обязательном порядке должен быть предупрежден нотариусом о необходимости соблюдать тайну завещания. Такое дополнение следует внести в пункт 5 статьи 1125 Гражданского кодекса.

В удостоверительной надписи указываются факты и причины, в силу которых потребовалось участие переводчика, указывается его полное имя и место жительства, в соответствии с документами, удостоверяющими личность.

При обращении за удостоверением завещания лица, являющегося слепоглухонемым его общение с нотариусом может быть, возможно, с помощью лица, которое владеет знаниями специально разработанной системы для слепоглухонемых граждан, за исключением случаев, когда указанными знаниями владеет сам нотариус.

Гражданский кодекс Российской Федерации допускает подписание завещания вместо завещателя рукоприкладчиком случаях, которые прямо предусмотрены законом, то есть: физические недостатки тяжёлая болезнь, либо неграмотность. В данных случаях завещание подписывается рукоприкладчиком по просьбе завещателя в его присутствии, а также в присутствии нотариуса. Нотариус проверяет наличие документа удостоверяющего личность рукоприкладчика и указывает на завещании его фамилию, имя и отчество, а также место жительства. Также нотариусом делается запись о причинах, по которым завещатель не смог сам подписать завещание. Лицо, в пользу которого завещается имуществом не имеет право подписывать завещание, а также присутствовать при его составлении, исключением является лишь просьба самого завещателя. Если такая просьба имеет место быть, то об этом делается отметка на экземплярах завещания и подтверждается подписями рукоприкладчика или нотариуса, а также оттиском его печати.

Процесс составления и удостоверения завещания не является формальным и не ограничивается только подписанием завещания. Рукоприкладчик обязан ознакомиться с текстом завещания к подписанию которого его привлекли, а

подписью он подтверждает что воля гражданина в завещании изложена верна. Рукоприкладчиком, на наш, взгляд должно быть лицо абсолютно не заинтересованное, так как в соответствии с законодательством наследодатель имеет право завещать только лишь часть имущества, которое ему принадлежит, а соответственно имущество, которое не вошло в завещание перейдёт наследникам по закону. Следовательно, необходимо включить в перечень лиц, которые не могут быть рукоприкладчиками, лиц которые могут быть призваны к наследованию в качестве наследников по закону.

По желанию наследодателя при составлении завещания может присутствовать свидетель. Обязательное присутствие свидетеля законом не закреплено и зависит лишь от волеизъявления наследодателя. Свидетель подписывая завещание, таким образом, удостоверяет факт свершения завещания завещателем, а также то, что воля завещателя изложена, верно.

Завещание, удостоверенное нотариусом среди прочих форм, на сегодняшний день является наиболее предпочтительным среди граждан. Это обусловлено тем, что такая форма завещания обеспечивает наибольшую достоверность распоряжения завещателем своим имуществом. Так как при удостоверении завещания нотариус выявляет намерения лица, которое обратилось к нему для составления завещания.

Несмотря на многообразие форм завещаний, закреплённых в части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации в законодательстве существуют пробелы, которые требуют восполнения для обеспечения гарантии выражения и исполнения посмертного волеизъявления граждан.

Завещание, удостоверенное нотариально, на сегодняшний день, является наиболее предпочтительной формой, так как обладает большей степенью достоверности. При удостоверении завещания нотариус обязан выявить и чётко разграничить намерения лица, к нему обратившегося с целью совершить завещание. Несмотря на общее правило диспозитивности гражданского права, гражданин имеет право распорядится своим имуществом на случай смерти по средствам нотариально удостоверенного завещания, так как данная форма имеет преимущественное

значение перед иными формами. Нотариально удостоверенное завещание, это есть действие, направленное на придание юридической силы односторонней сделке, совершаемой завещателем, по распоряжению имуществом, которое ему принадлежит, в полном объёме или в части, а также тем имуществом, которое может быть приобретено им в будущем, создающей права и обязанности после открытия наследства.

2.2 Правовые особенности совершения завещаний приравненных к нотариально удостоверенным

Число субъектов, которые имеют право удостоверить завещание не ограничивается лишь нотариусом, а гораздо шире. Гражданский кодекс Российской Федерации, в ряде случаев, закрепляет право удостоверить завещание иными лицам. Завещания приравненные к нотариальным могут быть удостоверены следующими лицами:

1. завещания граждан, находящихся на излечении в больницах, госпиталях, других стационарных лечебных учреждениях или проживающих в домах для престарелых и инвалидов, удостоверенные главными врачами, их заместителями по медицинской части или дежурными врачами этих больниц, госпиталей и других стационарных лечебных учреждений, а также начальниками госпиталей, директорами или главными врачами домов для престарелых и инвалидов;

2. завещания граждан, находящихся во время плавания на судах, плавающих под Государственным флагом Российской Федерации, удостоверенные капитанами этих судов;

3. завещания граждан, находящихся в разведочных, арктических, антарктических или других подобных экспедициях, удостоверенные начальниками этих экспедиций, российских антарктических станций или сезонных полевых баз;

4. завещания военнослужащих, а в пунктах дислокации воинских частей, где

нет нотариусов, также завещания работающих в этих частях гражданских лиц, членов их семей и членов семей военнослужащих, удостоверенные командирами воинских частей;

5. завещания граждан, находящихся в местах лишения свободы, удостоверенные начальниками мест лишения свободы.¹ Данный перечень является закрытым⁷³.

Отметим, что гражданское законодательство нынешнего времени не предусматривает возможность составлять завещания, которые бы были приравнены к нотариально удостоверенным гражданам, которые находятся на лечении в санаториях, главными врачами или лицами их, замещающими по медицинской части, а также дежурными врачами, в сравнении с Гражданским кодексом РСФСР, который предусматривал такую возможность. Это объясняется тем, что санаторий, это стационарное лечебное учреждение, а следовательно, согласно пункту 1 статьи 1127 должностные лица данного санатория имеют право на удостоверение завещаний граждан, которые прибывают на лечение.

Важно иметь ввиду, что перечисленные субъекты являются лицами, которые вправе удостоверить завещания лишь в порядке исключения и по просьбе наследодателя, так как, согласно пункту 4 статьи 1127 Гражданского кодекса Российской Федерации если гражданин высказывает желание пригласить нотариуса и имеется разумная возможность выполнить его, то лица, которые имеют право удостоверить завещание обязаны принять все меры для приглашения нотариуса, чтобы тот удостоверил завещание.

Также Федеральный закон «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» закрепляет объём нотариальных полномочий, совершаемых главами местного самоуправления и уполномоченными должностными лицами, в том числе и удостоверение завещаний в случае если в населенном пункте или межселеной территории отсутствует нотариус⁷⁴. Помимо этого, в законе, регулирующим вопросы

⁷³ Ст. 1127. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

⁷⁴ «Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-

организации местного самоуправления закреплена общая норма, которая наделяет органы местного самоуправления совершать действия нотариального характера если в населенном пункте отсутствует нотариус⁷⁵. Главы местного самоуправления, а также специально уполномоченные лица местного самоуправления при совершении нотариальных действий руководствуются положениями инструкции, регламентирующей порядок свершения нотариальных действий⁷⁶.

Правом совершать нотариальные действия, согласно статье 38 «Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» наделены должностные лица консульских учреждений, это же положение закреплено и в пп.1 п.1 ст. 26 Федерального закона «Консульский устав Российской Федерации»⁷⁷. Надо отметить, что порядок совершения нотариальных действий на сегодняшний день не регламентирован законодательно, поэтому можно сделать вывод, что процедура совершения нотариальных действий должностными лицами консульств аналогична совершению данных действий нотариусами.

Завещания, приравненные к нотариальным обладают такой же юридической силой, как и завещания удостоверенные нотариусом. Но такие завещания имеют несколько иной порядок удостоверения. А именно, такое завещание должно быть подписано завещателем в присутствии лица, которое удостоверяет завещание, а также свидетеля, который это завещание подписывает, на завещании должны быть указаны фамилия, имя, отчество и место жительства свидетеля в соответствии с документом, удостоверяющим его личность. Свидетель предупреждается о необходимости соблюдать тайну завещания. Отсутствие свидетеля в момент

1) // «Российская газета», № 49. 13.03.1993

⁷⁵ Ст. 54. Федеральный закон "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" 06.10.2003 № 131-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 06.10.2003. № 40, ст. 3822.

⁷⁶ Приказ Минюста РФ «Об утверждении Инструкции о порядке совершения нотариальных действий главами местных администраций поселений и муниципальных районов и специально уполномоченными должностными лицами местного самоуправления поселений и муниципальных районов» от 27.12.2007 № 256 // «Российская газета», № 3, 11.01.2008.

⁷⁷ Федеральный закон «Консульский устав Российской Федерации» 05.07.2010 №154-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 12.07.2010. № 28. ст. 3554.

совершения завещания, влечёт за собой его недействительность, а несоответствие свидетеля требованиям, обозначенным в пункте 2 статьи 1124 Гражданского кодекса Российской Федерации может быть основанием признания завещания недействительным⁷⁸.

Удостоверенное таким образом завещание должно быть направлено, лицом, которое его удостоверила, при первой возможности, через органы юстиции нотариусу, по месту жительства завещателя. Если же место жительства завещателя известно должностному лицу, то завещание направляется прямо нотариусу.

Нотариус, получивший экземпляр завещания проверяет завещание на соответствия требованиям, которые предусмотрены законом. При обнаружении нарушений, которые могут повлечь за собой признание завещания недействительным, нотариус обязан сообщить об этом завещателю.

На практике не редко бывают случаи, когда должностные лица не отправляют экземпляр завещания нотариусу. Такое обстоятельство не является поводом для признания завещания недействительным. Наследники предоставляют экземпляр завещания, который имеется у них и в случае, если он оформлен в соответствии с требованиями указанными в законе, то в таком случае нотариус обязан принять данное завещание и на его основании выдать свидетельств о праве на наследство.

Как нам кажется, в целях предотвращения подобных случаев, а так же иных нарушений, необходимо диспозитивной норме, закреплённой в пункте 4 статьи 1127 Гражданского кодекса Российской Федерации⁷⁹, которая гласит о том, что если гражданин высказывает желание пригласить нотариуса, то его необходимо пригласить, придать императивный характер. И обеспечивать присутствие нотариуса в обязательном порядке, в местах, где граждане не имеют возможности самостоятельно обратиться в нотариальную контору, вызывая его при

⁷⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

⁷⁹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

необходимости в удостоверении завещания. То есть, свести к минимуму количество случаев, когда завещание удостоверяется должностными лицами, кроме как в ситуациях, когда нет разумной возможности пригласить нотариуса.

Большое количество должностных лиц, которых закон наделяет правом удостоверения завещаний, порождает проблему в определении степени знаний законодательства, которое регулирует наследственные правоотношения. Так как осуществление нотариальных действий должностными лицами не является их постоянной деятельностью, то возможно предположить, что ими в недостаточной степени изучено данное законодательство. Несмотря на то, что существует инструкция, регламентирующая совершения нотариальных действий, можно полагать, что содержание её может быть понятно только лицам, имеющим юридическое образование. В частности, должностными лицами может быть дана, неправильна консультация относительно судьбы имущества, которое наследодатель желает завещать наследникам, также могут быть допущены ошибки в составление завещания при распределении имущества в долях между лицами, указанными в завещании, что может стать следствием неправильного толкования завещания.

Одной из немаловажных проблем является оспаривание завещаний приравненных к нотариально удостоверенным. О чём свидетельствует судебная практика.

26 апреля 2013 года истица С.С. обратилась в Пушкинский городской суд Московской области с иском о признании недействительным завещания Б.Е. от 01 июня 2011 года в пользу Б.Т., признании права собственности на наследственное имущество в порядке наследования по завещанию, по встречному иску Б.Т. к С.С. о признании завещания недействительным, признании права собственности в порядке наследования по всем основаниям наследования.

Обосновывая свои требования, истица пояснила, что 02 июня 2011 года умер Б.Е., который при жизни оставил завещание № 388/05 датированное 18 маем 2011 года, согласно которому он завещал всё своё имущество ей. Завещание было удостоверено заместителем директора по научно-лечебной работе П. ФГУ

«Российский научный центр рентгенодиагностики» Минздравсоцразвития России». В котором с 05 мая 2011 г. по 23 мая 2011 г. находился на стационарном лечении завещатель. В октябре 2011 года истица обратилась к нотариусу с заявлением о вступлении в права наследства, в совершении данного нотариального действия её было отказано, на основании того, что существует нотариально удостоверенное завещание составленное позднее, в пользу ответчика. Это завещание подписано рукоприкладчиком за день до смерти наследодателя. С.С. (истца) полагает, что такое завещание является недействительным, так как оно не соответствует воле наследодателя и подписано рукоприкладчиком безосновательно, поскольку завещатель не имел физических недостатков, состояние его здоровья в день подписания завещания оценивалось, как состояние средней тяжести и имел высшее образование. На основании изложенных требований истица просила удовлетворить исковые требования.

Ответчица данный иск не признала, и подала встречный иск о признании завещания от 18 мая 2011 г. недействительным, обосновывая это тем, что имеются сомнения в том, что данное завещание подписан лично завещателем, а также ссылаясь на п. 1 ст. 177 ГК РФ указала, что завещание было подписано дееспособным лицом, но находившимся в момент его подписания в таком состоянии, когда он не был способен понимать значение своих действий и руководить ими.

Также она указала, что при жизни 01 июня 2011 года Б.Е. составил завещание, и завещал все свое имущество, принадлежащее ему на день смерти ей, он тяжело болел и не мог сам подписать завещание, поэтому обратился к нотариусу Я. с просьбой оказать ему помощь в подписании завещания. Нотариусом был приглашен рукоприкладчик. Завещание от имени Б.Е. от 18 мая 2011 года не соответствует требованиям закона, является ничтожным и должно быть признано недействительным, так как нарушает её законные интересы, действующем законодательством закреплён приоритет нотариальной формы завещаний, а также на лиц, которые обладают правом удостоверить завещания возложена обязанность по

принятию мер для приглашения к завещателю нотариуса, если гражданин высказывает такое желание. Также завещание составленное на имя ответчика является более поздним, а соответственно отменяет завещание от 18 мая 2011 года, составленное в пользу истца.

