

На правах рукописи

ПОДШИВАЛОВ Тихон Петрович

НЕГАТОРНЫЙ ИСК

12.00.03 — гражданское право, предпринимательское право,
семейное право, международное частное право

А В Т О Р Е Ф Е Р А Т
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Саратов — 2011

Работа выполнена в Государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Южно-Уральский государственный университет»

Научный руководитель — кандидат юридических наук, доцент
ДЕМИДОВА Галина Степановна

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор
ТУЖИЛОВА-ОРДАНСКАЯ
Елена Марковна

кандидат юридических наук, доцент
РУЗАНОВА Валентина Дмитриевна

Ведущая организация — **ГОУ ВПО «Омский государственный университет им. Ф.М. Достоевского»**

Защита состоится 16 сентября 2011 года в 12.00 на заседании диссертационного совета Д-212.239.03 при Государственном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Саратовская государственная академия права» по адресу: 410056, г. Саратов, ул. Чернышевского, 104, ауд. 102.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке Государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Саратовская государственная академия права».

Автореферат разослан «__» _____ 2011 года.

Ученый секретарь
диссертационного совета,
доктор юридических наук



Е.В. Вавилин

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы диссертационного исследования. Каким бы совершенным ни было законодательство о вещных правах, оно не может предотвратить нарушений субъективного права. Однако законодательство должно содержать систему мер, позволяющих собственнику эффективно защищать свои интересы. Возможность действенного использования вещных прав напрямую связана с наличием системы охранительных мер, направленных на обеспечение реализации данных субъективных прав.

В российском гражданском законодательстве и теории гражданского права не уделяется серьезного внимания негаторному иску и до настоящего времени не выработан единый подход ни на доктринальном, ни на легальном уровне относительно существования данного вещно-правового способа защиты.

Рост числа судебных споров, связанных с защитой вещных прав, в том числе посредством предъявления негаторных исков, сталкивает правоприменителя с проблемами, требующими в основе своей глубокого теоретического осмысления.

Российское гражданское право сегодня переживает этап своего качественного обновления. В Концепции развития гражданского законодательства и в проекте изменений Гражданского кодекса Российской Федерации, разработанном на ее основе, обозначены новые подходы к пониманию вещных исков и, в частности, к основаниям применения негаторного иска. Все это указывает на необходимость и своевременность научных разработок, затрагивающих вопросы правового регулирования и применения негаторного иска.

В цивилистике сложилось противоречие в понимании негаторного иска, вызванное приданием ему излишней универсальности в применении. Рассмотрение негаторного иска как универсального способа защиты вещного права влечет возникновение множества проблем как теоретического, так и практического характера.

Редакция статьи 304 ГК РФ обладает существенными недостатками, затрудняющими определение правовой природы негаторного иска, и создает

искусственную ситуацию, когда некоторые самостоятельные вещно-правовые требования формально подпадают под определение, которое дает ГК РФ негаторному иску. В связи с этим возрастает потребность в установлении четких критериев применения данного способа защиты в целях устранения конкуренции между вещно-правовыми исками.

В настоящее время остается насущной проблема определения предмета негаторного иска и видов требований, охватываемых негаторной защитой. Кроме того, практика заинтересована в скорейшем разрешении полемики относительно квалификации таких гражданско-правовых требований, как иск о сносе самовольной постройки, иск о выселении и иск об оспаривании зарегистрированного права на недвижимое имущество.

Законодательная конструкция негаторного иска построена по остаточному принципу, по сравнению с виндикационным иском, и не отражает достижений теории гражданского права и не соответствует коренным изменениям в законодательстве, произошедшим в прошедшие десятилетия.

Значение негаторного иска обусловлено тем, что он направлен на отрицание возможности создавать собственнику препятствия к пользованию вещью и на устранение последствий, вызванных созданием помех. Правомочие пользования, как составная часть субъективного вещного права, имеет принципиальное значение, поскольку именно наличие правомочия пользования является общим свойством всех вещных прав.

Следовательно, все вышеизложенное обуславливает необходимость и актуальность всестороннего, комплексного исследования негаторного иска как вещно-правового требования.

Степень разработанности темы исследования. Отсутствие внимания к проблемам правового регулирования и применения негаторного иска характерно как для гражданского законодательства, так и доктринальных исследований. Комплексные исследования данного иска отсутствуют.

В советские времена, по словам О.С. Иоффе, негаторный иск «серьезного практического значения не имел». В цивилистике того времени негаторный иск считался неэффективным, так как нарушения, не связанные с лишением владения, устранялись в административном порядке. Такое невнимание к негаторному иску во многом было обусловлено отсутствием частной собственности на земельные участки, так как рассматривае-

мый иск связан с защитой осуществления правомочия пользования в отношении именно недвижимого имущества.

