

SIDE Working Papers

First Annual Conference 2005

Enrico Baffi

Il Problema dell'Internalizzazione dei Costi
Sociali e le Idee di Ronald Coase

Società Italiana di Diritto ed Economia
Italian Society of Law and Economics

IL PROBLEMA DELL'INTERNALIZZAZIONE DEI COSTI SOCIALI E LE IDEE DI RONALD COASE

di

Enrico Baffi*

Abstract

Nel presente lavoro si intende esaminare l'influenza del pensiero di Ronald Coase sul modo di trattare i problemi legati alle esternalità da parte di economisti e giuristi. Lo studioso di Chicago mosse una serie di critiche al sistema delle tasse pigoviane, critiche di cui il teorema che porta il suo nome costituisce solo la più conosciuta. Nel suo contributo del 1960, egli volle mettere in evidenza come i meccanismi di internalizzazione dei costi sociali non fossero sempre socialmente utili e individuava altre soluzioni istituzionali a cui gli ordinamenti possono - e sono soliti - ricorrere. Una di queste soluzioni è rappresentata dal semplice *autorizzare un'attività dannosa*, senza introdurre meccanismi di internalizzazione dei costi sociali.

L'analisi di Coase non ha influito molto sul pensiero degli economisti e le sue idee vengono normalmente ridotte al noto teorema, il quale appare più come un'elegante riflessione astratta che uno strumento per individuare soluzioni istituzionali ai problemi concreti delle società.

* Titolare di contratto di docenza integrativa presso l'Università degli Studi di Roma Tre; J. D., Università degli Studi di Roma "La Sapienza"; L.L.M., George Mason University.

Relazione presentata alla Prima Conferenza Annuale della Società Italiana di Diritto ed Economia tenutasi a Siena il 25-27 novembre. Ringrazio i partecipanti per le utili osservazioni.

Ringrazio inoltre Magda Bianco, Stefano Cappiello, Giuseppe Dari-Mattiacci, Roberta De Santis, Maria Cecilia Paglietti e Paolo Santella per gli utili consigli. A Francesco Parisi e Andrea Zoppini desidero esprimere la mia gratitudine per il costante incoraggiamento. Rimango ovviamente responsabile degli eventuali errori.

Fra i giuristi l'insegnamento di Coase ha avuto una maggiore influenza, anche se la convinzione secondo cui la risposta ottimale alla presenza dei costi esterni consisterebbe nella internalizzazione degli stessi emerge spesso, quasi inconsapevolmente, nella letteratura.

Il rischio insito in un tale atteggiamento sta nella possibilità di ravvisare sistemi di internalizzazione dei costi sociali in istituti giuridici che non appaiono avere alla loro base una tale logica quali, ad esempio, la responsabilità aquiliana per colpa.

INTRODUZIONE

L'articolo di Ronald Coase del 1960, *The Problem of Social Cost*¹, nasce come una critica al pensiero di Pigou e alla tradizione pigoviana.

L'idea fondamentale del padre dell'economia del benessere era che, in presenza di un'azione dannosa, si dovesse escogitare un meccanismo per internalizzare i costi esterni, cioè per far sì che il soggetto agente considerasse nella propria analisi costi-benefici tutti i costi sociali causati dalla sua attività, compresi quindi quelli che ricadono su altri

Pigou riteneva che tale internalizzazione dovesse avvenire attraverso una tassa pari al costo esterno. In tal modo il soggetto agente sarebbe stato incentivato a condurre la propria attività fino al punto in cui il suo beneficio netto fosse stato pari al costo esterno, portando così la società ad una situazione Pareto-efficiente.

Coase ricorda anche la tradizione pigoviana *orale* secondo la quale l'internalizzazione avrebbe potuto attuarsi per mezzo dell'istituto della responsabilità civile. Con tale meccanismo il soggetto agente sarebbe stato portato a considerare nel proprio calcolo egoistico anche i costi esterni, i quali sono internalizzati nella misura in cui il risarcimento eguaglia l'esternalità.

La logica dell'internalizzazione dei seguaci di Pigou portava quindi a sostenere l'esigenza di escogitare, per ogni azione dannosa, un meccanismo idoneo a far sì che il soggetto agente considerasse come *proprio* qualunque costo esterno, cioè internalizzasse l'esternalità.

Coase elabora una serie di osservazioni a tale modo di ragionare nel suo contributo del 1960, e ne propone altre con il lavoro del 1988².

¹ R. Coase, *Il problema del costo sociale*, in R. Coase, *Impresa, mercato, diritto*, Bologna, manca l'anno. Ed. Orig., *The Problem of Social Cost*, 3 *J. Law and Econ.* 1, (1960) ora in R. Coase, *The Firm, the Market and the Law*, Chicago e Londra (1988).

L'economista di Chicago volle mettere in evidenza come il mondo in cui ad ogni attività dannosa sia collegata una tassa o un qualche altro meccanismo di internalizzazione dei costi esterni sia un mondo che può esistere solo nella mente degli studiosi, sia cioè un mondo astratto, o un' "economia alla lavagna", come dirà nel 1988³.

Dall'analisi dei casi giurisprudenziali che compie in *The Problem of Social Cost*, Ronald Coase evidenzia il fatto che gli ordinamenti giuridici disciplinano le attività dannose in maniera non corrispondente al meccanismo della internalizzazione dei costi sociali. Gli ordinamenti, infatti, autorizzano o vietano, normalmente, certe attività e non utilizzano il meccanismo in forza del quale il soggetto agente può compiere una certa azione purché sia disposto a sopportarne le conseguenze, conseguenze che possono consistere nel pagamento della tassa o nel risarcimento del danno⁴.

Si può dire che gli ordinamenti, anche nel caso in cui essi siano preoccupati di promuovere l'efficienza economica, compiano essi stessi la valutazione della desiderabilità sociale o meno di una certa attività, attuando in tal modo una misurazione *diretta* del beneficio privato e dei costi esterni conseguenti a quella comportamento.

Il meccanismo della internalizzazione ha il grande vantaggio di far sì che il soggetto agente utilizzi le proprie informazioni per valutare se sia più conveniente rinunciare ad una attività, oppure compiere quell'attività prendendo precauzioni, oppure compiere l'attività rinunciando alle precauzioni. La convenienza privata, nel caso in cui i costi esterni siano perfettamente internalizzati attraverso la tassa o il risarcimento del danno, risulta coincidente con la convenienza sociale.⁵

² R. Coase, *Note al problema del costo sociale*, in *Impresa, mercato e diritto*, cit.. Ed. Orig.: *Notes on the Problem of Social Cost*, in *The Firm, the Market and the Law*, cit.

³R. Coase, *Note al problema del costo sociale*, cit., p. 59.

⁴ Le norme che sembrano incorporare le logica pigoviana della internalizzazione dei costi esterni vengono indicate, sulla scia del lavoro seminale di Calabresi e Melamed, "*liability rules*". Cfr., G. Calabresi e D. Melamed, *Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral*, 85 *Harv. L. R.* 1089 (1972).

⁵ Talvolta l'espressione "internalizzazione dei costi esterni" viene utilizzata per indicare puramente il fatto che, attraverso vari meccanismi, l'ordinamento riesce a far sì che le azioni umane siano condotte solo fino

Questo meccanismo, propugnato da Pigou e dai suoi seguaci, viene invece sottoposto a critiche da parte di Ronald Coase⁶.

L'idea che va sotto il nome di "teorema di Coase" è soltanto una delle osservazioni che Coase muove al ragionamento di Pigou, alla quale l'economista di Chicago non sembra attribuire un valore predominante⁷. Essa infatti è valida nella misura in cui i costi di transazione siano trascurabili. Ma reinserendo nell'analisi i *transaction costs*, il ragionamento di Pigou si presenta con una sua validità. Sono allora le altre critiche che Coase muove alla tradizione pigoviana che devono essere considerate, qualora si ritenga che i costi transattivi non possano essere trascurati.

