



## 银行金融法律

### 中国的飞机取回：出租人面临的法律问题和选择

王舒 | 朱俊

尽管中国的航空业仍持续高速发展，但对于个别承租人而言，仍有可能由于各种原因而面临财务或其他困境，进而发生飞机租赁协议项下的违约。对所有出租人而言，无论是融资租赁还是经营性租赁的出租人，了解在最不利情况下如何行使其权利以及在所有其他救济失效的情况下如何取回飞机是至关重要的。

本文旨在概括介绍出租人取回出租给中国运营人/航空公司（“中国承租人”）的飞机所可能涉及的主要法律和实践操作问题。值得注意的是，由于飞机取回本身的复杂性，本文并未对在飞机取回过程中可能出现的所有问题进行详细分析。

#### 一、 中国法律项下出租人的取回权

从中国法律角度来看，出租人取回飞机的法律权利可能受以下事实情况的影响：

1. 租赁本身是融资租赁还是经营性租赁。在中国法律项下，融资租赁和经营性租赁的出租人均有权在中国承租人违约的情况下取回飞机；然而，由于融资租赁的本质为一项融资，相比经营性租赁，融资租赁出租人的权利在一些方面有所不同。例如，融资租赁出租人在处置完飞机并且偿清中国承租人欠付的所有债务后应向中国承租人返还飞机的残值价款。
2. 租赁是跨境租赁还是境内租赁。跨境租赁通常的适用法律为外国法律(例如英国法、纽约州法)。跨境租赁的出租人既需要考虑中国法律规定的出租人法定救济手段，还需要考虑飞机租赁协议适用法律项下的相关权利和救济。

飞机租赁协议是在 2009 年 6 月 1 日之前还是之后签订的。《移动设备国际利益公约》和《移动设备国际利益公约关于航空器设备特定问题的议定书》(合称为“开普敦公约”)于 2009 年 6 月 1 日在中国大陆生效；因此，对于 2009 年 6 月 1 日之后签订的跨境飞机租赁协议，出租人可有权主张开普敦公约项下与飞机取回有关的权利和救济。

#### 二、 取回中的自力救济

中国法律没有明确接受“自力救济”或同等概念，并且中国在批准开普敦公约时声明“债权人

依据开普敦公约任何条款可以获得但条款中并未明确要求必须向法院申请的任何救济，必须经过中国法院同意后方可施行”。因此，尽管出租人依据飞机租赁协议和适用法律的规定在法律上有权取回飞机，但如果中国承租人不配合或拒绝返还飞机，则出租人通过直接取得飞机实际占有的方式行使取回权将存在困难。

如果中国承租人不配合，出租人很有可能需要诉诸法院以获得关于飞机取回的判决或裁决以取回飞机。

### 三、 使用现金保证金或从保证金信用证或银行保函项下提取的款项

在飞机经营性租赁中，为担保其在飞机租赁协议项下责任和义务的履行，中国承租人通常会被要求向出租人提供现金保证金（“**保证金**”）或提供由商业银行出具的备用信用证（“**备用信用证**”）或见索即付保函（“**银行保函**”）。当中国承租人未能履行其在飞机租赁协议项下的付款义务时，出租人有权将现金保证金或通过备用信用证或银行保函提取的现金用于偿付飞机租赁协议项下的任何未偿款项。

尽管一般飞机租赁协议都会约定使用现金保证金的条件和方式，但值得注意的是，无论飞机租赁协议如何约定，使用现金保证金或从备用信用证或银行保函项下提取的款项在中国法律项下都可能被认定为一项债务抵销，并且可能需要出租人向中国承租人发送通知(根据中国合同法，抵销自债务人收到通知时生效)。

在相关条件满足后，即使中国承租人启动破产程序，中国法律同样允许出租人向中国承租人的破产管理人主张抵销权。

### 四、 中国承租人破产对飞机取回的影响

如果中国承租人的财务状况持续恶化，相关法院可能在中国承租人自愿或非自愿的情况下启动针对中国承租人的破产程序。

按照有关法律，中国承租人仅可在满足下述两个条件时自愿申请破产：第一，中国承租人不能清偿到期债务；并且，第二，中国承租人资产不足以清偿全部债务或者明显缺乏清偿能力。另一方面，中国承租人的债权人(比如出租人)可以在中国承租人不能清偿到期债务时向法院申请中国承租人破产，在该种情况下，是否因一项交易项下的不能清偿而触发破产程序将更多地受限于法院的自由裁量。

