

## EKONOMINĖ TEISĖS ANALIZĖ (SUSIFORMAVIMAS)

### Donatas Murauskas

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto doktorantas  
Saulėtekio al. 9, I rūmai, LT-10222 Vilnius  
Tel. (+370 5) 236 61 75  
El. paštas: donatas.asd@gmail.com

*Straipsnyje yra pateikiamos Lietuvoje plačiai neanalizuotos ekonominės teisės analizės paradigmos ištakos ir pirmieji žingsniai. Konstatuojamas lemiamas utilitarizmo vaidmuo besiformuojančiai paradigmai. Pateikiamos ekonominei teisės analizei susiformuoti aktualios teisės mąstytojų įžvalgos. Taip pat analizuojami svarbesni paradigmos susikūrimo žingsniai nuo nesėkmingo pirmojo etapo XIX a. – XX a. pr. iki revoliucinių darbų XX a. vid., kai Čikagos teisės mokykloje aktyvūs ginčai dėl konkurencijos teisės turinio tapo atskaitos tašku ekonominiu mąstymu pagrįstoms idėjoms iš konkurencijos teisės plisti ir į kitas teisės sritis.*

*The article provides insights on origins and first steps of the foundation of Economic Analysis of Law – paradigm which has not been observed sufficiently in Lithuanian legal doctrine. Crucial role of utilitarianism in the emerging paradigm is stated. Other fundamental ideas towards relation between law and economics of classic scholars are provided. More important steps of the foundation of the paradigm are discussed: from the failure of institutionalism movement (first period from nineteenth century to the twentieth century) to the revolutionary works of Chicago Law School and other scholars of a second wave (twentieth century).*

### Įvadas

Klausimas, kas yra metodologinis teisės pagrindas, visada kėlė didžiules aistras tarp teisininkų. Vieni į teisę žvelgia kaip į tam tikras vertybes reflektuojantį reiškinį<sup>1</sup>, kiti kaip į suvereno išreiškiamų komandų sistemą<sup>2</sup>. Vis dėlto teisė yra socialinis, psichologinis ir kultūrinis fenomenas [24, p. 23], o skirtingos teisės sampratos skirtingu socialiniu, kultūriniu kontekstu, atsižvelgiant į skirtingas psichologines žmo-

nių savybes, gali egzistuoti vienu metu, net nesant dominuojančios (pagrindinės, vienintelės) teisės sampratos.

Revoliucinę įtaką socialinėje ir politinėje filosofijoje padarė J. Benthamas bandymas pažvelgti į žmogaus elgesį per naudą, kaip pagrindinį elgesį formuojantį veiksnį. Toks žmogaus elgesio motyvo suvokimas buvo artimas ekonomikos klasi-  
kui A. Smithui<sup>3</sup>, o vėliau tapo ankstyvųjų

<sup>1</sup> Pavyzdžiui, J. Finnis, išskiriantis tam tikras visose visuomenėse pripažįstamas vertybes [12, p. 187].

<sup>2</sup> Vienas teisinio pozityvizmo pirmtakų J. Austin teigė, kad teisė yra vienas klausimas, o moralė visai kitas [2, p. 157].

<sup>3</sup> Ne dėl mėsininko, aludario ar kepėjo palankumo mes tikimės savo vakarienės, bet dėl jų požiūrio į savo individualų interesą. Mes esame nukreipti į save, ne į jų žmogiškumą, bet į jų savimeilę ir niekada nekalbame su jais, apeliuodami į savo būtinybes, bet tai darome, nurodydami jų pačių pranašumus (angl. *It is not from the benevolence of the butcher, the brewer, or the baker,*

neoklasikinės ekonomikos atstovų mąstymo pagrindu – *malonumas ir skausmas yra neabejotini galutiniai ekonominio tyrimo objektai* [22]. Tačiau šis požiūris į žmogų atskaitos taškas taip pat tapo ypač stipria ir autoritetinga etikos teorija, formavusia ir dariusia įtaką ne vieno iškilais teisės klausimus kėlusio tyrėjo darbuose<sup>4</sup>, o kai kurių autorių teigimu, utilitarizmas gali būti pats identifikuojamas kaip normatyvinė teisės teorija [12, p. v–vi].

Galimybė rasti bendrą metodologinį pagrindą kai kurių teisės ir ekonomikos atstovų darbuose leidžia daryti prielaidą apie šių mokslų giminingumą ir tam tikrus sutapties taškus. O kai kurių teisės kategorijų ir ekonomikos ryšius būtų labai sudėtinga paneigti [32, p. 36–39]. Bene ryškiausias tokios sutapties rezultatas – ekonominė teisės analizė – paradigma<sup>5</sup>, kurios pagrindinė ašis sukasi aplink teisės ir ekonomikos sandūrą, o esmė – galimybė panaudoti ekonomikoje egzistuojantį mąstymą (metodus, modelius ar kt.) tiriant ir vertinant teisę bei jos veikimą.

Šio straipsnio tikslas – *pateikti ekonominės teisės analizės susiformavimo filo-*

---

*that we expect our dinner; but from their regard to their own interest. We address ourselves, not to their humanity but to their self-love, and never talk to them of our own necessities but of their advantages*) [38].

<sup>4</sup> Pavyzdžiui, R. Jhering [20, p. 11, 24, 26], F. A. Hayek [15, p. 174; 16, p. 21–22] ir kiti.

<sup>5</sup> Ekonominė teisės analizė yra sąmoningai vadinama paradigma. Vadovaujamosi T. Kuhn įdirbiu vystant paradigmos, kaip disciplininės matricos, sampratą. Straipsnyje preziumuojama, kad ekonominę teisės analizę sudaro bendrų teorinių prielaidų (daugiausiai susijusių su neoklasikinės ekonomikos idėjomis) bei dėsnių ir jų taikymo technikos visuma, kurią perpranta konkrečios mokslinės bendruomenės nariai (ekonominės teisės analizės klausimais rašantys tyrėjai). Daugiau žr. dėl bendro pobūdžio išvalgų, pavyzdžiui, A. F. Chalmers [9, p. 130]; plačiau T. Kuhn [23].

*sofines bei istorines aplinkybes*. Straipsnyje nėra bandoma išanalizuoti galimą įvairių mąstytojų įtaką ekonominės teisės analizei atsirasti, taip pat nesiekama detaliai aprašyti ekonominės teisės analizės susiformavimą. Pateikiamos bendrosios gairės, akcentuojant autoriaus požiūriu svarbesnes idėjas ir įvykius, nulėmusius paradigmos turinį, parodytant kai kurių autorių indėlį į šiuolaikinę ekonominės teisės analizę. Toks bendras supratimas yra būtinas, siekiant geriau suvokti pačios paradigmos esmę, *inter alia* atskleistą kitame autoriaus straipsnyje, kuris išskirtas, norint pateikti apimties reikalavimus atitinkantį darbą, tuo pat metu stengiantis išvengti praleisti svarbias išvalgas apie paradigmą. Straipsnyje naudojami kalbinis, istorinis, lyginamasis, sisteminis ir loginis metodai, padedantys nuosekliai ir visapusiškai pateikti pagrindines išvalgas. Šaltiniai yra ekonominę teisės analizę tyrusių ir šia tema rašiusių užsienio autorių darbai, taip pat aktualūs Lietuvos teisės ir ekonomikos atstovų darbai.