L'intenzione di Coase è stata quella di mettere in evidenza come esistano soluzioni istituzionali diverse dal sistema delle tasse pigoviane per promuovere l'efficienza economica.

Gli ordinamenti possono, infatti, facilitare la negoziazione fra le parti.

Ma l'idea che Ronald Coase sembra principalmente sostenere nel suo lavoro è che alcune attività dannose possano essere valutate dall'ordinamento come *puramente*

al punto in cui i benefici sociali eguagliano i costi sociali. Non ci si riferisce quindi esclusivamente al meccanismo prima delineato, in forza del quale si utilizza l'informazione del soggetto agente per arrivare ad un livello di attività ottimale. Così, se l'ordinamento ritiene che il livello efficiente di una certa condotta sia tre (ad esempio, il proprietario di un cane può scendere tre volte al giorno nel parco), allora può comminare una elevatissima sanzione, non commisurata al possibile danno esterno, nei confronti del soggetto che compie quell'attività per la quarta volta. In un tale sistema non sono ravvisabili, però, quelle caratteristiche dei meccanismi di internalizzazione a cui sembrava pensare Pigou: cioè l'attribuzione al soggetto agente della scelta se sopportare i costi esterni oppure prendere precauzioni o, infine, rinunciare all'attività. A chi scrive sembra più opportuno fare riferimento, con l'espressione "internalizzazione dei costi sociali", solo a quei meccanismi che utilizzano le informazioni private dei soggetti, spingendo costoro a confrontare i costi esterni, internalizzati attraverso le conseguenze negative contemplate dalla norma, con i benefici privati dell'azione. Questa concezione del meccanismo della internalizzazione dei costi sociali appare essere più conforme all'idea che Pigou esprime nei suoi lavori.

⁶ Ronald Coase nei suoi lavori si è espresso molto criticamente nei confronti della regola "prezzo = costo marginale" propugnata dagli economisti. Cfr. R. Coase, *Impresa, mercato e diritto*, cit., pp. 56 ss. Una uguale critica sembra ravvisarsi all'idea secondo cui ogni condotta dannosa debba essere condotta fino al punto in cui i benefici sociali eguagliano i costi sociali.

⁷ Parlando del mondo senza costi di transazione egli afferma che "in realtà, non sembra che valga la pena perdere tempo ad analizzare le proprietà di quel mondo". R. Coase, *Impresa, mercato e diritto*, cit., p. 55.

lecite, senza che debba essere previsto un meccanismo di internalizzazione dei costi esterni.

Coase muove alla tradizione pigoviana quattro critiche. Esse possono essere indicate come: “la natura simmetrica del problema”; “il teorema di Coase”; “la *joint causation of harm*” e “i costi di valutazione e accertamento dei danni esterni”.

1. LA NATURA SIMMETRICA DELLE ESTERNALITA'

La prima critica viene sintetizzata dall'economista di Chicago con l'espressione: “la natura simmetrica del problema”⁸.

Scrive Coase:

“L'approccio tradizionale nasconde la natura della scelta sottostante. Il problema è comunemente pensato nel modo seguente: A infligge un danno a B, e ciò che deve essere deciso è come si dovrebbe porre un freno ad A. Ma questo è sbagliato, perché si sta trattando un problema di natura simmetrica. Evitare un danno a B significherebbe infliggere un danno ad A. La vera domanda da porre è : si dovrebbe permettere ad A di danneggiare B, o si dovrebbe permettere a B di danneggiare A? La questione è quella di evitare il più grave tra i danni”⁹.

Coase evidenzia così come l'esternalità, di regola, sia l'altra faccia del diritto soggettivo.

Riconoscere un diritto ad un soggetto significa permettere al soggetto di causare un danno a terzi. L'economista di Chicago riprende nel suo articolo l'esempio già in altra occasione proposto:

“In un mio articolo precedente, ho fatto l'esempio di un pasticciere che, con i suoi rumori e le vibrazioni del suo macchinario, disturba un medico durante il suo lavoro. Evitare un danno al dottore

⁸ R. Coase, *Il problema del costo sociale*, cit., p. 200.

⁹ R. Coase, *op. ult. cit.*, p. 200.

significherebbe danneggiare il pasticciere....Un altro esempio è rappresentato dal problema del bestiame al pascolo che distrugge i raccolti delle terre vicine. Se ciò è inevitabile, un aumento nell'offerta di carne può essere ottenuto solo a spese di una diminuzione nell'offerta di prodotti agricoli”¹⁰.

Riconoscere al pasticciere di fare rumore significa permettere a quest'ultimo di infliggere un'esternalità al medico. Ma riconoscere al medico di impedire i rumori del pasticciere vuol dire permettere al primo di infliggere un'esternalità a quest'ultimo. Allo stesso modo, autorizzare l'allevatore ad invadere il fondo dell'agricoltore significa infliggere un danno a quest'ultimo. Ma riconoscere all'agricoltore il diritto di impedire che gli animali vadano sul suo fondo vuol dire danneggiare l'allevatore. La differenza sta in ciò che nel primo caso l'esternalità discende da un'azione che il soggetto pone in essere, mentre nel secondo caso l'esternalità deriva dall'impedimento creato dal diritto.

Le riflessioni di Coase mettono in evidenza alcune lacune nel modo di ragionare degli economisti.

Normalmente, infatti, si pensa ad una esternalità quando si presuppone che un certo soggetto non abbia un diritto a compiere una certa attività.

Ma, soprattutto, si immagina l'esistenza di una esternalità solo quando da una certa azione possa discendere un danno a terzi e non nel caso in cui un soggetto possa impedire ad altri di compiere un'attività produttiva di benefici per gli stessi. Così, ad esempio, nell'affrontare i problemi legati all'uso della proprietà, in particolare della proprietà immobiliare, si ha in mente una esternalità quando l'attività di un soggetto invade la sfera spaziale della proprietà altrui. Non si pensa invece ad una diseconomia esterna quando un soggetto impedisce ad altri di invadere la sfera spaziale della *sua* proprietà.

E' possibile sviluppare il pensiero di Coase considerando altri esempi: la produzione di immissioni comporta l'inflizione di danni a vicini; il diritto a non avere persone che passeggiano o parcheggiano nel proprio terreno comporta

¹⁰ R. Coase, *op. ult. cit.*, p. 200.

ugualmente la possibilità di infliggere esternalità a terzi¹¹. Nel primo caso l'esternalità discende da un'azione del soggetto, azione i cui effetti si ripercuotono nella sfera spaziale della proprietà altrui. Nel secondo caso, l'esternalità discende dal divieto posto dalla legge e non comporta effetti nella sfera spaziale del diritto di altri. Ma in entrambe le ipotesi, l'eventuale tutela di una pretesa di un soggetto comporta un costo su altri per il quale non si paga un prezzo, cioè un'esternalità.

Così, ancora, il diritto a sorvolare un fondo altrui è fonte di un costo esterno, rappresentato dal sacrificio che sopporta il proprietario del fondo stesso. Ma il diritto ad impedire che gli aerei passino sul proprio fondo causa un'esternalità, costituita dalla *lost utility* di colui che avrebbe interesse di sorvolare il fondo.

Gli economisti e i giuristi - questo è uno degli insegnamenti di Coase - non devono rimanere ancorati ad un qualche predeterminato concetto di causalità, per cui non può essere assegnata una pretesa giuridicamente tutelata al soggetto che "causa" il danno. Il diritto deve scegliere la soluzione che assicuri un beneficio sociale netto maggiore, permettendo in alcuni casi che un costo a terzi, attraverso un'azione dannosa, sia causato¹².

Lo stesso diritto all'uso esclusivo di una cosa comporta un'esternalità rappresentata dal sacrificio sopportato dai soggetti che sarebbero interessati ad utilizzare la stessa cosa¹³.

