

## ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СЕКРЕТНОГО ЗАПОВІТУ

## PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF THE SECRET TESTAMENT

Кірик А.Ю.,

*аспірант кафедри цивільного права та процесу  
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова*

У статті аналізуються норми цивільного законодавства України, які регулюють секретний заповіт, досліджуються питання правового закріплення секретного заповіту в законодавстві зарубіжних країн (Франція, Колумбія, Грузія, Німеччина та Швейцарія), досліджуються прогалини в законодавчому врегулюванні цих питань у вітчизняному законодавстві та пропонуються шляхи їх вирішення. Досліджено, що секретний заповіт досить популярний у зарубіжних країнах, але назва його різниться залежно від країни (у ФРН, Польщі та Болгарії він називається власноручним заповітом, в Італії – секретним, у Франції – таємним, в Іспанії та Угорщині – закритим).

Звертається увага на актуальність проблеми, що обумовлюється необхідністю усунення існуючих прогалин у чинному законодавстві, що стосуються складення і оголошення секретного заповіту та посвідчення секретного заповіту подружжя.

Зазначається, що розглядувана проблема потребує більш детального дослідження. З'ясовано правила посвідчення, реєстрації та оголошення секретних заповітів нотаріусами. Відповідно до цивільного законодавства України право посвідчувати секретний заповіт покладається лише на нотаріуса. Секретний заповіт так само як простий заповіт реєструється в Спадковому реєстрі, але відмінність від звичайного заповіту полягає в тому, що зберігається такий заповіт у спеціально відведеному місці (сейфі, залізній шафі).

Робиться висновок, що норми цивільного кодексу України потребують певної деталізації, а саме доповнення статей положеннями, що стосуються написання секретного заповіту у присутності свідків та оголошення секретного заповіту за відсутності заінтересованих осіб у присутності двох свідків. Акцентовано увагу на проблемі виконання такої форми заповіту в Україні.

Розглянуто секретний заповіт подружжя, що прямо не передбачений нормами цивільного законодавства, але який існує на практиці виходячи з принципу приватного права: «дозволено все, що не заборонено законом». Досліджено судову практику про визнання секретного заповіту недійсним.

Визначено, що оптимальним вирішенням проблеми правового регулювання секретного заповіту буде доповнення норм цивільного законодавства уточнюючими положеннями.

**Ключові слова:** спадкове право, заповіт, секретний заповіт, секретний заповіт подружжя.

The article analyzes the norms of Ukraine civil legislation of the secret will, examines the issues of legal regulirating of the secret will in the legislation of foreign countries (France, Colombia, Georgia, Germany and Switzerland), explores gaps in the legislative regulation of these issues and suggests ways to solve them. Was investigated that the secret will is quite popular in foreign countries, but its name differs depending on the country (Germany, Poland and Bulgaria, it is called the will of the will, in Italy – private, in France – the secret, in Spain and Hungary – closed).

Attention is drawn to the urgency of this issue, which is related to the need to eliminate existing gaps in current legislation regarding the preparation and announcement of a secret will and a certificate of the secret will of the couple. It is noted that the problem under consideration needs more detailed study.

The rules of certification, registration and declaration of secret wills by notaries are specified. According to the civil law of Ukraine, the right to certify a secret will be vested in a notary only. The secret will be well as the simple will be registered in the hereditary register, but the difference from the usual will be that it is kept in a designated place (safe, iron closet, etc.).

It was concluded that the norms of the Civil Code of Ukraine require some revision, namely, supplementing the articles with the rules that would stipulate that a secret would have to be written in the presence of witnesses, and the announcement of such a will in the absence of interested persons should be conducted in the presence of two witnesses. Attention is focused on the problem of the realization of this form of will in Ukraine.

Considered the secret testament of spouses, is not explicitly provided for by civil law, but which exists in practice on the basis of the principle of private law: "everything is allowed that is not prohibited by law". Judicial practice on a secret testament of spouses was studied.

It has been determined that the best solution to the problem of legal regulation of the secret will be to supplement the provisions of civil law with clarifying provisions.

