

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования «Пермский государственный национальный
исследовательский университет»

На правах рукописи

Андропова Татьяна Владимировна

**НЕТИПИЧНЫЕ ФОРМЫ ЗАВЕЩАНИЯ:
СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ**

12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

Диссертация

на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Научный руководитель –
доктор юридических наук, профессор
О.А. Кузнецова

Пермь 2019

Оглавление

Введение	3
Глава 1. Теоретические основы исследования нетипичных форм завещания	24
§ 1. Понятие нетипичной формы завещания, предпосылки ее правовой регламентации.....	22
§ 2. Эволюция правовой регламентации нетипичных форм завещания	44
§ 3. Принцип свободы воли завещателя и его влияние на выбор нетипичной формы завещания.....	63
Глава 2. Типология простой письменной формы завещания	76
§ 1. Простая письменная форма закрытого завещания	76
§ 2. Простая письменная форма завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах.....	95
§ 3. Олографическая форма завещания и простая письменная форма завещания при свидетелях.....	118
Глава 3. Устная форма завещания	141
§ 1. Понятие и условия составления завещания в устной форме.....	141
§ 2. Использование цифровых устройств при составлении завещания в устной форме	161
Заключение	181
Список использованных источников	188

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность темы диссертационного исследования обусловлена избранной тематикой, предполагающей масштабный сравнительно-правовой анализ нетипичных форм завещаний в Российской Федерации и основных развитых правовых порядках. Актуальность работы проявляется в следующих аспектах.

Законодательство отдельных правовых порядков применяет различные модели регламентации наследственных правоотношений, в том числе отношений, возникающих в связи с совершением завещания в нетипичной форме. Без четкого представления о нетипичных формах завещания в основных развитых правовых порядках, странах – представителях различных правовых систем, невозможно правильное применение юридических конструкций, направленных на дальнейшее совершенствование российских гражданско-правовых норм в этой области. Анализ зарубежного опыта законодательной регламентации нетипичных форм завещания позволяет выделить как универсальное в общемировом опыте регламентации отношений по составлению завещания в нетипичной форме, так и обратить внимание на специфически-национальные аспекты в правовом регулировании таких отношений в РФ и за рубежом.

Федеральным законом от 18.03.2019 № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации», вступающим в силу с 1 октября 2019 г., предусмотрены условия соблюдения письменной формы сделки, совершенной с помощью электронных либо иных технических средств, позволяющих воспроизвести на материальном носителе в неизменном виде содержание сделки. Вместе с тем этим же законом установлен запрет на составление завещания с использованием электронных либо иных технических средств, что требует обстоятельного доктринального анализа.

Социально-экономический аспект. Завещание, будучи инструментом, посредством которого наследодатель может определить судьбу принадлежащего ему имущества после своей смерти, является важной составляющей всего гражданского права. Развитие гражданского оборота в качестве правовой формы и юридического отражения экономических отношений возможно только при наличии доступной и эффективной системы защиты гражданских прав и возможности реализации прав и свобод, провозглашенных в Конституции Российской Федерации. Развитие экономики, цифровизация общественной жизни, развитие информационных технологий, но вместе с тем возникновение чрезвычайных обстоятельств, таких как природные и техногенные катаклизмы, ухудшение криминогенной обстановки в России и в Европе в связи с увеличением числа террористических актов – всё это заставляет граждан задуматься о судьбе своего имущества и иметь возможность выбора формы завещания. Для этой цели российскому законодателю необходимо предусмотреть множественность форм завещания с учетом социально-экономической и политической обстановки, путем совершенствования имеющихся и введения новых форм завещания.

Доктринальный аспект. Хотя категория «формы сделки», в частности завещания как односторонней сделки, привлекает внимание ученых уже очень давно, в цивилистической науке не определена правовая сущность формы завещания. Несмотря на важность и неотъемлемость принципа свободы воли человека, в частности, посредством возможности выбора надлежащей формы завещания, в гражданско-правовой науке до сих пор отсутствует комплексное представление о правовой сущности нетипичных форм завещания, включающее в себя определение их места среди всех имеющихся форм завещания.

Ряд проблем, связанных с понятием чрезвычайных обстоятельств, которые являются ключевыми при выборе некоторых нетипичных форм завещания, вообще не получил надлежащего отражения в науке

гражданского права на сегодняшний момент: понятие чрезвычайных обстоятельств; возможность использования современных технических устройств для совершения завещания при нахождении в чрезвычайных обстоятельствах и др.

Кроме того, в гражданско-правовой литературе отсутствует комплексное представление о таких нетипичных формах завещания, как олографическая форма, простая письменная форма при свидетелях и устная форма, являющихся достаточно распространенными в основных развитых зарубежных правовых порядках.

Важнейшей научной задачей является формирование системы правовых норм, отвечающей запросам современного общества и политике, проводимой в государстве. В частности, курс на цифровизацию общественной жизни, провозглашенный Президентом Российской Федерации, должен найти свое отражение и в цифровизации российского права путем возможности использования современных технологий, цифровых устройств для развития гражданского оборота, в частности в наследственных правоотношениях при составлении завещания.

Сложившаяся научная ситуация свидетельствует, что имеющиеся доктринальные представления нуждаются в ревизии, а названные вопросы – в новом научном осмыслении.

Правотворческий аспект. Гражданский кодекс Российской Федерации ограничивает правовое регулирование нетипичных форм завещаний включением в свой перечень лишь двух таких форм: простой письменной формы закрытого завещания и простой письменной формы завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах. Вместе с тем законодательство зарубежных правовых порядков предполагает множественность таких форм, предоставляя завещателю в максимальной степени возможность реализации принципа свободы воли в распоряжении своим имуществом на случай смерти – путем выбора подходящей для него формы завещания.

Гражданский кодекс Российской Федерации ограничивает правовое регулирование чрезвычайных обстоятельств предписаниями лишь самого общего характера, не удовлетворяющим потребностям теории и практики. В отечественном законодательстве отсутствует развернутая дефиниция чрезвычайных обстоятельств, а также не установлен перечень чрезвычайных обстоятельств, при которых может быть составлено завещание в простой письменной форме, что порождает множество судебных споров.

Простая письменная форма закрытого завещания в российском законодательстве также требует внесения изменений и совершенствования, поскольку она вызывает ряд проблем в правоприменительной практике и требует уточнения в таких аспектах, как требование к тексту закрытого завещания, отсутствие необходимости в двойном запечатывании конверта с таким завещанием и ряд других.

Весьма популярные нетипичные простые письменные формы завещания в зарубежных странах, такие как олографическая форма завещания без привлечения свидетелей, простая письменная форма завещания с требованием обязательного присутствия свидетелей, а также устная форма завещания, не известны современному российскому правопорядку, хотя некоторые из них имели место в истории нашей страны. Вместе с тем именно эти формы завещания являются достаточно актуальными и востребованными, поэтому могут иметь определенное влияние на формирование российского законодательства в части дополнения или изменения имеющихся форм завещаний.

Остается нормативно нерешенным вопрос о возможности использования современных технических средств при составлении закрытого завещания и завещания в простой письменной форме в чрезвычайных обстоятельствах. А также введения в гражданское законодательство Российской Федерации такой нетипичной формы завещания, как устные завещания, поскольку цифровизация общества, в частности цифровизация гражданского оборота, предполагает возможность использования информационных технологий и

электронных цифровых устройств в гражданском праве, в частности, при совершении завещаний.

Все это свидетельствует о необходимости проведения исследований, направленных на совершенствование и дальнейшее развитие российского законодательства о нетипичных формах завещания.

Правоприменительный аспект. Состояние цивилистической доктрины о нетипичных формах завещания, а также имеющиеся в законодательстве пробелы правового регулирования порождают противоречивую судебную практику, что значительно осложняет гражданский оборот и приводит к нарушению закрепленного в законодательстве принципа свободы воли гражданина.

Обобщение, анализ и оценка материалов судебной практики, предпринятые в рамках настоящей работы, могут способствовать разрешению ряда противоречий практического плана.

Исходя из изложенного, считаем, что избранная тема диссертационного исследования является актуальной, представляет как теоретический, так и практический интерес.

Степень научной разработанности темы. В отечественном гражданском праве не уделяется должного внимания исследованию формы волеизъявления, в частности формы завещания. Среди посвященных форме сделок диссертационных исследований стоит выделить работы К.П. Татаркиной «Форма сделок в гражданском праве» (2009), В.В. Елифановой «Форма сделки: теория и практика реализации в гражданском законодательстве» (2009), В.С. Никифорова «Форма сделок в российском гражданском праве» (2009).

Отдельных диссертационных исследований по форме завещания было проведено немного. В частности, можно отметить диссертации А.А. Богдановой «Завещание как сделка в наследственном праве России» (2005), Я.А. Каминской «Правовые формы волеизъявления участников наследственных отношений» (2004).

Правовая доктрина небогата исследованиями, посвященными наследованию по завещанию. Общие вопросы наследования по завещанию и правового регулирования форм завещания в Российской Федерации рассматривались в диссертациях О.В. Кутузова «Наследование по завещанию в гражданском праве Российской Федерации» (2008), Т.П. Великоклад «Особенности наследования по завещанию в России» (2008), Н.Л. Каминской «Правовые проблемы наследования по завещанию в российском гражданском праве» (2007), Д.Г. Козлова «Особенности правового регулирования института наследования по завещанию в Российской Федерации» (2006).

Существуют лишь отдельные диссертационные исследования, посвященные эволюции завещательного права России, в частности диссертации Г.Н. Загорского «Правовая политика древнерусского и российского государства в сфере регламентации порядка оформления завещания» (2012), Титовой Т.В. «Эволюция завещательного права в России XVIII – начала XX веков» (2000). Работы по эволюции завещательного права в зарубежных странах практически отсутствуют.

Имеется ряд диссертационных исследований, содержащих сравнительно-правовой анализ наследования по завещанию в Российской Федерации и отдельных странах. В частности, это такие работы, как диссертации Ф.Д. Бунятовой «Наследование по завещанию в российском и французском гражданском праве» (2012), Ю.Б. Гонгало «Юридикто-фактические основания динамики наследственного правоотношения: сравнительное исследование права России и Франции» (2009).

Имеется также ряд зарубежных исследований, посвященных сравнительно-правовому анализу наследования по завещанию. Среди них можно выделить монографию R. H Sitkoff, J. Dukeminier «Wills, Trusts, and Estates, Tenth Edition» («Завещания, трасты и недвижимость») (2017), монографию L. Garb, J. Wood «International succession, forth edition» («Международное наследование») (2015), работу С. Sawyer, M. Spero

«Succession, Wills and Probate» («Наследование, завещания и заверение») (2015), монографию K. Reid, M. J De Waal and R. Zimmermann «Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities» («Сравнительное наследственное право». Том I «Завещательные формальности») (2011).

Однако в большинстве указанных работ формы завещания рассматривались лишь в общем виде в контексте наследования по завещанию без выявления особенностей и проблематики правового регулирования данных форм. Важно отметить, что до настоящего времени в науке гражданского права не проводилось масштабного комплексного сравнительно-правового анализа по правовой регламентации нетипичных форм завещания в Российской Федерации и основных развитых правовых порядках.

Целью настоящей диссертационной работы является формирование научной теории нетипичных форм завещания в Российской Федерации и основных развитых правовых порядках, включающей их понятие, предпосылки правовой регламентации, эволюцию, а также типологию.

Реализация поставленной цели обусловила необходимость постановки и решения следующих конкретных задач:

- дать понятие нетипичной формы завещания, а также определить предпосылки ее правовой регламентации;
- показать эволюцию правовой регламентации нетипичных форм завещания;
- раскрыть влияние принципа свободы воли завещателя на выбор нетипичной формы завещания;
- выявить общие черты и различия простой письменной формы закрытого завещания в Российской Федерации и основных развитых правовых порядках;
- выявить общие черты и различия простой письменной формы завещания в чрезвычайных обстоятельствах в Российской Федерации и основных развитых правовых порядках;

- рассмотреть олографическую и простую письменную форму завещания при свидетелях в основных развитых правопорядках;
- определить понятие и условия составления завещания в устной форме;
- раскрыть возможность использования технических устройств при составлении завещания;
- сформулировать предложения по совершенствованию гражданского законодательства о нетипичных формах завещания.

Объектом исследования выступают общественные отношения, возникающие в связи с совершением завещания в нетипичной форме в Российской Федерации и основных развитых правопорядках.

Предмет исследования составляют нормы дореволюционного, советского и действующего отечественного законодательства, регламентирующие способы изъявления воли при совершении сделок, в том числе при составлении завещания в нетипичной форме; нормы законодательства основных развитых правопорядков и практика их применения; судебная практика применения норм о нетипичных формах завещания в Российской Федерации и основных развитых правопорядках, а также соответствующая научная доктрина.

Методологическая основа работы. Общеметодологическую основу диссертации составил диалектико-материалистический метод научного познания, позволивший исследовать нетипичные формы завещания в рамках гражданского права в неразрывном единстве с иными правовыми явлениями, а также с опорой на судебную практику.

В работе использовались такие общенаучные методы исследования, как анализ и синтез доктринальных, нормативных и правоприменительных материалов; систематизация научных и практических подходов к проблематике исследования; структурно-функциональный подход для выяснения особенностей нетипичных форм завещания в Российской Федерации и основных развитых правопорядках.

Метод сравнения как общенаучный метод и сравнительно-правовой метод как специально-юридический метод использовались как основные методы данного диссертационного исследования при сравнении правового регулирования и признаков нетипичных форм завещания в Российской Федерации и основных развитых правовых порядках, а также условий, в частности чрезвычайных обстоятельств, в которых могли быть использованы данные формы.

Привлекались специально-юридические методы познания. В частности, историко-правовой метод был задействован при изучении эволюции нетипичных форм завещания; метод системного толкования правовых норм – при выявлении особенностей простой письменной и устной формы завещаний; метод правового моделирования помог выработать конструкцию чрезвычайных обстоятельств как условий применения надлежащей формы завещания.

Нормативная основа исследования. При написании работы использовались нормы российского законодательства (Конституция Российской Федерации, Гражданский кодекс Российской Федерации, Основы законодательства о нотариате и др.). Помимо этого, анализу подвергались положения гражданского законодательства ряда зарубежных стран (Австралия, Австрия, Англия, Бельгия, Венгрия, Германия, Дания, Израиль, Испания, Италия, КНР, Лихтенштейн, Норвегия, Польша, США, Тайвань, Франция, Швейцария, Швеция, Япония и др.).

Эмпирическую основу исследования составили материалы судебной практики Верховного суда Российской Федерации, а также правоприменительные акты судов общей юрисдикции. Всего в работе присутствуют ссылки на 28 судебных актов, принятых в 2011–2018 гг. Также в диссертационном исследовании использованы материалы судебной практики судов зарубежных стран (Австралия, КНР, Швейцария, Швеция и др.).

Теоретическая основа работы. Диссертационное исследование в первую очередь основывается на работах таких ученых дореволюционного и советского периода, как М.М. Агарков, П.И. Беляев, М.Ф. Владимирский-Буданов, О.С. Иоффе, О.А. Красавчиков, А.Д. Любавский, Д.И. Мейер, Н.Н. Мичурин, В.Н. Никольский, И.Б. Новицкий, В.А. Ойгензихт, К.П. Победоносцев, И.А. Покровский, Н.О. Сбитнев, В.И. Серебровский, А.А. Рубанов, Е.Н. Трубецкой, П.П. Цитович, Б.Б. Черепухин, Г.Ф. Шершеневич и др.

Теоретическую базу работы составили также труды современных специалистов в области теории права и гражданского права, таких как М.С. Абраменков, К.М. Арсланов, Н.А. Баринов, А.В. Барков, А.В. Бегичев, В.В. Безбах, О.Е. Блинков, Д.Е. Богданов, А.А. Богданова, В.А. Болдырев, М.И. Брагинский, Ф.Д. Бунятова, Т.П. Великоклад, В.В. Витрянский, А.В. Волков, А.В. Габов, Б.М. Гонгало, Ю.Б. Гонгало, Н.Б. Демина, В.В. Епифанова, Г.Н. Загорский, С.А. Иванова, Н.Л. Каминская, Я.А. Каминская, И.П. Кожокар, П.В. Крашенинников, М.Н. Кузнецов, О.А. Кузнецова, В.В. Кулаков, С.Ю. Морозов, В.С. Никифоров, А.В. Пермьяков, Е.Ю. Петров, О.В. Протопопова, Е.С. Путилина, А.Г. Сараев, Ю.Л. Сенина, С.А. Слободян, Е.А. Суханов, К.П. Татаркина, Е.М. Тужилова-Орданская, Л.В. Щенникова, А.Е. Шерстобитов и др.

Также были исследованы в оригиналах труды по гражданскому праву представителей зарубежной юридической науки: G. Accola, S. Azaro, M. Bennett, G.W. Beyer, J. Bingham, M. Brattstrom, S. Clowney, C. Danwerth, F. Decker, J. Dukeminier, S. Haddad, C.G. Hargrove, M.B. Hernández, G. Holmes, D. Horton, L. Garb, J. Garber, C. Gesellensetter, S. Kenchington, D. Klasiček, M. Kobras, P. Latimer, D. McKenzie, H. Ogawa, K. J C Reid, H. Sakai, C. Sawyer, E. Shaw, C. Scholz, N. Schweizer, R.H. Sitkoff, K.J. Sneddon, M. Spero, J. Steedman, J. Tian, M. J De Waal, J. Wei, J. Wood, M. Zaluscki, R. Zimmerman и др.

Научная новизна исследования заключается в том, что в нем впервые в цивилистике осуществлен комплексный сравнительно-правовой анализ нетипичных форм завещания с целью решения вопроса о возможности и необходимости заимствования российским законодателем отдельных нетипичных форм завещания, свойственных зарубежным правовым порядкам.

В диссертации дана авторская дефиниция нетипичной формы завещания, предложена и раскрыта ее типология. Определены основные предпосылки правовой регламентации каждой нетипичной формы завещания. Обосновано влияние принципа свободы воли завещателя на выбор конкретной нетипичной формы завещания и выявлена необходимость использования технических средств при составлении завещания в нетипичной форме, позволяющая в большей степени обеспечить реализацию этого принципа. Обогащен терминологический аппарат науки гражданского права за счет научного обоснования понятия «чрезвычайные обстоятельства» для целей наследственного права. Выявлены основные черты и различия каждой нетипичной формы завещания через раскрытие основных требований к действительности завещания в каждой нетипичной его форме в Российской Федерации и основных развитых правовых порядках.

Сравнительно-правовой анализ нетипичных форм завещания позволил сделать вывод о необходимости совершенствования российского законодательства в части: 1) внесения изменений в существующие нетипичные формы завещания (простую письменную форму закрытого завещания и простую письменную форму завещания в чрезвычайных обстоятельствах; 2) заимствования новых нетипичных форм завещания (простой письменной формы завещания при свидетелях и устной формы завещания в виде видеозаписи и аудиозаписи).

Научная новизна диссертационного исследования нашла отражение в следующих теоретических положениях и выводах, выносимых на защиту:

1. К нетипичным формам завещания как способу фиксации волеизъявления завещателя, отражающему его внутреннюю волю,

составленным без удостоверения их компетентным должностным лицом, относятся, в частности, устная форма завещания, простая письменная форма закрытого завещания, простая письменная форма завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах, олографическая форма завещания, простая письменная форма завещания при свидетелях. Предпосылками правовой регламентации нетипичных форм завещания являются: социальные факторы (чрезвычайная ситуация и нахождение в определенном месте); экономические факторы (экономичность, отсутствие затрат и доступность); психологические факторы (возможность свободного выражения воли в любой обстановке в любое время, отсутствие должностных лиц при составлении завещания, легкость отмены).

2. Эволюция правовой регламентации нетипичных форм завещания в римском праве, средневековом европейском праве и праве России позволяет сделать следующие выводы: 1) римское наследственное право явилось основой для наследственного права государств романо-германской правовой семьи, в частности для европейских государств, и многие формы завещания периода римского права стали прототипом нетипичных форм как в зарубежном, так и в российском законодательстве; 2) Российское государство имеет свою самобытную историю развития форм завещаний, в том числе таких нетипичных форм, как устная форма завещания и форма завещания при свидетелях, не сходную с зарубежными странами; 3) первоначальными формами завещаний являлись именно нетипичные формы, такие как устная форма и простая письменная форма, в частности простая письменная форма завещания в чрезвычайных обстоятельствах и простая письменная форма завещания при свидетелях; 4) нетипичные формы завещания, которые имели место в римском праве, отличались повышенными требованиями по сравнению с современными нетипичными формами, в частности, по числу свидетелей; 5) именно во Франции появились такие формы завещания, как олографическая и простая письменная форма закрытого завещания, которые являются прототипом современных аналогичных форм; 6) все существующие

нетипичные формы завещания в современном мире в большинстве своем являются историческими формами, вместе с тем развитие новых информационных технологий и цифровизация общества как в РФ, так и во всем мире требуют внедрения новых нетипичных форм завещания в существующие правовые порядки, а именно аудиозавещаний и видеозавещаний.

3. Для большинства зарубежных правовых систем характерно многообразие нетипичных форм завещания, когда завещатель имеет возможность свободы выбора наиболее подходящей и доступной для него формы завещания. Российский правовой порядок с ограниченным количеством нетипичных форм завещания не позволяет в такой же степени воплощать свободу воли завещателя. Вместе с тем, поскольку форма завещания не должна быть излишне обременительной для завещателя и не должна создавать каких-либо препятствий для совершения завещания в любое время и в любом месте, российскому законодателю необходимо предусмотреть возможность выбора вида формы завещания, чтобы в максимально возможной степени обеспечивать выражение и закрепление подлинной воли завещателя. Более того, учитывая процессы глобализации, унификацию правового регулирования, возможность свободного перемещения и свободного выбора места жительства отечественными и иностранными гражданами, необходимо совершенствовать правовое регулирование гражданских, в частности наследственных, правоотношений в вопросе распоряжения своим имуществом на случай смерти путем увеличения количества нетипичных форм завещания.

4. Специфическими чертами простой письменной формы закрытого завещания, выявленными в зарубежных правовых порядках и приемлемыми для заимствования российским гражданским правом, являются: 1) его совершение на любом искусственном государственном языке стран мира; 2) его составление в виде прозаического ясного и разборчивого текста, где все числовые выражения должны прописываться словами, без использованием карандаша, легко удаляемых с бумажного носителя

красителей или невидимых чернил; 3) его совершение слабовидящими гражданами с помощью шрифта Брайля; 4) передача закрытого завещания или внешнего запоминающего устройства с аудио или видеозаписью такого завещания без предварительного запечатывания в конверт нотариусу, который помещает его в конверт для хранения и делает соответствующую надпись на нем. Закрытое завещание также может быть составлено в устной форме с использованием любых технических устройств, а в случае видео- или аудиозаписи – с сохранением соответствующей записи на внешнем запоминающем устройстве, в частности на USB-флеш-накопителе.

5. Специфическими чертами простой письменной формы завещания в чрезвычайных обстоятельствах, обнаруженными в зарубежных правовых порядках и приемлемыми для заимствования российским гражданским правом, являются: 1) его совершение как собственноручно завещателем, так и одним из свидетелей со слов завещателя в случае аварии, ранения или травмы, не позволяющей завещателю собственноручно написать завещание; 2) его совершение в присутствии двух свидетелей, которые должны поставить свои подписи и написать полностью свою фамилию, имя, отчество и свой адрес проживания; в исключительных же ситуациях, когда завещатель оказывается изолированным от общества или лишен возможности коммуникации, возможно составление завещания без присутствия свидетелей; 3) обязанность одного из свидетелей незамедлительно передать завещание в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта РФ или в Нотариальную палату соответствующего субъекта РФ; 4) утрата завещанием силы, если завещатель в течение трех месяцев с момента возможности совершения завещания в какой-либо иной форме не составит новое завещание в форме, предусмотренной ст. 1124–1128 ГК РФ. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах также может быть составлено в устной форме с использованием любого записывающего технического устройства, в частности посредством видео- и аудиозаписи.

6. Чрезвычайные обстоятельства для целей наследственного права – это внезапная непредвиденная обстановка, которая представляет собой явную угрозу человеческой жизни, сложившаяся, в частности, в результате аварий, катастроф, в том числе техногенного и природного характера; инфекционных заболеваний (эпидемий); обострения внутривнутриполитической обстановки, в том числе вооруженных конфликтов, террористических актов, захвата заложников; нахождения в местности, изолированной от общества, коммуникации, где отсутствует возможность составления завещания в иной форме вследствие обстоятельств непреодолимой силы.

Поскольку составление завещания в простой письменной форме в чрезвычайных обстоятельствах требует нахождения завещателя в определенной ситуации в качестве условия действительности данной формы завещания, то с целью внесения терминологической ясности, устранения пробела законодательства, а также уменьшения судебных споров предлагается нормативно закрепить определение чрезвычайных обстоятельств в гражданском законодательстве для целей наследственного права.

7. Специфическими чертами ологографической формы завещания, выявленными в зарубежных правовых порядках, являются: 1) его составление собственноручно завещателем как на бумажном носителе, так и с использованием технических средств либо в электронной форме – офлайн (offline) и онлайн (online) завещания; 2) отсутствие свидетелей или каких-либо должностных лиц, подтверждающих личность и волеизъявление завещателя. Считаем легализацию данной формы завещания на сегодняшний день в российском законодательстве нецелесообразной и преждевременной с учетом уровня правосознания и правового порядка, а также в силу больших рисков неправильного составления, возможности подделки, вероятности утери бумажного документа. Легализации офлайн (offline) и онлайн (online) электронных завещаний в российском праве препятствует отсутствие программного обеспечения, позволяющего, помимо предоставления

возможности подписания завещания цифровой подписью, проверить оригинальность завещания как документа и аутентификацию завещателя.

8. Специфическими чертами простой письменной формы завещания при свидетелях, обнаруженными в зарубежных правовых порядках, являются: 1) его составление не только собственноручно на бумаге, но и с использованием технических средств, например посредством набора текста, на компьютере и последующего распечатывания его на бумаге, либо в электронной форме; 2) его собственноручное подписание в присутствии одновременно двух свидетелей, к которым должны быть предъявлены требования, обозначенные в п. 2 ст. 1124 ГК РФ; 3) необходимость указания свидетелями, помимо проставления своей подписи включающей фамилию, имя и отчество, в завещании своих паспортных данных, адреса проживания, времени и места составления завещания; 4) требование подтверждения свидетелями способности завещателя к составлению завещания с указанием обстоятельств, которые могут влиять на действительность завещания. Считаем данную форму завещания приемлемой для заимствования российским законодательством. Вместе с тем легализация в российском законодательстве электронных завещаний, засвидетельствованных электронной подписью свидетелей, является преждевременной в силу отсутствия безопасной цифровой среды в РФ.

9. Специфическими чертами устной формы завещания, установленными в зарубежных правовых порядках и приемлемыми для заимствования российским гражданским правом, являются: 1) его составление в чрезвычайных обстоятельствах, в том числе с использованием записывающих технических устройств, например диктофона, любого технического устройства с видеокамерой, в случае угрозы смерти завещателя и невозможности составления завещания в иной форме, в том числе в простой письменной форме; 2) его совершение в присутствии двух свидетелей, которые должны владеть языком, на котором составляется завещание, с целью бесспорного понимания содержания волеизъявления завещателя; 3) оформление одним из

свидетелей устного волеизъявления завещателя в письменном виде на бумаге с указанием фамилии, имени, отчества завещателя, даты его рождения для идентификации его личности, с подтверждением способности завещателя к составлению завещания, с проставлением времени, даты, подписей обоих свидетелей, а также с указанием причин, по которым составляется завещание именно в данной форме, и обстоятельств, которые могут влиять на действительность завещания; 4) допустимость отсутствия свидетелей при составлении такого завещания с использованием электронных записывающих устройств, в частности диктофона, видеокамеры, мобильного телефона, если завещатель находится один, изолирован от контактов с другими людьми, лишен возможности коммуникации; 5) необходимость незамедлительной передачи выжившим в чрезвычайных обстоятельствах одним из свидетелей завещания, оформленного со слов завещателя, в компетентный орган, в частности в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта РФ или в Нотариальную палату соответствующего субъекта РФ; 6) утрата силы завещания в устной форме, составленного в чрезвычайных обстоятельствах, если завещатель в течение трех месяцев с момента возможности совершения завещания в какой-либо иной форме не составит новое завещание в форме, предусмотренной ст. 1124–1128 ГК РФ; 7) составление закрытого завещания в устной форме с использованием любых технических средств, в том числе в виде устной записи на диктофон, видеокамеру и другие записывающие устройства, с сохранением соответствующей записи на внешнем запоминающем устройстве, передаваемой без конверта нотариусу, который помещает его в конверт для хранения и делает соответствующую надпись на нем.

Теоретическая значимость результатов исследования состоит в том, что его положения в совокупности формируют целостное представление о нетипичных формах завещания в цивилистике, посредством: определения понятия нетипичной формы завещания, раскрытия предпосылок и эволюции ее правовой регламентации, обоснования принципа свободы завещания и его

влияния на выбор нетипичной формы завещания, сравнения нетипичных форм завещания и раскрытия основных требований к действительности завещания применительно к каждой нетипичной его форме (требования к тексту завещания; к присутствию свидетелей при составлении завещания; к наличию определенных обстоятельств при совершении надлежащей формы завещания).

Выводы и предложения, содержащиеся в диссертации, дополняют и развивают такой раздел науки гражданского права, как наследование по завещанию, в части таких вопросов, как виды нетипичных форм завещания и требования к составлению завещания в нетипичной форме, а также возможности использования современных цифровых устройств при составлении завещания, и имеют теоретико-методологическое значение для исследований в этой области.

Практическая значимость работы подтверждается тем, что представлены следующие предложения по совершенствованию законодательства в исследуемой сфере:

– изложить п. 2 ст. 1126 ГК РФ в следующей редакции: «2.1. Закрытое завещание должно быть составлено на любом искусственном государственном языке стран мира в виде прозаического ясного и разборчивого текста, в том числе с помощью шрифта Брайля, где все числовые выражения должны прописываться словами, должно быть собственноручно написано или составлено с помощью любых технических устройств и подписано завещателем. Использование карандаша, легко удаляемых с бумажного носителя красителей или невидимых чернил не допускается. Несоблюдение этих правил влечет за собой недействительность завещания. 2.2. Закрытое завещание может быть составлено в виде аудиозаписи или видеозаписи с сохранением записи на внешнем запоминающем устройстве»;

– изложить абз. 1 п. 3 ст. 1126 ГК РФ в следующей редакции: «Закрытое завещание или внешнее запоминающее устройство с аудио- или

видеозаписью закрытого завещания передается завещателем нотариусу, который помещает его в конверт для хранения, на котором делает надпись, содержащую сведения о завещателе, от которого нотариусом принято закрытое завещание, месте и дате его принятия»;

– изложить абз. 2 п. 3 ст. 1126 ГК РФ в следующей редакции: «Принимая от завещателя конверт с закрытым завещанием или внешнее запоминающее устройство с аудио или видеозаписью закрытого завещания, нотариус обязан разъяснить завещателю содержание пункта 2 настоящей статьи и статьи 1149 настоящего Кодекса и сделать об этом соответствующую надпись на конверте, а также выдать завещателю документ, подтверждающий принятие закрытого завещания»;

– дополнить абз. 1 п. 1 ст. 1129 ГК следующим образом: «Чрезвычайные обстоятельства – это внезапная непредвиденная обстановка, которая представляет собой явную угрозу человеческой жизни, сложившаяся, в частности, в результате аварий, катастроф, в том числе техногенного и природного характера; инфекционных заболеваний (эпидемий); обострения внутрисоциальной обстановки, в том числе вооруженных конфликтов, террористических актов; нахождения в местности, изолированной от общества, коммуникации, где отсутствует возможность составления завещания в иной форме вследствие обстоятельств непреодолимой силы»;

– дополнить абз. 2 п. 1 ст. 1129 ГК РФ: «Свидетели также должны поставить свою подпись на завещании с указанием своих данных: фамилия, имя, отчество и адрес проживания».

В случае аварии, ранения или травмы, не позволяющей завещателю собственноручно написать и подписать завещание, оно может быть составлено со слов завещателя одним из свидетелей. В этом случае необходимо присутствие двух свидетелей, которые должны владеть языком, на котором в устной форме оглашается завещание. Один из свидетелей должен оформить устное волеизъявление завещателя в письменном виде на бумаге с указанием фамилии, имени, отчества завещателя, даты его рождения

для идентификации его личности, с подтверждением способности завещателя к составлению завещания, с проставлением времени, даты, подписей обоих свидетелей, а также с указанием причин, по которым составляется завещание именно в данной форме, и обстоятельств, которые могут влиять на действительность завещания.

В случае нахождения завещателя в местности, изолированной от общества и коммуникации, он может составить завещание без свидетелей как в простой письменной форме, так и с использованием любого записывающего технического устройства, в частности посредством видеозаписи, аудиозаписи на диктофон, смс-сообщения.

Один из свидетелей должен незамедлительно передать завещание, составленное в чрезвычайных обстоятельствах, в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта РФ или в Нотариальную палату соответствующего субъекта РФ»;

– изменить п. 2 ст. 1129 ГК РФ, изложив его в следующей редакции: «Завещание, совершенное в обстоятельствах, указанных в абзаце первом пункта 1 настоящей статьи, утрачивает силу, если завещатель в течение трех месяцев с момента возможности составить завещание в форме, предусмотренной статьями 1124–1128 настоящего Кодекса, не составит такое завещание»;

– добавить статью «Завещание в простой письменной форме при свидетелях» в ГК РФ (часть третья) в следующей редакции: «1. Завещатель вправе совершить завещание в простой письменной форме при свидетелях. Завещание может быть как собственноручно написано завещателем, так и непечатно на любом техническом устройстве. 2. При собственноручном подписании завещания должны одновременно присутствовать два свидетеля, отвечающие требованиям п. 2 ст. 1124 ГК РФ. Свидетели должны проставить свои подписи на завещании и указать следующую информацию: свою фамилию, имя и отчество, свои паспортные данные, свой адрес проживания, время и место составления завещания. Также свидетели должны подтвердить

способность завещателя к составлению завещания и указать обстоятельства, которые могут влиять на действительность завещания».

Даны рекомендации по разработке бланков с примерными образцами закрытых завещаний и завещаний в простой письменной форме при свидетелях с возможностью их размещения в открытом доступе на сайте Федеральной нотариальной палаты в разделе «Юридическая помощь» с комментариями правильного составления.

Кроме того, результаты исследования могут применяться в учебном процессе при проведении занятий по курсу «Наследственное право», «Гражданское право».

Апробация результатов исследования. Диссертационная работа выполнена и обсуждена на кафедре гражданского права Пермского государственного национального исследовательского университета.

Основные теоретические выводы и положения нашли отражение в 12 опубликованных работах, в том числе 5 – в изданиях, рекомендованных ВАК, а также были использованы при проведении семинарских занятий по курсу «Гражданское право», «Наследственное право».

Основные результаты диссертационного исследования докладывались и обсуждались на научно-практических конференциях различного уровня и формата проведения: Всероссийской научно-практической конференции «VIII Пермский конгресс ученых-юристов» (Пермь, 20–21 октября 2017 г.); XIII Международной научно-практической конференции «Кутафинские чтения» «Современное российское право: взаимодействие науки, нормотворчества и практики» (М., 21–23 ноября 2017 г.); XII сессии Европейско-Азиатского правового конгресса (Екатеринбург, 13–14 сентября 2018 г.); Всероссийской научно-практической конференции «IX Пермский конгресс ученых-юристов» (Пермь, 26–27 октября 2018 г.) и др.

Структура работы в соответствии с задачами исследования включает введение, три главы, содержащие восемь параграфов, заключение и библиографический список.

ГЛАВА 1. ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ИССЛЕДОВАНИЯ НЕТИПИЧНЫХ ФОРМ ЗАВЕЩАНИЯ

§ 1. Понятие нетипичной формы завещания, предпосылки ее правовой регламентации

Завещание как односторонняя сделка и ее форма. Для составления завещания гражданским законодательством предусмотрена определенная форма, и конструирование завещания по установленной форме является обязательным условием его действительности как сделки. К форме завещания во все времена, начиная с римских, предъявлялись особые требования, поскольку воля завещателя должна быть ясна, бесспорна после его смерти. Исследование формы завещания, в частности нетипичной, предполагает, прежде всего, определение понятия формы завещания, смысла, вкладываемого в него в отечественной и современной правовой науке.

Категория «форма» используется не только в юриспруденции, но и имеет широкое применение в философской науке. В частности, она занимала центральное место в наиболее развитой и всеобъемлющей системе античности – в философии Аристотеля. Понятие формы мыслилось и употреблялось им, прежде всего, в качестве организующего фактора бытия¹. В философии данное понятие рассматривается, как правило, во взаимосвязи с категорией «содержание». Проблема взаимоотношения содержания и формы сознательно формулируется уже в античной философии, и впервые попытки ее разрешения проводились с диаметрально противоположных позиций. Так, «линия Демокрита» всегда отдавала предпочтение содержательному моменту познания, тогда как «линия Платона», наоборот, все свое внимание концентрировала на формальной стороне мышления. Философия Нового времени первоначально развивалась под началом антиформализма, что проявлялось в деятельности основоположника рационализма Р. Декарта и

¹ Чанышев А.Н. Аристотель. М.: Мысль, 1987. С. 67.

творчестве родоначальника эмпиризма Ф. Бэкона, обративших свое внимание на содержательную сторону познания. Попытка объединения и развития этих категорий началась с И. Канта и продолжилась в трудах И. Г. Фихте, Г. В. Ф. Гегеля. Впоследствии наиболее ярко диалектика содержания и формы была воплощена в диалектическом материализме, в частности в «Капитале» К. Маркса¹. Форма, в конечном счете, является принципом упорядоченности, способом организации и существования того или иного содержания, что нашло отражение в трудах вышеуказанных и других ученых, философов². Большинство из них полагали, что форма и содержание не только оказывают взаимное влияние друг на друга, поскольку форма является способом внешнего выражением, оформлением содержания, – но и не существуют друг без друга. Еще Г. В. Ф. Гегель в своем труде писал: «При рассмотрении противоположности между формой и содержанием существенно важно не упускать из виду, что содержание не бесформенно, а форма одновременно и содержится в самом содержании и представляет собою нечто внешнее ему»³. Судить о содержании возможно лишь опосредованно, изучая формы его проявления. Содержание, таким образом, должно влиять на форму сделки, а форма – способствовать правильному отражению содержание. Советский правовед О.А. Красавчиков отмечал, что «содержание познается через форму проявления»⁴. Также ряд исследователей отмечают, что, будучи структурой содержания, форма всегда содержательна, а содержание всегда сформировано, подчеркивая органическую взаимосвязь между этими понятиями и невозможность существования их друг без друга⁵.

Один из выводов исследования соотношения данных понятий может заключаться в констатации противоречивости единства формы и содержания,

¹ *Щитов А.А.* Становление диалектико-материалистической концепции формы и содержания. Ростов н/Д: Изд-во Ростов. ун-та, 1989. С. 156–158.

² *Мареева Е.В.* Философия науки: учеб. пособие для аспирантов и соискателей / Е.В. Мареева, С.Н. Мареев, А.Д. Майданский. М.: ИНФРА-М, 2012. С. 333.

³ *Гегель Г.В. Ф.* Сочинения. Ч. 1. Логика. Ленинград., 1930. С. 224.

⁴ *Красавчиков О.А.* Юридические факты в советском гражданском праве. М.: Госюриздат, 1958. С. 96.

⁵ *Шептулин А.П.* Категории диалектики. М.: Высш. шк., 1971. С. 191.

несоответствия формы содержанию. Дело в том, что по своей природе форма устойчива, а содержание изменчиво и текуче, представляет собой совокупность процессов, свойственных вещи. Таким образом, у содержания преобладает тенденция к изменению, бурному и быстрому развитию, в то время как форма тяготеет к устойчивости. В связи с этим для формы требуется периодическое изменение, обновление, своевременное преобразование, поскольку в противном случае она может сковывать развитие содержания, стать тормозом его развития¹.

Исследование формы завещания представляет интерес, прежде всего, потому, что дает возможность не только лучше уяснить содержание завещания, выражающее истинную волю наследодателя, но и повлиять на действительность завещания, поскольку четкость формы гарантирует существование завещания как сделки. Еще Г.Ф. Шершеневич писал, что внешним условием действительности завещаний является соблюдение установленной формы². Таким образом, форма сделки является порой единственным способом понимания подлинных намерений лиц в отношении создания, изменения или прекращения их прав и обязанностей и дает возможность юридической оценки поведения участников правоотношений.

Завещание как гражданско-правовая сделка является односторонней и срочной сделкой. Односторонней она является потому, что акт волеизъявления, выраженный в ней, связан непосредственно только с личностью гражданина, составляющего завещание, и не предусматривает встречного волеизъявления со стороны другого лица, но с одним важным дополнением – только до момента смерти завещателя. Срочной сделкой, по мнению ряда ученых-цивилистов, завещание является вследствие неизбежности смерти завещателя, на случай которой оно им совершается³.

¹ Шептулин А.П. Категории диалектики. С. 193.

² Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001. С. 646.

³ Серебровский В.И. Избранные труды по наследственному и страховому праву. М.: Статут, 2003. С. 114; *Наследственное право: постатейный комментарий к статьям 1110–1185, 1224 Гражданского кодекса Российской Федерации* / отв. ред. Е.Ю. Петров. М.: М-

Вместе с тем имеется и другая точка зрения: ряд исследователей полагают, что законодательная и доктринальная квалификация завещания как сделки представляет собой «привычный правоведению прием для обозначения практически любых правомерных действий субъектов гражданского оборота»¹, несмотря на легальное определение завещания как односторонней сделки. Данной позиции придерживается, например, исследователь А.Г. Сараев, опираясь, в частности, на работы В.А. Белова² и иных современных исследователей. После проведенного анализа доктринальных взглядов и нормативных положений А.Г. Сараев приходит к выводу, что завещание не может быть квалифицировано как сделка, и предлагает в качестве определения следующую формулировку: «завещание представляет собой индивидуальный волевой акт (юридически значимое действие) лица, облакаемый в строго определенную форму и направленный на желаемое (вероятностное) отчуждение прав на имущество, принадлежавших конкретному лицу в момент смерти, установление обязанностей относительно данных имущественных прав, а также определение условий реализации данного акта»³.

Нам трудно согласиться с данной позицией, поскольку многие цивилисты рассматривают завещание в качестве юридически значимого действия, но в рамках односторонней сделки. В частности, А.П. Сергеев оценивает завещание с точки зрения сделки в гражданском праве и определяет его как действие гражданина, которое выражает его волю в одностороннем порядке и создает, изменяет и прекращает права и

Логос, 2018. С. 115; *Биттнер Е.Л.* Форма и виды завещаний в современном российском законодательстве // Молодёжь Сибири – науке России: материалы междунар. науч.-практ. конф. 2018. С. 10–11; *Богданова А.А.* Завещание как сделка в наследственном праве России: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 78.

¹ *Сараев А.Г.* О правовой природе завещаний // *Наследственное право.* 2013. № 2. С. 25.

² *Белов В.А.* Гражданское право. Т. 3. М.: Юрайт, 2011. С. 884.

³ *Сараев А.Г.* О правовой природе завещаний. С. 25.

обязанности у других после смерти завещателя¹. Советский правовед Б.Б. Черепахин выделил несколько видов односторонних сделок и завещание отнес к числу односторонне-управомачивающих, распорядительных сделок, которые не нуждаются в восприятии другими лицами². Мы согласны с данной позицией и считаем, что завещание является односторонней сделкой, которая порождает права и обязанности, но не с момента составления, а с момента открытия наследства. Некоторые современные исследователи предлагают дополнить определение завещания для обеспечения последовательности в легальном формулировании сущности завещания посредством указания конкретных субъектов, обязанности которых могут быть созданы завещанием как односторонней сделкой, односторонним волеизъявлением³.

Нельзя представить сделку, в частности завещание как одностороннюю сделку, лишенной формы. Важность установления формы сделки отмечали российские и советские ученые-цивилисты. Еще, Д.И. Мейер, в своих рассуждениях о форме сделки писал: «Как все сущее имеет свои пределы, которые отделяют данное существующее от других предметов и которых очертание составляет форму, так и юридические сделки являются в известных формах и без них неудобомыслимы»⁴. Поскольку внутреннее содержание завещания и условия, при которых оно составляется, могут быть различными, то, согласно высказыванию русского историка права Н.Ю. Дювернуа, «требования обязательности формы должны предопределяться в зависимости от особенностей конкретной сделки,

¹ *Комментарий к Гражданскому кодексу РФ (постатейный)*. Часть третья / под ред. А.П. Сергеева. М.: Проспект, 2011. С. 25.

² *Черепахин Б.Б.* Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001. С. 309.

³ *Долганова И.В.* Односторонние волеизъявления в наследственном праве: вопросы теории и практики правоприменения // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2017. № 12. С. 31.

⁴ *Мейер Д.И.* Русское гражданское право. Чтения. Издание десятое. Пг.: Изд. юрид. книжного магазина Н.К. Мартынова, 1915. С. 131.

правового института, с которым она связана»¹. Форма, по мнению И.Б. Новицкого и Л.А. Лунца, представляет собой «как бы печать, накладываемую в знак законченности выражения воли»².

При определении требований к форме сделок законодатель стремится достичь следующих целей. Во-первых, таким образом он оформляет сделку, а во-вторых, он осуществляет контроль за исполнением участниками гражданского оборота необходимых требований к намерению, воле и содержанию их акта поведения. Еще Г.Ф. Шершеневич отмечал, что «важно не то, в какой форме обыкновенно совершается сделка, а то, в какой она должна совершаться»³.

Вопрос о понятии и значении формы сделок практически не рассматривался в советской доктрине, о чем писал Б.В. Покровский⁴. В современной российской цивилистике проблема формы сделок, в частности завещания как односторонней сделки, также достаточно редко рассматривается, поскольку исследователи, обращаясь к данному вопросу, как правило, ограничивают свои работы описанием положений Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ)⁵⁶.

Исходя из трактовки положения гражданского законодательства, а именно ст. 153 ГК РФ, которая гласит: «сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей», возможно вывести узкое

¹ *Дювернуа Н.Л.* Конспект лекций по русскому гражданскому праву. СПб., 1897. С. 47.

² *Новицкий И.Б., Лунц Л.А.* Общее учение об обязательстве. М.: Госюриздат, 1950. С. 176.

³ *Шершеневич Г.Ф.* Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001. С. 159.

