

УДК 346.1

Оксана Воловик,

кандидат юридичних наук, доцент,
докторант кафедри господарського права юридичного факультету
Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля

ЕКОНОМІЧНИЙ АНАЛІЗ ПРАВА: ПОТЕНЦІАЛ ТА ПРОБЛЕМИ ВИКОРИСТАННЯ У ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ

Розглянуто проблеми та перспективи запровадження до вітчизняних економіко-правових досліджень методології економічного аналізу права — провідного напрямку наукових розвідок на стику економіки та юриспруденції. Використання цього підходу дозволяє впритул наблизитися до показника ефективності як головного критерію оцінки законодавства та судової практики в економічній сфері.

Ключові слова: економічний аналіз права, економіко-правові дослідження, ефективність права.

Методологічна криза, що охопила суспільні науки наприкінці ХХ—початку ХХІ ст., позначила головну проблему — наукове знання перестає виконувати пояснювальну (пізнавальну) функцію, бо соціальна практика розвивається паралельно з висновками науковців. У наукових роботах завжди анонсується «новизна», але дедалі частіше вона має формальне (навіть дріб'язкове) значення, тобто не йдеться не тільки про прорив, а й навіть про спробу поглиблення знань про суспільство. Відтак у наукових колах назріває потреба в оновленні (розширенні) предмета (ракурсу) наукового інтересу, перегляді усталеної методології.

Пострадянська теоретична юриспруденція, якнайменше останні десять років, знаходиться у стані глибокого анабіозу. Позитивістський ресурс давно вичерпаний, але через його глибокий слід не вщухають хвилі наукової рефлексії [1]. Наука господарського права (і не тільки) не є винятком. Як зазначає В. Джунь, науковці отримують результати досліджень переважно на основі апарату аналітичної юриспруденції, що суттєво обмежує пізнання ефективності господарського права, бо не потребує критеріїв соціальної практики. Ця обставина не додає дослідникам стимулу для пошуку соціальної та економічної інформації. Але саме економічні зрушен-

ня та еволюційні зміни у соціумі об'єктивно стають критеріями ефективності механізму правового регулювання, становлячи предмет наукового інтересу як юриспруденції, так і інших суспільних наук. Саме тому справедливою та тенденційною є думка, що юридичні дослідження слід проводити на єдиних вихідних позиціях сучасного наукового пошуку, який вимагає залучення до пізнання права методологічного інструментарію суміжних гуманітарних дисциплін — філософії, соціології, економіки, антропології [2].

Отже, обираючи об'єктом методологічні проблеми у правовій науці, сфокусуємо увагу на предметі економічного аналізу права з метою визначення методологічних перспектив його використання у вітчизняних економіко-правових дослідженнях.

Економічний аналіз права (далі — ЕАП) являє собою відгалуження нової інституціональної економічної теорії, яка є перспективним напрямом сучасної економічної науки. Своєрідне «замовлення» на наукове оформлення ЕАП було сформульовано саме на факультеті права Чиказького університету США ще у 1940-ві роки, коли його керівництвом було поставлено завдання оволодіння юристами економічним аналізом. Чиказька школа ЕАП пов'язана з іменем

юриста Р. Познера (який через плідну наукову діяльність в галузі ЕАП став одночасно всесвітньо відомим серед економістів).

У широкому розумінні, ЕАП вивчає вплив правової системи на економічну поведінку, ефективність та відносини людей, які пов'язані з процесом раціонального вибору [3]. (Поведінка раціонального вибору людей в умовах необмежених потреб та обмежених ресурсів, як відомо, становить предмет мікроекономіки). Під ЕАП розуміються три окремих, але взаємопов'язаних елементи щодо використання наукового потенціалу економічної теорії в ракурсі аналізу права, з метою: 1) визначення (економічного) ефекту правових норм; 2) визначення економічної ефективності правових норм задля напрацювання рекомендацій щодо подальшого їх використання; 3) моделювання майбутніх юридичних правил. Якщо перше пов'язане з теорією ціноутворення, то друге — з економічною теорією добробуту, а третє — з теорією суспільного вибору [4].

Сьогодні у світі існують різні школи ЕАП, в яких працюють фахівці як права, так і економіки. ЕАП навіть вважається міжнародним рухом, оскільки його популярність та визнання у наукових (освітніх) колах у різних кутках світу стрімко набирає обертів.

В Україні економіко-правовий напрям розвивається головним чином представниками економічної науки, переважно у частині аналізу проблем тіньової (нелегальної) економіки [5]. Серед позитивних зрушень для юридичного фаху слід відзначити заснування у 2010 р. наукового видання — Вісника Національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого у серії «Економічна теорія та право», в якому публікуються роботи (часто у співавторстві вчених економістів та правників) не взагалі «економіко-правової» спрямованості, а саме з акцентом на використанні методології ЕАП.

