

SZALAI ÁKOS*

A DELIKTUÁLIS FELELŐSSÉG PREVENTÍV HATÁSA ÉS A BIZONYÍTÁSI TEHER MEGFORDÍTÁSA – EGYSZERŰ JOGGAZDASÁGTANI ELEMZÉS**

A magyar deliktuális felelősség a vétkesség vélelmére, az exkulpációra, a bizonyítási teher megfordítására épülő rendszer. Ez a magyar kártérítési jog egyik specialitása. A klasszikus jogrendszerekben – és a magyar bizonyítási rendszer alapszabálya szerint is – vétkességi felelősség esetén a károkozó, az alperes vétkességét az annak fennállásában érdekelt félnek, a károsultnak, a felperesnek kellene bizonyítani. Az elemzés azt vizsgálja, hogy a vétkesség vélelme mennyiben befolyásolja a deliktuális felelősségi rendszer preventációs hatását: nagyobb elővigyázatosságra ösztönöz-e, mint a sima vétkesség – és ezen keresztül csökkenti-e a káresemények számát? Az elemzés bizonyítja, hogy a vétkesség vélelmének hatása – a várakozásokkal szemben – nem egyértelmű. Amennyiben a per esélyese direkt bizonyítás esetén a károkozó lenne, akkor valóban erősíti a preventiót a sima vétkességhez képest, de ha a felperes lenne esélyes, akkor a hatás már nem egyértelmű (a vétkesség vélelme erősítheti is, gyengítheti is a preventiót). Bizonyítja a tanulmány azt is, hogy a per esélyese pedig nem mindig a károkozó. Nem csak az befolyásolja ugyanis a felek győzelmi esélyeit, hogy a károkozó könnyebben hozzáfér a bizonyítékokhoz, hanem a „valóság” is: amennyiben a károkozó elővigyázatosabb, akkor csökken annak esélye, hogy vétkesnek találják. Vagyis a bizonyítási teher megfordítása paradox hatással is jár: éppen abban az esetben növeli biztosan a preventiót, amikor kevésbé lenne rá szükség, mert az alperes elővigyázatosabb volt.

A magyar deliktuális felelősség a vétkesség vélelmére, az exkulpációra, a bizonyítási teher megfordítására épülő rendszer. Eszerint, vétkességi felelősség esetén először a felperesnek kell bizonyítania (I) a kár bekövetkeztét és összegét, és azt, hogy (II) a kárt az alperes károkozó magatartásával okozta. A magyar jog e két elem bizonyítása esetén törvényi vélelmet állít fel arról, hogy a károkozás jogellenes¹, és

* PhD, egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar Heller Farkas Közgazdaságtudományi Intézet, 1088 Budapest, Szentkirályi u. 28-30; tudományos munkatárs, MTA Társadalomtudományi Kutatóközpont Jogtudományi Intézet, 1014 Budapest, Országház u. 30. E-mail: szalai.akos@jak.ppke.hu.

** A tanulmány a Pázmány Péter Katolikus Egyetem TÁMOP-4.2.1.B-11/2/KMR-2011-0002. sz. projektje (A tudományos kutatások kibontakoztatása a PPKE-n) keretében jelent meg.

¹ A jogellenesség bizonyítási terhe nem egyértelmű. Fuglinszky Ádám értelmezése szerint pl. a jogellenesség vélelmezett, tehát az alperesnek kell bizonyítani, ha a jogellenesség hiányára hivatkozik. FUGLINSZKY Ádám: „Felelősség szerződésen kívüli károkozásért” in OSZTOVITS András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázata* (Budapest: Opten 2011) 1263.

a károkozó magatartása vétkes volt.² Ha el akarja kerülni a kártérítést, akkor a károkozónak kell bizonyítania, hogy nem vétkes, vagyis, hogy úgy járt el, ahogyan az adott helyzetben elvárható.³ Ez a magyar kártérítési jog egyik specialitása.⁴ A klasszikus jogrendszerekben – és a magyar bizonyítási rendszer alapszabálya szerint is – vétkességi felelősség esetén a károkozó, az alperes vétkességét az annak fennállásában érdekelt félnek, a károsultnak, a felperesnek kellene bizonyítani. A magyar jog azonban ezt a bizonyítási terhet megfordítja.

A bizonyítási teher megfordítása mögött legtöbbször két érv jelenik meg. Egyrészt az ún. bizonyítási szükséghelyzet, másrészt a felelősség objektívizálásának igénye. A bizonyítási szükséghelyzet lényege az információs aszimmetria: káresemény esetén a károsult, a felperes nem lesz megfelelő információk birtokában, nem fogja tudni bizonyítani, hogy mit tett, illetve mulasztott el az alperes, akkor sem fogja tudni meggyőzni a bíróságot az alperes vétkességéről, ha valóban az volt.

Az objektívizálódás lényege, hogy a bizonyítási teher megfordítása valamiféle „hidat képez”⁵ az (objektívizálódott) vétkesség és az objektív felelősség (a károko-

Ugyanakkor Fuglinszky és Fézer is utal arra, hogy a bírói gyakorlat időnként – különösen akkor, ha a károkozó magatartás mulasztásban áll – megköveteli, hogy a felperes bizonyítsa a jogellenességet. FUGLINSZKY uo. 1265; FÉZER Tamás (szerk.): *A kártérítési jog magyarázata* (Budapest: CompLex 2011) 73.

² Érdemes azonban kiemelni, hogy már Eörsi is utal rá, hogy a bizonyítási teher ilyen éles megosztása problémás. Egyrészt, a kötelezettségszegés és a felróhatóság, másrészt a felróhatóság és az okozatosság kérdése ugyanis összecsúszik. Az oknak ugyanis releváns oknak kell lennie – a relevancia pedig Eörsi modelljében is – erősen összefügg a felróhatósággal. Ezért az okozás bizonyítása esetén csak azt várja el, hogy „a károsultnak kell bizonyítania, hogy a károkozó az alperes.” Eörsi Gyula: *A polgári jogi kártérítési felelősség kézikönyve* (Budapest: KJK 1966) 151.

De a felelősség és az okozatosság ilyen összekapcsolódása az ún. beszámítási elmélet kapcsán Martonnál is felbukkan: „kizárja a bíró azokat az okmoccanatokat, melyek a mögöttük álló személy terhére a beszámítás fent ismertetett szabályai szerint nem jöhetnek figyelembe [...]” MARTON Géza: *A polgári jogi felelősség* (Budapest: Triorg Kft. 1993) 147.

A beszámítás szabályai alatt pedig elsősorban a „prevencióelv[et], mint legerősebb felelősségre vonási szempont[ot]” érti. MARTON uo. 141; Lásd még MARTON Géza: „Kártérítés” in: SZLADITS Károly (szerk.): *Magyar magánjog Kötelmi jog általános része* (Budapest: Grill 1941) 368–370.

³ Lásd KIRÁLY Lilla – SIMON László: „A bizonyítási kötelezettség és a bizonyítási teher különös szabályai a gyakorlat tükrében” in KENGYEL Miklós (szerk.): *A polgári perbeli bizonyítás gyakorlati kézikönyve* (Budapest: KJK-Kerszöv 2005) 145–146.

Érdekes kérdést vet fel a közrehatás bizonyítása. A BH 1982. évi 7/305. alapján ezzel kapcsolatban a bizonyítás a felperest terheli. Idézi: GÁTOS György: „Bizonyítás” in NÉMETH János – KISS Daisy (szerk.): *A polgári perrendtartás magyarázata* (Budapest: Complex 2010) 653–654. Lásd még EÖRSI (2. lj.) 150.

⁴ Ha tetszik, szocialista örökség. A szocializmus alatt született munkák a szocialista kártérítési jog vívmányaként tekintenek rá. Lásd pl. EÖRSI Gyula: *A jogi felelősség problémái – A polgári jogi felelősség* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1961); MÁDL Ferenc: *A deliktuális felelősség – A társadalmi és jogi fejlődés történetében* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1964) 465–466; SÓLYOM László: *A polgári jogi felelősség hanyatlása* (Budapest: Akadémiai Kiadó 1977) 46. De már Marton is hangsúlyozza, hogy a bizonyítási teher megfordítása alapelveként egyedül a szovjet kártérítési jogban kap szerepet. Lásd MARTON (2. lj.) 60, 96–98.

⁵ „A szocialista ptk.-k szinte kivétel nélkül kimondják a vétkesség vélelmét is, institucionalizálva ezzel azt a történelmileg kikísérletezett és bevált módszert, amely a szubjektív felelősség formális fenntartásával hidat ver az objektív helytállás felé.” SÓLYOM (4. lj.) 46–47.

zás általános tilalmán alapuló rendszer) között. A vétkességnél szigorúbb, de az objektív felelősségnél enyhébb felelősséget hoz létre⁶: a sima vétkességnél gyakrabban, de az objektív felelősségnél ritkábban kell a károkozónak megfizetnie az okozott kárt.

Elemzésemben azt vizsgálom, hogy a vétkesség vélelme mennyiben befolyásolja a deliktuális felelősségi rendszer preventív funkciójának ellátását. Preventív funkció alatt a kár esélyét csökkentő hatást értjük: mit tesz a potenciális károkozó a káresély csökkentése (elkerülése) érdekében. A kérdés: az exkulpációs rendszer nagyobb elővigyázatosságra ösztönöz-e, mint a sima vétkesség – és ezen keresztül csökkenti-e a káresemények számát? Ezen ösztönzők elemzését a joggazdaságtani modellek segítségével végezzük el – felhasználva az alkalmat arra is, hogy magyarul nem elérhető joggazdaságtani elemzések eredményeivel (például a perbeli bizonyítás joggazdaságtani modellezésével) is szembesítsük az olvasót.

Mielőtt azonban nekifognánk az elemzésnek, érdemes definiálni a *bizonyítási teher* fogalmát. A bizonyítási teher (*burden of proof*) mind a jogi, mind a joggazdasági irodalomban kettős értelemben fordul elő. Egyrészt jelenti az ún. bizonyíték bemutatásának terhét, a bizonyítási kötelezettséget (*burden of production*).⁷ Ez azt mondja meg, hogy amennyiben az adott állítást semmiféle bizonyíték nem támasztja alá, akkor ki ellen dönt a bíróság.⁸ A másik elem az ún. meggyőzési teher (*burden of persuasion*), amely azt határozza meg, hogy ki ellen dönt a bíróság akkor, ha egyik fél igazát sem látja igazolva, bizonyítva. Ez utóbbit az irodalom gyakran nevezi a *bizonyítatlanság kockázatának* is (*risk of nonpersuasion*),⁹ hiszen a legfontosabb hatása az, hogy meghatározza, melyik félre hárul annak kockázata, ha a bíróságot egyik fél sem győzi meg.¹⁰ (Tegyük azonban azonnal hozzá,

⁶ „A hatályos rendelkezés nem is a felróhatóságon nyugvó felelősség elvét konstituálja, hanem főszabályként az általános károkozás tilalmát szankcionálja, és az exkulpációs bizonyítás fordulatával kimentési lehetőséget biztosít a károkozónak. Így a Ptk. összhangban áll azzal a nemzetközi fejlődési tendenciával, amely a sikertelen bizonyítás kockázatát – a bizonyítási teher megfordításával – még ott is a károkozóra hárítja, ahol a bizonyítási teher általános elve szerint a károkozó vétkességét a károsultnak kellene bizonyítania” LÁBADY Tamás: „Ötödik Könyv – Ötödik Rész: Felelősség a szerződésen kívül okozott károkért” in VÉKÁS Lajos (szerk.): *Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez* (Budapest: Complex 2008) 1117–1118.