破产程序的启动将会对出租人取回飞机的权利造成深刻的法律影响，包括：

1. 中国法律在中国承租人破产程序未决期间规定了自动中止程序，包括：
  - 1) 不允许中国承租人单独偿付某一飞机租赁协议项下的租金和其他款项；
  - 2) 任何针对中国承租人的诉讼仅能够向受理破产申请的人民法院提起；
  - 3) 任何在破产程序开始之前提起的民事诉讼或仲裁程序或执行程序应当中止；
  - 4) 未到期债务自破产申请受理时停止计息(包括未付租金的逾期罚息)；
  - 5) 自破产申请受理后，中国承租人的债权人不得就中国承租人的财产行使执行权利。

2. 经破产管理人请求，中国法律授权破产法院可以撤销破产申请受理前一年内中国承租人财产的某些欺诈性转让交易，和破产申请受理前六个月内债务人无力清偿时仍对个别债权人的任何清偿行为，这表明法院可能会仔细审查中国承租人在上述期限内向出租人支付的有关款项。
3. 中国承租人的破产管理人有权决定终止或继续履行破产前签订而各方当事人均未履行完毕的合同，即表明破产管理人可能会终止与出租人的飞机租赁协议。

如果已启动针对中国承租人的破产程序并且破产管理人或出租人未终止飞机租赁协议，则出租人将继续对中国承租人的破产财产享有在飞机租赁协议项下的权利。租赁的飞机本身不属于承租人的破产财产。

根据中国就开普敦公约所作出的声明，议定书第十一条方案 A 适用于所有破产程序。这表明对于开普敦公约适用的飞机租赁协议，中国承租人的破产管理人有义务在六十天内向出租人返还飞机。

## 五、 临时措施

根据有关中国法律，在向中国法院提起诉讼之前或之后，只要出租人能够向中国法院证明扣押飞机满足财产保全措施的法定条件，则出租人可以在向中国法院申请扣押飞机。当出租人就飞机申请财产保全措施时，法院有权经自主裁量要求出租人以现金或银行保函的形式提供担保。

如果开普敦公约适用于飞机租赁协议，出租人还有权在中国法院就其主张作出最终判决前，在中国承租人此前任何时候已经同意的范围内享有开普敦公约规定的临时救济措施，包括(a)保全飞机及其价值；(b)占有、控制或者监管飞机；(c)冻结飞机；(d)出租或者管理飞机和由此产生的收益；(e)出售和使用出售飞机的价款。根据中国加入开普敦公约时所作出的声明，对于(a)、(b)、(c)项规定的救济，中国法院应在收到申请后的 10 天内作出裁定并立即开始执行；对于(d)项和(e)项规定的救济，中国法院应在收到申请后的 30 天内作出裁定并立即开始执行。

## 六、 在中国执行外国法院或仲裁庭作出的对出租人有利的取回判决/裁决

至今为止，在实践中，外国出租人通过执行外国法院的判决或仲裁裁决以扣押或取回向中国承租人租赁的飞机仍存在一定困难。

如果外国出租人取得了外国法院针对飞机取回的最终判决，且中国与该法院所在国订立有司法协助协定或中国法院的判决在该外国的法院取得了互惠待遇，则该外国出租人可向中国法院申请执行该判决而无需复审或另行起诉。截至目前，中国和美国或英国就外国法院判决的承认和执行尚未订立双边协定。在 2017 年 6 月，湖北武汉一法院作出判决((2015)鄂武汉中民商外初字第 00026 号)承认并执行美国法院作出的判决，该判决首次承认中国和美国之间存在互惠关系，但是鉴于中国没有遵循先例的法律原则，因此其他中国法院是否将遵循这一判决仍有待进一步观察。

