



## ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ИНСТИТУТА ИСПОЛНЕНИЯ ЗАВЕЩАНИЯ

Иванна ГРАНИНА,

адвокат, соискатель кафедры гражданского права  
Национального университета «Одесская юридическая академия»

### Summary

The article is devoted researching of legal nature of institute of execution of testament, that is considered in science as debatable. In the process of forming of authorial position scientific literature and positions of researchers presented in her are analyses, including the basic historically folded theories that depending on the grounds of origin of plenary powers explain nature of execution of testament is a theory of representative office, theory of agreement in behalf on the third person, theory of “interest”. On the base of investigation author makes a conclusion about mixed nature of institute of execution of testament in the Ukrainian legislation and legal doctrine.

**Key words:** inheritance, heir, testator, testament, performer of testament.

### Аннотация

В статье анализируется правовая природа института исполнения завещания, которая до настоящего времени считается в науке дискуссионной. В процессе формирования авторской позиции проанализирована научная литература и представленные в ней позиции исследователей, в том числе основные исторически сложившиеся теории, которые в зависимости от оснований возникновения полномочий объясняют природу исполнения завещания: теория представительства, теория договора в пользу третьего лица, теория «интереса». На базе проведенного исследования обоснован вывод о смешанной природе института исполнения завещания в украинском законодательстве и правовой доктрине.

**Ключевые слова:** наследование, наследство, наследники, наследодатель, завещание, исполнитель завещания.

**Постановка проблемы.** Процесс образования независимого государства Украина был связан с реформированием многих сфер – экономической, социальной, правовой. На смену плановой экономике пришли рыночные отношения. Монополия государства на средства производства сменилась плюрализмом форм собственности и равенством их защиты. На смену ведомственному плану пришел основной инструмент рыночных отношений – договор. Законодателем также была закреплена свобода его заключения в качестве одного из основных начал обновленного украинского гражданского законодательства. Были сняты ограничения объектов права собственности и восстановлено право частной собственности. Участники гражданских отношений приобрели возможность удовлетворять свои социальные и культурные потребности, приобретать движимое и недвижимое имущество, владеть, пользоваться и распоряжаться им. Вместе с тем, неизбежная смерть человека ставит вопрос о судьбе такого имущества, о том, кому оно должно принадлежать [6]. При этом сам человек не в силах проконтролировать, чтобы все приобретенное им при жизни досталось именно тем лицам, использовалось именно ими в целях, определенных наследодателем. Высокая стоимость недвижимого имущества, а также экономическая нестабильность, особенности менталитета обуславливают

значительное количество споров по поводу его наследования. Как правильно обращалось внимание в литературе, причины, по которым наследодатель может назначить душеприказчика, могут быть различными, это связано с наследственными правами, которые подлежат защите (авторские права), особенностями личности наследников, наличием зачатого, но еще не родившегося наследника, необходимостью розыска наследников или имущества и т. д. В круг обязанностей нотариусов, в соответствии с законом, совершение подобных действий не входит [22]. Указанные действия требуют определенных затрат, а также приложения сил и воли со стороны уполномоченного на это лица – исполнителя завещания.

**Актуальность темы исследования.** Поиск наиболее эффективных форм реализации своей воли после собственной смерти исторически обусловил возникновение такого института как исполнение завещания. Вместе с тем, несмотря на его глубокие корни, уходящие к наследственному праву Древнего Рима, предусмотренный Гражданским кодексом Украины (далее – ГК Украины) институт исполнения завещания не получил широкого распространения в юридической практике. Следует отметить, что и составление завещаний, которыми наследодатель распределяет свое имущество, стало практиковаться только в последнее десятилетие. Такая ситуа-

ция отличается от стран, где население воспитано в духе западной традиции права и где в большинстве случаев для обеспечения исполнения последней воли наследодателя не только составляются завещания, но и назначаются специальные лица, статус которых предоставляет им возможность обеспечить реализацию последней воли наследодателя, а личные качества на фоне юридических механизмов выступают в качестве дополнительной гарантии ее выполнения. Устранение такого противоречия, в том числе установление причин и факторов, препятствующих широкому использованию института исполнения завещания в украинской юридической практике, обуславливает практическую и теоретическую целесообразность исследования института исполнения завещания.

