

Magdalena Małecka

O behawioralnym podejściu do badania prawa, paradoksie, do którego prowadzi i sposobie jego przewyższenia¹

Abstrakt:

W artykule przedstawiam podstawowe założenia behawioralnego podejścia do analiz prawa i wykazuję, że akceptacja twierdzeń dotyczących zastosowania nauk behawioralnych do analiz prawa, formułowanych przez zwolenników tego podejścia, prowadzi do paradoksu. We współczesnej refleksji nad prawem, prowadzonej zwłaszcza w Stanach Zjednoczonych i Europie Zachodniej, twierdzi się, że wyniki badań nauk behawioralnych mogą znaleźć zastosowanie w kontekstach prawnych. Odwołania do wiedzy o działaniu mają umożliwić z jednej strony adekwatne wyjaśnienie (przez teoretyków) wpływu prawa na działania, z drugiej zaś – skuteczne wpływanie (przez prawodawców) na zachowania i decyzje adresatów norm prawnych. Analizuję, czy aktualne badania i ustalenia nauk behawioralnych pozwalają na formułowanie tak daleko idących wniosków i rekomendacji dotyczących treści norm prawnych oraz ich oddziaływania na decyzje adresatów norm, jak te spotykane w omawianych i krytykowanych pracach. Pokazuję, w jaki sposób paradoksów można uniknąć, nawiązując do koncepcji teoretycznych Leona Petrażyckiego, a w szczególności metodologicznych aspektów jego rozważań.

Abstract:

The claim of the paper is that postulates of law making, as well as of analyzing law on the basis of the scientific knowledge on the behavioral regularities lead to paradoxical consequences. I present basic assumptions of the behavioral approach to analysis of law and the reasoning which results in the paradox. In the contemporary research on law, one may observe an increasing interest, especially in the United States and Western Europe, in the development and outcomes of behavioral sciences. References to these sciences are justified from the theoretical perspective (behavioral theories and methods should enable better understanding of the behavioral impact of law), as well as from the policy perspective (they should make possible more effective influences on people's behavior). In the paper I analyze whether current findings of behavioral sciences allow for formulating such far-reaching conclusions concerning the content of legal norms and their behavioral impact. It will be demonstrated how paradoxes could be avoided, when taking into account concepts and analyses of Leon Petrażycki, especially methodological aspects of his work.

Słowa kluczowe: filozofia prawa, teoria prawa, teoria podejmowania decyzji, ekonomiczna analiza prawa, metodologia nauk prawnych, Petrażycki

Key words: philosophy of law, legal theory, decision theory, economic analysis of law, general methodology of legal sciences, Petrażycki

¹ Artykuł powstał dzięki wsparciu finansowemu Narodowego Centrum Nauki udzielonemu na podstawie decyzji DEC-2012/07/N/HS1/01560 (finansowanie projektu badawczego Nauki behawioralne w prawie – zastosowania, filozoficzne implikacje, kontrowersje).

Wstęp

We współczesnych badaniach nad prawem, w szczególności wśród badaczy ze Stanów Zjednoczonych i Zachodniej Europy zainteresowanych analizą oddziaływania na decyzje czy zachowania ludzi za pomocą prawa, coraz częściej i z coraz większym entuzjazmem nawiązuje się do koncepcji i teorii powstających na gruncie nauk takich jak ekonomia, psychologia, teoria decyzji, nauki kognitywne czy neuronauki. Przykład dość spektakularnego sukcesu takich nawiązań stanowi ekonomiczna analiza prawa (ang. *law & economics*) – jeśli za sukces uznać rosnącą liczbę znaczących pism akademickich poświęconych *law & economics*, wykładanie jej założeń i metod na wydziałach prawa, a także stosowanie ich w praktyce prawniczej czy politycznej². *Law & economics* to podejście do prawa rozwijające się na uniwersytetach amerykańskich od lat 70. XX wieku i stamtąd oddziałujące na pozostałe kraje i kultury prawne. Analizy prowadzone na gruncie ekonomicznej analizy prawa oparte są na założeniu, że teorie ekonomiczne, wraz z leżącą u ich podstaw teorią podejmowania decyzji, dostarczają modeli i metod właściwych do wyjaśniania i przewidywania zachowań ludzi działających w kontekstach prawnych.

Podobnie jak w przypadku neoklasycznej ekonomii, krytykowanej przez badaczy związanych z ekonomią behawioralną, tak i w *law & economics* obserwować można rozłam na dwa podejścia: neoklasyczne i behawioralne. Zwolennicy tego drugiego zarzucają „tradycyjnej” ekonomicznej analizie prawa, że jej analizy oparte są na modelach o wysokim stopniu idealizacji, które często niepozwalają trafnie przewidywać ludzkich decyzji. Postulują więc stosowanie metody eksperymentalnej w celu obserwacji tego, w jaki sposób ludzie działają i podejmują decyzje, jak również stosowanie teorii psychologicznych w celu interpretacji wyników badań eksperymentalnych. Podejście behawioralne, które wykorzystuje również dokonania nauk kognitywnych, deskryptywnych teorii podejmowania decyzji, socjologii, zyskuje coraz większe zainteresowanie w akademii oraz w praktyce prawodawczej³. Badacze z nim związani podkreślają, że także neoklasyczna ekonomiczna analiza prawa jest „u swych korzeni” koncepcją behawioralną, to znaczy zainteresowaną analizą i badaniem tego, w jaki sposób prawo wpływa na zachowania (zob. Korobkin, Ulen 2000: 1055). W niniejszym artykule podejście behawioralne do analizy prawa rozumiane będzie za Korobkinem i Ulenem szeroko, to znaczy jako te koncepcje i analizy,

² Ponadto według niektórych autorów ekonomiczna analiza prawa staje się dominującym paradygmatem w badaniach nad prawem (zob. Salzberger 2007: 1-2; zob. także przypisy 1 i 2, w których autor przytacza opinie innych badaczy na temat dominującej pozycji ekonomicznej analizy prawa, a także stara się wskazać na powody popularności metod i analiz *law & economics*).

³ Amerykański urząd *The Office of Information and Regulatory Affairs* czy brytyjski *Cabinet Office The Behavioral Insights Team*, jednym ze swych podstawowych celów uczyniły tworzenie polityk (ang. *policies*) na podstawie najnowszej i aktualnej wiedzy o ludzkim działaniu. Wykorzystanie nauk behawioralnych pełni także coraz większą rolę w praktyce prawodawczej Unii Europejskiej (zob. np. Piniewski, Cadognone, Osimo 2011).

które odwołują się do współczesnych badań nad zachowaniami⁴, prowadzone w ekonomii, psychologii, teorii decyzji, naukach kognitywnych, socjologii, w celu zastosowania ich do wyjaśniania i przewidywania zachowań podmiotów w kontekstach prawnych⁵.