Современная юридическая литература также не столь внимательна к рассматриваемому иску. Так, В.В. Витрянский в одном из своих выступлений назвал его «экзотическим». В монографических и диссертационных исследованиях негаторный иск рассматривается по остаточному принципу. В отечественной правовой науке до сих пор не было работ, направленных на изучение исключительно негаторного иска. Некоторые проблемы правового регулирования негаторного иска затрагиваются в работах, посвященных вопросам защиты вещных прав, таких авторов как А.Б. Бабаев, М.Б. Братусь, И.Б. Живихина, М.Д. Жидков, Т.Т. Киреева, С.А. Краснова, Ю.А. Ламейкин, А.Н. Латыев, О.А. Минеев, С.В. Никольский, В.А. Рыбаков, А.П. Сергеев, У.В. Серокурова, О.Ю. Скворцов, К.И. Скловский, Е.А. Суханов, В.А. Тархов, Е.М. Тужилова-Орданская и др.

Отдельные вопросы негаторной защиты рассматривались в научных статьях Д.Н. Кархалева, В.А. Кияшко, А.В. Люшни, С.В. Моргунова, А.М. Эрделевского.

На уровне диссертационных работ негаторный иск исследовался только один раз: А.В. Хаянян «Защита прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения» (Саратов, 1974).

Таким образом, в современной российской цивилистике недостаточно работ, комплексно и всесторонне рассматривающих негаторный иск как правовое явление.

Объектом диссертационного исследования являются общественные отношения, возникающие при осуществлении права на защиту посредством негаторного иска.

Предметом диссертационного исследования являются нормы гражданского права, регулирующие негаторный иск как способ защиты вещных прав, практика их применения и научно-теоретические взгляды на указанные отношения.

Цель и задачи диссертационного исследования. Цель данной работы состоит в совершенствовании доктринальной конструкции негаторного иска, которое должно проводиться на основе всестороннего анализа законодательства и положений теории гражданского права о негаторной защи-

те. Для достижения указанной цели диссертантом поставлены следующие **задачи исследования**:

- 1) выявить и охарактеризовать особенности негаторного иска;
- 2) проанализировать законодательную конструкцию негаторного иска и выявить ее достоинства и недостатки;
- 3) аргументировать отсутствие универсальности в применении данного вещно-правового требования;
- 4) сформулировать доктринальное определение негаторного иска;
- 5) разрешить вопрос о соотношении негаторного иска с другими гражданско-правовыми требованиями, исходя из чего произвести правовую квалификацию таких требований, как иск о признании права собственности, иск об освобождении вещи от ареста, иск о выселении, иск о сносе самовольно возведенной постройки, иск о защите права сервитутария, требование об оспаривании зарегистрированного права на недвижимость;
- 6) выявить круг лиц, которые правомочны на предъявление негаторного иска для защиты своего права;
- 7) определить виды требований, которые могут быть заявлены в рамках применения негаторной защиты;
- 8) охарактеризовать сферу применения негаторного иска и определить критерии применения негаторного иска, свойства нарушения, которое может быть устранено негаторным иском;
- 9) установить юридическое основание, легитимирующее истца на предъявление негаторного иска;
- 10) внести конкретные предложения по совершенствованию законодательства в части, регламентирующей конструкцию и применение негаторного иска.

Методология диссертационного исследования. Методологическую основу диссертационного исследования составляют как общенаучные, так и частнонаучные методы исследования: историко-правовой, логико-юридический, системно-структурный, а также методы сравнительного правоведения, системного анализа и ряд других.

Теоретическую основу диссертационного исследования составили произведения классиков цивилистической мысли, среди которых А.В. Венедиктова, Д.М. Генкин, О.С. Иоффе, Д.И. Мейер, К.П. Победоносцев, И.А. Покровский, В.А. Тархов, Г.Ф. Шершеневич, И.Е. Энгельман и др.

Изучение негаторного иска невозможно без обращения к основам права вообще и гражданского права в частности, в этой связи особый акцент при анализе рассматриваемых проблем сделан на исследованиях С.С. Алексеева, В.П. Грибанова, Д.Ф. Еремеева, Т.И. Илларионовой, Е.Я. Мотовиловкера, С.А. Муромцева, Р.О. Халфиной и др.

Теоретической основой диссертационного исследования послужили также труды современных отечественных цивилистов: Е.В. Вавилина, А.А. Иванова, В.П. Камышанского, А.В. Коновалова, Е.А. Крашенинникова, Ю.А. Ламейкина, А.Н. Латыева, А.В. Люшни, О.А. Минеева, А.А. Новоселовой, В.А. Рыбакова, А.П. Сергеева, К.И. Скловского, Е.А. Суханова, Ю.К. Толстого, Е.М. Тужиловой-Орданской и др.

При проведении диссертационного исследования использовались работы зарубежных авторов, среди которых Т.Т. Киреева, У. Маттеи, Р.Ш. Менглиев, С.В. Скрыбин, Я. Шапп и др.

Нормативно-правовую основу диссертационного исследования составило гражданское законодательство Российской Федерации. В работе проанализировано законодательство некоторых зарубежных стран в сфере регулирования негаторной защиты (Германии, Франции, Италии, КНР, Швейцарии и др.), а также стран СНГ и ближнего зарубежья.

