

### Summary

*Gila O. V. The Problem of Determining the Elements of Restaur Obligations.* — Article.

The article is devoted to the elements of restaur obligations as a particular kind of obligations in the obligation's system of Ukrainian civil law. It was made the conclusion that the restaur obligations involve not three sides, but two — creditor (regredient) and the debtor (regresant). The object of restaur obligation is not the property itself, that should be pass for execution of restaur obligation, but the actions of regresant for compensation (renewal law).

*Keywords:* obligations, restaur, the right of restaur, the object of restaur obligations.

УДК 347.27:347.214.1

*О. С. Кізлова*

### ІПОТЕКА РУХОМОГО МАЙНА — ОСОБЛИВИЙ ВИД ЗАСТАВИ

Іпотека — це особливий вид застави, де об'єктом виступає нерухоме майно. Але існують випадки, встановлені законодавством України, коли іпотека виникає на об'єкти, які за своїми фізичними, природними властивостями відносяться до рухомого майна, але за нормами законодавства на них розповсюджується режим нерухомого майна.

Частина 1 ст. 181 ЦК України визначає, що до нерухомих речей належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни призначення. Сьогодні ця норма не відповідає потребам суспільства і, на нашу думку, не відповідала їм навіть на момент прийняття ЦК України [1].

У цивільному праві України тривають дискусії щодо поняття «нерухоме майно». Попри те що поділ майна на рухоме та нерухоме закріплено в цивільному законодавстві більшості країн світу, у вітчизняній цивільно-правовій доктрині немає єдиної думки з приводу нерухомості і критеріїв віднесення до неї. Чіткий законодавчий критерій поділу майна на рухоме та нерухоме вкрай необхідний. Адже за безсистемного віднесення різних видів майна до нерухомого постає питання про умовність поняття «нерухоме майно». З практичного погляду це неприпустимо, оскільки законодавство розрізняє правові режими рухомого та нерухомого майна.

У юридичній науці склалися три теорії нерухомості. Перша, найбільш розповсюджена, пропонує визнавати нерухомістю речі, які мають міцний зв'язок із землею (К. Победоносцев, Е. Васьковський, Ю. Гамбаров). Представники другої концепції (Г. Шершеневич, К. Малишев, І. Францесон), посиляючись на судову практику свого часу, пропонували при визначенні ознак нерухомості керуватися критерієм «наявності юридичного зв'язку прав володільця будови із землею, на якій воно збудоване», вважаючи, що не треба визнавати нерухомістю споруди, збудовані на чужій землі і тимчасові. Існувала і проміжна думка, згідно з якою можна виокремити і третю теорію. Її представники — А. Вормс, В. Єльяшевич та А. Думашевський. На їхню думку, споруди, збудо-

вані на чужій землі, у силу зобов'язального права необхідно вважати речами рухомими, а будови, створені в силу речового права на цю землю, — нерухомими речами. Остання теорія може знайти в сучасних правових системах як прихильників, так і опонентів, але, на нашу думку, дуже важко не вважати нерухомістю будівлю, що зведена на землі, взятій у довгострокову оренду, наприклад на 90 років.

Деякі юристи встановлюють, що вибраний законодавцем критерій для розмежування нерухомого і рухомого майна — можливість переміщення майна без його знецінення та зміни його призначення — є недостатнім для визначення сфери дії Закону «Про іпотеку». Тому зазначений критерій слід доповнити спеціальними законодавчими положеннями про те, що тимчасові будівлі і споруди до категорії нерухомого майна не належать. Слід також вирішити питання про можливість віднесення до нерухомого майна комунікацій, доріг, тротуарів, маючи на увазі, що ці об'єкти охоплюються законодавчим визначенням поняття нерухомого майна, але їх технічна інвентаризація на цей час де-факто не здійснюється [2].

Деякі речей залишаються поза впливом норми ст. 181 ЦКУ. Наприклад: зруби, курортні будинки, вагончики для відпочинку тощо. А по-друге, технології переміщення нерухомості застосовувалися у світі ще з 1455 р., коли Арістотель Фьораванті переніс дзвіницю церкви Санта-Марія Маджорне зі всіма дзвонами більше ніж на 10 м. У 1934 р. інженер Кірлан пересунув у Макіївці цегляну двоповерхову будівлю пошти вагою 1300 т. Можливо, автори ст. 181 ЦКУ по-іншому розуміли «неможливість переміщення без їх знецінення та зміни призначення», але наразі констатуємо необхідність перегляду положень, що регулюють зазначені відносини. Деякі юристи й економісти намагаються зрозуміти природу нерухомості, розкривши фізичний, економічний і правовий зміст.