¹¹ L'esempio del diritto ad impedire ad altri di parcheggiare nel proprio fondo viene proposto dallo stesso Coase. Cfr. R. Coase, *Il problema del costo sociale*, cit., p. 258.

¹² In questo senso si muove l'ordinamento italiano quando, ad esempio, con l'art. 840 del Cod. Civ. statuisce che: "il proprietario del suolo non può opporsi ad attività di terzi che si svolgano a tale profondità nel sottosuolo o a tale altezza nello spazio sovrastante, che egli non abbia interesse ad escluderle".

¹³ Si potrebbe dire che l'idea stessa di pretesa giuridicamente tutelata nasca in quanto l'esercizio di un diritto comporta normalmente un sacrificio per altri soggetti (includendo anche la *lost utility* di colui che intendeva utilizzare quella stessa risorsa). E' possibile peraltro immaginare che un'attività che non causa alcun danno a terzi debba essere ugualmente fatta oggetto di una pretesa giuridicamente tutelata. Si pensi ad una persona che fa uso del proprio computer in un momento in cui nessuno ha desiderio di usare quel computer nello stesso momento. Si ipotizzi che il posto occupato da quella persona non oltrarci alcuno. In questo caso può affermarsi che l'attività dell'individuo non sia causativa di danni a terzi (l'esempio è tratto da D. Friedman, *L'ordine del diritto*, cit.). Tuttavia può essere desiderabile attribuire *un diritto a quel soggetto*, cioè una pretesa giuridicamente tutelata, per evitare attività di *rent seeking*: qualcuno infatti potrebbe tentare di ostacolare l'attività del soggetto al solo fine di accaparrarsi parte della sua ricchezza. L'esigenza quindi di evitare che siano poste in essere attività costose e dirette esclusivamente a

Si tratta a questo punto di verificare se la prima critica di Coase alla tradizione pigoviana sia efficace¹⁴.

Nel pensiero di Pigou e dei suoi seguaci viene generalmente indicata, come soluzione al problema dell'esistenza dei costi esterni, l'introduzione di una tassa o la previsione del risarcimento del danno. La soluzione consistente nel *divieto assoluto di quella attività*¹⁵ non è espressa, almeno in modo esplicito, nei lavori di Pigou¹⁶.

Sembrerebbe allora che la prima osservazione di Coase al pensiero di Pigou non colga nel segno. Tuttavia, ad una più attenta lettura, l'analisi dell'economista di Chicago illumina un aspetto normalmente trascurato dall'approccio pigoviano: nelle ipotesi in cui l'ordinamento attribuisce ad un soggetto il diritto ad impedire una certa attività sorge ugualmente il problema delle esternalità, ed è possibile che il costo privato che il titolare del potere di veto riesce ad evitare esercitando il suo potere sia in realtà inferiore alla *lost utility* del soggetto che intendeva compiere

ridistribuire la ricchezza fra i consociati può condurre ad attribuire diritti su attività che non causano danno ad alcuno.

¹⁴ All'analisi di Coase ha fatto seguito una precisazione, nel 1962, da parte di Buchanan e Stubblebine, i quali distinguono fra "*esternalità paretianamente rilevanti*" ed "*esternalità paretianamente irrilevanti*".

Secondo i due economisti, un'*esternalità paretianamente rilevante* si ha quando il costo inflitto ai terzi è superiore al beneficio netto ottenuto dal soggetto agente, per cui sarebbe possibile un accordo mutuamente vantaggioso. Così, quando il soggetto agente ottiene da un'immissione un beneficio di 5 causando un danno di 10, allora si è di fronte ad un'*esternalità paretianamente rilevante*. Se il beneficio è di 10 mentre il danno è di 5, allora l'*esternalità* è *paretianamente irrilevante*. Solo nel primo caso si ha un'inefficienza. Si deve allora immaginare che quando gli economisti parlano di esternalità, essi intendano riferirsi solo alle *esternalità paretianamente rilevanti* essendo socialmente *non desiderabile* eliminare le altre. Cfr. J. Buchanan e S. Stubblebine, *Externality*, 29 *Economica* 371 (1962).

¹⁵ Si potrebbe pagare un prezzo per le esternalità che si producono solo nel caso in cui lo Stato, attraverso banditori walrasiani, mettesse all'asta tutte le facoltà giuridicamente tutelate. In un ordinamento in cui alcuni diritti sono attribuiti direttamente agli individui, senza che questi debbano pagare un prezzo, vi saranno casi in cui un comportamento umano che comporta costi per i terzi potrà essere posto in essere senza che ne discendano conseguenze negative di alcun tipo. E' allora possibile che costo privato e costo sociale divergano (se non valgono le condizioni richieste dal teorema di Coase).

¹⁶ Coase rileva peraltro come Pigou qualifichi "antisociale" ogni attività umana "che causa un danno a chicchessia" (R. Coase, *Il problema del costo sociale*, cit., p. 246).

una certa azione. Pigou sembra infatti fare riferimento solo ad *attività* causative di un danno emergente a terzi.

Così – ripetendo per maggiore chiarezza osservazioni già esposte - nell'analisi dei problemi attinenti all'uso delle proprietà immobiliari, sebbene si sia soliti considerare come esternalità solo le attività poste in essere dal proprietario che determinano immissioni nel fondo altrui (come il fumo, il rumore, le vibrazioni), che cioè invadono la sfera spaziale dei diritti di altri, tuttavia analiticamente devono considerarsi come esternalità anche le conseguenze della decisione del proprietario di non permettere l'uso della proprietà da parte di altri (come, ad esempio, il rifiuto opposto ai cacciatori di entrare nel proprio fondo o quello opposto agli automobilisti di parcheggiare nel terreno).

Come può spiegarsi il fatto che gli economisti non abbiano ravvisato la possibilità di risultati inefficienti in questa ipotesi, cioè nell'ipotesi in cui un soggetto abbia *il potere di impedire un'attività dannosa*?

La risposta può essere individuata nella seconda critica che Ronald Coase muove alla tradizione pigouviana, critica rappresentata dal noto teorema.

2. TUTTO FUNZIONA¹⁷: IL TEOREMA DI COASE

Una volta evidenziata la natura simmetrica delle esternalità, sembrerebbe che la soluzione del problema della correzione degli effetti esterni divenga più complicata. Essa infatti *non può* risiedere nel *divieto* delle attività dannose, perché tale divieto comporterebbe un costo sociale rappresentato dalla perdita dei benefici che quelle attività possono dare. Si tratta quindi di vietare alcune attività dannose e di autorizzarne altre, oppure di ricondurre talune attività dannose ad un livello ottimale.

Tuttavia questo problema svanisce in presenza di una particolare condizione individuata da Ronald Coase, condizione consistente nell' "assenza di costi di transazione".

¹⁷ Si usano qui espressioni coniate da David Friedman, *L'ordine del diritto*, trad. it., Bologna (2004); ed. orig.: *Law's Order: what economy has to do with law and why it matters*, Princeton (N.J.) (2000).

Si giunge così alla seconda idea presentata dall'economista di Chicago nel contributo del 1960 e costituita dal teorema che porta il suo nome.

La formulazione del teorema non appartiene a Coase. Esso risulta, inoltre, avere più definizioni.

Una formulazione che, peraltro, è direttamente ricavabile dall'articolo dell'economista inglese può essere così esposta: in assenza di costi di transazione, il danno causato a terzi dall'attività di un soggetto costituisce un costo anche per il soggetto agente - più esattamente un costo opportunità - rappresentato dal mancato guadagno ottenibile attraverso un accordo con la vittima.

Costo privato e costo sociale si eguagliano quindi, in assenza di costi di transazione, perché il costo subito da un terzo è un beneficio perso per il soggetto agente. L'esternalità è, pertanto, sempre internalizzata nella forma di mancato guadagno.