Эмпирическую основу диссертационного исследования составили постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ по вопросам, связанным с защитой гражданских прав, а также практика по гражданским делам, рассмотренным Федеральными арбитражными судами и судами общей юрисдикции.

Научная новизна исследования. Диссертация является первым комплексным исследованием монографического характера, в рамках которого осуществляется теоретическое обоснование правовой природы негаторного иска и его доктринальной конструкции. Оригинальность исследования состоит в определении места негаторного требования в системе вещных исков, его соотношении с другими исками, а также в отказе от остаточного (второстепенного) внимания к нему по сравнению с виндикационным иском.

Проведенное исследование позволило сформулировать следующие **положения, выносимые на защиту.**

1. Дополнительно аргументирована идея о том, что негаторный иск направлен на запрещение возможности создавать собственнику препятствия

к пользованию вещью. Негаторный иск может применяться и для защиты субъективного вещного права от нарушения владения, но только того, которое производится путем создания помех к владению и которое не повлекло лишения состояния владения. Предлагается ввести в российское гражданское законодательство посессорную защиту по модели негаторного требования (иск о пресечении помех в осуществлении владения).

2. Негаторный иск может быть использован для защиты прав только на недвижимые вещи, причем те, которые отнесены к данной категории в силу физических свойств. В отношении движимых вещей негаторный иск может быть предъявлен только в совокупности с недвижимостью, являющейся предметом спора, либо если они находятся в составе спорного имущественного комплекса.

Для оспаривания зарегистрированного права на недвижимое имущество необходимо применять последствия недействительности сделки в виде возврата объекта недвижимости (если сторонами спора являются стороны такой сделки), а если применение реституции невозможно (когда стороны спора не совпадают со сторонами недействительной сделки), то заявлять виндикационный иск (если истец не владеет предметом спора) или иск о признании права собственности (если истец сохранил владение предметом спора).

3. Разновидностью негаторного иска являются прогибиторный иск (иск о запрете создавать препятствия к владению и пользованию на будущее), который заключается в возможности предъявления двух требований: 1) требование о запрещении неправомерных действий со стороны нарушителя на будущее время, в случае наличия реальной угрозы совершения нарушения в будущем; 2) требование о запрете совершения повторного аналогичного нарушения. Применимость последнего требования не может быть выведена из положений действующего законодательства, в связи с чем предлагается законодательно закрепить право собственника требовать возложения на нарушителя обязанности не совершать аналогичных действий в будущем, если есть основания ожидать повторных нарушений.

4. Отсутствуют основания к приданию негаторному иску универсальности. Условия, в которых возможно использование данного способа защиты, вполне конкретны и указывают на определенную сферу применения негаторного иска.

5. Негаторный иск — это материально-правовое, внедоговорное требование лица, владеющего и (или) использующего недвижимую вещь на законном основании, предъявляемое к третьему лицу об устранении длящихся неправомерных фактических действий, которые препятствуют использованию недвижимой вещи или создают угрозу такого нарушения, но не повлекли лишения владения или оспаривания самого права.

6. При квалификации требований о выселении и сносе самовольно возведенной постройки следует исходить из того, что если нарушение затрагивает весь объект недвижимости, то применим виндикационный иск, а если нарушение связано с завладением только частью такого объекта, то необходимо предъявлять негаторный иск.

7. Нарушение, являющееся фактическим основанием применения негаторного иска, обладает следующей характеристикой: является только действием; это действие носит неправомерный, фактический, длящийся характер или совершается периодически, при этом не связано с лишением владения или с оспариванием наличия субъективного права на недвижимую вещь, не повлекло прекращение права собственности, связано с причинением препятствий в осуществлении правомочий пользования и владения.

8. Юридическим основанием, легитимирующим истца на предъявление негаторного иска, является правомочие владения в составе субъективного права, а при отсутствии правомочия владения в субъективном праве — правомочие пользования.

9. Предлагается ввести в гражданское законодательство возможность установления сервитута по давности пользования, что позволит закрепить существующий длительное время неформальный порядок открытого и непрерывного пользования чужой вещью, когда на протяжении определенного времени собственник не возражал против использования своей вещи третьим лицом.

Диссертант вносит следующие предложения по совершенствованию законодательства:

— предлагается изменить название и содержание статьи 304 ГК РФ и изложить ее в следующей редакции:

«Статья 304. Устранение нарушений вещного права, не связанных с лишением владения (негаторный иск).

1. Собственник или лицо, имеющее ограниченное вещное право, вправе требовать устранения неправомерных длящихся фактических действий, которые препятствуют ему в пользовании недвижимым имуществом или создают угрозу подобного нарушения, но не повлекли лишения владения или оспаривания самого права.

2. Если есть основание ожидать дальнейших нарушений, то собственник или лицо, имеющее ограниченное вещное право, вправе требовать возложения на нарушителя обязанности не совершать аналогичные действия в будущем.

3. Создание собственнику или лицу, имеющему ограниченное вещное право, фактических препятствий в осуществлении владения, не повлекших лишения владения, является основанием к предъявлению негаторного иска.

