

MATEUSZ TONDERA

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

mateusz.tondera@gmail.com

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2639-1746>

PRAWO JAKO GRA – PERSPEKTYWY LUDOLOGICZNEJ ANALIZY PRAWA*

LAW AS A GAME: PERSPECTIVES ON LUDOLOGICAL ANALYSIS OF LAW

Abstract. The article aims to highlight the significant connections and similarities between law, as a broadly understood social phenomenon, and games, thereby underscoring the value of ludology and game studies in the field of law research. Both phenomena are deeply rooted in the concept of normativity, as their conceptual core involves activities bound by rules. Tracing mutual similarities may be an interesting starting point for analysing some social aspects of law in a new light.

Keywords: ludology; game studies; jurisprudence; legal theory; philosophy of law; sociology of law

WPROWADZENIE

Może zaskakiwać, jak niewiele uwagi poświęca się podobieństwom pomiędzy prawem a grami, zważywszy na to, jak mocno te dwie dziedziny ludzkiej aktywności są ze sobą splątane pojęciowo czy skojarzeniowo. Nie oznacza to bynajmniej, że te relacje nie były wcześniej zauważane czy analizowane, ale w opinii autora jest jeszcze spora przestrzeń dla prowadzenia owocnych rozważań.

Przyjęte powyżej założenie o niejako naturalnym podobieństwie prawa i gier może domagać się wyjaśnienia i uzasadnienia. Ze względu na logikę

* Publikacja/artkuł przedstawia wynik Projektu nr 095/EPG/2024/POT finansowanego ze środków dotacji przyznanej Uniwersytetowi Ekonomicznemu w Krakowie [The publication/article present the result of the Project no 095/EPG/2024/POT financed from the subsidy granted to the Krakow University of Economics].

wyvodu zostanie ono przedstawione razem z powodami, które w opinii autora odpowiadają za relatywnie niewielką liczbę tego rodzaju zestawień i analiz, ale w pierwszej kolejności wskazać należy, jakich zagadnień niniejszy artykuł nie będzie poruszał. Jest to o tyle istotne, że wieloznaczność terminu „gra” w połączeniu z relatywnie niską rozpoznawalnością ludologii jako nauki może łatwo doprowadzić do nieporozumień, których można uniknąć.

Przed wszystkim niniejszy artykuł nie dotyczy relacji prawa z teorią gier, która jest działem matematyki i której związki z prawem były i są szeroko analizowane w teorii i filozofii prawa, szczególnie w nurcie badań zwanym zbiorczo ekonomiczną analizą prawa¹. Terminologia i nazwa teorii gier są zapożyczone z badań nad grami hazardowymi, te zaś również nie będą przedmiotem niniejszej analizy. Nie ulega wątpliwości, że analizy prawa opierające się na teorii gier są owocnym i fascynującym zagadnieniem, co więcej, można mieć uzasadnione przekonanie, że istnieje sporo płaszczyzn wspólnych pomiędzy nimi a aspektami prawa omawianymi poniżej (byłoby wręcz dziwne, gdyby takie związki nie istniały), ale na tak fundamentalnym poziomie analizy przedmiotu poczynionej w tym akapicie wyodrębnić tylko te niezbędne.

Artykuł ten nie dotyczy również obrazu prawa w grach, szczególnie grach wideo. Ze względu na ogromną i stale rosnącą popularność gier wideo badania nad nimi w znacznej mierze dominują wszelkie badania nad grami, zaś analiza gier jako tekstów kultury dotyczy wielu różnych aspektów i nie ma powodu, by nie dotyczyła również prawa. Znow, wnioski tego rodzaju mogą być w nietrywialny sposób wartościowe dla tematu niniejszego artykułu (szczególnie jeśli pomagałyby wykazać pewne strukturalne podobieństwa między grą jako pewnym procesem a prawem), ale szczegółowa analiza konkretnych tekstów kultury nie jest celem tego artykułu.

Na komentarz zasługuje również ewentualne analizowanie analogii pomiędzy prawem a sportem, gdyż tego rodzaju analizy czy metafory mają swoje miejsce i swoją tradycję w teorii i filozofii prawa², więcej nawet – można je uznać za bezpośrednio powiązane pojęciowo i strukturalnie z zagadnieniami, które będą tu omawiane. Gry sportowe są przecież rodzajem gier i bardzo wiele podobieństw między nimi a prawem będzie się wprost przenosić na

¹ Zob. m.in. J. STELMACH, *Dziesięć wykładów o ekonomii prawa*, Warszawa 2007; H. SCHÄFER, C. OTT, J. BELDOWSKI, *Ekonomiczna analiza prawa cywilnego. Tom 1. Zagadnienia ogólne i prawo umów*, Warszawa 2024; W. ZAŁUSKI, *Game Theory in Jurisprudence*, Kraków 2013.

² Zob. H.L.A. HART, *Pojęcie prawa*, tłum. J. Woleński, Warszawa 1998; D. FRASIER, *Cricket and the Law. The Man in White is Always Right*, Londyn 2005; M.N. BERMAN, 'Let 'em Play': A Study in the Jurisprudence of Sports, „U of Texas Law, Public Law Research Paper” No. 182. Austin 2010. <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1667140>.

podobieństwo między prawem a innymi rodzajami gier. Dalszą część artykułu należy czytać ze świadomością, że wiele tez i wniosków dotyczy również sportu.

