

Testament

damit verfüge ich, dass mein  
nach meiner  
m. Frau

*Statut Publishers*

ИЗДАТЕЛЬСТВО СТАТУТ

Е.П. Путинцева

# РАСПОРЯЖЕНИЯ НА СЛУЧАЙ СМЕРТИ

по законодательству Российской Федерации  
и Федеративной Республики Германия



**КонсультантПлюс**  
надежная правовая поддержка



**СТАТУТ**

Екатерина Путинцева

**Распоряжения на случай смерти  
по законодательству Российской  
Федерации и Федеративной  
Республики Германия**

«Статут»

2016

УДК 347.65  
ББК 67.404.4

**Путинцева Е. П.**

Распоряжения на случай смерти по законодательству  
Российской Федерации и Федеративной Республики Германия /  
Е. П. Путинцева — «Статут», 2016

ISBN 978-5-8354-1255-6

Настоящая работа посвящена сравнительно-правовому анализу распоряжений на случай смерти по законодательству России и Германии. Автором исследуются такие понятия, как «распоряжение на случай смерти», «завещание», «свобода завещания». Большое внимание в книге уделяется юридическим конструкциям наследственного права Германии, не имеющим аналогов в отечественном праве, а именно совместному завещанию супругов и наследственному договору. Книга предназначена для студентов, аспирантов и преподавателей юридических вузов и факультетов, а также для всех, кто интересуется теорией наследственного права и сравнительного правоведения.

УДК 347.65  
ББК 67.404.4

ISBN 978-5-8354-1255-6

© Путинцева Е. П., 2016  
© Статут, 2016

## Содержание

Предисловие	6
Глава 1. Понятие и виды распоряжений на случай смерти в Российской Федерации и в Федеративной Республике Германия	7
§ 1. Понятие распоряжения на случай смерти	7
§ 2. Завещание	14
Конец ознакомительного фрагмента.	18

**Екатерина Путинцева**  
**Распоряжения на случай смерти по**  
**законодательству Российской Федерации**  
**и Федеративной Республики Германия**

© Путинцева Е. П., 2016

© Издательство «Статут», редподготовка, оформление, 2016

\* \* \*

## Предисловие

Наследственное правопреемство, опосредующее переход прав на имущество умершего лица к другому лицу (лицам), играет значительную роль в любом государстве, в результате чего ни один современный правовой порядок невозможно представить себе без норм, регулирующих данные отношения. Наследственные отношения тесно связаны с отношениями собственности – экономической основой современного общества, что определяет, в свою очередь, неослабевающий интерес юристов к проблемам наследственного права.

Современные государства стремятся учитывать последнюю волю своих граждан (подданных) и предоставляют им возможность распорядиться имуществом на случай смерти в соответствии с их представлениями о справедливом наследственном преемстве. В большинстве стран данное распоряжение воплощается в завещании, однако существуют и другие способы оформления последней воли наследодателя. По пути закрепления различных способов распоряжения имуществом на случай смерти идет законодательство Германии, которое допускает возможность составления совместного завещания и наследственного договора.

В связи с обозначенным обстоятельством представляется, что знакомство с германским опытом составления различных видов распоряжений на случай смерти вызывает интерес и позволяет по-новому взглянуть на уже выработанные теоретические положения.

Нормативная база, регулирующая вопросы наследования, формировалась в каждом государстве столетиями, основываясь на фундаментальных принципах и традициях конкретного общества, и характеризуется, как правило, своеобразием и стабильностью. В то время как в рамках международного торгового оборота постоянно происходило соприкосновение разных правовых норм о сделках и обязательствах, что повлекло за собой стремление к их унификации, нормы наследственного и семейного права в основной своей массе сохраняют национальные черты. Однако в настоящее время в результате усиления глобализации не только в экономической, но и в других сферах общественной жизни, даже в такой области, как наследование, все чаще приходится сталкиваться с иностранным правовым порядком, что, в свою очередь, вызывает к жизни потребность в согласовании вопросов международного наследования. В случаях, когда наследственные правоотношения осложняются иностранным элементом, возникает задача в обеспечении взаимодействия институтов двух различных правовых порядков. В качестве необходимого условия для эффективного решения названных проблем следует рассматривать детальный анализ иностранного законодательства и практики его применения.

*Автор выражает признательность Брониславу Мичиславицу Гонгало, Павлу Владимировичу Крашенинникову, Владимиру Владимировичу Яркову, Василию Степановичу Якушеву, Дмитрию Владимировичу Жернакову, Игорю Геннадьевичу Медведеву, без помощи и участия которых эта книга бы не состоялась.*

# **Глава 1. Понятие и виды распоряжений на случай смерти в Российской Федерации и в Федеративной Республике Германия**

## **§ 1. Понятие распоряжения на случай смерти**

Возможность самостоятельно распоряжаться своим имуществом, в том числе путем определения его юридической судьбы на случай смерти, является важным элементом гражданской правоспособности и воплощается в принципе свободы завещания. Указанный принцип является одним из основополагающих в современном наследственном праве Российской Федерации и отражает, наряду с признанием свободы договора и права частной собственности, стремление нашей страны к идеалу свободного гражданского общества.

Законодательное закрепление свободы завещания служит той общей теоретической основой, которая позволяет рассматривать наследственное право России и Германии как однопорядковые правовые явления и проводить обстоятельное сравнительно-правовое исследование.

