

УДК 346.7

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЙ ИНДИВИДУАЛИЗМ И ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

© 2024 г. А. В. Ефимов

Российский государственный университет правосудия, г. Москва

E-mail: av_efimov@inbox.ru

Поступила в редакцию 16.11.2023 г.

Аннотация. Адекватное и гибкое воздействие права на экономику невозможно без дифференциации правового регулирования. При этом правовой режим деятельности конкретных лиц должен быть обусловлен их индивидуальными экономическими характеристиками. Философской основой для построения такого правового регулирования, которое могло бы учитывать экономические характеристики отдельных лиц, является методологический индивидуализм. В рамках методологического индивидуализма предполагается, что исследование социальных процессов должно начинаться с исследования поведения отдельных индивидов. Кроме того, правовое воздействие на общество (в частности, на экономику) возможно только путем правового воздействия на поведение отдельных лиц, осуществляющих экономическую деятельность. С позиций методологического индивидуализма могут быть переосмыслены многие проблемы права. В частности, в статье рассматривается функциональный подход к конструированию норм права, благодаря которому в гипотезах норм учитываются экономические характеристики, способные индивидуализировать участников экономической деятельности; высказываются аргументы в пользу того, что предметом правового регулирования является деятельность (экономическая); критикуется использование деонтических операторов в нормах права и классическое определение понятия правового положения; приводится новый взгляд на теорию юридических фактов.

Ключевые слова: методологический индивидуализм, социальные институты, экономическая деятельность, экономические характеристики, правовое регулирование, правовой режим, дифференциация, деонтические операторы, правовое положение, юридические факты.

Цитирование: Ефимов А. В. Методологический индивидуализм и правовое регулирование экономической деятельности // Государство и право. 2024. № 7. С. 155–165.

DOI: 10.31857/S1026945224070132

METHODOLOGICAL INDIVIDUALISM AND LEGAL REGULATION OF ECONOMIC ACTIVITY

© 2024 A. V. Efimov

Russian State University of Justice, Moscow

E-mail: av_efimov@inbox.ru

Received 16.11.2023

Abstract. An adequate and flexible impact of law on the economy is impossible without differentiation of legal regulation. At the same time, the legal regime for the activities of persons must be determined by their individual economic characteristics. The philosophical basis for constructing such legal regulation, which could consider the economic characteristics of individuals, is methodological individualism. Within the framework of methodological individualism, it is assumed that the study of social processes should begin with the study of the behavior of individual individuals. In addition, legal influence on society (in particular, on the economy) is possible only through legal influence on the behavior of individuals engaged in economic activity. From the standpoint of methodological individualism, many problems of law can be rethought. In particular, the article examines the functional approach to the construction of legal norms, thanks to which the hypotheses of norms take into account economic characteristics that can individualize participants in economic activity; arguments are made in favor of the fact that the subject of legal regulation is (economic) activity; the use of deontic operators in legal norms and the classical definition of the concept of legal status are criticized; provides a new look at the theory of legal facts.

Key words: methodological individualism, social institutions, economic activity, economic characteristics, legal regulation, legal regime, differentiation, deontic operators, legal status, legal facts.

For citation: Efimov, A.V. (2024). Methodological individualism and legal regulation of economic activity // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 7, pp. 155–165.

Дифференциация правового регулирования

Право является одним из важнейших инструментов обеспечения экономического порядка. Учитывая тесную связь экономики и права, стоит подчеркнуть, что эффективность воздействия права на экономику во многом зависит от того, насколько право точно накладывается на реальный экономический ландшафт. Поскольку участники экономической деятельности различаются по многочисленным экономическим характеристикам, установление общих для всех правил поведения без учета их индивидуальных характеристик (по принципу “one size fits all”, т.е. «один размер подходит всем») грозит неадекватностью правового регулирования. Поэтому на фоне общих для всех лиц правил поведения выделяются специальные принципы и нормы права.

Описывая систему правового регулирования экономической деятельности, И.В. Ершова показательно называет дифференциацию тенденцией развития законодательства, подчеркивая, что в рамках общего правового режима «все большее число видов и сфер экономической деятельности обеспечивается специальным правовым регулированием»¹. При этом дифференциация традиционно рассматривается как вторичный этап, следующий за обеспечением единства правового регулирования. Предполагается, что изначально существует общий для всех правовой режим, но в дальнейшем он подвергается внутренней дифференциации с соответствующим выделением специальных правовых режимов. А.А. Мохов пишет, что при сочетании таких критериев, как определенная

совокупность правовых средств, территория и период их действия, можно выделить общий, специальные и особые правовые режимы осуществления экономической деятельности². Обобщая опыт принятия отдельных законов о проведении различных социальных мероприятий, об особом статусе отдельных территорий, об особом статусе субъектов права, об отдельных видах деятельности, Н.А. Власенко отмечает схожую закономерность развития современного российского законодательства, называя ее индивидуализацией³. На примере регулирования обязательственных правоотношений А.Е. Кирпичев показывает дифференциацию права на общее для всех и на особенное право (*ius proprium*) для отдельных категорий субъектов, прежде всего предпринимателей, которое позволяет учесть особенности конкретных субъектов, отличающие их от «стандартных» участников оборота⁴. Таким образом, регулирование реальных экономических процессов невозможно без дифференциации права, воспринимающего и реагирующего на различное экономическое положение участников оборота.

Выделение специальных правил поведения на фоне общих правил свойственно методологическому холизму, в рамках которого специальные правила воспринимаются как исключения, подводимые под определенный контекст общественных отношений. Вместе с тем, поскольку любому

² См.: там же. С. 125 (автор главы – А.А. Мохов).

³ См.: Власенко Н.А. Индивидуализация как закономерность развития современного российского законодательства // Журнал рос. права. 2015. № 12. С. 11–17.

⁴ См.: Кирпичев А.Е. Предпринимательские обязательства субъектов публичного сектора экономики: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2018. С. 164.