Dodajmy, że chociaż spojrzenie na prawo z ludologicznej perspektywy jest zagadnieniem względnie nowym, o tyle pewne elementy wspólne dla prawa i gier są w teorii filozofii prawa zauważane już od co najmniej kilku dekad. Podobieństwo między regułami prawnymi, a regułami gier zauważał i opisywał m.in. Herbert Hart w *Pojęciu prawa*³, zaś specyfika performatywnej funkcji języka, a więc możliwość kreowania reguł prawnych za pomocą konwencjonalnych wypowiedzi, również bywała zestawiana z regułami występującymi w grach w tym sensie, że zasady konstruowania takich wypowiedzi mają status podobny do zasad gry⁴. Zagadnienia te mają duże znaczenie tak teoretyczne, jak i praktyczne i wszelkie badania związków między grami a prawem powinny brać je pod uwagę, niemniej niniejszy artykuł ma na celu skupienie się na próbie ogólnego zestawienia złożonego zjawiska społecznego, jakim jest prawo z podobnie ogólnym zjawiskiem społecznym, jakim są gry i zabawy.

Zasadniczą tezę artykułu jest przekonanie, że istnieje zasadnicza wartość poznawcza w identyfikowaniu prawa jako rodzaju gry. Wartość ta nie wynika oczywiście z próby stworzenia całościowej teorii prawa-jako-gry, która miałaby wyjaśnić wszystkie aspekty tak złożonego zjawiska. Chodzi raczej o dostrzeżenie podobieństw i związków, które rozpoznane i przeanalizowane mogą rzucić interesujące światło na różne aspekty prawa, szczególnie w jego rozumieniu społecznym.

Termin „ludologia” jest relatywnie neologizmem, który powstał z połączenia dwóch wyrazów – łacińskiego *ludus* (zabawa, gra) i greckiego *logos* użytego analogicznie jak w terminach *antropologia* czy *geologia*. Jest więc ludologia nauką zajmującą się badaniem gier i zabaw⁵ i chociaż zarówno nazwę, jak i rozkwit zawdzięcza rozwojowi i popularności gier wideo, to ani nie ogranicza się wyłącznie do nich, ani nie formowała się w próżni, gdyż refleksje dotyczące statusu gier i roli gry oraz zabawy w życiu człowieka i społeczeństw znacząco wyprzedzają czas powstania komputerów⁶. Status i przedmiot ludologii

³ HART, *Pojęcie prawa*.

⁴ Zob. S. CZEPIŃSKI, *Reguły konstytutywne a zagadnienia prawoznawstwa*, Szczecin 1996; W. PATRYAS, *Performatywy w prawie*, Poznań 2005.

⁵ Warto zauważyć, że wiele języków (w tym angielski) posiada to samo słowo zarówno na „grę” jak i na „zabawę” co dodatkowo komplikuje kwestie definicyjne.

⁶ Klasyczne dla badań nad grami dzieło *Homo Ludens. Zabawa jako źródło kultury* holenderskiego antropologa kultury Johana Huizinga zostało wydane w 1938 r.

stanowią niezwykle interesujące zagadnienie, które nie może zostać omówione w ramach niniejszego artykułu, a zasadnicze dla niego zagadnienia zostały przeanalizowane m.in. w artykule Augustyna Surdyka, „Status naukowy ludologii. Przyczynek do dyskusji”⁷. Kluczowe dla też niniejszego artykułu jest potraktowanie ludologii jako dziedziny naukowej traktującej gry i zabawy jako realnie istniejące zjawisko społeczne, którego naturę i dynamiki można obserwować i opisywać. Ten „rys” wyraźnie wskazujący na socjologiczne i antropologiczne źródła ludologii odróżnia ją z jednej strony od matematycznej teorii gier, a z drugiej od analizy konkretnych gier jako dzieł kultury, co stanowi dziedzinę pokrewną literaturoznawstwu czy filmoznawstwu.

1. PROBLEMY I WĄTPLIWOŚCI

Zgodnie z powyższą deklaracją konieczne jest przedstawienie powodów, które stanowią o relatywnie niewielkiej ilości badań i analiz w zakresie relacji prawa i gier, a także wstępne choćby wykazanie, że taki związek faktycznie istnieje i ma istotny charakter. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na ciągle niezwykle mocne, a do pewnego stopnia po prostu naturalne i oczywiste, skojarzenie gier i grania z zabawą, a przez to z czymś niepoważnym. W efekcie prawo, które niewątpliwie traktowane jest jako niezwykle poważne zjawisko społeczne⁸, jawi się jako coś biegunowo odległego od zagadnień związanych z zabawą i pozbawionych bezpośredniego wpływu na kluczowe aspekty ludzkiego losu. Przedstawiając sprawę obrazowo, bezpośrednio zestawianie ze sobą dziedziny, której wyróżnikiem jest swoiste oderwanie od zewnętrznej rzeczywistości⁹, z dziedziną, która nie tylko formułuje reguły fundamentalne dla przetrwania społeczności ludzkiej, ale też funkcjonuje w połączeniu z takimi ideami jak „słuszność” i „sprawiedliwość” oraz może bezpośrednio kreować decyzje związane dosłownie z „życiem i śmiercią”, może budzić dyskomfort i instynktowny sprzeciw. Naturalność tej reakcji nie stanowi oczywiście dostatecznej racji, by uznać ją za uzasadnioną. Po pierwsze, ludologia, której jednym ze źródeł są badania z zakresu antropologii kulturowej, niemal od początków swojego istnienia zajmuje się zagadnieniem fundamentalnej roli gier dla rozwoju cywilizacji i wykazuje ich realne znaczenie

⁷ A. SURDYK, *Status naukowy ludologii. Przyczynek do dyskusji*, „Homo Ludens” 1 (2009), s. 223-243.

⁸ Wynika to i z tradycji zajmowania się nim jako przedmiotem badawczym od wieków, ale też z oczywiście poważnej materii, którą prawo się zajmuje i której dotyczy.

