

– TANULMÁNYOK –

POSNER ÉS A JOG KÖZGAZDASÁGI SZEMLÉLETE*

BOTOS KATALIN
egyetemi tanár (PPKE JÁK)

Az utóbbi másfél évtizedben oly gyorsan változik a magyar társadalom és gazdaság szerkezete, hogy azt a jogalkotás alig-alig képes követni. A gazdasági tevékenységek jogi szabályozására a tervutasításos rendszerben nemigen volt szükség, s még kevésbé volt szükség a jog közgazdasági szemléletére. Az áruk és szolgáltatások árát is jobbra központilag állapították meg, piaci verseny nem alakulhatott ki, hiszen a gazdaság minden ágát nagy állami monopóliumok uralták, s a piacot a hiány jellemezte. Ez utóbbit vizsgálta Kornai János nagyszerű, 1980-ban megjelent „A hiány” című könyvében, amely heves vitákat váltott ki, ám a hazai gazdaság irányítására csekély hatást gyakorolt. Ezt követően egyesek foglalkoztak ugyan a jog és gazdaság összefüggéseivel,¹ törekvéseik azonban visszhang nélkül maradtak. Posnerre a hazai akadémiai körök csak 1990-et követően fordítottak nagyobb figyelmet, közülük – a teljesség igénye nélkül – mindenekelőtt Badó Attila, Cserne Péter, Pokol Béla és Tóth J. Zoltán publikációit említhetjük.²

A klasszikus jogágak mellett a múlt század második felében kezdtek megjelenni azok a jogszabályok, amelyek egyes, korábban monopóliumok uralta ágazati piacokon, s mindenek előtt a fizikai hálózatokon nyújtott szolgáltatások piacain folyó versenyt igyekeztek – a versenytörvényeket kiegészítve – az ágazat sajátosságait figyelembe véve tisztességes mederbe terelni. Ezekben a jogszabályokban szükségszerűen tükröződnek a gazdasági megfontolások, sőt éppen ezek azok, melyektől a jog nem vonatkoztathat el, ha a társadalmi és gazdasági fejlődést kívánja szolgálni.

* A szerző köszönetet mond dr. Könyves Tóth Pálnak észrevételeiért és a szerkesztést segítő közreműködéséért.

¹ HARMATHY A.–SAJÓ A. (szerk.): A jog gazdasági elemzése. Budapest, 1984.

² RICHARD A. POSNER: A jog gazdasági megközelítése (fordította Badó Attila). In *Mai angol-amerikai jogelméleti törekvések*. Miskolc: Prudentia Juris, 1996.; CSERNE PÉTER: Gazdaság és jog viszonya a marxista jogelméletben és a jog gazdasági elemzésében: néhány kritikai szempont. *Jogelméleti szemle* 2003/4.; TÓTH J. ZOLTÁN: Richard Posner és a gazdasági jogelmélet. *Jogelméleti Szemle* 2004/1.; POKOL BÉLA: Posner gazdasági jogelmélete. *Jogelméleti Szemle* 2000/3.

A jog és közgazdaság összefüggéseit, egymásra gyakorolt hatásait, ezek mechanizmusát és következményeit számos jogász, közgazdász és szociológus tanulmányozta, közülük azonban kiemelkedik Richard Allan Posner (1939). Hihetetlenül gazdag munkássága során temérdek cikket és könyvet írt. Pályája kezdetétől fogva egyetemen oktatott, s ezt mindmáig teszi, 1969 óta mint szenior oktató a Chicagói Egyetem Jogi karán. 1981-ben nevezték ki az Amerikai Egyesült Államok Hetedik Körzete Fellebbviteli Bíróságának tagjának, melynek 1993 és 2000 között elnöke volt.

Posner korunk egyik, ha nem a legkiemelkedőbb és legnagyobb hatást kiváltó, a jogi szakirodalomban legtöbbször idézett jogtudósa. Termékenységre mi sem jellemzőbb, mint hogy szerzője vagy társszerzője több tucat könyvnek, több száz cikknek és recenzióknak, továbbá mintegy kétezer bírósági szakvéleménynek. 1973-ban megjelent könyve a jog közgazdasági elemzéséről³ utat nyitott e tárgykör máig virágzó tudományos művelésének. Mindazonáltal nem tartozik a szakbarbárok közé. A legkülönbözőbb témákkal foglalkozott, többek között retorikával, Kafkával, az AIDS-szel, az eutanáziával, irodalomelmélettel stb., s talán könnyebb lenne számba venni, mi az, amivel nem.

Mint minden úttörőt, Posnert is legalább annyian támadják, mint dicsérik. A magunk részéről arra szorítkozunk, hogy néhány kiemelkedő cikke⁴ alapján felvázoljuk azokat a gondolatait, melyek a gyakorló és a leendő jogászok felfogását (mentális attitűdjét) kedvező irányba terelhetik.

Posner azonban, bármennyire is őt tekintjük a jog közgazdasági megközelítése atyjának, mégsem volt minden előzmény nélküli. Learned Hand bíró például már 1947-ben és azt követően meghonosította a kártérítési jog közgazdaságtani szemléletét.⁵ Ronald Coase-nak (Nobel díj, 1991) a társadalmi költség kérdéséről⁶ és Guido Calabresi-nek a kockázat megosztásról és a kártérítési jogról írt cikke⁷ ösztönözte arra, hogy a versenyjogi esetek pusztán jogi vonatkozásain túl azokat, majd egyéb jogágakat is közgazdasági szempontból vizsgáljon. Ő és mások elsőként a gazdaságra közvetlenül ható jogot elemezték: a társasági jogot, az adójogot és a versenyjogot. E téren folytatott munkásságuk során azonban világossá vált, hogy a közgazdaságtan át- meg áthatja az anyagi és az eljárásjog gyakorlatilag valamennyi ágát, sőt az alkotmányjogot is.

Az angol nyelvű szakirodalomban a tárgykör megnevezése „law and economics”, tükörfordítása „jog és közgazdaság” helyett a magyar cikkekben és tanulmányokban

³ Economic Analysis of Law. (Magyarul: A jog gazdasági megközelítése (fordította Badó Attila). In *Mai angol-amerikai jogelméleti törekvések*. Miskolc: Prudentia Juris, 1996.

⁴ E cikkek az alábbi, Posner közgazdasági esszéinek válogatott gyűjteményét tartalmazó kötetekben jelennek meg: *The Economic Structure of the Law*. 2000. (hivatkozva: *Str*); *The Economics of Private Law*. 2001. (hivatkozva: *Priv*); *The Economics of Public Law*. 2001. (hivatkozva: *Publ*). Kiadójuk: Edward Elgar Publishing Limited, UK. Magyar fordításait a Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Karának hallgatói készítették.

