УДК 347
DOI: 10.34076/20713797_2024_3_81

Е. И. Домшенко (Червец)*

ОБОСОБЛЕНИЕ ИМУЩЕСТВА СУБЪЕКТА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА КАК СЛЕДСТВИЕ УТВЕРЖДЕНИЯ ИНДИВИДУАЛИЗМА И УСЛОВИЕ РАЗВИТИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА

В статье проанализированы теоретико-правовые и социально-экономические основания подходов к обособлению имущества через призму целесообразности обособления. Экономическая обоснованность и востребованность обособления рассмотрена в парадигме индивидуализма, характеризующего предпринимательскую деятельность, мотивы, цели и задачи акторов в условиях современного рынка. Управление частным капиталом возникает как естественный запрос участников оборота, склонных к определению и разграничению имущественных масс. Круг интересов и целей владельцев оборота определяется спецификой их деятельности, отличием частной собственности от публичной. Автором исследованы современные теории экранирования имущества для целей владельцев частного капитала и заинтересованных лиц и рассмотрен потенциал защиты этих интересов на примере конкретных правовых механизмов обособления и перспектив их интеграции в современную экономику.

Ключевые слова: имущественное обособление, юридические лица, личный фонд, траст, доверительное управление

Для цитирования: Домшенко (Червец) Е. И. Обособление имущества субъекта гражданского права как следствие утверждения индивидуализма и условие развития предпринимательства // Российский юридический журнал. 2024. № 3. С. 81–99. DOI: 10.34076/20713797_2024_3_81.

Введение

Изменения и связанная с ними неопределенность являются неотъемлемыми чертами современного устройства общества и его экономики. Отсюда постоянный запрос на правовые средства, обеспечивающие хотя бы относительный контроль рисков и планирование будущего развития событий. При этом совершенствование их набора и содержания законодателем будет продолжаться до тех пор, пока не произойдет отказ от частной собственности. Такими правовыми средствами являются разнообразные инструменты обособления имущества – влекущие или не влекущие появление юридической личности, отдельной от учредителя обособления.

Защита капитала посредством обособления имущества дает возможность, во-первых, оградить бизнес от злоупотреблений собственников в отношении производственных активов, во-вторых, избежать негативных последствий при переходе бизнеса в руки новых собственников бизнеса, в частности наследников.

* *Домшенко (Червец) Евгения Игоревна – магистр юриспруденции, LLM, консультант Исследовательского центра частного права им. С. С. Алексеева при Президенте Российской Федерации (Москва), адвокат, ORCID: 0009-0009-8851-8755, e-mail: evgeniya.chervets@gmail.com.*

Владельцы частного капитала нацелены на организацию управления им. Любой правопорядок должен обеспечивать этот интерес и выстраивать пригодные для управления личным капиталом правовые формы. К ним, например, относятся: дистанционное управление – управление активами на расстоянии, управление «чужими руками» – с помощью профессиональных управляющих. В этом состоит примета развитого социально-экономического уклада, ушедшего от логики простого присвоения и захвата.

Имущественное обособление как средство достижения названной цели является следствием использования многих правовых конструкций, ни одна из которых не может считаться универсальной. Многообразие комбинаций задач акторов, элементов, составляющих капитал, балансиров, предусматриваемых в конкретный исторический момент законодателем в отношении того или иного инструмента обособления, предопределяет необходимость наличия в правовой системе адекватного выбора подходящих средств имущественного обособления.

Социально-экономическая детерминация имущественного обособления

Социально-экономические предпосылки обусловливают необходимость закрепления в законодательстве правовых форм обособления имущества субъекта гражданского правоотношения. Для целей настоящей статьи важно уточнить, что лежит в основе такого «запроса».

1. Развитие форм обособления обусловлено индивидуализмом личности, подразумевающим естественное стремление к обособленности, в том числе имущественной[1]. Среди приверженцев ценностей индивидуализма преобладают молодые люди, экономически активная часть населения[2].

Важно, что по мере смены поколений меняется содержание понятия индивидуализма[3]. В числе предпосылок указанных изменений нужно назвать развитие рыночной экономики, ее модернизацию и, как следствие, удовлетворение базовых – материальных – потребностей членов общества[4].

Стремление обособиться свойственно личности как таковой и коррелирует индивидуалистским началам, которые обществу выгодно поддерживать[5]. С позиции

[1] Ш. Шварц, автор теории основных человеческих ценностей, охарактеризовал индивидуализм через такие ценностные типы, как «самоопределение», «гедонизм (наслаждение)», «достижение», «социальная власть», а коллективизм – через «просоциальность», «конформизм», «безопасность», «традиционные ценности». См.: *Schwartz S. H.* Individualism-collectivism: Critique and proposed refinements // Journal of Cross-Cultural Psychology. 1990. Vol. 21. P. 139–157. Несмотря на убедительную критику Ш. Шварцем строгой дихотомии «коллективизм – индивидуализм», важно подчеркнуть антагонистичность данных им характеристик индивидуализма и коллективизма, а также намного большую близость индивидуальных ценностей к тому, что обычно вкладывается в науке права в понятие «предпринимательская деятельность» (абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ).

[2] Этот тезис подтверждается исследованием: *Воронина Н. С.* Ценностная мобильность: от коллективизма к индивидуализму // Многомерная социальная мобильность в современной России: моногр. / отв. ред. М. Ф. Черныш, Ю. Б. Епихина. М.: Ин-т социологии ФНИСЦ РАН, 2018. С. 78–85. Н. С. Воронина считает, что и национальный фактор не решающий, наблюдается скорее «эффект жизненного цикла». По ее мнению, «чем больше удовлетворенность состоянием экономики в стране, тем меньше приверженность ценности коллективизма».

[3] «Ценности выживания (физическая и экономическая безопасность, нетерпимость к инакомыслию, готовность принять авторитаризм, покорность) сменяются постматериалистическими ценностями самовыражения». См.: *Inglehart R. F.* Changing Values among Western Publics from 1970 to 2006 // West European Politics. 2008. № 1-2. P. 140. Цит. по: *Давыдов Д. А.* Концепция постматериализма Роналда Инглхарта в критической перспективе // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2018. Т. 18. Вып. 3. С. 88.

[4] Впрочем, известна критика такой обусловленности, а также «искренности» постматериалистических ценностей. См.: *Давыдов Д. А.* Указ. соч. С. 88–89.

[5] Как отмечает Ф. А. Хайек, главной заботой великих индивидуалистов было выявление набора институтов, которые могли бы побуждать человека по его собственному выбору и на основании

Ф. Х. Найта, становление индивидуализма стало результатом стремления к совершенствованию[1].

Определить развитие теории обособления в праве можно следующим образом. С одной стороны, перманентный запрос личности на правовые инструменты, позволяющие реализовать индивидуалистические начала с относительно контролируемыми рисками и при этом эффективно участвовать в экономических отношениях, сохранить личный капитал для поддержания привычного уровня деятельности, передать определенное имущество следующему поколению в рамках семьи. С другой стороны, ответ законодателя в виде наличия конструкций, примиряющих индивидуальный интерес собственника и интересы неопределенного числа акторов – участников экономических отношений, регулируемых гражданским правом[2].

2. В основе развития форм имущественного обособления лежат естественная неопределенность жизни, которую невозможно устранить, и потребность акторов экономической системы в ее снижении. Правопорядок находится в поиске конструкций и решений, смягчающих последствия неопределенности. Инструменты обособления имущества относятся к числу таких конструкций.

Современное состояние экономики нередко называют кризисным, характеризующимся высокой степенью неопределенности и переходом к новым качествам. Трансформация экономики сопровождается проявлением таких факторов, как дестабилизация управления бизнесом, размывание прав на имущество, высокая степень слияния бизнеса с государством в силу зависимости от последнего. В ходе системных кризисов последнего десятилетия произошла смена модели регулирования социально-экономических процессов, что привело к дисбалансу в работе бизнеса, несмотря на видимость расширившейся свободы управления капиталом на волне приватизации.

Экономисты фиксируют интерес к идее отделения собственности от управления, что подразумевает наличие в праве опосредующих эту идею правовых конструкций[3]. В экономическом смысле собственность не тождественна предпринимательству, конститутивно связанному с управлением (принятием решений) и риском ошибки. В юридической литературе обнаруживается схожая логика: «Собственнику принадлежит овеществленный результат затраченного в прошлом общественно полезного труда – определенное материальное благо, а управляющий предлагает на рынке свой живой труд, свое профессиональное предпринимательское мастерство в области эффективного управления имуществом организации»[4].

