«Іпотека повітряного судна»

Кучеренко Ігор Анатолійович

**ВСТУП**

**Обгрунтування актуальності теми дослідження.** Протягом тривалого часу в Україні здійснюються структурні реформи в тих чи інших сферах суспільних відносин. Розвиток різних соціальних та економічних процесів визначає необхідність покращення існуючої та розробки нової нормативно-правової бази, що вимагає наукового дослідження в правовій сфері.

Одним із правових напрямів такого дослідження є підвищення результативності інституту іпотеки. Іпотека є важливим правовим інструментом, що застосовується в різних правових системах для дієвості забезпечення інтересів учасників цивільно-договірних відносин та правових гарантій виконання боржником взятих на себе зобов’язань. Крім того, іпотека відіграє значне соціальне значення, тому що, знаходить своє застосування у різних сферах і надає можливість різним групам населення реалізовувати та забезпечувати свої майнові права.

Також, важливим є те, що іпотека сприяє загальному розвитку різних ринків економіки, що у свою чергу сприяє розвитку банківської системи та фондових ринків, а це є основним фактором зменшення бідності. Стабільна та добре розвинена фінансова система має підвищити ефективність фінансування рішень, сприяючи кращому розподілу ресурсів і тим самим економічному зростанню.

Авіаційний сектор є ідеальним прикладом такого виду економічного розвитку. Фінансування авіаційної сфери особливо розвивалося протягом останнього десятиліття. Вичерпна, чудово спланована та структурована основа для забезпечення трансакцій відображає важливий крок у покращенні доступу до кредиту та збільшення кредитування для фінансування обладнання. Фінансування повітряних суден може бути складним через різні причини, включаючи: авіаційна галузь суворо регулюється; конфлікт нормативно-правового регулювання у зарубіжних країнах порівняно з внутрішнім законодавством.

Саме тому необхідно підкреслити особливе значення розроблення ефективного правового забезпечення для сприятливих умов кредитування авіаційної сфери, так як вона є однією із важливих складових розвитку України, як авіаційної держави. Поміж проблем, що у даному випадку привертають до себе увагу наукової думки й потребують вирішення, виокремлюється проблема застосування окремих видів забезпечення зобов’язання в авіаційній галузі. Центральне місце тут займає іпотека повітряного судна.

В Україні основним нормативно-правовим актом, що здійснює регулювання іпотечних правовідносин є Закон України «Про іпотеку» від 05.06.2003 р. Передував даному нормативному акту Закон України «Про заставу» від 02.10.1992 р. Вищеперелічені законодавчі акти дали перспективу для дослідження питання практичного застосування даного виду забезпечення виконання зобов’язання. Однак, одним із вагомих прогалин іпотеки є саме правове регулювання такого об’єкту, як повітряного судна, так як воно обмежене декількома статтями Закону України «Про іпотеку» та загальними положеннями Цивільного кодексу України.

Крім того, варто зауважити те, що вищеперелічені та інші нормативно правові акти іноді мають різний понятійний апарат і проблематично регулюють питання іпотечних правовідносин, що у свою чергу спричиняє неоднозначне трактування законодавства учасниками даних правовідносин у судовій практиці, а саме питань договору іпотеки, пов’язаних із його укладанням і припиненням, предметом та порядком звернення стягнення на іпотечне майно.

Названий вид забезпечення виконання зобов’язань є досить поширеним у галузі міжнародної цивільної авіації. Проте в Україні перешкоджають чимало труднощів для його використання, насамперед, законодавчого характеру, що передбачає істотно складне його використання у кредитних відносинах між банками та власником повітряного судна чи експлуатантом. Нині кредитування даної галузі в Україні майже відсутнє через недостатність відповідного правового регулювання іпотеки повітряного судна. Крім того, більшість повітряних суден у світі (до 90%) будуються за рахунок коштів, наданих банками, під заставу зазначеного майна.

Зважаючи на теперішній стан повітряно-господарського комплексу України, потребує залучення у згадану сферу кредитних ресурсів для розвитку сировинної та комплектуючої промисловості, відновлення виробничих потужностей, технічного обслуговування та ремонту повітряних суден.

Враховуючи вищевикладене, дослідження іпотеки повітряного судна й розроблення рекомендацій стосовно наявного правого регулювання використання згаданого виду забезпечення виконання зобов’язання, ліквідації колізій та прогалин, його імплементація із нормами міжнародного права є актуальним і виправдовує потреби сьогодення.

**Мета і завдання роботи.** Мета дипломної роботи полягає у тому, щоб на підставі правового аналізу українського та іноземного досвіду в авіаційні сфері розробити науково-теоретичні пропозиції стосовно регулювання питань, пов’язаних з іпотекою повітряних суден, а також із правовим режимом повітряних суден як об’єкта цивільних прав. Крім того, визначити особливість даного договору іпотеки, правового статусу сторін та їх відповідальності, а також дослідити проблемні питань правового регулювання іпотеки повітряних суден в Україні.

Для досягнення вищевикладеної мети поставлено наступні завдання:

1. Розглянути ретроспективу виникнення та розвитку іпотеки.
2. Визначити характерні властивості та правову природу іпотечних правовідносин в Україні.
3. Розглянути поняття повітряного судна.
4. Дослідити повітряне судно, як об’єкт нерухомості.
5. Розкрити загальні положення про іпотеку повітряного судна.
6. Здійснити аналіз укладення, виконання та припинення договору іпотеки повітряного судна.
7. Виокремити правові проблеми іпотеки повітряного судна
8. Дослідити звернення стягнення на заставлене повітряне судно.
9. Розглянути міжнародно-правове регулювання іпотеки повітряного судна.
10. Провести порівняльно-правовий аналіз законодавчого регулювання застави повітряного судна в різних правових сім’ях.

**Об’єктом дослідження** є зобов’язальні суспільні відносини, які виникають між сторонами внаслідок використання такого виду забезпечення виконання зобов’язання, як іпотека повітряного судна.

**Предметом дослідження** є нормативно-правове регулювання іпотеки повітряного судна.

**Методи дослідження.** Згідно мети та поставлених завдань основою методології дослідження стали загальнонаукові та спеціальні методи пізнання. Використовуючи історико-правовий метод було досліджено ретроспективу виникнення та розвитку інституту іпотеки. За допомогою методу аналізу та синтезу було здійснено аналіз правового регулювання іпотеки повітряного судна. До того ж, було сформовано пропозиції стосовно вдосконалення іпотечного законодавства за допомогою методу комплексного підходу. Порівняльно-правовий метод слугував для здійснення порівняльно-правового аналізу законодавчого регулювання іпотеки повітряного судна в різних правових сім’ях. Крім того, при написанні дипломної роботи було викладено теоретично узагальнене уявлення про предмет дослідження і були зроблені висновки із застосування методу правового аналізу, використання якого дозволило виконати мету та завдання дослідження.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дипломна робота виконана в межах тем затверджених засіданням кафедри господарського, повітряного та космічного права відповідно до навчального і робочого планів спеціальності «Правознавство» Національного авіаційного університету Юридичного факультету.

**Наукова база дослідження.** Вивчення проблем правового регулювання іпотеки повітряних суден вимагає залучення значною юридичної, як вітчизняної, так і зарубіжної наукової бази. При виконанні цієї роботи використовувалися праці вітчизняних фахівців у галузі цивільного, повітряного та міжнародного приватного права. У ході дослідження використовувалися роботи таких правознавців, як Орленко В.І., Шишка І.Р., Нігреєва О.О., Красицька Л.В., Бойко О.О., Пилипець О.В., Zimmer T., Naylor N., Arman S. та інших.

**Наукова новизна отриманих результатів.** Наукова новизна дипломної роботи полягає висновках, сформованих автором з урахуванням того, що комплексне наукове дослідження з питань правового регулювання іпотеки повітряного судна зроблено в Україні вперше.

У межах здійсненого дослідження отримано відповідні результати, що мають наступну наукову новизну:

*уперше:*

проведено комплексний аналіз норм чинного законодавства України, яке регулює іпотеку повітряного судна;

досліджено відповідність правових норм законодавства України про іпотеку стосовно цивільного законодавства; виявлено існуючі колізії та розроблено рекомендації їх усунення;

*удосконалено:*

встановлення важливих ознак повітряного судна та надано рекомендації щодо внесення корегувань у вказане поняття;

*набуло подальшого розвитку*:

дослідження ретроспективи виникнення та розвитку іпотеки;

встановлення характерних властивостей зобов’язальних правовідносин в Україні;

дослідження проблем віднесення повітряного судна до об’єктів нерухомого майна;

аналіз підстав виникнення іпотеки повітряного судна, розроблено рекомендацій щодо укладення відповідних договорів;

порівняльний аналіз функціонування інституту іпотеки в різних правових сім’ях.

**Практичне значення отриманих результатів** полягає у тому, що дані висновки та пропозиції можуть бути використані при наступному науковому дослідженні, для вдосконалення чинного законодавства, у судовій діяльності та при викладанні навчальних дисциплін та відповідних спеціальних курсів.

**Апробація отриманих результатів та публікації**. Окремі положення розділів були опубліковані на Міжнародній науково-практичній конференції «IMPLEMENTATION OF MODERN SCIENCE INTO PRACTICE», яка проходила 12-13 січня у м.Варна, Болгарія. Науково-практична теза була написана у співавторстві із к.ю.н. Жмур Наталією Володимирівною під назвою «Загальні проблеми іпотеки повітряних суден».

**Структура дипломної роботи.** Відповідно до мети і завдань дослідження дипломна робота складається із вступу, чотирьох розділів, які включають у себе десять підрозділів, висновки та списку використаних джерел (70 найменувань). Загальний обсяг роботи становить 90 сторінок.

**РОЗДІЛ 1**

**ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ ПРО РОЗВИТОК ІПОТЕКИ ЯК ПРАВОВОГО ВИДУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗОБОВ’ЯЗАННЯ**

* 1. **Ретроспектива виникнення та розвитку іпотеки як правового виду забезпечення зобов’язання**

Окремим видом забезпечення виконання зобов’язання є іпотека, яка відома ще із давніх часів. Переважно її використовували у країнах західної Європи, так і в Російській імперії, правом якої регулювалися правові іпотечні відносини на території теперішньої України. Окрім того, досліджуючи сучасний підхід використання іпотеки повітряного судна, не можна пропустити дослідження розвитку загальних положень, що використовуються для регулювання правових іпотечних відносин у цілому, не застосовуючи якогось конкретного предмету іпотеки. Так, як вищевказані відносини формують ту базу, на основі якої створювалося правове регулювання окремих видів іпотеки, до яких і належить повітряне судно.

Якщо перейти безпосередньо до дослідження ретроспективи виникнення та розвитку правових положень, які регулюють іпотечні відносини, то не можливо їх відмежувати від правових норм застави, оскільки нинішня спорідненість правової природи цих видів забезпечення виконання зобов’язання саме й створена їхнім загальним походженням й удосконалена в умовах взаємодії протягом тривалого часу.

Застава як вид забезпечення виконання зобов’язання відома людству ще із здавен. Так, як її використання широко здійснювалося у країнах Європи та Азії. Приміром є давньоіндійський збірник законів – Закони Ману (ІІ в. до н.е. – ІІ в. н.е.), в якому містилися окремі положення стосовно застосування застави. Проте, створення норм іпотеки як застави саме нерухомого майна було здійснено на території європейського континенту. [1, 37 ст.]

Поняття іпотека є грецького походження («hypotheca»), яке було введено афінським політиком і законодавцем Солоном на початку VI ст. до н.е. До цього часу використовувалося забезпечення зобов’язання особистістю боржника, тобто у випадку його не виконання передбачалося рабство. На зміну даного виду забезпечення зобов’язання, Солоном було введено новий і більш раціональний спосіб, який передбачав, якщо у випадку неповернення позичених коштів кредитор міг отримати задоволення за рахунок певного майна боржника. Із часом вищевказане обтяження майна боржника почало обов’язково використовуватися під час укладення договору позику. Саме поняття «hypotheca» означає «підставка». Тобто, у випадку укладення угоди, відповідно до якої забезпеченням повернення позики була певна земельна ділянка боржника, на якій встановлювався камінь із написом про суму позики, а також дату її повернення, під яку була заставлена земля. [2, 102 ст.]

Отже, можна вважати, що даний перехід до майнової відповідальності заклав ефективні правові основи застави і створив дієвий спосіб забезпечення виконання зобов’язання.

Крім того, із часом, встановлення каменя із написом замінили на спеціальні книги, які отримали назву «іпотечні». Уже в Стародавній Греції дотримувався принцип гласності, що надав право громадянам без перешкод дізнатися правовий статус конкретної земельної ділянки. Окрім цього, слід зауважити, що найперші спроби використання іпотеки були здійсненні ще в Новому Вавилоні (626-539 рр. до н.е.), де рабовласник мав право надати власне рухоме майно у користування залежним від нього особам для одержання додаткового доходу. Збережені документи свідчать про те, що позика грошей надавалася в основному під заставу землі або будинку.

Наступний етап удосконалення іпотеки відбувся в Римській імперії, де вона отримала вагомий розвиток разом із іншими видами застави. У римському праві однієї із перших форм застави була «fiducia», зміст якої був у тому, що річ боржника переходила у власність кредитора за основним зобов’язанням, але на основі додаткової угоди - «pactum fiduciae» – кредитор був зобов’язаний повернути річ боржнику після виконання угоди, що забезпечувалася. Кредитор офіційно ставав власником речі і міг самостійно визначити подальшу її юридичну природу, однак міг надати боржнику право володіння та користування нею. Тому, боржник передаючи свою річ під заставу кредитору, покладався тільки на його сумлінність – «fides» – звідки й назва угоди. Крім того, пізніше, науковці визначили, що саме на основі цієї форми розвинулося нинішнє право застави у країнах загального права. [3, 153 ст.]

Наступною формою застави стала інституція Гая – «pighus» – за якою кредитор у сили ручної застави мав право лише володіти річчю до моменту задоволення вимог передбачених угодою, однак визначення її юридичної природи він міг лише при наявності додаткової угоди, за якою йому надавалося таке право. [4, 12 ст.]

Зрештою, останньою формою застави в римському праві були саме іпотечні правовідносини – «hypotheca». Одним із прикладів даної інституції Юстиніана був той, коли орендарі надави право орендодавцю притримати свої речі у випадку несвоєчасного внесення орендних платежів.

Результатом таких видів застави стало те, що «fiducia» припинила свої існування, а «pighus» та «hypotheca» стали окремими видами застави із різною правовою основою, а саме, що при «pighus» – кредитор отримував річ у володіння з моменту укладення угоди, а при «hypotheca» – з моменту не задоволення своїх вимог.

«Hypotheca» - дала назву іпотечній системі і шляхом запозичення права Римської імперії перейшла до Західної Європи, де знайшла своє законодавче закріплення. Так, у Німеччині іпотечне право з’явилося на початку ХІV ст., де до цієї пори домінував принцип логічної відповідальності за борги. Іпотечні банки з’явилися в Німеччині в XVIII ст. Перший був заснований в Сілезії в 1770 р. – це був державний банк, який надавав фінансову допомогу великим поміщицьким господарствам. Для залучення коштів банк став випускати іпотечні облігації. Із початку XIX ст. діяльність іпотечного банку розпочала поширюватися на дрібні поміщицькі володіння, а згодом і на селянські господарства. [5, 58 ст.]

У Франції іпотека з’явилася з кінця ХVІ ст., де зберігалася негласна іпотека. Найпотужніший земельний банк Франції Credit Foncier de France та його філії надавали позики у більшості лише великим будівельним компаніям строком від 3 до 20 років.

Законодавство європейських країн набуло дві характерні риси іпотеки: по-перше, вона може бути застосована тільки до нерухомого майна; по-друге, продаж заставленого майна здійснювався не самим кредитором, а через суд. Для кредиторів іпотека стає найефективнішим засобом отримати забезпечення виконання по зобов’язаннях, не беручи у своє володіння майно боржника і не побоюючись конкуренції кредиторів.

Джерелами права ХІV–ХV ст. на українських землях, які спочатку входили до складу Польщі, а згодом до Речі Посполитої, були: звичаєве право; «Руська правда»; Магдебульзьке право; Вислицький статут; судова практика – основою якої був судовий прецедент для вирішення аналогічних справ. Правове регулювання забезпечення виконання зобов’язання на підставі вищеперелічених нормативних актів здійснювалося у формі іпотеки та поручництва. Основою іпотечного права була норма, за якою кредитор мав право зараховувати отримані із заставленої землі прибутки в рахунок боргу, а отже, заставлена земля не переходила у власність кредитора. [5, 78]

Протягом ХVІІ – на початку ХХ ст. на українських землях зазнало розвитку зобов’язальне право. Укладення договорів здійснювалося як у письмовій формі, так і в усній, однак, для такого виду як застава – тільки в письмовій. Крім того, законодавче регулювання передбачало такі види забезпечення зобов’язання, як: застава рухомого та нерухомого майна, неустойка, завдаток, поручництво. Товариство поземельного кредиту для Херсонської губернії – стало першою установою іпотечного кредитування на українських землях, яка була відкрита у 1864 р.

У США розквіт іпотечної системи відбувся в 1916 р., коли федеральні земельні банки були створені в 12 округах для видачі фермерам довгострокових позик під заставу їхніх земельних угідь. Іпотечні банки були створені у формі дрібних фермерських структур, які мали регіональне значення.

У Канаді найперше іпотечні банки видавали кредитування сільському господарству під заставу земельних ділянок, а пізніше на кредитування будівництва.

Усе вищевикладене підтверджує активний розвиток іпотечних відносин того часу, однак він гальмувався відсутністю чіткої нормативної бази. Саме її розробці й вдосконаленню приділялася значна наукова увага вчених того часу. Правова природа іпотеки постійно була предметом дискусії багатьох учених, так, як ще за часів Римського приватного права мала місце концепція, яка одночасно вказувала на наявність окремих ознак іпотеки, як у речовому праві, так і в зобов’язальному.

Тобто, правова природа іпотеки була наділена трьома характеристиками:

1. Є речовим правом.
2. Є зобов’язальним правом.
3. Поєднує в собі ознаки як зобов’язальних, так і речових прав.