Pabrėžtina, kad iki šiol Lietuvoje ar siejant su Lietuva ekonominė teisės analizė kaip unikali teisės paradigma ir (ar) teisinio argumentavimo metodas nebuvo plačiau pristatyta. Retomis išimtimis laikytinuose V. A. Vaičiūčio straipsnyje „Ekonominė teisės analizė ir Lietuva“ [44] bei G. Samajauskaitės straipsnyje „Economic Analysis of Law and Lithuanian Legal System“ [37] tik tam tikru pjūviu Lietuvos teisės kontekste atliekama ekonominė teisės analizė, o platesnio pobūdžio šios paradigmos pristatymas ir (ar) vertinimas nėra atliekamas. Todėl šiuo straipsniu bandoma pradėti pildyti egzistuojančią nišą,

formuojant tam tikras galimas tolesnių tyrimų kryptis.

## 1. Filosofinės idėjos ir paradigmos ištakos

Įprastai ekonominės teisės analizės<sup>6</sup> teorijos pradžia laikomas vienas iš įtakingiausių kada nors parašytų straipsnių teisėje ir ekonomikoje – Nobelio premijos ekonomikos srityje laureato R. Coase „The Problem of Social Costs“ [10]. Tai nėra visiška tiesa. Gerokai dar iki garsiojo R. Coase darbo tiek teisininkai, tiek ekonomistai, tiek filosofai analizavo teisės ir ekonomikos sąveiką, o kai kuriais klausimais pateikdavo įžvalgas, artimas šiuolaikinei ekonominei teisės analizei [27, p. 67–68]. Bandant pateikti kertinius ekonominės teisės analizės formavimosi ištakų momentus, dėmesį reikėtų skirti kai kurių į filosofijos istoriją įėjusių klasikų mintims bei partikuliariam institucionalistų judėjimui Europoje 1830–1914 metais.

Filosofiniu atskaitos tašku ekonominei teisės analizei atsirasti galima laikyti utilitarizmą – etikos sistemą, kuria aiškinamas psichologinis individo polinkis maksimizuoti savo gerovę (siekti asmeninės naudos) ir šiuo kriterijumi grindžiant daromus

pasirinkimus (t. y. pirmenybė teikiama tam, kas bendriausiu požiūriu suteikia daugiau malonumo nei skausmo) [30]. Vis dėlto negalima teigti, kad J. Benthamas buvo pirmasis, sugalvojęs malonumą kaip žmogaus elgesio vertinimo pradą. Pavyzdžiui, senovės Graikijoje ryškiai spindėjo skeptikų grupė, o ypač Epikūras, kaip centrinę savo teorijos ašį pasirinkęs individualios laimės paieškas. Epikūro metodologinis mąstymas iš esmės pagrįstas Demokrito suformuluota fizikos samprata (pasaulis sudarytas iš atomų ir tuštumos) – taip Epikūras siekė atsiriboti nuo įvairių samprotavimų apie dievus ir pomirtinį pasaulį ir baimių [11, p. 403].

Utilitarizmas yra normatyvinė etikos teorija, patenkanti tarp konsekventinių sampratų [21], šiuo aspektu, kai kurių autorių teigimu, utilitarizmas gali būti identifikuojamas ir kaip normatyvinė teisės teorija<sup>7</sup>. Utilitarizmo esminiais bruožais gali būti įvardijamos tokios kategorijos: *geros* [reiškinio] *pasekmės*, *naudos kriterijus*, [reiškinio] *pasekmių apimtis* (kuo didesniai subjektui skaičiui) ir *pasekmių gerumo ar blogumo vertinimo kriterijaus nustatymas* [35]. Iš šių kertinių utilitarizmo idėjų akivaizdu, kad ši etikos teorija turi konsekventinį pradą, t. y. žmogus pagal šią teoriją vadovaujasi naudos kriterijumi, vertindamas savo veiksmų vertę, tačiau jis tai daro dėl numatomų pasekmių naudos, o ne pačių veiksmų vertės *per se*. Utilitarizmo skirtumą nuo ankstesnių hedonistinėmis idėjomis pagrįstų sampratų rodo

<sup>6</sup> Pabrėžtina, kad ekonominė teisės analizė yra vienas iš galimų šios paradigmos pavadinimų. *Ekonominė teisės analizė* yra tiesioginis vertinys iš *Economic Analysis of Law* (angl.). Minėtas paradigmos pavadinimas yra vyraujantis kartu su *Law and Economics* (arba *Law & Economics*) (angl.) pavadinimu. Manytina, kad lietuvių kalba *ekonominė teisės analizė* būtų tikslesnis pavadinimas už tiesiog *teisė ir ekonomika*, nes nesukeltų nereikalingos painiavos dėl žodžių junginio turinio – *teisė ir ekonomika* gali analogiškai reikšti apskritai teisės ir ekonomikos, kaip atskirų socialinių mokslų, ryšio identifikavimą, neišskiriant konceptualios paradigmos dimensijos šiame žodžių junginyje.

<sup>7</sup> Toks utilitarizmo identifikavimas yra grindžiamas egzistuojančiu alternatyviu teisės paradigmos skirstymu į *analitinę jurisprudenciją*, *normatyvinę jurisprudenciją* ir *kritinę jurisprudenciją* [12, p. v–vi].

utilitarizmo atstovų siekis identifikuoti ne akimirkos malonumą kaip galutinį individų (per juos – ir teisės) tikslą, bet ilgalaikę laimę [25, p. 26]. Ekonominės teisės analizės (ir ekonomikos) atžvilgiu ypač svarbi J. Benthamo išvalga apie gerovės maksimizavimą kaip individų maksimuotų gerovių sumą – čia vienas iš kertinių su metodologiniu individualizmu susijusių suvokimų apie pasaulį (visuomenę), kaip individų sumą per jų individualios naudos maksimizavimą nulemiantį visuotinį (individų sumos) laimės (arba šiuolaikinių ekonomistų terminais – gerovės) maksimizavimą.

J. Benthamo teorijos normatyvinis pradai – siekis pagrįsti atitinkamą teisės modelį – teisę, kurios pagrindas yra siekiantis maksimizuoti gaunamą naudą subjektas – būtent vadovaudamiesi tokiu požiūriu turėtume žiūrėti į teisę ir ją kurti. Šis požiūris galėtų būti laikomas priešingu vėliau egzistuojančios teisės pagrindimo utilitarizme ieškojusio O. W. Holmeso mintims [19]. Skirtingi požiūriai (J. Benthamo galbūt normatyvinis bei O. W. Holmeso – pozityvusis, t. y. aprašomasis), naudojant tą pačią utilitarizmu pagrįstą pasaulio suvokimo schemą, kiek prisidėjo ir prie priešingų ekonominės teisės analizės mokyklų (Čikagos ir Jeilio) susiformavimo.

Kartu su J. Benthamu vienu iš pirmųjų tvirtai racionalų naudos prioretizavimo kryptimi veikiančių žmogaus elgesio pasirinkimą išvelgė baudžiamosios teisės klasikas C. Beccaria, nurodęs, kad bausmės tikslas iš esmės yra ne kančios sukėlimas, bet prevencija, siekiant atgrasyti nusikaltėlių toliau daryti nusikaltimus, taip pat atgrasant nuo nusikaltimų kitus asmenis. Tik

tokį tikslą turinti bausmė stipriai ir ilgam laikui įsireš į kitų sąmonę, taip pat sukeldama mažiau fizinio skausmo nusikaltėliui [3]. Todėl C. Beccaria, kaip aiškiai ekonominę logiką savyje talpinančio atgrasymo funkcijos conceptualios versijos autorius, gali būti drąsiai įvardijamas ir kaip padaręs įtaką filosofiniam ekonominės teisės analizės pradui (per racionalaus individo prielaidą), galimam taikyti ne tik baudžiamosios teisės atžvilgiu [14, p. 207].