Zamierzam wykazać, że rozumowania prezentowane w pracach zwolenników podejścia behawioralnego prowadzą do paradoksalnych wniosków. Część pierwsza artykułu ma na celu zapoznanie czytelnika z podstawowymi założeniami, postulatami i analizami tego podejścia, jak również z paradoksem, do którego prowadzi. W części drugiej wskazuję na źródła paradoksu, upatrując ich przede wszystkim w niskiej świadomości metodologicznej badaczy związanych z podejściem behawioralnym. W części trzeciej, zwracając uwagę na niedostateczne opracowanie zagadnień metodologicznych, odwołuję się do koncepcji i teorii Leona Petrażyckiego. Petrażycki funkcjonuje w polskiej teorii prawa jako twórca tzw. psychologicznej teorii prawa, w socjologii prawa – jako prekursor badań i analiz prowadzonych przez socjologów związanych z Uniwersytetem Warszawskim⁶ (A. Podgórecki, J. Kurczewski, A. Kojder, J. Kwaśniewski, K. Frieske). W niniejszej pracy wskazuję przede wszystkim na aspekty metodologiczne jego rozważań, które oczywiście nie są pomijane przez znawców i komentatorów jego twórczości (zob. np. Lande 1959: 335-398, 617-679; Woleński 1969: 161-173; Kurczewski 1975: 51-54). Wydaje się jednak, że najgorętsze dyskusje (jak również najwięcej kontrowersji) wywoływały dotychczas raczej twierdzenia Petrażyckiego na temat zjawisk prawnych, niż te dotyczące metod ich badania⁷. W niniejszym tekście wskazuję, że metodologia nauk prawnych zaproponowana przez Petrażyckiego stanowi inspirujący punkt wyjścia do krytyki badań prowadzonych współcześnie nad zastosowaniami nauk behawioralnych w analizach zachowań adresatów norm prawnych.

I

„Problem, przed którym wszyscy stoimy, nie polega na tym, czy mamy być realistami, ale jak mamy nimi być...”

Donald N. MacCormick, *Das Recht als institutionelle Tatsache*, 1985

Jak wspomniałam we wstępie, podejście behawioralne rozumiem szeroko, jako takie badania i analizy prawa, które odwołują się do metod i teorii nauk o zachowaniu, w tym ekonomii, psychologii, nauk kognitywnych, teorii decyzji, socjologii⁸. Odwołuję się jednak przede wszystkim do zastosowań

⁴ Na potrzeby niniejszego artykułu przez nauki behawioralne rozumiem te nauki, które dostarczają wyjaśnień obserwowalnych działań podmiotów i znajdują zastosowanie do analizy zachowań w kontekstach prawnych, tzn. ekonomię, socjologię, psychologię, teorię podejmowania decyzji, nauki kognitywne. Zdaję sobie sprawę, że można zarzucać tej definicji, iż jest za szeroka i przez to o niewielkiej zawartości informatywnej. Uważam jednak, że trafnie oddaje sposób rozumienia nauk behawioralnych w omawianych pracach. Ponadto posługuję się zamiennie terminami: „zachowanie”, „decyzja”, „działanie”, ponieważ terminy te pojawiają się w omawianych pracach bez definicji; wydaje się, że oznaczają przede wszystkim obserwowalne reakcje podmiotu, w szczególności w sytuacjach decyzyjnych. Podejście behawioralne dyskutowane w tekście nie ma związku z behawioryzmem jako psychologicznym kierunkiem, który za przedmiot psychologii przyjmuje obserwowalne bezpośrednio lub pośrednio (za pomocą przyrządów) zachowanie człowieka, bez odwoływania się do treści świadomości. Behawioryzm ogranicza się do wykrywania i opisu związków między bodźcem a reakcją, podczas gdy w podejściu behawioralnym formułuje się wyjaśnienia, odwołując się m.in. do preferencji podmiotu, jego percepcji, emocji.

⁵ Działanie w kontekstach prawnych rozumiem tutaj jako działanie polegające na kierowaniu się regułami prawnymi, zarówno normami prawnymi państwowymi, jak i normami prawa zwyczajowego.

⁶ Myśl Petrażyckiego oddziaływała także poza granicami Polski. Za wybitnych kontynuatorów jego koncepcji uznaje się G. Gurvitcha i N. Timasheffa. Obecnie można obserwować ponowne zainteresowanie i twórcze nawiązania do dzieł Petrażyckiego wśród badaczy zagranicznych – zob. np. Fittipaldi 2012.

⁷ Spośród zagadnień metodologicznych na uwagę zasługuje tutaj koncepcja teorii adekwatnej, która była szeroko dyskutowana przez filozofów, teoretyków i socjologów prawa w Polsce – zob. np. Kotarbiński 1969; Wróblewski 1960; Leśniewski 1911; Kurczewski 1977.

⁸ Nawiązania do socjologii w podejściu behawioralnym nie mają charakteru analiz czy badań prowadzonych w socjologii prawa. W omawianej literaturze spotykane są one w ramach tzw. podejścia *law and social norms*. Jego propagatorzy uważają, że normy społeczne pozwalają koordynować zachowania w sposób efektywny i prawodawca powinien powstrzymać się od ingerencji, kiedy taka efektywność zachodzi. W ramach *law and social norms* prowadzone są także analizy nad zaufaniem (ang. *trust*) i jego rolą w koordynacji zachowań. Por. np. Ellickson 1994.

tych nauk, proponowanych i postulowanych w pracach nurtu *law & economics*. Ekonomiczna analiza prawa stanowi podejście do prawa o coraz większym znaczeniu w akademii i w praktyce prawniczej. Z punktu widzenia teoretycznego, jej zwolennicy reprezentują tzw. realistyczne podejście do prawa, tzn. są zainteresowani wyjaśnieniem i analizą tego, w jaki sposób prawo oddziałuje na rzeczywistość społeczną⁹. Wskazuje się, że *law & economics* stanowi kontynuację i realizację filozoficznych koncepcji amerykańskiego realizmu prawniczego¹⁰. Wspólny jest im przede wszystkim postulat badania prawa „w działaniu” oraz zastosowania w tym celu metod i teorii nauk społecznych, a także krytyczny stosunek do dogmatyki prawniczej.

Na początku rozwoju ekonomicznej analizy prawa, jej propagatorzy postulowali zastosowanie teorii neoklasycznej ekonomii (przede wszystkim zaś teorii popytu i podaży, teorii równowagi rynkowej, teorii gier – Cooter, Ulen 2009: 18-67) w celu wyjaśnienia i przewidzenia, w jaki sposób racjonalne podmioty zareagują na ustanowienie określonych norm prawnych. Odwołują się także do teorii podejmowania decyzji (teorii maksymalizacji oczekiwanej użyteczności¹¹), jako teorii leżącej u podstaw teorii ekonomicznych i umożliwiającej analizę decyzji podmiotów co do tego, czy przestrzegają norm prawnych¹². Zwolennicy *law & economics* rozumieją normy prawne jako bodźce (ang. *incentives*). Wprawdzie nie podają definicji terminu „bodziec”, ale na podstawie ich prac można wnioskować, że bodziec jest czynnikiem bezpośrednio lub pośrednio oddziałującym na zachowanie, wywołującym jego obserwowalną zmianę¹³. Twierdzą, że w kontekstach prawnych ludzie podejmują decyzje w taki sam sposób, jak w kontekstach pozaprawnych. Na przykład w ekonomicznych analizach prawa karnego rozważa się reakcję adresatów norm na wprowadzenie wyższej sankcji za naruszenie prawa, przy założeniu, że normy prawne postrzegane są jako „bodźce cenowe”, a adresaci norm są racjonalni, tzn. maksymalizują oczekiwaną użyteczność¹⁴. Twierdzi się, że podmioty będą przestrzegać prawa karnego, jeśli użyteczność z wymierzenia takiej sankcji będzie mniejsza od użyteczności związanej z dokonaniem penalizowanego czynu (zob. Cooter, Ulen 2004: 451-497). Analizy tego typu prowadzi się we wszystkich dziedzinach prawa (por. Cooter, Ulen 2004; Polinsky, Shavell 2007).