⁵ Billings Learned Hand (1872–1961) egyike volt Amerika leghíresebb bírának, s bár elkötelezett szószólója volt a véleménynyilvánítás szabadságának, az emlékezet leginkább a kártérítési jog közgazdasági szemléletének megteremtésére irányuló munkásságát őrizte meg.

⁶ The Problem of Social Cost. *Journal of Law and Economics*, (1960) v. 3, n°1. 1–44,

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

többnyire „a jog közgazdasági megközelítése” terminust használják, bár találkozunk a jog közgazdasági elemzése vagy szemlélete kifejezéssel is.

A jog közgazdasági megközelítése

A közgazdaságtant úgy foghatjuk fel, mint az ésszerű döntések tudományát a szűkös erőforrások világában. Posner olvastán azonban hamar meggyőződhetünk arról, hogy ez az ésszerűség a tényleges piaci műveleteken túlmenően megfigyelhető az emberi viselkedés egyéb megnyilvánulásaiban is, sőt annak legáltalánosabb és legerősebb jellemzője. Az ember ugyanis önös érdekeitől vezetettve jólétének ésszerű maximalizálására törekszik, s ha törekvése olyan exogén korlátokba ütközik, amelyekkel őt a jog és a jog megsértését követő szankciók veszik körül, úgy ezek megváltozására adott magatartásbeli válasza előre megbecsülhető.

Posner ezt a közgazdaságtan három alapvető elvének az emberi viselkedésben is megfigyelhető érvényesülésével így magyarázza:

- a lefelé hajló keresleti görbe elve (a csökkenő ár nagyobb kereslethez vezet) az emberi viselkedésre is jellemző, s a jogi szankciók úgy tekinthetők, mint a jogsértő magatartás árai;
- az alternatív vagy használdozati költség (opportunity cost) elve, amely bármilyen emberi tevékenységre is alkalmazható, hiszen ha egy erőforrásunkat már valaminek a megszerzésére fordítottuk, azt más, számunkra hasznos dolog megszerzésére nem használhatjuk fel;
- az önkéntes csere elve pedig az embert arra ösztönzi, hogy erőforrásait a számára legtöbb hasznot hozó dologra fordítsa, s ez kétségtelenül igaz a jogeszközökben rögzített jogosultságokra is.

Az ember tehát mint „homo sapiens” egyúttal „homo economicus”, vagyis viselkedését az értelem, s ezen belül a gazdasági racionalitás jellemzi, melynek következménye a jóléte maximalizálására irányuló törekvés. E racionalitás – kivéve az ésszerű mérlegelést nélkülöző, hirtelen felindulásból elkövetett cselekményeket – megfigyelhető az emberek jogkövető magatartásában. Ha ugyanis valamely cselekményre vonatkozóan a jog szankciót (büntetést) helyez kilátásba, ez nyilvánvalóan befolyásolja döntését, s minél súlyosabb következményei vannak tettének, annál inkább fog tartózkodni annak előre megfontolt szándékkal való elkövetésétől. Döntését persze egyrészt erkölcsi felfogása⁸ is befolyásolja, másrészt annak valószínűsége, hogy tettére fény derül-e vagy sem. Ez utóbbi a nyomozással és ellenőrzéssel megbízott szervek vagy személyek tevékenységének hatékonyságától is függ, s ha ez csekély, akkor a kilátásba helyezett szankciók ellenére is magas lesz a jogsértések száma (lásd például a potyautas kérdéskörét a tömegközlekedésben vagy az adó- és járulékfizetésben).

Posner szerint a közgazdaságtant a jogrendszer és az általa szabályozott magatartásformák tárgyilagos tanulmányozására kell felhasználnunk. A büntetőjog közgazdasági szemlélete például segíthet megérteni és megjósolni, hogy a különféle büntetési

⁸ Law and economics is moral. (1990) In *Str.* (Fordította: Tarr Krisztina)

tételek milyen hatással lesznek a bűnözők viselkedésére, s így kiválasztható az a szankció, amely valószínűleg a leginkább elriaszt valamely bűncselekmény elkövetésétől.

Az ésszerű maximalizálás

Az, hogy az ember piaci körülmények között ésszerű maximalizálóként viselkedik, nem szorul különösebb igazolásra, akár axiómaként is szolgálhat. Ha azonban a nem piaci tevékenységeket is úgy tekintjük, melyeknek ára van, s ezt az árat e tevékenységek jogszabály által rögzített következményeként fogjuk fel, úgy az ember e tevékenységekkel kapcsolatos döntéseiben is ésszerű maximalizálóként fog viselkedni. A jog közgazdasági szemlélete tehát hozzásegítheti a jogalkotókat és a bíróságokat a nem kívánt emberi viselkedés ellenszerének helyes és hatékony megválasztásához.

A jólét maximalizálásának, mint az emberi viselkedést vezérlő elvnek az alkalmazását számos kritika érte és éri, melyekre Posner reagál ugyan,⁹ az aggályokat azonban teljes mértékben eloszlatnia azonban nem sikerül. E tekintetben inkább jogbölcseletről beszélhetünk, mint tételes jogról, vagy annak alkalmazását egzakt módon mérhető hatásairól.

Az egyéni döntés akkor optimális, döntésével akkor maximalizálja ténylegesen egyéni jólétét, ha ésszerű választása teljes körű tájékozottságon alapszik, amire legfeljebb csak törekedhet, de – objektív okok és időbeli korlátok miatt – el nem érheti. Posner ellenérve, hogy ha az egyén döntése nem optimális, úgy az egyén kudarcot vall, s az annak tulajdonítható, hogy valamely jellemzője következtében a csere mégsem lehetett önkéntes, vagy egyes, bizonytalanság közepette hozott *ex ante* döntések szükségszerűen rosszul sülték el. Az *ex post* minősítés viszont nem feltétlenül teszi az *ex ante* döntést ésszerűtlenné.

A jólét maximalizálását célzó döntést – így a második fő ellenérv – korlátozza a jólét tényleges eloszlása, mert ha az igazságtalan, a jólét maximalizálása azt állandósíthatja. Posner szerint, miközben maga is úgy véli, hogy a jólét maximalizálása az egyéni produktivitáson alapszik, ez nem kényszerítheti a produktív egyéneket a társadalom improduktív tagjai támogatása költségeinek a viselésére.

A harmadik súlyos kritika, hogy a jólét maximalizálása nem gondoskodik az elidegeníthetetlen jogokról, lehetővé téve az önkéntes döntést, függetlenül attól, mennyire embertelen. Posner egyetért azzal, hogy ez korlátozza a jólét maximalizálásának, mint politikai felfogásnak az alkalmazását, de megjegyzi, hogy az alkotmányos jogok az egyéni döntéseket azokra korlátozzák, amelyeket a társadalom humánusnak tekint. Hite szerint a jólét maximalizálásának elve teljes körűen alkalmazható mindazokra a döntésekre, melyeket a jogrendszer keretein belül kell meghozni.