Судом иски были удовлетворены частично. Завещание от 01 июня 2011 года было признано недействительным в пользу ответчика. Встречный иск Б.Т. к С.С. о признании завещания недействительным, признании права собственности в порядке наследования по всем основаниям наследования оставлен без удовлетворения.

Решение было обжаловано в апелляционной инстанции. Судебная коллегия по гражданским делам Московского областного суда пришла к выводу, что в соответствии с п.3 ст.1124 и п.2 ст.1127 Гражданского кодекса Российской Федерации, учётом разъяснений Постановления Пленума Верховного Суда от 29.05.2012 № 9 «О судебной практике по делам о наследовании», завещание от 18.05.2011 года, удостоверенное заместителем директора по научно-лечебной работе ФГУ РНЦРР Минздравсоцразвития России П. является недействительным.

В судебном заседании было представлено завещание, датированное от 18 мая 2011 года, в котором имеются подписи свидетелей, а также указано, что один экземпляр выдается завещателю, а другой хранится в делах нотариуса.

Наличие двух оригиналов завещаний П. объяснил тем, что завещание на л. д. 122 т. 1 являлось проектом завещания на л. д. 245 т. 1.

Судебная коллегия посчитала показания нотариуса противоречивыми. Так как они опровергаются иными обстоятельствами по делу, в частности тем, что именно завещание на л. д. 122 т. 1 было направлено нотариусу. Также П. 13.10.2011 собственноручно сделал на нем надпись о том, что завещание не отменялось, не изменялось, новое не составлялось.

В связи с этим определением суда была назначена и проведена почерковедческая экспертиза. В ходе экспертизы эксперт не смог однозначно ответить на поставленный вопрос относительно принадлежности подписи наследодателя в

завещании ввиду отсутствия сопоставимых образцов подписи.

Оценив содержание завещания от 18.05.2011, удостоверенного заместителем директора по научно-лечебной работе ФГУ РНЦРР Минздравсоцразвития России П., порядок его составления и удостоверения, судебная коллегия приходит к выводу о том, что оно является недействительным. Наличие разных текстов завещания от одной и той же даты не позволяет установить истинную дату его составления и удостоверения, а также подлинного волеизъявления Б.Е. на распоряжение принадлежащим ему имуществом в пользу С.С.

Решение суда об отказе в удовлетворении исковых требований Б.Т. в части признания завещания недействительным, признания за ней права на наследование подлежит отмене⁸⁰.

Необходимо отметить, что не требуют доказывания обстоятельства, которые подтверждены нотариусом, при совершении нотариальных действий⁸¹, а следовательно такие действия могут быть оспорены только при существенных нарушениях установленного порядка по совершению нотариальных действий или на основании подложности. Такая норма призвана сократить количество исков о признании завещания недействительным, учитывая тот факт, что заинтересованные лица часто ссылаются на психические или физические недостатки завещателя, вызванные принятием медикаментов. Что касается завещаний, удостоверенных уполномоченными на то должностными лицами, то, как мы видим, они не имеют такого бесспорного характера и могут быть оспорены в судебном порядке, что является фактором, по которому последняя воля завещателя может быть не исполнена.

На наш взгляд, необходимо проводить обучение должностных лиц, которым предоставлено право совершать нотариальные действия, в ходе которого нотариусами разъяснялся бы порядок совершения действий нотариального

⁸⁰ Апелляционное определение Московского областного суда от 11 сентября 2013 г. по делу № 33-16206/2013 // СПС «Консультант Плюс»

⁸¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 18.11.2002. № 46, ст. 4532,

характера. Так же, как нам, кажется, целесообразно было бы ввести для уполномоченных должностных лиц, консулов, глав местного самоуправления сдачу квалификационного экзамена, по итогу обучения. Такую меру считаем необходимой, поскольку завещания, приравненные к нотариально удостоверенным имеют такую же юридическую силу, как и завещание удостоверенное нотариусом.

Завещания, приравненные к нотариально удостоверенным призваны не просто облегчить жизнь лицу, которое намеревалось обратиться к нотариусу. Помимо этого данная форма ни в коем случае не конкурирует с завещаниями, которые удостоверены нотариусом, а лишь оказывает помощь лицу, которое не может обратиться в нотариальную контору. Считаем, что если завещатель в состоянии обратиться к нотариусу, то не имеет смысла составления завещания в специальной форме. Полагаем, что необходимо закрепить в законе положение о совершении завещаний в форме, приравненной к нотариальной лишь в случаях отсутствия реальной возможности удостоверить завещание в нотариальной форме.

2.3 Правовые особенности совершения завещаний в чрезвычайных обстоятельствах

Реалии жизни таковы, что стихийные бедствия, катастрофы, войны, террористические акты и иные обстоятельства, которые могут поставить под угрозу человеческую жизнь, к сожалению, случаются довольно часто, что делает актуальным вопрос о форме свершения завещания в чрезвычайных обстоятельствах.

Распоряжение на случай смерти в чрезвычайных обстоятельствах совершались и до введения в действие части третьей Гражданского Кодекса Российской

Федерации, но в их нельзя было подвести, ни под одно из известных прежнему законодательству видов завещаний, то юридической силы они не имели⁸².

Законом не установлено что именно следует понимать под формулировкой «чрезвычайные обстоятельства». Так в Федеральном законе «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» сказано, что под чрезвычайными обстоятельствами понимается «обстановка на определенной территории, сложившаяся в результате аварии, опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия, которые могут повлечь или повлекли за собой человеческие жертвы, ущерб здоровью людей или окружающей природной среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности людей»⁸³.

Федеральный конституционный закон «О чрезвычайном положении» указывает перечень обстоятельств, при которых вводится режим чрезвычайного положения, в случае если невозможно устранить обстоятельства, которые представляют непосредственную угрозу жизни и безопасности граждан или конституционному строю Российской Федерации, устранение которых невозможно без применения чрезвычайных мер. К таким обстоятельствам относятся:

1. попытки насильственного изменения конституционного строя Российской Федерации, захвата или присвоения власти, вооруженный мятеж, массовые беспорядки, террористические акты, блокирование или захват особо важных объектов или отдельных местностей, подготовка и деятельность незаконных вооруженных формирований, межнациональные, межконфессиональные и региональные конфликты, сопровождающиеся насильственными действиями, создающие непосредственную угрозу жизни и безопасности граждан, нормальной деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления;

⁸² Сергеев А.П., Толстой Ю.К., Елисеев И.В. Комментарий к гражданскому кодексу РФ. (постатейный), часть третья. М., 2002. С.56.

⁸³ Федеральный закон «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» 21.12.1994 № 68-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 26.12.1994. № 35. Ст. 3648.

2. чрезвычайные ситуации природного и техногенного характера, чрезвычайные экологические ситуации, в том числе эпидемии и эпизоотии, возникшие в результате аварий, опасных природных явлений, катастроф, стихийных и иных бедствий, повлекшие (могущие повлечь) человеческие жертвы, нанесение ущерба здоровью людей и окружающей природной среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности населения и требующие проведения масштабных аварийно-спасательных и других неотложных работ⁸⁴.

Судебная практика исходит из следующего определения понятия «чрезвычайные обстоятельства» - это такие жизненные обстоятельства, в которых оказался человек, в результате чего возникает реальная угроза его жизни. Закон указывает лишь то, что угроза жизни человека должна быть явной, не уточняя, возникает ли она объективно или является следствием виновных действий гражданина. Факт наличия или отсутствия чрезвычайных обстоятельств судом устанавливается исходя из материалов рассматриваемого дела.

Отметим, что данный термин имеет разное значение по причине различных целей, правовых институтов, в которых он применяется. В связи с этим отмечается необходимость пересмотра терминологии в соответствии с поставленными целями и задачами каждого правового института.

Помимо обозначенных определений некоторые авторы, в частности, Суханов Е.А. предлагали относить к чрезвычайным обстоятельствам тяжелую болезнь гражданина⁸⁵. Некоторое время назад судебная практика придерживалась данной позиции.

Так в Белгородский районный суд Белгородской области 08.12.2010 года обратилась Г. с иском к администрации Белгородского района и Территориального управления Федерального агентства по управлению государственным имуществом

⁸⁴ Федеральный конституционный закон «О чрезвычайном положении» 30.05.2001 N 3-ФКЗ // Собрание законодательства РФ. 04.06.2001. № 23. Ст. 2277.

⁸⁵ Суханов Е.А. Гражданское право: В 4 т. Том 2: Вещное право: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права. Учебник. М., 2008. С.221.

Белгородской области о восстановлении пропущенного срока для принятия наследства, признании факта совершения в чрезвычайных обстоятельствах, признания права собственности на земельный участок и жилой дом в порядке наследования по завещанию.

Обосновывая свои требования, истец указал, что 13.11.2006 года М. Умерла в больнице, куда была доставлена на «скорой помощи». 11.11.2006 года ею было составлено завещание, в присутствии трёх свидетелей, которым она завещала всё своё имущество истцу. Свидетели подтвердили факт составления завещания в простой письменной форме, в связи с госпитализацией, которая была обусловлена резким ухудшением состояния здоровья М.

Суд принял во внимание, что дни пребывания гражданки М. В больнице являлись выходными, и М. Была лишена возможности оформить завещание у нотариуса, так как состояние ее здоровья резко ухудшилось.

Таким образом, суд удовлетворил иски требования Г. к администрации Белгородского района и Территориального управления Федерального агентства по управлению государственным имуществом Белгородской области⁸⁶.

Но есть также и другая точка зрения, авторы которой говорят о том, что не могут являться чрезвычайными обстоятельствами различные заболевания. Так как состояние здоровья должно позволять выразить свою последнюю волю собственноручно и подписать завещание, а тяжелая болезнь может препятствовать совершению этих действий⁸⁷. Что же касается факта несвоевременного обращения лицом к нотариусу для удостоверения завещания, то такое действие можно назвать халатностью завещателя. Необходимо отметить, что последующая судебная практика придерживается указанной точки зрения.

⁸⁶ Рубан Л.В., Рубан М.В. Наследственное право в российском гражданском законодательстве. Краснодар, 2002. С.28

⁸⁷ Решение Белгородского районного суда Белгородской области от 08.12.2010. по делу № 44-170 // Справочная система «Гарант»

На сегодняшний день, законодательством предусмотрена форма совершения завещаний в чрезвычайных обстоятельствах. Однако с принятием данной статьи вопрос о совершении завещаний в чрезвычайных обстоятельствах не утратил своей актуальности. В частности, множество споров вызывает вопрос о механизме реализации таких завещаний. Отметим, что по применению данных норм не в достаточном объёме сложилась судебная практика и отсутствуют разъяснения по применению высших судебных органов. Вследствие чего, совершение таких завещаний может повлечь за собой злоупотребление правом.

Еще учёные советского периода говорили о необходимости введения такой формы завещания, полагая, что если у человека есть основания опасаться за собственную жизнь вследствие причин, которые возникли внезапно, и у него отсутствует возможность составить завещание, которое удостоверено нотариусом или должностным лицом, которому даны такие полномочия, ему необходимо предоставить возможность составить завещание, которое было бы удостоверено свидетелями⁸⁸.

Так же велись дискуссии по поводу совершения завещаний в устной форме. Синайский В.И. перелагал совершать завещания, таким образом, в период боевых действий для воюющих лиц.⁸⁹ Гордон М.В. придерживался мнения, что завещания в устной форме могут совершаться лицами, которые находятся в медицинских учреждениях, в последние минуты их жизни. Вместе с таким завещанием, учёный предлагал составлять врачебный акт о совершении завещательного распоряжения, которое проверялось бы судом, а затем должно было приобретать силу завещания⁹⁰.

Ряд учёных не разделяли данную точку зрения. Отмечалось, что такие завещания могут чаще обычных оказаться подложными⁹¹. Чепига Т.Д. говорила, о том, что завещание, составленное в такой форме не обеспечивает бесспорных доказательств закрепления последней воли и ставит суд в весьма затруднительное

⁸⁸ URL: pravouch.com/semya-problema-pravo/nasledo-vanie-zaveshaniyu-grajdanskom-prave.html.

⁸⁹ URL: pravouch.com/semya-problema-pravo/nasledo-vanie-zaveshaniyu-grajdanskom-prave.html.

⁹⁰ Гордон М.В. Наследование по закону и по завещанию. М., 1967. С.54.

⁹¹ Мейер Д. И. Русское гражданское право: в 2 ч. Часть 2. М., 2003. С.625.

положение⁹². Также возражая против завещаний, совершаемых в устной форме Сергеев А.П. говорил о том, что наше государство ни раз находилось в экстремальных ситуациях, ни в годы Гражданской войны, ни в годы Великой Отечественной войны не свершалось устных завещаний⁹³.

Отметим, что составление завещаний в устной форме российским законодательством не предусмотрено. Это обусловлено тем, что, по мнению законодателя завещания в такой форме могут быть использованы для искажения действительной воли наследодателя или быть подложными.

Если обратиться к зарубежному законодательству, то можно отметить, что там несколько иная практика применения завещаний, составляемых в чрезвычайных обстоятельствах. Так в Испании, в случае боевых действий, законом допускается совершение завещания в устной форме⁹⁴. Польское законодательство содержит норму о специальном завещании, которое также совершается устно. Данное завещание совершается в устной форме в присутствии трех свидетелей⁹⁵. Этот способ изложения последней воли обуславливается тем, что в условиях чрезвычайных обстоятельств на составление завещания в простой письменной форме не хватает времени. Германское гражданское уложение предусматривает составление завещания в упрощенной форме, для лиц, которые находятся в местности с которой вследствие чрезвычайных обстоятельств прервано сообщение или которые находятся в плавании на немецком судне⁹⁶.

В пункте 1 статьи 1129 Гражданского кодекса закреплено, что гражданин, находящийся в положении, которое явно угрожает его жизни, и в силу сложившихся

⁹² Чепига Т.Д. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. Часть третья. (Постатейный) / Под ред. Л.П. Ануфриевой. М. 2004. С.15.

