

**Діброва Таїсія Андріївна**

*студентка*

*Інституту прокуратури та кримінальної юстиції*

*Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

**Диброва Таисия Андреевна**

*студентка*

*Института прокуратуры и уголовной юстиции*

*Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого*

**Dibrova Taisiya**

*Student of the*

*Institute of Public Prosecutor and Criminal Justice*

*Yaroslav Mudriy National Law University*

**Науковий керівник:**

**Яркіна Наталя Євгенівна**

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права № 1*

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

## **ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПОСВІДЧЕННЯ СЕКРЕТНОГО ЗАПОВІТУ**

## **ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ УДОСТОВЕРЕНИЯ СЕКРЕТНОГО ЗАВЕЩАНИЯ**

## **PROBLEMATIC ISSUES OF CERTIFYING A SECRET TESTAMENT**

**Анотація.** У статті досліджено інститут секретного заповіту в законодавстві України. Проаналізовано проблемні питання дотримання вимог закону щодо змісту та форми секретного заповіту, а також допущення до його складання осіб, які не здатні самостійно написати чи підписати заповіт. На основі наукових підходів та практики правового регулювання секретного заповіту в окремих європейських країнах надано пропозиції щодо удосконалення законодавчого регулювання з метою зменшення ризиків оспорування секретного заповіту після відкриття спадщини. Розкривається роль тлумачення заповіту, його метод та межі. Стверджується, що запропоновані механізми вдосконалення процедури посвідчення секретного заповіту здатні усунути певні складнощі реалізації цього інституту та зробити його більш поширеним.

**Ключові слова:** заповіт, секретний заповіт, посвідчення заповіту, тлумачення заповіту, форма заповіту, зміст заповіту.

**Аннотация.** В статье исследован институт секретного завещания в законодательстве Украины. Проанализированы проблемные вопросы соблюдения требований закона в отношении содержания и формы завещания, а также допуска к его составлению лиц, которые не могут самостоятельно написать либо подписать завещание. На основе научных подходов и практики правового регулирования секретного завещания в отдельных европейских странах даны предложения по усовершенствованию законодательного регулирования с целью уменьшения рисков оспаривания секретного завещания после открытия наследства. Раскрывается роль толкования завещания, его метод и пределы. Утверждается, что предложенные механизмы усовершенствования процедуры удостоверения секретного завещания способны устранить определенные сложности реализации этого института и сделать его более распространенным.

**Ключевые слова:** завещание, секретное завещание, удостоверение завещания, толкование завещания, форма завещания, содержание завещания.

**Summary.** The article explores the institution of the secret testament in the legislation of Ukraine. The problematic issues of compliance with the requirements of the law in relation to the content and form of the will, as well as the admission to its preparation of persons who cannot independently write or sign the will, are analyzed. Based on scientific approaches and the practice of legal regulation of the secret will in some European countries, proposals are made to improve legislative regulation in order to reduce the risks of contesting the secret will after opening the inheritance. The role of the interpretation of the will, its method and limits is revealed. It is argued that the proposed mechanisms for improving the procedure for certifying the secret testament are able to eliminate certain difficulties in the implementation of this institution and make it more common.