Il soggetto agente, infatti, nel valutare la convenienza o meno di porre in essere una certa attività dannosa, è portato a considerare anche il beneficio che perderebbe se decidesse di compiere l'attività invece di accordarsi con la vittima per evitare l'attività stessa. La vittima sarebbe disponibile a pagare una somma, al fine di evitare il compimento dell'attività, pari al massimo al danno che altrimenti subirebbe se l'attività dannosa fosse posta in essere.

Il teorema di Coase viene anche formulato affermando che “in assenza di costi di transazione, il diritto finisce sempre nelle mani di colui che lo valuta di più”. Si ipotizzi il caso in cui Caio, proprietario di un fondo, abbia il diritto di impedire a Tizio di far pascolare la mandria nel suo fondo. Si supponga inoltre che Caio valuti tale diritto più di quanto sia disposto a pagare Tizio.

Cosa sta a significare, nell'esempio ipotizzato, che “il diritto finirà nelle mani di chi lo valuta di più”? In questa ipotesi il diritto in considerazione non è semplicemente il diritto di far pascolare la mandria, ma è il diritto che si presenta con due facce: il diritto di pascolare la mandria e il diritto di non avere la mandria che pascola nel proprio fondo.

La proposizione secondo cui “il diritto finisce sempre nelle mani di colui che lo valuta di più” sta ad indicare il fatto che, essendo Caio titolare del diritto di non avere la mandria del vicino che pascola nel fondo, non lo cederà (in quanto Tizio

non sarà disposto a pagare la somma minima che Caio pretende per cederlo). Se Caio non fosse però titolare del diritto ad impedire che la mandria pascoli nel proprio fondo, egli lo acquisterebbe da Tizio (in quanto Tizio è disposto a cederlo per una somma inferiore alla somma massima che è disposto a pagare Caio; quest'ultimo infatti "valuta di più il diritto"). Indipendentemente dall'allocazione iniziale dei diritti, quindi, a conclusione delle eventuali contrattazioni Caio sarà titolare del diritto a non avere la mandria del vicino che pascola sul proprio fondo. Con speciale riferimento alle attività dannose, l'affermazione secondo cui, in assenza di costi di transazione, il diritto finirà nelle mani di colui che lo valuta di più, comporta che tali attività saranno compiute se i soggetti agenti valutano il diritto di compierle più di quanto la vittime valutino il diritto ad impedirle, senza riguardo alla configurazione iniziale del diritto.

Quindi il diritto si presenta con due facce. Si può avere il diritto a compiere una certa attività, oppure il diritto a che quella attività non sia compiuta. Il teorema di Coase afferma che, in assenza di costi di transazione, a dispetto della assegnazione iniziale delle pretese il diritto si presenterà *sempre* nella forma che ha *maggior valore*.

Si tratta ora di andare a verificare se la seconda critica di Coase al pensiero di Pigou colga nel segno.

Vi è da rilevare che lo stesso economista di Chicago ha ritenuto il mondo senza costi di transazione un'immagine assai lontana dalla propria idea del mondo reale. Può allora affermarsi che, esistendo i costi di transazione e non potendosi fare affidamento sugli accordi privati per la correzione delle esternalità fino al livello efficiente, il ragionamento di Pigou resta valido. In altre parole, non essendo applicabili le prescrizioni del teorema di Coase ad un mondo con costi di transazione positivi, la correzione delle esternalità deve avvenire attraverso meccanismi diversi e non si può fare affidamento sulla contrattazione fra gli individui.

Coase sembra consapevole di ciò. Subito dopo aver esposto l'idea che sarà ricollegata al suo nome, infatti, egli formula la terza critica al ragionamento pigoviano, rappresentata dal problema della "*joint causation of harm*".

3. NULLA FUNZIONA: LA *JOINT CAUSATION* DEL DANNO E IL PARADOSSO DELLE PERFETTA COMPENSAZIONE.

Una volta evidenziata la natura simmetrica delle esternalità e l'insussistenza del problema qualora siano assenti i costi di transazione, Coase pone in evidenza il problema rappresentato dalla "*joint causation of harm*", da cui discende ciò che Robert Cooter qualificherà come "il paradosso della compensazione"¹⁸.

Afferma Coase:

“ Si ipotizzi che una fabbrica che emette fumo venga stabilita in una zona precedentemente risparmiata dall'inquinamento atmosferico, causando danni valutati in \$100 all'anno. Si ipotizzi che venga adottata la soluzione della tassazione e che il proprietario della fabbrica venga tassato di \$100 fintanto che la fabbrica emetta del fumo. Si ipotizzi inoltre che sia disponibile un filtro per il fumi del costo di \$90 l'anno. In queste circostanze il filtro verrebbe istallato. Si risparmierebbe il danno di \$100 con una spesa di \$90 e il proprietario della fabbrica sarebbe più ricco di \$10. Tuttavia la posizione raggiunta potrebbe non essere ottimale. Si supponga che coloro che subiscono il danno possano evitarlo trasferendosi in un altro luogo o prendendo precauzioni che costerebbero loro, o sarebbero equivalenti a una perdita nel reddito di \$40 all'anno. In tal caso il valore della produzione aumenterebbe di \$50 se la fabbrica continuasse ad emettere fumo e coloro che al momento si trovano nella zona si trasferissero altrove o si adattassero in altro modo per evitare il danno. Se si deve far pagare una tassa al proprietario della fabbrica pari al danno causato, sarebbe chiaramente desiderabile un doppio intervento fiscale e fare pagare ai residenti della regione un

¹⁸ R. Cooter, *Unity in Tort, Contract, and Property: The Model of Precaution*, 73 *Cal. L. R.* 1 (1985), p. 3 [traduzione mia].

ammontare pari ai costi addizionali che il proprietario (o il consumatore dei suoi prodotti) si è addossato al fine di evitare il danno”¹⁹.

Coase evidenzia così il problema in forza del quale l’ammontare del danno derivante da una certa attività può dipendere anche dall’attività compiuta dalla vittima, per cui appare socialmente ottimale far sorgere a carico di quest’ultima alcuni oneri di precauzione o limitare la sua attività.

I casi in cui la promozione dell’efficienza richiede che la vittima prenda alcune *misure* per mitigare il danno vengono normalmente definiti: “casi di precauzione bilaterale” o “casi di *joint causation of harm*”²⁰.

Come rileva Cooter:

“ Quando ogni individuo sopporta interamente i benefici e i costi delle sue precauzioni, gli economisti dicono che il valore sociale è internalizzato. Quando un individuo sopporta parte dei benefici o parte dei costi delle sue precauzioni, gli economisti dicono che parte del valore sociale è esternalizzato. Il vantaggio dell’internalizzazione sta nel fatto che l’individuo considera tutte le conseguenze delle sue azioni nel proprio calcolo egoistico, cosicché il calcolo economico lo porta a bilanciare tutti i costi e i benefici delle sue azioni. Gli incentivi di privati individui sono socialmente efficienti quando i costi e i benefici sono internalizzati, mentre gli incentivi sono inefficienti quando i costi e i benefici sono esternalizzati.

In situazioni nelle quali sia il soggetto agente che la vittima possono prendere precauzioni contro il danno, l’internalizzazione dei costi richiede che entrambi i soggetti sopportino l’intero danno. Per spiegare questo punto, si supponga che il fumo di una fabbrica sporchi il bucato

¹⁹ R. Coase, *op. ult. cit.*, p. 254.

²⁰ Sebbene l’espressione “casi di precauzione bilaterale” sembrerebbe riferirsi solo a quelle ipotesi in presenza delle quali risulta desiderabile l’insorgere, a carico della vittima, di doveri o oneri di precauzione, tuttavia l’espressione si può anche utilizzare in quelle ipotesi in cui è socialmente utile controllare il livello di attività della vittima stessa.

di una lavanderia commerciale, e si immagini che le parti non riescano a risolvere il problema attraverso private contrattazioni. Una soluzione consiste nell'imporre una tassa uguale al danno causato dal fumo. La fabbrica sopporterà la tassa e la lavanderia sopporterà il danno, cosicché i costi dell'inquinamento sono internalizzati da entrambi, come richiesto per l'efficienza sociale. In generale, quando la precauzione è bilaterale, il principio marginale richiede che entrambe le parti siano interamente responsabili per il danno. Questa condizione di efficienza è chiamata di doppia responsabilità al margine²¹.