⁹³ Сергеев А.П., Толстой Ю.К., Елисеев И.В. Комментарий к гражданскому кодексу РФ. (постатейный), часть третья. М.: «Прспект». 2006. С.56.

⁹⁴ Ст. 669. Гражданский кодекс Испании (Codigo Civil). Книга 3. Раздел 3. О правопреемстве, завещании и наследовании. 1889. URL: https://4ru.es/ru/knowledge_base/zakonspain/item/489codigo_civil_cap%C3%ADtulo_3_secci%C3%B3n_3.

⁹⁵ Ст. 941. Гражданский кодекс Республики Польша. 1964. URL: http://pravo.levonevsky.org/kodeks_pl/kodeks-cywilny/index.htm.

⁹⁶ Ст. 2064. Германское гражданское уложение. 1896. URL: http://pnu.edu.ru/ru/faculties/full_time/uf/iogip/study/studentsbooks/histsources2/igpzio63/

обстоятельств лишён возможности сделать завещание в соответствии с общим порядком, могут изложить последнюю волю в отношении своего имущества в простой письменной форме⁹⁷. Завещание, совершенное в данной форме может быть исполнено лишь при условии подтверждения судом, по требованию заинтересованных лиц факта совершения завещания в чрезвычайных обстоятельствах. Это требование должно быть заявлено до истечения срока, который установлен для принятия наследства.

Обратим внимание, что в случае, если завещатель по прекращению чрезвычайных обстоятельств, в течение месяца не составил завещание в иной форме, предусмотренной гражданским законодательством, то завещание, совершенное в чрезвычайных обстоятельствах утрачивает силу. Срок, предусмотренный для составления завещание в иной форме является пресекательным и не подлежит восстановлению, в том числе и в судебном порядке. Однако, существуют обстоятельства при которых, указанный срок начинает течь не по окончании событий, которые носят чрезвычайный характер. К таким обстоятельствам относится состояние здоровья, не позволяющие гражданину обратиться в нотариальную контору или к должностному лицу, уполномоченному совершать нотариальные действия, например, нахождение человека в коме. В данном случае срок начнёт течь с момента выхода его из состояния комы, так как опасность жизни всё ещё продолжает существовать.

В указанном примере речь идёт не о прекращении обстоятельств, имеющих чрезвычайный характер, а о времени возникновения у лица возможности совершить завещание в другой форме, предусмотренной законом.

Особенностью завещаний, совершенных в чрезвычайных обстоятельствах является его форма, которая является упрощённой. Но при этом, оно предусматривает ряд требований, при соблюдении которых последняя воля завещателя признается завещанием.

⁹⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

Законом установлено, что гражданин обязан находиться в обстоятельствах, носящих чрезвычайный характер, а также не иметь возможности составить завещание в обычном порядке. То есть, лицо должно не просто находиться в чрезвычайных обстоятельствах, но и быть лишённым объективной возможности составить завещание. Также отметим, что для составления такого завещания должна существовать реальная угроза жизни. Исключая угрозу здоровью.

Ещё одним требованием, которое предъявляет закон к данной форме является то, что завещание должно быть написано собственноручно гражданином и им же подписано. Завещание должно быть написано завещателем собственноручно в полном объёме. Исключений в данном случае законодатель не делает. Завещание, которое написано в обстоятельствах чрезвычайного характера, со слов завещателя иным лицом, а затем подписано им самим, в большинстве случаев, признается судом недействительным.

Данное завещание составляется гражданином в присутствии двух свидетелей. При невыполнении этого условия может возникнуть основание для признания такого завещания недействительным, но это не делает его ничтожным. Законом не регламентированы действия, которые свидетели должны совершить при составлении наследодателем завещания: не указано должны ли они быть ознакомлены с содержанием завещания или нет, а также обязаны ли данные лица подписывать такое завещание. Аргументируется это тем, что жизнь свидетелей также находится под угрозой, как и наследодателя. В случае гибели свидетелей вместе с наследодателем, а также позже, если свидетели не успеют подтвердить совершение завещания в судебном порядке процедура доказывания окажется невозможной⁹⁸.

Существует и иная точка зрения, согласно которой свидетели нужны лишь для того, чтобы потом облегчить процесс доказывания, в судебном порядке, а также процесс подписания наследодателем завещания. Считая, что в силу травм, которые

⁹⁸ Кутузов О.В. Наследование по завещанию в гражданском праве Российской Федерации URL:ww.dslib.net/civil-pravo/nasledovanie-po-zavewaniju-v-grazhdanskomprave-rossijskoj-federacii.html

свидетели могут получить в результате событий, носящих чрезвычайный характер они могут быть не в состоянии поставить свою подпись⁹⁹.

Условием при составлении завещания также является то, что из содержания документа должно следовать, что оно представляет собой завещание, а волеизъявление завещателя должно быть направлено на определение судьбы имущества, принадлежащего ему, после его смерти. При этом документ не обязательно должен именоваться завещанием, достаточно лишь того, чтобы была понятна цель, а именно распоряжение лицом на случай смерти, имуществом, которое ему принадлежит. В этом случае возникает вопрос об указании гражданином места и даты свершения завещания, что является требованием пункта 4 статьи 1124 Гражданского кодекса Российской Федерации¹⁰⁰. Отметим, что законом не предусмотрены последствия при отсутствии этих данных, так как, находясь в обстоятельствах, угрожающих жизни, человек может забыть о том, что их следовало указывать.

В соответствии с пунктом 3 статьи 1131 Гражданского кодекса Российской Федерации не могут служить основанием недействительности завещания опiski и другие незначительные нарушения порядка его составления, подписания или удостоверения, если судом установлено, что они не влияют на понимание волеизъявления завещателя¹⁰¹. Соответственно данные условия не обязательны, если ни не искажают волю завещателя.

Интересным для этой формы завещания, является вопрос о материале на котором гражданин может изложить свою последнюю волю. Так как при попадании в чрезвычайные обстоятельства у лица, чаще всего, может не оказаться возможности составить завещание в простой письменной форме по причине отсутствия бумаги и ручки. Как отмечают некоторые авторы, законом не конкретизируется материал на

⁹⁹ Попова Ю.А. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики // Научный журнал КубГАУ. № 109.2015. С.1-18.

¹⁰⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

¹⁰¹ Там же.

котором должно быть выполнено завещание, а следовательно оно может быть выполнено на предметах доступных завещателю. Так, завещание может быть выполнено на кусочке ткани или дерева¹⁰².

Одним из проблемных аспектов является требование закона о том, что завещание должно быть совершено наследодателем собственноручно. Однако, не редки случаи, когда лицо в силу каких-либо причин не в силах соблюсти условия, предусмотренные для совершения завещаний в чрезвычайных обстоятельствах:

1. в силу физических недостатков, которые были получены, например, в ходе боевых действий гражданин не в силах самостоятельно написать завещание;
2. неграмотность завещателя как фактор, не позволяющий ему составить завещание самостоятельно;
3. отсутствие рядом с лицом, совершаемым завещание, двух свидетелей;
4. отсутствие бумаги и пишущих средств.

Необходимо отметить, что в связи с развитием технического прогресса, у людей появилась возможность использования технических средств. Так, например, лицо, находящееся в заложниках у террористов могло бы изложить свою последнюю волю в смс-сообщении или записать на диктофон, например, с помощью мобильного устройства. Хотя, данный подход осложняется тем, что установить подлинность завещания таким образом довольно проблематично. Но также заметим, что иногда такой способ может являться единственно возможным.

Как нами уже было отмечено, закон закрепляет положение, что завещание совершаемое в чрезвычайных обстоятельствах должно быть составлено и подписано завещателем собственноручно, и не предусматривает использование технических средств. Считаем, что необходимо дополнить законодательство нормой о составлении завещания при помощи использования технических средств, позволяющих провести идентификацию лица совершившего завещание, а так же условия в которых такое завещание было сделано.

¹⁰² Гук Д.Н. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах.// Право в вооруженных силах. М., 2007. С.77-79.

Таким образом, на наш взгляд, целесообразно дополнить пункт 1 статьи 1129 Гражданского кодекса положением о том, что гражданин находящийся в чрезвычайных обстоятельствах и не имеющий возможности составить завещание в простой письменной форме, в присутствии двух свидетелей, вправе составить завещание с использованием технических средств, вне зависимости от факта присутствия свидетелей.

Что же касается возможности отмены завещания совершенного в чрезвычайных обстоятельствах, то завещание, которое было составлено ранее, такого рода завещания могут отменить лишь завещания составленные в аналогичной форме. То есть завещание, сделанное в чрезвычайных обстоятельствах не может отменить ранее составленное завещание в иной форме.

Считаем, что такое положение является ограничением свободы воли завещателя. При попадании в чрезвычайные обстоятельства человек может поменять своё отношение к людям, в пользу которых ранее составил завещание или же решит изменить это завещание. Но данное положение не предусмотрено действующем законодательством, чтобы исключить факты мошенничества. Именно поэтому суд должен располагать неоспоримыми доказательствами о том, что завещание написано завещателем собственноручно и подписано в присутствии двух свидетелей.

Таким образом, можно сделать вывод, что в данной форме существует ряд проблем, требующих решения. На наш взгляд, необходимо дополнить положения о завещании в чрезвычайных обстоятельствах и предусмотреть возможность волеизъявления завещателем с помощью технических средств, так как не всегда под рукой может оказаться ручка и лист бумаги, кроме того использование таких средств может обеспечить возможность составления завещания лицам, которые в силу физических недостатков или неграмотности не могут составить завещание в письменной форме. Также непростым является вопрос о наличии двух свидетелей, так как в условиях чрезвычайных обстоятельств не всегда есть возможность найти их. Как нам кажется, фиксация последней воли завещателя может разрешить и эту

проблему. Кроме того, необходимо учесть опыт законодательства зарубежных стран и предусмотреть возможность составления завещания в устной форме.

2.4. Правовые особенности закрытых завещаний

Статьей 1126 Гражданского кодекса предусмотрена возможность совершения закрытого завещания. Такая форма завещания российскому законодательству не была известна ранее. Закрытое завещание позволяет распорядиться своим имуществом на случай смерти при этом, не предоставляя возможности ознакомиться с содержанием другим лицам, в том числе и нотариусу¹⁰³. Нотариус не вправе требовать у завещателя какую-либо информацию о содержании завещания, совершенного в такой форме.

Достоинством закрытого завещания является то, что при помощи него обеспечивается абсолютная тайна завещания. Но также имеются и недостатки. Завещание в такой форме завещатель составляет самостоятельно, а это значит, что отсутствие квалифицированной помощи нотариуса может повлечь негативные последствия. Такое завещание, например, может содержать распоряжения, которые являются противозаконными или иные нарушения процедуры составления завещания.

Особенностью закрытого завещания является то, что оно должно быть собственноручно выполнено завещателем и им же подписано¹⁰⁴. Закон предъявляет требование к данной форме о том, что текст такого завещания должен быть рукописным, не допускается изложение «последней воли» с помощью технических средств. Также, если в тексте завещания имеются погрешности в виде исправлений, то такое завещание целесообразно написать заново, учитывая

¹⁰³ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

¹⁰⁴ п.2 Ст.1126. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

сделанные исправления. Если же возможность написать новый текст отсутствует, в силу объективных причин, например, болезни наследодателя, то в таком случае сделанные исправления заверяются подписью наследодателя о том, что исправленный текст верен. В случае несоблюдения данного положения закрытое завещание является недействительным.

Данное положение, на наш взгляд, является ограничением субъекта, который может совершить завещание, так как не все люди в силу физических возможностей могут написать завещание самостоятельно. Что является следствием того, что такие граждане не имеют возможности завещать своё имущество по средствам закрытого завещание. Законом закреплена возможность на случай, если наследодатель не может подписать завещание в силу болезни или физического недостатка собственноручно, то в таком случае оно может быть подписано иным лицом. Но это положение, не распространяется на закрытую форму завещания, так как такое завещание должно быть подписано лично. Такое отступление от данного правила, на наш взгляд, является справедливым, в ином бы случае такое завещание нельзя было бы признать закрытым.

К завещателю, который совершает завещание в закрытой форме предъявляются требования о дееспособности и личном характере совершения завещания¹⁰⁵. При обращении к нотариусу лица, не являющегося дееспособным, нотариус обязан отказать в принятии закрытого завещания, а также в случае передачи завещания нотариусу не лично завещателем, а его представителем¹⁰⁶. Вместе с тем, закон не закрепляет за нотариусом обязанность по проверке дееспособности завещателя. В тексте удостоверительной надписи, которая совершается на конверте, содержатся лишь сведения об установлении личности наследодателя, описании свидетелей, а также их документов.

¹⁰⁵ п.2 Ст.1118. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

¹⁰⁶ Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания. Утв. Решением Правления ФНП 02.07.2004/ Нотариальный вестник. № 9. 2004.

Таким образом, можно сделать вывод, что именно на наследодателя возлагается обязанность о сохранности статуса завещания, как закрытого. Данное положение направленно на то, чтобы как можно полнее сохранить тайну завещания.

После написания закрытое завещание помещается в конверт передается нотариусу, в присутствии двух свидетелей, которые ставят подписи на конверте. Отметим, что подписи свидетелей подтверждают лишь факт передачи закрытого завещания нотариусу, а не удостоверяют факт того, что завещание написано, так как лица, являющиеся свидетелями не могут знать, что именно находится в конверте.

Конверт, который подписан свидетелями, в их присутствии заклеивается и помещается в другой конверт, именуемый учёными «конвертом хранения». На этом конверте нотариус совершает надпись, содержащую сведения о завещателе. А именно указывает от какого лица поступило закрытое завещание, место, дата его принятия, также отмечается информация о лицах, являющихся свидетелями: фамилия, имя, отчество каждого свидетеля в соответствии с документами удостоверяющими личность. Также нотариус должен разъяснить наследодателю правила об обязательных наследниках и о том, какая им доля полагается вне зависимости от содержания завещания. О разъясненной информации нотариус также делает отметку на конверте.