Свобода завещания близка по своей сути к свободе договора, поскольку источником их существования является диспозитивность гражданского права; но в то же время между ними существует коренное различие, заключающееся в том, что договор является результатом достигнутого сторонами соглашения и призван обеспечить оптимальный баланс интересов двух независимых свободных субъектов, в то время как завещание составляется только одним субъектом (завещателем) и никакие другие лица, в том числе и наследники, не могут повлиять на его содержание.

Свободу договора можно выразить через следующие основные составляющие: 1. свобода вступления в договорные отношения и выбора контрагента; 2. свобода выбора вида договора, в том числе возможность заключения договора, прямо не предусмотренного гражданским правом; 3. свобода выбора формы заключения договора (за исключением тех договоров, форма которых предписана законом в императивном порядке); 4. свобода определения содержания договора (договорных условий). Разумеется, свобода договора, равно как и любая иная свобода, имеет свои пределы, установленные законодательством в целях защиты интересов третьих лиц и общества в целом (ст. 421 ГК РФ).

Свобода завещания имеет в принципе те же составляющие, однако она носит более ограниченный характер по сравнению со свободой договора. Так, гражданин вправе по своему усмотрению составлять или не составлять завещание, назначить любое лицо своим наследником, однако он сильно ограничен в выборе формы и способа распоряжения на случай смерти. Как в России, так и в Германии гражданам предоставлен определенный, фиксированный набор способов выражения последней воли, выход за рамки которых недопустим. Этот набор имеющихся в распоряжении граждан средств в законодательствах указанных стран континентального права весьма различен и обусловлен многими факторами, в том числе историческими, социальными и экономическими.

Прежде чем приступить непосредственно к рассмотрению института наследования по завещанию<sup>1</sup> в России и в Германии, необходимо определить содержание ключевых понятий,

---

<sup>1</sup> В юридической литературе уже было дано обоснование самостоятельности института наследования по завещанию (см.: Паликова А. М. Регулирование отношений по поводу особых завещательных распоряжений по законодательству Российской Федерации: Дис. ... к.ю.н. М., 2009. С. 18).

таких как «распоряжение на случай смерти» и «завещание». Изучение трактовки указанных понятий в российской и немецкой правовой доктрине поможет выстроить логику дальнейшего изложения и даст основу для корректного сравнительно-правового анализа.

Распоряжение имуществом на случай смерти – это волеизъявление гражданина относительно юридической судьбы его имущества после его смерти. Указанное волеизъявление не порождает прав и обязанностей при жизни лица, его составившего, и направлено на правовые последствия в будущем<sup>2</sup>.

В немецкой правовой мысли термин «распоряжения имуществом на случай смерти» (*Verfügungen von Todes wegen*) традиционно используется в качестве обобщающего обозначения для любых способов выражения последней воли гражданина и объединяет в себе завещание (*Testament*), совместное завещание супругов (*Gemeinschaftliches Testament*) и наследственный договор (*Erbvertrag*)<sup>3</sup>. Любое распоряжение на случай смерти состоит, как правило, из целого ряда отдельных завещательных распоряжений, носящих в большинстве своем имущественный характер, например: назначение наследника, лишение наследства, определение подназначенных наследников, завещательный отказ, завещательное возложение. Однако распоряжения завещателя могут носить неимущественный характер и (или) даже не относиться к сфере наследственного права, например: ограничение прав родителей несовершеннолетнего наследника по управлению и распоряжению наследственным имуществом (§ 1638 Германского гражданского уложения<sup>4</sup>; далее – ГГУ), назначение опекуна своему несовершеннолетнему ребенку или исключение какого-либо лица из числа возможных опекунов (§ 1777, 1782 ГГУ), распоряжение о распределении дел между несколькими опекунами (§ 1797 ГГУ), отмена дарения (абз. 1 § 531 ГГУ<sup>5</sup>) и т. д. В качестве обозначения для указанных отдельных распоряжений используется термин «завещательное распоряжение» (*letztwillige Verfügung*).

Однако описанное соотношение терминов прослеживается в немецкой юридической литературе не всегда, в результате чего термин «распоряжение на случай смерти» используется и для обозначения всей суммы распоряжений, из которых состоит последняя воля завещателя, и для обозначения отдельных распоряжений<sup>6</sup>.

В российской цивилистической литературе выражения «распоряжение на случай смерти», «завещательное распоряжение» и «завещание» также зачастую используются в качестве синонимов. Данный подход основан на законодательном положении, согласно которому распорядиться имуществом на случай смерти можно только путем совершения завещания (п. 1 ст. 1118 ГК РФ). Данной норме корреспондирует правило, установленное п. 3 ст. 572 ГК РФ: договор, предусматривающий передачу дара одаряемому после смерти дарителя, ничтожен. Из приведенных положений действующего законодательства следует вывод, что единственным распоряжением на случай смерти в России является завещание.

Однако вышеназванный подход представляется не совсем верным. Еще В. И. Серебровский писал: «Завещание делается на случай смерти. Этот признак является наиболее харак-

<sup>2</sup> В связи с указанным обстоятельством высказывается точка зрения, согласно которой завещание не является сделкой. Подробнее об этом см. § 2 настоящей главы.

<sup>3</sup> Brox H., Walker W.-D. *Erbrecht*. Academia Juris: Lehrbücher der Rechtswissenschaft. Köln: Carl Heymanns Verlag KG, 1995. S. 69; Weirich H.-A. *Erben und Vererben: Handbuch des Erbrechts und der vorweggenommenen Vermögensnachfolge*. Herne; Berlin: Verlag Neue Wirtschafts-Briefe, 2004. S. 148. В том же значении «распоряжение на случай смерти» используется в ГГУ.