Posnernek a jólét maximalizálására vonatkozó elmélete e kritikák ellenére jelentős hatást gyakorolt a közmegegyezésen alapuló politizálásra, a jogalkotásra és -alkalmazásra egyaránt.

⁹ Wealth maximization revisited. (1985) In *Str.*

A bírói jogalkotás érdekcsoport-elmélete

A jogalkotás érdekcsoport-elmélete szerint a jogalkotó annak az érdekcsoportnak adja el a jogszabályt, vagyis a jogszabállyal annak a csoportnak kedvez, amely ezért néki a legjobb ajánlatot teszi. Szerzőtársával együtt írt cikkében¹⁰ – bár nem vonja kétségbe a bíróság politikai függetlenségét, s még kevésbe tekinti a bíróságot egy érdekcsoport ügynökének – a bíróságot is az érdekcsoportok által befolyásolt politikai rendszer lényeges elemének tekinti. A bíróságot adott esetben az esetre vonatkozó jogi rendelkezések kötik, s ha ezekben így vagy úgy csoportérdekek tükröződnek, a bíróság – ha ezeket a rendelkezéseket megalkotójuk szándékával összhangban értelmezi – mégiscsak a csoportérdekek szerint határoz. Tekintettel viszont arra, hogy a jogalkotó a választási ciklusokkal együtt változik vagy változhat, a határozatok nem feltétlenül lesznek összhangban az éppen hatalmon lévőköt támogató csoportok érdekeivel.

A bíróságok viselkedését Posner a nonprofit vállalkozásokéhoz hasonlítja. Termékük a semleges igazságszolgáltatás, melynek „árát” versenypiaci körülmények nem befolyásolhatják, nem beszélve arról, hogy a társadalom aligha vásárolná az „igazságot” profitérdekelt vállalkozástól, s nem bízna meg e szolgáltatásokkal választott tisztviselőket, akik olykor hajlamosak tevékenységüket a politika szolgálatába állítani.

A közgazdasági szemlélet főbb jellemzői

Posner cikkeiben újra meg újra megfogalmazza ugyanazokat a gondolatokat, főleg miközben a kritikákra vonatkozó ellenérveit sorakoztatja fel. Ezek egyikében¹¹ számba veszi a jog közgazdasági szemléletével kapcsolatos kutatások főbb megállapításait, amelyek azért is megszívlelendők számunkra, mert alátámasztják e diszciplína meghonosítását a jogászképzésben és továbbképzésben.

Legfontosabb megállapítások:

1. A jogi eljárás résztvevői ténylegesen úgy viselkednek, mint ésszerű maximalizálók. A bűnözők, a szerződő felek, a gépjárművezetők, a bűnüldözők és más jogalanyok, továbbá a jogi eljárás egyéb érintettjei a jogrendszerhez mint elégedettségük intelligens (de nem mindentudó) maximalizálójaként viszonyulnak. Az átlagos fogyasztókhöz hasonlóan úgy takarékoskodnak, hogy kevesebbet vásárolnak azokból a jóságokból vagy szolgáltatásokból, melyeknek az ára emelkedik, és többet azokból, melyek ára csökken. Kétségtelen, a „jóság” és az „ár” értelmezése a jog gazdasági elemzésében szokatlan, s ez a közgazdászokat is visszatartotta attól, hogy jogot közgazdaságtani módszerekkel elemezzék, holott a „jóság” lehet egy bűnöző büntette vagy egy jogaiban sértett felperes kihallgatása, az „ár” pedig egy börtönbüntetés (a büntett elkövetése a tettest büntető határozat megállapítása valószínűségével leértékelve), vagy a bírósági eljárásra várók sorállása.

¹⁰ W. M. LANDES–R. A. POSNER: The Independent Judiciary in an Interest-Group Perspective. *Journal of Law and Economics*, 1975.

¹¹ The Economic Approach to Law. (1975) In *Str.* (Fordította: Kántor Bence Barnabás)

2. A jogrendszert – tanait, eljárásait és intézményeit – erősen befolyásolja a gazdasági hatékonyság fokozását célzó törekvésekkel kapcsolatos (inkább implicit, mint explicit) aggodalom. A tulajdonjogi és felelősségi szabályok, a jogviták rendezését célzó eljárások, a jogi kényszer alkalmazásának korlátai, a kártérítés kiszámításának és a bírósági végzés tartalmi meghatározásának módszerei, valamint a jogrendszer egyéb fontos elemei mind-mind úgy foghatók fel, mint amelyek az erőforrások hatékony elosztását célozzák. A jog logikája Posner szerint lényegében közgazdasági logika, még ha ez az elméleti jogászok véleménye szerint nem más, mint egy, a jogtól idegen szakterület művelőinek kísérlete arra, hogy területüket elorozzák tőlük. E kutatások jelentős pedagógiai értékű mellékterméke, hogy több alapvető jogi fogalomhoz pontos közgazdasági értelmezést nyújt. Ilyen például a kockázatvállalás, a pszichológiai károsodás – mint a kártérítési jog egyik kategóriája – a kártérítés szerződésben kikötött elvárás elmaradásáért, vádalku és a választási lehetőség a kártérítés vagy a bírósági végzés között.
3. A közgazdasági elemzés segíti a jogrendszer reformjának előkészítését a jogrendszernek azokon a területein, ahol a hatékonysági követelmények nem, vagy nem eléggé érvényesülnek. A közgazdászok feladata javaslatokat tenni olyan változtatásokra, melyek a rendszer hatékonyságát növelik. Az természetesen nem a közgazdász *mint* közgazdász dolga, hogy – konfliktus esetén – eldöntse, egyéb értékek rovására a hatékonyságnak kell-e elsőbbséget adni.
4. A jogrendszer kvantitatív elemzése felettébb hasznos annak fejlesztése szempontjából, s jöllehet ez megelőzte a közgazdászoknak a rendszer iránt tanúsított érdeklődését, a közgazdászok jelentősen megemelték a jogrendszer kvantitatív vizsgálatának terjedelmét. Ezek az elemzések mindenekelőtt statisztikai jellegűek, s a közgazdászok statisztikai tanulmányainak minőségükkel súlyozott mennyisége messze felülmúlta a nem közgazdászok munkáit. Ez egyrészt abból fakadhat, hogy a kvantitatív elemzés modern módszereit tekintve a közgazdászok képzetebbek, mint más társadalomtudósok, másrészt, úgy látszik, találékonyabbak a jogrendszer vizsgálatára alkalmas statisztikai módszerek kiválasztásában és alkalmazásában, és érzékenyebbek a statisztikai adatokból levonható következtetésekből adódó kvalitatív problémákra.

