

Научная статья

УДК: 347.22

DOI:10.17323/2072-8166.2022.2.164.186

Прогибиторный иск: прошлое, настоящее и будущее



Тихон Петрович Подшивалов

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), Россия 454080, Челябинск, просп. Ленина, 76, podshivalovtp@gmail.com, <https://orcid.org/0000-0001-9717-7176>



Аннотация

Прогибиторный иск призван устранять возможность повторного аналогичного нарушения вещного права, когда есть достаточные основания полагать совершение ответчиком нарушения того же характера. Цель исследования состояла в том, чтобы определить эволюцию воззрений на прогибиторный иск, начиная с римского права и заканчивая современным частным правом, и на основании этого предложить правовую модель современного прогибиторного иска. Несмотря на длительную историю существования, данный иск остается одним из самых неисследованных вещных исков, поскольку находится в тени негаторного иска, сферу применения которого принято толковать очень широко. Исследование проводилось посредством исторического метода, методов сравнительного правоведения, а основной теорией правопонимания стала юриспруденция понятий, позволяющая определить характерные черты, сферу применения и условия удовлетворения указанного иска. В результате исследования сделаны следующие выводы. Во-первых, эволюция прогибиторного иска прошла четыре основных этапа: параллельное существование с негаторным иском; сближение этих исков; поглощение негаторным иском прогибиторного требования; возобновление дискуссии о соотношении этих двух исков, в рамках повышения интереса к превентивным мерам защиты. Во-вторых, необходимо расширить перечень вещных исков и обсудить возможность обособления прогибиторного иска в современном праве. В-третьих, распространена путаница между прогибиторным интердиктом и прогибиторным иском в римском праве, что создает трудности при проведении исследования. В-четвертых, прогибиторный иск обладает следующими чертами: является иском о присуждении к бездействию; имеет превентивный характер; имеет специальное правовое основание применения; наличие санкции за нарушение судебного запрета в виде штрафа, уплачиваемого в пользу истца. В-пятых, негаторный иск и прогибиторный иск могут быть направлены на устранение будущего нарушения, но в разных ситуациях — негаторный иск устраняет новое возможное нарушение, а прогибиторный иск ориентирован на устранение повторного нарушения в будущем, запрета аналогичных нарушений.



Ключевые слова

гражданское право, вещное право, вещные иски, прогибиторный иск, негаторный иск, иск о воспрещении, римское право, сравнительное правоведение.

Благодарности: статья опубликована в рамках проекта по поддержке публикаций авторов российских образовательных и научных организаций в научных изданиях НИУ ВШЭ.

Для цитирования: Подшивалов Т.П. Прогибиторный иск: прошлое, настоящее и будущее // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2022. Т. 15. № 2. С. 164–186. DOI:10.17323/2072-8166.2022.2.164.186.

Research article

The Actio Prohibitoria: Past, Present, and Future



Tikhon P. Podshivalov

Southern Ural State National Research University, 76 Lenin Avenue, Chelyabinsk 454080, Russia, podshivalovtp@gmail.com, <https://orcid.org/0000-0001-9717-7176>



Abstract

The purpose of a *actio prohibitoria* is to eliminate the possibility of a second similar violation of a right in rem, when there are reasonable grounds to believe that the defendant has committed a violation of the same nature. The purpose of the study was to determine the evolution of views on the *actio prohibitoria* from Roman law to modern private law, and on this basis to propose a legal model of the modern *actio prohibitoria*. In spite of its long history, the *actio prohibitoria* remains one of the most unexplored real actions, because it is overshadowed by the *actio negatoria*, whose scope is very broadly construed. The research was carried out by means of historical method, comparative law methods, and the basic theory of legal understanding was the jurisprudence of concepts, which allows to determine the characteristic features, scope and conditions of satisfaction of the *actio prohibitoria*. As a result of this study, the following conclusions can be made. Firstly, the evolution of *actio prohibitoria* has passed through four main stages: parallel existence with *actio negatoria*; convergence of these real actions; absorption of *actio prohibitoria* by *actio negatoria*; renewal of discussion about the relationship between these two real actions, as part of the growing interest in preventive measures of protection. Secondly, it is necessary to expand the list of real actions and to discuss the possibility of separating the *actio prohibitoria* in modern law. Third, confusion between the prohibitionist interdict and the *actio prohibitoria* in Roman law is quite common, which creates difficulties for research. Fourth, a *actio prohibitoria* has the following features: it is an action for an award of inaction; it is preventive in nature; it has a special legal ground of application; and it has a sanction for violation of the injunction in the form of a fine payable in favor of the plaintiff. Fifthly, the *actio negatoria* and the *actio prohibitoria* may be aimed at eliminating a future violation, but in different situations — the *actio negatoria* eliminates a new possible violation, and the *actio prohibitoria* is focused on eliminating a repeated violation in the future, the prohibition of similar violations.

Keywords

civil law, real right, real action, actio prohibitoria, actio negatoria, injunctive relief, Roman law, comparative law.

Acknowledgments: the paper is published within the project of supporting the publications of the authors of Russian educational and research organizations in the Higher School of Economics academic publications.

For citation: Podshivalov T.P. (2022) The Actio Prohibitoria: Past, Present, and Future. *Law. Journal of the Higher School of Economics*, vol. 15, no. 2, pp. 164–186 (in Russ.). DOI:10.17323/2072-8166.2022.2.164.186.

Введение

Основная проблема исследования состоит в том, что конструкция прогибиторного иска эволюционировала в процессе исторического развития права, начиная с римского права и заканчивая современностью. В процессе своего развития иск менялся значительно, и неизменным оставалось только то, что это вещный иск превентивного характера. Поскольку прогибиторный иск конкурирует с негаторным иском, и, по существу, находится в его тени, то в результате прогибиторный иск является наименее исследованным из вещных исков.

Нынешняя конструкция прогибиторного иска в праве России на основе ст. 304 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), по которой прогибиторный иск является частью негаторного иска, не работоспособна, поскольку негаторный иск в настоящее время не выполняет своей превентивной функции. Суды не обеспечивают защиты от возможного повторного аналогичного нарушения, а ведь именно на такую защиту направлен прогибиторный иск. В этой патовой ситуации необходимо менять и конструкцию прогибиторного иска, и всю систему вещных исков. Изменение, которое позволит судам сформировать практику превентивной защиты вещных прав, может состоять в придании самостоятельного значения прогибиторному иску.

В теоретическом плане исследование прогибиторного иска важно тем, что, решая вопрос о правовой природе иска, его соотношения с негаторным иском, можно будет обеспечить построение системы вещных исков и отойти от пандектного понимания вещных исков как разновидности виндикационного и негаторного. В практическом плане исследование прогибиторного иска способствует развитию правоприменения в части превентивных способов защиты гражданских прав. Прогибиторный иск направлен на

предотвращение повторного аналогичного нарушения, которое ранее было признано судом незаконным. В современных правовых порядках развитие превентивных мер воздействия на участников правоотношений является актуальным и своевременным.

Предмет исследования обусловил специфику методов исследования прогибиторного иска. В первую очередь применялся исторический метод, поскольку, чтобы понять изменчивость конструкции прогибиторного иска, необходимо проследить воззрения на этот способ защиты, начиная с раннего римского права, продолжая его анализ с позиций пандектного права и останавливаясь на воззрениях современных юристов. Поскольку прогибиторный иск слабо исследован в доктрине, основной теорией правопонимания стала юриспруденция понятий (*Begriffsjurisprudenz*), которая позволяет сформулировать научную концепцию прогибиторного иска — определить характерные его черты, сферу применения, условия удовлетворения.