**Key words:** inheritance law, testament, secret will, secret testament of spouses.

**Постановка проблеми.** Актуальність роботи обумовлюється необхідністю усунення існуючих прогалин у чинному законодавстві, що стосуються складення і оголошення секретного заповіту та посвідчення секретного заповіту подружжя. Метою є аналіз відповідних норм, змісту та особливостей правового регулювання інституту секретного заповіту, порівняння його із законодавствами інших країн, виявлення недоліків та формування рекомендацій для їх виправлення. Ця тема

є актуальною, тому що неврегульованість багатьох питань, пов'язаних із секретним заповітом, призводить до неточностей та навіть до визнання заповіту недійсним.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У вітчизняній науці окремі питання спадкового права досліджувались такими науковцями, як Є.О. Рябоконт, Ю.О. Заїка, О.О. Первомайський, О.К. Печений, В.М. Кучеренко, І.В. Спасиво-Фатеева, В.Ю. Чуйкова та інші. Проте зазначеними

авторами досліджувались або лише певні аспекти спадкового права, або коментувалися відповідні норми ЦК. Наукових праць зі спадкування за секретним заповітом не достатньо.

Так, недослідженими залишаються такі проблемні питання, як недосконалість правового закріплення даного інституту, неможливість нотаріусом оцінити зміст заповіту, неможливість підтвердити в якому стані був заповідач під час написання секретного заповіту, а також інші питання щодо правової природи секретного заповіту.

**Виклад основного матеріалу.** Спадкове право можна сміливо назвати однією з найважливіших галузей цивільного права, адже перехід майна від померлої особи до спадкоємців ніколи не втрапить своєї актуальності.

З метою максимального захисту волевиявлення заповідача Цивільним кодексом України від 1 січня 2004 року був передбачений такий вид заповіту як «секретний заповіт» [1].

Інститут секретного заповіту, хоч і не сама популярна форма розпорядження своїми майновими правами, втім норми цивільних кодексів багатьох країн світу вже протягом тривалого часу надають можливість спадкодавцеві розпорядитися своїм майном на випадок смерті шляхом складання секретного (таємного або закритого) заповіту. Крім того, така форма заповіту є додатковою гарантією дотримання таємниці заповіту.

Така форма давно використовується в зарубіжних країнах. Наприклад, у ФРН, Польщі та Болгарії воно називається власноручним заповітом, в Італії – секретним, у Франції – таємним, в Іспанії та Угорщині – закритим. Модель заповіту, що завіряється нотаріусом без ознайомлення з його змістом, передбачена законодавством деяких колишніх республік СРСР (наприклад, законодавством республіки Білорусь, Молдови, Латвії, Казахстану, Туркменістану, Вірменії, Грузії, Азербайджану).

Як приклад законодавчого закріплення секретного заповіту, можна розглянути такі країни як Франція, Колумбія, Грузія, Німеччина та Швейцарія, які також як Україна відносяться до романо-германської правової сім'ї.

Статтями 969, 1007 Французького цивільного кодексу передбачено, що «таємний заповіт» – це заповіт, складений заповідачем у запечатаному вигляді, переданий на зберігання нотаріусу, як правило, в присутності свідків та з повідомленням, що цей папір є його заповітом [2]. За змістом ст. 1064 ЦК Колумбії закритим, або таємним, називається заповіт, який складається заповідачем без ознайомлення з його змістом свідків та нотаріуса [3]. Відповідно до ст. 1367 ЦК Грузії за бажанням заповідача свідки посвідчують заповіт без ознайомлення з його змістом (закритий заповіт). У такому разі свідки мають бути присутніми при складанні заповіту. При посвідченні закритого заповіту свідки мають вказати, що заповіт складено особисто заповідачем в їх присутності, але його зміст їм невідомий [4]. Щодо таких країн як Німеччина та Швейцарія, то необ-

хідно зазначити, що їхнє законодавство не виділяє секретний заповіт як окрему категорію, проте законодавство цих країн встановлює, що заповідач має право не знайомити зі змістом заповіту осіб, які присутні при його складанні.

Щодо цивільного законодавства України, то відповідно до ч.1 ст. 1249 ЦК України, секретним є заповіт, який посвідчується нотаріусом без ознайомлення з його змістом [1]. Секретний заповіт хоч і є гарантом забезпечення максимальної таємниці волевиявлення особи щодо розпорядження своїм майном та правами, але на практиці має багато суттєвих недоліків, які можуть унеможливити виконання заповіту.

Відповідно до цивільного законодавства право посвідчувати секретний заповіт покладається лише на нотаріуса. Процедура подачі такого заповіту полягає в тому, що особа складає секретний заповіт та подає його в заклеєному конверті нотаріусові. На конверті заповідач має поставити свій підпис. Також нотаріус ставить на конверті свій посвідчувальний напис, крім того, зазначає на ньому прізвище, ім'я та по батькові заповідача, дату його народження, місце народження та місце його проживання потім скріплює печаткою і в присутності заповідача поміщає його в інший конверт та опечатує.