Z upływem czasu w łonie ekonomicznej analizy prawa doszło do rozłamu. Część autorów, zainteresowanych realizacją postulatu badania wpływu prawa na działania, zaczęło zwracać uwagę na niewielką moc predykcyjną modeli „tradycyjnej” ekonomicznej analizy prawa (zwanej obecnie neoklasyczną). W warunkach eksperymentalnych obserwowano bowiem, że decyzje podejmowane przez ludzi (podczas eksperymentów), odbiegają od przewidywań sformułowanych na podstawie neoklasycznych modeli (zob. np. Arlen, Talley 2008; Joll, Sunstein, Thaler 1998). Tym samym doszło

⁹ Zob. przypis poniżej na temat założeń amerykańskiego realizmu prawniczego. W koncepcjach realistycznych prawo pojmowane jest jako pewien zespół faktów.

¹⁰ Zob. np. Faralli 2005: 75-81. Amerykański realizm prawniczy to stanowisko w filozofii i teorii prawa, na gruncie którego twierdzi się, że prawo jest pewnym zespołem faktów społecznych (zachowań ludzi, przeżyć psychicznych) związanych z normami prawnymi. Jego główni przedstawiciele to John Gray, Oliver Holmes, Karl Llewellyn.

¹¹ Teoria maksymalizacji oczekiwanej użyteczności to teoria podejmowania decyzji w warunkach ryzyka, zwana często w literaturze teorią von Neumanna i Morgensterna. W drugim wydaniu pracy *Theory of games and economic behavior* (von Neumann, Morgenstern 1947) przedstawili oni bowiem matematyczną interpretację zasady maksymalizacji, stosowanie której, jak zauważyli, jest utożsamiane (zarówno w ekonomii, jak i w myśleniu potocznym) z działaniem racjonalnym. Von Neumann i Morgenstern zaproponowali aksjomatyzację dla relacji preferencji, a następnie sformułowali twierdzenie, zgodnie z którym relacja preferencji spełnia aksjomaty, jeśli istnieje funkcja, która przyporządkowuje loteriom (zdarzeniom występującym z określonym prawdopodobieństwem) liczbę rzeczywistą z przedziału $<0,1>$ w taki sposób, że bardziej preferowanym loteriom przyporządkowuje wyższą liczbę z tego przedziału. Interpretatorzy pracy von Neumanna i Morgensterna twierdzą, że można zasadę i teorię maksymalizacji oczekiwanej użyteczności interpretować normatywnie, tzn. jako teorię stwierdzającą, że racjonalny podmiot powinien wybierać te opcje, które maksymalizują jego oczekiwaną użyteczność – por. Peterson 2009: 3-4.

¹² Na temat problematyczności tezy o fundamentalnym charakterze teorii podejmowania decyzji względem teorii ekonomicznych zob. Małecka 2012.

¹³ Posner 1977: 4: „Definicja człowieka jako racjonalnego podmiotu maksymalizującego własny interes implicite zakłada, że ludzie odpowiadają na bodźce” [tłum. autorki]; Korobkin, Ulen 2000: 1054: „Istotny wkład ekonomii do ekonomicznej analizy prawa to ufundowanie jej na przekonaniu, że ludzie odpowiadają na bodźce – przekonaniu stanowiącym uogólnienie twierdzeń teorii cen” [tłum. autorki]; Korobkin, Ulen 2000: 1055: „Powszechnie uznanym i akceptowanym poglądem we współczesnej nauce prawa jest twierdzenie, że prawo nie działa w próżni; uważa się, że prawo wywołuje realne wpływy (*effects*) na zachowania i że te wpływy powinny być brane pod uwagę podczas analizy alternatywnych rozwiązań prawnych” [tłum. autorki].

¹⁴ Na temat związku między pojęciem racjonalności a pojęciem maksymalizacji (oczekiwanej użyteczności) zob. przypis 10.

do falsyfikacji części modeli *law & economics* opartych na neoklasycznych teoriach ekonomicznych i powstania tzw. *behavioral law & economics* (behawioralnej ekonomicznej analizy prawa). Jej zwolennicy podkreślali po pierwsze, że teoretyczne uogólnienia dotyczące działania i podejmowania decyzji w kontekstach prawnych powinny być formułowane na podstawie obserwacji zachowań ludzi (podczas rzeczywistych procesów podejmowania decyzji lub w sytuacjach eksperymentalnych – zob. np. Jolls, Sunstein, Thaler 1998: 1471-1480). Po drugie zaś wskazywali na konieczność interpretowania wyników obserwacji poprzez odwołanie do badań nad teorią podejmowania decyzji prowadzonych przez psychologów, kognitywistów, neuronaukowców. W ramach *behavioral law & economics* zaczęto odwoływać się do tzw. deskryptywnych teorii podejmowania decyzji¹⁵, twierdząc, że wyjaśniają one procesy podejmowania decyzji w sposób bardziej adekwatny.

Aktualnie ekonomiczna analiza prawa dzieli się na dwa podejścia, odwołujące się do odmiennych teorii podejmowania decyzji. Łączy je przekonanie, że podstawową funkcją prawa jest wpływanie na zachowania, a wiedza na temat prawidłowości, którym podlega to zachowanie, umożliwia m.in. skuteczne wpływanie na decyzje adresatów norm. Owe twierdzenia na temat funkcji prawa i odwołania do wiedzy na temat zachowań, dostarczanej przez nauki behawioralne, uważam za charakterystyczne dla omawianego podejścia behawioralnego w badaniach prawa (behawioralnego w szerokim sensie, w odróżnieniu od podejścia behawioralnego w *law & economics*)¹⁶.

Wymaga podkreślenia, że odwołania do wiedzy o działaniu mają umożliwić z jednej strony adekwatne wyjaśnienie i trafne przewidzenie (przez teoretyków) wpływu prawa na działania, z drugiej zaś – skuteczne wpływanie (przez prawodawców) na zachowania czy decyzje adresatów norm prawnych. Uzasadnienie odwołania do nauk behawioralnych formułowane jest zatem w podejściu behawioralnym także z perspektywy polityki prawa. Zakłada się instrumentalne rozumienie prawa, twierdząc, że za pomocą norm prawnych prawodawca może wpływać na zachowania, modyfikując je w założonym przez siebie kierunku¹⁷. Twierdzi się jednak, że aby skutecznie osiągać cele prawodawcze (efektywności, dobrobytu, dobra jednostki) należy znać prawidłowości, którym podlega ludzkie zachowanie. Prawo powinno być tworzone na podstawie wiedzy o tych prawidłowościach, co gwarantuje jego przestrzeganie przez adresatów tych norm¹⁸.