Для решения вопроса соотношения прогибиторного и негаторного исков применялся нормативный метод, поскольку современные законодательные формулировки негаторного иска в большинстве стран настолько широки и абстрактны, что поглощают в свою сферу все остальные вещные иски, не связанные с виндикацией. Исследование прогибиторного иска, в его современном состоянии, основывалось на использовании методов сравнительного правоведения. Использовались и нормативные акты разных стран, и публикации ученых из разных правовых порядков.

Для начала исследования обратимся к истории рассматриваемого способа защиты. Прогибиторный иск был сформулирован римскими юристами. В римском частном праве (в пандектном его представлении) права на вещи защищались множеством исков, среди которых была группа вещных исков, близких друг другу по характеристике. К ним относились виндикационный, негаторный, прогибиторный, конфессорный иски. В последующем пандектисты решили объединить часть из них и стали исходить из того, что вещных исков только два — виндикационный и негаторный. Первый из них защищает от лишения владения, а второй — от всех остальных нарушений, которые не связаны с лишением владения. Тем самым была создана современная модель негаторного иска как универсального способа защиты. Получилось, что сфера применения современного негаторного иска поглотила сферу действия прогибиторного и конфессорного исков.

Этим устоявшимся воззрением и объясняется тот факт, что в доктрине прогибиторный иск исследуется не как самостоятельный предмет исследования, а как элемент аргументации точки зрения авторов научных публикаций, когда примером из истории римского права иллюстрируются рассуждения ученых. Исключение составляет статья немецкого ученого Херманна

Шотта, опубликованная в конце XIX века, где была рассмотрена римская формула прогибиторного иска [Schott H., 1889: 173-176]. Современные фундаментальные исследования прогибиторного иска, насколько можно судить, не проводились; скорее всего, имеют место отдельные научные публикации в рамках конкретных правопорядков, так же, как это имеет место в России.

При этом в литературе вопросы о правовых запретах исследуются часто. Приведем следующие исследования использования запретов в сфере частного права: запрет параллельного импорта с помощью прав интеллектуальной собственности [Jehoram H., 1999: 495–511]; запрет на курение в арендованной недвижимости [Benjamin J., Jud G., Winkler D., 2001: 117–128]; запреты при супружеской собственности [Stagl J., 2017: 141–165]; запреты и вещное право [Benke J., 2021: 130–137]; запреты при страховании [Gross R., Brammli-Greenberg S., 2004: 1609–1622]; запреты в контрактах с футболистами [Mendonça P., 2018: 39–45]; запреты при осуществлении цессии [Munday R., 1979: 50–53]; эффективность запретов для противодействия мошенничеству при заключении договоров [Amigud A., Dawson P., 2020: 98–108]; запрет злоупотребления правом [La Feria R., 2020: 142–146]; [La Feria R., 2008: 395–441].

В современной российской доктрине рассматривают прогибиторный иск, но в контексте других предметов исследования: как исторический пример допустимости исков о воспреещении [Скловский К.И., 2008: 769]; [Султанов А.Р., 2013: 140]; соотношения негаторного с прогибиторным иском [Копылов А.В., 2000: 72]; [Субботин М.В., 2004: 22–23]; исторический пример допустимости превентивной защиты права собственности [Кот А.А., 2017: 264–275]; проявление института соседских прав [Переладов А.В., Личман А.А., 2020: 78–87].

Все это обуславливает необходимость исследования прогибиторного иска, которое бы систематизировало имеющиеся точки зрения на прогибиторный иск, а также сформулировало бы модель прогибиторного иска для его имплементации в современное право. Во многом необходимость такого исследования объясняется еще и тем, что негаторный иск крайне редко используется судами для пресечения будущих нарушений вещного права. Вывод прогибиторного иска из тени негаторного позволит развить судебную практику по превентивным способам защиты.

1. Эволюция конструкции прогибиторного иска

Прогибиторный иск по-разному рассматривался в разные исторические моменты развития римского права и его систематизации пандектистами. Основной вопрос, который обсуждался на протяжении веков, — как соотносится прогибиторный и негаторный иски, можно ли считать первый из

них самостоятельным способом защиты. Различные точки зрения на прогибиторный иск во многом обусловлены тем, что его конструкция была неоднородна на протяжении развития римского права, отчего и расходились подходы юристов, исследующих защиту вещных прав. Чтобы понять специфику прогибиторного иска, необходимо разбить историю его развития на этапы, когда понимание этого иска претерпевало изменение. Целесообразно предложить следующие этапы эволюции воззрений на прогибиторный иск.

Первый этап — раннее римское право и его рассвет: прогибиторный иск противопоставляется негаторному иску. В.А. Краснокутский пишет: «Параллельно негаторному иску существовал еще иск о воспрещении — *actio prohibitoria* ...» [Новицкий И.Б., Перетерский И.С., 2008: 217].

Прогибиторный иск имеет положительную интенцию, а негаторный отрицательную. Они как два лезвия одного меча — их цель равнонаправлена и проявляется в обеспечении свободы собственности, но различен механизм действия. По негаторному иску истец отрицал право ответчика использовать спорную вещь, а по прогибиторному истец доказывал свое право запрещать ответчику совершать определенные действия со спорной вещью. Такая ситуация могла иметь место, когда ответчик обладал правом на вещь, например, когда судились сервитуарий и собственник, и последний создавал помеху субъекту ограниченного вещного права.

В римском частном праве существовало правило, гласившее: «*Adversus periculum naturalis ratio permittit se defendere*» («От опасности, по естественному разуму, разрешается защищаться») (Gai D. 9, 2, 4 pr). Запрет причинения помех «на будущее время» основан на стипуляционном обещании «*cautio de amplius non turbando*» — более не мешать субъекту права, которое правонарушитель обязан был соблюдать (D. 8.5.12). И. Пухан и М. Поленак-Акимовская пишут: «В классическое время была введена и особая *actio prohibitoria*, применяющаяся собственником, признающим существование чужого права на свою вещь, но утверждающего, что это право прекратилось из-за «*usucapio libertatis*» или долгого неприменения этого права его (D 7, 6, 5 pr; D 8, 5, 11)» [Пухан И., Поленак-Акимовская М., 2000: 398]. Как видно из цитаты, прогибиторный иск понимается в очень узком контексте — защита вещного права в случае, когда у ответчика отпало правовое основание использовать спорную вещь определенным образом.

Второй этап — позднее римское право: прогибиторный иск сближается с негаторным иском, что создает проблему конкуренции исков, которая чаще решается в пользу негаторного иска. В.А. Краснокутский пишет про формулу прогибиторного иска: «... начиналась интенцией: *si paret A⁰A⁰ ius esse prohibendi N⁰N⁰ uti frui* — если окажется, что Авлу Агерию принадлежит право воспрещения Нумерию Негидию пользоваться и извлекать плоды...

Здесь интенция выражена положительно в пользу истца, который требовал свободы своей собственности и доказывал только свое право воспреещения вмешательства со стороны ответчика» [Новицкий И.Б., Перетерский И.С., 2008: 217].

