



*Акатов Илья Ергалиевич,  
магистрант Казахского гуманитарно-юридического университета*

## **О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ СОВЕРШЕНИЯ СЕКРЕТНОГО ЗАВЕЩАНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**

Люди рождаются, живут и умирают. Рано или поздно с этим утверждением сталкивается каждый. Человек уходит из жизни, оставляя не только горечь расставания и долгую память, но и свое имущество. И вот здесь встает вопрос: кому перейдет это имущество в собственность и на основании чего это произойдет. Ведь ни один человек не был бы рад тому, если бы его имущество, которое он собирал всю жизнь, в которое он вложил не только деньги, но и частичку своей души, оставалось бы бесхозным и брошенным на произвол судьбы.

Институт наследования является одним из способов приобретения права собственности на имущество умершего гражданина (наследодателя). Это старейший правовой институт в истории человечества.

Первые нормы права, сложившиеся еще в первобытном строе, были ориентированы на укрепление экономической основы родовой общины и, по сути, не допускали выбытия имущества за пределы рода. Как правило, имущество умершего родича распределялось среди членов рода или передавалось ближайшим кровным родственникам со стороны матери.

С развитием человечества институт наследования также развивался и претерпевал изменения. Наследственное право формировалось в зависимости от экономических, политических и других условий жизни общества. Но, несмотря на всевозможные изменения, не изменялась сама социальная сущность наследования – сохранение и приумножение имущества.

На данном этапе развития общества и личности институт наследования занимает очень важное место в системе казахстанского права.

Значение наследования состоит в том, что каждому члену общества должна быть гарантирована возможность жить и работать с сознанием того, что после его смерти все приобретенное

им при жизни, воплощенное в материальных и духовных благах с падающими на них обременениями, перейдет согласно его воле, а если он ее не выразит, то согласно воле закона к близким ему людям.

В Республике Казахстан собственность, в том числе право наследования, гарантируется нормами статьи 26 Основного закона страны – Конституцией Республики Казахстан [1]. Государство четко регулирует вопросы наследства, не допуская того, чтобы имущество доставалось кому-либо без должных на то прав. Именно поэтому наследник должен заявить и подтвердить свои права на наследуемое имущество. Иначе он к наследству допущен не будет. Свои права и обязанности должен знать и наследодатель, от волеизъявления которого в дальнейшем зависит, кто и как наследует его имущество.

Наследование – не просто один из многочисленных юридических терминов, это – конкретное правовое понятие. Поэтому важно сразу четко определить, что понимается под этим.

Статья 1038 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК) определяет наследование как переход имущества умершего гражданина (наследодателя) к другому лицу (лицам) – наследнику (наследникам) [2]. При этом по общему правилу в состав наследства входит принадлежащее наследодателю имущество, а также права и обязанности, существование которых не прекращается с его смертью (статья 1040 ГК).

По законодательству Республики Казахстан наследование осуществляется по двум основаниям: по завещанию и (или) по закону (пункт 1 статьи 1039 ГК).

Наследование по закону имеет место, когда завещание отсутствует либо определяет судьбу не всего наследства, а также в иных случаях, установленных ГК.

Завещанием признается волеизъявление гражданина по распоряжению принадлежащим ему имуществом на случай смерти.

В реальной жизни наследование по закону встречается гораздо чаще, чем наследование по завещанию.

Прежде всего следует обратить внимание на то, что в течение многих лет, как это подтверждает статистика таких стран, как Германия, Англия, Франция, Нидерланды и ряда других, которые бесспорно следует отнести к числу демократических правовых государств с развитой рыночной экономикой, около 70 процентов граждан не оставляют завещаний [3, с. 31].

В Казахстане до недавнего времени завещание оставалось лишь небольшим числом весьма «продвинутых» в юриспруденции граждан. Причин тому много - отсутствие достаточной правовой пропаганды среди населения преимуществ удостоверения завещания, невысокая правовая культура части населения, смерть в раннем возрасте, скоропостижная смерть, суеверная боязнь составлением завещания ускорить естественное течение событий и другие.