¹⁵ Deskryptywną teorią podejmowania decyzji jest teoria perspektywy – teoria podejmowania decyzji w warunkach ryzyka alternatywna do teorii maksymalizacji oczekiwanej użyteczności. Została sformułowana przez Tversky'ego i Kahnemana (Kahneman, Tversky 1979) na podstawie wyników eksperymentów falsyfikujących teorię maksymalizacji oczekiwanej użyteczności. Teoria perspektywy stwierdza, że podmioty podejmując decyzje w warunkach ryzyka, oceniają określone opcje nie ze względu na ich oczekiwaną użyteczność, ale na możliwe straty i zyski związane z danym wyborem. Dlatego przypisują określonym opcjom wagi decyzyjne, a nie prawdopodobieństwa. Z uwagi na występowanie efektu pewności, podmioty preferują decyzje pewne w stosunku do ryzykownych. Z tego powodu w domenie zysków wykazują tendencję do unikania ryzyka, a w domenie strat (ze względu na działanie efektu odbicia) – do zachowań ryzykownych. Zwolennicy podejścia behawioralnego odwołują się w swoich analizach także do koncepcji heurystyk (Tversky, Kahneman 1974). Ściśle rzecz ujmując, koncepcja heurystyk (dotycząca posługiwania się skrótami myślowymi i uproszczonymi regułami rozumowań podczas podejmowania decyzji) nie ma statusu teorii i jest jedynie koncepcją podejmowania decyzji, na którą składają się uogólnienia obserwacji decyzji podejmowanych przede wszystkim w warunkach eksperymentalnych.

¹⁶ Podobnie wspomniany wcześniej Ulen i Korobkin.

¹⁷ Cooter, Ulen 2009: 5: „Prawa nie sprowadzają się tylko do sekretnych argumentów technicznych, lecz są to narzędzia służące do osiągania ważnych celów społecznych”.

¹⁸ Zob. np. Guthrie 2003: 1115: „Aby zrozumieć, w jaki sposób ludzie działają w niepewnym świecie, i aby móc formułować rekomendacje dotyczące tego, w jaki sposób prawo powinno wpływać na działania, teoretycy prawa muszą polegać, nawet jeśli tylko *implicite*, na modelu lub teorii podejmowania decyzji” [tłum. autorki]; Sunstein 2000, s. 2: „Analiza prawa powinna uwzględniać to, czego dotychczas nauczyliśmy się na temat ludzkiego zachowania i wyboru” [tłum. autorki].

II

„– (...) Należy wymagać tego, co można otrzymać. Autorytet opiera się na rozsądku (...).

- Więc jak jest z moim zachodem słońca? (...)**
- Będziesz miał twój zachód słońca. Zarządę go. Lecz zaczekam, w mądrości rządu, aż warunki będą przychylne.**
- Kiedy to będzie? – informował się Mały Książę.**
- Hm, hm! - zamruczał Król (...) Hm, hm, to będzie około... około... to będzie dziś wieczorem o godzinie 19.40. I zobaczysz, jaki mam posłuch”.**

Antoine de Saint-Exupery, *Mały Książę*¹⁹ 1943

Paradoks²⁰, do którego prowadzą omówione wyżej twierdzenia formułowane na gruncie podejścia behawioralnego, rozumiem nie jako sprzeczność natury logicznej, powstającą na skutek popełnienia błędu na którymś etapie rozumowania czy też jako uzasadnienie dwóch zdań wzajemnie sprzecznych po przeprowadzeniu rozumowania poprawnego (antynomia). Polega on na tym, że akceptując określone twierdzenia *law & economics* (neoklasycznej i behawioralnej), dochodzi się do konkluzji sprzecznej z jednym z owych twierdzeń. Otóż, ujmując w sposób syntetyczny wspomniane dotychczas uwagi, w ramach podejścia behawioralnego formułuje się następujące twierdzenia:

1. Teorie behawioralne dostarczają wyjaśnień dotyczących zachowań i decyzji podejmowanych przez ludzi w kontekstach prawnych.
2. Prawo należy tworzyć zgodnie z wiedzą o prawidłowościach, którym podlega zachowanie.
3. Prawo jest instrumentem wpływania na zachowania.

Twierdzę, że dwa pierwsze twierdzenia stoją w sprzeczności z twierdzeniem trzecim.

Zdaniem zwolenników podejścia behawioralnego teorie behawioralne dostarczają wiedzy o procesach podejmowania decyzji, do której należy się odwoływać (zwłaszcza podczas tworzenia prawa) w celu wpływania na decyzje adresatów norm (w sposób bardziej skuteczny). Uważają, że prawodawca powinien uwzględniać ją i tworzyć prawo na podstawie wyjaśnień działań podmiotów, których sytuację normuje. Jednakże twierdzenia te, wyrażone w pkt. 1 i 2, stoją w sprzeczności z instrumentalnym rozumieniem prawa i twierdzeniem, że funkcją prawa jest wpływanie na zachowania (pkt. 3). Treść norm prawnych „zgodnych” z wiedzą o podejmowaniu decyzji odpowiada bowiem opisom zachowań²¹. Oznacza to, że normy nakazują zachowania wyjaśnione na gruncie teorii behawioralnych czy teorii podejmowania decyzji.

¹⁹ Autorka żywi nadzieję, że zwolennicy podejścia behawioralnego, jeśli zdarzy się, iż przeczytają niniejsze rozważania, nie odbiorą cytowania „Małego Księcia” jako złośliwości. Autorka długo zastanawiała się nad wyborem odpowiedniego cytatu i doszła do przekonania, że nawet fragmenty z Szekspira dotyczące praw i władzy, nie nadają się tak dobrze do zilustrowania paradoksu, jak przytoczony fragment z przypowieści francuskiego pisarza.

²⁰ Więcej na temat samego paradoksu zob. Małecka 2012.

²¹ Nie jest to jednak odpowiedniość czy zgodność rozumiana jako identyczność treści. Zgodność norm z opisem zachowania zachodzi, jeśli dokonamy przekładu języka teorii behawioralnej na język prawny – więcej na ten temat zob. Małecka 2012.

Jednoczesne utrzymywanie twierdzeń wyrażonych w punktach 1 i 2 wraz z twierdzeniem wyrażonym w punkcie 3 jest nie do pogodzenia i prowadzi do paradoksu: normy prawne o treści odpowiadającej opisom zachowań nie mogą wpływać na zachowania. Oczywiście do paradoksu prowadzi tutaj nie sam fakt sformułowania normy jako opisu zachowania (jest to bowiem jeden ze sposobów formułowania nakazów i redagowania ustaw). Istotne jest to, że treść nakazu odpowiada prawidłowościom, jakim podlega ludzkie działanie. Nakazuje się czynić to, o czym wiadomo, że ludzie to czynią.