Actio prohibitoria был направлен на установление универсального запрета как существовавших помех в пользовании вещью, так и тех, которые могли быть совершены в будущем. В последующем сфера применения actio negotiorum значительна расширилась до устранения любых помех, а actio prohibitoria стал более специализированным способом защиты от возможности повторного нарушения в будущем. Негаторный иск запрещал создание помехи в настоящем и устранял последствия такого нарушения, а прогибиторный иск запрещал совершать нарушения в будущем — либо аналогичные, либо новые по виду и характеру.

Третий этап — время пандектистов, и, точнее, XIX век — прогибиторный иск сливается с негаторным иском, а все вещные иски объединяются в рамках двух вещных исков — виндикационного и негаторного. И.А. Покровский, хорошо знакомый с трудами пандектистов, пишет: «Рядом с этим actio negotiorum в классическом праве существовала, по-видимому, и некоторая разновидность ее — actio prohibitoria («si paret A° A° jus esse prohibendi N^m N^m uti frui» — «если окажется, что у Авла Агерия есть право запретить Нумерию Нигидию пользоваться и извлекать плоды...»), быть может, применявшаяся для защиты собственности от преторского сервитута (Ленель); но относительно этой разновидности мы осведомлены мало» [Покровский И.А., 1998: 342].

К.А. Усачева, затрагивая вопрос о соотношении прогибиторного и негаторного исков, пишет, что «негаторный иск мог иметь и позитивную формулу (иногда эта «позитивная формула негаторного иска» — она же «формула защиты отрицательного сервитута» — квалифицируется как некий прогибиторный иск — иск о защите «права запрещать...»)» и предлагает для детальной аргументации обратиться к работе Юлиуса Барона [Baron J., 1896: 284] и литературе, посвященной проблематике защиты servitus altius non tollendi [Усачева К.А., 2013: 104]. Ю. Барон пишет, что через включение прогибиторного иска в сферу действия негаторного иска последний стал иметь не только отрицательную интенцию, но и положительную: «Но существовала также формула с положительной редакцией intention ... она названа новыми юристами act. prohibitoria и материально ничем не разнится от act. negotiorum» [Барон Ю., 2005: 405].

Д.Д. Grimm, не упоминая о прогибиторном иске, сразу описывает сферу действия негаторного иска: «Такие нарушения могут носить двоякий характер, положительный или отрицательный, смотря по тому, оказывает

ли третье лицо против воли собственника прямое воздействие на его вещь или же оно мешает ему в том или другом отношении свободно пользоваться или распоряжаться вещью» [Гримм Д.Д., 2003: 260]. В рамках обозначенного подхода к пониманию роли прогибиторного иска, следуя классикам российской цивилистики, существует наше гражданское законодательство с абстрактной формулировкой ст. 304 ГК РФ, которая придает значительную универсальность негаторному иску.

Придание универсальности негаторному иску в рамках пандектной систематизации права связано со следующими обстоятельствами, имеющими место в истории развития римского права и доктрины гражданского права. Во-первых, негаторный иск поглотил прогибиторный. С этого момента негаторный иск имеет не только отрицательную, но и положительную интенцию. При этом негаторный иск создавался исключительно с отрицательной интенцией, поэтому и получил наименование — отрицающий иск, от латинского слова «negaterius». Это демонстрирует искусственность объединения двух исков. Во-вторых, в сферу действия негаторного иска был включен конфессорный — иск о возврате отнятого сервитута, когда сервитуарий требует устранения нарушения своего права. В рамках современного гражданского законодательства такое требование будет квалифицировано по ст. 304 ГК РФ. В-третьих, конструкция негаторного иска вышла из раздела про отрицание сервитута и этот способ защиты стал пониматься как второй вещный иск, который замыкает на себе все виды требований, кроме виндикации.

Искусственность ситуации с расширением сферы применения негаторного иска особенно проявляется в отношении прогибиторного иска. Остальные два аспекта не столь резонансны для построения системы вещных исков. С точки зрения науки и практики необходимо отойти от универсального понимания негаторного иска.

Прогибиторный и негаторный иски имеют разные условия удовлетворения и ориентированы на различный результат в своем применении. Более того, гражданский оборот усложнился с введением обязательной регистрации прав на недвижимость, что требует корректировки способов защиты, поскольку прогибиторный иск применим, в первую очередь, именно в защите права на недвижимые вещи. Именно поэтому прогибиторный иск не умещается в сфере действия негаторного иска и искусственно туда помещен из-за излишне абстрактной формулировки ст. 304 ГК РФ.

Идея о тождестве негаторного и прогибиторного исков может считаться классической в контексте развития законодательства. В пояснениях к проекту Гражданского уложения Российской Империи эти иски именуется синонимично. Так, в разъяснениях к ст. 773 проекта сказано: «Против такого рода нарушений, не соединенных с потерей владения, собственник может

защищаться так называемым негаторным или прогибиторным иском (*actio negatoria, prohibitoria*)».

На данном историческом этапе прослеживается закономерность — негаторный иск поглощает не только сферу действия прогибиторного иска, но и других вещных исков. Справедливости ради необходимо сказать, что из всех вещных исков, известных римскому праву, негаторный иск не поглотил Публицианова иска (*actio in rem Publiciana*). Это обусловлено тем, что Публицианов иск имеет корни в виндикации, т.е. когда истец еще не обладает правом на вещь, однако находится на стадии приобретения права.

Четвертый этап — современная доктрина: за счет повышения роли превентивной функции защиты гражданских прав и необходимости пресекать нарушение до его завершения и наступления негативных последствий возобновляется дискуссия о прогибиторном иске и его соотношении с другими вещными исками. О возможности собственника запрещать «вмешательство, угрожающее в будущем» напрямую говорится в проекте Гражданского кодекса Европейского союза — п. 2 ст. 6:101 Модельных правил европейского частного права (DCFR — Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law; Draft Common Frame of Reference).

Тенденция к увеличению интереса к прогибиторному иску обусловлена стремлением отойти от универсального понимания негаторного иска как требования, которым можно защититься от любого нарушения. Это связано с происходящей в доктрине дискуссией о сфере действия негаторной защиты. Расширительное толкование ст. 304 ГК РФ создает трудности как практического плана, так и доктринального и, как следствие, вызывает интерес к исследованию отдельных исков, которые в настоящее время охватываются сферой действия негаторного иска.

В рамках этого понимания прогибиторный иск призван устранить будущее нарушение, но делать это через запрет совершения повторного аналогичного нарушения, действий того же рода и свойства, которое суд счел нарушением и пресек, однако есть основание полагать, что ответчик повторно совершит нарушение.

В п. 2 ст. 35 кн. 3 «Вотчинное право» проекта Гражданского уложения говорится, что собственник может требовать по суду воспрепятствования ответчику совершать аналогичные действия в будущем под угрозой взыскания в пользу собственника штрафа до 300 рублей за каждое повторное нарушение.

Резюмируя вышесказанное, отметим, что история прогибиторного иска значительна в своем развитии, и понимание его конструкции различается на протяжении веков. Эволюция прогибиторного иска прошла четыре основных этапа: параллельное существование с негаторным иском; сближение этих исков; поглощение негаторным иском прогибиторного требования;

возобновление дискуссии о соотношении этих двух исков в рамках повышения интереса к превентивным мерам защиты. Негаторный иск сейчас крайне редко применяется судами в превентивном значении, т.е. как способ устранения будущих нарушений вещного права. Устранение угрозы повторного нарушения права собственности со ссылкой на ст. 304 ГК РФ практически не встречаются в российской судебной практике. Чтобы превентивная защита собственности развивалась в нашем правовом порядке, необходимо выделить прогибиторный иск из сферы действия ст. 304 ГК РФ и дать ему отдельное регулирование. Тогда суды смогут напрямую ссылаться на прогибиторный способ защиты, поскольку выводить его из абстрактной формулировки ст. 304 ГК РФ судам трудно.

