

О.О. НІГРЕЄВА

ст. преподаватель кафедры общеправовых дисциплин и
международного права ОНУ им. И.И.Мечникова
(Україна – Одеса)

ЩОДО ДЕЯКИХ АСПЕКТІВ УКЛАДАННЯ ДОГОВОРУ ІПОТЕКИ МОРСЬКОГО СУДНА

Першочерговою метою статті є визначення недоліків поточного законодавства у сфері застосування іпотеки морського судна, винахід найбільш ефективних правових засобів подолання труднощів, що виникають у практиці її використання.

The primary objective of the article is to define the shortcomings of the current legislation in the area of ship mortgage, to find out more effective legal ways of overcoming difficulties arisen in practice.

Іпотека морського судна є одним з найстаріших правових інститутів, що опосередковують заставні відносини в галузі торговельного мореплавства. Однак його становлення в національній правовій системі перебуває лише на початковому етапі. Виною тому - необґрунтований щодо потреб сьогодення недолік уваги вітчизняного законодавця до врегулювання морських правовідносин. Свідченням тому є відсутність профільного закону чи хоча б адекватного регулювання зазначеного інституту в Кодексі торговельного мореплавства України (надалі – КТМУ). Наявні положення глави 3 розділу X КТМУ не відповідають в повній мірі ні діючому цивільно-правовому законодавству України, ні ратифікованим Верховною Радою України міжнародно-правовим договорам. Нерозвиненість відповідного законодавства стає суттєвою перепорою для відновлення вітчизняного морського флоту.

Відправною точкою процесу вдосконалення правового регулювання іпотеки морського судна в Україні повинна стати імплементація норм Міжнародної конвенції про морські привілейовані вимоги та іпотеки 1993р.(надалі – Конвенція), яка

була ратифікована Верховною Радою України 22 листопада 2002р. Відповідно положень ст.1 Конвенції застосування та примусове виконання іпотек у державах-учасницях здійснюється за умови встановлення та занесення таких іпотек до реєстру за законодавством держави, де реєструється судно [4]. Таким чином, міжнародне морське право визнає принцип реєстрації необхідним для встановлення іпотечних правовідносин. Процедуру та особливості встановлення іпотеки морських суден має визначати національне законодавство країни реєстрації судна.

Визначаючи підстави обтяження морського судна іпотекою в Україні потрібно звернутись до загального цивільно-правового регулювання, яке застосовується до відносин у галузі торговельного мореплавства за умови відсутності спеціальних нормативно-правових актів. Основу іпотечного законодавства утворюють Цивільний кодекс України 2003р. (надалі – ЦКУ), Закон України „Про заставу” від 2 жовтня 1992р. та Закон України „Про іпотеку” від 5 червня 2003р. П.1 ст.546 ЦКУ визначає заставу, а отже й іпотеку, яка є заставою нерухомості, як один з способів забезпечення виконання зобов'язань. Відповідно для регулювання іпотеки застосовуються загальні положення про заставу, що містяться в параграфі 6 глави 49 ЦКУ „Забезпечення виконання зобов'язання”. Ст.546 зазначеної глави визначає обов'язкову письмову форму правочину щодо забезпечення виконання зобов'язань під загрозою його нікчемності. Отже встановлення іпотеки морського судна має обов'язково мати письмову форму.

Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони. Правочин також вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо воля сторін виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного зв'язку. Однак специфічний статус морського судна як нерухомого майна обумовлює для його іпотеки більш складну форму вчинення правочину, ніж звичайну письмову.

Правочин, який вчинений у письмовій формі, може підлягати також нотаріальному посвідченню та державній реєстрації (ст.ст. 209,210 ЦКУ). Нотаріальне посвідчення правочину здійснюється у випадках, встановлених законом або домовленістю сторін, а державна реєстрація – тільки за вимогою закону. Саме договір іпотеки за ст.577 ЦКУ підлягає нотаріальному посвідченню й державній реєстрації [5, 508].