**Состояние исследования.** Вопрос об исполнении завещания и личности его исполнителя рассматривался в первых курсах по гражданскому праву [26, с. 530-534; 21, с. 612-613; 11, с. 783], где наибольшее внимание этим вопросам было уделено К.П. Победоносцевым [16, с. 437, 585]. Кроме того, Н.О. Нерсесов [13], И.А. Покровский [17, с. 296-298], А.О. Гордон [5] в своих исследованиях также обращались к отдельным аспектам деятельности исполнителя завещания. Единственным специализированным исследованием института исполнения завещания в дореволюционной цивилистике сле-



дует признать работу А.Х. Гольмстена [4]. В советское время первое исследование исполнения завещания было подготовлено А.А. Бугаевским [2]. Кроме того, к проблематике обращались В.А. Рясенцев [19], В.И. Серебровский [20], В.К. Дронников [7], а также П.С. Никитюк [12].

После распада СССР в Российской Федерации были продолжены исследования проблематики В.В. Плехановым [15, с. 272-276] и О.О. Птушкиной [18]. В Украине после принятия ГК появились публикации, посвященные отдельным аспектам исполнения завещания [3, с. 144-152; 14, с. 80-81; 25, с. 20-21]. Специальные исследования института исполнения завещания, за исключением диссертационного исследования А.Е. Кухарева [10], отсутствуют. Таким образом, на фоне отсутствия специальных исследований, выполненных на базе обновленного гражданского законодательства Украины, в совокупности с практическим потенциалом института исполнения завещания следует сделать вывод о целесообразности проведения соответствующего исследования.

**Целью и задачей статьи** является исследование института исполнения завещания и установление его природы в соответствии с действующим украинским законодательством и доктриной. Для достижения поставленной цели автором будет использован системно-функциональный метод, а также сравнительно-правовой метод и метод историзма.

**Изложение основного материала.** Юридическая природа института исполнения завещания во все времена определялась неоднозначно. По мнению Д.И. Мейера, поскольку душеприказчик так или иначе выразил согласие выполнить поручение, он становится полномочным представителем завещателя. Как представитель завещателя он принимает все меры к реализации воли последнего: заботится об охране наследства, берет имущество в свое временное ведение, выступает в защиту неприкосновенности завещания даже против наследников, собирает имущество завещателя, в случае необходимости обращается к помощи суда и т. д. [11]. К.П. Победоносцев указывал, что исполнитель завещания принимает на себя

поручение от завещателя. Сущность поручения заключается в распоряжении имуществом и делами для выполнения последней воли завещателя. При этом как отмечал К.П. Победоносцев, объем необходимых полномочий определяется или прямым указанием в завещании, или сущностью распоряжений и действий, возложенных на исполнителя завещания [16]. А.Х. Гольмстен писал, что «душеприказчик – поверенный завещателя, его уполномоченный представитель, но поверенный, действующий не по доверенности, а по другой инструкции, по завещанию – он законный представитель *sui generis*» [22; 23]. Вместе с тем, В.И. Синайский считал, что юридическую природу душеприказчика нельзя обосновывать идеей представительства, как он утверждал, является самостоятельным институтом, с помощью которого умерший как бы «живет» еще в праве, так как основанием для его возникновения является последняя воля лица.

В рамках советской цивилистики дискуссия о природе исполнения завещания была продолжена. Так, отмечалось, что исполнитель завещания не является ни представителем завещателя, так как завещатель уже умер, ни представителем наследников, так как они не дают ему полномочий, ни представителем самого наследства, ибо оно не является субъектом права. Основанием возникновения прав и обязанностей исполнителя завещания является воля завещателя, и он является, по сути, помощником наследников [1, с. 794].