Интересен вопрос о моменте совершения закрытого завещания. Не ясно, что именно стоит считать моментом совершения завещания собственноручное написание или передачу закрытого завещания. Если моментом совершения завещания, в данной форме, считать собственноручное написание завещателем закрытого завещания, то в случае возникновения спора будет проблематично установить день, когда завещание было составлено, так как он может отличаться от даты, поставленной в тексте закрытого завещания. Поэтому, целесообразно, на наш взгляд под моментом совершения завещания понимать момент передачи закрытого завещания нотариусу. Текст завещания облекается в юридически

значимую форму после того, как нотариус совершит предусмотренную законом процедуру по принятию закрытого завещания.

Необходимо отметить, что закон указывает перечень лиц, которые не могут быть свидетелями при совершении закрытого завещания¹⁰⁷. Но так как содержание завещания неизвестно нотариусу, а соответственно у него нет возможности самостоятельно определить относятся ли лица, участвующие в качестве свидетелей, к субъектам, которые не могут выступать в качестве свидетелей. Именно поэтому нотариус обязан дать наследодателю разъяснения по поводу того, какие лица не могут быть свидетелями.

После процедуры принятия закрытого завещания нотариусом выдается завещателю свидетельство¹⁰⁸, которое подтверждает факт его принятия.

Законом установлен особый порядок вскрытия закрытого завещания после открытия наследства. Нотариус, не позднее чем через пятнадцать дней со дня предъявления свидетельства о смерти завещателя, обязан вскрыть конверт с завещанием, в присутствии двух свидетелей и лиц являющихся наследниками по закону, изъявившими желание присутствовать, их отсутствие не является препятствием для вскрытия завещания. Отметим, что пятнадцатидневный срок не подлежит продлению, в том числе и в случаях отсутствия у наследников возможности присутствовать при вскрытии и оглашении закрытого завещания или, если нотариус не располагает сведениями о их месте нахождения. Методические рекомендации по удостоверению завещаний содержат положение о целесообразности вскрытия завещания и его оглашения в последний день отводимого, для этой процедуры, срока, так как необходимо время для извещения наследников по закону и их прибытия к нотариусу¹⁰⁹. Лица полагающие, что они

¹⁰⁷ Ст.1131. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

¹⁰⁸ Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания. Утв. Решением Правления ФНП от 02.07.2004/ Нотариальный вестник. № 9. 2004.

¹⁰⁹ Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания. Утв. Решением Правления ФНП

могут быть указаны в качестве наследников по завещанию, но не являющиеся наследниками по закону, исходя из буквального толкования закона, не могут присутствовать при оглашении закрытого завещания.

После того как конверт вскрыт содержание завещания оглашается нотариусом незамедлительно. Нотариус пред тем как вскрыть конверт демонстрирует, присутствующим лицам, его целостность, а также озвучивает содержание удостоверительной надписи на конверте, чтобы устранить сомнения в том, что данный конверт принадлежит завещателю. Помимо «конверта хранения» нотариус показывает конверт с завещанием, для того чтобы присутствующие убедились в целостности конверта, в том что он запечатан, а также, что на конверте имеются подписи свидетелей. Затем нотариус вскрывает конверт и извлекает его содержимое. О данном факте нотариусом составляется протокол вскрытия и оглашения завещания, который в последствии подписывается им и свидетелями. Данный протокол удостоверяет факт вскрытия конверта с завещанием, а также полный текст самого завещания. Наследниками протокол не подписывается.

Протокол вскрытия и оглашения завещания, а также подлинник самого завещания хранится у нотариуса. Наследникам, которые указаны в завещании, а также наследникам по закону, нотариус выдает удостоверенную копию протокола¹¹⁰.

Актуальной проблемой закрытого завещания является то, что нет гарантии в том, что в принятом нотариусом конверте лежит завещание, а не иные документы, которые могут содержать в себе информацию порочащую честь и достоинство какого-либо лица. И какие действия предпринимать нотариусу, если в конверте действительно окажется другой документ? Нужно ли в таком случае придавать огласке содержание такого документа ли нужно признать нотариальное действие несостоявшимся?

02.07.2004/ Нотариальный вестник. № 9. 2004.

¹¹⁰ Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания. Утв. Решением Правления ФНП. 02.07.2004/ Нотариальный вестник. № 9. 2004.

Методические рекомендации разъясняют данную ситуацию, следующим образом: при обнаружении нотариусом в конверте не завещания, а документа, имеющего иное содержание, оглашается содержание такового. После чего текст документа фиксируется в протоколе вскрытия завещания и его оглашения. Такое правило применимо к документам, которые составлены на государственном языке, то есть русском¹¹¹.

Если обнаруженный нотариусом документ составлен на любом другом языке, то в этом случае нотариус, не оглашая его содержания, составляет протокол, делая ссылку о невозможности оглашения содержания документа по причине изложения его не на государственном языке.

На наш взгляд, в случае обнаружения в конверте документа, содержащего порочащие сведения о ком-либо, нотариус не обязан придавать огласке данный документ. В таком случае в протоколе также должно быть указано, то что оглашение содержания такого документа невозможно.

Если такой документ будет предан огласке, а также внесен в протокол, то документ, который противоречит этическим и моральным нормам получит форму официального, так как протокол вскрытия и огласки закрытого завещания подписывается нотариусом и скрепляется его личной печатью.

Таким образом, составление закрытых завещаний, на сегодняшний день, не является распространенным явлением, не смотря на детальное регламентирование законодательством. К положительным сторонам данной формы можно отнести возможность сохранения волеизъявления наследодателя в абсолютной тайне. Но также закрытое завещание имеет и недостатки, такие как ограничение, в субъекте, вероятность нарушения требований, которые указаны в законе, так как при составлении закрытого завещания нотариус осуществляет консультативную функции.

¹¹¹ Там же.

ГЛАВА III. ИСПОЛНЕНИЕ ЗАВЕЩАНИЯ. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ ЗАВЕЩАТЕЛЬНЫХ РАСПОРЯЖЕНИЙ

3.1 Особенности исполнения завещания. Правовой статус исполнителя завещания

Исполнение завещания в гражданском праве это совершение необходимых действий по осуществлению воли умершего, которая выражена в завещании. Исполнение завещания обеспечивает правовой результат, определенный наследодателем при совершении завещания.

В науке нет единой точки зрения, что же принято понимать под исполнение завещания. Так Гришаев С.П. полагает, что исполнение завещания это есть совершение действий, носящих юридический и фактический характер, прямо предусмотренных завещанием, а также не указанных в нём, но являющиеся необходимыми для обеспечения возможности реализации воли наследодателя, которая выражена в завещании¹¹².

Телюкина М.В. придерживается точки зрения, что исполнение завещания — это процедура в ходе которой собирается имущество наследодателя и при необходимости истребования из чужого незаконного владения, определяется какое имущество подлежит передаче кому из лиц, являющихся наследниками, а также кто и в каком объеме будет исполнять обязательство, помимо этого, выясняется, какое завещание является действительным¹¹³.

Закиров Ю. Р. говорит о том, что в понятии исполнения завещания содержится материальный и формальный смысл формулировок. Так, согласно материальной точке зрения исполнение завещания есть юридическая процедура, в процессе которой исполнителем завещания или же наследниками завещателя реализуются

¹¹² Гришаев С.П., Омарова У.А. Наследственное право и социальная справедливость. Махачкала, 2010. С. 54.

¹¹³ Телюкина М. В. Наследственное право: Комментарий к Гражданскому кодексу РФ: Учеб.-практ. пособие. М., 2002. С. 53.

действия, имеющие юридический и фактический характер направленные на осуществление последней воли завещателя, отметим, что такие действия предусмотрены завещанием, а также гражданским законодательством. Что же касается формальной стороны исполнения завещания, то это действия нотариуса, которые связаны с реализацией последней воли наследодателя¹¹⁴.

Согласно статье 1133 Гражданского кодекса Российской Федерации обязанность по исполнению завещания возложена на наследников по завещанию. Данные обязанности возникают при условии принятия наследниками наследства, поскольку завещание является односторонней сделкой и сама по себе не может создать для наследников, либо иных лиц каких-либо обязанностей. Обязанности возникают только при условии согласия наследников, что выражается в принятии наследниками наследства. В результате принятия наследства наследник помимо прав, переходящих к нему по завещанию возлагает на себя обязанности, которые связаны с выполнением последней воли завещателя. При принятии наследства несколькими лицами, которые являются наследниками, обязанность по исполнению завещания возлагается на всех наследников.

Исполнение завещания, согласно законодательству может быть реализовано полностью, либо в части душеприказчиком (исполнителем завещания). Гражданское законодательство советского периода закрепляло реализацию воли завещателя преимущественно самими наследниками, так как по наследству переходила личная собственность, которая обладала исключительно потребительскими свойствами. На сегодняшний день, в условиях рыночной экономики, которая способствует росту объектов частной собственности, а также увеличения их стоимости, роль исполнителя завещания повысилась. Это обусловлено различными причинами, такими как наличие, в составе наследственной массы дорогостоящего имущества, которое требует специальных знаний и навыков по его управлению и охране, для устранения споров, которые могут возникнуть между наследниками при разделе

¹¹⁴ Закиров Р. Ю. Наследование по завещанию по российскому гражданскому праву: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 129.

наследства, для обеспечения интересов лиц, являющихся несовершеннолетними, недееспособными, ограниченно дееспособных и других случаев

Исполнителем завещания может являться дееспособный гражданин, а также лицо без гражданства, не имеет значения, являются ли данные лица наследниками или же нет. Исполнение завещания может быть поручено только одному лицу. В отличие от зарубежного законодательства, отечественный законодатель не предусмотрел возможность поручения исполнения завещания юридическому лицу. Ряд авторов полагают, что это является негативным фактором, так как исполнение завещания нередко очень сложный процессом, требующий знаний в определённой отрасли¹¹⁵.

Также высказывается мнение, что исполнителем завещания целесообразно назначать лицо, которое не заинтересовано в разделе наследственного имущества. Так, например в одном из Штатов США действует запрет назначение в качестве исполнителя завещания делового партнера завещателя, российское законодательство подобных норм не содержит¹¹⁶.

В качестве исполнителя завещания, согласно Гражданскому кодексу Российской Федерации, может быть назначен гражданин, который является наследником по закону или по завещанию. Процесс назначения исполнителя завещания проходит несколько стадий: 1) назначение исполнителя завещания; 2) получение согласия исполнителя завещания; 3) освобождение исполнителя завещания от возложенных на него обязанностей, если имеется такая необходимость¹¹⁷.

Завещатель, поручая исполнение завещания душеприказчику, указывает об этом в завещании. Он не обязан объяснить причины, согласно которыми он руководствуется, назначая то или иное лицо в качестве исполнителя завещания.

¹¹⁵ Кто такой Душеприказчик и зачем его указывать в завещании? // Правовой центр оформления наследства. 2011.

¹¹⁶ Там же.

¹¹⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

Гражданский кодекс Российской Федерации закрепляет, что выражение согласия на исполнение завещания заключается в совершении собственноручной надписи на завещании или же в заявлении, которое прикладывается к завещанию, а также в заявлении, которое подается нотариусу в течение месячного срока со дня открытия наследства.¹¹³⁴ Данная норма является новеллой, так как ранее законом предусматривалась необходимость получения согласия лица, которое является предполагаемым исполнителем на момент составления завещания, на сегодняшний день закон допускает последующее одобрение. Кроме того, в качестве согласия могут выступать фактические действия по исполнению завещания, которые были совершены в течение месяца со дня открытия наследства.

В случае истечения месячного срока для обращения исполнитель завещания лишается возможности осуществить исполнение завещания. Данное правило действует и в случае, если гражданин был не осведомлен о назначении его исполнителем завещания, так как данный срок начинается исчисляться с момента открытия наследства. Как отмечает, Садиков О.Н. момент дачи согласия на принятие гражданином на себя функций по исполнению завещания связан с открытием, а не с принятием наследства¹¹⁸.

На наш взгляд, необходимо предоставлять возможность дать свое согласие исполнителю завещания, который не знал о назначении в течение всего срока принятия наследства.

Отметим, что исполнитель завещания имеет право до открытия наследства в любое время отказаться от принятой на себя роли. В этом случае он подает заявление об отказе в нотариальную контору, которая хранит завещание. В случае отказа исполнителя завещания наследодатель имеет возможность назначить иное лицо в качестве исполнителя своего завещания.

Исполнитель завещания не может самостоятельно прекратить возложенных исполнение на него обязанности после открытия наследства. В данном случае,

¹¹⁸ Садиков О.Н. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая. М., 2005. С. 201.

освободить исполнителя завещания от обязанностей можно только в судебном порядке, по инициативе наследодателя или его наследников. Основанием освобождения в данном случае может быть обстоятельство, которое является препятствием для исполнения завещания.

Исполнитель завещания наделен полномочиями, которые направлены на принятие мер в отношении наследственного имущества. Четко сформулированные права и обязанности указываются в завещании, в соответствии с которым назначен исполнитель и удостоверяется свидетельством выдаваемым нотариусом.

Исполнитель завещания принимает меры, которые закреплены законодательно, для исполнения завещания, а именно: обеспечение переходит к наследникам причитающегося им наследственного имущества в соответствии с выраженной завещание воли наследодателя и законом; принятия самостоятельно или с помощью нотариуса мер по охране наследства и управлению им в интересах наследников; получение положенных наследодателю денежных средств — заработной платы, пенсии, стипендий и социальных пособий и других денежных сумм причитающиеся гражданину. И иного имущества для передачи их наследником, в случае если данное имущество не подлежит передаче иным лицам; исполнения завещательного возложения или же требования от наследников исполнения завещательного отказа или завещательного возложения¹¹⁹.

В соответствии с данным перечнем можно сделать вывод, что закон первостепенное внимание уделяет созданию условий для перехода наследственного имущества к наследникам.