<sup>4</sup> См. текст нормативного акта: Гражданское уложение Германии = Deutsches Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz: Вводный закон к Гражданскому уложению: Пер. с нем. / [В. Бергманн, введ., сост.]; науч. ред. А. Л. Маковский [и др.]. 2-е изд., доп. М.: Волтерс Клувер, 2006; *Erbrecht: Bürgerliches Gesetzbuch, ZPO, FamFG, BeurkG, HöfeO, ErbStG, EStG*. 1. Aufl. München: Deutscher Taschenbuch Verlag, 2010.

<sup>5</sup> В соответствии с абз. 1 § 530 ГГУ дарение может быть отменено, если одаряемый проявит грубую неблагодарность, совершив тяжкий проступок в отношении дарителя или его близких родственников. Отмена производится путем заявления в отношении одаряемого, которое может быть включено и в текст завещания. См. об этом: Brox H., Walker W.-D. Указ. соч. S. 69.

<sup>6</sup> Lange H., Kuchinke K. *Erbrecht: Ein Lehrbuch*. München: C.H. Beck., 2001. S. 327.



терным для завещания. Но отсюда не следует все же, что всякое распоряжение гражданина на случай смерти об имуществе является завещанием»<sup>7</sup>. Несмотря на то, что указанная позиция была высказана еще в советские времена, она не потеряла актуальности и по сей день. В действующем российском законодательстве можно встретить нормы, подтверждающие справедливость данного утверждения.

Так, в соответствии с пенсионным законодательством граждане Российской Федерации, а также постоянно или временно проживающие на территории Российской Федерации иностранные граждане и лица без гражданства подлежат обязательному пенсионному страхованию. В соответствии с п. 1 ст. 36.21 Федерального закона от 7 мая 1998 г. № 75-ФЗ «О негосударственных пенсионных фондах»<sup>8</sup> в случае, если смерть застрахованного лица наступила до назначения ему накопительной пенсии и (или) срочной пенсионной выплаты либо до корректировки размера указанной пенсии и (или) срочной пенсионной выплаты с учетом дополнительных пенсионных накоплений, средства, учтенные на его пенсионном счете накопительной пенсии (за исключением средств (части средств) материнского (семейного) капитала, направленных на формирование накопительной пенсии, дохода от их инвестирования), выплачиваются правопреемникам застрахованного лица.

Выплата средств пенсионных накоплений умершего застрахованного лица производится правопреемникам, указанным в договоре об обязательном пенсионном страховании либо в заявлении застрахованного лица о распределении средств пенсионных накоплений, поданном в фонд, в соответствии с размером долей, определенным застрахованным лицом в таком договоре или заявлении. При этом накопительная часть трудовой пенсии в состав наследства не входит и порядок ее выплаты регулируется не наследственным, а пенсионным законодательством.

Очевидно, что вышеуказанное заявление является не чем иным, как распоряжением на случай смерти, однако его нельзя назвать завещанием. Порядок его подачи регламентируется не нормами части третьей ГК РФ, а специальным нормативным актом – постановлением Правительства РФ от 30 июля 2014 г. № 711 «Об утверждении Правил выплаты Пенсионным фондом Российской Федерации правопреемникам умерших застрахованных лиц средств пенсионных накоплений, учтенных в специальной части индивидуальных лицевых счетов»<sup>9</sup>.

В самом тексте вышеназванных нормативных актов лица, которым будут выплачиваться пенсионные накопления умершего лица, названы правопреемниками. Однако представляется, что в указанных ситуациях правопреемства в классическом смысле не возникает, поскольку лицо, которому принадлежали пенсионные накопления, при жизни само не имело права на их единовременное получение, а лицу, указанному в заявлении умершего гражданина, выплачивается сумма, эквивалентная сумме средств пенсионных накоплений. Права лица, указанного в заявлении застрахованного лица о порядке распределения средств, учтенных в специальной части индивидуального лицевого счета, производны от прав застрахованного лица, однако в данном случае не происходит замены одного субъекта другим в одном и том же правоотношении.

В действующем российском законодательстве встречаются распоряжения на случай смерти и неимущественного характера. Так, в соответствии с п. 2 ст. 13 Федерального закона от 24 апреля 2008 г. № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве»<sup>10</sup> единственный родитель несовершеннолетнего ребенка вправе определить на случай своей смерти опекуна или попечителя

---

<sup>7</sup> Серебровский В. И. Избранные труды по наследственному и страховому праву. 2-е изд., испр. М.: Статут, 2003. С. 114. (Классика российской цивилистики.)

<sup>8</sup> Российская газета. 1998. № 90.

<sup>9</sup> Собрании законодательства Российской Федерации (далее по тексту – СЗ РФ). 2014. № 32. Ст. 4484.

<sup>10</sup> СЗ РФ. 2008. № 17. Ст. 1755.

ребенку. Соответствующее распоряжение родитель может сделать в заявлении, поданном в орган опеки и попечительства по месту жительства ребенка.

В соответствии со ст. 5 Федерального закона «О погребении и похоронном деле»<sup>11</sup> от 12 января 1996 г. № 8-ФЗ гражданин вправе сделать заявление в устной форме в присутствии свидетелей или в письменной форме (не обязательно нотариально удостоверенной) о достойном отношении к его телу после смерти, в том числе о согласии или несогласии быть подвергнутым патолого-анатомическому вскрытию; о согласии или несогласии на изъятие органов и (или) тканей из его тела; быть погребенным на том или ином месте, по тем или иным обычаям или традициям, рядом с теми или иными ранее умершими; быть подвергнутым кремации; о доверии исполнить свое волеизъявление тому или иному лицу.