Вместе с тем, в настоящее время в Казахстане все заметнее становится тенденция возрастания роли завещания при определении судьбы имущества после смерти ее собственника. Если раньше многим было просто нечего завещать, и в составлении подобного документа просто не было необходимости, то теперь многие граждане имеют в собственности дорогостоящее имущество, как, например, жилые и нежилые помещения, ценные бумаги и т.п. Поэтому вопрос их наследования должен быть четко урегулирован. И, если гражданин не желает, чтобы его имущество досталось наследникам по закону, составление завещания просто необходимо. В противном случае может возникнуть ситуация, когда после смерти гражданина его имущество достанется совсем не тем лицам, которым бы он хотел его завещать.

По общему правилу, определенному в статье 1050 ГК, завещание должно иметь обязательную письменную форму и быть нотариально удостоверено с указанием места и времени его составления.

Надлежаще оформленными признаются: нотариально удостоверенные завещания; завещания, приравняемые к нотариально удостоверенным.

Закон гарантирует тайну завещания. Нотариус, другое лицо, удостоверяющее завещание, свидетели, а также гражданин, подписывающий завещание вместо завещателя, не вправе до открытия наследства разглашать сведения, касаю-

щиеся содержания завещания, его составления, отмены или изменения (статья 1054 ГК).

Вместе с тем, не стоит исключать разные факторы, в том числе человеческий, когда в силу ряда обстоятельств наследники могут узнать о содержании завещания, что в свою очередь может повлечь негативные последствия (ссоры между наследниками, давление на наследодателя и т.п.). Для того чтобы избежать подобной ситуации завещатель по своему желанию может составить секретное завещание (пункт 4 статьи 1051 ГК).

Понятие секретного завещания - это новое понятие для казахстанского законодательства. В некоторых странах такой вид завещания тоже есть, только они называются закрытыми, тайными завещаниями [4, с. 21]. Например, в Российской Федерации, Республике Беларусь - закрытые завещания, во Франции, Германии - тайные.

Секретное завещание удостоверяется нотариусом без ознакомления с его содержанием (пункт 4 статьи 1051 ГК). Поэтому содержание секретного завещания остается неизвестным, как наследникам, так и нотариусу до момента его вскрытия.

В связи с этим законодатель предъявляет особые требования к совершению секретного завещания.

Секретное завещание, под страхом его недействительности, должно быть собственноручно написано и подписано завещателем. Затем в присутствии двух свидетелей и нотариуса заклеено в конверт, на котором свидетели ставят свои подписи. Конверт, подписанный свидетелями, запечатывается в присутствии свидетелей и нотариуса в другой конверт, на котором нотариус учиняет удостоверительную подпись.

Таким образом, из того, что нотариус не участвует в составлении секретного завещания, следует, что секретное завещание могут составлять граждане, исключительно грамотные и не имеющие физических недостатков, которые препятствовали бы собственноручному письменному изложению своей воли и подписанию завещания.

Совершающий секретное завещание гражданин должен обладать в момент его совершения дееспособностью в полном объеме, т.е. быть совершеннолетним, достигшим восемнадцатилетнего возраста (статья 18, 1046 ГК). Поэтому, по общему правилу, несовершеннолетние не вправе совершать секретные завещания.

Вместе с тем, при применении данного правила необходимо учесть, что из него есть исключения: имеются две категории несовершеннолетних, которые наделены правом совершать завещание [5, с. 70].

Согласно пункту 2 статьи 18 ГК, это несовершеннолетний, которому в установленном порядке снижен брачный возраст и который приобретает полную дееспособность со времени вступления в брак [6].

Также статьей 22-1 ГК введено понятие эмансипации: несовершеннолетний, достигший шестнадцати лет, может быть объявлен полностью дееспособным, по решению органа опеки и попечительства с согласия его законных представителей либо при отсутствии такого согласия по решению суда, при обязательном условии, что несовершеннолетний работает по трудовому договору или с согласия его законных представителей занимается предпринимательской деятельностью.