В.К. Дронников, утверждал, что между завещателем и исполнителем завещания складываются договорные отношения, поскольку назначение исполнителя является ничем иным как предложением, сделанным завещателем исполнителю, а выраженное последним согласие является принятием предложения завещателя. Таким образом, исполнитель завещания не является представителем кого-либо из участников наследственных отношений, а между завещателем и исполнителем завещания заключается договор в пользу третьего лица [7, с. 121-122].

Отсутствие единства позиций относительно природы института ис-

полнения завещания характерно и для современного состояния изучения проблематики.

По мнению В.В. Васильченко, исполнитель завещания действует в соответствии с последней волей наследодателя, однако не может считаться представителем завещателя, поскольку наследодатель на момент возникновения полномочий исполнителя завещания уже умер, его нельзя считать правоспособным субъектом. Вместе с тем, нельзя считать исполнителя завещания и представителем наследников из-за того, что он выполняет не их волю, а лишь совершает действия, определенные распоряжением завещателя [3, с. 144-152].

Л.М. Павлова исходила из того, что исполнитель завещания – это лицо, которое будет следить за выполнением распоряжений, содержащихся в завещании, и выступает в качестве своеобразного гаранта осуществления воли наследодателя. Ведь исполнитель завещания назначается не с целью наблюдения за исполнением завещания и осуществлением контрольных функций, а непосредственно ради исполнения завещательных распоряжений [14, с. 80-81].

А.Е. Кухарев указывал, что основания совершения действий по исполнению завещания не являются одинаковыми [10]. В том случае, когда завещатель согласно ст. 1286 ГК Украины при своей жизни поручает исполнение завещания определенному физическому или юридическому лицу по его согласию, основанием для совершения исполнителем завещания отмеченных действий является договор поручения. Когда же исполнитель завещания назначается наследниками (ч. 2 ст. 1287 ГК Украины), судом (ч. 3 ст. 1287 ГК Украины) или нотариусом (ст. 1288 ГК Украины), основанием для совершения действий относительно исполнения завещания является не договор, а другие юридические факты, акт гражданского законодательства или решение суда. Таким образом, автор конкретизирует основания исполнения завещания, не ограничиваясь лишь договором поручения. Причем основание осуществления полномочий исполнителя завещания непосредственно зависит от того, кто назначил исполнителя за-



вещания (наследодатель, наследники, нотариус или суд).

Однако в современной литературе была высказана точка зрения, в соответствии с которой для простого помощника полномочия исполнителя слишком широки, и его деятельность следует квалифицировать все-таки как представительство, а точнее, как особую его разновидность. Спецификой такого представительства является то, что осуществляется оно в отношении лиц, которые могут не сразу быть идентифицированы в качестве представляемых, а основанием полномочий исполнителя завещания как представителя особого рода является не воля наследников, а сочетание нормы закона с волей завещателя [8, с. 130; 9, с. 138].

Элементы указанных теорий нашли свое отражение и в современном украинском законодательстве. Так, если исполнение завещания осуществляется самими наследниками по согласию между ними (ч. 2 ст. 1287 ГК Украины), такой исполнитель (исполнители) выступает одновременно и как наследник по завещанию, и как представитель других наследников по завещанию, который действует по их поручению. Представителем наследников исполнитель завещания может быть признан и в случае назначения его по инициативе нотариуса (ст. 1288 ГК Украины), однако лишь тогда, когда имело место обращение самих наследников к нотариусу с заявлением о назначении исполнителя завещания. Таким образом, в этом случае основанием для совершения исполнителем завещания действий относительно исполнения завещательного распоряжения является договор поручения, то есть имеет место представительская теория.

Если же исполнение завещания осуществляется лицом, назначенным завещанием (в том числе и одним из наследников), невзирая на наличие в этих правоотношениях внешнего сходства с представительскими правоотношениями, такое лицо нельзя признать ни представителем завещателя (поскольку данное лицо становится представителем впоследствии и в результате его смерти), ни представителем наследников

по завещанию, которые вообще не связаны с этим лицом договорными отношениями, и, соответственно, не наделяли его никакими полномочиями. В пользу такой оценки можно также сослаться на то, что исполнитель завещания иногда осуществляет действия по исполнению завещания еще до явки наследников (в случае принятия мер относительно охраны и управления наследственным имуществом). В таком случае полномочия исполнителя основываются на односторонней правовой сделке, совершаемой наследодателем, – завещательном распоряжении, и имеют своей целью осуществление вспомогательных действий в интересах наследников и других лиц, имеющих отношение к наследованию (кредиторов, отказополучателей).