Utilitaristinis supratimas nuo pat pradžių darė įtaką įvairioms teisės idėjoms, tarp jų ir teisės sampratoms, pavyzdžiui, teisiniam pozityvizmui. J. Austinas suformulavo vadinamąją teisės kaip komandų teoriją, kurioje aiškiai atskirti teisės identifikavimo ir teisės moralumo (gerumo) vertinimo klausimai: *teisės egzistavimas yra vienas klausimas, o jos vertingumas yra kitas* [2, p. 157]. Pažymėtina, kad šiai J. Austino teisinio pozityvizmo teorijai didžiulę įtaką padarė J. Benthamas ir jo utilitarizmo teorija [39]. Vienas iš ryškiausių tokios įtakos pavyzdžių yra J. Austino formuluojamos dieviškosios teisės, kurią jis atskiria nuo įprastos teisės, konstravimas vadovaujantis naudos principu – Dievas kuria laimę visoms juntančioms būtybėms, todėl neatskleista dieviškosios teisės dalis turi būti atskleidžiama pagal naudos principą, t. y. tokią teisę aiškinant kaip nustatančią elgesį, pagal kurį žmonės turi elgtis palankiai Dievo nustatytam visų laimės tikslui ir jų elgesys turi būti naudingas (angl. *beneficent* ir *useful*) [2, p. 41]. Galbūt ir negalima J. Austino konstatuojamos dieviškosios teisės sampratos per naudos kategoriją vertinti kaip tiesioginės utilitarizmo įtakos teisinio pozityvizmo sampratai, tačiau šiam auto-

riui tapus vienam iš ryškiausių šios teisės sampratos atstovų, jo formuluojami ne tik teisės, bet ir geros teisės principai buvo vertinami įvairių autorių kompleksiskai, jam taip netiesiogiai tęsiant ir utilitaristinės minties tradicijas per teisinio pozityvizmo idėjas. Dar vienas svarbus aspektas, kuris jau tiesiogiai palietė J. Austino teisinio pozityvizmo sampratą, yra jo išvalgos apie sankcijos esmę, kurios aiškiai reflektuoja utilitaristinę naudą per laimės ir skausmo kategorijas sampratą. J. Austinas teigia, kad tikimybė patirti blogį (angl. *evil*) yra tai, kas verčia asmenis elgtis teisės nustatyta tvarka. Kuo didesnis galimas blogis ir kuo didesnė tikimybė jį patirti, tuo didesnis komandos efektyvumas ir pareigos stiprumas [2, p. 16–17]. Utilitarizmo idėjos sklinda iš to J. Austino aprašomo blogio, kurį žmogus patiria (gali patirti), jei nesilaiko komandos: kančia, kurią patiria asmuo, yra jam daromas skausmas, nepriklausantis nuo to, ar jis sąmoningai veikia ar susilaiko nuo veiksmų, svarbu, ar būtent konkretus veiksmas (neveikimas) yra komandos pažeidimas [1, p. 19]. Akiivaizdu, kad J. Austinas asmens laikymąsi komandos nustatyto elgesio modelio sieja su asmeniniu asmens patyrimu ir požiūriu į tai, kas yra malonu ir skausminga (dichotomija), kas mus kreipia į utilitaristinę požiūrio į elgesį per naudą kategoriją sampratą.

Nepaneigiant utilitarizmo idėjų įtakos teisei ir ekonominio mąstymo teisėje atsiradimui, reikėtų pateikti ir ekonomikos teorijos ištakas, kurios suformavo deramą dirvą tolesnei ekonomikos ir teisės sąglaudai. Klasikinės ekonomikos pradininku laikomas garsusis škotų mąstytojas

A. Smithas ne vienu aspektu prisidėjo prie ekonominės teisės analizės susiformavimo. Bene didžiausiu autoriaus indėliu reikėtų laikyti rinkos pusiausvyros (angl. *equilibrium*) koncepciją, pateikiamą per nematomos rankos kategoriją (angl. *invisible hand*). Šio požiūrio esmė yra ta, kad žmonės, vedami savo interesų ir būdami laisvi, veikia rinkoje, kurioje esama prekių (paslaugų) pasiūla atitinka šių prekių (paslaugų) paklausą. Taip yra maksimizuojama visuomenės gerovė. A. Smithas šią koncepciją pateikė darbo rinkos pavyzdžiu, parodydamas, kaip laisvi žmonės netrukdomoje laisvoje rinkoje galų gale nematomos rankos pavidalu užtikrina kiekvienam žmogui jam naudingą darbą bei leidžia išvengti nenaudingo [38]. Tokios idėjos turėjo tiesioginį ryšį su teisės funkcijomis visuomenėje. Atsižvelgiant į tai, kad visuomenės veikimo modelis kinta, teisė turi užtikrinti teisingumą ir užkirsti kelią nuosavybės teisių pažeidimams, reaguodama į visuomenės pokyčius [28, p. 116–119]. Visuomenėje užtikrintas pasitikėjimas teisingumo vykdymu leidžia žmonėms jaustis tvirtai dėl jų nuosavybės, riboja valdžios galimybes kištis į žmonių interesus, o tai leidžia užtikrinti būklę, kurioje klesti prekyba [6, p. 31].

Tokios A. Smitho pozicijos logiką atskleidžia supratimas, kad individai geriau nei kas kitas žino, ko jie nori ir kiek jie to nori. Ir būtent patys individai gali geriau nei valstybė įvertinti, kiek jiems reikia tam tikros gėrybės [42, p. 56]. A. Smithas nemažai dėmesio skyrė teisingumui užtikrinti, taip iš esmės pabrėždamas gerą valstybės teisės būklę kaip prielaidą užtikrinti ekonomikos mechanizmus. Kaip

ir A. Smithas, J. S. Millis nepuola beato-dairiškai į tik rinkos dalyviams paliktiną pasirinkimą kaip visuomeninės naudos maksimizavimo etaloną, suprasdami iš to kylančias rizikas – abu pripažįsta klasikinio liberalizmo *laissez-faire* principą kaip bendrą nuostatą, tačiau kartu galimybę nukrypti nuo tokio principo, pagrindžiant tai svariais visuomeninio naudingumo argumentais [13, p. 28–29]. Šios idėjos leidžia vertinti klasikinės ekonomikos pradą kaip panašiomis aksiomomis, kaip ir minėtų teisės mąstytojų, įtvirtintą utilitaristinių idėjų paveiktą mąstymą.

