



Statut Publishers

ИЗДАТЕЛЬСТВО СТАТУТ

А.Г. Карапетов

ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ПРАВА



СТАТУТ
МОСКВА 2016

УДК 34.01
ББК 67.0
К 21

К 21 **Карапетов А.Г.**
Экономический анализ права. — М.: Статут, 2016. — 528 с.

ISBN 978-5-8354-1238-9 (в пер.)

Настоящая книга написана в первую очередь для юристов, пытающихся лучше понять реальное влияние права на экономическую жизнь и обратное влияние экономики на правовое развитие, а также для юристов, ищущих ответы на актуальные вопросы политики права и стремящихся найти пути к построению более рационального и экономически эффективного правового регулирования. Автор представляет читателю теорию, в рамках которой экономический анализ права, не претендуя на вытеснение иных методов правового анализа или монополизацию методологии политико-правового поиска, рассматривается как один из методов научного анализа права. В первой части книги рассматривается авторский взгляд на общие вопросы методологии экономического анализа права. Во второй части автор применяет методологию экономического анализа для разрешения отдельных проблем частного права. Настоящая книга не является полноценным учебником по экономическому анализу права, а представляет на суд читателя критический авторский взгляд на проблематику взаимодействия права и экономики.

УДК 34.01
ББК 67.0

ISBN 978-5-8354-1238-9

© А.Г. Карапетов, 2016
© Издательство «Статут», редподготовка, оформление, 2016

ОГЛАВЛЕНИЕ

Вместо введения	10
§ 1. К вопросу о политике права	10
§ 2. Развитие политико-правового направления в праве	13
§ 3. Сложности на пути формирования методологии политики права	20
§ 4. Ключевые аспекты методологии политики права	21
§ 5. Становление экономического анализа права	24
§ 6. Более детальный взгляд на экономический анализ права	27
§ 7. Направления экономического анализа права	31

ЧАСТЬ ПЕРВАЯ МЕТОДОЛОГИЯ ЭКОНОМИЧЕСКОГО АНАЛИЗА ПРАВА

РАЗДЕЛ I

ПОЗИТИВНЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ПРАВА.....34

Глава 1. ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ	34
§ 1. Право и альтернативные инструменты регуляции общественных отношений	34
§ 2. О роли экономического анализа принимаемого правового регулирования	40
Глава 2. ТЕОРИЯ РАЦИОНАЛЬНОГО ВЫБОРА	42
§ 1. Общие замечания	42
§ 2. Рациональность как преследование материального благополучия	45
§ 3. Сугубо эгоистическая рациональность	46
§ 4. Широкое понимание рациональности и истинный альтруизм	49
§ 5. Формулировка общей гипотезы человеческого поведения	56

Глава 3. ПРАВОВЫЕ НОРМЫ КАК СТИМУЛЫ К ИЗМЕНЕНИЮ ПОВЕДЕНИЯ	60
§ 1. Роль теории рационального выбора в определении регуляторных последствий правовой реформы.....	60
§ 2. Роль теории рационального выбора в объяснении правовых феноменов	64
Глава 4. ОГРАНИЧЕННАЯ РАЦИОНАЛЬНОСТЬ	65
§ 1. Общие замечания	65
§ 2. Устойчивые когнитивные ошибки	70
§ 3. Синтез модели рационального выбора и феномена ограниченной рациональности.....	87
§ 4. Неполнота информации.....	100
Глава 5. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ТЕОРИИ ДЛЯ ПРОЯСНЕНИЯ ИСТОРИИ ПРАВА, ПРИЧИН ПРИНЯТИЯ И РЕАЛЬНЫХ ПОСЛЕДСТВИЙ ПРИМЕНЕНИЯ ДЕЙСТВУЮЩЕГО ПРАВА	104
 <u>РАЗДЕЛ II</u>	
НОРМАТИВНЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ПРАВА.....	110
Глава 1. ОБЩИЙ ДИЗАЙН НОРМАТИВНОГО ЭКОНОМИЧЕСКОГО АНАЛИЗА ПРАВА	110
§ 1. От позитивного экономического анализа к нормативному	110
§ 2. Цели правовой реформы	112
§ 3. Модель политико-правового выбора.....	115
Глава 2. РОСТ ЭКОНОМИЧЕСКОГО БЛАГОСОСТОЯНИЯ КАК ЦЕЛЬ ПРАВА.....	117
§ 1. Экономическое благосостояние	117
§ 2. Критерии экономической эффективности	122
§ 3. Учет издержек на принятие норм и приведение их в исполнение	128
§ 4. Проблемы с использованием критериев Парето и Калдора-Хикса и динамический подход	129