Если обратиться к зарубежному законодательству, то мы увидим, что например, в американском праве исполнитель завещания обязан уведомить всех заинтересованных лиц, а также страховую компанию наследодателя, фонд социальной безопасности почтовое отделение о смерти завещателя и о времени, когда будет зачитываться последняя воля. Если завещателю полагается заработная

¹¹⁹ Ст.1135, 1139.Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

плата или же дивиденды душеприказчик открывает специальный счёт в банке и собирает необходимые документы: свидетельство о смерти, страховой полис, сведения обо всех долгах и активах умершего, что связано с по уплатой всех долгов, налогов наследодателя, а также административных расходов. Кроме того исполнитель завещания имеет право нанять адвоката, оплата услуг которого производится за счёт наследуемого имущества¹²⁰.

Полномочия исполнителя завещания создают предпосылки для постановки вопроса о его юридическом статусе. Мнение по данному вопросу высказывались еще в XIX веке. Различные подходы основывались на проблеме наличия или отсутствия признаков представительства в правовом статусе душеприказчика. Ряд ученых, приверженцев теории представительства, характеризовали душеприказчика как представителя завещателя или как представителя наследников, также существовала смешенная теория представительства. Шершеневич Г.Ф. характеризовал душеприказчика в качестве представителя наследства как юридического лица¹²¹.

Среди сторонников отнесения исполнителя завещания к категории представителя существовали разногласия по поводу того какой характер носит данное представительство. Так Гордон А.О. полагал, что такое представительство является добровольным¹²². Гольмстен А.Х. считал, что оно является законным¹²³.

Высказывалось также точка зрения согласно которой, отнесение института правительства к душеприказчикам не применимо. Сторонником такого подхода являлся В.И. Синайский¹²⁴, утверждавший, что душеприказчик относится к самостоятельному институту, при помощи которого осуществляется «ликвидация самим завещателем по своей воле через избранного человека своих имущественных

¹²⁰ Баринов Н.А., Блинков О.Е. Наследование в международном частном праве и сравнительном правоведении // Наследственное право. №1. 2013. С. 33.

¹²¹ Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995. С.481.

¹²² Гордон М.В. Представительство в гражданском праве. СПб., 1879. С.85.

¹²³ Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. Краснодар., 2004. С. 107.

¹²⁴ Синайский В.И. Русское гражданское право. М., 2002. С.372.

отношений». Беляцкий С.А. относил душеприказчика к лицам, которые ограничивают права наследника¹²⁵.

В науке гражданского права, советского периода, теория исполнения завещания в качестве представительства не была поддержана. Считалось, что существование отношений представительства при наступлении смерти наследодателя невозможно, так как представительство возможно только между живыми людьми. Что касается наследников, то представительство исполнителя не признавалось советской доктриной по причине того, что завещатель действовал от собственного имени. Также исполнитель завещания не рассматривался в качестве представителя наследственной массы, в силу того, что наследственная масса не является субъектом права.

Все время деятельность исполнителя завещания некоторыми учеными рассматривается как особая разновидность представительства. Ряд авторов придерживается мнения о близости статуса исполнителя завещания к статусу попечителя совершеннолетнего гражданина, над которым устанавливается патронаж. Также высказывается мнение о том, что исполнитель завещания выполняет широкий спектр услуг по передаче наследуемого имущества.

Таким образом, в юридической науке не сложилось однозначного мнения по поводу квалификации института исполнителя завещания в рамках института представительства. Нормы, которые определяют правовое положение исполнителя завещания, образуют самостоятельный институт наследственного права, который основан на воле завещателя и предписании закона.

¹²⁵ Беляцкий С.А. Душеприказчик и суд // Сборник статей по гражданскому и торговому праву. М., 1915.С.99.

3.2 Особенности завещательных распоряжений правами на денежные средства в банках

Имуществом гражданина кроме вещей, иного имущества и имущественных комплексов являются также имущественные права, в том числе на денежные средства в банковских организациях по договорам банковского вклада и счета. На случай смерти гражданин может распорядиться денежными средствами, которые находятся на счете в банке путём указания их в завещании, то есть в общем порядке или же посредством специального завещательного распоряжения.

Согласно статье 1128 Гражданского кодекса Российской Федерации объектами гражданских прав являются вещи, в том числе наличные деньги и документарные ценные бумаги, а также такое имущество, как безналичные денежные средства и бездокументарные ценные бумаги, и имущественные права¹²⁶.

Завещательное распоряжение-это самостоятельный вид завещания в отношении средств находящихся на счете гражданина в банке. Некоторые авторы полагают, что завещательное распоряжение, согласно своей юридической природе схоже с завещанием и имеет те же правовые признаки, а именно: личный характер завещания; свобода распоряжения имуществом и другие¹²⁷. Таким образом, завещательное распоряжение может быть дано тому лицу, по отношению к которому завещатель является кредитором.

Доктрина, на сегодняшний день, признаёт завещательное распоряжение с правами на денежные средства общим завещательным распоряжением, а не специальным. Данным распоряжение является особым видом, на которое распространяется действие общих норм гражданского законодательства, которые

¹²⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

¹²⁷ Закиров Р.Ю. Завещательные распоряжения правами на денежные средства в банках // Сборник аспирантских научных работ юридического факультета КГУ. Вып. 5. Ч. 1. 2004. С. 276 - 279.

регулируют наследственные правоотношения. Распоряжение вкладом на случай смерти, есть упрощённая форма завещательного распоряжения¹²⁸. Такой подход к пониманию сущности завещательного распоряжения применим и сегодня.

В отличие от советского законодательства современное наследственное право существенно расширило круг возможностей завещательных распоряжений. Ранее завещанные вклады не входили в состав наследственного имущества, также на данные распоряжения не распространялись нормы гражданского законодательства, которые регулировали наследственное правопреемство. Законодательство советского периода закрепляло норму, согласно которой денежные средства со вклада наследник, указанный в завещании, мог получить в любое время после смерти завещателя, не предъявляя при этом свидетельство о праве на наследство. Помимо этого, законодательством советского периода вклад не учитывался при определении размера обязательной доли.

Таким образом, между интересами лиц, имеющих права на обязательную долю в наследстве и кредиторами наследодателя наблюдался дисбаланс, в том числе, по обязательствам, которые носят социальный характер. В сравнении с советским законодательством нынешний закон существенно ограничивает свободу распоряжения банковскими средствами, так как обременяет их правами лиц, имеющих право на обязательную долю в наследстве. Обязательная доля наследников, которые имеют на неё право обеспечивается даже путем ущемления прав иных наследников.

Увеличение объема наследственной массы позволяет говорить о том, чтобы включать в неё любое имущество, которое перешло к наследнику по любому основанию.

Порядок составления завещательного распоряжения имеет некоторые отличительные особенности, а именно завещательное распоряжение составляется в письменной форме в банке, где находится счёт, завещательное распоряжение

¹²⁸ Акатов А.А. Юридические факты в советском наследственном праве. Саратов, 1987. С. 17.

правами на денежные средства имеет в силу завещания, удостоверенного в нотариальном порядке. Права на денежные средства входят в состав наследственной массы и наследуются на общих основаниях. Денежные средства выдаются наследникам на основании свидетельства о праве на наследство и в соответствии с ним. На все денежные средства, которые размещены на нескольких счетах в одном банке, наследодатель может составить одно завещательное распоряжение.

По мнению Крашенинникова П.В. завещательное распоряжение представляет собой разновидность завещания, которое имеет исключительные правовые последствия¹²⁹.

Новиков А.А. считает, что завещательные распоряжения правами на денежные средства в банках являются отдельным видом завещаний, по причине расположения норм о банковском завещательном распоряжении в главе «Наследование по завещанию» в Гражданском кодексе Российской Федерации¹³⁰. Такая точка зрения, хотя и строится исключительно на основании структурного расположения правовых норм в Гражданском кодексе Российской Федерации, но не лишена смысла. В обосновании своей позиции автор указывает, что к оформлению завещательного отказа законом предъявляются аналогичные требования, что и к оформлению завещания.

Основы законодательства Российской Федерации о нотариате указывают на ряд требований, которые предъявляются к нотариусам, а также устанавливают большой круг их обязанностей, предусматривая при этом ответственность, в том числе имущественного характера. В связи с этим, интересен вопрос о наделении банковского работника полномочиями нотариуса в той части, когда работник банка наделяется полномочиями нотариуса. Как нам кажется, такой банковский сотрудник не может знать особенности составления и удостоверения завещаний. Федеральной

¹²⁹ Зайцева Т.И., Крашенинников П.В. Наследственное право. Комментарий законодательства и практика его применения. М., 2011. С.374.

¹³⁰ Новиков А.А. Завещание и завещательный отказ в современном российском гражданском праве // Закон. 2006. N 10.

нотариальной палатой разработаны методические рекомендации по удостоверению завещаний, регламентирующие порядок действий нотариуса при удостоверении завещаний. И, на наш взгляд, такие рекомендации должны соблюдать и банковские работники, совершая действия нотариального характера.

Законом не установлено положений согласно которым, сотрудник банка обязан проверять волю гражданина, который к нему обратился для удостоверения завещательного распоряжения. Необходимо отметить, что в случае, если лицо будет находиться в состоянии не позволяющим ему понимать значение своих действий, а также не могущее руководить ими при совершении завещательного распоряжения, то в будущем это может послужить основанием для признания завещательного распоряжения недействительным.

Таким образом, приходим к выводу, что лица, которые удостоверяют завещательные распоряжения должны обладать знаниями в сфере нотариальной деятельности. Также мы считаем, что права и обязанности таких лиц должны быть законодательно закреплены.

Предметом завещательного распоряжения согласно статье 1128 Гражданского кодекса Российской Федерации являются права на денежные средства¹³¹. Законодатель не дает определение понятию денежные средства, что вызывает некоторые сложности в процессе правоприменения. Ученые же полагают, что денежные средства, это есть, монеты и банкноты, а также безналичные деньги, которые существуют в форме цифровых записей на счетах.

Белов В. А. определяет безналичные деньги, как требования владельцев банковских счетов к банкам, которые их обслуживают о выдаче или перечислении денежных средств¹³². Соответственно, ученый не рассматривает денежные средства, как предмет права собственности. То есть, денежные средства, в данном случае не рассматриваются в качестве вещей или отдельных объектов гражданских прав. Банк

¹³¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

¹³² Белов В.А. Денежные обязательства. М., 2001. С. 152.

по договору банковского вклада обязуется вернуть вкладчику ту же сумму, а не те же деньги.

Открытым остается вопрос о том, денежными средствами какой категории наследодатель имеет право распорядиться в завещательном порядке, Имеет ли он право распорядится, таким образом, не только с российскими денежными знаками, но и иностранной валютой?

Блинков О.Е. отмечает, что в статье 1128 Гражданского кодекса Российской Федерации речь идет о денежных средствах. Денежные средства, это только средства на банковских счетах и банковских вкладах в валюте Российской Федерации, следовательно, иностранная валюта не может составлять предмет завещательного распоряжения, полагает учёный¹³³. Согласимся с данным мнением и отметим, что деньги в иностранной валюте, находящиеся во вкладах могут быть завещаны лишь с составлением завещания и являются частью наследственной массы. На наш взгляд, целесообразным будет дополнить статью о завещательном распоряжении на денежные средства в банках, нормой запрещающей распоряжаться валютными вкладами по средствам совершения завещательного распоряжения.

Актуальным является вопрос о том, можно ли совершить завещательное распоряжение в филиале банка, в котором открыт счёт. Наукой также рассматривается этот вопрос в отношении не только банковского счёта, но и возможности распоряжаться деньгами, внесенными во вклад. В правилах совершения завещательных распоряжений сказано, что распоряжение производится гражданином в банке, где открыт счёт, в письменной форме¹³⁴.

Законом предусмотрена возможность совершить завещательное распоряжение денежными средствами в отношении двух или более лиц. При совершении

¹³³ Блинков, О.Е. Наследование имущества на счетах в банках / О.Е. Блинков // Банковское право. – 2007. № 5. С. 21.

¹³⁴ Постановление Правительства РФ «Об утверждении Правил совершения завещательных распоряжений правами на денежные средства в банках» 27.05.2002 № 351.//Российская газета. № 97.2002.

завещательного распоряжения в отношении нескольких наследников необходимо указать размер доли, которая будет полагаться каждому из них. В случае, если наследодателем такие доли не определены денежные средства выдаются наследникам в равных долях. Наследодатель имеет право также подназначить наследника на случай, если гражданин, в пользу которого завещаны денежные средства умрет раньше завещателя или откажется от принятия таких денежных средств, а также в иных случаях предусмотренных законом.

Как отмечает Зайцева Т.И. в случае если лицо, которое указано в распоряжении умерло раньше владельца вклада или же в один день с ним то, такое распоряжение утрачивает свою силу. Денежные средства, которые находятся на вкладе, при указанных обстоятельствах, будут включены в состав наследственного имущества, принадлежавшего владельцу вклада. Порядок, а также условия их выдачи будут регулироваться нормами наследственного права. Если завещательное распоряжение было составлено в пользу нескольких лиц, то лица оставшиеся в живых ко дню смерти наследодателя наследуют предназначенную им по завещательному распоряжению часть денежных средств¹³⁵.

Что касается отмены завещательных распоряжений, то такие распоряжения можно отменить с помощью иного совершённого в этом банке завещательного распоряжения. Как указывает Ярошенко К. Б. особенностью механизма отмены завещательного распоряжения на денежные средства является то, что если ранее в составленное завещание, в котором определялась судьба всего имущества без специального упоминания вклада, не отменяло завещательное распоряжение на вклад, то теперь завещание такого содержания отменяет завещательное распоряжение, составленное в банке. Однако остаётся неустановленным, в каких именно случаях предыдущее завещательное распоряжение может быть отменено последующим завещанием¹³⁶.

¹³⁵ Зайцева Т.И. Нотариальная практика: ответы на вопросы. М., 2008. Вып. 2.

¹³⁶ Ярошенко К.Б. О наследовании завещанных вкладов // Проблемы гражданского, семейного и жилищного законодательства: Сб. статей / Отв. ред. В.Н. Литовкин. М., 2005.

