

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ СКЛАДАННЯ СЕКРЕТНОГО ЗАПОВІТУ

Шадчинсв А.О., студент ННПП НАВС

Науковий керівник: кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри цивільно -правових дисциплін ННПП НАВС *Залізняк В.А.*

У ч. 1 ст. 1249 Цивільного кодексу України (далі - ЦК) закріплено новелу правового регулювання спадкування за заповітом - секретний заповіт. Зважаючи на певну неадаптованість до вітчизняних правових традицій, він не отримав широкого застосування на практиці. Попри загалом схвальну ідею законодавця щодо розширення прав за рахунок надання додаткових гарантій збереження таємниці заповіту, даний інститут не позбавлений недоліків.

Передусім проблематичною у контексті чинного ЦК видається можливість вчинення секретного заповіту особою, яка у зв'язку з хворобою або фізичною вадою не може або не вміє писати. У ч. 4 ст. 207 ЦК записано: «Якщо фізична особа у зв'язку з хворобою або фізичною вадою не може підписатися власноручно, за її дорученням текст правочину у її присутності підписує інша особа». Причому підпис іншої особи на тексті правочину, що посвідчується нотаріально, повинен бути засвідчений нотаріусом із зазначенням причин неможливості його самостійного підписання [1].

Специфіка секретного заповіту, зрозуміло, значно ускладнює застосування даних вимог. Перш за все, одним із складних теоретико - прикладних питань є можливість підписання тексту секретного заповіту іншою особою. Власне, правова природа даного заповідалного розпорядження таку можливість виключає. Втім, у правильності даного висновку засумніватися змушують ряд положень чинного законодавства.

По -перше, за змістом ст. 1249 ЦК «секретність» заповіту полягає в неможливості нотаріуса (виділено нами. — М. С.) дізнатися про зміст посмертних розпоряджень спадкодавця [1]. Проте збереження таємниці вчинюваних нотаріальних дій - професійний обов'язок нотаріуса. На недоречність даного нормативного положення вказує Ю.О. Заїка [2, с. 44].

Натомість сутнісне призначення секретного заповіту у тих правових системах, де він передбачений, - не допустити ознайомлення з ним будь-якої особи. Для прикладу, ст. 1126 ЦК РФ надає заповідачу право «скласти заповіт, не надаючи при цьому іншим особам, в тому числі нотаріусу, можливості ознайомитися з його змістом (закритий заповіт)» [3].

Природно, передбачити ефективний механізм контролю у таких випадках неможливо, а тому вітчизняний законодавець де-юре не виключає ситуації, коли зміст секретного заповіту буде відомий і іншим (крім нотаріуса) особам. Таким чином, складається враження, що спадкодавець на власний розсуд визначає «ступінь таємності» секретного заповіту. Підтвердженням правильності даного висновку, з нашої позиції, можна вважати відсутність нормативних положень щодо будь-яких наслідків ознайомлення зі змістом заповіту, наприклад, родичів заповідача.

По-друге, суттєвим є те, що ні ЦК, ні Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України [4] не містять чіткої позиції щодо обов'язковості складання ологографічного (власноручного) секретного заповіту. Так, російське цивільне законодавство (ст. 1126) зобов'язує дотримуватися даної вимоги під загрозою недійсності закритого заповіту [3]. Відтак закономірно виникає питання: чи допускається складання секретного заповіту машинописним способом? По суті, індиферентне ставлення вітчизняного законодавця до даної проблеми не мало б вагомої юридичної значимості, якби не спірні питання, що можуть виникнути на практиці. Зрозуміло, в умовах складання тексту заповіту не у присутності нотаріуса значно

зменшується можливість довести авторство заповідача, а надто тоді, коли останній при цьому послуговується лише технічними засобами. За таких умов пропонується передбачити можливість складення заповіту у формі відео- чи звукозапису в якості винятку для осіб з обмеженими фізичними можливостями [5, с. 153].

Нарешті, відкритим залишається питання стосовно правової природи секретного заповіту. Зокрема, Юрій Олександрович Заїка доводить, що укладання секретного заповіту спростовує імперативну вимогу щодо нотаріальної форми заповіту, оскільки нотаріус вчиняє посвідчувальний напис на конверті, який передається йому на зберігання, відтак, - не посвідчує правочин, а вчиняє нотаріальну дію, суть якої полягає лише в прийманні на зберігання документу, тобто, фактично законодавець визнає дійсними заповіти, складені у простій письмовій формі [6, с. 14].

Погоджуючись із даним твердженням, ми приходимо до висновку, що нотаріальне засвідчення підпису сторонньої особи на тексті секретного заповіту зовсім необов'язкове. А за умови, коли буквально тлумачення чинного законодавства дає підстави для розуміння секретності виключно як збереження в таємниці лише від нотаріуса, не виключає машинописної форми секретного заповіту, з моєї точки зору, немає достатнього юридичного підґрунтя для обмеження в реалізації власної тестаментоздатності (у частині права на секретний заповіт) особами, які у зв'язку з хворобою або фізичною вадою не можуть або не вміють писати.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року ? 435 -IV // Відомості Верховної Ради України. - 2003. - ?? 40-44. - ст. 356.
2. Заїка Ю. О. Посвідчення «Секретного заповіту» / Юрій Заїка // Підприємництво, господарство і право. - 2002. - ? 1. - С. 42-47.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации. - [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://www.pda.arbitr.ru/law/docs/10064072-095.htm>.
4. Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затверджена Наказом Міністерства юстиції України від 03.03.2004 ? 20/5 // Офіційний вісник України. - 2004. - ? 15.
5. Рябоюнь Є. О Проблеми правового регулювання інституту секретних заповітів за новим Цивільним кодексом України / Євген Рябоконь // Вісник Київського національного університету імені Т. Шевченка Юридичні науки. - 2004. - ? 56-59. - С. 151-154.
6. Заїка Ю. О. Становлення і розвиток спадкового права України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.03 - «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Ю. О. Заїка. - К, 2007. - 25 с.