2. Характеристика прогибиторного иска

Для раскрытия основных черт прогибиторного иска стоит пойти от общего к частному, т.е. определить, к каким видам и типам способов защиты относится прогибиторный иск. Место прогибиторного иска находится в разных классификациях, но при этом в процессе систематизации вычленяются его индивидуальные черты. Исходя из материальных и процессуальных аспектов, прогибиторный иск обладает следующими чертами.

Он является разновидностью исков о воспреещении. Такой вид исков используется в доктрине процессуального права. В контексте прогибиторного иска как института материального права это означает, что такое требование имеет целью возложить на ответчика обязанность не мешать собственнику в осуществлении его права. С процессуальной точки зрения иски о воспреещении относятся к искам о присуждении к бездействию. Прогибиторный иск возлагает на ответчика обязанность воздержаться от совершения вредоносных действий в будущем — как новых нарушений в отношении конкретного вещного права, так и повторных аналогичных нарушений. Отнесение прогибиторного иска к искам о воспреещении имеет определенное правовое следствие — не выдается исполнительный лист и не осуществляется принудительное исполнение.

Иски о воспреещении известны правовым порядкам как стран общего, так и континентального права. Терминологически они описываются по-разному (судебный запрет, превентивные иски, иски о воспреещении, иски о запрете) и имеют специфику в механизме действия. В немецком праве иск о воспреещении именуется *Unterlassungsklage*. Естественно, что этот иск значительно шире прогибиторного требования и охватывает многие сферы частного права, а не только вещные правоотношения — конкурентное право [Steinbrück R., 2014: 201–202], защиту имущественных и личных прав, защи-

ту прав потребителей и др. При этом немецкое право развивается интенсивнее многих правовых порядков и уже проводятся научные разработки всестороннего изложения конструкции *Unterlassungsklage* [Fritzsche J., 2000].

Необходимо повторить, что *Unterlassungsklage* является институтом гражданского процесса [Hufen F., 2011: 279–288, 425–431] и является иском, посредством которого истец пытается предотвратить настоящее или будущее нарушение своих прав, а судебное решение приказывает ответчику прекратить и воздержаться от определенных действий, нарушающих права истца, под страхом штрафа. При этом иски о воспрещении в сфере вещных правоотношений немецкие суды квалифицируют по § 1004 Германского гражданского уложения (далее — ГГУ), т.е. как негаторное требование¹. Это связано с тем, что в рамках пандектного обобщения римского права негаторный иск стал универсальным способом защиты, поглотившим прогибиторный иск.

Перед обращением в суд за получением *Unterlassungsklage* заинтересованное лицо обращается к нарушителю в претензионном порядке; хотя такое требование не закреплено в законе, но его принято соблюдать. Для установления *Unterlassungsklage* необходимо, чтобы существовала угроза повторного нарушения, т.е. наличествует *Rechtsschutzbedürfnis* — необходимость в судебной защите, законный интерес в получении защиты. Если нарушение угрожает впервые, то получение *Unterlassungsklage* возможно только при наличии квалифицированного интереса в правовой защите — правового ожидания.

В праве стран англо-саксонской правовой семьи иск о воспрещении известен в виде постоянных судебных запретов — *permanent injunctions* и *quia timet injunction*. *Permanent injunctions* применим в самом широком спектре споров из частных правоотношений. Наиболее исследованы постоянные запреты в сфере патентного права [Diessel B., 2007: 305–345]; [Gergen M., Golden J., Smith H., 2012: 203–249]; [Seaman C., 2016: 1949–2019]; [Wu Q., 2020: 320–321].

Более каноничный *quia timet injunction* лучше исследован в английском праве и имеет такую разновидность, как *monstraverunt* — иск, который может быть предъявлен до того, как будет причинен вред или беспокойство. Судебный запрет *quia timet* может быть вынесен при доказанности трех обстоятельств: непосредственной опасности; непоправимости возможно-

¹ См.: Oberlandesgericht Stuttgart weist *Unterlassungsklage* gegen Holztrochnungsanlage in Seewald zurück Webseite des Oberlandesgerichts Stuttgart, 31. März 2014. Available at: <http://www.olg-stuttgart.de/pb/,Lde/Startseite/PRESSE/Oberlandesgericht+Stuttgart+weist+Unterlassungsklage+gegen+Holztrochnungsanlage+in+Seewald+zurueck/?LISTPAGE=1178276> (дата обращения: 12.01.2022)

го ущерба; при наступлении вредоносных обстоятельств защита интересов истца будет невозможна, если в судебном запрете сейчас будет отказано.

Из сравнительно-правового анализа следует, что иск о воспреещении в англо-саксонском праве является институтом процессуального права, а в праве стран романо-германской системы — институтом материально права. Во многом это объясняется тем, что обе системы права строились на рецепции римского права, но на разных этапах его многовекового развития. Англо-саксонские страны рецепировали право времен Институций Гая, а романо-германские — право времен Дигестов Юстиниана.

Превентивный характер прогибиторного иска (предупредительный иск, превентивный иск). Данный иск представляет собой приказ суда воздержаться от определенных действий впредь. И. Пухан и М. Поленак-Акимовская пишут: «*Interdicta prohibitoria* являлись интердиктами, которыми определенным лицам запрещалось какое-либо насильственное изменение существующих отношений» [Пухан И., Поленак-Акимовская М., 2000: 349]. О.С. Иоффе так описывает превентивный характер прогибиторного иска: «Признав его обоснованным, суд обязывал нарушителя устранить последствия совершенных действий и не совершать действия такого же рода в будущем» [Иоффе О.С., Мусин В.А., 1975: 79].

Превентивность здесь состоит в том, что запрещается совершать аналогичные действия, тождественные нарушению. Об этом аспекте прогибиторного иска А.В. Германов пишет, что «владелец вправе защищать свое владение силой, с неизбежностью вытекает другое: если я как владелец опасаясь применения силы со стороны претендента на владение, я могу просить общественную власть о применении прогибиторных средств» [Германов А.В., 2009: 263]. Превентивные иски и иски о воспреещении являются синонимичными правовыми явлениями, и такое наименование связано с развитием доктрины процессуального права и унификацией терминов. В науке гражданского процесса используются оба эти наименования [Мурадян Э.М., 2001: 23–27]; [Юдин А.В., 2011: 7-12]; [Абушенко Д.Б., 2013: 60–108].

Как видно, теория превентивных мер развита в российском праве, чего нельзя сказать о правоприменительной практике. Суды крайне редко удовлетворяют требования по превентивным искам. Наверное, в нашей правовой культуре закрепилась идея «приходите, когда убьют». В аспекте реализации принципа неприкосновенности собственности это звучит так — «когда нарушат, тогда обращайтесь в суд».