4. Лицо, владеющее недвижимой вещью, может требовать устранения фактических препятствий в осуществлении владения, не повлекших лишения владения».

— предлагается дополнить статью 274 ГК РФ пунктом 6 следующего содержания: «б. Лицо, не имеющее право ограниченного пользования недвижимой вещью, но открыто и непрерывно пользующееся ею с намерением осуществлять сервитут как собственное право в течение пятнадцати лет, приобретает право ограниченного пользования на эту вещь».

Теоретическое значение диссертационного исследования заключается в том, что содержащиеся в нем положения и выводы могут быть использованы для дальнейшего развития учения о негаторной защите и теории вещных исков в науке гражданского права.

Практическое значение диссертационного исследования. Научные выводы, сформулированные в диссертации, могут быть использованы для совершенствования действующего российского гражданского законодательства и практики его применения. Материал диссертации может быть востребован в процессе подготовки и преподавания курса гражданского права, а также специальных курсов, посвященных вещному праву.

Апробация результатов исследования. Диссертация выполнена, рассмотрена и одобрена на кафедре гражданского права и процесса НИУ ГОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет».

Основные выводы и предложения, представленные в диссертации, были опубликованы в 21 научных работах, в том числе одной монографии, 9 статьях, размещенных в ведущих рецензируемых журналах, рекомендованных ВАК Минобрнауки России. Основные положения диссертации заслушались и обсуждались на научно-практических конференциях разного уровня:

— международных: «Международные юридические чтения» (Омск, 25 апреля 2008 г.), «Права человека и их защита в условиях глобализации обновляющегося многополярного мира: международно-правовой и внутригосударственный аспекты» (Казань, 29 ноября 2008 г.), «Традиции и новации в системе современного российского права» (Москва, 3–4 апреля 2009 г.), «Современные проблемы юридической науки» (Челябинск, 6–7 мая 2009 г.), «Перспективы развития частного права» (Екатеринбург, 17–18 марта 2011 г.), «Актуальные проблемы права России и стран СНГ-2011» (Челябинск, 1–2 апреля 2011 г.).

— всероссийских: «Актуальные вопросы публичного права» (Екатеринбург, 24–25 октября 2008 г.), «Научный поиск» (Челябинск, 20–22 апреля 2009 г., 13–16 апреля 2010 г.), «Гражданские правоотношения: вопросы теории и правоприменения» (Тула, 27 марта 2009 г.).

Материалы диссертационного исследования применялись в учебном процессе при чтении лекций, ведении семинарских и практических занятий по курсу «Гражданское право» на юридическом факультете НИУ ГОУ ВПО «Южно-Уральский государственный университет».

Структура диссертации обусловлена целью, задачами и логикой исследования. Работа состоит из введения, двух глав, объединяющих шесть параграфов, заключения, списка нормативно-правовых актов, специальной литературы и правоприменительной практики.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается актуальность избранной темы, раскрываются цель, задачи, объект, предмет, методологические, теоретические и эмпирические основы исследования, выявляется теоретическая и практическая значимость работы, характеризуется научная новизна, формулиру-

ются положения, выносимые на защиту, приводятся сведения о научной и практической апробации полученных результатов.

Первая глава «Понятие и правовая природа негаторного иска» посвящена выявлению сущности негаторного иска, а также анализу законодательной и доктринальной конструкции данного способа защиты вещных прав.

В первом параграфе «Особенности негаторного иска» автором выявлены и охарактеризованы признаки негаторного иска, на основании анализа которых сделаны следующие выводы. Негаторный иск в стадии его применения в конкретной жизненной ситуации реализуется в рамках самостоятельного охранительного правоотношения относительного характера, при этом правовая связь между собственником и лицом, нарушившим его права, не порождает возникновения обязательственного правоотношения между ними. Поэтому негаторное требование не обладает свойствами обязательства и не может быть предметом цессии.

Специфика негаторного иска проявляется и в том, что он может быть предъявлен только для защиты прав на недвижимую вещь, являющуюся таковой в силу физических свойств. Эта особенность негаторного иска объясняется тем, что затруднить пользование движимой вещью невозможно. Мобильность такой категории вещей допускает изменение обстоятельств (внешних условий) их использования. При эксплуатации недвижимой вещи все происходит иначе. Если третье лицо чинит препятствия в пользовании недвижимостью, то собственник не может переместить свою вещь для того, чтобы оградиться от нарушений.

В негаторной защите движимое имущество просто не нуждается в силу своей мобильности. Перемещение хотя и движимой, но габаритной вещи — вопрос сугубо технический и не влияет на правовую квалификацию. При создании помех в пользовании движимой вещью целесообразно использовать меры оперативной защиты, самозащиту права. Данные способы будут более эффективными и позволят своевременно устранить нежелательное воздействие на движимую вещь.

