

УДК 347.661.2

В статье рассматривается лишение наследства как проявление свободы завещания.

Ключевые слова: лишение наследства; завещание; наследование по закону; юридический факт.

This article discusses the disinheritance as the freedom of testamentary disposition.

Keywords: disinheritance; testament; intestate succession; legal fact.

А. В. Вошатко

Ярославский государственный университет им. П. Г. Демидова

E-mail: woschatko@mail.ru

Лишение наследства как завещательное распоряжение

Научная статья

A. V. Voshatko

P. G. Demidov Yaroslavl State University

E-mail: woschatko@mail.ru

Disinheritance as Testamentary Disposition

Scientific article

Завещательное распоряжение о лишении наследства ведет свое происхождение из римского права, по которому при совершении завещания лица, находящиеся под властью завещателя (*sui heredes*), **должны были назначаться наследниками** либо лишаться наследства в установленной форме; умолчание о них в завещании угрожало его действительности. В древние времена это *формальное ограничение свободы завещания* могло объясняться стремлением сохранить их права на общесемейное имущество [1, с. 531] или обеспечить в отношении него единонаследие [2, S. 319, 335–336]. Но уже в классический период лишение наследства (*exheredatio*) совершалось по самым разным причинам [3, с. 72–74], и реформой права необходимого наследования при Юстиниане была предпринята попытка предотвратить злоупотребления в этой сфере.

С развитием свободы завещания во многих правовых системах лишение наследников по закону наследства приобретает характер *самостоятельного распоряжения*, которое может не сопровождаться назначением наследника (т. н. негативное, или отрицательное, завещание) [4, S. 458; 5, S. 161].

В дореволюционном русском праве вопрос о допустимости лишения наследства был дис-

куссионным. При молчании на этот счет Свода законов гражданских К. П. Победоносцев делал вывод, что возможно лишь косвенное лишение наследства наследника по закону посредством назначения другого лица наследником благоприобретенного имущества; прямое же лишение наследства является недопустимым [6, с. 569]. Эта позиция, поддержанная судебной практикой, подверглась критике со стороны ряда русских цивилистов, которые убедительно доказывали, что при отсутствии законодательных ограничений право завещателя прямым волеизъявлением устранить от наследования своих законных наследников вытекало из свободы завещательных распоряжений благоприобретенным имуществом [7; 8; 9].

В советский период допустимость лишения права наследования одного, нескольких или всех наследников по закону прямо предусматривалась в ГК РСФСР 1922 г. и 1964 г. Этим распоряжением могло исчерпываться содержание завещания [10, с. 111]. В литературе оно именовалось также «лишением наследства» [11, с. 62], и возможность его совершения под таким наименованием ныне закреплена в абз. 1 п. 1 ст. 1119 ГК РФ, согласно которому завещатель вправе по своему усмотрению «лишить наследства одного, нескольких

или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения».

В распоряжении о лишении наследства выражается воля завещателя на то, чтобы соответствующее лицо *не стало его наследником по закону*, например, через указание в завещании, что данное лицо лишается наследства или права наследования, устраняется от наследования, недостойно получить наследство и т. п. Эта воля иногда может усматриваться *из его назначения завещательным наследником*. В. А. Рясенцев справедливо отмечал отсутствие у наследника по закону права участвовать в разделе незавещанной части наследства, если из смысла завещания вытекает, что наследодатель не желал оставить ему ничего, кроме определенной вещи [12, с. 22]. В таком завещании налицо два распоряжения: *о назначении лица наследником по завещанию* в отношении определенной вещи и *о лишении его наследства как наследника по закону*.

Наряду с таким «прямым» лишением наследства говорят также о «косвенном (или фактическом)» лишении наследства в случае, когда *наследник по закону обойден в завещании молчанием* и все имущество завещано другим лицам. Однако здесь *нет лишения наследства* в смысле положений ГК РФ: вытеснение наследника по закону из отношений наследования наступает *независимо от намерения завещателя как «рефлекс» наследственных прав завещательного наследника*, при отпадении которого (например, вследствие неприятия им наследства или отказа от него) в полной мере проявятся наследственные права «обойденного» наследника по закону. По завещательному же распоряжению о лишении наследства устранение лица от наследования по закону наступает *ex voluntate testatoris* как *самостоятельное правовое последствие*.