Прогибиторный иск является разновидностью вещных исков и на него распространяются признаки и свойства этих способов защиты. В зарубежном праве, как и в римском, иногда создавалась путаница. Дело в том, что существовали прогибиторный интердикт и прогибиторный иск. Первый из

них был процессуальным средством, и в настоящее время понимается как иск о воспреещении. Второй из них является способом защиты вещных прав, т.е. вещным иском, и именно ему посвящено настоящее исследование. По причине путаницы интердикта и иска в научной литературе часто прогибиторный иск понимается излишне широко, как мера воспреещения от любых действий потенциального нарушителя. Но это свойство интердикта. Прогибиторный иск по римскому праву имел более четкую сферу применения — вещное право, когда необходимо запретить ответчику повторное аналогичное нарушение в будущем под страхом возложения на него штрафа.

Специальное правовое основание применения прогибиторного иска — противоправное состояние, когда имеет место неоднократность нарушения вещного права в виде создания помехи в использовании собственником своей вещи. В римском праве основание применения запрета нарушать на будущее основывалось на *naturalis ratio* — естественном разуме. Разумно предотвращать потенциальное нарушение, чем разбираться с его последствиями после наступления, например, разумнее запретить возведение самовольной постройки, осуществляемое конкретным лицом, чем заниматься потом сносом постройки. Но таких случаев в современной российской практике безмерно мало.

Поиски правового основания прогибиторного иска поднимают вопрос о его соотношении с общим запретом не нарушать закон и чьи-либо субъективные права (принципы законности и верховенства права). Здесь возможен вопрос: если это потенциальное нарушение, которое нужно запретить, то разве оно по умолчанию уже не запрещено охранительными нормами гражданского права? Нет, не запрещено. Прогибиторный иск касается конкретного запрета определенных действий определенного же лица. При прогибиторном иске запрещается действие, которое уже осуществляется, но оно не закончено, а при окончании повлечет нарушение. Например, запрет строительства дома при уплотненной застройке на стадии котлована — нарушение прав соседей будет совершено после возведения здания. Но зачем ждать, если очевидно, что нарушение неизбежно состоится? Это адресный, индивидуализированный запрет, а запрет охранительной нормы — общий, адресованный всех для поддержания правопорядка.

Санкции за нарушение запрета. Исторически в рамках прогибиторного иска (иска о воспреещении) нарушитель подвергался штрафу, если нарушал запрет. В настоящее время невозможно напрямую требовать запрета повторного нарушения вещного права и штрафа за игнорирование такого судебного запрета. Возможно только использование астрента (судебной неустойки в пользу частного лица) по аналогии закона, но не буквально. Астрент закреплен в п. 1 ст. 308.3 ГК РФ для стимулирования исполнения должником обязательства в натуре через выплату судебной неустойки «в размере, опре-

деляемом судом на основе принципов справедливости, соразмерности и недопустимости извлечения выгоды из незаконного или недобросовестного поведения».

В последующем (в п. 28 Постановления Пленума Верховного Суда России от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств») сделано расширительное толкование, допускающее использование астрента при отказе от добровольного исполнения негаторного иска (ст. 304 ГК РФ). Поскольку формулировка ст. 304 широка и универсальна, через расширительное толкование возможно применение прогибиторного иска и выплата судебной неустойки при нарушении судебного запрета на совершение ответчиком аналогичного или подобного нарушения в будущем. Однако это возможно, если суд применит аналогию закона, напрямую же закон не дает такого превентивного эффекта защиты вещного права.

3. Соотношение прогибиторного и негаторного исков

Истоки проблемы соотношения этих способов защиты находятся в развитии идей римского права, когда прогибиторный иск прошел эволюцию от самостоятельного до положительной разновидности негаторного иска. Хотя прошло много лет со времен падения Рима и пандектной систематизации права, но дискуссия о соотношении этих способов столь же актуальна и для современного гражданского права.

В рамках первого подхода заявляется о тождественности прогибиторного и негаторного исков [Монахов Д.А., 2007: 70–71]; [Потапенко С.В., Зарубин А.В., 2012: 151]. Это объяснимо тем, что конструкция негаторного иска со времен пандектистов считается универсальной, и им охватываются любые нарушения вещного права, которые не связаны с лишением владения.

Второй подход основан на том, что рассматриваемые способы защиты не тождественны, а существуют параллельно. Такой подход менее распространен в доктрине гражданского права, но тем интереснее рассмотреть доводы в его пользу. А.А. Кот приходит к выводу, что «действующее гражданское законодательство не содержит достаточных оснований для того, чтобы квалифицировать превентивные способы защиты как негаторные требования. Основным признаком негаторного иска согласно ст. 391 ГК Украины усматривается существование препятствия для осуществления права собственности, тогда как защита в соответствии с ч. 2 ст. 386 ГК Украины предусматривает только угрозу нарушения права» [Кот А.А., 2017: 271–272].

Пункт 2 ст. 386 ГК Украины гласит: «Собственник, имеющий основания предусматривать возможность нарушения своего права собственности дру-

гим лицом, может обратиться в суд с требованием о запрете совершения им действий, которые могут нарушить его право, или с требованием о совершении определенных действий для предотвращения такого нарушения». Как следует из приведенного мнения, речь идет о более широком в своем понимании превентивном иске — любого возможного нарушения вещного права. Это дает основание полагать, что в п. 2 ст. 386 ГК Украины закреплён иск о воспреещении, а не прогибиторный иск.

А.В. Переладов и А.А. Личман приходят к следующему выводу об отсутствии тождественности рассматриваемых исков: «Несмотря на то, что исторически прогибиторный иск связан с негаторным требованием, актуальное правовое регулирование и правоприменение проводят между данными способами защиты существенные различия» [Переладов А.В., Личман А.А., 2020: 78–87]. Интереснее всего аргументация авторов — по их мнению, прогибиторным иском стоит называть требование о воспреещении опасной деятельности, основанное на п. 1 ст. 1065 ГК РФ («Опасность причинения вреда в будущем может явиться основанием к иску о запрещении деятельности, создающей такую опасность») [Переладов А.В., Личман А.А., 2020: 80–81].

Такое понимание прогибиторного иска (через норму п. 1 ст. 1065 ГК РФ) интригующе, поскольку подчеркивает историческое развитие римского прогибиторного и негаторного исков. По сути, такой подход основан на том, что римский негаторный иск отрицал право, а римский прогибиторный иск устранял фактические нарушения. Однако как и во многих аспектах нашей жизни, в этой теории присутствует «но». Речь идет о нюансах прочтения римских источников и том, что история развития прогибиторного иска в Риме имела эволюционный характер.

Если говорить о современной норме п. 1 ст. 1065 ГК РФ, то она не может считаться разновидностью прогибиторных исков в связи с тем, что она: связана с предотвращением причинения вреда, а прогибиторный иск устанавливает запрет на совершения нарушения в будущем; носит характер деликтного обязательства, а прогибиторный иск — вещного иска; защищает общественный интерес, а прогибиторный иск — частный интерес, точнее, вещное субъективное право конкретного лица; связана с деятельностью ответчика, что подразумевает масштабность его активности, а прогибиторный иск запрещает менее масштабные действия ответчика; устраняет поврежденные вещи, а прогибиторный иск предотвращает создание помехи в пользовании вещью. Исходя из этого, трудно согласиться с идеей о тождественности прогибиторного иска и требования из п. 1 ст. 1065 ГК РФ, но сама идея изящна, безусловно.