Вывод о том, что негаторный иск направлен исключительно на защиту прав на недвижимые вещи, не дает основания утверждать, что виндикация неприменима для защиты прав на такие вещи. Виндикационный иск может предъявляться для защиты прав как на недвижимое, так и движимое имуще-

ство в силу фактического характера владения. Конструкция юридического владения, известная законодательству ряда западноевропейских стран, не может иметь места в рамках действующего российского законодательства. Между владением и регистрационной записью в ЕГРП отсутствует тождество, так как владение — это фактическое господство над вещью.

Требование об оспаривании зарегистрированного права на недвижимость и исправлении регистрационной записи о титуле иного лица не может быть квалифицировано как негаторный иск, поскольку данный иск направлен на устранение фактических препятствий к пользованию вещью и не может пресекать юридические помехи. Наличие регистрационной записи за другим лицом является юридической помехой, которая никак не затрудняет пользование недвижимой вещью. Для оспаривания зарегистрированного права на недвижимое имущество необходимо применять последствия недействительности сделки в виде возврата объекта недвижимости (если сторонами спора являются стороны такой сделки), а если применение реституции невозможно (когда стороны спора не совпадают со сторонами недействительной сделки), то заявлять виндикационный иск (если истец не владеет предметом спора) или иск о признании права собственности (если истец сохранил владение предметом спора).

Первостепенной своей целью негаторный иск имеет отрицание возможности третьих лиц чинить собственнику препятствия в пользовании своей недвижимой вещью. Негаторный иск является наиболее эффективным способом защиты правомочия пользования в составе субъективного права.

При этом негаторный иск может применяться для защиты субъективного вещного права от нарушения владения, которое создает помехи к осуществлению владения, но не повлекло лишения состояния владения. Введение в российское гражданское законодательство посессорной защиты по аналогии с негаторным требованием позволило бы наиболее эффективно защищать любого владельца от фактических помех к владению.

Во втором параграфе «Правовая квалификация негаторного иска» на основе выявления недостатков законодательной конструкции негаторного иска сделан вывод об отсутствии оснований к его применению как универсального способа защиты, а также разрешается вопрос о соотношении негаторного иска с другими гражданско-правовыми требованиями.

Законодателю следует отойти от принципа остаточного внимания к негаторному иску, по сравнению с виндикационным иском. Недосказанность, имеющая место в формулировке статьи 304 ГК РФ, требует от правоприменителя очень многое домысливать за законодателя, что дает возможность вольного толкования закона и искажения существа рассматриваемого способа защиты. Неточность и избыточная абстрактность законодательной формулировки негаторного иска создает благоприятную почву для придания этому иску универсального характера, когда все нарушения, не подпадающие под действие виндикации, автоматически относятся к сфере действия негаторной защиты.

Негаторный иск направлен на защиту субъективного вещного права от фактических помех в пользовании недвижимой вещью, он не может быть использован для защиты субъективного права на недвижимость от нарушений, связанных с лишением владения или оспаривания наличия субъективного права.

Требование о выселении буден носить негаторный характер только в случае, когда ответчик самоуправно занял часть объекта недвижимости, принадлежащей собственнику (например, часть помещений в доме, часть комнат в квартире и т.д.). Если собственник сохраняет владение частью своей недвижимости, то он может выселить ответчика посредством негаторного иска. В этой ситуации реализуется свойство негаторной защиты, когда она применяется для устранения помех к осуществлению владения и препятствий к пользованию. Когда же ответчик самоуправно завладел объектом недвижимости целиком, то применим виндикационный иск.

Иск о сносе самовольно возведенной постройки не обладает самостоятельной правовой природой и находит свое применение в рамках как негаторного требования, так и виндикационного. В ситуации, когда самовольное строительство связано с использованием всего земельного участка, такие действия должны быть оценены как завладение земельным участком собственника. Если же самовольное строительство ведется только на части земельного участка и собственник сохраняет владение оставшейся частью, то налицо нарушение правомочия пользования, выражающееся в создании помех к нормальному использованию собственником земельного участка и препятствий к осуществлению владения, не повлекшее к его лишению.

Следовательно, в первой ситуации предъявляется виндикационный иск, а во второй — негаторный иск.

Правомочие распоряжения не может быть нарушено, но может быть оспорено. Негаторный иск не должен применяться в ситуации, когда оспаривается наличие правомочия распоряжения в субъективном праве.

Иск о признании права собственности не может быть отнесен к разновидности негаторного требования. При этом определение правовой природы иска о признании права собственности вызывает множество затруднений как доктринального, так и практического свойства. Дополнительно аргументируется позиция о вещно-правовой природе данного иска в качестве самостоятельного требования.

Иск об исключении имущества из описи не возможно отнести к виду вещных исков. Производя по ошибке арест чужой вещи, должностное лицо действует в пределах своей компетенции. В основе иска об освобождении имущества от ареста лежит требование о признании недействительным ненормативного акта государственного органа, не соответствующего закону и нарушающего вещное право.