Ст.209 ЦКУ визначає загальні вимоги щодо нотаріального посвідчення правочинів. Нотаріальне посвідчення правочинів здійснюється нотаріусом або іншою посадовою особою, яка відповідно до закону має право на вчинення такої нотаріальної дії, шляхом вчинення на документі, в якому викладено текст правочину, посвідчувального напису. Нотаріальне посвідчення здійснюється нотаріусом відповідно до Закону „Про нотаріат” від 2 вересня 1992р. та Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 3 березня 2004р. №20/5. Нотаріальне посвідчення може бути вчинене на тексті лише такого правочину, який відповідає загальним вимогам, встановленим ст.203 ЦКУ, а саме:

1) зміст правочину не може суперечити діючому цивільному законодавству України, а також моральним засадам суспільства;

2) особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності, тобто відповідати вимогам щодо віку, психічного стану та ін.;

3) волевиявлення учасника правочину має бути вільним та відповідати його внутрішній волі;

4) правочин має вчинятися у формі, встановленій законом;

5) правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним;

6) правочин, що вчиняється батьками (усиновлювачами), не може суперечити правам та інтересам їхніх малолітніх, неповнолітніх та непрацездатних дітей [5, 185].

Державна реєстрація правочинів регулюється ст.210 ЦКУ. Згідно з нею, правочин, обов'язковість державної реєстрації

якого встановлена законом, вважається вчиненим з моменту її здійснення. Саме з цього моменту за правочином у сторони/сторін виникають права та обов'язки [5, 188].

Додержання вимог законодавства щодо форми правочину має важливе значення щодо його юридичних наслідків. Так, у разі недодержання сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення договору такий договір визнається нікчемним (ст.220 ЦКУ). Нікчемні правочини складають одну з груп недійсних правочинів разом із так званими оспорюваними правочинами. Відмінність цих двох груп полягає у джерелі походження їхньої недійсності. Якщо недійсність нікчемного правочину презюмується законом, то оспорюваний правочин може бути визнаний недійсним судом, якщо одна із сторін або інша заінтересована особа заперечує його дійсність на підставах, встановлених законом. Недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю. У разі недійсності правочину кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні у натурі все, що вона отримала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли одержане полягає у користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі, - відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування (двостороння реституція). Якщо в зв'язку із вчиненням недійсного правочину другій стороні або третій особі завдано збитків та моральної шкоди, вони підлягають відшкодуванню винною стороною. Правові наслідки нікчемного правочину, встановлені законом, не можуть змінюватися за домовленістю сторін [5, 191].

Таким чином, додержання нотаріально посвідченої письмової форми встановлення іпотеки морського судна є необхідною умовою дійсності такого правочину. Ст.3 Закону „Про іпотеку” встановлює аналогічне правило, підкреслюючи, що взаємні права та обов'язки іпотекодавця та іпотекодержателя за іпотечним договором виникають з моменту його нотаріального посвідчення. В той самий час, ЦКУ надає сторонам можливість уникнути небажаних наслідків

недодержання вимоги закону про нотаріальне посвідчення. Так, якщо сторони домовилися щодо усіх істотних умов договору, що підтверджується письмовими доказами, і відбулося повне або часткове виконання договору, але одна із сторін ухилилася від його нотаріального посвідчення, суд може визнати такий договір дійсним. У цьому разі наступне нотаріальне посвідчення договору не вимагається (п.2 ст.220 ЦКУ). На практиці це, прогресивне з точки зору інтересів учасників цивільного обігу правило, призведе до зловживань з боку тих, хто прагне уникнути стягнення державного мита за виконання нотаріальних дій та принижує значення нотаріального посвідчення правочинів. На нашу думку, було б вірніше зобов'язати сторони у випадку визнання судом договору дійсним вдатися до його наступного нотаріального посвідчення.