РАЗДЕЛ III**ПРАВО И СВОБОДНЫЙ РЫНОК 149****Глава 1. РЫНОК КАК МОДЕЛЬ ОРГАНИЗАЦИИ
ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ 149**

- § 1. Общие замечания 149
- § 2. Рынок и рост экономического благосостояния 151
- § 3. Становление рынка 156
- § 4. Рынок как инструмент балансирования спроса
и предложения 160
- § 5. Координирующая и стимулирующая роли
свободного рынка 163
- § 6. Трансакционные издержки 166

**Глава 2. ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ВМЕШАТЕЛЬСТВА
ГОСУДАРСТВА 171**

- § 1. Неэкономические основания для ограничения
рынка и вмешательства государства 172
- § 2. Экономические основания для ограничения
свободного рынка и провалы рынка 174

**Глава 3. ПРОБЛЕМЫ, СВЯЗАННЫЕ С ГОСУДАРСТВЕННЫМ
ВМЕШАТЕЛЬСТВОМ В РЫНОЧНЫЕ ПРОЦЕССЫ 189**

- § 1. Побочные регуляторные последствия 190
- § 2. Проблемы с добросовестностью
регулятора 197
- § 3. Финальные ремарки 199

РАЗДЕЛ IV**ПЕРСПЕКТИВЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ
ЭКОНОМИЧЕСКОГО АНАЛИЗА В РАЗЛИЧНЫХ
ОБЛАСТЯХ ПРАВА 202****Глава 1. ОЦЕНКА РЕГУЛЯТОРНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ
АДМИНИСТРАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ 202****Глава 2. РОЛЬ ПРАВОВЫХ НОРМ В ПРЕВЕНЦИИ
ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ 208**

Глава 3. ЭКОНОМИЧЕСКАЯ РОЛЬ ФИКСАЦИИ ПРАВ СОБСТВЕННОСТИ	211
Глава 4. ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ОСНОВАНИЯ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ	217
Глава 5. ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО	224
Глава 6. ЗАВЕРШАЮЩИЕ РЕМАРКИ	238

ЧАСТЬ ВТОРАЯ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМ ЧАСТНОГО ПРАВА

РАЗДЕЛ V

ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ СВОБОДЫ ДОГОВОРА	242
--	------------

Глава 1. ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ОСНОВАНИЯ ПРИНЦИПА СВОБОДЫ ДОГОВОРА	242
§ 1. Общие замечания	242
§ 2. Экономические предпосылки свободы договора	244
§ 3. Экономические основания ограничения свободы договора	246
Глава 2. ПРИЧИНЫ УСТОЙЧИВОСТИ «ЖЕСТКОГО ЯДРА» ИДЕИ ДОГОВОРНОЙ СВОБОДЫ	271
§ 1. Общие замечания	271
§ 2. Побочные экономические последствия патерналистского ограничения свободы договора	272
§ 3. Нарушение отрицательной обратной связи	284
§ 4. Рост нагрузки на судебную систему, дестабилизация оборота и «агентская проблема» при делегации функции по <i>ex post</i> блокированию договорной свободы судам	287

Глава 3. ВЫВОДЫ	288
------------------------------	------------

РАЗДЕЛ VI

ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ЗАЩИТЫ

ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	292
-------------------------------	------------

Глава 1. МОДЕЛИ ЗАЩИТЫ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ	292
--	------------