如果一个仲裁庭作出关于外国出租人飞机取回的最终仲裁裁决，并且该裁决是由《承认及执行外国仲裁裁决公约》(“**纽约公约**”)的缔约国作出，则该裁决将由中国法院依据纽约公约承认并执行(或者如果该仲裁裁决是在香港作出，则依据《最高人民法院关于中国内地与香港特别行政区相互执行仲裁裁决的安排》承认并执行)。

## 七、 飞机注销登记

中国的飞机注册登记制度是以飞机运营人为基础的(即谁运营飞机, 谁可申请飞机注册)。为中国承租人在中国运营飞机之目的, 飞机应在中国民用航空局(“**中国民航局**”)注册登记。而在飞机取回后, 为在国际市场上再处置飞机并且为了方便下一承租人在其他相关国家或地区进行飞机注册登记, 出租人需要确保飞机在取回时注销在中国民航局的注册登记。

根据中国民航局的规定, 一般情况下中国民航局仅接受承租人以“运营人”的名义申请的注销登记。中国民航局未明确允许出租人作为飞机的所有权人根据中国承租人在飞机租赁时事先出具的注销登记授权书(“**DPOA**”)注销飞机登记。

对于适用开普敦公约的租赁, 出租人可依据在中国民航局备案的《不可撤销的注销登记和出口请求许可书》(“**IDERA**”)注销飞机登记。值得注意的是, 即使承租人已合法备案 **IDERA**, 出租人仍需要在注销登记申请时, 向中国民航局出示中国法院出具的确认被许可人有权根据开普敦公约占有飞机的法律文书。

## 八、 飞机出口

飞机取回后, 如下一个承租人位于中国境外, 出租人需要将飞机出口、获得飞机调机飞行的许可并且完税、清关。

为将飞机出口至中国境外, 出租人将需要进行报关并提交其他必要文件。鉴于海关当局通常仅就飞机的进出口与中国承租人交涉, 出租人通常并不熟悉相关的海关程序, 如果出租人希望自行出口飞机则可能需要有经验的报关代理机构提供协助。截至目前, 中国海关当局尚未出台关于利用 **IDERA** 出口飞机的任何特殊规定。

出租人可能将取回的飞机出租给另一个中国的运营人。在该种情况下, 如果承租人配合, 飞机可以通过租约转让的方式转让给新运营人, 而不必进行飞机的实际出口(但仍需履行必要的海关程序以反映承租人的变更)。

飞机的调机飞行将作为一个关于飞机适航性的程序事项而需要得到中国民航局适航审定司的确认。

根据中国民航局的规定, 经合法备案的 **IDERA** 项下的被许可人有权在飞机注销登记前向中国民航局适航审定部门申请获得出口适航证。

## 九、 其他实践问题

根据我们在飞机取回项目中的经验, 除上述一般性法律问题外, 在从中国承租人处取回飞机时, 出租人还有可能遇到以下法律及实践操作问题:

- 应对就飞机和/或中国承租人提出主张的第三方债权人
- 机场和飞机维修人可能就飞机主张留置权
- 飞机在中国民航局的所有权登记状态

- 飞机在国际登记处的国际利益和其他可登记权利的优先顺位
- 中国民航局关于飞机停飞的指令
- 机场对进入飞机停放场所的许可
- 将英文租赁文件翻译为中文，以在中国法院的相关程序中使用
- 有经验的技术团队，该团队可及时对飞机进行检查并确保适航性
- 运营和操控飞机的机组
- 飞机取回后的保险安排
- 出租人对飞机进行再处置的能力

综上，出租人在承租人发生租赁协议项下的违约时依据中国法律有权取回飞机，但是飞机取回的整个过程复杂而充满挑战，出租人将需要强有力的技术、营销、法律团队的高效支持和配合。

## ● 特别声明

汉坤律师事务所编写《汉坤法律评述》的目的仅为帮助客户及时了解中国法律及实务的最新动态和发展，上述有关信息不应被看作是特定事务的法律意见或法律依据，上述内容仅供参考。

如您对上述内容有任何问题或建议，请与汉坤王舒律师（86 10 8525 5526，[shu.wang@hankunlaw.com](mailto:shu.wang@hankunlaw.com)）或朱俊律师（86 10 8525 4690，[jun.zhu@hankunlaw.com](mailto:jun.zhu@hankunlaw.com)）联系。