

УДК 347.672.2 (575.2)

ОСОБЕННОСТИ ПОРЯДКА НОТАРИАЛЬНОГО УДОСТОВЕРЕНИЯ ЗАВЕЩАНИЯ В КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ

Н.Ю. Комаристая

Рассмотрены особенности нотариального удостоверения завещаний в Кыргызской Республике. Сделан поэтапный анализ порядка совершения завещания, указано некоторое несоответствие действующей регламентации и практического применения данных норм, выявлены проблемы и даны рекомендации в способах их разрешения.

Ключевые слова: завещание; завещатель; нотариус; законодательство; удостоверение завещания; действия нотариуса; свидетель; переводчик.

SPECIFICS OF NOTARIZATION OF WILLS IN THE KYRGYZ REPUBLIC

N. Yu. Komaristaya

This article is devoted to the peculiarities of notarization of wills in the Kyrgyz Republic. Gradually analyzing the procedure for the execution of the will, the author points out some inconsistency between the current regulation and the practical application of these norms, identifies problems and gives recommendations in how to resolve them.

Keywords: will; the testator; notary; legislation; certify of probate; notary actions; witness; translator.

В иерархии множества форм завещаний именно нотариально удостоверенное имеет “более высокий статус” [1, с. 146]. В Кыргызской Республике завещание в названной форме признано основным, поскольку в законе прямо указано на необходимость его нотариального заверения (п. 1. ст. 1131 Гражданского кодекса Кыргызской Республики [2] (далее – ГК КР)), что является обязательным требованием относительно данной формы.

При нотариальном удостоверении завещания действия нотариуса, прежде всего, расцениваются как содействие гражданам в осуществлении их прав и защиты их законных интересов. Первоначально нотариусом устанавливается личность обратившегося к нему гражданина (п. 17 Инструкции о порядке совершения нотариальных действий нотариусами КР [3] (далее – Инструкция)), что выполняется посредством просмотра паспорта или другого документа, удостоверяющего личность данного лица и исключающего любые сомнения, в котором сличается фотография и определяется возраст завещателя, позволяющий выяснить его дееспособность. Вместе с тем необходимо: проверить срок действия документа, дату выдачи, оттиск печати и его соответствие органу, выдавшему данный документ, нумерацию страниц [4] (п. 9).

Дальнейшее установление дееспособности происходит с помощью проведения нотариусом непринужденной беседы (п. 37 Инструкции [3]) с потенциальным завещателем. Нотариус может задать гражданину несколько простейших вопросов относительно цели его визита в нотариальную контору и понимания того действия, которое он собирается совершить.

Следующий этап включает в себя разъяснение нотариусом наследодателю сущности и значения данной сделки, его прав и обязанностей, вытекающих из наследственных правоотношений, последствий удостоверения завещания, объяснение порядка его отмены или изменения, чтобы юридическая неосведомленность граждан не могла быть использована им во вред.

Нотариально удостоверенная форма предполагает выполнение завещания письменно, допуская его исполнение как лично самим наследодателем, так и написание нотариусом со слов завещателя. Согласно ст. 9 закона КР “О нотариате” [5] делопроизводство нотариуса ведется на государственном или официальном языках, то есть на кыргызском или русском. Под “письменной формой” завещания понимается придание воле завещателя материальной формы, изложение ее на бумажном носителе, “в виде графических знаков

(буквенных или иных)” [6, с. 19], в результате чего смысл написанного при прочтении будет ясен любому другому лицу, знающему эти знаки (ст. 1136 ГК КР [2]).

В соответствии с п. 1 ст. 1131 ГК КР [2] завещание составляется с указанием места и времени его составления. Такая формулировка законодателя представляется немного странной, точнее было бы указывать на завещании все-таки место, календарную дату и время его удостоверения, а не составления, что фактически и записывается, поскольку согласно п. 105 Инструкции [3] нотариусы удостоверяют завещания граждан, составленные письменно, подписанные собственноручно и переданные лично ими нотариусу. Следовательно, предполагается, что проект завещания может быть составлен не обязательно в помещении нотариальной конторы, а в каком угодно месте и в какое угодно время. В таком случае место и время его составления не имеет столь важного значения, но вот указывать календарную дату удостоверения завещания, как нам видится, немаловажно, поскольку именно по дате нотариус может проверить, не отменялось и не изменялось ли завещание, а также установить первичное и последующие завещания, совершенные одним и тем же гражданином. Вследствие чего считаем необходимым в п. 1 ст. 1131 ГК КР [2] слова “места и времени” дополнить словами “календарной даты”, а слово “составления” заменить на слово “удостоверения”.