мотивов вносить максимально возможный вклад в удовлетворение потребностей всех остальных; открытием стало то, что система частной собственности обеспечивает такие побуждения в гораздо большей мере, чем это представляли до тех пор. См.: *Хайек Ф. А.* Индивидуализм и экономический порядок. Челябинск: Социум, 2011. С. 16.

[1] *Найт Ф. Х.* Риск, неопределенность и прибыль. М.: Дело, 2003. С. 349–350.

[2] Описанный процесс развития права схож с модернизацией общества, которую А. Ш. Жвитиашвили описал в терминах «вызов – ответ», где первое представляет собой вызов со стороны прошлого, а второе – ответ настоящего, возможный в данных исторических условиях. См.: *Жвитиашвили А. Ш.* Проблемы модернизации российского общества: методологический аспект // Теория и практика общественного развития. 2018. № 7. С. 36–43.

[3] Ф. Х. Найт проводит разделение «функций принятия решений и несения „риска“ ошибок в решениях». В качестве примера экономистом приводятся наемные менеджеры корпорации, принимающие решения, но получающие жалованье, т. е. не разделяющие последствий своих решений, а также акционеры – лица, чей доход зависит от прибыли, т. е. от управленческих решений, но которые не обладают контролем. См.: *Найт Ф. Х.* Указ. соч. С. 279.

[4] *Беневоленская З. Э.* Доверительное управление имуществом в сфере предпринимательства: моногр. М.: Проспект, 2017. СПС «КонсультантПлюс».

Вторым (по порядку, но не по значимости) после выделения функции профессионального управления путем, по которому происходит снижение неопределенности в экономической деятельности, можно назвать защиту собственности, обеспечиваемую инструментами частного права[1]. Снижению рисков в экономических отношениях будет способствовать наличие механизмов защиты собственности (основных средств бизнеса) от недобросовестных игроков рынка, а также от произвольных решений властных институтов[2].

Управление частным капиталом как цель субъектов отношений по поводу имущественного обособления

Проблематика управления многократно становилась предметом исследований представителей экономической и правовой наук. Предпримем попытку найти ответ на вопрос о том, что формирует в поведении субъекта экономических отношений (связей) цель эффективного управления своим имуществом или его выделенной частью.

Ответ на этот вопрос можно дать через призму социологических и экономических воззрений. Это представляется логичным, поскольку причины формирования такой цели не могут находиться в праве как таковом, право дает ответы на запросы, формируемые под влиянием объективных обстоятельств: либо вне зависимости от правовой политики, либо вопреки ей, т. е. с целью обхода права.

Переход от предпринимателя, находящегося в процессе приобретения ресурсов, к собственнику, обладающему ресурсами, и от управления к получению «рентной» прибыли собственника, а также вечная миграция личности в поле с такими оппозиционными точками, как «коллективизм» и «индивидуализм» со свойственными им наборами ценностей, – вот те причины, благодаря которым проблематика имущественного обособления всегда актуальна для любого правопорядка и его исследователей.

Как отмечает Л. Ю. Михеева, в определенных исторических условиях для отношений собственности стала выгодной такая конструкция, когда имущество передавалось собственником кому-либо для того, чтобы им управляли в интересах определенного третьего лица[3].

Развитие форм управления имуществом в историческом разрезе демонстрирует в своей работе З. Э. Беневоленская, приводя примеры их зачатков начиная с 600-х гг. до н. э.[4]

Участники экономических отношений стремятся организовать управление личным капиталом не только в тот период, когда они видят перед собой перспек-

[1] С позиции Е. Т. Гайдара, правовые возможности для сохранения собственности («гарантии неприкосновенности», как их назвал экономист) – это непременное условие появления в России больших частных капиталов, способных стать источниками (по мнению экономиста, должными превалировать) инвестиций в отечественную экономику. См.: *Гайдар Е. Т.* Власть и собственность: смуты и институты. Государство и эволюция. СПб.: Норма, 2009. С. 307.

[2] См., например: *Гринин Л. Е., Малков С. Ю., Гринин А. Л., Коротаев А. В.* Умрет ли капитализм? Размышления о капитализме прошлого, настоящего и будущего // Социологический журнал. 2022. Т. 28. № 2. С. 100–130.

[3] *Михеева Л. Ю.* Доверительное управление имуществом / под ред. В. М. Чернова. М.: Юристъ, 1999. С. 9.

[4] Ученый выделяет следующие формы: 1) римский договор mandatum и управление имуществом богов в Древнем Риме, право узуфрукта; 2) британский *trust* и агентские соглашения (*agency*); 3) германские прокура и пользовладение; 4) институт управляющих имениями, договор доверенности, частные сервитуты в дореволюционной России; земельное (вотчинное) владение; 5) правовое положение трестов, их управляющих, директоров трестированных заводов, право оперативного управления и полного хозяйственного ведения в СССР; 6) современные модели права хозяйственного ведения, оперативного управления, комиссии, поручения и агентирования. См.: *Беневоленская З. Э.* Указ. соч. С. 65.

тиву уверенного поступательного развития, но и тогда, когда перспектива эта рушится, а горизонт планирования сужается. На первый план выходит запрос на управление личным капиталом с целью сохранения не только экономической ценности, но также и функциональности имущества в определенном составе, например предприятия.

Отдельным аспектом дискуссии о формировании потребности собственника в развитом инструментарии обособления является преемственность[1].

Ф. Х. Найт так говорит о вопросах наследования: «В системе, где существует институт семьи, наследственный характер более или менее органически присущ личной собственности, а по мере увеличения значимости благ производственного назначения наследование распространяется и на них, при том что институт собственности на эти блага также чрезвычайно укрепляется и все меньше связан с частными родственными чувствами»[2]. Обращает на себя внимание не получившая в этом исследовании заметного развития мысль о том, что собственник, планирующий передать свои бизнес-активы («блага производственного назначения», по Ф. Х. Найту) после своей смерти, склонен руководствоваться не только и не столько родственными связями с назначаемыми наследниками. Собственника, и в еще большей степени собственника-предпринимателя, волнует сохранение функционирования его бизнеса[3]. Такая тенденция прослеживается сегодня в России[4] и во всем мире[5].

Это не осталось без внимания отечественного законодателя, который «ответил» на соответствующий запрос появлением качественно новой конструкции имущественного обособления – личного фонда.

[1] Как отмечал Ф. Энгельс, появление частной собственности предопределило заинтересованность в передаче имущества по наследству. См.: *Энгельс Ф.* Происхождение семьи, частной собственности и государства. М.: АСТ, 2019. С. 123. Так, появившаяся частная собственность на стада и предметы роскоши вела к обмену между отдельными лицами, к превращению продуктов в товары (Там же. С. 177). В этом ученый видит предпосылку разрушения родового строя, а сам институт частной собственности расценивается им как «элемент управления» обществом (Там же. С. 81–82).

[2] *Найт Ф. Х.* Указ. соч. С. 352.

[3] Уже в 1921 г. Ф. Х. Найт зафиксировал такую тенденцию, как «добровольный завещательный отказ от недвижимости за пределы семьи». См.: *Найт Ф. Х.* Указ. соч. С. 352.

[4] См., например: *Варшавская Ю.* «Папины деньги – это папины деньги. Строить за детей жизнь я не буду». Правила воспитания бизнесмена и отца 23 детей Романа Авдеева // ForbesLife. 2020. 25 июня. URL: https://www.forbes.ru/forbeslife/403619-papiny-dengi-eto-papiny-dengi-stroit-za-deteyzhizn-ya-ne-budu-pravila-vospitaniya (дата обращения: 07.03.2024); *Перцова В.* «Большую часть денег я хотел бы потратить при жизни»: почему миллиардер Светаков решил оставить детям «минимум» // ForbesLife. 2020. 29 июня. URL: https://www.forbes.ru/forbeslife/403937-bolshuyu-chast-deneg-ya-hotel-potratit-pri-zhizni-pochemu-milliarder-svetakov (дата обращения: 07.03.2024); *Перцова В.* Династия должна умереть: почему миллиардеры все чаще не хотят передавать бизнес детям // ForbesLife. 2020. 30 июня. URL: https://www.forbes.ru/forbeslife/404015-dinastiya-dolzhna-umeret-pochemu-milliarderyvse-chashche-ne-hotyat-peredavat (дата обращения: 07.03.2024). Об актуальности темы преемственности в России свидетельствует наличие в Школе управления Сколково Центра управления благосостоянием и филантропии, где разработаны и функционируют программы, посвященные преемственности (URL: https://www.skolkovo.ru/centres/wtc/). Известны другие проекты, посвященные преемственности, например программа «Владельческая эффективность, преемственность и корпоративное управление» Школы корпоративного управления: URL: https://corporate-school.kr.by/#block944 (дата обращения: 07.03.2024).