На основании проведенного анализа и квалификации ряда гражданско-правовых требований делается вывод об отсутствии оснований к приданию негаторному иску универсальности. Положение об универсальности негаторного иска не находит подтверждения при всестороннем рассмотрении особенностей (признаков) негаторного иска. Условия, в которых возможно использование данного способа защиты, вполне конкретны и указывают на определенную сферу применения негаторного иска. Негаторный иск не может использоваться для защиты от «любых нарушений», а употребление в тексте закона словосочетания «хотя бы» лишает негаторный иск четкого критерия, разграничивающего его с виндикационным иском.

В третьем параграфе «Законодательная и доктринальная конструкция негаторного иска: состояние и перспективы» рассматриваются легальное определение и доктринальные дефиниции этого вещного требования.

Большинство предложенных в правовой литературе определений основываются на универсальности негаторного иска и указывают только на три его особенности: внедоговорный характер, направленность на устранение препятствий в осуществлении субъективного права и возможность применения

только в случае сохранения за истцом владения предметом спора. Различия определений, предложенных в теории гражданского права, связаны с трудностью установления конкретных правомочий, которые защищаются негаторным иском. На основании данного критерия диссертант систематизировал подходы к дефиниции негаторного иска, выделив пять таких групп.

Проанализировав особенности негаторного иска и оценив имеющиеся в литературе дефиниции, предлагается следующее его определение: негаторный иск — это материально-правовое, внедоговорное требование лица, владеющего и (или) использующего недвижимую вещь на законном основании, предъявляемое к третьему лицу, об устранении длящихся неправомерных фактических действий, которые препятствуют использованию недвижимой вещи или создают угрозу такого нарушения, но не повлекли лишения владения или оспаривания самого права.

Также параграф содержит ретроспективный анализ развития законодательной конструкции негаторного иска. Для обеспечения всесторонности анализа легального определения негаторного иска диссертантом исследовано зарубежное законодательство. Отмечено, что невнимание законодателя к вопросам регулирования негаторной защиты характерно не только для России, но и для стран ближнего и дальнего зарубежья.

Исходя из комплексной оценки статьи 304 ГК РФ и зарубежного законодательства, предлагается сформулировать законодательную конструкцию негаторного иска следующим образом: «Собственник или лицо, имеющее ограниченное вещное право, вправе требовать устранения неправомерных длящихся фактических действий, которые препятствуют ему в пользовании недвижимым имуществом или создают угрозу подобного нарушения, но не повлекли лишения владения или оспаривания самого права».

Вторая глава «Стороны и состав (содержание) негаторного иска» посвящена рассмотрению субъектов спора по негаторному иску, а также структуры данного вещно-правового требования.

В первом параграфе «Стороны негаторного иска» определяется круг лиц, которые могут предъявлять негаторный иск, и характеризуются нарушители, действия которых создают помехи в пользовании вещью.

Негаторной защите подлежит как титульное владение, так и беститульное владение. Незаконное владение защищается в ситуации создания пре-

пятствий в пользовании или владении вещи, находящейся в обладании давностного владельца.

Негаторный иск применим для защиты прав сервитуария даже в отношении помех, совершаемых собственником вещи, на которую установлен сервитут. Негаторный иск используется в ситуации, когда нарушение вещного права не связано с лишением владения, а сервитуарий просто не обладает правомочием владения. Соответственно, в этой ситуации соблюдается условие о том, что негаторный иск может применяться в ситуации отсутствия нарушения владения в форме его лишения.

Лишение титульных договорных владельцев негаторной защиты, как это предлагается в Концепции развития гражданского законодательства и проекте изменений ГК РФ, было бы обосновано только в ситуации надления любого владельца правом на предъявление владельческого иска по конструкции негаторного требования.

Следует положительно оценить предложение пункта 3.6.2 раздела 4 Концепции развития гражданского законодательства об ограничении права собственности на земельный участок в публичных интересах и интересах соседей (соседское право).

Идея введения соседских прав представляется вполне обоснованной, поскольку благотворно повлияет на отношения между собственниками недвижимости, находящейся вблизи друг от друга. Закрепление этого правового института в российском гражданском законодательстве будет способствовать формированию цивилизованных начал во взаимоотношениях между соседями.

Во втором параграфе «Предмет негаторного иска» уточняются конкретные виды негаторных требований, что позволяет четко определить объем негаторной защиты. Исходя из характеристики данных требований, можно констатировать конкретность негаторного иска в противовес доминирующего мнения об универсальности этого способа защиты.

Предмет негаторного иска заключается в возможности предъявления трех требований (требование об устранении, требование о запрете, требование о запрете на будущее). Выбор между ними зависит от характера противоправных действий и конкретизируется в возможности предъявления следующих требований: 1) требование об устранении последствий, вызванных

нарушением; 2) требование о запрете действий, создающих препятствия к нормальному использованию вещи; 3) требование о запрещении правонарушительных действий со стороны нарушителя на будущее время, в случае наличия реальной угрозы нарушения в будущем, и о запрете на совершение повторного аналогичного нарушения (прогибиторный иск).

В случае предъявления иска о пресечении нарушения возможного в будущем защищается не только само правомочие пользования, но и интерес собственника, заключающийся в возможности в ближайшем будущем беспрепятственно и непосредственно реализовывать это правомочие.