На пострадянському просторі методологічні підходи економічної теорії права пропагують російські правознавці В. Тамбовцев та деякі інші [6], але поки що вони знаходять поодинокі використання у правових дослідженнях економічної спрямованості. Серед українських

вчених-юристів слід відзначити В. Джуня, який також привертає увагу до використання в господарсько-правових дослідженнях інструментарію ЕАП для оцінки наслідків реального чи прогнозованого застосування нормативних моделей господарського законодавства [7].

ЕАП базується на методологічних засадах нової інституціональної економічної теорії, уточнюючи власні передумови. На відміну від «старого» (традиційного) інституціоналізму, нова інституціональна економічна теорія володіє концептуальним каркасом, який надає їй цілісності та дозволяє верифікувати результати досліджень на його підставі.

Суттєвою проблемою в опануванні вітчизняними юристами ЕАП є відсутність у програмах вищих навчальних закладів дисциплін з нової інституціональної економіки, ЕАП тощо. Це зумовлює не тільки відірваність вітчизняних правових досліджень від передових економічних наукових розвідок, а й навіть відсутність елементарної обізнаності про них. З одного боку, вітчизняна правова наука усвідомлює та постійно наголошує на необхідності тісного зв'язку (розвитку) з економічною, але, з іншого, цей зв'язок не може стати науково-органічним через відсутність апарату інтерпретації — узгодження спільного теоретичного каркасу економіко-правових досліджень, який став би тим «містком», що дозволить обмінюватися результатами наукових розвідок на стику економіки та права не у «гостьовому» режимі, а у форматі єдиного наукового простору. Тим більше, що предмет наукового інтересу як економічної науки, так і права у галузі економіки, як уявляється, має єдине змістовне наповнення.

Теоретичний каркас економічного аналізу права, на наш погляд, не тільки не має наукового антагонізму до теорії господарського права, а навпаки — він наближений до цієї галузі правової науки більше, ніж до будь-яких інших правових галузей, бо ключовою категорією (метою) кожної з цих наук виступає *ефективність* правового впливу на економіку (економічну поведінку). Більше того, ЕАП дозволяє ігнорувати межі «дисциплінарних коробок» (зокрема господарського та цивільного права) при

аналізі майнових відносин, регулювання яких (за деякими винятками) має єдиний концепт.

У зв'язку з тим, що з'ясування концептуального каркасу ЕАП передбачається темою окремої публікації, зосередимо увагу на одному з її постулатів, обґрунтування якого належить вищезгаданому правнику Р. Познеру (який, до речі, мав великий суддівський досвід роботи). Він довів правило, використання якого дозволяє суду приймати ефективні рішення в процесі розподілу спірних прав власності, — *юридичні правила повинні імітувати ідеальний ринок*, тобто розподіляти права власності так, як би це зробив ринок за відсутності трансакційних витрат (під якими розуміється цінність ресурсів, що використовуються при вирішенні проблеми координації та розподільчих конфліктів у межах та з приводу «правил гри» різного рівня [8]). Отже, в ситуаціях високих трансакційних витрат суду належить надавати законне право тій стороні, яка цінує його вище. (Під правами власності (в економічному сенсі) розуміються будь-які санкціоновані відносини між людьми з приводу визначення пріоритетного права певних суб'єктів щодо способу використання обмежених ресурсів) [9].

Належність української «емпіричної бази досліджень» до іншої (континентальної) правової системи, на відміну від англосаксонської батьківщини апологетів ЕАП, не перешкоджає застосуванню його інструментарію до аналізу вітчизняного законодавства та судової практики. Універсальність теоретичного підґрунтя ЕАП (та нової інституціональної економіки в цілому) пояснюється тим, що у фокусі їх наукової уваги знаходиться насамперед людина, економічна поведінка якої може варіюватися, зокрема, у тих чи інших правових умовах, а не навпаки, — власне правові умови (тим більш, формальні, не забезпечені виконанням за рахунок їх інституціоналізації), яким нібито має відповідати така поведінка. Це є принциповою відмінністю двох наукових підходів, стереотипів мислення (у суспільних науках у цілому), що відрізняє різні бачення наукової картини світу.