Наследодатель пожелавший изменить, либо отменить завещательное распоряжение должен обращаться в банк, в котором им ранее было сделано завещательное распоряжение на денежные средства, по средствам подачи об этом завещательного распоряжения, которое им лично подписывается. Также завещательное распоряжение на денежные средства может быть отменено путем оформления нотариально удостоверенного завещания, с указанием об отмене, либо же изменением конкретного завещательного распоряжения. Также может быть выполнено отдельно нотариальное распоряжение об отмене завещательного распоряжения, экземпляр такого распоряжения направляется в банк.

Методические рекомендации по удостоверению завещаний указывают на иной порядок отмены или изменения завещательного распоряжения. Нотариально удостоверенное завещание, в котором содержится распоряжение по поводу всего имущества, принадлежащего наследодателю, а также денежных вкладов отменяет ранее составленное распоряжение, специальное указание об этом в завещании не делается¹³⁷.

Исключение распространяется лишь на вклады, которые были совершены до введения в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации¹³⁸. Такое распоряжение отменяется в случае специального указания о том, что данные вклад был совершён в соответствии со статьей 561 Гражданского кодекса РСФСР¹³⁹. Таким образом, приходим к выводу, что правила совершения завещательных распоряжений противоречат Гражданскому кодексу Российской Федерации, в части, которая устанавливает что лишь завещанием содержащим специальные указания на отмену завещательного распоряжения отменяет последнее. Гражданский кодекс содержит правило согласно которому последующее завещание, которое не содержит

¹³⁷ Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания. Утв. Решением Правления ФНП 02.07.2004/ Нотариальный вестник. № 9. 2004.

¹³⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

¹³⁹ Гражданский кодекс РСФСР. утв. ВС РСФСР 11.06.1964.

прямых указаний об отмене ранее сделанного завещания или отдельных содержащихся в нём завещательных распоряжений отменяет прежнее завещание полностью, либо в части, противоречащей завещанию, которое составлено позже.

Если рассматривать завещательное распоряжение как подвид завещания, то в этом случае нормы статьи 1130 Гражданского кодекса Российской Федерации распространяются и на завещательные распоряжения. Но такое толкование может повлечь за собой споры, которые возникнут на практике. А именно, банку предоставлено право на выдачу денежных средств завещательных счетов, лицам которые являются наследниками по завещанию для погашения расходов на похороны наследодателя. Эти денежные средства выдаются при предъявлении свидетельства о смерти, а также при предъявлении документов, которые подтверждают расходы на похороны. В данном случае лицу, которое не с этой целью получает денежные средства, они также могут быть выданы.

Также такие денежные средства может получить лицо, которое не является наследником. Согласно толкованию, Федеральной нотариальной палаты, ныне действующего законодательства, это может произойти в случае, если наследодатель составил сначала завещательное распоряжение правами на денежные средства в банке в пользу одного наследника, но позже составил завещание, согласно которому все свое имущество завещал иному лицу. В такой ситуации гражданину, в пользу которого было составлено первоначальное завещательное распоряжение могут быть выданы денежные средства с целью погашения расходов на похороны, по причине того что банк не располагает информацией о том, что это завещательное распоряжение было отменено.

На наш взгляд, в данной ситуации правильным будет руководствоваться правилами Методических рекомендации по удостоверению завещаний, при совершении завещательных распоряжений, так как они направлены на то, чтобы предотвратить такие случаи.

Заметим, что наследник имеет право получить денежные средства по завещательному распоряжению в любое время со дня открытия наследства Согласно

банковской практике такой вклад должен быть частью наследственной массы, а, следовательно, на него должно быть выдано свидетельство о наследстве.

Подводя итог, отметим, что нормы, регулирующие совершение завещательных распоряжений правами на денежные средства в банках далеко не идеальны, а, следовательно, нуждаются в корректировке. В частности, существует необходимость выработать единое представление о том, в каком случае нотариально удостоверенное завещание отменяет составленное ранее завещательное распоряжение правами на денежные средства в банке. Также существует необходимость законодательного закрепления положения о том, что лицо указанное в распоряжении, которое было завещателем составлено до принятия ныне действующего Гражданского кодекса Российской Федерации, умерло после смерти владельца вклада, не успев получить причитающиеся ему денежные средства, то, в таком случае, завещанный денежный вклад включается в состав наследства, а порядок его наследования определяется согласно общим правилами гражданского законодательства.

3.3 Завещательное возложение

Завещательное возложение, как вид завещательного распоряжения на практике встречается не так часто, несмотря на это, понятие завещательного возложения не является для законодательства новым. Завещательное возложение известно ещё со времен римского права, наследственный закон которого кроме обычных условий позволял также включать в завещание и возложение на наследника по выполнению конкретных действий или использования какого-либо имущества по указанному назначению.

Законом закреплено, что завещатель может возложить в завещании на одного или нескольких наследников, по завещанию или по закону, обязанность совершить

какое-либо действие, имущественного или неимущественного характера, направленное на достижение полезной цели (завещательное возложение). Такая обязанность может быть возложена на исполнителя завещания при условии выделения в завещании части наследственного имущества для исполнения завещательного возложения¹⁴⁰.

Как было нами отмечено, завещательное возложение может носить как имущественный, так и неимущественный характер. Это обусловлено широкой сферой исполнения, которая не всегда требует от наследника для исполнения, использования перешедшего к нему по наследству имущества, несмотря на то, что закон категоричен к пределам имущественных возложений. В случае совершения действия, носящего имущественный характер, которое требует совершить завещательное возложение, обязательность по свершению такого действия для наследников ограничивается пределами, определяемыми обязательной долей.

Критерием завещательного возложения является цель, которая носит общепользительный характер и на достижения которой, направлены действия лица обязанного исполнить данное завещательное возложение. Законом не определено что следует относить к общепользительной цели, и по каким именно признакам. Отметим, что вопрос о том, что же следует понимать под общепользительной целью в науке также носит дискуссионный характер. Что влечёт за собой на практике разного рода проблемы, которые связаны с толкование правомерности сущности и содержания возложения.

Как было сказано выше, понятие общепользительной цели интерпретируется учёными по-разному. Сергеев А.П. считает, что общепользительная цель должна приносить пользу как государству, так и обществу или она должна приносить пользу

¹⁴⁰ Ст.1139. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

неограниченному кругу лиц¹⁴¹. При этом такая цель должна быть осуществимой для наследника.

Существует точка зрения, согласно которой, признаки безвозмездности правопреемства совпадают с признаками института пожертвования. Так как пожертвование, это специальный вид договора дарения базовый признак, которого, совершение дарения в общепользовательных целях. В качестве одаряемого субъекта по договору пожертвования обычно выступают физические лица, учебно-воспитательные учреждения, а также организации социальной защиты, благотворительные, научные, и учебные организации, фонды, музеи и иные учреждения культуры, общественные и религиозные организации, государство и государственные и муниципальные образования.

Федеральный закон «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» в статье 2 закрепляет цели, для которых предоставляется пожертвования. К ним относятся: социальная поддержка и защита граждан, в том числе и улучшение материального положения малообеспеченных лиц; социальная реабилитация безработных инвалидов и иных лиц, которые в силу своих физических или интеллектуальных особенностей, а также иных обстоятельств не способны самостоятельно реализовать свои права и законные интересы; подготовка населения к преодолению последствий стихийных бедствий, экологических промышленных или иных катастроф; предотвращение несчастных случаев, оказание помощи пострадавшим в результате стихийных бедствий, экологических промышленных или иных катастроф, социальных национальных религиозных конфликтов, оказание помощи жертвам репрессий, вынужденным переселенцам, содействие укреплению мира, дружбы и согласия между народами, предотвращение социальных, национальных, религиозных конфликтов, содействие крепление престижа и роли семьи в обществе, содействия защите материнства, детства и отцовства содействия

¹⁴¹ Сергеев А.П. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части третьей. М., 2016. С.245.

деятельности в сфере науки, культуры, искусства, просвещения, духовному развитию личности содействия деятельности в сфере профилактики и охраны здоровья граждан, а также пропаганды здорового образа жизни, улучшение морального и психологического состояние граждан, содействия деятельности в сфере физической культуры и массового спорта, охраны окружающей среды и защиты животных, охрана ее должна содержание зданий, объектов и территорий, имеющих исторической культурный или природоохранное значение и мест захоронения¹⁴².

Проанализировав пункт указанной статьи, приходим к выводу, что законом закрепляется не субъект, в пользу которого осуществляются пожертвования, а перечень целей, которые носят общепользительный характер. Отметим также, что данный перечень является закрытым, так как не содержит формулировку «и другие».

Общепользительная цель может быть достигнута по средствам различных форм, наиболее подходящей формой для исполнения завещательного возложения называют создание юридического лица, в форме некоммерческой организации, аргументируя это тем, что основная цель данной организации заключается не в извлечении прибыли, а в достижении социальных, благотворительных, культурных, научных целей. Так как основным признаком завещательного возложения является общая польза действий, носящих неимущественный характер. Исходя из этого не каждая некоммерческая организация является подходящей для реализации завещательного возложения. Так, например, Солодова А.А. считает, что наиболее подходящей формой является фонд. Также данный автор придерживается мнения о том, что волеизъявление завещателя о достойном отношении к его телу после смерти можно облечь в форму завещательного возложения¹⁴³.

Как нам кажется, данная точка зрения является довольно спорной, так как, такого рода распоряжение не соответствует предмету завещательного возложения.

¹⁴² Федеральный закон «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» от 11.08.1995 №135-ФЗ// Собрание законодательства РФ, 14.08.1995, 33, ст. 3340

¹⁴³ Солодова А.А. Создание юридических лиц как предмет завещательных возложений // Наследственное право. 2006. N 2.

Предмет завещательного возложения направлен на обеспечение общественного долга, данное же распоряжение не имеет общепольной цели, а значит, не является предметом завещательного возложения. Такое распоряжение в форме завещательного возложения, на наш взгляд является невыполнимым, еще и потому что наследники обращаются за открытием наследства, а также оглашением завещания после погребения завещателя.

В связи с участвовавшими случаями завещания имущества домашним животным, которые принадлежали наследодателю, интересным является вопрос об обязанности наследников по их содержанию, осуществлению ухода и надзора.

По данному поводу возникает ряд вопросов : какой режим применяется в отношении домашних животных; кто имеет право собственности на него; а также установление продолжительности периода по содержанию ухода и надзора за домашним животным.

В науке высказывается мнение, что возложение обязанности на наследника по содержанию домашнего животного рассматривается в качестве завещания животного наследнику. Данное положение определяет животных, как объекты права собственности. Законодательством также закреплено, что животные являются вещью.

Блинков О.Е. говорит о том, что завещательное возложение, содержащее обязанность по содержанию домашних животных наследодателя, подразумевает право собственности наследника на такое животное¹⁴⁴.

Противоположное мнение высказывает Кирилловых А.А., считающий, что предоставление триады полномочий права собственности означает что наследник может поступить с животным, так как считает нужным, в том числе передать его в приют для бездомных животных или отдать кому-нибудь, а следовательно, такая возможность лишает завещательное распоряжение смысла. Поэтому, по мнению данного автора, имеет смысл предоставлять наследнику ограниченное вещное право,

¹⁴⁴ Блинков О.Е. Завещательное возложение в российском и зарубежном гражданском праве // Российская юстиция. N 7.2009.

например, право владения животным, которое при жизни завещателя являлось полномочием завещателя¹⁴⁵.

По вопросу содержания животного Телюкина М. В. высказывает мнение, о том, что если наследник выбросит собаку, как только потратит на нее наследственную долю, ничего с этим нельзя будет поделать, так как за пределами стоимости наследства возложение исполнять никто не обязан. Она полагает, что для избежание случаев отказа от содержания домашнего животного необходимо предусмотреть обязанность по его содержанию до момента его естественной смерти¹⁴⁶. Не согласимся с данной точкой зрения, так как считаем, что домашние животные переходят в собственность к наследнику, на которого возложена обязанность по содержанию, а следовательно прекращение содержания домашнего животного по причине израсходования денежных средств, в данном случае, является невозможным, так как собственник несет обязанность по содержанию домашнего животного, в случае же не надлежащего обращения домашнее животное может быть выкуплено.

По нашему мнению, завещательным возложением можно считать лишь обязанность по осуществлению содержания, ухода, надзора за животным, которое например, находится в зоопарке, так как содержание наследником домашнего животного не будет являться по причине отсутствия общепольной цели.

Что касается объёма исполнения завещательного возложения, то в соответствии с пунктом 2 статьи 1139 Гражданского кодекса Российской Федерации к завещательному возложению, предмет которого носит имущественный характер, применяются нормы, которые регулируют завещательный отказ. Следовательно, завещательное возложение, носящее имущественный характер должно быть исполнено только в пределах стоимости наследственного имущества, которое получено наследниками, срок права требования исполнения завещательного

¹⁴⁵ Кирилловых А.И. К проблеме регулирования завещательных возложений // Нотариус. 2011. № 2.

¹⁴⁶ Телюкина М.В. Наследственное право: Комментарий Гражданского кодекса Российской Федерации: Учеб.-практ. пособие. М., 2002. С. 84.

возложения составляет три года с момента открытия наследства. Для исполнения завещательного возложения, неимущественного характера сроки требования исполнения не установлены. Это связано с тем, что обязанности неимущественного характера чаще всего связаны с каким-либо конкретным имуществом наследодателем, а значит, могут следовать судьбе имущества. Не целесообразно, на наш взгляд установление сроков для исполнения завещательного возложения неимущественного характера.

Таким образом, приходим к выводу, что в настоящее время в законодательстве отсутствует четкое понимание такого критерия завещательного возложения как «общепользная цель», в связи с этим формулировка завещательного возложения нуждается в корректировке. На наш взгляд, завещательное распоряжение это распоряжение, которое носит имущественный или неимущественный характер, его исполнение может быть возложено как на наследников, так и на отказополучателей. Также стоит отметить, что, в данном случае, цель исполнения завещательного возложения является принципиальным моментом, а выгодоприобретателем может быть любое лицо. Подобные коррективы позволят провести чёткую границу между завещательным возложением и завещательным отказом.