**Key words:** will, secret testament, certifying a will, interpreting a will, testament form, contents of a will.

**П**остановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Секретний заповіт є інститутом, який не досить поширений у практиці заповідальних розпоряджань через недостатню врегульованість законодавством. Його особливе призначення полягає в створенні додаткових гарантій забезпечення таємності змісту. Разом із тим, це робить об'єктивно неможливим контроль з боку нотаріуса за дотриманням закону щодо змісту та форми заповіту, а також унеможливорює його допомогу заповідачеві при виборі чітких, зрозумілих та юридично грамотних формулювань. Така ситуація робить непередбачуваними наслідки складання секретних заповітів, включаючи вірогідність їх недійсності, незрозумілості, неможливості виконати після відкриття спадщини, виникнення суперечок між спадкоємцями стосовно встановлення справжньої волі спадкодавця. Зважаючи на ці обставини, актуальним залишається пошук тих механізмів, які допоможуть мінімізувати окреслені ризики та поширити інститут секретного заповіту, зробити процес його складання простим, а процес виконання — реалістичним. Наукове обґрунтування таких механізмів допоможе вдосконалити правове регулювання відносин по складанню, посвідченню та виконанню секретного заповіту.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Дослідження інституту секретного заповіту час від часу здійснюється у науковому середовищі. Зокрема, піднімаються питання предмету посвідчення (заповіт чи підпис на конверті) та ролі нотаріуса в цьому процесі [1], звертається увага на те, що у разі недостатньої правової грамотності заповідача зміст заповіту може виявитися таким, що суперечить законодавчим приписам або моральним засадам [2]; при суперечливості положень потребуватиме тлумачення [3], а при сумнівності підпису — доведення авторства [4]. З метою надання юридичної достовірності фактам власноручного написання, підпису та вільного волевиявлення заповідача пропонувалося залучати до цього процесу свідків [4]. Робилися наукові пошуки регламентації даних відносин на ґрунті порівняльного аналізу даного інституту в Україні та країнах Західної Європи [5]. Висловлювалися і сумніви стосовно особливого значення цієї процедури для забезпечення таємності заповіту [6].

Разом із тим, слід відмітити, що єдиного підходу, який би спростив і популяризував дану процедуру,

на сьогодні не знайдено. Отже правове регулювання залишається стислим і недостатнім, а проблеми, пов'язані з ризиками недійсності секретних заповітів, невирішеними.

Наше дослідження спирається на роботи таких авторів як О. В. Бойко, Ю. О. Заїка, О. Ю. Істоміна, І. М. Каліущенко, Т. М. Лежнєва, А. О. Пархоменко, О. В. Скрипник, І. В. Тітова, Т. В. Федоренко.

**Формулювання цілей статті (постановка завдання).** Метою дослідження є знайдення оптимальних шляхів та правових механізмів для вдосконалення правового регулювання процесу складання та посвідчення секретного заповіту з тим, щоб полегшити цю процедуру для заповідача, зробити цей інститут більш популярним, мінімізувати ризики недійсності заповіту чи невизначеності його змісту, а також зменшити вірогідність конфліктів при його виконанні після відкриття спадщини.

Для досягнення мети необхідно розв'язати наступні завдання:

- проаналізувати стан регулювання інституту секретного заповіту за законодавством України, виявити існуючі прогалини;
- дослідити правові проблеми, що супроводжують практику посвідчення секретного заповіту, оцінити їх негативні наслідки та запропонувати власне бачення шляхів їх подолання;
- вивчити практику регулювання секретного заповіту в інших країнах, оцінити її з точки зору доцільності включення аналогічних положень до національного закону.

**Виклад основного матеріалу.** Чинне цивільне законодавство забезпечує реалізацію волі особи щодо розпоряджання своїм майном на випадок смерті за допомогою інституту заповіту. За особливостями процедури посвідчення виокремлюють секретний заповіт, який, відповідно до ст. 1249 ЦК України [7], особа подає на посвідчення нотаріусу в заклеєному конверті з власним підписом. При цьому нотаріус не ознайомлюється зі змістом заповіту. Після відкриття спадщини секретний заповіт підлягає оголошенню нотаріусом, що супроводжується складанням протоколу, який підписується нотаріусом та запрошеними свідками.

Оскільки при складанні заповіту лише спадкодавцю відомо, що міститься в конверті, даний інститут має об'єктивно забезпечити таємницю заповіту, усунувши нотаріуса від ознайомлення з його зміс-

том. Безумовно, навіть така процедура не здатна гарантувати абсолютну секретність. І це дає привід деяким вченим критично ставитися до секретного заповіту, зазначаючи, що не можна переоцінювати його значення в аспекті секретності. Адже у випадку наявності недобросовісності у нотаріуса, факт написання заповіту стане відомим іншим особам, які претендують на спадкування за законом [6, с. 44].