Kartu XIX a. pradžioje Europoje formavosi tam tikri daugiausiai ekonomikos [senuoju] **institucionalizmu** galintys būti identifikuojami mąstytojų judėjimai, kurie gali būti vadinami pirmaisiais, nors ir nesistemingais bandymais formuoti naująją paradigmą. Būtent tuo laikotarpiu pradėtos formuoti mintys apie ekonominių žmogaus teisių turinį ir šio turinio pokyčius laiko ir erdvės atžvilgiu. Teisė tapo būtinu kintamuoju bandant paaiškinti ekonomikos procesus, o šis pokytis tapo aiškiai matomas ekonominėje mintyje [34, p. 5–6]. Minėtu laikotarpiu tyrėjų ieškojimų ašimi buvo kai kurių anksčiau ekonomistų neliečiamų su ekonomikos hipotezėmis susijusių klausimų kvestionavimas: kaip reguliavimas nulemia šiuolaikinės ekonomikos turinį (iš kur atsiranda tokios kategorijos kaip darbo užmokestis, mokesčiai ir kt.)? Koks teisių paskirstymas yra teisingas (juk teisės turi būti paskirstytos, kad jomis būtų galima naudotis ir dalyvauti rinkoje)? Koks teisių paskirstymas yra tikslingas? [34, p. 6–18] Institucionalizmo ir susijusių judėjimų esmę galima apibendrinti nuosavybės ir

nuosavybės teisių paskirstymo kvestionavimu – iki to laiko nuosavybė ir nuosavybės teisių paskirstymas buvo *per se* aiškūs reiškiniai, neginčijami prigimtinės teisės klausimai, kurie turi prioritetą prieš pozityviąją teisę, o ekonomikos turinys nėra relevantiškas jiems [27, p. 69].

Iš judėjimų intensyvumu išsiskyrė Vokietijos mokslininkai, o ypač priskirtini Vokietijos istorinei teisės mokyklai, taip pat kitų Europos valstybių ir JAV mokslininkai: tarp garsesnių galima išskirti J. R. Commons, G. de Molinari, C. Menger, G. Schmoller, W. Sombart, A. Wagner, R. von Jhering, H. Meine ir daugelis kitų. Judėjimų šalininkai vykdė įvairius tyrimus, susijusius su subjektinių teisių apimtimi ir sutarčių nuostatomis, žemės nuosavybės santykiams taikomais institutais, atsižvelgiant į gyventojų tankumą, dirvos kokybę ir žemės eksploatavimo būdą ir pan. Judėjimų šalininkų subjektinių teisių turinio paaiškinimai gali būti vertinami kaip ekonominio pobūdžio, nes jie remiasi subjektų atliekama veiksmų sąnaudų ir pajamų analize, atsižvelgiant į ribotų išteklių doktriną – tokia mąstymo eiga ir šiandien yra ekonominio situacijos vertinimo pagrindas [27, p. 70]. Būtina pažymėti ir JAV XX a. pradžioje įsivyravusio teisinio realizmo įtaką teisės ir ekonomikos santykio paieškoms – juk būtent šios sampratos atstovai, atmesdami teisėje vyraujančią dogminį požiūrį, ieškojo teisėje veiksnių, darančių įtaką kitoms socialinėms erdvėms, *inter alia* ekonomikai [29, p. 5].

Vis dėlto aptariamai judėjimai nesitransformavo į šiuolaikinės ekonominės teisės analizės paradigmą. Tik kai kurių autorių darbai vienaip ar kitaip atsispindi ir šiuo



metu paradigmos apimtyje atliekamuose tyrimuose. Vienintelio atsakymo, kodėl judėjimas galėjo patirti nesėkmę, nėra. Vienas iš galimų paaiškinimų yra buvusi stipri mokslininkų specializacija, kai platus tarpdisciplininis požiūris tam tikra prasme pradėjo sudaryti diletantiškumo išpūdį [34, p. 131] – judėjimo atstovai neretai savo postulatus keldavo labai plačiu mastu, ne tik analizuodami kokį konkretų nuosavybės teisių aspekto įtakos ekonomikai klausimą, bet ir bandydami paaiškinti visą visuomenės ir valstybės egzistavimo mechanizmą, naudodami įvairius tyrimų instrumentus. Paradoksalu, kad šis institucionalizmui būdingas aspektas nūdienos ekonominėje teisės analizėje pradeda įgyti teigiamą reikšmę – skirtingų šiuolaikinių ekonominės teisės analizės atstovų darbuose vis daugėja nagrinėjamų klausimų ir tiriamų kategorijų<sup>8</sup>. Kita svarbi priežastis, neleidusi susiformuoti aiškesnei judėjimo minčiai, buvo judėjimo atstovų idėjų per didelis sureikšminimas ir didėjanti painiava dėl judėjimų pagrindų esančios ekonominės metodologijos mokslinio pobūdžio, kai nuo tradicinio pripažinto racionalaus individo pasirinkimo atskaitos taško reiškiniai pradėti vertinti *sociofizinių motyvų, kolektyvinės valios ar psichologinio bei moralinio tautų egzistavimo* pagrindais – tokie partikuliaristiniai ir į bendrą ekonominę mintį tuo metu netilpę modeliai nebuvo teigiamai įvertinti besispecializuojančių ekonomikos mokslo atstovų [27, p. 70].

<sup>8</sup> Ypač pabrėžtina ir tolesniame autoriaus straipsnyje apie paradigmos sampratą glaustai pristatoma institucinės ekonominės teisės analizės kryptis, kurios tyrimai iš esmės yra aptariamo judėjimo koreguoto turinio tęsinys.

## 2. Šiuolaikinės paradigmos atsiradimas

Po gana chaotiško bandymo ieškoti teisės ir ekonomikos pradų ir tokių ieškojimų nesėkmės idėjai neabejingi ekonomistai ir teisininkai (ar apskritai mąstytojai), suvokdami stabilaus paradigmos pagrindo nebuvimo grėsmę, pradėjo ieškoti kito galimo stabilesnio teisę ir ekonomiką jungiančių ryšių pagrindo. Ši syki, skirtingai nuo pirmos bangos, iniciatyvą perėmė JAV mokslininkai. Kertiniu žingsniu formuojant paradigimą galima vadinti JAV prezidento Franklino D. Roosevelto 1933 m. inicijuotą „New Deal“ programą, kurios pagrindinė idėja – siekis reformuoti valstybės valdymo politiką ekonominės krizės kontekste, suformuojant administracinės teisės pagrindu egzistuojančias ekspertines valdymo institucijas, turinčias įgaliojimus dalyvauti reguliuojant ekonomiką [26]. Toks intervencinės politikos formavimas buvo nevienodai sutiktas JAV visuomenėje. Viena iš paskatų tapo Čikagos teisės mokyklos (angl. *Chicago Law School*) atstovo ekonomisto A. Director bandymai neoklasikinės ekonomikos postulatų pagrindu paneigti „New Deal“ politikos pradžios tašką (konkurencija yra efektyvi, jei pramonė yra prižiūrima valstybės ir reguliuojama), nurodant, kad tokios politikos pagrindu monopolis buvo dažniau įtvirtinamas, nei tai yra efektyvu bei naudinga vartotojų interesams [27, p. 72].

A. Director inicijavus 1958 m. *Teisės ir ekonomikos žurnale* (angl. *Journal of Law and Economics*) iš pradžių buvo nagrinėjami klausimai, labiau orientuoti į diskusijas dėl konkurencijos teisės ir jos apimtį, pabrėžiant ekonomikos modelius kaip pagrindą teiginiams pagrįsti. Atsižvelgiant

į konkurencijos teisės pobūdį (konkurencija gali būti suprantama kaip varžymosi dėl rinkų ir vartotojų, siekiant ekonominės naudos, procesas [40, p. 13]), akivaizdus pats konkurencijos teisės ekonominis pradai, t. y. konkurencijos teisė *per se* yra orientuota į ekonomikos modeliais pagrįstą mąstymą, siekiant ekonomikoje (mažų mažiausiai neoklasikinėje mintyje) pripažintas subjektų veikimo schemas skatinti per atitinkamas konkurencijos teisės normas. Todėl diskusijos konkurencijos teisės rėmuose nėra laikomos ekonominės teisės analizės paradigmos susiformavimu, nors būtent šios idėjos per ekonomikos modelių nulemtą konkurencijos teisės sritį suteikė lemiamą postūmį atsirasti pagrindinių ekonominės teisės analizės idėjų.