3.4 Завещательный отказ

Понятие завещательного отказа, на сегодняшний день, значительно расширилось, по сравнению с законодательством советского периода. В соответствии с Гражданским кодексом РСФСР 1964 года возложить завещательный отказ можно было только на наследников по завещанию¹⁴⁷. Нынешнее законодательство закрепляет, что завещатель имеет право возложить исполнение за счёт наследства какой-либо обязанности, носящей имущественный характер как на

¹⁴⁷ Гражданский кодекс РСФСР. утв. ВС РСФСР от 11.06.1964. // «Свод законов РСФСР». т. 2. с. 7. 1988.

наследников по завещанию, так и на наследников по закону.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1137 Гражданского кодекса Российской Федерации завещатель вправе возложить на одного или нескольких наследников по завещанию или по закону исполнение, за счет наследства, какой-либо обязанности, имущественного характера, на одного или нескольких лиц (отказополучателей), которые приобретают право требовать исполнения этой обязанности¹⁴⁸.

Из вышесказанного можно сделать вывод, что завещательный отказ, это специальное завещательное распоряжение, которое устанавливает обязанность совершить определенные действия, носящие имущественный характер, наследниками по завещанию или по закону в пользу одного или нескольких лиц (отказополучателей).

Завещательный отказ устанавливается в завещании, он должен быть частью завещания. Устные распоряжения завещателя или закрепление завещательного отказа в иных документах не имеют правовых последствий.

Завещательный отказ может быть возложен как на наследников по завещанию, так и по закону. В случае возложения завещательного отказа на наследников по закону содержание завещания может составлять только лишь завещательный отказ. Необходимо заметить, что в советский период нельзя было возложить завещательный отказ на лиц, которые не являлись наследниками по завещанию.

Завещательный отказ порождает собой обязательственные отношения, а не наследственные. Наследник, который обременен исполнением завещательного отказа в данном случае выступает в качестве должника, а отказополучатель в качестве кредитора. Стоит учитывать, то, что отказополучатель в качестве кредитора не имеет преимущественного права требования о выплате долга, так как по общему правилу кредиторы наследодателя обладают таким правом перед правами отказополучателя.

¹⁴⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

Для исполнения завещательного отказа установлен определенный срок, который составляет три года с момента открытия наследства. Если отказополучатель не воспользуется этим правом, а завещатель не подназначил другого отказополучателя, то в том случае наследник освобождается от обязанности по исполнению завещательного отказа, так как установленный срок является пресекательным. Обязанность исполнения завещательного отказа, по общему правилу, возникает с момента согласия отказополучателя воспользоваться данным правом. Согласие может быть выражено путём предъявления требований к наследнику или совершения действий, которые свидетельствуют о намерении воспользоваться предоставленным правом.

Наследник, на которого завещателем возложен завещательный отказ, обязан его исполнить в пределах стоимости имущества, которое ему перешло по наследству, за вычетом приходящихся на него долгов завещателя. В случае, если наследник на которого возложен завещательный отказ, имеет право на обязательную долю в наследстве, то такой наследник обязан исполнить завещательный отказ в размере стоимости наследства, не превышающей размер обязательной доли, которая ему полагается.

Отказополучателем является лицо, которое вправе требовать от наследников, на которых возложен завещательный отказ, исполнения обязанностей либо отказаться от него. Если отказополучателем являются малолетние или лица признанными, то требование имеют право заявлять их законные представители, опекуны и попечители. Заметим, что у отказополучателя в отличие от лиц, являющихся наследниками не имеет права участвовать в принятии и распределении наследства наряду с наследниками, он вправе направлять свои притязания только определенному наследнику, указанному в завещании.

Основным содержанием завещания является распоряжение имуществом принадлежащим гражданину, либо распределение наследства между наследниками, или же определение их долей в наследстве, либо лишение кого-либо из наследников наследства. Помимо перечисленных вариантов в завещание могут быть включены и

другие распоряжения. Так завещатель, не назначая в завещании конкретных наследников может возложить на кого либо из родственников обязанность по захоронению. Данное распоряжение будет являться завещательным отказом. При удостоверении такого рода завещаний нотариус обязан разъяснить завещателю, что завещательный отказ реализуется исключительно за счет наследственного имущества.

Предметом завещательного отказа является:

-передача отказополучателю на определенный срок, либо пожизненно в собственность вещи, которые входят в состав наследства;

-передача отказополучателю во владение и на ином вещном праве, либо же в пользование вещи, на определенный срок или пожизненно, которые входят в состав наследства;

-приобретение для отказополучателя и передача ему иного имущества;

-оказание отказополучателю услуги;

-осуществление в пользу отказополучателя денежных платежей, как единовременных так и периодических выплат.

Указанный перечень не является исчерпывающим¹⁴⁹.

Также существует точка зрения, согласно которой, предметом завещательного отказа может быть пожизненное содержание.

На наш взгляд такая позиция является не совсем верной. В соответствии с пунктом 1 статьи 1137 Гражданского кодекса Российской Федерации наследник, на которого возложен завещательный отказ обязан исполнить его лишь в пределах стоимости перешедшего к нему наследства за вычетом приходящихся на него долгов наследодателя¹⁵⁰. Из чего следует, что необходимо установить сумму ежемесячного содержания, чтобы исключить исполнение завещательного отказа в сумме, которая превышает наследственную долю с обременением, в случае если стоимость

¹⁴⁹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

¹⁵⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

наследственного имущества определена, также как и сумма ежемесячного содержания, то в этом случае будет известен период времени, в течение которого должно будет выплачиваться содержание отказополучателю. Следовательно, в указанном случае, речь о пожизненном содержании не идет, а лишь говорится о предоставлении содержания с рассрочкой на определенный период времени. Когда денежная сумма, которая выплачена отказополучателю в виде содержания будет тождественна сумме наследственного имущества наследник будет вправе прекратить выплату установленного завещателем пожизненного содержания.

Наиболее распространенным предметом завещательного отказа является распоряжение завещателя по возложению на наследников обязанности предоставить жилое помещение.

В соответствии со статьей 33 Жилищного Кодекса Российской Федерации¹⁵¹ гражданин, которому предоставлено по завещательному отказу право пользования жилым помещением на срок указанный в завещании, пользуются этим жилым помещением наравне с собственником. То есть, если такое право установлено на определенный срок завещательным отказом, то по истечении этого срока право пользования жилым помещением у отказополучателя прекращается.

Исключением являются случаи, когда права на данное жилое помещение такого гражданина возникает на ином законном основании. Гражданин, который проживает в жилом помещении, предоставленном ему на основании завещательного отказа, несет солидарную ответственность с собственником данного жилого помещения по обязательствам, которые вытекают из использования таким жильем, Если иное не предусмотрено соглашением, заключенным между собственником жилого помещения и гражданином.

Право отказополучателя на предоставление имущества в соответствии с завещательным распоряжением не может быть ограничено нуждаемостью

¹⁵¹ Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 N 188-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.01.2005. № 1 (часть 1), Ст. 14

наследника в пользование наследственным имуществом. Также в интересах отказополучателя законодательно закреплено право отказополучателя пользоваться имуществом в независимости от перехода права собственности на это имущество от наследника к иному лицу.

Отметим, что гражданин, проживающий в жилом помещении, которое предоставляется по завещательному отказу вправе потребовать государственной регистрации права пользования жилым помещением, которое возникает на основании завещательного отказа. На практике реализация такого права вызывает затруднение, так как предусмотренная законом возможность государственной регистрации права отказополучателя, не имеет установленного механизма для такой регистрации, также не определён документ, на основании которого она производится. Исходя из этого, некоторые нотариусы отказывают отказополучателю в документальном закреплении его прав, указывая лишь в свидетельстве, о праве на наследство, на обременение прав наследника соответствующим завещательным отказом.

Такая позиция, как нам кажется, является не верной. Так как свидетельство о праве на наследство выдается наследнику, а не отказополучателю, следовательно, у отказополучателя отсутствует документ, который подтверждает его право пользование жилым помещением, являющимся частью наследственного имущества, поэтому у него отсутствуют документы для предъявления при регистрации права. Также, заметим, что получение свидетельства на наследство является не обязанностью, а правом наследника, следовательно, он может не изъявить желания получить такое свидетельство, в том числе и намеренно, чтобы не исполнять завещательный отказ.

Государственная регистрация прав производится на основании заявления правообладателя, которым по завещательному отказу является отказополучатель, а это значит, что указания о возникновении обременения в тексте свидетельства о праве на наследство недостаточно для регистрации соответствующего права. Данную ситуацию можно разрешить при применении аналогии закона и

расширительного толкования статьи 35 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате. Закрепленный перечень совершаемых нотариусом действий не является закрытым, а, следовательно, законом может быть предусмотрено совершение иных нотариальных действий, таким образом, нотариус может выдать свидетельство о праве отказополучателя с указанием объема его прав¹⁵².

Таким образом, завещательный отказ- это институт наследственного права, который требует более детальной разработки. Законом не урегулировано, каким образом отказополучатель в момент оформления права должен заявить о себе. Завещательный отказ является личным сервитутом и не может быть передан по наследству, так как тесно связан с личностью отказополучателя. Необходимо осуществление регистрации обременения права, с которым в будущем предстоит связывать возможность проживания отказополучателя в жилом помещении.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Проведённый анализ правового регулирования наследования по завещанию в Российской Федерации в рамках данного исследования позволяет сделать вывод, о том, что одним из оснований наследственного правопреемства является наследование по завещанию, данному основанию в отечественном гражданском праве отводится приоритетное значение. Только при отсутствии завещания либо признании его недействительным происходит наследование по закону. Завещание являясь актом волеизъявления гражданина, а также одновременно документом с помощью которого гражданин может определить судьбу своего имущества на случай смерти. Завещание составляется от имени одного лица, завещающего своё имущество, оно имеет строго определённую законом форму и выражать волю непосредственно завещателя.

¹⁵² Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 44621) // «Российская газета», № 49. 13.03.1993

Исследование нормативно-правового регулирования наследования по завещанию в Российской Федерации позволяет сформулировать следующие выводы:

1. На сегодняшний день, закон не дает легального определения понятию завещание. Гражданский кодекс Российской Федерации закрепляет, что завещание является односторонней сделкой, которая создает права и обязанности после открытия. Несмотря на это, среди ученых-правоведов, круг интересов которых составляют вопросы наследования, по-прежнему нет единого мнения. В современной отечественной юридической науке сложилось две точки зрения, рассматривающие понятие завещания: теоретико-правовая и практическая. Завещание является формальной личной сделкой гражданина, порождающей определенные правовые последствия. Отличием завещания от иных сделок является то, что посредством его совершения гражданин может распорядиться всем имуществом, ему принадлежащим, одновременно. Переход имущества к наследникам не обременён никаким встречным представлением, но в завещание может быть включён завещательный отказ или завещательное возложение. В настоящее время актуальной является проблема условного завещания, так как вопрос о допустимости условного завещания в отечественном гражданском праве остаётся нерешенным. В статье 1119 содержатся положения о косвенном запрете на составление условных завещаний. Во-избежании различного толкования нормы статьи 1119 Гражданского кодекса Российской Федерации необходимо установить, в качестве одного из оснований признания завещания недействительным составление условного завещания. Введение нормы об условных завещаниях не является целесообразным, так как создаёт вероятность нарушения личных неимущественных прав граждан. Также в последнее время широко обсуждается возможность составления совместного завещания. Гражданский кодекс Российской Федерации в части 4 статьи 1118 закрепляет прямой запрет на составление совместных завещаний. Выражение воли двух или более лиц в одном документе является недопустимым, так как завещание является сделкой, носящей исключительно личный характер, а следовательно, в нём может содержаться воля только одного

лица.

2. Распоряжение своим имуществом на случай смерти по средствам совершения завещания воплощает в себе один из важнейших принципов наследственного права- принцип свободы завещания. Принцип свободы завещания заключается в том, что наследодатель при составлении завещания имеет право включить в него любые распоряжения относительно передачи по наследству своего имущества на случай смерти. Действуя согласно своей воли и руководствуясь своим интересом при распоряжении имуществом.

Свобода завещания наследодателя ограничивается правилами об обязательной доле. На наш взгляд, институт завещания нуждается в таком ограничении, так как он способствует надлежащему исполнению воли наследодателя. Ведь, воля завещателя реализуется не только исходя из составления документа, но и в его исполнении. Данное ограничение не умоляет волю лица, а лишь дает возможность скорректировать своё волеизъявление с учетом правил, установленных законом.

3. Было определено, что в качестве завещателей могут выступать физические лица, юридические лица, не имеют права завещать имущество, так как юридическое лицо не может умереть. Законом закреплено, что в качестве завещателя выступает лишь лицо, обладающее полным объёмом дееспособности. На наш взгляд, следует внести в Гражданский кодекс изменения, которые бы наделяли бы завещательной правоспособностью лиц, достигших четырнадцатилетнего возраста в отношении полученных ими заработка, стипендии и иных доходов.

Наследниками по завещанию могут быть любые лица как физические, так и юридические. На сегодняшний день, в науке нет единого мнения по поводу правового статуса nasciturus.

4. Несмотря на многообразие форм завещаний, закреплённых в части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации в законодательстве существуют пробелы, которые требуют восполнения для обеспечения гарантии выражения и исполнения посмертного волеизъявления граждан.

Завещание, удостоверенное нотариально, на сегодняшний день, является

наиболее предпочтительной формой, так как обладает большей степенью достоверности. При удостоверении завещания нотариус обязан выявить и чётко разграничить намерения лица, к нему обратившегося с целью совершить завещание. Несмотря на общее правило диспозитивности гражданского права, гражданин может распорядиться своим имуществом на случай смерти, по средствам нотариально удостоверенного завещания, так как данная форма имеет преимущественное значение перед иными формами. Нотариально удостоверенное завещание, это есть действие, направленное на придание юридической силы односторонней сделке, совершаемой завещателем, по распоряжению имуществом, которое ему принадлежит, в полном объёме или в части, а также тем имуществом, которое может быть приобретено им в будущем, создающей права и обязанности после открытия наследства.