Разом із тим, необхідно наголосити на тому, що таємний заповіт дає особі можливість зберегти у таємниці зміст заповіту, скласти його самостійно, не демонструючи при цьому свої переживання та бажання іншій особі — нотаріусу. Тому особливого значення тут має втілена в закон повага до почуттів людини. Емоційно схожі почуття людина має при сповідуванні, коли вона не бачить того, кому сповідується, важливим є лише даний процес. Отже процедура посвідчення секретного заповіту надає певний спокій тим, хто не бажає ділитися з нотаріусом своїми думками, а також створює переваги з точки зору секретності, і тому цілком виправдано закріплена у чинному законодавстві.

Але зазначена особливість посвідчення може призвести до певних практичних проблем. Перша пов'язана з дотриманням вимог закону щодо змісту та форми заповіту. ЦК України вимагає, щоб заповідання здійснювалось особисто (ч. 2 ст. 1234); стосовно тих прав та обов'язків, які належать заповідачу на момент складання заповіту, а також тих, які можуть йому належати в майбутньому (ч. 2 ст. 1236); в тексті заповіту має бути зазначено місце та час складання (ч. 1 ст. 1247); він має бути написаний заповідачем власноручно або за допомогою загальноприйнятих технічних засобів (ч. 1 ст. 1248), а також особисто підписаний заповідачем (ч. 2 ст. 1247).

Саме тому в літературі зверталася увага на вірогідність порушення вимог закону, якщо пересічний громадянин, який самостійно складає заповіт, не є обізнаним у правових питаннях [4, с. 58]. Через низьку правову освіченість громадян секретний заповіт може містити зміст, який буде суперечити законодавству та моральним засадам суспільства [2, с. 112–113].

А це, в свою чергу, може поставити під сумнів дійсність заповіту, адже відповідно до ст. 1257 ЦК України заповіт, складений особою, яка не мала на це права, а також заповіт, складений з порушенням вимог щодо його форми, є нікчемним.

З цього приводу хочемо звернутися до прикладу регулювання подібних відносин ЦК Франції. Ним передбачається, що особа, яка склала таємний заповіт, подає його в заклеєному конверті нотаріусу та двом свідкам і вказує, що його заповіт складений і підписаний саме ним або ж іншою особою. У другому випадку заповідач заявляє, що ознайомився зі змістом складеного документа і погоджується з ним [5, с. 314–315]. Таким чином, дана процедура допомагає у вирішенні двох проблем. По-перше,

фіксується належність підпису на заповіті і на конверті заповідачу, по-друге, підтверджується особа, яка склала заповіт.

Вважаємо, що наведена норма заслуговує на увагу і може бути подібним чином втілена в законодавство України. Отже, якщо під час посвідчення секретного заповіту заповідач в присутності нотаріуса та свідків письмово підтвердить факт його особистого складання і підписання, то в майбутньому це попередить вірогідні сумніви та спори з означених питань під час оголошення заповіту, а значить і зменшить випадки оспорювання секретних заповітів в суді.

Друга проблема, пов'язана з секретністю змісту заповіту, полягає у трактуванні волі заповідача після відкриття спадщини. При вчиненні нотаріальної дії нотаріус встановлює дійсність намірів учасника правочину, зокрема розуміння ним значення, умов правочину та його правових наслідків [8, ст. 44], з цією метою роз'яснює учаснику правочину його права та правові наслідки вчинення юридичної дії. Проте в даному випадку він не може вплинути на грамотність, зрозумілість та юридичну чіткість вираження волі заповідача, яка втілена у зміст документа, не може прочитати і роз'яснити допущені помилки чи неточності у формулюваннях. Саме тому виникло питання стосовно того, що саме посвідчує нотаріус — заповіт чи підпис на конверті, де міститься заповіт? Аргументовано видається думка, що нотаріус посвідчує не зміст заповіту, а саме підпис спадкодавця на конверті, оскільки немає гарантії того, що консультація нотаріуса була в повному обсязі прийнята заповідачем [1, с. 65]. При іншому підході можна було б дійти висновку, що, посвідчуючи документ, що порушує вимоги законодавства, нотаріус порушує ст. 47 Закону України «Про нотаріат».