[5] В 2020 г. 40 богатейших людей Америки дали обещание передать бóльшую часть своего состояния на решение самых острых проблем общества. Созданный Уорреном Баффетом, Мелиндой Френч Гейтс и Биллом Гейтсом проект «The Giving Pledge» начался с серии обсуждений с филантропами того, как создатели проекта и присоединившиеся могли бы «установить новый стандарт щедрости и благородства среди ультрасостоятельных людей». См.: About the Giving Pledge // The giving pledge. URL: https://givingpledge.org/about (дата обращения: 07.03.2024). Одним из участников этого глобального проекта является российский предприниматель Владимир Потанин. См.: Vladimir Potanin // The giving pledge. URL: https://givingpledge.org/pledger?pledgerId=268 (дата обращения: 07.03.2024).

Итак, осознанное планирование действий с имуществом участника экономических отношений и субъекта гражданских правоотношений в целях минимизации рисков ведения бизнеса и участия в обороте, обеспечения безопасности имущества (прежде всего функционирующего предприятия) от интервенции кредиторов, чьи требования не связаны с самим этим имуществом и не могут контролироваться управляющими им лицами, а также определения судьбы имущества после своей смерти, с одной стороны, для обеспечения наследников, а с другой – для защиты от дестабилизации бизнеса в связи со сменой поколений, есть *содержание понятия «управление»*, которое используется нами в этой статье в словосочетании «управление частным капиталом».

Под управлением частным капиталом мы понимаем не распределение активов в экономическом смысле (диверсификацию, принятие инвестиционных решений и др.), но осознанный выбор между моделями правоотношений, их сочетанием для целей сохранения и приращения ценности активов, по поводу которых названные отношения складываются. Наличие и даже потребность выбора укладывается в понятие диспозитивности в гражданском праве, которое, следуя за этой потребностью, должно обеспечивать максимальную автономию частной воли.

Таким образом, при рассмотрении управления активами первостепенное значение имеет сохранение неизменным не столько объема активов, сколько возможности функционально и эффективно использовать их в соответствии с целями и генеральными правилами, сформулированными экономическим собственником.

Специфика подобного подхода к управлению частным капиталом заключается в том, что оптимальное распределение функций управления и контроля учитывает нефинансовые факторы и трансакционные издержки по управлению имуществом.

Под капиталом мы подразумеваем имущество, имеющее выраженный потенциал к вовлечению в предпринимательскую деятельность и генерации прибыли[1].

При этом в настоящей статье мы ограничились исследованием только обособления частного капитала, вынеся за рамки обособление имущества публичного собственника[2].

Наконец, очертим круг лиц, которых мы рассматриваем как субъектов имущественного обособления. Участниками или субъектами имущественного обособления выступают три группы лиц: учредитель (в личном фонде их может быть два – в случае супругов), управляющий (в широком смысле сам личный фонд как юридическая личность выполняет функцию управляющего имуществом; если понимать более узко, то управляющим является менеджмент фонда, прежде всего его исполнительный орган), выгодоприобретатели.

Аналогичным образом состав участников обособления складывается вокруг иных, функционально схожих по отношению к личному фонду конструкций. При

[1] В этом смысле наблюдается синонимичность термину «активы», удачное определение которым дал А. Курбатов: «Активы – это любые материальные и нематериальные блага, которые имеют денежную оценку и способны приносить экономические выгоды». См.: *Курбатов А.* Соотношение понятий «имущество» и «активы» в российском праве // Хозяйство и право. 2005. № 4. С. 109–121. Цит. по: *Болотова О. В.* Проблемы определения правовой природы термина «актив» // Финансовое право. 2021. № 12. СПС «КонсультантПлюс».

[2] Э. Маркварт видит ключевое отличие публичной собственности от частной в том, что первой несвойственны доходность как принцип и извлечение прибыли как цель ее использования. Нет сомнений, что управление публичным имуществом должно осуществляться эффективно, однако приоритет предлагается отдавать социальной эффективности См.: *Маркварт Э.* Эффективность управления публичной собственностью: понятие, подходы, критерии // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2018. № 2. С. 24–25.

этом роли участников могут в той или иной степени накладываться друг на друга[1]. Так, учредитель может одновременно входить в число выгодоприобретателей. Однако функция управления и соответствующая роль предполагаются дистанцированными от иных участников, поскольку иное способно нивелировать правовые эффекты, ради которых собственник обращается к данного рода конструкциям. Правда, известен и обратный пример, описанный в работе А. Д. Рудокваса: в континентально-правовой договорной конструкции *affidamento fiduciario*, появившейся в законодательстве Сан-Марино в 2016 г. благодаря М. Лупою, учредитель обособления (*affidante*) может выполнять (в том числе временно) роль доверительного собственника, т. е. управляющего (*affidatario*), при условии, что в этих отношениях остается еще как минимум одно лицо – бенефициар[2].

«Экранирование» как эффект имущественного обособления

Впервые обособление было рассмотрено правоведами не через призму правосубъектности участника оборота в работах Г. Хансманна, Р. Краакмана, Р. Сквайра[3]. Ученые увидели смысл обособления имущества в разделении общего имущества на части, каждая из которых самостоятельно может обеспечивать интересы различных групп кредиторов[4], т. е. обосновали экранирование личного имущества участников юридического лица от требований кредиторов последнего, с одной стороны, и имущества компании от требований личных кредиторов участников – с другой. Изложенные в их работах идеи можно считать теорией экранирования (*shielding of the assets*).

Экономические преимущества обособления совпадают с теми, что характеризуют ограниченную ответственность физических лиц, стоящих за корпорацией. Однако смысл имущественного обособления не сводится лишь к ограниченной ответственности[5].

Признак имущественной обособленности, который традиционно рассматривается как неотъемлемое свойство предмета гражданско-правового регулирования и даже упоминается в этом качестве в п. 1 ст. 2 ГК РФ, в юридической литературе, как правило, исследуется только в контексте понятия юридической личности. Между тем в действительности этот феномен встречается не только при создании организаций.

Основываясь на этом подходе, Г. Раутерберг отмечает, что многие формы распределения активов могут быть реализованы в договорной модели, без создания юридического лица или использования агентской модели[6]. Большинство положи-

---

[1] Ссылаясь на М. Маколи, А. Д. Рудоквас и М. Пудер отмечают, что «отношения [в связи с конструкцией обособления] не трехсторонние (*triangular*), а триипостасные (*trinitarian*), поскольку одно лицо в этих отношениях может играть больше, чем одну роль». *Puder M. G., Rudokvas A. D.* How Trust-Like is Russia's Fiduciary Management? Answers From Louisiana // Lousiana Law Review. 2019. Vol. 79. P. 1074.

[2] *Rudokvas A. D.* Affidamento fiduciario in San Marino: Proposal for the Commonwealth of the Independent States // Vestnik of Saint-Petersburg University. 2018. № 3. P. 370–382.

[3] *Hansmann H., Kraakman R.* The Essential Role of Organizational Law // The Yale Law Journal. 2000. Vol. 110. P. 387–440; *Hansmann H., Kraakman R., Squire R.* Legal entities, asset partioning, and the evolution of organizations // The Yale Law School Center for the Study of Corporate Law. 2002. URL: https://ccl.yale.edu/sites/default/files/files/Legal_Entitites.pdf (дата обращения: 07.03.2024). .

[4] *Подсосонная В. В.* Юридическое обособление имущества // СПС «КонсультантПлюс». 2004.

[5] *Hansmann H., Kraakman R., Squire R.* Op. cit. P. 431.

[6] *Rauterberg G. V.* Agency Law as Asset Partitioning // SSRN. 2015. 10 Aug. URL: https://doi.org/10.2139/ssrn.2641646 (дата обращения: 07.03.2024). См. также: *Baird D. G., Rasmussen R. K.* Private Debt and the Missing Lever of Corporate Governance // SSRN. 2005. 31 March. URL: https://doi.org/10.2139/ssrn.692023 (дата обращения: 07.03.2024).

тельных эффектов конструкции юридического лица, действительно, достижимо вне ее[1].

В рамках теории экранирования отчетливо прослеживаются два его проявления, положенные авторами теории в основу разделения обособления на два вида: *подтверждающее* (*affirmative*) и *защитное* (*defensive*)[2].