„A vétkesség elemét a bizonyítási teherrel a szocialista jogban a felelősség szigorításának tendenciája köti össze.” MÁDL (4. lj.) 465.

⁷ FARKAS József – KENGYEL Miklós: *Bizonyítás a polgári perben* (Budapest: KJK-Kerszöv 2005) 73–78. GÁTOS (3. lj.) 653–655.

⁸ Farkas József és Kengyel Miklós hívja fel a figyelmet arra, hogy a bizonyítás terhe nem jelent egyben bizonyítási kötelezettséget is. Egyrészt a bizonyítatlanságot a jog nem tekinti köteleességszegésnek – nem bünteti. Másrészt amennyiben a bizonyítékokat nem az adott fél, hanem valaki más szolgáltatja, akkor az ugyanúgy hat, mintha ő tette volna. FARKAS–KENGYEL (7. lj.) 79. Hasonló érvelésért lásd: KIRÁLY–SIMON (3. lj.) 136–137.

⁹ Chris William SANCHIRICO: „A primary-activity approach to proof burdens” *Journal of Legal Studies* 2008/1. 273–313; Louis KAPLOW: „Burden of Proof” *Yale Law Journal* 2012/121. 738–859. Hasonló értelemben használja FARKAS–KENGYEL (7. lj.) 79.

¹⁰ A bizonyítási teher e két formájától érdemes megkülönböztetni az állítási terhet (*burden of pleading*). Ez azt jelenti, hogy melyik fél kötelessége a bizonyítás tárgyát képező állításokat megtenni,

hogy a bizonyítási teher gyakorlati jelentését nagyban befolyásolja a kioktatási kötelezettség léte. Eszerint a bíróság által adott tájékoztatásnak tartalminak és a bizonyítandó tényeket konkrétan meghatározónak kell lennie. Ugyanakkor – mint Osztovíts András kiemeli – nem világos, hogy az eljárás melyik szakaszában kell ennek eleget tenni, pontosan mire is kell kiterjednie. Az elemzés során a kioktatási kötelezettséget úgy értelmezzük, hogy az nem foglalja magában az arról való tájékoztatást, ha az adott fél által nyújtott bizonyítékok, érvek nem meggyőzőek, és a bíróság annak alapján nem látja bizonyítottnak a fél állítását.¹¹

Az alábbi elemzés logikája: a prevenció elv szerint a várható kártérítés nagysága befolyásolja azt, hogy ki mennyire lesz elővigyázatos. A bizonyítási szükség-helyzet szélsőséges formában – ha emiatt a vétkesség bizonyítása eleve kizárt lenne – azt jelentené, hogy a károkozónak semmiféle kártérítéssel nem kell számolnia, vagyis a kártérítésnek semmiféle kármegelőző, elővigyázatosságot növelő hatása nem lenne. Csakhogy a valóságban a jogi bizonyítás eredménye, különösen a magyar eljárásjog egyik alapelvét képező tárgyalási elv teljesülése esetén, elsősorban attól függ, hogy a felek milyen bizonyítékokat hoznak, mit tesznek a bíróság meggyőzése érdekében. A bizonyítási teher megfordítása elsősorban erre hat: módosítja a felek perbeli magatartását (bizonyos esetekben több, más esetben kevesebb bizonyíték összegyűjtésére, prezentálására ösztönzi őket), és ezen keresztül a per várható kimenetelét (növelve a vétkesség megállapításának és így a kártérítés megítélésének esélyét). A vétkesség véelme a károkozás következményeit tehát két ponton változtatja meg: nő a kártérítés megítélésének esélye és változik a per élessége, vagyis az, hogy mekkora összeget kell a feleknek a perre fordítaniuk. Ugyanakkor ez még nem jelenti azt, hogy a vétkesség véelme mindig erősebb ösztönzőt jelentene, mint a klasszikus vétkességi felelősség. Vannak esetek, amikor biztosan csökkenti a balesetek számát: ez a helyzet, ha direkt bizonyítás esetén az alperes, a károkozó lenne a per esélyese. Amennyiben azonban a helyzet fordított, vagyis egyenes bizonyítás esetén a felperes lenne az esélyes – például, mivel a bíróság más forrásból érzékeli a vétkességet, és ezért eleve nagyon kicsi az alperese pernyerési esélye –, akkor a bizonyítási teher megfordítása ad absurdum csökkentheti is az alperes ösztönzőit, csökkentheti az elővigyázatosságot, növelheti a belesetek számát.

A cikk a továbbiakban először röviden áttekinti a deliktális felelősség prevenciót, elővigyázatosságot ösztönző hatását, amely a joggazdaságtani elemzés alapja. (A deliktális kártérítési felelősség joggazdaságtani elemzésének alapjai magyarul

melyiküknek kell elől járnia abban, hogy a vita tárgyát meghatározza – a másik fél ellenállításaival, ellenindítványaival természetesen módosíthatja azt. Lásd FARKAS–KENGVEL (7. lj.) 80–81; KIRÁLY Lilla – SIMON László: „A bizonyítási kötelezettség” in KENGVEL (3. lj.) 131–132.

¹¹ Osztovíts András: „Új magyar Polgári perrendtartás szükségességéről” *Magyar Jog* 2010/3. 158–159. A kitanítási kötelezettség problémáinak elemzéséhez lásd a MOLNÁR Ambrus: „A bizonyításra vonatkozó tájékoztatási kötelezettség a polgári perben” *Magyar Jog* 2009/3. 129–140; METZINGER Péter: „A szakértői bizonyítás hatékonysága a gazdasági perekben, de lege lata és de lege ferenda” *Pazmany Law Working Paper* 2012/13. 16–19.

több helyen is¹² elérhetők. Éppen ezért, helyhiány miatt, az érvelés ott folytatja a gondolatmenetet, ahol azok abbahagyják.) A második pont a bizonyítási szükség-helyzet magyar kártérítési irodalomban megjelenő modelljét mutatja be – külön kiemelve ennek joggazdaságtani kapcsolódásait. A harmadik pont ennek a bizonyítási nehézségnek a prevencióra gyakorolt hatására összpontosít – egyelőre még a bizonyítás problémájának részletesebb vizsgálata nélkül. Ezt a negyedik és ötödik pont tartalmazza. A negyedik a bizonyítékok előállításával (perbeli magatartással) kapcsolatos alperesi és felperesi döntés, az ötödik a bírói mérlegelés joggazdaságtani modelljét ismerteti. A bizonyítás ezen alapmodelljének ismeretében elemezhetjük a bizonyítási teher megfordításának hatását, a hatodik és a hetedik pontban. A hatodik pont azt vizsgálja, hogy miképpen hat ez a felek perbeli magatartására. A hetedik pontban jutunk el a fő kérdéshez: a perbeli magatartás (közgazdaságtani nyelven a perbeli egyensúly változása) mennyiben befolyásolja az elővigyázatossággal kapcsolatos döntéseinket, vagyis, hogy mikor erősíti, illetve gyengíti a prevenciót.¹³

1. A POLGÁRI JOGI FELELŐSSÉG JOGPOLITIKAI ÉS JOGGAZDASÁGTANI CÉLJAI: A PREVENTÍV HATÁS

A deliktuális felelősség kapcsán a jogtudományban általában két cél fogalmazódik meg: a prevenció és a reparáció.¹⁴ Az előbbi lényege: a kártérítési jog hathat a mások számára kockázatot hordozó tevékenység mértékére. A kártérítési felelősség, annak tudata, annak veszélye, hogy károkozás esetén a másik kárát lehet,

¹² Pl. Robert D. COOTER – Thomas ULEN: *Jog és közgazdaságtan* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 2005) 349–379; SZALAI Ákos: „A tőkeminimum leszállítása korlátozott felelősségű vállalatokban” (Joggazdaságtani elemzés) *Közgazdasági Szemle* 2008/június 548–564; BARTUS Gábor – SZALAI Ákos: „Környezetgazdaságtani problémák elemzése – Közpolitikai eszközök és joggazdaságtani magyarázatok” *Pázmány Law Working Paper* 2012/42. 112–123.

¹³ A joggazdaságtani elemzés technikai leírása a Szerzőtől elkérhető. Több ponton támaszkodik a szerző *Közgazdasági Szemle*ben megjelenő írásának eredményeire. SZALAI Ákos: „A bizonyítási teher megfordításának hatása kártérítési ügyekben” *Közgazdasági Szemle* 2013/november 1208–1233.

¹⁴ „Az eddigiekből következik, hogy a deliktuális felelősség rendszere csak meghatározott feltételek mellett felel meg a fejlődés igényének, a világ megváltoztatására irányuló tudatos törekvéseknek. Nevezetesen, ha a felelősségi normákat olyan esetre alkalmazzák, amelyek vonatkozásában a jogi szankció eszközére szükség van. Továbbá, ha a felelősségi normákat – akár a felelősség alapját, akár annak mértékét illetően – olyan elvi alapok mellett alkalmazzák, amelyek a kárforrások perspektívikus felszámolása, végső soron a rosszal emberi magatartások kiiktatása, az emberek nevelése, megváltoztatása irányában hatnak.” MÁDL (4. lj.) 459. [A szöveghez tartozó lábjegyzet kifejezetten hivatkozik EÖRSI (4. lj.) 40–41.-re.]

„A polgári jog nem tud szolgálni két úrnak, és ezért cserben hagyja régebbi gazdáját, a felelősséget, azaz a preventív-represszív hatást, amit mi az „emberi” oldalhoz kapcsolunk.” SÓLYOM (4. lj.) 28. „A felróhatóság fogalom lényegi eleme a magatartás társadalmi elítélése, rosszalása, valamint az is, hogy e magatartás kártérítési szankcióval kedvezően befolyásolható. (Ez lényegében a kártérítési felelősség megelőző-nevelő funkciója).” LÁBADY (6. lj.) 1117.

hogy meg kell fizetni, visszatarthat a veszélyes lépések megtételétől. Marton Géza és Eörsi Gyula is a polgári jogi felelősség legfontosabb funkciójának nevezi ezt.