Соответственно, основание для возникновения полномочий исполнителя завещания имеет ключевое значение при определении правовой природы исполнения завещания.

Назначение исполнителя – односторонняя сделка, совершенная завещателем. Согласие быть исполнителем завещания – односторонняя сделка совершаемая лицом, назначенным исполнителем завещания. Обе эти сделки не являются взаимно обусловленными и не образуют договора. Действия исполнителя завещания совершаются в интересах наследства, наследников и других заинтересованных лиц. Своими действиями душеприказчик «именем воли завещателя» создает имущественный результат наследственного правопреимства для наследников, легатариев, других заинтересованных лиц. Таким образом, деятельность исполнителя завещания следует признать деятельностью в чужом интересе в силу полномочий, основанных на завещании и признаваемых законом. Деятельность исполнителя завещания имеет характер обязательственных правоотношений, в рамках которых исполнитель несет перед наследниками, иными заинтересованными лицами обязанность совершать действия, необходимые для реализации воли завещателя. Наследники и другие заинтересованные лица, кредиторы наследодателя вправе требовать от душеприказчика

соответствующих целенаправленных действий.

**Выводы.** Основными теориями, которые в зависимости от оснований возникновения полномочий, объясняют природу института исполнения завещания, и исторически сложились, являются теория представительства, теория договора в пользу третьего лица, теория «интереса».

Для дореволюционного периода характерным является то, что институт исполнителя завещания (душеприказничества) активно использовался, а недостатки законодательного регулирования компенсировались судебной практикой. В этот исторический период среди исследователей доминирует подход к определению правовой природы исполнения завещания как представительства.

В советское время широкого применения этот институт не приобрел, что было обусловлено рядом причин социально-экономического характера, в частности сужением круга объектов права собственности советских граждан, к которым преимущественно относили вещи бытового потребления, и, как следствие, упрощением общественных отношений в части их наследования. Таким образом, потребность в широком применении этого института отпала. Исследователи, обращавшиеся к проблеме природы института исполнения завещания, в основном исходили из того, что исполнитель действует в чужом интересе, в том числе общественном. В этот же период был обоснован подход к институту исполнителя завещания как к договору в пользу третьего лица.

Анализ действующего украинского законодательства позволяет сделать вывод, что элементы всех вышеуказанных теорий нашли в нем свое отражение. При этом восстановление частной собственности после распада СССР объективно обуславливает целесообразность назначения исполнителя завещания для обеспечения надлежащей реализации воли собственника в части распределения приобретенного им при жизни имущества после смерти наследодателя. В пользу такого вывода свидетельствует и дореволюционная практика применения этого института.