Підтвердженням позиції речового права є те, що воно забезпечує задоволення інтересів уповноваженої особи шляхом безпосереднього впливу на річ, який здійснюється у власних цілях та виключно за своєю владою. Отже, власник може здійснювати даний вплив, наприклад, у формі застави, а саме одного із виду розпорядження.

До того ж, деякі науковці, на користь речового права висловлюють позицію, що між предметом іпотеки, яка є річчю, та іпотекодержателем встановлене пряме правовідношення. Зокрема, такий зв’язок пояснюється тим, що іпотекодержатель має право на річ та можливість її реалізації (продажу), у випадку не виконання іпотекодавцем основного зобов’язання. [6,124 ст.]

Аргументом стосовно зобов’язального права є такі ознаки:

1. Обмежена сфера правових можливостей іпотекодержателя стосовно предмету іпотеки.
2. Зобов’язальному праву притаманна акцесорність, тобто, залежність від основного зобов’язання.
3. Іпотека має відносний зв’язок між сторонами, так, як іпотекодавець й іпотекодержатель мають взаємні права та обов’язки, які у свою чергу входять у склад договірних відносин між ними.
4. Встановлюється на певний строк, а також може бути відчужене.
5. Іпотечне право припиняється після його реалізації, наприклад у формі звернення стягнення на предмет іпотеки.
6. Предметом іпотеки іпотекодержатель фізично не може користуватися, так як він знаходиться у іпотекодавця, а це відрізняє іпотеки від інших видів застави.

Крім того, на користь зобов’язального права, низка науковців, висловлює позицію про наявність нетипового зв’язку між суб’єктами, а саме іпотекодавцем та іпотекодержателем. Особливості даного зв’язку полягають у наступному: не тривалий строк правових відносин; можливість відсутності в іпотеці речових ознак; існування безпосереднього зв’язку між іпотекодавцем та іпотекодержателем, а також опосередкованого – стосовно третіх осіб. [7, 58 ст.]

Підсумовуючи вищевикладене, остаточно не можливо погодитися із якоюсь однією позицією. Через це, очевидним є те, що іпотеку як структурний елемент зобов’язального чи речового права недоцільно досліджувати окремо, тому, що це не відобразить науково-теоретичної природи іпотеки. Отже, іпотека має подвійну природу і те, що деяких випадках вона може мати ознак речового права або навпаки не спростовує цього факту.

Отже, на підставі вищевикладеного, можна виділити декілька підходів до розуміння поняття «іпотека»:

1. Іпотека - це вид позики під заставу.
2. Іпотека – це цінний папір, який засвідчує заставу нерухомості.
3. Іпотека – це своєрідний механізм, що забезпечує обіг коштів, що здійснюється із метою отримання прибутку і досягнення соціального ефекту на підставі довгострокового кредитування під заставу майна, що залишається в користуванні заставодавця або у третьої особи.

Як висновок, можна зазначити, що із правової точки зору, під іпотекою розуміється правовий інститут, який вміщує у собі норми цивільного, банківського та земельного права, і спрямований на регулювання суспільних відносин, пов’язаних із обтяженням на певний строк предмету іпотеки, який залишається володінні та користуванні іпотекодавця або уповноваженої третьої особи.

* 1. **Характерні властивості та правова природа іпотечних правовідносин в Україні**

Для визначення характерних властивостей іпотечних правовідносин, як правової категорії, необхідно встановити правову природу даного інституту. Тому, на мою думку, слід досліджувати дане явище зі сторони іпотекодавця, як особи, яка має вагомий вплив на визначення юридичної долі предмета іпотеки.

Згідно положень абз.3 статті 1 Закону України «Про іпотеку» : «Іпотека - вид забезпечення виконання зобов’язання нерухомим майном, що залишається у володінні і користуванні іпотекодавця, згідно з яким іпотекодержатель має право в разі невиконання боржником забезпеченого іпотекою зобов’язання одержати задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки переважно перед іншими кредиторами цього боржника у порядку, встановленому цим Законом». [8, 5 ст.]

Відповідно до ч.1 ст.575 Цивільного кодексу України (окремі види застави): «Іпотека є застава нерухомого майна, що залишається у володінні заставодавця або третьої особи». [9, 171 ст.]

Отже, згідно визначення зрозуміло, що іпотеку слід розглядати не просто як заставу, а як своєрідний механізм одного із виду застави.

Згідно ст.2 Закону України «Про іпотеку» нормативно правове регулювання іпотеки базується на Конституції України та здійснюється на підставі таких нормативно-правових актів, як: Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Земельний кодекс України, Закону України «Про іпотеку» та інших нормативно-правових актів, а також міжнародних договорів України.

Іпотека може виникати на підставі договору, закону, рішення суду і має акцесорний характер та є дійсною до його припинення чи до закінчення строку дії іпотечного договору. Іпотечний договір може укладатися між одним чи декількома іпотекодавцями та іпотекодержателями у письмовій формі та підлягає нотаріальному посвідченню й обов’язковій державній реєстрації. Задоволення зареєстрованих прав та вимог на предмет іпотеки здійснюється за принципом пріоритетності, тобто, за чергою їх державної реєстрації.

Іпотеку, як один із засобів забезпечення виконання зобов’язання, можна класифікувати за допомогою різник критеріїв. Так, ст.1 Закону України «Про іпотеку», передбачає такі правові форми іпотеки:

1. Договірна, зміст якої складає іпотечний договір.
2. Законна, виникає на підставі встановлених у законів умов.
3. Судова, яка виникає на підставі рішення суду. [8, 5 ст.]

Договірна іпотека утворюється на підставі укладеної угоди. Для виникнення договірного іпотечного правовідношення потрібна взаємна згода іпотекодавця та іпотекодержателя. Так, як іпотека є засобом забезпечення виконання зобов’язання і має похідний характер, обов’язковою умовою її виникнення є дійсність основного зобов’язання, або зобов’язання, що може виникнути в майбутньому внаслідок договору, який набрав чинності. Дана іпотека виникає з моменту укладеного договору, який є нотаріально посвідчений і запис про який внесено до Державного реєстру. Проаналізувавши іпотечне законодавство, можна зробити висновок, що даному виду іпотеки законодавець надає найбільше уваги.

Наступним видом є іпотека, яка встановлюється в силу закону і означає, що підстава її виникнення пов’язана із настанням певного юридичного факту й не залежить від волі сторін. Одним із прикладів законної іпотеки є норма ч.1 ст.735 Цивільного кодексу України , згідно якої: «У разі передання під виплату ренти земельної ділянки або іншого нерухомого майна одержувач ренти набуває право застави на це майно». [9, 217 ст.]

Отже, у даному випадку можна виділити наступні юридичні факти: наявність основного зобов’язання – рента; об’єктом даних відносин може бути земельна ділянка або інше нерухоме майно, що передається під виплату рентних платежів; наявність сторін, а саме платником ренти є іпотекодавець, а одержувачем ренти є іпотекодержатель.

Окрім того, ще одним прикладом іпотеки в силу закону можуть бути норми, що передбачена Женевською конвенцією про морські застави та Кодексом торговельного мореплавства України. Так наприклад, Конвенція забезпечує вимоги екіпажу щодо заробітної плати та інших сум.

Судовою є така іпотека, що виникає на підставі рішення суду. Так, наприклад, згідно ч.5 с.11 Цивільного кодексу України : «У випадках, встановлених актами цивільного законодавства, цивільні права та обов'язки можуть виникати з рішення суду». [9,7 ст.]

Тобто, за даним видом іпотеки, взаємні права та обов’язки сторін, а саме іпотекодавця та іпотекодержателя, виникають із дня набрання законної сили рішення суду.

Крім того, важливо зазначити, що для виникнення судової іпотеки суд зобов’язаний викласти у своєму рішення наступні пункти:

1. Яке зобов’язання в силу рішення суду забезпечується іпотекою.
2. Яке майно буде предметом іпотеки.

Однак, на практиці, поки-що застосування даного виду іпотеки є новим. Із чого можна зробити висновок про необхідність здійснення чіткого наукового дослідження судової іпотеки, а також більше детального законодавчого закріплення.

Крім того, питанням правової природи іпотечних правовідносин були присвячені твори **Пучковської І.Й. Яка вважає, що поряд із договірною, законною та судовою іпотекою, вагоме місце займає ще й заповідальна, яка є різновидом договірної іпотеки. [10, 356 ст.]**

**Аргументом на користь даного виду іпотеки була норма ст.539 Цивільного кодексу УРСР 1963 р., що передбачала: «Заповідач може покласти на спадкоємця, до якого переходить жилий будинок, зобов'язання надати іншій особі довічне користування цим будинком або певною його частиною». [11, 424 ст.]**

Однозначно із даною позицією не можна погодитися, оскільки вона є результатом односторонньої угоди, а також містити в собі тільки деякі ознаки іпотеки. Крім того, дана правова норма знайшла своє відображення у ст.1238 Цивільного кодексу України у формі заповідального відказу, відомості про який не заносяться до Державного реєстру іпотек.

Окрім наведених вище правових форм іпотеки, правовий науковець Красицька Л.В., розглядає класифікацію іпотек у залежності від черговості встановлення та юридичного пріоритету:

1. Попередня, тобто така, яка виникла на підставі договору, яке забезпечене іпотекою.
2. Наступна іпотека, тобто така, яка передбачає передачу рухомого майна, що вже є предметом іпотеки за попереднім договором. [12, 5 ст.]

Слід зауважити, що попередня іпотека має вищий юридичний пріоритет порівняно із наступними іпотеками.

Крім того, якщо попередню іпотеку розглядати за часовим критерієм, то їй притаманні наступні ознаки: дане майно раніше не заставлялося; є «чисте» від попередніх зобов’язань.

До того ж, основна правова цінність попередньої іпотеки полягає в тому, що вона надає першочергове право заставодержателю задоволення своїх вимог, забезпечених заставою, у разі невиконання боржником зобов’язань, якщо інше не передбачено договором. [13, 42 ст.]

Що стосується наступної іпотеки, то даний предмет уже дійсної іпотеки може бути переданий виключно за згодою попередніх іпотекодержателів, якщо інше не встановлено попереднім договором іпотеки.

Згідно ст.13 Закону України «Про іпотеку» : «Попередній іпотекодержатель має право на підставі письмової заяви припинити звернення стягнення на предмет іпотеки, ініційоване наступним іпотекодержателем, якщо таке стягнення матиме наслідком неповне задоволення вимог попереднього іпотекодержателя. У цьому разі вимоги наступного іпотекодержателя підлягають задоволенню після звернення стягнення на предмет іпотеки попереднім іпотекодержателем і після повного задоволення його вимог, забезпечених іпотекою.» [8, 9 ст.]

Лабецька Л.М. вважає доречним класифікацію іпотеки в залежності від кількості предметів іпотеки й іпотекодавців, що може бути виражена в наступних формах: об’єднана; спільна; на користь третьої особи. [14]

У випадку об’єднаної іпотеки передбачається, що забезпечення виконання зобов’язання реалізується шляхом паралельної передачі в іпотеку двох чи декількох предметів іпотеки, які належать єдиному іпотекодавцеві.

Що стосується спільної іпотеки, то це той вид, який здійснюється шляхом передачі в іпотеку двох чи декількох об’єктів нерухомого майна, яке належить різним особам.

Значення іпотеки на користь третьої сторони полягає в тому, що забезпечення виконання зобов’язання здійснюється шляхом передачі в іпотеку нерухомого майна, право власності на яке належить майновому поручителю, тобто третій особі.

Також іпотека поділяється залежно від самого предмету, наприклад, іпотека незавершеного будівництва, іпотека повітряних та морських суден, іпотека земельних ділянок. [15, 128 ст.]

Всі вищенаведені різновиди іпотек у більшості розвинутих країн складають цілісну іпотечну систему. В об’єктивному значенні під цією системою можна розуміти законодавство, яке здійснює нормативно-правове регулювання обігу предметів іпотеки, а також органи,установи та організації, які виконують іпотечне кредитування та здійснюють функції реєстрації об’єктів нерухомості.

У свою чергу іпотечна система складається із низки принципів, які відповідають як інтересам іпотекодавців, так й іпотекодержателів. До них належать:

1. Спеціальність.
2. Публічність.
3. Обов’язковість.
4. Пріоритетність.
5. Акцесорність.

Принцип спеціальності передбачає те, що правова дія іпотеки спрямовується на чітко визначений предмет та на майнові права, які із нею пов’язані. Крім того, вимога, яка забезпечується іпотекою, також повинна бути чітко визначена.

Принцип публічності, як один із елементів забезпечення виконання зобав’язань був досліджений Гнатівським Б.М., і полягає в тому, що держава гарантує відкритість обтяжених майнових прав шляхом реєстрації відповідних договорів у спеціальних реєстрах. [16]

Принцип обов’язковість передбачає те, що ті права, які стосуються предмету іпотеки, в обов’язковому порядку повинні вноситись у відповідний реєстр. Згідно чинного українського законодавства, іпотека реєструється в Державному реєстрі іпотек.

Принцип пріоритетності полягає в тому, що внесені в реєстр дані про права на предмет іпотеки здійснюється в порядку часу їх внесення. На підставі цього визначається черговість задоволення вимого кредиторів у випадку наступної іпотеки.

Принцип акцесорності передбачає те, що іпотека є дійсною до того моменту, доки не припинеться основне зобов’язання, крім випадків передбачених законом і договором.

Досліджуючи сутність іпотечних правовідносин, необхідно проаналізувати її зміст, а саме суб'єктно-об'єктову структуру, але крім того повноваження та обов’язки учасників іпотеки.

Суб’єктами іпотеки є її сторони, а саме:

1. Іпотекодавець, тобто особа, яка передає майно для забезпечення виконання зобов’язання, як свого, так і зобов’язання іншої особи (майновий поручитель).
2. Іпотекодержатель, тобто особа, яка виступає кредитором за основним зобов’язанням.
3. Майновий поручитель, тобто особа, яка передає власне майно для забезпечення виконання зобов’язання іншої особи (боржник).

Об’єктом іпотеки може виступати будь-яке нерухоме майно, у тому числі об’єкт незавершеного будівництва, майнові та інші права, що можуть бути предметом іпотеки згідно чинного законодавства.

Стаття 1 Закону України «Про іпотеку» надає наступне визначення нерухомому майну : «Нерухоме майно (нерухомість) - земельні ділянки, а також об’єкти, розташовані на земельній ділянці і невід’ємно пов’язані з нею, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Застава повітряних та морських суден, суден внутрішнього плавання, космічних об’єктів, майнових прав на нерухомість, будівництво якої не завершено, регулюється за правилами, визначеними цим Законом». [8, 5 ст.]

Крім того, даною статтею визначається поняття об’єкту незавершеного будівництва : «Об’єкт незавершеного будівництва - об’єкт будівництва, на який видано дозвіл на будівництво, понесені витрати на його спорудження та не прийнятий в експлуатацію відповідно до законодавства». [8, 5 ст.]

Отже, на підставі аналізу вищевикладених норм, можна зробити наступний висновок стосовно майна, яке може бути предметом іпотеки.

Ч.1 ст.5 Закону України «Про іпотеку» передбачається, що до предмету іпотеки можуть належати один або декілька об’єктів нерухомого майна. Визначення нерухомого майна було наведено вище і воно достовірно відповідає положенням ст.181 Цивільного Кодексу України.

Водночас, вичерпного переліку об’єктів, які можуть належати до нерухомого майна чинним законодавством України не передбачено.

На думку д.ю.н. Заіки Ю.О. слід законодавчо розробити критерії розподілу об’єктів майна на рухомі та нерухомі, так, як за відсутності даного механізму, до групи нерухомого можуть бути віднесені різні види майна, а це у свою чергу спричиняє умовний поділ об’єктів майна на рухоме та нерухоме, а це є неприпустимо, оскільки українське законодавство визначає різний правовий режим щодо даних видів майна. [17, 250 ст.]

До того ж, однією із колізій норм чинного законодавства є той факт, що згідно ч.1 ст.191 Цивільного кодексу України підприємство, яке визначається цілісним майновим комплексом є об’єктом нерухомого майна. У даній статті, частині четвертій, визначається, що підприємство чи його окрема частина може бути об’єктом застави, а згідно ч.1 ст.575 Цивільного кодексу України іпотека є окремим видом застави у формі нерухомого майна, тобто на підставі даної статті підприємство належить до об’єктів, які можуть бути передані в іпотеку. Однак, у нормативно правового акті, що регулює іпотеку, а саме Закон України «Про іпотеку», не міститься положень, які б вказували на те, що підприємство, може бути предметом іпотеки, а також майновий комплекс не охоплюється визначенням поняттям нерухомого майна, що передбачено в статті першій вищевказаного закону. Тобто існує законодавча колізія правових норм Цивільного кодексу України та спеціального закону про іпотеку. Отже, Закон України «Про іпотеку» не розглядає підприємство як єдиний майновий комплекс предметом іпотеки.

Як підсумок, стосовно підприємства як предмета іпотеки, можна зазначити, що вона має суттєві особливості і безумовно потребує чіткого законодавчого оформлення.

Чинним законодавством України визначаються умови, яким повинен відповідати об’єкт, що буде предметом іпотеки:

1. Іпотекодавець повинен мати право власності на предмет іпотеки.
2. Наявність можливості в іпотекодавця відчуження об’єкта та можливість здійснення звернення стягнення на нього.
3. Реєстрації об’єкта, згідно чинного законодавства, як окремого виділеного в натурі об’єкта права власності.

Досліджуючи питання сукупності прав та обов’язків сторін іпотеки, можна виділити наступні.