¹ Правовое регулирование экономической деятельности: единство и дифференциация / отв. ред. И.В. Ершова, А.А. Мохов. М., 2019. С. 52. (автор главы – И.В. Ершова).

субъекту экономической деятельности изначально свойственны конкретные экономические характеристики, правовой режим деятельности каждого лица является по-своему специальным. Тем самым специальные правовые режимы целесообразнее понимать не как исключения из общего правила, а как совокупности правовых последствий, установленные для лиц, обладающих определенным набором экономических характеристик. Представляется, что при таком подходе отпадают основания для выделения общего правового режима, и все право может восприниматься как состоящее из специальных правовых режимов. Иными словами, дифференциация правового регулирования осуществляется не на фоне общего правового режима, а право изначально дифференцировано постольку, поскольку оно воспринимает многочисленные экономические характеристики, к которым привязаны различные правовые последствия.

Рассматривая идею дифференциации правового регулирования, О. Бен-Шахар (O. Ben-Shahar) и А. Порат (A. Porat) пишут о необходимости первоначального учета в праве тех факторов, которые способны индивидуализировать конкретных лиц⁵. В противовес методу контекстуализации, в рамках которого правила поведения рассчитываются по некоторым «усредненным» представлениям о лицах и общественных отношениях, они предлагают метод персонализации правового регулирования, согласно которому правило поведения для конкретного лица должно определяться на основе его индивидуальных характеристик. В рамках такого подхода право может состоять из формул, включающих определенные индивидуализирующие переменные. При этом производя подстановку конкретных показателей в данные формулы, лица смогут устанавливать конкретные правовые последствия в отношении себя, т.е. свой собственный правовой режим деятельности.

Понятие методологического индивидуализма

Учитывая потребность первоначальной дифференциации правового регулирования, особая проблема заключается в выборе и обосновании конкретной философской основы. В этой связи проявляется серьезный разрыв с традиционным подходом к правовому регулированию, который основан на идее права якобы общего для всех, но предполагающего некоторые исключения. Если отталкиваться от специальных режимов, многообразие которых и создает образ права, свойственного конкретно историческому типу общества, то методологический холизм может быть заменен методологическим индивидуализмом.

⁵ См.: Ben-Shahar O., Porat A. Personalized Law: Different Rules for Different People. Oxford University Press, 2021. P. 22.

В самом общем смысле методологический индивидуализм представляет собой подход, в рамках которого общество описывается как мир решений, которые принимаются отдельными лицами. При этом социальные изменения анализируются с точки зрения множества индивидуальных решений и их совокупных эффектов, а благополучие общества в целом понимается как функция от благополучия его членов⁶.

Основные черты индивидуализма можно описать словами Ф. Хайека: «нет другого пути к объяснению социальных феноменов, кроме как через наше понимание индивидуальных действий, обращенных на других людей и исходящих из их ожидаемого поведения. Этот аргумент нацелен прежде всего против собственно коллективистских теорий общества, которые претендуют на способность непосредственно постигать социальные целостности (вроде общества и т.п.) как сущности sui generis, обладающие бытием независимо от составляющих их индивидов»⁷. Индивидуализм объясняет, что изменяющееся состояние общества в целом является результатом действий отдельных лиц. В этой связи при исследовании общества акцент в первую очередь должен делаться не на обществе как таковом, а именно на поведении отдельных участников общества.

Признавая значительный потенциал методологического индивидуализма, К.Х. Момджян вместе с тем высказывает ряд опасений, связанных с неправильным пониманием индивидуализма, перехлестами и ошибочным суждением об индивидуализме как о гипериндивидуализме, где игнорируется значение социальных институтов⁸. На данную опасность также обращают внимание А.Е. Шаститко и Л.А. Тутов, указывая, что в рамках методологического индивидуализма не отрицается сверхсуммативное в коллективных действиях и отношениях как факт⁹. Впрочем, значение социальных институтов по-разному оценивается исследователями методологического индивидуализма.

С точки зрения исторических тенденций развития методологического индивидуализма Л. Уден (L. Udén) пишет, что методологический

⁶ См.: Маккай И. Право и экономика для континентальной правовой традиции / пер. с англ. под науч. ред. Д. Раскова. М., 2019. С. 56.

⁷ Хайек Ф. Индивидуализм и экономический порядок / пер. с англ. О.А. Дмитриевой под ред. Р.И. Капелюшниковой. М.: Челябинск, 2016. С. 8.

⁸ См.: Момджян К.Х. К вопросу о конструировании социальной реальности // Философский журнал. 2021. Т. 14. № 4. С. 46, 47.

⁹ См.: Шаститко А.Е., Тутов Л.А. Заметки о методологическом индивидуализме в экономических исследованиях: есть ли границы применения? // Вестник Московского ун-та. Сер. 6: Экономика. 2023. № 1. С. 6.

индивидуализм прошел путь «от экстремальной версии методологического индивидуализма, проиллюстрированной теорией социального контракта и теорией Вальраса об общем рыночном равновесии, к австрийцам (представителям австрийской экономической школы), которые понимали людей как социальных существ, к Попперу, который ввел социальные институты как объективные ограничения действий отдельных лиц, и наконец, к социологам, которые ввели оригинальную идею о целостности социальной структуры состоящую из позиций (должностей), связанных друг с другом, независимо от персонального состава лиц, которые их занимают»¹⁰. Таким образом, исторический вектор развития индивидуализма от «сильного» к «слабому» показывает усиление роли социальных институтов при исследовании действий отдельных лиц.

В любом случае при исследовании поведения индивида учет социальных институтов не противоречит индивидуализму. Даже яркий представитель австрийской экономической школы Л. фон Мизес призывает уделять весьма серьезное внимание социальным институтам. Так, он писал, что «методологический индивидуализм вовсе не оспаривает значимость коллективных целостностей, считая одной из основных своих задач описание и анализ их становления и исчезновения, изменяющейся структуры и функционирования. Он выбирает единственный метод, позволяющий добиться удовлетворительного решения этой проблемы. Прежде всего мы должны осознать, что все действия производятся индивидами. Коллективное всегда проявляется через одного или нескольких индивидов, чьи действия относятся к коллективному как ко вторичному источнику»¹¹.