Подтверждающее обособление адресовано кредиторам обособленного имущества (например, юридического лица). Оно дает кредиторам ясное понимание объема и границ имущества, из которого в первоочередном порядке будут удовлетворяться именно их требования, а не требования личных кредиторов владельцев обособленного имущества (например, акционеров). В этом смысле хорошо видна информационная функция обособления.

На примере подтверждающего обособления выражена связанность обособления с сохранением функционирующего бизнеса. Кредиторы владельца бизнеса не могут обратить свои притязания на имущество, ранее обособленное их должником, например вложенное в компанию (бизнес)[3]. В этом смысле бизнес получает важную гарантию защиты от влияния финансового состояния и банкротства своих владельцев[4].

Подтверждающее обособление конституирует субъекта права. Правовую конструкцию, влекущую подтверждающее обособление имущества, нельзя создать договором (в отличие от защитного обособления) – требуется воля законодателя[5]. Может быть юридическое лицо, ответственность учредителей (участников) которого не ограничена, однако не может быть лица без имущественной массы, выделенной ему для того, чтобы отвечать по своим обязательствам. Отсюда проистекает принципиальная невозможность существования полноправного субъекта без имущества, поскольку в этом случае правопорядок не сможет воздействовать на поведение такого лица. Можно смоделировать или даже обнаружить в правопорядках исключения из сказанного, однако, на наш взгляд, генеральное правило именно такое.

Защитное обособление обусловливает недоступность всего имущества учредителя обособления для кредиторов, чьи требования связаны с обособленной частью. Иными словами, учредитель обособления становится таким субъектом права, который отвечает перед своими кредиторами в экономическом смысле[6] не

---

[1] Например, как демонстрирует А. Верштейн, через представительство, договор и страхование. См.: *Verstein A.* Enterprise Without Entities // Michigan Law Review. 2017. Vol. 116. № 2. P. 261. По его словам, обособление имущества для координации действий участников экономической деятельности может существовать без создания юридического лица (так, зарубежному правопорядку известен пример страховой компании без использования конструкции юридического лица).

[2] *Hansmann H., Kraakman R.* Op. cit. P. 393.

[3] «Даже если гражданин будет признан банкротом, – пишут Г. Хансманн и Р. Краакман, – его кредиторы не смогут напрямую инициировать банкротство бизнеса, чтобы за счет задействованного в нем имущества удовлетворить свои требования». См.: Ibid. P. 394.

[4] Как моделируют ситуацию Г. Хансманн и Р. Краакман, обратив взыскание на принадлежащие должнику акции, кредиторы уже в качестве новых акционеров могут поставить вопрос о ликвидации компании. Однако для этого требуется решение всех акционеров, что является еще одной гарантией сохранения бизнеса. См.: Ibid. P. 394.

[5] *Hansmann H., Kraakman R., Squire R.* Op. cit. P. 395.

[6] Оговорка «в экономическом смысле» имеет принципиальное значение для описания рассматриваемой ситуации. Как пишет И. В. Горбашев, должник отвечает перед кредиторами всем своим имуществом, поэтому ограничение ответственности (или риска) полноценно возможно при отделении части имущества, на которую могут претендовать кредиторы, но такое отделение требует нового собственника. См.: *Горбашев И. В.* Критика экономической теории юридических лиц // Предпринимательское право. 2021. № 4. С. 18–29. Приведенный тезис, по мнению И. В. Горбашева, справедлив как применительно к правопорядкам, не знающим разделенную собственность, в том

всем своим имуществом, а лишь необособленным. Речь в данном случае идет не об имуществе, обладающем исполнительским иммунитетом (допустим, единственное жилье должника). Напротив, недоступными для кредиторов учредителя обособления могут оказаться самые ликвидные бизнес-активы.

Остается верным, что лишь при условии внешнего разрыва принадлежности капитала прежнему собственнику обособленное имущество защищено от требований кредиторов этого прежнего собственника, т. е. учредителя обособления. Собственником в позитивном смысле он не является, однако «доходы от обособленного имущества направляются именно на его благо»[1], из чего мы можем называть такое лицо собственником экономическим.

У обоих видов – подтверждающего и защитного – обособления могут быть разные степени, зависящие от конкретного способа (хозяйственное общество, личный фонд, товарищество в смысле договора, траст, доверительное управление и т. д.). У подтверждающего обособления есть наивысшая степень, когда личные кредиторы учредителя обособления не могут обратить взыскание не только на обособленное имущество (например, переданное в траст), но и даже на бенефициарные права требования к такому имуществу (например, spendthrift trusts)[2]. Такое обособление характерно для некоммерческих юридических лиц, т. е. для организаций некорпоративного типа. В современном российском праве существует только одна правовая конструкция с подобным эффектом, предназначенная для управления личным капиталом, – личный фонд.

Если конкретный способ обособления не создает абсолютной экранированности, т. е. полной недоступности обособленного имущества для личных кредиторов кого-либо из участников обособления и, наоборот, полной недоступности личного (необособленного) имущества участников обособления для кредиторов, вступивших в отношения с обособленными активами – в случае правосубъектной конструкции – или по их поводу, если выбранный способ обособления не влечет появление отдельной юридической личности, то речь идет не более чем о приоритетности удовлетворения требований тех или иных кредиторов: личное имущество должника в первую очередь служит погашению требований личных кредиторов, а обособленное, например для целей ведения предпринимательской деятельности, – кредиторов, чьи требования возникли в связи с такой деятельностью[3]. То же самое происходит в случае с личными и общими кредиторами участников любой конструкции, опосредующей общую собственность. Описанную степень подтверждающего обособления можно классифицировать как слабую.

Сильная же степень, по мнению Г. Хансманна, Р. Краакмана и Р. Сквайра, наблюдается при обособлении имущества через юридические лица корпоративного типа, акции (доли участия) в которых могут быть предметом взыскания по личным долгам должника, однако все же непосредственно само обособленное имущество будет оставаться экранированным[4]. Сильная степень обособления обнаруживается в отечественной конструкции паевого инвестиционного фонда, который, в свою очередь, субъектом права не является.

числе к российскому, так и к системе английского права, где трастовое имущество, хотя и не обладает свойствами отдельной личности, но с позиции общего права учредителю или бенефициару траста не принадлежит.

[1] *Заикин Д. П.* Гражданско-правовой статус дестинаторов частно-полезного фонда // Вестник гражданского права. 2021. № 5. СПС «КонсультантПлюс».

[2] *Hansmann H., Kraakman R.* Op. cit. P. 395.

[3] Ibid. P. 390.

[4] Ibid. P. 394.

Представляется, что именно защитное обособление, а точнее правовые инструменты, обеспечивающие его высокую степень, вызывает критику в доктрине[1] и наибольшие опасения любого законодателя, который так или иначе продвигает балансиры, с помощью которых недоступность личного имущества учредителя обособления становится относительной, а кредиторские притязания получают распространение за границу имущественного комплекса, изначально видимого кредитору. Применительно к личному фонду таким балансиром можно считать норму о субсидиарной ответственности учредителя фонда по его долгам в течение трех лет (в исключительных случаях – пяти лет) с момента учреждения фонда (п. 6 ст. 123.20-4 ГК РФ).

Возможность обращения взыскания на обособленные активы зависит от добросовестности учредителя и соответствия конкретного случая обособления формальным требованиям к использованию той или иной гражданско-правовой конструкции обособления. В связи с этим возникает необходимость установления критериев истинности намерений лица при учреждении обособления. В отдельных случаях субъективные предпосылки обособления могут носить неправомерный характер, когда собственником преследуется цель скрыть активы – не только от кредиторов, но, допустим, от супруга, если речь идет о распоряжении супружеским имуществом.

Видится, однако, что поведение учредителя в связи с этим не является специфическим для конструкций обособления[2], так как фундаментальный принцип добросовестности в гражданском праве в равной степени применим ко всем имущественным правоотношениям участников гражданского оборота. Соответственно, попытка препятствовать удовлетворению законных притязаний кредиторов в любом случае может повлечь негативные последствия для учредителя, поскольку его волеизъявление в этой ситуации нарушает закон. Тем не менее стигматизация инструментов обособления как заведомо недобросовестной практики, нацеленной на уклонение от требований кредиторов, основана на предубеждении. При ближайшем рассмотрении предпосылки для скепсиса устраняются посредством использования типичных способов кредиторской защиты.