Некоторые цивилисты рассматривают лишение наследства кого-то из наследников по закону в качестве основания призвания к наследованию остальных законных наследников, т. е. признают за ним значение правообразующего факта, когда пишут, что наследодатель тем самым объявляет о молчаливом призвании им к наследованию этих наследников [13, S. 127], или что *из такого завещательного распоряжения вытекает само собой положительное распоряжение об отказе имущества в пользу остальных законных наследников* [7, с. 225], или что «отрицательное завещание»

содержит в себе указание порядка наследования в силу самостоятельного волеизъявления завещателя [14, с. 145]. В подобной трактовке чувствуется влияние идеи римского права, что необходимым элементом завещания является назначение наследника, – идеи, чуждой современному российскому праву [15, с. 63–66]. Кроме того, при этой трактовке *игнорируется направленность воли завещателя*. Если завещатель лишил наследства, например, своего сына, и к наследованию был призван брат завещателя, то завещание, как верно отмечал М. Я. Пергамент, только устранило сына, а вовсе не призвало брата, который станет наследником по закону, а не по завещанию [9, с. 9, 10]. Права наследования остальных наследников по закону возникают *не в силу завещания* с распоряжением о лишении наследства, а *в силу закона*, связывающего их призвание к наследованию с нахождением в состоянии родства, брака и др. по отношению к наследодателю. Следовательно, распоряжение о лишении наследства не делает завещание правообразующим фактом.

Существует точка зрения, что лишение наследства делает завещание правопрекращающим фактом, поскольку законный наследник лишается права наследования, а также правоизменяющим фактом, поскольку оно порождает право приращения у сонаследников или изменяет порядок наследования и приводит в действие институт выморочного имущества, если лишены права наследования все наследники [16, с. 129]. Эта точка зрения ошибочна. Во-первых, лишение наследства при вступлении в силу не может влечь *прекращение* права наследования предполагаемых наследников, ибо при жизни наследодателя у них *нет никаких прав* на могущее открыться в будущем наследство [10, с. 152]; их зыбкие надежды на его получение не могут быть обозначены и в качестве «права ожидания» [17, S. 277]. Во-вторых, при лишении наследства *нет приращения наследственных долей* сонаследников: поскольку наследник по закону, лишенный наследства, не призывается к наследованию, у него не может быть наследственной доли, за счет которой увеличились бы доли сонаследников в порядке приращения [18, с. 134]. В-третьих, будучи юридическим фактом-сделкой, завещание вызывает правовые последствия потому, что *на них направлена воля завещателя*. Переход же выморочного имущества происходит

в порядке наследования по закону, т. е. независимо от воли завещателя.

На мой взгляд, действие завещательного распоряжения о лишении наследства состоит в *препятствии призыванию указанного в нем лица к наследованию по закону*. Включение его в завещание придает последнему качество *правопрепятствующего юридического факта*. Поэтому правы авторы, которые отмечают, что классификация юридических фактов по виду правовых последствий, вопреки мнению О. А. Красавчикова [19, с. 87–90], не исчерпывается их делением на правообразующие, правоизменяющие или правопрекращающие, и признают «право на самостоятельное существование» за правопрепятствующими юридическими фактами [20, с. 402, 419–420; 21, с. 18]. Можно также констатировать, что положения ст. 153 и п. 5 ст. 1118 ГК РФ описывают *не все возможные правовые последствия сделки вообще и завещания в частности*.

Из абз. 1 п. 1 ст. 1119 ГК РФ следует, что *мотивы*, которыми руководствовался завещатель при лишении наследства, как правило, не имеют значения для его действительности, даже если они расходятся с конституционно-правовым пониманием равенства прав и свобод человека и гражданина (например, наследник по закону лишен наследства за то, что вступил в брак с лицом определенной расы или национальности, выбрал определенное вероисповедание и т. п.). Германские цивилисты правильно признают в этом случае приоритет за опирающейся на конституционную гарантию права наследования свободой завещания, в силу которой лицо произвольно определяет судьбу своего имущества на случай смерти, в том числе лишая наследства законных наследников; интересы последних во всяком случае защищены положениями закона о праве на обязательную долю [5, S. 156, 157; 22, S. 831].