A fenti megállapítások eléggé meggyőzőek ahhoz, hogy a közgazdaságtannak a jogi oktatásban és kutatásban jelentős szerepet tulajdonítsunk. Posner idézve: „A joghallgató ismereteinek ki kell terjednie a közgazdaságtan olyan fejezeteire, mint például a tisztességes piaci verseny, a szabályozott iparágak, a fogyasztó- és a környezetvédelem, a vállalkozásfinanszírozás és a nemzetközi kereskedelem szabályozása. Az a versenyipiacal vagy iparági szabályozással foglalkozó hallgató, amelyik nem érti az olyan közgazdaságtani fogalmakat, mint monopólium és monoposzónium, oligopólium, árdiszkrimináció, ‘potyautas-probléma’, domináns vállalkozás, a kereslet és kínálat törvényei [...], nem fogja érteni és még kevésbé tudja majd alkalmazni az e területre vonatkozó jogpolitikai elveket. Ugyanez áll a környezetvédelmi jogot tanulmányozó hallgatóra, aki nincs tisztában az externáliák fogalmával (Coase tételéről nem is beszélve), vagy a vállalkozásfinanszírozást választó társára, aki nem fogja fel a kockázat és a megtérülés között fennálló pozitív korreláció jelentőségét. [...]”

A kártérítési jog közgazdasági szemlélete

Azt ugyan mindannyian magától értetődőnek tartjuk, hogy ha kárt szenvedünk, azt a károkozónak számunkra meg kell térítenie. Felettből vitatott kérdés, hogy mekkora a kár, melynek megítélésében az ellenérdekű felek, a károsult és a károkozó, aligha tudnak megegyezni, még ha mindketten igyekeznek is a kártérítési jogszabályoknak az adott esetre vonatkozó rendelkezései szerint viselkedni. Legtöbbször ezért bírósági eljárásra kerül sor, melyben az eljáró bíró – elvileg függetlenül és pártatlanul értelmezve a vonatkozó rendelkezéseket – határozatban állapítja meg a kártérítés mértékét.

Posner és szerzőtársa a kártérítési jog pozitív közgazdaságtani elméletéről értekezve¹² felvázolják a kártérítés közgazdasági modelljét, melynek változói nemcsak a káresemény közvetlen költsége, hanem olyan költségek is, mint a káresemény elkerülésének, vagyis megelőzésének költsége, továbbá a jogrendszer adminisztratív költségei. A károsultnak okozott kár externáliaként fogható fel, mint egy olyan költség, amelyet az önkéntes piaci ügyleteken kívül eső harmadik félnek kell viselnie. A kártérítési jog közgazdasági modellje arra a kérdésre adhat választ, vajon a károsult a káresemény költségeit milyen mértékben internalizálja. A gondatlansági elmélet szerint¹³ a károkozó köteles a teljes kárt megtéríteni, ha annak elkerülésére nem fordított elvárható mértékű gondot. Ha ez utóbbit, vagyis a gondosság elvárható mértékét pontosan állapították meg, mind a károkozóra, mind pedig a károsultra alkalmazható az iménti szabály: a károkozóra, mert teljes kártérítésre köteles, ha ezt a mértékét nem teljesítette, és a károsultra is, mert egyensúly esetében övé a felelősség (vagyis a káresemény teljes költsége őt terheli), hiszen a károkozó a káresemény elkerülésére elvárható és ésszerű gondot fordított.

A modell feltételezi, hogy a káresemény érintettjei a várható haszon maximalizálására törekszenek, és mind a károkozó, mind a károsult kockázatsemleges, továbbá egymás számára teljesen idegenek, vagyis a káreseményt megelőzően nincs költséghatékony alkalmuk egymással önkéntes szerződést kötni. A modell megkülönbözteti a közös gondosságot, amikor az az optimális (és tegyük hozzá: elvárható) mindkét érintett részéről, ha elővigyázatos, és az alternatív gondosságot, amikor az elővigyázatos viselkedés csak az egyik, vagy a másik érintettnek optimális. A modell értékeli továbbá a gondosság mértékét, melyet az érintett a cselekmény végrehajtása során tanúsít, a cselekmények szintjét és mennyiségét egyaránt. Ez az utóbbi azért is fontos, mert a gondatlansági elmélet mindkét érintettet arra ösztönzi, hogy hatékony elővigyázatossággal járjon el, de nem ösztönzi a károkozót cselekménye szintjének csökkentésére, még ha ez lenne a társadalom számára a leghatékonyabb megoldás.

E cikk azért is érdekes, mert hivatkozik a nálunk alig ismert Hand-formulára, amely precízen – matematikai képletet adva rá – meghatározza, hogy a gondatlanságból okozott kár esetében pénzbeli kártérítési kötelezettséget csak akkor lehet kiróni,

¹² The Positive Economic Theory of Tort Law. (co-author: William M. Landes, 1982) In *Priv.* (Fordította: Bart István és Gurbán Györgyi)

¹³ A Theory of Negligence. (1972) In *Priv.*

ha a károkozás megelőzésének terhe (B) nem haladja meg a kár nagyságának (L) és bekövetkezése valószínűségének (p) szorzatát ($B < p \times L$).

A szerzők e cikkükben a mikroökonómiában használatos matematikai módszerekkel is élnek, s ezért csak azok a jogászok képesek megérteni és gyakorlatukban alkalmazni, akik e tárgyat joghallgatóként nemcsak a vizsgakövetelmények teljesítése kedvéért tanulták.

A jólét maximalizálása és a kártérítési jog

Posner – miközben filozófiai vizsgálatnak veti alá a jólét maximalizálására irányuló törekvéseket a kártérítési jogban¹⁴ – a félreértések elkerülése végett ismételtelen leszögezi, hogy mit ért a jólét maximalizálásán: azt a törekvést ugyanis, amely valamennyi jószág és szolgáltatás aggregált értékének a növelésére irányul, függetlenül attól, hogy adás-vételük formalizált piacon meg végbe, mint a gazdasági javaké és szolgáltatásoké, avagy nem. Utóbbiak sora kimeríthetetlen, és felöleli az élet olyan területeit, mint a szabadidő eltöltése, a család, a fájdalmak és a szenvedés kerülése, az érzelmek világa stb. A jólétnek a pénzzel nem mérhető, sőt pénzzel meg sem vásárolható dimenziói különös hangsúlyt érdemelnek azok számára, akik úgy gondolják, a közgazdászokat más sem érdekli, mint a piac, s piacon megjelenő áruk és szolgáltatások. Ez a mindent magában foglaló vagyon, bármennyire is tökéletlen a meghatározása, a társadalmi jólét mértéke. Emellett szól az az érv is, hogy a jólét, független a tulajdonosi jogok birtoklásától és – minthogy ezek a jogok a jólét forrását képezik – a jólét személyek közötti megosztásától. A kártérítési jogból vett példával illusztrálva: a tiszta levegő és víz iránti igény aszerint változhat, hogyan tesszük fel a kérdést: hajlandó-e a szennyezés érintette eladni ezt a jogát a szennyezőnek az utóbbi által ajánlott áron vagy ő ajánlja fel, hogy e jogot megvásárolja a szennyezőtől ez utóbbi által elfogadott áron.