С позиций методологического индивидуализма при конструировании норм права вовсе не исключаются общественные цели в угоду эгоизма отдельных лиц. Так, Ф. Хайек писал, что «главной заботой великих индивидуалистов было действительно отыскать набор институтов, которые могли бы побуждать человека по его собственному выбору и на основании мотивов, направляющих его обычное поведение, вносить максимально возможный вклад в удовлетворение потребностей всех остальных»¹². Впрочем, этические вопросы лежат за гранью самого по себе методологического индивидуализма. Методологический индивидуализм не отдает приоритет ни личности,

ни обществу в контексте вопроса о том, чьи интересы важнее. Вопрос подобного приоритета относится к этике, в то время как индивидуализм лишь обозначает, что при исследовании социальных (экономических) процессов необходимо отталкиваться от индивидов.

Исследование макросоциальных процессов через призму поведения отдельных индивидов обусловливается тем, что состояние общества в целом зависит от действий отдельных лиц. Фактически речь идет о том, что исследование макросоциальных процессов может быть лучше раскрыто через призму различных теоретико-игровых ситуаций, в которых оказываются индивиды. Примечательны в этом смысле слова Э. Норберта, описывающего совокупное историческое изменение человечества: «каждый отдельный шаг также определяется желаниями и планами отдельных людей; но то, что образовалось на этом пути сегодня, наш стандарт поведения и наше душевное строение, определено не были замыслены и не являлись целью отдельных людей»¹³. Получается так, что состояние общества является некоторым результатом взаимодействия отдельных индивидов. При этом чтобы понять механизм формирования того или иного состояния общества, стоит сосредоточиться на поведении отдельных лиц и на их взаимодействиях. Из этого также следует, что изменение общества и иных макросоциальных образований возможно только посредством воздействия на индивида. Только создавая для индивидов определенные стимулы поведения, можно рассчитывать на то, что конкретные индивиды будут поступать согласно стимулам, в результате чего могут изменяться характеристики макросоциальных образований. В свою очередь, при определении стимулов поведения индивидов необходимо отталкиваться от их определенных характеристик.

Восприимчивость права к экономическим характеристикам

С позиций методологического индивидуализма правовое регулирование достигает своих целей только посредством воздействия на конкретных лиц, так как именно конкретные лица составляют общество, и любой социальный (экономический) процесс выражается в их действиях. Конкретные лица при совершении каждого действия соотносят или по крайней мере имеют возможность соотносить свою социальную активность с теми последствиями, которые предусмотрены в праве. Тем самым, если говорить о регулировании их экономической деятельности, право должно быть восприимчиво к собственно экономическим

¹⁰ Udéhn L. The Changing Face of Methodological Individualism // Annual Review of Sociology. 2002. No. 28. P. 498.

¹¹ Мизес Л. фон Человеческая деятельность: трактат по экономической теории / пер. с 3-го испр. англ. изд. А.В. Кураева. Челябинск, 2005. С. 43.

¹² Хайек Ф. Указ. соч. С. 16.

¹³ Элиас Н. Общество индивидов / пер. с нем. М., 2001. С. 99.

характеристикам, которые могут быть свойственны конкретным субъектам.

Данная проблема может быть решена с помощью функционального подхода к конструированию норм права. Как известно, понятие функции означает некую переменную, которая рассматривается по отношению к другой переменной, через которую она может выражаться и от значения которой зависит ее собственное значение¹⁴. Показательно, что норма права имеет функциональную структуру, поскольку определенное правовое последствие (диспозиция, санкция) зависит от гипотезы. Если в гипотезах норм права закреплять определенные экономические характеристики, то субъект экономической деятельности будет сопоставлять свои собственные экономические характеристики с теми, которые указаны в норме права, оценивая при этом перспективы наступления тех или иных правовых последствий.

Следует подчеркнуть, что экономическая деятельность описывается системой микро-, мезо- и макроэкономических характеристик (начиная от показателей платежеспособности конкретного лица, заканчивая показателями валового внутреннего продукта). Методологический индивидуализм открывает путь для конструирования дифференцированных норм права, позволяющих учитывать экономические характеристики (показатели) лиц, позволяющие их индивидуализировать, соотнесенные с экономическими характеристиками (показателями) более общих уровней (мезо- и макроуровни). При таком подходе отпадает необходимость выделения общих и специальных норм права, поскольку каждая норма будет «специальной», т.е. рассчитанной на определенные наборы экономических характеристик, свойственным конкретным субъектам.

К такому набору могут быть привязаны различные правовые последствия, которые в сложившихся представлениях о системе права имеют отраслевую принадлежность (гражданско-правовые, уголовные и т.д.), но в совокупности преломляются к конкретным субъектам, которым такие характеристики свойственны. Однако в настоящее время в гипотезах системно не закреплены экономические характеристики, а правовые последствия расплылись по многочисленным правовым актам. Субъектам права весьма сложно ориентироваться в такой обстановке, не считая даже таких проблем норм права, как коллизии, пробелы и т.д.

Упростить задачу преломления различных правовых последствий к лицам, обладающим конкретными экономическими характеристиками, способно компьютерное программирование. Во многих

языках компьютерного программирования используется конструкция «если – то» (if–then или if–then–else). Данная конструкция подобно норме права имеет функциональную структуру, поэтому язык программирования способен описывать гипотезы (if) и правовые последствия (then). Ориентируясь на собственные экономические характеристики, субъект экономической деятельности становится подобен водителю автомобиля, который находит нужный маршрут по навигатору, показывающему относительно конкретного водителя все возможные варианты маршрутов. Тем самым персонализация правового регулирования достижима посредством определения всей совокупности правовых последствий, преломленных к конкретным лицам, имеющим определенные экономические характеристики.