Секретний заповіт так само як простий заповіт реєструється в Спадковому реєстрі, але відмінність від звичайного заповіту полягає в тому, що зберігається такий заповіт у спеціально відведеному місці (сейфі, залізній шафі). У такому разі, коли воля заповідача змінилась і він захоче скасувати свій секретний заповіт, він повинен звернутись саме до того нотаріуса, у якого зберігається заповіт.

Особа, яка складає секретний заповіт, не завжди має достатній обсяг знань у сфері права щодо складання заповіту, а також не завжди володіє точною і достовірною інформацією щодо тих осіб, яких він вказує в заповіті в якості спадкоємців. Тому на практиці існують випадки, коли в секретному заповіті заповідач неправильно вказує прізвище спадкоємця, яке було змінено при укладенні чи розірванні шлюбу, що у подальшому ускладнює виконання заповіту.

Як приклад можна навести Рішення Красноліманського міського суду Донецької області від 14 грудня 2017 року по справі № 236/3462/17. Позивачка звернулася до суду із заявою про встановлення факту належності їй заповіту. Посилаючись на те, що після смерті батька залишилася спадщиною, за життя батька був складений секретний заповіт, яким все своє майно він залишив заявниці. Однак оформити спадщину заявниця не має можливості, оскільки у заповіті її прізвище зазначено неправильно (дівооче), та згідно паспорту її прізвище «ОСОБА\_1» (прізвище чоловіка). Тому заявниця змушена звернутися до суду та просить встановити факт належності їй вказаного заповіту. Після дослідження усіх обставин справи суд позову заяву задовольнив [5].

Не виключено, що будучи складеним самим заповідачем, без допомоги нотаріуса, секретний заповіт може містити як протизаконні розпорядження, так і формулювання, що допускають подвійне тлумачення, що складнить його реалізацію згодом [6, с. 20].

Тому однією з основних проблем, які пов'язані з написанням секретного заповіту, є те, що нотаріус, не може оцінити зміст заповіту, а тому написаний власноруч секретний заповіт може бути незрозумілим, або ж написаний з порушенням норм цивільного права, а тому нотаріус не зможе вказати заповідачеві на його помилки, які суперечать законодавству, і тоді він буде визнаватися недійсним. Проблема в тому, що він може бути визнаним недійсним лише при його оголошенні, і таким чином заповідач вже не зможе його змінити і спадкування буде відбуватися за законом [7]. Можна лише прогнозувати зростання кількості недійсних секретних заповітів.

Однією з причин, яка може слугувати визнанню секретного заповіту недійсним, є неможливість доведення того, в якому стані був заповідач при його написанні. Чинний цивільний кодекс України не передбачає норми, яка б зазначала про необхідність присутності свідків при складанні секретного заповіту, тому при виникненні проблем у тлумаченні заповіту суд не зможе залучити свідків, які б розкрили дійсний стан спадкодавця.

Для уникнення майбутніх спорів у суді доцільно буде доповнити статтю 1249 ЦКУ положенням, яке б передбачало, що секретний заповіт має писатись у присутності двох свідків без ознайомлення зі змістом заповіту, як це передбачено в цивільному законодавстві Грузії.

Головна мета інституту секретного заповіту – максимальний захист таємниці заповіту. Але без належної правової регламентації це зробити неможливо. Деякі науковці цілком слушно проводять аналогію між посвідченням секретного заповіту і такою нотаріально дією, як прийняття документа на зберігання, відповідно до якої документ може бути прийнятий на зберігання нотаріусом без ознайомлення з його змістом [8].

Щодо процесуальних особливостей секретного заповіту слід зазначити, що проблеми таємниці та секретності нотаріальних документів лише починають досліджуватися, а практика посвідчення і оголошення секретних заповітів настільки мала, що не увійшла навіть до постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про спадкування» від 30.05.2008 року та до Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних прав «Про судову практику розгляду цивільних справ про спадкування» від 16.05.2013 року.

В дійсності майже відсутні випадки (приклади) засвідчення секретних заповітів, адже нотаріуси не охоче беруться за їх засвідчення, тому що: 1) неможливо внести повністю данні про заповіт у спадковий реєстр; 2) неможливо встановити

особу, що склала заповіт; 3) виникають труднощі зі зміною і скасуванням заповіту.

Наступною проблемою, яку потрібно розглянути, є порядок оголошення нотаріусом секретного заповіту, що передбачено в ст. 1250 ЦКУ. У цій статті зазначається, що нотаріус, отримавши відомості про смерть спадкодавця, признає день оголошення змісту заповіту. Про день оголошення заповіту він повідомляє членів сім'ї та родичів спадкодавця, якщо місце їхнього проживання йому відоме, або робить про це повідомлення в друкованих засобах масової інформації.