Marton a polgári jogi felelősséget alapvetően (a büntetőjoghhoz hasonló) szankció-kötelemnek tekintette:

„[...] az összes kárkötelmekre érvényes elvek elébe vág azokban az esetekben, ahol fennforog a szükség és a lehetőség, a prevenció elve [...] miután a prevenciólehetőség gyakorlatilag a károkozások legnagyobb részében fennáll, e tény erejénél fogva a tulajdonképpeni szűkebb (speciális) prevencióelv lesz a magánjogi felelősség szükségképpeni első uralkodó elve, melyet a generális elv (az érdekelv) csak a háttérben követ ellenőrzőleg, modulálólóg.”¹⁵

Eörsi érvelése szerint a szűk értelemben vett felelősségi szempont, vagyis a védekezésre ösztönzés, csak nagyon kevés esetben nem játszik szerepet:

„A kártérítési felelősség kétféle funkciót tölt be: a károkozások elleni védekezését (felelősségi szempont) és a kárelosztását (kárelosztási szempont). Mindkét vonatkozásban csupán részfeladatokat old meg [...] A kártérítési felelősség a károkozások elleni védekezésben elsősorban anyagi érdekelttség közvetítésével vesz részt, és ezáltal kiegészíti a potenciális károsult személyi és anyagi érdekelttségét ezen a területen. A kártérítés fizetésére irányuló kötelezettség lehetőségei e kötelezettségek elkerülésére irányuló törekvéseket váltanak ki. Ezek két irányban található utat: a felelősségbiztosítás és a károkozások megelőzése elhárítása, csökkentése irányában. A károkozások egy – igen csekély – részében emberi közreműködésnek nincs szerepe, a védekezés feltételeit a technika még nem teremtette meg. Az ilyen esetekben a felelősség tárgyaltalan.”¹⁶

A joggazdaságtani elemzés középpontjában ugyanez a preventív hatás áll, csak az irodalom más elnevezéseket használ: ösztönzőkről, illetve társadalmi költségek minimalizálásáról beszél. Guido Calabresi úttörő munkája¹⁷ óta a kártérítés joggazdaságtani irodalma három ösztönző, illetve elosztási hatást különböztet meg. Az első az elsődleges *társadalmi költségekkel* kapcsolatos funkció. Ennek célja, hogy minimalizálja a várható károkat és a károk elkerülése (a károk bekövetkezési valószínűségének csökkentése) érdekében tett elővigyázatossági lépések költségének összegét. A második a *kockázattelepítési hatás*: a különböző felelősségi formák, azon keresztül, hogy miképpen rendelkeznek arról az esetről, amikor a kár egyik félnek sem felróható módon következett be, egyben az ilyen (vétnen) károk kocká-

¹⁵ MARTON 1941 (2. lj.) 101. A büntetőjog, represszív szankciói és a polgári jog restitutív, reparáló szankciói közötti különbségtételért lásd MARTON 1993 (2. lj.) 24–26; MARTON 1941 (2. lj.) 360.

¹⁶ EÖRSI (2. lj.) 16. Lásd még EÖRSI (2. lj.) 16–20, 128, ill. EÖRSI (4 lj.) 204–228, amely kifejezetten a büntetőjog represszív jellegével veti egybe, állítja szembe a polgári jogi felelősség represszív-reparatív funkcióját.

¹⁷ GUIDO CALABRESI: *The Cost of Accidents: A Legal and Economic Analysis* (New Haven: Yale University Press 1970).

zatát is valamelyik félre tolják. Az objektív felelősség a károkozóra, a vétkeességi a károsultra hárítja azt. A kérdés, hogy melyik félre szerencsés ezt telepíteni.¹⁸ Végezetül, a kártérítési rendszer hat a *bírósági, eljárásai, pereskedési költségekre* is. Épp azon keresztül, hogy kinek és mit kell bizonyítania.

A joggazdaságtani elemzések pozitív modelljei, amelyek közé ez a tanulmány is tartozik, azt vizsgálja, hogy ezekre a funkciókra miképpen hat egy-egy jogintézmény jogrendszerbe illesztése vagy éppen kiemelése onnan.¹⁹ A kulcskérdés, az elővigyázatosság szintje lesz. Az elővigyázatosság definíció szerint minden olyan lépés (vagy éppen a tartózkodás egy-egy lépéstől), ami csökkenti a kár bekövetkezésének esélyét.²⁰ A pozitív joggazdaságtan állítása szerint, amikor a racionális döntéshozó egy-egy ilyen, a kár bekövetkezési esélyét csökkentő (elővigyázatossági) lépésről dönt, akkor azt veti össze, hogy egyrészt (I) mekkora ennek a lépésnek a költsége, másrészt pedig, hogy (II) mennyivel csökken emiatt annak esélye, hogy bekövetkezik a kár, és hogy (III) mekkora kártérítést kell várhatóan a kár bekövetkezése esetén fizetnie. Nyilvánvaló, hogy ha az elővigyázatossági lépés költsége nő (miközben a második két tényező – baleseti esély csökkenése és várható kártérítés – nem változik), akkor kevesebben vállalják az adott elővigyázatossági lépés megtételét. Hasonlóképpen kevésbé lesznek elővigyázatosak az emberek, ha vagy az adott lépés baleseti esélyre gyakorolt (azt csökkentő) hatása, vagy a várható kártérítés csökken.

¹⁸ Érdemes kiemelni, hogy ez egyszerre elosztási és ösztönző hatás is – elsősorban azt a kérdést teszi fel, hogy a már bekövetkezett kárt kire telepítsük. Aki tudja, hogy az ilyen kárnak a kockázatait neki kell viselnie, az ezzel szemben nagy valószínűséggel megpróbál biztosítást kötni. Éppen ezért a joggazdaságtanban ez a hatás is gyakran annak kérdéseként bukkan fel, hogy kit akarunk biztosítás kötésére ösztönözni, illetve van-e olyan szereplő, aki az adott kockázatot biztosítás nélkül vállalná fel. Lásd erről – igaz elsősorban a szerződésen belüli felelősségre modellezve – a jobb kockázatviselő elvét: COOTER–ULEN (12. lj.) 233, 301; Richard A. POSNER – Andrew M. ROSENFELD: „Impossibility and Related Doctrines in Contract Law: An Economic Analysis” *Journal of Legal Studies* 1977/6. 83–118.

¹⁹ Az ún. normatív joggazdaságtan azt is vizsgálja, hogy ezek a lépések társadalmi szempontból hatékonyak-e (egyes joggazdaságtani elemzések azt is vizsgálják, hogy) alapvetően a jövdelemelosztási hatásait tekintve igazságosnak tekinthetők-e. Ebben az elemzésben azonban ezek a normatív értékkelő szempontok nem bukkannak fel: a kérdés csak az, hogy a bizonyítási teher szerepelése a magyar deliktális felelősségi rendszerben vajon hogyan befolyásolja az emberek magatartását.

²⁰ Fel kell hívni a figyelmet egy apró, de fontos különbségre: a jogi gondolkodás és a joggazdaságtani modellezés között már az alapkérdés megfogalmazásában egy fontos megközelítésbeli eltérés figyelhető meg. A joggazdaságtan alapkérdése az elővigyázatosság: a károkozó (és a károsult) mit tett a *káresemény valószínűségének csökkentése* érdekében. Ezzel szemben, amikor pl. Marton vagy Eörsi prevenciósi funkcióról beszél, akkor azt kérdezi, megtettek-e a felek *minden* olyan lépést, amelyek esetén a *kár elkerülhető* lett volna. Kicsit pontosabban: ha ezeket a lépéseket megtették volna, akkor bizonyosak lehetnének benne, hogy a kár külső (pl. természeti) erők (ha tetszik: a véletlen) hatására következhet csak be. Az ő elemzésük azt állítja, hogy egyértelműen szétválasztható a kár kétféle oka. Ezzel szemben a joggazdaságtan mindig a véletlen és a károkozó magatartás együttes hatásának tekinti a kár bekövetkezését. Marton kifejezetten azt is tagadja, hogy a véletlennek bármiféle szerepe lenne a kár bekövetkeztében – legfeljebb a bíróság és a felek előtt nem ismert okokról lehet szó. MARTON 1993 (2. lj.) 127.

Ezen alapvető összefüggés fényében lássuk, milyen preventív hatásokat azonosít a joggazdaságtan az objektív, illetve vétkességi felelősség esetén. Az objektív felelősség arra ösztönzi a potenciális károkozókat, hogy minden felmerülő elővigyázatossági lépést fontoljanak meg, gondoljanak végig. A racionális döntéshozó (*definíció szerint*) tehát minden olyan intézkedést meg fog tenni, amikor az elővigyázatossági lépéssel járó költség kisebb, mint az általa megtakarítható, a valószínűség csökkenésével súlyozott kártérítési összeg – a kár várható értéke, ahogyan a közgazdaságtan nevezi.²¹

A vétkességi felelősség esetén meg kell különböztetni két esetet: (I) a kiismerhető jogrendszerét, vagyis amikor a károkozó *ex ante* tudhatja, hogy a bíróság mit tekint majd „adott helyzetben általában elvárható” magatartásnak, és (II) a bizonytalanét, amikor nem lehet biztos abban, hogy az adott lépése elegendő-e a vétkesség elkerüléséhez. Kiismerhető jogrendszer esetén a vétkesség azon keresztül ösztönöz prevencióra, hogy amennyiben a károkozó az általában elvárható módon járt el, akkor nem kell kártérítést fizetnie. Az emberek magatartása ilyenkor általában az elváráshoz igazodik. Ezen elvart szint fölé azonban a racionális döntéshozónak nem éri meg menni: az ennél nagyobb elővigyázatosság úgy okoz neki többletköltséget (a nagyobb elővigyázatosság mindig nagyobb költséggel jár), hogy haszna abból nincs, hiszen a kártérítés összege már eleve nulla. Eddig a szintig azonban *várhatóan* elmegy. Az általában és a várhatóan szavak azért szerepeltek az előző mondatokban, mert amennyiben a kártérítés nagyon alacsony (ahhoz az összeghez képest, amennyivel az elvart magatartás teljesítése, az elvart elővigyázatosság járna a potenciális károkozónak), akkor azt várhatjuk, hogy a racionális döntéshozók inkább vállalják a kártérítés fizetését, és elmaradnak az elvart szinttől.

Bizonytalan helyzetben az alperes nem tudhatja, hogy az adott magatartása elegendő-e ahhoz, hogy ne találják vétkesnek.²² Itt az elővigyázatosság „hozama” tágabb, mint kiszámítható jogrendszer esetén. Megjelenik egy új hatás is: ez elővigyázatosság nem csak arra hat, hogy a baleset mekkora valószínűséggel következik be, hanem arra is, hogy kár esetén milyen eséllyel találják majd vétkesnek az

²¹ Legegyszerűbb feltevés szerint, ha a károkozó kockázatsemleges, akkor számára egy olyan lépés haszna, amellyel egy százalékkal csökkenti egy egymillió kár esélyét, azonos azzal, mintha biztosan elkerülne egy tízezer forintos kárt. A tízezer forint a baleseti kár várható értéke (ez egy matematikai definíció): a lehetséges esetek valószínűségeinek és azok esetén kapott hasznainak szorzatösszege. Ha két esemény lehet A és B, és A valószínűsége p_A , míg B-é p_B , míg A esetben V_A -t, míg B esetben V_B -t kapunk, akkor a várható érték: $p_A \times V_A + p_B \times V_B$. Ebben az esetben a per várható értéke $10.000 = 1\% \times 1.000.000 + 90\% \times 0$.