Указанные неимущественные распоряжения также не носят наследственно-правового характера. Не случайно в действующем законодательстве все перечисленные распоряжения названы заявлениями.

Основываясь на приведенных выше положениях отечественного законодательства, можно прийти к выводу, что распоряжение на случай смерти – более широкое понятие, нежели завещание, и включает в себя распоряжения как имущественного, так и неимущественного характера, регулируемые не только нормами части третьей ГК РФ, но и нормами других законодательных актов. Распоряжение на случай смерти можно понимать в двух основных значениях: как сделку и как документ, отражающий содержание данной сделки.

Указанное разграничение имеет немаловажное значение, поскольку юридическая судьба сделки и документа не всегда является единой. Так, документ, содержащий изложение последней воли гражданина, может быть уничтожен, в то время как само завещание (юридический акт) остается действительным и порождает правовые последствия, если есть возможность получить дубликат указанного документа<sup>12</sup>. И наоборот, документ с названием «Завещание» может существовать на момент смерти завещателя, однако изложенные в нем распоряжения могут уже не иметь юридической силы, например, ввиду наличия более нового завещания, отменяющего ранее составленное.

В ст. 153 ГК РФ установлено, что сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Исходя из объективной невозможности смерти юридического лица распоряжение на случай смерти может совершить только физическое лицо. В германском праве сделки понимаются сходным образом, как частное волеизъявление, направленное «на наступление правового результата, который возникает вследствие признания правопорядком такой воли в качестве основания для правового результата»<sup>13</sup>.

Поскольку распоряжение на случай смерти – это более широкое понятие, нежели завещание, то, соответственно, далеко не каждое распоряжение на случай смерти является основанием возникновения наследственного правопреемства. Выступая в качестве юридического факта, распоряжение на случай смерти может повлечь за собой движение не только наследственных, но и ряда других правоотношений. Например, распоряжение о выплате средств, учтенных в специальной части индивидуального пенсионного счета, является одним из оснований возникновения правоотношения по выплате Пенсионным фондом Российской Федера-

---

<sup>11</sup> СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 146.

<sup>12</sup> В Германии распоряжение на случай смерти также рассматривается в двух значениях: как сделка и как документ. При этом, учитывая возможность составления собственноручного завещания, факт составления завещания как сделки может быть доказан с использованием всех видов доказательств, даже при утрате единственного экземпляра документа (LG Nürnberg-Fürth. Beschluss vom 12.08.2008 – Az. 7 T 5033/08 // <http://openjur.de/u/470478.html>).

<sup>13</sup> Шанн Я. Система германского гражданского права: Учебник / Пер. с нем. С. В. Королева. М.: Междунар. отношения, 2006. С. 199.

ции денежных средств лицу, указанному в заявлении умершего гражданина, однако указанное правоотношение носит не наследственный и даже не гражданско-правовой характер.

В связи с вышеизложенным в зависимости от характера опосредуемых отношений распоряжения на случай смерти можно разделить на наследственно-правовые распоряжения, составление и исполнение которых регламентируются нормами наследственного права<sup>14</sup> (например, завещание), и ненаследственные распоряжения, предусмотренные другими отраслями и подотраслями права (например, заявление о назначении опекуна на случай смерти, заявление о переходе прав на пенсионные накопления). Представляется, что к числу распоряжений, носящих ненаследственный характер, можно отнести и распоряжения автора на случай смерти, поскольку содержание последних определяется авторским, а не наследственным правом, однако в силу прямого указания закона они могут быть включены в завещание (ст. 1266, п. 2 ст. 1267 ГК РФ).

Приведенная классификация способствует раскрытию существа понятия «распоряжение на случай смерти» и необходима для формирования логики последующего изложения, поскольку в настоящей работе будут рассматриваться только те распоряжения на случай смерти, регулирование которых осуществляется нормами наследственного права.

В немецкой литературе используется классификация распоряжений на случай смерти в зависимости от степени юридической связанности завещателя сделанным им волеизъявлением, при этом выделяются<sup>15</sup>:

1) завещание – одностороннее распоряжение на случай смерти, отмена которого возможна его составителем в любой момент;

2) совместное завещание – распоряжение на случай смерти супругов; воля двух лиц приобретает определенную степень взаимосвязанности в отношении назначения наследников, завещательных отказов и возложений, однако до момента смерти одного из супругов сохраняется принципиальная возможность отозвать свои распоряжения;

3) наследственный договор – двустороннее распоряжение на случай смерти, сделанное в отношении назначения наследников, завещательных отказов и возложений; поскольку в данном случае возникает договорная связь, то отмена в одностороннем порядке недопустима.

Немецкие цивилисты выделяют в качестве отдельной категории «сделки между живыми на случай смерти»<sup>16</sup> (*Zuwendungen<sup>17</sup> unter Lebenden auf den Todesfall*), которые близки по своей сути к распоряжениям на случай смерти, однако к таковым не относятся, поскольку находятся в законодательной области между наследственным и обязательственным правом. К указанной категории относят обещание совершить дарение, которое дается под условием, что одаряемый переживет дарителя, или уже совершенное дарение на случай смерти (§ 2301 ГГУ), а также договоры в пользу третьего лица на случай смерти. К последним, в частности, германская док-

<sup>14</sup> В соответствии с наиболее распространенной точкой зрения наследственное право – это подотрасль гражданского права, представляющая собой совокупность норм, регулирующих условия и порядок перехода имущества умершего гражданина к иным лицам (правопреемникам). – См., например: Власов Ю. Н., Калинин В. В. Наследственное право: Курс лекций. М.: Омега-Л, 2005. С. 5; Грудцына Л. Ю. Наследственное право РФ: Учеб. пособие для студентов вузов / Под общ. ред. С. М. Петрова. Ростов н/Д: Феникс, 2005. С. 9–10; Гуцин В. В., Дмитриев Ю. А. Наследственное право и процесс: Учебник для студентов, обучающихся в высш. учеб. заведениях по юрид. и эконом. специальностям. М.: Эксмо, 2005. С. 56; Корнеева И. Л. Наследственное право Российской Федерации: Учебник для студентов вузов. М.: Юрайт, 2011. С. 11–12.