⁴ *Покровский Б.В.* Понятие и значение письменной формы сделок в советском гражданском праве // Труды института философии и права Академии Казахской ССР. Алма-Ата, 1960. С. 147.

⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ, (ред. от 23.05.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 03.06.2018) // Собр. законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

⁶ *Ешкилева Н.А., Трофимова И.А.* Форма сделок и правовые последствия ее нарушения // Научное знание современности. 2017. № 1 (1). С. 111; *Аблаева Э.С.* Некоторые аспекты односторонних сделок // Крымский Академический вестник. 2017. № 4. С. 14.

понимание формы сделки как формы выражения и закрепления воли субъектов сделки или как способа фиксации волеизъявления участников сделки.

Форма сделки, по мнению ряда исследователей, представляет собой, как правило, способ выражения условий, на которых сделка заключается сторонами и которые признаются в качестве ее содержания и выражения прав и обязанностей сторон, т.е. является способом внешнего содержания сделки. Кроме того, форма сделки отображает также способ существования в материальном мире прав и обязанностей, создаваемых данной сделкой¹. Вместе с тем устная форма сделки обычно понимается как устное волеизъявление, а не как система специальных условий к способу внешнего выражения содержания.

Таким образом, как полагают ряд авторов, в сделке можно выделить два самостоятельных и взаимосвязанных элемента: субъективный (воля) и объективный (волеизъявление)². Непосредственно сделка, с одной стороны, по своей природе представляет собой волевой акт, как писал М.М. Агарков³; комплексный психический процесс, по мнению В.А. Ойгензихта⁴; субъективное явление, принадлежащее к «духовному внутреннему миру человека», как полагал О.А. Красавчиков⁵, что составляет ее основу. С другой стороны, это необходимость выражения воли во внешнем мире для приобретения юридического значения и наступления правовых последствий,

¹ *Анчишина Е.А.* Форма гражданско-правового договора как его конститутивный элемент // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». 2015. № 4. С. 70.

² *Татаркина К.П.* Форма сделок в гражданском праве России: дисс. ... канд. юрид. наук. Томск, 2009. С. 41; *Рясенцев В.А.* Форма сделок и последствия её недействительности // Советская юстиция. 1974. № 21. С. 15.

³ *Агарков М.М.* Понятие сделки по советскому гражданскому праву // Советское государство и право. 1946. №3–4. С. 46.

⁴ *Ойгензихт В.А.* Воля и волеизъявление (Очерки теории, философии и психологии права). Душанбе: Дониш, 1983. С. 24.

⁵ *Красавчиков О.А.* Юридические факты в советском гражданском праве. С. 96.

по мнению И.Б. Новицкого, Ф.С. Хейфеца¹; способ выражения воли, как считает Н.М. Коршунов². В.А. Рясенцев считал, что «под формой сделки понимается способ изъявления воли, а в соответствующем случае и её официального закрепления»³. Также стоит согласиться с выводом В.С. Никифорова, который в своем диссертационном исследовании отмечает, что с позиции философии понятие формы сделки максимально близко к понятию «волеизъявление», но не следует их отождествлять, так как цель формы сделки позволить волеизъявлению приобрести способ выражения во внешнем мире⁴.

Таким образом, в понятии формы сделки необходимо наличие обоих указанных элементов, сущностных характеристик – воли и волеизъявления, а также их взаимосвязь. В связи с этим представляется верным определение, предложенное В.В. Епифановой в своем диссертационном исследовании, в котором автор делает вывод, что «форма сделки – это способ фиксации волеизъявления, отражающий внутреннюю волю стороны в сделке»⁵.

Можно сделать вывод, что с точки зрения теории гражданского права любая сделка имеет сложную структуру. В качестве юридически значимого действия, регулируемого нормами гражданского законодательства, сделка должна иметь надлежащие внешние признаки, в частности форму, предмет, содержание. В то же время, сделка должна обладать внутренними рычагами, которые выражаются через понятия воли (субъективной предпосылки

¹ Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность. М.: Госюриздат, 1954. С. 131; Хейфец Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву. М.: Юрайт, 2000. С. 11.

² Гражданское право: учеб.: в 3 ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н. М. Коршунова, В. И. Иванова. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. С. 286.

³ Рясенцев В.А. Форма сделок и последствия её недействительности // Советская юстиция. 1974. № 21. С. 15.

⁴ Никифоров В.С. Форма сделок в российском гражданском праве: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2009. С. 8.

⁵ Епифанова В.В. Форма сделки: теория и практика реализации в гражданском законодательстве: дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2009. С. 184.

совершения сделки) и волеизъявления (объективированного внешнего выражения воли)¹.

Таким образом, исходя из вышесказанного, можно сформулировать понятие «форма завещания»: это способ фиксации волеизъявления завещателя, отражающий его внутреннюю волю.

Нетипичная форма завещания – это способ фиксации волеизъявления завещателя, отражающий его внутреннюю волю, без удостоверения его компетентным должностным лицом. К нетипичным формам можно отнести, в частности, устную форму завещания, простую письменную форму закрытого завещания, простую письменную форму завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах, олографическую форму завещания и простую письменную форму завещания при свидетелях.

Виды нетипичной формы завещания. Одной из тенденций развития отечественного и зарубежного законодательства в сфере наследования по завещанию, по мнению ряда исследователей, признается легально закрепленная множественность форм, с помощью которых завещатель имеет возможность распорядиться своим имуществом на случай смерти². Как правило, это способствует свободному выражению и закреплению последней воли завещателя. На сегодняшний день ГК РФ регламентирует наличие пяти видов форм завещаний: нотариальная форма завещания (ст.1125 ГК РФ), простая письменная форма закрытого завещания (ст. 1126 ГК РФ), форма завещания, приравниваемая к нотариальной форме (ст. 1127 ГК РФ), завещательное распоряжение правами на денежные средства в банках (ст. 1128 ГК РФ), простая письменная форма завещания в чрезвычайных обстоятельствах (ст. 1129 ГК РФ).

¹ Каминская Я.А. Правовые формы волеизъявления участников наследственных отношений: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 56.

² Барков Р.А., Блинков О.Е. Формальная действительность завещания как акта реализации активной завещательной правосубъектности (сравнительно-правовой анализ) // Наследственное право. 2013. № 3. С. 42–43.

Как отмечал Д.И. Мейер, «формы юридических сделок не одинаковы, а различны соответственно тому, как различными способами выражается воля»¹. Как правило, ученые-цивилисты, все способы выражения внутренней воли (волеизъявления) делят на несколько групп. Существует несколько классификаций способов изъявления воли, что предопределяет дискуссионность данного вопроса. Одну из распространенных классификаций волеизъявлений в зависимости от способа объективирования внутренней воли предложил О.С. Иоффе, который выделял прямое волеизъявление, которое совершается в устной или письменной форме; косвенное волеизъявление, выраженное в намерениях совершить сделку, т.е. в конклюдентных действиях; изъявление воли посредством молчания². Таким образом, учитывая специфику наследственных правоотношений, совершение завещания представляет собой установленную законом форму прямого волеизъявления завещателя или, как называет Я.А. Каминская, «форму актуализации воли субъектов»³. Существуют и иные, порой противоречивые, классификации, предложенные, например, О.А. Красавчиковым, Н.В. Рабинович, которые аргументируют отсутствие необходимости выделения молчания или конклюдентных действий в качестве особых способов волеизъявления⁴.

К.П. Татаркина выделяет две группы способов волеизъявления – словесные и несловесные волеизъявления⁵. Главным отличием является возможность субъекта, воспринимающего волю, при словесном выражении воли непосредственно судить о ее содержании. Для этого ему достаточно

¹ Мейер Д.И. Русское гражданское право. С. 197.

² Иоффе О.С. Советское гражданское право: курс лекций. Общая часть. Право собственности. Общее учение об обязательствах. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1958. С. 197.

³ Каминская Я.А. Правовые формы волеизъявления участников наследственных отношений. С. 56.

⁴ Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. С. 76.; Рабинович Н.В. Недействительность сделок и ее последствия. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1960. С. 76.

⁵ Татаркина К.П. Форма сделок в гражданском праве России. С. 50.

понимать значение и смысл употребляемых слов. К числу словесных волеизъявлений автор относит устное выражение воли, письменные волеизъявления как в простой письменной, так и нотариальной форме. Ф.С. Хейфец также называет данный способ оформления воли, объединяющий устную и письменную форму сделки, «словесная форма»¹. О.А. Красавчиков данный способ называет «языковая форма»². В.В. Епифанова в своем диссертационном исследовании использует термин «речевая форма» применительно к данному способу оформления воли, поскольку именно слово «речь» вбирает в себя понятия «слово» и «язык», объединяет письменную и устную формы³. Соответственно к несловесным способам выражения воли относят молчание, бездействие, конклюдентные действия. Исходя из данной классификации, известные российскому и зарубежному законодательству формы завещания – нотариальная форма, простая письменная и устная форма – необходимо отнести к словесным способам волеизъявления.

Статья 158 ГК РФ, закрепляющая основные положения о форме сделок, в своем тексте раскрывает виды формы сделки. Из буквального толкования данной нормы следует, что выделяют устную форму сделки, письменную форму сделки, а также сделки, совершаемые посредством конклюдентных действий и молчания.

Термин «форма» употребляется в гражданском законодательстве в определенном контексте, в частности «письменная форма сделки». Термин «устная форма сделки» в гражданском законодательстве не применяется. Как правило, используется выражение «сделки, которые могут быть совершены устно» (пп. 1, 2 ст. 158, ст. 159 ГК РФ). Более того, заголовки статей ГК РФ,

¹ Хейфец Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву. М.: Юрайт, 2000. С. 29.

² Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. С. 101.

³ Епифанова В.В. Форма сделки: теория и практика реализации в гражданском законодательстве. С. 82–83.

касаемые устных и письменных сделок (ст. 159 и 160 ГК РФ), изложены по-разному: «Устные сделки» и «Письменная форма сделки».

Интересен тот факт, что в названии и параграфа, и статьи ГК РФ используется термин «форма» в единственном числе. В связи с этим ряд авторов, приходит к выводу, что буквальное толкование названных норм права свидетельствует о том, что сделка бывает только одной формы – письменной, а её подвидами выступает простая письменная форма сделки и нотариальная. Вместе с тем, по их мнению, устные сделки совершаются не в рамках какой-либо формы¹. Тем не менее, большинство исследователей придерживаются другой позиции о двух возможных формах сделки – письменной и устной. С этим стоит согласиться, так как сделка – это действие лиц, которое в любом случае должно иметь определенную форму и должно каким-то образом проявляться во внешнем мире.

При совершении сделки субъекты гражданского оборота всегда осуществляют активные действия, закрепляя свои права и обязанности с помощью слов. При письменной форме сделки необходимо фиксировать слова на материальном носителе и подтверждать подписью сторон. Однако при совершении устной сделки нет требования такого закрепления. В.И. Синайский подчеркивал особую «форменность», которую придает форма сделке. В устных сделках достаточно сложно увидеть такую «форменность», тогда как письменная форма, напротив, ее содержит. При этом так называемую максимальную «форменность», имеет нотариальная форма сделки.

В соответствии с действующим гражданским законодательством РФ общим требованием относительно формы завещания является составление завещания в письменной форме и удостоверение его нотариусом. В РФ нетипичными формами завещания являются простая письменная форма

¹ *Гавриш А.А.* Волеизъявление: соотношение с понятиями «воля», «сделка», «форма сделки» // Ученые записки юридического факультета. 2015. № 37 (47). С. 165; *Абрамова Е.Н.* Дополнительные требования к письменной форме сделки // Нотариальный вестник. № 5. 2012. С. 15–16.

закрытого завещания и простая письменная форма завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах. В зарубежных правовых порядках нетипичные формы завещания представлены в виде таких форм, как олографическая форма, простая письменная форма при свидетелях и устная форма завещания.

Простая письменная форма завещания – один из словесных способов волеизъявления. Данная форма чрезвычайно широко распространена в современном гражданском обороте зарубежных стран, но не пользуется популярностью в РФ по причине, на наш взгляд, недостаточности ее правовой регламентации.

Понятие «письменная форма сделки» обычно определяется посредством анализа обязательных требований к составлению документа, установленных в п. 1 ст. 160 ГК РФ: выражение содержания сделки в документе и наличие подписей лиц, совершающих сделку или уполномоченных ими. Исследователи выделяют следующие виды письменной формы сделки: простая письменная и квалифицированная, или нотариальная¹. Указанные выше основные требования к форме сделки относятся к простой письменной форме сделки. Квалифицированная, или нотариальная, форма сделки предполагает наличие еще одного обязательного требования – удостоверительной надписи нотариуса или соответствующего уполномоченного должностного лица.

Простой письменной форме сделки в полной мере соответствует собственноручная, или олографическая, форма завещания, которая содержится в законодательстве зарубежных стран. По российскому наследственному праву простая письменная форма завещания имеет место только в исключительных случаях, в чрезвычайных обстоятельствах. Такое завещание совершается при действительной угрозе жизни, в случае

¹ Епифанова В.В. Форма сделки: теория и практика реализации в гражданском законодательстве. С. 84.

невозможности составить завещание в иной форме, имеет определенный срок действия, и факт его совершения должен быть подтвержден судом.

Вместе с тем простая письменная форма завещания в российском законодательстве является более сложной правовой категорией, поскольку помимо обязательных требований, предъявляемых к простой письменной форме сделки, в некоторых случаях содержит в себе дополнительное требование к наличию свидетелей. В частности, согласно ст. 1129 ГК РФ завещание в чрезвычайных обстоятельствах, является завещанием в простой письменной форме, при этом на его действительность будет влиять требование присутствия двух свидетелей при составлении и подписании такого завещания.

Интересным представляется вопрос о статусе закрытого завещания и отнесения его к конкретной разновидности письменной формы – простой письменной или нотариальной. Такое завещание, по мнению ряда исследователей, в большинстве зарубежных стран не образует самостоятельной формы, поскольку его правовой режим складывается в первую очередь из требований тайны содержания, а не формы волеизъявления¹.

К простой письменной форме завещания мы также можем отнести и закрытое завещание, поскольку данное завещание составляется собственноручно с соблюдением обязательных требований, предъявляемых к простой письменной форме сделки. Требование передачи конверта с завещанием нотариусу в присутствии свидетелей также является дополнительным требованием, предъявляемым к простой письменной форме и влияющим на юридическую силу данного вида завещания. Таким образом, в Российской Федерации простая письменная форма завещания представлена двумя видами – простой письменной формой закрытого завещания и простой письменной формой завещания, составленного в чрезвычайных

¹ Барков Р.А., Блинков О.Е. Формальная действительность завещания как акта реализации активной завещательной правосубъектности. С. 42.

обстоятельствах. В зарубежных странах перечень видов простой письменной формы завещания шире и включает в себя, помимо двух указанных выше форм, ологографическую форму завещания и простую письменную форму завещания с использованием института свидетелей. Правовая регламентация каждого вида простой письменной формы будет рассмотрена нами во второй главе диссертации.

Как известно, ГК РФ в ст. 159 закреплено, что устно может быть совершена сделка, для которой законом или соглашением сторон не установлена письменная (простая или нотариальная) форма. Таким образом, законодатель определяет применение устной формы сделки по «остаточному» принципу¹. Кроме того, нет законодательных требований к выражению слов при совершении сделки в устной форме, которые бы подтверждали ее наличие, в отличие от письменной формы сделки. Вместе с тем устная форма завещания неизвестна современному российскому законодателю, хотя законодательно закреплена во многих зарубежных правовых порядках.

Устная форма сделки, несмотря на свою повседневность и простоту, находится у подножия иерархии форм сделок². Речь человека, которую он произносил, была изначально единственным способом выражения им своей воли и являлась основанием для заключения сделки. Таким образом, по мнению ряда исследователей, устная форма сделки представляет собой такой способ волеизъявления, при котором воля выражается сторонами непосредственно друг другу словами, представляет собой человеческую речь, произнесенную вслух с использованием любых слов и выражений, понятных партнеру по сделке, и не нуждается в закреплении какими-либо способами³.

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 1. М.: Статут, 2009. С. 342.

² Епифанова В.В. Форма сделки: теория и практика реализации в гражданском законодательстве. С. 84.

³ Татаркина К.П. Форма сделок в гражданском праве России. С. 81–82; Епифанова В.В. Форма сделки: теория и практика реализации в гражданском законодательстве. С. 58.

Также устная форма сделки считается наиболее простым способом волеизъявления. Применительно к наследственным правоотношениям эти тезисы представляются не совсем верным, поскольку, во-первых, завещание, совершенное в устной форме, как правило, по законодательству большинства зарубежных правовых порядков обязательным требованием предъявляет необходимость письменного оформления слов завещателя указанными в законе лицами, как правило свидетелями, присутствующими при составлении завещания. Во-вторых, проведя сравнительно-правовое исследование в третьей главе диссертации, мы можем сделать вывод, что устная форма завещания является одной из наиболее спорных и сложных форм завещания, поскольку здесь необходимо не только обязательное присутствие свидетелей, но и установление подлинной воли завещателя посредством ее правильной фиксации этими лицами, что теоретически предполагает возможность неверного истолкования этой воли или невозможность ее правильного оформления.

Еще одним актуальным на сегодняшний день вопросом представляется возможность регулирования новых электронных способов волеизъявления, например завещаний посредством смс-сообщений, посредством видеозаписи на соответствующие записывающие устройства. Способы изъяснения воли при заключении таких сделок существенным образом отличаются от предусмотренных законом форм сделок, и в современном правовом порядке отсутствует их легальное регулирование и законодательная регламентация.

Также хотелось бы упомянуть о завещаниях в электронной форме, которые обсуждаются в последние годы в прессе США, поскольку пока только штат Невада допускает данную форму завещания в своем законодательстве¹. Безусловно, данная форма является очень актуальной в наш цифровой век, но на практике порождает достаточное количество

¹ *What Is an Electronic Will* // *Harvard Law Review*. 2018. April 10. URL: <https://harvardlawreview.org/2018/04/what-is-an-electronic-will/> (дата обращения: 01.11.2018); *Sitkoff R. H., Dukeminier J. Wills, Trusts, and Estates, Tenth Edition*. NY: Wolters Kluwer, 2017. P. 196.

проблем, связанных, прежде всего, с наличием необходимого программного обеспечения¹.

Еще одной нетипичной формой завещания можно считать международную форму завещания, применимую только в странах – участниках Вашингтонской Конвенции от 26.10.1973². РФ пока не присоединилась к данной конвенции. Международная форма завещания, безусловно, имеет ряд преимуществ, связанных, прежде всего, с наличием во внутреннем законодательстве единой общепринятой формы завещания, поскольку, во-первых, судьи могут не задаваться вопросом о действительности завещания в той или иной форме и, во-вторых, при данной форме завещания не требуется знание иностранного языка³. Данный вид нетипичной формы завещания в рамках данной диссертации рассматриваться не будет, поскольку он является менее распространенным.

Предпосылки (социально-экономические и психологические) правовой регламентации нетипичной формы завещания. Говоря о понятии формы сделки, в том числе завещания как односторонней сделки, о внутреннем механизме реализации сделки, мы упоминали о наличии двух обязательных взаимосвязанных элементов – воли и волеизъявления. Если волеизъявление, как способ выражения воли наследодателя, находит свое воплощение непосредственно в формах завещания, то воля завещателя обуславливает выбор той или иной формы.

Совершая завещание, наследодатель удовлетворяет определенные внутренние потребности. Поскольку сделка, в частности завещание, является волевым актом, то ему, безусловно, присущи психологические моменты, которые выражены в желании, намерении породить определенные

¹ Roth R.R., LaPiana W.P. Wills in the Digital Age // New York Law Journal. 2018. March 06. URL: http://www.mclaughlinstern.com/docs/publications/NYLJ_Wills_in_the_Digital_Age.pdf (дата обращения: 01.11.2018)

² Конвенция, предусматривающая единообразный закон о форме международного завещания (Вашингтон, 26.10.1973). [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

³ Бунятова Ф.Д. Международное завещание как один из видов завещаний во французском гражданском праве // Вестник МГИМО. 2012. № 1. С. 279.

юридические права и обязанности¹. Подобного рода желание вызвано внутренней волей завещателя, на содержание которой влияют как психологические мотивы индивида, так и социально-экономические факторы. Для каждого вида нетипичной формы завещания такие мотивы и факторы являются различными, чем обусловлено разнообразие таких видов.

Различные исторические периоды развития человеческого общества отмечены особыми чрезвычайными обстоятельствами, которые грозят человеческой жизни: войны в древности; эпидемии, уносившие сотни тысяч жизней, в Средние века; достаточно частные техногенные катастрофы, пожары, наводнения – в современное время. Еще в середине 70-х гг. прошлого века учеными-цивилистами аргументировалась необходимость введения в отечественное гражданское законодательство завещания в чрезвычайных обстоятельствах. Так, А.А. Рубанов утверждал, что «в случае наличия у гражданина оснований опасаться за свою жизнь из-за неожиданно возникшей причины и при отсутствии у него возможности составить удостоверенное нотариусом или должностными лицами завещание, ему должна быть предоставлена возможность составить завещание, удостоверенное свидетелями»².

Предпосылками введения в третью часть ГК РФ положений о завещаниях в чрезвычайных обстоятельствах явилась политическая, экономическая и криминальная обстановка, которая заставила законодателя предусмотреть возможность совершения завещания в простой письменной форме в присутствии двух свидетелей. Вместе с тем таких преступлений против человечества, как терроризм, и обстоятельств, которые представляют угрозу жизни людей и заставляют их задуматься о будущем своих близких

¹ *Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Проспект, 2005. С. 217.*

² *Рубанов А.А. Право наследования / под общ. ред.: Славин М.М. М.: Моск. рабочий, 1978. С. 52.*

людей, становится все больше¹. К таким событиям относятся, в частности, теракты (например, террористический акт на Дубровке «Норд-Ост» в Москве в 2002 г., захват боевиками школы № 1 в Беслане 1 сентября 2004 г., взрывы в метро, в аэропортах); стихийные бедствия природного и техногенного характера (например, наводнение в Краснодарском крае в 2012 г.); аварии на предприятиях (например, авария на Саяно-Шушенской ГЭС в августе 2009 г.); различные катастрофы на борту самолетов, теплоходов (например, гибель теплохода «Булгария» в Республике Татарстан в 2011 г.); пожары (например, пожар в клубе «Хромая лошадь» в городе Перми в 2009 г., в торговом центре «Зимняя вишня» в г. Кемерово 2018 г.) и многие другие.

Совершение завещания в простой письменной форме в чрезвычайных обстоятельствах в настоящий момент также не теряет своей актуальности. К сожалению, в стране и сейчас достаточно часто имеют место различные террористические акты, стихийные бедствия, техногенные катастрофы, военные столкновения и конфликты, поэтому, на наш взгляд, необходимо дорабатывать нормы законодательства в части данной формы завещания с учетом имеющейся судебной практики и вызовов современности, опираясь на опыт зарубежных стран.

Основной правовой предпосылкой выбора такой формы завещания, как простая письменная форма закрытого завещания, является, прежде всего, возможность в полной мере реализации принципа тайны завещания, при котором в ознакомлении с содержанием документа отказано как нотариусу, принимающему конверт с таким завещанием, так и свидетелям, присутствующим при данной процедуре передачи. Более того, при данной форме завещания отсутствует возложение на кого бы то ни было обязанности хранить содержание завещания в тайне.

¹ *Безбах В.В.* Влияние обстоятельств чрезвычайного характера на регулирование отношений гражданского оборота: историко-правовые аспекты / В сборнике: Проблемы правовых и экономических способов предупреждения и минимизации ущерба, возникшего в условиях чрезвычайных ситуаций. Доклады и тезисы выступлений. Международная конференция, Москва. 2000. С. 55.

Среди психологических предпосылок можно выделить такие, как возможность сосредоточиться на написании текста завещания, поскольку данная форма завещания предполагает, как правило, собственноручное написание и подписание завещания; возможность обдумать его и в спокойной домашней обстановке выразить свою волю на бумаге. Что касается экономической выгоды, разница в нотариальном тарифе за удостоверение нотариального завещания или принятия нотариусом конверта с закрытым завещанием в РФ практически минимальна, поэтому основную роль в выборе данной формы завещания играют все-таки психологические мотивы.

Олографическая форма завещания является наиболее распространенной формой выражения последней воли в зарубежных странах благодаря простоте, экономичности и практичности. Это можно объяснить, в первую очередь, по мнению ряда зарубежных авторов, простотой этого типа волеизъявления: такое завещание можно составить быстро, свободно выражая свои желания, не соблюдая конкретных формулировок, бесплатно и в любое время, поскольку участие любого другого лица, в частности нотариуса или свидетелей, не требуется¹.

Олографическая форма завещания может послужить стимулом для тех, кто опасается составлять публичное (нотариальное) завещание из-за сложных формальных требований или ввиду болезни, которая не позволяет посетить нотариуса. Без сомнения, завещание, составленное в такой форме, можно считать очень личной формой завещания. Оно может быть составлено, когда человек находится, например, в отчаянном положении и не способен совершить завещание в иной форме. В частности, в зарубежной литературе приводятся примеры совершения таких завещаний перед попыткой

¹ *Clowney S.* In their own hand: an analysis of holographic wills and homemade willmaking // *Real Property, Trust and Estate Law Journal*. 2008. 1. Vol. 43. URL: https://www.jstor.org/stable/23802531?seq=1#page_scan_tab_contents (дата обращения: 01.11.2018).

самоубийства¹. Такое завещание может быть составлено завещателем с ограниченными возможностями здоровья, в частности глухим или немым человеком, но умеющим писать². Более того, завещание в олографической форме позволяет в максимальной мере сохранить тайну завещания.

Составление завещаний в простой письменной форме без участия свидетелей или должностных лиц может быть привлекательным для граждан, поскольку таким образом сохраняется в тайне состав имущества завещателя. В частности, по мнению некоторых зарубежных исследователей, несмотря на увеличение в Китае количества нотариально удостоверенных завещаний за последние годы, граждане предпочитают составлять завещания в олографической форме, поскольку опасаются за распространение информации о своем имуществе среди должностных лиц, что может повлиять на увеличение их налогообложения³. Более того, такое завещание довольно просто отменить: для этого можно просто его уничтожить. Некоторые зарубежные исследователи отмечают, что выбор именно этой формы завещания рационален и оправдан, если завещание не является сложным и не затрагивает дорогостоящее имущество или имущество, требующее управления⁴.

Актуальность простой письменной формы завещания при свидетелях, также достаточно популярной формы в ряде зарубежных стран, связана прежде всего с возможностью составления завещания самостоятельно, в обычной домашней обстановке, без каких-либо финансовых затрат, с

¹ *Horton D. Wills law on the Ground // UCLA L. rev. 2015. P. 1094–1155. URL: https://www.uclalawreview.org/wp-content/uploads/2015/06/Horton_6.2015.pdf (дата обращения: 01.11.2018).*

² *Адильсолтанова А. С. Шангиреев В. И. Наследование по завещанию по законодательству России и зарубежных стран // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2014. № 7. С. 168.*

³ *Will-writing is becoming more popular in China// The Economist. 2018. June 07. URL: <https://www.economist.com/china/2018/06/07/will-writing-is-becoming-more-popular-in-china> (дата обращения: 01.11.2018).*

⁴ *Decker F. How to Write a Canadian Hand Written Will // Legal Beagle. 2017. March 24. URL: <http://legalbeagle.com/6453496-write-canadian-hand-written.html> (дата обращения: 01.11.2018).*

возможностью сохранения содержания завещания в тайне, так как нет обязанности знакомить свидетелей с его текстом. Вместе с тем наличие института свидетелей, присутствующих при подписании завещания и готовых подтвердить факт составления завещания и личность завещателя, является достаточно важным и надежным фактором, способным влиять на действительность такого завещания. Поэтому, как и в олографической форме завещания, предпосылками выбора данной формы служат как психологические факторы, в частности простота составления, так и социально-экономические факторы, в частности отсутствие затрат и доступность данной формы для людей с некоторыми ограниченными возможностями здоровья.

Выбор устной формы завещания, на наш взгляд, обусловлен, прежде всего, невозможностью составить завещание в письменной форме в силу особых обстоятельств, в которых находится завещатель. Вместе с тем с развитием информационных технологий и в перспективе введения видеозавещаний выбор такой формы завещания будет определяться, прежде всего, личными мотивами, в частности возможностью последней беседы с близкими, экономичностью, доступностью и удобным современным способом фиксации последней воли.

Проведя анализ понятия нетипичных форм завещания в России и зарубежных странах, можно сделать следующие выводы. Во-первых, нетипичная форма завещания – это способ фиксации волеизъявления завещателя, отражающий его внутреннюю волю, не совпадающий с нотариальным или приравненным к нему способом фиксации. Во-вторых, к нетипичным формам завещания можно отнести простую письменную форму закрытого завещания, простую письменную форму завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах, олографическую форму завещания, простую письменную форму завещания при свидетелях, а также устную форму завещания. В-третьих, предпосылками правовой регламентации нетипичных форм завещания являются: социальные факторы, такие как

наличие определенной, в частности чрезвычайной, ситуации и нахождение в определенном месте; экономические факторы, в частности экономичность, отсутствие затрат и доступность; психологические факторы, такие как возможность свободного выражения воли в любой обстановке в любое время, отсутствие должностных лиц при составлении завещания, легкость отмены.

§ 2. Эволюция правовой регламентации нетипичной формы завещания

Нетипичные формы завещания в римском праве. Институт наследования является одним из древнейших институтов, известных гражданскому праву. Упоминание о наследовании содержится в самых первых письменных источниках, к которым относятся таблички Шумера, египетские папирусы и т.д.¹. В древних Афинах первые упоминания завещания, датированные приблизительно VI в. до н.э., содержатся в законодательстве известного афинского политика Солона².

Наиболее полное регулирование наследования было осуществлено римскими юристами. Наследование по завещанию во все времена имело приоритет перед наследованием по закону. В разные времена в странах мира требования к содержанию и форме завещания отличались.

Законы Хаммурапи, законы древних государств, в частности Египта, Ассирии, Персии, Финикии, которые регулировали отношения в сфере наследования, были временными источниками, существовавшими ранее появления частного права в Риме, и были основаны на обычаях и языческих обрядах. Только система римского права с изменениями и дополнениями, вносимыми на протяжении истории, имеет место в источниках многих государств.

¹ Косовская В.А. Наследование по завещанию: международно-правовые аспекты // Журнал международного частного права. 2015. № 1 (87). С. 24–25.

² Гуцин В.В., Гуреев В.А. Наследственное право России: учебник. М.: Юрайт, 2017. С. 169.

Период писаного права в Риме начался в эпоху ранней республики¹ – с принятия Законов XII таблиц (около 450 г. до н.э.), представляющих важную кодификацию римского гражданского права². Эти законы регламентировали два основания наследования – по завещанию и по закону, и находились на той стадии развития наследственного права Рима, когда завещание принималось в качестве наиболее распространенного основания наследования «*secundum tabulas testamenti*».

Завещание признавалось актом особой важности, и, чтобы установить действительность последней воли завещателя, были введены формальные требования к форме, к обстоятельствам, которые подтверждали его совершение и его конкретное содержание.

В эпоху гражданского права в Риме имели место две формы завещания: завещание *testamentum comitiis calatis* и завещание *testamentum in procinctu*. Это были устные формы завещания, но их порядок и условия совершения различались.

Завещатель устно произносил свое завещательное распоряжение *testamentum comitiis calatis* с назначением наследника в народном собрании по куриям, которое собиралось два раза в год для этой цели. Вместе с тем участники собрания не только наблюдали за происходящим, но и должны были давать свое согласие на выбор надлежащего наследника завещателем и проверять правильность соблюдения предписаний римского права. Но в последующем эта форма устного завещания стала носить формальный характер, поскольку народное собрание перестало исполнять данные функции³.

Завещание *testamentum in procinctu* было чрезвычайным и являлось

¹ Римское право в процессе своего развития прошло несколько этапов: гражданское право (VI в. до н.э. – середина III в. до н.э.); преторское законодательство (середина III в. до н.э. – II в. н.э.); императорское законодательство (II в. н.э. – конец III в. н.э.), включающее в себя кодификацию Юстиниана (528–534 г. н.э.).

² Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. М.: Зерцало, 2007. С. 179.

³ Великоклад Т.П. Особенности наследования по завещанию в России: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 20.

завещанием воина, которое он делал в устной форме в строю непосредственно перед военным сражением. Однако, стоит заметить, что такой формой завещания не могли воспользоваться больные и пожилые люди, которые как раз и являются теми, кто наиболее заинтересован в составлении завещания¹.

Для решения данных проблем была выработана еще одна форма завещания в виде «манципации» или «завещание посредством меди и весов» (*testamentum per aes et libram*), которое являлось мнимой продажей, где завещателем через мнимого покупателя посредством словесного выражения передавалось имущество для передачи наследникам. Процедура данной формы завещания заключалась в том, что наследодатель в присутствии семи свидетелей и весовщика должен был передать свое имущество надлежащему доверенному лицу «*familiae emptor*», который со слитком меди в раках произносил определенную речь². Затем слиток меди клали на весы, далее он передавался наследодателю, который произносил завещательные распоряжения с просьбой к свидетелям удостоверить их.

В дальнейшем, для избежания публичности ввели письменную форму завещания. Завещатель выражал свою волю на специальных навощенных табличках, на которых непосредственно завещатель, доверенное лицо, весовщик и пять свидетелей проставляли свои подписи, и которые удостоверялись восемью печатями.

Согласно конституции 493 г. любые письменные завещания, удостоверенные подписями завещателя и семи свидетелей, имели юридическую силу. Эти завещания являлись основной законодательно закрепленной формой завещания в эпоху империи³. Вместе с тем оставались

¹ Черниловский З.М. Римское частное право: Элементарный курс. М.: Новый Юрист, 1997. С. 196; Звенигородская Н.Ф. Исторические аспекты завещания в чрезвычайных обстоятельствах // Нотариус. 2018. № 4. С. 31.

² Памятники римского права: Законы XII таблиц. Инструкции Гая. Дигесты Юстиниана. М.: Зерцало, 1997. С. 15.

³ Наследственное право: учеб. для бакалавриата и магистратуры / М.С. Абраменков, А. Г. Сараев; отв. ред. В. А. Белов. М.: Юрайт, 2018. С. 30.

и завещания в устной форме в присутствии семи свидетелей.

Развитие римского права завершила кодификация Юстиниана. Основными видами завещаний являлись частные и публичные завещания¹. Частные завещания могли быть как в письменной, так и в устной форме, различаясь формой волеизъявления, а не юридической силой. Письменное завещание составлялось в форме единого акта. В случае собственноручного написания завещания подпись на завещании была необязательна. В случае же составления завещания иным лицом, например писцом со слов завещателя, подпись завещателя была необходима в подтверждение того, что завещатель согласен с оформленным текстом. Это являлось дополнительной гарантией соответствия подлинной воли завещателя и воли, сформулированной в завещании. Проставление даты не являлось обязательным реквизитом завещания. Необходимо было также удостоверение завещания подписями и печатями семи свидетелей, которые добровольно давали согласие на такой статус и должны были соответствовать определенным условиям².

Вместе с тем допускалось непосредственное составление завещания без присутствия свидетелей. В этом случае наследодатель только показывал готовое завещание свидетелям без обязанности знакомиться с текстом, далее он собственноручно его подписывал в их присутствии и передавал им его для подписания. Таким образом, это своеобразный прототип собственноручного завещания в простой письменной форме, удостоверенного свидетелями. Завещание не могло быть составлено при помощи знаков, но могло быть написано на любом языке³.

Завещание могло также быть составлено в устной форме – это так называемое нункупативное завещание⁴. Основным требованием к

¹ *Дигесты* Юстиниана: пер. с лат. / отв. ред. Л.Л. Кофанов. Т. VII. Полутом 2. М.: Статут, 2005. С. 545.

² *Каминская Н.Л.* Правовые проблемы наследования по завещанию в российском гражданском праве: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 35.

³ *Сафаров Р.А.* Римское право: моногр. СПб.: ЛГУ им. А.С. Пушкина, 2007. С. 218.

⁴ Термин «нункупативное» (устное) завещание (nuncupative will) до сих пор используется в некоторых зарубежных правовых порядках.

завещателю являлось четкое словесное выражение своей последней воли в присутствии семи свидетелей. Завещание считалось совершенным после назначения всех наследников. Завещатель имел право зафиксировать свои слова письменно после оглашения устного распоряжения, но при этом форма завещания оставались устной.

Одним из видов частных завещаний, помимо указанных выше, были квалифицированные завещания с увеличенным числом формальных требований. Такая форма завещания существовала для определенной категории граждан, например лиц, которые не могли подписать завещание по болезни или в силу неграмотности. В этом случае необходимо было присутствие восьмого свидетеля, который бы подписывал завещание вместо завещателя. Другой категорией граждан, имеющей право составлять такие завещания, были слепые люди. В этом случае обязательным требованием являлось присутствие нотариуса, или же, в случае его отсутствия, восьмого свидетеля. При совершении завещания такими завещателями происходило сочетание устной и письменной формы. В случае составления завещания в письменной форме происходило оглашение письменного завещания, и завещатель одобрял его. В случае составления такого завещания в устной форме нотариус или один из свидетелей составлял письменный акт, который должен был быть подписан присутствующими и скреплен печатями¹.

Еще одной разновидностью завещаний в тот период являлись привилегированные, или специальные, завещания, составленные в чрезвычайных обстоятельствах, которые допускали вероятность смягчить общие требования, предъявляемые к завещаниям, вследствие особых обстоятельств. Например, уменьшить количество свидетелей, когда соблюдение формальных требований объективно было невозможно. Такими обстоятельствами могли быть следующие ситуации: составление завещания во время эпидемии, например, чумы; составление завещания гражданами,

¹ *Смыка О.В.* Реферат книги П. Вочи «Очерк истории римского наследственного права» (изданной на итальянском языке) // *Современные исследования римского права: реферативный сб.* М., 1987. С. 123.

проживающими в деревне; составление завещания, по которому наследниками становились только дети наследодателя; составление завещания солдатами во время похода в силу «крайней неопытности в делах»¹.

В императорский период Древнего Рима появилась возможность составления публичных завещаний. При составлении такого рода завещаний требовалось присутствие представителей государственных органов власти. Такие завещания совершались, как правило, перед магистром, судом или императором и заносились в протокол и в большей степени гарантировали исполнение воли завещателя. В императорскую эпоху, в силу чрезвычайно громоздкой формы завещания, произошло смягчение требований, которые предъявлялись к форме завещания. Вместе с тем впоследствии состоялась ревизия форм завещания. В связи с этим некоторые формальности стали более строгими, в частности появилось предписание военным составлять завещания только в период мобилизации.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод о том, что римским юристам удалось создать проработанную систему наследования по завещанию, которая до сих пор является основой наследственного права государств романо-германской правовой семьи. В римском праве утвердились две основные формы завещания – устная и письменная, обладавшие равной юридической силой. Исторически первой возникла устная форма завещания, которая постепенно уступила место письменной форме завещания, при этом сохраняясь на протяжении всей истории римского права. Письменная форма завещания подразделялась на несколько видов: простая письменная форма как собственноручная, так и с участием рукоприкладчика; публичная форма с участием должностного лица; привилегированная форма в особых, чрезвычайных обстоятельствах. Необходимо отметить, что данные формы завещания стали прототипом

¹ *Великокклад Т.П.* Правовая регламентация наследования по завещанию: моногр. М.: ГОУ ВПО РГИИС, 2010. С. 22–24.

многих видов нетипичной формы завещания как в российском, так и особенно в зарубежном законодательстве. Вместе с тем и устная и письменная формы в римском праве отличались достаточно строгими требованиями, в частности требованием присутствия достаточно большого количества свидетелей при составлении завещания, что в современных правопорядках упрощено.

Нетипичные формы завещания в средневековом европейском праве. Необходимо рассмотреть состояние института наследования по завещанию, в частности формы завещания, в некоторых европейских средневековых странах, которые были в исследуемый период государствами, сопредельными с русскими княжествами. В достатутный период (XIII – начало XVI в.) Великого княжества Литовского правомочия великого князя по распоряжению отчинными имениями были абсолютными. Он, как правило, становился первым наследником отчины после смерти наследодателя, не имевшего близких родственников. Согласно действующим законам одинокий умирающий не мог завещать свое родовое имение или продать его полностью постороннему лицу, также он не имел возможности такого распоряжения и при наличии близких родственников¹. Подобная строгая формальность в ограниченном праве распоряжения родовых имений, по мнению М. К. Любавского, имела место только в достатутный период и вряд ли была наследием от древней Руси². Следовательно, в Великом княжестве Литовском граждане могли свободно письменно завещать либо подарить только движимое имущество или недвижимое имущество, приобретенное по договору купли-продажи. Таким образом, право распоряжения, в частности право отчуждения и наследования фамильным и жалованным недвижимым имуществом имело определенные ограничения.

¹ Голубева Л.Л. Наследование имущества по законодательству Великого княжества Литовского: дисс. ... канд. юрид. наук, Минск, 2000. С. 38.

² Любавский М.К. Областное деление и местное управление Литовско-Русского государства ко времени издания первого литовского статута. Исторические очерки. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1892. С. 62.

Для распоряжения таким имуществом посредством завещания на случай смерти необходимо было обязательное согласие на это великого князя¹. Однако, с 1529 г. в Великом княжестве Литовском со вступлением в силу Статута институт наследования по завещанию, в частности раздел касаемый форм завещания, по своему содержанию приводится в соответствие с правом ведущих европейских государств.

Институт наследования средневековой Польши XII–XIV вв. характеризовался приоритетом наследования по закону, поскольку наследование по завещанию могло быть только в особых ситуациях. В частности, разрешались духовные завещания по дарению имущества наследодателя в пользу польской католической церкви на случай смерти на «помин души». Случаи составления таких завещаний описываются, например, в письме, составленном в 1232 г. Папой Римским Григорием IX.² Как правило, они касались возможности распоряжения движимым имуществом завещателя, поскольку на распоряжение недвижимым имуществом требовалось согласие родственников.

Наследование по завещанию в рассматриваемый период в Германии отвергалось. Это подтверждается статьей 30 Книги II Сборника «Земского права», согласно которой любое притязание на наследство, которое основано не на родстве, а на обещании со стороны наследодателя, неосновательно³. Несмотря на то, что данная норма имела скрытое право наследования по завещанию, вторая часть указанного акта гласит: «Если кто претендует на наследство не по родству, а на основании обещания, то это требование считается неправильным, разве только можно будет через свидетелей доказать, что обещание было дано перед судом»⁴. Чтобы обойти данную

¹ Голубева Л. Л. Указ. соч. С. 35; *Статут Великого княжества Литовского 1529 г.* / под ред. К. И. Яблонского. Минск: Изд-во АН БССР, 1960. С. 163.

² *Ливанцев К. Е.* История государства и права феодальной Польши XIII–XIV вв. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1958. С. 123.

³ *Саксонское зеркало: Памятник, комментарии, исследования* / отв. ред. В.М. Корецкий. М.: Наука, 1985. С. 63.

⁴ Там же.

норму наследодатель и наследники использовали замаскированное завещание посредством использования механизма договора дарения, в котором последствия наступали только в случае смерти дарителя.

Аналогичная ситуация имела место в средневековой Швеции. Используя статью 1 раздела «О недвижимом имуществе» Ландслага короля Магнуса Эрикссона, где в числе нескольких законных способов приобретения земельных участков было дарение, преимущественно лица из господствующей элиты использовали замаскированное завещание под видом договора дарения¹.

Изучение эволюции нетипичных форм завещания во Франции представляется нам особенно интересным, поскольку здесь имело место наследование по завещанию в отличие от рассмотренных выше стран, и именно здесь исторически развивались практически все нетипичные формы завещания, которые были впоследствии заимствованы большинством соседних европейских государств.

Законодательство о наследовании по завещанию на севере и на юге Франции развивалось по-разному. Институт наследования по завещанию на севере с преобладанием норм обычного права, появившийся в XII в., заменил институт дарения с условием перехода права в связи со смертью дарителя. Здесь широко использовалась устная форма завещания с обязательным условием присутствия двух свидетелей. Письменная форма завещания также существовала. Основным требованием к данной форме завещания являлось его скрепление с помощью печати завещателя и свидетелей, которое затем передавалось нотариусу или в суд. В случае отсутствия печати завещатель прибегал к помощи определенного должностного лица. Такая форма завещателя была прототипом публичного завещания, появившегося в конце XIV в.

В дальнейшем возникла новая форма завещания – олографическое

¹ *Саксонское зеркало: Памятник, комментарии, исследования* / отв. ред. акад. АН УССР В.М. Корецкий. М.: Наука, 1985. С. 85.

завещание, которая к XVI в. стала наиболее популярной на севере Франции. Главной причиной возникновения данной собственноручной формы завещания стала возможность собственноручного подписания завещания вместо проставления печати¹.

Юг Франции характеризовался преобладанием норм писаного права, основанных на принципах римского права. Институт наследование по завещанию заменил институт дарения с условием перехода права в связи со смертью дарителя к XIII в. Основной формой завещания была письменная формы, которая впоследствии превратилось в такую форму завещания как публичное завещание с требованием нотариального удостоверения. Также существовала не совсем распространенная простая письменная форма закрытого, или тайного, завещания. Устная форма завещания также имела место. Основным требованием как к устной, так и к письменной форме завещания являлось наличие семи свидетелей, а позднее их количество уменьшили до двух.

К XVI в. законодательство в сфере наследственного права на юге и на севере Франции сблизились с сохранением определенных особенностей. Например, на юге страны собственноручное завещание наследодатель мог совершить только в пользу детей. В первой половине XVIII в. устные завещания были отменены, поэтому основными формами завещания стали такие письменные формы завещания, как олографические, или собственноручные, закрытые, или тайные, и публичные.

Вопрос свободы завещания разрешался по-разному на юге и севере Франции с началом Великой Французской революции 1789 г. Декретом 1793 г. была отменена свобода завещания. Но позднее возможность свободного распоряжения своим имуществом была в ограниченном объеме возобновлена. Несмотря на то что имел место разрыв между югом и севером Франции в законодательстве касаемом института наследования, продолжали

¹ Бунятова Ф.Д. Об истории развития института завещания во Франции // Нотариальный вестник. 2015. № 9. С. 63–64.

существовать только имеющиеся формы завещания, в частности собственноручные, закрытые и публичные.