Kockázatsemleges ember (ez szintén definíció): az, akinek a számára egy nem biztos eredményt adó lépés értéke mindig annyi, mint annak a várható értéke. Egy kockázatkülrő ember számára egy nem biztos (kockázatos) lépés eredménye rosszabb, mint a várható érték.

²² Martonnak (a vétkesség eredeti szubjektív fogalmának feladása mellett) ez az egyik fő kritikája az objektív vétkességfogalommal szemben: nem előre látható az adott esetben elvart szint, ez pedig kiszámíthatatlanná teszi a rendszert. Lásd MARTON 1993 (2. lj.) 66. (Érdemes ugyanakkor kiemelni, hogy az általa a kártérítés mérséklésekor figyelembe venni javasolt szubjektív vétkességfogalom esetén ezt nem tekinti ekkora problémának: úgy gondolja, hogy ennyi bizonytalanság, a bírói mérlegelés lehetővé tétele miatt szükséges a rendszerben.) Lásd MARTON 1993 (2. lj.) 111–112.

alperest. Minél elővigyázatosabb, annál kisebb az esélye annak, hogy kártérítés fizetésére kötelezik. A joggazdaságtani irodalom szerint a bizonytalanság egyértelműen erősítheti is, de csökkentheti is az ösztönzést. Egyrészt az, hogy nagyobb elővigyázatosság mindig csökkenti a kártérítés megítélésének valószínűségét, arra ösztönöz, hogy ne álljunk meg a várhatóan elvárt szintnél – magasabb elővigyázatossággal tovább lehet csökkenteni a kártérítés megítélésének esélyét. Másrészt azonban a bizonytalanság csökkenti is az elővigyázatosság hozamát: amikor biztos, hogy mi az elvárás, akkor az, aki nem érte el az elvárt szintet tudhatta, hogy kártérítést kell fizetnie. Bizonytalanság esetén azonban nem biztos, hogy kell.

A deliktualis, kártérítési felelősség joggazdaságtani modelljét lezárva érdemes megismételni a jogi irodalomból kiolvasható feltevést: az exkulpációs rendszer vélhetően magasabb elővigyázatosságra ösztönöz, mint a tiszta vétkességi rendszer, de kisebbre, mint az objektív felelősség. A joggazdaságtani irodalom azonban nem feltétlenül ért egyet azzal, hogy az objektív felelősség *mindenképpen* erősebb ösztönzőt jelent. Annyiban mindenképpen igaz ez, hogy míg objektív felelősség esetén a potenciális károkozó minden elővigyázatossági lépést meg fog fontolni, mind-egyiknél számba veszi, hogy milyen költséggel, mennyivel lehet csökkenteni a káresélyt, addig vétkességi felelősség esetén csak azokat érdemes számba vennie, amelyeket a bíróság valószínűleg vizsgál. Amelyeket a bíróság nem tud vizsgálni, azokkal kapcsolatban elvárásokat sem fogalmazhat meg – tehát nem lesz része az elvárt magatartásnak. Hasonlóképpen csökkenti az elővigyázatosságot az, hogy – bizonytalan elvárás esetén – minden elővigyázatossági szint mellett lesz esély arra, hogy a bíróság nem ítél meg kártérítést, szemben azzal, hogy objektív felelősség esetén ez a „szankció” biztosan bekövetkezik. Másrészt azonban erősítheti is a prevenciót, amennyiben azokban a vonatkozásokban, amelyekre a bíróság figyelni tud, magasabb elvárást fogalmaz meg, mint amekkora elővigyázatosságot objektív felelősség esetén a potenciális károkozó választana.

2. A BIZONYÍTÁSI SZÜKSÉGHELYZET MODELLJE – JOGGAZDASÁGTANI MODELL

A magyar kártérítési jogi irodalom egyik központi témája a bizonyítási szükséghelyzet²³. Helyhiány miatt jelen elemzés csak Marton és Eörsi modelljét veti össze a joggazdaságtan megállapításaival.

Marton Géza meghatározása szerint ennek lényege, hogy a károkozó, alperes vétkességéről külső fél (a felperes) nem győződhet meg; illetve ha maga meg is győződhet, akkor azt harmadik félnek (a bíróságnak) bizonyítani nem tudja. Marton ezzel a nehézséggel magyarázza, hogy a kártérítési jogban a vétkesség eredeti szubjektív értelmét kiszorította annak objektívizált formája: vétkes az, aki egy külső, mindenki számára megfigyelhető elvárás, a jó családapától (*bonus pater familias*), az ésszerűen eljáró embertől (*reasonable man*) – vagy kicsit későbbi

²³ Lásd MARTON 1993 (2. lj.) 34, 60–61.

magyar jogszabályi megfogalmazás szerint: az adott helyzetben általában – elvárható magatartástól elmarad.

Mint ismert, Marton objektív felelősség alapján felépített felelősségi rendszert javasolt. A vétkesség, annak fordított bizonyítási teherrel összekapcsolt formájában azonban ebben is helyet kap. Alapesetben ugyan minden károkozás a teljes kár megtérítését vonta volna maga után, de ez alól több kivételt is tesz. Ezek egyike a – hangsúlyozottan – *szubjektív vétkesség* enyhébb foka (vagy hiánya), amikor a kárt nem kellene teljes mértékben megtéríteni. Ebben az esetben – az objektív vétkességhez képest még erősebben is jelentkező – bizonyítási szükséghelyzetet úgy látta feloldhatónak, ha a bizonyítási terhet megfordítja²⁴: a károkozó csak akkor nem tartozik a teljes kár megtérítésével, ha ő bizonyítja, hogy egyáltalán nem volt vagy nem volt súlyosan vétkes.²⁵

Eörsi felelősségi elméletének az egyik kulcsfogalma, még ha nem is hivatkozik rá annyiszor, mint Marton, szintén a bizonyítási szükséghelyzet: „[...] jogpolitikai megfontolások a bizonyítási teher megfordítását – egyszerű vélelem létesítését – indokolják. Ilyen jogpolitikai megfontolások alapja lehet például az, hogy a felek között igen nagyfokú egyenlőtlenség van bizonyítási lehetőségeik szempontjából: lényegében csak egyikük van olyan helyzetben, hogy bizonyítani tudjon [...]”²⁶

Ezt a bizonyítási szükséghelyzettel kapcsolatos érvelést a joggazdaságtani megközelítésben könnyedén integrálhatjuk. A közgazdaságtani modellek szerint érdemes megkülönböztetni, hogy egy ember tevékenységével kapcsolatos információk lehetnek megfigyelhetők vagy nem megfigyelhetők, illetve a megfigyelhető információkon belül különbséget tehetünk bizonyítható és nem bizonyítható információk között.²⁷ Jelen esetre lefordítva: a károkozó vétkessége akkor (a) megfigyelhetetlen, ha a károsult ezt nem ismerheti fel – alapvetően: ha nem tudja, hogy mit tett, mit mulasztott el az alperes; (b) megfigyelhető, de bizonyíthatatlan, ha a vétkességet a károsult ugyan felismeri, de erről egy harmadik külső szereplőt (a mi esetünkben a legfontosabb szereplőt: a bíróságot) nem tudja meggyőzni – különösen amennyiben a károkozó tagadja a vétkességét; míg (c) bizonyítható (és megfigyelhető) egy információ, ha a harmadik fél is felismeri azt.

A bizonyítási szükséghelyzet előbb látott definíciója az első és a második kört fogja át. Ugyanakkor ez a definíció, ahogyan Marton definíciója is, a gyakorlatban nehezen alkalmazható. Ugyanis a valóságban nem vagy-vagy döntéssel állunk szemben, előzetesen nem tehetünk egyértelműen különbséget aközött, hogy valaki egy adott információt felismerhet-e majd vagy sem. A bizonyítási szükséghelyzet modellje sem azt állítja, hogy az ilyen információ *semmiképpen nem lenne* bizo-

²⁴ MARTON 1993 (2. lj.) 108, 142–143.

²⁵ MARTON 1993 (2. lj.) 60–61.

²⁶ EÖRSI (2. lj.) 149. Érdemes ugyanakkor kiemelni, hogy Eörsi az 1961-es munkájában még a „burzoá tévedésnek” minősíti azt, hogy a bizonyítási szükséghelyzetre a bizonyítási teher megfordítása választ adhatna, másrészt, hogy a vétkesség vélelmét ezen az alapon igazolni lehetne. Lásd EÖRSI (4. lj.) 341, 391.

²⁷ Lásd pl. Douglas G. BAIRD – Robert GERTNER – Randal PICKER: *Game Theory and the Law* (Cambridge, MA: Harvard University Press 1998).

nyítható: csak azt, hogy erre a károsultnak – különösen, ha az alperes tagad – nagyon kicsi az esélye. A modell tehát inkább bizonyítási esélyekről szól: elég jelentős a szürke zóna, amikor a bizonyítás eredménye az alperes és a felperes által a harmadik fél meggyőzése érdekében tett lépésektől függ. Ez a szürke zóna képezi majd jelen elemzés kulcskategóriáját. Erre a negyedik rész, a bizonyítás fogalmának tárgyalása tér ki.

3. A BIZONYÍTÁSI SZÜKSÉGHELYZET ÉS A PREVENCIÓS HATÁS

Mint az 1. pontban láttuk, a bizonyítási nehézségek miatt elmaradó kártérítés csökkenti a potenciális károkozók ösztönzését arra, hogy elővigyázatosak legyenek. Ha nem is gondoljuk, hogy a bizonyíthatóság *ex ante* dichotóm kérdés, akkor is igaz, hogy ez – minden elővigyázatossági szint mellett – csökkenti a kártérítés megítélésének valószínűségét. Mint láttuk, a bizonyítási teher megfordítása a jogirodalom vélekedése szerint épp azt éri el, hogy nő, vagy legalábbis kevésbé csökken a kártérítés megítélésének valószínűsége.

Ugyanakkor ez az érv csak a kártérítés megítélésének valószínűségével foglalkozik, nem veszi figyelembe az egyik legfontosabb biztos költséget, a *pereskedés (bizonyítás) költségét*. Az, hogy károkozás esetén kell-e kártérítést fizetni (és mennyit), az a bíróság döntésétől függ. Ezzel szemben az bizonyos, hogy valamilyen pereskedési kiadásaink lesznek. A perre (vagy a peren kívüli megegyezésre) az alperesnek akkor is időt, energiát, pénzt kell áldozni, ha a felperes a vétkességet nem tudja bizonyítani, és ezért kártérítést sem ítélnék meg. Ezt a költséget mindenképpen viselni kell. Tegyük hozzá azonnal, ez a költség nem azonos a jog által elismert *perköltség* fogalmával, tágabb nála – a közgazdaságtani értelemben vett költségek egy része nem bizonyítható (például a kellemetlenségek, az idegeskedés, a stressz, de gyakran az idő sem).²⁸

Az az elemzés, amely elfeledkezik a károkozás esetén fellépő e költségről, nagyon fontos preventios hatást nem vesz figyelembe. Ennek nagysága ugyanis akár el is érheti a várható kártérítés nagyságát. Ennek érzékeltetésére hívjuk segítségül Gordon Tullock híres elemzésének²⁹ eljárásjogra alkalmazott változatát. Vegyünk egy olyan leegyszerűsített szituációt, amelyben (I) a felek dönthetnek arról, hogy mekkora az a maximális összeg, amelyet egy per megnyerése érdekében hajlandóak elkölteni, de (II) ezt az összeget később (pergyőzelem esetén) sem kapják vissza. Dönteni kell, hogy mennyit hajlandóak költetni egy olyan perre, amelyet negyven százalék valószínűséggel nyernek meg, és ha nyernek, egymillió forintot kapnak

²⁸ A magyar jogirodalomban lásd pl. KENGVEL Miklós: *Magyar polgári eljárásjog* (Budapest: Osiris 2012) 167–168; NAGY Csongor István: „A csoportos igényérvényesítés gazdaságtana és lehetőségei a magyar jogban” *Jogtudományi Közlöny* 2011/3. 165–166.