<sup>15</sup> Brox H., Walker W.-D. Указ. соч. S. 69.

<sup>16</sup> См., например: Backhaus B. Vererben und Erben. 7., aktualisierte Aufl. Berlin: Stiftung Warentest, 2009. S. 119–123; Harder M. Zuwendungen unter Lebenden auf den Todesfall. Berlin: Duncker & Humblot, 1968. S. 16; Weirich H.-A. Указ. соч. S. 431.

<sup>17</sup> *Zuwendungen* дословно переводится как «ассигнования» или «дарения», однако в указанную категорию договоров попадают не только договоры дарения, но и иные договоры в пользу третьего лица на случай смерти. М. Хардер, анализируя понятие *Zuwendungen unter Lebenden auf den Todesfall*, пишет, что понятие *Zuwendung* означает сделку, посредством которой одно лицо предоставляет другому лицу имущественную выгоду (Harder M. Указ. соч. S. 16.). Некоторые немецкие авторы обозначают указанную категорию сделок как *Schenkung auf den Todesfall, Schenkung durch Vertrag zugunsten Dritter* (Backhaus B. Указ. соч. S. 119–120), т. е. дарение на случай смерти, дарение посредством договора в пользу третьего лица. В настоящей работе избран обобщающий вариант перевода: «сделки между живыми на случай смерти».

трина причисляет договоры страхования на случай смерти, договоры депонирования ценных бумаг на случай смерти и договоры банковского вклада на случай смерти. Все перечисленные договоры относятся к категории договоров в пользу третьего лица, т. е. к таким, в которых должник обязуется перед кредитором произвести какие-либо действия в пользу третьего лица – выгодоприобретателя, который, в свою очередь, приобретает самостоятельное право требования. Договор на случай смерти – это двусторонняя сделка, в соответствии с которой исполнение должно быть произведено только после смерти кредитора, и соответственно выгодоприобретатель имеет право заявить правопритязание только после наступления данного события. Поскольку права третьего лица в указанном случае возникают только после смерти кредитора, последний не обязан уведомлять выгодоприобретателя о сделанном в его пользу распоряжении и, кроме того, вправе в любое время сделать заявление банку (или другому кредитному учреждению) об отмене или изменении этого договорного условия.

В немецкой юридической литературе отмечается, что нормативное регулирование сделок «между живыми» на случай смерти пробельно и изобилует неясностями<sup>18</sup>. Для того, чтобы определить в каждом конкретном случае, идет речь о распоряжении на случай смерти (наследственном договоре) или о распоряжении «между живыми» (дарении, обещании подарить), необходимо каждый раз путем толкования условий соответствующей сделки устанавливать, желали ли участники сделки возникновения каких-либо прав или обязанностей при жизни<sup>19</sup>. Чтобы предотвратить стремление обойти нормы наследственного права с помощью договора дарения на случай смерти, в § 2301 ГГУ зафиксировано, что к обещанию совершить дарение на случай смерти, в соответствии с которым дарение будет произведено в случае, если даритель переживет одаряемого, применяются нормы о распоряжениях на случай смерти.

Однако в немецкой судебной практике выработано положение, в соответствии с которым если какое-либо имущество передается по сделке «между живыми» на случай смерти, исполненной при жизни, то отношения, возникающие при этом, регулируются не наследственным правом, а общими нормами о сделках «между живыми», т. е. обязательственным правом<sup>20</sup>.

Помимо описанных юридических конструкций в Германии существуют и иные способы повлиять на судьбу наследственного имущества. Некоторые сделки, формально совершаемые «между живыми», способны «вторгаться» в наследство. Например, доверенность, содержащая полномочия по распоряжению имуществом и сохраняющая свое действие после смерти доверителя, позволяет доверенному лицу произвести отчуждение части или всего наследственного имущества, невзирая на нормы наследственного права. Верховный суд Германии в своем решении от 25 октября 1994 г.<sup>21</sup> обязал банк или иное кредитное учреждение незамедлительно выполнять указания доверенного лица даже после смерти доверителя. В соответствии с этим решением банк или иное кредитное учреждение не вправе и не обязаны ждать согласия наследников или посредством отсрочки исполнения предоставлять им возможность отозвать доверенность. Исключения возможны только в том случае, когда доверенное лицо использует доверенность явно подозрительным образом. Ограничение предусмотрено также новым решением Верховного суда Германии от 24 марта 2009 г.<sup>22</sup>: доверенность на распоряжение правами на денежные средства в банке не должна предусматривать возможности перевести денежные средства со счета доверителя на счет доверенного лица.

В Германии на порядок наследования может повлиять также такой семейно-правовой институт, как режим «продолженной совместной собственности» (*fortgesetzte*

---

<sup>18</sup> Weirich H.-A. Указ. соч. S. 432.

<sup>19</sup> Leipold D. Erbrecht: Grundzüge mit Fällen und Kontrollfragen. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006. S. 214.

<sup>20</sup> BGH. Beschluss vom 19.10.1983 – IVa ZR 71/82 // NJW 1984. 480.