Іпотекодавець має такі права та обов’язки:

1. Володіти та користуватися предметом іпотеки.
2. Заповідати майно, яке передано в іпотеку.
3. При користуванні майном, що є предметом іпотеки, йому надається право отримувати продукцію, плоди та доходи, а також зобов’язаний не допускати погіршення стану предмету іпотеки, що впливає на зменшення його вартості, за винятком відповідних норм звичайної амортизації.
4. Право дострокового виконання зобов’язання.
5. Зобов’язаний здійснювати за власні кошти усі необхідні заходи для відповідного збереження предмету іпотеки, у тому числі ремонт, відновлення незначних пошкоджень, захист від незаконних посягань.
6. Зобов’язаний утримувати предмет іпотеки відповідним чином.
7. Зобов’язаний надавати інформацію іпотекодержателю про будь-яку загрозу знищення, пошкодження або погіршення стану, а також про обставини, які можуть негативно впливати на права іншої сторони.
8. Зобов’язаний застрахувати предмет іпотеки на повну його вартість, якщо інше не передбачене договором.

Іпотекодержателю надається право протягом строку дії договору, за наявності письмового повідомлення іпотекодавця, перевіряти, як документально, так і в натурі наявність, стан, умови зберігання та користування предметом іпотеки. Згідно укладеного між сторонами договору, іпотекодержателю надається можливість включити до нього пункт про накладення заборони відчуження предмету іпотеки.

Попередній іпотекодержатель має переважне право на стягнення для задоволення своїх вимог перед наступними іпотекодержателями. Дана особа надає право іпотекодавцю на відчуження переданого в іпотеку майна, у лізинг чи оренду або користування, без даної згоди угода є недійсною. Крім того, він надає згоду на передання предмету в наступну іпотеку. [18, 568 ст.]

Іпотекодержателю надається право передання або відступлення своїх прав на предмет іпотеки. Відступлення здійснюється без згоди іпотекодавця і у свою чергу передбачає одночасне відступлення за основним зобов’язанням.

У випадку визнання прилюдних торгів, такими, які не відбулися, іпотекодержателю надається право придбання даного предмету за початковою ціною шляхом зарахування своїх вимог у рахунок вартості майна.

Достовірно, що основним правом іпотекодержателя є задовольнити власні вимоги за основним зобов’язанням у повному розмірі або у тій частині, що встановлено в умовах договору, яка визначена на час виконання цієї вимоги, у тому числі сплата процентів, неустойки основної суми боргу за рахунок звернення стягнення на предмет іпотеки.

Останній пунктом правової природи іпотеки є її припинення. Закон України «Про іпотеку» передбачає, що іпотека може бути припинена у тих випадках, коли припинено основне зобов’язання чи закінчився строк дії іпотечного договору; була здійснена реалізація предмету іпотеки відповідно до спеціального закону; знищення або втрати переданої в іпотеку будівлі чи споруди, якщо іпотекодавець не здійснив її відновлення.

**Висновки до першого розділу**

Досліджуючи ретроспективу виникнення та розвитку іпотеки, як одного із засобів забезпечення виконання зобов’язання, вищевикладене підтверджує, що інститут іпотеки пройшов досить тривалі етапи, які створили сучасну іпотечну систему. Однак, на кожному її етапі, розвиток гальмувався відсутність чіткої нормативної бази. Окрім цього, дослідження розвитку іпотеки підтвердило той факт, що її недоцільно досліджувати виключно в межах речового або в рамках зобов’язального права, оскільки вона має подвійну природу, тобто, у деяких випадках вона може мати більше ознак одного права над іншим, а в інших випадках – навпаки.

Також було детально розглянуто різновиди іпотеки, які наявні у більшості розвинутих країн, у тому числі в Україні, що складають цілісну іпотечну систему. Тому й сьогодні тема іпотеки залишається актуальною для здійснення її наукового дослідження.

Досліджуючи характерні властивості та правову природу іпотечних правовідносин в Україні було встановлено, що іпотеку слід розглядати, не просто як заставу, а як своєрідний механізм одного із видів застави. Тобто, в об’єктивному значенні під іпотекою розуміється правовий інститут, який вміщує у собі норми цивільного, банківського та земельного права, і спрямований на регулювання суспільних відносин, пов’язаних із обтяженням на певний строк предмету іпотеки, який залишається у володінні та користуванні іпотекодавця або уповноваженої третьої особи.

Крім того, у суб’єктивному значенні іпотека є дієвим засобом забезпечення виконання зобов’язання, що полягає в обмеженні майнових прав іпотекодавця перед іпотеко держателем та покладенні на них взаємних прав та обов’язків.

Також було досліджено питання судової іпотеки, тобто такої, яка виникає на підставі рішення суду і зроблено висновок, що застосування даного виду іпотеки поки-що є новим та потребує чіткого нормативного регулювання судової іпотеки в законодавстві України.

До того ж було описано колізію правових норм чинного законодавства стосовно неоднакового регулювання іпотеки підприємства як єдиного майнового комплексу. Отже, наявність вказаної колізії потребує, як наукового дослідження, так і законодавчого доопрацювання.

**РОЗДІЛ 2**

**ПОВІТРЯНЕ СУДНО ЯК ОБ’ЄКТ ТА ЙОГО ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА**

* 1. **Поняття повітряного судна**

При визначенні правового режиму об’єкта цивільних прав, важливе значення відіграють правові проблеми, які пов’язані з визначенням самого поняття відповідного об’єкту, у даному випадку повітряного судна.

У зв’язку з тим, що повітряні судна посідають важливе місце серед об’єктів нерухомості в цивільному праві на підставі Цивільного кодексу України та Повітряного кодексу України, проте, на жаль, у науці не надається однозначної відповіді, стосовно поняття даного об’єкта і як наслідок, нижче будуть викладені основні критерії, які необхідно враховувати при визначенні даного поняття, і буде здійснена спроба науково визначати його для подальшого розгляду правового режиму вказаного об’єкту.

У законодавстві різних країн та міжнародних договорах і конвенціях, термін «судно» вживається часто, але воно не пояснюється як щось само собою зрозуміле, а якщо пояснюється, то, як правило, лише в цілях певного нормативно-правового акту. Традиційно «судно» є саме морським поняттям, відмінного від поняття повітряного судна, однак, в Акті про судноплавство, прийнятого в Англії в 1898 році, сказано, що судно обіймає судна всіх видів, у тому числі тих, які здійснюють свій рух за допомогою закінчень (крила), таким прикладом може бути гідроплан, а саме літальний апарат, який злітає та може сідати на поверхню води. [19, 15 ст.]

Досліджуючи поняття повітряного судна, важливим є те, що у праві більшості держав повітряними суднами є ті повітряні апарати, які підтримуються в атмосфері у результаті взаємодії з повітрям. Саме вони у всіх правових системах визначаються терміном «повітряне судно». Тобто, на підставі вищевказаного, юридичний статус і правове поняття повітряного судна більш-менш точно змогли визначити лише зараз, через 100 років з моменту першого польоту людини на літальному апараті.

Основні труднощі у визначенні поняття «повітряне судно» виникали у зв’язку із тим, що одні й ті ж види літальних апаратів не є повітряними суднами за законодавством одних країн, однак визначаються такими за законодавством інших країн. До того ж, різні визначення поняття «повітряне судно» містяться і в міжнародно-правових документах. Тому сьогодні дане питання набуває особливої актуальності у зв’язку з появою та використанням нових видів літальних апаратів, правовий статус яких часом досить складно визначити.

Як приклад, можна вказати справу, яка була розглянута комерційним судом французького порту Кале 18 листопада 1969 року. Позов був поданий проти англійської компанії «Ховерллойд» на підставі використання судна на повітряній подушці. Позивач, мотивуючись тим, що судно на повітряній подушці належить до морського судна, вимагав стягнути із відповідача відповідні збори. Однак, відповідач констатував те, що судно, яке знаходиться на повітряній подушці належить до категорії літального апарату і в свою чергу заперечував проти сплати збору. Враховуючи вищенаведене, суд був змушений утриматися від правової кваліфікації судна на повітряній подушці.

Також, не завжди було чітким питання правового статусу такого виду літаків, як гідроплан. Так, наприклад, у 1938 даний літальний апарат компанії «Імперіал Ейрлайн» зазнав пошкодження від вогню. Справа була передана до Адміралтійського суду Великобританій. У даній справі відповідач посилався на положення морських правил, які передбачали обмеження відповідальності і наполягав на визнанні гідроплану, як морського судна. Однак суд і в даному прикладі утримався від будь-якої правової кваліфікації.

Даючи характеристику повітряного судна і коментуючи справи, згідно наведених прикладів вище, однозначно, повітряне судно не можу бути кваліфіковано як морське судно, однак не заперечним є той факт, що йому все-таки належать ознаки морського судна.

Враховуючи специфічність повітряного судна, автори відповідних визначень поняття «повітряного судна», зосереджували основну увагу на його власних характеристиках, не обмежуючи його при цьому характеристиками інших видів суден. Чимало визначень даного судна надають тільки перелік тих видів літальних апаратів, які можуть належати до категорії повітряного судна. Такий метод перерахування використовується у багатьох державах, так наприклад, Закон Федеративної Республіки Німеччини про повітряні сполучення 1968 року передбачав, що до повітряних суден належать літаки, вертольоти, дирижаблі, планери з гвинтовими двигунами, парашути та інші літальні апарати, які призначені для використання у повітряному просторі, зокрема, космічні судна, а також ракети, що є подібними до літаючих об’єктів. [20, 102 ст.]

Також законодавство Нідерландів про авіацію не містить будь-якого чіткого визначення повітряного судна, окрім обмеженого переліку, що може до нього належати: аероплани, дирижаблі, балони (вільні та прив’язані). Аргумент, на користь даної статті, наводить нідерландських юрист Ж.М. Хоніг. Він вказує, що порівняно вузьке визначення поняття у певних випадках є достатнім, так, як право може встановлювати здатність літати і бути предметом його правового регулювання. [21, 28 ст.]

Протилежну думку, яка є більш аргументована, висловив німецький юрист Манфред Даусес, вказуючи, що будь-яке із перерахованих літальних апаратів, які можуть належати до категорії повітряних суден, постійно супроводжуються помилками у зв’язку з удосконаленням та технічними нововведеннями. [22, 32 ст.]

Питаннями термінології займалася спеціальна група з правових та адміністративних питань Комісії з космосу Міністерства науки Федеративної Республіки Німеччини в 1971 році, яка на одному із засідань розглянула правову проблем визначення поняття «повітряне судно», що містилося в Законі про повітряне сполучення. Група прийшла до висновку, що потрібно змінити формулювання закону із слів «повітряними суднами є…» на «повітряні судна силу закону вважаються». [22, 40 ст.]

До того ж, основні законодавчі акти Англії в середині ХХ ст. також не містили чіткого визначення «повітряне судно». До даного поняття належали планери, дирижаблі та подібні літальні апарати.

Повітряний кодекс СРСР 1962 року також не містив визначення поняття «повітряне судно». У ст.9 даного закону передбачалося, що до цивільних повітряних суден належать всі літальні апарати, які легші, так і важчі за повітря, за винятком літальних апаратів, які входили до складу збройних сил.

На підставі цього, законодавець тоді, де-факто, відмовився від спроб написання такого визначення «повітряного судна», яке виділяло його за основними функціональними ознаками від інших літальних апаратів. Отже, усі літальні апарати, які здійснювали політ в космос із науковою метою і які для свого польоту не використовували властивостей повітря, за виключенням збройних повітряних сил, відповідно до повітряного кодексу СРСР 1962 року належали до категорії «повітряні судна».

Проте, повітряний кодекс СРСР 1983 року багато в чому спробував вирішити проблему поняття «повітряного судна», а саме стаття 11 передбачала: «Повітряним судном для цілей цього Кодексу вважається літальний апарат, який підтримується в атмосфері за рахунок його взаємодії з повітрям, відмінної від взаємодії з повітрям, відбитим від земної поверхні». [23, 8 ст.]

Об’єктивно зазначали західноєвропейські юристи, що обов’язково необхідно чітке юридичне визначення поняття «повітряного судна». Так, як у науково-правовій роботі неможливо встановлювати права на якийсь предмет без достатнього уявлення про те, що розуміється під цим предметом та якими основними ознаками він характеризується. Безперечно, при законодавчому закріпленні даного поняття, повинна бути врахована така його характеристика, як використання властивостей повітря для здійснення пересування та підтримки в ньому.

Вищевказаний критерій був узятий за основу визначення даного поняття у Конвенції про міжнародну цивільну авіацію 1944 року, в якій було закріплено, що під повітряним судном визначається будь-який апарат, який піддержується в повітрі за рахунок реакції повітря. [24]

Крім того, не можна також дати вичерпне визначення повітряному судну, ґрунтуючись на такій властивості літального апарату, як знаходження його в польоті або здатність здійснювати політ.

На підставі вищевказаної властивості, можна зробити висновок, що «простір для польоту» – це весь простір, який знаходиться над поверхнею землі. Тому в залежності від того для польоту яких літальних апаратів використовується простір, його можна розмежувати на повітряний та космічний простір.

Цілком зрозуміло, що при всій невизначеності кордону між повітряним та космічним простором, власне повітряні судна не можуть бути призначені для здійснення польотів в космічний простір, однак космічні літальні апарати можуть здійснювати політ як у повітряному, так і в космічному просторі.

Вказані вище проблеми виникають у тому випадку, якщо головною функціональною характеристикою повітряного судна є його здатність самостійно підніматися та переміщуватися в повітрі. Саме це положення було покладено в основу французького Кодексу про громадянську та цивільну авіацію.

Частина правознавців XX ст. вказували, що як тільки в юридичній практиці за основу буде покладено один із критеріїв, моментально виникнуть спірні питання, тобто, якщо за основу береться здатність самостійно підніматися в повітря, тоді не зрозуміло чи може планер визначатися як повітряне судно.

Таким прикладом може бути рішення французького суду від 22 жовтня 1933 року у справі про планериста, який без передбаченого законом дозволу здійснив політ на планері. Відповідач посилався на те, що планер не є повітряним судном, на підставі того, що він безмоторний літальний апарат і не здатний самостійно підніматися в повітря. Суд фактично надав своє тлумачення поняття «повітряне судно», задовольнивши вимоги позивача на тій підставі, що навіть якщо планер не може самостійно підніматися в повітря, проте він здатний здійснювати тривалі польоти і несе таку ж небезпеку для людей, я і моторний літак.

Однією з вагомих ознак, якою має володіти повітряне судно є його призначеність та придатність до транспортування осіб та вантажу. Дані ознаки законодавчо передбачено у нормах таких країн, як Італія, Японія, Австралія та інших. Однак, іноді вищевказані ознаки змішують між собою. Особливо у тих випадках, коли повітряні судна призначені для польотів, але знаходяться в несправному стані і тому не можуть бути придатними для цих цілей. Якщо тут брати в основу елемент придатності, то даний апарат у сили свого дефективного стану не міг би вважатися повітряним судном. З іншого боку, придатне для транспортування повітряне судно може бути використане за непризначенням, у випадку використання даного судна як експонату. [26, 103 ст.]

Визначення повітряного судна виробила судова практика Фінляндії. Відповідно до одного із рішень суду, під повітряним судном визначили будь-який апарат, що використовує властивості повітря, може за допомогою своїх зусиль підніматися з поверхні землі, переміщатися в повітрі й знову опускатися на землю, а також може бути призначений для транспортування осіб та вантажу. [26, 104 ст.]

До того ж, вищеперелічені ознаки були взяті за основу при закріпленні поняття «повітряне судно» в законодавстві України. Так, п.79 ч.1 ст.1 Повітряного кодексу України передбачає : «Повітряне судно - апарат, що підтримується в атмосфері у результаті його взаємодії з повітрям, відмінної від взаємодії з повітрям, відбитим від земної поверхні». [26, 5 ст.]

Згідно вище вказаного законодавчого акту, судна поділяються на:

1. Державні, тобто ті, які використовуються у військовій, цивільного захисту, прикордонній службах та в органах внутрішніх справ, доходів і зборів.
2. Цивільні, тобто ті, які не належать до державних повітряних суден, і направлення для задоволення потреб економіки та громадян.

Крім того, у Повітряному кодексі України знайшла своє відображення одна із вагомих ознак, якою має володіти повітряне судно, а саме призначеність та придатність до транспортування осіб та вантажу. У розділі про повітряні перевезення, вищевказаного кодексу, передбачається, що авіаційний перевізник, який здійснює перевезення пасажирів та багажу зобов’язаний мати ліценцію на провадження даної діяльності.

До того ж, згідно норм Повітряного Кодексу України, кожному цивільному повітряному судну, яке внесено де державного реєстру, видається сертифікат льотної придатності, тобто, засвідчення стану придатності повітряного судна для здійснення польотів.

Як висновок, можна зазначити, що сучасне визначення «повітряного судна» пройшло досить тривалий етап свого законодавчого закріплення, що підтверджується низкою перелічених вище думок науковців, норм правового регулювання різних країн та судових рішень. До того ж, чітке визначення даного поняття має важливе значення для вирішення правових проблем, пов’язаних із діяльністю цивільної авіації.

* 1. **Повітряне судно як об’єкт нерухомості**

Одним із актуальних і традиційних питань, які виникають при розгляді повітряного судна як предмету іпотеки, є питання про визначення правового становища та можливості віднесення його до оборотоздатних об’єктів цивільних прав.

Під оборотоздатністю об’єктів цивільних прав, згідно положень ч.1 ст.178 Цивільного кодексу України, передбачається : «Об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи». [9, 63 ст.]

До того ж, відповідно до положень даної статті, об’єкти, які вилучені із цивільного обігу повинні бути прямо передбачені в законі, а також користування об’єктами обмеженої оборотоздатності здійснюється за спеціальним дозволом.

Повітряний кодекс України встановлюючи оборотоздатність, використовує такі поняття власності як державна та цивільна, крім того, державне та цивільне повітряне судно. Так, авіація що забезпечує потреби економіки та громадян належить до цивільної, а та що забезпечує потреби збройних сил, прикордонної служби та органів внутрішніх справ належить до державної.

Згідно положень ст.39 Повітряного кодексу України, цивільне повітряне судно може бути зареєстровано за умови, якщо воно є власністю фізичної особи-резидента чи юридичної особи України. [26, 15 ст.]

Також, згідно положень даної статті, виключається можливість іноземних фізичних та юридичних осіб мати у власності цивільні повітряні судна, які в обов’язковому порядку заносяться в державний реєстр.