²⁹ Gordon TULLOCK: „The Welfare Costs of Tariffs, Monopolies and Theft” *Western Economic Journal* 1967. 224–232. Ez alapvetően azt vizsgálja, hogy egy lobbik mekkora összeget hajlandó áldozni egy adott, számára kedvező politikai döntés elősegítése érdekében.

(vagy ezt az összeget nem kell megfizetni). Ha kockázatsemlegesek, akkor maximum négyszázezer forintot fognak erre szánni.³⁰ Ha például az ügyvéd azt mondja, hogy háromszázkilencvenkilencezer forintért vállalja el az esetet, akkor azt még el fogják fogadni. Ha a másik fél is kockázatsemleges, és ő is úgy becsüli, hogy a másik győzelmi esélye negyven százalék (a sajátja tehát hatvan százalék), akkor ő hatszázezer forintig hajlandó költeni. Látszik, hogy a két fél pereskedésre fordított kiadása ebben az esetben eléri a teljes perértéket: az egyik négyszázezer a másik pedig hatszázezer forintot hajlandó fizetni a per megnyerése érdekében.

E pereskedési költség nagyságát szintén befolyásolja a bizonyítási teher telepítése. A következő három pontban a bizonyítási teher erre gyakorolt hatását vesszük számba.

4. A BIZONYÍTÁS JOGGAZDASÁGTANI MODELLJE: A TÁRGYALÁSI ELV, A BIZONYÍTÁSI VERSENY

Ugyanazon tények, bizonyítékok ismeretében a vétkesség véelme a kártérítés megítélésének esélyét nyilvánvalóan növeli. De ugyanazok maradnak-e a bizonyítékok? Ha meg akarjuk érteni, hogy a bizonyítási teher megfordítása hogyan hat arra, hogy (I) a felek mennyi bizonyítékot visznek a bíróság elé, és (II) ezeket miként mérlegetli a bíróság, mekkora lesz a kártérítés megítélésének valószínűsége, akkor az eljárásjog joggazdaságtani elemzésén belül a bizonyítással foglalkozó irodalomhoz kell fordulni. Ezt az irodalmat tekintni át röviden ez és a következő pont.³¹

Jelen modell – a bizonyítás legegyszerűbb joggazdaságtani modelljeihez hasonlóan – bizonyításként tekint minden olyan tevékenységét, amellyel a felek a bírósági döntést a saját javukra próbálják befolyásolni. (Megfeleltethető ez annak, hogy a bizonyítási eljárás céljának a jogi irodalomban is a bíróság meggyőzését tekintik.³²)

³⁰ A várható értéket definiáltuk a 21. lábjegyzetben. Ebben az esetben ez $400.000 = 40\% \times 1.000.000 + 60\% \times 0$. A kockázatsemlegesség fogalmát szintén ott láttuk. Érdekes azonban ezzel szembeállítani itt a kockázatkerülés fogalmát is. Egy kockázatkerülő ember számára egy nem biztos (kockázatos) lépés eredménye rosszabb, mint a várható érték. Ennek érzékeltetéseként vessük össze a fenti lehetőséget (negyven százalék eséllyel nyerhet a perben egymillió forintot) azzal, hogy (pl. egy az alperessel kötött megállapodás szerint) biztosan kap négyszázezer forintot. Egy kockázatsemleges ember nem tudna dönteni, de egy kockázatkerülő elfogadja az ajánlatot, mert az összeget biztosan megkapja. Sőt, ő ezért a biztonságért „fizetni” is hajlandó, valószínűleg négyszázezer forintnál, vagyis a várható értéknél kevesebbel is kiegyezne.

³¹ Ugyan a joggazdaságtani irodalom is megkülönbözteti a bíróság munkáján belül azt a szakaszt, amikor a ténybeli kérdéseket és azt, amikor a jogi kérdéseket kell eldöntenie – bizonyításnak csak az elsőt tekintve. Chris William SANCHIRICO: „Evidence: Theoretical Models” in Chris William SANCHIRICO (szerk.): *Procedural Law And Economics* (Cheltham: Edward Elgar 2012) 203. Elemzésünk e kettőt nem választja ilyen élesen szét – a merev szétválasztást persze a jogi irodalom sem tartja mindig elfogadhatónak. Lásd GÁTOS (3. l.) 645.

³² Lásd pl. FARKAS–KENGyel (7. l.) 30. Hasonló ez ahhoz is, amit a magyar jog a szabad bírói mérlegelés körébe ért: „A mérlegelési tevékenység [...] nemcsak a rendelkezésre álló bizonyítékokra, hanem a per menetével összefüggő egyéb körülményekre is kiterjed”; GÁTOS György: „A bírói mérlegelés alapjai” in KENGyel (3. l.) 366. Ezt – egy-két kivételtől eltekintve – csak az korlátozza, hogy

Ez magában foglalhat bizonyításnak nehezen nevezhető lépéseket is, sőt olyan eszközöket is, amelyeket a bizonyítás szabályozása kifejezetten tilt (például hamisítást). Ebből a nézőpontból az eljárásjog bizonyítást szabályozó rendelkezéseinek szerepe éppen az, hogy meghatározza e befolyásolási eszközök közül, hogy melyek legitímek (ezek a bizonyítási eszközök).³³

Annak érdekében, hogy megíjósolhassuk, hogy a felek perbeli magatartása hogyan befolyásolja a perköltséget, illetve a kártérítés megítélésének esélyét, a joggazdaságtan az ún. játékelméletet hívja segítségül. (A játék a közgazdaságtan értelmezésében olyan folyamat, amelyben tudjuk azt, hogy a lépéseinkre a másik reagálni fog, vagy legalábbis a végeredmény a másik fél velünk egyidejű tudatos döntésétől is függ – éppen ezért lépéseinket a másik várható [kiszámítható] reakcióira tekintettel hozzuk meg.) A legegyszerűbb ilyen játékelméleti modell szerint a felek erőfeszítéseinek növelése kioltja egymást. A közgazdaságtan az ilyen szituációt – épp az egyik legismertebb ilyen példáról – a *káros verseny* vagy *fegyverkezési verseny* helyzetének nevezi. A klasszikus fegyverkezési verseny esetén is ez volt az alapmodell: ha az egyik fél több eszközt (fegyvert, vagy esetünkben bizonyítékot) állít hadrendbe, és erre partnere is ugyanígy, az erőfeszítései növelésével reagál, akkor a végeredmény az, hogy az erőegyensúly (esetünkben a bírósági döntés várható kimenetele) nem változik – de mindenki többet költ a harcra.

A *fegyverkezési verseny* játékkal ugyan jól írhatjuk le azt, hogy a felek miképpen reagálnak egymás lépéseire, de a bíróság lépéseiről elfeledkeznek: a bírót passzív szereplőnek tekintik. Ez azonban csak akkor lenne igaz, ha a magyar eljárásjogban tiszta *tárgyalási elv* érvényesülne.³⁴ Azonban a magyar jogrendszerben a bíró maga is részt vesz a bizonyításban: ha maga bizonyítékokat nem is terjeszt be, de például szakértő kirendelésével a felek által adott bizonyítékokat, az általuk bemutatott tényeket jelentősen kiegészítheti. A hatodik pontban egy ilyen, aktív bírósággal kibővített *fegyverkezési verseny* modell segítségével elemezzük majd a bizonyítási teher megfordításának hatását.

Fontos kiemelni, hogy ez a modell nem azt állítja, hogy aki több bizonyítékot hoz, az megnyeri a pert. A modell nem állítja, hogy a bizonyítékok determinálják a per

„a szabad mérlegelési jogkörében eljárva sem tehet azonban a perben rendelkezésre álló adatokkal ellentétes megállapításokat. Nem tehet azért sem, mert a Pp. 221. § (1) bek.-e értelmében az ítélete indoklásában utalnia kell azokra az okokra is, amelyek miatt valamely tényt nem talált bizonyítottnak.”; GÁTOS György: „Mérlegelés a bírói gyakorlatban” in KENGYEL (3. lj.) 404.

³³ Ugyanakkor azzal, hogy illegitímnek deklaráljuk őket, a joggazdaságtani irodalom szerint még nem iktatjuk ki. Fontos, hogy valamiképpen a gyakorlati alkalmazásukat is ellehetetlenítsük, attól elriasszuk, elrettentsük a feleket. Ezt elsősorban a büntetések közgazdaságtani modelljei tárgyalják – lásd erről magyarul COOTER–ULEN (12. lj.) 497–522.

³⁴ A joggazdaságtan vizsgálja a hivatalból indított, az angol jogban inkvizitóriusnak nevezett eljárást is. Lásd erről: LUKE M. FROEB – BRUCE H. KOBAYASHI: „Adversarial versus Inquisitorial Justice” in SANCHIRICO (31. lj.) 1–18. Hivatalból történő bizonyítás esetén vélhetően nem változik a bíróság által megfigyelt tények mennyisége, minősége attól, hogy megfordul a bizonyítási teher. (Nem változnak a felek peres kiadásai sem – ennek fontossága mindjárt nyilvánvaló lesz.) Ilyenkor valóban csak az 1. pont végén látott összefüggéssel kell foglalkozni: a bizonyítási teher megfordítása növeli a kártérítés megítélésének valószínűségét.

kimenetelét: a felek soha nem lehetnek bizonyosak a bíróság döntésében. Amennyiben a két fél (és a szakértő) által hozott érvek alapján ez egyértelmű lenne, akkor az, aki látja, hogy a pert elveszíti, nem menne bele ebbe a versengésbe.³⁵ A modell csak azt feltételezi, hogy a hozott érvek, bizonyítékok *hatnak* a per kimenetelére: a felek csak azt tudják, hogy a felperes erőfeszítései növelik, az alpereséi pedig csökkentik a kártérítés megítélésének *esélyét*. Azt, hogy ezt az esélyt miképpen befolyásolja a felek magatartása, az ún. endogén bizonyítási költségek feltevése alapján fogjuk megérteni. Ezt – és ennek alternatíváit, amelyekkel szemben ezt a feltevést választjuk – a következő pont mutatja be.

5. A BIZONYÍTÁS JOGGAZDASÁGTANI MODELLJE: A BÍRÓSÁGI KÖVETKEZTETÉS

Az eddig látott leírás nem mond semmit arról, hogy hogyan alakul ki a felek erőfeszítései, az általuk hozott bizonyítékok nyomán a bíróság várható döntése, a pernyerési esély. Erre a kérdésre a joggazdaságtani irodalom több modellt is kidolgozott, itt most csak három fontosabbat ismertetünk.