Прикладное значение функционального подхода к конструированию норм права может быть продемонстрировано на примере совершения сделки по отчуждению определенного имущества. Данная сделка может быть для конкретного субъекта одновременно крупной (ст. 78 Закона об АО¹⁵, ст. 46 Закона об ООО¹⁶), сделкой экономической концентрации (ст. 27–29 Закона о защите конкуренции¹⁷), подозрительной сделкой (ст. 61.2 Закона о несостоятельности¹⁸) и т.д. Если в нормах права подобные квалификации будут обусловлены экономическими характеристиками, которые свойственны определенным лицам, то квалификация будет возможна только в контексте индивидуальных масштабов деятельности конкретных лиц. Кроме того, если будут преломляться сразу все правовые последствия, то в таком случае исходя из индивидуальных масштабов деятельности конкретный субъект будет иметь возможность одновременно оценить возможные корпоративные, антимонопольные, банкротные, уголовные и иные правовые последствия и принять решение о ее совершении или несовершении.

Предмет правового регулирования: экономические отношения или экономическая деятельность?

Вытекающий из методологического индивидуализма тезис о том, что правовое воздействие на экономику реализуется посредством воздействия на участников экономической деятельности, актуализирует вопрос о предмете правового

¹⁵ См.: Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // СЗ РФ. 1996. № 1, ст. 1.

¹⁶ См.: Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» // СЗ РФ. 1998. № 7, ст. 785.

¹⁷ См.: Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1), ст. 3434.

¹⁸ См.: Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43, ст. 4190.

¹⁴ См.: Фосс А. Э. Сущность математики / пер. с нем. 3-е изд. М., 2009. С. 83.

регулирования. В юридической науке предметом правового регулирования обычно называются общественные отношения. Впрочем, как справедливо отмечает А.Я. Курбатов, «в рамках общественных отношений можно выделить три уровня поведения: действия, операции, деятельность»¹⁹. При этом С.Н. Братусь справедливо подчеркивал, что «право, регулируя поведение людей, воздействуя на их волю, тем самым оказывает воздействие на производственные отношения. Регулируя поведение людей, право закрепляет и развивает производственные отношения, возникающие независимо от воли людей, как объективный результат их деятельности»²⁰. Таким образом, право прежде всего оказывает воздействие на поведение конкретных лиц, которые совершают определенные действия, из которых в итоге и складываются общественные отношения.

Именно при осуществлении экономических действий отдельные лица начинают определенным образом относиться друг к другу, занимая те или иные социальные роли. М. Вебер писал, что говорить об общественных отношениях можно только тогда, когда поведение нескольких людей соотносится по своему смыслу друг с другом и ориентируется на него²¹. Другими словами, общественные отношения как результат взаимодействия производны от действий отдельных лиц, они невозможны без действий отдельных лиц.

При этом можно обратить внимание на доктринальный подход Ю.К. Толстого, который понимает «правоотношения как особые идеологические отношения, возникающие в результате наступления предусмотренных правовой нормой юридических фактов, как отношения, при посредстве которых (через которые) норма права регулирует фактические общественные отношения»²². В этом контексте идея регулирования общественных отношений основывается на представлении о некоей идеальной модели общественных отношений с заранее обозначенными социальными ролями, вступающая в которые лица приобретают соответствующие правовые статусы. Получается так, что «настраивается» именно такая идеальная модель, с которой лица соотносят свои действия. Вместе с тем данный подход фактически означает, что лица

соотносят свои действия с теми правами и обязанностями, которые закреплены в праве в отношении конкретных социальных ролей. В итоге «настройка» правоотношений как идеологических отношений осуществляется именно для того, чтобы воздействовать на поведение субъектов, которые соотносят свои действия с этой идеальной моделью. В таком случае обнаруживается, что регулируется не сама по себе идеальная модель отношений, а именно поведение (действия) лиц.

Значительные наработки о деятельности как о предмете правового регулирования были сделаны представителями хозяйственного (предпринимательского) права. О смещении акцента в сторону хозяйственной деятельности писал В.В. Лаптев²³. Подчеркивая важность деятельностного подхода, В.К. Андреев также отмечает, что гражданским и иным законодательством регулируются не общественные отношения сами по себе, а «прежде всего экономическая деятельность граждан и юридических лиц»²⁴. Продолжая данную логику, стоит отметить, что каждый субъект действует в своем собственном правовом режиме. Например, при заключении и исполнении потребительского (b2c) договора (например, розничная купля-продажа) правовой режим поведения потребителя отличается от правового режима предпринимателя. Это наглядно проявляется в различном режиме одностороннего отказа от исполнения обязательств (ст. 310 ГК РФ), гражданско-правовой ответственности за нарушение обязательства (ст. 401 ГК РФ), возможности компенсации морального вреда (ст. 15 Закона о защите прав потребителей²⁵), соблюдения требований технического регулирования и т.д. Несмотря на общее для них правоотношение, на каждого из них распространяются совершенно разные (специальные) правовые последствия, что обусловлено их разными экономическими характеристиками. Таким образом, несмотря на возможное признание правоотношения, в действительности правовое регулирование осуществляется в виде сообщения тем или иным лицам их правового режима деятельности. Тем самым регулируются не сами экономические отношения, а именно экономическая деятельность лиц.

Использование деонтических операторов в нормах права

При осуществлении экономической деятельности лицо соотносит свои действия с теми последствиями, которые предусмотрены в праве.

¹⁹ Курбатов А.Я. Предпринимательское право: проблемы теории и правоприменения. М., 2022. С. 12.

²⁰ Братусь С.Н. О роли советского права в развитии производственных отношений. М., 1954. С. 12, 13.

²¹ См.: Вебер М. Избр. произв. / пер. с нем.; сост., общ. ред. и послесл. Ю.Н. Давыдова; предисл. П.П. Гайдено. М., 1990. С. 630.

²² Толстой Ю.К. К теории правоотношения // Толстой Ю.К. Избр. труды о собственности и правоотношениях / сост. и вступ. ст. А.А. Иванова. 2-е изд., доп. М., 2022. С. 78.