# Законодавець передбачає, що є державним повітряним судном, однак вказує лише до яких цілей воно застосовується. На підставі Правил реєстрації державних повітряних суден України можна зробити висновок, що дані судна належать до категорії обмежених у цивільного обороті, тим самим надаючи дозвіл користування ними спеціальним суб’єктам.

Тобто до об’єктів, що не обмежені або не вилучені із цивільного обігу, які вільно можуть відчужуватися, передаватися в заставу можуть тільки цивільні повітряні судна. Дане положення зовсім не означає, що повітряні судна, обіг яких обмежено, не можуть бути предметом застави, тому що відповідно до статті 576 Цивільного кодексу України предметом застави може бути будь-яке майно, яке може бути відчужене, за винятком окремих видів майна, які обмежені законом, однак дане право надається лише спеціального суб’єкту в особі державного органу.

У більшості зарубіжних країн цивільні повітряні судна належать до об’єктів приватної власності (нерухоме майно), а тому вони можуть вільно купуватися та продаватися, бути предметом застави, оренди чи передаватися у спадок.

Актуальності набуває віднесення повітряних суден до категорії нерухомих речей. Аргументом стосовно даного твердження є абз.2 ч.1 ст.181 Цивільного кодексу України, що передбачає поширення режиму нерухомої речі на повітряні судна.

Під нерухомою річчю розуміються земельні ділянки, у тому числі інші об’єкти, які на ній розташовані, переміщення яких є неможливим без втрати їх призначення та знецінення.

Крім того, необхідно відразу зауважити, що на підставі положень статті 181 Цивільного кодексу України, речі поділяються на рухомі та нерухомі. Згідно даної норми, поряд із поняттям «нерухома річ» у дужкам передбачаються такі терміни, як «нерухомість» та «нерухоме майно». Тому, можна зробити висновок, що цивільне законодавство ототожнює їх і вони буду використовуватися як синоніми протягом здійснення досліджень у дипломній роботі.

У науці цивільного права закріпився термін «нерухомість в силу закону». Існування даної юридичної фікції, що пов’язана із правовим регулюванням окремих об’єктів цивільних прав шляхом встановлення специфічного правового режиму.

Тобто, за своєю природою повітряні судна є рухомими об’єктами, однак в силу закону належать до категорії правового режиму нерухомих об’єктів у зв’язку із їх специфічною економічною цінністю.

Також, у сучасній цивілістиці існує поняття «квазінерухомість». До вказаної категорії належать повітряні судна та інші об’єкти та речі, які підлягають державній реєстрації. Їх відмінність від типових нерухомих полягає у тому, що із таких основних ознак, як юридична та фізична, вони мають лише одну. А саме – юридичну, згідно якої, об’єкти на які поширюється правовий режим нерухомості підлягають обов’язковій державній реєстрації. У «квазінерухомій» категорії відсутня фізична ознака, визначення якої полягає у тому, що об’єкт повинен мати міцний зв’язок із земельної ділянкою, тобто, неможливість вільного переміщення його у просторі без пошкодження чи знецінення. [27, 23 ст.]

На підставі вищевказаного, можна зробити наступний висновок, що під нерухомими об’єктами в силу закону, а саме повітряних суден, розуміються ті об’єкти на які поширений режим нерухомих речей, однак вони відрізняються від просто нерухомих тим, що у них відсутня ознака фізичного зв’язку із земельною ділянкою і можливості їх вільно переміщення у просторі без їх знецінення та втрати призначення. Даним об’єктам характерний тільки правовий режим, такий як у речей, що є за своєю природою фізично нерухомими.

Визначальною умовою, яка є аргументом на користь того, що правовий режим нерухомості поширюється на повітряні судна є їх державна реєстрація прав в реєстрі нерухомих речей. Через те що сам факт створення повітряного судне ще не означає поширення на нього правових норм, які здійснюють правове регулювання режиму нерухомості. Такими вони стають у випадку внесення відповідного запису в державний реєстр прав на нерухоме майно.

На підставі цього, слід вважати, що у ст.181 Цивільного кодексу перелічені об’єкти не стають нерухомими в силу закону, а лише визнаються такими, на які може бути поширений правовий режим нерухомої речі, у зв’язку із тим, що перелік об’єктів є невичерпний.

Також, стаття 182 Цивільного кодексу України передбачає порядок здійснення державної реєстрації прав на нерухомість. Профільним законом для даного правового регулювання є Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмеження». У даному нормативно-правовому акті, а саме ч.2 ст.1 передбачається, що дія цього закону не поширюється на державну реєстрацію повітряних суден, а також тих об’єктів на якій законом поширено режим нерухомої речі. Тому вказаний законодавчий акт застосовується виключно до об’єктів, які за своїми фізичними властивостями належать до нерухомих речей. [28, 5 ст.]

Спеціальним законодавством, а саме Законом України «Про іпотеку», передбачається, що застава повітряних суден регулюється вказаним законом. У цьому випадку вищевказане положення не відповідає нормам Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмеження». Вищезазначене дає підстави зробити висновок, що законодавець не враховуючи вимоги Цивільного кодексу України та Закону України «Про іпотеку» вніс нововведення в Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», тому дане положення потребує більш чіткого законодавчого закріплення.

До того ж, аргументом поширення правового режиму нерухомості на повітряне судно є постанова від 05.04.2007 року Вищого Господарського суду України, у справі про витребування повітряного судна, що було придбане з аукціону. У даній справі суд керувався положенням абз.2 ч.1ст.181 Цивільного кодексу України, а також угоди, що була укладена між сторонами, у які передбачалося положення про компетентний судовий орган, який здійснює розгляд позовів про право власності на нерухоме майно. [29]

Проведене дослідження дає підстави зробити наступні висновки. Визначення поняття нерухомої речі базується на положеннях Цивільного кодексу України, а також інших нормативно правових актів, які різняться між собою різною юридичною силою. Перелік об’єктів, що віднесені до нерухомості поділяються на нерухомість за своїм природним походженням та за правовим режимом обігу. Отже, згідно положень Цивільного кодексу України, а також Закону України «Про іпотеку» повітряне судно потребує державної реєстрації, тому повітряне судно відноситься до об’єктів нерухомості, яким надано даний правовий режим, і може бути предметом іпотеки.

Для усунення існуючих сьогодні колізій в питанні правового регулювання повітряних суден як об ‘єкта нерухомих речей існує наступне вирішення.

Так, ґрунтуючись на положеннях Цивільного кодексу України та Закону України «Про іпотеку», а саме, на даний об’єкт поширюється правовий режим нерухомості, він представляє собою окрему групу, яка має певну специфіку у вигляді відсутності фізичного зв’язку із земельною ділянкою та можливості їх вільно переміщення у просторі без їх знецінення та втрати призначення, потребує внесення відповідних змін у Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» у формі виключення ст.2 і доповнення ст.1 даного закону положенням про те, що закон поширюється на державну реєстрацію повітряних суден, на які законом поширений правовий режим нерухомої речі; дану реєстрацію здійснює спеціально уповноважений орган державної влади в порядку вставленому законом.

До того ж, потребує змін ч.3 ст.575 Цивільного кодексу України у наступні формі: «Правила про іпотеку землі й іншого майна на які поширено правовий режим нерухомого майна та інші окремі види застав встановлюються законом».

Вказана правова зміна дозволить вважати реєстрацію прав на повітряні судна, здійснювану сьогодні, державною реєстрацією прав на нерухоме майно, що у свою чергу забезпечить збереження принципів і порядку даної реєстрації.

Ще одна складність, стосовно визначення правового режиму поняття «повітряного судна», що є фактично рухомими, однак визначене законодавцем як нерухомому майно, полягає в тому, що на практиці виникає питання наскільки можливо застосування понять цивільного права відносно цих об’єктів для інших галузей права. Тому, для удосконалення вказаного правового регулювання, при всій різноманітності галузей законодавства, понятійний апарат повинен мати чіткість та однаковість у всіх галузях, якщо інше не встановлюється конкретними нормативно правовими актами.

Для регулювання цивільних правовідносин, предметом яких є повітряне судно, дефініція повітряного судна має принципове значення з метою чіткого визначення його як нерухомого майна, щодо якого можуть виконуватися цивільно-правові угоди (наприклад, купівля-продаж, лізинг, іпотека та ін.)

Крім того, можливо для ефективного правового регулювання відносин пов’язаних із повітряними суднами необхідно прийняття спеціальним законодавчих актів. Вказані закони повинні містити норми про порядок та умови державної реєстрації прав власності та інших прав на повітряні судна. До того ж, даний нормативний акт міг би містити загальні положення, основні терміни, що використовуються в законі, поняття державної реєстрації прав на повітряні судна і угоди з ними, у тому числі використання у комерційних цілях. У цьому законі також мають бути перелічені органи, що здійснюють державну реєстрацію прав на повітряні судна, порядок здійснення такої реєстрації та порядок ведення спеціального єдиного реєстру прав на повітряні судна та угод з ним.

Тобто, передбачається створення єдиного кодифікованого правового акту, що у собі буде вміщувати всі положення про повітряні судна. Прийняття даного закону відповідало б вимогам законодавства про нерухомість, сприяло вирішенню міжнародно-правових проблем і могло б активно вплинути на залучення коштів із приватного сектору у дану сферу, що у свою чергу б позитивно відобразиться на економіці держави.

**Висновки до другого розділу**

На підставі вищепереліченого, було встановлено, що повітряні судна посідають важливе місце серед об’єктів нерухомості. До того ж, дана тема досить актуальною для дослідження, у зв’язку з тим, що у науці немає однозначної відповіді на питання поняття та правового режиму повітряного судна. Тому дане поняття потребує чіткого законодавчого закріплення, повинна бути врахована така його характеристика, як використання властивостей повітря для здійснення пересування та підтримки в ньому. Також потрібно мати чітке уявлення про те, що розуміється під цим предметом та якими основними ознаками він характеризується. Окремого дослідження зазнала така важлива ознака повітряного судна, як призначеність та придатність до транспортування осіб та вантажу, у зв’язку із неоднозначним тлумаченням вказаних ознак. Це спостерігається у тих випадках, коли повітряні судна призначені для польотів, але знаходяться в несправному стані і тому не можуть бути придатними для цих цілей. Якщо тут брати в основу елемент придатності, то даний апарат у сили свого дефективного стану не міг би вважатися повітряним судном.

Також було детально розглянуто розвиток самого поняття «повітряне судно» на підставі низки думок науковців, норм правового регулювання різних країн та судових рішень. Було встановлено, що чітке визначення даного поняття має важливе значення для вирішення правових проблем, пов’язаних із діяльністю цивільної авіації.

Крім того, було досліджено актуальне питання цивільного права, а саме визначення правового становища повітряного судна та можливості віднесення його до оборотоздатних об’єктів даної галузі. Також було запропоновано внести певні зміни у Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» та Цивільний кодекс України.

До того ж, запропоновано створення єдиного кодифікованого правового акту, що у собі буде вміщувати всі положення про повітряні судна. Це у свою чергу надасть єдиного закріплення повітряного судна як об’єкта нерухомості, а також сприятиме формування практики посвідчення договорів іпотеки повітряних суден. Використання даних висновків у законодавчій діяльності допоможе вирішенню деяких міжнародно-правових проблем, а також могло б активно вплинути на залучення коштів із приватного сектору у дану сферу, що у свою чергу б позитивно відобразиться на економіці держави.

**РОЗДІЛ 3**

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІПОТЕКИ ПОВІТРЯНОГО СУДНА В УКРАЇНІ**

* 1. **Загальні положення про іпотеку повітряного судна**

У даному підрозділі будуть розглянуті загальні положення іпотеки повітряного судна, які в подальшому дозволять встановити певні особливості, що існують у вказаному виді іпотеки.

Під «іпотекою» в українському праві розуміється один із способів забезпечення виконання зобов’язання, при якому одна сторона-іпотекодержатель, яка є кредитором за зобов’язанням, що забезпечене іпотекою, має право отримати задоволення своїх вимог від боржника-іпотекодавця за даним зобов’язанням із вартості майна переданого за договором іпотеки у разі не виконання умов договору. Таке ж визначення поширюється на повітряні судна, а також на інші предмети іпотеки, які належать до категорії «квазінерухомих».

Тобто, метою будь-якої іпотеки є, з одного боку, стимулювання боржника виконати основне зобов’язання, а з іншого боку, іпотека дозволяє гарантувати кредитору у разі невиконання зобов’язань боржником отримати задоволення із вартості майна, яке передано в іпотеку.

На відміну від іпотеки морських суден, іпотека повітряних суден, як інститут цивільного права, з’явилася не так давно, а точніше з моменту використання повітряних суден в цивільному обороті в якості об’єкта цивільно-правових договорів.

До того ж, правове регулювання іпотеки повітряних суден в українському законодавстві передбачається тільки в Законі України «Про іпотеку» та Цивільному кодексі України. Однак, на відміну від інших країн, у чинному законодавстві України відсутній спеціальний законодавчий акт, який б виключно регулював іпотеку повітряного судна.

Іноземна практика нормативно-правового регулювання іпотеки повітряного судна досить різноманітна. Найперше, законодавці більшості зарубіжних країн кладуть в основу те, що хоча на повітряні судна поширюється правовий режим нерухомості, однак йому й належать ознаки рухомого майна. Також, у більшості країн, дана іпотека залежить від реєстрації повітряного судна в спеціальному реєстрі.

У деяких зарубіжних країн норми стосовно іпотеки повітряних суден містяться у спеціальних правових актах. Так, наприклад, у Німеччині існує спеціальний Закон «Про заставу повітряних суден», що регулює питання застави повітряних суден, які зареєстровані в спеціальному реєстрі повітряних суден Авіаційного агентства Німеччини. У даному реєстрі можуть бути зареєстровані судна, які перебувають у приватній власності громадян Німеччини, а також корпорацій, які створені відповідно до законодавства Німеччини, які здійснюють основну свою діяльність чи мають головний офіс у вказаній країні. Тобто, повітряні судна іноземних фізичних та юридичних осіб не можуть бути занесені у вказаний реєстр, а тому й вони не можуть бути обтяжені заставою. На практиці дану проблему вирішують шляхом заснування довірчого управління іноземними повітряними суднами і передачею прав володіння резиденту Німеччини, із тим, щоб надалі дана особа мала право здійснювати заставу повітряного судно судна. [30, 52 ст.]

Аналогічні правові норми іпотеки повітряного судна регулюються тільки по праву тієї країни, де зареєстровано повітряне судно, міститься в законодавстві Іспанії. До того ж, у Німеччині та Іспанії, крім вищезгаданих реєстрів, існують спеціальні реєстри застави повітряних суден, у яких міститься інформація про обтяження даного виду предмету іпотеки.

У Нідерландах інститут застави та іпотеки повітряного судна регулюється Цивільним кодексом з урахуванням норм Закону про реєстрацію повітряних суден. Особливістю даного інституту є те, що стосовно незареєстрованих повітряних суден застосовується інститут застави, при якому предмет застави передається заставодержателю у володіння, а щодо зареєстрованих повітряних суден - застосовується інститут іпотеки. [31, 122 ст. ]

У Великобританії в Законі «Про Цивільну авіацію» існують розділи, що стосуються застави повітряних суден, до нього також застосовуються Положення про повітряну навігацію й Положення про заставу повітряних суден. Відповідно до вищеперелічених правових актів, у заставу може бути передано зареєстроване в реєстрі повітряних суден Великобританії повітряне судно і вказана застава також повинна бути зареєстрована. [32, 150 ст.]

Разом із тим, питання іпотеки повітряних суден розглядалися на міжнародному рівні. Наприклад, найбільшою науково-дослідною організацією, що здійснила значний внесок у розвиток законодавства та практики використання повітряного простору та повітряних суден є Міжнародний юридичний комітет авіації, який створив єдиний Міжнародний повітряний кодекс, що у свою чергу уніфікував і регламентував загальні для всіх держав правила. [33]

До того ж, частина положень вищевказаного Кодексу були розроблені й обговорені, однак так і не були втілені в життя. Також, даний кодекс представляє певний науковий інтерес як юридичний документ, що поєднав у собі як питання публічного регулювання використання повітряного простору, так і приватноправові й питання, такі як відповідальність перевізника і повітряне страхування.

У даному Кодексі міститься окремий розділ про повітряну іпотеку, що передбачає положення про предмет речового забезпечення, встановленого відповідно до правил країни реєстрації. Передбачається принцип публічності та спеціальності іпотеки повітряного судна, відповідно до яких даний вид забезпечення повинно здійснюватися шляхом внесення відповідного запису до реєстру державної національності повітряного судна та у бортову книгу, доступ до даної інформації повинен бути відкритий. Вказана застава надає право кредитору переважне право на задоволення своїх вимог згідно порядку внесення до реєстру. [33]

До того ж, згідно положень даного кодексу, іпотека поширюється на кошти, які могли б належати власнику повітряного судна з третьої особи за збитки, які заподіяні судну, а також на страхове відшкодування за пошкодження повітряного судна.

Також, встановлені певні обмеження стосовно переважного права задоволення своїх вимог привілейованими кредиторами, а саме, встановлюється 6 місячний термін з моменту виникнення боргу, по закінченню якого припиняється привілейована вимога. Звісно ж, що дана норма цілком виправдана з точки зору захисту інтересів іпотекодержателя та іпотекодавця, однак вона відсутня в українському законодавстві.

Винятковість іпотеки повітряних суден порівняно із іпотекою інших типових рухомих речей і нерухомих за природою, можна визначити за такими суттєвими ознаками, як: підстава виникнення, форма правочину, порядок фіксації. Крім того, базовою відмінністю є те, що іпотеці повітряних суден притаманний специфічний законодавчий підхід, а саме змішане правове регулювання.

Норми Закону України «Про іпотеку» та Закону України «Про заставу» передбачають підставу виникнення застави й іпотеки – договір, рішення суду та закон. Згідно положень цивільного законодавства, сторони мають права вільно та самостійно формувати зміст договору, проте з урахуванням вимог законодавства, а саме імперативних норм, недодержання яких спричиняє неукладеність договорів. [34]

Таким чином, можна зробити висновок про те, що, по-перше, при використання інституту іпотеки повітряних суден необхідно керуватися положеннями Закону України «Про іпотеку» та Цивільного кодексу України, оскільки відсутній спеціальний нормативно-правовий акт стосовно регулювання даного виду забезпечення виконання зобов’язання. По-друге, існує невизначеність із реєстрацією повітряних суден, прав на повітряні судна та угоди із ними, а також різна правова практика свідчить про необхідність ухвалення єдиного спеціально кодифікованого акту стосовно іпотеки повітряних суден.