5. Анализ формы завещания приравненного к нотариальному позволяет сделать вывод о том, что необходимо проводить обучение должностных лиц, которым предоставлено право совершать нотариальные действия, в ходе которого нотариусами разъяснялся бы порядок совершения действий нотариального характера. Так же, как нам, кажется, целесообразно было бы ввести для уполномоченных должностных лиц, консулов, глав местного самоуправления сдачу квалификационного экзамена, по итогу обучения. Такую меру считаем необходимой, поскольку завещания, приравненные к нотариально удостоверенным имеют такую же юридическую силу, как и завещание удостоверенное нотариусом.

Завещания, приравненные к нотариально удостоверенным призваны не просто облегчить жизнь лицу, которое намеревалось обратиться к нотариусу. Помимо этого данная форма ни в коем случае не конкурирует с завещаниями, которые удостоверены нотариусом, а лишь оказывает помощь лицу, которое не может обратиться в нотариальную контору. Считаем, что если завещатель в состоянии обратиться к нотариусу, то не имеет смысла составления завещания в специальной форме. Полагаем, что необходимо закрепить в законе положение о совершении завещаний в форме, приравненной к нотариальной лишь в случаях отсутствия

реальной возможности удостоверить завещание в нотариальной форме.

6. Необходимо дополнить положения, регулирующие совершение завещания в чрезвычайных обстоятельствах предусмотрев возможность волеизъявления завещателем по средствам технических средств, так как не всегда под рукой может оказаться ручка и лист бумаги, кроме того использование таких средств может обеспечить возможность составления завещания лицами, которые в силу физических недостатков или неграмотности не могут составить завещание в письменной форме. Также непростым является вопрос о наличии двух свидетелей так как в условиях чрезвычайных обстоятельств не всегда есть возможность найти их. Как нам кажется, фиксация последней воли завещателя может разрешить и эту проблему. Кроме того, необходимо учесть опыт законодательства зарубежных стран и предусмотреть возможность составления завещания в устной форме.

7. Составление закрытых завещаний, на сегодняшний день, не является распространенным явлением, несмотря на детальное регламентирование законодательством. К положительным сторонам данной формы можно отнести возможность сохранения волеизъявления наследодателя в абсолютной тайне. Но также закрытое завещание имеет и недостатки, такие как ограничение в субъекте, вероятность нарушения требований, которые указаны в законе, так как при составлении закрытого завещания нотариус осуществляет лишь консультативную функции.

8. Нормы регулирующие совершение завещательных распоряжениях правами на денежные средства в банках далеко не идеальны, а следовательно нуждаются в корректировке. В частности, существует необходимость выработать единое представление о том, в каком случае нотариально удостоверенное завещание отменяет составленное ранее завещательное распоряжение правами на денежные средства в банке. Также нужно законодательно закрепить положение о том, что лицо указанное в распоряжении, которое было завещателем составлено до момента принятия ныне действующего Гражданского кодекса Российской Федерации, умерло после смерти владельца вклада, не успев получить причитающиеся ему денежные

средства, и в таком случае, завещанный денежный вклад включается в состав наследства, а порядок его наследования определяется согласно общим правилами гражданского законодательства.

9. Исполнение завещания, это правовая процедура по средствам которой исполнителем завещания или наследниками завещателя осуществляются действия юридического и фактического характера, предусмотренные как завещанием, так и законом. Данные действия направлены на максимально точную реализацию последней воли завещателя.

Исполнитель завещания в процессе исполнения завещания действует от собственного имени. Он является выразителем как общественных, так и частных интересов. Осуществляя последнюю волю завещателя он способствует наилучшему обеспечению прав лиц указанных в завещании и законе.

10. Завещательный отказ- это институт наследственного права, который требует более детальной разработки. Законом не урегулировано, каким образом отказополучатель в момент оформления права должен заявить о себе. Завещательный отказ является личным сервитутом и не может быть передан по наследству, так как тесно связан с личностью отказополучателя. Необходимо осуществление регистрации обременения права, с которым в будущем предстоит связывать возможность проживания отказополучателя в жилом помещении.

11. В настоящее время в законодательстве отсутствует четкое понимание такого критерия завещательного возложения как «общепользная цель», в связи с этим формулировка завещательного возложения нуждается в корректировке. На наш взгляд, завещательное распоряжение это распоряжение, которое носит имущественный или неимущественный характер, его исполнение может быть возложено как на наследников, так и на отказополучателей. Также стоит отметить, что, в данном случае, цель исполнения завещательного возложения не является принципиальным моментом, а выгодоприобретателем может быть любое лицо. Подобные коррективы позволят провести чёткую границу между завещательным возложением и завещательным отказом.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Нормативные правовые акты

1. Конституция Российской Федерации принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 г. № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 г. № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 г. № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 г. № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

2. Федеральный конституционный закон «О чрезвычайном положении» 30.05.2001 N 3-ФКЗ // Собрание законодательства РФ. 04.06.2001. № 23. Ст. 2277.

3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.12.2001, № 49, Ст. 4552.

4. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации 14.11.2002 № 138-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 18.11.2002. № 46, ст. 4532,

5. Жилищный кодекс Российской Федерации" от 29.12.2004 N 188-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 03.01.2005. № 1 (часть 1), Ст. 14.

6. Гражданский кодекс РСФСР. утв. ВС РСФСР от 11.06.1964. // «Свод законов РСФСР». т. 2. с. 7. 1988.
7. Федеральный закон «Консульский устав Российской Федерации» 05.07.2010 №154-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 12.07.2010. № 28. ст. 3554.
8. Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» 06.10.2003 № 131-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 06.10.2003. № 40, ст. 3822.
9. Федеральный закон «Консульский устав Российской Федерации» 05.07.2010 №154-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 12.07.2010. № 28. ст. 3554.
10. Федеральный закон «О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера» 21.12.1994 № 68-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 26.12.1994. № 35. Ст. 3648.
11. Федеральный закон «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» от 11.08.1995 №135-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 14.08.1995, 33, ст. 3340
12. «Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) // «Российская газета», № 49. 13.03.1993.
13. Постановление Правительства РФ «Об утверждении Правил совершения завещательных распоряжений правами на денежные средства в банках» 27.05.2002 № 351.//
14. Приказ Минюста РФ «Об утверждении Инструкции о порядке совершения нотариальных действий главами местных администраций поселений и муниципальных районов и специально уполномоченными должностными лицами местного самоуправления поселений и муниципальных районов» от 27.12.2007 № 256 // «Российская газета», № 3, 11.01.2008.
15. Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания. Утв. Решением Правления ФНП от 02.07.2004/ Нотариальный вестник. № 9. 2004.

2. Научная литература и материалы периодической печати

1. Акатов А.А. Юридические факты в советском наследственном праве. Саратов, 1987. С208.
2. Баринов Н.А., Блинков О.Е. Наследование в международном частном праве и сравнительном правоведении // Наследственное право. 2013 №1. С. 33.
3. Барщевский М.Ю. Наследственное право. М., 1996. С.192.
4. Беляцкий С.А. Душеприказчик и суд //Сборник статей по гражданскому и торговому праву. М., 1915.С.99.
5. Бессараб Н.С. Гражданско-правовое регулирование правопреемства в наследственных отношениях: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009..
6. Блинков О.Е. Завещательное возложение в российском и зарубежном гражданском праве // Российская юстиция. 2009. №7.
7. Блинков О.Е. Наследование имущества на счетах в банках / О.Е. Блинков // Банковское право. 2007. № 5.С. 21.
8. Богданова А.А. Завещание как сделка в наследственном праве России: Дис... канд.юр.наук. М., 2006.
9. Борзенко Б.А. Совместное завещание //Нотариальный вестник. 2015. № 11. С.51.
10. Великоклад Т.П. Правомочие завещателя на включение условий в завещание// Наследственное право. 2013. № 2.С.16-20.
11. Гольмстен А.Х. Учебник русского гражданского судопроизводства. Краснодар. 2004.С.484.
12. Гордон М.В. Представительство в гражданском праве. СПб., 1879. С.8.
13. Гордон М.В. Наследование по закону и по завещанию. М.,1967. С.54
14. Гришаев С.П., Омарова У.А. Наследственное право и социальная справедливость. Махачкала, 2010. С. 54
15. Гук Д.Н. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах.// Право в вооруженных силах. М., 2007. С.77-79.

16. Дождев Д.В. Римское частное право: Учебник для вузов. М., 1996. С. 596.
17. Журавлева Е.М. Статус насцитуруса в гражданском праве Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014.
18. Закиров Р.Ю. Завещательные распоряжения правами на денежные средства в банках // Сборник аспирантских научных работ юридического факультета КГУ. Вып. 5. Ч. 1. 2004. С. 276 - 279.
19. Закиров Р.Ю. Наследование по завещанию по российскому гражданскому праву: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.
20. Иоффе О.С. Советское гражданское право: Курс лекций. Л.1965.С.309.
21. Казанцева А.Е. Теория наследственного и причастных к нему правоотношений: монография. Барнаул. 2011. С. 140.
22. Карсетская Е.«Ваш партнер-консультант». 2014. № 35 С.18.
23. Котарева О.В. Завещательная правосубъектность // Научные ведомости БелГУ. 2009. №8. С. 114-118.
24. Кирилловых А.И. К проблеме регулирования завещательных возложений // Нотариус. 2011. № 2.
25. Лазарева Н.А. Новое в наследственном праве // «ЭЖ-Юрист».2015.№ 22. С.45.
26. Лоренц Д.В. Квазизавещания человеческих органов и тканей // Нотариальный вестник. 2013. N 1. С. 36 - 43.
27. Мейер Д. И. Русское гражданское право: в 2 ч. Часть 2.М., 2003. С.831.
28. Нерсесянц В.С. Философия права: Учебник. М., 2005. С. 652.
29. Никитюк П. С. Наследственное право и наследственный процесс. Кишинев. 1973. С. 256.
30. Новиков А.А. Завещание и завещательный отказ в современном российском гражданском праве // Закон. 2006. N 10.

31. Палшкова А.М. Особые завещательные распоряжения в римском праве // Наследственное право. 2009. № 3. С. 8 - 13.
32. Пестрикова А.А. Наследственные права и правовой статус эмбриона // Наследственное право. 2009. № 4. С. 20 - 22.
33. Попова Ю.А.. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики // Научный журнал КубГАУ. 2015. № 109.
34. Ракитина Л.Н, Можаяева О.А.. Нотариальное удостоверение завещаний. М., 2009. 144 с.
35. Рубан Л.В., Рубан М.В.. Наследственное право в российском гражданском законодательстве: (Практ. пособие) Краснодар, 2002. 183 с.
36. Сараев А.Г. О правовой природе завещания // Наследственное право. 2013. № 2. С. 24 - 28.
37. Серебровский В.И. Избранные труды. М.,1997. 558 с.
38. Солодова А.А. Создание юридических лиц как предмет завещательных возложений // Наследственное право. 2006. № 2.
39. Смолина Л.В. Наследственное право. М.,2014. 106 с.
40. Суденко В.В. Осуществление и защита наследственных прав и интересов. М., 2007. 209 с.
41. Суханов Е.А. Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права. М., 2010. 639 с.
42. Синайский В.И. Русское гражданское право. М., 2002. 638 с.
43. Толстой В.С. Понятие и значение односторонних сделок в советском гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1966.
44. Толстой Ю.К. Гражданское право. Общая и особенная части. Учебник. М., 2007. 922 с.
45. Трещёв А. Семейный юридический справочник. М., 2017. 396 с.
46. Черепяхин Б.Б. Труды по гражданскому праву. М., 2001. 479 с.
47. Чепига Т.Д. К вопросу о праве завещать // Вестник Московского

университета. Серия Х. Право. 1965. № 2. 51 с.

48. Шевчук М.А. Наследственное право России: Учебное пособие. – Ставрополь. 2011. 168 с.

49. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995. 556 с.

50. Щинникова Е. М. Ограничение свободы завещания обязательной долей наследства // Молодой ученый. 2013. №11. С.564-567.

51. Янушкевич Е.А. Субъекты наследования предприятия по завещанию // Правоведение. 2007. № 6.

3. Материалы судебной практики

1. Решение Белгородского районного суда Белгородской области от 08.12.2010 по делу № 44-170 // СПС «Гарант».

2. Апелляционное определение Московского городского суда от 20.08.2012 по делу № 11-14955 // СПС «Консультант Плюс»

3. Апелляционное определение Московского областного суда от 11 сентября 2013 г. по делу № 33-16206/2013 // СПС «Консультант Плюс»

4. Интернет ресурсы

1. Белгородская областная нотариальная палата. [Электронный ресурс]. URL: <http://belnp.ru/page12/>

2. Кутузов О.В. Наследование по завещанию в гражданском праве Российской Федерации [Электронный ресурс]. URL: www.dslib.net/civil-pravo/nasledovanie-po-zavewaniju-v-grazhdanskom-prave-rossijskoj-federacii.html.

3. Сулейманова С.А. [Электронный ресурс]. URL: <http://dvs.rsl.ru>.

4. Гражданский кодекс Испании (Codigo Civil). Книга 3. Раздел 3. О правопреемстве, завещании и наследовании. 1889. [Электронный ресурс]. URL: https://4ru.es/ru/knowledge_base/zakon-spain/item/489-codigo_civil_cap%C3%ADtulo_3_secci%C3%B3n_3.

5. Германское гражданское уложение. 1896. [Электронный ресурс]. URL: http://pnu.edu.ru/ru/faculties/full_time/uf/iogip/study/studentsbooks/histsources2/igpzio63/

6. Гражданский кодекс Республики Польша. 1964. [Электронный ресурс]. URL: http://pravo.levonevsky.org/kodeks_pl/kodeks-cywilny/index.htm.

7. Германское гражданское уложение. 1896. [Электронный ресурс]. URL: http://pnu.edu.ru/ru/faculties/full_time/uf/iogip/study/studentsbooks/histsources2/igpzio63/