В этой ситуации противоправное состояние, являющееся основанием предъявления негаторного иска, может находить выражение в двух вариантах. Во-первых, в самом факте начала длительной деятельности, осуществление которой неизбежно приведет к нарушению. Во-вторых, противоправное состояние выражается в систематических, но одинарных действиях, нарушающих вещное право, когда нарушитель не приписывает себе право на совершение таких действий, но это не исключено в будущем. Системность здесь проявляется и в том, что при многократном повторении одинарных действий невозможно определить — продолжается ли нарушение вещного права или оно уже завершилось, или перейдет в другую форму.

При опасности повторного аналогичного нарушения возможно предъявление прогибиторного иска, который является разновидностью негаторного иска, направленного на устранения будущего нарушения. Использование негаторного иска для пресечения повторного тождественного нарушения известно современному законодательству зарубежных стран. Поэтому предлагается внести дополнение в ГК РФ, предусмотрев возможность предъявления прогибиторного иска. Следует дополнить статью 304 ГК РФ пунктом 2 следующей формулировки: «2. Если есть основание ожидать дальнейших нарушений, то собственник или лицо, имеющее ограниченное вещное право, вправе требовать возложения на нарушителя обязанности не совершать аналогичные действия в будущем».

Третий параграф «Основание применения негаторной защиты» посвящен рассмотрению совокупности фактических и юридических обстоятельств, с которыми собственник или иной титульный владелец связывают свое требование к нарушителю и просят о защите вещного права. В сово-

купности указанные обстоятельства подтверждают право истца на спорную вещь и возможность применения вещных исков.

Негаторная защита имеет четкие критерии применения, а нарушение, которое устраняется данным требованием, характеризуется не только отсутствием лишения владения, но и еще многими другими признаками. Нарушение, являющееся фактическим основанием негаторного иска, обладает следующей характеристикой: является только действием; это действие является неправомерным; оно носит фактический характер; имеет длящийся характер или совершается периодически (противоправное состояние); не связано с лишением владения; не связано с оспариванием наличия субъективного права на вещь; не повлекло прекращение права собственности; связано с причинением препятствий в осуществлении правомочий пользования и владения.

Применение негаторного иска не ограничено сроком исковой давности, исходя из особенностей характера нарушения, являющегося основанием предъявления данного требования. Поэтому следует сохранить закрепленное в законе исключение этого иска из общего правила о распространении срока исковой давности на гражданско-правовые требования.

Диссертантом предложено предусмотреть возможность установления сервитута по давности пользования как основание к возражению ответчика по негаторному иску. Законодательную конструкцию приобретения сервитута по давности следует сформировать по аналогии с нормами о приобретении права собственности по давности владения. К условиям приобретения сервитута по давности, кроме истечения соответствующего срока, следует отнести, во-первых, непрерывность пользования, во-вторых, правомерность пользования (отсутствие возражений собственника в течение всего срока), в-третьих, намерение осуществлять сервитут для себя и как собственное право.

Юридическим основанием предъявления негаторного иска является правомочие владения в составе субъективного права, а при отсутствии этого правомочия в субъективном праве — правомочие пользования. Негаторный иск может быть предъявлен как обладателем субъективного права, включающего в себя владение вещью, так и обладателем субъективного права, не дающего владение вещью, но предоставляющего правомочие

пользования вещью (например, сервитут). Статья 304 ГК РФ не содержит правил о необходимости владения предметом спора для удовлетворения негаторного иска. В данной статье говорится о том, что негаторный иск применяется в ситуации, когда нарушение вещного права не связано с лишением владения. А это не одно и то же: сохранение владения предметом спора и отсутствие лишения владения.

В **заключении** диссертации подводятся итоги исследования, обобщаются сделанные выводы.

По теме диссертации опубликованы следующие работы:

Статьи, опубликованные в ведущих рецензируемых научных изданиях, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки РФ:

1. *Подшивалов Т.П.* Понятие и характеристика негаторного иска // Нотариус. М.: Издательская группа «Юрист», 2009. № 2. С. 25–28 (0,40 п.л.).

2. *Подшивалов Т.П.* Негаторный иск: сущность и элементный состав // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Сер. Право. Челябинск: Издательский центр Южно-Уральского государственного университета. 2009. № 19 (152), вып. 18. С. 87–91 (0,46 п.л.).

3. *Подшивалов Т.* Вещные иски: конкуренция и сочетание // Арбитражный и гражданский процесс. М.: Издательская группа «Юрист», 2009. № 12. С. 19–22 (0,4 п.л.).

4. *Подшивалов Т.П.* Соотношение иска об освобождении имущества от ареста и негаторного иска // Современное право. М.: Новый индекс, 2010. № 4. С. 92–95 (0,5 п.л.).

5. *Подшивалов Т.П.* Освобождение имущества от ареста: проблема квалификации требования // ЗАКОН. М.: Издательская группа «ЗАКОН», 2010. № 6. С. 62–69 (0,75 п.л.).