В силу наведених причин зміст секретного заповіту в момент його оголошення може виявитися заплутаним, нечітким і незрозумілим, що неминуче призведе до різного трактування його волі спадкоємцями і, можливо, до подальших судових спорів між ними. У такому випадку доречно підняти питання тлумачення правочину. Проблема тлумачення є доволі актуальною і практично значимою саме під час прийняття спадщини за секретним заповітом. Застосування даного інституту до заповіту передбачено ст. 1256 ЦК України, може бути здійснено спадкоємцями, а у разі потреби судом за правилами, врегульованими ст. 213 ЦК України. Застосовуючи механізм тлумачення, в жодному разі не можна допускати відступ від волі заповідача, змінювати зміст заповіту, виходячи із заінтересованості спадкоємців. Враховуючи природу заповіту, при тлумаченні в даному разі перевага має надаватися саме філологічному методу, що спрямований на з'ясування загальноприйнятого значення слів, понять, термінів. Фахівці відмічають вдалу та обгрунтовану позицію Верховного суду України, висловлену в рішенні від 27 серпня 2008р. у справі 6–11329св08 про те, що

при тлумаченні заповіту не допускається пошук волі учасника правочину, яка не знайшла відображення в самому тексті правочину; при тлумаченні заповіту не допускається внесення змін до тексту заповіту [3, с. 50].

Критичний аналіз положень законодавства дозволив науковцям висловити слушну пропозицію про фіксацію результатів тлумачення заповіту спадкоємцями за допомогою укладання нотаріально посвідченого договору, який не порушуватиме прав спадкоємців та інших осіб, які не взяли участі під час складання такого договору [3, с. 48–51].

З огляду на об'єктивну неможливість нотаріуса проконтролювати дотримання вимог закону щодо змісту секретного заповіту на етапі його складання, вважаємо, що певним допоміжним інструментом в цьому процесі могли б слугувати відповідні бланки (форми), які б пропонувалися заповідачу для заповнення. До їх змісту доцільно було б включити необхідні для змісту заповіту реквізити та розділи, а також чіткі юридичні формулювання, які сам заповідач міг би конкретизувати з урахуванням власної волі. Вважаємо, що подібні форми секретного заповіту здатні були б мінімізувати помилки, зробити висловлювання заповідача чіткими та зрозумілими, а також виключити ситуацію з вірогідними прогалинами у змісті заповіту. В такому разі нотаріусу залишилося правильно розтлумачити розпоряджання заповідача, сформульоване в основній частині заповіту. Відомості про надання відповідного бланку можуть зазначатися на конверті, який нотаріус опечатує на завершення процедури посвідчення.

Третім проблемним питанням, пов'язаним з секретними заповітами, деякі науковці вважають необхідність залучення свідків до процесу їх складання, що на сьогодні не передбачено чинним законодавством. Цю потребу пояснюють, зокрема, забезпеченням можливості скласти заповіт людиною, яка через фізичні вади не може власноруч написати та підписати заповіт. Тому пропонувалося законодавчо закріпити можливість написання тексту секретного заповіту іншою особою в присутності свідків [4, с. 58]. Проте, з нашого погляду, такий підхід нівелює значення секретного заповіту, яке полягає в повній секретності змісту заповіту та зменшенні до мінімуму кола осіб, кому відомо про факт його вчинення. Слід зазначити, що законодавством деяких країн, зокрема Цивільним кодексом Іспанії, передбачено пряму заборону на укладання секретних заповітів особами з фізичними вадами, які не здатні зробити це самостійно [9].