Довольно важным моментом считается разъяснение нотариусом положений об обязательной доле (ст. 1149 ГК КР) [2], что является единственным ограничением свободы завещания. Данная обязанность нотариуса не закреплена в ст. 1132 ГК КР [2], а упоминается лишь в п. 105 Инструкции [3]. О том, что объяснения нотариуса по поводу обязательной доли в наследстве понятны наследодателю и адекватно им восприняты, должно быть отмечено нотариусом на удостоверяемом завещании, но об этом в упомянутой выше Инструкции ничего не сказано, а вот на практике активно используется. Полагаем, необходимо дополнить п. 105 Инструкции [3] указанием на обязанность нотариуса проставления на завещании соответствующей надписи. Целью такого ограничения воли завещателя, по словам А.А. Новикова, является “материальное обеспечение тех лиц, которых он по закону или по собственному желанию содержал” [6, с. 21].

Приступив к составлению проекта завещания, нотариус должен точно воспроизвести всю необходимую информацию, полученную в процессе беседы с наследодателем, на бумаге. Перечень технических средств, которыми могут воспользоваться

нотариусы, остается открытым (п. 1 ст. 1132 ГК КР [2]). Кроме пишущей машинки и персонального компьютера, предположительно это могут быть электронные пишущие машины и диктофонно-компьютерные системы с речевым вводом информации на печать, известные мировой практике. Но некоторые авторы стоят на позиции ужесточения требований к процедуре оформления завещаний и считают недопустимым использование перечисленных выше технических средств, кроме исключительных случаев, тем самым предлагая только лишь собственноручное написание текста завещания [7, с. 31].

Другие считают возможным применение, кроме указанных в законе, средств аудио- и видеозаписи, что позволит при возникновении спора идентифицировать личность наследодателя и его истинную волю [8, с. 36], с чем нельзя не согласиться, тем более что перечень возможного использования технических средств законом не ограничен. Да и на практике подобное уже встречается: нотариусы, пытаясь обезопасить себя возможным в дальнейшем возникновением спора, ведут видеосъемку наиболее важных моментов в процессе совершения завещания, касающегося значительно состояния.

Основное содержание завещания состоит из указания имущества, всего или части, и распределения его между наследниками. При обозначении конкретного имущества рекомендуется как можно точнее указать его индивидуальные признаки, например: полный адрес местонахождения дома или квартиры, номер и месторасположение участка, марка и цвет автомобиля, год его выпуска и так далее.

В юридической литературе бытует мнение, что когда наследодатель кроме текста завещания предоставляет чертеж, где графически изображено недвижимое имущество, например дом, квартира, земельный участок с насаждениями или строениями, разделенные на части, с обозначением кому и какая доля предназначается, то нотариусу не следует отказывать гражданину приложить или даже включить данную схему в завещание [6, с. 19; 9, с. 35].

На наш взгляд, в случае если имущество имеет действительно сложную конструкцию, будь то дом с различными пристройками или участок с разного рода насаждениями, а наследодателю очень важно, чтобы каждому из наследников, обозначенных в завещании, досталась именно конкретная часть данного имущества, то будет вполне справедливым включить в завещание или приложить к нему схему наследодателя, ведь в законе на этот счет никаких ограничений нет.

Назначая наследников, в тексте завещания желательно называть не только то, кем они приходятся наследодателю в данный момент, например

“моей жене”, “дочери”, “соседке”, но и полные их имена, фамилии и отчества, если иное не вытекает из национального обычая, а также адрес их проживания. Все должно записываться полностью, без сокращений, в том числе и наименования юридических лиц, так как граждане вправе завещать свое имущество не только физическим, но и юридическим лицам, а также государству и органам местного самоуправления (п. 3 ст. 1127 ГК КР [2]).