На визначення юридичного поділення речей на рухомі та нерухомі звертав увагу Д. І. Мейер, який встановлював, що «нерухоме майно за нашим законодавством — землі, будинки, заводи і т. д.; рухоме — морехідні і річкові судна, книги, карти, інструменти, худоба, хліб стислий і мелений і т.д. Словом, поділ майна на нерухоме та рухоме, прийняте законодавством, відповідає природі речей: все майно, яке за природою своєю виявляється нерухомим або рухомим, визнається таким і законодавством. Ні, проте ж, необхідності, щоб юридична поділ майна на нерухоме та рухоме збігалося з фізичної нерухомістю або рухомістю речей: в галузі права це поділ майна має те значення, що одні визначення зв'язуються з речами нерухомими, інші — з речами рухомими; але чи майно, що визнається за законом нерухомим, нерухомо за своєю природою або воно рухоме — це все одно; і якщо, наприклад, законодавство знайде за потрібне якесь визначення, що стосується нерухомого майна, поширити і на майно рухоме, то визначення це буде застосовуватися і до рухомого майна, і навпаки [3].

Щодо рухомого майна, то ч. 2 ст. 181 ЦК України відносить до нього речі, які можна вільно переміщувати у просторі. На такі види рухомого майна (за

фізичними властивостями) як повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, ЦК України встановлює правовий режим нерухомого майна. але, відповідно до п. 2 ст. 1 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмеження» від 1 липня 2004 р. № 1952-IV, на ці об'єкти правовий режим державної реєстрації речових прав на нерухоме майно не поширюється [4]. Таким чином виникає юридична колізія — застава на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти регулюється за правилами нерухомості (іпотеки), а ось реєстрація такої іпотеки (речових прав на нерухоме майно та їх обмежень) відбувається як рухомих речей.

Юридичними особливостями розрізнення рухомого та нерухомого майна, є законодавче закріплення та оформлення прав та такі види майна. Природа прав на землю та іншого нерухомого майна, включаючи іпотеку, та інші види прав, що застосовуються для забезпечення погашення позики, в основі своїй відрізняється від прав на рухоме майно, і, відтак, метод пошуку цих прав та оцінки відносних пріоритетів вимагає створення та ведення реєстру нерухомого майна, яке відрізнятиметься від ведення реєстру рухомого майна. Звичайно між забезпеченням на нерухоме і рухоме майно багато спільного, з чого можна зробити висновок, що для них слід створити і вести один реєстр. Права власності на нерухоме майно фактично надаються шляхом реєстрації, тоді як власність на рухоме майно не реєструється взагалі.

18 листопада 2003 р. Верховна Рада України прийняла Закон України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрації обтяжень» № 1255-IV, покликаний визначити правовий режим регулювання обтяжень, виникнення, оприлюднення та реалізації інших прав юридичних осіб стосовно рухомого майна [5]. Закон скасував Державний реєстр застав рухомого майна та впровадив ведення Державного реєстру обтяжень рухомого майна. У вказаний реєстр мають заноситись обтяження рухомого майна. У відповідності до Закону України «Про іпотеку» від 5 червня 2003 р. № 898-VI [6] Кабінет Міністрів України розробив Тимчасове положення про державну реєстрацію іпотек. Окрім того, Верховною Радою України 1 липня 2004 р. прийнято Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмеження» № 1952-IV, що визначає засади створення системи державної реєстрації речових прав на земельні ділянки та інше нерухоме майно, обмеження цих прав. Цим Законом було започатковано створення єдиної системи державної реєстрації речових прав на земельні ділянки та інше нерухоме майно, обмежень цих прав. Однак із набуттям чинності зазначеного нормативно-правового акту вказану систему все ще важко назвати єдиною.

Так, ст. 23 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмеження» розглядає заставу (іпотеку) нерухомого майна як обмеження речових прав на нерухоме майно і вимагає їх реєстрації у Державному реєстрі прав на нерухоме майно та їх обмежень. Однак ані вказана стаття, ані Закон в цілому не визначають порядок і особливості реєстрації іпотеки. Зокрема, не визначено порядок внесення до Державного реєстру прав

на нерухоме майно та їх обмежень відомостей про іпотекодержателя та іпотекодавця, майнового поручителя, опис предмета іпотеки, інформацію про основне забезпечене зобов'язання, строк його повного виконання, посилання про випуск заставної чи її відсутність. Не йдеться і про необхідність та порядок внесення відомостей про зміну умов обтяження нерухомого майна іпотекою, відступлення прав за іпотечним договором та передачу, анулювання, видачу дубліката заставної та видачу нової заставної.