⁹ Zgodnie z koncepcją „magicznego kręgu” Huizingi.

oraz wagę antropologiczną, społeczną i kulturową. Po drugie, przyjmując nieco zmodyfikowaną definicję gier zaproponowaną przez Jespera Juula¹⁰, a więc, że gry 1) są oparte na regułach; 2) mają różnorodne, wymierne rezultaty; 3) różne możliwe rezultaty gry mają różną wartość (mogą być oceniane pozytywnie lub negatywnie); 4) osiągnięcie pożądanego rezultatu przez gracza wymaga jakiegoś rodzaju starań i wysiłku; 5) rezultat nie jest emocjonalnie obojętny dla gracza (a więc prawdopodobnie będzie zadowolony, jeśli wynik będzie pozytywny); 6) mogą mieć konsekwencje w „realnym świecie poza grą”, ale nie muszą (a więc istnienie takiego wpływu jest do pewnego stopnia negocjowalne), podobieństwo do przynajmniej niektórych aspektów prawa (szczególnie procesualnych) wydaje się na tyle ewidentne, by przełamać ewentualne opory badacza.

Obiekcja druga ma odmienny charakter, bo o ile opisana powyżej wynika z wyraźnego, nawet jeśli pozornego, kontrastu pomiędzy prawem i grą, o tyle ta zasada się na faktycznie istniejących skojarzeniach między prawem a grą. Rzecz w tym, że są to skojarzenia negatywne, a w najlepszym wypadku – bardzo ambiwalentne i dotyczą przede wszystkim jednego ze stereotypowych, ale mocno utrwalonych społecznie obrazów prawnika. Prawnik-gracz kojarzy się z typem profesjonalnego pełnomocnika, który traktuje powierzone sobie sprawy w całkowitym oderwaniu od ich moralnego czy nawet emocjonalnego znaczenia. Prawo-jako-gra w takim ujęciu stanowi karykaturalną perspektywę na system norm (w szczególności procesowych), w którym chodzi jedynie o zwycięstwo za wszelką cenę – w części (zgodnie z przedstawianym stereotypem) za pomocą sprytnych manewrów proceduralnych i wyszukanych „kruczków” z całkowitym pominięciem szerszego sensu stosowanych regulacji, a zwykle również z poważnym naruszeniem poczucia sprawiedliwości i słuszności. Stereotyp ten, niewątpliwie żywotny i podtrzymywany przez wiele dzieł kultury, może powodować niechęć do analizowania prawa w relacji podobieństwa do gry, gdyż takie podobieństwo wydaje się w istotnym stopniu potwierdzać obraz, który większość teoretyków i dogmatyków prawa uznaje za wyolbrzymiony, a tam gdzie faktycznie ma swoje pokrycie w realnym zachowaniu prawników – za niepożądany. W odpowiedzi na tę wątpliwość można stwierdzić, że – paradoksalnie – jeśli taki obraz części prawniczych praktyk i postaw jest w jakiejś mierze zasadny, to stanowić to może dobrą rację za przyjęciem, że prawo i gry w istocie mają ze sobą wspólne elementy, zaś rzetelna ich analiza i identyfikacja może jedynie pomóc w stawianiu skutecznych diagnoz oraz postulowania metod radzenia sobie z tego

¹⁰ J. JUUL, *The Game, the Player, the World: Looking for a Heart of Gameness*, Utrecht 2003.

rodzaju problemami. Co więcej, analiza ludologiczna może dostarczyć narzędzi do swoistego „oswojenia” tych elementów prawa, które przypominają grę, a tym samym do potencjalnego uzupełnienia etyki prawniczej (ale możliwe, że również samego prawa procesowego) o elementy, które pozwolą „przekierować” (potencjalnie) immanentne dla prawa aspekty ludyczne na konstruktywne tory wspierające cele systemu prawnego.

Trzeci aspekt, który w opinii autora może być powodem względnie niewielkiej ilości ludologicznych analiz w obrębie teorii i filozofii prawa, jest dość trywialny, ale wart odnotowania. Jest nim prawdopodobnie status samej ludologii, która jest młodą dyscypliną naukową, ciągle zdobywającą rozpoznawalność i uznanie. Co więcej, bezpośrednie skojarzenie jej uformowania się i rozwoju z branżą gier wideo (relatywnie mało użytecznych jako matryce pomagające analizować związki praktyk prawnych z praktykami growymi) nie ułatwia prób odnalezienia wspólnych płaszczyzn obu dziedzin. W tym miejscu należy jednak przypomnieć wspomniane już wyżej korzystanie z metafor i analogii sportowych, jak i stwierdzić, że taki stan rzeczy tym bardziej zachęca do kontynuowania badań i poszukiwań w tym zakresie.

2. W MAGICZNYM KRĘGU

Istnieje wiele definicji tego, czym jest gra, ale w niniejszy artykule postanowiłem przyjąć wspomnianą już powyżej definicję sformułowaną przez Jespera Juula w artykule *The Game, the Player, the World: Looking for a Heart of Games*¹¹, gdyż stanowi ona świadome połączenie wniosków z wielu klasycznych definicji gier. Dodatkowo ma ona charakter typologiczny, a więc ma większy potencjał użyteczności dla analizy fenomenów, które nie muszą być grą w pełni, lecz jedynie spełniać mogą część wymogów pozwalających na uznanie ich za grę. Co więcej, dotąd dla uproszczenia w artykule prezentowana była hipoteza „prawa jako gry”, ale jest możliwe, że ze względu na niezwykłą złożoność i wieloaspektowość prawa możemy sensownie mówić nie tyle o prawie jako całości, lecz o różnego rodzaju „pomniejszych grach” będących częścią prawa. Elastyczna, ale wyczerpująca definicja Juula stanowi użyteczne narzędzie dla przeprowadzenia rudymen tarnej analizy.