6. *Подшивалов Т.П.* Негаторный иск: проблемы теории и правоприменительной практики // Российский судья. М.: Издательская группа «Юрист», 2010. № 10. С. 11–14 (0,6 п.л.).

7. *Подшивалов Т.П.* Негаторный иск в Концепции развития гражданского законодательства // Законодательство. М.: Фонд «Правовая поддержка», 2010. № 12. С. 9–15 (0,6 п.л.).

8. *Подшивалов Т.П.* Определение сферы применения негаторного иска // Современное право. М.: Новый индекс, 2010. № 12. С. 60–62 (0,4 п.л.).

9. *Подшивалов Т.П.* Негаторный иск и защита прав на недвижимое имущество // ЗАКОН. М.: Издательская группа «ЗАКОН», 2011. № 1. С. 86–95 (0,9 п.л.).

Статьи, опубликованные в иных изданиях:

10. *Подшивалов Т.П.* Правовая природа иска об исключении имущества из описи и снятия ареста // Международные юридические чтения: материалы научно-практической конференции (г. Омск, 25 апреля 2008 г.). Ч. 3. Омск: Изд-во Омского юридического ин-та, 2008. С. 148–152 (0,3 п.л.).

11. *Подшивалов Т.П.* Проблемная характеристика негаторной защиты // Правовое пространство России: опыт и современность: сборник научных трудов. Кн. 2. Чебоксары: Чувашский государственный ун-т, 2008. С. 133–137 (0,3 п.л.).

12. *Подшивалов Т.П.* Процессуальная реализация вещных исков // Актуальные вопросы публичного права: материалы Всероссийской научной конференции молодых ученых и студентов (г. Екатеринбург, 24–25 октября 2008 г.). Екатеринбург: Издательский дом «Уральская государственная юридическая академия», 2008. С. 520–524 (0,35 п.л.).

13. *Подшивалов Т.П.* Структура негаторного иска // Идеи молодых — национальным проектам: сборник научных статей / под ред. С.Б. Синецкого. Ч. 3. Челябинск: Челябинский ин-т экономики и права им. М.В. Ладощина, 2008. С. 143–145 (0,15 п.л.).

14. *Подшивалов Т.П.* Конкуренция исков или выбор способа защиты гражданских прав? // Права человека и их защита в условиях глобализации обновляющегося многополярного мира: международно-правовой и внутригосударственный аспекты: материалы Международной научно-практической конференции студентов и аспирантов (г. Казань, 29 ноября

2008 г.). Казань: Изд-во Казанского государственного ун-та, 2008. С. 198–200 (0,2 п.л.).

15. *Подшивалов Т.П.* Снос самовольно возведенной постройки: порядок и процессуальная форма // Строительство и право. Челябинск: Редакция журнала «Строительство и право». 2009. № 12. С. 30–35 (0,55 п.л.).

16. *Подшивалов Т.П.* Основание негаторной защиты // Традиции и новации в системе современного российского права: сборник тезисов Международной научно-практической конференции молодых ученых (г. Москва, 3–4 апреля 2009 г.). М.: Московская государственная юридическая академия, 2009. С. 234–236 (0,1 п.л.).

17. *Подшивалов Т.П.* К вопросу определения правовой природы и понятия негаторного иска // Современные проблемы юридической науки: материалы Международной научно-практической конференции молодых исследователей (г. Челябинск, 6–7 мая 2009 г.). Ч. 1. Челябинск: Полиграф-Мастер, 2009. С. 151–154 (0,3 п.л.).

18. *Подшивалов Т.П.* К вопросу о соотношении вещных исков // Научный поиск: материалы научной конференции аспирантов и докторантов (г. Челябинск, 20–22 апреля 2009 г.). Челябинск: Издательский центр ЮУрГУ, 2009. С. 97–101 (0,3 п.л.).

19. *Подшивалов Т.П.* Вещные иски титульного владельца против собственника // Гражданские правоотношения: вопросы теории и правоприменения: материалы Всероссийской научно-практической конференции (г. Тула, 27 марта 2009 г.). Тула: Тульский филиал Московского ун-та МВД России, 2009. С. 406–411 (0,32 п.л.).

20. *Подшивалов Т.П.* Стороны требования о сносе самовольной постройки // Научный поиск: материалы научной конференции аспирантов и докторантов (г. Челябинск, 13–16 апреля 2010 г.). Т. 2. Челябинск: Издательский центр ЮУрГУ, 2010. С. 137–140 (0,25 п.л.).

Иные издания

21. *Новоселова А.А., Подшивалов Т.П.* Вещные иски в гражданском праве: монография. Челябинск: Полиграф-Мастер, 2010. 268 с. (20 п.л. в неразделенном соавторстве).

Подписано в печать 24.06.2011 г. Формат 60x84 ¹/₁₆.
Бумага офсетная. Гарнитура «Times». Печать офсетная.
Усл. печ. л. 1,34. Уч.-изд. л. 1,07. Тираж 130 экз. Заказ № 364.

Отпечатано в типографии издательства
ГОУ ВПО «Саратовская государственная академия права».
410056, Саратов, ул. Вольская, 1.