12 квітня 2004 р. був введений у дію Державний реєстр іпотек, єдина комп'ютерна база даних про обтяження і зміну умов обтяження нерухомого майна іпотекою, відступлення прав за іпотечним договором, передачу, анулювання, видачу дубліката заставної та видачу нової заставної.

Відтак, права, надані на рухоме майно, можна виявити за допомогою пошуку за іменем ймовірного боржника, а права на нерухоме майно слід шукати за земельною ділянкою. Поєднання двох систем не принесе жодних переваг, оскільки пошук в об'єднаній системі все рівно треба буде здійснювати по-різному для рухомого і нерухомого майна. Дублювання дій на практиці уникнути не вдасться. Якщо позикодавець зацікавлений в земельній ділянці, як перебуває в забезпеченні, пошук повинен здійснюватись за земельною ділянкою. Якщо позикодавець зацікавлений в рухомому майні, пошук слід здійснювати за іменем. Об'єднання двох реєстрів не змінює системи і нічого не спроцує.

Закон України «Про іпотеку» у ст. 1 встановлює, що 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. Тобто у випадку, коли об'єктом застави виступають дані види речей, мова йде про іпотеку рухомого майна, або іпотеку особливих об'єктів.

Іпотека зазначених об'єктів регулюється Законом України «Про іпотеку» та спеціальними законодавчими актами\*. Так спеціальні Кодекси встановлюють перш за все поняття цих об'єктів. Повітряний кодекс України від 4 травня 1994 р. закріплює у ст. 15, що повітряне судно — це літальний апарат, що тримається в атмосфері за рахунок його взаємодії з повітрям, відмінної від взаємодії з повітрям, відбитим від земної поверхні, і здатний маневрувати в тривимірному просторі. Згідно з ПЖ України повітряні судна поділяються на державні, цивільні і експериментальні. Цивільні повітряні судна підлягають обов'язковій реєстрації і можуть бути зареєстровані тільки в одній державі.

Цивільному повітряному судну, занесеному до державного реєстру повітряних суден України, видається реєстраційне посвідчення, що є фактом визнання його національної належності.

Державні повітряні судна підлягають реєстрації у реєстрі державних повітряних суден України. Правила реєстрації державних повітряних суден України встановлює Міністерство оборони України. Правила реєстрації цивільних повітряних суден в Україні, затверджені наказом Державіаслужби від 31.01.2006 р. №67, використовуються її спеціалістами, а також власниками, орендарями або експлуатантами для реєстрації (перереєстрації) повітряних суден

у державному реєстрі цивільних повітряних суден України. Крім того, Правила встановлюють, що запис про заставу повітряних суден повинна бути зроблена у Журналі обліку застав на повітряні судна (підп. 2.10 Правила реєстрації цивільних повітряних суден в Україні), ведення якого покладено на Головну інспекцію з безпеки польотів цивільних повітряних судів.

Закон України «Про космічну діяльність» від 15 листопада 1996 р. [7] закріплює визначення об'єктів космічної діяльності. Так, ст. 1 Закону визначає, що об'єкти космічної діяльності (космічна техніка) — матеріальні предмети штучного походження, що проєктуються, виготовляються та експлуатуються як у космічному просторі (космічний сегмент, космічна інфраструктура), так і на поверхні Землі (наземний сегмент, наземна інфраструктура) з метою дослідження та використання космічного простору. Статті 12–13 Закону встановлює правила щодо умов користування об'єктами космічної діяльності це сертифікація та реєстрація цих об'єктів. Будь-який об'єкт космічної діяльності в Україні підлягає сертифікації на відповідність вимогам експлуатаційної придатності, встановленим чинними в Україні нормативними документами, з оформленням сертифіката відповідності.

Необхідно відмітити, що згідно з зі ст. 2 Договору про принципи діяльності держав по дослідженню і використанню космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла (1967 р.), прямо передбачає, що космічний простір, Місяць, інші небесні тіла не підлягають привласненню ні шляхом проголошення на них суверенітету, ні шляхом використання або окупації, ні якими-небудь іншими способами.