L'internalizzazione attraverso il meccanismo della responsabilità oggettiva, meccanismo che alcuni economisti sembrano indicare come soluzione al problema dei costi esterni²², appare allora in molti casi inefficiente: esso infatti non è in grado di far nascere gli incentivi ottimali a carico della vittima.

Si segua ancora Cooter:

“Un problema posto dalla combinazione fra giustizia ed efficienza comunque, sta nel fatto che la compensazione nella sua più semplice forma è incompatibile con la doppia responsabilità al margine. Considerando l'esempio precedente, la giustizia potrebbe richiedere non solo che la fabbrica paghi per il danno causato dal fumo, ma che compensi la lavanderia per il danno. La compensazione, però, permette alla lavanderia di esternalizzare costi, compromettendo in tal modo l'efficienza. Ne consegue, quindi, un paradosso: se la fabbrica può inquinare con impunità, il danno è esternalizzato dalla fabbrica; se la fabbrica deve pagare un indennizzo pieno, il danno è esternalizzato dalla lavanderia; se l'indennizzo è parziale, il danno è parzialmente

²¹ R. Cooter, *Unity in Tort, Contract, and Property: The Model of Precaution*, cit., p. 3.

²² Nell'articolo del 1960 Ronald Coase muove le proprie critiche principalmente a quel sistema di internalizzazione dei costi sociali rappresentato dall'istituto della responsabilità oggettiva. Si veda R. Coase, *Il problema del costo sociale*, cit., p. 199.

esternalizzato dalla fabbrica e parzialmente esternalizzato dalla lavanderia”²³.

Il “paradosso della perfetta compensazione” viene così esposto in un noto manuale di analisi economica del diritto:

“Consideriamo questo paradosso: 1) L’internalizzazione dei costi richiede che il danneggiante compensi pienamente la vittima. 2) La vittima internalizza i costi se non è compensata dal danneggiante. 3) Nel diritto privato, il risarcimento pagato dal danneggiante è uguale al risarcimento ricevuto dalla vittima. Pertanto il diritto non può internalizzare i costi per il danneggiante e per la vittima come richiesto dall’efficienza...Il paradosso ha una soluzione. Infatti incentivi efficienti non richiedono l’internalizzazione dei costi totali. Richiedono invece l’internalizzazione dei costi marginali (...) Questo paradosso evidenzia un problema che affligge tutte le aree del diritto”²⁴.

Per esaminare più approfonditamente tale problema si consideri questo esempio: Tizio porta il proprio bambino al parco e Caio il proprio cane. Nel caso in cui il cane morda il bambino, si può affermare che l’azione di Caio ha causato un danno a Tizio. Ma la compensazione fa sì che un danno proprio si trasformi in un’esternalità, cioè in un danno esterno. Nell’esempio considerato, qualora sussista un regime di responsabilità oggettiva la decisione di Tizio di portare il bambino al parco causa un danno a Caio.

La terza critica di Coase alla tradizione pigoviana sembra cogliere in parte nel segno: l’internalizzazione attraverso il meccanismo delle responsabilità oggettiva, infatti, può portare ad esiti inefficienti.

La doppia responsabilità al margine di cui parla Cooter, peraltro, può essere realizzata attraverso vari meccanismi. Garantiscono tale risultato il regime della responsabilità per colpa e la responsabilità oggettiva congiunta ad una *defence*,

²³ R. Cooter, *op. ult. cit.*, p. 4 [traduzione mia].

²⁴ R. Cooter, U. Mattei e altri, *Il mercato delle regole*, Bologna (1999).

che può consistere nella *defence* di *contributory negligence* o in quella di *comparative negligence*.

Devono però essere fatte al riguardo due osservazioni.

- In primo luogo tali regimi non realizzano una internalizzazione completa dei costi sociali. Nel regime di responsabilità per colpa, il danneggiante non internalizza i costi esterni derivanti da una sua condotta diligente; nel regime della responsabilità oggettiva accompagnata da una *defence*, il danneggiato non internalizza i costi esterni dovuti ad una sua condotta conforme allo *standard* di diligenza.

Di conseguenza, l'attività dannosa, in presenza di un regime di responsabilità per colpa, può essere condotta fino ad un livello inefficiente, non essendo il soggetto agente portato a confrontare i suoi benefici con i danni esterni determinati dalla sua attività quando egli si conforma allo standard legale di diligenza; in presenza invece di un regime di responsabilità oggettiva accompagnato da una *defence*, l'attività della vittima sarà portata a livelli inefficienti, non essendo la vittima spinta a confrontare i suoi benefici con i danni che l'*injurer* dovrà sopportare in forza del trasferimento di essi che la norma giuridica compie.

- Ma ciò che più rileva in questa sede sta nel fatto che non può essere ravvisato, in tali regimi, il tradizionale meccanismo dell'internalizzazione dei costi esterni: l'ordinamento, infatti, valuta direttamente il livello di precauzioni adottato dal soggetto (danneggiante e danneggiato), ed esprime un giudizio sanzionando o approvando il comportamento. Il comportamento diligente del danneggiante, nell'ipotesi di responsabilità per colpa, è *puramente* lecito. Lo stesso deve dirsi per il comportamento del danneggiato nell'ipotesi di responsabilità oggettiva.

Tuttavia le osservazioni fatte finora sono valide solo nei confronti di un certo sistema di internalizzazione dei costi sociali: il sistema che fa perno appunto sulla responsabilità aquiliana del soggetto agente.

E' tale critica valida anche nei confronti delle tasse pigoviane?

Le tasse realizzano un sistema di *decoupled liability*²⁵: entrambi i soggetti, danneggiante e danneggiato, sopportano i costi derivanti dall'attività dannosa, come richiesto dall'efficienza. Il danneggiante sopporta la tassa mentre il danneggiato sopporta il danno. Sembrerebbe allora che la terza osservazione di Coase non comprometta la validità del sistema di Pigou. E a tale conclusione giunge infatti William Baumol nel 1972²⁶.

4. I COSTI DI VALUTAZIONE E PAGAMENTO DEI DANNI E DELLE TASSE PIGOVIANE.

Coase risponde alle osservazioni di Baumol nel 1988. Il ragionamento di Baumol portava infatti a ritenere utilizzabile, per il perseguimento dell'efficienza economica, il meccanismo delle tasse pigoviane.

Le tre critiche fino a questo punto esaminate non riuscivano ad incrinare notevolmente la validità del sistema delle tasse pigoviane: queste ultime, infatti, non comportano il divieto assoluto per certe attività, non richiedono che i costi di transazione siano nulli e realizzano il *decoupling*.

Consapevole di ciò, Coase risponde a Baumol nel 1988, elaborando nuove riflessioni.

La sua attenzione si focalizza sul problema della difficoltà di valutazione dei danni sociali causati da un'attività dannosa. Egli sottolinea i problemi informativi che un'autorità regolatrice incontrerebbe nella determinazione delle tasse pigoviane.

L'analisi di Baumol aveva messo in evidenza come l'ammontare della tassa pigoviana dovesse essere calcolato tenendo conto non del danno effettivo ma della

²⁵ Un sistema di *decoupled liability* è un sistema in cui il pagamento che deve compiere l'autore della condotta dannosa differisce dal pagamento che riceve la vittima. In un sistema di tasse pigoviane la somma che viene ricevuta dalla vittima è zero. Esistono altri casi in cui si verifica il *decoupling*. Così, ad esempio, molti Stati americani prevedono che, qualora vengano riconosciuti i danni punitivi, solo il 67% dell'ammontare pagato dal convenuto vada all'attore, mentre il resto venga assegnato allo Stato. Il concetto di *decoupled liability* venne introdotto nel 1980 da Warren Schwartz. Si veda W. Schwartz, *An Overview of the Economics of Antitrust Enforcement*, 68 *Georgetown L. Journal* 1075 (1980).