Zgodnie z pierwszym punktem definicji Juula gra ma ustalone zasady. Przyjmując, że prawo jest przede wszystkim zbiorem i systemem reguł, podobieństwo jawi się jako oczywiste, ale warto tutaj zachować poznawczą ostroż-

¹¹ JUUL, *The Game*.

ność. Reguły gry dotyczą przede wszystkim zachowania jej uczestników, więc należy zadać sobie pytanie – kim mieliby być w takim razie „uczestnicy prawa”? Jeśli wszystkimi osobami podlegającymi holistycznie rozumianemu systemowi prawnemu, to można stwierdzić, że tego rodzaju podobieństwo do gry będzie tyleż trywialne, co nieużyteczne poznawczo. Zawężenie podobieństwa wyłącznie do uczestnictwa w określonej przepisami prawa procedurze (w szczególności w postępowaniu sądowym) wydaje się wykluczać wiele przypadków interakcji różnych podmiotów z systemem prawnym, które mogą nosić nietrywialne podobieństwo do uczestnictwa w grze, a jednocześnie nie będą bezpośrednią interakcją z procedurą sądową czy administracyjną. Mimo to, jako że celem artykułu jest przede wszystkim wykazanie użyteczności dyskursu ludologicznego dla namysłu nad prawem, skupię się właśnie na sytuacji uczestników procesu, gdyż jej wstępne i widoczne na pierwszy rzut oka podobieństwo do sytuacji graczy, którzy muszą postępować według konkretnych, ustalonych reguł stanowi obiecujący punkt wyjścia.

Punkt drugi definicji gry Juula stanowi, że gra musi posiadać różnorodne, ale również wymierne rezultaty. Brak różnorodności rezultatów sprowadzałby gracza do roli „odtwórcy sekwencji”, na której przebieg nie ma żadnego wpływu, zaś brak wymierności uniemożliwiałby, a przynajmniej w ogromnej mierze utrudniał, świadomą grę zorientowaną na pożądany rezultat. Inaczej rzecz ujmując – gra musi uwzględniać umiejętności i starania gracza. Na tym etapie widać wyraźnie, że trudno jest postrzegać każdą interakcję jakiegoś podmiotu z regułami prawnymi jako grę, gdyż nie sposób dostrzec „gracza” w osobie, która rozważa po prostu, czy postąpić zgodnie z normą wyrażoną w prawie, czy też taką normę naruszyć, ryzykując konsekwencjami. Po pierwsze, gra nie może zakładać, że częścią gry jest łamanie jej własnych reguł¹², po drugie zaś – trudno jest dostrzec w takiej decyzji odpowiednią zależność między umiejętnościami podejmującego decyzję podmiotu a osiągniętym rezultatem. Mimo tej zasadniczo słusznej obiekcji warto jest poddać tę kwestię nieco głębszej analizie. Wydaje się, że pewne gałęzie prawa, np. prawo podatkowe, tworzą na tyle gęstą i złożoną sieć obowiązków i konsekwencji, że wytwarza się pewna przestrzeń decyzji i rezultatów, które podlegający tym przepisom podmiot może podejmować w zakresie przedmiotowym objętym danymi regulacjami. W ramach tej „przestrzeni decyzyjnej” podmiot nie tyle decyduje, czy postąpić zgodnie z normą, czy też ją złamać, lecz raczej może do pewnego stopnia kreować swoją sytuację w relacji do tychże przepisów, a tym samym nie działa już argument „wychodzenia poza grę”. Również rezultaty takich

¹² Oczywiście mogą istnieć gry uptylizujące taki koncept poprzez kilka warstw reguł.

decyzji mogą być na tyle różnorodne i złożone – np. uzyskanie konkretnego rodzaju ulg czy zwolnień kosztem innych – by spełniać kryterium definicyjne Juula. W odniesieniu do niego wyłania się zatem obraz prawa jako przestrzeni społecznej i normatywnej, w której możliwe jest osiągnięcie różnorodnych i wymiernych rezultatów. Oczywiście najbardziej charakterystyczną sytuacją, która wydaje się spełniać to kryterium w dostatecznym stopniu, jest udział jako strona lub uczestnik (a w szczególności jako profesjonalny pełnomocnik) w procedurze sądowej lub nawet administracyjnej. Mnogość możliwych rezultatów (np. możliwość umorzenia, uniewinnienia, nadzwyczajnego złagodzenia, wysokość uzyskanej kary etc. w procesie karnym), ich wymierność (określana przez procedurę, więc w pewnym zakresie przewidywalna) i zależność od aktywności i skuteczności aktywnego podmiotu nie mogą raczej budzić wątpliwości.