Az első az ún. bayesi statisztikai következtetés módszere, amely nem foglalkozik azzal, hogy a bizonyítékokat ki hozta a bíróság elé. Ez egyszerűen azt a kérdést teszi fel, hogy az adott bizonyítékok mellett mekkora a valószínűsége annak, hogy a felperesnek igaza van. A bayesi statisztikai következtetés erre a kérdésre ad pontos választ. A logika lényege, hogy létezik egy (a jog³⁶ vagy a – valós döntésből soha ki nem zárható – bírói előítélet³⁷ által diktált) a priori feltevés arról, hogy melyik félnek, milyen valószínűséggel van igaza. A beérkező bizonyítékok alapján a bíróság ezt az a priori vélekedést (valószínűséget) módosítja. Statisztikai szempontból: az a kérdés, hogy mi a valószínűsége annak, hogy az adott bizonyítékokat elő lehet állítani, (I) ha a felperesnek igaza van, és (II) ha nincs igaza. A bíróság mind a két kérdést megválaszolja, és összehasonlítja e két esélyt – ugyanis önmagában az, hogy a bizonyíték nagy valószínűséggel előáll, ha a felperesnek igaza van, nem bizonyít semmit: lehet, hogy ugyanolyan valószínű (sőt még valószínűbb) annak felbukkanása, ha nincs igaza. Ezek és az eredeti feltevés alapján adható meg az, hogy a felperesnek mekkora eséllyel van igaza.³⁸

³⁵ Ha az alperes látja ezt, akkor kifizetné a felperes által kért összeget; a felperes pedig nem indítana pert. Fontos látni, hogy ez nem azonos azzal, hogy a felek a perben vagy peren kívül megegyezzenek. A megegyezés akkor is lehetséges, ha a per kimenetele nem biztos. Lásd erről magyarul COOTER–ULEN (12. lj.) 454–459.

³⁶ Pl. a büntetőjogban az ártatlanság feltevése vagy a polgári jogban a felek egyenlő elbírálása. De ide sorolható az általános élettapasztalat felhasználása is – lásd FARKAS–KENGVEL (7. lj.) 97; GÁTOS (3. lj.) 645.

³⁷ Ez az előítélet pozitív szerepet is betölthet. Lásd erről: ANTONIO E. BERNARDO – ERIC TALLEY – IVO WELCH: „A theory of legal presumptions” *Journal of Law, Economics, and Organization* 2000/1. 1–49.

³⁸ A bayes-i statisztika szerint: $P(E | I)/P(E | H) \times P(I)/P(H)$, ahol $P(E | I)$ annak valószínűsége, hogy a bizonyíték előkerül, ha a felperesnek *igaza van*, $P(E | H)$ annak valószínűsége, hogy

Az, hogy ez a valószínűség elegendő-e a per megnyeréséhez, az elvárt bizonyosság fokától függ.³⁹

A következő következtetési, mérlegelési modell az ún. hiányzó bizonyítékok modellje.⁴⁰ Szemben az előzővel, ez már arra is figyel, hogy a bizonyítékok melyik féltől származnak, hiszen a felek csak olyan bizonyítékokat fognak elé tárni, amelyek számukra kedvezőbbek. A modell két feltételezésre épít: a felek (I) bármilyen (II) igaz bizonyítékot a bíróság elé tudnak vinni. A bármilyen jelző azt jelenti, hogy a bizonyítékok előállítására költségmentes. Az igaz jelző pedig azt, hogy valótlán, az igazságnak ellentmondó bizonyítékok nem lesznek – pontosabban azokat a bíróság felismeri, és nem veszi figyelembe. Hozható ugyan olyan bizonyíték, amelyből többféle következtetés is levonható, amelyet többféleképp lehet értelmezni, de e lehetséges értelmezések egyike a valós történést. Például, ha az adott fél ötven km/óra sebességgel vezetett, akkor hozhat olyan bizonyítékot, amely azt mutatja, hogy ötvenöt km/óra sebességnél lassabban ment, de olyat nem, amely azt mutatná, hogy maximum negyvenöt. Mivel valótlán bizonyítékot nem hozhatnak, és mind a ketten a számukra legkedvezőbb bizonyítékokat nyújtják be, ezzel a verseny a bizonyítás végeredményét egyértelművé teszi. Folytatva az előző példát: a károkozónak nem az a legkedvezőbb bizonyíték, amely azt mondja, hogy maximum ötvenöt km/óra sebességgel ment, hanem az, amely azt mondja, hogy maximum ötvenel. Ezzel kizárhatja azt, hogy a bíróság arra következtessen, hogy ötvenöt km/óra sebességgel ment. (Lehet, hogy az ötvenötöt már túl gyorsnak ítélné, ebben nem lehet biztos.) A felperesnek azonban az a legjobb, ha azt bizonyítja, hogy a károkozó minél gyorsabban hajtott. Mivel ő sem hozhat valótlán bizonyítékot, így a számára legkedvezőbb érv az, hogy a másik minimum ötven km/óra sebességgel ment. (Hátha a negyvenkilencet még elfogadhatónak találná a bíróság.) Látszik, hogy a két érvet egymás mellé állítva kiderül az igazság: a felperes bizonyítékai szerint minimum ötven km/óra sebességgel, az alperesé szerint maximum ötven km/óra

a bizonyíték előkerül, ha a felperesnek *nincs igaza*, $P(I)$ az előzetes feltevés szerint a *felperesnek van igaza*, $P(H)$ az előzetes feltevés szerint a felperesnek *nincs igaza*. (Természetesen $P(H) = 1 - P(I)$.) A bayes-i statisztikai következtetés irodalmának összefoglalóját lásd: SANCHIRICO (31. lj.) 207–223.

³⁹ Látszik, hogy a modell az angolszász jogban teljesen bevett, de a magyar jogi irodalomban is mindinkább elfogadott valószínűségi bizonyítás modelljére épül: a bizonyítás, a bírói mérlegelés végeredménye egy olyan százalékos aránypár, amely azt mutatja, hogy mekkora a valószínűsége, hogy a felperesnek, illetve, hogy az alperesnek van igaza. Lásd pl. FARKAS–KÉNGYEL (7. lj.) 65–68. A bizonyítási teher, a bizonyítatlanság kockázatának egyik lehetséges definíciója épp ebből a valószínűségből indul ki: bizonyítottnak akkor tekintünk egy ügyet, ha akár a felperes, akár az alperes igazságának valószínűsége eléri a megkívánt bizonyossági fokot. Amennyiben egyik fél sem éri ezt el, akkor az állítások (mind a felperesé, mind az alperesé) bizonyítatlannak – a meggyőzés terhének, a bizonyítatlanság kockázatának a szabályozása, elosztása határozza meg, hogy ilyenkor mi a döntés.

⁴⁰ Lásd Paul MILGROM – John ROBERTS: „Relying on the information of interested parties” *RAND Journal of Economics* 1986/17. 18–32; Barton L. LIPMAN – Duane J. SEPPI: „Robust inference in communication games with partial provability” *Journal of Economic Theory* 1995/66. 370–405; Jesse BULL – Joel WATSON: „Evidence disclosure and verifiability” *Journal of Economic Theory* 2004/118. 1–31. Összefoglalóért lásd: SANCHIRICO (31. lj.) 223–243.

sebességgel hajtott az alperes, vagyis egy lehetőség marad, hogy ötven km/óra sebességgel ment.

A harmadik modell az ún. endogén bizonyítási költségek modellje.⁴¹ Ez már feloldja az előző két feltevést: megengedi, hogy a felek valótlan bizonyítékot hozzanak, és nem tételezi fel, hogy minden bizonyíték ingyen rendelkezésükre áll. Itt az, hogy egy érvet, bizonyítékot az adott fél a bíróság elé visz-e, függ attól, hogy annak előállítására, alátámasztására mennyi erőfeszítést követel. Ha igaz az, hogy a bizonyítási költség függ attól, hogy a felperesnek igaza van-e, akkor a bíróság már egyszerűen abból is levonhatja a következtetéseket, hogy ki hozott több bizonyítékot az eljárás során. Ha feltennénk, hogy a bizonyítékok előállításának, bemutatásának költségét csak az határozza meg, hogy melyik félnek van igaza, akkor abból, hogy melyik fél hoz több bizonyítékot, kiderül, hogy melyik félnek van igaza. Ez a feltevés azonban tarthatatlan, a következőkben bemutatott modell épp ezért nem is erre épül.

6. A BIZONYÍTÁSI TEHER HATÁSA A PERRE: A FELEK BIZONYÍTÁSI TEVÉKENYSÉGÉRE ÉS A PER VÁRHATÓ KIMENETÉRE

Láttuk a 3. pont végén, hogy ha a bizonyítási tevékenységet elemezzük, akkor nem csak az a kérdés, hogy mi a várható döntés, hanem az is, hogy mennyi erőforrást használnak fel a bíróság meggyőzésére a felek. Elsőként vizsgáljuk meg azt, hogy a bizonyítási teher megfordítása hogyan hat erre a két elemre – a joggazdaságtan nyelvén: hogyan változik a bizonyítási tevékenység egyensúlya. (Azt, hogy az így kialakuló új egyensúly hogyan befolyásolja az elővigyázatosságot, majd a következő fejezetben elemezzük.)

Induljunk ki a *fegyverkezési verseny* leírásából! A per kimenettele attól függ, hogy a két fél milyen meggyőzően érvel, de mind a két fél tud érveket, bizonyítékokat szolgáltatni. A két fél döntéseit, a kialakuló új egyensúlyt Avery Katz elemzése⁴² segítségével érthetjük meg.

Ez öt feltevésre épít: (I) a bizonyítékok hozadéka csökkenő; (II) a 'megbízó-ügynök' probléma nem jelentkezik; (III) a saját bizonyításának költségeit min-

⁴¹ Lásd Chris William SANCHIRICO: „Enforcement by hearing: how the civil law sets incentives” *Columbia Economics Department Discussion Paper* 1995/no. 95-9603; Chris William SANCHIRICO: „Games, information and evidence production: with application to English legal history” *American Law and Economics Review* 2000/2. 342–380; BERNARDO–TALLEY–WELCH (37. l.); Chris William SANCHIRICO: „Relying on the information of interested – and potentially dishonest – parties” *American Law and Economics Review* 2001/3. 320–357; Chris William SANCHIRICO: „Evidence, procedure, and the upside of cognitive error” *Stanford Law Review* 2004/2. 291–365; Chris William SANCHIRICO – George TRIANTIS: „Evidentiary arbitrage: the fabrication of evidence and the verifiability of contract performance” *Journal of Law, Economics, and Organization* 2004/24. 72–94. Összefoglalóért lásd: SANCHIRICO (31. l.) 244–266.