* 1. **Укладення, виконання та припинення договору іпотеки повітряного судна**

Прийняття Верховною Радою України Закону України «Про іпотеку» надало правовому регулювання зовсім нових правових положень, серед яких, передбачається, що іпотека може встановлюватися законом та рішенням суду. Їх специфіка було розглянута раніше. Відносно іпотеки повітряного судна, то найбільш поширеним способом її утворення є укладення договору. Даний спосіб здійснюється шляхом досягнення сторонами компромісу стосовно істотних умов договору, які визначені такими сторонами або законом, а також визначення певної юридичної форми даного договору.

Укладення іпотечного договору зумовлює виникнення іпотечних правових відносин між іпотекодавцем та іпотекодержателем. До того ж, коли правовідносини між вказаними сторонами виникають стосовно володіння, користування або розпорядження щодо конкретного предмету іпотеки, то вони також є зобов’язальними.

Крім того, протягом розвитку вказаних правовідносин, також з’являються нові зобов’язальні відносини, наприклад відносини за участю третіх осіб. На підставі цього створюється своєрідний комплекс іпотечних зобов’язальних правових відносин. Тому дане дослідження буде здійснюватися на базі цивільного права, а саме предметом дослідження будуть цивільні зобов’язальні відносини.

Під зобов’язальними правовідносинами слід розуміти ті іпотечні відносини, у яких кредитор має суб’єктивне право у формі вимагати від боржника, дана особа є чітко визначена, здійснення певних дій або від їх утримання. Згідно Закону України «Про іпотеку» передбачає надання сторонам взаємних прав та обов’язків, що у свою чергу складає зміст зобов’язальних відносин між даними сторонами. Крім того, суб’єктивному праву відповідає пасивний обов’язок невизначеного кола осіб не перешкоджати здійсненню прав на дану річ управленою стороною. [35, 63 ст.]

До того, своєрідністю даного правовідношення, що виникає на підставі іпотечного договору, є те, що основний їх зміст складає зобов’язання іпотекодавця стосовно іншої сторони. Зобов’язання іпотекодержателя відсутнє повністю або має досить обмежений зміст, який передбачається статтею 8 Закону України «Про іпотеку», що за договором іпотеки на іпотекодержателя може бути покладений обов’язок страхування предмету іпотеки. Однак зміст зобов’язань іпотекодержателя перед іпотекодавцем може бути збільшений лише у тому випадку, коли буде створена законодавча конструкція передання предмету іпотеки у фізичне володіння іпотекодержателя.

До того ж, на іпотекодавця покладається обов’язок захищати предмет іпотеки від будь-яких незаконних посягань та вимог інших осіб, які мають юридичний характер. Одним із дієвих засобі захисту даного права могло б бути законодавче поширення положень статті 660 Цивільного кодексу України на іпотеку, а саме у випадку пред’явлення до покупця третьою стороною вимог стосовно витребування даного майна, покупець має право подати клопотання про залучення у справу продавця. Тобто, даний обов’язок доцільно було б поширити на іпотекодавця у випадку пред’явлення до нього позову, предметом якого є вимога стосовно предмету іпотеки. Отже, створення даної правової конструкції слугувало б збереженню предмету іпотеки. [9, 193 ст.]

Досліджуючи питання укладення іпотечного договору повітряного судна важливе місце посідає форма правочину. Для регулювання іпотеки застосовуються загальні положення про забезпечення виконання зобов’язання, а саме стаття 547 Цивільного кодексу передбачає обов’язкову письмову форму даного правочину. Отже, встановлення іпотеки повітряного судна повинна обов’язково мати письмову форму. [9, 165 ст.]

Проте своєрідність статусу повітряного судна, на яке чинним законодавством України поширюється правовий режим нерухомості, зумовлює потребу додержання складнішої форми здійснення правочину, аніж типової письмової. Загальновідомо, що правочин, який вчиняється у письмовій формі, може потребувати нотаріального посвідчення (у випадках передбачених законом або домовленістю сторін) та державної реєстрації (за вимогою закону). Тобто, іпотечний договір належить до тієї категорії, що потребуються як нотаріально посвідчення, так і державної реєстрації. [36, 66 ст.]

Додержання вищевказаних вимог щодо форми правочину відіграє важливе значення для його наслідків. Так, як відповідно до положень статей 220 та 547 Цивільного кодексу України недодержання відповідних вимог передбачає, що договір є нікчемним.

Отже, додержання вищеперелічених форм для договору іпотеку повітряного судна є обов’язковою умовою для дійсності даного правочину. Крім того, аналогічні положення встановленні статтею 3 Закону України «Про іпотеку», вказуючи, що взаємні права сторін за іпотечним договором виникають із моменту його державної реєстрації та нотаріального посвідчення.

Крім того, законодавець врегулював дане питання на користь сторін у випадку недодержання вимог закону стосовно нотаріально посвідчення для уникнення негативних наслідків. У випадку домовленості іпотекодавця та іпотекодержателя щодо всіх істотних умов договору, що підтверджується письмовими доказами, а також якщо відбулося часткове чи повне його виконання, однак одна із сторін ухилилася від нотаріального посвідчення договору, суд може визнати даний договір дійсним і наступне нотаріальне посвідчення договору не вимагається. [37, 12 ст.]

Також уваги потребує питання відносно місця нотаріального посвідчення договору іпотеки повітряного судна, що має передувати державній реєстрації. Відповідні до Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України поняття «місцезнаходження майна» не може поширюватися на повітряні судна у зв’язку із їх фізичною рухомістю. Так, на думку юристів, слід брати за основу місцезнаходження однієї із сторін правочину, тому, наприклад, місцезнаходженням юридичної особи є її місце державної реєстрації, що зазначається в установчих документах. Стосовно фізичної особи, то використовується поняття «місце проживання». Даний місцем є квартира, житловий будинок або інше приміщення, яке придатне для проживання у ньому. До того, ж фізичній особі надається конституційне право на пересування, а тому вона може мати декілька місць проживання. Однак дане положення є не раціональним відносно іпотеки повітряного судна, тому у даній ситуації найбільш доцільно використовувати «зареєстроване місце проживання» фізичної особи. [39]

Нормативно правове регулювання державної реєстрації правочинів здійснюється відповідно до статті 210 Цивільного кодексу України. Дане положення передбачає, що правочин є здійснений з моменту його державної реєстрації, крім того, із цього моменту у сторін виникають взаємні права та обов’язки. До того ж, дане положення передбачає, що державна реєстрація правочинів здійснюється у чітко передбачених законом випадках. До таких випадків належить іпотека, що передбачена Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень».

Крім того, стаття 4 Закону України «Про іпотеку» вказує, що обтяжене нерухоме майно іпотекою підлягає державній реєстрації, а державна реєстрація повітряного судна, що обтяжене заставою, здійснюється у порядку, який встановлений Кабінетом Міністрів України. [8, 5 ст.]

Також, слід зазначити, що інформація про обтяження іпотекою повітряного судна залишає про себе відомості в декількох державних реєстрах, а саме в Єдиному реєстрі заборон відчуження об’єктів нерухомого майна, Державному реєстрі повітряних суден, Державному реєстру правочинів та Державному реєстрі іпотек.

Отже, на підставі вищезазначеного, можна вважати, що ситуація стосовно такої кількості державних реєстрів щодо іпотеки повітряного судна не сприяє якісному захисту прав іпотекодержателя та інших осіб, інтереси яких стосуються вказаної іпотеки. Тому дане правове регулювання можливо удосконалити за допомогою створення єдиного державного реєстру, який стане цілісною системою, яка буде містити повну інформацію щодо об’єктів нерухомості, які є обтяжені заставою та іпотекою, а також тих об’єктів на які поширено правовий режим нерухомості, речових прав на них, технічні характеристики, а також дані про правочин, вчиненні щодо таких об’єктів нерухомості. За допомогою цього буде вирішена правова проблема системи реєстрації повітряних суден, через те що дія Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень» не поширюється на повітряні судна та інші об’єкти, яким законом надано правовий режим нерухомого майна.

Досліджуючи правове регулювання іпотеки повітряного судна, особливу увагу необхідно приділити істотним умовам даного договору іпотеки, так як за відсутності вказаних умов у договорі, він визнається неукладеним. Крім того, відповідно до цивільного законодавства, зміст договору становлять умови, визначені на розсуд сторін або ті, які є обов’язковими відповідно до закону. Згідно Цивільного кодексу України договір є укладеним, якщо сторони у належній формі оформили його та досягли згоди щодо всіх істотних умов. Тому, до істотних умов договору належать пункти про предмет та ті умови, які визначені законом як істотні для іпотечного договору і є необхідні для його укладення, а також ті, які визначені сторонами такими.

Отже, на підставі статті 18 Закону України «Про іпотеку» : «Іпотечний договір укладається між одним або декількома іпотекодавцями та іпотекодержателем у письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню. Іпотечний договір повинен містити такі істотні умови:

1) для іпотекодавця та іпотекодержателя - юридичних осіб відомості про:

для резидентів - найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код в Єдиному державному реєстрі юридичних та фізичних осіб - підприємців;

для нерезидентів - найменування, місцезнаходження та державу, де зареєстровано особу;

для іпотекодавця та іпотекодержателя - фізичних осіб відомості про:

для громадян України - прізвище, ім’я, по батькові, місце проживання із зазначенням адреси та індивідуальний ідентифікаційний номер у Державному реєстрі фізичних осіб - платників податків та інших обов’язкових платежів;

для іноземців, осіб без громадянства - прізвище, ім’я, по батькові (за наявності), адресу постійного місця проживання за межами України;

2) зміст та розмір основного зобов’язання, строк і порядок його виконання та/або посилання на правочин, у якому встановлено основне зобов’язання;

3) опис предмета іпотеки, достатній для його ідентифікації, та/або його реєстраційні дані, у тому числі кадастровий номер. У разі іпотеки земельної ділянки має зазначатися її цільове призначення;

4) посилання на видачу заставної або її відсутність.» [8, 12 ст.]

До того ж, у випадку відсутності в іпотечному договорі повітряного судна однієї із перелічених умов він може бути визнаний судом недійсним на підставі судового рішення.

Крім того, у випадку, коли одна сторона договору діє як представник іншої особи, то необхідно пред’явлення таких документів, як довіреність, що оформлена та засвідчена відповідним чином.

Також, необхідна інформація, яка має бути відображена в іпотечному договорі, стосується опису його предмету, що є достатнім для його ідентифікації. Так, у випадку іпотеки повітряного судна, у договорі має бути вказано держаний та реєстраційний знаки. Однак, за згодою сторін у даному договорі може бути зазначена інформація про призначення та тип повітряного судна, час та місце його побудови, організації, що здійснює технічний нагляд за ним та основних його характеристик, наприклад, лінійних (довжина, висота, ширина), масових, об’ємних, швидкісних та пасажиромістних.

Разом із цим, обов’язковою умовою при укладенні іпотечного договору є положення про наявність чи відсутність заставної. Так, стаття 20 Закону України «Про іпотеку» передбачає: «Заставна - це іпотечний цінний папір, який засвідчує безумовне право його власника на отримання від боржника виконання за основним зобов’язанням, за умови, що воно підлягає виконанню в грошовій формі, а в разі невиконання основного зобов’язання - право звернути стягнення на предмет іпотеки.» [8, 13 ст.]

Також, законодавство України про іпотеку містить низку диспозитивних статей, відповідно до яких, сторонам надається можливість за їхнім бажанням внести до договору іпотеки повітряного судна положення про вартість судна, документ, який підтверджує право власності на судно, спосіб звернення стягнення, встановлення наступних іпотек.

Так, наприклад, Законом України «Про іпотеку» іпотекодавцю надається право передання предмету іпотеки в наступну іпотеку, однак за згодою всіх попередніх іпотеко держателів, якщо інше не передбачається попереднім договором. Попередній іпотеці надається вищий пріоритет над наступними іпотеками. До того ж, встановлення наступної іпотеки є особливо актуальним саме для повітряних суден, так як вона спричиняє множинність осіб у даному зобов’язанні, як із сторони кредитора, так і боржника, це найчастіше пов’язано із тим, що іпотека встановлюється з ціллю отримання кредиту на придбання повітряного судна або його будівництво. Множинність суб’єктів пов’язана із тим, що такі кредити надаються великими банківськими установами у формі консорціума.

Деякі вітчизняні науковці поєднують предмет договору із його належним виконанням. Так, належне виконання зобов’язання поєднує в собі такі елементи, як предмет, строк, місце та спосіб виконання.

Як було вказано раніше, договір є одним із засобів утворення та закріплення зобов’язань сторін, що на наступному етапі переходить у їх виконання, тому під «виконанням умов договору» розуміється своєрідний динамічний стан зобов’язання, який створений договором і за допомогою якого реалізуються права та обов’язки іпотекодавця й іпотекодержателя. В об’єктивному розумінні під «виконанням обов’язків» можна визначити значну частину змісту відповідних договірних відносин, що передбачають здійснення боржником на користь кредитора певних дій, які має право вимагати останній на підставі договору.

Загальні положення відносно виконання зобов’язання передбачені главою 48 Цивільного кодексу України. Так, у статті 526 вказаного Кодексу передбачено один із основоположних принципів, такий як принцип належного виконання. Тобто, учасники зобов’язання в імперативному порядку мають виконувати взяті на себе обов’язки належним чином, а саме відповідно до умов договору, норм цивільного законодавства, а за відсутності вищепереліченого – відповідно до звичаю ділового обороту. [9, 160 ст.]

На жаль, Цивільний кодекс України не містить чіткого переліку критеріїв, які б вирішували питання належного виконання того чи іншого зобов’язання. Проте, аналізуючи главу 48 вказаного кодексу та положень інших договорів, можна зазначити, що належне виконання зобов’язання поєднується із його предметом, строком або терміном, місцем, способом виконання та особою, що має вчинити або утриматися від певних дій.

Досліджуючи питання належного виконання зобов’язання, наприклад у договорі купівлі – продажу, можна чітко встановити, що належно виконаним воно буде тоді, коли продавець передасть у визначеному місці певну річ, а покупець сплатить вказану суму. Однак у договорі іпотеки дане питання є проблемним. Найперше це пов’язано із його акцесорним характером, тобто іпотека забезпечує основне зобов’язання. Тому належне виконання зобов’язання фактично залежить від основного. У тому випадку, коли сторони виконають всі умови основного зобов’язання – договір іпотеки припиняється, а в іншому випадку – розпочинає свою дію процес захисту порушених прав кредитора в основному зобов’язанні, за допомогою якого здійснюється звернення стягнення на предмет іпотеки з метою компенсації нанесених збиків. [39, 33 ст.]

Отже, можна визначити, що під належним виконання договору іпотеки повітряного судна розуміється належне виконання іпотекодавцем та іпотекодержателем взятих на себе обов’язків протягом дійсності іпотечного зобов’язання, а саме до моменту закінчення терміну основного зобов’язання. Наостанок, можна зазначити, що саме на іпотекодавця покладається основна сукупність обов’язків, так як предмет іпотеки знаходиться у його володінні та користування, а тому він зобов’язаний забезпечити утримання та збереження повітряного судна. У свою чергу, іпотекодержатель наділений правом здійснювати контроль за виконанням обов’язку іпотекодавця. Саме тому для дієвості реалізації сторонами своїх повноважень рекомендується чітко врегулювати всі потрібні для цього умови при укладенні договору.

Після динамічного процесу належного виконання іпотечних зобов’язань настає припинення правовідносин між його сторонами. Загальні положення про припинення іпотеки, а саме підстави, передбачаються у статті 17 Закону України «Про іпотеку». Так, до них належать:

1. Припинення основного зобов’язання між сторонами чи закінчення дійсності строку іпотечного договору.
2. Предмет іпотеки реалізований відповідно до вказаного нормативно-правового акту.
3. У випадку набуття права власності на предмет іпотечного правовідношення іпотекодержателем.
4. Встановлення недійсності іпотечного договору.
5. Знищення нерухомого майна, яке було передано в іпотеку, за умови, якщо іпотекодавець її не відновив.

Також, іпотечні зобов’язання можуть припинитися на підставі норм цивільного законодавства, а саме, глава 50 Цивільного кодексу України містить загальні умови припинення зобов’язальних відносин. Зокрема, до них належать: припинення за згодою сторін через передання боржником кредитору відступного, наприклад, у формі грошей чи іншого майна; зарахуванням зустрічних однорідних вимог; за типовою домовленістю сторін. Однак, основна форма припинення іпотечного зобов’язання здійснюється у формі проведення його належним чином, як передбачається у статті 599 Цивільного кодексу України.

Деякі юристи-практики виокремлюють таку підставу припинення іпотеки, як закінчення строку її позовної давності. Однак, норми глави 50 Цивільного кодексу України не передбачають вказану норму. Тому, за загальним правилом цивільного законодавства, пропущення строку позовної давності не припиняє зобов’язання.

Однією із підстав припинення зобов’язання є смерть боржника, проте іпотека не належить до такого типу зобов’язань, які нерозривно поєднані з його особою. Отже, у випадку смерті боржника відбувається його заміна, в особі спадкоємців, які несуть відповідальність відповідно до розміру одержаного у спадок майна. [40, 120 ст.]

Також, Цивільний кодекс України передбачає таку підставу припинення зобов’язання, як ліквідація юридичної особи, яка є однією із сторін. Однак, навіть рішення суду про вказану ліквідацію-боржника за основним зобов’язання і внесення відомостей до відповідних реєстрів не припиняє акцесорного зобов’язання у вигляді іпотеки, так як іпотекодержатель має право здійснити звернення стягнення на предмет іпотеки. [41]

До того ж, законодавець передбачив ще один механізм захисту прав та інтересів іпотекодержателя. У випадку зміни власника предмету іпотеки, здійснюється перенесення всіх прав та обов’язків іпотекодавця на нового власника майна, що обтяжене іпотекою.