Kolejne wskazane przez Juula kryterium dotyczy wartościowania różnych rezultatów gry, które są traktowane jako lepsze i gorsze. Bardzo często, szczególnie w grach kompetytywnych, są to po prostu zwycięstwo i porażka, ale różnego rodzaju gry mogą mieć różne, często złożone i wielopłaszczyznowe, metody ewaluacji konkretnego rezultatu. Kluczowe jest to, że z perspektywy gry i jej uczestników nie jest obojętne, jaki rezultat uzyska gracz, gdyż nie każdy rezultat jest „tak samo dobry”. Nie wyklucza to oczywiście możliwości uczestnictwa w grze opartego na motywacji zakładającej daleko idącą indyferencję co do rezultatu (typowy przykład to „branie udziału dla zabawy i miłego spędzenia czasu”), ale takie uczestnictwo nadal zakłada akceptację samej natury gry, w której wyniki będą wartościowane według przyjętego kryterium. Jak w tym świetle wygląda prawo? Ponownie można argumentować, że celem systemu prawnego jest w przeważającej mierze regulacja zachowań indywidualnych i społecznych, więc jedynym kryterium wartościowania rezultatów jest pozytywne wartościowanie przestrzegania reguł prawnych i negatywne wartościowanie ich nieprzestrzegania. W takim ujęciu trudno mówić o podobieństwie, gdyż przypominałoby to grę, która nie wartościuje żadnego rezultatu innego niż „granie zgodnie z jej regułami”, a to byłaby bardzo dziwaczna gra. Podobnie jednak w przypadku analizy poprzednich kryteriów sprawa przestaje być trywialna, gdy zamiast myśleć o całym systemie prawa jak o grze, poszukuje się raczej zjawisk przypominających grę w ramach aktywności ściśle związanych z prawem. Obok przywoływanego wyżej procesu, który również w tym wypadku wydaje się w oczywisty sposób spełniać niniejsze kryterium, warto zastanowić się również nad różnego rodzaju konkursami czy przetargami ściśle regulowanymi przez przepisy prawa, ubiega-

niem się o licencję bądź koncesję czy – by przejść na grunt prawa prywatnego – negocjacje treści umowy pomiędzy stronami. Każda z tych sytuacji jest dość precyzyjnie regulowana przez normy prawne, ale celem uczestnictwa w niej nie jest po prostu przestrzeganie tych norm (ani tym bardziej łamanie ich), lecz osiągnięcie pewnych celów, które mogą być potraktowane jako rezultaty możliwe do wartościowania. W niektórych przypadkach – jak uzyskanie koncesji – takie wartościowanie jest trywialne, zaś w innych – jak proces, a w szczególności negocjacje – przypisanie do rezultatów jasnych kryteriów wartościowania może być trudniejsze i bardziej złożone, ale nie wydaje się niemożliwe. Co więcej, jak zostanie omówione w dalszej części artykułu, definicja gier zaproponowana przez Juula dopuszcza różnego rodzaju przypadki graniczne.

Czwarte kryterium dotyczy powiązania rezultatu gry ze staraniami gracza. Co istotne, Juul nie zakłada, że starania gracza muszą mieć wyłączny wpływ na rezultat – tak mocne sformułowanie tego kryterium wykluczyłoby aktywności, które powszechnie uznaje się za gry, a w których wpływ graczy na rezultat jest mocno ograniczony (zwykle przez jakiś czynnik losowy). Przyjmuje jednak, że taki wpływ musi istnieć, by można było w pełni uznać dane zjawisko za grę. Analizując drugie z kryteriów, wskazałem już, że w ramach prawa łatwo jest wskazać na takie jego aspekty, w których ewidentnie działania i starania uczestników przekładają się na rezultat. Można zaryzykować twierdzenie, że sama idea profesjonalnego pełnomocnika zasadza się na przekonaniu, że reprezentacja przed organami prawa (ale również w innych sytuacjach o doniosłości prawnej jak choćby negocjacje) i jej jakość mają zasadnicze znaczenie dla przebiegu sytuacji.

Wydaje się też, że nie trzeba poświęcać nadmiernie dużej uwagi kryterium piątemu, którym jest związek pomiędzy rezultatem gry a stanem emocjonalnym gracza. Sam Juul podkreśla, że związek ten może mieć różny poziom natężenia, ale jego istnienie wynika z samej natury gry – głównie tłumaczy dlaczego w ogóle ludzie chcą się w gry angażować. Z perspektywy refleksji nad prawem tego rodzaju uzasadnienie dla faktu, że ludzie angażują się w sytuacje prawne, nie jest potrzebne, gdyż z istoty rzeczy dotyczą one ich życiowych spraw. Z drugiej strony zaangażowanie, jakie często towarzyszy profesjonalnym pełnomocnikom – niewątpliwie powiązane z rezultatem prowadzonej przez siebie sprawy – jest przynajmniej pod pewnymi względami nieodległe od typu zaangażowania, który często towarzyszy graczowi podczas gry. Ta kwestia dotyka jednak konsekwencji gry w „świecie zewnętrznym” i zostanie opisana poniżej.

Ostatnie wskazane przez Juula kryterium jest niezwykle interesujące oraz szczególnie istotne z perspektywy podobieństw prawa do gry, gdyż dotyczy relacji pomiędzy grą a jej konsekwencjami poza środowiskiem gry, w „prawdziwym życiu”. Z perspektywy ludologicznej to zagadnienie jest jednym z kluczowych i bardzo często omawianych i dyskutowanych. W swojej słynnej, wspomnianej już, książce *Homo Ludens. Zabawa jako źródło kultury* Johan Huizinga zaprezentował koncepcję gry jako „magicznego kręgu”, który oddziela rzeczywistość gry, rządzącą się swoimi prawami i rozgrywającą się w oderwaniu od świata zewnętrznego. Z drugiej strony wiele zjawisk, które intuicyjnie określamy mianem gier (np. gry hazardowe czy uprawiane zawodowe gry sportowe), ewidentnie „przenika” do świata zewnętrznego, zaś konsekwencje konkretnych rezultatów w grze jasno i ewidentnie wpływają na „realne życie” grających. Juul stara się rozwiązać ten dylemat, konstruując swoje kryterium w taki sposób, że zakłada opcjonalność zewnętrznych konsekwencji gry. Innymi słowy, jego zdaniem, cechą gier jest możliwość negocjowania ich poza-growych skutków. W piłkę nożną można grać z przyjaciółmi na podwórku dla przyjemności lub na wielkich turniejach zarabiając miliony dolarów – oczywiście gracz nie podejmuje decyzji każdorazowo przed każdym meczem i możliwość grania zawodowego jest efektem pewnych życiowych wyborów, ale kluczowe w tym ujęciu, by można było mówić w pełni o grze, jest istnienie pewnego spektrum, w ramach którego wpływ gry na rzeczywistość zewnętrzną może być ustalany, negocjowany i doświadczany. Wydaje się, że w wypadku tego kryterium rysuje się ewidentna rozbieżność pomiędzy grami a prawem, gdyż fundamentalną cechą prawa jest regulowanie ludzkich zachowań. Nie sposób wyobrazić sobie prawa, które pozwala na negocjację w zakresie wpływu rozstrzygnięć dokonywanych na jego podstawie na rzeczywistość. Z drugiej strony, po raz kolejny powołując się przede wszystkim na charakter procedur sądowych, koncepcja „magicznego kręgu” jako pewnej przestrzeni rzeczywistej i normatywnej w wyraźny sposób oddzielonej od reszty rzeczywistości i rządzącej się swoimi własnymi zestawami zasad i rytuałów wydaje się potencjalnie obiecującą perspektywą do ewentualnych dalszych analiz. W taki sposób podobieństwa między prawem a grą postrzega Dave Mitchell, który w tekście *Towards a Legal Ludology: Language Games, Playful Magic, and the Game of Law* proponuje rozumienie prawa jako swoistej gry językowej, która za pomocą systemu rytuałów i wewnętrznie konstruowanych sensów wywiera wpływ na rzeczywistość¹³. Widać wyraźnie pewne