Konceptualių ekonominei teisės analizei priskiriamų idėjų atsiradimas siejamas su fundamentaliu dėmesio ekonominei logikai išplėtimu nuo konkurencijos teisės į kitas teisės sritis. Toks mąstymo pokytis daugiausiai nulemtas minėto R. Coase straipsnio *Socialinių sąnaudų problema* (angl. *The Problem of Social Cost*) atsiradimo *Teisės ir ekonomikos žurnale* 1960 m. Pagrindinė minėto straipsnio tezė<sup>9</sup> yra ta, kad esant išorės poveikiui (eksternalitetui) (angl. *externality*), daromam vienos iš šalių kitai šaliai, šalis susiderės ekonomiškai efektyviausia<sup>10</sup> rezultata, nepaisant to, ką

<sup>9</sup> Vėliau kitų mokslininkų pavadinta ir iki šiol žinoma *Coase* teoremos (angl. *Coase theorem*) vardu. Vienas iš pirmųjų R. Coase suformuluotai idėjai tokį pavadinimą skyrė G. Stigler [41, p. 113].

<sup>10</sup> *Efektvyumas* ekonomikoje yra kompleksinė ir daug elementų apimanti kategorija. Bendriausiu požiūriu ekonomiškai efektyvus sprendimas didina bendrą gerovę (nekreipiant dėmesio į gerovės paskirstymo proporcijas tarp subjektų). Kitaip tariant, ekonominis efektyvumas pasireiškia tada, kai bendra gerovė yra kuo didesnė.

nustato teisė, jei tokio sandorio sąnaudos (angl. *transaction costs*) bus lygios nuliui<sup>11</sup>. Struktūriškai *Coase* teorema susideda iš dviejų kertinių dalių [31, p. 838]: 1) efektyvumo hipotezė (angl. *efficiency hypothesis*) – nesvarbu, kokio turinio teisės turi šalys – jų suderėtas išteklių paskirstymas bus efektyvus (galiojant sandorio sąnaudų nebuvimo prielaidai) ir 2) nekintamumo hipotezė (angl. *invariance hypothesis*) – galutinis išteklių paskirstymas tarp šalių nepakis (bus vienodas), net ir keičiant tarp šalių egzistuojančių teisių turinį<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> Šiuo atveju kertinė yra *sandorio sąnaudų* kategorija, apimanti sąnaudas, nesusijusias tiesiogiai su sandorio objekto verte sandorio šalims, bet sąnaudas, patiriamas dėl paties sandorio, t. y. derybų, sudarymo, įgyvendinimo ir pan.

<sup>12</sup> Vienas iš galimų hipotetinių *Coase* teoremos pritaikymo pavyzdžių: Gamykla, veikdama pelno maksimizavimo režimu, teršia aplinką. Nuo to nukentčia šalia Gamyklos esanti Skalbykla. Pagal *Coase* teoremą nėra svarbu, kaip yra nustatytos teisės (Gamykla turi teisę teršti, Skalbykla turi teisę uždrausti Gamyklai teršti, Skalbykla turi teisę prašyti kompensacijos ar kt.) – jei sandorio sąnaudos (apimančios sąnaudas, patirtinas dėl derybų, sandorio įgyvendinimo ir kt.) yra mažos (artimos nuliui), šalys susiderės dėl tokio rezultato, kuris tenkins jas abi ir bus ekonomiškai efektyviausias. Kitaip tariant, bus rastas toks jų tarpusavio santykių veikimo būdas, kuris abiem šalims bus ekonomiškai naudingas (pavyzdžiui, Gamykla mokės tam tikrą kompensaciją Skalbyklai, kuri bus didesnė nei Skalbyklos galimas pelnas, uždraudus Gamyklai teršti (pirminė teisė – Skalbykla turi teisę uždrausti Gamyklai teršti), bet mažesnė nei Gamyklos pelnas, jai veikiant).

Šis pavyzdys gali būti dar iliustratyvesnis, pasitelkus skaičius: įsivaizduokime, kad Gamykla, dirbdama 100 proc. pajėgumu, gauna 600 litų pelną ir sukelia 200 litų žalą Skalbyklai (kitai tariant, socialinės sąnaudos yra 200 litų). Egzistuojant tokiam taršos lygiui Skalbykla gauna 200 litų pelną (bendras ūkio subjektų pelnas yra 800 (Gamyklos 600 litų ir Skalbyklos 200 litų)). O situacijoje, kai Gamykla dirba 50 proc. pajėgumu, Gamykla gauna 100 litų pelną (50 proc. pajėgumas neleidžia visapusiškai panaudoti turimų daugybės patalpų ir įrenginių, tačiau už juos reikia mokėti (nuoma, lizingas ir kt.)), todėl pelno netektis yra didesnė nei 50 proc., palyginti su situacija, kai dirbama 100 proc. pajėgumu), o Skalbykla gauna 400 litų pelną (Skalbyklos ventilacija yra pakan-



Po Coase teoremos teisės ir ekonomikos ryšys JAV mokslininkų darbuose įgijo kitokio conceptualaus požiūrio teisėje, vadinamo ekonomine teisės analize, reikšmę. Todėl būtina paminėti kai kurias ypač svarbias pradinėje ekonominės teisės analizės paradigmos formavimosi stadijoje pateiktas idėjas, suteikusias pradinį impulsą esminėms paradigmos tezėms formuotis. Čia galima išskirti kai kuriuos ypač svarbius jau klasikiniais pripažįstamus ekonominės teisės analizės darbus ir mintis.

Iš esmės po R. Coase straipsnio galima daryti nuorodas į ne vieną didžiulę įtaką šiuo metu egzistuojančioms mintims padariusio mokslininko darbą, tačiau kai kurie darbai, manytina, yra dominuojantys ir įsitvirtinę ekonominės teisės analizės istorijoje visiems laikams šalia R. Coase straipsnio<sup>13</sup>. Pirmiausiai tai yra G. Calabresi darbai<sup>14</sup> deliktinės (angl. *tort*)

---

kamai efektyvi, esant tokiam taršos lygiui). Tačiau tokiu atveju bendras abiejų ūkio subjektų pelnas yra 500 litų (Gamyklos 100 litų ir Skalbyklos 400 litų). Todėl net ir jeigu galiojanti teisė nustato Skalbyklos teisę ipareigoti Gamyklą neteršti aplinkos ir dirbti tokiu režimu, kuris nekenkia Skalbyklai (t. y. 50 proc.), o šalims galint nesunkiai susiderėti kitokiai išeitį (nesant didelių sandorio sąnaudų, o taip yra šiuo atveju, kai yra tik dvi šalys, jos yra gerai informuotos viena apie kitą ir pan.) (esminės uždavinio prielaidos), Skalbykla ir Gamykla susitars dėl ekonomiškai efektyvesnio režimo, t. y. Gamykla dirba 100 proc. pajėgumu (gauna 600 litų) ir kompensuoja Skalbyklai patirtą žalą, mokėdama 250 litų – taip situacija taps ekonomiškai naudinga tiek kiekvienam ūkio subjektui (Gamykla turės 350 litų pelno vietoje 100 litų pagal galiojančią teisę, o Skalbykla 450 litų vietoje 400 litų pagal galiojančią teisę), tiek bendrai gerovei (900 litų vietoje 500 litų pagal galiojančią teisę).