²³ См.: Лаптев В.В. Предпринимательское (хозяйственное) право и реальный сектор экономики. М., 2010.

²⁴ Андреев В.К. Юридические лица как субъекты экономической деятельности // Журнал рос. права. 2016. № 5. С. 36.

²⁵ См.: Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // СЗ РФ. 1996. № 3, ст. 140.

Следовательно, совершение того или иного действия во многом зависит от того, насколько установленные правовые последствия желательны для лица. Выражаясь языком экономического анализа права²⁶, нормы права определяют стимулы и поведение лиц за счет того, что содержат точную информацию о «цене» того или иного поведения. В этом смысле субъект свободен реализовать любую поведенческую стратегию, однако с разными правовыми последствиями (т.е. по различной «цене»). Фактически задача правового регулирования сводится именно к тому, чтобы сообщить субъектам все цены за те или иные действия. Однако возникает вопрос, насколько оправданным является использование деонтических операторов (вправе, обязан, запрещено и т.д.) в нормах права, которые выражают моральное отношение государства или иного регулятора к деятельности субъектов?

Сообщая лицам меру их должного поведения регулятор выражает в праве свои моральные представления. Видимо, практика использования деонтических операторов основывается на изначальном синкретизме социальных норм, в которых не различались юридические и моральные свойства. При этом важно отметить, что представления регулятора о должном не обязательно будет совпадать с представлением участников экономической деятельности о должном. С точки зрения как регулирования, так и воспитания гораздо важнее не просто навязать свое представление о должном, а создать внутреннее убеждение у субъектов о том, что именно является должным.

Сами по себе моральные оценки регулятора о должном являются не столь эффективными. В регулятивном плане они вообще не относятся ни к гипотезам, ни к правовым последствиям. В качестве примера можно взять обязанность продавца передать покупателю товар, предусмотренный договором купли-продажи (п. 1 ст. 456 ГК РФ). Несмотря на обозначение обязанности, в действительности ситуация разбивается на два сценария, в одном из которых продавец передает обозначенный товар, а в другом — не передает. В каждом из двух сценариев наступают конкретные правовые последствия. В итоге вопрос о том, какой сценарий будет предпочтительнее для продавца, решается самим продавцом, исходя из соответствующих правовых последствий, а вовсе не из самой по себе обязанности. Соотнося возможные правовые последствия со своими действиями, участники экономического оборота ориентируются на свои собственные представления о должном.

²⁶ См.: *Одинцова М.И.* Экономика права: учеб. пособие для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2020. С. 11, 12; *Капанетов А.Г.* Экономический анализ права. М., 2016. С. 60.

По справедливому замечанию И. Бентама, «каждый делает сам себя судьей своей пользы»²⁷. Имеется в виду, что любое внешнее должествование способно побудить субъекта к определенным действиям только в том случае, если оно соответствует собственному представлению субъекта о должном и может выступать одним из источников действий²⁸. Более того, вполне вероятно, что если за неисполнение определенной обязанности или за нарушение запрета субъект получит большую экономическую выгоду, чем за исполнение обязанности или соблюдения запрета, то, несмотря на формально выраженную обязанность в норме права, субъект предпочтет не выполнить вмененную обязанность.

Пример с продавцом наглядно показывает, что лицо самостоятельно выбирает модель поведения, исходя из своих собственных представлений о должном, которые формируются в том числе под влиянием системы правовых последствий. Поэтому вместо многочисленных моральных оценок в виде использования деонтических операторов в нормах права регулятору стоило бы лучшим образом выстроить систему «цен». В этой связи надо сделать так, чтобы работал механизм трансформации системы правовых последствий в субъективные представления о должном. Иными словами, задача регулятора может заключаться лишь в том, чтобы выстраивать такие связи юридических фактов и правовых последствий, чтобы стимулировать субъектов права на те или иные модели поведения.

Использование деонтических операторов органически связано с наделением субъектов правами, обязанностями, запретами и иными элементами, которые, как принято считать, образуют их правовой статус. Вместе с тем в рамках методологического индивидуализма отпадает необходимость говорить о правах, обязанностях, запретах и иных «традиционных» элементах правового статуса (положения) субъектов, ведь субъект фактически свободен как не исполнять обязанности, так и нарушать запреты, принимая на себя соответствующие правовые последствия. Лицо свободно совершать любые действия, но реализация различных проявлений свободы «стоит» по-разному.

С точки зрения художественной интерпретации приведенной модели субъект подобен былинному витязю, столкнувшемуся с вещим камнем на распутье. Показательно, что витязь был способен

²⁷ *Бентам И.* Введение в основания нравственности и законодательства. М., 1998. С. 33.

²⁸ См.: *Рыскельдиева Л.Т.* О деонтологии, должествовании и эстетизме // *Философский журнал.* 2022. Т. 15. № 1. С. 152, 153; *Прокофьев А.В.* Обоснование морали и обоснование утилитаризма в этике Иеремии Бентама // *Философский журнал.* 2023. Т. 16. № 1. С. 15.

принимать решения согласно своим индивидуальным целям и ценностям без деонтических операторов. Согласно былине²⁹, на камне не было деонтических операторов, были лишь следующие формулировки: «в одну дорожку ехать — богату быть, в другую дорожку ехать — женату быть, а в третью ехать — убиту быть». Витязь свободен совершить любое действие, то есть выбрать любой путь, соотнося свои представления с обозначенными последствиями.

Представляется, что и правовое регулирование может быть подобно надписям на вещем камне, которые сообщают участникам оборота последствия их собственных действий. Дело не в том, что государство вообще не должно заниматься долженствованием, а в том, как эти долженствования могут выражаться. Если долженствование выражается прямым использованием деонтических операторов и наделением субъектов правами, обязанностями и т.д., то такое долженствование является внешним принуждением, которое, как бы парадоксально это ни звучало, не имеет собственно юридического значения. Если регулятор хочет побудить субъектов к определенному поведению, то надо создавать реальные стимулы и настройки «правил игры», которые были бы выгодны не только государству и должными по мнению регулятора для субъектов, а были бы наиболее выгодны и субъектам, и регулятору. Именно так регулятор сможет не навязывать свои представления о должном, а воспитывать и иным образом участвовать в формировании образа должного поведения у участников экономической деятельности.