Powyższe rozumowanie można zilustrować na następującym przykładzie²². Teoria perspektywy, do której odwołują się zwolennicy *behavioral law & economics* głosi m.in., że w sytuacjach postrzeganych jako zysk (w tzw. domenie zysków)²³ ludzie wykazują awersję do ryzyka, podczas gdy w domenie strat mają tendencję do zachowań ryzykownych²⁴.

Prawodawca, zgodnie z twierdzeniem 2, powinien uwzględniać prawidłowości dotyczące podejmowania decyzji wyjaśnione przez teorię perspektywy. Tym samym powinien tworzyć normy prawne „zgodne” z tą wiedzą, tzn. nie nakazywać decyzji ryzykownych, kiedy normuje zachowania zachodzące w domenie zysków, ani nie zniechęcać do ryzyka w sytuacjach postrzeganych jako straty. Jeśli bowiem postąpi odwrotnie, nie uwzględniając ustaleń teorii perspektywy, wówczas ustanowi prawo mało skuteczne, czyli takie, które może nie być przestrzegane przez jego adresatów. Ludzie, którzy mają skłonność do unikania ryzyka w domenie zysków, mogą nie przestrzegać prawa nakazującego im zachowania sprzeczne z ich skłonnością, jeśli zakładamy (jak zwolennicy *law & economics*), że stosują się do nakazów z uwagi na ich treść (a nie np. na moc wiążącą). A zatem prawo ustanowione na podstawie teorii perspektywy będzie mieć treść odpowiadającą opisom zachowań wywiedzionym z tej teorii. W tym przypadku będzie nakazywać zachowania ryzykowne w domenie strat, a zachowania nieryzykowne w domenie zysków²⁵. Takie prawo będzie zatem raczej „dostosowywać” się do ludzkich zachowań, niż na nie wpływać.

Jakie są powody powstania paradoksu? Upatruję ich przede wszystkim w niskiej świadomości metodologicznej²⁶ zwolenników podejścia behawioralnego. Po pierwsze, w ramach tego podejścia prawo rozumiane jest jako instrument wpływu na decyzje. Nie wyjaśnia się jednak, w jaki sposób dokonuje się ów wpływ na zachowania za pomocą prawa, a w szczególności, czy ma on charakter przyczynowy, czy też nie; czy dokonuje się bezpośrednio, czy też za pośrednictwem przekonań, emocji, preferencji, wartości etc.

Po drugie, ponieważ w omawianych analizach prawo zostało sprowadzone do bodźca, tym samym wyeliminowano z nich normatywny aspekt prawa. W proponowanych wyjaśnieniach zachowań ludzi w kontekstach prawnych nie bierze się pod uwagę tego, że adresaci norm prawnych mogą zachowywać się w sposób wyznaczony przez normy właśnie dlatego, że prawo tak stanowi. Z tego powodu na gruncie podejścia behawioralnego nie można podważyć rozumowania prowadzącego

²² Przykład jest wzorowany na rozumowaniu przedstawionym w pracy Korobkin, Ulen 2000: 1107.

²³ Kahneman, Tversky 1979: 273.

²⁴ Oznacza to, że np. podmioty wybierając między pewną sumą otrzymaną ze 100% prawdopodobieństwem (lub prawdopodobieństwem bliskim jedności) a inną, nawet większą sumą, ale otrzymaną z prawdopodobieństwem mniejszym, wybiorą tę pierwszą (nawet jeśli mnożąc to mniejsze prawdopodobieństwo przez większą sumę, uzyskaliby kwotę większą niż w przypadku pewnego zysku).

²⁵ Korobkin i Ulen wskazują także, że prawodawca może nie tylko wykorzystywać tę teorię poprzez wymaganie zachowań ryzykownych lub nieryzykownych, ale również poprzez wpływanie na kontekst podejmowania decyzji i sposób postrzegania sytuacji decyzyjnej w kategoriach zysków lub strat. Nie ma to jednak znaczenia dla rozumowania prowadzącego do paradoksu. Bez względu na to, jaką strategię wybierze prawodawca, przewidywane zachowanie adresatów norm jest zgodne ze skłonnością wyjaśnianą na gruncie teorii perspektywy.

²⁶ Można by analizować źródła powstania paradoksu także na poziomie filozoficznym i zinterpretować paradoks jako kolejną wersję problemu (gilotyny) Hume’a – zob. Hume 2005: 546. Zwolennicy zastosowań nauk behawioralnych w prawie postulują bowiem formułowanie norm prawnych (tego, co być powinno) na podstawie znajomości prawidłowości, którym podlega ludzkie zachowanie (to, co jest).

do paradoksu poprzez argumentowanie, że nawet normy prawne nakazujące zachowania zgodne z prawidłowościami, jakim podlegają ludzkie decyzje, mogą oddziaływać na adresatów norm ze względu na ich normatywny czy wiążący charakter.

Po trzecie, zwolennicy tego podejścia postulują bezpośrednie zastosowanie teorii behawioralnych w celu wyjaśnienia działań podejmowanych w kontekstach prawnych, bez uwzględnienia specyfiki tego kontekstu. Zastosowanie tych teorii odbywa się na zasadzie analogii, bez uwzględnienia tego, że decydowanie w kontekstach prawnych (np. o przestrzeganiu prawa) może podlegać modyfikacjom w porównaniu z tym, w jaki sposób podejmowane są decyzje niedotyczące norm. Niewykluczone, że takie zastosowanie jest uzasadnione – takie twierdzenie wymagałoby jednak wykazania, że kontekst prawny (normatywny) nie posiada żadnych specyficznych cech, które mogą modyfikować proces podejmowania decyzji²⁷.

III

„Petrażycki (...) nie dosięgając obecnego poziomu tych dyscyplin [psychologii, socjologii, logiki – przyp. autorki], pracował w ich sferze wyraźnie *ad usum* teorii prawa i przez to samo wypowiedział więcej twierdzeń dla tej ostatniej interesujących. Z jednej strony mamy zatem arsenał staromodnych środków, ale przystosowanych do danego obiektu, z drugiej zaś środki nowoczesne, ale mało przystosowane.

Jest to w pewnym stopniu uproszczenie, wskazuje jednak ono tym dobitniej z jednej strony na trudności oceny dorobku Petrażyckiego z tzw. współczesnego punktu widzenia, z drugiej zaś na trudności w przyswajaniu dziś teorii Petrażyckiego w kręgach uczonych prawników poszukujących, acz nie zawsze skutecznie – oparcia o współczesną psychologię, socjologię czy logikę”.

