

щее собственнику преимущественное право покупки (абз. 1 п. 1 ст. 250 ГК РФ), т. е. право требовать от собственника, желающего продать свою долю постороннему лицу, заключения договора купли-продажи доли по цене, за которую она продается, и на прочих равных условиях², прекращается в момент его нарушения. Утрата собственником этого права компенсируется предоставлением ему преобразовательного притязания, обязывающего суд перевести на него права и обязанности покупателя (п. 3 ст. 250 ГК РФ)³, осуществление которого приводит к приобретению им прав и обязанностей, которые бы он приобрел, если бы смог воспользоваться своим преимущественным правом покупки. Не подлежит никакому сомнению, что именно преобразовательное притязание, а не нарушенное преимущественное право покупки, как утверждает О.С. Иоффе⁴, будет осуществляться судом в процессе, возбужденном по иску заинтересованного в приобретении проданной доли собственника. Столь же ясно и то, что, осуществив это притязание, суд защитит *не утраченное собственником преимущественное право покупки, а его охраняемый законом интерес в переводе на него прав и обязанностей покупателя*⁵.

Пример М.А. Гурвича: осуществляя право арендатора на расторжение договора аренды, являющееся по своей правовой природе правом совершить односторонний акт, суд защищает осуществляемое им право⁶. То, что М.А. Гурвич говорит здесь о природе права на расторжение договора, не имеет ничего общего с действительностью. Из посвященных этому праву статей ГК РФ явствует, что оно представляет собой *право требования*, стало быть, право не на свое, а на чужое поведение⁷. Ошибается М.А. Гурвич и тогда, когда он превращает это право в предмет судебной защиты. Притязание арендатора на расторжение договора аренды, так же как и притязание собственника, предусмотренное п. 3 ст. 250 ГК РФ, относится

² М.А. Гурвич считает, что преимущественное право покупки есть преобразовательное право, обладатель которого может своим односторонним действием произвести изменение в правовой сфере другого лица независимо от воли последнего (см.: Гурвич М.А. Лекции по советскому гражданскому процессу. М., 1950. С. 77–78). Неопровержимым доказательством ошибочности этого воззрения служит то обстоятельство, что п. 3 ст. 250 ГК РФ признает возможность нарушения преимущественного права покупки, в то время как преобразовательные права (*Gestaltungsrechte*), как это заметил уже А. Тuhr, не могут быть нарушены, поскольку их осуществление не зависит от воли субъекта, правовая сфера которого подвергается изменению (см.: Tuhr A. *Der allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts*. Leipzig, 1910. Bd. 1. S. 170).

³ О преобразовательном притязании (*Gestaltungsanspruch*) и корреспондирующей ему юридической обязанности см.: Крашенинников Е.А. К теории права на иск. Ярославль, 1995. С. 39–46; Он же. Еще раз о преобразовательных исках // Проблемы защиты субъективных гражданских прав. Ярославль, 2000. С. 64–67.

⁴ Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Л., 1955. С. 14.

⁵ О понятии охраняемого законом интереса см.: Крашенинников Е.А., Лисова Т.Н. Заметки об охраняемых законом интересах // Вопросы теории охраняемых законом интересов: тез. докл. VI обл. науч.-практ. конф. молодых ученых и специалистов. 4–6 февр. 1990 г. Ярославль, 1990. С. 3–6; Крашенинников Е.А. Правовая природа охраняемого законом интереса // Вестник ВАС РФ. 2010. № 5. С. 72–80.

⁶ Гурвич М.А. Указ. соч. С. 77–78.

⁷ Если бы право на расторжение договора являлось «правом совершить односторонний акт», то оно не могло бы выступать предметом судебного осуществления, так как права на свое поведение — право удержания (абз. 1 п. 1 ст. 359 ГК РФ), право отказаться от договора, или, что то же самое, от исполнения договора, нарушенного другой стороной (п. 3 ст. 503, п. 2 ст. 715, п. 2 ст. 896, п. 4 ст. 1237 ГК РФ), и т. д. — осуществляется действием самого управомоченного лица (см.: Крашенинников Е.А. Регулятивные и охранительные субъективные гражданские права // Очерки по торговому праву. Ярославль, 2007. Вып. 14. С. 11–12).

к охранительным субъективным гражданским правам, т. е. правам, призванным опосредствовать защиту регулятивных субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов. Будучи охранительным субъективным правом, оно не может фигурировать в процессе в качестве предмета судебной защиты, подобно тому как не могут фигурировать в качестве такого предмета притязание на оспаривание сделки, притязание сособственника, обязывающее суд перевести на него права и обязанности покупателя, и другие преобразовательные притязания. Вынося решение о расторжении договора аренды, суд прекращает обоснованные договором права и обязанности сторон⁸ и тем самым защищает *охраняемый законом интерес истца в прекращении арендного обязательства, а не опосредствующее защиту этого интереса преобразовательное притязание арендатора.*