Також, варто звернути увагу, що іпотека, яка встановлена за участю майнового поручителя, може бути припинена після заміни боржника в основному зобов’язання, яке забезпечене вказаним окремим видом застави, у тому випадку, коли майновий поручитель не погодився забезпечувати здійснення зобов’язання іншим (новим) боржником. [42, 85 ст.]

Крім того, повітряне судно може вилучатися або викупатися для здійснення державних чи суспільних потреб, у такому випадку іпотекодержателю надається право вимагати від боржника дострокового виконання основного зобов’язання, у протилежному випадку – іпотекодержатель має право на першочергове задоволення своїх вимог за допомогою коштів, що будуть отримані іпотекодавцем через вилучення або викуп повітряного судна. Дана ситуація також належить до підстав припинення іпотеки.

Щодо припинення наступних іпотек, то Закон України «Про іпотеку» чітко вказує, що вони припиняються внаслідок звернення стягнення на предмет іпотеки. Згідно цих положень передбачається припинення речового права наступних іпотекодержателів, проте вони мають право на отримання певної частини коштів, отриманих від реалізації предмету іпотеки відповідно до передбачено пріоритету задоволення вимог та їх розміру.

Отже, на основі вищеперелічених випадків, можна зробити висновок, що тільки належне виконання іпотечного забов’язання є підставою припинення такого правовідношення. В усіх інших випадках, іпотекодержатель змушений використовувати законний примус у формі звернення стягнення на предмет іпотеки, для захисту своїх прав та інтересів.

**3.3 Звернення стягнення на заставлене повітряне судно**

Згідно статті 33 Закону України «Про іпотеку» під «зверненням стягнення на предмет іпотеки» розуміється задоволення вимог іпотекодержателя у випадку невиконання або неналежного виконання боржником умов договору за основним зобов’язанням на підставі рішення суду чи виконавчого напису нотаріуса. Вказана норма надає сторонам право врегулювати дані правовідносини у договірному порядку на підставі укладеного між ними договору про задоволення вимог іпотекодержателя.

Подібну правову конструкцію можна простежити в законодавстві інших держав. Так, наприклад, законодавство Франції передбачає припинення іпотеки повітряного судна як в примусовому судовому порядку, так в договірному порядку між сторонами. Аналогічна конструкцію зустрічається в заставному законодавстві США, де також із судовим видом звернення стягнення на повітряне судно, наявні позасудові засоби захисту прав та інтересів заставодержателя, при умові відповідності та не суперечності нормам основного закону. [43, 20 ст.]

Отже, можна виокремити наступні способи звернення стягнення на обтяжене повітряне судна в чинному законодавстві України, як: судовий порядок, що здійснюється на підставі рішення суду; нотаріальний – на підставі виконавчого напису нотаріуса; договірний – укладений між сторонами договір задоволення вимог іпотекодержателя.

Тобто, як судовий, так і нотаріальний порядки звернення стягнення мають примусову процедуру, яка здійснюється органами державної влади. Що стосується договірного, то він здійснюється виключно за волевиявленням та згодою сторін, що у договорі передбачають відповідний пункт про форму звернення стягнення на повітряне судно, яка може бути у наступними: перехід права власності або надання права продажу предмету іпотеки іпотекодержателю. Варто зауважити, що нотаріальний порядок звернення стягнення у більшості держав не використовується. Даний спосіб звернення використовується тільки в деяких пострадянських державах. [44]

Як зазначалося раніше, підставою звернення стягнення на предмет іпотеки є невиконання або неналежно його виконання боржником основного зобов’язання або умов іпотечного договору повітряного судна. Вказана можливість передбачається у статті 12 Закону України «Про іпотеку», так, якщо іпотекодавець порушив умови договору іпотеки, іпотекодержатель наділяється правом вимагати від нього дострокового виконання основного зобов’язання, а у випадку такого невиконання – звернути стягнення на предмет іпотеки, якщо інше не передбачено законом або договором між сторонами.

Аналогічне право іпотекодержателю надається у випадку відкриття провадження у справі про відновлення платоспроможності або банкрутства іпотекодавця, а також у випадку ліквідація юридичної особи-боржника. Вказане право іпотекодержатель може здійснити до настання строку виконання основного зобов’язання. [45, 132 ст.]

За загальним правилом, строк звернення стягнення пов’язаний із настанням строку виконання основного зобов’язання. Так, іпотекодержатель набуває вказане право, якщо у момент настання строку виконання зобов’язання, яке забезпечене іпотекою, не було виконане, якщо інше не передбачається договором між сторонами. До цього ж, стаття 35 Закону України «Про іпотеку» передбачає процедуру, за якою після настання строку за основним зобов’язання, здійснюється звернення стягнення на предмет іпотеки. Так, іпотекодержатель має право надіслати іншій стороні повідомлення про усунення відповідних порушень у строк не менш ніж 30 днів та попередження про звернення стягнення на предмет іпотеки у випадку не виконання такої вимоги. У разі невиконання іпотекодавцем вказаної вимоги, іпотекодержатель набуває право звернення стягнення, наприклад, на повітряне судно. До того ж, дана норма є диспозитивною, а тому у вказаному повідомленні сторона може вказати й більший строк. [46, 201 ст.]

Крім того, так як дана норма є диспозитивною, не передбачається обов’язкове надсилання такого повідомлення іпотекодавця, а тому іпотекодержатель має право у будь-який момент звернутися до суду за захистом своїх прав та інтересів. Дана думка підтверджується положенням пункту 3 статті 35 Закону України «Про іпотеку», так як надсилання вказаного повідомлення потребує певного часу, а тому можуть виникнути об’єктивні причини пошкодження, знищення або втрати предмету іпотеки.

Тому, на підставі вищезазначеного, перебіг строку позовної давності починається з моменту (дня), коли кредитор дізнався або повинен був дізнатися про наявність зазначених обставин.

Отже, на підставі вищеперерахованого, можна зробити висновок про те, що звернення стягнення на повітряне судно можна здійснити:

1. Відразу після спливу строку виконання основного зобов’язання.
2. Невиконання або неналежного виконання положень договору іпотеки, до настання строку основного зобов’язання.
3. У будь-який момент після закінчення строку виконання основного зобов’язання, забезпеченого іпотекою.

Слід також зауважити, що на практиці надіслання повідомлення із вимогою усунення порушень відповідних зобов’язань, процедура звернення стягнення на предмет іпотеки розпочинається після спливу тридцяти днів із моменту направлення вказаного повідомлення. Проте, як було зазначено раніше, строноми можуть передбачити й більший строк, із спливом якого іпотекодержатель може розпочати процедуру звернення стягнення. [47, 109 ст.]

Крім того, як було передбачено раніше, Закон України «Про іпотеку» надав сторонам право здійснити позасудове врегулювання спору у разі невиконання або неналежного виконання боржником основного зобов’язання чи іпотекодавцем положень договору іпотеки. У такій ситуацій, правове регулювання звернення стягнення на повітряне судно здійснюється на підставі укладеного між сторонами договору. Тобто, сторони можу прямо передбачити відповідні умови про задовлення вимог іпотекодержателя в договорі або викласти їх у додатковій угоді між ним, яка підлягає нотаріальному посвідченню та може бути укладений в будь-який момент до моменту винесення судового рішення про звернення стягнення на предмет іпотеки.

В основному на практиці, здійснення процедури примусового звернення стягнення на повітряне судно здійснюється у формі продажі його іпотекодержателем або реалізації його на аукціоні. Так, наприклад, іпотекодержатель має право продати предмет іпотеки через договір купівлі-продажу. Стосовно електронних торгів, то загальні положення їх правого регулювання передбачаються у Законі України «Про виконавче провадження» та Законі України «Про іпотеку». Так, перераховані Закони нам вказує, що реалізація предмету іпотеки здійснюється шляхом проведення прилюдних торгів, у тому числі електронних. Процедура здійснення такого звернення передбачається статтями 41-49 Закону України «Про іпотеку». [48, 679 ст.]

Крім того, із здійсненням такої процедури як звернення стягнення на предмет іпотеки виникає питання про те, чи у повному обсязі будуть задоволені вимоги іпотекодержателя шляхом примусової реалізації повітряного судна. Так, як повітряне судно можна наділити ознаками великої коштовності та високої ліквідності, немає гарантій стосовно повного задоволення вимог іпотекодержателя. Дане питання є досить актуальний, коли на стороні іпотекодержателя передбачається множинність суб’єктів. А тому, повітряне судно, у певній мірі є центром іпотеки, із настанням якої, її виконанням та припиненням здійснюється величезна кількість цивільно-правових відносин.

На підставі вищевикладеного, можна зробити висновок, що іпотека є одним із найбільш ефективних способів забезпечення виконання зобов’язання та захисту прав та інтересі кредитора чи іпотекодержателя, що здійснюється за допомогою вартості предмету іпотеки, яким є нерухома річ, а також ефективного механізму звернення стягнення на неї.

* 1. **Правові проблеми іпотеки повітряного судна**

Правовий інститут іпотеки використовується у більшості правових систем і є ефективним засобом захисту прав та інтересів кредиторів. Заставні операції, предметом яких є нерухома річ – використовується у країнах із розвинутою ринковою економікою, і Україна тут не є винятком. А тому, саме із моменту проголошення незалежності України та закріплення права приватної власності правові проблеми іпотеки стали актуальними та потребую глибокого наукового аналізу.

Такий спосіб забезпечення виконання зобов’язання, як іпотека, не є новим правовим інститутом для України. Однак у нас відсутня практика застосування такого предмету іпотеки, як повітряне судно, а тому, у зв’язку через це, Україна відстає від інших розвинутих держав. Тому, що використання вказаного предмету могло б позитивно вплинути на стан функціонування економіки у формі залучення іноземних інвестицій.

До того ж сучасний рівень дослідження проблем правового регулювання іпотеки повітряного судна, не відповідає значимості вказаного інституту у розвитку цивільно-правовоих відносин. А тому, на практиці часто зустрічаються проблемні питання, які пов’язані із законодавчими прогалинами, що у свою чергу є не вирішиними і потребують подальшого їхнього дослідження.

Як зазначалося раніше, іпотечні правовідносини виникають на підставі факту укладення договору із подальшим його нотаріальним посвідченням та державною реєстрацією. Так, із моменту державної реєстрації іпотечний договір визнається укладеним, а обтяження, які пов’язані із ним, починають поширюватися на відносини із третіми особами.

Саме тут передбачається одна із правових проблем. Так, деякі юристи-науковці не погоджуються із положенням статті 1 Закону України «Про іпотеку», вважаючи недоцільним поширення іпотеки на повітряні судна, так як за своєю природою воно є рухомим майном, а тому, дана норма суперечить статті 575 Цивільного кодексу України. Дослідження та спростування вищевказаної вказаної теорії було здійснено у попередньому розділі, передбачалося, що аргументом на користь того, що повітряні судна належать до об’єктів нерухомості є їх державна реєстрація прав в реєстрі нерухомих речей.

Крім того, для чіткого іпотечного регулювання повітряних суден, рекомендується внести зміни у ч.3 ст.575 Цивільного кодексу у такій формі: «Правила про іпотеку землі й іншого майна на які поширено правовий режим нерухомого майна та інші окремі види застав встановлюються законом»

Найперше, досліджуючи питання проблем функціонування інституту іпотеки повітряних суден, варто також звернути увагу на правове регулювання інших речей, на які законодавством поширено правовий режим нерухомості, а саме: морське судно та космічний об’єкт. [49, 12 ст.]

На відміну від іпотеки морського судна, іпотека повітряного судна та космічних об’єктів регулюється Законом України «Про іпотеку» та Цивільним кодексом України. Необхідно визнати той факт, що відсутні спеціальні законодавчі акти, які б окремо регулювали іпотеку названих об’єктів. Отже, у чинному українському законодавстві наявна проблема відсутності окремих кодифікованих актів, які б могли регулювати іпотеку об’єктів, на які поширено правовий режим нерухомості, залежно від специфічних особливостей.

Так, наприклад, у Повітряному кодексі України, на відміну від Кодексу торговельного мореплавства України, практично відсутні спеціальні норми щодо іпотеки повітряних суден або інститутів, які пов’язаних із внесенням відомостей про іпотеку до відповідних державних реєстрів.

Також, деякі науковці не погоджуються із тим фактом, що Повітряний кодекс України, який регулює відносини стосовно використання повітряного простору, що виникають у зв’язку із діяльність авіації, не повинен регулювати ті відносини, які пов’язані із цивільним обігом. Проте, Повітряний кодекс України містить окремі розділи, які безпосередньо регулюють такі цивільні інститути, як повітряні перевезення, авіаційне страхування, компенсації та відповідальність осіб незважаючи на те, що Цивільний кодекс України містить норми, які регулюють вказані інститути. [50, 238 ст.]

Отже, рекомендується внесення низки спеціальних норм про іпотеку повітряних суден до Повітряного кодексу України. До того ж, варто врахувати той факт, що на відміну від повітряних суден та космічних об’єктів, іпотека морського судна, поряд із вищевказаними нормативними актами, регулюється Кодексом торговельного мореплавства України, який містить окремий розділ під назвою «Морська іпотека».

Наостанок, проблемним залишається питання регулювання передачі в іпотеку повітряного судна, яке є об’єктом незавершеного будівництва. Так, Закон України «Про іпотеку» вказаний об’єкт відносить до предмету іпотеки. Однак, положення статті 331 Цивільного кодексу України передбачає, що особа на новостворене нерухоме майно може отримати право власності тільки із моменту завершення будівництва, тобто його створення. Отже, вказаний Кодекс не дозволяє ототожнити нерухоме майно із об’єктом незавершеного будівництва.

**Висновки до третього розділу**

У третьому розділі буди досліджені основні правові положення, що стосуються іпотеки повітряного судна, а саме: укладення, виконання та припинення вказаного договору; звернення стягнення на заставлене повітряне судно; основні правові проблеми даного предмету іпотеки.

Так, встановлено, що іпотека є одним із найбільш ефективних засобів забезпечення виконання зобов’язання, при якому одна сторона-іпотекодержатель, яка є кредитором за зобов’язанням, що забезпечене іпотекою, має право отримати задоволення своїх грошових вимог від боржника-іпотекодавця за даним зобов’язанням із вартості переданого нерухомого майна в іпотеку у разі не виконання умов договору. Наведене визначення поширюється на повітряні судна, а також на інші предмети іпотеки, які належать до категорії квазінерухомих.

Також, було встановлено, що правове регулювання іпотеки повітряного судна здійснюється відповідно до Закону України «Про іпотеку» та Цивільного кодексу України, оскільки відсутній спеціальний нормативно-правовий акт стосовно регулювання даного виду забезпечення виконання зобов’язання. Крім того, існує невизначеність щодо порядку реєстрації повітряних суден, прав на них та угод із ними. Це у свою чергу свідчить про те, що існує негайна необхідність ухвалення єдиного спеціально кодифікованого акту стосовно іпотеки повітряних суден.

На підставі дослідження специфічності іпотеки повітряного судна, було встановлено, іпотечний договір даного предмету належить до тієї категорії, що потребуються як нотаріально посвідчення, так і державної реєстрації. До того ж, виконання такої вимоги має важливе значення для його наслідків, так як у випадку їх недодержання – договір є нікчемним.

Крім того, стосовно державної реєстрації повітряного судна, було зроблено висновок про те, що дане правове регулювання можливо удосконалити за допомогою створення єдиного державного реєстру, який стане цілісною системою, яка буде містити повну інформацію щодо об’єктів нерухомості, які є обтяжені заставою та іпотекою, а також тих об’єктів на які поширено правовий режим нерухомості, речових прав на них, технічні характеристики, а також дані про правочин, вчиненні щодо таких об’єктів нерухомості. Дане нововведення могло б вирішити низку правових проблем.

Такі поняття, як «укладення», «виконання» та «припинення» є взаємопов’язані між собою і динамічно розвиваються. Так, як договір є універсальним засобом закріплення зобов’язань сторін, а саме їх прав та обов’язків, на наступному етапі переходить його виконання. Тобто, у цьому етапі використовується значна частина змісту відповідних договірних відносин, що передбачають здійснення боржником на користь кредитора певних дій, які має право вимагати останній на підставі договору.

Як було встановлено, тільки належне виконання іпотечного забов’язання є підставою припинення такого цивільно-правового відношення. В усіх інших випадках, іпотекодержатель змушений використовувати законний спосіб у формі звернення стягнення на предмет іпотеки, для захисту своїх прав та інтересів.

Досліджуючи питання звернення стягнення на повітряне судно, було встановлено, що найбільш доцільно його здійснити у таких двох порядках, як: судовий – на підставі рішення суду; договірний – на підставі укладеного між сторонами договору про задоволення вимог іпотекодержателя. В умовах сьогодення спостерігається недосконалість правового регулювання іпотеки повітряного судна, тому саме у договірному порядку сторонам надається можливість чіткого врегулювати своїх зобов’язання для найкращого захисту своїх прав.

Правові проблеми іпотеки повітряного судна також були дослідженні у попередніх розділах. Як висновок, можна зазначити, що дослідження такого правового інституту залишається й досі актуальним, у зв’язку із тим, що сучасний рівень його дослідження не відповідає значимості його у цивільно-правових відносинах.

**РОЗДІЛ 4**

**ІНОЗЕМНИЙ ДОСВІД У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ ІПОТЕКИ ПОВІТРЯНОГО СУДНА**

**4.1 Міжнародно-правове регулювання іпотеки повітряного судна**

Міжнародне регулювання авіаційної сфера є однією із необхідних складових функціонування економіки як окремо взятої держави, так і загальносвітової. До того ж, стабільний розвиток вказаної галузі повинен супроводжуватися ефективним правовим регулюванням не лише на національному рівні, але й на міжнародному, що у свою чергу повинен задовольнити всі міжнародні потреби у тій чи іншій галузі, яка пов’язана з авіаційною.