Кроме того, имеются еще некоторые моменты, которые могут затруднить составление секретного завещания или сделать его невозможным к исполнению и т.п.

Например, гражданину, совершающему секретное завещание, не помешало бы иметь определенные юридические познания относительно составления завещания, а также владеть точной и достоверной информацией в отношении тех лиц, которых он указывает в завещании в качестве наследников и т.п. В юридической литературе, как классический и забавный, приводится пример, когда в секретном завещании гражданин неправильно указал отчество племянницы (наследника), ее фамилию (фамилия племянницы была изменена последней после вступления в брак, о чем не знал наследодатель), что затруднило исполнение завещания, создало трудности по его толкованию, поставило под сомнение волю завещателя.

Не исключено, что будучи составленным самим завещателем, без помощи нотариуса, секретное завещание может содержать как противозаконные распоряжения, так и формулировки, допускающие двойное толкование, что затруднит его реализацию впоследствии [7, с. 20].

В связи с этим при составлении секретного завещания есть опасность, что в связи с несоответствием его содержания требованиям, установленным законом, оно в последующем может быть признано недействительным. Поэтому завещателю необходимо при составлении завещания соблюсти требования законодательства. Очень важно, чтобы воля завещателя была выражена в завещании четко, ясно и недвусмысленно, в завещании не было никаких подчисток. Именно поэтому при его составлении стоит обратиться за правовой помощью или хотя бы за консультацией специалиста. Это позволит избежать возможных в дальнейшем несоответствий между выраженной волей наследодателя и фактическим исполнением завещания.

В секретном завещании гражданин может завещать все свое имущество или часть его одному либо нескольким лицам, как входящим, так и не входящим в круг наследников по закону, а также юридическим лицам и государству. При этом в соответствии со статьей 1044 ГК, наследниками по секретному завещанию могут быть граждане, находящиеся в живых в момент открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся живыми после открытия наследства; юридические лица, созданные до открытия наследства и существующие ко времени открытия наследства, а также государство.

Завещатель может любым образом определять доли наследников в наследстве, распорядиться своим имуществом или какой-либо его частью, составив одно или несколько завещаний, в том числе секретных, касающихся разного имущества.

Завещатель вправе без объяснения причин лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону. Лишение наследника по закону наследства не распространяется на его потомков, наследующих по праву представления, если из завещания не вытекает иное.

Наследодатель вправе совершить секретное завещание, содержащее распоряжение о любом своем имуществе, в том числе и о том, которое он может приобрести в будущем.

Наследодатель не вправе возложить на лиц, назначенных им наследниками в завещании, обязанность в свою очередь распорядиться определенным образом завещанным им имуществом на случай их смерти.

Завещатель вправе обусловить получение наследства определенным условием относительно характера поведения наследника. Противоправные условия, включенные в распоряжение о назначении наследника или лишении права наследования, недействительны. Включенные в завещание условия, которые невыполнимы для наследника по состоянию его здоровья или в силу иных объективных причин, могут быть признаны недействительными по иску наследника.

К секретному завещанию также применимы нормы статей 1045, 1057, 1058, 1059 ГК, регулирующие устранение от наследования недостойных наследников, завещательный отказ (легат), возложение исполнения завещания.

Между тем, необходимо отметить, что наряду с положительным моментом, заключающимся в том, что содержание секретного завещания остается неизвестным до момента его вскрытия, у секретного завещания есть и свои слабые стороны. Остановимся на некоторых из них.

Например, в отличие от нотариально удостоверенного завещания, которое составляется в

двух экземплярах (один остается в делах нотариуса, а второй – у наследодателя), секретное завещание составляется в единственном экземпляре. При этом ни Гражданский кодекс РК, ни Закон РК «О нотариате» [8], ни Инструкция о порядке совершения нотариальных действий в Республике Казахстан (утверждена приказом Министра юстиции РК от 28 июля 1998 года № 539) не регулируют порядок выдачи какого-либо документа наследодателю, подтверждающего тот факт, что им совершено секретное завещание [9].