В п. 1 ст. 1125 ГК КР [2] закреплено положение, не исключающее вероятности наследования по завещанию и закону детьми, зачатыми при жизни наследодателя и родившимися живыми после открытия наследства (постумами). Может сложиться такая ситуация, что в качестве наследника завещатель пожелает видеть будущего ребенка своего сына или внука, соответственно, называя в завещании наследником своего внука или правнука, тогда не зачатый к моменту составления завещания ребенок, но родившийся живым до или после открытия наследства, будет призван к наследованию. В таком случае очень высок риск неисполнения воли наследодателя, поэтому для подстраховки можно посоветовать завещателю воспользоваться правом, указанным в ст. 1129 ГК КР [2], о подназначении наследника. В этой связи, с учетом нашего предложения [10, с. 11] о целесообразности исключения из ГК КР ст. 1128, считаем вполне логичным изложить п. 1 ст. 1129 ГК КР [2] в следующей редакции: “На случай если указанный в завещании наследник не родится живым, умрет до или после открытия наследства в течение шести месяцев, не успев его принять, а также не примет наследство по каким-то другим причинам, откажется от него или будет устранен от наследования как недостойный, в порядке статьи 1126 настоящего Кодекса завещатель вправе назначить другого наследника (подназначить наследника)”.

Итак, когда завещание написано наследодателем собственноручно, делается отметка “текст завещания написан мною лично”, если записано нотариусом со слов завещателя, то помечается “текст завещания записан с моих слов нотариусом” [11, с. 4]. В последнем варианте до подписания завещания текст обязательно внимательно прочитывается самим наследодателем в присутствии нотариуса. В случаях, когда это невозможно, а их исчерпывающий перечень: в силу физических недостатков, болезни или неграмотности, в завещании указывается конкретная причина, и записанный текст для завещателя озвучивается нотариусом (п. 2 ст. 1132 ГК КР [2]). Кроме того, если одна из этих же причин не позволяет завещателю поставить собственноручную подпись под текстом завещания, то закон допускает (п. 2 ст. 1131 ГК КР [2]) в присутствии

нотариуса подписать завещание с помощью факсимильной подписи или по просьбе завещателя совершить это действие другому лицу, именованному в доктрине рукоприкладчиком, также с указанием причин о невозможности подписания завещателем. Здесь же важно дополнить п. 2 ст. 1131 ГК КР [2] указанием на обязанность нотариуса отметить на завещании сведения о рукоприкладчике в соответствии с документом, удостоверяющим личность, а именно после слов “другим лицом, с указанием” словами “сведений об этом лице и”. В качестве рукоприкладчика, вероятно, должно выступить то лицо, которое наследодатель хорошо знает и кому доверяет, но, прежде всего, это должен быть “абсолютно независимый человек” [12, с. 46].

Для совершения завещания неграмотным, а также слепым, глухим, немым или глухонемым гражданином предусмотрено присутствие грамотного лица, владеющего специально разработанной для слепоглухонемых граждан дактилологической системой (тифлосурдопереводчика), которое может объясниться с таким гражданином и подтвердить своей подписью, что текст завещания соответствует изъявленной воле наследодателя. При этом не допускается совмещение рукоприкладчика и тифлосурдопереводчика в одном лице (п. 20 Инструкции [3]). Здесь же уместно было бы указать на обязанность нотариуса отметить на завещании и сведения о тифлосурдопереводчике.

Наряду с этим выглядит довольно странным, что нигде – ни в ГК КР [2], ни в законе КР “О нотариате” [5], ни в указанной Инструкции [3] – не упоминается присутствие при совершении завещания переводчика для наследодателей, не владеющих языком, на котором ведется делопроизводство нотариальной конторы и составляется завещание, исключая понимание завещателя самим нотариусом. Как нам кажется, необходимость присутствия переводчика при таких обстоятельствах очевидна. Подобная ситуация сложилась и с вероятностью присутствия по желанию наследодателя при совершении нотариально удостоверенного завещания свидетелей, о чем в наследственном законодательстве Кыргызстана упоминается лишь в Инструкции о порядке совершения нотариальных действий должностными лицами консульских учреждений КР [13] (п. 65). Однако на практике такая возможность допускается, решившись удостоверить завещание у нотариуса, наследодатели зачастую приводят с собой в качестве свидетелей кого-нибудь из соседей. Мы полагаем, что это довольно существенное упущение и считаем уместным закрепить законодательно положения о присутствии переводчика в необходимых случаях и о присутствии хотя бы одного свидетеля, если того

желает наследодатель при совершении им завещания, а также нормы, регламентирующие их статус, в ст. 1131 ГК КР [2]. Необходимо закрепить ряд ограничений, предъявляемых к переводчику и свидетелю. С нашей точки зрения, требования к личности рукоприкладчика, установленные законом и предложенные нами [14, с. 121], вполне могли бы соответствовать критериям лиц, представляющих переводчика и свидетеля.