З цього приводу варто звернути увагу на пропозицію, яка здатна вирішити проблему допущення таких осіб до складання секретного заповіту, не

порушивши при цьому ознаки секретності його змісту. Аби уникнути обмеження прав людей із фізичними вадами, але при цьому не залучати інших осіб пропонувалося врегулювати здійснення таємного заповіту за допомогою відеозапису. Додатково за допомогою відеозапису можна встановити, в якому стані перебував заповідач на момент укладення такого заповіту [10, с. 40].

На нашу думку, запропоновані механізми вдосконалення процедури посвідчення секретного заповіту здатні усунути певні складнощі реалізації цього інституту та зробити його більш поширеним.

**Висновки з даного дослідження.** Проведений аналіз чинного законодавства, наукових підходів, досвіду правового регулювання в окремих європейських країнах, а також дослідження проблемних питань інституту секретного заповіту дозволило сформулювати наступні висновки.

1. Процедура посвідчення секретного заповіту надає переваги в забезпеченні таємності змісту заповіту, а також створює емоційно сприятливі умови для вільного волевиявлення заповідача.

2. З огляду на об'єктивну неможливість нотаріуса проконтролювати дотримання вимог закону щодо форми та змісту секретного заповіту на етапі його складання, доцільно передбачити у законодавстві положення, які б мінімізували ризики оспорювання секретних заповітів з цих мотивів, а також сприяли більш чітким та зрозумілим формулюванням волі заповідача, а саме:

- передбачити, що після складання секретного заповіту під час його посвідчення заповідач в присутності нотаріуса та свідків письмово має підтвердити факт його особистого складання і підписання;
- затвердити бланки (форми) секретного заповіту, що містять необхідні для змісту заповіту реквізити та розділи з чіткими базовими юридичними формулюваннями, які допоможуть заповідачеві наповнити і конкретизувати заповіт власним волевиявленням.

3. Після відкриття спадщини і оголошення заповіту за необхідності його зміст може бути розтлумачений спадкоємцями або судом. При цьому слід застосовувати філологічний метод тлумачення, не допускаючи відступу від волі заповідача та зміни змісту заповіту. При тлумаченні спадкоємцями доцільно фіксувати його результат в нотаріально посвідченому договорі між спадкоємцями.

4. З метою допущення до складання секретного заповіту осіб, які через хворобу чи стан здоров'я не здатні власноруч написати чи підписати заповіт, не порушуючи при цьому режим секретності, доцільно передбачити у законі процедуру його складання за допомогою відеозапису.

### Література

1. Федоренко Т. В. Проблеми правового регулювання заповітом. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2017. № 3. С. 63–65. URL: [http://apnl.dnu.in.ua/3\\_2017/17.pdf](http://apnl.dnu.in.ua/3_2017/17.pdf) (дата звернення: 13.11.2019).
2. Пархоменко А. О., Бойко О. В. Спадкування за секретним заповітом. URL: <http://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/2807/1/40.pdf> (дата звернення: 11.11.2019).
3. Лежнева Т. М., Тітова І. В. Тлумачення заповіту за цивільним законодавством в Україні. Право і суспільство. 2016. № 6 частина 2. С. 47–52. URL: [http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2016/6\\_2016/part\\_2/11.pdf](http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2016/6_2016/part_2/11.pdf) (дата звернення: 13.11.2019).
4. Істоміна О. Ю., Каліущенко І. М. Актуальні питання секретного заповіту. URL: <http://jvestnik-sss.donnu.edu.ua/article/download/827/845> (дата звернення: 12.11.2019).
5. Скрышник О. В. Тайное завещание по законодательству стран Западной Европы и Украины: сравнительный анализ. Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку: збірн. наук. праць / за ред. С. В. Ківалова, Ю. С. Шемшученка; упор. Х. Н. Бехруз, О. В. Кресін, Ю. Ю. Акіменко; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, національний університет «Одеська юридична академія». Одеса: Фенікс, 2013. С. 314–315.
6. Заїка Ю. О. Повідчення секретного заповіту. Підприємництво, господарство і право. 2002. № 9. С. 43–45.
7. Цивільний кодекс України від 02.11.2019. № 435-IV // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 12.11.2019).
8. Про нотаріат: Закон України від 02.11.2019 № 3425-XII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12> (дата звернення: 13.11.2019).
9. Гражданский кодекс Испании (Codigo Civil). Книга 3. Раздел 3. О правопреемстве, завещании и наследовании. URL: [https://www.4ru.es/ru/knowledge\\_base/zakonspain/item/489codigo\\_civil\\_cap%C3%ADtulo\\_3\\_secci%C3%B3n\\_3](https://www.4ru.es/ru/knowledge_base/zakonspain/item/489codigo_civil_cap%C3%ADtulo_3_secci%C3%B3n_3) (дата звернення: 13.11.2019).
10. Путилина Е. Совершение закрытого завещания и завещания в чрезвычайных обстоятельствах. Законность. 2007. № 11–12. С. 39–40.