Институт наследования по завещанию во Франции имеет некоторые сходные характерные черты с институтом наследования по завещанию в России¹. Но вследствие различных путей исторического развития этих стран и отличия в правосознании граждан они обладают определенными особенностями в вопросе регламентации завещаний. Описывая особенности современной правовой действительности, в частности в сфере наследования по завещанию, можно отметить тенденцию сближения российского законодательства с европейским, в том числе с французским. Это характеризуется увлечением прав завещателей и расширением перечня форм завещания. Однако вследствие особенностей исторического развития далеко не все формы завещания, существующие во французском законодательстве, восприняты законодательством российским. Стоит отметить, что французская система, помимо Франции, с некоторыми модификациями применяется в Бельгии, Италии, Люксембурге, Квебеке, Луизиане. Не исключение и Россия. По свидетельству некоторых ученых-цивилистов², к примеру, существование в наших законах походных завещаний, совершаемых только за границей, было заимствовано прямо из гражданского кодекса Франции.

История правовой регламентации нетипичных форм завещания в России. В Древней Руси исторически первой формой завещание была устная форма завещания, так как наследование по завещанию в это время возникало, прежде всего, из нравственно-духовных начал. Историческое развитие устной формы завещания будет более подробно рассмотрено в третьей главе нашей диссертации. Воздействие римского частного права и соответственно возникновение наследственного права в виде письменных источников

¹ Гонгало Ю.Б. Юрико-фактические основания динамики наследственного правоотношения: сравнительное исследование права России и Франции: дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009. С. 98.

² Гей Э. Солдатское завещание // Право. 1915. № 3. С. 142.

пришло из Византии через заключение межгосударственных договоров. В частности, договор 911 г. Олега с греками имел положения касаемые наследования и выделял наследование по закону и наследование по завещанию в качестве двух различных оснований, а о завещании речь шла как о письменном акте. Еще П.П. Цитович в своей работе отмечал, что завещание тогда называлось «обряжением», которое совершалось в письменной форме¹.

С принятием христианства на Руси в 988 г. и отнесения наследственных правоотношений к велению духовенства большое влияние на форму русских завещаний стали оказывать византийские законы, в частности Кормчая книга – сборник византийских церковных и светских законов, заимствующий свои постановления из различных источников: законов Моисея, Эклогов императоров Василия и Константина и Прохирона императоров Василия, Константина и Леона². По правилам этой книги порядок совершения завещаний был различный – общий (письменная форма) и особенный (словесная форма). В случае письменной формы завещатель мог как собственноручно, так и с помощью другого лица написать текст завещания. Затем необходимо было подписать завещание, передать написанный текст завещания непосредственно или в конверте свидетелям, которые должны были также подписаться и приложить свои печати с обязательной отметкой о том, что эта бумага является завещанием. Таким образом, мы можем полагать, что данная форма завещания в случае запечатывания текста с целью соблюдения тайны волеизъявления наследодателя, могла являться прототипом закрытого завещания.

Одним из важнейших источников древнерусского права являлась «Русская Правда», где различались два основания наследования: по закону и по завещанию. При этом завещание, или «ряд», являлось только

¹ Цитович П.П. Исходные моменты в истории русского права наследования. Харьков: Универ. тип., 1870. С. 173.

² Любавский А.Д. Об упрощении внешней формы завещаний. СПб., 1865, С. 17; Никольский В. Н. О началах наследования в древнейшем русском праве. М., 1859. С. 334.

распределением имущества между наследниками по закону¹. В научной литературе сформировалось предположение об исключительно устном способе раздела имущества завещателя в тот период². При составлении такого завещания в устной форме обязательным являлось присутствие духовного отца и не менее семи послухов (свидетелей), которые должны были быть непосредственно знакомы с завещателем. Вместе с тем, поскольку к тому времени уже появилась письменность на Руси, «ряд» мог состояться и в письменной форме. Среди первых письменных завещаний можно назвать духовное завещание Антония Римлянина 1147 г. и духовные завещания Владимиро-Волынского князя Владимира Васильковича 1286 г. В основном письменные завещания были написаны писцами с указанием своих данных на завещании.

В последующем согласно положениям Псковской и Новгородской ссудных грамот завещание могло быть совершено и в письменной, и в устной форме, с преобладанием завещания в простой письменной форме, или «рукописания»³. При составлении завещания в письменной форме оно скреплялось или утверждалось в присутствии послуха и дьякона, писавшего завещание, которые должны были проставить свои подписи. Завещание могло быть также совершено в устной форме в случае передачи дара лично завещателем в присутствии надлежащего лица, в частности священника или свидетелей. Совершение завещания в устной форме также могло иметь место при передаче наследственного имущества наследникам по закону.

Следующим этапом в развитии наследования, в частности наследования по завещанию, являлись первые кодифицированные акты российского государства: Судебники 1497, 1550 гг., Соборное Уложение 1649 г. Согласно данному законодательству возможно было совершение

¹ *Беляев П.И.* Исторические основы и юридическая природа современного русского завещания. СПб.: Сенат. тип., 1903. С. 57.

² *Неволин К.А.* История российских гражданских законов. Т. III. СПб. 1851. С. 298.

³ *Бегичев А.В.* Наследование по завещанию в дореволюционном российском праве // Наследственное право. 2011. № 3. С. 9.

завещания как в письменной, так и в устной форме¹. Письменное завещание, которое наименовалось «духовная грамота» или просто «духовная», могло быть составлено как собственноручно завещателем, так и посторонними лицами и должно было быть утверждено церковными властями. В тексте завещания требовалось указать духовного отца, который должен был присутствовать при совершении завещания, свидетелей в количестве четырех или пяти человек, а также писца. Завещание подписывал сам завещатель, а в случае невозможности собственноручного подписания подписывали духовный отец и все присутствующие лица. Словесные завещания допускаемы были законом до самого конца XVII в., но это право ограничивалось лишь словесным изъявлением воли перед духовными отцами, которые поэтому и опрашивались по смерти завещателя².

С периода царствования Петра I разрешалось составление завещаний только в письменной форме, к которой стали предъявлять повышенные требования и соблюдение которой являлось внешним условием действительности завещания³. Указ от 30 января 1701 г. утверждал в качестве обязательного условия действительности завещания необходимость написания завещания и его засвидетельствования у крепостных дел⁴. Словесное распоряжение не считалось завещанием, однако некоторые исследователи указывают на вероятность существования устной формы завещания до 1823 г.⁵ Новый порядок совершения завещания заключался в оглашении своей последней воли в специальном присутственном месте или в представлении чернового проекта завещательного акта или духовной,

¹ *Козлов Д.Г.* Особенности правового регулирования института наследования по завещанию в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 35.

² *Владимирский-Буданов М.Ф.* Обзор истории русского права. М.: Изд. дом «Территория будущего», 2005. С. 574.

³ *Каминская Н.Л.* Правовые проблемы наследования по завещанию в российском гражданском праве: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 29.

⁴ *Беляев П.И.* Исторические основы и юридическая природа современного русского завещания. СПб.: Сенат. тип., 1903. С. 5.

⁵ *Загорский Г.Н.* Правовая политика древнерусского и российского государства в сфере регламентации порядка оформления завещания: дисс. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2012. С. 38.

впоследствии переписываемого на специальную гербовую бумагу, с требованием в дальнейшем проставления подписи завещателя или рукоприкладчика и свидетелей и последующей записью в докладной книге¹. Таким образом, завещание стало носить публичный характер, однако такой порядок, несмотря на очевидное преимущество недопустимости подлога такого завещания, был достаточно сложным².

Указом Екатерины I от 19 июля 1726 г. были разрешены не только завещания у крепостных дел, но и домашние духовные завещания, которые могли быть составлены на простой бумаге. Основными требованиями к такому завещанию были необходимость подписи завещателя и свидетелей, а в случае отсутствия грамотности завещателя – подтверждение духовного отца завещателя³.

В период с 1726 по 1831 г. отсутствовало единое законодательство, регулирующее оформление завещаний, поскольку завещание приобретает все больше характер гражданской сделки с необходимым участием свидетелей, уменьшается влияние церкви и становится необходимым участие государственных чиновников присутственных мест. В.Ф. Сахаров в своем исследовании довольно четко описал правовое регулирование института наследования по завещанию в данный период: «...в рассматриваемый период следовал один закон за другим, то усложнявший, то упрощавший формализм и обрядность выражения последней воли, и институт завещания в эту стадию его развития находится в состоянии переходном, представляя нечто хаотичное»⁴.

С принятием в 1831 г. Положения о духовных завещаниях, вошедшего

¹ *Проскуряков Ф.И.* Руководство к познанию действующих государственных, гражданских и уголовных и полицейских законов. 2-е изд. Ч. 2: Гражданские законы. СПб.: типограф. Морского Министерства, 1856. С. 67.

² *Победоносцев К.П.* Курс гражданского права. Часть вторая: Права семейные, наследственные и завещательные: в 3т. / под ред. В.А. Томисова. М., 2003. Т. 2. С. 452–453.

³ *Загорский Г.Н.* Периодизация этапов формирования правовых норм о составлении завещаний в отечественном наследственном праве // Нотариальный вестник. 2011. № 5. С. 59.

⁴ *Сахаров В.Ф.* О форме завещаний. Варшава: Губ. тип., 1878. С. 63.

в Свод законов Российской Империи, появилось духовное завещание. Духовные завещания были двух видов: крепостные, которые составлялись на гербовой бумаге в государственных органах, и домашние, которые составлялись на простой бумаге дома. Обязательным требованием являлось присутствие трех свидетелей при совершении духовных завещаний. С созданием института нотариусов вместо крепостной формы завещания была введена нотариальная форма завещания. Начиная с этого периода стали появляться научные работы, посвященные доктринальному изучению наследования по завещанию¹. В частности, Д.И. Мейер представил определение духовного завещания: «Духовное завещание есть удостоверяющее законным условием изъявление воли лица относительно судьбы его имущественных отношений в случае смерти»².

Из общего порядка составления завещаний в этот период были сделаны некоторые исключения, целью которых являлось смягчения требований, предъявляемых к форме завещания, однако только в отдельных случаях. Помимо вышеуказанных основных форм, появились новые формы завещания в исключительных, чрезвычайных случаях: военно-госпитальные, военно-морские, военно-походные, заграничные, вдовьи, крестьянские завещания³.

Такой порядок оформления завещаний просуществовал до Октябрьской революции 1917 г. Декретом ВЦИК 27 апреля 1918 г. «Об отмене наследования» уничтожалось право наследования и по закону, и по завещанию. Гражданским кодексом РСФСР 1922 г. предусматривалась единственная нотариальная форма завещания. С этого времени государством не признавалась не только устная форма завещания, но и простая письменная форма завещания, которое составлялось на дому, имевшая юридическую

¹ *Сбитнев Н. О духовных завещаниях по русскому праву //Журнал Министерства юстиции. 1861. № 5. С. 182; Титова Т.В. Эволюция завещательного права в России XVIII–начала XX веков: дисс. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2000. С. 62.*

² *Мейер Д.И. Русское гражданское право. С. 638–639.*

³ *Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. С. 374–377.*

силу в Российской Империи¹. Последующее развитие института наследования по завещанию в советском наследственном праве, которое было направлено на усиление свободы завещания, закончилось принятием Гражданского кодекса РСФСР 1964 г., который, как и прежде, в ст. 540 закреплял единственную форму завещания – нотариальную². Третья часть Гражданского кодекса РФ, которая вступила в силу с 01 марта 2002 г., расширила возможности выражения последней воли завещателя путем введения помимо основной нотариальной формы завещания двух видов простой письменной формы завещания – закрытые завещания и завещания, составленные в чрезвычайных обстоятельствах.

Таким образом, можно прийти к заключению, что нетипичные формы завещания, в частности простая письменная и устная форма завещания, являлись первоначальными формами завещания в истории российского государства и права. При этом именно простая письменная форма в ее разных видах имела наибольшую временную продолжительность существования в дореволюционном законодательстве, что говорит о ее востребованности и в какой-то мере необходимости в наследственных правоотношениях. С другой стороны, пережив тотальное упразднение права наследования, в частности наследования по завещанию, современный законодатель идет по пути расширения по сравнению с советским законодательством завещательной свободы наследодателя, в том числе посредством возможности выбора завещателем форм завещания. Мы полагаем, что в связи с активной интеграцией РФ в мировую политику и экономику, а также с выходом Указа Президента РФ «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» и утверждением Правительством РФ программы «Цифровая экономика

¹ Жаркова Г.И. Правовое регулирование наследования по завещанию в Российской Федерации дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 38.

² Текст опубликован в Ведомостях Верховного Совета РСФСР от 18 июня 1964 г., № 24, ст. 407. Документ утратил силу с 1 июля 2003 г. в связи с принятием Федерального закона от 14.11.2002 № 137-ФЗ.

Российской Федерации» данная тенденция будет сохраняться, в том числе путем введения новых нетипичных форм завещания¹.

Проследив эволюцию нетипичных форм завещания в римском праве, в европейских странах периода Средневековья и в России, можно сделать следующие выводы: во-первых, римское наследственное право явилось основой для наследственного права государств романо-германской правовой семьи, в частности для европейских государств, и многие формы завещания периода римского права стали прототипом нетипичных форм как в зарубежном, так и в российском законодательстве; во-вторых, Российское государство имеет свою самобытную историю развития форм завещаний, в том числе таких нетипичных форм, как устная форма завещания и форма завещания при свидетелях, не сходную с зарубежными странами; в-третьих, первоначальными формами завещаний являлись именно нетипичные формы, такие как устная форма и простая письменная форма, в частности простая письменная форма завещания в чрезвычайных обстоятельствах и собственноручная форма завещания при свидетелях; в-четвертых, нетипичные формы завещания, которые имели место в римском праве, отличались повышенными требованиями по сравнению с современными нетипичными формами, в частности по числу свидетелей; в-пятых, именно во Франции появились такие формы завещания, как олографическая форма завещания и простая письменная форма закрытого завещания, которые являются прототипом современных аналогичных форм; в-шестых, все существующие нетипичные формы завещания в современном мире в большинстве своем являются историческими формами, вместе с тем развитие новых информационных технологий и цифровизация общества² как в РФ, так

¹ *О Стратегии* развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы: Указ Президента РФ от 09.05.2017 № 203 // Собр. законодательства РФ 15.05.2017. № 20. ст. 2901; Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации»: распоряжение Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р // Собр. законодательства РФ. 07.08.2017. № 32. Ст. 5138.

² *Кузнецов М.Н., Чумаченко И.Н.* Цифровые права – новеллы в российском законодательстве // Проблемы экономики и юридической практики. 2018. № 4. С. 97.

и во всем мире требует внедрения новых нетипичных форм завещания в существующие правовые порядки, а именно аудиозавещаний и видеозавещаний.

§ 3. Принцип свободы воли завещателя и его влияние на выбор нетипичной формы завещания

Свобода воли человека по общей оценке представляет собой фундаментальную категорию частного права и показывает смысл такого метода правового регулирования, как дозволение. Г.Ф. Пухта писал: «Основное понятие права – это свобода. Абстрактное понятие свободы – это возможность определять себя в каком-либо отношении... Человек потому является субъектом права, что ему присуща возможность самоопределения, что он обладает волей»¹. И.А. Покровский отмечал: «Свобода посмертных распоряжений составляет вместе со свободой собственности и свободой договоров один из краеугольных камней современного гражданского строя»².

Свобода воли человека – одна из важнейших категорий и в то же время научных проблем не только юридической науки, но и других социально-гуманитарных наук, в частности философии. Данный вопрос волновал мыслителей во все эпохи начиная с Сократа вплоть до современных философов континентальной и аналитической традиции. Следует отметить, что сегодня дискуссия о свободе воли человека³ разворачивается, главным образом, в форме противостояния компатибилизма и инкомпатибилизма⁴. Вместе с тем проблема свободы является предметом пристального внимания других наук⁵.

¹ Манджиев А.Д. Свобода воли в договорных правоотношениях. М.: Статут, 2017. С. 7.

² Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 2016. С. 300.

³ Мишура А. Поле битвы: свобода воли // Логос. 2016. № 5 (26). С. 21.

⁴ Васильев В.В. Два тупика инкомпатибилизма // Там же. С. 175.

⁵ См., напр.: Мюрберг И.И. Свобода воли в политической философии: проблема метода // Логос. 2013. № 2 (92). С. 208.

Не остается в стороне от дискуссий и правовая наука, поскольку категория свободы – ключевая в юриспруденции; она тесно связана с понятием права. Так, в юриспруденции категория свободы применяется для определения прав человека и гражданина в области духовной, творческой деятельности и личной неприкосновенности. С опорой на категорию свободы сформулированы ст. 27–30, 34, 35, 37, 44 Конституции РФ, провозгласившие свободу передвижения, свободу совести, мысли и слова, свободное использование способностей и имущества, свободу труда и участия в культурной жизни общества¹.

Интерес к данной категории широкого круга наук свидетельствует о трансдисциплинарности и чрезвычайной актуальности проблемы границ свободы воли сегодня. Без решения вопроса о сущности, мере, границах и пределах человеческой свободы², без обсуждения проблемы об источниках и основаниях свободного человеческого воления невозможно понимание таких важных феноменов, имеющих отношение к наследованию по завещанию, как, например, ответственность, правосознание, справедливость³.

Воля является предметом изучения многих наук, но наиболее глубокое исследование данной категории осуществлено психологией, поскольку человеком движет, прежде всего, внутренняя мотивация. В.А. Ойгензихт полагает, что юристы, рассматривая проблему воли, в действительности не углубляются в суть данного понятия, не объясняют в полной мере его

¹ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ // Собр. законодательства РФ. 04.08.2014. № 31. Ст. 4398.

² Волков А.В. Пределы свободы в самосознании человека // Право и государство: теория и практика. 2008. № 7 (43). С. 141.

³ Богданов Д.Е. Справедливость как основное начало гражданско-правовой ответственности в российском и зарубежном праве: дисс. ... д-ра. юрид. наук. М., 2015. С. 80; Габов А.В. Правосубъектность: традиционная категория права в современную эпоху // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2018. № 2 (121). С. 107; Иванова С.А. Принцип справедливости в праве собственности и иных вещных правах. Новый юридический журнал. 2012. № 1. С. 140; Шерстобитов А.Е. Злоупотребление правом (доктрина и практика) // Проблемы развития частного права: сб. ст. к юбилею Владимира Саурсевича Ема. М.: Статут, 2011. С. 457.

содержание¹. Однако для права вопрос о природе воли представляет также ключевой интерес. Воля является конститутивным элементом любой сделки. Научный интерес к исследованию данной категории обусловлен необходимостью уяснения способа влияния законодательства на общественные отношения, который представляет собой автономию и свободу поведения участников гражданских правоотношений.

Научное исследование значения и правового содержания категории воли осуществлялось лишь в работах отдельных авторов, в основном советского периода, в частности О.А. Ойгензихта, С.С. Алексеева, О.А. Красавчикова и др. Считается, что в советский период ученые рассматривали сущность воли, в большей части базируясь на ее психологической природе. В.А. Ойгензихт, например, предлагал рассматривать следующие аспекты данной категории: усилия, способности, причина, желание или согласие (что является наиболее распространенным представлением воли в юриспруденции), целенаправленность². Современные исследователи, рассматривая волю как правовую категорию, безусловно, учитывают психологические факторы. Например, Ю.Л. Сенина в своем диссертационном исследовании определяет волю в качестве гражданско-правовой категории как «внутренний психический процесс, результатом которого является совершение юридического действия, регулируемого гражданским правом»³. Вместе с тем, по мнению ряда авторов, сугубо психологическое понимание воли вряд ли может вписываться в систему права, поскольку воля как психологическая категория носит субъективный характер, что делает ее недоступным для непосредственного восприятия человеком⁴.

¹ *Ойгензихт В.А.* Воля и волеизъявление. С. 9.

² *Там же.* С. 15.

³ *Сенина Ю.Л.* Категория воли в гражданском праве России: в аспекте гражданско-правовой сделки. дисс. ... канд. юрид. наук. Томск, 2006. С. 7.

⁴ *Курмашев Н.В.* Учение о воле в юридической сделке в советской и современной цивилистической науке // Вестник гражданского права. 2007. № 1. С. 72.

Вопрос о свободе воли и ее значении является наиболее значимым объектом исследования в юриспруденции и вместе с тем достаточно дискуссионным в научных кругах. Например, Н.Е. Трубецкой, полагал, что «право предполагает свободу в двояком смысле: во-первых, как свободу нашей воли сознательно избирать то или другое поведение (свобода внутренняя) и, во-вторых, как возможность действовать вовне, преследовать и осуществлять какие-либо цели в мире внешнем (свобода внешняя)»¹. Среди современных авторов имеются и сторонники подхода рассмотрения идеи свободы воли как «иллюзии»². Наиболее распространенным представляется понимание свободы воли в праве как проявление автономного, независимого поведения участника правоотношения, не зависящего от чужой воли и предполагающего возможность выбора правомерных средств достижения собственных потребностей.

В ГК РФ закреплена также общая презумпция, что волеизъявление соответствует воле: истинная воля только та, которая воплотилась в слове, действиях (бездействии)³. В наследственных правоотношениях о воле, как было отмечено выше, судят по волеизъявлению, по внешнему выражению воли. Возможна классификация воли на внутреннюю, или первоначальную, и истинную, или действительную⁴. Истинная воля определяется на основе внутренней воли под влиянием определенных процессов, в частности физиологических, психологических и физических, а также особых факторов. Для ее выражения необходимо осуществление определенного волевого усилия (изъявление воли). Таким образом, при составлении завещания действует указанная презумпция о том, что волеизъявление соответствует внутренней (действительной) воле.

¹ Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. М.: Т-во Тип. А.И. Мамонтова, 1917. С. 6.

² Петин И.П. Значение идей свободы воли, поведения и детерминизма в уголовном праве: психологические аспекты // Адвокатская практика. 2011. № 2. С. 33.

³ Кузнецова О.А. Презумпции в российском гражданском праве: дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001. С. 123.

⁴ Уруков В.Н. К вопросу воли и волеизъявления завещателя // Нотариус. 2015. № 8. С. 28.

Вместе с тем нередко возникает вопрос: чему следует отдать предпочтение при определении действительности сделки – подлинной воле и ее внешнему изъявлению? Имеются различные точки зрения. В частности, В.А. Ойгензихт полагает, что презумпция правильности волеизъявления может быть в некоторых случаях и опровергнута¹. Как было сказано выше, воля в сделке, в частности при составлении завещания, представляет собой сознательную целеустремленность субъекта. Можно с утверждением говорить лишь о неразрывной связи воли и волеизъявления – вопрос же о их единстве ставится в науке под сомнение. Соответствие относится лишь к желанию, намерению, но не к воле в целом, так как психическое регулирование как таковое, многие его элементы (например, выбор решения) никак нельзя считать соответствующими волеизъявлению. В частности, Н.В. Рабинович полагала, что основное значение нужно придавать существу, а не форме². Волеизъявление, по ее мнению, это проявление воли, результат ее действия и психического регулирования, однако не форма воли. Таким образом, необходимо решить вопрос о соответствии волеизъявления волевому намерению, о том, основано ли оно на свободном волевом решении, вытекает или нет из правильного психического регулирования, является или нет следствием его. Таким образом, по мнению ряда цивилистов, нет фактически принципа соответствия волеизъявления воле, а есть принцип соответствия решения намерению.

Свобода воли в качестве общетеоретического положения наиболее очевидно обнаруживает свое воплощение в институтах договорного права³, в частности в завещательном праве, в котором опосредуются экономические отношения обмена, где свободная воля становится «действительной основой в намерении отчуждать, приобретая, и приобретать, отчуждая», а совершение завещания представляет собой одностороннюю сделку по распоряжению

¹ Ойгензихт В.А. Воля и волеизъявление. С. 207.

² Рабинович Н.В. Недействительность сделок и ее последствия. С. 91.

³ Богданов Д.Е. Проблемы свободы и справедливости договора в российской судебной практике // Современное право. 2015. № 12. С. 103.

наследодателя своим имуществом. Как отмечает Е.Б. Пашуканис, «вне договора сами понятия субъекта и воли в юридическом смысле существуют лишь как безжизненные абстракции. В договоре эти понятия получают свое подлинное движение»¹. По мнению О.А. Красавчикова, свобода воли (свобода распоряжения своими правами и обязанностями) имеет две стороны – «правосубъектную и субъективно-правовую»². Правосубъектная сторона обнаруживается на стадии возникновения гражданских правоотношений, в частности выбора надлежащей формы завещания; субъективно-правовая сторона проявляется на дальнейших этапах развития гражданских правоотношений, в частности при выполнении конкретных субъективных прав (обязанностей) (например, возможности реализации завещательных распоряжений после смерти наследодателя при условии действительности завещания и соблюдения надлежащих требований, предъявляемых к форме завещания, выбранной завещателем). Таким образом, свободная воля в договорном правоотношении проявляется как на этапе заключения сделки, в частности составления завещания путем выбора формы по желанию завещателя, так и на этапе ее исполнения. На этапе заключения сделки свобода воли реализуется в понятии свободы договора. В современной российской цивилистике ряд исследователей полагают, что свободу в выборе формы сделки можно понимать как один из элементов принципа свободы договора, но в конечном счете, как полагает и аргументирует в своем диссертационном исследовании К.П. Татаркина, данный принцип является дополнением принципа свободы договора, однако не представляет собой его составную часть³.

Презумпция воли завещателя, как уже отмечалось выше, восходит к конституционному принципу свободы распоряжения частной

¹ Пашуканис Е.Б. Общая теория права и марксизм. М.: Изд-во коммунистической академии, 1928. С. 72.

² Красавчиков О.А. Диспозитивность в гражданско-правовом регулировании // Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды: в 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2005 («Классика российской цивилистики»). С. 65.

³ Татаркина К.П. Форма сделок в гражданском праве России. С. 55.

собственностью согласно ст. 35 Конституции РФ и включается в общегражданскую концепцию об автономии воли согласно п. 2 ст.1 и п. 1 ст. 2 ГК РФ. Презумпция воли наследодателя также декларирована в п. 2 ст. 218 и ст. 1111 ГК РФ, закрепляющих приоритет завещания как основания наследования. Презумпция воли завещателя, по мнению С.А. Смирнова, раскрывается в двух значениях – положительном (наличие воли) и отрицательном (отсутствие воли)¹. Именно в нормах завещательного права данная презумпция раскрывается в положительном значении, поскольку прямо выраженная воля имеет непосредственное правовое обеспечение, в частности в установлении форм завещаний.

Свобода завещания как односторонней сделки является, безусловно, производной от принципа автономии воли участников и достаточно детально обсуждается в научной литературе. Свобода завещания является одним из ключевых принципов института наследования по завещанию, выражая определенный правовой простор распоряжений наследодателя по определению дальнейшей судьбы своего имущества, поскольку ввиду многообразия жизненных ситуаций и отношений, которые оказывают влияние на формирование истинной воли завещателя, исчерпывающий их перечень не может быть описан в законе. Таким образом, свобода завещания, которая выражается, в частности, в отсутствии в законе строго императивных положений относительно содержания завещания, в возможности выбора надлежащей формы завещания, как объективно указывают большинство современных научных исследователей, представляет собой один из главных критериев определения демократического общества, подтверждается социальной направленностью государства и корреспондирует принципу диспозитивности самого гражданско-правового регулирования². По своему

¹ Смирнов С.А. Презумпция воли наследодателя в российском наследственном праве // Наследственное право. 2012. № 2. С. 20.

² Строкова О.Г. Понятие завещания и необходимые основания ограничения принципа его свободы // Вестник СГЮА. 2013. № 5 (94). С. 105; Тужилова-Орданская Е.М. К проблеме императивности и диспозитивности в гражданском праве

концептуальному значению свобода завещания, безусловно, имеет сходство со свободой договора, но отличается содержанием, назначением и волевой односторонностью, поскольку она не связана согласием договорных партнеров¹.

Свобода завещания заключается, прежде всего, в возможности завещателя независимо и самостоятельно принять решение по поводу как непосредственно самого акта завещания, так и его содержания, которые не могут, по мнению ряда исследователей, расцениваться с точки зрения целесообразности, справедливости, мотивированности или иных критериев обоснованности решений, которые принимает завещатель². Положения о том, что у завещателя отсутствует обязанность указывать причины принятия личных решений по распоряжению своим имуществом или сообщать о составлении завещания является в определенной степени особым определением личного нематериального абсолютного права неприкосновенности частной жизни, поскольку у каждого человека есть свой внутренний, духовный мир, со своими переживаниями, взглядами, убеждениями, моральными принципами, которые определяют мотивы поступков, решений, действий, в частности составления завещания.

Свобода в праве связана, прежде всего, как было сказано выше, с волей лица. Для демократического правового государства признание воли лица

России // Актуальные вопросы университетской науки: сб. науч. тр. Уфа: Башкир. гос. ун-т, 2016. С. 470.

¹ Кулаков В.В. Разумный баланс интересов участников гражданских правоотношений: методологические проблемы интеграции различных типов правопонимания // Методологические проблемы цивилистических исследований: сб. науч. ст. Ежегодник / отв. ред. А.В. Габов, В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова. М.: Статут, 2017. С. 176; Морозов С.Ю. Некоторые проблемы договорного регулирования гражданско-правовых отношений // Власть закона. 2012. № 4 (12). С. 65; Развитие гражданского права России. Тенденции, перспективы, проблемы: монография / Е.В. Богданов, Д.Е. Богданов, Е.Е. Богданова. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2015. С. 94.

² Абраменков М.С., Чугунов П.В. Свобода завещания в российском наследственном праве // Наследственное право. 2010. № 2. С. 10–11; Останина Е.А. Принцип диспозитивности в наследственном праве // Наследственное право. 2015. № 1. С. 17; Димитриев М.А. Принцип свободы завещания в российском гражданском законодательстве (отдельные вопросы правовой квалификации) // Нотариус. 2012. № 3. С. 24.

представляет собой важнейший фактор. Воля участников гражданско-правовых отношений, в частности наследственных правоотношений, обладает автономией согласно п. 1 ст. 2 ГК РФ, т.е. она независима и суверенна¹. Статья 1119 ГК РФ развивает положение об автономии воли завещателя и раскрывает пределы ее свободы. В первую очередь, каждому гражданину, желающему совершить завещание, должны быть предоставлены следующие гарантии: возможность свободного выражения и закрепления действительной воли завещателя, наряду с возможностью обеспечения тайны завещания до момента смерти наследодателя².

Согласно ст. 1119 ГК РФ принцип свободы завещания предполагает следующие возможности: право завещать любое имущество; право распределить в завещании имущество между любыми лицами с определением долей любым образом; право лишить наследства любого из наследников по закону либо всех наследников по закону одновременно; право вписать в завещание другие завещательные распоряжения, которые предусмотрены ГК РФ; право изменить или отменить завещание. Поскольку, как было сказано, выше, завещание представляет собой единство формы и содержания как способ фиксации волеизъявления завещателя, отражающий его внутреннюю волю, то принцип свободы завещания, по мнению ряда исследователей, обеспечивает охранный режим не только фиксации воли наследодателя путем составления документа, но и непосредственно самой процедуры его составления³.

Таким образом, выбор надлежащей формы завещания, с одной стороны, является реализацией принципа свободы завещания как односторонней сделки, с другой – гарантом реализации принципа свободы воли завещателя.

¹ *Щенникова Л.В.* Принцип свободы завещательных распоряжений и его развитие в нормах гражданского законодательства // *Наследственное право.* 2016. № 1. С. 12.

² *Тарасова И.Г.* Понятие и значение формы завещания в российском гражданском праве // *Наследственное право.* 2014. № 3. С. 36.

³ *Бугаев Д.В., Драпалюк О.В.* Запреты и ограничения свободы завещания в российском законодательстве // *Нотариус.* 2014. № 2. С. 39; *Демичев А.А.* Свобода завещания в российском праве в контексте правила об обязательной доле в наследстве // *Наследственное право.* 2013. № 1. С. 20.

В подтверждение данного высказывания можно привести мнение К.Д. Кавелина, который отмечал, что именно форма завещания призвана обеспечить достоверность и подлинность воли завещателя, предупредить и устранить подлог этой воли¹.

Несмотря на множественность форм завещания в зарубежном законодательстве, ряд стран имеют тенденцию к расширению перечня нетипичных форм завещания или же смягчению строгости формы завещания. В частности, можно вспомнить правовой опыт КНР, где еще с 1980-х гг. существуют такие нетипичные формы завещания, как олографическая, простая письменная форма завещания при свидетелях, устная форма и форма завещания в виде звукозаписи. Вместе с тем около 60% завещаний, составленных в нетипичных формах, признаются в КНР судами недействительными. Ряд исследователей из КНР, анализируя судебную практику и указывая на ошибки при составлении завещаний в силу неполной осведомленности завещателями о требованиях к форме завещания, высказывают предложение о возможности смягчения строгости форм завещания, в частности нетипичных форм завещания, путем уменьшения формальных требований с целью обеспечения свободы воли завещателя и выражения его истинной воли. Ошибками, например, является набор текста завещания в олографической форме на компьютере, отсутствие подписей свидетелей, отсутствие даты на завещании и др. Достаточно часто такие ошибки связаны с неточностью формулировок в законе или же с отсутствием четкой правовой регламентации составления завещаний в нетипичной форме, в частности завещания в устной форме или в форме звукозаписи, что порождает на практике проблемы с признанием таких завещаний действительными².

¹ *Кавелин К.Д.* Очерк юридических отношений, возникающий из наследования имущества. СПб.: Тип. правительствующего Сената. 1885. С. 39–40.

² *Tian J.* (2012, March 20). Make a will disposing of properties located in China. URL: <https://www.sinoblawg.com/?p=398> (дата обращения: 01.11.2018).

По мнению ряда зарубежных исследователей, законодательно закрепленный приоритет нотариальной формы завещания, которая, безусловно, является доказательством подлинности и легитимности завещания, в ряде случаев не снимает проблемы действительности завещания и не является гарантией подлинной воли завещателя. Поэтому они полагают, что необходимо установить в законодательстве равенство всех форм завещания, в том числе нетипичных, с целью реализации в полной мере свободы воли завещателя¹.

В США также прослеживается тенденция к либерализации формальных требований к составлению завещания путем введения в законодательство ряда штатов ологографической формы завещания. По оценке ряда авторов, данная форма уже присутствует в законодательстве примерно половины штатов. И судебная практика судов США и ряда зарубежных стран, в частности судов Австралии, Швеции, идет по пути признания сообщений, записанных не только собственноручно, но и посредством мобильных телефонов iPhone, в качестве завещаний².

Мы поддерживаем данную позицию, поскольку диспозитивность гражданского оборота предполагает не только равенство участников, но и возможность свободного выбора надлежащей формы сделки. Зарубежные авторы также пишут о перспективе использования информационных технологий при составлении завещания, что социально обусловлено и востребовано в современном обществе. Таким образом, несмотря на важность повышенных требований, предъявляемых к формам завещания, в том числе к нетипичным формам завещания, с целью обеспечения гарантии подлинности завещания, практика показывает, что свобода воли завещателя

¹ *Wei J.* Print, video wills proposed for civil code // *Chinadaily*. 2018. August 28. URL: <http://www.chinadaily.com.cn/a/201808/28/WS5b8501bca310add14f38837d.html> (дата обращения: 01.11.2018)

² *Smith A.G.* Analyzing holographic wills in the digital age: should Florida's antagonistic stance be liberalized in light of other jurisdictions' leniency? // *University of Florida Journal of Law and Public Policy*. Thomson Reuters. 2017. December; *Whitehead M.* Key elements of effective will drafting and execution. 44 *Est. Plan.* 26 // Thomson Reuters. 2017. December.

должна также обеспечиваться возможностью выбора им такой формы завещания, которая являлась бы наиболее подходящей и реализуемой в конкретных ситуациях.

Сравнительно-правовой анализ показал, что принцип свободы выбора формы завещания проистекает из принципа свободы завещания, как одного из основных принципов наследственного права, и принципа свободы воли завещателя. Его содержание предполагает выбор между нотариальной, приравненной к нотариальной и нетипичной формами завещания. Для большинства зарубежных правовых систем характерно многообразие нетипичных форм завещания, когда завещатель имеет возможность свободы выбора наиболее подходящей и доступной для него формы завещания. Российский правопорядок с ограниченным количеством нетипичных форм завещания не позволяет в такой же степени воплощать свободу воли завещателя¹. Вместе с тем, поскольку форма завещания не должна быть излишне обременительной для завещателя и не должна создавать каких-либо препятствий для совершения завещания в любое время и в любом месте, российскому законодателю необходимо предусмотреть возможность выбора вида формы завещания, чтобы в максимально возможной степени обеспечивать выражение и закрепление подлинной воли завещателя. Более того, учитывая процессы глобализации, унификацию правового регулирования, возможность свободного перемещения и свободного выбора места жительства отечественными и иностранными гражданами, необходимо совершенствовать правовое регулирование гражданских, в частности наследственных, правоотношений в вопросе распоряжения своим имуществом на случай смерти путем увеличения количества нетипичных форм завещания.

¹ *Кожокаръ И.П.* Пробел законодательства как дефект механизма гражданско-правового регулирования // *Власть закона.* 2016. 2(26). С. 85.

ГЛАВА 2. ТИПОЛОГИЯ ПРОСТОЙ ПИСЬМЕННОЙ ФОРМЫ ЗАВЕЩАНИЯ

§ 1. Простая письменная форма закрытого завещания

Общие положения о простой письменной форме закрытого завещания. Простая письменная форма закрытого завещания имеет место в российском правопорядке и является достаточно редкой и нетипичной формой для зарубежных стран. Однако в законодательстве о наследовании таких стран, как Франция, Япония, Греция, Испания, Италия, Португалия, Аргентина, Мальта, Тайвань, Монако, закреплена данная форма завещания.

В большинстве правопорядков эта форма определяется через вид завещания – закрытые (тайные, секретные) завещания. С учетом необходимости сохранения логики исследования при дальнейшем изложении мы будем использовать термины «простая письменная форма закрытого завещания» и «закрытое завещание» как тождественные. Возможность составления закрытого завещания, т.е. завещания, исключающего возможность ознакомиться с его содержанием другим лицам, в том числе нотариусу, в РФ является одной из новелл ГК РФ и ранее была неизвестна ни советскому, ни дореволюционному законодательству. Но даже в дореволюционные времена, в частности, в работах российского ученого-цивилиста К.П. Победоносцева, можно встретить упоминание о тайном завещании: «...форма, в которой люди, умеющие только читать, могут изъявить последнюю волю свою без оглашения, и она известна только французскому законодательству»¹. При этом Ю.Б. Гонгало отмечает, что закрытое завещание, являясь новеллой российского законодательства, во Франции оказывается нераспространенной и практически «отмирающей»

¹ Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть вторая: Права семейные, наследственные и завещательные. С. 422.

формой завещания¹. Современные зарубежные исследователи, в частности нотариусы и представители нотариальной палаты во Франции, также отмечают непопулярность данной формы завещания вследствие вероятности неправильного составления такого завещания гражданами без привлечения квалифицированной помощи и невозможности нотариусам проверить содержание такого завещания². Ряд исследователей отмечает, что данная форма завещания, безусловно, является прогрессом отечественного законодательства, поскольку в полной мере реализует принцип свободы завещателя и сохранения тайны завещания, но вместе с тем является практически не востребовавшей в связи с несовершенством законодательства и трудностями в реализации ее на практике³.

Требование к тексту закрытого завещания. Согласно ст. 1126 ГК РФ закрытое завещание должно быть полностью составлено самим наследодателем-завещателем, а также быть собственноручно подписано им⁴. Несоблюдение данного требования ведет к недействительности такого завещания. Требование собственноручного составления и подписания

¹ Гонгало Ю.Б. Форма завещания по российскому и французскому законодательству (сравнительно-правовой аспект) // Российский юридический журнал. 2007. № 1. С. 87; Слободян С.А. Правовой режим закрытых завещаний // Нотариус. 2009. № 6. С. 20.

² *Succession/testament: le testament mystique, un «Testament secret»* // Chambres des Notaires de Paris. 2016. May 9. URL: <http://www.paris.notaires.fr/node/3199> (дата обращения: 01.10.2018); 236. *Les testaments*. Notaires de Paris – Ile-de-France. 2016. November 21. URL: <http://www.notaires.paris-idf.fr/transmission-de-patrimoine/les-testaments-0> (дата обращения: 01.11.2018).

³ Лазаренкова О.Г. Закрытое завещание: некоторые актуальные вопросы правового регулирования и правоприменительной практики // Нотариус. 2017. № 1. С. 38; Терехова М.В. Закрытое завещание в России: миф или реальность // Нотариус. 2015. № 2. С. 34; Слободян С.А. Правовой порядок толкования завещания // Гражданин и право. 2017. № 1. С. 25; Актуальные вопросы наследственного права / Ю.Б. Гонгало, П.В. Крашенинников, И.Б. Миронов и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2016. С. 86.

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья): Федеральный закон РФ от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Собр. законодательства РФ. 03.12.2001. № 49. Ст. 4552.

закрытого завещания имеет место в право порядках таких стран, как Япония, Греция, Тайвань, Португалия, Аргентина¹.

Согласно Гражданскому кодексу Японии закрытое завещание должно быть собственноручно написано завещателем с проставлением своей подписи и печати². Гражданское законодательство Греции также содержит требование к собственноручному написанию закрытого завещания. Законодательство Тайваня предполагает также собственноручное написание завещания без использования технических средств, но предусматривает возможность составления завещания иным лицом по просьбе завещателя. Законодательство Португалии предусматривает возможность составления закрытого завещания в простой письменной форме другим человеком по просьбе завещателя без требования собственноручного подписания завещания. Таким образом, завещатель должен обладать способностью читать без требования наличия возможности писать или даже подписывать завещание. Согласно законодательству Монако закрытое завещание может быть составлено как собственноручно самим завещателем, который должен поставить свою подпись в конце документа, так и другим лицом по просьбе завещателя с обязательным проставлением подписи этого лица на каждой странице завещания³.

Особенности в составлении закрытого завещания можно увидеть в гражданском законодательстве Франции, Италии, Испании, и Мальты. Во Франции завещатель выражает свою волю в письменном виде, при этом необязательно, чтобы текст был написанным им собственноручно, поскольку завещание может быть написано от руки другими лицами либо напечатано ими⁴. Закрытое завещание в Италии может быть написано с использованием

¹ *International succession* forth edition / L. Garb, J. Wood. Oxford University Press, 2015. P. 10, 319, 460, 687, 830.

² *Danwerth C. Principles of Japanese Law of Succession // Journal of Japanese Law.* 2012. No. 33. P. 113.

³ *International succession* forth edition. P. 319, 460, 580, 687, 830.

⁴ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities / K. Reid, M. J De Waal and R. Zimmermann.* Oxford University Press, 2011. P. 64.

технических средств или даже другим лицом. Если сам завещатель собственноручно составляет завещание, то он его просто подписывает в конце документа. Если же завещание написано полностью или частично кем-то другим или составлено при помощи компьютера или другого технического устройства, завещатель должен поставить свою подпись на каждой странице текста завещания. Это необходимо для того, чтобы убедиться в том, что завещатель сам прочитал данный документ, а также с целью предотвращения подлога страниц завещания. Таким образом, только те, кто умеет читать, могут совершать тайные завещания в Италии – умение писать от завещателя не требуется. Тайное завещание здесь может быть составлено также слабовидящими с помощью шрифта Брайля. В Испании закрытое завещание также может быть написано от руки, составлено при помощи технических средств или составлено по просьбе завещателя другим лицом¹.

Законодательство Мальты предусматривает возможность составления закрытого завещания разными способами: оно может быть напечатано на компьютере, на печатной машинке или написано от руки самим завещателем или иным лицом по просьбе завещателя с проставлением собственноручной подписи завещателя².

В ГК РФ не содержится определенных требований к самому тексту завещания, кроме собственноручного написания и подписания: нет обязанности проставления даты, нет требования к языку, на котором должно быть составлено закрытое завещание. Полагаем, что данные аспекты необходимо учесть и усовершенствовать на законодательном уровне, чтобы избежать проблем, связанных с реализацией принципа свободы волеизъявления и дальнейшим правильным толкованием завещания, с которым часто связаны судебные споры.

¹ *Manuale della successione testamentaria* / Accola G., Azaro S. and ets. It.: Maggioli, 2010. P 226; *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 82, 133.

² *International succession* forth edition. P. 534.

Надо отметить, что в связи с недостаточной распространенностью закрытой формы завещания в РФ, судебная практика, связанная, в частности, с толкованием таких завещаний, весьма ограничена и недостаточна¹. Чтобы отчасти решить проблему толкования такого завещания, рядом авторов предлагается утверждение примерных форм закрытых завещаний, которые будут доступны для граждан в виде бланков, с целью реализации в полной мере свободного и бесспорного волеизъявления. В частности, Н.Б. Демина предлагает обеспечить свободный доступ к ним через нотариальные конторы². По нашему мнению, бланки с примерными формами для правильного составления закрытого завещания будут весьма актуальны и полезны для российских граждан. Они должны быть разработаны Федеральной нотариальной палатой и могут быть размещены на сайте Федеральной нотариальной палаты в разделе «Юридическая помощь» либо могут быть предоставлены в бумажном виде непосредственно нотариусами по просьбе завещателей.

Отсутствие даты на закрытом завещании, по мнению некоторых российских исследователей, не является препятствием для признания закрытого завещания действительным, поскольку момент «совершения» завещания связан не столько с моментом его собственноручного написания, сколько с моментом «официального оформления», передачи закрытого завещания нотариусу с соблюдением соответствующей процедуры принятия такого завещания нотариусом³. Такого же мнения придерживаются и зарубежные авторы, в частности французские, поскольку в качестве даты

¹ *Кассационное* определение СК по гражданским делам Калининградского областного суда от 29.06.2011 по делу № 33-2871/2011 [Электронный ресурс] Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; *Апелляционное* определение Московского городского суда от 24.09.2012 за № 11-23005/12 [Электронный ресурс] Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² Демина Н.Б. Гарантии прав родственников наследодателя при наследовании по завещанию: дисс. ... канд. юрид. наук. М, 2005. С. 58.

³ Терехова М.В. Закрытое завещание в России: миф или реальность. С. 34.

завещания принимается дата его передачи нотариусу с составлением акта о его принятии¹.

Ряд современных российских исследователей предлагает предоставить завещателю возможность использования при составлении завещания любых технических средств, например электронно-вычислительных машин, пишущей машинки, аудио- или видеозапись². Можно согласиться с их предложением, поскольку принцип свободы завещания при обязательном требовании его собственноручного написания и подписания может быть ограничен для категории завещателей, которые вследствие неграмотности или физических недостатков не способны выполнить данное требование, а, например, видеозапись будет способствовать реализации данного принципа и позволит данной категории граждан реализовать закрытую форму завещания в полной мере.