⁴² Avery V. KATZ: „Judicial Decision Making and Litigation Expenditure” *International Review of Law and Economics* 1998/8. 27–143.

denki maga viseli; (IV) a bíróság (a bizonyítási teherre és az általa – például szakértők útján – beszerzett bizonyítékokra is tekintettel) annak a javára dönt, akinek az igaza mellett – a bizonyítás terhét is figyelembe véve – kellően meggyőzőbb érvek szólnak; és (V) a perben a per értéke (a kártérítés nagysága) nem vitakérdés, csak az, hogy ezt megítélik-e a felperes javára. Lássuk ezeket a feltevéseket egyesével!

(I) Az érvek, a bizonyítékok *hozadéka csökkenő*, vagyis ugyanaz az érv erősebben hat a bíróságra (erősebben befolyásolja a per várható kimenetelét), ha kevesebb másik érv, bizonyíték mellett jelenik meg, mint ha az adott fél sok másik érve közül lenne csak az egyik.⁴³

(II) Nem jelentkezik a 'megbízó-ügynök' probléma, vagyis a bíróság elé kerülő érvek, bizonyítékok mennyiségéről vagy maga a peres fél dönt, vagy ha helyette más (például az ügyvédje), az is a fél számára legkedvezőbb megoldást keresi. 'Megbízó-ügynök' probléma akkor jelentkezne, ha a megbízó által felkért szereplő (tipikusan az ügyvéd) döntéseit a saját hasznai (például, hogy minél kevesebb munkával túl legyen az ügyön, vagy épp fordítva, hogy minél magasabb óraszámot mutathasson ki) befolyásolnák, és nem feltétlenül az ügyfele hasznait és költségeit tartaná szem előtt.⁴⁴ (A 'megbízó-ügynök' probléma speciális formáját jelentené a beavatkozó megjelenése. Ő ugyanis, egyrészt elképzelhető, hogy nem ugyanolyan döntést hoz, nem ugyanolyan érvet, bizonyítékot tár a bíróság elé, mint amelyet az adott fél hozna, másrészt viszont ennek költségeit is maga viseli.) A következőkben – az egyszerűség miatt – ezektől a hatásoktól eltekintünk.

(III) A harmadik feltevés, amely szerint minden fél a maga költségét viseli, látszólag ellentétes az európai jogban megszokott 'vesztes fél fizet' elvével. Azonban ez az ellentmondás csak látszólagos. A perköltség vesztes félre háritásának szabálya ugyanis nem azt jelenti, hogy neki minden költséget meg kell fizetni – csak azt, hogy az ellenfele *indokolt* (a célszerű és jóhiszemű pervittel összeférő) költségeit kell megfizetni. Az elemzés – szintén csak az egyszerűség miatt – azt feltételezi, hogy ez az *indokolt költség* nagyjából előre tudható: a felek megbecsülhetik, hogy peresztesség esetén mekkora összeget kell fizetniük, illetve hogy győzelem esetén mennyit kapnának ezen a címen. Ez a felírás ekvivalens azzal, hogy a per téjje ele-

⁴³ A közgazdaságtanban a csökkenő hozadék elvének nevezzük ezt az összefüggést: bármilyen dologra (a bíróság előtti érvek meggyőzőerejére, az elfogyasztott étel-ital által keltett boldogságra, stb.) igaz az, hogy amennyiben ugyanaz a dolog sok más hasonló dolog után kerül elő, akkor kevésbé befolyásolja a végeredményt, mintha kevés hasonló állna még csak rendelkezésre. Tegyük hozzá: ez az érv nem azt jelenti, hogy a később bemutatott bizonyítékok meggyőző ereje mindig kisebb, mint a korábbiaké. Természetes, hogy lehet közöttük minőségi különbség – pl. más forrásból származnak, pl. magától az ellenérdekű féltől (egy korábbi levél, stb.). A feltevés csak azt mondja, hogy *ugyanaz a bizonyíték* befolyásolja jobban vagy kevésbé a döntést, attól függően, hogy az azt bemutató fél hány másik bizonyítékot hoz fel a mellett.

⁴⁴ A 'megbízó-ügynök' probléma jogi megjelenéséről összefoglalásért magyarul lásd COOTER–ULEN (12. l.) 441–445. Általánosabb leírásért Paul MILGROM – John ROBERTS: *Közgazdaságtan, szervezeti elmélet és vállalatirányítás* (Budapest: Nemzeti Tankönyvkiadó 2005) 233–280. és Gary J. MILLER: *Menedzserdilemmák. A hierarchia politikai gazdaságtana* (Budapest: Aula – Széchenyi István Szakkollégium 2002) 197–206.

ve e két összeggel emelkedik, azonban a felek maguk teremtik elő a bizonyítás érdekében tett lépéseikhez szükséges erőforrásokat.⁴⁵

(IV) A bírósági döntés valószínűségét⁴⁶ az határozza meg, hogy (a) a két fél érvei mennyire meggyőzőek, pontosabban a meggyőzőerejükben mekkora az eltérés, (b) a bírónak a felektől függetlenül (például, ha szakértői vélemény alapján) megszerzett információi, bizonyítékai mennyire mutatnak egyik vagy másik fél felé, és (c) a felperesnek (vagy fordított bizonyítási teher esetén az alperesnek) a nem a felektől származó információkkal együtt, mennyivel kell meggyőzőbbnek lennie ahhoz, hogy a bíróság a javára döntsön. Ez utóbbi a nembizonyítás kockázata. Ez olyan szerepet játszik, mint a hendikep a lóversenyen vagy a spotfogadásban: akit a bizonyítási teher terhel, annak nem elég egy kicsivel meggyőzőbbnek lennie⁴⁷, hanem adott különbséggel kell nyernie.

(V) Az utolsó – elsősorban szintén az egyszerűsége miatt – tett feltevés szerint a perben csak a vétkesség a kérdés, a kártérítés nagysága adott. Úgy is fogalmazhatnánk, hogy a pert két szakaszra bontjuk: a felelősség megállapítására és a kártérítés meghatározására. A következőkben csak azzal az első szakasszal foglalkozunk, amikor a vétkesség a kérdés.

Mindezt tudva a felek döntenek a saját érveikről, bizonyítékaikról, számításba véve azt is, hogy az ellenérdekű fél mennyi érvet vonultat (várhatóan) fel. A joggazdaságtani (közgazdaságtani) elemzés fő kérdése itt sem az, hogy mekkora lesz az erre felhasznált erőforrások értéke, inkább arra keressük a választ, hogy amennyiben megváltoztatunk egy eljárási szabályt, akkor miként változik (I) a peres felek magatartása és (II) a bíróság (előbb leírt elvek szerint hozott) döntése. Konkrétan, ha a bizonyítási teher megfordítása miatt a károsultat, a felperest hozzuk előnyösebb helyzetbe, akkor az hogyan hat a két elemre: (I) *a bíróság meggyőzése érdekében felhasznált erőforrásokra*, és (II) *a bírósági eljárás várható kimenetére*.

A bizonyítási teher megfordításának hatása a felek bíróság meggyőzése érde-

⁴⁵ A költségmegosztás hasonló joggazdaságtani elemzéséért lásd Avery V. KATZ – Chris William SANCHIRICO: „Fee shifting” in SANCHIRICO (31. l.) 275–276.

⁴⁶ Fontos, hogy csak a valószínűségét. Amennyiben a felek bizonyítási magatartásának megismerése esetén biztosan meg lehetne mondani, hogy miképpen ítél a bíróság, akkor a vesztes fél semmiféle erőfeszítést nem tenne a bíróság meggyőzésére – visszavonulna, elmenekülne. Ilyen modellért lásd Michael R. BAYE – Dan KOVENCOCK – Casper G. DE VRIES: „Comparative Analysis of Litigation Systems: An Auction-Theoretic Approach” *The Economic Journal* 2005/505. 583–601.

⁴⁷ Ez nem minden jogrendszerben van így. A common law-ban (és a skandináv jogrendszerben) ismert bizonyítékok többségének elve (*preponderance of evidence*) nem ismer ilyen hendikepet. Amelyik fél meggyőzőbb érveket szolgáltat, az nyer. Büntetőperben ott is más a gyakorlat: ott jelentősen meggyőzőbbnek kell lennie. Klasszikus értelmezés szerint a hibás elítélés esélyének tíz százalék alatt kell lennie. Lásd Chris William SANCHIRICO (szerk.): *Evidence, Procedure, and Litigation* (Cheltham: Edward Elgar Publishing UK 2006) 21. A kontinentális jogban ezek az értékek nem ilyen egyértelműek. Abban azonban szintén egybehangzó az irodalom, hogy a polgári perekben a bizonyítási terhet viselő félnek, az általa hozott érveknek, bizonyítékoknak nem elég kicsit meggyőzőbbnek lenni – vagyis megjelenik az előző hendikep. Pl. Kevin M. CLERMONT – Emily SHERWIN: „A Comparative View of Standard of Proof” *The American Journal of Comparative Law* 2002/2. 243–275; FARKAS–KENGVEL (9. l.) 65–68.

*kében felhasznált erőforrásaira.*⁴⁸ A bizonyítási teher megfordítása (illetve bármilyen eljárásjogi változás) másképp hat akkor, ha ezáltal a pernyerési esélyek kiegyenlítettebbé válnak, illetve ha ez az egyébként is esélyesebb felet segíti. Avery Katz bizonyítja, hogy a felek – az előbb látott fegyverkezési verseny miatt – többet költenek egy olyan perben, amelyben az esélyek kiegyenlítettebbek. Tehát, ha a bizonyítási teher megfordítása (vagy más eljárásjogi lépés) kiegyenlítettebbé teszi az esélyeket, akkor emiatt nőni fog a felek bírósági költsége. *Ha* a direkt bizonyítási teher esetén *az alperes lenne a per esélyese*, akkor a vétkesség védelme miatt *nőni fog a pereskedés költsége* (ha a *felperes az esélyes*, akkor *csökken*).

A bizonyítási teher megfordításának hatása a bírósági eljárás várható kimenetelére: Ha figyelembe vesszük az előző változást is, akkor belátható, hogy a károsultat, a felperest jobban védő bizonyítás növeli az ő győzelmi esélyét, valószínűbbé teszi a kártérítés megítélését. Ez az állítás nem azonos azzal, amelyet az első pontban láttunk. Ott azt vizsgáltuk, hogy hogyan változna a kártérítés megítélésének esélye, ha a felek magatartása változatlan maradna, nem vinnének több vagy kevesebb bizonyítékot a bíróság elé. Mint az előbb láttuk, a bizonyítási teher megfordítása azonban (más eljárásjogi szabályokhoz hasonlóan) befolyásolja a bíróság meggyőzése érdekében felhasznált erőforrások mennyiségét is. Katz ezen állításakor ezt a magatartási hatást is figyelembe veszi.

Az 1. sz. táblázat e két eredményt foglalja össze. Látszik, hogy ezek egy irányba mutatnak, ha a vétkesség védelme nélkül az alperes, a károkozó lenne a per esélyese. Ekkor a bizonyítási teher megfordítása mind a felperes győzelmi (az alperesi vétkesség kimondásának) esélyét, mind a felek, így az alperes perköltségét növeli. Ha a per esélyese a bizonyítási teher megfordítása nélkül a felperes lenne, akkor azonban a két hatás egymással ellentétes – a változás iránya nehezen becsülhető.