Важко визначити, що має більший вплив на економічну поведінку та ефективність права — законодавство чи судова практика. Значення кожного з них не можна переоцінити і кожен є самодостатнім предметом ЕАП, хоча і тісно пов'язаний з іншим. Але, на наш погляд, особливий інтерес у цій площині для вітчизняних досліджень становить судова практика, яка (повинна бути) підпорядкована тільки закону, виходячи з принципів функціонування континентальної правової системи (за техніко-юридичними критеріями ХХІ ст. закони ми маємо, як правило, досконалі). Методологія ЕАП у цьому випадку дозволяє з'ясувати важливе питання — чи гарантує формальна відповідність закону судових рішень їх економічну логічність (раціональність, оптимальність)? І що може гарантувати економічний оптимум юридичних правил, у тому числі судових рішень? Відповіді на них не передбачаються простими, оскільки потребують з'ясування не менш важливих супутніх питань на кшталт, що є критерієм оптимально-ефективного юридичного правила (в економічному сенсі), а це, знову-таки, вимагає більш глибокого занурення до економічної теорії.

Оцінка стану правової системи не вичерпується показником (економічної) ефективності. Але для аналізу законодавства та судової практики з економічним змістом саме цей показник є пріоритетним, що обумовлює доповнення методологічного арсеналу економіко-правових дослідницьких засобів інструментарієм ЕАП.

Таким чином, розвиток вітчизняних економіко-правових досліджень потребує оновлення методології за рахунок міждисциплінарних розвідок, зокрема на стику з економікою. Заслужовує на увагу відгалуження нової інституціональної економічної теорії — економічний аналіз права, використання якого дозволяє впритул наблизитися до показника ефективності як одного з критеріїв оцінки правової системи взагалі та законодавства і, особливо, судової практики з економічним змістом зокрема. Через відсутність у вітчизняних освітніх традиціях оволодіння правниками знаннями (навичками) з економічного аналізу,

вельми актуальними є відповідні організаційні заходи в освіті, а також (у науковому сенсі) розробка апарату інтерпретації ЕАП у контексті правових доктрин у сфері економіки (зокрема подарського права) для погодження спільного теоретичного каркасу економіко-правових досліджень, що є перспективою подальших досліджень.

ПРИМІТКИ

1. Воловик О. Світоглядні проблеми правових досліджень і перспективи інституціонального підходу (економіко-правовий аспект) / О. Воловик // Підприємництво, господарство і право. — 2012. — № 2. — С. 15—18.
2. Джузь В. Методологічні питання дослідження господарського права / В. Джузь // Вісник Академії правових наук України. — 2010. — № 1. — С. 154—155.
3. Шмаков А. В. Экономический анализ права: учеб. пособ. / А. В. Шмаков. — М. : Магистр ; ИНФРА-М, 2011. — С. 81.
4. Фридман Д. Право и экономическая теория / Д. Фридман [реферат Е. В. Конова, В. П. Мозгова, Ю. В. Латова] // Экономическая теория преступлений и наказаний. — 2002. — № 6. — С. 17.
5. Дементьев В. В. Новый институционализм в Украине: основные направления та перспективы исследований / В. В. Дементьев // История народного хозяйства та економічної думки України : зб. наук. праць. — К., 2007. — Вип. 39—40. — С. 244—245.
6. Тамбовцев В. Л. Право и экономическая теория : учеб. пособ. / В. Л. Тамбовцев. — М. : ИНФРА-М, 2005. — 224 с.; Одинцова М. И. Экономика права : учеб. пособ. / В. Л. Тамбовцев. — М. : Изд. дом ГУ ВШЭ, 2007. — 430 с.
7. Джузь В. Зазнач. праця. — С. 154—168.
8. Шаститко А. Предметно-методологические особенности новой институциональной экономической теории / А. Шаститко // Вопросы экономики. — 2003. — № 1. — С. 28.
9. Шмаков А. В. Зазнач. праця. — С. 80, 83.

Воловик Оксана. Экономический анализ права: потенциал и проблемы использования в правовых исследованиях.

Рассмотрены проблемы и перспективы введения в отечественные экономико-правовые исследования методологии экономического анализа права — ведущего направления научных разведок на стыке экономики и юриспруденции. Использование этого подхода позволяет максимально приблизиться к показателю эффективности как главного критерия оценки законодательства и судебной практики в экономической сфере.

Ключевые слова: экономический анализ права, экономико-правовые исследования, эффективность права.

Volovik Oksana. The economic analysis of the right: potential and problems of use in legal researches.

Problems and prospects of introduction in domestic economic-legal researches of methodology of the economic analysis of the right — a leading direction of scientific investigations on a joint of economy and jurisprudence are considered. Use of this approach allows to come close at the most to a parameter of efficiency, as main criterion of an assessment of the legislation and judiciary practice in economic area.

Key words: the economic analysis of the right, economic-legal researches, efficiency of the right.