Так, цілком логічним є те, що удосконалення та розвиток теперішнього авіаційного флоту неможливий без чіткої та дієвої системи кредитування будівництва повітряних суден. Тому, наявність чітко врегульованих засобів забезпечення виконання зобов’язання, а саме кредитних, є одним із основних елементів розвитку вказаної системи. А отже, іпотека повітряних суден вважається одним із важливих інструментів, які забезпечують як розвиток кредитування, так і розвиток авіаційної будівничої сфери, на підставі того, що:

1. Повітряне судно має велику коштовність, а тому свідчить про задоволення вимог кредитора, у випадку невиконання або неналежного виконання зобов’язання.
2. Повітряне судно належить до тієї категорії майна, яке зазнає постійного експлуатування, а тому , саме іпотека є дієвим засобом, так як майно зберігається у володінні іпотекодавця.
3. Фіксування прав на повітряні судна у декількох державних реєстрах, що у свою чергу передбачає публічний характер іпотеки.

У міжнародній практиці найбільше проблем виникає стосовно вибору права, крім того існує й ряд інших аспектів, які повинен враховувати іпотекодавець під час вступу в іпотеку повітряного судна, вказана проблема отримала назву «The Blue sky». Так, однією із основною функцією іпотеки повітряного судна є задоволення вимог кредитора у випадку невиконання умов договору, а також запобігання зняття реєстрації та перереєстрації вказаного предмету з юрисдикції, там де експлуатується літак. [51, 17 ст.]

Незважаючи на те, що Конвенцією про міжнародні гарантії стосовно рухомого обладнання було зроблено значні спроби захисту прав кредиторів на міжнародному рівні, однак все ще існують суперечності «lex registri» та в особливостях національних законів щодо іпотеки.

До того, на підставі вищевказаної Конвенції, сформувалася практика використання в основному зобов’язанні – договору лізингу, а спосіб забезпечення його виконання – іпотека. Так, наприклад, українське адвокатське об’єднання «Василь Кісіль і Партнери» було юридичним помічником групи ірландських лізингових компаній, які входять в об’єднання «Ansett Worldwide Aviation Services». Вказана допомога здійснювалася у формі повної юридичної підтримку у процесі передачі в лізинг вітчизняними українськими авіаційними компаніями, а також в іпотеку літаків Boeing та Airbus відповідно до українського законодавства. [52, 12 ст.]

Так, юристами адвокатського об’єднання було складено низку трансакційних документів; висновки щодо дійсності договорів відповідно до норм українського та міжнародного права у сферах страхового, митного, податкового законодавства, а також правил авіаційної безпеки. Крім того, українські юристи підготували пакет документів, що передбачає відповідні погодження та дозволи цивільної авіації, а також необхідна правова документація літаків за для правової безпеки від усіх імовірних несанкціонованих реалізацій та арешту повітряних суден за борги.

До того ж, за для правового забезпечення виконання договору лізингу, на підставі норм Кейптаунської конвенції 2001 року, юристами адвокатського об’єднання було здійснено реєстрацію іпотеки в Державному реєстрі застав рухомого майна та у Міжнародному реєстрі рухомого обладнання.

Як зазначалося вище, важливе місце в іпотеці повітряного судна займає визначення місця його реєстрації. До того ж, відповідно до положень Кейптаунської конвенції, що передбачає процедуру здійснення лізингових операцій, вказане питання повинно бути вирішено на підготовчому етапі укладення лізингової угоди. [53, 12 ст.]

Вищевказане положення є важливим, оскільки відповідно до ст.17 Конвенції про міжнародну цивільну авіацію, яка була підписана в Чикаго 7 грудня 1944 року, повітряні судна мають національність держави, в якому вони зареєстровані.

Крім того, відповідно до положень Чиказької конвенції, реєстрація повітряних суден більше ніж в одній державі визнається недійсною, сама реєстрація або її зміна здійснюється згідно до норм національних законів або правил. Також, кожне повітряне судно зобов’язане мати відповідні національні та реєстраційні знаки. За загальним правилом, у договорі лізингу, а також в іпотеці, зазначаються відповідні пункти, у яких передбачаються положення про реєстрацію переданого повітряного судна в державі, в якому воно буде використовуватися.

До того ж, міжнародна практика свідчить, що приватні повітряні судна та чартерні рейси, за загальним правилом, реєструються під окремими назвами або під назвою транспортного засобу спеціального призначення. [54, 165 ст.]

Тому, як зазначають ряд вітчизняних науковців, національна процедура реєстрації повітряного судна має величезне значення щодо захисту прав та інтересів сторін, як у лізингу, так й іпотеці, для забезпечення можливості їх реалізації у примусовому порядку звернення стягнення у разі невиконання тих чи інших умов, як лізингових, так фінансових й іпотечних. Якщо така ситуація відбувається, то національна реєстрація повітряного судна не повинна перешкоджати поверненню вказаного предмету іпотеки лізингодавцю, при цьому вказану ситуації необхідно досить ретельно дослідити на етапі укладення договору лізингу, який забезпечений іпотекою, крім того, необхідним чином задокументувати.

До того ж, у певних випадках, неможливо взяти іпотеку повітряного судна відповідно до місцевого законодавства, оскільки такий спосіб може не визнаватися як дійсний вид забезпечення виконання зобов’язання в деяких юрисдикціях, таких як Бельгія. [55, 302 ст.]

У таких державах кредитор повинен звернути увагу на ефективність та безпеку такої угоди та на інші форми забезпечення виконання зобов’язання. У тому випадку, коли не вдається досягнути домовленостей між сторонами щодо безпеки інтересів та прав, варто утримуватися від фінансування трансакцій із участю країн, що мають неоднозначність стосовно примусового порядку захисту прав та інтересів.

Крім того, міжнародна повітряна практика сформувала правило, за яким рекомендується укладати багатосторонні угоди, у тих випадках, якщо повітряне судно зареєстроване під юрисдикцією держави, яка не є тією, що відповідає інтересам кредитора. Тому така багатостороння угода може допомогти захисти його права. Так, в угоді можна передбачити положення про те, що кредитор може утримувати певний відсоток від здійснених польотів боржника за для зменшення суми боргу у разі невиконання зобов’язання. За українським законодавством вказана процедура відповідає ознакам завдатку. [56, 201 ст.]

До того ж, іпотека повітряного судна при роботі із різними юрисдикціями може створити певні труднощі. Так, деякі держави можуть вимагати обов’язкової державної реєстрація договору іпотеки, а інші ні. Відповідно, місце реєстрації, яке має застосовуватися, належить до колізійного права. Так наприклад, одні держави використовують форму «lex registri», тобто застосовується те право, де зареєстроване повітряне судно, а деякі інші держави використовують «lex situs», тобто застосування права держави де фізично знаходиться предмет іпотеки, а ще інші використовують місце де зареєстрований іпотекодержатель, або іпотека.

Підсумовуючи вищезазначене, можна сказати, що вибір юрисдикції щодо іпотеки повітряного судна відіграє велике значення, так як вона буде безпосередньо впливати на наслідки. Тобто, належним чином оформлена іпотека надає іпотекодавцю широкі засоби правового захисту своїх прав та інтересів. А щодо самих вимог дійсності зобов’язальних угод, то вони можуть суттєво відрізнятися відповідно до законів тієї чи іншої юрисдикції.

До того ж, як згадувалося вище, чітко оформлена документація щодо іпотеки повітряного судна є одним із основних аргументів для забезпечення повернення коштів.

І наостанок, виходячи із дослідження даного питання, міркування щодо вибору одного регулюючого права над іншим можуть включати судові витрати, вибір органу чи місця для вирішення спорів та відносну ймовірність виконання рішення, винесеного судом однієї юрисдикції щодо іншої.

**4.2. Законодавче регулювання іпотеки повітряного судна в різних правових сім’ях**

Досліджуючи питання іпотеки повітряних суден в Україні, було зроблено висновок, що чинне законодавство має низку невизначеностей щодо його правового регулювання, а тому врахування іноземного досвіду та правових конструкцій різних правових систем буде корисним для розвитку та удосконалення існуючої правової бази. Тому, у даному випадку, цілком доцільним є врахування досвіду таких правових сімей, як романо-германської та англосаксонської. Крім того, спочатку варто дослідити функціонування інститут іпотеки в романо-германській правовій сім’ї, оскільки її правові конструкції зосереджені в європейських держав, що у свою чергу є близьким для України.

Отже, дослідження правових конструкцій іпотеки повітряних суден у такій правовій сім’ї, дозволить виділити користі та ефективні напрацювання іпотечної практики в Європі, яких бракує в сучасному українському праві. Тому, за допомогою правового методу порівняння буде виокремлено їх суттєві відмінності, які роблять іпотеку повітряного судна ефективним способом забезпечення виконання зобов’язання.

До зони романо-германської правової сім’ї входить правові системи Європейського континенту, у тому числі Німеччина, на прикладі якої будемо досліджувати правове регулювання іпотеки повітряного судна.

У Німеччині створена одна із найбільш ефективних та стійких система правового регулювання іпотечних правовідносин, що дозволяє здійснювати довгострокове кредитування, завдяки високому рівню захисту прав та інтересів кредитора. [57, 20 ст.]

Незважаючи на значну частину різних видів іпотек, а також різних варіантів організації іпотечних правовідносин, їх правове регулювання в німецькому праві має загальну основу та будується на однорівневій моделі іпотечного кредитування, при якій функції кредитора та інвестора виконує банк або інша організація, яка видає кредит. Законодавство не передбачає можливості передання прав кредитора у даних зобов’язаннях спеціалізованим іпотечним агентствам, як це прийнято в США. [58, 46 ст.]

Німеччина також відноситься до тих держав, що зберігають спеціалізовану форму фінансування іпотечного кредитування. Тобто, при іпотеці повітряного судна передбачається спеціальний суб’єктний склад на стороні іпотекодержателя у формі чітко визначених кредитних установ, які перебувають під чітким контролем з боку держави.

На відміну від українського права, яке відносить іпотеку до однієї із окремих форм застави, законодавство Німеччини визнає іпотеку самостійним правовим інститутом, хоча має подібні риси із заставою, однак відрізняється низкою особливостей.

Так, законодавче регулювання іпотеки повітряного судна в Німеччині здійснюється на підставі декількох законодавчих актів, у тому числі Німецького цивільного уложення, Положень щодо реєстрації обмежень повітряних суден, Закону Федеративної Республіки Німеччини «Про повітряні сполучення» та Закону «Про заставу повітряних суден».

Щодо визначення правового змісту іпотеки, то Німецьке цивільне уложення передбачає, що встановлення обтяження стосовно повітряного судна повинно забезпечуватися можливістю виплати коштів для задоволення вимог особи на користь якої встановлена іпотека. Таким чином, Уложення визначає необхідність наявності юридичних підстав іпотеки. Так, виникнення та дійсність іпотеки залежить від наявності та дійсної грошової вимоги, з якою вона пов’язана. [59, 68 ст.]

Таким чином, іпотека повітряного судна виникає на законних підставах при наявності угоди і за умови реєстрації її відповідно до норм цивільного законодавства, що здійснюється шляхом внесення запису у відповідний реєстр на підставі заяви зацікавленої особи.

Варто зауважити, що в цивільному законодавстві Німеччини крім типової реєстрації повітряного судна, передбачається ще попередня, яка покликана забезпечити лише майбутні та умовні вимоги, щодо задоволенню яких можуть існувати об’єктивні причини загрози небезпеки, що можуть відбуватися стосовно повітряного судна, наприклад, його продаж або обтяження ще одною іпотекою. [60, 75 ст.]

До того ж, власник повітряного судна повинен висловити згоду на обтяження вказаного його майна на користь кредитора, а останній прийняти таку згоду. При цьому, державний реєстратор зобов’язаний зафіксувати час надходження заяви, забезпечуючи облік черговості кредиторів для випадків звернення стягнення на заставлене повітряне судно.

Відповідно до цивільного законодавства Німеччини, закріплюється принцип публічної достовірності внесення запису у відповідну книгу, що забезпечує для сторін іпотечних правовідносин актуальні відомості про власника повітряного судна та існуючих щодо нього обтяжень. [61, 55 ст.]

Законодавство Німеччини передбачає низку правових норм, які спрямовані на захист інтересів власника іпотеки, у певній мірі відокремивши іпотечне зобов’язання і «прив’язавши» іпотеку безпосередньо до вимог кредитора, з метою забезпечення яких вона встановлена. Також, в інтересах власника іпотеки передбачається, що при наявності страхування повітряного судна, іпотека поширюється на вимоги страховика.

Крім того, відповідно до норм Закону «Про заставу повітряних суден» Німеччини, при встановленні іпотеки щодо декількох повітряних суден, кожен із яких буде гарантувати весь обсяг наявних вимог, тобто кредитор зможе отримати задоволення своїх вимог повністю або частково на свій розсуд за рахунок кожного із об’єктів, щодо яких встановлена іпотека. Такі спеціальні положення підлягають виконанню у випадку загрози безпеки іпотеки, при цьому боржник несе відповідальність не тільки за повітряне судно, а й за його окремі частини, приналежності та пов’язані із ним доходи. [62, 67 ст.]

До того ж, згідно норм Німецького цивільного уложення передбачається, що порядок задоволення вимог кредиторів може бути передбачений у відповідному рішенні суду, інформація про що вноситься у судовий реєстр.

Цивільне законодавство Німеччини також виходить з необхідності захисту законних та обґрунтованих вимог власника повітряного судна, щодо якого встановлена іпотека, при вирішенні будь-яких питань, які не створюють загрози для повного задоволення вимог кредитора. Так, відповідно до норм Німецького цивільного уложення передбачається, що недійсною визнається будь-яка угода, за якою власник повітряного судна зобов’язується перед кредиторами не продавати вказане майно.

Таке правове регулювання іпотеки повітряних суден в Німеччині, забезпечує можливість простого контролю і на підставі однорівневої моделі виключає виплати винагород посередникам, що у свою чергу приводить до зниження як кредитно-фінансових ризиків, так і вартості іпотечних кредитів для іпотекодавців. Крім того, Німеччина входить до тих країн, які мають найнижчі ставки іпотечного кредитування. [63, 262 ст.]

І наостанок, цивільне законодавство Німеччини дозволяє розвивати різні моделі організації іпотечних інститутів, включаючи як класичну модель надання іпотеки банком, так і спеціалізованими ощадно-позичковими касами, при цьому враховуючи інтереси різних груп населення.

Що стосується англосаксонського права, то іпотека повітряного судна регулюється нормами таким прав, як:

1. Англійське.
2. Нью-Йоркське.

Великобританія є одним із найбільших центрів авіаційної фінансової спільноти. За загальним правило, існують декілька сторін трансакцій фінансування авіації, які часто базуються в різних державах, а тому повітряне судно фізично може знаходитися в будь-якій точці світу. [64, 87 ст.]

Фінансування передбачається на захищеній основі, а тому відповідний кредитор розглядає повітряне судно як важливий елемент «документального пакету» іпотеки.

Тому, на цій міжнародній арені англійське право, зокрема його закони про безпеку та неплатоспроможність, сприймаються як надійний режим, згідно з яким кредитори мають чітко визначені права та засоби правового захисту своїх вимог. До того ж, в якості початкового пункту авіаційного фінансування, яке здійснюють банки, часто прагнуть закріпити свої права саме іпотекою повітряного судна, яка регулюється англійським правом і підпадає під юрисдикцію англійських судів. Однак судові спори щодо «The Blue Sky» підкреслили складність авіаційного фінансування і вибору закону регулювання, а тому практика свідчить про те, що у таких операціях можна отримати дійсний відсоток безпеки щодо повітряного судна лише за допомогою судової системи.

Як було сказано вище, у рамках фінансування повітряних суден, на користь кредиторів передбачається «документальний пакет безпеки», який забезпечує задоволення його вимог. Окремі елементи цього «пакету», залежать від особливостей конкретної трансакції, включаючи юрисдикцію реєстрації кожного власника та експлуатанта, стан реєстрації.

Відповідно до англійського законодавства, іпотечний договір створює як зобов’язальні, так і майнові права. Вказане право найперше визначає, який закон необхідно використовувати у випадку конфлікту правових норм різних юрисдикцій.

Процес вибору норм права, що буде регулювати договірні зобов’язання, є досить простим. Зазвичай, це право, яке обране сторонами – це вважається «належне право договору». Тобто, сторони договору вільні вибирати умови договору та законодавство. Якщо такий вибір не зроблено, то за загальним правилом, договір буде регулюватися тими умовами та законодавством країни, із якою іпотека має найбільш пов’язані зв’язки. [65]

Щодо місця реєстрації іпотеки повітряного судна, то англійське право застосовує форму «lex situs», яка була розглянута раніше. Відповідно, якщо в іпотечній угоді сторони вирішили застосовувати англійське право, то повітряне судно повинно:

1. Знаходитися у Великобританії.
2. Знаходитися в міжнародному повітряному просторі під час виконання іпотеки або коли угода закрита.
3. Якщо перші дві умови виконати не можливо, то кредитор повинен отримати від юристів правовий висновок «lex situs», чи визнає вибрана юрисдикція те місце знаходження повітряного судна під час угоди, дійсність англійського права по іпотечному договорі.

Так, наприклад, Франція та Швейцарія належать до тих юрисдикцій, які не визнають англійське право про іпотеку.

Тому, на підставі вищепереліченого, кредитор повинен домогтися юридичної закріпленості та безпеки щодо повітряного судна в будь-якій юрисдикції.

До того ж, форма «lex situs» є досить проблемною на практиці через певні незручності. Як зазначалося раніше, укладаючи договір іпотеки повітряного судна, літак повинен фізично бути в юрисдикції, внутрішнє законодавство якої визнає іпотеку за англійським правом. Тому, у зворотній ситуації, здійснюються додаткові витрати на переміщення повітряного судна у дію такого права або відкладається укладення такої угоди на час транспортування.

Іпотека повітряного судна повинна бути зареєстрована в Реєстрі іпотек літаків, що здійснюється уповноваженим органом. У випадку, коли два або більше повітряних суден є предметом іпотеки або коли одне повітряне судно є предметом двох або більше іпотек, заяви щодо внесення даних у вказаний реєстр подаються стосовно кожного повітряного судна або кожної іпотеки. [65]

До того ж, англійським правом передбачається, що видалення відомостей про повітряне судно із реєстру літаків, не впливає на права будь-якого іпотекодержателя за будь-якою зареєстрованою іпотекою в Реєстрі іпотек літаків.