A jólét maximalizálása a kártérítési jogban Posner szerint összeegyeztethető legalább öt, általa e szempontból röviden taglalt erkölcsi vonatkozású elmélettel, úgymint a Pareto-hatékonysággal, az utilitáriánizmussal, Arisztotelésznek a korrektív igazságszolgáltatásról vallott felfogásával, a kanti deontológiával és egalitáriánizmussal. Szerinte ezért: „[...] ha a kártérítési jog vezérlő elve a jólét maximalizálása, úgy ez minden bizonnyal megfelel társadalmunk legnagyobb hatású erkölcsi hagyományainak.”

A szerződéses jog gazdaságtana

A szerződéses megállapodások tág teret kínálnak a jog közgazdasági szemléletének, hiszen a szerződő felek mindegyike a szerződés tárgyát képező érték maximalizálására törekszik. A polgári jog vonatkozó rendelkezéseinek alkalmazása a szerződés megkötése során egyrészt elősegítik a megállapodás létrejöttét, másrészt meghatározzák azokat a szabályokat, amelyek a szerződésben vállalt kötelezettségek teljesítésének elmaradása vagy hibás teljesítése esetén követhetők.

¹⁴ Welth Maximization and Tort Law: A Philisophical Inquiry. (1995) In *Priv.* (Fordította: Staviczky Péter)

Posner különös figyelmet szentel az ún. ingyenes ígéretek gazdaságtanának.¹⁵ A közgazdászok ugyanis hajlamosak a szerződés megkötését és a szerződésben vállalt kötelezettségek kikényszerítését a cserefolyamat részeként tekinteni, mely folyamatban a javak és szolgáltatások használati értéke növekszik. A jog, legalábbis az angol-amerikai jog szerint az ígélet nem kikényszeríthető, hacsak nem áll mögötte valamiféle „meggondolás”, vagyis az ígéletért cserébe valamiféle érték (jóság, pénz, egyéb ígélet stb.) elvárása a jövőben.

Az ingyenes ígélet legalább két gazdaságtani kérdést vet fel. Az egyik: miért tesznek egyáltalán ilyen ígéletet a gazdaság ésszerűen viselkedő szereplői. A másik: közgazdasági szempontból mikor és hogyan lehet teljesítésüket jogi eszközökkel kikényszeríteni.

Az első kérdésre csábító az a válasz, hogy az ingyenes ígélet mögött az egymástól kölcsönösen függő szolgáltatások húzódnak meg. Minthogy a családtagoknak tett ígéretek (ha megtartják), növelik a család jólétét, a kölcsönösség magyarázatot ad a családon belüli ajándékozásra. Általában pedig az ingyenes ígélet, már amennyire az ígélettevő végrehajtja az ígért cselekményt, számára hasznos, s haszna nagyobb, mint az ígért cselekménye. Ez a megállapítás szinte tautológikus, hiszen ki tesz ígéletet anélkül, hogy az neki hasznot ne hozna. A legérdekesebb kérdés: ezt hogyan teszi. Posner szerint úgy, hogy növeli egy, a jövőben teljesítendő pénzbeli ígélet jelenértékét.

Tekintsük például azt az esetet, mikor *A* ígéletet tesz arra, hogy *B*-t húsz éven át évente valamekkora pénzüsszeggel támogatja, melynek értéke *B* számára az évente ígért összeg diszkontált jelenértéke. A jelenérték meghatározásakor *B* annak valószínűségével is számol, hogy a jövőben *A* esetleg felhagy a támogatás megfizetésével. Ez a jelenérték *B* értékelése szerint – *A* megbízhatóságától, jövedelmezősége stabilitásától stb. függően – igen csekély lehet, esetleg nem több, mint az első évben átutalt összeg. Ez az összeg *B* számára ténylegesen nagyobb, ha *A* biztos abban, hogy ígéletét húsz éven át teljesíteni fogja, bár ezt *B* nem tudja, vagyis *A* és *B* informáltsága aszimmetrikus. Ha viszont *A* – ezt az információs aszimmetriát megszüntetve – egy rá nézve jogilag kötelező ígéletet tesz, hiszen biztos annak teljesítésében, az ígélet jelenértékét *B* megnöveli, s ez *A*-nak semmiféle költséggel sem jár. Az ingyenes ígéretek teljesítésének kikényszeríthetősége tehát a társadalmi jólét nettó növekedését eredményezi.

Egy másik, a szerződéses jogról írt cikkében Posner és szerzőtársa a lehetetlenülést és az azzal kapcsolatos doktrínákat elemzi közgazdasági szempontból.¹⁶ Ha ugyanis a szerződés teljesítése olyan okból nem teljesíthető, amelyért egyik fél sem felelős, a szerződés megszűnik. Ez az ok lehet a szerződés teljesítésének

- lehetetlenülése (a szerződéses kötelezettség fizikailag lehetetlenné válik),
- céljának meghiúsulása (a teljesítés fizikailag lehetséges, de a szerződés célja elérhetlenné válik), és

¹⁵ Gratuious Promises in Economics and Law. (1977) In *Priv.* (Fordította: Szabó Sarolta)

¹⁶ Impossibility and Related Doctrines in Contract Law. (Co-author: A. M. Rosenfield, 1977) In *Priv.* (Fordította: Medve Richárd)

- célszerűtlensége (a teljesítés lehetséges és a szerződés célja elérhető ugyan, de előre nem látható esemény bekövetkezése miatt teljesítése a tervezettnél sokkal költségesebb).

Mindhárom ok közgazdasági logikára épül, s mindhárommal kapcsolatban ugyanaz a kérdés: melyik szerződő fél viselje a veszteséget vagy kárt, ha valamely esemény miatt az egyik fél kötelezettségének teljesítése gazdaságilag haszontalanná válik. A megoldandó probléma tehát: melyik félhez rendeljük a kár kockázatát.