Но, по нашему мнению, необходимо различать возможность использования тех или иных технических средств, поскольку использование компьютера или пишущей машинки при составлении завещания отличается по форме от составления завещания с применением аудио- или видеозаписи. В первом случае это разновидность письменной формы, которая является довольно распространенной в рассмотренных выше странах, таких как Франция, Италия, Испания, Мальта. Второй случай – это устная форма, которая не применяется ни в одной стране мира при совершении именно

¹ *Haddad S.* (2010, December 5). L'ouverture d'un testament et ses suites.... URL: <http://www.documentissime.fr/actualites-juridiques/l-ouverture-d-un-testament-et-ses-suites...-869.html> (дата обращения: 01.10.2018).

² *Лазаренкова О.Г.* Закрытое завещание: некоторые актуальные вопросы правового регулирования и правоприменительной практики. С. 39; *Терехова М.В.* Закрытое завещание в России: миф или реальность. С. 34; *Никифоров А.В.* Возможности совершенствования правового регулирования закрытых завещаний в Российской Федерации // *Наследственное право.* 2013. № 3. С. 14; *Слободян С.А.* Правовой режим закрытых завещаний. С. 19; *Тарасова Н.В., Ли М.К.* Закрытое завещание // *Юридическая наука: история, современность, перспективы: сб. материалов VII междунар. науч.-практ. конф., посвященной Дню российской науки.* 2016. С. 145; *Путилина Е.С.* Проблемы реализации права наследования в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2008. С. 110.

закрытого завещания. Устная форма завещания отсутствует в законодательстве РФ, возможность ее использования в РФ будет более подробно рассмотрена нами в следующей главе.

В контексте данной формы завещания мы считаем, что оба рассмотренных выше случая могут быть применены к закрытой форме завещания и требуют внесения соответствующих изменений в российское законодательство. Можно согласиться с исследователем А.В. Никифоровым, который считает, что возможность использования современных электронных технических устройств при составлении текста закрытого завещания не мешает определению достоверности подписи завещателя, так как современный уровень развития почерковедческой экспертизы дает возможность идентифицировать завещателя только по собственноручно написанным фамилии, имени и отчеству¹.

Вышеуказанные исследователи, в частности А.В. Никифоров, О.Г. Лазаренкова, М.В. Терехова, предлагают внести изменение в ч. 2 ст. 1126 ГК РФ об обязательном присутствии двух свидетелей в случае составления завещания при помощи технических средств, которые должны поставить свои подписи непосредственно на самом закрытом завещании, при этом у завещателя отсутствует требование знакомить свидетелей непосредственно с текстом завещания². С данным предложением трудно согласиться, поскольку в данном случае, как и в случае возможного использования рукоприкладчика при составлении закрытого завещания, не будет соблюдаться принцип тайны завещания в полной мере, который

¹ *Никифоров А.В.* Возможности совершенствования правового регулирования закрытых завещаний в Российской Федерации. С. 14.

² *Лазаренкова О.Г.* Закрытое завещание: некоторые актуальные вопросы правового регулирования и правоприменительной практики. С. 39; *Никифоров А.В.* Возможности совершенствования правового регулирования закрытых завещаний в Российской Федерации. С. 15; *Терехова М.В.* Закрытое завещание в России: миф или реальность. С. 34; *Савченко С.А., Грищенко Н.Б.* Проблемы удостоверения юридических фактов в нотариальной практике // Символ науки. 2015. № 9–2. С. 127; *Шеховцев А.В.* Закрытое завещание // Нотариальный вестник. 2010. № 3. С. 58.

является приоритетным именно для данной формы завещания, что соответственно приведет к нарушению смысла закрытого завещания.

Опираясь на опыт зарубежных стран и реализуя в большей степени принцип диспозитивности гражданского права РФ, который позволит расширить права граждан в сфере наследственных правоотношений, считаем, что ч. 2 ст. 1126 ГК РФ необходимо дополнить возможностью составления текста закрытого завещания с использованием любых технических средств, а также составления закрытого завещания в виде аудио- или видеозаписи с возможностью ее сохранения на внешнем запоминающем устройстве, в частности USB-флеш-накопителе. Впоследствии данное внешнее запоминающее устройство будет по аналогии с текстом закрытого завещания запечатываться нотариусом в конверт для хранения.

Одной из актуальных проблем закрытого завещания, которую обнаруживают некоторые исследователи, является проблема непосредственно содержания самого завещания¹. В частности, трудность может возникнуть при обнаружении вместо текста завещания распоряжения в виде рисунка, схемы, стиха, закодированного текста, с использованием каких-либо символов или других средств, что затруднит не только оглашение закрытого завещания нотариусом в случае открытия наследства, но и толкование такого документа нотариусом или судом. Гражданский кодекс не содержит каких-либо требований к тексту закрытого завещания, поэтому целесообразно, на наш взгляд, будет дополнить ч. 2 ст. 1126 ГК РФ требованием составления закрытого завещания только в виде прозаического текста, исключая тем самым стихотворную форму, которая может повлечь неправильное толкование воли завещателя. В дополнение к этому можно воспользоваться одним из требований к нотариально оформляемому документу, обозначенному в ст. 45.1 Основ законодательства РФ о нотариате: тексты документов должны быть легко читаемы. А также дополнить, ст. 1126 ГК РФ требованием к изложению закрытого завещания

¹ Терехова М.В. Закрытое завещание в России: миф или реальность. С. 35.

простым и легко воспринимаемым языком, т.е. содержащийся в нем текст должен быть ясным и разборчивым, а все числовые выражения, что часто имеет место при распределении долей между наследниками, должны прописываться словами¹.

Еще одним важным аспектом является вопрос о использовании определенного инструмента для собственноручного написания текста завещания. Здесь можно также воспользоваться одним из требований к нотариально оформляемому документу, обозначенному в ст. 45.1 Основ законодательства РФ о нотариате – к недопущению использования карандаша или легко удаляемых с бумажного носителя красителей. Данную норму можно ввести в качестве одного из требований к тексту закрытого завещания, расширив ее запретом на использование ручек с невидимыми чернилами, видимыми, например, только под ультрафиолетом.

Рядом исследователей также отмечается проблема отсутствия нормы, относительно законодательного закрепления языка, на котором должно быть составлено закрытое завещание, поскольку текст завещания может быть составлен на языке, не известном нотариусу². Большинство из них высказывают предложение о законодательном требовании изложения закрытого завещания только на языке, который имеет статус государственного, поскольку, по их мнению, поиск соответствующего переводчика может повлечь дополнительные временные и материальные затраты. Принимая во внимание данную позицию, мы все-таки считаем целесообразным закрепить на законодательном уровне не только требование к составлению закрытого завещания на государственном языке страны, где проживает завещатель, но и на любом языке, который является

¹ *Основы* законодательства Российской Федерации о нотариате: утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1 (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 1993. 13 марта.

² *Борзенко Б.А.* Закрытое завещание. Проблемы правового регулирования и практика // Закон. 2006. № 10. С. 28; *Виноградова О.Ю.* Закрытое завещание в современном гражданском праве // Нотариус. 2009. № 3. С. 23; *Рудик Е.И.* О роли нотариуса в установлении наследственных прав на основании закрытого завещания // Нотариус. 2017. № 7. С. 35.

государственным в любой стране мира, чтобы была возможность в дальнейшем переводе текста завещания соответствующим переводчиком для реализации принципа свободы воли завещателя в выборе языка и принципа диспозитивности в гражданском праве РФ при осуществлении гражданских прав и свобод. Данной позиции, в частности, придерживается в своем исследовании И.Е. Рудик, справедливо аргументируя ее тем, что, поскольку составление завещания характерно для субъектов частных, а не публичных отношений, оно может быть составлено на любом языке по выбору самого завещателя¹. К.П. Татаркина также разделяет данную позицию, отмечая, что, если субъект гражданских отношений получит сообщение на непонятном ему языке, то оно не может являться объективно неясным, непонятным, поскольку существуют лица, которые обладают специальными знаниями (лингвисты, переводчики), способные разъяснить значение волеизъявления².

Развивая дальше это положение, мы считаем, что необходимо закрепить на законодательном уровне не только возможность составления завещания на любом распространенном в мире языке, но добавить требование об изложении завещания на естественном языке. Сейчас все большее распространение приобретают искусственные языки, специализированные языки, разработанные для определенных целей, в частности компьютерные языки, широко распространенные эсперанто, интерлингва, ido, языки несуществующих народов, созданные в беллетристических или развлекательных целях, например эльфийский, и другие. Составление закрытого завещания на таких языках недопустимо, так как в данном случае невозможен квалифицированный перевод текста завещания.

Также считаем, что можно воспользоваться опытом Италии и дать возможность составления завещания слабовидящими гражданами

¹ Рудик Е.И. О роли нотариуса в установлении наследственных прав на основании закрытого завещания. С. 34.

² Татаркина К.П. Форма сделок в гражданском праве России. С. 45.

посредством использования шрифта Брайля, который является распространенным рельефно-точечным тактильным шрифтом, предназначенным для письма и чтения незрячими и плохо видящими людьми не только в зарубежных странах, но и в РФ. Безусловно, дальнейшее прочтение такого завещания после открытия наследства может создать определенные дополнительные трудности с переводом такого текста закрытого завещания, но данный вопрос может быть решен путем привлечения соответствующего квалифицированного переводчика.

Требование к запечатыванию конверта с текстом закрытого завещания и удостоверение факта принятия закрытого завещания нотариусом. Российское законодательство предъявляет очень строгие требования к запечатыванию конверта с закрытым завещанием и передаче его нотариусу. Нотариус должен принять закрытое завещание в уже запечатанном завещателем закрытом конверте с целью сохранения в тайне содержания такого завещания. Далее данный конверт подписывается двумя присутствующими свидетелями. В последующем в присутствии вышеуказанных лиц нотариус запечатывает его в свой конверт (конверт хранения), на котором проставляется соответствующую удостоверительную надпись. Доказательством принятия закрытого завещания является свидетельство о принятии закрытого завещания, выдаваемое нотариусом завещателю¹.

В исследуемых вышеуказанных зарубежных странах существует иные требования, более диспозитивного характера, к запечатыванию закрытого завещания, отличные от российских, в частности, не требуется так называемое «двойное запечатывание» закрытого завещания.

В ряде стран, в частности во Франции, Испании, Японии, Аргентине, на Тайване, существует требование к обязательному помещению завещания в

¹ *Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания»* (утв. Решением Правления ФНП от 01-02.07.2004, Протокол № 04/04) // *Нотариальный вестник*, № 9, 2004.

конверт и определенному порядку запечатывания конверта¹. В некоторых странах, например в Италии, на Мальте, допускается простое запечатывание непосредственно самого закрытого завещания с целью избежания дополнительных усилий на поиск и приобретение конверта, хотя вариант с конвертом также не исключается². Нотариальное удостоверение принятия запечатанного завещания или запечатанного конверта с закрытым завещанием является схожим в большинстве исследуемых стран, хотя имеют место определенные особенности.

Согласно французскому законодательству закрытое завещание может быть запечатано лично завещателем до передачи его нотариусу или же любым из присутствующих лиц на стадии его передачи нотариусу по поручению завещателя. Нотариус составляет акт о принятии закрытого завещания в виде протокола, который подписывают нотариус, завещатель и свидетели³.

Согласно законодательству Японии после составления закрытого завещания завещатель должен поместить его в конверт, который должен быть запечатан с проставлением той же печати, которая стоит на самом завещании. Нотариус в присутствии свидетелей должен, в свою очередь отметить на конверте дату и все заявления, сделанные наследодателем, подписать конверт и поставить печать⁴.

¹ *International succession* forth edition. P. 10, 276, 460, 775, 830; Bem, A. Les effets juridiques des testaments dans le cadre du règlement et du partage d'une succession // *Legavox*. 2013, June 13. URL: <https://legavox.fr/blog/maitre-anthony-bem/effets-juridiques-testaments-dans-cadre-8702.htm> (дата обращения: 01.10.2018).

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 133; *International succession* forth edition. P. 534.

³ *Основы наследственного права России, Германии, Франции* / Ю.Б. Гонгало, К.А. Михалев, Е.Ю. Петров и др.; под общ. ред. Е.Ю. Петрова. М.: Статут, 2015. С. 25; *Бунятова Ф.Д.* Закрытое или тайное завещание во французском гражданском праве // *Наследственное право*. 2013. № 1. С. 41; *Сравнительное правоведение: национальные правовые системы. Правовые системы Западной Европы* / под ред. В.И. Лафитского. М.: ИЗИСП, КОНТРАКТ, 2012. Т. 2. С. 118.

⁴ *Ogawa H., Sakai H. and Kishida D. H.* Private client law in Japan: overview // *Practical Law*. 2017. March 01. URL: https://www.kojimalaw.jp/wp/wp-content/uploads/2018/05/Private-client-law-in-Japan-overview_2017.pdf (дата обращения: 01.10.2018).

В Греции закрытое завещание также в запечатанном конверте передается завещателем нотариусу в присутствии свидетелей, нотариус записывает на конверте имя завещателя и день представления завещания с проставлением подписей завещателя и свидетелей на конверте¹.

Согласно законодательству Испании закрытое завещание передается нотариусу в запечатанном конверте. После того как нотариус установил личность завещателя и его дееспособность, он удостоверяет факт составления такого завещания, о чем делается соответствующая отметка на конверте. Конверт подписывается завещателем, нотариусом и свидетелями, если об этом просит завещатель или нотариус. Также делается отметка о месте, дате и времени составления завещания. После завершения данной процедуры нотариус передает запечатанный конверт с завещанием завещателю, оставляя себе копию своего удостоверения, выполненного на конверте².

На Тайване завещатель после составления закрытого завещания должен поместить его в конверт, заклеить и затем поставить свою подпись на месте, где конверт заклеен, для предотвращения дальнейшего вскрытия. Затем завещатель в присутствии свидетелей передает данный конверт нотариусу, который должен поставить на конверте дату, когда завещание ему было предъявлено, засвидетельствовать личность завещателя, поставить свою подпись и потребовать проставления подписи завещателем и свидетелями.

Согласно законодательству Мальты закрытое завещание может быть непосредственно запечатано без вложения в конверт или помещено в конверт, который должен быть запечатан. Далее завещатель должен передать данное запечатанное завещание или запечатанный конверт с завещанием нотариусу или в суд, чтобы удостоверить составление такого завещания.

¹ *International succession* fourth edition. P. 320.

² *Mutis A.M.Z.* (2017, October 25). Diferencia y semejanza entre testamento cerrado y testamento abierto. URL: <https://www.gerencie.com/diferencia-y-semejanza-entre-testamento-cerrado-y-testamento-abierto.html> (дата обращения: 01.11.2018); *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 82.

Если завещание передается нотариусу, то он обязан в течение четырех рабочих дней с момента получения передать его суду¹.

Согласно Гражданскому кодексу Италии после составления завещания бумага, на которой написано завещание, или конверт, в который вложено данное завещание, должны быть запечатаны так, чтобы было невозможно впоследствии их открыть и извлечь без повреждений². Кроме того, завещатель может запечатать его в присутствии нотариуса и свидетелей. При получении лично от завещателя запечатанного завещания или конверта с завещанием нотариус делает определенную запись на листе бумаги, содержащем завещание, на конверте завещателя или на конверте, предоставленном самим нотариусом, и скрепляет ее печатью. Это является подтверждением того, что завещание передано нотариусу и соблюден формальный порядок передачи закрытого завещания. Завещатель, свидетели и нотариус затем ставят свои подписи³.

Таким образом, можно сделать вывод, что не во всех странах существует обязанность запечатывания закрытого завещания в конверт.

Исходя из принципа диспозитивности в гражданском обороте, считаем, что требование к двойному запечатыванию конверта в законодательстве РФ является необоснованным. Такое требование не содержится ни в одном правопорядке зарубежных стран. Завещатель непосредственно после составления закрытого завещания может и не иметь в наличии пустого конверта или может не иметь возможности приобрести его. В свою очередь, нотариус должен всегда иметь в наличии соответствующие конверты, поскольку нотариальная процедура по вложению в конверт конверта с закрытым завещанием и запечатывание его предусмотрена законодательством. Поэтому считаем, что необходимо изменить положение об обязательном помещении в конверт закрытого завещания непосредственно самим завещателем и оставить лишь положение об

¹ *International succession* forth edition. P. 534, 830.

² *Busani A., Guastalla E.L.* Tre forme di testamento per lasciare I propri beni. P. 68.

³ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities.* P. 133.

обязательном запечатывании конверта с закрытым завещанием непосредственно нотариусом для удобства хранения данного документа в его делах.

Требование к присутствию свидетелей при передаче конверта с закрытым завещанием. Во всех вышеуказанных странах, кроме Мальты, существует требование к обязательному присутствию свидетелей при передаче закрытого завещания нотариусу и проставления ими подписей на запечатанном завещании или заклеенном конверте с закрытым завещанием. Разница лишь заключается в количестве свидетелей.

В РФ собственноручно написанное закрытое завещание в конверте передается нотариусу завещателем в присутствии двух свидетелей, которые должны поставить свои подписи на нем. Присутствие свидетелей также необходимо при запечатывании конверта с закрытым завещанием в конверт хранения. При этом нотариус должен удостовериться, что такие свидетели отвечают требованиям п. 2 ст. 1124 ГК РФ.

Согласно французскому законодательству при передаче конверта с закрытым завещанием нотариусу должны присутствовать два свидетеля, которые подписывают акт о принятии закрытого завещания, составленный нотариусом, наряду с завещателем и нотариусом¹. В Италии, а также в Испании и на Тайване завещатель передает запечатанное закрытое завещание или запечатанный конверт с закрытым завещанием нотариусу в присутствии двух свидетелей, которые наряду с завещателем и нотариусом ставят свои подписи на представленном завещателем документе². В Японии завещатель должен представить конверт с закрытым завещанием нотариусу в присутствии двух или более свидетелей, которые должны поставить свои подписи и свои печати на конверте наряду с завещателем и нотариусом³. В Греции закрытое завещание в запечатанном конверте передается

¹ *Основы наследственного права России, Германии, Франции.* С. 58.

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities.* P.133; *International succession* forth edition. P. 82, P. 830.

³ *International succession* forth edition. P. 459.

завещателем нотариусу в присутствии трех свидетелей или в присутствии другого нотариуса и одного свидетеля, которые вместе с нотариусом и завещателем подписывают конверт с закрытым завещанием. В Аргентине необходимо присутствие пяти свидетелей при передаче нотариусу конверта с закрытым завещанием. Только законодательством Мальты не предусматривается обязательное наличие свидетелей при передаче запечатанного закрытого завещания или запечатанного конверта с закрытым завещанием нотариусу или суду¹.

Поскольку нотариус совершает удостоверительную надпись на конверте, в котором находится запечатанный конверт с закрытым завещанием, и в подтверждение принятия закрытого завещания выдает завещателю свидетельство о принятии закрытого завещания, т.е. выполняет действия, схожие, имеющие прямые аналогии с нотариальными действиями, считаем возможным вообще исключить требования об обязательном присутствии свидетелей при принятии нотариусом закрытого завещания.

Можно привести следующие аргументы в поддержку данного предложения: во-первых, поскольку при нотариальном удостоверении завещания свидетели не требуются, так как законодатель априори доверяет нотариусу, возникает вопрос: зачем тогда при принятии конверта с закрытым завещанием нужны свидетели? Во-вторых, поскольку совершение нотариальных действий не требует присутствия свидетелей, то удостоверение факта принятия закрытого завещания с совершением соответствующей удостоверительной надписи на конверте хранения (что квалифицируется рядом исследователей как иное нотариальное действие, которое не является «нотариальным удостоверением», поскольку отсутствует процедура правовой экспертизы сделки, требующей проведения комплекса определенных действий, регламентированных ГК РФ и положениями Основ

¹ Там же. Р. 10, 320, 534.

Законодательства РФ о нотариате¹⁾ тем более вызывает сомнения в необходимости присутствия свидетелей. В-третьих, поиск свидетелей может быть затруднен, поскольку к ним есть определенные требования, обозначенные в п. 2 ст. 1124 ГК РФ, к тому же не все посторонние лица имеют при себе документ, удостоверяющий личность, и будут согласны на участие в процедуре передачи нотариусу закрытого завещания и проставление своей подписи на конверте с запечатанным закрытым завещанием. Более того, весьма ограниченная судебная практика по закрытым завещаниям связана в основном с проблемой несоответствия свидетелей тем критериям и требованиям, которые предъявляются к ним гражданским законодательством.

Данное обстоятельство можно проиллюстрировать следующими примерами из судебной практики. В суд обратилась с иском заявлением гражданка К. о признании закрытого завещания недействительным по причине несоответствия одного из свидетелей требованиям п. 2 ст. 1124 ГК РФ при передаче такого завещания нотариусу: в частности, наследница по указанному завещанию являлась одним из свидетелей²⁾. Суд удовлетворил требования истицы. Нотариус, удостоверившая факт принятия указанного закрытого завещания, обратилась с апелляционной жалобой об отмене данного судебного решения по причине того, что, поскольку текст завещания был никому неизвестен, то ни свидетель, на которую было составлено завещание и которая не совершала никаких действий, направленных на совершение завещания в ее пользу, ни нотариус не могли знать, что свидетель является наследником по завещанию и не соответствует

¹ Рудик Е.И. О роли нотариуса в установлении наследственных прав на основании закрытого завещания. С. 35; Терехова М.В. Закрытое завещание в России: миф или реальность. С. 35; Борзенко Б.А. Закрытое завещание. Проблемы правового регулирования и практика. С. 29.

² Решение Катайского районного суда Курганской области от 29.10.2015 по делу № 2-520/2015 [Электронный ресурс] Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

требованиям закона. Однако апелляционная жалоба была оставлена без удовлетворения, решение суда первой инстанции без изменения¹.

Имеется противоположное решение суда, согласно которому суд первой инстанции признал действительным закрытое завещание гражданки З., составленное в простой письменной форме, но не прошедшее процедуру удостоверения факта принятия такого завещания нотариусом на дому по причине отсутствия паспорта у одного из свидетелей². Поскольку нотариус в связи с резким ухудшением погодных условий не имела возможности приехать снова для принятия завещания в назначенную дату, не успев этого сделать и в другой день по причине смерти завещателя, суд признал данные обстоятельства уважительными и на основании исследованных доказательств вынес соответствующее вышеуказанное решение. Таким образом, как показывает практика, действительно, поиск надлежащих свидетелей может быть для завещателя затруднен, что может привести к признанию закрытого завещания недействительным.

На основе проведенного сравнительно-правового анализа нами выделены следующие специфические черты завещания в закрытой форме, которые требуют внесения изменений в российское законодательство. Во-первых, такое завещание может быть составлено на любом искусственном государственном языке стран мира; во-вторых, оно должно быть составлено в виде прозаического ясного и разборчивого текста, где все числовые выражения должны прописываться словами, без использованием карандаша, легко удаляемых с бумажного носителя красителей или невидимых чернил; в-третьих, слабовидящие граждане могут составлять закрытое завещание с помощью шрифта Брайля; в-четвертых, закрытое завещание или внешнее запоминающее устройство с аудио- или видеозаписью закрытого завещания

¹ *Апелляционное* определение Судебной коллегии по гражданским делам Курганского областного суда от 12.01.2016 по делу № 33-51/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² *Решение* Центрального районного суда г. Сочи Краснодарского края от 21.12.2015 по делу N 2-7404/2015 [Электронный ресурс] Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

без предварительного запечатывания в конверт должно передаваться нотариусу, который помещает его в конверт для хранения и делает соответствующую надпись на нем; в-пятых, бланки с примерными образцами закрытых завещаний можно получить непосредственно у нотариуса в нотариальной конторе или найти в открытом доступе на сайте Федеральной нотариальной палаты в разделе «Юридическая помощь». Закрытое завещание также может быть составлено в устной форме с использованием любых технических устройств, а в случае видео- или аудиозаписи соответствующая запись должна сохраняться на внешнем запоминающем устройстве, в частности на USB-флеш-накопителе.

В связи с этим предлагаем внести соответствующие изменения в ст. 1126 ГК РФ: изложить п. 2 в следующей редакции: «2.1. Закрытое завещание должно составлено на любом искусственном государственном языке стран мира в виде прозаического ясного и разборчивого текста, в том числе с помощью шрифта Брайля, где все числовые выражения должны прописываться словами, быть собственноручно написано или составлено с помощью любых технических устройств и подписано завещателем. Использование карандаша, легко удаляемых с бумажного носителя красителей или невидимых чернил не допускается. Несоблюдение этих правил влечет за собой недействительность завещания. 2.2. Закрытое завещание может быть составлено в виде аудиозаписи или видеозаписи с сохранением записи на внешнем запоминающем устройстве»; изложить абз. 1 п. 3 в следующей редакции: «Закрытое завещание или внешнее запоминающее устройство с аудио- или видеозаписью закрытого завещания передается завещателем нотариусу, который помещает его в конверт для хранения, на котором делает надпись, содержащую сведения о завещателе, от которого нотариусом принято закрытое завещание, месте и дате его принятия»; изложить абз. 2 п. 3 в следующей редакции: «Принимая от завещателя конверт с закрытым завещанием или внешнее запоминающее устройство с аудио- или видеозаписью закрытого завещания, нотариус

обязан разъяснить завещателю содержание пункта 2 настоящей статьи и статьи 1149 настоящего Кодекса и сделать об этом соответствующую надпись на конверте, а также выдать завещателю документ, подтверждающий принятие закрытого завещания».

§ 2. Простая письменная форма завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах

Общие положения о простой письменной форме завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах (экстраординарных завещаниях). Исключением из правил о форме и порядке совершения завещаний в Российской Федерации является, наряду с закрытым завещанием, завещание в чрезвычайных обстоятельствах, составляемое в простой письменной форме. С учетом необходимости сохранения логики исследования при дальнейшем изложении мы будем использовать термины «простая письменная форма завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах» и «завещание, составленное в чрезвычайных обстоятельствах» как тождественные.

Данная форма завещания особенно актуальна в настоящее время в связи с военно-политическими конфликтами, террористическими актами, техногенными катастрофами, стихийными бедствиями и иными непредвиденными ситуациями, а также среди военнослужащих, выполняющих задачи с риском для жизни в боевых условиях.

Завещание в чрезвычайных обстоятельствах регламентировано в ряде зарубежных правопорядках, в частности во Франции, Германии, Норвегии, Дании, Нидерландах, Австрии, Швейцарии, Лихтенштейне, Польше, Греции, Испании, Италии, Венгрии, Португалии, КНР. Небольшой перечень этих стран обусловлен прежде всего тем, что в большинстве зарубежных правопорядков можно совершать завещание в наиболее распространенной, а именно олографической, форме, которой нет в российском законодательстве.

В связи с этим возможность составления завещания в простой письменной форме, допустимая в рамках российского правопорядка (в частности, в чрезвычайных обстоятельствах), вызывает особый интерес и множество дискуссий среди исследователей. Это вызвано, с одной стороны, востребованностью в современных условиях данной формы завещания и, с другой – несовершенством ее законодательного регулирования в силу отсутствия понятия чрезвычайных обстоятельств, наличия достаточно жестких требований к составлению такого завещания и ряда вопросов, не регламентированных правовыми нормами (в частности, необходимость проставления даты, подписи свидетелей, передачи завещания в компетентные органы и др.).

Вопрос определения чрезвычайных обстоятельств, допускающих составление такого завещания, является ключевым, поскольку они детерминируют те условия, в которых оно будет действительным.

Согласно ст. 1129 ГК РФ для составления завещания в чрезвычайных обстоятельствах гражданин должен находиться «в положении, явно угрожающем его жизни» и быть лишен возможности составить завещание в иной предусмотренной законом форме. Перечень чрезвычайных обстоятельств в РФ нормами права не определен. Суд в каждом конкретном случае определяет наличие таких обстоятельств.

В большинстве правопорядков вышеуказанных зарубежных стран также не содержится четкого понятия чрезвычайных обстоятельств, но во многих из них имеет место указание жизненных ситуаций, при которых допустима данная форма. Германское Гражданское Уложение выделяет три случая, когда возможно составление завещания в чрезвычайных обстоятельствах: если лицо находится в местности, где отсутствует возможность составления завещания в иной форме вследствие особых непреодолимых обстоятельств, в случае нахождения в смертельной

опасности или же на борту немецкого корабля во время морской поездки за пределами национального порта¹.

В таких странах, как Венгрия, Королевство Нидерландов, Италия, завещание в чрезвычайных обстоятельствах может быть составлено гражданами, во-первых, в случае эпидемии, тяжелой болезни наследодателя или несчастного случая; во-вторых, на борту воздушного или морского судна (так называемые «Титаник-завещания»); в-третьих, военнослужащими, а также гражданами, находящимися в окружении или иной опасной для жизни боевой обстановке². Но даже перечень таких ситуаций в каждом конкретном случае подвергается субъективной оценке, так как остается открытым, что подчеркивается рядом зарубежных исследователей. Гражданское законодательство Польши также выделяет последние два положения в качестве условия составления завещания в чрезвычайных обстоятельствах, добавляя случай неизбежной смерти завещателя³.

В ГК Португалии в качестве завещаний в чрезвычайных обстоятельствах указаны завещания, составленные военными, которые оторваны от общества и лишены возможности коммуникации на родине или за границей, а также завещания, составленные на борту самолета или морского судна в случае опасности катастрофы. В Греции в качестве чрезвычайных обстоятельств гражданское законодательство называет угрозу кораблекрушения на море или окружение граждан, военнослужащих во время военной компании, блокады. В законодательстве Испании и Дании называется в качестве чрезвычайных обстоятельств эпидемия, случай неизбежной смерти или наличие чрезвычайной ситуации, что является достаточно неопределенным и оценочным понятием, на наш взгляд. В законодательстве Швейцарии и Лихтенштейна также имеет место неопределенность относительно понятия чрезвычайности, условий, при

¹ Арсланов К.М. Понятие и виды завещания по германскому праву // Наследственное право. 2016. № 4. С. 45.

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 159, 265, 134.

³ Там же. P. 279–280.

которых могут быть составлены такие завещания, и просто содержится указание на опасность смерти или опасность потери возможности составления завещания с иной форме¹. В гражданском законодательстве Австрии также понятие чрезвычайных обстоятельств является оценочным, поэтому судами предполагается, что гражданин в этом случае должен находиться в таком положении и испытывать страх, что его ожидает неминуемая смерть и не представляется возможным в ближайшем времени составить завещание в иной форме. Исходя из этого преклонный возраст или слабое здоровье не являются чрезвычайными обстоятельствами².

Законодательство Франции не называет завещания, составленные в особых условиях, чрезвычайными, хотя по смыслу и процедуре совершения они во многом аналогичны вышерассмотренным чрезвычайным завещаниям в зарубежных странах. К таким особым обстоятельствам здесь относятся нахождение в месте, с которым прервано всякое сообщение вследствие инфекционного заболевания, нахождение на острове европейской территории Франции, где отсутствует возможность связи с континентом и нет нотариальных контор, и нахождение на борту корабля во время морского путешествия³.

Совершенно справедливо ряд отечественных авторов отмечает существование различных подходов к термину «чрезвычайные обстоятельства» в разных правовых институтах гражданского законодательства РФ и соответственно наличие различных классификаций данного понятия⁴. В связи с этим, поскольку этот термин является не совсем

¹ *International succession* forth edition. P. 242, 320, 495, 688, 811.

² Аналогично указанному положению ГК Австрии в РФ Определение Верховного Суда РФ от 16.08.2016 № 18-КГ16-101 гласит: «...ухудшение состояния здоровья при длительном заболевании не может относиться к чрезвычайным обстоятельствам»; *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 246.

³ *Бунятова Ф.Д.* Наследование по завещанию в российском и французском гражданском праве: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2012. С. 89.

⁴ *Попова Ю.А., Фёдорова И.В.* Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики // Научный журнал КубГАУ. 2015. № 109(05). С. 5; *Лебединец Н.В., Латина Л.А.* Теоретические и практические аспекты завещания в чрезвычайных обстоятельствах // Вопросы современной юриспруденции. 2016. № 61. С. 39.

определенным и оценочным в российском законодательстве, считаем необходимым разработать понятие «чрезвычайные обстоятельства» применительно к наследственным правоотношениям в РФ, прежде всего, с целью облегчения задачи признания завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах, действительным. Отсутствие критериев отнесения тех или иных жизненных ситуаций, при которых завещатели составляют такие завещания, к чрезвычайным ситуациям, приводит к противоречивой судебной практике, где оценка одних и тех же обстоятельств на предмет чрезвычайности бывает неоднозначной. Например, решением суда внезапное ухудшение самочувствия было расценено как чрезвычайные обстоятельства при составлении завещания в простой письменной форме в присутствии двух свидетелей¹.

Напротив, другие суды поддерживали следующую позицию в своих апелляционных определениях: «...закон не раскрывает содержания «чрезвычайных обстоятельств», в связи с чем это могут быть внешние факторы, когда человек оказывается отрезанным от внешнего мира либо иным образом угроза жизни исходит извне, в других случаях – это может быть тяжкое заболевание либо травма как результат несчастного случая, аварии, преступного посягательства и т.д. В том и другом случае ситуация по ряду причин не позволяет оформить завещание в обычном порядке. Наличие чрезвычайных обстоятельств в каждом конкретном случае устанавливает суд с учетом степени реальной опасности для жизни человека, оказания ему необходимой, в том числе медицинской, помощи, а также возможности приглашения нотариуса или иного лица, имеющего право удостоверения завещания»².

¹ *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Алтайского краевого суда от 14.07.2015 по делу № 33-6581/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда от 19.03.2015 по делу № 33-4137/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; *Апелляционное* определение Московского городского суда от 02.11.2015 № 33-40114/15 [Электронный ресурс].

Судебная практика подтверждает, что в основном завещания в чрезвычайных обстоятельствах составляются в связи с резким ухудшением здоровья завещателя. Данную проблему отчасти снял Верховный суд Определением от 16.08.2016 № 18-КГ16-101. По кассационной жалобе гражданина Н. о том, что определения суда первой и второй инстанций незаконны в связи с тем, что суды определили факт совершения завещания в чрезвычайных обстоятельствах, несмотря на то что они были вызваны внезапным обострением хронического заболевания завещателя, о наличии которого завещатель знал и проходил лечение с 2009 г. Верховный суд РФ в своем определении высказал ведущую судебную позицию по данному вопросу: «Ухудшение состояния здоровья при длительном заболевании не может относиться к чрезвычайным обстоятельствам. Для признания завещания совершенным в чрезвычайных обстоятельствах положение, в котором находится гражданин, должно быть исключительным и явно угрожать его жизни, а обстоятельства, повлекшие угрозу жизни, должны являться для гражданина непредвиденными и не позволяющими при их возникновении обратиться к нотариусу»¹. Такую же позицию разделяют суды некоторых зарубежных стран, в частности Австрии, Венгрии, при оценке чрезвычайности². В дальнейшем российские суды стали в основном руководствоваться данным определением и не признавать в качестве чрезвычайных обстоятельств ухудшение здоровья завещателя³.

Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; *Апелляционное определение СК по гражданским делам Липецкого областного суда от 21.12.2015 по делу № 33-3693/2015* [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

¹ *Определение* Верховного суда РФ от 16.08.2016 № 18-КГ16-101 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 246, 266.

³ *Решение* Пролетарского районного суда г. Тулы Тульской области от 23.08.2016 по делу № 2-1726/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант»; *Апелляционное определение СК по гражданским делам Тульского областного суда от 28.12.2016 по делу № 33-3997/2016* [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант»; *Апелляционное определение СК по гражданским делам Волгоградского областного суда от 26.05.2017 по делу № 33-10157/2017* [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС

Хотя имеются и судебные акты, противоречащие основному выводу вышеуказанного Определения Верховного суда. В частности, апелляционным определением было отменено решение суда и было признано завещание, составленное в простой письменной форме в присутствии двух свидетелей, совершенным в чрезвычайных обстоятельствах, поскольку, по мнению суда, гражданин находился в положении, явно угрожающем жизни, хотя составление такого завещание имело место при ухудшении состояния здоровья при длительном заболевании¹. Также решением и апелляционным определением суда завещание гражданина Е., составленное при ухудшении состояния здоровья при серьезном длительном заболевании, было признано завещанием в чрезвычайных обстоятельствах, поскольку, по мнению суда, «может являться чрезвычайным обстоятельством неожиданное ухудшение состояния здоровья гражданина, наступившее при обстоятельствах, лишающих его возможности на получение своевременной медицинской помощи, но не при ухудшении состояния здоровья при добровольном отказе гражданина от медицинской помощи или само по себе состояние здоровья гражданина, лишающее его возможности совершить завещание в силу отсутствия необходимого времени»².

«Гарант»; *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Красноярского краевого суда от 29.05.2017 по делу № 33-6858/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант»; *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Саратовского областного суда от 06.06.2017 по делу № 33-4021/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант»; *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Свердловского областного суда от 20.09.2017 по делу № 33-15637/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

¹ *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Астраханского областного суда от 09.11.2016 по делу № 33-4676/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

² *Решение* Пятигорского городского суда Ставропольского края от 24.07.2017 по делу № 2-2481/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант»; *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Ставропольского краевого суда от 08.11.2017 по делу № 33-7732/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

В российском законодательстве имеется легальное определение чрезвычайной ситуации¹: это «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 среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности людей»². Это, на наш взгляд, достаточно емкое определение, которое включает в себя как техногенные катастрофы (различного рода технологические аварии), природные, экологические катастрофы (землетрясения, ураганы, наводнения и другие стихийные бедствия), так и биолого-социальные катастрофы (эпидемии и другие серьезные инфекционные заболевания).

В ст. 3 Федерального конституционного закона «О чрезвычайном положении» от 30.05.2001 № 3-ФКЗ содержится определение обстоятельств введения чрезвычайного положения, которое включает в себе определение чрезвычайной ситуации, дополняя его такими обстоятельствами, как террористические акты, массовые беспорядки, вооруженный мятеж, захват отдельных местностей и иные конфликты, которые могут создавать угрозу жизни и безопасности людей³.

С чрезвычайными обстоятельствами непосредственно связаны обстоятельства непреодолимой силы, которые, как верно указывает Н.М. Головин, характеризуются мощными разрушительными последствиями, влекущими или могущими повлечь человеческие жертвы, ущерб окружающей среде, какие-либо материальные потери⁴.

¹ *Пермяков А.В.* О сущности понятия «гражданско-правовая ситуация» // Юридическая наука и правоприменительная практика. 2010. № 2 (12). С. 58.

² *О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера: Федеральный закон от 21.12.1994 № 68-ФЗ (ред. от 23.06.2016)* // Собр. законодательства РФ. 26.12.1994. № 35. Ст. 3648.

³ *О чрезвычайном положении: Федеральный конституционный закон от 30.05.2001 № 3-ФКЗ, (ред. от 03.07.2016)* // Собр. законодательства РФ. 2001. № 23. Ст. 2277.

⁴ *Головин Н.М.* Феномен непреодолимой силы: цивилистическое исследование: дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2013. С. 34.

А.В. Пермяков определяет обстоятельства непреодолимой силы как ситуационное состояние, которое представляет собой совокупность внешних случайных обстоятельств, характеризующихся признаками исключительной чрезвычайности, непредвиденности и непредотвратимости при данных условиях¹.

Мы полагаем, что понятие «чрезвычайные обстоятельства» в гражданском праве применительно к наследственным правоотношениям должно основываться на понятиях «чрезвычайная ситуация», «обстоятельства непреодолимой силы» и понятии обстоятельств введения чрезвычайного положения с учетом тех критериев, которые выделил Верховный суд в своем определении от 16.08.2016 № 18-КГ16-101².

Мы предлагаем следующее определение чрезвычайных обстоятельств применительно к наследованию по завещанию: чрезвычайные обстоятельства – это внезапная непредвиденная обстановка, которая представляет собой явную угрозу человеческой жизни, сложившаяся, в частности, в результате аварий, катастроф, в том числе техногенного и природного характера; инфекционных заболеваний (эпидемий); обострения внутривнутриполитической обстановки, в том числе вооруженных конфликтов, террористических актов; нахождения в местности, изолированной от общества, коммуникации, где отсутствует возможность составления завещания в иной форме вследствие обстоятельств непреодолимой силы. Данное определение исключает возможность совершения завещания в чрезвычайных обстоятельствах при внезапном ухудшении здоровья при длительном заболевании, что является основным спорным моментом в данной форме завещания. Можно также предложить законодателю воспользоваться опытом некоторых зарубежных стран и выделить виды чрезвычайных обстоятельств, например

¹ Пермяков А.В. К вопросу о понятии «непреодолимая сила»: история и современность // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2012. № 3 (85). С. 171.

² Определение Верховного суда РФ от 16.08.2016 № 18-КГ16-101 / [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

чрезвычайные обстоятельства природного характера, техногенного характера, политического характера, биолого-социального характера, и для каждого из этих видов указать особенности составления завещания в таких обстоятельствах и условия его действительности. В частности, можно предусмотреть возможность составления завещания в чрезвычайных обстоятельствах посредством записи на диктофон, видеокамеру, камеру мобильного телефона, в том числе посредством смс-сообщений, если человек захвачен террористами или заблудился в местности.

Подходы к определению формы, в которой может быть сделано завещание в чрезвычайных обстоятельствах. В ст. 1129 ГК РФ, как и, например, в законодательстве Франции, закреплена только простая письменная форма такого завещания, предполагающая его собственноручное написание и подписание¹. В ряде стран, в частности в Германии, Дании, Швейцарии, Польше, Австрии, Венгрии, Португалии, Китайской Народной Республике, завещание в чрезвычайных обстоятельствах может быть составлено как в письменной (как правило, собственноручной), так и устной форме². Например, в Норвегии законодательством предусмотрены два варианта возможного совершения такого завещания: самостоятельное собственноручное написание и подписание завещания, в том числе при невозможности обеспечить присутствие свидетелей, и устное произнесение содержания завещания в присутствии свидетелей³.

В Германии завещание в чрезвычайных обстоятельствах может быть составлено как в письменной форме посредством специальной записи у бургомистра, главы округа, в котором завещатель проживает, так и в устной форме в трех случаях чрезвычайных обстоятельств, рассмотренных выше⁴. Особенно интересным представляется законодательное закрепление любых

¹ *Основы наследственного права России, Германии, Франции.* С. 96.

² *International succession forth edition.* P. 241–254, 811, 673, 43.

³ *Саимова Д.Н.* Институт наследования по завещанию в Норвегии и России: сравнительно-правовой анализ // *Нотариальный вестник.* 2012. № 7. С. 39.

⁴ *Основы наследственного права России, Германии, Франции.* С. 103.

распоряжений завещателя в чрезвычайных обстоятельствах, которые выражают его последнюю волю и могут быть составлены в виде записи на магнитной ленте, видео, в электронной почте, сотовом телефоне или других средствах электронной связи, признаваемых действительными формами завещания в чрезвычайных обстоятельствах в Дании¹. В законодательстве Лихтенштейна предусмотрена возможность написания завещания в чрезвычайных обстоятельствах одним из свидетелей вместо завещателя².

В ряде стран, таких как Франция, Греция, Испания, Италия, Нидерланды, Польша, завещание в чрезвычайных обстоятельствах должно быть составлено в присутствии определенного должностного лица, в частности офицера, капитана самолета или корабля, помощника капитана, судьи суда малой инстанции, военного судьи, врача, полицейского, – в зависимости от тех чрезвычайных обстоятельств, в которых находится завещатель: на борту воздушного или морского судна, в больнице в период эпидемии, в боевых действиях³.

Следует отметить, что в ряде вышеуказанных стран, в частности в Италии, Греции, Польше, соответствующие должностные лица сами составляют такое завещание в письменной форме со слов завещателя. Данное требование делает похожим такие завещания в чрезвычайных обстоятельствах на завещания, приравненные к нотариально удостоверенным в ст. 1127 ГК РФ. Достаточно интересным представляется опыт Польши, где не только имеет место простая письменная и устная форма завещаний в чрезвычайных обстоятельствах, но и существует возможность составления такого завещания, например, в случае возможного кораблекрушения или авиакатастрофы, а также военными на случай военных действий, опасности

¹ *International succession* forth edition. P. 241.

² *Там же*. P. 320, 496, 596.

³ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 135, 159, 86, 280; *International succession* forth edition. P. 320; Основы наследственного права России, Германии, Франции. С. 96; *Hernández M.B. Tipos de testamento en España: testamento común o testamento especial // LegalToday*. 2014. November 12. URL: <http://www.legaltoday.com/practica-juridica/civil/civil/tipos-de-testamento-en-espana-testamento-comun-o-testamento-especial> (дата обращения: 01.11.2018).

плена непосредственно капитаном судна или его помощником или военным судьей вместо завещателя в простой письменной форме, что на практике, безусловно, представляется достаточно проблематичным, или возможность изложения завещания в указанных обстоятельствах просто устным сообщением завещателя указанным лицам и свидетелям.

Внося предложение о введении в ст. 1129 ГК РФ положения о возможности использования технических средств при составлении завещания в чрезвычайных обстоятельствах, мы предлагаем уточнить целевое назначение таких средств, поскольку не все из них могут быть применимы в данной ситуации. В частности, законодательное закрепление должны найти такие современные записывающие технические устройства, как мобильные телефоны (смартфоны), видеокамеры, планшеты с видеокамерой, фотоаппараты с видеокамерами, диктофоны и др. Такая электронно-вычислительная машина, как компьютер в качестве технического устройства, на наш взгляд, должен быть исключен из данного перечня, потому что изготовление текста машинописным образом в чрезвычайных условиях не представляется возможным. Данный аргумент может быть подкреплён соответствующей судебной практикой. В частности, истица М. обратилась в суд с иском об отмене судебного решения суда первой инстанции о признании завещания составленным в чрезвычайных обстоятельствах¹. Завещатель составил завещание с помощью технических средств, находясь в больнице на стационарном лечении. Он напечатал текст завещания на компьютере и распечатал его на принтере в присутствии двух свидетелей. Суд первой инстанции удовлетворил исковые требования о признании данного завещания совершенным в чрезвычайных обстоятельствах, руководствуясь возможностью составить завещание в простой письменной форме в присутствии двух свидетелей завещателем, находящимся в критическом состоянии здоровья, угрожающем жизни,

¹ *Решение* суда первой инстанции Таганрогского городского суда Ростовской области от 27.11.2015 / [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

ссылаясь на ст. 1129 ГК РФ и на п. 27 постановления Пленума Верховного суда РФ № 9 от 29.05.2012 «О судебной практике по делам о наследовании»¹. Судебная коллегия по гражданским делам отменила указанное решение суда первой инстанции, руководствуясь в том числе императивным требованием о собственноручном написании и подписании завещания в чрезвычайных обстоятельствах согласно ст. 1129 ГК РФ, указав, что изготовление текста машинописным способом не представляется возможным в чрезвычайных обстоятельствах, поскольку для составления текста завещания и его распечатки необходимо время и определенные технические средства, которые отсутствуют в ситуации чрезвычайности².