Юридические факты

Осуществление экономической деятельности предполагает принятие решений. Таким образом, регулирование экономической деятельности становится возможным постольку, поскольку при принятии решений лица соотносят свои действия с различными факторами, в число которых входят и возможные правовые последствия за совершенные действия. В специальной литературе по теории принятия решений отмечается, что «задача принятия решения есть выбор одной из набора альтернатив A . После выбора альтернативы A_i возникает набор условий B_j , называемый состояниями или ситуациями, которые вместе с альтернативой влияют на принятие решения и определяют следствия C_{ij} »³⁰.

Данная модель объясняет, что решения (как альтернативы) принимаются в заданных параметрических ситуациях. С решениями связаны следствия,

которые могут быть представлены в виде правовых последствий. Поскольку правовые последствия ставятся в зависимость от конкретных обстоятельств, такие обстоятельства рассматриваются в качестве юридических фактов. С юридической точки зрения экономическая деятельность лиц состоит из определенных действий, которые являются юридическими фактами. По мере совершения действий у лица изменяются присущие ему экономические характеристики, описывающие его экономическое положение. Кроме того, при изменении экономических характеристик изменяется и правовое положение лица, так как ему в новых точках экономического пространства становятся свойственны новые «цены» как варианты следствий совершения новых действий. В целом влияние права на экономическую деятельность обосновывается тем, что при совершении действия, имеющего экономическое значение, наступают правовые последствия, которые, в свою очередь, с необходимостью переносят лицо в новую точку экономического пространства.

Как отмечает В. Залуский, теория принятия решений изучает решения в параметрических ситуациях, которые можно разделить на два типа: 1) ситуации, в которых есть только один человек, который «взаимодействует» с «миром»; 2) ситуации, в которых присутствует большое количество лиц, результаты решения каждого лица зависят от решений других лиц, но различные возможные решения других лиц должны рассматриваться каждым лицом как «состояния мира», потому что по вычислительным причинам невозможно сформировать отдельные ожидания относительно решения каждого другого человека³¹. В первом случае речь идет о таких действиях (решениях), которые в современной юриспруденции называются односторонними сделками, когда для их совершения в соответствии с законом, иными правовыми актами или соглашением сторон необходимо и достаточно выражения воли одной стороны (п. 2 ст. 154 ГК РФ), а в последнем случае — про принятие коллективных решений (например, договоры, решения собраний). Таким образом, при осуществлении экономической деятельности правовые последствия относительно конкретного лица бывают обусловлены либо индивидуальными решениями, либо коллективными решениями, в принятии которых участвует такое лицо.

При этом, поскольку каждое лицо действует в своем собственном правовом режиме, стоит говорить о том, как те или иные юридические факты влияют не на правоотношение в целом, а именно на правовое положение конкретного лица. Иными

²⁹ См.: Три поездки Ильи Муромца // Русские былины. Вып. 1. Богатыри киевские. М., 1904. С. 48.

³⁰ Панин С.Д. Теория принятия решений и распознавание образов: курс лекций: учеб. пособие. М., 2017. С. 85, 86.

³¹ См.: Zaluski W. Game Theory in Jurisprudence. Copernicus Center Press, 2013. P. 20.

словами, юридические факты должны исследоваться не применительно к правоотношению в целом, а относительно конкретных лиц (принцип относительности юридических фактов). Дело в том, что даже если рассматривать договорное правоотношение с участием двух лиц, действие одного лица для него самого будет являться собственным действием, а для его контрагента — событием, т.е. некоторым внешним обстоятельством, которое он должен учитывать как данность, частью параметрической ситуации, в контексте которой будут приниматься его дальнейшие решения.

Из этого следует, что к собственно действиям как юридическим фактам будут относиться только действия лица, основанные на его индивидуальных решениях (например, односторонние сделки). В свою очередь, различные коллективные решения (договоры, решения собраний) будут являться для конкретного лица, участвующего в их принятии, относительными событиями. Дело в том, что при заключении договора или при принятии решения собрания конкретное лицо выражает свою волю, но общий результат взаимодействия, к которому привязаны определенные правовые последствия, зависит от волеизъявления остальных лиц. Например, оферта и акцент являются индивидуальными решениями каждого конкретного контрагента, однако заключенный договор для каждой из сторон является результатом их взаимодействия, который зависел не только от воли одного лица. Для конкретного лица договор и решение собраний — это внешние обстоятельства, которые корректируют его правовое положение, которые формируют параметрическую ситуацию, в условиях которой принимаются другие решения.

Поскольку правовые последствия ставятся в зависимость не только от индивидуальных решений, но и от коллективных, представляется возможным просчитать все варианты таких взаимодействий. В.В. Кулаков резонно указывает на невозможность выделения в правовом дискурсе непоименованных договоров, поскольку в праве закреплен исчерпывающий перечень объектов гражданских прав и ограниченный круг возможных действий при исполнении обязательств по их поводу³². Развивая данную идею, следует подчеркнуть, что правовые последствия различных взаимодействий участников оборота могут быть поставлены в зависимость от различных, но также определенных индивидуализирующих экономических характеристик и их комбинаций. Это позволит не подгонять конкретную экономическую деятельность под фрагментарные договорные правоотношения, закрепленные в правовых актах, а непосредственно

сразу предусматривать и квалифицировать правовые последствия, поставленные в зависимость от взаимодействия лиц, имеющих те или иные характеристики.