Глава 2. РЕГУЛИРУЮЩЕЕ ВОЗДЕЙСТВИЕ РЕЖИМА

КОМПЕНСАЦИОННОЙ ЗАЩИТЫ	297
-------------------------------------	------------

§ 1. Модели полной и ограниченной компенсационной защиты	297
§ 2. Модель сверхкомпенсационной защиты.....	317
§ 3. Модель реституционной компенсационной защиты	329
§ 4. Общая оценка регулятивного эффекта режима компенсационной защиты	333
§ 5. Роль публично-правовой ответственности	335
§ 6. Промежуточные итоги.....	338

Глава 3. РЕЖИМ АБСОЛЮТНОЙ ЗАЩИТЫ И СЛУЧАИ

ДОПУСТИМОГО ОТ НЕГО ОТСТУПЛЕНИЯ.....	339
---	------------

§ 1. Описание режима	339
§ 2. Возможные основания для отступления от режима абсолютной защиты.....	342

РАЗДЕЛ VII

ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ЗАЩИТЫ

ДОГОВОРНЫХ ПРАВ.....	350
-----------------------------	------------

Глава 1. ЗАЧЕМ НУЖНА СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА

ДОГОВОРНЫХ ПРАВ?.....	350
------------------------------	------------

Глава 2. КОМПЕНСАЦИОННАЯ ЗАЩИТА

ДОГОВОРНЫХ ПРАВ	357
------------------------------	------------

§ 1. Модель полной компенсационной защиты в договорном праве.....	357
§ 2. Сверхкомпенсационные карательные санкции за нарушение договора	376

Глава 3. МЕРЫ АБСОЛЮТНОЙ ЗАЩИТЫ ДОГОВОРНЫХ ПРАВ	401
§ 1. Иск о присуждении к исполнению обязательства в натуре и судебные запреты	401
§ 2. Оспаривание сделок, совершенных в нарушение договорных обязательств	409
§ 3. Минимизация случаев законодательного признания права стороны договора на немотивированный отказ от него	414
§ 4. Иные инструменты абсолютной защиты	418
Глава 4. ВЫВОДЫ	419
 <u>РАЗДЕЛ VIII</u>	
ЭКОНОМИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ОТДЕЛЬНЫХ ПРОБЛЕМ ДОГОВОРНОГО ПРАВА	421
Глава 1. ДИСПОЗИТИВНЫЕ НОРМЫ	421
§ 1. Диспозитивные нормы как метод восполнения пробелов в договоре	421
§ 2. Экономический анализ диспозитивных норм	426
§ 3. Устойчивость диспозитивных норм	440
Глава 2. ТОЛКОВАНИЕ ДОГОВОРА	444
§ 1. Воля или волеизъявление: что имеет приоритет?	444
§ 2. Неустраняемая неясность договорных условий и принцип <i>contra proferentem</i>	450
Глава 3. ФОРМА ДОГОВОРОВ И ТРЕБОВАНИЯ К ПОРЯДКУ ИХ ЗАКЛЮЧЕНИЯ	456
§ 1. Письменная форма сделки	456
§ 2. Нотариальная форма сделки	457
Глава 4. ПОРОКИ ВОЛИ КАК ОСНОВАНИЕ ДЛЯ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ ДОГОВОРА	462
§ 1. Обман, насилие и угроза	463
§ 2. Заблуждение	465
§ 3. Угроза совершения правомерных действий	470

§ 4. Обман умолчанием	475
§ 5. Кабальность	482
§ 6. Сговор представителей и сделки в ущерб интересам представляемого	489
Глава 5. ОСНОВАНИЯ ОСВОБОЖДЕНИЯ ОТ ДОГОВОРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ.....	499
§ 1. Принципы вины	499
§ 2. Непреодолимая сила	509
Глава 6. ПРЕДВИДИМОСТЬ УБЫТКОВ	513
Глава 7. ПРОЦЕДУРА РАСТОРЖЕНИЯ НАРУШЕННОГО ДОГОВОРА	522