¹³ D. MITCHELL, *Towards a Legal Ludology: Language Games, Playful Magic, and the Game of Law*, [w:] *Law, Video Games, Virtual Realities: Playing Law*, Londyn 2024, s. 31-50.

napięcie – z jednej strony prawo zawsze wywiera wpływ na „świat zewnętrzny”, ale możliwe, że natura tego wpływu ma swoje źródła wewnątrz „magicznego kręgu”. Ujmując rzecz inaczej – z perspektywy przebywania „na zewnątrz kręgu” gry są dobrowolne, zaś z prawa nie można się w żaden sposób „wycofać”. Rozróżnienie to jednak staje się nieco słabsze, jeśli pomyśli się o grze „z wewnątrz kręgu” – wówczas gra się kończy, często staje się (w ramach konkretnej rozgrywki) niedokończona, niejako zepsuta. Jeśli cały system reguł prawnych stanowi analogiczny rodzaj „magicznego kręgu”, to uczestnictwo w nim jego aktorów również stanowi warunek konieczny „podtrzymywania go w istnieniu”. Także rezygnując z próby potraktowania całego systemu prawnego jako wielkiej gry, a myśląc o prawie raczej jako o przestrzeni, w której „odbywa się wiele gier”, można argumentować, że z wielu tych konkretnych gier można się na różne sposoby wycofać (np. cofając powództwo).

Nawet przyjmując, iż prawo nie spełnia szóstego z kryteriów Juula, istnieje wiele punktów stykowych pomiędzy prawem – czy też raczej różnymi zjawiskami na gruncie prawa – a grami, również rozumianymi jako szerokie zjawisko społeczne. Co więcej, Juul zakłada w swoim modelu istnienie zjawisk granicznych, które mimo iż nie spełniają jednego z kryteriów, mogą być nadal uznawane za grę. Wśród przykładów są np. otwarte symulacje, które nie zawierają kryterium wartościowania rezultatów gry, stołowe gry RPG, które nie posiadają ściśle ustalonych zasad¹⁴, czy też oparte o umiejętności gracza gry hazardowe, które z kolei nie spełniają (podobnie jak prawo) kryterium negocjowalności wpływu rezultatów gry na rzeczywistość poza grą.

3. GRAJĄC W PRAWO

Ostatnia część artykułu poświęcona zostanie ogólnej i wstępnej prezentacji trzech konkretnych zagadnień ukazujących możliwości poznawcze i perspektywy badawcze styku nauk prawnych i ludologii. Każde z nich zostanie jedynie naszkicowane, gdyż zasadniczym celem tej części jest pogłębienie wykazanej powyżej hipotezy o naturalnych związkach prawa i gier.

Podczas powyższych analiz wielokrotnie przywoływany był przykład udziału w procedurze sądowej (a w pewnym stopniu również w administra-

¹⁴ Ze stanowiskiem tym można polemizować, ale wykracza to dalece poza przedmiot artykułu, zob. S. K., *Definitions of Role-Playing Games*, w: J. ZAGAL, S. DETERDING (red.), *Role-Playing Game Studies*, New York, NY, s. 19-52.; J.Z. Szeja, *Gry fabularne – nowe zjawisko kultury współczesnej*, Kraków 2004.