Результаты взаимодействия лиц могут быть систематизированы следующим образом:

№ взаимодействия	Критерий 1	Критерий 2	...	Критерий q
1	+	+	...	+
2	+	+	...	—
...
p	—	—	...	—

По правилам комбинаторики количество вариантов взаимодействий конечно. Это значит, что ко всем взаимодействиям можно привязать правовые последствия. Если критерием 1 обусловлено правовое последствие а, критерием 2 обусловлено правовое последствие b, ..., критерием q обусловлено правовое последствие z, то при наличии признаков по всем таким критериям (1, 2, ..., q) получается взаимодействие с порядковым номером 1, которое создает для определенного участника экономической деятельности правовые последствия а, b, ..., z. Формирующиеся варианты взаимодействия для каждого конкретного лица, участвующего в таком взаимодействии, будут представлять часть параметрической ситуации, в контексте которой им будут приниматься индивидуальные решения.

Впрочем, не только индивидуальные и коллективные решения влияют на правовое положение участников экономической деятельности. В этой связи не только относительные события, основанные на коллективных решениях (договоры, решения собраний), но и иные события выступают в роли своеобразных внешних корректировщиков правового положения.

В этой связи следует отметить то, как Верховный Суд РФ давал разъяснения по вопросу, является ли пандемия коронавируса обстоятельством непреодолимой силы. Так, было указано, что «признание распространения новой коронавирусной инфекции обстоятельством непреодолимой силы не может быть универсальным для всех категорий должников, независимо от типа их деятельности, условий ее осуществления, в том числе региона, в котором действует организация, в силу чего существование обстоятельств непреодолимой силы должно быть установлено с учетом

³² См.: Кулаков В.В. Сложные обязательства в гражданском праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 14.

обстоятельств конкретного дела (в том числе срока исполнения обязательства, характера неисполненного обязательства, разумности и добросовестности действий должника и т.д.)»³³. Таким образом, на примере пандемии подчеркивается идея о необходимости следования принципу относительности юридических фактов, поскольку об обстоятельствах непреодолимой силы можно говорить, только в контексте деятельности конкретного лица и при преломлении правовых последствий, которые обусловлены данным событием, к правовому положению определенных лиц.

Выводы

Методологический индивидуализм открывает горизонт для системной дифференциации правового регулирования. Исходя из того, что в рамках методологического индивидуализма предполагается вектор исследования от индивидов к макро-социальным образованиям, любое преобразование на макроуровне невозможно без воздействия на конкретных лиц. При этом в целях решения задач экономической политики необходимо формировать такое право, которое было бы максимально восприимчивым к экономическим характеристикам, способным индивидуализировать деятельность конкретных лиц. Адаптивное правовое регулирование необходимо для того, чтобы каждое лицо, имеющее определенный набор экономических характеристик, могло соотнести предполагаемую стратегию поведения с закрепленными правовыми последствиями. Методологический индивидуализм позволяет переосмыслить такие проблемы права, как конструирование норм права, использование деонтических операторов, а также по-новому посмотреть на предмет правового регулирования, понятие правового положения, теорию юридических фактов.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Андреев В. К.* Юридические лица как субъекты экономической деятельности // Журнал рос. права. 2016. № 5. С. 36.
2. *Бентам И.* Введение в основания нравственности и законодательства. М., 1998. С. 33.
3. *Братусь С. Н.* О роли советского права в развитии производственных отношений. М., 1954. С. 12, 13.
4. *Вебер М.* Избр. произв. / пер. с нем.; сост., общ. ред. и послесл. Ю. Н. Давыдова; предисл. П. П. Гайденко. М., 1990. С. 630.
5. *Власенко Н. А.* Индивидуализация как закономерность развития современного российского законодательства // Журнал рос. права. 2015. № 12. С. 11–17.
6. *Каранетов А. Г.* Экономический анализ права. М., 2016. С. 60.
7. *Кирпичев А. Е.* Предпринимательские обязательства субъектов публичного сектора экономики: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2018. С. 164.
8. *Кулаков В. В.* Сложные обязательства в гражданском праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2011. С. 14.
9. *Курбатов А. Я.* Предпринимательское право: проблемы теории и правоприменения. М., 2022. С. 12.
10. *Лаптев В. В.* Предпринимательское (хозяйственное) право и реальный сектор экономики. М., 2010.
11. *Маккай И.* Право и экономика для континентальной правовой традиции / пер. с англ. под науч. ред. Д. Раскова. М., 2019. С. 56.
12. *Мизес Л. фон* Человеческая деятельность: трактат по экономической теории / пер. с 3-го испр. англ. изд. А. В. Куряева. Челябинск, 2005. С. 43.
13. *Момджян К. Х.* К вопросу о конструировании социальной реальности // Философский журнал. 2021. Т. 14. № 4. С. 46, 47.
14. *Одинцова М. И.* Экономика права: учеб. пособие для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2020. С. 11, 12.
15. *Панин С. Д.* Теория принятия решений и распознавание образов: курс лекций: учеб. пособие. М., 2017. С. 85, 86.
16. Правовое регулирование экономической деятельности: единство и дифференциация / отв. ред. И. В. Ершова, А. А. Мохов. М., 2019. С. 52 (автор главы – *И. В. Ершова*), 125 (автор главы – *А. А. Мохов*).
17. *Прокофьев А. В.* Обоснование морали и обоснование утилитаризма в этике Иеремии Бентама // Философский журнал. 2023. Т. 16. № 1. С. 15.
18. *Рыскельдиева Л. Т.* О деонтологии, долженствовании и эстетизме // Философский журнал. 2022. Т. 15. № 1. С. 152, 153.
19. *Толстой Ю. К.* К теории правоотношения // Толстой Ю. К. Избр. труды о собственности и правоотношениях / сост. и вступ. ст. А. А. Иванова. 2-е изд., доп. М., 2022. С. 78.
20. Три поездки Ильи Муромца // Русские былины. Вып. 1. Богатыри киевские. М., 1904. С. 48.
21. *Фосс А. Э.* Сущность математики / пер. с нем. 3-е изд. М., 2009. С. 83.
22. *Хайек Ф.* Индивидуализм и экономический порядок / пер. с англ. О. А. Дмитриевой под ред. Р. И. Капелюшника. М.; Челябинск, 2016. С. 8, 16.
23. *Шаститко А. Е., Тутов Л. А.* Заметки о методологическом индивидуализме в экономических исследованиях: есть ли границы применения? // Вестник Московского ун-та. Сер. 6: Экономика. 2023. № 1. С. 6.
24. *Элиас Н.* Общество индивидов / пер. с нем. М., 2001. С. 99.
25. *Ben-Shahar O., Porat A.* Personalized Law: Different Rules for Different People. Oxford University Press, 2021. P. 22.

