



Дмитрий Иванович Степанов

партнер адвокатского бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», кандидат юридических наук, *LLM, MPA*

Спрос на право и диспозитивность регулирования: экономический анализ права*

В настоящей статье с позиций течения «право и экономика» предлагается рассматривать право как благо, подчиняющееся законам спроса и предложения. Автор анализирует взаимодействие между участниками оборота, использующими национальное право, и теми, кто его производит (законодатели, судьи, ученые-правоведы), как связь по модели «спрос — предложение», при этом диспозитивность или отсутствие излишней зарегулированности вкупе с эффективной судебной защитой оказываются ключевым фактором, предопределяющим спрос на право. Право, по мысли автора, как всякое публичное благо, всегда производится не в том объеме, как оно реально нужно обороту, а в значительно меньшем, т.е. спрос на право всегда выше, чем его предложение. В ответ на недопроизводство права участники оборота могут не только покорно взирать на текущую ситуацию, но также в силу некоторой эластичности спроса на формализованное право находить ему альтернативы: от ухода в сторону неправовых, главных образом коррупционных, построений до сворачивания деловой и иной активности, подлежащей регламентации правом, или обращения к иностранному праву как субституту национального права. Подобные альтернативные практики порождают издержки не только для участников оборота, но и для национальных правительств, в конечном счете сокращая значимость национального суверенитета. Обращение участников оборота к иностранному праву также подчиняется экономической логике теории сравнительных преимуществ, причем чем дальше, тем больше растет разрыв между предложением права продвинутыми правопорядками и аутсайдерами. Спрос на право в любом случае будет удовлетворен, вопрос — какой ценой, какими средствами и в какой юрисдикции.

Ключевые слова: спрос на право, диспозитивность, регулирование, экономический анализ права, безвозвратные потери, корректирующие налоги, конкуренция правопорядков

* Автор выражает огромную благодарность С.Б. Авдашевой за детальнейшие комментарии, благодаря которым статья была существенно переработана, С. Дянкову за обсуждение отдельных вопросов, нашедших отражение в статье, а также А.Г. Карапетову, Е.В. Малофеевой и участникам воркшопа по частному праву факультета права НИУ ВШЭ (Москва, 16.03.2016) за высказанные в ходе доработки статьи замечания и предложения.

Dmitry Stepanov

Partner at *Egorov, Puginskiy, Afanasiev and Partners*, PhD in Law, LL.M., MPA

Demand for Law and Enabling Structure of Regulation: Economic Analysis of Law

Laws, regulations and the law itself might be viewed from economic analysis of law standpoint as a type of any non-material goods, thus there is a demand for, and supply of, law. Repeating interactions between market actors who employ domestic law to structure their commercial transactions or to deal with national regulators is essentially similar to demand-supply model whereby market participants form their demand for better quality law and legislatures, regulators or judges provide some supply quantity. In this model, enabling element of legal rules for private law and coherence and predictability for public laws and regulations are the key factors, as the author argues, which determine the demand side. Law and regulations as being a public good have the feature of other public goods: inadequate level of production, that is to say supply side should be characterized by low quantity supplied and lesser elasticity of supply. This underproduction of law coupled with comparatively high elasticity of demand for law leads to various externalities: market players may switch into non-legal rules and practices (corruption, organized crime, assessing probabilities instead of rely on predictable rules) or migrate to foreign jurisdictions and seek for other — foreign or non-state — enforcement institutions. These alternative practices suppress demand for law further and create new costs for domestic jurisdiction. The only way to win in regulatory competition — as the paper states — is to stimulate demand and increase quantity supplied, i.e. to create a number of incentives for broader application of domestic legal system by local actors and to prevent migration of business activity into foreign jurisdictions. The theory of comparative advantage and ideas of regulatory arbitrage teach us that the demand for law will be satisfied in any case, the only question is where and how, by which means — domestically or abroad. Therefore national governments should provide adequate quantity of law supplied, otherwise they are facing the risks to their sovereignty. Yet another option to increase utility from the law is to decrease deadweight loss caused by mandatory rules within private law and excessive regulations in the domain of public law: since mandatory rules in this paper equated with correcting taxes (Pigou taxes), increasing enabling structure of law must lead to greater consumers' surplus and eventually to higher utility from domestic law employed by market participants.

Keywords: demand for law, enabling norms, regulation, economic analysis of law, deadweight loss, correcting taxes, regulatory competition

1. Введение

Диспозитивность обычно рассматривается в российской юридической литературе как отличительная черта метода правового регулирования, свойственного частному праву¹, если не сказать больше — как характерная черта всего частноправового вообще. Однако уровень диспозитивности в большей или меньшей степени — величина, подвижная как внутри частного права (она может существенно различаться от института к институту или с течением времени), так и в публично-правовых институтах, особенно если они так или иначе связаны с регулированием имущественных отношений. Тем самым диспозитивность регулирования, пусть она и

¹ См.: Яковлев В.Ф. *Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений*. 2-е изд., доп. М., 2006. С. 82–180.