А.В. Копылов считает, что рассматриваемые иски соотносятся по характеру нарушения, от которого они защищают, — прогибиторный иск за-

щищает от фактических нарушений, а негаторный иск — от юридических: «Если сервитуарий встречает фактические препятствия в реализации принадлежащего ему права (например, сосед возводит забор на месте прохода), то используемый им иск имеет характер прогибиторного. Если же притязания носят юридический характер (сосед оспаривает наличие у сервитуария самого права прохода), то применяемый для защиты иск является негаторным» [Копылов А.В., 2000: 33, 53, 72].

С таким критерием разграничения трудно согласиться, поскольку, отрицая наличие сервитута, истец просит пресечь те действия, которые совершает ответчик, самоуправно приписав себе сервитут, т.е. пресечь действия фактического характера. Юридическое нарушение связано с применением иска о признании вещного права, когда ответчик ограничивается только отрицанием наличия у истца права, а истец просит суд о констатации наличия вещного права и не требует от ответчика прекращения фактических действий. Юридическая помеха охватывается понятием оспаривания, которое наравне с нарушением поименованы в ст. 11 ГК РФ в качестве основания защиты гражданских прав.

Вопрос о соотношении прогибиторного и негаторного исков сложнее, чем это следует из приведенных выше точек зрения. Можно предложить третий подход, который разделяет друг от друга рассматриваемые иски, но при этом наполняет современный прогибиторный иск вполне четкой сферой применения.

В римском частном праве прогибиторный иск носил позитивный характер — давал право истцу потребовать от ответчика терпеть, не совершать каких-либо действий, способных нарушить его право. Негаторный иск носил отрицательный характер — отрицал право ответчика приписывать себе возможность использования вещи, по сути, отрицание самовольного приписывания сервитутного права. Именно с этим связано наименование иска (от лат. *negaterius* — «отрицательный»). Негаторный иск направлен на устроение создаваемой собственнику помехи, и последствий этой помехи. Прогибиторный иск ориентирован на будущее время — запрещает впредь нарушать право истца.

Негаторный иск устраняет последствия нарушения в виде создания помехи в пользовании своей вещью и последствия такого нарушения. Более того, негаторный иск может устранять возможное нарушение, которое еще не окончено в своем совершении, но при продолжении деятельности неизбежно приведет к нарушению вещного права. Каноничный пример такого применения негаторного иска на будущее — требование о запрете строительных работ, которые приведут к возведению здания, что нарушит субъективные права соседей, как часто бывает при уплотненной застройке.

В этом и кроется различие между прогибиторным и негаторным исками. Они оба могут быть направлены на устранение будущего нарушения, но в разных ситуациях — негаторный иск устраняет новое возможное нарушение, а прогибиторный иск ориентирован на устранение повторного нарушения в будущем, запрета нарушений такого же рода, когда ранее судом было пресечено предшествующее нарушение. В таком понимании можно говорить о самостоятельности прогибиторного иска от иска негаторного. Но важно понимать, что такая позиция касается *lege ferenda*. *De lege lata*, исходя из универсальной формулировки негаторного иска в нормах закона большинства стран, прогибиторный иск остается в тени негаторного иска. Хотя и было бы логичным вывести его из-под нее.

Применение негаторного иска для недопущения повторного тождественного нарушения часто встречается в законах разных стран. В § 1004 ГГУ говорится: «Если есть основание ожидать дальнейших нарушений, то собственник может предъявить негаторный иск». В п. 2 ст. 376 ГК Республики Молдова сказано, что «если имеются основания для того, чтобы предположить последующие нарушения, собственник вправе предъявить негаторный иск». Статья 89 Закона Эстонской республики от 9.06 1993 «О вещном праве» закрепляет правило, что «при наличии оснований предполагать повторение подобного нарушения собственник может потребовать воздержаться от нарушения». В указанной статье Закона речь идет о негаторном иске.

В рамках гармонизации частного права Евросоюза предлагается унифицировать способы защиты вещных прав. В Модельных правилах европейского частного права (DCFR) упоминается конструкция прогибиторного иска. Рассматриваемый иск упоминается не буквально, а через указание возможности применения негаторного иска в трех направлениях. В пункте 2 ст. VIII.-6:101 сказано: «Если иное лицо вмешивается в осуществление правомочий собственника или существует угроза такого вмешательства, собственник имеет право на признание права собственности и на приказ о его защите». В пункте 3 названной статьи раскрываются виды таких требований: «Приказ о защите представляет собой приказ, который по обстоятельствам дела: (a) запрещает вмешательство, угрожающее в будущем; (b) обязывает прекратить существующее вмешательство; (c) обязывает устранить последствия имевшего место вмешательства». Получается, что в DCFR прогибиторный иск закреплен как одно из трех требований в составе негаторного иска через формулировку «запрещает вмешательство, угрожающее в будущем» («prohibits imminent future interference»).

Из обсуждения вопроса о соотношении прогибиторного и негаторного исков в современном праве вытекают следующие выводы. Во-первых, предмет негаторного иска заключается в возможности предъявления трех тре-

бований: об устранении последствий, вызванных нарушением; о запрете действий, создающих препятствия к нормальному использованию вещи; о запрещении неправомерных действий со стороны нарушителя на будущее время, в при реальной угрозе нарушения в будущем.

Во-вторых, при опасности повторного аналогичного нарушения возможно предъявление прогибиторного иска, который, исходя из законодательства, охватывается предметом негаторного иска, направленного на устранения будущего нарушения, но *de lege ferenda* должен считаться самостоятельным вещным иском.

Заключение

История прогибиторного иска значительна, и понимание его конструкции различалась на протяжении веков. Эволюция прогибиторного иска прошла четыре основных этапа: параллельное существование с негаторным иском; сближение этих исков; поглощение негаторным иском прогибиторного требования; возобновление дискуссии о соотношении этих двух исков в рамках повышения интереса к превентивным мерам защиты.

Основная проблема с правовой природой прогибиторного иска состоит в том, что пандектисты стали относить к вещным искам только два требования — виндикационный и негаторный. Для такого бинарного деления была проделана следующая работа: в сферу применения негаторного иска были включены прогибиторный и конфессорный иски; негаторный иск перестал пониматься как требования об отрицании самовольного приписывания себе сервитута. Но с развитием гражданского оборота и введением регистрации прав на недвижимость двусоставная система вещных исков не обеспечивает полноты и эффективности защиты вещного права. Поэтому необходимо расширить перечень вещных исков и обсуждать возможность обособления прогибиторного иска в современном праве.

Действующая в настоящее время в России конструкция прогибиторного иска как части абстрактной формулировки ст. 304 ГК РФ не работоспособна, этот иск не выполняет своей превентивной функции. Суды не обеспечивают защиты от возможного повторного аналогичного нарушения, в лучшем случае ограничиваясь астрентом. В этой ситуации необходимо менять конструкцию и прогибиторного иска, и систему вещных исков. Изменение, которое позволит судам сформировать судебную практику по превентивной защите вещных прав, может состоять в придании самостоятельного значения прогибиторному иску.

В научных публикациях по римскому праву встречается путаница между прогибиторным интердиктом и прогибиторный иском. Первый из них был

процессуальным средством и понимается ныне как иск о воспреещении. Второй из них является способом защиты вещных прав, т.е. вещным иском. По причине путаницы интердикта и иска в доктрине прогибиторный иск часто понимается излишне широко — как мера воспреещения от любых действий потенциального нарушителя. Но это свойство интердикта. Прогибиторный же иск имел более четкую сферу применения — вещное право, когда необходимо запретить ответчику повторного аналогичное нарушение в будущем под страхом возложения на него штрафа.