Лишены завещателем наследства могут быть, прежде всего, *лица, призываемые к наследованию по закону (в том числе по праву представления) в порядке очередности*, предусмотренной ст. 1142–1145 и 1148 ГК РФ. Будучи лишенными наследства, они *отсутствуют в наследственно-правовом смысле*. Так, при лишении наследства *всех наследников одной очереди к наследованию призываются наследники последующих очередей* (абз. 1 п. 1 ст. 1141 ГК РФ). В случае лишения наследства *одного или нескольких наследников по закону,*

относящихся к одной очереди, в равных долях по правилам п. 2 ст. 1142 и п. 1 ст. 1146 ГК РФ будут наследовать остальные наследники этой очереди. При устранении *всех* наследников по закону наступает выморочность наследства. Хотя в п. 1 ст. 1151 ГК РФ эта ситуация прямо не оговаривается, она должна рассматриваться по аналогии с иными случаями отсутствия всех наследников.

Обеспечивая реализацию воли завещателя о лишении наследника по закону наследства, абз. 1 п. 1 ст. 1158 ГК РФ исключает такого наследника из числа лиц, в пользу которых может быть совершен *отказ от наследства*. По смыслу закона, ему не может перейти и право наследования *в порядке наследственной трансмиссии* (ст. 1156 ГК РФ), причем в случае лишения его наследства как наследодателем, так и трансмитентом. Нужно иметь в виду, что к наследованию в порядке наследственной трансмиссии могут призываться *не только лица из числа наследников предусмотренных законом очередей*. Например, если сын наследодателя умирает, не успев принять наследство, то его жена (сноха наследодателя) может стать трансмиссаром, не будучи наследником наследодателя в порядке установленной законом очередности. Круг возможных трансмиссаров определяется по правилам п. 1 ст. 1156 ГК РФ *независимо от воли наследодателя*, и в этом смысле они являются *его наследниками по закону*. Поэтому также мыслимо лишение их наследства наследодателем, исключающее их участие в наследственной трансмиссии.

В то же время *не все наследники по закону* могут быть лишены наследства. Пределами лишения наследства, как и других завещательных распоряжений, являются *правила об обязательной доле в наследстве* (абз. 2 п. 1 ст. 1119 ГК РФ), т. е. лица, указанные в п. 1 ст. 1149 ГК РФ, даже будучи лишенными наследства, наследуют не менее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону. В отличие от отечественного права законодательством ряда стран, в частности Австрии (§§ 768–773 ABGB), Германии (§§ 2333–2338 BGB), Чехии (§§ 1646–1649 ObčZ) и Швейцарии (Art. 477–480 ZGB), в ряде случаев допускается *распоряжение о лишении права на обязательную долю*¹. Кроме того,

¹ В австрийском, чешском и швейцарском праве это распоряжение в юридико-техническом смысле именуется лишением наследства (Enterbung, vyždění).

не могут быть лишены наследства *публично-правовые образования, которым переходит выморочное имущество* в порядке наследования по закону (п. 2 ст. 1116, п. 2 ст. 1151 ГК РФ). Допустимость лишения их наследства привела бы к недопустимой бесхозяйности выморочного имущества [8, с. 58].

По мнению М. В. Гордона, если в завещании прямо сказано, что наследник лишается наследства, он не может наследовать ни по закону, ни по завещанию [11, с. 62]. Необходимо уточнить, что в юридико-техническом смысле лишение наследства является завещательным распоряжением, устраняющим лицо *от наследования по закону*. Но указание завещателя, что кто-то «лишен наследства», может означать его волю на то, чтобы это лицо *ничего не получило за счет наследства*, не только в качестве наследника по закону, но и по ранее совершенным в его пользу завещательным распоряжениям. Поэтому «лишение наследства» наследника по закону может охватывать *и завещательное распоряжение об отмене назначения наследника или завещательного отказа*, установленных в его пользу прежним завещанием (абз. 1 п. 2 ст. 1130 ГК РФ).