Вместе с тем обособление имущества способствует стабилизации бизнеса и повышает его экономическую эффективность[3]. Доктрина банкротного права в России склоняется к защите кредиторских интересов, однако же не ограждает от рисков работающий бизнес – «уникальных и значимых предприятий может не стать»[4]. Экономический собственник, вероятно, стремится сделать свое личное

[1] Д. П. Заикин пишет: «Семейные и другие частно-полезные фонды создают угрозу для гражданского оборота, поскольку позволяют обособить определенное имущество так, что доходы от него будут направлены на благо индивидуально-определенного круга дестинаторов, но при этом данное имущество будет огорожено от взыскания со стороны их кредиторов – фонд выступает в качестве способа выведения некоторого имущества лица из-под действия принципа ответственности лица своим имуществом по своим долгам». См.: *Заикин Д. П.* Указ. соч.

[2] Например, лицо может произвести отчуждение какого-либо имущества неправомерно. Распоряжение при определенных обстоятельствах является поводом для оспаривания или применения иных мер защиты. Так, учреждение обособления также может быть признано мнимым.

[3] *Manne H.* Our Two Corporation Systems: Law and Economics // Virginia Law Review. 1967. Vol. 53. № 2. P. 259–284; *Alchia A., Demsetz H.* Production, Information Costs, and Economic Organization // American Economic Review. 1972. Vol. 62. № 5. P. 777–795.

[4] *Постанюк В.* Проблемы в бизнесе в период пандемии: выгоднее продать его или стать банкротом? // Гарант.ру. Информационно-правовой портал. 2020. 20 июля. URL: https://www.garant.ru/ia/opinion/author/postanyuk/1401376/ (дата обращения: 07.03.2024); *Попова О.* Прокредиторский закон о банкротстве убивает российскую промышленность // Zakon.ru. 2019. 12 сент. URL: https://zakon.ru/blog/2019/09/12/prokreditorskij_zakon_o_bankrotstve_ubivaet_rossijskuyu_promyshlennost_79907 (дата обращения: 07.03.2024); *Малаховский А.* Побороть прокредиторскую систему: банкротство после

(или предназначенное для использования в отдельной сфере своей деятельности) имущество недоступным для кредиторов по требованиям, связанным с обособленным имущественным комплексом, в то время как кредиторы заинтересованы в том, чтобы их должник выделил из состава своего имущества ту часть, обращение к которой возможно лишь по их требованиям[1].

На экономическую эффективность управления бизнесом влияет множество факторов, прежде всего относительная правильность управленческих решений, что выражается как в объективных показателях (увеличение выручки, возвратность инвестиций, количество и качество конверсий), так и в отношении менеджеров к управлению активами (их добросовестности и разумности). Правовые конструкции обособления позволяют «изолировать» имущество для реализации его экономического потенциала. Представляется, что во всех конструкциях обособления имущество «служит цели», что означает его меньшую зависимость от произвольных решений собственника имущества и назначенных агентов-управляющих.

Также нельзя забывать, что не всегда экономический интерес при учреждении обособления является личным по отношению к учредителю: заинтересованным в обособлении имущества может быть также социум (коллективный интерес неопределенного круга лиц) или конкретное лицо – бенефициар, имеющий право на доход от имущества. Для таких интересантов защитное обособление активов является благом, поскольку использование соответствующего инструментария предполагает, что имущество будет приносить выгоду как можно дольше и без помех[2].

Будучи объективно необходимым условием для стимулирования оборота[3], защитное обособление, доступное через организацию юридического лица с ограниченной ответственностью акционеров (участников), также стало находить оформление через договорные конструкции[4].

Идея о том, что имущественное обособление функционально проявляется одинаково в конструкциях, как предполагающих создание юридической личности, так и опосредованных договором, а также в трасте, берет свое начало в понимании того, что частная корпорация или фирма есть всего лишь одна из юридических фикций, функционирующая как связь (*nexus*) договорных отношений и характеризующаяся существованием отчуждаемых прав на имущество, которые могут

пандемии // Новости Право.ру. 2020. 17 июня. URL: https://pravo.ru/story/222966/ (дата обращения: 07.03.2024).

[1] См. об этом подробнее: *Червец Е. И.* Траст как один из способов обособления имущества: использование в обязательственных отношениях, аналогии с конструкциями отечественного права // Вестник международного коммерческого арбитража. 2016. № 2. С. 202.

[2] *Triantis G. G.* The Personification and Property of Legal Entities // Harvard Law School. 2009. 3 Nov. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1504671 (дата обращения: 07.03.2024).

[3] Необходимость эту мы связываем с естественным желанием любого участника экономических отношений снизить неопределенность реальности, а как следствие, устранить опасность утраты того, что у него уже есть. Как отмечает А. Ю. Чурилов, «лицо, имеющее определенные права на имущество должника, в силу правил Гражданского кодекса о том, что должник отвечает перед кредиторами всем своим имуществом, фактически всегда находится в состоянии опасности утраты этого права в результате обращения взыскания на имущество должника». См.: *Чурилов А. Ю.* Участие третьих лиц в исполнении гражданско-правового обязательства: моногр. М.: Юстицинформ, 2019. 200 с. СПС «КонсультантПлюс».

[4] Г. Хансманн и Р. Краакман приводят в пример такие договорные модели, как страхование предпринимательской ответственности, договорные условия об ограничении ответственности (договорный отказ от права требовать обращения взыскания на личное имущество предпринимателя по долгам, связанным с бизнесом). См.: *Hansmann H., Kraakman R.* Op. cit. Заметим, что у идеи ограничения ответственности через договорные конструкции имеются критики. См.: *Горбашев И. В.* Указ. соч. С. 18–29.

реализовываться без разрешения участников названных договорных отношений[1]. Это определение, впервые предложенное М. Дженсоном и В. Меклингом, лежит в основе теории фирмы как связи контрактов (*nexus of contracts*)[2]. Так фирму понимали Г. Хансманн и Р. Краакман[3].

При таком понимании фирмы любой дееспособный субъект права (и гражданин, и юридическое лицо) действует как фирма: принимает на себя обязательства и несет по ним ответственность своим имуществом[4].

Создавая юридическое лицо, чтобы действовать как фирма, гражданин ограничивает свою ответственность за принимаемые в качестве фирмы решения, а действуя от своего имени – рискует абсолютно всем. В такой ситуации приоритетом каждого актора становится выбор конструкций, справляющихся с задачами по защите своего имущества от кредиторов, не связанных с назначением этого имущества, а также по сохранению имущества, причитающегося выгодоприобретателю (им может быть и сам учредитель конструкции обособления), вне зависимости от потенциала последнего к эффективному управлению таким имуществом.

Е. А. Суханов занимает критическую позицию относительно стремления участников имущественного оборота к ограничению ответственности. Называя юридическое лицо «корпоративным щитом», ученый концентрирует внимание на защитном свойстве обособления через создание юридического лица, которое он рассматривает не как инструмент для урегулирования интересов множества лиц и благодаря этому объединения большого объема ресурсов, а как способ «минимизации», «исключения имущественной ответственности», представляющий «опасность для других участников гражданского оборота»[5].

Выдвинем два тезиса, дополняющих позицию Е. А. Суханова. Во-первых, введение в оборот конструкции юридического лица позволяет всем участникам гражданских отношений (не только лицам, стоящим за юридическим лицом) заранее просчитывать свои риски. Предсказуемость последствий того или иного действия – крайне важное условие активного имущественного оборота. Контрагенты юридического лица осведомлены о том, кто перед ними является стороной обязательства, и способны оценить потенциал такого субъекта к исполнению обязательства, в том числе воспользоваться различными договорными способами нивелирования защитного обособления, например поручительством участников. Такой механизм

[1] *Jensen M. C., Meckling W. H.* Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure // Journal of Financial Economics. 1976. Vol. 3. № 4. P. 305–360. См. также: *Eisenberg M. A.* The Conception that the Corporation is a Nexus of Contracts, and the Dual Nature of the Firm // The Journal of Corporation Law. 1999. Vol. 24. P. 819–836.

[2] Общее с обозначенной теорией прослеживается в позиции О. А. Красавчикова, который полагал, что сущность организации – в тех связях, в которых объединившиеся люди находятся по отношению друг к другу, и таким образом юридическое лицо есть система социальных связей. См.: *Красавчиков О. А.* Сущность юридического лица // Советское государство и право. 1976. № 1. С. 48–49, 52. Критику договорной теории юридического лица как «чуждой европейским юристам» приводит Е. А. Суханов. См.: *Суханов Е. А.* Очерк сравнительного корпоративного права // Проблемы развития частного права: сб. ст. к юбилею В. С. Ема / отв. ред. Е. А. Суханов, Н. В. Козлова. М.: Статут, 2011. 559 с. СПС «КонсультантПлюс».