### References

1. Fedorenko T. V. Problemy pravovogo reghuljuvannja spadkuvannja za zapovitom. Aktualjni problemy vitchyzn-janoji jursprudenciji. 2017. # 3. S. 63–65. URL: [http://apnl.dnu.in.ua/3\\_2017/17.pdf](http://apnl.dnu.in.ua/3_2017/17.pdf)
2. Parkhomenko A. O., Bojko O. V. Spadkuvannja za sekretnym zapovitom. URL: <http://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/2807/1/40.pdf>
3. Lezhnjeva T. M., Titova I. V. Tlumachennja zapovitu za cyvilnym zakonodavstvom v Ukrajinі. Pravo i suspiljstvo. 2016. # 6 chastyna 2. S. 47–52. URL: [http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2016/6\\_2016/part\\_2/11.pdf](http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2016/6_2016/part_2/11.pdf)
4. Istomina O. Ju., Kaliushhenko I. M. Aktualjni pytannja sekretnogho zapovitu. URL: <http://jvestnik-sss.donnu.edu.ua/article/download/827/845>
5. Skrypnyk O. V. Taynoe zaveshchanie po zakonodatelstvu stran Zapadnoy Yevropy i Ukrainy: sravnitelnyy analiz. Porivnjajlne pravoznavstvo: suchasnyj stan i perspektyvy rozvytku: zbi-rn. nauk. pracj / za red. S. V. Kivalova, Ju. S. Shemshuchenka; upor. Kh. N. Bekhruz, O. V. Kresin, Ju. Ju. Akimenko; In-t derzhavy i prava im. V. M. Korecjk-ogho NAN Ukrajinu, nacionalnyj universytet «Odesjka jurydy-chna akademija». Odesa: Feniks, 2013. S. 314–315.
6. Zaika Ju. O. Posvidchennja sekretnogho zapovitu. Pidprijemnyctvo, ghospodarstvo i pravo. 2002. # 9. S. 43–45.
7. Cyviljnyj kodeks Ukrajinu vid 02.11.2019. # 435-IV // Baza danykh «Zakonodavstvo Ukrajinu». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
8. Pro notariat: Zakon Ukrajinu vid 02.11.2019 # 3425-XII / Verkhovna Rada Ukrajinu. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-2>
9. Grazhdanskiy kodeks Ispanii (Codigo Civil). Kniga 3. Razdel 3. O pravopreemstve, zaveshchaniі i nasledovanii. URL: [https://www.4ru.es/ru/knowledge\\_base/zakonspain/item/489codigo\\_civil\\_cap%C3%ADtulo\\_3\\_secci%C3%B3n\\_3](https://www.4ru.es/ru/knowledge_base/zakonspain/item/489codigo_civil_cap%C3%ADtulo_3_secci%C3%B3n_3)
10. Putilina Ye. Sovershenie zakrytogo zaveshchaniya i zaveshchaniya v cherezvychaynykh obstoyatelstvakh. Zakonnost. 2007. № 11–12. S. 39–40.