Kazimierz Opalek, *Teoria Petrażyckiego a współczesna teoria prawa*, 1969

Między koncepcją Petrażyckiego a współczesnymi pracami dotyczącymi zastosowania nauk behawioralnych w prawie, wskazać można kilka istotnych punktów styknych. Zarówno teoria Petrażyckiego, jak i podejście behawioralne, stanowią realistyczne podejścia do badania prawa, postulujące analizę oddziaływania prawa na podmioty. Ponadto zarówno Petrażycki, jak i zwolennicy zastosowań nauk behawioralnych, zainteresowani są perspektywą polityki prawa i możliwością wykorzystania ich analiz w celu projektowania prawa, które prowadzić będzie do osiągnięcia określonych przez prawodawcę celów. W końcu, w ich rozważaniach istotną rolę pełnią odwołania do teorii psychologicznych. Jednakże koncepcje Petrażyckiego, pomimo tego, że powstały w odniesieniu do nauk szczegółowych, w szczególności psychologii, na mniej zaawansowanym etapie rozwoju, charakteryzują się zdecydowanie większą świadomością metodologiczną od współczesnych propozycji zastosowań nauk behawioralnych w analizach prawa.

²⁷ Jednakże podczas niektórych eksperymentów przeprowadzonych w ramach tzw. *experimental law & economics* okazało się, że normatywny aspekt prawa ma istotny wpływ na modyfikację decyzji podejmowanych przez podmioty w sytuacji eksperymentalnej – zob. np. Gneezy, Rustichini 2000; Gialbati, Vertova 2008.

Zrozumienie dzieła Petrażyckiego, w tym aspektów metodologicznych jego teorii prawa, w dużym stopniu pozwala dostrzec trudności powstające na gruncie aktualnie dyskutowanych odwołań do nauk behawioralnych. W szczególności, pozwalają zrozumieć powody powstania omówionego wyżej paradoksu.

Petrażycki twierdził, że wszelkie próby stworzenia naukowej teorii działania prawa poprzedzone być powinny sformułowaniem definicji prawa. Definicji, która zdawałaby sprawę z tego, jakim pojęciem prawa badacz się posługuje. Innymi słowy, należy określić, czy rozumie się prawo jako pewien byt/strukturę językowy/a, czy np. jako zjawisko, czyli określone fakty społeczne, psychiczne etc. Sam Petrażycki definiował prawo jest zjawisko natury psychicznej, jako emocję etyczną (Petrażycki 1959a: 47-58; Petrażycki 1959b: 70-123). W krytykowanym podejściu do prawa, na gruncie którego dochodzi do powstania paradoksu, nie formułuje się precyzyjnej definicji prawa. Z prac autorów związanych z podejściem behawioralnym nie wynika jednoznacznie, czy rozumieją prawo jako pewnego rodzaju zbiór wypowiedzi, czy jako pewne fakty, mające naturę pozajęzykową. Wspomina się na ogół jedynie o tym, że prawo jest bodźcem, nie określając jednakże, jakiego rodzaju jest to bodziec, w jaki sposób oddziałuje, czy też w jaki sposób jest odbierany, percypowany przez adresatów norm prawnych. Gdyby nawet życzliwy czytelnik owych prac chciał traktować zdanie „prawo jest bodźcem” jako definicję prawa, definicję taką należałoby uznać za obciążoną błędem przesunięcia kategorialnego. Można bowiem twierdzić, że prawo oddziałuje jako czynnik wywołujący pewnego rodzaju pobudzenia czy reakcje u osób jemu podlegających, jednakże ono nie jest oddziaływaniem, ale tym, co oddziałuje. Od zwolenników podejścia behawioralnego należy oczekiwać sformułowania definicji owego (prawnego) czynnika, który posiada zdolność/własność oddziaływania²⁸. Inaczej nie wiadomo, w jakim znaczeniu wyrażenie „prawo” pojawia się w ich analizach, a zatem jaki jest właściwy przedmiot owych analiz.

Petrażycki zdawał sobie sprawę z tego, że wyjaśnienie działania prawa wymaga rozstrzygnięcia, z jakiego typu działaniem mamy do czynienia. Uznał, że prawo oddziałuje na ludzkie działania przyczynowo. Związek przyczynowy zachodzący między prawem a „innymi procesami życia społeczno-psychicznego” (Petrażycki 1959c: 664) ma jego zdaniem charakter dwustronny. Oznacza to, że z jednej strony prawo jest przyczyną zmian w motywacjach i skłonnościach podmiotów mu podlegających, z drugiej zaś – zmieniająca się psychika ludzka oraz procesy społeczne wpływają na prawo i jego treść. Petrażyckiego teoria przyczynowego oddziaływania prawa jest teorią psychologiczną, która ma wyjaśnić motywacyjny i wychowawczy wpływ prawa, jak i „procesy psychiczno-społeczne przystosowania” zachodzące w sposób nieświadomy (Petrażycki 1959c: 675-678).

W podejściu behawioralnym w ogóle nie podejmuje się zagadnienia tego, jaki charakter ma oddziaływanie prawa na zachowania. Twierdzi się, że podstawową funkcją prawa jest wpływanie na zachowania, pomijając milczeniem, czy związek między prawem a zachowaniem jest związkiem przyczynowym czy też nie. Jest to związane z tendencją występującą w neoklasycznej ekonomii, powstałą pod wpływem filozofii neopozytywistycznej²⁹. W nielicznych opracowaniach można jedynie znaleźć uwagi dotyczące ustalenia związku przyczynowego między działaniem podmiotu a skutkami tego działania w kontekście odpowiedzialności odszkodowawczej (w prawie deliktów, kiedy rozważa się,

²⁸ Oczywiście definicja: „prawo to czynnik oddziałujący na zachowania”, byłaby obciążona błędem nieadekwatności jako definicja za szeroka. Zakres jej definiensa obejmuje bowiem także takie przedmioty, które nie należą do definiendum (wskazać można także pozaprawne czynniki, które oddziałują na zachowanie, jak np. względy moralne czy reakcje fizjologiczne niezwiązane ze świadomością obowiązywania jakichkolwiek norm).

²⁹ Humowska krytyka związku przyczynowego pośrednio wpłynęła na m.in. wyrugowanie jawnego odwoływania się do pojęcia przyczynowości we współcześnie stosowanej (statystycznej) analizie danych, jak również w znaczącym stopniu z filozofii i metodologii nauki, pozostającej pod wpływem logicznego empiryzmu (który redukowało zależność przyczynowe między zjawiskami do stwierdzenia regularności ich występowania lub do asymetrii czasowej między nimi) – por. Hausman 1992. Od lat 80. XX wieku dokonuje się w filozofii i metodologii nauki zmiana w kierunku przywrócenia pojęciu przyczynowości roli w nauce. Zob. np. prace Cartwright 2007; Pearl 2000; Spirtes, Glymour, Scheines 1993.

czy działanie podmiotu było przyczyną wystąpienia szkody i tym samym skutkuje ponoszeniem odpowiedzialności). Jednakże te analizy problematyki przyczynowości mają charakter analiz *ex post* i nie dotyczą związku między prawem a działaniem jego adresatów (zob. Calabresi 1975; Landes, Posner 1983; Shavell 1980). W kontekście zastosowania nauk behawioralnych istotna jest perspektywa *ex ante*, tzn. badanie tego, w jaki sposób podmioty zmieniają i kształtują swoje decyzje pod wpływem prawa oraz jak dalece zmiany te da się przewidzieć.