Отстраняются ли от наследования *потомки наследника по закону, лишенного наследства*? Применительно к потомкам, призываемым к наследованию *по праву представления*, этот вопрос в литературе советского периода получал как отрицательное [23, с. 56; 24, с. 77], так и положительное решение [11, с. 30; 25, с. 304], закрепленное ныне в п. 2 ст. 1146 ГК РФ. В отношении потомков, которые призываются к наследованию *в качестве наследников последующих очередей* (например, пасынка в случае лишения наследства супруги завещателя), ГК РФ обходит его молчанием.

Положениям п. 2 ст. 1146 ГК РФ дана в целом справедливая критическая оценка [26, с. 233–236, 239–240; 27, с. 121–133]. Присоединяясь к ней, отмечу следующее. Поскольку лишение наследства есть проявление свободы завещания (ст. 1119 ГК РФ), вопрос о том, кто из наследников по закону, в том числе наследующих по праву представления, устраняется от наследования, должен решаться *по усмотрению завещателя*, а объем такого усмотрения устанавливается *толкованием завещания*. Именно так будет решаться вопрос о действии лишения наследства против потомков из числа наследников последующих очередей.

Напротив, правило п. 2 ст. 1146 ГК РФ сконструировано *без учета воли завещателя* и противоречит указанному принципу. Оно не соответствует и природе наследования по праву представления. Согласно п. 1 ст. 1146 ГК РФ по праву представления к соответствующим потомкам *переходит доля наследника по закону, умершего до открытия наследства или одновременно с наследодателем*. Но до этого момента *у него нет никакой доли*, которая переходила бы к ним. Поэтому п. 1 ст. 1146 ГК РФ лишь означает, что размер наследственной доли лиц, призываемых к наследованию по праву представления, определяется размером доли, которая *причиталась бы их умершему предку* при наследовании по закону. Однако их права наследования *самостоятельны* по отношению к правам их предка. Поскольку лишение наследства как завещательное распоряжение вступает в силу *лишь после смерти завещателя*, оно *утрачивает значение*, если указанное в нем лицо не пережило завещателя, и не может сказаться на правах его потомков [28, S. 309].

С учетом изложенного *de lege ferenda* п. 2 ст. 1146 ГК РФ подлежит признанию утратившим силу. Обоснованность такого решения подтверждается и сравнительно-правовым анализом данного вопроса. Так, в германской цивилистике господствующим является взгляд, что лишение наследства действует лишь против указанного в нем лица, но не его потомства, если завещатель не имел в виду иное [5, S. 162; 29, S. 15–16; 30, S. 213; 31, S. 2142]². Об иной воле завещателя может свидетельствовать такой текст завещания: «Я лишаю наследства своего сына; он и его проклятое отродье порядком достали меня за мою жизнь» [22, S. 568]. Путем толкования завещания предлагают решать данный вопрос и современные австрийские цивилисты [4, S. 459]. В белорусском законодательстве (п. 2 ст. 1041, п. 2 ст. 1062 ГК РБ) реализован подход, закрепленный в п. 4 ст. 1156 модельного ГК для стран СНГ, по которому лишение наследства наследника по закону

² Правда, при обсуждении проекта BGB O. Bähr высказал мнение, что тот, кто лишает наследства законного наследника, в случае сомнения желает исключить и его потомство, даже если этот наследник умрет раньше него [32, S. 200]. Однако против этого правильно возражали, поскольку такая презумпция не может рассматриваться в качестве общего правила, особенно в случае, когда потомство появилось на свет уже после лишения наследства [28, S. 315].

не распространяется на его потомков, наследующих по праву представления, если из завещания не вытекает иное.