²⁶ W. Baumol, *On Taxation and the Control of Externalities*, 62 *American Economic Review* 307 (1972).

“diminuzione nel valore della produzione”²⁷, rendendo più complesso il lavoro del regolatore. Coase evidenzia le notevoli difficoltà informative che si incontrerebbero nel realizzare un sistema con tali caratteristiche.

5. GLI SVILUPPI DELLE IDEE DI COASE

Alcuni temi riguardanti il problema della internalizzazione dei costi sociali verranno affrontati, negli anni successivi alla pubblicazione de *The Problem of Social Cost*, da parte dei più eminenti giuristi americani²⁸. Deve dirsi che il dibattito è ancora in corso e alcune teorie in via di elaborazione.

5.1 La contrapposizione fra *regulation* e responsabilità civile nel lavoro di Steven Shavell.

Il problema dell'utilizzabilità o meno di meccanismi di internalizzazione dei costi sociali viene analizzato da Shavell nei primi Anni 80²⁹. Egli si interroga sui vantaggi relativi dei meccanismi dell'istituto della responsabilità civile rispetto alla regolamentazione diretta, giungendo ad individuare alcuni principi generali. Secondo il giurista di Harvard, il primo elemento determinante è rappresentato dalla differenza nella conoscenza del livello di rischio dell'attività³⁰. Se le parti private hanno una conoscenza superiore rispetto al regolatore su ciò che attiene alla rischio di una certa attività, allora un meccanismo di internalizzazione dei costi sociali, rispetto alla regolamentazione diretta, appare preferibile.

²⁷ La tassa, cioè, deve essere calcolata tenendo conto della possibilità che la vittima possa prendere precauzioni efficienti o possa diminuire il danno limitando la stessa attività.

²⁸ Cfr. S. Shavell, *Liability for Harm versus Regulation of Safety*, 13 *J. Legal Stud.* 357 (1984) e R. Cooter, *Prices and Sanctions*, 84 *Col. L. Rev.* 1523 (1984).

²⁹ S. Shavell, *Liability for Harm versus Regulation of Safety*, cit..

³⁰ S. Shavell, *op. ult. cit.*, p. 359.

Questa soluzione risulta chiara nel caso in cui il meccanismo di internalizzazione consista nella responsabilità oggettiva. Essa presenta però lo svantaggio di richiedere *sempre* il pagamento dei danni, con i conseguenti costi amministrativi.

Tale svantaggio non presenta la responsabilità per colpa, in quanto solo in presenza di negligenza si deve procedere all'accertamento dei danni.

La responsabilità per colpa richiede però che il giudice stabilisca il livello efficiente di prevenzione, finendo per privare così il meccanismo della responsabilità del vantaggio di poter utilizzare indirettamente le informazioni possedute dal soggetto agente circa le precauzioni efficienti. Tuttavia, rispetto alla regolamentazione diretta, questa valutazione dovrebbe avvenire *ex post* ed il giudice potrebbe essere sufficientemente equipaggiato per compiere una tale analisi.

Giova ripetere che l'istituto della responsabilità per colpa comporta che alcune attività, purchè poste in essere nel rispetto dello *standard* legale di diligenza, vengano autorizzate dall'ordinamento, senza che sia predisposto un meccanismo di internalizzazione dei costi sociali. Ciò comporta che l'attività possa essere condotta fino ad un livello inefficiente.

Il meccanismo della responsabilità appare preferibile alla regolamentazione anche nel caso in cui siano elevati i costi amministrativi che il regolatore dovrebbe sopportare per assicurare il rispetto della regolamentazione³¹. Pure in tal caso, tuttavia, esclusivamente la responsabilità per colpa, e non la responsabilità oggettiva, può normalmente presentare un *chiaro* vantaggio rispetto alla regolamentazione diretta, in quanto solo la responsabilità per colpa comporta che l'accertamento dei danni e la valutazione del livello ottimale di diligenza avvenga in ipotesi limitate (quando il soggetto agente non sembra essersi adeguato allo *standard* di diligenza). La responsabilità oggettiva esige, invece, l'accertamento e il pagamento dei danni ogni volta che si verifica l'evento dannoso.

³¹ S. Shavell, *op. ult. cit.*, p. 363.

Gli altri due fattori esaminati da Shavell sono: 1) la possibilità che il danneggiante non sia in grado di pagare i danni e 2) il rischio che il danneggiante riesca ad evitare una condanna al risarcimento del danno³².

Questi due elementi possono rendere preferibile una regolamentazione diretta rispetto al meccanismo della responsabilità, sia della responsabilità per colpa sia della responsabilità oggettiva: gli incentivi dei soggetti a prendere precauzioni, infatti, risulterebbero diluiti.

5.2 Prezzi e sanzioni nel pensiero di Robert Cooter

Nello stesso anno Robert Cooter si occupa della differenza concettuale fra *prezzi* e *sanzioni*³³.

Secondo Cooter il *prezzo* è la somma di denaro richiesta dall'ordinamento per un'attività permessa, mentre la *sanzione* è la conseguenza negativa collegata ad un'attività vietata³⁴. Solo i prezzi, nell'analisi di Cooter, riflettono la logica dell'internalizzazione dei costi sociali. Il problema che il giurista di Berkeley intende risolvere consiste nello stabilire in quali casi un ordinamento preoccupato per l'efficienza economica debba ricorrere alle sanzioni piuttosto che ai prezzi.

Preliminarmente³⁵, Cooter individua alcuni paradigmi per stabilire in quale ipotesi una certa conseguenza negativa prevista da una norma possa essere qualificata come *sanzione* e non *prezzo*. Egli individua due criteri: si è in presenza di una sanzione se l'elemento psicologico dell'atto è rilevante; si è altresì di fronte ad una sanzione quando la conseguenza negativa viene incrementata nel caso in cui la condotta dannosa sia ripetuta³⁶.

³² S. Shavell, *op. ult. cit.*, pp. 360 e 363.

³³ R. Cooter, *Prices and Sanctions*, cit..

³⁴ R. Cooter, *op. ult. cit.*, p. 1523.

³⁵ R. Cooter, *op. ult. cit.*, p. 1537.

³⁶ "Il prezzo efficiente dipende dal livello di danno esterno, non dallo stato d'animo dell'attore". R. Cooter, *op. ult. cit.*, p. 1537.

Cooter individua anche una regola più generale per l'individuazione delle sanzioni: egli afferma che, nel caso in cui il soggetto agente possa prendere diversi livelli di precauzione, si è dinanzi ad una sanzione quando la norma crea una discontinuità, cioè un salto, nella curva dei costi attesi del soggetto agente, tale

Una differenza fondamentale fra prezzi e sanzioni sta nella elasticità del comportamento al variare di alcune variabili. Più precisamente, nel caso di sanzioni, l'ammontare di precauzione che il soggetto prende è poco elastico rispetto al variare della sanzione, in quanto quest'ultima crea una discontinuità nella curva dei costi attesi del soggetto agente, discontinuità al livello di diligenza desiderato dall'ordinamento. Il comportamento del soggetto agente invece è fortemente "*responsive*" al variare del prezzo, in quanto tale discontinuità non è presente nella curva dei costi attesi.

Per contro, al variare del livello di precauzione richiesto dalla norma che contempla una sanzione varia il comportamento del soggetto, in quanto quest'ultimo ha normalmente l'interesse ad adeguarsi alla prescrizione. Nel caso dei prezzi, invece, un ragionamento simile non può farsi, poichè non vi è un livello di precauzione richiesto dalla norma.