Возможность использования технических средств при составлении завещания в чрезвычайных обстоятельствах неоднократно высказывалась исследователями, поскольку чрезвычайная ситуация, как правило, характерна внезапностью и отсутствием под рукой ручки и листка бумаги³. Более того, записывающие технические устройства могут не только точно отразить распоряжение завещателя, но и идентифицировать его личность и условия, в которых данная запись была совершена.

Считаем такое предложение актуальным и в качестве дополнительного аргумента обратимся к опыту зарубежных стран, где судами такие завещания, составленные с использованием современной электронной техники, признаются действительными. В качестве примера можно привести несколько судебных решений, вынесенных Верховным судом штата Квинсленд в Австралии в 2013 году. Завещатель незадолго до своего самоубийства сделал ряд записей на своём мобильном телефоне-iPhone. Одна из записей являлась его завещанием, в котором он назначил своего

¹ *О судебной практике по делам о наследовании: постановления Пленума Верховного суда РФ от 29.05.2012 № 9 // Российская газета. 06.06.2012. № 127.*

² *Апелляционное определение СК по гражданским делам Ростовского областного суда от 30.05.2016г. по делу № 33-8896/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».*

³ *Попова Ю.А., Фёдорова И.В. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики. С. 8; Гук Д.Н. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах // Право в вооруженных силах. 2007. № 8. С. 78.*

душеприказчика и распорядился своей собственностью на случай смерти. Названный душеприказчик обратился в суд, чтобы засвидетельствовать запись с iPhone как завещание. Его обращение прошло успешно, хотя законодательство Австралии не имеет такой законодательно закреплённой формы завещания в наследственном праве¹. При вынесении решения суд принял во внимание тот факт, что текст начинался со слов: «Это моя последняя воля и завещание», что подтверждало статус данной записи как завещания. Суд также отметил тот факт, что назначение душеприказчика снова указывает на состоятельность документа как завещания. Было учтено и то, что завещатель напечатал своё имя в конце документа, в том месте, где должна быть его подпись, далее указал дату и адрес. Положения и указания, которые содержались в тексте, подтверждали тот факт, что документ может быть признан завещанием в случае смерти завещателя. В частности, обстоятельства, что документ был создан сразу после прощальных посланий и непосредственно перед смертью завещателя, чёткие инструкции о распределении имущества подтверждали, что документ может быть признан действительным. Суд удовлетворил данные обстоятельства, и он признал запись, сделанную завещателем на мобильном телефоне iPhone, подлинным завещанием. Другим примером является принятие видеофильма с заголовком «Моя воля» в качестве завещания.

Аналогичный случай был рассмотрен судом в Швеции. Завещатель перед совершением самоубийства рассылал смс-сообщения своим родным и близким, где он подробно распределил свое имущество между ними после его смерти. Районный суд признал данные смс-сообщения в качестве завещания, но впоследствии апелляционный суд отменил данное решение. В СМИ это было прокомментировано как прецедент для пересмотра завещательного права в Швеции: «Шведские законы являются устаревшими,

¹ *Zaluscki M. Testamentary Succession, New Technologies and recodification: On the Research That Needs to Be Conducted // Societas et Iurisprudencia. 2014. P. 19–34. URL: <http://sei.iuridica.truni.sk/archive/2014/02/SEI-2014-02-Studies-Zalucki-Mariusz.pdf> (дата обращения: 01.11.2018).*

много изменений произошло с начала XX в., когда эти законы были приняты»¹.

Также в исследованиях ряда авторов высказывается предложение о возможности написания завещания в чрезвычайных обстоятельствах одним из свидетелей вместо завещателя с его слов ввиду того, что некоторые чрезвычайные обстоятельства, в частности боевые ранения, автокатастрофы, лишают человека возможности собственноручного написания и даже подписания завещания². На наш взгляд, такое предложение целесообразно и может найти свое закрепление в российском гражданском законодательстве с учетом опыта составления таких завещаний как свидетелями, например, в Лихтенштейне, так и должностными лицами в ряде рассмотренных выше стран.

Перспектива устной формы завещания в чрезвычайных обстоятельствах будет рассмотрена в третьей главе работы.

Требование к присутствию свидетелей при составлении завещания в чрезвычайных обстоятельствах. В большинстве рассматриваемых зарубежных стран, включая страны, где в качестве обязательного требования выступает наличие определенного должностного лица при составлении завещания в чрезвычайных обстоятельствах, такое завещание должно быть совершено в присутствии двух свидетелей, которые должны также поставить свои подписи на завещании. В РФ необходимо также присутствие двух свидетелей при составлении завещания в чрезвычайных обстоятельствах согласно ст. 1129 ГК РФ. В некоторых странах количество свидетелей увеличивается до трех – в случае совершения завещания в чрезвычайных обстоятельствах в устной форме. В частности, согласно законодательству Германии необходимо присутствие двух свидетелей при совершении завещания в чрезвычайных обстоятельствах перед бургомистром и трех

¹ *Brattstrom M.* SMS not a Valid Last Will and Testament: Court // *The Local*. 2014. February 24. URL: <https://www.thelocal.se/20140224/sms-not-valid-last-will-and-testament-court> (дата обращения: 01.11.2018).

² *Гончарова М.* Чрезвычайное завещание // *ЭЖ-Юрист*. 2012. № 23. С. 10.

свидетелей в случае устного изъявления в остальных ситуациях чрезвычайности¹. Гражданское законодательство Польши также требует присутствия как минимум трех свидетелей при составлении завещания в устной форме, если смерть наследодателя кажется неизбежной; трех или, в исключительных случаях, двух свидетелей в период боевых действий или угрозы плена у военнослужащих наряду с наличием военного судьи; а также двух свидетелей на случай авиакатастрофы или кораблекрушения наряду с обязательным присутствием капитана корабля или его помощника².

Интересен зарубежный опыт Испании, где необходимо присутствие не менее трех свидетелей на случай составления завещания в период эпидемии и не менее пяти (что является максимальным количеством для всех рассматриваемых стран), если завещатель находится в ситуации неминуемой смерти³. В качестве исключения из общего правила о необходимости присутствия свидетелей интересна Дания и Норвегия. В Дании при составлении завещания в чрезвычайных обстоятельствах наличие свидетелей не требуется⁴. В Норвегии завещатель также сам может составить и подписать завещание в чрезвычайных обстоятельствах, если отсутствует возможность обеспечить присутствие свидетелей⁵. Как правило, в законодательстве исследуемых стран не содержится определенных требований к свидетелям за исключением возраста. В частности, в Испании при составлении завещания в чрезвычайных обстоятельствах в случае неминуемой смерти должны присутствовать свидетели в возрасте от 18 лет, а в случае эпидемии – в возрасте от 16 лет. В гражданском кодексе Австрии указан возраст таких свидетелей начиная с 18 лет, причем сам завещатель может находиться в возрасте от 14 лет⁶. Аналогичные требования имеют

¹ *Основы наследственного права России, Германии, Франции.* С. 104.

² *International succession fourth edition.* P. 673.

³ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities.* P. 81.

⁴ *International succession fourth edition.* P. 241.

⁵ *Саумова Д.Н.* Институт наследования по завещанию в Норвегии и России. С. 39.

⁶ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities.* P. 81, 247.

место в законодательстве Лихтенштейна¹. Гражданское законодательство Италии разрешает быть свидетелем гражданину начиная с возраста 16 лет при составлении завещания в обстоятельствах эпидемии, несчастного случая, общественного бедствия.

Одной из ключевых проблем регламентирования процедуры составления завещания в чрезвычайных обстоятельствах в РФ, как отмечают ряд исследователей, является отсутствие обязательного требования подписания такого завещания свидетелями наряду с самим завещателем².

Мнения ученых по поводу необходимости таких подписей свидетелей неоднозначны. Ряд исследователей в качестве аргумента против законодательного закрепления такого требования приводят опасения насчет отсутствия у самих свидетелей возможности поставить свои подписи в условиях особых обстоятельств вследствие травм, увечий, ранений³. Другие ученые считают, что законодатель предполагал данное требование в ГК РФ, поскольку наличие таких подписей будет способствовать облегчению процесса доказывания действительности завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах⁴. На наш взгляд, учитывая зарубежный опыт обязательного требования подписания завещания в чрезвычайных обстоятельствах свидетелями, данная норма должна найти законодательное закрепление и в российском законодательстве в ст. 1129 ГК РФ. Более того, нам видится необходимым не только проставление подписи свидетелями, но и написание ими полностью ФИО и адреса проживания, чтобы облегчить в дальнейшем процесс поиска одного или обоих свидетелей в случае необходимости.

¹ *International succession* forth edition. P. 496.

² Гук Д.Н. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах. С. 77.

³ Кутузов О.В. Наследование по завещанию: анализ правовой теории и практики: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 110.

⁴ Попова Ю.А., Фёдорова И.В. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики. С. 10; Абраменков М.С. Формальная действительность завещаний // Наследственное право. 2013. № 4. С. 12.

Судебная практика Верховного суда РФ подтверждает императивность ст. 1129 ГК в части обязательного присутствия двух свидетелей при составлении завещания в чрезвычайных обстоятельствах, но на уровне апелляционной судебной инстанции имеются исключительные случаи отступления от данной нормы права. В качестве примера можно привести Определение Верховного суда РФ от 09.12.2014 г. № 18-КГ14-150, которым Верховный суд РФ отменил апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам и оставил без изменения решение суда¹. В указанном споре истица Е. обратилась в Верховный суд РФ с кассационной жалобой о признании завещания в чрезвычайных обстоятельствах недействительным. Наследодатель Г. перед самой смертью 13.05.2013 составил завещание в простой письменной форме. Решением суда в иске о признании данного завещания составленным в чрезвычайных обстоятельствах было отказано, поскольку истицей С. не было предоставлено доказательств того, что завещание гражданина Г. на имя истицы было совершено в присутствии свидетелей. Суд апелляционной инстанции отменил решение суда и указал, что характер чрезвычайных обстоятельств (огнестрельное ранение) исключал возможность составления завещания в присутствии двух свидетелей. Верховный суд РФ отменил данное апелляционное определение, указав, что несоблюдение требования обязательного присутствия свидетелей согласно ст. 1129 ГК РФ приводит к ничтожности завещания в чрезвычайных обстоятельствах, ссылаясь на п. 27 постановления Пленума Верховного суда РФ № 9 от 29.05.2012 «О судебной практике по делам о наследовании»².

Полагаем, что наличие прецедентных решений на уровне апелляционной судебной инстанции зарубежный опыт таких стран, как Норвегия, Дания,

¹ *Определение* Верховного суда РФ от 09.12.2014 № 18-КГ14-150 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант»; *Решение* Приморского районного суда г. Новороссийска от 15.01.2014 и *Апелляционное определение* судебной коллегии по гражданским делам Краснодарского краевого суда от 27.03.2014 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

² *О судебной практике по делам о наследовании*: постановление Пленума Верховного суда РФ от 29.05.2012 года № 9 // Российская газета. 06.06.2012. № 127.

допускает в качестве исключительного случая возможность составления завещателем завещания в определенных чрезвычайных обстоятельствах (в случае смертельного ранения, смертельной травмы или отсутствия рядом каких-либо иных лиц в силу сложившейся ситуации, например, если завещатель один заблудился в лесу), самостоятельно, собственноручно без обязательного требования присутствия свидетелей. При условии введения в законодательство возможности составления завещания в чрезвычайных обстоятельствах посредством использования технических средств можно также в качестве исключения в определенных критических жизненных ситуациях допустить отсутствие требования обязательного присутствия двух свидетелей при составлении такого завещания, например, посредством смс-сообщений, поскольку данные устройства позволят в определенной степени идентифицировать личность завещателя.

Срок действительности завещания в чрезвычайных обстоятельствах. В РФ завещание в чрезвычайных обстоятельствах утрачивает свою силу согласно п. 2 ст. 1129 ГК РФ по истечении месяца после прекращения таких обстоятельств, причем данный срок является пресекательным. Двухмесячный срок предусмотрен в законодательстве таких стран, как Испания и Португалия. Законодательство Королевства Нидерландов содержит оценочный срок – разумный период¹. В большинстве же выше рассматриваемых зарубежных правопорядках завещание в чрезвычайных обстоятельствах действительно в течение трех месяцев после отпадения данных обстоятельств². Завещание, составленное в чрезвычайных обстоятельствах, в Германии считается недействительным, если с момента его составления прошло три месяца и завещатель находится в живых³. Согласно французскому гражданскому законодательству такие завещания

¹ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 81, 160, 266.

² *International succession* forth edition. P. 241, 320, 811, 495, 43.

³ *Алешина А.В.* Особенности совершения завещаний в странах романо-германской правовой семьи // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2016. № 3 (32). С. 63.

являются действительными в течение шести месяцев с момента, когда гражданин сможет иметь возможность составления завещания в иной форме.

Рядом исследователей высказывается проблема отсутствия законодательного закрепления требования проставления даты на завещании в чрезвычайных обстоятельствах. Некоторые из них считают данный реквизит не влияющим на действительность такого завещания, поскольку это не влияет на толкование волеизъявления завещателя¹. Другие же, напротив, считают дату крайне важным реквизитом, позволяющим установить наличие в конкретный период чрезвычайных обстоятельств². Именно эту точку зрения мы поддерживаем, так как определение конкретных чрезвычайных обстоятельств является ключевым в данной форме завещания.

Сравнительно-правовой анализ показывает, что в РФ срок действительности завещания в чрезвычайных обстоятельствах наименьший. Ряд исследователей предлагают перенести момент начала течения срока и считать данный срок не с момента окончания таких обстоятельств, а с момента, когда гражданин будет иметь реальную возможность совершить завещание в иной форме, например с момента выхода из комы в результате таких обстоятельств³. Мы поддерживаем данную позицию. Учитывая зарубежный опыт и отсутствие в некоторых случаях потенциальной возможности в течение месяца со дня прекращения чрезвычайных обстоятельств обратиться к нотариусу или иному должностному лицу для составления нового завещания по причине, например, тяжелой болезни или травмы в результате чрезвычайных обстоятельств; специфики некоторых чрезвычайных обстоятельств, в частности наводнений, ураганов, пожаров,

¹ Попова Ю.А., Фёдорова И.В. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики. С. 4.

² Соколова М.Д. Особенности совершения завещания при чрезвычайных обстоятельствах // Новации в области юриспруденции: сб. науч. тр. по итогам междунар. науч.-практ. конф. 2017. С. 21.

³ Попова Ю.А., Фёдорова И.В. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики. С. 4.; Кутузов О.В. Наследование по завещанию. С. 105; Зипунникова Ю.Н., Рыкова Е.Ю. Некоторые особенности доказывания по делам о признании завещания недействительным // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 1. С. 32.

последствия которых невозможно порой быстро ликвидировать и в результате которых гражданин озабочен в первое время прежде всего спасением своей жизни и своего имущества, а не возможностью совершить завещание в иной форме, – учитывая все это, мы предлагаем увеличить этот срок до трех месяцев, как в большинстве исследуемых зарубежных стран, что представляется более разумным.

Судебная практика РФ о рассмотрении вопроса признания завещаний, совершенных в чрезвычайных обстоятельствах, достаточно обширна и свидетельствует о том, что нередко завещатели нарушают несколько императивных норм, касающихся возможности и порядка совершения таких завещаний. Так, например, в Апелляционном определении СК по гражданским делам Волгоградского областного суда указано, что завещателем нарушены и требование к обязательному присутствию свидетелей, и требование к соблюдению срока действительности данного завещания, и требование к самим обстоятельствам, при которых такое завещание может быть совершено (преклонный возраст, ухудшение состояния здоровья)¹. В качестве еще одного примера можно привести другое апелляционное определение, где отмечено, что завещателем нарушены требования к форме завещания в чрезвычайных обстоятельствах (текст напечатан на компьютере) и к самим чрезвычайным обстоятельствам (ухудшение состояния здоровья)².

Еще одной проблемой, которая, к сожалению, не рассматривается исследователями завещания в чрезвычайных обстоятельствах, но достаточно актуальна, на наш взгляд, является отсутствие закрепления возможности передачи завещания в компетентный орган, который бы отвечал за сохранность и учет таких завещаний, поскольку законодательно не

¹ Апелляционное определение СК по гражданским делам Волгоградского областного суда от 26.05.2017 по делу № 33-10157/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

² Апелляционное определение СК по гражданским делам Ростовского областного суда от 30.05.2016 по делу № 33-8896/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

урегулирован вопрос хранения такого завещания: оно должно храниться самим завещателем, который может не выжить, или же свидетелями? В данном вопросе можно воспользоваться опытом Греции или Италии, где в законодательстве предусмотрена передача завещания в чрезвычайных обстоятельствах нотариусу или компетентному лицу в соответствующем консульстве¹. Предлагаем ввести в ст. 1129 ГК РФ норму, согласно которой один из свидетелей, который смог выжить в чрезвычайных обстоятельствах, должен незамедлительно передать такое завещание в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта РФ или в Нотариальную палату соответствующего субъекта РФ, которые будут вести учет данных завещаний, хранить их в своем архиве и передавать соответствующему нотариусу после смерти завещателя в случае открытия наследственного дела.

В результате проведенного сравнительно-правового анализа завещания в чрезвычайных обстоятельствах нами сформулировано понятие чрезвычайных обстоятельств: это внезапная непредвиденная обстановка, которая представляет собой явную угрозу человеческой жизни, сложившаяся, в частности, в результате аварий, катастроф, в том числе техногенного и природного характера; инфекционных заболеваний (эпидемий); обострения внутривнутриполитической обстановки, в том числе вооруженных конфликтов, террористических актов; нахождения в местности, изолированной от общества, коммуникации, где отсутствует возможность составления завещания в иной форме вследствие обстоятельств непреодолимой силы.

На основе сравнительно-правового анализа нами выделены следующие специфические черты завещания в простой письменной форме в чрезвычайных обстоятельствах, которые требуют внесения изменения в российское законодательство: во-первых, оно может быть составлено как собственноручно завещателем, так и одним из свидетелей со слов завещателя в случае аварии, ранения или травмы, не позволяющей завещателю

¹ *International succession* fourth edition. P. 320; *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 136.

собственноручно написать завещание; во-вторых, оно должно быть совершено в присутствии двух свидетелей, которые должны поставить свои подписи и написать полностью свои ФИО и свой адрес проживания, в исключительных же ситуациях, когда завещатель изолирован от общества или лишен возможности коммуникации, возможно составление такого завещания без присутствия свидетелей; в-третьих, завещание в чрезвычайных обстоятельствах утрачивает силу, если завещатель в течение трех месяцев с момента появления возможности составления завещания в иной форме не совершит новое завещание в форме, предусмотренной ст. 1124-1128 ГК РФ; в-четвертых, один из свидетелей обязан незамедлительно передать такое завещание в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта РФ или в Нотариальную палату соответствующего субъекта РФ. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах может быть также составлено в устной форме с использованием любого записывающего технического устройства, в частности посредством видеозаписи, аудиозаписи.

В связи с этим предлагаем внести соответствующие изменения в ст. 1129 ГК РФ: дополнить абз. 1 п. 1 следующим образом: «Чрезвычайные обстоятельства – это внезапная непредвиденная обстановка, которая представляет собой явную угрозу человеческой жизни, сложившаяся, в частности, в результате аварий, катастроф, в том числе техногенного и природного характера; инфекционных заболеваний (эпидемий); обострения внутривнутриполитической обстановки, в том числе вооруженных конфликтов, террористических актов; нахождения в местности, изолированной от общества, коммуникации, где отсутствует возможность составления завещания в иной форме вследствие обстоятельств непреодолимой силы»; дополнить абз. 2 п. 1: «Свидетели также должны поставить свою подпись на завещании с указанием своих данных: фамилию, имя, отчество и адрес проживания. В случае аварии, ранения или травмы, не позволяющей завещателю собственноручно написать и подписать завещание, оно может

быть составлено со слов завещателя одним из свидетелей. В случае нахождения завещателя в местности, изолированной от общества и коммуникации, он может составить завещание без свидетелей как в простой письменной форме, так и с использованием любого записывающего технического устройства, в частности посредством видеозаписи, аудиозаписи на диктофон, смс-сообщения. Один из свидетелей должен незамедлительно передать завещание в чрезвычайных обстоятельствах в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта РФ или в Нотариальную палату соответствующего субъекта РФ»; изменить п. 2 на следующую редакцию: «Завещание, совершенное в обстоятельствах, указанных в абзаце первом пункта 1 настоящей статьи, утрачивает силу, если завещатель в течение трех месяцев с момента возможности составить завещание в форме, предусмотренной статьями 1124–1128 настоящего Кодекса не составит такое завещание».

§ 3. Олографическая форма завещания и простая письменная форма завещания при свидетелях

Понятие олографической (собственноручной) формы завещания и требования к ней. Такой формы завещания, как олографическая, или собственноручная, форма завещания нет в российском законодательстве. В законодательстве же достаточно большого количества зарубежных стран она закреплена и чаще всего не связана с такими формами, как простая письменная форма закрытого завещания или простая письменная форма завещания в чрезвычайных обстоятельствах, хотя олографическое завещание также составляется в простой письменной форме.

Рассмотрим особенности составления данной формы завещания в некоторых штатах США, а также в таких странах, как Германия, Франция, Венгрия, Италия, Испания, Нидерланды, Польша, Венгрия, Австрия, Бельгия, КНР, Греция, Израиль, Япония, Швеция, Швейцария, Канада, Аргентина.

Требование к собственноручному написанию завещания в олографической форме. Основное требование к данной форме завещания в зарубежных правовых порядках (за исключением некоторых штатов США) – требование именно собственноручного написания завещания без использования каких-либо технических средств. Данная форма завещания характеризуется тем, что требование обязательного присутствия каких-либо посторонних лиц (свидетелей, должностных лиц) при составлении завещания не предъявляется. Также отсутствует требование передачи данного завещания в какой-либо компетентный орган или должностному лицу, например нотариусу или судье. Еще одна важная особенность олографической формы завещания, по мнению канадского исследователя, заключается в том, что такое завещание должно быть «полным и окончательным выражением намерения относительно распоряжения имуществом после смерти». Это означает, что завещание «должно содержать положения, которые касаются фактического распоряжения имуществом завещателя, не должно быть никаких указаний на то, что документ является проектом»¹.

Собственноручное написание завещания в олографической форме необходимо для дальнейшего установления его подлинности путем исследования почерка, в частности путем сравнения его с другими рукописными документами, составленными завещателем при жизни. Таким образом, завещание в олографической форме не может быть напечатано на компьютере, выполнено с использованием иных технических средств или же вписано в бланк. При этом в законодательстве ряда стран, в частности Италии, Франции, Бельгии, закреплено, что не имеет значения, какие инструменты написания использовал завещатель при написании завещания (ручку, карандаш, перо, кисть и др.), так же, как и материал, на котором он

¹ *Geddes L.* What are the Requirements of a Legal Will in Ontario? // *Siskinds*. 2013. October 03. URL: <https://www.siskinds.com/what-are-the-requirements-of-a-legal-will-in-ontario/> (дата обращения: 01.11.2018).

составлял завещание¹. Поэтому возможно составление завещания на кусочке доски, металла, стекла или даже плитки. В мировой истории имел место очень известный случай, когда канадский фермер в 1948 г. зажал ногу под колесом трактора случайно включив задний ход. Почувствовав приближение неминуемой смерти, он нацарапал маленьким карманным ножиком на бампере трактора сообщение: «В случае смерти завещаю все, что у меня есть, своей жене». Позднее, данное сообщение было признано завещанием².

В законодательстве Испании закреплён только бумажный носитель (бумага или открытка, например)³. Завещание в олографической форме может быть написано в виде письма, например, к родным и близким, при условии, что будут соблюдены формальные требования к такому завещанию. В некоторых странах, в частности во Франции, Германии, Аргентине, законодательно закреплена возможность составления такого завещания на любом языке мира⁴. По общему правилу в данной форме завещания запрещено другому лицу составлять завещание вместо самого завещателя, даже под диктовку, или же помогать завещателю составлять завещание, руководя его рукой. Исключение имеет место лишь в законодательстве Италии, где есть законодательно закреплённая возможность суду позволить разрешить написание такого завещания с помощью другого лица, поддерживающего руку завещателя во избежание тряски руки, если завещатель в силу физических недостатков имеет такую проблему. Составление завещания в олографической форме предполагает физическую возможность завещателя читать и писать. Однако в Италии завещание слабовидящего человека может быть действительным, если завещатель умеет писать и ставить подпись.

¹ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 58, 126.

² *Clowney S.* In their own hand: an analysis of holographic wills and homemade willmaking. P. 32.

³ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 83.

⁴ *International succession* fourth edition. P. 9; *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 58, 203.

Требование к полностью собственноручному написанию завещания без использования каких-либо технических средств при олографической форме имеет место в законодательстве не всех штатов США¹. В нескольких штатах допустимо напечатать такое завещание или даже использовать современные технические устройства. К сведению, штат Невада – единственный штат, который допускает электронную форму завещаний², вместе с тем два других штата – Луизиана и Индиана – нормативно закрепили, что завещание в форме видеозаписи возможно, если соблюдены все требования к данной форме завещания³. Несколько штатов, желая упростить составление завещания, разрешили в своих законах использовать типовой бланк завещания, куда гражданин может вставить свои завещательные распоряжения, перепечатавая или переписывая основные формулировки такого бланка. Не допускаются какие-либо исправления или добавления в бланке наряду с пометками непосредственно в тексте завещания⁴.

Требование к собственноручному подписанию завещания в олографической форме. Во всех вышеуказанных странах законодательно закреплена обязанность собственноручного подписания такого завещания. Лишь законодательство некоторых из них, в частности Польши, Японии, предъявляет требование к обязательному написанию имени, фамилии завещателя полностью наряду с проставлением его подписи. При подписании завещания в олографической форме в Венгрии допустимо проставить только имя или фамилию, также возможно подписаться словом, обозначающим родственные отношения, например «Отец». Законодательство некоторых штатов США допускает для лиц с ограниченными возможностями

¹ *Garber J.* What Are the Different Types of Last Will and Testaments? // *The Balance*. 2018. July 16. URL: <https://www.thebalance.com/what-are-the-different-types-of-last-will-and-testaments-3505195> (дата обращения: 01.11.2018).

² *Roth R.R., LaPiana W.P.* Wills in the Digital Age // *New York Law Journal*. 2018. March 06. URL: http://www.mclaughlinstern.com/docs/publications/NYLJ_Wills_in_the_Digital_Age.pdf (дата обращения: 01.11.2018).

³ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 128, 365, 371.

⁴ *Сараев А.Г.* Общая характеристика института завещания в «странах общего права» // *Наследственное право*. 2015. № 1. С. 45.

подписание такого завещания уполномоченным лицом или же написание знака «Х» вместо подписи¹. Законодательство Германии допускает возможность подписания такого завещания в свободной форме. В частности, можно использовать даже прозвища или клички, например, «твоя маленькая мышка». Здесь собственноручное написание завещания в олографической форме предусматривает право его написания не только рукой, но и удерживая ручку ртом или ногой, если человек с ограниченными возможностями здоровья не способен держать ручку в руке, но может держать ее другими частями тела². Согласно законодательству Японии помимо собственной подписи завещателю необходимо поставить свою печать³.

Требование к проставлению даты на завещании в олографической форме. Законодательство некоторых рассматриваемых зарубежных стран, в частности Аргентины, Бельгии, КНР, Германии, Франции, Греции, Израиля, Италии, Польши, Швейцарии, Тайваня, Японии, некоторых штатов США, предусматривает обязанность проставления даты на таком завещании⁴. Данное требование связано с необходимостью определения физического и психического состояния лица на момент составления завещания, а также в случае наличия нескольких завещаний определить последнее, действующее. Законодательство Бельгии допускает вместо проставления даты написать о событии, которое может помочь определить дату (например, «сегодня, в день моего шестидесятилетия»). В ряде стран, в частности в Австрии,

¹ Whitehead M. Key elements of effective will drafting and execution. 44 Est. Plan. 26 // Thomson Reuters. 2017, December.

² Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities. P. 200, 201, 261.

³ Ogawa H., Sakai H. and Kishida D. H. Private client law in Japan: overview. Practical Law.

⁴ International succession forth edition. P. 10, 76, 210, 276, 336, 438, 460, 674, 811, 830; Are Handwritten Wills Valid? // HG.org Legal Sources. 2017. July 28. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/are-handwritten-wills-valid-44342> (дата обращения: 01.11.2018); Holmes G. Testamentary Formalism in Louisiana: Curing Notarial Will Defects Through a Likelihood-of-Fraud Analysis // Louisiana Law Review. 2014. Num. 2. Vol. 75. P. 529. URL: <https://digitalcommons.law.lsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=6500&context=lalrev> (дата обращения: 01.11.2018).

Лихтенштейне, требование к проставлению даты составления такого завещания носит лишь рекомендательный, а не обязательный характер¹.

Таким образом, завещания в ологографической форме имеют множество практических преимуществ, о которых более подробно было сказано в первой главе, преимуществ, которые делают их доступной и «популярной» формой завещания в зарубежных странах, несмотря на определенные недостатки. Такие завещания сегодня являются достаточно достоверными документами, поскольку экспертизы с использованием современных технологий в большинстве случаев могут подтвердить, действительно ли данное завещание написано наследодателем².

Вместе с тем зарубежные исследователи отмечают, что процент несоответствия завещаний в ологографической форме непосредственно завещанию как документу является достаточно высоким, поскольку достаточно часто люди, составляющие такие завещания без квалифицированной юридической помощи, не всегда соблюдают необходимые требования, оформляя их в виде записей из дневника или писем к своим родным и близким³. Таким образом, главные недостатки такого завещания заключаются в том, что завещатель может неявно выразить свою волю, неправильно сделать распоряжение или ошибиться в именах тех, кому он завещает свое имущество⁴. Недостатки данной формы завещания

¹ *International succession* forth edition. P. 76, 44, 496.

² *Петров Е.Ю.* Наследственное право России: состояние и перспективы развития. М.: М-Логос, 2017. С. 81; *Gesellensetter C.* Die zehn größten Irrtümer über Testamente und das Erben // *Focus*. 2013. October. URL: http://www.focus.de/finanzen/recht/tid-7202/kompliziertes-erbrecht-die-zehn-groessten-irrtuemer-ueber-testamente-und-das-erben-_aid_130208.html (дата обращения: 01.11.2018); *Succession et faux testament olographe* // *LFD Criminalistique*. 2016. August 20. URL: <https://www.legavox.fr/blog/lfd-criminalistique/succession-faux-testament-olographe-21622.pdf> (дата обращения: 01.11.2018).

³ *Horton D.* Wills law on the Ground..

⁴ *Burton D.* Where You Can Go Wrong With a Do-It-Yourself Will // *CNBS*. 2013. January 17. URL: <https://www.cnbc.com/id/100388275> (дата обращения: 01.11.2018); *Premack P.* (2016, August 13). 3 main deficiencies of a handwritten will.. URL: https://www.mysanantonio.com/life/life_columnists/paul_premack/article/Deficiencies-of-a-handwritten-will-9138795.php (дата обращения: 01.11.2018); *Holographic Wills: Pros and Cons* // *HG.org Legal Sources*. 2015, June 22. URL: <https://www.hg.org/article.asp?id=35796> (дата обращения: 01.11.2018).

также связаны с возможностью потерять, подделать, спрятать или украсть его, забыть про него; оно может быть уничтожено заинтересованными лицами при жизни или после смерти завещателя. Также существует проблема проверки дееспособности завещателя. Кроме того, завещания в олографической форме могут содержать ошибки, влияющие на правильное толкование воли завещателя или даже действительность завещания¹. В связи с вышеуказанными недостатками и рисками, некоторые зарубежные авторы, считают возможным составление таких завещаний только в чрезвычайных обстоятельствах². Учитывая наличие указанных проблем, считаем данную форму не совсем целесообразной для РФ.

Понятие простой письменной формы завещания в присутствии свидетелей и требования к ней. Данная форма завещания не нашла отражение в законодательстве РФ, но является достаточно распространенной в таких зарубежных странах, как, например, Англия, США, Австралия, Австрия, Канада, КНР, Дания, Израиль, Лихтенштейн, Венгрия. Более того, в Англия простая письменная форма завещания при свидетелях является основной формой завещания. Особенностью данной формы завещания является обязательное присутствие свидетелей, которые подтверждают и подписывают завещание, при этом не требуется удостоверение завещания какими-либо должностными лицами. В Австрии и Лихтенштейне завещание в такой форме имеет название «олографическое».

Необходимо отметить, что прообраз простой письменной формы завещания при свидетелях имел место в истории российского законодательства – домашнее духовное завещание, которое появилось в Российской империи с изданием «Положения о духовных завещаниях» от 01.10.1831, вошедшим в X том Свода законов Российской Империи³.

¹ *Haddad S.* (2010, December 5). L'ouverture d'un testament et ses suites...

² *Scholz C.* Das holographische Testament – Erleichterung oder Hindernis für den Laien? // BRG. 2014. P. 94–96. URL: https://www.bonner-rechtsjournal.de/fileadmin/pdf/Artikel/2014_01/BRJ_094_2014_Scholz.pdf (дата обращения: 01.11.2018).

³ *Терехова М.В.* Закрытое завещание в России: миф или реальность. С. 34.

Правовому регулированию подлежали форма, порядок утверждения, а также содержание завещательного распоряжения, т.е. процедура составления такого завещания была достаточно подробно регламентирована не только на законодательном уровне, но и в трудах дореволюционных отечественных правоведов, в частности члена Петроградского окружного суда Н.Н. Мичурина в его работе «Руководство для завещателей и наследников. Составление духовных завещаний. Утверждение в правах наследства» в 1914 г., где подробно расписывались общие правила, которыми надлежит руководствоваться при составлении домашних духовных завещаний¹. Домашнее духовное завещание писалось самим завещателем собственноручно или же по его поручению другим лицом – переписчиком. Если завещатель не мог самостоятельно подписать такое завещание, то вместо него его подписывал рукоприкладчик.

Завещание могло быть изложено на простой бумаге всякого формата, включая почтовую бумагу. Главное требование к бумаге: она должна была состоять из двух полных половинок и представлять собой целый лист, т.е. завещания, составленные на клочках бумаги, считались недействительными. Если такое завещание составлялось на нескольких страницах и было написано не завещателем, оно должно было скрепляться особым, достаточно сложным образом самим завещателем или рукоприкладчиком. Завещание, собственноручно написанное и подписанное завещателем, должно было быть подписано также двумя свидетелями. Если же такое завещание было написано переписчиком или подписано вместо завещателя рукоприкладчиком, то необходимо было присутствие трех свидетелей (или двух, если в числе свидетелей находился духовный отец), которые также должны были поставить свои подписи. В подписи завещатель, переписчик, рукоприкладчик, свидетели должны были указать свое звание, имя, отчество, фамилию. Переписчик, рукоприкладчик и свидетель не могли

¹ Мичурин Н.Н. Руководство для завещателей и наследников: Составление духовных завещаний. Утверждение в правах наследства. Пг.: тип. М. Меркушева, 1914. С. 12.

быть соединены в одном лице. Требования к свидетелям и рукоприкладчикам при таком завещании были схожи с требованиями, предъявляемыми к данным лицам в ГК РФ, в частности, такими лицами не могли быть неграмотные, лица, в пользу которых было составлено завещание, родственники этих лиц. Домашнее духовное завещание могло храниться у завещателя дома¹.

Требование к тексту завещания при свидетелях. В указанных странах законодательство предъявляет различные требования к составлению текста такого завещания. В КНР обязательным требованием является написание текста завещания от руки. Законодательство Китая содержит требование к дополнительному собственноручному написанию такого завещания одним из свидетелей². В некоторых рассматриваемых странах, в частности в Австрии, Венгрии, возможно составление такого завещания другим лицом вместо завещателя. В Венгрии допускается даже составление текста такого завещания несовершеннолетним по просьбе дееспособного завещателя. В ряде стран, например в Англии, Австралии, Австрии, Израиле, Венгрии, возможно составление такого завещания при помощи технических средств, например, на компьютере³. Законодательство Англии предоставляет возможность составления машинописного текста завещания или сочетание машинописного и рукописного текста при закреплении последней воли на бумажном носителе⁴.

В Австралии простая письменная форма завещания при свидетелях предполагает не только собственноручное написание завещания, но и возможность воспроизведения слов в любой визуальной форме. Таким

¹ Мичурин Н.Н. Составление домашних духовных завещаний // Наследственное право. 2011. № 3. С. 39; Терехова М.В. Закрытое завещание в России: миф или реальность. С. 34; Бертгольдт Г.В. Законы о духовных завещаниях. М.: Тип. Мартынова, 1880. С. 11.

² Tian J. Make a will disposing of properties located in China.

³ Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities. P. 237, 261, 325; Succession under a Will. 2018. Ministry of Justice. URL: <http://www.justice.gov.il/En/Guides/GuideSuccessionEstates/Pages/SuccessionUnderWill----.aspx> (дата обращения: 01.11.2018).

⁴ Сапаев А.Г. Общая характеристика института завещания в странах «общего права». С. 45; Sawyer C., Spero M. Succession, Wills and Probate. Third edition. NY.: Routledge, 2015. P. 79.

образом, завещание может быть написано от руки, напечатано, литографировано, сфотографировано или даже отсканировано¹. В Англии, а также в Австралии, в частности в штате Квинсленд, в почтовых отделениях в продаже имеются так называемые Почтовые наборы для составления завещания (Post Office Will Kits), которые можно использовать для написания завещания. Но, к сожалению, как показывает практика, данные завещания судами признаются недействительными в связи с тем, что завещатели забывают о выполнении некоторых законодательно закрепленных требований к данным завещаниям, таких как обязательное подписание завещания или обязательное присутствие свидетелей, подтверждающих факт составления завещания². Законодательство рассматриваемых стран, как правило, не содержит требования к материалу, на котором может быть составлено данное завещание. В частности, в Англии имел место случай, когда завещание было составлено на скорлупе пустого яйца и было признано действительным³.

Требование к собственноручному подписанию завещания при свидетелях. В большинстве вышеуказанных рассматриваемых стран необходимо собственноручно подписать завещание в простой письменной форме при свидетелях непосредственно самим завещателем, даже если оно было составлено иным лицом. Исключение составляют лишь несколько стран. В частности, в Англии, Канаде, Австралии, возможно подписание такого завещания третьим лицом по просьбе и в присутствии завещателя⁴. В некоторых правовых порядках, в частности в Венгрии, Австрии, возможно подписания такого завещания без обязательного присутствия свидетелей в

¹ *International succession* forth edition. P. 24.

² *A warning about Post Office Will Kits* // McLaughlins Lawyers. 2013. URL: <http://www.mclaughlins.com.au/warning-post-office-will-kits/> (дата обращения: 01.11.2018).

³ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 314.

⁴ *International succession* forth edition. P. 143, 256; *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 341; *Bingham J. Judge calls for law change over deathbed wills* // *The Telegraph*. 2012. January 31. URL: <https://www.telegraph.co.uk/news/uknews/law-and-order/9052035/Judge-calls-for-law-change-over-deathbed-wills.html> (дата обращения: 01.11.2018).

этот момент, завещатель в дальнейшем лишь подтвердит им свою подпись. Законодательство Австрии предусматривает возможность проставления вместо подписи каких-либо знаков, например крестиков, в присутствии свидетелей, если завещатель не умеет писать и завещание составлено по его просьбе другим лицом. В этом случае рекомендуется одним из свидетелей собственноручно написать полное имя завещателя во избежание сомнений по вопросу идентификации личности завещателя¹.

Требование к присутствию свидетелей при подписании завещания в простой письменной форме при свидетелях. Присутствие свидетелей, которые должны подтвердить составление завещания и поставить свои подписи на таком завещании, закреплено в законодательстве всех вышеуказанных стран, есть отличие лишь в их количестве. К свидетелям в рассматриваемых странах, как правило, предъявляются требования о наличии дееспособности, отсутствия родственных отношений с наследодателем или интереса по отношению к завещанному имуществу, т.е. ими не могут быть выгодоприобретатели по данному завещанию. Также свидетелям не обязательно знакомиться с текстом завещания в такой форме. В большинстве рассматриваемых стран обязательно присутствие не менее двух свидетелей. Законодательство Австрии и Лихтенштейна предусматривает обязательное наличие трех свидетелей, причем только два из них обязаны присутствовать одновременно². Подпись свидетелей при подтверждении ими таких завещаний, как правило, должна содержать полное написание имени, фамилии, что законодательно закреплено, например, в таких странах, как Австрия, Дания, Венгрия. В Дании помимо проставления своей подписи, свидетели должны указать свой адрес проживания, свою профессию, время и место составления завещания. А также отметить, присутствовали ли они при написании завещания или только при подписании его, помимо этого они должны подтвердить способность завещателя к составлению завещания и

¹ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities.* P. 243, 264.

² *International succession* forth edition. P. 43, 495.

указать обстоятельства, которые могут влиять на действительность завещания¹.

Законодательство Израиля предусматривает обязательное присутствие двух свидетелей одновременно, которые не только подписывают завещание (причем желательно проставление подписи всеми участниками на каждой странице, если завещание составлено на нескольких страницах), но и пишут фразу, что завещание было составлено в присутствии одновременно обоих свидетелей и завещателя². В Венгрии при составлении завещания, состоящего из нескольких страниц, законодательно закреплено требование проставления подписей завещателя и свидетелей на каждой его странице. Также законодательство Венгрии предусматривает обязательную проверку свидетелями личности завещателя по документу, удостоверяющему личность, например паспорту.

Данная форма завещания весьма популярна, например, в таких странах, как Израиль, Венгрия. В Израиле это одна из наиболее распространенных форм, в Венгрии удельный вес данной формы завещания среди других составляет порядка 30%³.

В качестве главного недостатка данной формы, по мнению ряда зарубежных авторов, является незнание завещателем требований к составлению данной формы завещания, так как к его написанию не привлекаются компетентные должностные лица (в частности, неправильное подписание такого завещания, ошибки в именах лиц, которым завещается имущество, незнание требований к свидетелям⁴). Также среди недостатков можно назвать возможность подделки – особенно в случае составления завещания с помощью технических средств, а также риск потери данного

¹ *International succession* forth edition. P. 242.

² *Succession under a Will*.

³ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 243, 264.

⁴ *Shaw E.* The dangers of DIY wills. *The Guardian*. 2015. February 9. URL: <https://www.theguardian.com/money/2015/feb/09/dangers-diy-wills-mistakes> (дата обращения: 01.11.2018); *Kennington S.* How you can challenge a Will // *BBC news*. 2008. July 30. URL: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/business/7524905.stm> (дата обращения: 01.11.2018).

документа, поскольку он не требует особой процедуры хранения в компетентном органе или у соответствующего должностного лица.

В связи с популярностью данной формы завещания в зарубежных странах, ее исторической давностью и успешной проверкой временем в Англии, а также историческим опытом ее использования в Российской империи считаем целесообразным введение именно данной простой письменной формы завещания при свидетелях в российское законодательство. Она более надежна по сравнению с олографической формой завещания, хотя последняя наиболее распространена в мире. Данная форма имеет больше гарантий, поскольку есть лица, свидетели, подтверждающие не только факт составления завещания, но и состояние завещателя в момент составления завещания. Полагаем, что простая письменная форма завещания при свидетелях может даже впоследствии вытеснить закрытую форму завещания, не имеющую большого распространения в российском правовом порядке и являющуюся также непопулярной, можно сказать, «отмирающей» формой завещания в зарубежных странах.

Мы предлагаем воспользоваться опытом вышерассмотренных зарубежных стран и историческим опытом домашних духовных завещаний в дореволюционном российском законодательстве и закрепить данную форму завещания в ГК РФ, предъявляя к ней требования, которые бы в большой степени гарантировали бесспорность этой формы и по возможности исключали бы споры о признании такого завещания недействительным. Считаем нецелесообразным использовать институт рукоприкладчика при составлении завещания в простой письменной форме при свидетелях, поскольку для свидетелей достаточно проблематичным может быть установление не только личности и воли завещателя, но и личности рукоприкладчика, а также проверка соответствия рукоприкладчика необходимым для того, чтобы данное завещание было действительным, критериям.

К простой письменной форме завещания можно косвенно отнести активно обсуждаемые в зарубежных источниках электронные завещания, составленные непосредственно завещателем при помощи технических средств. Электронное завещание в общем виде – это завещание, оригинал которого существует исключительно в электронной форме на компьютере или любом другом техническом устройстве. Исследователи рассматривают три основных аспекта, которые необходимо учитывать при создании электронного завещания: создание самого электронного документа; способ подписания электронного завещания завещателем и свидетелями; безопасное хранение документа.

Зарубежные ученые и практикующие юристы, опираясь на судебные дела и запросы современного общества, рассматривают и предлагают несколько видов электронных завещаний: 1) автономные, или офлайн (offline)-электронные завещания, которые завещатель может самостоятельно напечатать на техническом устройстве или написать собственноручно с помощью стилуса на техническом устройстве и сохранить на жестком диске; 2) онлайн (online)-электронные завещания, которые завещатель может создать через существующую учетную запись, например, в социальных сетях, и хранящиеся в интернете на сервере соответствующего интернет-провайдера на основании пользовательского соглашения¹.

Офлайн-электронные завещания являются современной версией ологографических завещаний. Достаточно интересным представляется судебный прецедент признания офлайн-электронного завещания судом штата Огайо в США². В декабре 2012 г. завещатель лежал при смерти в больнице и, не имея под рукой ручки и бумаги, продиктовал тест завещания другому человеку, который написал его с помощью стилуса на планшете. Затем завещатель подписал данное завещание также при помощи стилуса в присутствии двух свидетелей и сохранил файл на планшете. Суд штата Огайо

¹ Chapter four What is an “Electronic will”? // Harvard Law Review. 2018. April.

² *Millonig M. J.* Electronic wills: evolving convenience or lurking trouble? // Estate planning. 2018. May.

в процессе анализа завещания обратился к Кодексу штата Огайо, в котором указаны требования к «написанию». Суд постановил, что завещание, написанное и подписанное собственноручно с помощью стилуса на планшете, отвечает требованиям, предъявляемым к завещаниям данного штата, в частности требованию составления завещания в письменной форме и его подписанию. Более того, в законе не содержится указания на то, что письменная форма должна закрепляться на конкретном носителе. Таким образом, такое завещание было признано действительным. В результате наследство по завещанию было оставлено лицам, не являющимся членами семьи. В протоколе судебного заседания было указано, что члены семьи не высказали никаких возражений.