<sup>13</sup> Pasirinkimas iš pateikiamų *svarbiausių darbų* visada yra selektyvus, tačiau ekonomika dėl šio straipsnio apimties leidžia šioje vietoje parinkti tuos darbus, dėl kurių kartinės reikšmės ginčo šiuo metu doktrinoje iš esmės nėra.

<sup>14</sup> G. Calabresi „Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts“ [7] ir „Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis“ [8].

atsakomybės formulavimo klausimais. Didžiulė nurodytų darbų įtaka matoma autoriaus pateiktoje deliktų teisės ekonominėje analizėje. Šis žingsnis tapo skambiu simboliu ir aiškiu ekonominės analizės išplėtimu į gan aiškiai atskirai deliktų teisės sričiai priklausančias kategorijas, per ekonominio mąstymo principus kvestionuojant deliktų teisės postulatus. Iki G. Calabresi pasiūlymų atsakomybės deliktų teisėje šerdis – žalos kompensavimo idėja, kaip pagrindinis deliktų teisės tikslas. G. Calabresi pasiūlė pagrindiniu deliktinę atsakomybę nustatančių taisyklių tikslu laikyti deliktais patiriamų sąnaudų minimizavimą. Idėja tokia, kad atsakomybė turėtų kilti šaliai, lengviausiai galėjusiai įgyvendinti pajamų ir sąnaudų analizę (angl. *cost-benefit analysis*) tarp delikto galimų sukelti sąnaudų ir sąnaudų, reikalingų išvengti delikto, bei galėjusiai imtis išankstinių atsargumo priemonių, jei šių atsargumo priemonių sąnaudos yra mažesnės nei delikto sukeltos sąnaudos. Ši doktrina žinoma *mažiausių sąnaudų vengiančiojo* (angl. *cheapest cost avoider*) pavadinimu ir sukūrė didžiulę reikšmę turėjusią deliktų vertinimo schemą [5, p. 2]. Taip ekonominio mąstymo schema (gerovės maksimizavimo siekis) tapo pagrindu formuoti naujo tipo delikto veikimo modelį, orientuotą į paskatų per teisę formavimą subjektui, galinčiam lengviau išvengti deliktų nulemtų sąnaudų ir imtis išankstinių atsargumo priemonių.

Su minėtomis G. Calabresi išvalgomis yra susijusi ir praktikoje intuityviai pritaikyta bei po to plačiai JAV teismų pripažinta vadinamoji Learned Hand formulė (pavadinta ją suformulavusio teisėjo vardu)

garsioje *Carroll Towing* byloje [43]. Šioje byloje teisėjas suformulavo dabar jau kanonizuotą aplaidumo (angl. *negligence*) standartą, pagrįstą pajamų ir išlaidų analize, kurio idėja yra ta, kad žalą sukėlusiam asmeniui turi kilti atsakomybė, jei atsargumo priemonių ėmimosi sąnaudos, siekiant išvengti padaryti žalos (B), yra mažesnės už tikimybę, kad žala bus padaryta (P), padaugintą iš galimos deliktu padarytos žalos dydžio, jei žala yra padaroma (L) [17, p. 301]. Matematiškai ši Hand formulė gali būti išreikšta taip:  $B < PL$ .

Kitas ypač reikšmingas ekonominio mąstymo žingsnis į teisės platybes buvo dar vieno Nobelio premijos laureato G. Beckerio straipsnis apie ekonominį nusikalstamos veikos ir baudmės vertinimą [4]. Čia ekonominio mąstymo modelis pritaikytas baudžiamojoje teisėje. Pagrindinis autoriaus tikslas – pakeisti baudmės sampratą nuo siekio atgrasinti nusikaltėlius daryti nusikalstamas veikas iki nusikalstamomis veikomis sukeliamų sąnaudų internalizavimo (angl. *internalising*) [18, p. 4]. Autorius labai sėkmingai, prisiminęs C. Beccaria ir J. Benthamo mintis apie nusikalstamų veikų prevenciją, pateikė ekonomine sąnaudų minimizavimo logika pagrįstą modelį, kuriuo parodomi kintamieji, lemiantys nusikalstama veika sukuriamas sąnaudas, ir atliekamas šių kintamųjų vertinimas. Vertinant G. Calabresi ir G. Beckerio įtaką teisei negalima nepastebėti vienos bendros metodologinės jų linijos – normatyvinio požiūrio dominavimo, t. y. abu autoriai per ekonominius modelius žvelgė į teisę ir demonstravo būdus, kaip teisė turėtų būti pakeista, jei ji priimtų jų pateikiamą ekonominę mintį.

Visiškai kitas metodologinis pagrindas tapo bene garsiausio iki šiol ekonominės teisės analizės atstovo R. Posnerio mintys. Skirtingai nuo anksčiau minėtų autorių, R. Posneris tvirtai laikėsi pozityvistinio žvilgsnio į teisę, t. y. ekonomikos modelių pagrindu siekė nustatyti esamas teisės savybes, bet ne kurtinas naujas taisykles. Šioje vietoje būtina akcentuoti istoriškai paradigmos pradžioje ypač ryškų buvusį ekonominės teisės analizės metodologinių skirtumų egzistavimą, kuris pagrįstas ekonomikoje plačiai pripažintu *pozityviosios ekonomikos* (esamų reiškinių aprašymu, deskriptyviu mąstymu reiškinių atžvilgiu) bei *normatyviosios ekonomikos* (valstybės politikos, teisės normų kūrimas, pagrįstas ekonominiu situacijos vertinimu, naudojant ekonominius metodus ir pan) skyrimu. Taip ir ekonominėje teisės analizėje nuo pat pradžių šie metodologiniai pagrindai išsiskyrė. Nors J. Benthamas gali būti laikomas raktinio supratimo ekonominėje teisės analizėje kūrėju, tačiau jo filosofija buvo pagrįsta normatyviniu požiūriu, lyginant, pavyzdžiui, su O. W. Holmeso mintimis, galbūt savo stiliumi artimesnėms R. Posnerio darbams.

Būtent R. Posneris tapo konvencinio supratimo ekonominėje analizėje autoriumi gan ilgam<sup>15</sup>. 1972 m. jis išleido knygą skambiu pavadinimu *Ekonominė teisės analizė* (angl. *Economic Analysis of Law*) [36]. Vienas iš pagrindinių jo postulatų tapo vadinamoji *bendrosios teisės efektyvumo hipotezė* (angl. *efficiency of the common law hypothesis*) – svarbi Čikagos

<sup>15</sup> Pabrėžtina, kad R. Posneris ne tik buvo, bet ir liko vienu iš garsiausių ir labiausiai cituojamų autorių tarp ekonominės teisės analizės atstovų.

teisės mokyklos prielaida, pagal kurią bendroji teisė<sup>16</sup> yra sąmoningų arba nesąmoningų pastangų skatinti ekonomiškai efektyvų rezultatą išraiška [33, p. 8–9]. Kitaip tariant, R. Posneris pabrėžia, kad būtent bendroji teisė maksimizuoja gerovę ir tai neturi nieko bendro su sąmoningomis pastangomis vertinti individualius subjektų pasirinkimus, išskyrus išreikštus rinkose per prekių (paslaugų) kainas (objektyviai išreikštus pasirinkimus, kuriems negali daryti įtakos individai) – tai priešingas nei utilitaristinis požiūris taškas [18, p. 5].