A szerződéses jog célja, hogy csökkentse a szerződéskötést megelőző tárgyalások költségét olyan rendelkezésekkel, melyeket a felek (a vevő és az eladó) egyébként is szerződésbe foglaltak volna, vagy kellett volna foglalniuk. A felek jólétük ésszerű maximalizálására törekcsenek, következésképpen a szerződéses jognak is ezt a törekvést, tehát a gazdasági hatékonyságot kell szolgálnia. Ezért a szerződés megszűnése csak akkor megengedhető, ha a vevőnek nagyobb a kockázatviselő képessége. Ha azonban az eladó kockázatviselő képessége a nagyobb, vagyis jobb helyzetéből adódóan megelőzheti a kár bekövetkezését vagy biztosíthatja magát bekövetkezésének esetére, a teljesítés elmaradását szerződésszegésnek kell tekinteni. Azt pedig, hogy melyik félnek nagyobb a kockázatviselő képessége, a kockázat elemzésén és a kár minimalizálására vagy diverzifikálására fordított költségeken kell alapulnia. A kockázatelemzés során meg kell becsülni a kár bekövetkezésének valószínűségét és az esetleg bekövetkező kár nagyságát.

Az örökbefogadás gazdaságtana

Sokan még a gondolatát is elvetik annak, hogy a családra vonatkozó jogszabályokat közgazdasági elemzés tárgyává tegyék. Posner azonban kitaróan és meggyőzően érvel amellelt, hogy a közgazdaságtani elemzés eszköztára eredményesen alkalmazható a családjog szinte valamennyi területén és különösen az örökbefogadásra vonatkozó jogszabályokra.

Az örökbe fogadható gyermekek száma (kínálata) messze alatta marad a gyermeket örökbe fogadni kívánók számának (kereslet). Szerzőtársával együtt elemezve az örökbefogadás gyakorlatát és eseteit arra a következtetésre jut, hogy az örökbefogadás folyamatát jobban megérthetjük, ha azt mint piaci folyamatot vizsgáljuk.¹⁷ E cikket heves kritika fogadta, egyesek leginkább azért, mert véleményük szerint a szabad gyermekpiacot támogatja. Posner e kritikákra válaszolva és a félreértéseket eloszlatva leszögezi, hogy e kényszer-szülte feketepiac létezik, s visszaszorítása csak az örökbefogadással kapcsolatos jog közgazdasági szemléletű megváltoztatásával lehetséges.¹⁸

A feketepiacról eltekintve az örökbe fogadható gyermeket az örökbefogadók többnyire közvetítő ügynökségek útján választják ki, tekintélyes nagyságú összeget fizetve a közvetítő szolgáltatásáért. Ez az összeg elvileg ugyan csak a közvetítés során felmerült költségterítéssel arányos, gyakorlatilag annyi, amennyit az örökbefoga-

¹⁷ The Economics of the Baby Shortage. (Co-author: Elisabeth M. Landes, 1978) In *Priv.*

¹⁸ The Regulation of the Market in Adoptions. (1987) In *Priv.* (Fordította: Mina András)

dóból ki lehet préselni, aki többnyire egyébként is elvész a vonatkozó jogszabályi rendelkezések labirintusában. A gyermekáru-piacnak ez a „törvényes” formája tehát létezik, s e mechanizmus részleges deregulációjával megszűnne az örökbe fogadható gyermekek hiánya. Az egyéb termékpiaconhoz hasonlóan az örökbefogadási piacon is kialakulna a piactisztító egyensúly, a gyermekek iránti kereslet közeledne kínálatukhoz, mely folyamatot a jelenleg hatályos jog hátráltatja.

Az ellenérvek egyike szerint a deregulációval olyan magas árak alakulnának ki, hogy csak a gazdagok fogadnának örökbe. Posner azonban ezt azzal veri vissza, hogy a piaci verseny hatására – mint minden más piacon – csökkennének az árak. Mások a gyermek jólétével kapcsolatos aggodalmukat hangoztatják. Ezeket – így Posner – éppen olyan deregulációval lehet eloszlatni, amely a gyermek érdekeit messzemenően érvényesíteni képes.

A személyes szféra gazdaságtana

Az amerikai szóhasználatban a ‘privacy’ általában a magánélet, a személyes szféra védelmét jelenti, ami meglehetősen tág fogalom. Posner ezért a fogalomhoz három különböző jelentést társít, melyek rendre: a titok, az elkülönülés és az autonómia, s közülük többnyire az elsőre fordítja figyelmét.¹⁹ A hazai szakirodalomban ezt általában a személyes adatok védelemével azonosítják, s ez akkor tekinthető helyesnek, a személy fogalmába beleértjük mind a természetes, mind a jogi személyeket és a jogi személyiséggel nem rendelkező jogalanyokat is, akiket vagy amelyeket a továbbiakban érintettnek vagy adatalanyoknak nevezünk.

Az érintett joga, hogy személyes adataival rendelkezék, amit rendszerint jogszabály korlátozhat. Joga van tehát adatait feltárni és visszatartani vagy eltitkolni. A személyes adatokkal kapcsolatban Posner az adatok eltitkolásához és megismeréséhez egyaránt költséget, árat rendel, s így ezeket gazdasági értelemben is jószágnak tekintti. A személyes adat értéket képvisel mindannak, akit érint, mind annak, aki azt meg akarja ismerni. E tárgykör alapos elemzése különösen időszerű napjainkban, amikor a személyes adatokat a közvetlen üzletszerzéssel foglalkozó vállalkozások tömegesen vásárolják, majd azokat főbb jellemzőik szerint csoportosítva e jellemzőknek megfelelően kiválasztott termékekről reklámokat küldenek a célzott fogyasztói körnek.

A személyes adatok birtokában az érintett akár meg is zsarolható. Posner szembe száll számos közgazdászunkkal a felfogásával, amely a zsarolást egy önkéntes ügyletnek hasonlítja. Az ügylet lényege: a zsaroló eladja az érintettnek azokat a személyes adatait, amelyeknek a közzétételét nem kívánja, melyeket „bármilyen áron” meg akar tartani magának.²⁰ Posner legfőbb érve, hogy a zsarolás inkább csökkenti, mint maximalizálja a társadalmi jólétet, s legjobb esetben is csupán az áldozattól a zsarolóhoz való érték-átcsoportosítás.

¹⁹ The Right of Privacy. (1978) and The Economics of Privacy. (1981) In *Priv.*

²⁰ Blackmail, Privacy, and Freedom of Contract. (1993) In *Priv.* (Fordította: Erdődy János)

A jogalkotás és az alkotmány közgazdaságtana

A jogalkotó szándéka és e szándékot rendelkezéseiben rögzítő jog értelmezése nem mindig egyezik, s ez számos, egymással versengő jogelméleti felfogásnak is tárgyát képezi. Posner közjoggal foglalkozó tanulmányaiban irányt kíván mutatni a bíróságoknak, hogyan értelmezzék a jogszabályi rendelkezéseket. Az értelmezés ugyanis a jogalkotás lényeges velejárója, mert a jogszabály mindaddig nem érvényesül, ameddig nem értelmezik.