Прогибиторный иск обладает следующими чертами: он относится к разновидности исков о воспреещении (иск о присуждении к бездействию), в связи с чем по нему не выдается исполнительный лист и не осуществляется принудительное исполнение; он имеет превентивный характер (предупредительный иск, превентивный иск) — запрещает ответчику совершать аналогичные действия на будущее время; вещный характер, является разновидностью вещных исков; он имеет специальное правовое основание применения в виде противоправного состояния, которое выражается в систематических действиях, нарушающих вещное право истца; санкции за нарушение судебного запрета в виде штрафа, уплачиваемого в пользу истца.

Негаторный и прогибиторный иски могут быть направлены на устранение будущего нарушения, но в разных ситуациях — негаторный иск устраняет новое возможное нарушение, а прогибиторный иск ориентирован на устранение повторного нарушения в будущем, запрета нарушений такого же рода, когда ранее судом было пресечено предшествующее нарушение. В таком понимании можно говорить о самостоятельности прогибиторного иска от иска негаторного. Но важно понимать, что такая позиция касается *lege ferenda*. Из-за универсальной формулировки негаторного иска в нормах закона большинства стран прогибиторный иск остается в тени негаторного иска. Вывод его из сферы применения негаторного иска позволит сформировать судебную практику превентивной защиты собственности; пока что без самостоятельного регулирования прогибиторного иска суды крайне редко дают защиту от возможного нарушения в будущем. Необходимость развития превентивных способов защиты вещных прав очевидна.



Список источников

1. Абушенко Д.Б. О материально- и процессуально-правовых особенностях исков и судебных решений по требованиям о заключении, изменении и прекращении договора // Вестник гражданского процесса. 2013. № 2. С. 60–108.
2. Барон Ю. Система римского гражданского права. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005. 1102 с.

3. Германов А.В. От пользования к владению и вещному праву. М.: Статут, 2009. 700 с.
4. Гримм Д.Д. Лекции о догме римского права. М.: Зерцало, 2003. 496 с.
5. Иоффе О.С., Мусин В.А. Основы римского гражданского права. Ленинград: Изд-во Ленинградского ун-та, 1975. 156 с.
6. Копылов А.В. Вещные права на землю в римском, русском дореволюционном и современном российском гражданском праве. М.: Статут, 2000. 255 с.
7. Кот А.А. Превентивные способы защиты права собственности в гражданском праве Украины // Защита гражданских прав: избранные аспекты: сборник статей. М.: Статут, 2017. С. 264–275.
8. Монахов Д.А. *Vindicatio servitutis* как основной способ судебной защиты сервитутов в российском праве // Право и политика. 2007. № 5. С. 70–75.
9. Мурадян Э.М. Превентивные иски // Государство и право. 2001. № 4. С. 23–27.
10. Переладов А.В., Личман А.А. Неправильный мед соседского права // Вестник Кемеровского государственного университета. Серия: Гуманитарные и общественные науки. 2020. Т. 4. № 1. С. 78–87.
11. Покровский И.А. История римского права. СПб.: Летний Сад, 1998. 560 с.
12. Потапенко С.В., Зарубин А.В. Настольная книга судьи по спорам о праве собственности. М.: Проспект, 2012. 248 с.
13. Пухан И., Поленак-Акимовская М. Римское право. М.: Зерцало, 2000. 448 с.
14. Новицкий И.Б., Перетерский И.С. (ред.) Римское частное право. М.: Зерцало-М, 2008. 560 с.
15. Субботин М.В. Специальные способы защиты права собственности // Законодательство. 2004. № 3. С. 16–23.
16. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. М.: Статут, 2008. 922 с.
17. Султанов А.Р. Защита свободы совести, распространения убеждений через призыв постановлений Европейского суда по правам человека. М.: Статут, 2013. 544 с.
18. Усачева К.А. Негаторный иск в исторической и сравнительно-правовой перспективе // Вестник гражданского права. 2013. № 5. С. 87–119.
19. Юдин А.В. Иск о присуждении к бездействию в личной (неимущественной) сфере и его нераскрытый потенциал в гражданском процессе // Юрист. 2011. № 23. С. 7–12.
20. Amigud A., Dawson P. The law and the outlaw: is legal prohibition a viable solution to the contract cheating problem? *Assessment and Evaluation in Higher Education*, 2020, vol. 45, no. 1, pp. 98–108.
21. Baron J. *Pandekten*. 9 verm. Aufl. Leipzig: Duncker, 1896, 823 S.
22. Benke J. Ancient, medieval and present issues in private law. *Journal of European History of Law*, 2021, vol. 12, no. 1, pp. 130–137.
23. Benjamin J., Jud G., Winkler D. The Value of Smoking Prohibitions in Vacation Rental Properties. *Journal of Real Estate Finance and Economics*, 2001, vol. 22, no. 1, pp. 117–128.
24. Diessel B.H. Trolling for trolls: The pitfalls of the emerging market competition requirement for permanent injunctions in patent cases post-eBay. *Michigan Law Review*, 2007, vol. 106, no. 2, pp. 305–345.
25. Fritzsche J. *Unterlassungsanspruch und Unterlassungsklage*. Berlin: Springer, 2000, 770 S.

26. Gergen M., Golden J., Smith H. The Supreme Court's accidental revolution? The test for permanent injunctions. *Columbia Law Review*, 2012, vol. 112, no. 2, pp. 203–249.
27. Gross R., Bramli-Greenberg S. Evaluating the effect of regulatory prohibitions against risk selection by health status on supplemental insurance ownership in Israel. *Social Science and Medicine*, 2004, vol. 58, no. 9, pp. 1609–1622.
28. Hufen F. *Verwaltungsprozessrecht*. München: Beck, 2021. 660 S.
29. Jehoram H. Prohibition of parallel imports through intellectual property rights. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 1999, vol. 30, no. 5, pp. 495–511.
30. La Feria R. On Prohibition of Abuse of Law as a General Principle of EU Law. *EC Tax Review*, 2020, vol. 29, issue 4, pp. 142–146.
31. La Feria R. Prohibition of abuse of (community) law: The creation of a new general principle of EC law through tax. *Common Market Law Review*, 2008, vol. 45, no. 2, pp. 395–441.
32. Mendonça P. Third-party ownership prohibition in football and European Union fundamental freedoms: CAS decision on RFC Seraing case. *International Sports Law Journal*, 2018, vol. 18, no. 1–2, pp. 39–45.
33. Munday R. Prohibitions against assignment of choses in action. *Cambridge Law Journal*, 1979, vol. 38, no. 1, pp. 50–53.
34. Schott H. Das ius prohibendi und die formula prohibitoria. *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung*, 1889, vol. 10, no. 1, pp. 173–176.
35. Seaman C. Permanent injunctions in patent litigation after eBay: An empirical study. *Iowa Law Review*, 2016, vol. 101, no. 5, pp. 1949–2019.
36. Stagl J. The ratio behind the prohibition for spouses to donate to each other. Monopolising matrimonial property law in the dotal system. *Legal History Review*, 2017, vol. 85, no. 1–2, pp. 141–165.
37. Steinbrück R. Unterlassungsklage nur bei illoyalem Verstoß gegen Konkurrenzklausel begründet. *Klinische Monatsblätter für Augenheilkunde*, 2014, vol. 231, no. 3, S. 201–202.
38. Wu Q. Free speech in denial of a permanent injunction in US copyright practice. *Journal of Intellectual Property Law and Practice*, 2020, vol. 15, no. 5, pp. 320–321.