Apibendrinant galima teigti, kad utilitarizmas istoriškai gali būti laikomas normatyvine etikos teorija, padėjusia geriau pajauti teisę ir ekonomiką jungiančius ryšius, nors ir netapo vieninteliu ir nekvestionuojamu metodologiniu ekonominės teisės analizės paradigmos pagrindu. O istoriškai ekonominės teisės analizės formavimąsi galima skirstyti į du etapus: pirmąją (senojo institucionalizmo) (XIX a. – XX a. pr.) ir antrąją bangą (XX a. vid.), iš kurių būtent pastarasis tapo šiuolaikinės ekonominės teisės analizės atskaitos tašku. O nuo pat pirmųjų idėjų ekonominės teisės analizės srityje kėlimo pradeda aiškėti ryškesnės opozicinės kryptys: pozityviuotu mąstymu pagrįsta R. Posnerio vedama Čikagos teisės mokykla ir dėl didesnės ekonomikos įtakos teisei pasisakančios G. Calabresi atstovaujamos Jeilio teisės mokyklos normatyvinė mintis.

<sup>16</sup> Turima omenyje bendrosios teisės (arba anglosaksų) tradicija (angl. *Common Law*), paplitusi daugiausiai buvusios Britanijos imperijos valstybėse (Jungtinėje Karalystėje, JAV, Australijoje, Naujojoje Zelandijoje ir kt.).

## Išvados

1. Ekonominės teisės analizės paradigma negali būti atskirta nuo daugiausiai J. Benthamo formuluotos konsekventinės utilitarizmo etikos teorijos, suteikusios pirminį impulsą teisės ir ekonomikos ryšiui vertinti per naudos siekiančios individus. Tai patvirtina ir vėliau neoklasikinės ekonomikos minties tapimas skatinamąja ekonominės teisės analizės jėga, remiantis dar A. Smitho utilitarizmu pagrįstu mąstymu apie rinkos veikimo mechanizmus. Įvairūs teisės mąstytojai darė utilitarizmu pagrįstą įtaką teisei: C. Beccaria konstatavo ekonominę logiką turinčią atgrasymo funkciją baudžiamojoje teiseje, J. Austinas utilitarizmo dvasioje darė įžvalgas teisinio pozityvizmo atžvilgiu.
2. Istoriskai ekonominė teisės analizė nesivystė nuosekliai. Galima skirti du paradigmos formavimosi etapus: pirmąją bangą (XIX a. – XX a. pr.) ir antrąją bangą (XX a. vid.). Pirmajai bangai priskirtinos daugiausiai Vokietijos institucionalistų idėjos apie teisės ir ekonomikos sąveiką. Nepaisant intensyvumo šis judėjimas nesuformavo šiuolaikinės paradigmos pagrindo. Nesėkmės priežastys gali būti įvairios: aktyvėjanti ekonomistų specializacija ir susijęs nenoras priimti per daug abstrakčių judėjimo atstovų idėjų, pačių judėjime dalyvaujančių ekonomistų bei teisininkų minčių žymus partikuliarizmas ir dominuojančių jų vienijančių teiginių neišgryninimas.
3. Šiuolaikinės ekonominės teisės analizės šaknų reikėtų ieškoti Čikagos teisės mokykloje XX a. viduryje. Čia nuo diskusijų, orientuotų į konkurencijos teisės

turinį, buvo pereita prie platesnio ekonomikos pritaikymo teisėje idėjų. Simboliškai kertinis darbas yra R. Coase 1960 m. straipsnis *Socialinių sąnaudų problema*, kuriame autorius naujai pažvelgia į sprendimus dėl išorinio poveikio (eksternalitetų) ir konstatuoja teisės neveiksmingumą, šalims galint nesunkiai susitarti dėl efektyvesnio išteklių paskirstymo.

4. Tolesnė paradigmos plėtra tapo itin aktyvi ir joje būtina išskirti pirmąsias konkuruojančias mokyklas: pozityvų-ji žvilgsnį į teisės ir ekonomikos są-

veiką pasitelkusių ir bendrosios teisės tradicijos efektyvumą konstatuojančią Čikagos teisės mokyklą, atstovaujamą R. Posnerio, bei oponuojančią normatyvinį žvilgsnį pasitelkusių G. Calabresi atstovaujamą Jeilio teisės mokyklą. Be to, reikia pabrėžti ir didelę įtaką tolesnei paradigmos eigai padariusį G. Beckerio įdirbį, išplėtusį ekonominę mąstymą į baudžiamąją teisę, bei kai kurias gan ankstyvas praktinio pritaikymo schemas, tokias kaip teisėjo L. Hand formulė, formuojant aplaidumo standartą deliktų teisėje.

## LITERATŪRA

1. AUSTIN, J. The Lectures on Jurisprudence or the Philosophy of Positive Law. In DAVIES, H., HOLDCROFT, D. *Jurisprudence: Texts and Commentary*. Hampshire: Butterworths, 1991.

2. AUSTIN, J. *The Province of Jurisprudence Determined*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.

3. BECCARIA, C. *Of Crimes and Punishments*. 2<sup>nd</sup> ed. Philadelphia: Philip H. Nicklin, 1819 [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. lapkričio 11 d.]. Prieiga per internetą: <[http://www.constitution.org/cb/crim\\_pun.htm](http://www.constitution.org/cb/crim_pun.htm)>.

4. BECKER, G. S. Crime and Punishment: An Economic Approach. *Journal of Political Economy*, 1968, Vol. 76.

5. BERG, R. V. D. Introduction: the Impact of Guido Calabresi on Law and Economics Scholarship. *Erasmus Law Review*, 2008, Vol. 1.

6. CAIRNS, J. W. Adam Smith and the Role of the Courts in Securing Justice and Liberty. In MALLOY, R. P., EVENSKY, J. *Adam Smith and the Philosophy of Law and Economics*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1994.

7. CALABRESI, G. Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts. *Yale Law Journal*, 1961, Vol. 70.

8. CALABRESI, G. *The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis*. New Haven: Yale University Press, 1970.

9. CHALMERS, A. F. *Kas yra mokslas?* Vilnius: Apostrofa, 2005.

10. COASE, R. H. The Problem of Social Cost. *Journal of Law and Economics*, 1960, Vol. 3.

11. COPLESON, F. *A History of Philosophy. Greece and Rome*. London: Continuum, 2003.

12. DAVIES, H., HOLDCROFT, D. *Jurisprudence: Texts and Commentary*. Hampshire: Butterworths, 1991.

13. DEGUTIS, A. *Individualizmas ir visuomeninė tvarka*. Vilnius: Eugrimas, 1998.

14. EIDE, E. et al. Economics of Crime. Foundations and Trends in Microeconomics, 2006, Vol. 2, No. 3. *Emory Law and Economics Research Paper No. 11-114* [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. spalio 8 d.]. Prieiga per internetą: <<http://ssrn.com/abstract=1912073>>.