Ссылки

1. Покровский И. А. История римского права. СПб., 1913. XVIII, 572 с.
2. Kaser M., Knütel R. *Römisches Privatrecht*. 18 Aufl. München, 2005. XVII, 426 S.
3. Боголепов Н. Формальные ограничения свободы завещаний в римской классической юриспруденции. М., 1881. VIII, 275 с.
4. Koziol H., Welser R. *Grundriss des bürgerlichen Rechts*. 12 Aufl. Wien, 2001. Bd. 2. XXX, 578 S.
5. Brox H., Walker W.-D. *Erbrecht*. 25 Aufl. München, 2012. XXXVI, 508 S.
6. Победоносцев К. Курс гражданского права. Ч. 2: Права семейственные, наследственные и завещательные. СПб., 1896. X, 676 с.
7. Гомолицкий С. Б. Допускают ли русские гражданские законы завещательное распоряжение о лишении наследства? // Журнал Министерства юстиции. 1903. № 5. С. 216–228.
8. Беляцкий С. А. Устранение наследника в завещательном распоряжении // Вестник гражданского права. 1913. № 2. С. 52–68.
9. Пергамент М. Я. К вопросу о лишении наследства в русском праве. Пг., 1917. 17 с.
10. Серебровский В. И. Очерки советского наследственного права. М., 1953. 240 с.
11. Гордон М. В. Наследование по закону и по завещанию. М., 1967. 119 с.
12. Рясенцев В. А. Наследование по закону и по завещанию в СССР. М., 1972. 48 с.
13. Unger J. *Das österreichische Erbrecht*. 4 Aufl. Leipzig, 1894. VIII, 400 S.
14. Антимонов Б. С., Граве К. А. Советское наследственное право. М., 1955. 264 с.
15. Вошатко А. В. К понятию завещания в российском праве // Проблемы гражданского права и процесса. Ярославль, 2013. Вып. 3. С. 61–76.
16. Гонгалю Ю. Б. Юридические факты в наследственном праве России и Франции: сравнительно-правовое исследование. М., 2010. 312 с.
17. Larenz K., Wolf M. *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*. 9 Aufl. München, 2004. XVIII, 985 S.
18. Толстой Ю. К. Комментарий к ст. 1161 // Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (постатейный). Часть третья / под ред. А. П. Сергеева. М., 2002. С. 133–135.
19. Красавчиков О. А. Юридические факты в советском гражданском праве. М., 1958. 184 с.
20. Алексеев С. С. Общая теория права. 2-е изд. М., 2008. 565 с.
21. Данилин В. И., Реутов С. И. Юридические факты в советском семейном праве. Свердловск, 1989. 156 с.
22. Lange H., Kuchinke K. *Erbrecht*. 5 Aufl. München, 2001. LXVIII, 1409 S.
23. Дронилов В. А. Наследование по завещанию в советском праве. Киев, 1957. 136 с.
24. Никитюк П. С. Наследственное право и наследственный процесс. Кишинев, 1973. 258 с.
25. Иоффе О. С. Советское гражданское право. Ч. 3: Правоотношения, связанные с продуктами творческой деятельности. Семейное право. Наследственное право. Л., 1965. 347 с.
26. Хаскельберг Б. Л. Наследование по праву представления и наследственная трансмиссия // Цивилистические записки. Вып. 3. К 80-летию С. С. Алексеева. М.; Екатеринбург, 2004. С. 224–249.
27. Шиловост О. Ю. Наследование по закону в российском гражданском праве. М., 2008. 272 с.
28. Frommhold G. Ueber das gesetzliche Erbrecht der Abkömmlinge des Enterbten nach dem Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuche // *Archiv für bürgerliches Recht*. 1897. Bd. 12. S. 305–316.
29. Leonhard F. *Erbrecht*. 2 Aufl. Berlin, 1912. VI, 623 S.
30. Leipold D. *Kommentar zu § 1938 // Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*. Bd. 6. Erbrecht (§§ 1922–2385). München, 1982. S. 212–214.
31. Edenhofer W. *Kommentar zu § 1938 // Palandt O. Bürgerliches Gesetzbuch. Kurzkommentar*. 63 Aufl. München, 2004. S. 2142.
32. Bähr O. Zum Erbrecht des bürgerlichen Gesetzbuchs // *Archiv für bürgerliches Recht*. 1890. Bd. 3. S. 141–227.