[3] В. В. Подсосонная предлагает интерпретацию позиции ученых: «Фирма характеризуется двумя свойствами: наличием исполнительного органа как лица, полномочного связывать фирму договорами с третьими лицами, и обладанием имуществом для обеспечения своих договоров». См.: *Подсосонная В. В.* Указ. соч.

[4] Этот тезис соответствует позиции Е. А. Суханова, полагающего, что для ведения бизнеса юридическое лицо вовсе не обязательно, ведь им занимаются и индивидуальные предприниматели, и участники полных и коммандитных товариществ, несущие неограниченную личную имущественную ответственность по долгам товарищества. См.: *Суханов Е. А.* Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. С. 14.

[5] *Суханов Е. А.* Сравнительное корпоративное право. С. 31.

обеспечения широко распространен в банковской практике[1]. Во-вторых, помимо защитного обособления, о котором, очевидно, высказывается Е. А. Суханов, обособление имеет подтверждающий эффект, ограждающий имущество юридического лица от притязаний личных кредиторов его участников.

Интерес субъектов гражданских отношений быть уверенными в границах принимаемого риска не только естественен, но и правомерен. Взвешенная оценка последствий использования правовых инструментов ограничения ответственности требует учета их позитивного влияния на имущественный оборот.

Согласимся с Л. Ю. Михеевой в том, что, удовлетворяя запрос участников экономических отношений на эффективную конструкцию имущественного обособления, правопорядку следует основываться на правовых институтах, обеспечивающих гармоничную интеграцию экономических отношений (например, экономическая суть траста может быть интегрирована в национальное право при помощи трастоподобной конструкции – доверительного управления), а также учитывать существование в российской правовой традиции прав на имущество, не являющихся правом собственности (ограниченных вещных прав) и собственный опыт регулирования отношений по управлению имуществом в чужих интересах[2]. В отсутствие расщепленной собственности в континентальной правовой системе имеются аутентичные конструкции доверительного управления, позволяющие обеспечить исполнение фидуциарных обязанностей без перехода права собственности в полном объеме[3].

Заключение

В завершение отметим, что в нашем понимании имущественное обособление в рамках теории экранирования, как ее сформулировали Г. Хансманн и Р. Краакман, – это универсальный эффект целого ряда правовых конструкций, заключающийся в возможности одного экономического собственника одновременно обладать несколькими имущественными массами, сепарированными между собой для целей их самостоятельного участия в гражданском обороте. Сам по себе эффект обособления универсален. Он не зависит ни от субъекта его учреждения, ни от способа обособления. Например, кто бы ни создал юридическое лицо – гражданин или субъект публичного права, – правовое положение создателя будет определять лишь сама та конструкция, участником которой он стал. Различается только степень проявления экранированности, обусловленная выбранным способом обособления.

Конструкции, призванные обособить имущество, востребованы во всем мире. Право удовлетворяет эту потребность экономических отношений теми способами, которые приемлемы для конкретных правопорядков: правовые конструкции могут быть уже предусмотрены нормами права либо интегрированы в национальное законодательство без нарушения локальных принципов права и аннулирования на-

[1] Отдельным вопросом за рамками настоящей работы остается сформированность деловых обычаев проверки и мониторинга контрагентов, преддоговорной проработки контрактов и надлежащего фиксирования как исполнения, так и нарушения обязательств.

[2] *Михеева Л. Ю.* Указ. соч. С. 17.

[3] Например, в отношении немецкого *Treuhand* Е. Н. Гладкая комментирует: «При такой форме доверительных отношений не обязателен переход права собственности на имущество от доверившего к доверенному, однако соглашением сторон может быть предусмотрено иное. Кроме того, при такой форме отношений доверенный имеет право на часть полученных доходов от управления имуществом, тогда как услуги доверительного собственника, как правило, безвозмездны». См.: *Гладкая Е. Н.* О проблеме традиционного подхода к содержанию права собственности // Актуальные проблемы гражданского права. 2018. № 1. С. 158–179.

циональных правовых институтов[1]. Органичности конструкции траста в англосаксонской правовой семье способствует двойственность правовой системы и, как следствие, существование в отношении одного и того же имущества прав, которые признаются разными системами за разными лицами.

Единство содержания права собственности не исключает возможности обособления имущества и достижения схожих экономико-правовых эффектов посредством наделения иного субъекта правовыми возможностями, достаточно необходимыми для управления, с одной стороны, и подчиненными заранее установленным целям или ограничениям – с другой.

Неприятие российской правовой системой конструкции траста позволило выявить характерные свойства континентальных правовых институтов, приемлемых для российского права и выполняющих функцию обособления имущества[2]. В результате попытки рецепции зарубежного траста искомые функции инструментов обособления были обозначены и в России, а вместе с тем было положено начало поиску и созданию правовых решений, позволяющих управлять обособленными активами.

Список литературы

Беневоленская З. Э. Доверительное управление имуществом в сфере предпринимательства: моногр. М.: Проспект, 2017. 304 с.

Болотова О. В. Проблемы определения правовой природы термина «актив» // Финансовое право. 2021. № 12. С. 39–44.

Варшавская Ю. «Папины деньги – это папины деньги. Строить за детей жизнь я не буду». Правила воспитания бизнесмена и отца 23 детей Романа Авдеева // ForbesLife. 2020. 25 июня. URL: https://www.forbes.ru/forbeslife/403619-papiny-dengi-eto-papiny-dengi-stroit-za-detey-zhizn-ya-ne-budu-pravila-vospitaniya (дата обращения: 07.03.2024).

Воронина Н. С. Ценностная мобильность: от коллективизма к индивидуализму // Многомерная социальная мобильность в современной России: моногр. / отв. ред. М. Ф. Черныш, Ю. Б. Епихина. М.: Ин-т социологии ФНИСЦ РАН, 2018. С. 78–85.

Гайдар Е. Т. Власть и собственность: смуты и институты. Государство и эволюция. СПб.: Норма, 2009. 331 с.

Гладкая Е. Н. О проблеме традиционного подхода к содержанию права собственности // Актуальные проблемы гражданского права. 2018. № 1. С. 158–179.

Горбашев И. В. Критика экономической теории юридических лиц // Предпринимательское право. 2021. № 4. С. 18–29.

Гринин Л. Е., Малков С. Ю., Гринин А. Л., Коротаев А. В. Умрет ли капитализм? Размышления о капитализме прошлого, настоящего и будущего // Социологический журнал. 2022. Т. 28. № 2. С. 100–130.

Давыдов Д. А. Концепция постматериализма Роналда Инглхарта в критической перспективе // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2018. Т. 18. Вып. 3. С. 86–102.

Жвитиашвили А. Ш. Проблемы модернизации российского общества: методологический аспект // Теория и практика общественного развития. 2018. № 7. С. 36–43.

Заикин Д. П. Гражданско-правовой статус дестинаторов частно-полезного фонда // Вестник гражданского права. 2021. № 5. С. 7–85.

Красавчиков О. А. Сущность юридического лица // Советское государство и право. 1976. № 1. С. 47–55.

[1] Например, конструкция *affidamento fiduciario* в законодательстве Сан-Марино. См.: *Rudokvas A. D.* Op. cit. См. также: *Rudokvas A.* About the model law for the CIS member states «On fiduciary management of property and trust» // Trusts & Trustees. 2021. Vol. 27. № 1-2. P. 36–43.

[2] Как отмечает Л. Ю. Михеева, «отечественное гражданское право восприняло саму идею управления чужим имуществом на свой риск и воплотило ее в части второй ГК РФ в виде договора доверительного управления имуществом». См.: *Михеева Л. Ю.* Указ. соч. С. 5.

Курбатов А. Соотношение понятий «имущество» и «активы» в российском праве // Хозяйство и право. 2005. № 4. С. 109–121.

Малаховский А. Побороть прокредиторскую систему: банкротство после пандемии // Новости Право.ру. 2020. 17 июня. URL: https://pravo.ru/story/222966/ (дата обращения: 07.03.2024).

Маркварт Э. Эффективность управления публичной собственностью: понятие, подходы, критерии // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2018. № 2. С. 22–34.

Михеева Л. Ю. Доверительное управление имуществом / под ред. В. М. Чернова. М.: Юристъ, 1999. 176 с.

Найт Ф. Х. Риск, неопределенность и прибыль. М.: Дело, 2003. 360 с.

Перцова В. «Большую часть денег я хотел бы потратить при жизни»: почему миллиардер Светаков решил оставить детям «минимум» // ForbesLife. 2020. 29 июня. URL: https://www.forbes.ru/forbeslife/403937-bolshuyu-chast-deneg-ya-hotel-potratit-pri-zhizni-pochemu-milliarder-svetakov (дата обращения: 07.03.2024).