15. HAYEK, F. A. *Teisė, įstatymų leidyba ir laisvė*. T. 1. Vilnius: Eugrimas, 1998.

16. HAYEK, F. A. *Individualizmas ir ekonominė tvarka*. Vilnius: Eugrimas, 2002.

17. HANSON, J. D., et al., Law and Economics. *University of Colorado Law Legal Studies Research Paper No. 1529806; Harvard Public Law Working Paper No. 10-14*, 2010 [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. lapkričio 6 d.]. Prieiga per internetą: <<http://ssrn.com/abstract=1529806>>.

18. HYLTON, K. N. Calabresi and the Intellectual History of Law and Economics. *Boston Univ. School of Law Working Paper No. 04-04*, 2004 [in-

- teraktyvus, žiūrėta 2011 m. lapkričio 19 d.]. Prieiga per internetą: <<http://ssrn.com/abstract=547082>>.
19. HOLMES, O. W. *The Common Law*. 2000 [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. gruodžio 8 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.gutenberg.org/ebooks/2449>>.
20. IHERING'AS, R. *Kova dėl teisės*. Kaunas: A. Janulaitis, 1923.
21. Internet Encyclopedia of Philosophy. Ethics [interaktyvus, žiūrėta 2010 m. gruodžio 21 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.iep.utm.edu/ethics/>>.
22. JEVONS, S. *The Theory of Political Economy*. Chapter III. The Theory of Utility. [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. gruodžio 13 d.]. Prieiga per internetą: <<https://webpace.utexas.edu/hcleaver/www/368/368jevonsutility2.htm>>.
23. KUHN, T. S. *The Structure of Scientific Revolutions*. 3<sup>rd</sup> ed. Chicago: University of Chicago Press, 1996.
24. KŪRIS, E. Grynoji teisės teorija, teisės sistema ir vertybės: normatyvizmo paradigmos iššūkis. In KELSEN, H. *Grynoji teisės teorija*. Vilnius: Eugrimas, 2002.
25. LASTAUSKIENĖ, G. Teisės tikslai – spekuliacijos įrankis ar argumentavimo priemonė? *Teisė*, 2010, t. 77.
26. LOBEL, O. The Renew Deal: The Fall of Regulation and the Rise of Governance in Contemporary Legal Thought. *Minnesota Law Review*, 2004, Vol. 89. [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. spalio 2 d.]. Prieiga per internetą: <<http://ssrn.com/abstract=723761>>.
27. MACKAAY, E. *History of Law and Economics*. [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. rugsėjo 15 d.]. Prieiga per internetą: <<http://encyclo.findlaw.com/0200book.pdf>>.
28. MALLOY, R. P. Adam Smith and the Modern Discourse of Law and Economics. In MALLOY, R. P., EVENSKY, J. *Adam Smith and the Philosophy of Law and Economics*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1994.
29. MEDEMA, S. G., *Chicago Law and Economics* (June 2003). 2003 [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. rugsėjo 26 d.]. Prieiga per internetą: <<http://ssrn.com/abstract=560941>>.
30. MEDEMA, S. G. *Sidgwick's Utilitarian Analysis of Law: A Bridge from Bentham to Becker?* 2004 [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. lapkričio 19 d.]. Prieiga per internetą: <<http://ssrn.com/abstract=560842>>.
31. MEDEMA, S. G., ZERBE, R. O. *The Coase Theorem* [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. rugsėjo 18 d.]. Prieiga per internetą: <<http://encyclo.findlaw.com/0730book.pdf>>.
32. MIKELĖNAS, V. *Prievolių teisė. Pirmoji dalis*. Vilnius: Justitia, 2002.
33. PARISI, F. Positive, Normative and Functional Schools in Law and Economics. *European Journal of Law and Economics*, 2004, Vol. 18, No. 3 [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. lapkričio 19 d.]. Prieiga per internetą: <<http://ssrn.com/abstract=586641>>.
34. PEARSON, H. *Origins of Law and Economics. The Economists' New Science of Law, 1830–1930*. United States of America: Cambridge University Press, 1997.
35. Politinės minties enciklopedija. Atsakingasis redaktorius D. Miller. Vilnius: Mintis, 2005.
36. POSNER, R. A. *Economic Analysis of Law*. Boston: Little, Brown and Co., 1972.
37. SAMAJAUSKAITĖ, G. Economic Analysis of Law and Lithuanian Legal System. *Lituanus*, 2002, Vol. 48, No.1 [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. lapkričio 16 d.]. Prieiga per internetą: <[http://www.lituanus.org/2002/02\\_1\\_05.htm](http://www.lituanus.org/2002/02_1_05.htm)>.
38. SMITH, A. *An Inquiry Into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*. Vol. II of the Glasgow Edition of the Works and Correspondence of Adam Smith. Indianapolis: Liberty Fund, 1981 [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. lapkričio 19 d.]. Prieiga per internetą: <<http://oll.libertyfund.org/220/111839/2312795>>.
39. Stanford Encyclopedia of Philosophy. John Austin [interaktyvus, žiūrėta 2011 m. kovo 2 d.]. Prieiga per internetą: <<http://plato.stanford.edu/entries/austin-john/>>.
40. STANIKŪNAS, R. *Konkurencijos politika: teorija ir praktika*. Vilnius: TEV, 2009.
41. STIGLER, G. *The Theory of Price*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: Macmillan, 1966.
42. STIGLITZ, J. *Economics of the Public Sector*. 3<sup>rd</sup> ed. New York: W. W. Norton & Co., 2000.
43. United States et al. v. Carroll Towing Co., Inc., et al. [interaktyvus, žiūrėta 2012 m. sausio 3 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.learned-hand.com/>>.
44. VAIČAITIS, V. Ekonominė teisės analizė ir Lietuva. *Justitia*, 2000, Nr. 1.

## ECONOMIC ANALYSIS OF LAW (THE DEVELOPMENT)

**Donatas Murauskas**

S u m m a r y

Economic Analysis of Law is a paradigm, which has not noted much attention in Lithuanian legal doctrine so far. This article is a pursue to fill in the existing gap, provide an impetus as well as a framework for further researches. The article is focused on a formation and development of the paradigm.

The article provides insights on the philosophical and historical foundations of Economic Analysis of Law. It presents a systematic look at Economic Analysis of Law as the idea which started to be shaped by crucial utilitarian focused thoughts of J. Bentham and core economic implications provided by A. Smith. Other important contributions of classic scholars are also analysed. Among the others this article emphasises C. Beccaria's economic logic-based approach to criminal law, J. Austin postulates on legal positivism affected by utilitarian thinking and other important features. Historical develop-

ment of the paradigm is also provided: from the first (the period from nineteenth century to the twentieth century) to the second wave (twentieth century). The idea of failure of first period despite of a very active institutionalism movement at the time is presented.

It is also stated that origins of modern Economic Analysis of Law lie in ideas of Chicago Law School scholars of the mid of twentieth century. As then the shift from economically-based disputes over the content of competition law to other areas of law occurred. Certain fundamental steps of the creation of the paradigm is provided: from classical R. Coase theorem to R. Posner idea of common law efficiency, insightful and thoughtful G. Calabresi works and practical importance of judge L. Hand formula for negligence in tort law, as well as G. Becker ideas applying economic thinking in criminal law.

*Įteikta 2012 m. sausio 18 d.*

*Priimta publikuoti 2012 m. kovo 28 d.*