E kérdést vizsgálva Posner taglalja a jogalkotás legújabb elméleteit:²¹

- a közérdekelméletet, mely szerint a jog korrigálja a piac hibáit;
- az érdekcsoport-elméletet, mely szerint a szervezett érdekcsoportok olyan jogszabályokat eszközölnek ki, melyek amorális újraelosztáshoz vezetnek;
- a jogalkotói folyamat elméletét, amely e folyamat struktúráját (pl. a kétkamarás törvényhozást) vizsgálja.

A közérdek elmélet – a legrégebbi a három közül – a jogalkotásnak mind az ideális, mind a ténylegesen érvényesülő funkciói által fogalmazza meg a gazdasági jólét növekedésének feltételeit korrigálva az olyan piaci hibákat mint a bűnözés és a környezetszennyezés. Egyes törvények rendeltetése továbbá, hogy a közvagyon újraelosztásával, a gazdagabb rétegektől származó anyagi javakkal a szegényebb rétegek helyzetén javítsanak. A potyautas probléma akadályozhatja azokat a törekvéseket, amely az újraelosztás olyan szintjét hozza létre, amelyet a gazdagabb rétegeknek is támogatnak. E tekintetben a közvagyon újraelosztása ugyanolyan közérdek, mint a bűnözés vagy a környezetszennyezés elleni védelem.

Az érdekcsoport-elmélet a jogalkotást olyan jószágnak tekinti, melynek kereslete és kínálata egyéb javakhoz hasonlítható, így a jog által nyújtott védelem azoknál a csoportoknál jelenik meg, amelyek annak a legnagyobb értéket tulajdonítják, függetlenül attól, hogy azt jólétben, haszonban, a vagyon bármely más változatában vagy éppen az igazságszolgáltatás tekintetében határozzuk meg. Egy adott csoportnál jelentkező nettó haszon fontos kelléke a hatékony politikai cselekvés költsége, amely növekszik, ha a csoport bővül, miközben kohéziója csökken. A csoport bővülésével ugyanakkor csökken a tagjaira egyenként jutó haszon, mely által az egyes tagok kevésbé fogják támogatni a csoport céljait. A hatékony érdekcsoportnak ezért rendszerint kevés a tagja.

A jogalkotás folyamatát vizsgáló elméletek nem vizsgálják a jogalkotás termékének, a jogszabálynak magának a tartalmát. Inkább olyan kérdésekre keresik a választ, miért különböző az a törvényhozási többség, amely különféle törvények elfogadásához szükséges, mi indokolja a kétkamarás törvényhozást, vagy miért növekszik a törvényekben a kormányzati szerveknek a jogalkotásra felhatalmazást adó rendelkezések száma, s ez milyen következményeket von maga után.

Posner szerint a közérdek elmélet és az érdekcsoport-elmélet nem szükségképpen összeegyeztethetetlen, inkább egymás kiegészítői. Az érdekcsoport-elmélet nem

²¹ Economics, politics, and the Reading of Statutes and the Constitution. (1982) In *Publ.* (Fordította: Stágel Bence, Pusztai Borbála.)

tagadja, hogy egy nagy csoport – mely olykor a társadalom egésze – alkalmilag ki-
eszközölheti a számára kedvező jogszabályt. Ha ugyanis egy nagyobb csoport egy-
egy tagjának haszna elég magas, és a csoportba nem tartozókra jutó költségek eléggé
alacsonyak, a jogszabályt elfogadják. A potyautas probléma ugyan továbbra is meg-
marad, de nem válik kezelhetetlenné (lásd például az emberölést büntető jogszabá-
lyokat).

Az alapvető jogok érvényesítésének ára

Posner egy konferencián tartott előadásában,²² amely cikként a Kelet-Európai joggal
foglalkozó folyóiratban jelent meg, öt alapjoggal foglalkozik. Hangsúlyozza, hogy
az egyéni szabadságok érvényesítésének költsége, különösen egy kevésbé fejlett
rendszerben, gyakran aránytalanul magas előnyeihez képest. Jogon olyan igényt
vagy jogosultságot ért, amely bíróságon kikényszeríthető, fenntartva a jog közgaz-
dasági szemléletéről vallott elveit, vagyis hogy a jog a társadalmi jólét elősegítésé-
nek eszköze, önmagában nem érték. Különbséget tesz a pozitív szabadságok (jogok,
melyek alapján igényt támaszthatunk a kormányzat szolgáltatására) és a negatív sza-
badságok (jogok, melyek alapján a kormányzat vagy más nem avatkozhat bele ügye-
imbe) között.

Az öt vizsgált jog:

- az előzetesen fogva tartottakkal szemben alkalmazott brutális rendőri taktikáktól
való mentesség;
- a pszichiátriai intézetben kezelték joga arra, hogy az intézet személyzete állapotuk-
kal ne éljen vissza;
- a vádlott joga arra, hogy a bűnügyi eljárás során őt kompetens ügyvéd védje;
- a bírósági eljárás elvárható időn belüli megindításához fűződő jog (Posner idézve:
a késleltetett igazságszolgáltatás: az igazságszolgáltatás megtagadása);
- az egészségvédelemhez való jog, melynek garanciája az éttermek és élelmiszerek
hatósági ellenőrzése.

Posner javasolja, hogy korlátozott források esetén célszerű megállapítani az alap-
vető jogok sorrendjét és érvényesítésük költségeit, s értékükre való tekintettel kell
gondoskodni az érvényesítésükhöz elengedhetetlen eszközökről, melyek meglehető-
sen nagy anyagi terhet rónak a költségvetésre.

A munkajog közgazdasági vonatkozásai

A munkaviszonyt, a munkáltató és a foglalkoztatott jogait és kötelezettségeit megha-
tározó jogszabályok természetüknél fogva számos gazdaságtani megfontolást tartal-
maznak. Piacokat szabályoznak, megállapítják a szakszervezeti mozgalmak törvényes
kereteit, tiltják a diszkriminációt, rögzítik a munkavédelemmel kapcsolatos követel-
ményeket, a sztrájk feltételeit stb.

²² The Costs of Enforcing Legal Rights. (1995) In *Publ.* (source: East European Constitutional Review).
(Fordította: Payrich András)

Posner a munkajog gazdasági vizsgálatát²³ leszűkíti a foglalkoztatottak érdekeit érvényesíteni hivatott szakszervezetek tevékenységét szabályozó jogeszközökre. A *common law* a szakszervezeteket kartelleknek tekintti, melyek célja, hogy a munkaerő árát a kínálat csökkentésével a versenyképes szint fölé emeljék, melynek eredményeképpen a munkaerő-ellátottság a versenyképes szint alá csökken. Más felfogás szerint, a munkabér növelése inkább a munkaerő termelékenységének fokozásával érhető el, gazdasági recesszió esetén például úgy, hogy a munkáltató elsőknek a kevésbé tapasztalt és termelékeny fiatalabbakat bocsátja el.