В связи с этим интересен опыт Российской Федерации, где в статье 1126 Гражданского кодекса РФ законодательно закреплено то, что, принимая от завещателя конверт с закрытым завещанием, нотариус обязан выдать завещателю документ, подтверждающий принятие закрытого завещания [10].

Поэтому думается, что данный момент также нуждается в законодательном закреплении в Гражданском кодексе РК.

Исходя из того, что согласно пункту 137-1 Инструкции о порядке совершения нотариальных действий в Республике Казахстан № 539 от 28 июля 1998 года, конверт с секретным завещанием может храниться у нотариуса в соответствии с правилами, применяемыми при принятии нотариусом на хранение документов и ценных бумаг, думается, что при выдаче нотариусом документа о принятии секретного завещания, можно рассмотреть возможность выдачи соответствующего свидетельства, то есть по аналогии, как это делается нотариусом при принятии им документов или ценных бумаг на хранение (пункт 322 названной Инструкции).

В этом случае могут возникнуть возражения о том, что факт наличия свидетельства или иного документа о совершении и принятии нотариусом секретного завещания от гражданина, сводит на нет секретность завещания. Думается, что такое утверждение является ошибочным, т.к. в силу пункта 4 статьи 1051 ГК секретность завещания состоит в том, что именно содержание такого завещания не может быть известно никому, кроме самого завещателя.

Второй момент по секретному завещанию, на котором также хотелось бы остановиться, это то, что казахстанским законодательством четко не регламентирован порядок хранения секретного завещания.

Единственным нормативным правовым актом, регулирующим порядок хранения секретного завещания, является Инструкция о порядке совершения нотариальных действий в Республике Казахстан № 539 от 28 июля 1998 года.

В то же время названная Инструкция, несмотря на то, что завещание является секретным, не

содержит четких требований, предъявляемых к хранению таких завещаний. Пункт 137-1 данной Инструкции закрепляет, что конверт с секретным завещанием может храниться у нотариуса в соответствии с правилами, применяемыми при принятии нотариусом на хранение документов и ценных бумаг. То есть это право нотариуса хранить конверт указанным образом, но не его обязанность. Поэтому часто от нотариусов можно было услышать, что конверт с секретным завещанием будет храниться в банке, например, в сейфовой ячейке, что в свою очередь требует дополнительных материальных затрат со стороны завещателя, что также делает секретное завещание не очень привлекательным.

В связи с этим думается, что необходимо в указанной Инструкции закрепить, что конверт с секретным завещанием должен храниться только у нотариуса.

Следующим моментом, который, на наш взгляд, также нуждается в законодательном закреплении, является процедура вскрытия конверта и оглашения секретного завещания.

Механизм и требования по вскрытию конверта и оглашению секретного завещания, например, содержат Гражданские кодексы Российской Федерации (статья 1126), Республики Беларусь (статья 1046) [11], Украины (статья 1250) [12].

Исходя из опыта названных стран, считаем необходимым рассмотреть вопрос о внесении соответствующих изменений и дополнений в Гражданский кодекс РК следующего характера: при поступлении сведений о смерти гражданина, совершившего секретное завещание, нотариус обязан проверить такие сведения через органы, регистрирующие акты гражданского состояния. При поступлении копии актовой записи о смерти или представлении свидетельства о смерти такого лица заинтересованными лицами, нотариус не позднее чем через пятнадцать дней со дня поступления, представления указанных документов вскрывает конверт с завещанием в присутствии не менее чем двух свидетелей. При вскрытии конверта вправе присутствовать и заинтересованные лица. О вскрытии конверта с завещанием нотариусом составляется протокол, в котором должны быть отражены место, дата и время вскрытия конверта, фамилия, имя, отчество нотариуса, свидетелей и присутствующих заинтересованных лиц, место их постоянного проживания, состояние конвертов и содержание учиненных на них записей, факт оглашения нотариусом содержащегося в конверте документа, полный текст этого документа, подписи нотариуса и свидетелей. Не позднее следующего дня после вскрытия конверта с завещанием нотариус обязан направить сообщения заинтересован-



ным лицам об их праве наследования. Подлинник завещания хранится у нотариуса.