cyjnej) z perspektywy stron i uczestników, a w szczególności w kontekście roli profesjonalnych pełnomocników. Wspominałem o tym również, odnosząc się do możliwych zarzutów, iż myślenie o prawie jako o grze, zaś o prawnikach jako o graczach może kojarzyć się z negatywnymi stereotypami, ale również prawdziwymi problemami natury normatywnej i praktycznej, które mogą wystąpić w tym obszarze. Prawnicy uczestniczący w procesie niewątpliwie posiadają wiele sytuacyjnych cech graczy grających w grę, ale taka konstatacja nie musi budzić niepokoju, a może zamiast tego prowadzić do interesujących analiz, szczególnie z zakresu etyki prawniczej. Oczywistym jest przecież, że od adwokatów czy radców prawnych oczekuje się względem siebie nawzajem – w sytuacji sporu sądowego – swoistego połączenia rzetelnej rywalizacji i koleżeńskiej uprzejmości, a nawet sympatii. Nie będzie też raczej budzić kontrowersji stwierdzenie, że te dwa aspekty rzeczowej relacji pozostają ze sobą w naturalnym napięciu – tym większym im większe emocje wiążą się ze sporem u samych stron. Można zaryzykować hipotezę, że reprezentujący przeciwne strony pełnomocnicy w istocie znajdują się w czymś na kształt „magicznego kręgu” – proces jest w takim ujęciu rodzajem gry, w którym przeciwnicy są zobowiązani grać o zwycięstwo i w pełni angażować się w dążenie do jak najlepszego rezultatu, ale z drugiej są nie tylko związani samymi regułami „gry”, ale i zobowiązani do nieprzenoszenia związanych z nią emocji na wzajemne relacje „poza kręgiem”. Oczywiście, każda procedura prawna służy ostatecznie do rozstrzygnięcia, które będzie miało wpływ na rzeczywistość zewnętrzną, ale nie wydaje się daleko idącą hipotezą stwierdzenie, że sama sytuacja, w której znajdują się pełnomocnicy, na tyle przypomina grę, że jej ludologiczna analiza – np. z perspektywy psychologii czy antropologii gier – mogłaby przynieść ciekawe wnioski i to zarówno deskryptywne, jak i normatywne. Myśląc o procesie jak o grze i akceptując to podobieństwo, jesteśmy w stanie wykorzystać owoce refleksji nad grami, by lepiej zrozumieć działania prawników w praktyce, ale również – potencjalnie – skuteczniej przestrzegać etyki prawniczej. Interesującym aspektem funkcji profesjonalnego pełnomocnika, ale także prokuratora czy sędziego, jest także swoiste „wchodzenie w rolę” podkreślone przez różnego rodzaju zrytualizowane elementy procedury sądowej (bardzo charakterystycznym elementem są tutaj choćby prawnicze togi z żabotem określonego koloru). Możliwe, że teoretyczny namysł nad specyficznym rodzajem gier, jakim są gry *role playing games* (RPG), a w szczególności *live action role playing games* (LARP) może wnieść interesującą perspektywę na niektóre aspekty tego zjawiska.

Potencjał badawczy ma też analiza wielu aspektów prawa pod kątem różnego rodzaju zachęt i motywatorów możliwych do przeniesienia i adaptacji elementów gier i technik używanych w ich projektowaniu. Takie „grywalizowanie”¹⁵ prawa musi być oczywiście dobrze przemyślane i wydaje się, że można o nim sensownie myśleć w konkretnych obszarach prawa, a nie jako pewnej całościowej „polityce legislacyjnej”. Należy również mieć na uwadze, że jak wskazywałem wcześniej, najbardziej paradygmatyczna sytuacja prawna – a więc sytuacja podmiotu, który jest zobowiązany daną normą prawną do określonego zachowania się – nie będzie nosić znamion gry, gdyż byłaby to gra, która pozwalałaby w ramach swoich zasad tylko na konkretny rodzaj działania, a zakazywałaby innych. Wstępnie można wskazać na dwa – wyłączając proces – obszary, które wydają się mieć potencjał do dalszej analizy możliwości wprowadzenia mechanizmów „grywalizacyjnych”:

a) obszary prawa, w których na podmioty nie nakłada się konkretnych i jednoznacznych obowiązków, ale kreuje się różnego rodzaju zachęty do podejmowania pożądanых działań bądź zaprzestania działań niepożądanych (pojawia się wtedy sytuacja, w której rezultaty „gry” mogą być różne i jednocześnie zależne od starań „gracza”);

b) polityka kryminalna, w ramach której możliwe jest postrzeganie prawa karnego i procedury karnej nie tyle jako gier samych w sobie co części większej gry, w którą grają osoby, które w mniejszym lub większym stopniu funkcjonują w środowiskach przestępczych (poprzez przyjęcie rozpoznania, iż takie osoby nie postrzegają przestrzegania porządku prawnego za wartość, ale funkcjonują nieustannie w kontekście „zagrożeń”, które dla nich generuje).

Wreszcie, z punktu widzenia teorii i filozofii prawa, nauki o grach mogą dostarczyć cennego materiału do refleksji nad pewnymi specyficznymi cechami prawa jako zjawiska społecznego. Przede wszystkim tak prawo jak i gry są niezwykle silnie zanurzone w fenomenie normatywności i jeśli przyjmiemy, że normatywność ma wspólne źródła antropologiczne i kulturowe¹⁶, to związki pomiędzy obydwoma zjawiskami okazują się nie tylko niekontrowersyjne jako postulat, ale również spodziewane. Antropologiczne czy psychologiczne refleksje nad grami mogą dostarczyć pomocnych narzędzi prawoznawstwu, gdyż ich rozpoznanie specyfiki gry jako czegoś do pewnego stopnia osobnego, umownego i zrytualizowanego może pomóc naświetlić te aspekty prawa, które w refleksji nad nim są często pomijane albo przyjmowane jako pewnik. Dale

¹⁵ Zob. M. ZŁOTEK, *Grywalizacja: wykorzystanie mechanizmów z gier jako motywatora do zmiany zachowania ludzi*, Kraków 2017.

¹⁶ B. BROŻEK, *Normatywność prawa*, Warszawa 2012.