Da ciò derivano alcune indicazioni di *policy*: se le autorità pubbliche possono determinare con relativa precisione il livello ideale di precauzioni e allo stesso tempo possono commettere degli errori nella misurazione dei costi esterni, allora l'uso di sanzioni è sicuramente desiderabile. Nel caso in cui l'apparato pubblico sia in grado di misurare con relativa precisione l'ammontare dei costi esterni e allo stesso tempo non sia in grado di conoscere il livello ottimale di diligenza, l'utilizzo di un sistema di prezzi è desiderabile.

La "possibilità di raccogliere informazioni" deve quindi guidare il legislatore nella scelta fra prezzi e sanzioni. I risultati complessivi a cui giunge Cooter possono venire raccolti nel seguente schema:

per cui quest'ultimo, nell'ipotesi in cui agisca da soggetto razionale ed egoista, prenderà le precauzioni desiderate.

Il problema di tale definizione sta nel fatto che per alcuni comportamenti non è possibile individuare una serie diversa di livelli di precauzione, come, ad esempio, per la sosta in zona vietata. Cfr., R. Cooter, *op.ult. cit.*, p. 1527.

Si può ritenere che si sia di fronte ad una sanzione anche nel caso in cui l'ordinamento attribuisca a pubblici ufficiali la possibilità di impedire il compimento di un certo atto. Non può infatti affermarsi che l'ordinamento approvi un certo comportamento nell'ipotesi in cui il soggetto sia disposto a sopportarne le conseguenze, quando un potere di impedimento viene attribuito a determinati soggetti.

Best observer of social costs

Officials *Private* *Persons*

Best observer of social benefits	<i>Officials</i>	Legislative standard and sanction	Official subsidy
	<i>Private Persons</i>	Official price	Community standard and sanction

Si può osservare che il meccanismo della internalizzazione dei costi sociali risulta auspicabile solo in una delle quattro ipotesi.

Merita di essere rilevato che, nell’ambito dei sistemi di responsabilità extracontrattuale, Cooter inquadra il risarcimento del danno per colpa fra le sanzioni e la responsabilità oggettiva fra i prezzi, a conferma dell’impossibilità di ravvisare in tale istituto un meccanismo di internalizzazione dei costi sociali.

5.3 Property rules, liability rules e successive interpretazioni.

Prima ancora che Shavell e Cooter indirizzassero le loro riflessioni sul problema generale dell’internalizzazione dei costi sociali, l’acquisita consapevolezza della natura simmetrica delle esternalità, congiunta alla conoscenza del problema che i costi di transazione possono comportare per il raggiungimento di una soluzione efficiente, condussero Guido Calabresi e Douglas Melamed³⁷ ad individuare quattro regole attinenti le attività dannose, astrattamente utilizzabili per disciplinare tali attività:

- **Regola 1:** il soggetto interessato non ha il diritto di compiere l’attività dannosa e la potenziale vittima ha il potere di impedirglielo.

³⁷ G. Calabresi e D. Melamed, *Property Rules, Liability Rules and Inalienability: One view of the Cathedral.*, cit.

- **Regola 2:** il soggetto interessato all'attività dannosa non ha il diritto a compierla, tuttavia la potenziale vittima non può impedirglielo se il soggetto paga l'indennizzo stabilito dal giudice o dalla legge.

- **Regola 3:** il soggetto interessato all'attività dannosa ha il diritto a compierla e la potenziale vittima non può impedirglielo.

- **Regola 4:** il soggetto interessato all'attività dannosa ha il diritto a compierla, tuttavia la potenziale vittima può impedirglielo pagando l'indennizzo stabilito dal giudice o dalla legge.

Calabresi e Melamed ravvisano nell'esigenza di rimuovere le inefficienze causate dai costi di transazione una possibile giustificazione economica per la scelta fra regole 1 e 3 da una parte, le cosiddette *property rules*, e regole 2 e 4 dall'altra, le cosiddette *liability rules*. Nell'esigenza, cioè, di evitare che i costi di transazione lascino sussistere esternalità *paretianamente rilevanti*.

Secondo le indicazioni di Calabresi e Melamed, le *liability rules*³⁸ risultano preferibili quando i costi di transazione sono elevati, in quanto la negoziazione

³⁸ Nel dibattito fra giuristi sembrerebbero convivere due diverse concezioni delle *liability rules*. Da una parte vi sono coloro secondo i quali le *liability rules* si individuano sulla base delle *conseguenze* che la norma riconduce ad una condotta dannosa: se tali conseguenze escludono la reintegrazione in forma specifica, si è di fronte ad una *liability rule*. Tale impostazione incontra però problemi nei casi in cui l'ordinamento può esclusivamente prevedere la reintegrazione per equivalente in quanto il risarcimento in forma specifica è materialmente impossibile. Ciò si verifica, ad esempio, quando gli effetti di una condotta dannosa possono essere eliminati solo per il futuro ma non per il presente. Così, nel caso di una immissione intollerabile, il rimedio ingiuntivo può valere per il futuro, ma per le condotte già tenute l'unica sanzione può consistere nel risarcimento del danno. Una classica ipotesi in cui non è possibile la reintegrazione in forma specifica è rappresentata dalla morte della persona.

Dall'altro parte vi sono coloro (fra i quali ritiene di appartenere chi scrive) secondo cui l'individuazione delle *liability rules* deve avvenire sulla base della valutazione che l'ordinamento fa, ricostruibile per mezzo di alcuni indizi, circa la desiderabilità sociale o meno dell'atto dannoso: si è così dinanzi ad una *liability rule* quando per l'ordinamento il benessere sociale aumenta nel caso in cui un soggetto, consapevole delle conseguenze che derivano a suo carico in forza del compimento di una certa attività dannosa, pone in essere ugualmente quella attività.

La *liability rule* si caratterizza quindi per prevedere un dato *prezzo* per una attività, ma anche l'uso del termine "prezzo" può ingenerare equivoci: ogni costo derivante da una norma può essere considerato il "prezzo" che il soggetto deve pagare per porre in essere l'attività contemplata dalla norma stessa; tuttavia, sembrerebbe più appropriato utilizzare il termine "prezzo" quando l'ordinamento valuta positivamente il compimento di quella attività nel caso in cui si è disposti a sopportare le conseguenze. Si può spiegare

privata è dagli stessi impedita, mentre le *property rules* appaiono preferibili quando i costi di transazione sono bassi (e, quindi, la contrattazione è possibile)³⁹.

Le *liability rules* ripropongono, quindi, la logica della internalizzazione dei costi sociali.

Attraverso l'esempio prima esposto è possibile vedere come le quattro regole possano essere applicate: Tizio accompagna il proprio bambino a giocare nel parco, mentre Caio porta il proprio cane. Vi è il rischio di un danno, causato dal possibile morso del cane al bambino.

- Secondo la prima regola, Caio non può portare il proprio cane a passeggio nel parco, e Tizio può ottenere un *injunctive relief*. Caio può ottenere il diritto a portare il proprio cane solo attraverso un accordo con Tizio (*property rule*).

- Secondo la regola 2, Caio può portare il proprio cane a passeggio nel parco, ma deve pagare l'indennizzo a Tizio, indennizzo che può corrispondere o meno al danno effettivamente patito dal bambino. Si ha così la compressione del diritto di Tizio senza bisogno del suo consenso (*liability rule*).

- Secondo la regola 3, Caio ha il diritto di portare il proprio cane a passeggio nel parco. Essendo Tizio colui che deve sopportare il danno effettivamente verificatosi, egli può portare il bambino nel parco ma a proprio rischio. Un diritto a che Caio non venga con il cane può acquisirlo solo attraverso un accordo con Caio stesso (*property rule*).

questa posizione con un esempio: l'ordinamento può prevedere una sanzione pecuniaria per il soggetto che percorre un certo tratto di strada preclusa alle automobili, o potrebbe prevedere una tariffa per coloro che intendano percorrere quel tratto. Nel primo caso può dirsi che il benessere sociale non aumenti quando un soggetto pone in essere il comportamento di percorrere la strada, anche se è consapevole che sarà sanzionato con certezza; nel secondo caso invece si può affermare che, quando il soggetto decide di pagare la tariffa e percorrere la strada, il benessere sociale subisce una variazione positiva.