Що ж до реєстрації іпотеки, ні ЦКУ, ні Закон „Про іпотеку” не визначає аналогічних наслідків недодержання вимоги щодо державної реєстрації правочинів, необхідність якої встановлюється законом. Обов'язковість державної реєстрації майна передбачається тільки для випадків, встановлених законом. Відповідно до ст.4 Закону „Про іпотеку” обтяження нерухомого майна іпотекою підлягає державній реєстрації в порядку, встановленому законодавством. У разі недотримання цієї умови іпотечний договір є дійсним, але вимога іпотекодержателя не набуває пріоритету відносно зареєстрованих прав чи вимог інших осіб на передане в іпотеку нерухоме майно [7]. Тобто фактично умова державної реєстрації є диспозитивною та має наслідком недодержання відсутність пріоритету щодо встановленого обтяження майна іпотекою. Зазначена стаття встановлює також, що державна реєстрація здійснюється особою, на яку відповідно до законодавства покладені функції щодо державної реєстрації обтяжень нерухомого майна іпотекою, на підставі повідомлення саме іпотекодержателя. Таким чином, особою, яка зацікавлена в її здійсненні, визначається останній.

Такий підхід вітчизняного законодавця не відповідає правовій природі інституту іпотеки і, зокрема, принципу її

публічності. Усі зацікавлені особи повинні мати можливість отримати повну та вичерпну інформацію щодо юридичного стану предмету іпотеки, зокрема, відомості про усі існуючі щодо нього обтяження. Визначаючи реєстрацію іпотеки не як обов'язок, а як право учасників іпотечних відносин, законодавець обумовлює можливість ситуації, в якій, за відсутності відповідальності, до відповідних реєстрів не буде занесена повна інформація про предмет іпотеки.

У загальному порядку застава нерухомого майна (іпотека) підлягає державній реєстрації в Державному реєстрі іпотек, що створений та діє на підставі Тимчасового порядку державної реєстрації іпотек, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 31 березня 2004р. за №410.

Відповідно до його положень, державна реєстрація іпотек здійснюється з метою реалізації переважного права іпотекодержателя у задоволенні вимог за рахунок предмету іпотеки перед іншими іпотекодержателями незареєстрованих або зареєстрованих пізніше прав чи вимог на предмет іпотеки, а також задля надання в інтересах фізичних та юридичних осіб інформації про обтяження нерухомого майна іпотекою або про відсутність такого обтяження.

Внесення до Реєстру відомостей про обтяження майна іпотекою здійснюється реєстратором на підставі повідомлення іпотекодержателя або уповноваженої їм особи чи рішення суду. Реєстраторами іпотек визначаються державні нотаріальні контори, приватні нотаріуси, які згідно з договорами, укладеними з адміністратором Реєстру, яким є державне підприємство „Інформаційний центр” Міністерства юстиції України, здійснюють державну реєстрацію іпотек, відомостей про обтяження чи зміну умов обтяження нерухомого майна іпотекою, відступлення прав за іпотечним договором, передачу, анулювання, видачу дубліката заставної та видачу нової заставної, приймають запити, видають завірені витяги з Реєстру та виконують інші функції [8].

Однак відповідно до ст.366 КТМУ реєстрація іпотеки морського судна має проводитися в тому ж реєстрі, де відбулася

державна реєстрація самого судна. Цей принцип є важливим з точки зору захисту інтересів кредиторів, оскільки полегшує збір необхідної інформації про предмет іпотеки. За ст.26 КТМУ ті українські судна, технічний нагляд за якими здійснюють класифікаційні товариства, мають бути зареєстровані в Державному судновому реєстрі України, усі інші – в Судновій книзі України. Реєстрація судна в Державному судновому реєстрі України посвідчується свідоцтвом про право плавання під Державним прапором України (судовим патентом), а реєстрація в Судовій книзі України – судовим білетом [3, 11]. Таким чином, до реєстрації іпотек морських суден не може застосовуватися загальний порядок реєстрації в Державному реєстрі іпотек.

Порядок реєстрації суден та прав на них в Державному судновому реєстрі України та в Судновій книзі України визначається Порядком ведення Державного судового реєстру України та Судової книги України, затвердженим постановою кабінету Міністрів України від 26 вересня 1997р. №1069. Загальне керівництво та контроль за реєстрацією і веденням обліку суден в Україні здійснює Інспекція Головного державного реєстратора флоту, яка входить до сфери управління Міністерства транспорту та зв'язку України. Керівництво та контроль за реєстрацією та веденням обліку риболовних суден здійснюється Укрдержрибгоспом. Державну реєстрацію суден в Україні здійснюють:

морських суден – капітани морських портів;

річкових суден та суден, що не підлягають нагляду класифікаційним товариством, - Інспекція Головного державного реєстратора флоту;

риболовних суден, що не підлягають нагляду класифікаційним товариством, - Укрдержрибгосп [6].