Mitchell proponuje ujęcie prawa jako jednej z „gier prawdy” w rozumieniu Michela Foucault¹⁷ i chociaż można mieć uzasadnione wątpliwości co do tego, czy mamy tu do czynienia z tożsamym rozumieniem gry, to jednak Mitchell w interesujący sposób tłumaczy stopień zrytualizowania prawa niezbędnym dla jego perswazyjnego wpływu elementem odrębności i samo-referencyjności, to zaś ponownie odsyła do koncepcji „magicznego kręgu”. Nieprzypadkowo Mitchell porównuje prawo także do magii i warto nie odrzucać pochopnie tego zestawienia, bo nie chodzi tu o jakąś potencjalnie nadprzyrodzoną moc prawa, ale – między innymi – o niezwykle interesujący i doniosły filozoficznie aspekt języka performatywnego. Co więcej, we współczesnej coraz bardziej sekularnej rzeczywistości mamy relatywnie niewielki i stale zmniejszający się kontakt z rytuałami, w tym o charakterze performatywnym, zaś wydaje się, że ich związki z prawem są zarówno pojęciowo, jak i genetycznie niezwykle silne. W pewnym sensie filozof prawa może być dzisiaj „skazany” na współpracę z ludologią, gdyż ta oferuje badania nad obszarem, w którym ciągle żywe jest myślenie nieodległe od myślenia rytualnego.

PODSUMOWANIE

Ludologia czy też nauki o grach stanowią względnie nowe dziedziny w krajobrazie współczesnych nauk humanistycznych, więc jest całkowicie naturalne, że ciągle kształtuje się nie tylko przestrzeń, którą obejmują, ale również „granice” z innymi dyscyplinami naukowymi. Celem niniejszego tekstu było przede wszystkim wykazanie, że istnieje wyraźna i warta rzetelnych badań i analiz granica pomiędzy ludologią a naukami prawnymi i że szczegółowy i interdyscyplinarny namysł nad fenomenem, jakim są gry, może być użyteczny dla innego normatywnego fenomenu – prawa. Jak starano się wyżej wykazać, różnice w „decorum” między tymi obszarami czy też nie zawsze trafne skojarzenia językowe nie powinny stać na drodze dalszym próbom szukania związków między tymi dwoma dziedzinami aktywności ludzkiej, niezwykle mocno zanurzonymi w fenomenie normatywności.

¹⁷ MITCHELL, *Towards a Legal Ludology*, s. 2-4.

BIBLIOGRAFIA

- ALLEN Jessie, *A Theory of Adjudication: Law as Magic*, [w:] „Suffolk University Law Review” 41 (2008), nr 4, s. 773.
- BERMAN Mitchell N., *‘Let ‘em Play’: A Study in the Jurisprudence of Sports*, „U of Texas Law, Public Law Research Paper” No. 182. Austin 2010. <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1667140>.
- BROŻEK Bartosz, *Normatywność prawa*, Warszawa 2012.
- CAILLOIS Roger, *Gry i ludzie*, Warszawa 1997.
- CZEPITA Stanisław, *Reguły konstytucyjne a zagadnienia prawoznawstwa*, Szczecin 1996.
- DERDING Sebastian, ZAGAL Jose, *Definitions of Role-Playing Games*, [w:] J.P. Zagal, S. Deterding (red.), *Role-Playing Game Studies*, New York, NY, s. 19-52.
- FRASER, David, *Cricket and the Law. The Man in White is Always Right*, Londyn 2005.
- HART Hebert L.A., *Pojęcie prawa*, tłum. J. Woleński, Warszawa 1998.
- HUIZINGA, Johan, *Homo Ludens. Zabawa jako źródło kultury*, Warszawa 2007.
- JUUL, Jesper, *The Game, the Player, the World: Looking for a Heart of Gameness*, [w:] *In Level Up: Digital Games Research Conference Proceedings*. Utrecht 2003.
- Kulturotwórcza funkcja gier. Gra jako medium, tekst i rytuał*, t. 1 i t. 2, red. A. Surdyk, Poznań 2007.
- MITCHELL Dale, *Towards a Legal Ludology: Language Games, Playful Magic, and the Game of Law*, [w:] *Law, Video Games, Virtual Realities: Playing Law*, Londyn 2024, s. 31-50.
- PATRYAS Wojciech, *Performatywy w prawie*, Poznań 2005.
- SCHÄFER Hans-Bernard, OTT Claus, BELDOWSKI Jarosław, *Ekonomiczna analiza prawa cywilnego. Tom 1. Zagadnienia ogólne i prawo umów*, Warszawa 2024.
- STELMACH Jerzy, *Dziesięć wykładów o ekonomii prawa*, Warszawa 2007.
- SURDYK Augustyn, *Status naukowy ludologii. Przyczynek do dyskusji*, [w:] „Homo Ludens” 1 (2009), s. 223-243.
- SZEJA Jerzy Zygmunt, *Gry fabularne – nowe zjawisko kultury współczesnej*, Kraków 2004.
- ZAŁUSKI Wojciech, *Game Theory in Jurisprudence*, Kraków 2013.
- ZŁOTEK Monika, *Grywalizacja: wykorzystanie mechanizmów z gier jako motywatora do zmiany zachowania ludzi*, Kraków 2017.

PRAWO JAKO GRA – PERSPEKTYWY LUDOLOGICZNEJ ANALIZY PRAWA

STRESZCZENIE

Niniejszy artykuł ma na celu podkreślenie istotnych powiązań i podobieństw między prawem, jako szeroko rozumianym zjawiskiem społecznym, a grami, wskazując tym samym wartość ludologii i badań nad grami jako na potencjalne narzędzie analityczne w badaniach nad prawem. Oba zjawiska są głęboko zakorzenione w zjawisku normatywności, ponieważ ich koncepcyjny rdzeń obejmuje działania ograniczone regułami. Śledzenie wzajemnych podobieństw może być interesującym punktem wyjścia do analizy niektórych społecznych aspektów prawa w nowym świetle.

Słowa kluczowe: ludologia; badania nad grami; jureksprudencja; teoria prawa; filozofia prawa; socjologia prawa