Крім того, для повітряних суден, які зареєстровані у Великобританії, документ про надання іпотеки повинен бути зареєстрований в Управлінні цивільної авіації, для забезпечення його пріоритету перед будь-якими іншими іпотечними кредитами, зареєстрованих згодом та проти будь-який незареєстрованих іпотечних кредитів, а також забезпечити дійсність прав та обов’язків сторін. [66, 173 ст.]

Що стосується захисту інтересів сторін, які використовують англійське право, то передбачається, що іпотека повітряного судна діє за рахунок передачі права власності на літак кредитору, однак за умови, що дане право буде повернуто назад у випадку виконання вимог, які він гарантує. Тому такі гарантії створюють для кредитора вигідні умови, так як, повітряне судно не просто обтяжується іпотекою, а переходить у його власність.

Наступне право, яке сторони використовують для регулювання іпотечних відносин повітряного судна є Нью-Йоркське.

Стосовно вказаного права, то по-перше, якщо повітряне судна зареєстроване в США, термін дії іпотеки регулюється законодавством того місця, куди доставляється документ про реєстрацію іпотеки повітряного судна, незважаючи на те, що договірні відносини між іпотекодавцем та іпотекодержателем залишаються регулюватися законодавством Нью-Йорка. Тобто, федеральний закон передбачає створення прав на повітряне судно для кредитора у формі «безпеки інтересів», а також взаємних договірних прав, яким наділяються сторони. Однак на практиці це створює певні проблеми для повітряних суден, які зареєстровані в США, у тому випадку, якщо документ про надання іпотеки літака в Нью-Йорку, реєструється за межами цього штату, а тому відповідно до правових норм іншого штату, адвокати можуть це використати на користь свого клієнта у випадку настання негативних наслідків.

По-друге, якщо повітряне судно зареєстровано в державі, яка не прийняла Конвенцію про міжнародне визнання прав на повітряні судна, підписану в Женеві у 1948 році, на відміну від США, то існує ризик що іпотека повітряного судна в Нью-Йорку може бути недійсною, відповідно до його законодавства, якщо вона також не відповідає вимог законодавства тієї держави. З практичної точки зору така формальність передбачає додаткові витрати, оскільки створює необхідність залучення іноземних юристів, які мають ліцензію в цій державі, щоб проконсультувати, які додаткові кроки, якщо такі є, необхідні для того, щоб іпотека літака у Нью-Йорку була належно вставлена в цій країні, а також щоб вказана угода була дійсною для федерального законодавства США та Нью-Йорку. [67, 5 ст.]

Нью-Йоркське право створює сукупність як договірних прав між сторонами, так і майнових прав кредитора. Тобто, передбачається, що дійсна іпотека повітряного судна означає, що кредитор наділяється майновими правами на літак, а також правом примусового виконання його вимог. Однак, так як тут передбачається лише примусовий порядок звернення стягнення, то права кредитора є обмеженими, а тому він може не мати пріоритетного права на повітряне судно щодо третіх осіб, права яких не забезпечені. Тобто, подача заявки на іпотеку повітряного судна в Нью-Йорку передбачає обов’язкову письмову форму, щоб гарантувати що вони є дійсні, а також для подальшого їх виконання та фіксування пріоритетності їх подання. Однак, наприклад, подача таких заявок поза межами штату Нью-Йорка, може бути умовною і здійснюється лише для переконання, що вони підлягають виконанню, коли повітряне судно розташоване в іншій юрисдикції.

Незважаючи на те, що витрати на подання таких заявок є досить мізерними, на практиці їх подання може становити певні труднощі, тому часто використовується допомога спеціалізованих юристів.

Іпотечний договір на повітряне судно в Нью-Йорку повинен бути зареєстрований в одному або відразу в декількох різних місцях, залежно від обставин, щоб забезпечити його придатність або мати пріоритет щодо наступних іпотек. [68, 22 ст.]

Що стосується повітряних суден, які зареєстровані в США, то документ про надання іпотеки повинен бути зареєстрований Федеральною авіаційною адміністрацією, щоб була можливість застосування примусового порядку звернення стягнення.

Що стосується реєстрації іпотеки повітряних суден, то США ратифікувала Кейптанську конвенцію, тому всі дані щодо інтересів стосовно повітряного судна, у тому числі іпотечні кредити, реєструються в міжнародному реєстрі.

Крім того, вказана Конвенція внесла наступні зміни в законодавство США, як удосконалення механізму задоволення вимог кредиторів на повітряне судно, шляхом внесення даних до Міжнародного реєстру Кейптаун, який є центральним сховищем, де існують всі записи про законні інтереси на предмет іпотеки.

До того ж, відповідно до норм Кейптаунської конвенції, сторонам, які здійснюють фінансування повітряних суден, у тому числі й іпотека, у тих країнах, які ратифікували вказану конвенцію, надається право обирати законодавство щодо угоди, незалежно від місця розташування та реєстрації повітряного судна. Так, як США є її учасницею, то Нью-Йоркське право є досить поширеним у зобов’язальних договірних відносинах сторін. [69]

Наостанок, основною ідеєю Кептаунської конвенції є те, що повітряне судно може бути арештовано і реалізовано тільки за так званими «Міжнародними гарантіями».

Під «міжнародними гарантіями» передбачаються односторонні документи, які видаються іпотекадавцем іпотекодержателю з метою забезпечення своїх зобов’язань відповідно до укладених між ними договорів. [70]

Вказані документи підтверджують право їх власників на індивідуально визначений предмет, у тому числі повітряне судно, а в разі його знищення – на суму страхового відшкодування.

Як зазначалося раніше, «міжнародні гарантії» підлягають обов’язковій міжнародній реєстрації, тобто, передбачається принцип пріоритетності задоволення вимог кредиторів у порядку черговості.

Отже, як у Великобританії, так і в США, іпотека, з однієї сторони, є досить ефективним засобом виконання зобов’язання, а з іншою, є специфічним механізмом, який надає іпотекодавця широкі можливості для експлуатації судна для належного виконання основного зобов’язання. Тому дослідження функціонування іпотеки повітряних суден у романо-германській та англосаксонській правових сім’ях є корисним для удосконалення чинного іпотечного законодавства України.

**Висновки до четвертого розділу**

Авіаційна сфера є одним із важливих елементів функціонування економіки, як на мікрорівні, так і на макрорівні. А для ефективного функціонування необхідно чітке міжнародно-правове регулювання, яке повинно враховувати всі міжнародні потреби у тій чи іншій галузі, що пов’язана із авіаційною. До того ж, розвиток сучасного авіаційного флоту можливий лише за допомогою дієвої системи кредитування.

Розвиток фінансування у сфері авіації зумовив міжнародно-правову уніфікацію норм іпотечного законодавства різник країн, що призвело до підписання низки конвенцій. Такі конвенції, як Кейптаунська та Женевська, закріпили принципи міжнародного визнання та закріплення іпотеки та інших обтяжень щодо повітряного судна за законодавством однієї країни, у інших країнах. Обов’язковою умовою такого визнання є внесення необхідних відомостей стосовно повітряного судна в міжнародний реєстр.

Як романо-германська, так і англосаксонська правові сім’ї мають свої привілеї при врегулювання іпотечних спорів щодо повітряних суден, зокрема, обов’язкова реєстрація обтяження та широкий механізм правових засобів захисту прав та інтересів, як іпотекодавця, так й іпотекодержателя.

Варто зауважити, що Кейптаунська конвенція є тим правовим документом, який міг би вирішити проблему в англійському праві, а саме «lex situs». Тому, у тому випадку коли Великобританія ратифікує вказану конвенція, така проблема буде просто неактуальною, так як кредитори зможу брати в основу дану конвенцію для захисту своїх інтересів, які в загальному збігаються із правовими засобами чинної англійської іпотеки повітряних суден. До того ж, вона забезпечує так звані «міжнародні гарантії».

Наостанок, сторони наділені широкими правовими засоби захисту своїх інтересів, а тому при виборі регулюючого права для зобов’язальних правовідносин, вони можуть виходити із того, який орган буде здійснювати вирішення спору; сукупність ймовірний витрат; ефективність судової системи; вид звернення стягнення; реєстрування договору; зміна права власності.

**ВИСНОВКИ**

У процесі проведеного дослідження правового регулювання іпотеки повітряних суден, автором дипломної роботи були зроблено наступні висновки:

1. Дослідження ретроспективи та розвитку правового регулювання іпотеки показало щільний зв’язок із дослідження розвитку та функціонування застави як основної бази щодо іпотеки. Вказаний зв’язок простежується на давньоримських правових конструкціях застави, дослідження яких дозволило простежити перші витоки сучасного функціонування інституту іпотеки.

2. Було встановлено, що правовий інститут іпотеки пройшов тривалі етапи розвитку. Однак, на кожному із цих проміжків, процес розвитку гальмувався відсутністю ефективної законодавчої бази. Також, набув підтвердження той факт, що іпотеку недоцільно досліджувати виключно в межах речового, або зобов’язального права, оскільки їй притаманна ознака подвійної природи, тобто, у певних випадках вона має більше ознак одного права над іншим, а в інших випадках – навпаки.

3. Також, на підставі хронології розвитку іпотеки, було встановлено, що іпотеку доцільно розглядати не просто як заставу, а як своєрідний механізм одного із окремих видів застави, який має специфічні риси. Зокрема, до вказаних рис належить предмет іпотеки, а саме повітряне судна, на яке поширено особливий правовий режим нерухомого майна. Було детально досліджено різновиди іпотеки, які спостерігаються у більшості розвинутих країн, у тому числі в Україні, які разом складають цілісну іпотечну систему.

4. Досліджуючи іпотечні правовідносини в Україні, в об’єктивному значенні під іпотекою розуміється правовий інститут, які має норми різних галузей права, що спрямований на правове регулювання суспільних відносин, які пов’язані із обтяженням на певний строк предмету іпотеки, який продовжує залишатися у власності іпотекодавця. У суб’єктивному значенні – дієвий засіб забезпечення виконання зобов’язання, який полягає в обмеженні майнових прав іпотекодавця перед іпотекодержателем та покладенні на них взаємні права та обов’язки.

5. Проведено детальне дослідження законодавчого закріплення підстав виникнення іпотеки, а саме: законна, судова та договірна. Було встановлено, що чинне українське законодавство немає чіткого правового регулювання іпотеки, яке виникає на підставі рішення суду. До того ж, застосування вказаної підстави виникнення іпотеки є новими у нашій практиці та потребує як науково-теоретичного дослідження, так і чіткого законодавчого закріплення.

6. Під час дослідження питання характерних властивостей та правової природи іпотечних правовідносин в Україні, окремо було розібрано колізію правових норм, а саме Цивільного кодексу України та Закону України «Про іпотеку», щодо неоднозначного регулювання іпотеки підприємства як єдиного майнового комплексу. Так, встановлено, що згідно Кодексу, підприємство належить до нерухомого майна та може бути предметом іпотеки. Однак, вказаний Закон не міститься положень, які б вказували на те, що підприємство, може бути предметом іпотеки, а також майновий комплекс не охоплюється визначенням поняттям нерухомого майна. Тому, рекомендується внесення відповідних змін до Закону України «Про іпотеку» за для ліквідації названою колізії.

7. Особливої уваги заслуговує питання повітряного судна, яке займає важливе місце серед об’єктів нерухомого майна. Так, як дослідження вказаного питання наділі буде залишатися актуальним, оскільки використання вказаного об’єкта для України є новим, а також наука не містить відповідних напрацювань у вітчизняному праві щодо самого визначення та правового режиму повітряного судна. Тому, вказане питання потребує як чіткого наукового дослідження, так і законодавчого. Останнє повинно бути здійснено у формі більш широкого визначення поняття повітряного судна, саме як правової категорії, з урахуванням його характеристик та окреслення його основних ознак. Таку ситуацію можна вирішити за допомогою запозичення відповідних норм у правових системах, які належать до романо-германської правової сім’ї. Отже, чітке визначення даного поняття має важливе значення для вирішення правових проблем, пов’язаних із діяльністю цивільної авіації.

8. Також для удосконалення визначення повітряного судна, може бути враховане дослідження, яке було здійснено у цій дипломній роботі щодо такої ознаки, як призначеність та придатність транспортування осіб та вантажу. Підставою такого дослідження було неоднозначність тлумачення вказаних ознак. Це передбачається у тих випадках, коли повітряне судно призначене для польотів знаходиться у несправному стані, а тому не може бути використано для вказаних цілей. Тому, якщо тут за основу брати елемент придатності, то даний апарат у сили свого дефективного стану, не міг би вважатися повітряним судном.

9. Було досліджено правове становище повітряного судна як об’єкта на який поширюється правовий режим нерухомого майна та здійснено аналіз віднесення вказаного предмету до оборотоздатних об’єктів цивільного права.

10. На підставі дослідження, було встановлено необхідність внесення змін у Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» у формі виключення ст.2 і доповнення ст.1 даного Закону положенням про те, що закон поширюється на державну реєстрацію повітряних суден, на які законом поширений правовий режим нерухомої речі; дану реєстрацію здійснює спеціально уповноважений орган державної влади в порядку вставленому законом. До того ж, потребує змін ч.3 ст.575 Цивільного кодексу України у наступні формі: «Правила про іпотеку землі й іншого майна на які поширено правовий режим нерухомого майна та інші окремі види застав встановлюються законом».

11. Крім того, рекомендується створення єдиного кодифікованого акту, який повинен містити всі необхідні положення щодо повітряного судна. Внесення відповідних змін та прийняття нових правових актів зумовить чітке регулювання авіаційної сфери та призведе до залучення коштів із приватного сектору у дану сферу, що у свою чергу б позитивно відобразиться на економіці держави.

12. У третьому розділі було зроблено дослідження основних правових положення, що стосуються іпотеки повітряного судна, а саме: укладення, виконання та припинення вказаного договору; звернення стягнення на заставлене повітряне судно; основні правові проблеми вказаного предмету іпотеки. Встановлено, що іпотека є одним із найбільш ефективних засобів забезпечення зобов’язання, а найбільш розповсюдженою підставою її виникнення є договір.

13. Дослідження іпотеки повітряного судна підтвердило те, що в Україні відсутнє спеціальне законодавство стосовно його регулювання. До того ж, встановлено невизначеність відносно порядку реєстрації повітряних суден, прав на них та угод із ними. Це свідчить про нагальну проблему ухвалення єдиного спеціально кодифікованого акту стосовно іпотеки повітряних суден, у якому була б передбачена вказана процедура.

14. Такі положення цивільного законодавства, як обов’язкове нотаріальне посвідчення та державна реєстрація, з однієї сторони, свідчать про важливість інституту іпотеки, а з іншої, відображаю зацікавленість держави у чіткому захисті прав та інтересів сторін іпотечної угоди. Невиконання вказаної умови передбачає наслідки у вигляді визнання договору нікчемним.

15. Щодо проблеми державної реєстрації, то на підставі зробленого дослідження, а також на прикладі Кейптаунської конвенції, вказане правове регулювання можливо удосконалити за допомогою створення єдиного державного реєстру у вигляді цілісної системи, яка буде містити інформацію щодо об’єктів нерухомого майна, які є обтяжені заставою та іпотекою, а також тих об’єктів на які поширено правовий режим нерухомості, речових прав на них, технічні характеристики, а також дані про правочин, вчиненні щодо таких об’єктів нерухомості

16. Було встановлено, що лише належне виконання вимог основного забов’язання є підставою припинення такого цивільно-правового відношення як іпотечне. В усіх інших випадках, іпотекодержателю надається право використати передбачені законом форми звернення стягнення на предмет іпотеки, для захисту своїх прав та інтересів.

17. Детального дослідження зазнало питання звернення стягнення на повітряне судно. Сторонам рекомендується для ефективного виконання вимог основного зобов’язання та якнайкращого захисту своїх прав використовувати саме договірний порядок, у якому, на початковому етапі, можна у повній мірі та детально передбачити всі можливі ситуації та наслідки.

18. Ефективне функціонування авіаційної сфери зумовлює розвиток економіки, як на мікрорівні, так і на макрорівні. Саме за допомогою чіткого міжнародно-правового регулювання можна досягти позитивних показників. Тому, вказане регулювання повинно враховувати всі міжнародні галузеві потреби, які напряму пов’язані з авіацією. Крім того, розвиток авіаційного флоту доцільно здійснювати за допомогою налагодженої системи кредитування.

19. Було здійснено аналіз таких міжнародно-правових конвенцій, як Кейптаунська, Женевська та Чиказька. Зазначено, що саме вказані конвенції закріпили основні принципи міжнародного визнання та закріплення іпотеки та інших обтяжень стосовно повітряного судна за законодавством однієї країни, у інших країнах. Однією із імперативних умов такого визнання є внесення необхідної інформації в міжнародний реєстр. Варто зауважити, що за допомогою ратифікації Кейптаунської конвенцію, деякі держави можуть вирішити низку проблем, які пов’язані із іпотекою повітряного судна, наприклад, «lex situs». Крім того, вона містить «міжнародні гарантії», на підставі яких, іпотекодержатель наділяється низкою правових засобів захисту свого права та інтересу.

20. Дослідження функціонування інституту іпотеки в романо-германській та англосаксонській правових сім’ях показало ті привілегії, які є ефективними для врегулювання зобов’язальних спорів щодо повітряного судна, зокрема передбачається обов’язкова реєстрація обтяжень та низка правових засобів захисту свого права, як на стороні іпотекодержателя, так і на стороні іпотекодавця.

21. На підставі проведеного дослідження, у кожному розділі передбачаються рекомендації стосовно удосконалення чинного законодавства щодо правового регулювання іпотеки повітряного судна.

22. Отже, на даний момент існує нагальна потреба у виробленні основних засад та чіткої правової конструкції іпотеки, як повітряного судна, так й інших об’єктів, на які законом поширений правовий режим нерухомого майна. Зазначені правові відносини можна врегулювати за допомогою прийняття відповідного спеціально законодавства, або здійснення правової кодифікації.