<sup>21</sup> BGH. Beschluss vom 25.10.1994 – XI ZR 239/93 // NJW 1995. 250.

<sup>22</sup> BGH. Beschluss vom 24.03.2009 – XI ZR 191/08 // NJW-RR 2009. 979.

*Giütergemeinschaft*). В соответствии с § 1483 ГГУ супруги могут установить в брачном договоре, что режим совместной собственности будет продолжаться после смерти одного из супругов между пережившим супругом и их совместными детьми, которые стали бы наследниками при наследовании по закону. В указанном случае доля умершего супруга в совместной собственности не входит в состав наследства. Если же у умершего супруга имелись дети, не являющиеся совместными с пережившим супругом, то их права наследования определяются так, как будто режим продолженной совместной собственности не наступил. Описанное положение Германского гражданского уложения напоминает порядок наследования имущества крестьянского (фермерского) хозяйства по российскому праву (ст. 1179 ГК РФ), с той разницей, что в Германии такой порядок наследования возникает на основании брачного договора, а не в силу закона и распространяется на любое имущество.

В российском праве возможность повлиять на судьбу наследственного имущества каким-либо иным образом, кроме как путем составления завещания или завещательного распоряжения правами на денежный счет в банке, исключена. Как уже было отмечено, в соответствии с п. 3 ст. 572 ГК РФ договор, предусматривающий передачу дара одаряемому после смерти дарителя, ничтожен, а доверенность прекращает свое действие с момента смерти лица, выдавшего ее (подп. 6 п. 1 ст. 188 ГК РФ). Оформление передачи гражданином своего имущества определенному лицу после своей смерти каким-либо способом, находящимся за пределами наследственного права, представляет по сути обход закона. Описанные выше и допустимые согласно отечественному праву распоряжения на случай смерти, не относящиеся к наследственному праву, представляют собой либо распоряжения неимущественного характера, либо распоряжения относительно имущественных прав, которые возникнут только после смерти гражданина и которыми он сам никогда обладать не будет (например, право на получение страховой выплаты по договору страхования жизни возникает только при наступлении смерти страхователя и ему самому принадлежать не может).

## § 2. Завещание

Завещание является распоряжением на случай смерти наиболее традиционным и общим для всех правовых систем современности, в том числе для Российской Федерации и Федеративной Республики Германия. В то же время ни в российском, ни в германском праве нет легального определения самого понятия «завещание», в связи с чем в литературе можно встретить различные подходы к его толкованию. Само слово «завещание» (как и вообще выражение «распоряжение на случай смерти») употребляется, как правило, в одном из двух значений: завещанием называется либо сам документ, в котором находит выражение воля завещателя, либо акт выражения воли завещателя.

Роль завещания в системе правовых актов проявляется в том, что оно выступает в качестве одного из юридических фактов в сложном юридическом составе наследственного правопреемства наряду с фактом смерти завещателя и фактом принятия наследства наследником. Однако такое значение завещание приобретает только после открытия наследства. До указанного времени правовая природа завещания носит неоднозначный характер<sup>23</sup>.

С одной стороны, в момент составления завещание не вызывает непосредственно тех юридических последствий, на создание которых оно было направлено (переход наследственного имущества к избранному законодателем лицу). В качестве следствия из указанного обстоятельства можно рассматривать законодательный запрет на оспаривание завещания до момента открытия наследства (п. 2 ст. 1131 ГК РФ). С другой стороны, завещание воплощает в себе волеизъявление гражданина, которое само по себе подлежит правовой охране. То обстоятельство, что гражданин выразил свою волю относительно судьбы своего имущества на случай смерти, не может рассматриваться как юридически безразличное до момента открытия наследства. Указанное обстоятельство влечет за собой определенные юридические последствия, хотя и не всегда те, на которые оно было непосредственно направлено, например отмену ранее составленного завещания, возникновение у нотариуса обязанности хранить тайну завещания, а также право завещателя на возмещение причиненного вреда в случае ее нарушения.

После смерти завещателя завещание может выступать в качестве основания возникновения не только наследственного, но и ряда других правоотношений. Например, в случае, когда содержание завещания исчерпывается возложением обязанности на наследников по закону предоставить право пожизненного проживания в наследуемой квартире третьему лицу (завещательный отказ), завещание выступает не в качестве основания наследования, а только как основание возникновения обязательственного правоотношения между наследниками по закону и отказополучателем.

Завещание, хотя и составленное с учетом всех норм гражданского права, не повлечет за собой никаких правовых последствий в случае утраты им юридической силы вследствие наступления обстоятельств, имеющих место в различные временные отрезки (как до, так и после смерти завещателя). В частности, в качестве таких обстоятельств может выступать отмена завещания самим завещателем или признание его недействительным по решению суда. В данном случае, утрачивая юридическую силу, завещание утрачивает и свойство влиять на гражданские правоотношения.

Аналогичные последствия влечет за собой отпадение предмета завещания (гибель или отчуждение завещателем завещанного имущества) вне зависимости от того, произошло оно по

---

<sup>23</sup> Вопрос о юридическом значении завещания до момента открытия наследства тесно связан с проблематикой значения отдельного юридического факта в неоконченном юридическом составе, к которой уже обращалась отечественная цивилистика (см.: *Иоффе О. С.* Правоотношение по советскому гражданскому праву // *Избранные труды по гражданскому праву*. М.: Статут, 2009. С. 634; *Красавчиков О. А.* Юридические факты в современном гражданском праве // *Красавчиков О. А.* Категории науки гражданского права: Избр. тр.: В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005. С. 109–120).