<i>A per esélyese a bizonyítási teher megfordítása nélkül</i>	A perköltség alakulása	A felperes győzelmi esélyének változása
	A bizonyítási teher megfordítása esetén	
<i>a felperes</i>	csökken	nő
<i>az alperes</i>	nő	nő

1. sz. táblázat: A bizonyítási teher megfordításának hatása a perköltségre és a per várható kimenetelére

7. A BIZONYÍTATLANSÁG KOCKÁZATÁNAK ALPERESRE HÁRÍTÁSA ÉS AZ ELŐVIGYÁZATOSSÁGI (PREVENTÍV) ÖSZTÖNZŐ

Az előző pontban azt vizsgáltuk, hogy a bizonyítási teher megfordítása adott perben (tehát *adott elővigyázatosság mellett*) miként változtatja meg a bizonyítási verseny egyensúlyát. Ha bennünket az elővigyázatossági ösztönző érdekel, akkor ez az, amelyet a közgazdaságtan *szinthatásnak* nevez. Jelen esetben ez azt írja le,

⁴⁸ A következő két állítás bizonyítását lásd KATZ (43. l.) 137 és SZALAI (13. l.) Függelék.

hogy változatlan elővigyázatosság esetén, hogyan változik a kártérítés fizetésének esélye és a pereskedés, a bizonyítás várható költsége, ha áttérünk az exkulpációs rendszerre. Azonban, ha az a kérdés, hogy miként hat ez az elővigyázatosságra, akkor ezzel még nem adtunk választ a kérdésre.

Az, hogy a további kiadás, a magasabb elővigyázatosság jobban megéri-e fordított bizonyítási teher esetén, három hatásnak az összege. Tudni kell, hogy (I) hogyan változik (változatlan elővigyázatosság esetén) a kártérítés megítélésének esélye, (II) hogyan változik (változatlan elővigyázatosság esetén) a pereskedés várható költsége, és (III) hogyan változtat mindezeket (milyen különbséget okoz) az elővigyázatosság növelése (változatlan várható költségeket feltételezve). Azt, hogy az első kettő ismerete – amit az előző pontban láttunk – miért nem elegendő, világítsuk meg egy példán! Az, hogy többet költ-e valaki az elővigyázatosságra (elővigyázatosabb lesz-e), az ahhoz hasonló döntés, hogy hajlandó-e költeni egy adott ingatlan átalakítására, felújítására. Tegyük fel, hogy adott egy ingatlan és az a kérdés, hogy ráköltünk-e egymillió forintot. Az előző pontban látott szinthatás ahhoz hasonló, mintha valami megnövelné az ingatlan szubjektív értékét, mondjuk tízmillióról tizenötmillióra. (Vagyis ennyiért lennének hajlandóak eladni azt.) A kérdés az, hogy ha ez a szinthatás bekövetkezik, akkor jobban megéri-e ráköltetni az egymillió forintot. Nyilvánvalóan érvényesül a szinthatás, de a kérdést csak akkor válaszolhatjuk meg, ha azt is tudjuk, hogy az egymillió forintos átalakítás mit ad hozzá az ingatlan értékéhez. Vélhetően nem ugyanannyit akkor, ha tízmilliót és akkor, ha tizenötmillió forintot ér beruházás nélkül is. A két esetbeli többlet eltérést nevezi a közgazdaságtan 'különbség a különbségben' hatásnak. Egészen pontosan ez azt kérdezi, hogy az a hatás, amely megváltoztatta az ingatlan értékét, hogyan hatna a beruházás hozamára, *ha az ingatlan értéke nem változott volna*.

A 'különbség a különbségben' hatás becsléséhez hívjuk segítségül az endogén bizonyítási költség feltevését: a felperes annál nehezebben, az alperes pedig annál könnyebben mutathat be a bíróság előtt a saját állításait alátámasztó bizonyítékot, minél elővigyázatosabb volt az alperes. Katz bizonyítja: a felperes bizonyítékszerzési költségének emelése esetén

– csökken a felperes pernyerési esélye;

– csökkent (nő) az alperes bírósági költsége, ha ő (a felperes) az esélyes.

A két hatás ugyan ellentétes egymással (ha a felperes lenne egyenes bizonyítási teher esetén az esélyes), de azt is tudjuk, hogy az első a domináns: az elővigyázatosság emelése az alperes által fizetett várható kártérítés és bírósági költség összegét mindig csökkenti.

Kérdés, hogy ez a szinthatás és a 'különbség a különbségben' hatás összege hogyan alakul, ha a vétkesség vélelmét fogalmazzuk meg. Erre ugyan (az előző ingatlanos példához hasonlóan) nincs egyértelmű válasz, de azt meg tudjuk mondani, hogy mi határozza meg azt, hogy *valószínűleg* jobban megéri-e az elővigyázatosság az exkulpációs rendszerben. Bizonyítható,⁴⁹ hogy a bizonyítási teher megfordítása esetén bizonyosan jobban megéri az elővigyázatosság, *ha a per esélyese*

⁴⁹ A levezetés elérhető a szerzőnél, itt helyhiány miatt nem közöljük.

az *alperes*. Ekkor a szinthatás és a 'különbség a különbségben' hatás is *bizonyosan* erősíti az elővigyázatosságot. Ha a felperes az esélyes, akkor a hatás nem biztos – erősítheti ekkor is, de ez sok egyéb nehezen ellenőrizhető tényezőtől függ.

A joggazdaságtani elemzés szerint tehát a hatás attól függ, hogy ki lenne a per esélyese direkt bizonyítás esetén. Ha a per esélyese az *alperes*, akkor a bizonyítási teher megfordítása erősíti a prevenció hatást, nagyobb elővigyázatosságra ösztönöz. Ezzel szemben, ha a per esélyese a felperes lenne, akkor a prevenció hatása nem tiszta. De ki (lenne) a per esélyese egyenes bizonyítás esetén? Honnan tudhatjuk ezt? A bizonyítási szükséghelyzetre, információk aszimmetriára hivatkozó érvek azt feltételezik, hogy – mivel könnyebben hozzáfér a bizonyítékokhoz, így – mindig az *alperes* az esélyes. Az itt bemutatott érvelés azonban, bár nem tagadja ezt az információk aszimmetriát a két fél között, de egyben arra is felhívja a figyelmet, hogy a bizonyítás egyszerűsége vagy nehézsége nem csak ilyen exogén tényezőktől függ, hanem például attól is, hogy az *alperes* mennyire volt elővigyázatos. Ez volt az endogén bizonyítási költség feltevése: az elővigyázatosság növelése megnehezíti azt, hogy a felperes olyan bizonyítékokat találjon, amelyek az *alperes* vétkességét igazolják (és az *alperes* annál könnyebben bizonyítja saját vétlenségét.) Ha tehát a per esélyese az *alperes*, az egyrészt lehet annak a következménye, hogy könnyebben hozzáfér a bizonyítékokhoz, lehet azonban annak is, hogy elővigyázatos volt. Ne feledkezzünk meg arról sem, hogy a bíróság is juthat a felektől független bizonyítékokhoz, amelyek – vélhetően – szintén annál inkább a vétlenség mellett szólnak, minél elővigyázatosabb az *alperes*. Előttünk áll egy paradoxon: az elővigyázatosság növelése tehát csökkenti a felperes győzelmi esélyét, és ezért valószínűbbé válik, hogy a vétkesség vélelme tovább növeli az elővigyázatosságot.

8. ÖSSZEFOGLALÓ: A MODELL EREDMÉNYEI ÉS A KLASSZIKUS FELELŐSSÉGI MODELLEK

A jogi irodalom szerint a deliktuális felelősség egyik alapvető célja a prevenció, vagyis, hogy az emberi magatartást megváltoztassa, nagyobb elővigyázatosságot idézzen elő, a káresetek számát csökkentse. Az ilyen magatartási hatások elemzésére az egyik legalkalmasabb eszközt a joggazdaságtan kínálja. Ez ugyan nem ígéri azt, hogy az emberi döntésekre ható tényezők mindegyikét magyarázni tudja, de jó részüket igen. Különösen fontos szerepet játszhat ez a szankciók hatásmechanizmusának azonosításában. Ezzel az eszközzel vizsgáltuk a vétkesség vélelmének hatását.

A magyar jogi irodalom a bizonyítási teher megfordítását, mint egy emeltebb, a klasszikus vétkességhez képest magasabb szintű elvárást értelmezi. A mostani elemzés ezt az állítást tesztelte – és jutott ambivalens eredményre. Egyrészt nyilvánvaló, hogy amennyiben a felek (perbeli) magatartása nem változna, akkor igaz lenne az, hogy exkulpációs rendszer esetén a károkozó nagyobb szankcióval (pontosabban gyakoribb, valószínűbb szankcióval) szembesülne. Ezért azt gondolhatnánk, hogy a deliktuális felelősség prevenció, kármegelőző hatása is erősebb.

Az elemzés egyik központi állítása azonban az, hogy a bizonyítási teher átfordítása hat a felek perbeli magatartására is – növeli vagy csökkenti a felhozott érvek, bizonyítékok számát. Amennyiben direkt bizonyítás esetén az alperes lenne a per esélyese, akkor növeli, amennyiben a felperes, akkor csökkenti azt. (Láttuk azt is, hogy a kártérítés megítélésének valószínűségét e változó magatartás mellett is emeli.) Ez a pereskedési költség a károkozás egyik – gyakran elfeledett – következménye: ennek elkerülése is visszatérthat a károkozástól, ösztönözheti az elővigyázatosságot. Sőt, ez a hatás akár ugyanolyan fontos is lehet, mint az, hogy a potenciális károkozó a kártérítést akarja elkerülni.

Ezt a perköltség-megtakarítást is figyelembe véve, a vétkekesség vélelmének hatása nem egyértelmű. Nem biztos az, hogy valóban magasabb szankciót jelent, mint a vétkekességi felelősség. Amennyiben a per esélyese direkt bizonyítás esetén a károkozó lenne, akkor igen. Amennyiben azonban a felperes, akkor a hatás nem egyértelmű (a vétkekesség vélelme erősítheti is, gyengítheti is a prevenciót).

Az elemzés egyik fő állítása – az egyoldalúan a bizonyítási szükséghelyzetre hivatkozó érveléssel szemben – az, hogy a bizonyítás nehézsége nem csak exogén tényezőktől függ. Nem csak az befolyásolja a felek győzelmi esélyeit, hogy a károkozó könnyebben hozzáfér a bizonyítékokhoz, hanem hatnak erre endogén, vagyis a felek magatartásától függő tényezők is: amennyiben a károkozó elővigyázatosabb, akkor csökkenti annak esélyét, hogy a pert a felperes nyeri. Vagyis a fenti állítás nem csak ambivalens, hanem egyben egy fontos paradoxonra is utal: a vétkekesség vélelme éppen abban a körben növeli biztosan a prevenciót, amikor kevésbé lenne rá szükség, mert az alperes elővigyázatosabb volt – és abban a körben megjósolhatatlan a hatása (akár csökkentheti is az elővigyázatosságot), amikor a károkozó elővigyázatossága alacsonyabb.