Самое основное – чтобы рукоприкладчик, переводчик и свидетель были разными лицами, поскольку завещание должно быть подписано каждым из них отдельно, а также указаны сведения о каждом из них в соответствии с документами, удостоверяющими личность. В отношении переводчика или тифлосурдопереводчика, кроме описанных выше требований, следует установить правило о предъявлении ими документа, подтверждающего знание и владение определенным языком, потому как от точности передачи нотариусу волеизъявления наследодателя зависит, будет ли доведена воля завещателя до правопреемников без искажений. К тому же за заведомо неправильный перевод переводчик обязан нести ответственность.

В довершение всего хочется обратить внимание на то обстоятельство, что следование нотариусов точным формулировкам закона приводит к тому, что завещание почти не составляется гражданами в свободной форме, а сводится к фактическому заполнению готовых стандартных бланков, образцов завещания. В нотариальных конторах Кыргызстана используются две, утвержденные Министерством юстиции КР, формы (№ 25, № 26) образцов завещаний: на все имущество и на его часть. По нашему мнению, завещание должно быть изложено в свободной форме, в любых выражениях, не противоречащих законодательству Кыргызской Республики, соответствовать общепринятым моральным нормам и нравственным критериям и, как было указано выше, с возможностью наследодателя при необходимости приложить чертеж распределения наследственного имущества. Однако важно, чтобы из письменно оформленного документа отчетливо, ясно и однозначно просматривалось волеизъявление наследодателя.

Таким образом, форму нотариально удостоверенного завещания закон признает в качестве основной. Все пояснения нотариуса перед составлением текста завещания нацеливают наследодателя на тщательное обдумывание, тем самым создавая дополнительное обеспечение полного соответствия содержания завещания требованиям законодательства КР и истинному намерению завещателя, предупреждая в дальнейшем возникновение споров, связанных с содержанием завещания.

Именно данная форма наиболее надежно гарантирует подлинность и достоверность, поэтому столь детальная регламентация порядка нотариального удостоверения завещания вполне оправдана.

Литература

1. Мусаев Р.М. Наследование по завещанию: история и современность: дис. ... канд. юрид. наук / Р.М. Мусаев. М., 2003. 188 с.
2. Гражданский кодекс Кыргызской Республики. Часть вторая от 5 января 1998 года № 1.
3. Инструкция о порядке совершения нотариальных действий нотариусами Кыргызской Республики от 20 апреля 2011 года № 179.
4. Методические рекомендации по удостоверению завещаний, принятию нотариусом закрытого завещания, вскрытию и оглашению закрытого завещания (п. 9). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_82787/
5. Закон Кыргызской Республики “О нотариате” от 30 мая 1998 года № 70.
6. Новиков А.А. Завещание и завещательный отказ в современном российском гражданском праве / А.А. Новиков // Закон. 2006. № 10.
7. Копьев А.В. Завещание и правомочия завещателя по наследственному праву Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук / А.В. Копьев. Волгоград, 2006. 218 с.
8. Загорский Г.Н. Порядок оформления завещаний: проблемы теории и практики / Г.Н. Загорский // Нотариальный вестн. 2010. № 2.
9. Газизуллина Л.З. Наследственное право: учеб.-метод. комплекс для студентов юрид. фак. / Л.З. Газизуллина. Казань: Юниверсум, 2014. 148 с.
10. Комаристая Н.Ю. Завещания с условиями и возможные осложнения в осуществлении их исполнения / Н.Ю. Комаристая // Наследственное право. 2017. № 4.
11. Абраменков М.С. Завещание в форме публичного акта / М.С. Абраменков // Нотариус. 2010. № 5.
12. Никифоров А.В. Нотариальная форма завещания в законодательстве России и зарубежных стран / А.В. Никифоров // Наследственное право. 2013. № 2.
13. Инструкция о порядке совершения нотариальных действий должностными лицами консульских учреждений Кыргызской Республики от 15 июля 2013 года № 412.
14. Комаристая Н.Ю. Институт свидетелей в завещательном праве Кыргызской Республики / Н.Ю. Комаристая // Наука без границ. 2017. № 4 (9).