желанию самого завещателя или нет. В этом случае, несмотря на его действительность с точки зрения формы, завещание становится неисполнимым. В то же время отпадение субъекта завещания далеко не всегда влечет за собой утрату завещанием силы и значения в качестве юридического факта. Например, если наследник по завещанию умер после открытия наследства, не успев его принять в установленный срок, то право на принятие наследства по завещанию возникает соответственно у наследников лица, указанного в завещании, в порядке наследственной трансмиссии, а завещание приобретает значение в качестве одного из юридических фактов в сложном юридическом составе наследования в порядке наследственной трансмиссии<sup>24</sup>.

В системе классификации юридических фактов большинство цивилистов (как в России, так и в Германии) определяют завещание как одностороннюю сделку<sup>25</sup>. Несмотря на кажущуюся аксиоматичность данного утверждения, в юридической литературе можно встретить и несколько иную позицию. Так, А. А. Кирилловых считает, что с формальной точки зрения завещание однозначно является сделкой, в то время как «содержательный элемент завещательных отношений указывает на завещание как на оферту в двусторонней сделке», иными словами, завещание представляет собой только «адресованное одному или нескольким лицам предложение» принять наследство<sup>26</sup>. По мысли автора, завещание выступает как оферта, а наследник в таком правоотношении имеет возможность принять наследство или отказаться от него. Обосновывая свою позицию, А. А. Кирилловых ссылается на нормы ст. 155 ГК РФ, в соответствии с которыми односторонняя сделка создает обязанности для лица, ее совершившего. Она может создавать обязанности для других лиц лишь в случаях, установленных законом либо соглашением с этими лицами. Соответственно поскольку завещание не создает никаких обязанностей для завещателя и до открытия наследства не предоставляет никаких прав указанным в нем лицам, то А. А. Кирилловых полагает, что данное обстоятельство не позволяет квалифицировать завещание как одностороннюю сделку.

В трудах некоторых немецких правоведов также можно встретить утверждение, что называть завещание односторонней сделкой не совсем верно, поскольку завещание не оказывает непосредственного влияния на правоотношения. Лицо, в пользу которого составлено завещание, не имеет никаких прав на имущество, указанное в завещании. Оно не имеет гарантированного права ожидания, а только более или менее обоснованную надежду на будущее приобретение<sup>27</sup>. Также высказывалась мысль, что с формальной точки зрения распоряжение на случай смерти, как внешний акт выражения воли, становится сделкой с момента своего создания (так же, как и опубликованный, но не вступивший в силу закон), в то время как отдельные распоряжения, содержащиеся в нем, становятся сделкой только с момента смерти завещателя<sup>28</sup>.

Действительно, в момент составления завещание не создает никаких прав для наследников и никаких обязанностей для наследодателя. Завещатель может в любой момент изменить или отменить свое завещание, не спрашивая чьего-либо согласия, он может также распорядиться завещанным имуществом иным образом, например продать или подарить его. В

---

<sup>24</sup> Поскольку в соответствии с § 1942 и 1943 ГГУ наследство переходит к призванному наследнику, если только последний не отказался от наследства в установленный срок, то, таким образом, согласно германскому законодательству в порядке наследования переходит не право принятия наследства (наследственная трансмиссия по российскому праву), а право на отказ от наследства (абз. 1 § 1952 ГГУ). Следовательно, существование таких фактов, как составление завещания и смерть завещателя, влечет за собой правовое последствие в виде перехода прав на имущество к назначенному наследнику и возникновения права на отказ от наследства.

<sup>25</sup> См., например: *Schwab D.* Einführung in das Zivilrecht. Einschließlich BGB – Allgemeiner Teil. Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 2005. S. 185; *Klunzinger E.* Einführung in das Bürgerliche Recht: Grundkurs für Studierende der Rechts- und Wirtschaftswissenschaften. München: Verlag Franz Vahlen, 2004. S. 72; Гражданское право: Учебник: В 3 т. Т. 3 / Е. Ю. Валявина, Н. Д. Егоров [и др.]; под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М.: Велби; Проспект, 2005 С. 666; *Серебровский В. И.* Указ. соч. С. 114.

<sup>26</sup> *Кирилловых А. А.* Завещательное распоряжение в современном гражданском праве. М.: Деловой двор, 2011. С. 30.

<sup>27</sup> *Weirich H.-A.* Указ. соч. С. 148.

<sup>28</sup> *Lange H., Kuchinke K.* Указ. соч. С. 341.

этом заключается специфика всех распоряжений на случай смерти: они не влекут за собой непосредственно правовых последствий, не создают, не изменяют и не прекращают каких-либо правоотношений до момента смерти наследодателя. Можно сказать, что завещание характеризуется отложенным правовым эффектом.