References

1. Abushenko D. B. (2013) On Material and Procedural features of the actions and decisions on the requests regarding the conclusion, alteration and cessation of contract. *Vestnik grazhdanskogo protsesssa* = *Journal of Civil process*, no. 2, pp. 60–108. (in Russ.)
2. Amigud A., Dawson P. (2020) The law and the outlaw: is legal prohibition a viable solution to the contract cheating problem? *Assessment and Evaluation in Higher Education*, vol. 45, no. 1, pp. 98–108.
3. Baron Yu. (2005) *The System of Roman Civil Law*. Saint Petersburg: Yuridicheskiy Tsentri Press, 1102 p. (in Russ.)
4. Baron J. (1896) *Pandekten. 9. Aufl.* Leipzig: Duncker & Humblott, 823 S.
5. Benke J. (2021) Ancient, medieval and present issues in private law. *Journal on European History of Law*, vol. 12, no. 1, pp. 130–137.

6. Benjamin J.D., Jud G.D., Winkler D.T. (2001) The Value of Smoking Prohibitions in Vacation Rental Properties. *Journal of Real Estate Finance and Economics*, vol. 22, no. 1, pp. 117–128.
7. Diessel B.H. (2007) Trolling for trolls: The pitfalls of the emerging market competition requirement for permanent injunctions in patent cases post-eBay. *Michigan Law Review*, vol. 106, no. 2, pp. 305–345.
8. Fritzsche J. (2000) *Unterlassungsanspruch und Unterlassungsklage*. Berlin: Springer, 770 S.
9. Gergen M.P., Golden J.M., Smith H.E. (2012) The Supreme Court's accidental revolution? The test for permanent injunctions. *Columbia Law Review*, vol. 112, no. 2, pp. 203–249.
10. Gross R., Brammli-Greenberg S. (2004) Evaluating the effect of regulatory prohibitions against risk selection by health status on supplemental insurance ownership in Israel. *Social Science and Medicine*, vol. 58, no. 9, pp. 1609–1622.
11. Hufen F. (2021) *Verwaltungsprozessrecht*. München: Beck, 660 S.
12. Ioffe O. S., Musin V. A. (1975) *The Fundamentals of Civil Law*. Leningrad: University, 156 p. (in Russ.)
13. Germanov A.V. (2009) *From Use to Possession and Right in rem*. Moscow: Statut, 700 p. (in Russ.)
14. Grimm D. D. (2003) *Lectures on the Dogma of Roman Law*. Moscow: Zertsalo, 496 p. (in Russ.)
15. Jehoram H.C. (1999) Prohibition of parallel imports through intellectual property rights. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, vol. 30, no. 5, pp. 495–511.
16. Kopylov A.V. (2000) *Title to Land in Roman, Russian Pre-revolutionary and Modern Russian Civil Law*. Moscow: Statut, 255 p. (in Russ.)
17. Kot A.A. (2017) Preventive ways of protecting the right of ownership in Ukrainian Civil Law. In: *Zaschita grazhdanskikh prav: izbrannye aspekty*. Moscow: Statut, pp. 264–275. (in Russ.)
18. La Feria R. (2020) On Prohibition of Abuse of Law as a General Principle of EU Law. *EC Tax Review*, vol. 29, issue 4, pp. 142–146.
19. La Feria R. (2008) Prohibition of abuse of (community) law: The creation of a new general principle of EC law through tax. *Common Market Law Review*, vol. 45, no. 2, pp. 395–441.
20. Mendonça P. (2018) Third-party ownership prohibition in football and European Union fundamental freedoms: CAS decision on RFC Seraing case. *International Sports Law Journal*, vol. 18, no. 1–2, pp. 39–45.
21. Monakhov D. A. (2007) *Vindicatio servitutis* as the major way of the legal protection of easements in Russian Law. *Pravo i politika = Law and Politics*, no 5, pp. 70–75 (in Russ.)
22. Munday R. (1979) Prohibitions against assignment of choses in action. *Cambridge Law Journal*, vol. 38, no. 1, pp. 50–53.
23. Muradyan E. M. (2001) Preventive civil actions. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, no. 4, pp. 23–27 (in Russ.)
24. Novitskiy I.B., Perterskiy I.S. (eds) (2008) *Roman Private Law*. Moscow: Zertsalo-M, 560 p. (in Russ.)
25. Pereladov A.V., Lichman A.A. (2020) Improper Honey of Neighboring Law. *Vestnik Keмеровskogo universiteta*, vol. 1, no. 1, pp. 78–87 (in Russ.)

26. Pokrovskiy I.A. (1998) *The History of Roman Law*. Saint Petersburg: Letniy sad, 560 p. (in Russ.)
 27. Potapenko S.V., Zarubin A.V. (2012) A Reference Book of Judge on Property Law Issues. Moscow: Prospekt, 248 p. (in Russ.)
 28. Pukhan I., Polenak-Akimovskaya M. (2000) Roman Law. Moscow: Zertsalo, 448 p. (in Russ.)
 29. Schott H. (1889) Das ius prohibendi und die formula prohibitoria. Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. *Romanistische Abteilung*, vol. 10, no. 1, pp. 173–176.
 30. Seaman C.B. (2016) Permanent injunctions in patent litigation after eBay: An empirical study. *Iowa Law Review*, vol. 101, no. 5, pp. 1949–2019.
 31. Sklovskiy K.I. (2008) Property in Civil Law. Moscow: Statut, 922 p. (in Russ.)
 32. Stagl J. (2017) The ratio behind the prohibition for spouses to donate to each other. Monopolizing matrimonial property law in the dotal system. *Legal History Review*, vol. 85, no. 1–2, p. 141–165.
 33. Steinbrück R. (2014) Unterlassungsklage nur bei illoyalem Verstoß gegen Konkurrenzklausele begründet. *Klinische Monatsblätter für Augenheilkunde*, vol. 231, no. 3, S. 201–202.
 34. Subbotin M.V. (2004) Special Ways of Protecting Property Rights. *Zakonodatel'stvo = Legislation*, no 3, pp. 16–23 (in Russ.)
 35. Sultanov A.P. (2013) Protecting the Right of Conscience, Spreading Opinions through the prism of the European Court on Human Rights. Moscow: Statut, 544 p. (in Russ.)
 36. Usachyova K.A. (2013) Actio Negatoria in History and Comparison. *Vestnik grazhdanskogo prava = Journal of Civil Law*, no 5, pp. 87–119 (in Russ.)
 37. Wu Q. (2020) Free speech in denial of a permanent injunction in US copyright practice. *Journal of Intellectual Property Law and Practice*, vol. 15, no. 5, pp. 320–321.
 38. Yudin A.V. (2011) Legal Action on Adjudging as to Inaction in Personal Area and its Potential in Civil Procedure. *Yurist = Lawyer*, no. 23, pp. 7–12 (in Russ.)
-

Информация об авторе:

Т.П. Подшивалов — доцент, кандидат юридических наук.

Information about the author:

T.P. Podshivalov — Associate Professor, Candidate of Sciences (Law).

Статья поступила в редакцию 14.01.2022; одобрена после рецензирования 04.04.2022; принята к публикации 22.04.2022.

The article was submitted to the editorial office 14.01.2022; approved after reviewing 04.04.2022; accepted for publication 22.04.2022.