Во всем мире только один штат – Невада – официально допускает электронные завещания. Принятый в 2001 г. устав Невады был изменен в 2017 г.: в него были включены конкретные положения для квалифицированных хранителей завещаний, а также определение электронного завещания как завещания, которое создано и хранится в электронном формате и которое содержит дату и электронную подпись завещателя.

Закон также требует соблюдения хотя бы одного из следующих условий при составлении такого завещания: наличие в завещании аутентификации, или процедуры проверки уникальной характеристики завещателя, которая включает в себя отпечаток пальца, скан сетчатки глаза, распознавание голоса, распознавание лица, видеозапись или цифровую подпись; наличие двух электронных подписей свидетелей¹.

Данный вид завещания можно рассматривать в качестве разновидности завещания, составленного в простой письменной форме при свидетелях. Случай, произошедший в штате Теннесси, был связан с таким электронным завещанием. Завещатель составил завещание на своем компьютере и поставил под ним электронную подпись. Двое присутствующих свидетелей

¹ Chapter four What is an “Electronic will”? // Harvard Law Review. 2018. April.

также поставили под ним свои электронные подписи. В уставе штата Теннесси указаны следующие требования к составлению завещания: текст завещания должен быть подписан завещателем в присутствии двух свидетелей. В уставе было дано определение слова «подпись» как пометка или нечто подобное, поставленное стороной, намеревающейся подтвердить авторство текста. Суд постановил, что напечатанное на компьютере завещание было действительно и соответствовало уставу.

Хотя только в Неваде электронные завещания узаконены официально, эту форму используют и в других регионах. Уже существует некоторая судебная практика по признанию действительными электронных завещаний. Например, в 2002 г. южноафриканский суд признал завещанием документ, составленный и сохраненный на жестком диске компьютера работодателя, поскольку доступ к данному офисному компьютеру имел только наследодатель при помощи секретного, постоянно обновляющегося пароля и в данном электронном документе была ясно выражена воля завещателя. Верховный суд Нового Южного Уэльса признал электронный документ, созданный на компьютере наследодателя, под названием «Will.doc» завещанием¹.

Ученые опасаются, что электронные завещания будет трудно идентифицировать на предмет оригинальности и подлинности, поскольку достаточно просто сделать копию, которую трудно будет отличить от оригинала. Также, как и в случае составления собственноручного завещания от руки, здесь существует опасность принуждения к составлению такого завещания, поскольку отсутствует институт свидетелей, которые могли бы подтвердить свободу воли завещателя. Еще одним недостатком офлайн-электронного завещания исследователи считают устаревание формата, в котором хранится завещание на жестком диске технического устройства.

¹ *Millonig M. J.* Electronic wills: evolving convenience or lurking trouble? // Estate planning. 2018. May.

По мнению ряда зарубежных исследователей, подписание электронных завещаний электронной подписью даст большой простор для мошеннических действий, в частности, в случае с пожилыми людьми. Жестокое обращение с пожилыми людьми в США можно назвать главным преступлением XXI в. Мошеннические действия можно с гораздо большей легкостью совершить в домашних условиях, нежели в юридической конторе. Удаленная процедура засвидетельствования завещания, разрешённая законом штата Невада, – это шаг ещё дальше. Свидетели могут даже физически отсутствовать и могут не знать о существовании поблизости третьих лиц, которые могут оказывать нежелательное влияние на завещателя. Физическое отсутствие также ограничивает способность свидетеля оценить физическое, умственное и психологическое состояние завещателя. Свидетель, физически находящийся рядом с завещателем, может по запаху определить, употреблял ли завещатель алкоголь, почувствовать его смущение или страх или сделать какие-либо другие наблюдения, возможные только при нахождении рядом с завещателем. Удаленные же свидетели не могут видеть других лиц, находящихся по ту сторону экрана компьютера или в соседней комнате. Эти лица могут оказывать нежелательное влияние на завещателя во время составления им документа или незадолго до того, как была включена камера¹.

Возможность удаленного засвидетельствования завещания свидетелями обсуждается зарубежными исследователями. В частности, отмечается удобство данной процедуры в связи с наличием технических средств и доступностью ряда информационных технологий. Например, свидетели могут связаться с завещателем посредством видеосвязи, пообщаться с ним, выяснить его волю, увидеть его состояние. Засвидетельствование непосредственного самого завещания возможно через электронную почту

¹ *Millonig M. J.* Electronic wills: evolving convenience or lurking trouble? // *Estate planning*. 2018. May.

посредством поочередного подписания электронными цифровыми подписями электронного документа завещателем и свидетелями¹.

Однако в РФ подписание документа электронной цифровой подписью пока не является гарантом выражения подлинной воли гражданина, совершающего сделку, и не свидетельствует о добросовестности участников гражданского оборота, поскольку уже имеют место случаи мошенничества, в частности отчуждение квартиры и регистрация перехода права собственности на квартиру удаленно через портал Росреестра путем фальсификации электронной цифровой подписи собственника². Таким образом, цифровые инновации, целью которых является упрощение гражданского оборота и обеспечение гарантии законности сделок с использованием электронной цифровой подписи, становятся угрозой для института права собственности.

В нескольких штатах США в течение последних лет появлялись законопроекты об электронных завещаниях, в частности во Флориде, Нью-Гемпшире, Аризоне, Вирджинии и Индиане, однако они не были одобрены властью. Например, такой акт был принят законодательной властью Флориды, но губернатор наложил на него вето, объяснив это беспокойством по поводу безопасности при составлении электронного завещания и возможности возникновения мошенничества и сделав заключение, что акт требует доработки. В Нью-Гемпшире такой акт даже не был одобрен законодательной властью.

Вместе с тем некоторые зарубежные ученые определили потенциальные барьеры внедрения в законодательство электронных завещаний. Среди них можно назвать следующие: технические барьеры, прежде всего такие, как отсутствие программного обеспечения, позволяющего обеспечить достоверную проверку оригинальности завещания как документа и

¹ *Klasiček D. Wills in the digital era // Informatologia. 2016. 49 (1–2). P. 31–40. URL: <https://hrcak.srce.hr/161898> (дата обращения: 01.06.2019).*

² *Электронная подпись оставила без квартиры // Коммерсантъ. 16.05.2019. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/3969174> (дата обращения: 18.06.2019г.)*

аутентификации завещателя; экономические барьеры, такие как большие расходы на внедрение новых технологий; мотивационные барьеры, в частности отсутствие признания потенциальных преимуществ электронных завещаний на законодательном уровне; законодательные барьеры, в частности необходимость заключения соответствующих пользовательских соглашений с интернет-провайдерами, позволяющими хранение онлайн-завещаний в интернете; киберпреступность, в частности вероятность взлома компьютерной базы данных и получения доступа к персональным данным¹.

Ряд зарубежных исследователей сомневается в целесообразности внедрения электронных завещаний в правовой порядок, поскольку законодателю необходимо, прежде всего, задуматься не об облегчении процесса составления и подписания завещания, а о реализации защитной функции завещания, обеспечивающей гарантию свободного и правильного волеизъявления завещателя². Составление завещания – это не просто совершение покупки онлайн или осуществление банковского перевода, а обдуманый способ распорядиться накопленной в течение жизни собственностью и последнее выражение намерения завещателя передать ее желаемым наследникам. Поэтому здесь важны не столько удобство и облегчение процедуры составления завещания, сколько соблюдение формальностей, свобода выражения последней воли и осознание важности завещательных распоряжений³.

По мнению данных авторов, в электронных завещаниях, в частности онлайн-электронных завещаниях, в большей степени заинтересованы не сами завещатели, а интернет-компании, провайдеры, предоставляющие посреднические услуги, например помощь в составлении завещания,

¹ What Is an Electronic Will // Harward Law Review. 2018. April 10.

² *Zaluscki M.* Testamentary Succession, New Technologies and recodification: On the Reasearch That Needs to Be Conducted // *Societas et Iurisprudencia*. 2014. P. 19–34. URL: <http://sei.iuridica.truni.sk/archive/2014/02/SEI-2014-02-Studies-Zalucki-Mariusz.pdf> (дата обращения: 01.06.2019).

³ *Glover M.* Freedom of inheritance // *Utah Law Review*. 2017.

продажу образцов завещаний и услуг хранения, и, таким образом, преследующие свои собственные финансовые интересы. Более того, непосредственно сама процедура составления онлайн-электронного завещания представляется не такой простой, как кажется на первый взгляд: необходимо зайти на определенный сайт, создать аккаунт с паролем, ответить на вопросы касательно распоряжения имуществом, указать дату и время составления завещания и, наконец, составить само завещание при наличии удаленных свидетелей или, например, видеозаписи этой процедуры. К тому же необходимо не только составить завещание, но и обеспечить его подлинность и безопасное хранение. Существует большая вероятность взлома системы безопасности компьютерной базы, либо онлайн-электронное завещание просто может быть удалено или повреждено. По мнению авторов, бумажный документ, хранящийся в нотариальной конторе, в суде, банковской ячейке, дома у завещателя, находится в большей безопасности, чем электронный документ, хранящийся в «облаке». На сегодняшний момент онлайн-хранение такого важного юридического документа, как завещание, не обеспечено необходимой системой безопасности, о чем свидетельствуют повторяющиеся новости о взломах компьютерных систем крупных корпораций и правительственных сайтов в США.

Еще один важный вопрос, касающийся возможности составления электронного завещания, – это проблема обнаружения такого завещания. Например, одинокий бездетный гражданин составляет у себя дома онлайн-электронное завещание с удаленными свидетелями с помощью онлайн-компании, согласно которому он оставляет свою собственность племянницам и племянникам. Возникает вопрос: как они вообще узнают о существовании такого электронного завещания? Будет ли какое-либо материальное доказательство существования этого завещания? Что произойдет, если кто-либо из них свяжется с сайтом и запросит предполагаемое завещание? Предоставят ли они информацию этому человеку? Как они смогут сделать это, не нарушив федеральное законодательство? Вероятно, может

потребуется назначение душеприказчика и решение суда для того, чтобы получить информацию у онлайн-компании. Какие расходы будут понесены в результате всего этого?¹ Все эти вопросы также свидетельствуют о необходимости детальной проработки возможности внедрения электронных завещаний в современные правовые порядки.

По мнению ряда зарубежных исследователей, единственной возможностью сохранения в безопасности электронного завещания является создание государственной или судебной базы данных. В частности, таким аналогом может являться информационная система, которая согласно Федеральному закону от 18.03.2019 № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации», вступающим в силу с 1 октября 2019 г., будет создана в Российской Федерации, через которую будет возможно осуществление цифровых прав и распоряжение ими².

Сравнительно-правовой анализ завещания в олографической форме и завещания в простой письменной форме при свидетелях позволяет нам сделать следующие выводы. Выделены следующие черты завещания в олографической форме: во-первых, данная форма является весьма популярной и распространенной в мире; во-вторых, такое завещание может быть составлено собственноручно завещателем как на бумажном носителе, так и с использованием технических средств либо в электронной форме – офлайн (offline) и онлайн (online) завещания; в-третьих, данная форма завещания не требует присутствия свидетелей или каких-либо должностных лиц, подтверждающих личность и волеизъявление завещателя. Считаем легализацию данной формы завещания на сегодняшний день в российском законодательстве нецелесообразной и преждевременной с учетом уровня

¹Millonig M. J. Electronic wills: evolving convenience or lurking trouble? // Estate planning. 2018. May.

² О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 18.03.2019 № 34-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 25.03.2019 № 12. Ст. 1224.

правосознания и правопорядка, а также в силу больших рисков неправильного составления, возможности подделки, вероятности утери бумажного документа. Легализации офлайн (offline) и онлайн (online) электронных завещаний в российском праве препятствует отсутствие программного обеспечения, позволяющего, помимо предоставления возможности подписания завещания цифровой подписью, проверить оригинальность завещания как документа и аутентификацию завещателя.

Выделены следующие черты простой письменной формы завещания при свидетелях, которые требуют внесения изменения в российское законодательство: во-первых, такое завещание может быть составлено не только собственноручно на бумаге, но и с использованием технических средств, например посредством набора текста, на компьютере и последующего распечатывания его на бумаге, либо в электронной форме; во-вторых, завещатель должен собственноручно подписать данное завещание в присутствии одновременно двух свидетелей, к которым должны быть предъявлены требования, обозначенные в п. 2 ст. 1124 ГК РФ; в-третьих, свидетели, кроме проставления своей подписи включающей фамилию, имя и отчество, должны указать свои идентифицирующие данные, в частности паспортные данные, адреса проживания, время и место составления завещания; в-четвертых, свидетели должны подтвердить способность завещателя к составлению завещания и указать обстоятельства, которые могут влиять на действительность завещания; в-пятых, бланки с примерными образцами таких завещаний можно было бы разместить в бесплатном открытом доступе, в частности на сайте Федеральной нотариальной палаты в разделе «Юридическая помощь», с комментариями, как правильно составлять завещания в простой письменной форме при свидетелях.

Считаем данную форму завещания приемлемой для заимствования российским законодательством. Вместе с тем легализация в российском законодательстве электронных завещаний, засвидетельствованных

электронной подписью свидетелей, является преждевременной в силу отсутствия безопасной цифровой среды в РФ.

В связи с этим предлагаем внести соответствующие изменения в и добавить статью «Завещание в простой письменной форме при свидетелях» в ГК РФ (часть третья) в следующей редакции: «1. Завещатель вправе совершить завещание в простой письменной форме при свидетелях. Завещание может быть как собственноручно написано завещателем, так и непечатно на любом техническом устройстве. 2. При собственноручном написании завещания должны одновременно присутствовать два свидетеля, отвечающие требованиям п. 2 ст. 1124 ГК РФ. Свидетели должны проставить своей подписи на завещании и указать следующую информацию: свою фамилию, имя и отчество, свои паспортные данные, свой адрес проживания, время и место составления завещания. Также свидетели должны подтвердить способность завещателя к составлению завещания и указать обстоятельства, которые могут влиять на действительность завещания».

ГЛАВА 3. УСТНАЯ ФОРМА ЗАВЕЩАНИЯ

§ 1. Понятие и условия составления завещания в устной форме

Общая характеристика устной формы завещания. Составление завещания в письменной форме является, как правило, общим требованием во всех правовых системах. Совершение завещания в устной форме является редким исключением. Данная форма завещания законодательно закреплена лишь в некоторых зарубежных странах. Устное завещание, или словесное завещание, является завещанием, которое произносится словесно в присутствии определенного количества свидетелей. Несмотря на то, что завещания в устной форме являются первоначальными формами завещаний, их использование сегодня весьма ограничено. Необходимо отметить, что эволюция правовой регламентации завещаний начинается с древности, когда зародилась традиция завещания как устного высказывания и завещания были буквально голосом завещателя. Англо-саксонские завещательные распоряжения, например, совершались только в устной форме (древнеанглийский термин завещание – «swide» переводится как «слово» или «говорение»). В случае смерти человека без оставления завещания или как «swide-leas», его считали умершим без «речи». Поэтому завещательное распоряжение являлось «голосом из самой могилы»¹. Пробраз завещания в устной форме имел место еще в римском наследственном праве – как завещание воинов (*testamentum in procintu*). Для совершения такого завещания необходимо было лишь выражение своей воли, которое могло

¹ *Sneddon K.J. Speaking for the Dead: Voice in Last Wills and Testaments // St. John's Law Review. 2014. 2. Vol. 85. P. 684.*

быть доказано любым способом¹. Это было чрезвычайным завещанием, которое могли совершать только солдаты перед строем воинов, которые отправлялись на битву². Оно являлось действительным до выхождения воина из военной службы. К.П. Победоносцев в своей работе писал, что помимо допускаемых в римском праве вышеуказанных, так называемые «солдатских завещаний», в более позднее время, в XIX в., Прусский закон признавал устную форму завещания в виде словесного объявления своей последней воли во время сражения двум свидетелям или обер-офицеру³. В данном случае завещание теряло свою юридическую силу через год после мира. Особые, упрощенные формы, в том числе устные, у римлян и французов допускались также для завещательных распоряжений, которые совершались во время эпидемий, во время путешествия по морю, в деревне или крестьянами. Прусский закон знал также такую форму завещания, которая являлась привилегированной, как объявление своей воли непосредственно монарху (t. principi oblatum, dem Landesherrn ьberreichte Testament).

Сегодня совершение завещаний в устной форме не является распространенным и возможно лишь при определенных условиях. В таких странах, как КНР, Швейцария, Германия, Венгрия, Израиль, Польша, Дания, Австрия, Венгрия, Швеция, Норвегия, Тайвань, Австралия, Новая Зеландия, Сингапур, Хорватия, в некоторых штатах США и в Великобритании устные завещания законодательно закреплены на протяжении последних десятилетий. В таких же странах, как КНР, Германия, Норвегия, Швейцария, Дания, Польша, Австрия, Швеция, Венгрия, Тайвань, Хорватия, устная форма завещания непосредственно связана с наличием чрезвычайных обстоятельств. В таких странах, как США, Великобритания, Австралия,

¹ *Хвостов В.М.* Система римского права: конспект лекций / предисл. А.М. Вормс. Тип. Вильде, 1909. С. 45.

² *Пухан И., Поленак-Акимовская М.* Римское право (базовый учебник) / пер. с македон. В.А. Томсинова и Ю.В. Филиппова; под ред. В.А. Томсинова. М.: ЗЕРЦАЛО, 2000. С. 318, 320.

³ *Победоносцев К.П.* Курс гражданского права. Часть вторая: Права семейные, наследственные и завещательные. С. 85.

Новая Зеландия, Сингапур, только особая категория граждан имеет возможность составления завещания в устной форме.

Устная форма завещания в истории России. В России устная форма завещания являлась первоначальной и заключалась в словесном распределении имущества завещателя между родственниками прямо перед смертью наследодателя, так как завещание возникло скорее не из юридических отношений, а из нравственно-духовного начала. Первоначальная идея завещательного распоряжения возникла в России наряду с христианством и церковью, поэтому целью таких завещаний являлась, прежде всего, забота умирающего о своей душе, о развязке с делами земными. Умирающий обыкновенно спешил заручиться благотворениями из своего имущества прежде всего с целью духовной, опасаясь за свою душу и уважая христианские постулаты. Поскольку на первом месте была духовная память, составляющая завет умирающего остающимся живым, забота об юридическом охранении завещания носила второстепенный характер. Предполагалось, что последняя воля умирающего должна была быть обязательно исполнена живыми, поскольку имела место ответственность перед судом Божиим. Для оглашения, благословения и укрепления такого завета приглашались к умирающему для совершения устного завещания духовный отец и свидетели из сородичей. Несмотря на то что завещание, как дело духовное, вначале было подвластно прежде всего церковной, а не государственной власти, спустя время появилась необходимость установить достоверность последней воли завещателя посредством письменной формы с целью сохранения ее юридической неприкосновенности¹.

В связи с ослаблением родовых отношений и развитием общественной жизни появилась необходимость в правовой регламентации наследственных правоотношений. Одним из первых наиболее крупных памятников Древней

¹ *Победоносцев К.П.* Курс гражданского права. Часть вторая: Права семейные, наследственные и завещательные. С. 451.

Руси являлась «Русская Правда», где еще не содержалось определенных требований к форме завещания, или «ряда»¹. В научной литературе, например, среди таких ученых, как М.Ф. Владимирский-Буданов, Г.Ф. Шершеневич, К.А. Неволин, В. Никольский, господствует мнение об исключительно словесном способе распределения имущества завещателя первоначально в Древней Руси. Более того, выражение из «Русской Правды» «без языка ли умереть» также можно охарактеризовать как закрепление устной формы завещания на Руси. В частности, К.А. Неволин в своей работе делает акцент на совершение духовных завещаний в древнейшие времена именно словесно. Примером этого могут служить завещание Рюрика в пользу Олега, завещательные распоряжения Ярослава I в пользу сыновей и др. Также можно привести пример духовного завещания митрополита Константина, в котором он дал распоряжения о погребении его тела. В «Русской Правде», по мнению ученого, вообще предполагаются духовные завещания словесными, и еще в 1680 г. прямо была признана сила словесных духовных завещаний².

М.Ф. Владимирский-Буданов в своей книге пишет, что, хотя «Русская Правда» ничего определенного о форме завещания не постановляет, однако дает право предполагать, что обычной формой было именно словесное совершение завещания³. Такая форма завещания вполне соответствовала сущности завещательного распоряжения, или «ряда», содержанием которого было не столько назначение наследника (в чем, напротив, заключалась вся сущность римского тестаментa), сколько распределение имущества между готовыми (законными) наследниками, поскольку в период «Русской Правды» имело место полное господство общности прав семьи или рода.

¹ *Цитович П.П.* Исходные моменты в истории русского права наследования. С. 66. *Товстлес Н.Н.* Свобода завещательной воли по русскому праву в различные периоды его развития // Журнал Министерства юстиции. 1902. № 8. С. 57.

² *Полное собрание сочинений К. А. Неволлина / соч. К. А. Неволлина.* СПб. : Тип. Эдуарда Праца, 1857–1859. Т. 5: История российских гражданских законов. Ч. 3, кн. 2 : Об имуществах. Разд. 3 : О правах на действия лиц ; Разд. 4 : О наследстве. 1858. С. 290.

³ *Владимирский-Буданов М.Ф.* Обзор истории русского права. С. 550.

Г.Ф. Шершеневич указывал, что институт наследования по завещанию не отличался от института наследования по закону или по обычаю. В качестве наследников по завещанию могли выступать только те лица, которые и без завещания вступили бы во владение имуществом¹. Он также отмечал, что завещание, или «ряд», служило лишь цели разделения имущества наследодателя между наследниками по закону и установления порядка управления имуществом.

П.И. Беляев писал, что завещатель в Древней Руси, лежа на смертном одре, устно распределял имущество между стоящими вокруг него родственниками, которые сразу же становились владельцами переданного им наследственного имущества².

В.Н. Никольский указывает, что отец давал на смертном одре свои детям завещание, или «ряд», который мог быть как в письменной форме – по форме византийского завещания, когда духовник записывал слова умирающего, – так и в устной форме – в виде самих слов завещателя, в которых он выражал свои предсмертные желания. Это являлось своего рода нравственным действием души, или «благословением», поскольку имело место освящение тех прав, которые имели дети по своему рождению, или по закону³.

С появлением на Руси письменности и возможности совершения завещания, или «ряда», в письменной форме в виде духовной грамоты, условие «без языка ли умереть» можно толковать в более широком смысле – как отсутствие волеизъявления завещателя. Более того исследование норм договора князя Олега с греками 911 г. говорит о существовании письменной формы завещания, именуемого «обряжение». С введением христианства на Руси в 988 г. понятие завещания было закреплено в нормах церковного права. Завещание называлось «духовная грамота» и по общему требованию церковных властей должно было быть составлено в письменной форме.

¹ Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. С. 45.

² Беляев П.И. Исторические основы и юридическая природа современного русского завещания. СПб.: Сенат. тип., 1903. С. 57.

³ Никольский В. Н. О началах наследования в древнейшем русском праве. С. 342.

Вместе с тем устная форма завещания все еще была достаточно распространенной в этот период. Данное обстоятельство, по мнению исследователя Г.Н. Загорского, можно объяснить тем, что нормы византийского права, которые действовали на Руси, не обладали общеобязательной силой, поскольку выполнение требований церковных законов к совершению завещания обеспечивалось не государством, а внутренними убеждениями наследодателя¹.

Кроме того, большое воздействие на форму завещаний на Руси оказала «Кормчая книга»². По правилам этой книги порядок совершения завещаний был различный – общий и особенный. Завещание могло быть как письменное, так и словесное. Завещание по особенному порядку допускалось, когда его составлял отец в пользу детей, или же раненный на войне, если он считал себя близким к кончине, или человек, находящийся в дороге или в такое время, когда он мог полагать, что находится в опасности. Завещание в таких обстоятельствах могло быть составлено в устной форме при наличии двух или трех свидетелей³.

Таким образом, завещание в этот исторический период обладает признаками в большей мере религиозного обряда, чем гражданско-правовой сделки, а требование составления «обряжения» и «духовной грамоты» в письменной форме являлось результатом воздействия византийского права и не показывало в полной степени специфики правовой регламентации порядка составления завещания на Руси.

Устная форма завещания сохранялась и в последующий период, хотя памятники законодательства периода феодальной раздробленности, в частности Псковская судная грамота указывали на необходимость

¹ *Соленцова И.В.* К вопросу об институте наследования по завещанию в период Киевской Руси // Известия высших учебных заведений. Приволжский регион. Общественные науки. 2013. № 2 (26). С. 14–15; *Загорский Г.Н.* Правовая политика древнерусского и российского государства в сфере регламентации порядка оформления завещания. С. 39.

² *Никольский В. Н.* О началах наследования в древнейшем русском праве. С. 334.

³ *Любавский А. Д.* Об упрощении внешней формы завещаний. С. 18–19.

совершения завещания, или «рукописания», в письменной форме, не регламентировав при этом порядок его составления. Судебники 1497 и 1550 гг., Соборное Уложение 1649 г. также не имели норм, которые бы детально регламентировали наследование по завещанию, поскольку порядок составления завещательных распоряжений регулировался преимущественно законами церковного права. Лишь отдельными узаконениями (1557 г., 1680 г., 1690 г.) государство, с одной стороны, подтверждало установленный церковной властью порядок совершения завещания, а с другой стороны, разрешало составление завещания в устной форме в виде заявлений перед духовными отцами, опрашиваемых после смерти наследодателя. В частности, как отмечают в своих работах дореволюционные русские правоведы К.А. Неволин и А.Д. Любавский, еще до 1680 г. была признаваема сила словесного духовного завещания¹. Так, в указе от 21.06.1980 «О допросе духовных отцов в приказах, только об изустных памятях и заветах при них учиненных, а не о грехах кающихся» говорилось: «Кто отходя от того сего света, о себе о чем приказывает отцем своим духовным; или пишут заветы, сиречь духовные... и о таковых духовных и о приказах словесных духовных отцов допрашивают...»².

Таким образом, правовая регламентация порядка совершения завещания до конца XVII в. характеризовалась тем, что фактическим регулятором отношений в данной сфере было церковное право, допускающее словесную форму завещаний с преимущественно устной формой предсмертного волеизъявления на Руси.

С периода царствования Петра I предусматривалось совершение завещаний только в письменной форме, хотя некоторые исследователи

¹ *Неволин К.А.* История российских гражданских законов. С. 290; *Любавский А. Д.* Об упрощении внешней формы завещаний. С. 19.

² *Титова Т.В.* Эволюция завещательного права в России XVIII – начала XX веков. С. 28.

отмечают существование на практике устных завещаний до 1823 г.¹ Следует отметить, что словесное волеизъявление в период существования Российской империи имело место в одной из исключительных форм завещаний, среди которых были военно-походные, военно-морские, заграничные, крестьянские, военно-госпитальные, вдовьи, которые составлялись в особых обстоятельствах. В частности, крестьянская завещательная воля должна была быть объявлена устно самим завещателем в волостном правлении с участием членов волостного правления и не менее двух свидетелей, затем она записывалась в книгу сделок и договоров, где проставляли свои подписи завещатель и все присутствующие лица².

Действующий ГК РФ ни при каких обстоятельствах не допускает устную форму завещания – даже в случае чрезвычайных обстоятельств, когда гражданину непосредственно угрожает смертельная опасность и когда ясно, что скорее всего он составить завещание в письменной форме не сможет или не успеет. В связи с этим ряд российских исследователей рассматривают положения гражданского законодательства, не допускающие устную форму завещания, как ограничения наследственных прав, которые можно рассматривать в качестве приемов правового регулирования³.

Судебная практика в РФ показывает, что устная форма завещания все-таки имеет место среди наших граждан, как правило, по вопросу распоряжения движимыми вещами, например норковой шубой, или пожеланиями о способе захоронения, в частности кремации⁴. Также известны случаи в судебной практике, когда устное распоряжение на случай смерти

¹ Загорский Г.Н. Правовая политика древнерусского и российского государства в сфере регламентации порядка оформления завещания. С. 35.

² Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. С. 376.

³ Частное право: проблемы теории и практики / отв. ред. Ю.Ф. Беспалов. М.: Проспект, 2016. С. 50.

⁴ Апелляционное определение СК по гражданским делам Ставропольского краевого суда от 08.11.2017 по делу № 33-7732/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; Апелляционное определение Московского городского суда от 12.07.2016 № 33-26533/16 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

относительно недвижимого имущества родственники завещателя принимают в качестве устного завещания¹. В частности, в судебной практике имел место случай, когда мать устно при жизни сообщила сыну о том, что оставляет ему квартиру, в которой он проживал вместе с ней². После открытия наследства сын, буквально толкуя слова матери, скрыл от нотариуса наличие других наследников – еще нескольких дочерей матери, проживавших в других городах и не заявивших в течение установленного законом срока о своем намерении принять наследство после смерти матери, – тем самым приняв наследство единолично и оформив наследуемую квартиру только на свое имя.

Требования к наличию особых обстоятельств при составлении завещания в устной форме. Законодательства зарубежных стран, в которых закреплена устная форма завещания, в качестве условия ее реализации определяют те обстоятельства, в которых завещатель может составить такого рода завещание.

Закон КНР «О наследовании» разрешает совершение завещания в устной форме при особых обстоятельствах, в частности в предсмертном состоянии во время военных действий, если жизни угрожает опасность и нет возможности составить завещание в иной форме. Следует отметить, что законодательство Китая также предусматривает завещание в форме

¹ *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Московского областного суда от 11.05.2016 по делу № 33-12490/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Ингушетия от 21.01.2016 по делу № 33-18/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда от 26.11.2015 по делу № 33-19736/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² *Апелляционное* определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Дагестан от 15.05.2017 по делу № 33-1277/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

звукозаписи, являющейся традиционной формой завещания – здесь наличие особых обстоятельств не имеет значение¹.

Гражданский кодекс Венгрии допускает устную форму завещаний в таких особых обстоятельствах, как, например, нахождение в местности, где возникла эпидемия, которая является угрозой для жизни, пребывание на борту судна в открытом море во время происшествия, в случае военных действий нахождение на территории, окруженной военными, при аварийной посадке самолета, при серьезном дорожно-транспортном происшествии, при наличии ранения, угрожающего жизни, при таких стихийных бедствиях, как наводнение, землетрясение². Устное завещание также может быть совершено лишь в особых случаях, когда имеется предусмотренная законом чрезвычайная ситуация. В частности, такое завещание могут сделать слепые, неграмотные и лица, физическое здоровье которых не дает им возможности читать и подписывать завещание³.

Гражданское законодательство Германии также допускает совершение завещания в устной форме, или чрезвычайное завещание, в специальных ситуациях гражданином, который находится на территории, вследствие особых обстоятельств оторванной от внешнего мира так, что совершение завещания в присутствии должностных лиц, в частности суде или у нотариуса представляется невероятным или крайне сложным, а также гражданином, который находится в смертельной опасности и не может составить завещание в иной форме. Завещание в устной форме в присутствии свидетелей также может составить гражданин, который во время плавания на борту судна под германским флагом находится за пределами германского

¹ Закон КНР 1985 года «О наследовании» по состоянию на 01 октября 2018 года. URL: <http://chinahelp.me/notary/zakon-knr-o-nasledovanii>; Сучкова Т.Е., Кошечева А.Ю. Сравнительно-правовой анализ института наследования по завещанию в Китае и России // Актуальные проблемы реформирования современного законодательства: сборник статей Международной научно-практической конференции. 2018. С. 190.

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 265.

³ *Сравнительное правоведение: национальные правовые системы. Правовые системы Западной Европы*. Т. 2. С. 178.

порта¹. В судебной практике Германии имеет место решение Высшего регионального суда города Мюнхена от 12 мая 2015 г., который постановил, что завещатель может составить устно завещание в присутствии свидетелей, которые с его слов запишут его последнюю волю, если он больше не в состоянии подготовить завещание от руки, а неминуемая перспектива смерти такова, что ни нотариус, ни соответствующее должностное лицо не придут вовремя². Данный случай имел место в больнице города Мюнхена, когда завещатель, находясь в предсмертном состоянии, огласил устно завещание, которое с его слов было записано одним из свидетелей в присутствии других свидетелей. И несмотря на попытку оспаривания его одним из наследников, суд признал данное завещание действительным, поскольку было соблюдено требование к присутствию свидетелей и нахождению завещателя в состоянии смертельной опасности.

Всеобщий гражданский кодекс Австрии предусматривает возможность составления завещания в устной форме как при наличии чрезвычайных обстоятельств (если существует непосредственная опасность, что наследодатель умрет или потеряет способность объявить свою волю до того, как он будет в состоянии выразить ее иным способом) наряду с возможностью составления в таких обстоятельствах завещания в простой письменной форме, – так и в качестве самостоятельной формы вне зависимости от наличной ситуации³.

В Польше устная форма завещания относится к разновидности завещаний, составленных в чрезвычайных обстоятельствах, наряду с завещаниями военных и завещаниями, совершенными на борту самолета или

¹ *Гражданское уложение Германии 1896 года по состоянию на 17 июля 2018 года.* URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BGB.pdf> (дата обращения: 01.11.2018); *Noé I.* (2015, February 21). Was jeder wissen sollte Zehn Fragen rund ums Testament. URL: <https://www.n-tv.de/ratgeber/Zehn-Fragen-rund-ums-Testament-article14558291.html> (дата обращения: 01.11.2018).

² *Validity of a Nuncupative Will in Germany // GRP Rainer LLP.* 2016. November 16. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/validity-of-a-nuncupative-will-in-germany-40920> (дата обращения: 01.11.2018).

³ *International succession* forth edition. P. 44.

корабля. Для составления устного завещания необходимо наличие особых обстоятельств, угроза неминуемой смерти завещателя и невозможность составить завещание в иной форме¹.

В Хорватии в качестве чрезвычайных обстоятельств для устной формы завещания признаются такие, которые не позволяют гражданину завещание в иной форме, поскольку он должен находиться во внезапной смертельной опасности². Поскольку в период военных действий солдат имеет возможность составить как олографическое завещание, так и завещание в простой письменной форме при свидетелях, в данной ситуации, если отсутствует угроза смерти, военные действия не будут являться такими обстоятельствами. Вместе с тем, находясь на смертном одре в силу внезапной болезни, не позволяющей оформить завещание в простой письменной форме, завещатель может это сделать в устной форме – и внезапная болезнь в этом случае будет являться чрезвычайным обстоятельством.

Законодательством Норвегии предусмотрена устная форма завещания при составлении завещания в особых, чрезвычайных обстоятельствах, в частности внезапной и опасной болезни или угрозы близкой смерти. Например, лыжник, попав в снежную бурю, рискуя замерзнуть и погибнуть, может составить такое завещание как в простой письменной, так и в устной форме³.

В законодательстве Швейцарии также разрешено совершение завещания в устной форме в случае невозможности составления завещания в иной форме в силу чрезвычайных обстоятельств, в частности неминуемой смерти,

¹ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 279.

² *Klasiček D. Wills in the digital era // Informatologia*. 2016. 49 (1–2). P. 33. <https://hrcak.srce.hr/161898> (дата обращения: 01.11.2018).

³ *Formkrav ved testament // Familierettsadvokater*. 2015. April 29. URL: <https://www.familierettsadvokater.no/testament/formkrav-ved-testament/> (дата обращения: 01.11.2018).

боевых действий, наличия в местности эпидемии, отсутствия на территории коммуникации¹.

Закон о наследстве Израиля также допускает составление завещания в устной форме в случае тяжелой болезни завещателя или его нахождения в ситуации, представляющей непосредственную угрозу его жизни (например, участие в военных действиях). В Польше возможно совершение устного завещания, если неминуемая смерть завещателя неизбежна или если составление стандартного завещания затруднено или невозможно.

Законодательство Швеции допускает форму устного завещания в качестве экстраординарной формы при особых обстоятельствах². Согласно законодательству Дании завещание в устной форме может быть составлено как в случае чрезвычайных обстоятельств, так и в состоянии предсмертной болезни завещателя³. В Тайване устная форма завещания как самостоятельная форма допустима также в случае неминуемой смерти или при наличии особых обстоятельств, исключающих возможность составления завещания в письменной форме⁴.

Современное российское законодательство в качестве перспективы своего совершенствования в области наследования по завещанию, в частности допущения устной формы завещания, исходит, прежде всего, как и в большинстве рассматриваемых развитых зарубежных правопорядках, из возможности нахождения гражданина в чрезвычайных обстоятельствах, например в ситуациях террористического акта, захвата заложников. Однако мнение оппонентов тем не менее имеет большую поддержку вследствие того, что достаточно сложно определить истинную волю завещателя в случае ее

¹ *Schweizer N., Kobras M. Inheritance Law in Switzerland and Australia (NSW) // Schweizer Kobras Lawyers&Notaries. 2013. June. URL: <https://docplayer.net/9672163-Inheritance-law-in-switzerland.html> (дата обращения: 01.11.2018).*

² *Wills and probate in Sweden. // Lexology. 2018. February 05. URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=45818814-7e1d-4884-bfe1-8896ddfdf544> (дата обращения: 01.11.2018).*

³ *Pedersen H.V.G., Lund-Andersen I. International Encyclopedia Laws: Family and Succession Law // Part IV Succession Law. The Netherlands: Wolters Kluwer. 2015. P. 180.*

⁴ *International succession forth edition. P. 242, 830.*

словесного выражения. Поэтому российское законодательство по-прежнему не допускает устную форму завещания, хотя возрастает количество споров по данному вопросу в научных кругах¹.

Представляется, что возможность составления завещания в устной форме может иметь место в законодательстве РФ в качестве дополнения в ст. 1129 ГК РФ «Завещание в чрезвычайных обстоятельствах» с учетом опыта развитых зарубежных правовых порядков в формулировании особых условий ее реализации, в частности угрозы неминуемой смерти завещателя и невозможности составления завещания в иной форме, в том числе в простой письменной форме.

Требования к присутствию свидетелей при составлении завещания в устной форме. При составлении завещания в устной форме необходимым требованием является присутствие свидетелей. В таких странах, как Венгрия, Швейцария, Швеция, Израиль, Норвегия, Австрия, Тайвань, Хорватия, необходимо присутствие двух свидетелей². В Китайской Народной республике возможно присутствие более двух свидетелей³. Законодательством Польши, Израиля, Германии предусмотрено присутствие трех свидетелей при составлении завещания в устной форме. Как правило, свидетели должны присутствовать одновременно и должны владеть языком, на котором оглашается завещание в устной форме. В частности, в законодательстве Германии закреплено, что завещатель и свидетели должны хорошо знать язык для понимания документа, что должно быть указано в

¹ Барков Р.А., Блинков О.Е. Формальная действительность завещания как акта реализации активной завещательной правосубъектности. С. 42.

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 279; *International succession* forth edition. P. 242.

³ Закон КНР 1985 года «О наследовании» по состоянию на 01 октября 2018 года. URL: <http://chinahelp.me/notary/zakon-knr-o-nasledovanii> (дата обращения: 01.11.2018); *Succession // China Legal Information Center*. 2015. September 09. URL: http://www.chinadaily.com.cn/m/chinalic/2015-06/09/content_20951374_9.htm (дата обращения: 01.11.2018).

тексте завещания, если документ составляется не на немецком языке¹. В качестве свидетелей не могут выступать несовершеннолетние или недееспособные граждане, неспособные осознать свою значимую роль в качестве свидетелей при составлении завещания в устной форме. Однако в большинстве правопорядков отсутствует требование к наличию грамотности у свидетелей.

В законодательстве Австрии закреплено, что лица, не достигшие восемнадцати лет, лица, у которых вследствие какого-либо нарушения отсутствует способность в соответствии с устной формой завещания удостоверить последнюю волю наследодателя, а также те лица, которые не понимают языка завещателя, не могут выступать свидетелями².

Одним из главных требований к свидетелям в большинстве рассматриваемых правопорядков является необходимость бесспорного понимания содержания устного завещания и возможность как можно более точно воспроизвести его в устной или письменной форме для правильного толкования последней воли завещателя. В частности, в законодательстве Хорватии закреплено, что свидетели должны в полной мере понимать язык, на котором завещатель озвучивает свою последнюю волю³.

В некоторых странах от свидетелей требуется не только присутствие при оглашении завещателем завещания в устной форме, письменного оформления последней воли завещателя на бумаге, но и передача записанного со слов завещателя документа в компетентные органы или уполномоченным лицам. Например, согласно законодательству Тайваня в течение трех месяцев со дня смерти завещателя один из свидетелей обязан предоставить данный документ на так называемый «Семейный совет», состоящий из определенных членов семьи, для подтверждения подлинности оформленного устного завещания. Если со стороны этого совета имеются

¹ *When is an Oral Will Valid?* // Hg.org. 2017. August 05. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/when-is-an-oral-will-valid-44438> (дата обращения: 01.11.2018).

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 242.

³ *Klasiček D. Wills in the digital era*. P. 33.

какие-либо возражения, касательно достоверности такого завещания, то лицо, выдвигающее такие возражения относительно подлинности документа, может обратиться в суд для решения данного спорного вопроса¹. В таких странах, как Германия, Швейцария, Израиль на свидетелей возлагается обязанность передачи оформленного ими со слов завещателя документа в суд или иной компетентный государственный орган².

Воспользовавшись опытом зарубежных стран, можно предложить следующее: завещание в особых чрезвычайных обстоятельствах в устной форме в РФ может быть совершено в присутствии двух свидетелей, которые должны владеть языком, на котором составляется завещание, для бесспорного понимания содержания волеизъявления завещателя и иметь физическую возможность оформить слова завещателя в письменном виде. Считаем целесообразным включение в законодательство требования о незамедлительной передачи одним из свидетелей, который выжил в чрезвычайных обстоятельствах, оформленного на бумаге завещания в компетентный орган, в частности в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта Федерации или в Нотариальную палату соответствующего субъекта Федерации. В качестве исключения можно допустить возможность отсутствия свидетелей при составлении такого завещания с использованием электронных записывающих устройств, таких как диктофон, видеокамера, если завещатель находится один, изолирован от контактов с другими людьми, лишен возможности коммуникации (например, в лесу, на сплаве, в горах).

Требования к оформлению завещания, составленного в устной форме. Как правило, в законодательстве большинства рассматриваемых стран закреплено требование к фиксации в письменной форме устного

¹ *International succession* forth edition. P. 831.

² *Succession under a Will; Luft A-B. Der letzte Wille in Schönschrift // Neu Züricher Zeitung*. 2013. September 18. URL: https://www.nzz.ch/finanzen/uebersicht/private_finanzen/der-letzte-wille-in-schoenschrift-1.18150908 (дата обращения: 01.11.2018); *Noé I.* (2015, February 21). Was jeder wissen sollte Zehn Fragen rund ums Testament.

волеизъявления завещателя. Хотя некоторые страны, например Польша, Австрия, Венгрия, допускают лишь устное оглашение последней воли завещателя перед свидетелями, которые впоследствии будут воспроизводить завещание, сделанное наследодателем в устной форме, перед компетентными органами или должностными лицами¹.

Чтобы составить завещание в устной форме в Китае достаточным является оглашение своей последней воли перед свидетелями при нахождении в особой ситуации, где имеется угроза жизни, наличие чрезвычайной ситуации. Например, гражданин, находясь в предсмертном состоянии в больнице, может устно распорядиться своим имуществом перед доктором и медсестрой, которые будут в данной ситуации выступать в качестве свидетелей². Ряд исследователей из КНР отмечает, что отсутствие правовой регламентации процедуры составления завещания в устной форме вызывает достаточно много проблем на практике³. В частности, законодательно не закреплена обязанность фиксации свидетелями слов завещателя в письменном виде; таким образом, содержание завещания, составленного в устной форме, полностью зависит от возможности его воспроизведения свидетелями по памяти, что допускает искажение воли завещателя или даже преднамеренное сокрытие части информации. Поэтому на практике все-таки свидетели предпочитают записывать слова завещателя на бумаге с целью недопущения каких-либо неточностей в изложении последней воли завещателя, которые могут в дальнейшем повлиять на правильное толкование завещания и его действительность.

Если завещание составляется в КНР в виде звукозаписи, то завещатель просто записывает свою речь в присутствии свидетелей. Законодательство не

¹ *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 266.

² *How to make a Will in China?* // HG.org Legal Sources. 2015. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/how-to-make-a-will-in-china-36879> (дата обращения: 01.11.2018).

³ *Протопопова О.В.* Наследственное право Китая // Сравнительное право и проблемы частноправового регулирования в России и зарубежных странах: сборник статей Международной научно-практической конференции памяти доктора юридических наук, профессора В.К. Пучинского, 17 октября 2015г. Москва. С. 80.

требует, чтобы свидетели произносили свои имена после основной записи завещателя, но на практике, как правило, они это делают, чтобы избежать в дальнейшем каких-либо споров. Таким образом, ряд авторов также подчеркивает недостаточную правовую регламентацию данной формы завещания, поскольку не совсем ясно положение свидетелей: должны ли они присутствовать во время записи завещания или должны лишь подтвердить факт наличия такой записи, но и способ такого подтверждения также не указан в законе¹. Поэтому исследователи предлагают внести в законодательство требование немедленного опечатавания одним из свидетелей внешнего запоминающего устройства со звукозаписью завещания, чтобы обеспечить его сохранность и не допустить подлога или искажения завещания в форме звукозаписи.

Согласно гражданскому законодательству Швейцарии завещатель может произнести свое завещание в устной форме перед свидетелями. Один из свидетелей обязан незамедлительно оформить завещание в качестве публичного акта, указать дату и место совершения завещания, поставить подпись свою и отдать на подпись другому свидетелю. После этого свидетели должны немедленно передать документ в суд, подтверждая, что завещатель объявил им о своей последней воле по распределению имущества между наследниками при особых обстоятельствах².

Согласно законодательству Германии устное завещание также совершается перед свидетелями в форме устного заявления. Свидетелями должен быть оформлен протокол как на немецком, так и, если требуется, на любом ином языке³. По законодательству Норвегии устное произнесение содержания завещания должно иметь место в присутствии свидетелей,

¹ *Tian J.* Make a will disposing of properties located in China; *Wei J.* Print, video wills proposed for civil code.

² *Schweizer N., Kobras M.* Inheritance Law in Switzerland and Australia (NSW); *Luft A-B.* Der letzte Wille in Schönschrift.

³ *Гражданское уложение Германии 1896 года по состоянию на 17 июля 2018 года;* *Noé I.* Was jeder wissen sollte Zehn Fragen rund ums Testament.

которые письменно зафиксировывают последнюю волю завещателя с указанием причин, препятствующих собственноручному его написанию¹.