³³ См.: Обзор по отдельным вопросам судебной практики, связанным с применением законодательства и мер по противодействию распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции (COVID-19) № 1 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 21.04.2020 г.) // Бюллетень ВС РФ. 2020. № 5.

26. *Udéhñ L.* The Changing Face of Methodological Individualism // *Annual Review of Sociology*. 2002. No. 28. P. 498.
27. *Zaluski W.* *Game Theory in Jurisprudence*. Copernicus Center Press, 2013. P. 20.
14. *Odintsov M.I.* *Economics of Law: textbook for universities*. 2nd ed., reprint and add. M., 2020. Pp. 11, 12 (in Russ.).
15. *Panin S.D.* *Theory of decision-making and pattern recognition: a course of lectures: textbook*. M., 2017. Pp. 85, 86 (in Russ.).

REFERENCES

1. *Andreev V.K.* Legal entities as subjects of economic activity // *Journal of Russ. law*. 2016. No. 5. P. 36 (in Russ.).
2. *Bentham I.* *Introduction to the foundations of morality and legislation*. M., 1998. P. 33 (in Russ.).
3. *Bratus S.N.* On the role of Soviet law in the development of industrial relations. M., 1954. Pp. 12, 13 (in Russ.).
4. *Weber M.* *Selected work*. / transl. from German; comp., general ed. and afterword by Yu.N. Davydov; preface by P.P. Gaidenko. M., 1990. P. 630 (in Russ.).
5. *Vlasenko N.A.* Individualization as a pattern of development of modern Russian legislation // *Journal of Russ. law*. 2015. No. 12. Pp. 11–17 (in Russ.).
6. *Karapetov A.G.* *Economic analysis of law*. M., 2016. P. 60 (in Russ.).
7. *Kirpichev A.E.* Entrepreneurial obligations of subjects of the public sector of the economy: dis. ... Doctor of Law. M., 2018. P. 164 (in Russ.).
8. *Kulakov V.V.* Complex obligations in Civil Law: abstract ... Doctor of Law. M., 2011. P. 14 (in Russ.).
9. *Kurbatov A. Ya.* *Entrepreneurial Law: problems of theory and law enforcement*. M., 2022. P. 12 (in Russ.).
10. *Laptev V.V.* *Entrepreneurial (Economic) Law and the real sector of the economy*. M., 2010 (in Russ.).
11. *Mackay I.* *Law and economics for the continental legal tradition* / transl. from English under the scientific editorship of D. Raskov. M., 2019. P. 56 (in Russ.).
12. *Miszes L. von* *Human activity: a treatise on economic theory* / transl. from the 3rd rev. English edition by A.V. Kuryaev. Chelyabinsk, 2005. P. 43 (in Russ.).
13. *Momdjian K. Kh.* On the question of constructing social reality // *Philosophical Journal*. 2021. Vol. 14. No. 4. Pp. 46, 47 (in Russ.).
16. *Legal regulation of economic activity: unity and differentiation* / ed. by I.V. Ershov, A.A. Mokhov. M., 2019. Pp. 52 (author of the chapter – *I.V. Ershova*), 125 (author of the chapter – *A.A. Mokhov*) (in Russ.).
17. *Prokofiev A.V.* Justification of morality and justification of utilitarianism in the ethics of Jeremy Bentham // *Philosophical Journal*. 2023. Vol. 16. No. 1. P. 15 (in Russ.).
18. *Ryskeldieva L.T.* On deontology, duty and aestheticism // *Philosophical Journal*. 2022. Vol. 15. No. 1. Pp. 152, 153 (in Russ.).
19. *Tolstoy Yu. K.* *Towards the theory of legal relations* // *Tolstoy Yu. K. Selected works on property and legal relations / comp. and the introductory article by A.A. Ivanov*. 2nd ed., add. M., 2022. P. 78 (in Russ.).
20. *Three trips of Ilya Muromets* // *Russian epics*. Iss. 1. Bogatyrs of Kiev. M., 1904. P. 48 (in Russ.).
21. *Foss A.E.* *The essence of mathematics* / transl. from German. 3rd ed. M., 2009. P. 83 (in Russ.).
22. *Hayek F.* *Individualism and Economic order* / transl. from English by O.A. Dmitrieva, ed. by R.I. Kapelyushnikov. M.; Chelyabinsk, 2016. Pp. 8, 16 (in Russ.).
23. *Shastitko A.E., Tutov L.A.* Notes on methodological individualism in economic research: are there limits to application? // *Herald of the Moscow University. Ser. 6: Economics*. 2023. No. 1. P. 6 (in Russ.).
24. *Elias N.* *Society of individuals* / transl. from German. M., 2001. P. 99 (in Russ.).
25. *Ben-Shahar O., Porat A.* *Personalized Law: Different Rules for Different People*. Oxford University Press, 2021. P. 22.
26. *Udéhñ L.* The Changing Face of Methodological Individualism // *Annual Review of Sociology*. 2002. No. 28. P. 498.
27. *Zaluski W.* *Game Theory in Jurisprudence*. Copernicus Center Press, 2013. P. 20.

Сведения об авторе

ЕФИМОВ Анатолий Викторович – кандидат юридических наук, заместитель заведующего, доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права Российского государственного университета правосудия; 117418 г. Москва, ул. Новочеремушкинская, д. 69

Authors' information

EFIMOV Anatoly V. – PhD in Law, Deputy Head, Associate Professor of the Department of Business and Corporate Law of the Russian State University of Justice; 69 Novocheremushkinskaya str., 117418 Moscow, Russia