Однако отличительным признаком такого юридического факта, как сделка, является именно направленность воли лица на достижение юридических последствий, а не результативность этого действия. Сделкой признается волеизъявление право- и дееспособного субъекта, имеющее юридическое значение. Представляется, что время, в течение которого должен быть достигнут правовой результат, не играет особой роли для действительности сделки. Цель, которую преследовал субъект при совершении сделки, может быть вообще не достигнута (например, выданной доверенностью никто не воспользовался), но это не имеет значения для признания данного волевого действия сделкой. Понимание завещания как односторонней сделки вполне вписывается в легальное определение, поскольку завещание является волевым актом, направленным на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей после открытия наследства. Составляя распоряжение на случай смерти, завещатель руководствуется заранее определенной целью: определить порядок перехода имущества после своей смерти к угодным ему лицам, предоставить какие-либо имущественные выгоды конкретным субъектам и т. д., иными словами, завещатель сознательно рассчитывает на наступление определенных юридических последствий. При этом с точки зрения господствующей в настоящее время теории юридических фактов для совершения сделки не требуется, чтобы субъект имел представление о наступающих юридических последствиях во всех деталях, нет необходимости, чтобы он разбирался в действующем праве, «требуется лишь осознание основных очертаний»<sup>29</sup> желаемого юридического результата. Так, завещая все имущество своему сыну, наследодатель может не иметь четкого представления о том, будет ли иметь кто-то из его близких право на обязательную долю и какие конкретно имущественные объекты перейдут в собственность указанного им наследника. Тем не менее в данном случае очевидна общая направленность воли завещателя на переход после его смерти (т. е. через неопределенный срок) максимально возможного с точки зрения законодателя объема принадлежащих ему прав и обязанностей к указанному им лицу, что и позволяет говорить о завещании как о сделке.

Рассмотрению завещания как предложения принять наследство, на которое должен последовать акцепт наследников, препятствует еще то обстоятельство, что наследодатель и наследник не являются участниками единого правоотношения<sup>30</sup>, поскольку отношения по наследованию имущества возникают уже после смерти наследодателя.

В действующем российском законодательстве зафиксировано понимание завещания как односторонней сделки, которая создает права и обязанности после открытия наследства (п. 5 ст. 1118 ГК РФ). В литературе встречаются и более развернутые определения завещания. Так, в «Настольной книге нотариуса» дается следующее определение: «Завещание – это односторонняя сделка, содержащая личное распоряжение физического лица на случай смерти по поводу принадлежащего ему имущества или имущественных прав, а в случаях, предусмотрен-

---

<sup>29</sup> Красавчиков О. А. Юридические факты в современном гражданском праве. С. 171.

<sup>30</sup> В юридической литературе можно встретить позицию, в соответствии с которой наследственное правоотношение рассматривается как «комплекс юридических связей... возникающих между наследодателем, наследниками и другими лицами по поводу реализации наследственных прав», и соответственно умерший гражданин рассматривается в качестве субъекта наследственных правоотношений (см.: Беспалов Ю. Ф. Наследственное право: Учеб. пособие. М.: ЮНИТИ-ДАНА; Закон и право, 2010. С. 22–23), однако данная позиция представляется ошибочной, поскольку умершее лицо не может считаться субъектом права. Наследственное правоотношение уже было предметом самостоятельных исследований (см., например: Кириллова Н. С. Наследственное правоотношение: Дис. ... к.ю.н. М., 2002.; Рябцева И. Б. Наследственное правоотношение: некоторые проблемы теории и практики: Дис. ... к.ю.н. Иркутск, 2009; Лиманский Г. С. Наследственное правоотношение: теоретико-методологические и практические проблемы: Дис. ... д.ю.н. М., 2006; Гонгало Ю. Б. Юридические факты в наследственном праве России и Франции: Сравнительно-правовое исследование. М.: Статут, 2010. С. 21–90).



ных ГК, содержащая иные распоряжения, совершенная в установленной законом форме»<sup>31</sup>. Б. Б. Черепахин характеризует завещание как одностороннюю сделку наследодателя, определяющую круг его наследников и порядок распределения между ними наследства<sup>32</sup>. Можно встретить и более развернутые формулировки. Например, В. К. Дроников дает следующее определение: «Завещание есть юридический акт, не имеющий юридического характера при жизни составителя и заключающий в себе одностороннее распоряжение физического лица, сделанное в установленной законом форме, о том, что должно быть исполнено после его смерти и главным образом в отношении предоставления его имущества в пользу известных лиц»<sup>33</sup>.

В ГГУ также не содержится легальной дефиниции завещания, при этом в германской правовой доктрине присутствует практически такое же понимание завещания<sup>34</sup>, как и в России, однако, безусловно, законодательство двух разных стран не может являться идентичным, что определяет интерес в проведении компаративистского исследования. Сопоставляя завещание по немецкому и российскому праву, необходимо рассмотреть его основные признаки и выявить существенные черты.

Прежде всего, как уже было отмечено, завещание составляется на случай смерти и вступает в силу только после смерти завещателя. В этом заключается, пожалуй, его главная характеристика. Общим для законодательства России и Германии является признание строго личного характера завещания (п. 3 ст. 1118 ГК РФ и § 2064 ГГУ), а именно невозможность составления завещания лицом, действующим по доверенности, или законным представителем.

---

<sup>31</sup> Настольная книга нотариуса: В 4 т. Т. 3: Семейное и наследственное право в нотариальной практике / Под ред. И. Г. Медведева; Центр нотар. исслед. при Федер. но-тар. палате. М.: Статут, 2015. С. 118.

<sup>32</sup> Черепахин Б. Б. Труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2001. С. 409. (Классика российской цивилистики.)

<sup>33</sup> Дроников В. К. Наследование по завещанию в советском праве. Киев: Изд-во Киевского гос. ун-та им. Т. Г. Шевченко, 1957. С. 14–15.

<sup>34</sup> В немецкой литературе уделяется достаточное внимание выяснению сущности завещания и его характерных признаков, поскольку в законодательстве ФРГ предусмотрены акты, схожие с завещанием по названию, но к таковым не относящиеся. Примером может служить так называемое завещание пациента (*Patiententestament*), в котором гражданин заявляет на случай своей недееспособности о согласии или несогласии быть подвергнутым тем или иным медицинским мерам. См., например: Brox H., Walker W.-D. Указ. соч. S. 67.

## **Конец ознакомительного фрагмента.**

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.