Petrażycki zdawał sobie sprawę z trudności wiążących się z ustaleniem takiego związku przyczynowego. Dlatego uznawał, że założenie występowania związku przyczynowego między prawem a innymi zjawiskami psychicznymi i społecznymi stanowi „aksjomat teoretycznego rozumu”³⁰ (Petrażycki 1985: 340). Twierdząc, że podobne założenie co do prawa jako przyczynowego czynnika zmian w zachowaniach adresatów norm przyjmowane jest także w pracach podejścia behawioralnego. Jest to jednak założenie ukryte, którego nieujawnienie skutkuje zaciemnieniem zagadnienia relacji występującej między prawem a zachowaniem i prowadzenia analiz w sposób sugerujący, że kwestia jest nieproblematyczna. Bez określenia jaki rodzaj relacji występuje między prawem a zachowaniem, zwolennicy podejścia behawioralnego nie są w stanie sensownie formułować rekomendacji czy przewidywań oddziaływania prawa na adresatów norm i polityk prawnych. Sensownie, to znaczy w sposób, który nie byłby jedynie formułowaniem przypuszczeń na temat tego, że wprowadzenie normy X skutkować będzie działaniem Y.

Petrażycki, w odróżnieniu od autorów prac na temat omawianego podejścia, nie dokonywał, ani nie postulował recepcji współczesnych mu teorii formułowanych w ramach nauk szczegółowych na grunt teorii prawa. Wręcz przeciwnie, krytycznie odnosił się do stanu ówczesnej psychologii, wskazując na możliwe sposoby jej reformy (Petrażycki 1959: 5-46). Teoria prawa proponowana przez niego miała być nauką autonomiczną, o wyraźnie wyodrębnionym przedmiocie badań, jaki stanowią zjawiska prawne i ich oddziaływanie na zjawiska innego typu³¹.

Tymczasem jedną z podstawowych trudności podejścia behawioralnego stanowi jego eklektyzm i ekstrapolacja wyników badań prowadzonych nad decyzjami i działaniami podejmowanymi w kontekstach pozaprawnych do kontekstów typowo prawnych. Twierdzi się np. że występowanie tendencji do awersji do ryzyka w pewnych kontekstach (w domenie zysków), powinno być brane pod uwagę przez teoretyka czy prawodawcę, a treść rekomendowanych czy ustanawianych norm prawnych nie powinna nakazywać zachowań niezgodnych z ową tendencją (w przeciwnym wypadku bowiem adresaci norm mogą ich nie przestrzegać). Zakłada się tym samym, że samo prawo zobowiązujące do określonych zachowań, nie oddziałuje ze względu na fakt zobowiązania (a zatem

³⁰ Petrażycki posługuje się zatem kantowskim rozumieniem związku przyczynowego jako kategorii czystego intelektu, umożliwiającej ujmowanie zjawisk jako powiązanych przyczynowo – por. Kant 2001: 128-129, 187, 247-248 (z tą różnicą, że dla Kanta przyczynowość jest kategorią czystego intelektu, a nie ideą rozumu. Z rozważań Petrażyckiego nie wynika jednak, aby posługiwał się terminem „rozum” w sensie kantowskim). Takie twierdzenie może się okazać kontrowersyjne, zwłaszcza gdy uwzględni się Petrażyckiego krytyczne uwagi na temat Kanta, w tym jego koncepcji przyczynowości. Wydaje się jednak, że przedmiotem krytyki Petrażyckiego był sposób rozumienia związku przyczynowego jako następstwa zdarzeń, a nie jego status kategorii czystego intelektu umożliwiającej ujmowanie i strukturyzowanie wrażeń (por. Petrażycki 1985: 96-102). Warto zauważyć, że bliskie intuicjom Petrażyckiego, który podkreślał wielość przyczyn oddziałujących w jednym momencie, są analizy prowadzone we współczesnym nurcie badań (w metodologii i filozofii nauki) nad zagadnieniem przyczynowości, próbujące pogodzić problematykę przyczynowości z osiągnięciami teorii prawdopodobieństwa. Autorzy prac na ten temat zgadzają się co do tego, że rozumienie przyczyny jako zdarzenia zwiększającego prawdopodobieństwo wystąpienia skutku, umożliwiłoby przezwyciężenie trudności wywołanych przez tradycyjne koncepcje przyczynowości (tzw. koncepcje regularności, które definiują związek przyczynowy jako niezmiennie występujące następstwo zdarzeń – przyczyny i skutku – w czasie) – zob. np. Eells 1991; Suppes 1970.

³¹ Petrażycki 1959a: 45: „Aby stworzyć naukę o jakiegokolwiek klasie przedmiotów lub zjawisk, należy: 1) zbadać i poznać metodycznie odpowiednie przedmioty lub zjawiska konkretne, indywidualne, a więc dać znać i stosować właściwe środki i sposoby takiego badania konkretno-indywidualnego; 2) utworzyć należycie odpowiednie pojęcia i sady (teorie) ogólne, czyli klasowe, a więc znać i stosować właściwe metody tworzenia pojęć i teorii ogólnych. Stosownie do tego krytyka tradycyjnych środków i sposobów opracowywania nauki o prawie oraz konstrukcja właściwej epistemologii i metodologii naukowej powinny się składać z dwóch części: z nauki o poznaniu konkretnych zjawisk prawnych i z nauki o tworzeniu pojęć i teorii klasowych w dziedzinie prawa”.

to, co odróżnia normy od innych zjawisk, bytów czy struktur), ale z uwagi na treść obowiązku. Innymi słowy, zwolennicy podejścia behawioralnego uważają, że prawo działa nie dlatego, że nakazuje, ale ze względu na to, co nakazuje. Wówczas jednak traci sens twierdzenie, że prawo jest czynnikiem wpływającym na zachowania – nakazy o określonej treści mogą bowiem być wprowadzane równie dobrze przez normy społeczne czy normy etyczne. Zrozumienie oddziaływania prawa wymaga wyjaśnienia relacji i zależności zachodzących między normami prawnymi a zjawiskami pozaprawnymi. Tymczasem współczesne tendencje przejawiające się w zastosowaniach nauk behawioralnych do badań prawa polegają na bezpośrednim wykorzystaniu wyników badań nauk szczegółowych, w szczególności podczas proponowania treści przepisów prawnych, traktując prawo jako nieproblematyczny i niewymagający wyjaśnienia instrument „w rękach” prawodawcy. Bliższa analiza tych propozycji nie pozwala jednakże jednoznacznie stwierdzić, czym prawo jest, na co i jak oddziałuje.

Pisma Petrażyckiego pozwalają na uświadomienie badaczom zainteresowanym analizą wpływu prawa na zachowania, że teoria działania prawa (która pozwoliłaby na uniknięcie wspomnianych w niniejszym artykule trudności) powinna spełniać przynajmniej następujące minimalne warunki: zdefiniować swój przedmiot (prawo); określić charakter relacji między prawem a zjawiskami pozaprawnymi; stanowić teorię autonomiczną, z własnymi metodami i przedmiotem badań.