Реєстрація торговельних суден здійснюється в морських портах, перелік яких визначається Міністерством транспорту та зв'язку України. Реєстрація риболовних суден, що підлягають нагляду класифікаційним товариством, здійснюється в будь-якому морському рибному порту. Судно може бути

зареєстроване тільки в одному морському порту України (ст.27 КТМУ) та тільки одним органом.

Реєстрація судна в Україні полягає у внесенні відомостей про нього до Державного судового реєстру України або до Судової книги України та отримання цим судном свідоцтва про право плавання під Державним прапором України.

Державний судовий реєстр та Суднова книга складаються з певної кількості граф, до яких заноситься інформація про судно. Так, графи 35-40 Державного судового реєстру та графи 23-28 Судової книги стосуються заставних зобов'язань щодо судна. В них повинні бути зазначені місце та дата видачі, сума застави, термін погашення застави, найменування та юридична адреса заставодержателя, відмітка про погашення застави.

Ці записи виконуються згідно з договором морської іпотеки [6].

Реєстрація судна та відомостей про нього здійснюється за заявою власника судна або особи, яка використовує судно на інших законних підставах (судновласник, фрахтувальник). Тобто обов'язок реєстрації іпотеки морського судна, на відміну від інших різновидів іпотеки, покладається не на іпотекодержателя, а на іпотекодавця, яким є судновласник.

Відкритим лишається питання щодо місця здійснення реєстрації іпотеки.

Ст.366 КТМУ не дає чіткої відповіді. Згідно з нею договір про іпотеку повинен бути нотаріально посвідчений за місцем реєстрації судна в Державному судовому реєстрі України або у Судовій книзі України.

Більш того, на іпотекодавця покладається обов'язок ведення Книги запису іпотек, форма та порядок використання якої повинні бути затверджені діючим законодавством. Іпотекодавець має нести відповідальність за своєчасність та достовірність відомостей про іпотеку до Книги запису іпотек. Він також повинен буде відшкодувати постраждалим іпотекодержателю або третій особі у повному об'ємі збитки, понесені внаслідок несвоєчасного внесення відомостей до

Книги запису іпотек, внесення неповних чи неточних записів, а також ухилення від обов'язку надати Книгу запису іпотек для ознайомлення. Зазначені положення не мають значного практичного значення, так як саме за допомогою реєстрації іпотек морських суден в Державному судовому реєстрі та в Судновій книзі України реалізується принцип публічності інституту іпотеки.

Відповідно до п.91 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, посвідчення договорів застави (іпотеки) нерухомого майна здійснюється за місцезнаходженням цього майна або за місцезнаходженням іпотекодавця чи іпотекодержателя, космічних об'єктів – за місцем їх державної реєстрації [1]. З огляду на те, що поняття „місце розташування” на морські судна поширювати не можна через їхню фактичну рухомість, при вирішенні питання щодо посвідчення договору іпотеки, на думку практичних працівників, слід виходити з місця знаходження (якщо сторони або одна з них є юридичною особою) однієї із сторін правочину [2, 108]. Місцезнаходження юридичної особи визначається місцем її державної реєстрації, якщо інше не встановлене законом. Місцезнаходження юридичної особи вказується в її установчих документах.