Пример С.Н. Братуся: в случае судебного выдела доли из общего имущества суд защищает субъективное право, принадлежащее заинтересованному в выделе сособственнику⁹. Под защищаемым правом С.Н. Братусь понимает либо приобретенное сособственником в момент его вступления в отношения долевой собственности и направленное против других сособственников регулятивное субъективное право требовать выдела своей доли из общего имущества, либо возникшее у сособственника вследствие спора об осуществлении этого права преобразовательное притязание, которое обязывает суд прекратить его участие в отношениях долевой собственности путем выдела в натуре принадлежащей ему доли из общего имущества¹⁰. Однако преобразовательное притязание не может подлежать судебной защите, потому что оно служит средством ее осуществления, а оставшееся неосуществленным сособственником регулятивное субъективное право — потому что оно, являясь правом, побочным по отношению к праву долевой собственности, прекращается вместе с прекращением участия сособственника в отношениях долевой собственности. Поэтому пример С.Н. Братуся ничего не доказывает. Удовлетворяя иск, основанный на абз. 1 п. 3 ст. 252 ГК РФ, суд защищает *не субъективное право, а охраняемый законом интерес сособственника в прекращении его участия в отношениях долевой собственности путем выдела в натуре принадлежащей ему доли из общего имущества.*

⁸ *Решение суда о расторжении договора аренды не затрагивает существования принадлежащего арендатору ограниченного вещного права на арендованное имущество, поскольку это право основывается не на договоре аренды, а на заключенном во исполнение обязанности арендатора предоставить имущество во временное владение и пользование арендодателя вещном договоре об установлении этого права.*

⁹ *Научно-практический комментарий к ГК РСФСР / под ред. Е.А. Флейшиц. М., 1966. С. 22 (автор комментария — С.Н. Братусь).*

¹⁰ *То, что я называю преобразовательным притязанием, закон именует правом сособственника требовать в судебном порядке выдела в натуре своей доли из общего имущества (абз. 1 п. 3 ст. 252 ГК РФ). Такое наименование, не позволяющее отличить это право от совпадающего с ним по содержанию регулятивного субъективного права, предусмотренного п. 2 ст. 252 ГК РФ, подталкивает к выводу, что иск о выделе доли является иском о присуждении, а вынесенное по нему благоприятное решение суда — решением, присуждающим ответчика к исполнению обязанности, которая корреспондирует регулятивному субъективному праву заинтересованного в выделе сособственника. В действительности при удовлетворении этого иска суд не присуждает ответчика к какому-то должному исполнению, а сам совершает необходимое для истца преобразовательное действие. Для того чтобы преобразовательный характер иска о выделе доли явствовал из самого текста абз. 1 п. 3 ст. 252 ГК РФ, содержащиеся в этом абзаце слова «вправе в судебном порядке требовать выдела в натуре своей доли из общего имущества» следует заменить словами «вправе требовать от суда прекращения своего участия в отношениях долевой собственности путем выдела в натуре своей доли из общего имущества».*

Таким образом, ни один из приведенных примеров не подтверждает традиционный взгляд, что, преобразуя права и обязанности, суд осуществляет защиту субъективного права, так как во всех проанализированных выше случаях судебное преобразование прав и обязанностей является способом защиты охраняемого законом интереса. Но вся соль в том, что этот взгляд не может быть подтвержден и любым другим примером, ибо, будучи продуктом субъективной рефлексии, он, как мы это сейчас увидим, противоречит всеобщей сути дела.

Преобразовательное притязание есть притязание, обязывающее суд преобразовать определенные регулятивные гражданские права и обязанности. К преобразовательной деятельности суда субъективные гражданские права могут иметь только два отношения: отношение *материала*, т. е. права, подлежащего преобразованию, и отношение *средства*, т. е. права, через посредство которого деятельность преобразует некоторый материал. В первом отношении к указанной деятельности находится регулятивные гражданские права, во втором — преобразовательное притязание. По отношению к такому материалу и к такому средству предмет судебной защиты выступает как нечто качественно иное, так как он получает защиту лишь в результате воздействия преобразовательной деятельности суда на регулятивные гражданские права при посредстве преобразовательного притязания. Этим и обуславливается то обстоятельство, что, вынося преобразовательное решение, суд защищает *не подвергаемые преобразованию регулятивные гражданские права и не служащее средством такого преобразования преобразовательное притязание, а охраняемый законом интерес управомоченного по притязанию лица в преобразовании определенных регулятивных гражданских прав и обязанностей*¹¹.

С учетом сказанного можно по достоинству оценить ст. 12 ГК РФ, которая трактуется о защите гражданского права путем «прекращения или изменения правоотношения». При ревизии этой статьи она должна быть озаглавлена «Способы защиты гражданских прав и охраняемых законом интересов», а в ее содержании должен быть отражен тот факт, что путем прекращения или изменения прав и обязанностей суд осуществляет защиту охраняемого законом интереса.

¹¹ Крашенинников Е.А. Преобразовательное притязание как средство защиты охраняемого законом интереса // Материально-правовые и процессуальные средства охраны и защиты интересов государства и общества. Калинин, 1988. С. 103–106; Крашенинников Е.А., Лисова Т.Н. Преобразование прав и обязанностей как способ защиты охраняемых законом интересов // Проблемы защиты охраняемых законом интересов: тез. докл. VI обл. науч.-практ. конф. молодых ученых и специалистов. 4–6 февр. 1990 г. Ярославль, 1990. С. 3–6.