Zakończenie

Celem artykułu była prezentacja najnowszych analiz prowadzonych w ramach behawioralnego podejścia do prawa, które obecnie wyłania się z *law & economics*. Analizy te spotykają się z dużym entuzjazmem, nie tylko w akademii, ale także w praktyce prawniczej i prawodawczej. Wskazałam na trudności pojawiające się na gruncie tego podejścia. Twierdzę, że są to trudności nieusuwalne, jeśli badania nad zastosowaniem nauk behawioralnych do analiz prawa nie zostaną poprzedzone pogłębioną refleksją metodologiczną. Przewodnikiem po meandrach rozważań nad metodami badania „prawa w działaniu” uczyniłam Leona Petrażyckiego. Teoretyka, któremu zagadnienie wyjaśniania tego, w jaki sposób prawo oddziałuje na zachowania, było równie bliskie, jak współczesnym propagatorom podejścia behawioralnego. Z tą różnicą, że Petrażycki poświęcał większą uwagę złożoności przedmiotu badań, jaki stanowią zjawiska prawne. Jego koncepcje wciąż mogą podlegać twórczej recepcji.

Bibliografia:

- Arlen J., Talley E. 2008, *Experimental law and economics*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing
- Calabresi G. 1975, *Concerning cause and the law of torts. An essay for Harry Kalven*, "The University of Chicago Law Review" (43)
- Cartwright N. 2007, *Hunting causes and using them*, Cambridge University Press
- Cooter R., Ulen T. 2009, *Ekonomiczna analiza prawa*, Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck
- Eells E. 1991, *Probabilistic causality*, Cambridge University Press
- Ellickson R. 1994, *Order without law: how neighbors settle disputes*, Cambridge, Mass: Harvard University Press
- Faralli C. 2005, *The legacy of American legal realism*, "Scandinavian Studies in Law" 48
- Fittipaldi E. 2012, *Everyday legal ontology. A psychological and linguistic investigation within the frame of Leon Petrażycki's theory of law*, Milan: LED Edizioni Univeritarie
- Galbiati R., Vertova P. 2008, *Obligations and cooperative behavior in public good games*, "Games and Economic Behavior", Elsevier 64(1)
- Gneezy U., Rustichini A. 2000, *A fine is a price*, "The Journal of Legal Studies" 29(1)
- Guthrie Ch., 2003, *Prospect theory, risk preference, and the law*, "Northwestern University Law Review" 97
- Hausman D. 1992, *Essays on philosophy and economic methodology*, Cambridge University Press
- Hume D. 2005, *Traktat o naturze ludzkiej*, Warszawa: Fundacja Aletheia
- Jolls Ch., Sunstein C., Thaler R. 1998, *A behavioral approach to law and economics*, "Stanford Law Review" 5(50)
- Kahneman D., Tversky A. 1979, *Prospect theory: an analysis of decision under risk*, "Econometrica" 47
- Kant I. 2001, *Krytyka czystego rozumu*, Kęty: Wydawnictwo Antyk
- Korobkin R., Ulen T. 2000, *Law and behavioral science: removing rationality assumption from law and economics*, "California Law Review" (88), str. 1051-1144
- Kotarbiński T., 1969, *Petrażyckiego koncepcja twierdzenia adekwatnego na tle dawniejszych doktryn pokrewnych*, [w:] *Z zagadnień teorii prawa i teorii nauki Leona Petrażyckiego*, K. Opałek (red.), Warszawa: PWN
- Kurczewski J. 1975, *Pojęcia i teorie*, [w:] *Prawo w społeczeństwie*, J. Kurczewski (red.), Warszawa: PWN
- Kurczewski J. 1977, *O badaniu prawa w naukach społecznych*, Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego
- Lande J. 1959, *Studia z filozofii prawa*, Warszawa: PWN
- Landes W.M., Posner R. 1983, *Causation in tort law: an economic approach*, "Journal of Legal Studies" 12

- Leśniewski S. 1911, *Przyczynek do analizy zdań egzystencjalnych*, "Przegląd Filozoficzny" 3(14)
- Małecka M. 2012, *Czy zastosowanie teorii decyzji do analiz prawa prowadzi do paradoksu?*, „Przegląd Filozoficzny Nowa Seria” 2(82)
- Neumann von. J, Morgenstern O. 1947, *Theory of games and economic behavior*, Princeton University Press
- Pearl J. 2000, *Causality: models, reasoning, and inference*, Cambridge University Press
- Peterson M. 2009, *An introduction to decision theory*, Cambridge University Press
- Petrażycki L. 1959a, *Wstęp do nauki prawa i moralności. Podstawy psychologii emocjonalnej*, Warszawa: PWN
- Petrażycki L. 1959b, *Teoria prawa i państwa t.1*, Warszawa: PWN
- Petrażycki L. 1959c, *Teoria prawa i państwa t.2*, Warszawa: PWN
- Petrażycki L. 1985, *O nauce, prawie i moralności. Pisma wybrane*, Warszawa: PWN
- Piniewski B., Codagnone, C., Osimo, D. 2011, *Nudging lifestyles for better health outcomes: crowdsourced data and persuasive technologies for behavioral change*, "JRC Scientific and Technical Reports", European Commission
- Polinsky A.M., Shavell S. 2007, *Handbook of Law and Economics*, Amsterdam-Boston: Elsevier North-Holland Publishing Company
- Salzberger E. 2007, *The economic analysis of law – the dominant methodology for legal research?!*, "University of Haifa Faculty of Law Legal Studies Research Paper" no. 1044382
- Shavell S. 1980, *An analysis of causation and the scope of liability in the law of torts*, "The Journal of Legal Studies" (9)
- Spirtes P., Glymour C., and Scheines R. 1993, *Causation, Prediction and Search*, New York/Heidelberg: Springer-Verlag
- Sunstein C. 2000, *Introduction*, [w:] *Behavioral law & economics*, Sunstein C. (red.), Cambridge University Press.
- Suppes P. 1970, *A probabilistic theory of causality*, Amsterdam-Boston: Elsevier North-Holland Publishing Company
- Tversky A., Kahneman D. 1974, *Judgment under uncertainty: heuristics and biases*, "Science" (185)
- Woleński J. 1969, *Metodologiczne dążenia Petrażyckiego a współczesna teoria nauki*, [w:] *Z zagadnień teorii prawa i teorii nauki Leona Petrażyckiego*, K. Opałek (red.), Warszawa: PWN
- Wróblewski J. 1960, *Metodologia etyki Leona Petrażyckiego*, „Studia Filozoficzne” 2-3

Magdalena Małecka – Autorka ukończyła studia doktoranckie w Szkole Nauk Społecznych PAN, jest absolwentką prawa (UAM 2006) i filozofii (UAM 2008) oraz podyplomowych studiów z ekonomicznej analizy prawa (LL.M., European Master in Law & Economics, Rotterdam, Ghent, 2010). Przebywała jako *visiting researcher* na Uniwersytecie Kalifornijskim w Berkeley (semestr wiosenny 2010). W kwietniu 2013 roku została stypendystką Fundacji na Rzecz Nauki Polskiej (program START). Od września 2013 pracuje w European University Institute we Florencji (program post-doktorski Max Weber).