Крім того, основним моментом у випадку застосування об'єктів космічної діяльності є положення Постанови ВР України «Про право власності на окремі види майна» від 17 червня 1992 р., яка встановлює обмеження щодо суб'єктного складу осіб, які можуть мати право власності на окремі види майна. Так, ракетно-космічні комплекси, згідно з п. 1 Переліку видів майна, що не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України, є правом власності держави Україна. Тобто, виникає або колізія норм цивільного законодавства або встановлюється обмеження щодо кола осіб, які можуть бути учасниками іпотечних правовідносин, де предметом виступають об'єкти космічної діяльності. Це питання слід врегулювати нормами цивільного, космічного права.

### Примітки

- \* Найбільш стародавнім відомим договором, що становить собою договір позики про заставу судна, був договір будмерії. Його укладав капітан судна на користь кредитора для забезпечення його зобов'язань за договором позики. Він був відомий ще грецькому праву і зустрічався в римському праві. Предметом застави було тільки судно, це була «грошова позика під заставу судна і вантажу, отримана через власників капітаном судна, у разі крайньої необхідності в грошових коштах для завершення рейсу». Див.: Современный словарь иностранных слов. — С.Пб. : Дуэт, 1997. — С. 103. На зміну будмерії прийшли застави морських суден англосаксонського права і іпотека морських суден за континентальним правом. Основу сучасного законодавчого регулювання застави морських суден в Україні складають

ЦК України 2003 р., Закон України «Про заставу» 1992 р., КТМ України 1995 р., Закон України «Про іпотеку» 2003 р.

Іпотека морських суден безпосередньо передбачена главою 9 Кодексу торговельного мореплавства України. Предметом іпотеки може бути будь-яке судно або судно, що будується, зареєстроване в Державному судновому реєстрі України або Судновій книзі України.

КТМ України у ст. 15 визнає судно як самохідне чи несамохідне плавуче спорудження, яке використовується для визнаної мети. Див.: Кізлова О. С. Іпотека морських суден як самостійний вид застави // Міжнародна науково-практична конференція молодих вчених «П'ять осінні юридичні читання»: тези доп. — Хмельницький, 2006. — С. 153–155.

Відповідно до ст. 366 КТМ, нотаріальне завірення договору про іпотеку стосовно морських торговельних суден має бути за місцем реєстрації судна в Державному судновому реєстрі України або в Судновій книзі України.

### Література

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 1.
2. Чанишева А. Р. Іпотечні цивільні правовідносини: монографія / А. Р. Чанишева. — О. : Фенікс, 2009. — С. 25–26.
3. Мейер Д. И. Русское гражданское право. Чтения Д. И. Мейера / Д. И. Мейер; изд. по запискам слушателей под ред. А. И. Валуа. — С.Пб.: Тип. Д. В. Чичинадзе, 1902. — 676 с.
4. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмеження: Закон України від 1 лип. 2004 р. № 1952-IV.
5. Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрації обтяжень: Закон України № 1255-IV.
6. Про іпотеку: Закон України від 5 черв. 2003 р. № 898-VI.
7. Про космічну діяльність: Закон України від 15 листоп. 1996 р.

### Анотація

**Кізлова О. С.** Іпотека рухомого майна — особливий вид застави. — Стаття.

У даній статті розглянуті основні положення іпотеки рухомого майна. Досліджуються випадки виникнення іпотеки на об'єкти, які за своїми фізичними, природними властивостями відносяться до рухомого майна, але за нормами законодавства на них розповсюджується режим нерухомого майна. Розглядаються юридичні підстави розрізнення майна на рухоме та нерухоме.

*Ключові слова:* іпотека, рухоме майно, нерухоме майно.

### Анотация

**Кизлова Е. С.** Ипотека движимого имущества — особый вид залога. — Статья.

В данной статье рассмотрены основные положения ипотеки движимого имущества. Исследуются случаи возникновения ипотеки на объекты, которые по своим физическим, естественным свойствам относятся к движимому имуществу, но по нормам законодательства на них распространяется режим недвижимого имущества. Рассматриваются юридические основания различия имущества на движимое и недвижимое.

*Ключевые слова:* ипотека, движимое имущество, недвижимое имущество.

### Summary

**Kizlova O. S.** Mortgage of Movable Property As a Special Type of Collateral. — Article.

The substantive provisions of mortgage of the personal chattels are considered in this article. The cases of origin of mortgage are investigated on objects which on the physical, it is behaved natural properties to the personal chattels but after the norms of legislation the mode of the real estate spreads to them. The legal grounds of distinction of property are examined on movable and immobile.

*Keywords:* mortgage, personal chattels, real estate.