Перцова В. Династия должна умереть: почему миллиардеры все чаще не хотят передавать бизнес детям // ForbesLife. 2020. 30 июня. URL: https://www.forbes.ru/forbeslife/404015-dinastiya-dolzhna-umeret-pochemu-milliardery-vse-chashche-ne-hotyat-peredavat (дата обращения: 07.03.2024).

Подсосонная В. В. Юридическое обособление имущества // СПС «КонсультантПлюс». 2004.

Попова О. Прокредиторский закон о банкротстве убивает российскую промышленность // Zakon.ru. 2019. 12 сент. URL: https://zakon.ru/blog/2019/09/12/prokreditorskij_zakon_o_bankrotstve_ubivaet_rossijskuyu_promyshlennost_79907 (дата обращения: 07.03.2024).

Постанюк В. Проблемы в бизнесе в период пандемии: выгоднее продать его или стать банкротом? // Гарант.ру. Информационно-правовой портал. 2020. 20 июля. URL: https://www.garant.ru/ia/opinion/author/postanyuk/1401376/ (дата обращения: 07.03.2024).

Суханов Е. А. Очерк сравнительного корпоративного права // Проблемы развития частного права: сб. ст. к юбилею В. С. Ема / отв. ред. Е. А. Суханов, Н. В. Козлова. М.: Статут, 2011. 559 с.

Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. М.: Статут, 2014. 456 с.

Хайек Ф. А. Индивидуализм и экономический порядок. Челябинск: Социум, 2011. 394 с.

Червец Е. И. Траст как один из способов обособления имущества: использование в обязательственных отношениях, аналогии с конструкциями отечественного права // Вестник международного коммерческого арбитража. 2016. № 2. С. 200–222.

Чурилов А. Ю. Участие третьих лиц в исполнении гражданско-правового обязательства: моногр. М.: Юстицинформ, 2019. 200 с.

Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства. М.: АСТ, 2019. 288 с.

Alchia A., Demsetz H. Production, Information Costs, and Economic Organization // American Economic Review. 1972. Vol. 62. № 5. P. 777–795.

Baird D. G., Rasmussen R. K. Private Debt and the Missing Lever of Corporate Governance // SSRN. 2005. 31 March. URL: https://doi.org/10.2139/ssrn.692023 (дата обращения: 07.03.2024).

Eisenberg M. A. The Conception that the Corporation is a Nexus of Contracts, and the Dual Nature of the Firm // The Journal of Corporation Law. 1999. Vol. 24. P. 819–836.

Hansmann H., Kraakman R. The Essential Role of Organizational Law // The Yale Law Journal. 2000. Vol. 110. P. 387–440.

Hansmann H., Kraakman R., Squire R. Legal entities, asset partioning, and the evolution of organizations // The Yale Law School Center for the Study of Corporate Law. 2002. URL: https://ccl.yale.edu/sites/default/files/files/Legal_Entitites.pdf (дата обращения: 07.03.2024).

Inglehart R. F. Changing Values among Western Publics from 1970 to 2006 // West European Politics. 2008. № 1-2. P. 136–146.

Jensen M. C., Meckling W. H. Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure // Journal of Financial Economics. 1976. Vol. 3. № 4. P. 305–360.

Manne H. Our Two Corporation Systems: Law and Economics // Virginia Law Review. 1967. Vol. 53. № 2. P. 259–284.

Puder M. G., Rudokvas A. D. How Trust-Like is Russia's Fiduciary Management? Answers From Louisiana // Lousiana Law Review. 2019. Vol. 79. P. 1072–1102.

Rauterberg G. V. Agency Law as Asset Partitioning // SSRN. 2015. 10 Aug. URL: https://doi.org/10.2139/ssrn.2641646 (дата обращения: 07.03.2024).

Rudokvas A. About the model law for the CIS member states «On fiduciary management of property and trust» // Trusts & Trustees. 2021. Vol. 27. № 1-2. P. 36–43.

Rudokvas A. D. Affidamento fiduciario in San Marino: Proposal for the Commonwealth of the Independent States // Vestnik of Saint-Petersburg University. 2018. № 3. P. 370–382.

Schwartz S. H. Individualism-collectivism: Critique and proposed refinements // Journal of Cross-Cultural Psychology. 1990. Vol. 21. P. 139–157.

Triantis G. G. The Personification and Property of Legal Entities // Harvard Law School. 2009. 3 Nov. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1504671 (дата обращения: 07.03.2024).

Verstein A. Enterprise Without Entities // Michigan Law Review. 2017. Vol. 116. № 2. P. 247–301.

UDC 347
DOI: 10.34076/20713797_2024_3_81

SEPARATION OF PROPERTY OF A SUBJECT OF CIVIL LAW AS A CONSEQUENCE OF THE ASSERTION OF INDIVIDUALISM AND A CONDITION FOR THE DEVELOPMENT OF ENTREPRENEURSHIP

Domshenko (Chervets) Evgenia – master of jurisprudence, LLM, consultant, S. S. Alekseev Research Center for Private Law under the President of the Russian Federation (Moscow), lawyer, ORCID: 0009-0009-8851-8755, e-mail: evgeniya.chervets@gmail.com.

The article analyzes theoretical, legal and socio-economic bases of approaches to the isolation of property through the prism of expediency of isolation. The economic feasibility and demand for isolation is considered in the paradigm of individualism, which characterizes entrepreneurial activity, motives, goals and objectives of actors in the conditions of the modern market. The management of private capital arises as a natural request of the turnover participants, inclined to the definition and delimitation of property masses. The circle of interests and goals of turnover owners is determined by the specifics of their activities, the difference between private property and public property. The author investigates modern theories of property shielding for the purposes of owners of private capital and interested parties and proposes an approach to the potential of protection of these interests on the example of specific legal mechanisms of isolation and prospects of their integration into the conditions of modern economy.

Key words: property isolation, legal entities, personal foundation, trust, trust management

For citation: Domshenko (Chervets) E. (2024) Separation of property of a subject of civil law as a consequence of the assertion of individualism and a condition for the development of entrepreneurship. In *Rossiiskii yuridicheskii zhurnal*, no. 3, pp. 81–99, DOI: 10.34076/20713797_2024_3_81.

References

Alchia A., Demsetz H. (1972) Production, Information Costs, and Economic Organization. In *American Economic Review*, vol. 62, no. 5, pp. 777–795.

Baird D. G., Rasmussen R. K. (2005) Private Debt and the Missing Lever of Corporate Governance. In *SSRN*, 31 March, available at: https://doi.org/10.2139/ssrn.692023 (accessed: 07.03.2024).

Benevolenskaya Z. E. (2017) *Doveritel'noe upravlenie imushchestvom v sfere predprinimatel'stva* [Trust management of property in the field of entrepreneurship]. Moscow, Prospekt, 304 p.

Bolotova O. V. (2021) Problemy opredeleniya pravovoi prirody termina «aktiv» [Problems of determining the legal nature of the term «asset»]. In *Finansovoe pravo*, no. 12, pp. 39–44.

Chervets E. I. (2016) Trast kak odin iz sposobov obosobleniya imushchestva: ispol'zovanie v obyazatel'stvennykh otnosheniyakh, analogii s konstruktsiyami otechestvennogo prava [Trust as one of the ways of property separation: use in contractual relations, analogies with constructions of domestic law]. In *Vestnik mezhdunarodnogo kommercheskogo arbitrazha*, no. 2, pp. 200–222.

Churilov A. Yu. (2019) *Uchastie tret'ikh lits v ispolnenii grazhdansko-pravovogo obyazatel'stva* [Participation of third parties in the performance of a civil obligation]. Moscow, Yustitsinform, 200 p.

Davydov D. A. (2018) Kontseptsiya postmaterializma Ronalda Inglkharta v kriticheskoi perspective [Ronald Inglhart's concept of post-materialism in critical perspective]. In *Nauchnyi ezhegodnik Instituta filosofii i prava Ural'skogo otdeleniya Rossiiskoi akademii nauk*, vol. 18, is. 3, pp. 86–102.

Eisenberg M. A. (1999) The Conception that the Corporation is a Nexus of Contracts, and the Dual Nature of the Firm. In *The Journal of Corporation Law*, vol. 24, pp. 819–836.

Engel's F. (2019) *Proiskhozhdenie sem'i, chastnoi sobstvennosti i gosudarstva* [The origin of the family, private property and the state]. Moscow, AST, 288 p.

Gaidar E. T. (2009) *Vlast' i sobstvennost': smuty i instituty. Gosudarstvo i evolyutsiya* [Power and property: Troubles and institutions. The state and evolution]. Saint-Peterburg, Norma, 331 p.