У законодавстві відсутній закріплений граничний строк для повідомлення близьких родичів спадкодавця про оголошення змісту заповіту та строку призначення нотаріусом дати такого оголошення. Але варто враховувати, що загальний строк для прийняття спадщини встановлений у шість місяців. Тому строк оголошення секретного заповіту має встановлюватися нотаріусом, але він не повинен перевищувати строку для прийняття спадщини. Можна вважати, що строк для оголошення секретного заповіту встановлюється за правилами статті 1270 ЦКУ.

Існують випадки, коли неможливо знайти спадкоємців. Відповідно до ст. 63 Закону України «Про нотаріат» нотаріус або посадова особа органу місцевого самоврядування, уповноважена на вчинення нотаріальних дій, також може зробити виклик спадкоємців шляхом публічного оголошення або повідомлення у пресі [9]. Але в законі не обумовлені ні вид засобів масової інформації, ні періодичність, ні порядок компенсації витрат на оголошення в засобах масової інформації. Спадкоємці, що з'явилися після закінчення шести місяців з дня відкриття спадщини, пред'являють претензії саме до нотаріуса, вважаючи, що саме він повинен був знайти їх і повідомити. Законодавство чітко виходить із загального припису: нотаріус розшуком спадкоємців не займається. У ряді країн питання вирішується шляхом обов'язкового опублікування відомостей про порушення спадкової справи в конкретному спеціальному виданні і на спеціальному сайті. Можливо, аналогічні правила можна передбачити в Законі України «Про нотаріат». Доречно було б розробити електронний ресурс, в який нотаріуси зобов'язані вносити відомості про відкриття спадщини та створити періодичне видання, яке буде повідомляти про відкриття спадщини.

Законодавець обмежив суб'єктний склад осіб, яких нотаріус повинен повідомити про день оголошення змісту секретного заповіту (члени сім'ї та родичі спадкодавця). У статті 1250 ЦКУ зазначено, що одержавши інформацію про відкриття спадщини, нотаріус признає день оголошення змісту заповіту. У присутності заінтересованих осіб та двох свідків нотаріус відкриває конверт, у якому зберігався заповіт, та оголошує його зміст.

Але потрібно враховувати випадки коли члени сім'ї і родичі не з'явилися в зазначений час для ознайомлення зі змістом заповіту або вони просто



відсутні. Тобто не врегульованими залишаються питання щодо порядку оголошення заповіту без зацікавлених осіб.

У такому разі для усунення прогалини у законодавстві, потрібно доповнити ст. 1250 ЦКУ частиною 2-1, яка б зазначала «У разі відсутності заінтересованих осіб нотаріус відкриває конверт з заповітом у присутності двох свідків, та оголошує його зміст».

Також варто зазначити такий вид секретного заповіту, як секретний заповіт подружжя. Такий вид заповіту не передбачений нормами цивільного законодавства України, але на практиці існують випадки посвідчення таких заповітів.

Здійснивши аналіз справ про визнання секретного заповіту недійсним в єдиному державному реєстрі судових рішень, можна дійти висновку, що була лише одна справа в 2015 році, яка стосується посвідчення секретного заповіту подружжя.

У справі № 761/22959/15-ц від 30 червня 2016 року Шевченківським районним судом м. Києва за позовом про визнання секретного заповіту недійсним та визнання права власності на спадкове майно в порядку спадкування за законом було встановлено наступне.

Відповідно до обставин справи після смерті чоловіка позивачка з метою оформлення своїх спадкових прав як спадкоємця за законом звернулася до нотаріальної контори із заявою про оголошення секретного заповіту подружжя та оформлення свідоцтва про право на спадщину на своє ім'я, однак отримала відмову. Позивач вважає секретний заповіт подружжя недійсним, оскільки заповіт подружжя та секретний заповіт є двома різними правочинами, які окремо мають свою специфіку, порядок оформлення, вимоги щодо змісту, а також порядок посвідчення нотаріусом, а їх об'єднання в один правочин «секретний заповіт подружжя» є недопустимим з точки зору правової природи правочинів.

Відповідно до матеріалів справи постановою державного нотаріуса в оголошенні секретного заповіту подружжя було відмовлено, оскільки оголошення спірного заповіту є неможливим в зв'язку з тим, що відповідно зі ст.ст. 1250 та 1243 ЦК України, у разі смерті одного із подружжя частка у праві спільної сумісної власності переходить до другого подружжя, який його пережив, та нотаріус накладає заборону відчуження майна, зазначеного в заповіті подружжя.