Однак наведена вище позиція не дає відповіді на те, де має бути нотаріально посвідчений та зареєстрований предмет іпотеки морського судна, якщо обидві сторони є фізичними особами. На думку спадає можливість використання поняття „місце проживання”, що визначене в ст.29 ЦКУ. Місцем проживання фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, придатне для проживання в ньому (гуртожиток, готель тощо), у відповідному населеному пункті, в якому фізична особа проживає постійно, переважно або тимчасово. Проблема постає в тому, що виходячи з права на свободу пересування, фізична особа може мати кілька місць проживання. Тому при визначенні місця нотаріального посвідчення та реєстрації договорів іпотеки квартири, будинку тощо Міністерство юстиції України рекомендує виходити саме з

місця розташування майна, що не може застосовуватись до іпотеки морського судна. У цій ситуації вбачається за можливе використання поняття „зареєстроване місце проживання”, що використовується, зокрема, в Порядку ведення Державного судового реєстру України та Суднової книги України. Так, відповідно до нього, для реєстрації судна в Державному судновому реєстрі України судновласник має подати заяву про це із доданням переліку документів, серед яких має бути заповнена судновласником анкета Державного судового реєстру, зразок якої затверджується Міністерством транспорту та зв'язку України. В анкету, зокрема, має бути зазначена юридична адреса судновласника, зазначена в свідоцтві про державну реєстрацію його як суб'єкта підприємницької діяльності, а для судновласників - фізичних осіб – зареєстроване місце проживання [6], під чим, на нашу думку, слід розуміти адресу вказану у штампі про прописку в паспорті особи.

Як правило, визначення місця нотаріального посвідчення та реєстрації іпотеки відбувається за домовленістю сторін, якщо інше не передбачене законом.

Підводячи підсумки проведеного дослідження, слід окреслити коло правових проблем, пов'язаних із укладанням та наступним нотаріальним посвідченням і державною реєстрацією договору іпотеки морського судна.

Перш за все, це питання належності державної реєстрації іпотеки, яка за положеннями вітчизняного цивільно-правового законодавства не є обов'язковою, а передається на розсуд сторін договору й трансформується у право та інтерес іпотекодержателя. Однак це не відповідає міжнародному розумінню цього інституту та зводить нанівець першочергове завдання самої процедури реєстрації, що полягає в акумулюванні максимуму інформації щодо зареєстрованого об'єкту з метою зробити її доступною до невизначеного кола осіб, чий інтереси стосуються цього об'єкту.

Неузгодженими є положення закону „Про іпотеку”, що покладає реєстрацію іпотеки на іпотекодержателя, та морського законодавства, з якого випливає, що правомочною особою у

відношенні реєстрації іпотеки морського судна є іпотекодавець. Невизначеною лишається черга суто практичних моментів укладання договору, як то визначення місця нотаріального посвідчення та реєстрації іпотеки морського судна у випадку, коли обидві сторони є фізичними особами. Для усунення вищенаведених проблем вбачається за потрібне прийняття нового Кодексу торговельного мореплавства України, положення якого були б узгодженими як з цивільно-правовим законодавством України, так і з міжнародним правом.

ДЖЕРЕЛА І ПРИМІТКИ:

1. Інструкція про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України: Наказ Міністерства юстиції України від 3 березня 2004р. №20/5.// Комп'ютерна правова бібліотека «ЛігаБізнесІнформ» - 2007, квітень

2. Іпотека – аналіз, коментарі, практика застосування: За заг. ред. В.М.Марченка. – Х.: «Страйд», 2006. – 640с.

3. Кодекс торгового мореплавания Украины: Закон Украины от 23 мая 1995г. – О.: Феникс, 2002. – 128с.

4. Международная конвенция о морских привилегированных требованиях и ипотечках от 6 мая 1993г.// Комп'ютерна правова бібліотека «ЛігаБізнесІнформ» - 2007, квітень.

5. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: За ред. В.М.Коссака. – К.: Істина, 2004. – 976 с.

6. Про затвердження Порядку ведення Державного судового реєстру України і Суднової книги України: Постанова Кабінету Міністрів України від 26 вересня 1997 р. № 106 (із змінами від 7 березня 2006р.)// <http://www.rada.kiev.ua>.

7. Про іпотеку: Закон України від 5 червня 2003р.// Комп'ютерна правова бібліотека «ЛігаБізнесІнформ» - 2007, квітень.

8. Тимчасовий порядок державної реєстрації іпотек: Постанова Кабінету Міністрів України від 31 березня 2004р. за №410 // Комп'ютерна правова бібліотека «ЛігаБізнесІнформ» - 2007, квітень.