Gladkaya E. N. (2018) O probleme traditsionnogo podkhoda k soderzhaniyu prava sobstvennosti [On the problem of the traditional approach to the content of property rights]. In *Aktual'nye problemy grazhdanskogo prava*, no. 1, pp. 158–179.

Gorbashev I. V. (2021) Kritika ekonomicheskoi teorii yuridicheskikh lits [Criticism of the economic theory of legal entities]. In *Predprinimatel'skoe pravo*, no. 4, pp. 18–29.

Grinin L. E., Malkov S. Yu., Grinin A. L., Korotaev A. V. (2022) Umret li kapitalizm? Razmyshleniya o kapitalizme proshlogo, nastoyashchego i budushchego [Will capitalism die? Reflections on capitalism of the past, present and future]. In *Sotsiologicheskii zhurnal*, vol. 28, no. 2, pp. 100–130.

Hansmann H., Kraakman R. (2000) The Essential Role of Organizational Law. In *The Yale Law Journal*, vol. 110, pp. 387–440.

Hansmann H., Kraakman R., Squire R. (2002) Legal entities, asset partioning, and the evolution of organizations. In *The Yale Law School Center for the Study of Corporate Law*, available at: https://ccl.yale.edu/sites/default/files/files/ Legal_Entitites.pdf (accessed: 07.03.2024).

Inglehart R. F. (2008) Changing Values among Western Publics from 1970 to 2006. In *West European Politics*, no. 1-2, pp. 136–146.

Jensen M. C., Meckling W. H. (1976) Theory of the Firm: Managerial Behavior, Agency Costs and Ownership Structure. In *Journal of Financial Economics*, vol. 3, no. 4, pp. 305–360.

Khaiek F. A. (2011) *Individualizm i ekonomicheskii poryadok* [Individualism and economic order]. Chelyabinsk, Sotsium, 394 p.

Krasavchikov O. A. (1976) Sushchnost' yuridicheskogo litsa [The essence of a legal entity]. In *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*, no. 1, pp. 47–55.

Kurbatov A. (2005) Sootnoshenie ponyatii «imushchestvo» i «aktivy» v rossiiskom prave [Correlation of the concepts of «property» and «assets» in Russian law]. In *Khozyaistvo i pravo*, no. 4, pp. 109–121.

Malakhovskii A. (2020) Poborot' prokreditorskuyu sistemu: bankrotstvo posle pandemii [To overcome the procreditor system: bankruptcy after the pandemic]. In *Novosti Pravo.ru*, 17 June, available at: https://pravo.ru/story/222966/ (accessed: 07.03.2024).

Manne H. (1967) Our Two Corporation Systems: Law and Economics. In *Virginia Law Review*, vol. 53, no. 2, pp. 259–284.

Markvart E. (2018) Effektivnost' upravleniya publichnoi sobstvennost'yu: ponyatie, podkhody, kriterii [Efficiency of public property management: concept, approaches, criteria]. In *Imushchestvennye otnosheniya v Rossiiskoi Federatsii*, no. 2, pp. 22–34.

Mikheeva L. Yu. (1999) Doveritel'noe upravlenie imushchestvom [Trust management of property], ed. by B. M. Chernov. Moscow, Yurist", 176 p.

Nait F. Kh. (2003) *Risk, neopredelennost' i pribyl'* [Risk, uncertainty and profit]. Moscow, Delo, 360 p.

Pertsova V. (2020) «Bol'shuyu chast' deneg ya khotel by potratit' pri zhizni»: pochemu milliarder Svetakov reshil ostavit' detyam «minimum» [«I would like to spend most of the money during my lifetime»: why billionaire Svetakov decided to leave the «minimum» to children]. In *ForbesLife*, 29 June, available at: https://www.forbes.ru/forbeslife/403937-bolshuyu-chast-deneg-ya-hotel-potratit-pri-zhizni-pochemu-milliarder-svetakov (accessed: 07.03.2024).

Pertsova V. (2020) Dinastiya dolzhna umeret': pochemu milliardery vse chashche ne khotyat peredavat' biznes detyam [The dynasty must die: why billionaires increasingly do not want to transfer business to children]. In *ForbesLife*, 30 June, available at: https://www.forbes.ru/forbeslife/404015-dinastiya-dolzhna-umeret-pochemu-milliardery-vse-chashche-ne-hotyat-peredavat (accessed: 07.03.2024).

Podsosonnaya V. V. (2004) Yuridicheskoe obosoblenie imushchestva [Legal separation of property]. In *SPS «Konsul'tantPlyus»*.

Popova O. (2019) Prokreditorskii zakon o bankrotstve ubivaet rossiiskuyu promyshlennost' [The procreditor's bankruptcy law is killing the Russian industry]. In *Zakon.ru*, 12 Sept., available at: https://zakon.ru/blog/2019/09/12/prokreditorskij_zakon_o_bankrotstve_ubivaet_rossijskuyu_promyshlennost_79907 (accessed: 07.03.2024).

Postanyuk V. (2020) Problemy v biznese v period pandemii: vygodnee prodat' ego ili stat' bankrotom? [Problems in business during the pandemic: is it more profitable to sell it or become bankrupt?]. In *Garant.ru. Informatsionno-pravovoi portal*, 20 July, available at: https://www.garant.ru/ia/opinion/author/postanyuk/1401376/ (accessed: 07.03.2024).

Puder M. G., Rudokvas A. D. (2019) How Trust-Like is Russia's Fiduciary Management? Answers From Louisiana. In *Lousiana Law Review*, vol. 79, pp. 1072–1102.

Rauterberg G. V. (2015) Agency Law as Asset Partitioning. In *SSRN*, 10 Aug., available at: https://doi.org/10.2139/ssrn.2641646 (accessed: 07.03.2024).

Rudokvas A. (2021) About the model law for the CIS member states «On fiduciary management of property and trust». In *Trusts & Trustees*, vol. 27, no. 1-2, pp. 36–43.

Rudokvas A. D. (2018) Affidamento fiduciario in San Marino: Proposal for the Commonwealth of the Independent States. In *Vestnik of Saint-Petersburg University*, no. 3, pp. 370–382.

Schwartz S. H. (1990) Individualism-collectivism: Critique and proposed refinements. In *Journal of Cross-Cultural Psychology*, vol. 21, pp. 139–157.

Sukhanov E. A. (2011) Ocherk sravnitel'nogo korporativnogo prava [An essay on comparative corporate law]. In Sukhanov E. A., Kozlova N. V. (Eds.) *Problemy razvitiya chastnogo prava: sbornik statei k yubileyu V. S. Ema*. Moscow, Statut, 559 p.

Sukhanov E. A. (2014) *Sravnitel'noe korporativnoe pravo* [Comparative corporate law]. Moscow, Statut, 456 p.

Triantis G. G. (2009) The Personification and Property of Legal Entities. In *Harvard Law School*, 3 Nov., available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1504671 (accessed: 07.03.2024).

Varshavskaya Yu. (2020) «Papiny den'gi – eto papiny den'gi. Stroit' za detei zhizn' ya ne budu». Pravila vospitaniya biznesmena i ottsa 23 detei Romana Avdeeva [«Dad's money is Dad's money. I will not build a life for the children». The rules of education of businessman and father of 23 children Roman Avdeev]. In *ForbesLife*, 25 June, available at: https://www.forbes.ru/forbeslife/403619-papiny-dengi-eto-papiny-dengi-stroit-za-detey-zhizn-ya-ne-budu-pravila-vospitaniya (accessed: 07.03.2024).

Verstein A. (2017) Enterprise Without Entities. In *Michigan Law Review*, vol. 116, no. 2, pp. 247–301.

Voronina N. S. (2018) Tsennostnaya mobil'nost': ot kollektivizma k individualizmu [Value mobility: from collectivism to individualism]. In Chernysh M. F., Epikhina Yu. B. (Eds.) *Mnogomernaya sotsial'naya mobil'nost' v sovremennoi Rossii*. Moscow, Institut sotsiologii FNISTs RAN, pp. 78–85.

Zaikin D. P. (2021) Grazhdansko-pravovoi status destinatorov chastno-poleznogo fonda [The civil status of the destinators of the private-benefit fund]. In *Vestnik grazhdanskogo prava*, no. 5, pp. 7–85.

Zhvitiashvili A. Sh. (2018) Problemy modernizatsii rossiiskogo obshchestva: metodologicheskii aspect [Problems of modernization of Russian society: methodological aspect]. In *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya*, no. 7, pp. 36–43.