Позивач за життя чоловіка не скористалась своїм правом, визначеним ч. 3 ст. 1243 ЦК України, щодо відмови від спільного заповіту подружжя. З цього випливає, що позивач, при вчиненні оспорюваного заповіту, розуміла значення своїх дій та була обізнана про наслідки такого правочину, оскільки протилежного позивачем доведено не було.

Враховуючи те, що підстав для визнання недійсним оспорюваного заповіту судом не встановлено,

а тому позовні вимоги про визнання недійсним секретного заповіту подружжя не підлягають задоволенню [10].

Можна дійти висновку про те, що зміст принципу дозвільної спрямованості цивільно-правового регулювання впливає із загального принципу приватного права: «дозволено все, що не заборонено законом», а отже оскільки норми Цивільного кодексу України не містять заборони щодо складання секретного заповіту подружжя можна вважати його одним з видів секретного заповіту, та в дійсності особи, які виявили намір скласти секретний заповіт подружжя не до кінця розуміють його суть. Та й з юридичної точки зору він не досконалий, адже після смерті одного з подружжя інший не може в повній мірі розпоряджатись спільним майном (ні продати, ні подарувати).

Так, Ю.К. Толстой спеціально підкреслює, що заповіт не може бути складено від імені декількох осіб [11, с. 26]. З цією позицією можна цілком погодитись, наприклад подружжя склало спільний заповіт, чоловік помер, а жінка пережила його на 15 років, і протягом 15 років вона позбавлена можливості розпорядитися майном, на яке накладено заборону і у випадку укладення нового шлюбу факт існування заповіту, який не можна скасувати і який визначає долю майна, може стати причиною сімейних конфліктів.

Без сумніву, норма, яка надає подружжю право скласти спільний заповіт є прогресивною, але з іншого боку, її зміст потребує законодавчого вдосконалення.

**Висновки.** Проаналізувавши статтю можна зазначити, що секретний заповіт характеризується певними особливостями, а саме посвідчується лише нотаріусом без ознайомлення зі змістом; подається заповідачем в заклеєному конверті з підписом та оголошується в присутності свідків та з оформленням протоколу.

Потрібно зазначити, що для подальшого розвитку секретного заповіту та деталізації положень законодавства необхідно:

1. Доповнити статтю 1249 ЦКУ положенням, яке б передбачало, що секретний заповіт має писатись у присутності двох свідків без ознайомлення з змістом заповіту;
2. Доповнити ст. 1250 ЦКУ частиною, яка б зазначала «У разі відсутності заінтересованих осіб нотаріус відкриває конверт із заповітом у присутності двох свідків та оголошує його зміст»;
3. Визначити, що строк оголошення секретного заповіту має встановлюватися нотаріусом, але він не повинен перевищувати строку для прийняття спадщини;
4. Розробити електронний ресурс та періодичне видання, що б стосувалось повідомлення про відкриття спадщини.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.

2. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) от 21 марта 1804 года. URL: <http://sudru.com/4711383>. (дата звернення: 19.09.19).
3. Гражданский кодекс Колумбии / Библиотека Пашкова. URL: <https://constitutions.ru/?p=1629> (дата звернення: 19.09.19).
4. Цивільний кодекс Грузії від 26 червня 1997 року URL: [http://www.jguard.ru/images/attaches/235/GK\\_Georgia.txt](http://www.jguard.ru/images/attaches/235/GK_Georgia.txt) (дата звернення: 19.09.19).
5. Рішення Краснолиманського міського суду Донецької області від 14 грудня 2017 року по справі № 236/3462/17 URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71063107> (дата звернення: 19.09.19).
6. Султанова Р.А. Обобщение нотариальной практики по удостоверению завещаний. Бюллетень нотариуса. № 1. 2001.
7. Заїка Ю.О. Законодавчі проблеми спадкового права. Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права 2013 р. 103 с.
8. Калініченко О.В. Форми заповіту за цивільним кодексом України. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2011. № 88. 110–112 с.
9. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 р. № 3425-XII / Законодавство України: база даних. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12> (дата звернення: 19.09.19).
10. Рішення Шевченківського районного суду міста Києва від 30 червня 2016 року по справі № 761/22959/15-ц URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/58896218> (дата звернення: 19.09.19).
11. Гражданское право. Ученик. Часть III / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М. : ПРОСПЕКТ, 1998. 592 с.