Таким образом, из всего сказанного следует, что, несмотря на то, что наследственное право РК постоянно совершенствуется, оно еще не до конца свободно от неточностей, противоречий, которые выявляются в результате научного анализа его норм, а также в правоприменительной прак-

тике. Среди ученых и практиков, в нотариальном сообществе страны обоснованно поднимаются вопросы о необходимости исключения тех норм наследственного законодательства, которые показали свою нежизнеспособность, о включении новых норм на их место, а также об изменении и дополнении многих других положений, особенно в части наследования по завещанию.

### Использованная литература

1. Конституция Республики Казахстан принята на республиканском референдуме 30 августа 1995 года с изменениями и дополнениями по состоянию на 02 февраля 2011 года // Ведомости Парламента Республики Казахстан, 1996 г., № 4, ст. 217.
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 01 июля 1999 года № 409 с изменениями и дополнениями по состоянию на 22 июля 2011 года // Ведомости Парламента Республики Казахстан, 1999 г., № 16-17, ст. 642.
3. Маковский А.Л. Наследование по закону: Реальность и перспектива // Закон. - № 4. - 2001.
4. Сарсембаев М.А. «Международно-правовые аспекты наследования» // Вопросы совершенствования наследственного законодательства. Сборник подготовлен Республиканской нотариальной палатой по итогам проведенного совместно с Сенатом Парламента Республики Казахстан круглого стола. – Астана, 2005. - 83 с.
5. Лепесова А.К. «Новеллы наследственного законодательства Республики Казахстан» // Закономерности становления и тенденции развития законодательства Республики Казахстан. II часть: Материалы Международной научно-практической конференции. – Астана, 18 мая 2007 г.
6. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть) от 27 декабря 1994 года с изменениями и дополнениями по состоянию на 05 августа 2011 года // Ведомости Верховного Совета Республики Казахстан, 1994 г., № 23-24 (приложение).
7. Султанова Р. Обобщение нотариальной практики по удостоверению завещаний // Бюллетень нотариуса. - № 1. - 2001.
8. Закон Республики Казахстан «О нотариате» от 14 июля 1997 года N 155 с изменениями и дополнениями на 13 октября 2011 года // Ведомости Парламента Республики Казахстан, 1997 г., № 13-14, ст. 206.
9. Инструкция о порядке совершения нотариальных действий в Республике Казахстан утверждена приказом Министра юстиции РК от 28 июля 1998 года № 539 с изменениями и дополнениями по состоянию на 30 сентября 2010 года // Бюллетень нормативных правовых актов центральных исполнительных и иных государственных органов Республики Казахстан от 30 ноября 1998 года № 8.
10. Гражданский кодекс Российской Федерации, Часть третья от 26 ноября 2001 года № 146-ФЗ.
11. Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 года № 218-3.
12. Гражданский кодекс Украины от 16 января 2003 года № 435-IV. Книга VI.

*Осы мақалада автор Қазақстан Республикасында құпия өсиет жасаудың кейбір аспектілерін қарастырады.*

*В данной статье автор раскрывает некоторые аспекты совершения секретного завещания в Республике Казахстан.*

*In this article author reveals the some aspects of the confidential last will's making in the Republic of Kazakhstan.*

**Түйін сөздер:** мұрагерлік, өсиет, мұрагерлер, құпия өсиет, нотариус.

**Ключевые слова:** наследование, завещание, наследники, секретное завещание, нотариус.

**Keywords:** Inheritance, last will, inheritors, confidential last will, notary.