Согласно законодательству Польши оглашение завещания в устной форме перед свидетелями является недостаточным для действительности данного завещания. Необходимо официальное подтверждение, которое может быть осуществлено двумя способами. В первом случае, содержание устного завещания может быть запротоколировано либо одним, либо сразу тремя (каждый по 1/3 части) свидетелями в течение одного года с момента произнесения завещания с указанием даты и места произнесения завещания, а также места и даты оформления завещания свидетелями в виде письменного документа, который может быть подписан самим завещателем и двумя свидетелями или просто тремя свидетелями. Но если содержание завещания не было перенесено на бумагу таким образом и в такие сроки, то оно может быть подтверждено в течение шести месяцев после смерти завещателя путём дачи свидетелями показаний под присягой в суде. Если показания одного из свидетелей нельзя заслушать или есть ещё какие-то препятствующие обстоятельства, суд может считать достаточными полные показания двух остальных свидетелей². Таким образом, первый способ оформления устного завещания дает возможность завещателю непосредственно контролировать достоверную фиксацию его последней воли. Во втором же случае, поскольку завещателя уже не будет в живых в момент установления содержания завещания, решающими будут свидетельские показания. По мнению ряда зарубежных исследователей, в настоящее время устная форма завещания без фиксации слов завещателя на бумаге не кажется достаточно защищенной против злоупотребления, и в результате этого вероятность дачи ложных показаний свидетелями лишает

¹ Саимова Д.Н. Институт наследования по завещанию в Норвегии и России: сравнительно-правовой анализ. С. 39.

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 279.

наследодателей гарантии того, что его последняя воля, выраженная в устной форме, будет реализована¹.

В Хорватии свидетели должны сначала лишь выслушать устное завещание наследодателя, поскольку к ним не предъявляются требования умения читать или писать. Вместе с тем законодательство содержит требование незамедлительного написания на бумаге слов завещателя как одним из свидетелей, так и иным лицом под диктовку свидетелей. Далее, данный документ должен быть передан в суд или публичному нотариусу².

По законодательству Израиля свидетели записывают высказанные в форме устного завещания слова завещателя в форме протокола с указанием тех обстоятельств, при которых было составлено данное завещание. Далее они ставят подписи на этом документе и незамедлительно представляют его специальному регистратору по вопросам наследства, в судебный орган³.

По Всеобщему гражданскому кодексу Австрии при составлении завещания в устной форме при наличии чрезвычайных обстоятельств завещатель устно оглашает свое завещание в присутствии свидетелей. Законодательство не содержит требования письменной фиксации слов завещателя. Объявленное устно последнее распоряжение по требованию каждого заинтересованного лица должно быть подтверждено единодушными показаниями присутствующих свидетелей, иначе это объявление последней воли завещателя является недействительным. Особый интерес представляют собой устные завещания, не связанные с наличием чрезвычайных обстоятельств. Такие завещания являются разновидностью так называемых «судейских завещаний». Наследодатель может устно объявить свою последнюю волю перед судом. Суд должен внести в протокол слова завещателя и поместить этот протокол в запечатанном конверте для хранения в суде. Суд, который записывает устное объявление последней воли, должен

¹ *Zaluscki M.* (2014). Testamentary Succession, New Technologies and recodification.

² *Klasiček D.* Wills in the digital era. P. 33.

³ *Succession under a Will.*

состоять из двух принесших присягу членов суда, один из которых в месте, где записано объявление последней воли, занимает должность в судебном ведомстве. Выступление в качестве свидетелей двух членов суда, кроме судей, может быть заменено и двумя другими свидетелями. В неотложных случаях члены суда могут прибыть к наследодателю, чтобы внести в протокол его последнюю волю.

Согласно законодательству Швеции устное завещание должно быть составлено свидетелями, которые должны удостовериться, что высказанное завещание действительно представляет собой последнюю волю завещателя и уточнить, проверить его содержание. При этом такое подтверждение не обязательно должно быть в письменной форме¹.

По законодательству Венгрии завещатель должен полностью заявить о своей воле в присутствии двух свидетелей на языке, понятном свидетелям. В то же время он должен указать, что устное заявление составляет его волю. Заявление наследодателя в форме ответов на поставленные перед ним свидетелями вопросы не квалифицируются как устное завещание. Наличие обоих свидетелей в одно и то же время является абсолютным требованием для действительности устного завещания. Свидетели должны услышать содержание завещания непосредственно от завещателя. Записи, сделанные завещателем, содержащие элементы его воли, не могут быть приняты в счет при определении действительности устного завещания. Свидетели должны иметь возможность удостовериться личность наследодателя. Кроме того, они также должны уметь соотносить содержание завещания и понимать его смысл².

В Тайване устная форма завещания возможна в двух вариантах. В первом случае завещатель может в присутствии свидетелей огласить свою последнюю волю, которая будет письменно записана одним из свидетелей с проставлением даты и подписей всей присутствующих свидетелей.

¹ *International succession* fourth edition. P. 24, 791, 830.

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 266–267.

Особенностью составления завещания во втором случае является возможность звукозаписи слов завещателя на магнитофон в присутствии свидетелей. В этом случае сначала завещатель произносит свое имя и текст самого завещания. Далее свидетели должны произнести свои имена и подтвердить, что слова, высказанные завещателем, действительно являются его распоряжением на случай смерти. Затем свидетели должны поместить данную аудиозапись в конверт, запечатать его, датировать и написать свои имена на нем.

Согласно законодательству Дании устная форма завещания может быть выражена любым способом. Это может быть простое оглашение последней воли перед свидетелями наряду с записью голоса завещателя с содержанием устного завещания на любое электронное записывающее устройство, в частности на магнитофон, мобильный телефон, диктофон, а также посредством записи на видеокамеру или на камеру мобильного телефона¹.

Полагаем, что опираясь на опыт большинства исследуемых стран, необходимо закрепить в российском законодательстве норму о возложении обязанности фиксирования устного волеизъявления завещателя на бумаге одним из свидетелей с указанием фамилии, имени, отчества завещателя, даты его рождения для идентификации его личности, с проставлением времени, даты совершения устного завещания в чрезвычайных обстоятельствах, подписей обоих свидетелей. Также считаем необходимым ввести требование к свидетелям о подтверждении ими способности завещателя к составлению завещания и указания причин, по которым составляется завещание именно в данной форме, а также обстоятельств, которые могут влиять на действительность завещания. Допускаем также возможность записи слов завещателя на электронное записывающее устройство, что будет более подробно рассмотрено ниже.

Срок действительности завещания, составленного в устной форме.

Согласно закону КНР «О наследовании» устное завещание действительно до

¹ *International succession* forth edition. P. 242.

отпадения чрезвычайных обстоятельств¹. Согласно законодательству Венгрии, Австрии, Швеции, Тайваня, Дании, Норвегии при отпадении особых обстоятельств, в связи с которыми составляется завещание в устной форме, оно теряет силу по прошествии трех месяцев, если завещатель останется в живых².

Завещание, составленное в устной форме, в Германии утрачивает силу, если с момента совершения завещания пройдет три месяца и наследодатель находится в живых, причем течение срока приостанавливаются, пока наследодатель не в состоянии составить завещание у нотариуса. Более того, согласно законодательству Германии в случае, если завещатель, составивший завещание во время плавания на борту судна под германским флагом за пределами германского порта, впоследствии отправится в новое плавание до окончания указанного срока, то этот трехмесячный срок прерывается, а по завершении нового путешествия заново начинается исчисление полного срока. Также интересен тот факт, что если завещатель после истечения срока, в течение которого устное завещание считается действительным, будет объявлен умершим, то завещание сохраняет силу, если срок не истек к тому моменту, когда согласно имеющимся сведениям завещатель еще находился в живых³.

По законодательству Швейцарии устное завещание утрачивает силу через 14 дней после того, как завещатель получил возможность составить завещание в иной форме⁴. Устное завещание в Израиле, как и в Хорватии, прекращает действовать, если через один месяц после изменения условий,

¹ Закон КНР 1985 года «О наследовании». URL: <http://chinahelp.me/notary/zakon-knr-o-nasledovanii> (дата обращения: 01.11.2018).

² *International succession* forth edition. P. 44, 242, 792, 849.

³ *Гражданское уложение Германии 1896 года по состоянию на 17 июля 2018 года.*

⁴ *Гражданский кодекс Швейцарии 1907 г. по состоянию на 01 сентября 2017 года.* URL: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19070042/201709010000/210.pdf> (дата обращения: 01.11.2018); *International succession* forth edition. P. 812.

при которых может быть совершено завещание в устной форме, завещатель остается в живых¹.

Считаем, что срок действительности завещания в чрезвычайных обстоятельствах в устной форме должен соответствовать общему сроку действия завещаний в чрезвычайных обстоятельствах, который нами был предложен в предыдущей главе, – в том числе составленным в форме устного волеизъявления завещателя. Такое завещание утрачивает силу, если завещатель в течение трех месяцев с момента возможности совершения завещания в какой-либо иной форме не составит новое завещание в форме, предусмотренной ст. 1124–1128 ГК РФ, что соответствует сроку, установленному в большинстве рассматриваемых стран.

Особенности устной формы завещания в отдельных странах. В таких странах, как США, Великобритания, Сингапур, Австралия, Новая Зеландия, возможность составления устного завещания связана, прежде всего, с отдельной категорией лиц, которые могут совершить такое завещание, или же с возможностью в устной форме распорядиться только движимым имуществом или личным имуществом определенной денежной оценки. Кроме того, наследодатель должен находиться в предсмертном состоянии, ввиду тяжелой болезни, травмы, которая приведет к смерти. В частности, согласно законодательству Сингапура к такой категории лиц относятся солдаты (включая членов воздушного флота), находящиеся на действующей службе, а также любые моряки, находящиеся в море².

В Новой Зеландии, столичной территории Австралии и в Южной Австралии устная форма завещания (так называемые «привилегированные завещания») может быть реализована такой категорией граждан, как солдаты, моряки, а также летчики, находящиеся на действующей службе. Данные лица не имеют ограничения по возрасту для составления такого завещания, которое по общему правилу остается в силе даже после того, как

¹ *Klasiček D. Wills in the digital era. P. 33.*

² *International succession forth edition. P. 740.*

лицо перестает быть «привилегированным» или покидает вооруженные силы. Вместе с тем в Новой Зеландии устное завещание обычно становится недействительным через двенадцать месяцев с момента составления такого завещания¹. Является достаточно интересным тот факт, что большая часть регионов Австралии отменила такого рода завещания, в силу больших различий между юрисдикциями регионов и неопределенности в отношении того, кто входит в категорию граждан, имеющих право на составление завещания в устной форме. Более того, доказывание устной воли было особенно трудным, что приводило к неправильному толкованию слов завещателя, а также к случаям мошенничества².

Устная форма завещаний в США допускается лишь при определенных обстоятельствах в нескольких штатах. В частности, только 17 Американских юрисдикций (Колумбия, Индиана, Канзас, Массачусетс, Миссисипи, Миссури, Нью-Хэмпшир, Нью-Йорк, Северная Каролина, Вирджиния, Оклахома, Теннесси, Вермонт, Восточная Вирджиния, Вашингтон, Род-Айленд, Огайо) предусматривают в своем законодательстве возможность составления завещания в устной форме³. Совершить завещание в устной форме могут, как правило, такие категории лиц, как солдаты или моряки в таких штатах, как Колумбия, Нью-Йорк, Массачусетс, Оклахома, Вирджиния, Род-Айленд. Граждане, которые находятся в состоянии неминуемой смерти или предсмертной болезни, также имеют возможность выразить свою последнюю волю устно в таких штатах, как Колумбия, Индиана, Канзас, Миссисипи, Миссури, Нью-Хэмпшир, Северная Каролина, Оклахома, Теннесси, Вермонт, Восточная Вирджиния, Вашингтон, Огайо. В большинстве этих штатов, завещатель может устно завещать только движимое личное имущество, а некоторые штаты, например Индиана, Миссисипи, Миссури, Нью-Хэмпшир, Оклахома, Теннесси, Вермонт,

¹ *Latimer P. Australian Business Law*. Sydney: CCH Australia Limited, 2012. P. 207.

² *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 339.

³ *International succession* forth edition. P.924; *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 373–374.

Вашингтон, устанавливают денежный лимит в отношении стоимости имущества, которое можно завещать таким способом. Как правило, требуется два свидетеля для составления устного завещания. Законодательство отдельных штатов требует письменной фиксации свидетелями последней воли завещателя в достаточно короткие сроки или же официального утверждения такого завещания в течение шести месяцев.

Например, чтобы составить устное завещание в штате Вашингтон, завещателю должно быть не менее 18 лет, он должен являться военнослужащим Вооруженных сил США или служащим торгового флота США и должен находиться в предсмертном состоянии. Или же он должен быть лицом, желающим распорядится личным движимым имуществом, стоимость которого относительно невелика (не более 1000 долларов США), и также должен находиться в состоянии угрозы его жизни вследствие смертельной травмы или предсмертной болезни. Составление устного завещания здесь возможно только в присутствии двух свидетелей, которые оформят волю завещателя в письменной форме в течение шести месяцев. Кроме того, наследники завещателя должны быть уведомлены свидетелями о составлении такого завещания, чтобы иметь возможность оспорить его в случае необходимости¹.

В Англии для исключительных случаев возможно составление так называемых «привилегированных» завещаний. Такие завещания могут быть составлены как в письменной, так и в устной форме. Устная форма завещания предусмотрена для определенной категории лиц, в частности солдат, находящихся в действительной военной службе, членов Воздушного флота, матросов, моряков, мореплавателей, находящихся в море или членов Военно-Морского флота или Морского Флота Ее Величества². Такие

¹ *Garrett G.* Washington Oral Wills – 4 Facts // HG.org. 2012. March 11. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/washington-oral-wills-4-facts-25603> (дата обращения: 01.11.2018).

² Закон о завещаниях Англии 1837 года по состоянию на 01 ноября 2018 года. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Will4and1Vict/7/26> (дата обращения: 01.11.2018);

завещания не имеют каких-либо требований. В частности, отсутствует требование к свидетелям или обязательному оформлению устной воли завещателя в письменном виде. Таким образом, если вдруг в качестве свидетеля по желанию захочет быть лицо, которому устно будет завещано имущество, завещание будет считаться действительным. В связи с отсутствием каких-либо конкретных требований к таким завещаниям, как правило, достаточно трудным является установление доказательства завещательного намерения.

Достаточно часто в зарубежной литературе обсуждается вопрос о том, кто является солдатом на действительной военной службе или матросом, а также, что означает выражение «находящийся в море», что связано с достаточно широким толкованием данных понятий в судебных решениях судов Англии. Например, стенографистка составила завещание во время поездки на пассажирском пароходе «Лузитания», затонувшем во время путешествия в 1915 г.; завещание было признано привилегированным, поскольку суд посчитал, что человек, находящийся на корабле во время плавания, может считаться мореплавателем и подпадает под категорию граждан, имеющих право составить такого рода завещания¹. Как необходимо трактовать выражение «находящийся в море»: дословно, как находящийся на борту корабля во время плавания, или же возможно расширенное толкование, включающее и ожидание поездки на корабле, и выход на берег во время морского путешествия, и проведение моряком своего отпуска на берегу? Данные ситуации рассматривались судами Англии на протяжении XX в. и были вынесены решения в пользу расширенного толкования признания и признания завещаний, составленных в таких ситуациях привилегированными. В частности, известен случай, который имел место в 2010 г., когда офицер корабельной радиосвязи составил завещание в устной

Паничкин В.Б. Различия завещания в российском и англо-американском праве и их правовая природа // *Нотариус*. 2017. № 2. С. 43.

¹ *Sawyer C., Spero M.* Succession, Wills and Probate. P. 99; *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities*. P. 324.

форме, находясь в местности Хартфордшир, не имеющей выхода к морю, готовясь в предстоящей морской поездке в Индию, которое было впоследствии судом признано привилегированным, несмотря на то что не было прямых обстоятельств совершения завещания «в море»¹.

Правоприменительная практика применения устной формы завещания в рассматриваемых странах демонстрирует достаточную эффективность этой формы завещания, так как здесь наиболее полно приняты во внимание специальные условия, чрезвычайные обстоятельства. Поэтому мы предполагаем, что устную форму завещания возможно включить в законодательство Российской Федерации в качестве дополнения в ст. 1129 ГК РФ «Завещание в чрезвычайных обстоятельствах» с учетом опыта развитых зарубежных правовых порядков в определении конкретных обстоятельств ее реализации.

Возможность совершения завещания в устной форме, безусловно, характеризует диспозитивность гражданского правового порядка и предоставляет завещателю максимальную свободу выражения своей воли. По мнению ряда зарубежных исследователей, это может быть оправдано в случаях, когда завещатель действительно находится в особых обстоятельствах и его смерть настолько близка, что нельзя прибегнуть к составлению завещания в иной форме. В то же время устная воля порождает ряд проблем. Так, например, свидетели должны правильно понять и впоследствии выразить содержание завещания². Довольно часто, однако, они делают противоречивые заявления, так что суд не в состоянии определить содержание завещания даже после тщательного рассмотрения различных обстоятельств. Кроме того, на практике зарубежным судам достаточно сложно определить, являются ли

¹ *Regan A.* (2012, July). Nuncupative or Informal Wills. URL: http://www.russell-cooke.co.uk/media/1807/nuncupative_or_informal_wills_july-2012.pdf (дата обращения: 01.11.2018).

² *When is an Oral Will Valid?* // HG. org Legal Sources. 2017. August 05. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/when-is-an-oral-will-valid-44438> (дата обращения: 01.11.2018).

обстоятельства, при которых было совершено устное завещание, действительно соответствующим тем критериям, при которых оно может иметь место.

§ 2. Использование цифровых устройств при составлении завещания в устной форме

Как было отмечено в предыдущей главе, устная форма завещания в РФ может иметь место при составлении закрытого завещания и завещания в чрезвычайных обстоятельствах. В нашу цифровую эру, век новых технологий и интернета, когда почти каждый гражданин имеет возможность доступа к аудио-, видео- и цифровым устройствам (компьютеры, ноутбуки, планшеты, диктофоны, мобильные телефоны), завещание в виде письменного документа может показаться несовременным. Поэтому достаточно актуальным представляется вопрос о признании действительным завещания, в частности закрытого завещания и в некоторых случаях завещания в чрезвычайных обстоятельствах, составленного с помощью современных технических средств. Не вызывает сомнения, что на сегодняшний день распоряжение завещателя своим имуществом на случай смерти, совершенное таким способом (например, с помощью видеозаписи на видеокассете, голосового сообщения на мобильный телефон или диктофон), не обладает юридической силой, так как законодательством это не разрешено. Изложение своей последней воли на случай смерти перед записывающим техническим устройством, например, в форме видеозавещания или аудиозавещания, представляет собой, по сути, устную форму сделки, а непосредственно сама видеозапись или аудиозапись есть только подтверждение ее изложения.

Видеозавещания и аудиозавещания могут являться разновидностью устных завещаний, когда «документ» присутствует буквально в говорящем голосе человека. Но вместе с тем такого рода завещания могут породить

разного рода проблемы: низкая правовая культура завещателя¹ и открыто записанная речь завещателя может создать путаницу в отношении распоряжений. По этим причинам видеозавещания и аудиозавещания могут породить сомнения в их состоятельности. Во-первых, видеозавещание или аудиозавещание – это прямая коммуникация, которая может не соответствовать правилам речевого общения. Напротив, в письменном тексте его составитель может воссоздать личность, которой принадлежит голос, не теряя при этом содержательной точности и непосредственной задачи. Во-вторых, история завещаний подтверждает восприятие и ожидания того, чем должно являться завещание. Возможности записанных на видео или оцифрованных завещаний никогда не рассматривались юрисдикциями в качестве действительного завещания. Поэтому, по мнению зарубежных исследователей, подобные записи, выполненные в форме устного завещания, можно рассматривать в рамках только конкретных форм завещания при определенных обстоятельствах².

Важно отметить, что ряд российских ученых выступают за внесение изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации, согласно которым гражданам, которые не способны вследствие определенных физических недостатков распорядиться своим имуществом на случай смерти без помощи иных лиц, должна быть дана возможность совершать, например, закрытые завещания с использованием видеозаписи. Так, по мнению Е. Путилиной, составление таких завещаний способствовало бы установлению состояния завещателя в момент совершения видеозаписи, а также помогло бы избежать ограничения прав отдельных категорий граждан³. С.А. Слободян также полагает, что совершение закрытых завещаний посредством видеозаписи поможет избежать ущемления свободы совершения закрытого завещания для

¹ *Кожокаръ И.П.* Дефекты субъектов на примере обязательственных и наследственных правоотношений // *Наследственное право.* 2015. № 2. С. 15.

² *Sneddon K.J.* (2014). *Speaking for the Dead: Voice in Last Wills and Testaments.* P. 734.

³ *Путилина Е.С.* Совершение закрытого завещания и завещания в чрезвычайных обстоятельствах // *Законность.* 2007. № 11. С. 39.

граждан, не имеющих возможности собственноручного написания и подписания завещание, но желающих составить такое завещание¹.

Следует обратить внимание на то, что возможность использовать современную технику в рамках наследственных правоотношений, в частности создавать видеозавещания или посредством записи своего голоса излагать последнюю волю, открыло бы возможность последней «беседы» с родными и близкими. Возможность попрощаться с семьей и друзьями в более «зрелищной» манере, которая оставляет незабываемые воспоминания, возможность сделать завещание еще более личным, эмоциональным, менее формальным. Ряд зарубежных авторов расценивают такие завещания в качестве сувенира на память, который можно снова и снова проигрывать или прослушивать в будущем². Важно отметить еще несколько положительных моментов в видеозаписи. Если завещатель не имеет достаточных знаний в области наследственного права по написанию формального собственноручного закрытого завещания, то это может вызвать в свою очередь определенные проблемы и расходы. Включить видеокамеру, камеру на мобильном телефоне или просто диктофон и записать свою речь, выразить свою последнюю волю по поводу распоряжения своим имуществом будет гораздо проще для завещателя. Как отмечают некоторые зарубежные авторы, составление завещания в письменной форме может быть слишком формальным и не позволит в полной мере завещателю объяснить наследникам, почему именно таким образом он распределил свое имущество на случай смерти, поэтому видео- или аудиозавещание могут способствовать снижению конфликтов и споров между наследниками³. Более того, используя такой вид завещания наследодатель сможет, помимо распоряжений имущественного характера, сделать распоряжения личного

¹ Слободян С.А. Правовой режим закрытых завещаний. С. 20.

² *Are video wills legal?*

³ *Randolph M. Can You Make a Video Will? // Nolo. 2017. URL: <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/can-you-make-video-will.html> (дата обращения: 01.11.2018).*

неимущественного характера, которые, возможно, не будут иметь юридической силы, но будут важны для родных и близких завещателя. Также видео может быть полезным инструментом, если наследодатель думает, что после его смерти кто-либо из наследников может оспорить его завещание. Видео может обеспечить весомое доказательство, что завещатель находился в здравом уме, знал, что он делал, и делал это по собственной воле. В связи с этим применение видео- и аудиозавещаний кажется актуальным, современным и может иметь доказательственное значение.

Вместе с тем в зарубежных источниках также достаточно активно обсуждается вопрос о возможности введения законодательного закрепления видеозавещания в качестве дополнения к основному, составленному в простой письменной форме¹. Видеозапись может быть использована для дальнейшего уточнения или интерпретации некоторых неясных пожеланий в завещании, чтобы избежать конфликтов между наследниками. Видеозавещание, по их мнению, должно быть дополнительным доказательством дееспособности завещателя и возможности оценки состояния и обстановки, в которых он находился, составляя завещание. Одни авторы предлагают записывать на видео только церемонию подписания завещания и факт присутствия свидетелей, которые также поставят свои подписи на документ. Данная запись может содержать заявление завещателя о том, что этот документ является его последней волей и отменяет все предыдущие распоряжения². На наш взгляд, данную видеозапись вряд ли можно назвать видеозавещанием, поскольку она лишь фиксирует факт составления завещания в письменной форме. Другие авторы предлагают помимо фиксации вышеуказанной процедуры предложить завещателю

¹ *Can a video message from the grave be a valid Will?* // Slatern and Gordon lawyers. 2015. February 2015. URL: <https://www.slaterngordon.com.au/blog/can-a-video-message-from-the-grave-be-a-valid-will> (дата обращения: 01.11.2018); *Johnson K. A Note From the Beyond: Video Wills* // LegalMatch. 2018. January 01. URL: <https://www.legalmatch.com/law-library/article/a-note-from-the-beyond-video-wills.html> (дата обращения: 01.11.2018).

² *McKenzie D.* (2017, December 14). What you need to know about video wills. URL: <https://www.themckenziefirm.com/what-you-need-to-know-about-video-wills/> (дата обращения: 01.11.2018).

прочитать вслух текст, который он написал в завещании и, возможно, объяснить, почему он распорядился своим имуществом на случай смерти таким образом¹. Мы полагаем, что такое предложение является более актуальным, но вместе с тем усложняет процедуру составления завещания.

Поскольку при составлении завещания в устной форме в качестве необходимого требования выступает обязательное присутствие свидетелей, как правило, одновременно, один из зарубежных авторов высказывает предложение о возможности связи со свидетелями посредством технических средств, в частности через видеосвязь, видеозвонок². Свидетели также будут иметь возможность слышать слова завещателя и видеть друг друга без нахождения в месте составления устного завещания, что, безусловно, будет удобно и быстро.

Относительно недавно в англо-американской доктрине института наследования по завещанию появилось указание на необходимость учета многих условий, при которых завещатель выражает свою последнюю волю на электронных записывающих устройствах, в частности мобильных телефонах, ноутбуках, компьютерах, диктофонах. Поэтому современному законодателю необходимо оптимизировать возможность наследодателя свободно распоряжаться своим имуществом на случай смерти³. Таким образом, необходимо обозначить и законодательно закрепить формальные требования к завещаниям, совершенным на указанных записывающих устройствах при условии ясного и полного выражения воли завещателем. Вместе с тем соответствие завещания многим из формальных требований настолько важно, что в противном случае оно становится недействительным при любых обстоятельствах.

¹ *Bird B.* Are Video Wills Legal? 2013. URL: <https://info.legalzoom.com/video-wills-legal-4630.html> (дата обращения: 01.11.2018).

² *Klasiček D.* Wills in the digital era. P. 34.

³ *Bennett M.* Technology and Wills (Using an iPhone, Word or Other Modern Devices) // Lexology. 2014. URL: <http://www.13wentworthselbornechambers.com.au/wp-content/uploads/2015/01/2014technologyandwills.pdf> (дата обращения: 01.11.2018).

В зарубежной литературе достаточно активно обсуждаются перспективы внедрения видеозавещаний в гражданское законодательство, поскольку, как отмечает ряд зарубежных исследователей, наше общество превращается в «безбумажное» общество, когда граждане, особенно молодое поколение, практически перестают писать собственноручно, предпочитая печатать или просто использовать голосовые сообщения с использованием различных технических средств¹. Допустимость видеозавещаний уже имеет место в качестве прецедентов в некоторых зарубежных странах. В частности, суд Нового Южного Уэльса (Австралия) в 2015 г. рассматривал случай, когда женщина по имени Wai Fun Chan в возрасте 85 лет записала видеозавещание, которое снимал один из ее детей. Несмотря на наличие письменного завещания, оформленного ранее, отсутствия законодательного закрепления завещания в форме видеозаписи и присутствия в качестве свидетеля выгодоприобретателя по завещанию, суд принял решение, что видеозавещание, являясь «неофициальным» завещанием, в части изменило основное письменное завещание². Суд в качестве аргументов привел следующие положения: завещатель сделал видео добровольно, ясно и четко выразил свои намерения по поводу распоряжения своим имуществом, не имелись возражения со стороны наследников.

Некоторые авторы уже говорят о рассмотрении законопроектов о внесении изменений в законодательство Великобритании по вопросу признания аудио- и видеозаписей по поводу распоряжения своим имуществом на случай смерти в качестве завещаний³. В КНР в ходе разработки долгожданного Гражданского кодекса вносится законопроект о

¹ *Beyer G.W., Hargrove C. G. Digital Wills: Has the Time Come for Wills to Join the Digital Revolution? // Ohio Northern University Law Review. 2009, February 12. Vol. 33. No. 3. P. 865–902. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1341965 (дата обращения: 01.11.2018).*

² *Steedman J. The admissibility of video wills // Lavan. 2015. September 01. URL: https://www.lavan.com.au/advice/wills_estates/the_admissibility_of_video_wills (дата обращения: 01.11.2018).*

³ *Smithers E., Pope E. Are video Wills the way forward? // Clarke Willmott. 2017. July 26. URL: <https://www.clarkewillmott.com/news/video-wills-way-forward/> (дата обращения: 01.11.2018).*

наследовании, в котором будут предусматриваться видеозавещания и будет исключаться приоритет нотариальной формы завещания в наследственном праве¹.

В связи с вышеизложенным и реализуя в большей мере принцип диспозитивности гражданского оборота, который позволит расширить права и возможности граждан РФ в сфере наследственных правоотношений, считаем, как это было сказано в предыдущей главе, что ч. 2 ст. 1126 ГК РФ необходимо дополнить возможностью составления закрытого завещания с использованием любых технических средств, например, в форме видеозаписи на камеру любого записывающего технического устройства (видеокамеры, фотоаппарата, планшета, мобильного телефона), а также в форме аудиозаписи на записывающие устройства (например, диктофон) с последующей возможностью сохранения записи на внешнем запоминающем устройстве, в частности USB-флеш-накопителе, который впоследствии будет по аналогии с текстом закрытого завещания запечатываться нотариусом в конверт для хранения.

Поскольку совершение закрытого завещания в устной форме законодательно не закреплено ни в одной стране мира, считаем возможным введение устного способа выражения своей воли при помощи технических средств в форме закрытого завещания только в исключительных случаях, в частности в случае невозможности собственноручного написания и подписания завещания.

На основе проведенного сравнительно-правового исследования можно сделать вывод, что устная форма завещания в большей степени соответствует условиям применения при составлении завещания в чрезвычайных обстоятельствах, а использование технических средств является не только удобным, но и порой единственным способом выражения наследодателем своей последней воли в экстремальных условиях.

¹ *Wei J. Print, video wills proposed for civil code.*

Мы предлагаем в качестве дополнения, как уже было сказано в предыдущей главе, в ст. 1129 ГК РФ внести предложение о возможности фиксации последней воли завещателя с помощью записывающих технических средств не только в письменном виде, например посредством смс-сообщения на мобильном телефоне, но и в форме устного завещания посредством аудиозаписи на любое другое записывающее техническое устройство, в частности диктофон, или видеозаписи на любое записывающее техническое устройство с видеокамерой, поскольку чрезвычайная ситуация, как правило, характерна внезапностью и отсутствием под рукой ручки и листка бумаги.

При условии введения в законодательство возможности составления завещания в чрезвычайных обстоятельствах в устной форме посредством использования записывающих технических средств, позволяющих видеофиксацию или звукозапись, так же, как и в случае простой письменной формы завещания в чрезвычайных обстоятельствах, в качестве исключения в определенных критических жизненных ситуациях (например, в случае нахождения в изоляции, отсутствия возможности коммуникации, в частности во время прогулки в одиночестве в лесу, в походе, на сплаве, в горах) при отсутствии возможности собственноручного написания завещания можно исключить требование обязательного присутствия двух свидетелей при составлении такого завещания, поскольку данные записывающие устройства позволят в определенной степени идентифицировать личность завещателя и будут являться единственным способом доказательства составления такого завещания. Один из зарубежных авторов в качестве дополнительных аргументов возможности отсутствия свидетелей при составлении аудио- или видеозавещаний называет следующие: поскольку свидетели необходимы для того, чтобы услышать слова завещателя, их может заменить в данном случае записывающее техническое устройство, причем оно может лучше справиться с данной задачей, так как здесь исключается такой человеческий фактор, как неправильная интерпретация или забывчивость. Еще одной задачей

свидетелей является осуществить контроль состояния завещателя, подтвердить, что он произносит устное завещание свободно, в здравом уме, без принуждения, – все это зафиксирует записывающее устройство без какой-либо субъективной оценки¹.

Нужно еще заметить, что появляется вопрос о том, насколько такое завещание, совершенное с помощью современных записывающих технических устройств, в частности с сохранением записи на внешнем сменном носителе (USB-флеш-накопителе) может являться документом, приравненным к письменному. Как было ранее отмечено, быстрое развитие информационных технологий в последние годы стало результатом массового применению электронных документов и в гражданском обороте, и в повседневной жизни, в бытовой сфере. Этот фактор делает особенно важным вопрос о равнозначности письменных и электронных документов, а также об отнесении последних к письменным доказательствам, что является особенно актуальным в гражданском судопроизводстве².

В силу этого политика государства в направлении цифровизации общества, новые технологии и использование цифровых устройств вызывают множество вопросов относительно возможности и необходимости их включения в законодательство, в частности в институт наследования по завещанию. Важно еще отметить, что должно сформироваться новое, современное мышление, выходящее за рамки текущих законов, учитывающее возможность возникновения случаев по выражению завещателями своей воли по распоряжению имуществом на случай смерти, допускающих использование новых технологий и электронных записывающих устройств в будущем. Обращаясь к законодательству РФ, необходимо отметить, что законодательство в области наследственного права достаточно консервативно. Полагаем, что формальные требования к

¹ *Klasiček D.* Wills in the digital era. P. 35.

² *Ралько В.В., Виноградова В.В.* Порядок оформления завещаний: проблемы теории и практики: сборник материалов // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2016. № 1. С. 30.

завещаниям, в частности обязательное соблюдение письменной формы, направлено на предотвращение нелегитимного использования новых технологий и цифровых устройств. Отсюда следует, что правоприменители хотят получить четко обозначенные законодательные принципы и требования к использованию новых технологий.

Перед внедрением изменений в современное законодательство о введении новых форм завещания нужно провести масштабное исследование, осуществить проектирование и обсуждение форм и возможностей использования технического, цифрового оборудования в наследственных правоотношениях с учетом возможных рисков и негативных правовых последствий. Необходимо определить, какие из них могут быть законными инструментами для применения завещателем при распоряжении своим имуществом на случай смерти. Результат таких проектов должен включать в себя, в частности, законные характеристики, например, видеозавещания как нового законного наследственного инструмента. Эти результаты позволят расширить знания в наследственном праве, в частности в вопросах наследования по завещанию, а также внесут значительный научный вклад в это направление. Кроме того, они смогут объяснить связь, существующую между развитием технологий и законными инструментами, применяемыми завещателем для оформления своих распоряжений на случай смерти.

На основе проведенного сравнительно-правового анализа устной формы завещания нами выделены следующие специфические черты устного завещания: во-первых, завещание в чрезвычайных обстоятельствах может быть составлено устно, в том числе с использованием записывающих технических устройств, например диктофона, любого технического устройства с видеокамерой, в случае угрозы неминуемой смерти завещателя и невозможности составления завещания в иной форме, в том числе в простой письменной форме; во-вторых, такое завещание может быть совершено в присутствии двух свидетелей, которые должны владеть языком, на котором составляется завещание, с целью бесспорного понимания

содержания волеизъявления завещателя; в-третьих, один из свидетелей должен оформить устное волеизъявление завещателя в письменном виде на бумаге с указанием фамилии, имени, отчества завещателя, даты его рождения для идентификации его личности, с подтверждением способности завещателя к составлению завещания, с проставлением времени, даты, подписей обоих свидетелей, а также с указанием причин, по которым составляется завещание именно в данной форме, и обстоятельств, которые могут влиять на действительность завещания; в-четвертых, допустимо отсутствие свидетелей при составлении такого завещания с использованием электронных записывающих устройств, в частности диктофона, видеокамеры, мобильного телефона, если завещатель находится один, изолирован от контактов с другими людьми, лишен возможности коммуникации, например в лесу, на сплаве, в горах; в-пятых, выживший в чрезвычайных обстоятельствах один из свидетелей должен незамедлительно передать оформленное им со слов завещателя завещание в компетентный орган, в частности в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта РФ или в Нотариальную палату соответствующего субъекта РФ; в-шестых, завещание в чрезвычайных обстоятельствах, составленное в устной форме, утрачивает силу, если завещатель в течение трех месяцев с момента возможности совершения завещания в какой-либо иной форме не составит новое завещание в форме, предусмотренной ст. 1124–1128 ГК РФ; в-седьмых, закрытое завещание может быть составлено в устной форме с использованием любых технических средств, в том числе в виде устной записи на диктофон, видеокамеру и другие записывающие устройства, с сохранением соответствующей записи на внешнем запоминающем устройстве (USB-флеш-накопителе), передаваемом без конверта нотариусу, который помещает его в конверт для хранения и делает соответствующую надпись на нем. В связи с этим предлагаем внести соответствующие изменения в ст. 1126 и 1129 ГК РФ. Ряд предложений по совершенствованию законодательства уже отмечены в предыдущей главе при рассмотрении

возможности использования записывающих технических устройств в простой письменной форме завещания. Предлагаем также дополнить абз. 2 п. 1 ст. 1129 ГК РФ: «В случае аварии, ранения или травмы, не позволяющей завещателю собственноручно написать и подписать завещание, оно может быть составлено со слов завещателя одним из свидетелей. В этом случае необходимо присутствие двух свидетелей, которые должны владеть языком, на котором в устной форме оглашается завещание. Один из свидетелей должен оформить устное волеизъявление завещателя в письменном виде на бумаге с указанием фамилии, имени, отчества завещателя, даты его рождения для идентификации его личности, с подтверждением способности завещателя к составлению завещания, с проставлением времени, даты, подписей обоих свидетелей, а также с указанием причин, по которым составляется завещание именно в данной форме, и обстоятельств, которые могут влиять на действительность завещания».

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Целью настоящей диссертации являлось исследование нетипичных форм завещания. В рамках решения этой задачи произведены следующие операции: определение понятия нетипичных форм завещания и их дифференциация; определение предпосылок и эволюции правовой регламентации нетипичных форм завещания; исследование принципа свободы воли завещателя и его влияния на выбор нетипичной формы завещания; выявление особенностей таких нетипичных форм завещания, как простая письменная форма закрытого завещания, простая письменная форма завещания в чрезвычайных обстоятельствах, олографическая форма завещания, простая письменная форма завещания при свидетелях, устная форма завещания; рассмотрение возможности использования цифровых устройств при составлении завещания в устной форме.

Нетипичная форма завещания определена как способ фиксации волеизъявления завещателя, отражающий его внутреннюю волю, без удостоверения его компетентным должностным лицом. В работе рассмотрены следующие виды нетипичной формы завещания, а именно: простая письменная форма закрытого завещания, простая письменная форма завещания, составленного в чрезвычайных обстоятельствах, олографическая форма завещания без привлечения свидетелей, простая письменная форма завещания при свидетелях, а также устная форма завещания.

В качестве предпосылок правовой регламентации нетипичных форм завещания выделены следующие факторы: социальные факторы, такие как наличие определенной, в частности чрезвычайной, ситуации и нахождение в определенном месте; экономические факторы, в частности экономичность, отсутствие затрат и доступность; психологические факторы, например возможность свободного выражения воли в любой обстановке в любое

время, отсутствие должностных лиц при составлении завещания, легкость отмены.

Рассмотрение эволюции правовой регламентации нетипичных форм завещания в римском праве, средневековом европейском праве и праве России позволило сделать вывод, что римское наследственное право явилось основой для наследственного права государств романо-германской правовой семьи, в частности для европейских государств, и многие формы завещания периода римского права стали прототипом нетипичных форм как в зарубежном, так и в российском законодательстве, хотя и отличались повышенными требованиями по сравнению с современными нетипичными формами, в частности по числу свидетелей. Проследив историю правовой регламентации нетипичных форм завещания в России, мы выяснили, что российское государство имеет свою самобытную историю развития форм завещаний, в том числе таких нетипичных форм, как устная форма завещания и форма завещания при свидетелях, не сходную с историей развития в зарубежных странах.

Нами было определено, что первоначальными формами завещаний являлись именно нетипичные формы, такие как устная форма и простая письменная форма, в частности простая письменная форма завещания в чрезвычайных обстоятельствах и простая письменная форма завещания при свидетелях. Также мы сделали вывод, что все существующие нетипичные формы завещания в современном мире в большинстве своем являются историческими формами. Вместе с тем развитие новых информационных технологий и цифровизация общества как в РФ, так и во всем мире требуют внедрения новых нетипичных форм завещания в существующие правовые порядки, а именно аудиозавещаний и видеозавещаний.

Проанализирован принцип свободы выбора формы завещания, который следует из принципа свободы завещания, как одного из основных принципов наследственного права, и принципа свободы воли завещателя, содержание которого предполагает выбор между нотариальной, приравненной к

нотариальной и нетипичной формами завещания. Сделан вывод, что в российском правовом порядке имеет место ограниченный выбор нетипичных форм завещания, меньший, чем в зарубежных правовых порядках. Поэтому наряду с процессами интеграции РФ в мировой правовой порядок необходимо увеличение здесь законодательно закрепленных нетипичных форм завещания, благодаря чему будет в большей степени реализовываться принцип свободы воли завещателя.

В результате сравнительно-правового анализа простой письменной формы закрытого завещания выделены ее особенности и специфические положения, при которых данная форма может использоваться, требующие внесения изменений в российское законодательство:

- форма, в которой может быть составлено такое завещание: как собственноручная форма, так и устная форма в виде аудио- или видеозаписи, позволяющая использование любых записывающих технических средств с сохранением соответствующей записи на внешнем запоминающем устройстве, в том числе USB-флеш-накопителе;

- требования к тексту такого завещания: текст должен быть составлен на любом искусственном государственном языке стран мира, быть прозаическим, ясным и разборчивым, все числовые выражения должны быть написаны словами; возможно использование шрифта Брайля для слабовидящих граждан; недопустимо использование карандаша, легко удаляемых с бумажного носителя красителей или невидимых чернил;

- процедура передачи завещания нотариусу: требование однократного помещения нотариусом завещания в закрытой форме или внешнего запоминающего устройства с записью завещания в конверт для хранения и учинения им соответствующей записи на конверте.

Дано определение «чрезвычайных обстоятельств» для использования в наследственном праве: это внезапная непредвиденная обстановка, которая представляет собой явную угрозу человеческой жизни, сложившаяся, в частности, в результате аварий, катастроф, в том числе техногенного и

природного характера; инфекционных заболеваний (эпидемий); обострения внутривойполитической обстановки, в том числе вооруженных конфликтов, террористических актов; нахождения в местности, изолированной от общества, коммуникации, – где отсутствует возможность составления завещания в иной форме вследствие обстоятельств непреодолимой силы.

В результате сравнительно-правового анализа простой письменной формы завещания в чрезвычайных обстоятельствах выделены ее особенности и специфические положения, при которых данная форма может использоваться, требующие внесения изменения в российское законодательство:

- форма, в которой может быть составлено такое завещание: собственноручная форма или форма с использованием любого записывающего технического устройства, в частности, посредством видеозаписи, аудиозаписи, смс-сообщения; завещание может быть составлено как самим завещателем, так и одним из свидетелей со слов завещателя в случае аварии, ранения или травмы, не позволяющей завещателю собственноручно написать завещание;

- наличие свидетелей: такое завещание должно быть составлено в присутствии двух свидетелей, которые должны поставить свои подписи и написать полностью свои ФИО и свой адрес проживания, в исключительных же ситуациях, когда завещатель изолирован от общества или лишен возможности коммуникации, возможно составление такого завещания без присутствия свидетелей;

- срок действия: такое завещание утрачивает силу, если завещатель в течение трех месяцев с момента возможности совершения завещания в какой-либо иной форме не составит новое завещание в форме, предусмотренной ст. 1124-1128 ГК РФ;

- требование передачи завещания в компетентный орган: один из свидетелей должен незамедлительно передать завещание в чрезвычайных

обстоятельствах в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта РФ или в Нотариальную палату соответствующего субъекта РФ.

Проведен анализ ологографической, или собственноручной, формы завещания, наиболее распространенной в зарубежных странах, но не имеющей законодательного закрепления в РФ. В качестве основных характеристик данной формы были выделены: требование собственноручного написания в большинстве правопорядков и подписания завещания, отсутствие требования присутствия свидетелей или каких-либо должностных лиц, подтверждающих личность и волеизъявление завещателя. Анализ данной формы завещания показал, что введение ее в российское законодательство нецелесообразно в силу наличия большого количества недостатков и рисков, в частности рисков неправильного составления, возможности подделки, вероятности утери.

Проведен анализ простой письменной формы завещания при свидетелях, которая также отсутствует в законодательстве РФ, но является достаточно распространенной в зарубежных правопорядках. В качестве основных характеристик данной формы завещания, которые могут найти отражение в законодательстве РФ, были выделены следующие:

- форма завещания: собственноручная или с использованием технических средств;
- подпись завещателя: завещатель должен собственноручно подписать данное завещание в присутствии свидетелей;
- наличие свидетелей: при подписании завещания должны одновременно присутствовать два свидетеля, к которым должны быть предъявлены требования, обозначенные в п. 2 ст. 1124 ГК РФ; свидетели должны, помимо проставления своей подписи, включающей фамилию, имя и отчество, указать свои паспортные данные, адреса проживания, время и место составления завещания; свидетели должны также подтвердить способность завещателя к составлению завещания и указать обстоятельства, которые могут влиять на действительность завещания.

Проведен анализ устной формы завещания, не имеющей законодательного закрепления в РФ, но существующей в зарубежных правовых порядках, который показал, что данная форма завещания может быть весьма актуальной и в нашей стране, но только при составлении завещания в закрытой форме в виде аудио- или видеозаписи и завещания в простой письменной форме в чрезвычайных обстоятельствах. В качестве основных характеристик данной формы завещания, которые могут найти отражение в законодательстве РФ, были выделены следующие:

- форма завещания: устная, в том числе с использованием записывающих технических устройств, например диктофона, любого технического устройства с видеокамерой, применяемая в случае угрозы неминуемой смерти завещателя и невозможности составления завещания в иной форме, в том числе в простой письменной форме;

- наличие свидетелей: оно может быть совершено в присутствии двух свидетелей, которые должны владеть языком, на котором составляется завещание, с целью бесспорного понимания содержания волеизъявления завещателя. Также допустимо отсутствие свидетелей при составлении такого завещания с использованием электронных записывающих устройств, в частности диктофона, видеокамеры, мобильного телефона, если завещатель находится один, изолирован от контактов с другими людьми, лишен возможности коммуникации;

- оформление завещания: один из свидетелей должен оформить устное волеизъявление завещателя в письменном виде на бумаге с указанием фамилии, имени, отчества завещателя, даты его рождения для идентификации его личности, с подтверждением способности завещателя к составлению завещания, с проставлением времени, даты, подписей обоих свидетелей, а также с указанием причин, по которым составляется завещание именно в данной форме, и обстоятельств, которые могут влиять на действительность завещания;

– передача завещания: выживший в чрезвычайных обстоятельствах один из свидетелей должен незамедлительно передать оформленное им со слов завещателя завещание в компетентный орган, в частности в управление Министерства юстиции соответствующего субъекта Федерации или в Нотариальную палату соответствующего субъекта Федерации;

– срок действия: такое завещание утрачивает силу, если завещатель в течение трех месяцев с момента возможности совершения завещания в какой-либо иной форме не составит новое завещание в форме, предусмотренной ст. 1124–1128 ГК РФ.