### Список использованной литературы:

1. Антимонов Б.С. Советское наследственное право [текст] : учебник / Б.С. Антимонов, К.О. Граве. – М. : Юридическая литература, 1955. – 264 с.
2. Бугаевский А.А. Советское наследственное право [текст] : учебник / А.А. Бугаевский. – Одесса, 1926. – 125 с.
3. Васильченко В.В. Питання теорії та практики виконання заповіту / В.В. Васильченко // Право і суспільство. – 2006. – № 3. – С. 144–152.
4. Гольмстен А.Х. О душеприказчиках. Сравнительное исследование [текст] : монография / А.Х. Гольмстен. – СПб. : Тип. Ю. Штауфа (И. Фишона), 1874. – 85 с.
5. Гордон А.О. Представительство в гражданском праве [текст] : монография / А.О. Гордон. – СПб. : Тип. Шредера, 1879. – 447 с.
6. Гордон М.В. Наследование по закону и по завещанию [текст] : монография / М.В. Гордон. – М. : Юридическая литература, 1967. – 119 с.
7. Дронников В.К. Наследственное право Украинской ССР [текст] : монография / В.К. Дронников. – К. : Вища школа, 1974. – 159 с.
8. Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации [текст] / [под ред. А.Л. Маковского, Е.А. Суханова]. – М. : Юрист, 2003. – 538 с.
9. Кутузов О.В. Наследование по завещанию (анализ правовой теории и практики) [текст] : дис. канд. юрид. наук : 12.00.03 / Олег Владимирович Кутузов. – М., 2005. – 187 с.
10. Кухарев О.С. Виконання заповіту [текст] : дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Олександр Євгенович Кухарев. – К., 2008. – 201 с.
11. Мейер Д.И. Русское гражданское право [текст] : учебник : в 2 ч. : [по испр. и доп. 8-му изд. 1902 г.] / Д.И. Мейер. – Изд. 2-е, испр. – М. : Статут, 2000. – 831 с. – (Классика российской цивилистики).
12. Никитюк П.С. Наследственное право и наследственный процесс [текст] : учебник / П.С. Никитюк. – Кишинев : Издательство Штииница, 1973. – 533 с.
13. Нерсесов Н.О. Представительство и ценные бумаги [текст] : монография / Н.О. Нерсесов. – М. : Статут, 2000. – 286 с. – (Классика российской цивилистики).
14. Павлова Л. Виконавець заповіту: процедура призначення та його повноваження. Видача свідоцтва виконавцю заповіту / Л. Павлова // Юридичний журнал. – 2005. – № 5 (35). – С. 80–81.
15. Плеханова В.В. Вопросы теории и истории исполнения завещаний в гражданском праве России [текст] / В.В. Плеханова // Актуальные проблемы гражданского права : сб. статей / под. ред. В.В. Витрянского ; Исследовательский центр частного права ; Российская школа частного права. – М. : Статут, 2002. – Вып. 5. – С. 237–290.
16. Победоносцев К.П. Курс гражданского права [текст] : учебник : в 3 т. / Под ред. В.А. Томсинова. – Т. 2. – М. : Зеркало, 2003. – 656 с. – (Серия «Русское юридическое наследие»).
17. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права [текст] : учебник / И.А. Покровский – М. : Статут, 1998. – 353 с. – (Классика российской цивилистики).
18. Птушкина О.А. Исполнение завещания: правовые проблемы теории и практики [текст] : автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Оксана Александровна Птушкина. – М., 2007. – 22 с.
19. Рясенцев В.А. Представительство и сделки в современном гражданском праве [текст] : учебник / В.А. Рясенцев. – М. : Статут, 2006. – 603 с. – (Классика российской цивилистики).
20. Серебровский В.И. Очерки советского наследственного права [текст] : монография / В.И. Серебровский ; Академия наук СССР. Институт права. – М. : Изд-во АН СССР, 1953. – 240 с.
21. Синайский В.И. Русское гражданское право [текст] : учебник / В.И. Синайский. – М. : Статут, 2002. – 638 с. – (Классика российской цивилистики).
22. Томилов А.Ю. Процессуально-правовой статус душеприказчика (исполнителя завещания) [текст] / А.Ю. Томилов // Юрист. – 2010. – № 7. – С. 37–42.
23. Тютрюмов И.М. Устав гражданского судопроизводства [текст] : монография / И.М. Тютрюмов. – СПб. : Издание Юридического книжного магазина И.И. Зубкова под фирмой «Законоведение», 1912. – 1998 с.
24. Флейшиц Е.А. Завещание и легат в советском гражданском праве [текст] / Е.А. Флейшиц // Ученые записки ВИЮН. – Вып. VI. – М., 1947.
25. Фурса С. Особенности исполнения завещания и нотариальный процесс / С. Фурса, Е. Фурса // Юридическая практика. – 2004. – № 17 (331). – С. 20–21.
26. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) [Текст] : учебник / Г.Ф. Шершеневич ; [вступ. ст. Е.А. Суханова]. – М. : Спарк, 1995. – 556 с.