A munkajog közgazdasági szemléletének szakirodalma csekély, mert az még e szűkített felfogásban is felettebb bonyolult, sokkal több jogelvet ölel fel, mint a közgazdászok leginkább preferált jogterületei, a versenyjog vagy újabban a kártérítési jog. Másrészt a munkajog olyan politikán alapul, amely ellentétes a legtöbb közgazdász által támogatott verseny- és gazdasági hatékonysággal kapcsolatos politikával.

Posner szerint a szakszervezeti rendszer kartell-elmélete bármely más elméletnél jobb magyarázatot ad a munkajogi szabályozás jellegzetességeire. A piaci szereplők kartellbe tömörítése problematikus, olykor – sok, egymással versenyző piaci szereplő esetében – reménytelen, és ez általában érvényes a munkaerőpiacon is. Nem csak a munkaerő teljes létszáma, hanem a legkisebb munkaadóknál foglalkoztatottak száma is nagyobb annál, mint ami a kartellelmélet szerint korlátozza a kartellbe tömörülés hatékonyságát, hacsak azt a kormányzat nem támogatja, vagyis ez utóbbi nélkül magától értetődően sikertelen. Másrészt az érintett piacon jelen vannak azok a munkavállalók is, akiket más cégek alkalmaznak (vagy éppen munkanélküliek), s akik – és számarányuk jelentős – kissé magasabb bérért sztrájkolnak kitett munkaadóknál vállalnának munkát.

„Ha a kormányzat – így Posner – érvényre juttatja a szakszervezetekkel szemben a társadalom egyéb területein (a tulajdon, a szerződéses jogok, a személyes szabadság védelme stb.) is érvényesített elveket, a sztrájkoló munkásokkal potenciálisan versenyben állók száma – kormányzati támogatás hiányában – oly mértékben akadályozza a munkaerő-piac kartellestedését, hogy a legtöbb szakszervezeti tömörülési törekvés meghiúsulna.”

Cikkében Posner ugyan az amerikai munkajogot elemzi, főbb megállapításai azonban minden bizonnyal helytállóak egyéb jogrendszer tekintetében is. E megállapítások egyike, hogy a munkajognak meg kell védenie a szakszervezeteket a potyautasoktól (lám, a potyautas-kérdés e területen is felmerül), egyrészt megtiltva a munkavállalóknak, hogy a munkaadóval közvetlenül, egyéni érdekeiket érvényesítő egyezkedést folytassanak, másrészt kötelezve a szakszervezeti tagokat a tagdíj megfizetésére, feltéve hogy a szakszervezetet mint a tagokat kizárólagosan képviselő szervezetet elismerték.

²³ Some Economics of Labor Law. 1984. In *Publ.* Ismertette: Payrich András.

A szabad verseny és a gazdasági szabályozás

Posner már korai munkáiban foglalkozott a piac gazdasági szabályozására vonatkozó elméletekkel.²⁴ A közérdekelmélet azt sugallja, hogy a magára hagyott piac nem hatékony és egyenlőtlenségek kialakulásához vezet, mely hibák jogszabályi beavatkozással viszonylag kis ráfordítással elkerülhetők. Posner ezzel szemben úgy gondolja, hogy a szabályozás alá vont ágazati piacok működése szabályozás hiányában nem feltétlenül vezet piaci hibákhoz, s szabályozás sem nem olcsó, sem nem szükségszerűen hatékony eszköze a piaci szereplők tevékenysége szabályozásának. A kábeltelevízió-szolgáltatás esetére meg is határozza a szabályozás optimális mértékét és módszereit.²⁵

A monopólium és a szabályozás társadalmi költségeit vizsgáló cikkében²⁶ is – a szabályozott és a szabályozás alá nem tartozó monopóliumok jellegzetességeire figyelemmel – arra a következtetésre jut, hogy a szabályozott monopólium társadalmi költsége magasabb mint a nem szabályozotté. Ezt azzal magyarázza, hogy a versenypiaci árnál magasabb árat a szabályozó hatóság támogatásával könnyebb fenntartani. A nem szabályozott monopóliumok piaci magatartását a versenyjog korlátozza, következőképpen kevésbé képesek áraik emelésére, mint a szabályozott monopóliumok.

Posner e cikkében az alábbi kérdéseket elemzi:

- miért nem hatékony a monopólium elosztási rendszere;
- miért nem szabad a bíróságnak figyelembe vennie az összefonódás védelmét szolgáló, a méretgazdaságosságra vonatkozó érveket;
- miért koncentráljon a versenytörvény továbbra is a csupán árdiszkriminációban megmutatkozó gyakorlatokra;
- miért nem gyengíti a „második legjobb” elmélet a versenyjogi szabályok érvényesítését;
- mi magyarázza a koncentráció (és kartell) és a hirdetések mennyisége között mutatkozó pozitív korrelációt;
- miért nem használhatják fel profitjukat a monopóliumok „társadalmi felelősségük” teljesítésére anélkül, hogy likviditásukat veszélyeztetnék;
- hogyan kerülhető el a monopólium teljes profitjának társadalmi költségévé való transzformálása;
- hogyan segítheti a közgazdasági elemzés annak eldöntését, hogy a fogyasztási vagy a jövedelemadó jár kisebb költségekkel.

E kérdések ma is időszerűek, különösen a társadalmi költségek kérdése, amely mintha alig kerülne szóba egy-egy ágazat tevékenységét és szervezeti rendjét gyökeresen átalakító jogszabály megalkotása során.

²⁴ Theories of Economic Regulation. (1974) In *Publ.*

²⁵ The Appropriate Scope of Regulation in the Cable Television Industry. (1972) In *Publ.*

²⁶ The Social Costs of Monopoly and Regulation. (1975) In *Publ.* (Fordította: Szilágyi Pál)

Záró gondolat

A szerteágazó munkásság rövid ismertetése – néhány személyes gondolattal fűszerezve- talán hasznos lehet a jogtudomány művelői és annak gyakorlati alkalmazói számára. Posner szavait idézve:

„A jogi karok nem nyújthatnak olyan széles közgazdaságtani vagy módszertani ismereteket hallgatóiknak, mint amilyenre egy közgazdásznak szüksége van, de képezhetnek olyan jogászokat, akik képesek közgazdászként és jogászként gondolkodni, vagyis érzékenyek egy kérdés közgazdasági vonatkozásaira, jól tudják, hogyan elemez egy közgazdász egy jogi kérdést vagy intézményt, és képesek a praxisukban jelentkező jogi problémák közgazdaságtani tényezőit is figyelembe venni.”