В работе установлена возможность использования современных цифровых устройств при составлении завещания в устной форме, в частности аудио- и видеозавещаний.

Проведенное сравнительно-правовое исследование нетипичных форм завещания показывает теоретическую и практическую сложность данных форм завещания, которые требуют дальнейшей как доктринальной проработки, так и нормативного совершенствования.

Основные положения работы могут быть использованы при дальнейшем изучении форм завещания, в том числе нетипичных.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Международные и зарубежные правовые акты

1. Гражданское уложение Германии 1896 г. по состоянию на 17 июля 2018 г. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BGB.pdf> (дата обращения: 01.06.2019).
2. Гражданский кодекс Швейцарии 1907 г. по состоянию на 01 сентября 2017 г. URL: <https://www.admin.ch/opc/en/classifiedcompilation/19070042/201709010000/210.pdf> (дата обращения: 01.06.2019).
3. Закон КНР 1985 г. «О наследовании». URL: <http://chinahelp.me/notary/zakon-knr-o-nasledovanii> (дата обращения: 01.06.2019).
4. Закон о завещаниях Англии 1837 г. по состоянию на 01 ноября 2018 г. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Will4and1Vict/7/26> (дата обращения: 01.06.2019).
5. Конвенция, предусматривающая единообразный закон о форме международного завещания (Вашингтон, 26.10.1973). Документ опубликован не был [Электронный ресурс]. Доступ из СПС «Гарант».

2. Нормативно-правовые акты Российской Федерации

6. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ // Собр. законодательства РФ. 04.08.2014. № 31. Ст. 4398.
7. Основы законодательства Российской Федерации о нотариате: утв. ВС РФ 11.02.1993 № 4462-1 (ред. от 03.07.2016) // Российская газета. 1993. 13 марта.

8. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный закон РФ от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Собр. законодательства РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.
9. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья): Федеральный закон РФ от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Собр. законодательства РФ. 03.12.2001. № 49. Ст. 4552.
10. О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации: Федеральный закон от 18.03.2019 № 34-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 25.03.2019. № 12. Ст. 1224.
11. О чрезвычайном положении: Федеральный конституционный закон от 30.05.2001 № 3-ФКЗ (ред. от 03.07.2016) // Собр. законодательства РФ. 04.06.2001. № 23. Ст. 2277.
12. О защите населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера: Федеральный закон от 21.12.1994 № 68-ФЗ (ред. от 23.06.2016г.) // Собр. законодательства РФ. 26.12.1994 № 35. Ст. 3648.
13. О судебной практике по делам о наследовании: Постановления Пленума Верховного суда РФ от 29.05.2012 № 9 // Российская газета. 06.06.2012. № 127.
14. О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы: Указ Президента РФ от 09.05.2017 № 203 // Собр. законодательства РФ. 15.05.2017. № 20. Ст. 2901.
15. Об утверждении программы «Цифровая экономика Российской Федерации»: Распоряжение Правительства РФ от 28.07.2017 № 1632-р // Собр. законодательства РФ. 07.08.2017. № 32. Ст. 5138.

3. Правоприменительная практика

16. Апелляционное определение Московского городского суда от 24.09.2012 за № 11-23005/12 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

17. Апелляционное определение Судебной коллегии по гражданским делам Курганского областного суда от 12.01.2016 по делу № 33-51/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
18. Апелляционное определение СК по гражданским делам Алтайского краевого суда от 14.07.2015 по делу № 33-6581/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
19. Апелляционное определение СК по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда от 19.03.2015 по делу № 33-4137/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
20. Апелляционное определение Московского городского суда от 02.11.2015 № 33-40114/15 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
21. Апелляционное определение СК по гражданским делам Липецкого областного суда от 21.12.2015 по делу № 33-3693/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
22. Апелляционное определение СК по гражданским делам Тульского областного суда от 28.12.2016 г. по делу № 33-3997/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
23. Апелляционное определение СК по гражданским делам Волгоградского областного суда от 26.05.2017 по делу № 33-10157/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
24. Апелляционное определение СК по гражданским делам Красноярского краевого суда от 29.05.2017 по делу № 33-6858/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
25. Апелляционное определение СК по гражданским делам Саратовского областного суда от 06.06.2017 по делу № 33-4021/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

26. Апелляционное определение СК по гражданским делам Свердловского областного суда от 20.09.2017 по делу № 33-15637/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
27. Апелляционное определение СК по гражданским делам Астраханского областного суда от 09.11.2016 по делу № 33-4676/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
28. Апелляционное определение СК по гражданским делам Ставропольского краевого суда от 08.11.2017 по делу № 33-7732/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
29. Апелляционное определение СК по гражданским делам Ростовского областного суда от 30.05.2016 по делу № 33-8896/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
30. Апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Краснодарского краевого суда от 27.03.2014 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
31. Апелляционное определение Московского городского суда от 12.07.2016 № 33-26533/16 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
32. Апелляционное определение СК по гражданским делам Московского областного суда от 11.05.2016 по делу № 33-12490/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
33. Апелляционное определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Ингушетия от 21.01.2016 по делу № 33-18/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
34. Апелляционное определение СК по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда от 26.11.2015 по делу № 33-19736/2015 2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

35. Апелляционное определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Дагестан от 15.05.2017 по делу № 33-1277/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
36. Кассационное определение СК по гражданским делам Калининградского областного суда от 29.06.2011 по делу № 33-2871/2011 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
37. Определение Верховного суда РФ от 09.12.2014 № 18-КГ14-150 / Документ опубликован не был [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
38. Определение Верховного суда РФ от 16.08.2016 № 18-КГ16-101 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
39. Решение Центрального районного суда г. Сочи Краснодарского края от 21.12.2015 по делу N 2-7404/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
40. Решение Пролетарского районного суда г. Тулы Тульской области от 23.08.2016 по делу № 2-1726/2016 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
41. Решение Катайского районного суда Курганской области от 29.10.2015 по делу № 2-520/2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».
42. Решение суда первой инстанции Таганрогского городского суда Ростовской области от 27.11.2015 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».
43. Решение Пятигорского городского суда Ставропольского края от 24.07.2017 по делу № 2-2481/2017 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Гарант».

4. Иные документы

44. Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания (утв. Решением Правления ФНП от 01-02.07.2004, Протокол № 04/04) // Нотариальный вестник. № 9. 2004.

5. Научная и учебная литература

45. Актуальные вопросы наследственного права / Ю.Б. Гонгало, П.В. Крашенинников, И.Б. Миронов и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. М.: Статут, 2016. 112 с.
46. Белов В.А. Гражданское право. М.: Юрайт, 2011. Т. 3. 1188 с.
47. Беляев П.И. Исторические основы и юридическая природа современного русского завещания. СПб.: Сенат. тип., 1903. 102 с.
48. Бертгольдт Г.В. Законы о духовных завещаниях. М.: Тип. Мартынова, 1880. 665 с.
49. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. М.: Статут, 2009. Кн. 1. 848 с.
50. Великоклад Т.П. Правовая регламентация наследования по завещанию: моногр. М.: ГОУ ВПО РГИИС, 2010. 192 с.
51. Владимирский-Буданов М.Ф. Обзор истории русского права. М.: Изд. дом «Территория будущего», 2005. 800 с.
52. Гегель Г.В.Ф. Сочинения. Ч. 1. Логика. Л., 1930. 473 с.
53. Гражданское право: учебник: в 3 т. Т. 1 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Проспект, 2005. 776 с.
54. Гражданское право: учебник: в 3 ч. Ч. 1 / под ред. В. П. Камышанского, Н.М. Коршунова, В. И. Иванова. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. 543 с.
55. Гуцин В.В., Гуреев В.А. Наследственное право России: учебник. М.: Юрайт, 2017. 467 с.

56. Дигесты Юстиниана: пер. с лат. / отв. ред. Л.Л. Кофанов. Т. VII. Полутом 2. М.: Статут, 2005. 563 с.
57. Дювернуа Н.Л. Конспект лекций по русскому гражданскому праву. СПб., 1897. 266 с.
58. Иоффе О.С. Советское гражданское право: курс лекций. Общая часть. Право собственности. Общее учение об обязательствах. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1958. 511 с.
59. Кавелин К.Д. Очерк юридических отношений, возникающий из наследования имущества. СПб.: Тип. правительствующего Сената. 1885. 141 с.
60. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ (постатейный). Часть третья / под ред. А.П. Сергеева. М.: Проспект, 2011. 392 с.
61. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М.: Госюриздат, 1958. 182 с.
62. Красавчиков О.А. Диспозитивность в гражданско-правовом регулировании // Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права: Избранные труды: в 2 т. М.: Статут, 2005. Т. 1. («Классика российской цивилистики»). 492 с.
63. Ливанцев К. Е. История государства и права феодальной Польши XIII–XIV вв. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1958. 159 с.
64. Любавский А. Д. Об упрощении внешней формы завещаний. СПб., 1865. 289 с.
65. Любавский М.К. Областное деление и местное управление Литовско-Русского государства ко времени издания первого литовского статута. Исторические очерки. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1892. 998 с.
66. Манджиев А.Д. Свобода воли в договорных правоотношениях. М.: Статут, 2017. 192 с.
67. Мареева Е.В., Мареев С.Н., Майданский А.Д. Философия науки: учеб. пособие для аспирантов и соискателей. М.: ИНФРА-М, 2012. 333 с.
68. Мичурин Н.Н. Руководство для завещателей и наследников: Составление духовных завещаний. Утверждение в правах наследства / Пг.: тип. М. Меркушева, 1914. 54 с.

69. Мейер Д.И. Русское гражданское право. Чтения. Издание десятое. Пг.: Изд. юрид. кн. магазина Н.К. Мартынова, 1915. 715 с.
70. Наследственное право: постатейный комментарий к статьям 1110–1185, 1224 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. Е.Ю. Петров. М.: М-Логос, 2018. 656 с.
71. Наследственное право: учеб. для бакалавриата и магистратуры / М.С. Абраменков, А. Г. Сараев; отв. ред. В. А. Белов. М.: Юрайт, 2018. 346 с.
72. Неволин К.А. История российских гражданских законов. Т. III. Спб. 1851. 456 с.
73. Никольский В. Н. О началах наследования в древнейшем русском праве. М., 1859. 416 с.
74. Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность. М.: Госюриздат, 1954. 246 с.
75. Новицкий И.Б. Основы римского гражданского права. М.: Зерцало, 2007. 316 с.
76. Новицкий И.Б., Лунц Л. А. Общее учение об обязательстве. М.: Госюриздат, 1950. 412 с.
77. Ойгензихт В.А. Воля и волеизъявление (Очерки теории, философии и психологии права). Душанбе: Дониш, 1983. 256 с.
78. Основы наследственного права России, Германии, Франции / Ю.Б. Гонгало, К.А. Михалев, Е.Ю. Петров и др.; под общ. ред. Е.Ю. Петрова. М.: Статут, 2015. 271 с.
79. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Инструкции Гая. Дигесты Юстиниана. М.: Зерцало, 1997. 608 с.
80. Пашуканис Е.Б. Общая теория права и марксизм. М.: Изд-во коммунист. академии, 1928. 135 с.
81. Петров Е.Ю. Наследственное право России: состояние и перспективы развития. М.: М-Логос, 2017. 152 с.
82. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Часть вторая: Права семейные, наследственные и завещательные: в 3т. / под ред. В.А. Томисова. М., 2003. Т. 2. 639 с.

83. Покровский Б.В. Понятие и значение письменной формы сделок в советском гражданском праве // Труды института философии и права Академии Казахской ССР. Алма-Аты, 1960. С. 147–173.
84. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 2016. 351 с.
85. Полное собрание сочинений К. А. Неволлина / соч. К. А. Неволлина. - СПб. : Тип. Эдуарда Праца, 1857–1859. Т. 5: История российских гражданских законов. Ч. 3, кн. 2: Об имуществах. Разд. 3: О правах на действия лиц; Разд. 4: О наследстве. 1858. 536 с.
86. Проскуряков Ф.И. Руководство к познанию действующих государственных, гражданских и уголовных и полицейских законов. 2-е изд. Ч. 2: Гражданские законы. СПб.: Тип. Морского Министерства, 1856. 279 с.
87. Пухан И., Поленак-Акимовская М. Римское право (базовый учебник) / пер. с македон. В.А. Томсинова и Ю.В. Филиппова; под ред. В.А. Томсинова. М.: ЗЕРЦАЛО, 2000. 411 с.
88. Рабинович Н.В. Недействительность сделок и ее последствия. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1960. 171 с.
89. Развитие гражданского права России. Тенденции, перспективы, проблемы: монография / Е.В. Богданов, Д.Е. Богданов, Е.Е. Богданова. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2015. 335 с.
90. Российское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. I. Общая часть. Вещное право. Наследственное право / отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2016. 958 с.
91. Рубанов А.А. Право наследования / под общ. ред. М.М. Славин М.: Моск. рабочий, 1978. 96 с.
92. Саксонское зеркало: Памятник, комментарии, исследования / отв. ред. В.М. Корецкий. М.: Наука, 1985. 275 с.
93. Сафаров Р.А. Римское право: моногр. СПб.: ЛГУ им. А.С. Пушкина, 2007. 244 с.
94. Сахаров В.Ф. О форме завещаний. Варшава: Губ. тип., 1878. 95 с.
95. Синайский В.И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2002. 638 с.

96. Смыка О.В. Реферат книги П.Вочи «Очерк истории римского наследственного права» (изданной на итальянском языке) // Современные исследования римского права: реферативный сб. М., 1987. 127 с.
97. Серебровский В.И. Избранные труды по наследственному и страховому праву. М.: Статут, 2003. 558 с.
98. Сравнительное правоведение: национальные правовые системы. Правовые системы Западной Европы. Т. 2 / под ред. В.И. Лафитского. М.: ИЗиСП, КОНТРАКТ, 2012. 399 с.
99. Статут Великого княжества Литовского 1529 г. / под ред К.И. Яблонскиса. Минск: Изд-во АН БССР, 1960. 254 с.
100. Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. М.: Т-во Тип. А.И. Мамонтова, 1917. 227 с.
101. Хвостов В.М. Система римского права: конспект лекций / предисл. А.М. Вормс. Тип. Вильде, 1909. 147 с.
102. Хейфец Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву. М.: Юрайт, 200. 162 с.
103. Цитович П.П. Исходные моменты в истории русского права наследования. Харьков: Универ. тип., 1870. 500 с.
104. Чанышев А.Н. Аристотель. М.: Мысль, 1987. С. 67.
105. Частное право: проблемы теории и практики / отв. ред. Ю.Ф. Беспалов. М.: Проспект, 2016. 144 с.
106. Черепяхин Б.Б. Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001. 479 с.
107. Черниловский З.М. Римское частное право: Элементарный курс. М.: Новый Юрист, 1997. 224 с.
108. Шептулин А.П. Категории диалектики. М.: Высш. шк., 1971. 191 с.
109. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001. 720 с.
110. Щитов А.А. Становление диалектико-материалистической концепции формы и содержания. Ростов н/Д: Изд-во Ростов. ун-та, 1989. 256 с.

6. Научные статьи

111. Аблаева Э.С. Некоторые аспекты односторонних сделок // Крымский академический вестник. 2017. № 4. С. 13–17.
112. Абраменков М.С., Чугунов П.В. Свобода завещания в российском наследственном праве // Наследственное право. 2010. № 2. С. 10–26.
113. Абраменков М.С. Формальная действительность завещаний // Наследственное право. 2013. № 4. С. 10–16.
114. Абрамова Е.Н. Дополнительные требования к письменной форме сделки // Нотариальный вестник. № 5. 2012. С. 15–24.
115. Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву // Советское государство и право. 1946. № 3–4. С. 41–55.
116. Адильсолтанова А. С. Шангиреев В. И. Наследование по завещанию по законодательству России и зарубежных стран // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2014. № 7. С. 168–171.
117. Алешина А.В. Особенности совершения завещаний в странах романо-германской правовой семьи // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2016. № 3 (32). С. 60–64.
118. Анчишина Е.А. Форма гражданско-правового договора как его конститутивный элемент // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». 2015. № 4. С. 69–74.
119. Арсланов К.М. Понятие и виды завещания по германскому праву // Наследственное право. 2016. № 4. С. 44–47.
120. Баринов Н.А., Блинков О.Е. Наследование в международном частном праве и сравнительном правоведении // Наследственное право. 2013. № 1. С. 33–40.
121. Барков Р.А., Блинков О.Е. Формальная действительность завещания как акта реализации активной завещательной правосубъектности (сравнительно-правовой анализ) // Наследственное право. 2013. № 3. С. 42–48.
122. Бегичев А.В. Наследование по завещанию в дореволюционном российском праве // Наследственное право. 2011. № 3. С. 9–11.

123. Безбах В.В. Влияние обстоятельств чрезвычайного характера на регулирование отношений гражданского оборота: историко-правовые аспекты // В сборнике: Проблемы правовых и экономических способов предупреждения и минимизации ущерба, возникшего в условиях чрезвычайных ситуаций. Доклады и тезисы выступлений. Международная конференция, Москва. 2000. С. 55–55.
124. Биттнер Е.Л. Форма и виды завещаний в современном российском законодательстве // Молодёжь Сибири – науке России: материалы междунар. науч.-практ. конф. 2018. С. 10–11.
125. Богданов Д.Е. Проблемы свободы и справедливости договора в российской судебной практике // Современное право. 2015. № 12. С. 102–106.
126. Борзенко Б.А. Закрытое завещание. Проблемы правового регулирования и практика // Закон. 2006. № 10. С. 27–33.
127. Бугаев Д.В., Драпалюк О.В. Запреты и ограничения свободы завещания в российском законодательстве // Нотариус. 2014. № 2. С. 39–42.
128. Бунятова Ф.Д. Об истории развития института завещания во Франции // Нотариальный вестник. 2015. № 9. С. 62–64.
129. Бунятова Ф.Д. Закрытое или тайное завещание во французском гражданском праве // Наследственное право. 2013. № 1. С. 40–42.
130. Бунятова Ф.Д. Международное завещание как один из видов завещаний во французском гражданском праве // Вестник МГИМО. 2012. № 1. С. 278–280.
131. Васильев В.В. Два тупика инкомпатибилизма // Логос. 2016. № 5 (26). С. 175–200.
132. Виноградова О.Ю. Закрытое завещание в современном гражданском праве // Нотариус. 2009. № 3. С. 22–24.
133. Волков А.В. Пределы свободы в самосознании человека // Право и государство: теория и практика. 2008. № 7 (43). С. 140–143.
134. Габов А.В. Правосубъектность: традиционная категория права в современную эпоху // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2018. № 2 (121). С. 105–122.

135. Гавриш А.А. Волеизъявление: соотношение с понятиями «воля», «сделка», «форма сделки» // Ученые записки юридического факультета. / Санкт-Петербург. гос. экон. ун-т. 2015. № 37 (47). С. 162–167.
136. Гей Э. Солдатское завещание // Право. 1915. № 3. С. 142–147.
137. Гончарова М. Чрезвычайное завещание // ЭЖ-Юрист. 2012. № 23. С. 10–12.
138. Гонгало Ю.Б. Форма завещания по российскому и французскому законодательству (сравнительно-правовой аспект) // Российский юридический журнал. 2007. № 1. С. 78–88.
139. Гук Д.Н. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах // Право в вооруженных силах. 2007. № 8. С. 77–79.
140. Демичев А.А. Свобода завещания в российском праве в контексте правила об обязательной доле в наследстве // Наследственное право. 2013. № 1. С. 17–20.
141. Димитриев М.А. Принцип свободы завещания в российском гражданском законодательстве (отдельные вопросы правовой квалификации) // Нотариус. 2012. № 3. С. 24–28.
142. Долганова И.В. Односторонние волеизъявления в наследственном праве: вопросы теории и практики правоприменения // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 12. С. 30–33.
143. Ешкилева Н.А., Трофимова И.А. Форма сделок и правовые последствия ее нарушения // Научное знание современности. 2017. № 1 (1). С. 110–114.
144. Загорский Г.Н. Периодизация этапов формирования правовых норм о составлении завещаний в отечественном наследственном праве // Нотариальный вестник. 2011. № 5. С. 58–63.
145. Звенигородская Н.Ф. Исторические аспекты завещания в чрезвычайных обстоятельствах // Нотариус. 2018. № 4. С. 30–33.
146. Зипунникова Ю.Н., Рыкова Е.Ю. Некоторые особенности доказывания по делам о признании завещания недействительным // Арбитражный и гражданский процесс. 2007. № 1. С. 30–34.
147. Иванова С.А. Принцип справедливости в праве собственности и иных вещных правах // Новый юридический журнал. 2012. № 1. С. 137–144.

148. Кожокарь И.П. Пробел законодательства как дефект механизма гражданско-правового регулирования // Власть закона. 2016. 2(26). С. 85–95.
149. Кожокарь И.П. Дефекты субъектов на примере обязательственных и наследственных правоотношений // Наследственное право. 2015. № 2. С. 14–16.
150. Комиссарова Е.Г., Пермяков А.В. О гражданско-правовом менталитете российского общества // Правовая политика и правовая жизнь. 2012. № 4. С. 74–79.
151. Косовская В.А. Наследование по завещанию: международно-правовые аспекты // Журнал международного частного права. 2015. № 1 (87). С. 24–33.
152. Кулаков В.В. Разумный баланс интересов участников гражданских правоотношений: методологические проблемы интеграции различных типов правопонимания // Методологические проблемы цивилистических исследований: сб. науч. ст. Ежегодник. / отв. ред. А.В. Габов, В.Г. Голубцов, О.А. Кузнецова. М.: Статут, 2017. С. 173–189.
153. Кузнецов М.Н., Чумаченко И.Н. Цифровые права – новеллы в российском законодательстве // Проблемы экономики и юридической практики. 2018. № 4. С. 97–100.
154. Курмашев Н.В. Учение о воле в юридической сделке в советской и современной цивилистической науке // Вестник гражданского права. 2007. № 1. С. 67–83.
155. Лазаренкова О.Г. Закрытое завещание: некоторые актуальные вопросы правового регулирования и правоприменительной практики // Нотариус. 2017. № 1. С. 36–39.
156. Лебединец Н.В., Лапина Л.А. Теоретические и практические аспекты завещания в чрезвычайных обстоятельствах // Вопросы современной юриспруденции. 2016. № 61. С. 35–40.
157. Мичурин Н.Н. Составление домашних духовных завещаний // Наследственное право. 2011. № 3. С. 39–40.
158. Мишура А. Поле битвы: свобода воли // Логос. 2016. № 5 (26). С. 20–58.

159. Морозов С.Ю. Некоторые проблемы договорного регулирования гражданско-правовых отношений // Власть закона. 2012. № 4 (12). С. 61–68.
160. Мюрберг И.И. Свобода воли в политической философии: проблема метода // Логос. 2013. № 2 (92). С. 208–233.
161. Никифоров А.В. Возможности совершенствования правового регулирования закрытых завещаний в Российской Федерации // Наследственное право. 2013. № 3. С. 13–16.
162. Останина Е.А. Принцип диспозитивности в наследственном праве // Наследственное право. 2015. № 1. С. 16–20.
163. Паничкин В.Б. Различия завещания в российском и англо-американском праве и их правовая природа // Нотариус. 2017. № 2. С. 43–47.
164. Пермяков А.В. О сущности понятия «гражданско-правовая ситуация» // Юридическая наука и правоприменительная практика. 2010. № 2 (12). С. 55–62.
165. Пермяков А.В. К вопросу о понятии «непреодолимая сила»: история и современность // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2012. № 3 (85). С. 165–172.
166. Петин И.П. Значение идей свободы воли, поведения и детерминизма в уголовном праве: психологические аспекты // Адвокатская практика. 2011. № 2. С. 33–36.
167. Попова Ю.А., Фёдорова И.В. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики // Научный журнал КубГАУ. 2015. № 109(05). С. 1–18.
168. Протопопова О.В. Наследственное право Китая // Сравнительное право и проблемы частноправового регулирования в России и зарубежных странах: сборник статей Международной научно-практической конференции памяти доктора юридических наук, профессора В.К. Пучинского, 17 октября 2015г. Москва. С. 78–82.

169. Протопопова О.В Частное право Японии // Сравнительное право и проблемы частноправового регулирования в России и зарубежных странах: сборник статей Всероссийской конференции, 24 января 2014 г. Москва: РУДН, 2014. 450 с. С. 160–166.
170. Путилина Е.С. Совершение закрытого завещания и завещания в чрезвычайных обстоятельствах // Законность. 2007. № 11. С. 39–40.
171. Ралько В.В., Виноградова В.В. Порядок оформления завещаний: проблемы теории и практики: сб. материалов // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2016. № 1. С. 29–35.
172. Рудик Е.И. О роли нотариуса в установлении наследственных прав на основании закрытого завещания // Нотариус. 2017. № 7. С. 33–37.
173. Рясенцев В.А. Форма сделок и последствия её недействительности // Советская юстиция. 1974. № 21. С. 15-17.
174. Савченко С.А., Гриценко Н.Б. Проблемы удостоверения юридических фактов в нотариальной практике // Символ науки. 2015. № 9–2. С. 126–131.
175. Сайтова Д.Н. Институт наследования по завещанию в Норвегии и России: сравнительно-правовой анализ // Нотариальный вестник. 2012. № 7. С. 37–43.
176. Сараев А.Г. О правовой природе завещаний // Наследственное право. 2013. № 2. С. 24–28.
177. Сараев А.Г. Общая характеристика института завещания в странах «общего права» // Наследственное право. 2015. № 1. С. 44–48.
178. Сбитнев Н.О духовных завещаниях по русскому праву // Журнал Министерства юстиции. 1861. № 5. С. 181–265.
179. Слободян С.А. Правовой режим закрытых завещаний // Нотариус. 2009. № 6. С. 19–23.
180. Слободян С.А. Правовой порядок толкования завещания // Гражданин и право. 2017. № 1. С. 23–39.
181. Смирнов С.А. Презумпция воли наследодателя в российском наследственном праве // Наследственное право. 2012. № 2. С. 20–24.

182. Соколова М.Д. Особенности совершения завещания при чрезвычайных обстоятельствах // Новации в области юриспруденции: сб. науч. тр. по итогам междунар. науч.-практ. конф. 2017. С. 20–24.
183. Солнцева И.В. К вопросу об институте наследования по завещанию в период Киевской Руси // Известия высших учебных заведений. Приволжский регион. Общественные науки. 2013. № 2 (26). С. 13–18.
184. Строкова О.Г. Понятие завещания и необходимые основания ограничения принципа его свободы // Вестник СГЮА. 2013. № 5 (94). С. 102–108.
185. Сучкова Т.Е., Кошечев А.Ю. Сравнительно-правовой анализ института наследования по завещанию в Китае и России // Актуальные проблемы реформирования современного законодательства: сб. ст. междунар. науч.-практ. конф. 2018. С. 188–192.
186. Тарасова И.Г. Понятие и значение формы завещания в российском гражданском праве // Наследственное право. 2014. № 3. С. 35–38.
187. Тарасова Н.В., Ли М.К. Закрытое завещание // Юридическая наука: история, современность, перспективы: сб. материалов VII междунар. науч.-практ. конф., посвященной Дню российской науки. 2016. С. 144–148.
188. Терехова М.В. Закрытое завещание в России: миф или реальность // Нотариус. 2015. № 2. С. 33–37.
189. Тужилова-Орданская Е.М. К проблеме императивности и диспозитивности в гражданском праве России // Актуальные вопросы университетской науки: сб. науч. тр. Уфа: Башкир. гос. ун-т, 2016. С. 467–477.
190. Уруков В.Н. К вопросу воли и волеизъявления завещателя // Нотариус. 2015. № 8. С. 27–31.
191. Шеховцев А.В. Закрытое завещание // Нотариальный вестник. 2010. № 3. С. 54–60.
192. Щенникова Л.В. Принцип свободы завещательных распоряжений и его развитие в нормах гражданского законодательства // Наследственное право. 2016. № 1. С. 10–13.

193. Шерстобитов А.Е. Злоупотребление правом (доктрина и практика) // Проблемы развития частного права: сб. ст. к юбилею Владимира Саурсеевича Ема. М.: Статут, 2011. С. 456–467.

7. Диссертации и авторефераты докторских и кандидатских диссертаций

194. Богданов Д.Е. Справедливость как основное начало гражданско-правовой ответственности в российском и зарубежном праве: дисс. ... д-ра. юрид. наук. М., 2015. 539 с.

195. Богданова А.А. Завещание как сделка в наследственном праве России: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 199 с.

196. Бунятова Ф.Д. Наследование по завещанию в российском и французском гражданском праве: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2012. 160 с.

197. Великоклад Т.П. Особенности наследования по завещанию в России: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2008. 200 с.

198. Головин Н.М. Феномен непреодолимой силы: цивилистическое исследование: дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2013. 200 с.

199. Голубева Л.Л. Наследование имущества по законодательству Великого княжества Литовского: дисс. ... канд. юрид. наук. Минск, 2000. 185 с.

200. Гонгало Ю.Б. Юридикто-фактические основания динамики наследственного правоотношения: сравнительное исследование права России и Франции: дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009. 359 с.

201. Демина Н.Б. Гарантии прав родственников наследодателя при наследовании по завещанию: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 126 с.

202. Жаркова Г.И. Правовое регулирование наследования по завещанию в Российской Федерации дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 180 с.

203. Загорский Г.Н. Правовая политика древнерусского и российского государства в сфере регламентации порядка оформления завещания: дисс. ... канд. юрид. наук. Ставрополь, 2012. 167 с.

204. Епифанова В.В. Форма сделки: теория и практика реализации в гражданском законодательстве: дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2009. 178 с.
205. Каминская Н.Л. Правовые проблемы наследования по завещанию в российском гражданском праве: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2007. 192 с.
206. Каминская Я.А. Правовые формы волеизъявления участников наследственных отношений: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 193 с.
207. Козлов Д.Г. Особенности правового регулирования института наследования по завещанию в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 186 с.
208. Кузнецова О.А. Презумпции в российском гражданском праве: дисс. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2001. 217 с.
209. Кутузов О.В. Наследование по завещанию: Анализ правовой теории и практики: дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 187 с.
210. Путилина Е.С. Проблемы реализации права наследования в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2008. 190 с.
211. Сенина Ю.Л. Категория воли в гражданском праве России: в аспекте гражданско-правовой сделки. дисс. ... канд. юрид. наук. Томск, 2006. 203 с.
212. Татаркина К.П. Форма сделок в гражданском праве России: дисс. ... канд. юрид. наук. Томск, 2009. 241 с.
213. Титова Т.В. Эволюция завещательного права в России XVIII – начала XX веков: дисс. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2000. 163 с.
214. Никифоров В.С. Форма сделок в российском гражданском праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2009. 26 с.

8. Работы зарубежных авторов

215. A warning about Post Office Will Kits. McLaughlins Lawyers. 2013. URL: <http://www.mclaughlins.com.au/warning-post-office-will-kits/> (дата обращения: 01.06.2019).

216. Are Handwritten Wills Valid? HG.org Legal Sources. 2017. July 28. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/are-handwritten-wills-valid-44342> (дата обращения: 01.06.2019).
217. Are video wills legal? Wills Pro. 2018. April 12. URL: <http://willspro.co.uk/2018/04/are-video-wills-legal> (дата обращения: 01.06.2019).
218. Bem A. Les effets juridiques des testaments dans le cadre du règlement et du partage d'une succession // Legavox. 2013, June 13. URL: <https://legavox.fr/blog/maitre-anthony-bem/effets-juridiques-testaments-dans-cadre-8702.htm> (дата обращения: 01.06.2019).
219. Bennett M. Technology and Wills (Using an iPhone, Word or Other Modern Devices) Lexology. 2014. URL: <http://www.13wentworthselbornechambers.com.au/wp-content/uploads/2015/01/2014technologyandwills.pdf> (дата обращения: 01.06.2019).
220. Beyer G.W., Hargrove C. G. Digital Wills: Has the Time Come for Wills to Join the Digital Revolution? // Ohio Northern University Law Review. 2009, February 12. Vol. 33. No. 3. P. 865–902. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1341965 (дата обращения: 01.06.2019).
221. Bingham J. Judge calls for law change over deathbed wills // The Telegraph. 2012. January 31. URL: <https://www.telegraph.co.uk/news/uknews/law-and-order/9052035/Judge-calls-for-law-change-over-deathbed-wills.html> (дата обращения: 01.06.2019).
222. Bird B. Are Video Wills Legal? 2013. URL: <https://info.legalzoom.com/video-wills-legal-4630.html> (дата обращения: 01.06.2019).
223. Brattstrom M. SMS not a Valid Last Will and Testament: Court // The Local. 2014. February 24. URL: <https://www.thelocal.se/20140224/sms-not-valid-last-will-and-testament-court> (дата обращения: 01.06.2019).
224. Burton D. Where You Can Go Wrong With a Do-It-Yourself Will // CNBC. 2013. January 17. URL: <https://www.cnbc.com/id/100388275> (дата обращения: 01.06.2019).

225. Busani A., Guastalla E.L. Tre forme di testamento per lasciare I propri beni // *Famiglia e diritti*. 2016. March 30. P. 68–69. URL: <https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwiGofaJm8PVAhWkLcAKHR2pAW8QFggnMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.notaio-busani.it%2FHandlers%2FDocument.ashx%3FID%3Ddb4830a7-ec06-4b94-a351-d281bcfaf1be&usg=AFQjCNEBHudQxjbu-iVFLknB0cFUqo0bJg> (дата обращения: 01.06.2019).
226. Can a video message from the grave be a valid Will? // *Slatern and Gordon lawyers*. 2015. February 2015. URL: <https://www.slaterngordon.com.au/blog/can-a-video-message-from-the-grave-be-a-valid-will> (дата обращения: 01.06.2019).
227. Chapter four What is an “Electronic will”? // *Harvard Law Review*. Thomson Reuters. 2018. April.
228. Clowney S. In their own hand: an analysis of holographic wills and homemade willmaking. *Real Property, Trust and Estate // Law Journal*. 2008. 1. Vol. 43. URL: https://www.jstor.org/stable/23802531?seq=1#page_scan_tab_contents (дата обращения: 01.06.2019).
229. *Comparative Succession Law Volume I Testamentary Formalities* / Reid K., Waal M. J De and Zimmermann R. Oxford University Press, 2011. 502 p.
230. Danwerth C. Principles of Japanese Law of Succession // *Journal of Japanese Law*. 2012. No. 33. P. 99–118. URL: <https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwikjpGftLnVAhWHXRoKHZBPA2EQFggnMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.zjapanr.de%2Findex.php%2Fzjapanr%2Farticle%2Fdownload%2F73%2F73&usg=AFQjCNGF4SwtkKw-a9ff6U1RL8kJDj6GA> (дата обращения: 01.06.2019).
231. Decker F. How to Write a Canadian Hand Written Will // *Legal Beagle*. 2017. March 24. URL: <http://legalbeagle.com/6453496-write-canadian-hand-written.html> (дата обращения: 01.06.2019).
232. Formkrav ved testament. *Familierettsadvokater*. 2015. April 29. URL: <https://www.familierettsadvokater.no/testament/formkrav-ved-testament/> (дата обращения: 01.06.2019).

233. Garber J. What Are the Different Types of Last Will and Testaments? // The Balance. 2018. July 16. URL: <https://www.thebalance.com/what-are-the-different-types-of-last-will-and-testaments-3505195> (дата обращения: 01.06.2019).
234. Garrett G. Washington Oral Wills – 4 Facts. HG.org. 2012. March 11. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/washington-oral-wills-4-facts-25603> (дата обращения: 01.06.2019).
235. Geddes L. What are the Requirements of a Legal Will in Ontario? // Siskinds. 2013. October 03. URL: <https://www.siskinds.com/what-are-the-requirements-of-a-legal-will-in-ontario/> (дата обращения: 01.06.2019).
236. Gesellensetter C. Die zehn größten Irrtümer über Testamente und das Erben // Focus. 2013. October. URL: http://www.focus.de/finanzen/recht/tid-7202/kompliziertes-erbrecht-die-zehn-groessten-irrtuemer-ueber-testamente-und-das-erben-_aid_130208.html (дата обращения: 01.06.2019).
237. Glover M. Freedom of inheritance // Utah Law Review. Thomson Reuters. 2017.
238. Haddad S. (2010, December 5). L'ouverture d'un testament et ses suites.... URL: <http://www.documentissime.fr/actualites-juridiques/l-ouverture-d-un-testament-et-ses-suites...-869.html> (дата обращения: 01.06.2019).
239. Hernández M.B. Tipos de testamento en España: testamento común o testamento especial // LegalToday. 2014. November 12. URL: <http://www.legaltoday.com/practica-juridica/civil/civil/tipos-de-testamento-en-espana-testamento-comun-o-testamento-especial> (дата обращения: 01.06.2019).
240. Holmes G. Testamentary Formalism in Louisiana: Curing Notarial Will Defects Through a Likelihood-of-Fraud Analysis // Louisiana Law Review. 2014. Num. 2. Vol. 75. P. 510–541 URL: <https://digitalcommons.law.lsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=6500&context=lalrev> (дата обращения: 01.06.2019).
241. Holographic Wills: Pros and Cons // HG.org Legal Sources. 2015. June 22. URL: <https://www.hg.org/article.asp?id=35796> (дата обращения: 01.06.2019).

242. Horton D. Wills law on the Ground // UCLA L. rev. 2015. P. 1094–1155. URL: https://www.uclalawreview.org/wp-content/uploads/2015/06/Horton_6.2015.pdf (дата обращения: 01.06.2019).
243. How to make a Will in China? // HG.org Legal Sources. 2015. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/how-to-make-a-will-in-china-36879> (дата обращения: 01.06.2019).
244. International succession forth edition / L. Garb, J. Wood. Oxford University Press, 2015. 943 p.
245. Johnson K. A Note From the Beyond: Video Wills // LegalMatch. 2018. January 01. URL: <https://www.legalmatch.com/law-library/article/a-note-from-the-beyond-video-wills.html> (дата обращения: 01.06.2019).
246. Kenchington S. How you can challenge a Will // BBC news. 2008. July 30. URL: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/business/7524905.stm> (дата обращения: 01.06.2019).
247. Klasiček D. Wills in the digital era // Informatologia. 2016. 49 (1–2). P. 31–40. URL: <https://hrcak.srce.hr/161898> (дата обращения: 01.06.2019).
248. Latimer P. Australian Business Law. Sydney: CCH Australia Limited, 2012. 1253 p.
249. Les testaments. Notaires de Paris – Ile-de-France. 2016. November 21. URL: <http://www.notaires.paris-idf.fr/transmission-de-patrimoine/les-testaments-0> (дата обращения: 01.06.2019).
250. Luft A-B. Der letzte Wille in Schönschrift. Neu Züricher Zeitung. 2013. September 18. URL: https://www.nzz.ch/finanzen/uebersicht/private_finanzen/der-letzte-wille-in-schoenschrift-1.18150908 (дата обращения: 01.06.2019).
251. Manuale della successione testamentaria / Accola G., Azaro S. and ets. It.: Maggioli, 2010. 997 p.
252. McKenzie D. (2017, December 14). What you need to know about video wills. URL: <https://www.themckenziefirm.com/what-you-need-to-know-about-video-wills/> (дата обращения: 01.06.2019).
253. Millonig M. J. Electronic wills: evolving convenience or lurking trouble? // Estate planning. 2018. May.

254. Mutis A.M.Z. (2017, October 25). Diferencia y semejanza entre testamento cerrado y testamento abierto. URL: <https://www.gerencie.com/diferencia-y-semejanza-entre-testamento-cerrado-y-testamento-abierto.html> (дата обращения: 01.06.2019).
255. Noé I. (2015, February 21). Was jeder wissen sollte Zehn Fragen rund ums Testament. URL: <https://www.n-tv.de/ratgeber/Zehn-Fragen-rund-ums-Testament-article14558291.html> (дата обращения: 01.06.2019).
256. Ogawa H., Sakai H. and Kishida D. H. Private client law in Japan: overview // Practical Law. 2017. March 01. URL: https://www.kojimalaw.jp/wp/wp-content/uploads/2018/05/Private-client-law-in-Japan-overview_2017.pdf (дата обращения: 01.06.2019).
257. Pedersen H.V.G., Lund-Andersen I. International Encyclopedia Laws: Family and Succession Law. Part IV Succession Law. The Netherlands: Wolters Kluwer. 2015. P. 178–191.
258. Premack P. (2016, August 13). 3 main deficiencies of a handwritten will. URL: https://www.mysanantonio.com/life/life_columnists/paul_premack/article/Deficiencies-of-a-handwritten-will-9138795.php (дата обращения: 01.06.2019).
259. Randolph M. Can You Make a Video Will? // Nolo. 2017. URL: <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/can-you-make-video-will.html> (дата обращения: 01.06.2019).
260. Regan A. (2012, July). Nuncupative or Informal Wills. URL: http://www.russell-cooke.co.uk/media/1807/nuncupative_or_informal_wills_july-2012.pdf (дата обращения: 01.06.2019).
261. Roth R.R., LaPiana W.P. Wills in the Digital Age // New York Law Journal. 2018. March 06. URL: http://www.mclaughlinstern.com/docs/publications/NYLJ_Wills_in_the_Digital_Age.pdf (дата обращения: 01.06.2019).
262. Sawyer C., Spero M. Succession, Wills and Probate. Third edition. NY.: Routledge, 2015. 392 p.

263. Shaw E. The dangers of DIY wills. The Guardian. 2015. February 9. URL: <https://www.theguardian.com/money/2015/feb/09/dangers-diy-wills-mistakes> (дата обращения: 01.06.2019).
264. Sitkoff R. H., Dukeminier J. Wills, Trusts, and Estates, Tenth Edition. NY: Wolters Kluwer, 2017. 1072 p.
265. Smith A.G. Analyzing holographic wills in the digital age: should Florida's antagonistic stance be liberalized in light of other jurisdictions' leniency? // University of Florida Journal of Law and Public Policy. Thomson Reuters. 2017. December.
266. Smithers E., Pope E. Are video Wills the way forward? // Clarke Willmott. 2017. July 26. URL: <https://www.clarkewillmott.com/news/video-wills-way-forward/> (дата обращения: 01.06.2019).
267. Sneddon K.J. Speaking for the Dead: Voice in Last Wills and Testaments // St. John's Law Review. 2014. 2. Vol. 85. P. 682–754. URL: <https://www.lwionline.org/sites/default/files/201609/v5%20Sneddon%20Speaking%20for%20the%20Dead%20Voice%20in%20LWT.pdf> (дата обращения: 01.06.2019).
268. Steedman J. The admissibility of video wills // Lavan. 2015. September 01. URL: https://www.lavan.com.au/advice/wills_estates/the_admissibility_of_video_wills (дата обращения: 01.06.2019).
269. Succession/testament: le testament mystique, un «Testament secret». Chambres des Notaires de Paris. 2016. May 9. URL: <http://www.paris.notaires.fr/node/3199> (дата обращения: 01.06.2019).
270. Succession under a Will. Ministry of Justice. 2018. URL: <http://www.justice.gov.il/En/Guides/GuideSuccessionEstates/Pages/SuccessionUnderWill----.aspx> (дата обращения: 01.06.2019).
271. Succession. China Legal Information Center. 2015. September 09. URL: http://www.chinadaily.com.cn/m/chinalic/2015-06/09/content_20951374_9.htm (дата обращения: 01.06.2019).

272. Succession et faux testament olographe. LFD Criminalistique. 2016. August 20. URL: <https://www.legavox.fr/blog/lfd-criminalistique/succession-faux-testament-olographe-21622.pdf> (дата обращения: 01.06.2019).
273. Scholz C. Das holographische Testament – Erleichterung oder Hindernis für den Laien? // BRG. 2014. P. 94–96. URL: https://www.bonner-rechtsjournal.de/fileadmin/pdf/Artikel/2014_01/BRJ_094_2014_Scholz.pdf (дата обращения: 01.06.2019).
274. Schweizer N., Kobras M. Inheritance Law in Switzerland and Australia (NSW) // Schweizer Kobras Lawyers&Notaries. 2013. June. URL: <https://docplayer.net/9672163-Inheritance-law-in-switzerland.html> (дата обращения: 01.06.2019).
275. Tian J. (2012, March 20). Make a will disposing of properties located in China. URL: <https://www.sinoblawg.com/?p=398> (дата обращения: 01.06.2019).
276. Validity of a Nuncupative Will in Germany. GRP Rainer LLP. 2016. November 16. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/validity-of-a-nuncupative-will-in-germany-40920> (дата обращения: 01.06.2019).
277. What Is an Electronic Will // Harvard Law Review. 2018. April 10. URL: <https://harvardlawreview.org/2018/04/what-is-an-electronic-will/> (дата обращения: 01.06.2019).
278. Wei J. Print, video wills proposed for civil code. Chinadaily. 2018. August 28. URL: <http://www.chinadaily.com.cn/a/201808/28/WS5b8501bca310add14f38837d.html> (дата обращения: 01.06.2019).
279. When is an Oral Will Valid? Hg.org. 2017. August 05. URL: <https://www.hg.org/legal-articles/when-is-an-oral-will-valid-44438> (дата обращения: 01.06.2019).
280. Whitehead M. Key elements of effective will drafting and execution. 44 Est. Plan. 26 // Thomson Reuters. 2017, December.
281. Will-writing is becoming more popular in China // The Economist. 2018. June 07. URL: <https://www.economist.com/china/2018/06/07/will-writing-is-becoming-more-popular-in-china> (дата обращения: 01.06.2019).

282. Wills and probate in Sweden // Lexology. 2018. February 05. URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=45818814-7e1d-4884-bfe1-8896ddfdf544> (дата обращения: 01.06.2019).
283. Zaluski M. Testamentary Succession, New Technologies and recodification: On the Reasearch That Needs to Be Conducted // *Societas et Iurisprudentia*. 2014. P. 19–34. URL: <http://sei.iuridica.truni.sk/archive/2014/02/SEI-2014-02-Studies-Zalucki-Mariusz.pdf> (дата обращения: 01.06.2019).