Chi scrive non è in grado di fornire adeguati riferimenti bibliografici, essendo le osservazioni riportate più il frutto di colloqui avuti con giuristi che il prodotto di letture.

³⁹ Nessuna spiegazione viene invece offerta circa la possibile superiorità della 1 rispetto alla 3 e della 2 rispetto 4.

- Secondo la regola 4 Tizio può impedire a Caio di venire con il cane pagando la somma predeterminata dalla legge o stabilita dal giudice. Si ha così una compressione del diritto di Caio senza bisogno che dia il suo consenso⁴⁰.

La spiegazione offerta da Calabresi e Melamed e fondata sui costi di transazione è apparsa, a taluni autori, *misleading*⁴¹.

Si è, infatti, evidenziato che in presenza di bassi costi di transazione, la soluzione efficiente si può raggiungere anche in forza di una *liability rule*. Le parti, infatti, potranno negoziare tenendo conto della regola di diritto e raggiungeranno la soluzione efficiente.

Si è proposto inoltre di distinguere la disciplina delle *harmful externalities* da quella dei *possessory interests*. La distinzione non può dirsi definitivamente elaborata e merita ancora ulteriori approfondimenti; tuttavia essa costituisce una ulteriore critica alla logica pigoviana della internalizzazione dei costi sociali.

Infatti, nel caso di *possessory interests*, l'analisi di Kaplow e Shavell porta a preferire le *property rules* rispetto alle *liability rules*. L'uso di *liability rules* conduce a notevoli effetti indesiderabili quando all'appropriazione di un *possessory interest* si ricollega un indennizzo o risarcimento che risulta *undervalued*.

L'*undervaluation* ha effetti distorsivi nel caso in cui vi sia un *component di common value*. In tale ipotesi, il soggetto che intende appropriarsi del bene investe risorse in un'attività puramente redistributiva; il soggetto che rischia l'espropriazione, da parte sua, modifica le sue scelte indirizzandosi verso beni che possono essere solo più difficilmente espropriati e adotta precauzioni finalizzate

⁴⁰ Normalmente, in esempi come questo, si pensa che sia Caio a causare il danno, perché il danno stesso ricade su Tizio.

Ma se introduciamo un sistema risarcitorio, in forza del quale il danno di Tizio è trasferito su Caio, allora appare chiaro che le azioni di Tizio causano un danno a Caio. Pertanto, il danno che Caio dovrà sopportare dipende sia dalla decisione di Tizio di andare con il bambino al parco, sia dalle misure che Tizio stesso prende per evitare o diminuire il danno.

La situazione appare esattamente capovolta.

⁴¹ L. Kaplow e S. Shavell, *Property Rules versus Liability Rules: An Economic Analysis*, 109 *Harv. L. R.* 713 (1996).

ad evitare l'espropriazione, sopportando così costi a cui non corrispondono benefici sociali.

Meccanismi di internalizzazione dei costi sociali, come le *liability rules*, non appaiono pertanto desiderabili anche in presenza di elevati costi di transazione.

6. CONCLUSIONI

L'intento che mosse Ronald Coase nello scrivere il suo articolo del 1960 era quello di sottoporre ad una serie di critiche l'approccio pigoviano al problema delle esternalità. Il pensiero economico ha estratto, dal lavoro dell'economista di Chicago, l'idea secondo cui, in un mondo privo di costi di transazione, le tasse pigoviane o i meccanismi di risarcimento del danno sono inutili. Essendo però il mondo reale un mondo con costi di transazione positivi, il ragionamento di Pigou sembra rimanere valido. La critica all'approccio di Pigou appare allora, nei manuali di economia del benessere, una raffinata teoria che nulla aggiunge all'analisi del mondo reale. Il pensiero di Ronald Coase rimane confinato nel mondo delle idee astratte e la prescrizione secondo cui ad ogni azione dannosa debba essere collegata una tassa o un meccanismo di risarcimento del danno - un prezzo in altre parole - viene ritenuta ancora attuabile.

Le altre osservazioni dello studioso di Chicago non sono riuscite ad influenzare il pensiero degli economisti.

Come afferma Coase:

“Quando viene loro (*gli economisti*, ndr.) impedito di dormire tutta la notte dal rombo dei jet (che sono pubblicamente autorizzati e forse gestiti pubblicamente), quando non sono capaci di pensare (o riposare) durante il giorno a causa del rumore e delle vibrazioni prodotte dal passaggio dei treni (pubblicamente autorizzati e forse gestiti pubblicamente), quando trovano difficile respirare a causa dell'odore proveniente dal canale di scolo di un impianto di depurazione (pubblicamente autorizzato e forse gestito

pubblicamente), quando non possono uscire dalle loro proprietà perché gli accessi sono bloccati dai lavori stradali (senza ombra di dubbio, pubblicamente autorizzati) e i loro nervi sono ormai logorati e il loro equilibrio mentale disturbato, essi continuano a pronunciarsi contro gli svantaggi dell'impresa privata e per la necessità di interventi di regolazione da parte del governo”⁴².

Questa riflessione di Coase sembra esprimere l'idea secondo cui, normalmente, è lo stesso governo che crea quei problemi che gli economisti vorrebbero che esso risolvesse. Emerge, tuttavia, anche la convinzione dell'economista di Chicago secondo cui un mondo in cui tutte le attività dannose siano riportate al livello efficiente attraverso sistemi di tassazione o meccanismi di risarcimento del danno non possa essere realizzato concretamente e possa esistere solo sulla lavagna.

Le osservazioni di Coase, alla luce delle chiarificazioni elaborate da anche da altri studiosi, possono essere così sintetizzate:

- L'internalizzazione dei costi esterni attraverso il meccanismo della responsabilità oggettiva comporta notevoli costi amministrativi, in quanto in forza di esso il danno non viene lasciato sul soggetto che lo subisce. Richiede informazioni circa l'ammontare dei danni esterni che l'ordinamento può non avere, con il rischio quindi di valutazioni errate. Esige che sia introdotta una *defence* per incentivare il danneggiato a prendere precauzioni, *defence* che comporta una valutazione diretta da parte dell'ordinamento sulla ottimalità o meno del livello di precauzioni adottato dalla vittima. Non è idonea, infine, a mantenere l'attività della vittima entro il livello efficiente.

- L'internalizzazione dei costi esterni attraverso le tasse pigoviane non presenta alcuni degli inconvenienti del meccanismo della responsabilità oggettiva, in quanto realizza il *decoupling*, ma comporta ingenti costi amministrativi e richiede misurazioni esatte dei costi esterni delle attività dannose, misurazioni che l'ordinamento può non essere in grado di svolgere a costi ragionevoli⁴³.

⁴² R. Coase, *Il problema del costo sociale*, cit., p. 233.

⁴³ Come è stato evidenziato dagli studiosi di analisi economica del diritto, modesti errori nella misurazione dei danni dovuti ad una certa attività non modificano, in un regime di responsabilità per colpa, i

- Le azioni umane produttive di benessere per il soggetto agente ma anche causative di costi esterni sono la norma. L'idea secondo la quale a ciascuna condotta umana dannosa dovrebbe ricollegarsi una tassa trova quindi l'ulteriore ostacolo rappresentato dalla necessità di tassare un numero elevato di azioni umane.

- Un sistema che invece autorizza talune attività nel rispetto di certe cautele, cioè fissando uno standard legale di diligenza, o che permette certi comportamenti che non comportino elevati danni esterni non è chiamato a porre in essere meccanismi di misurazione dei danni e delle tasse costosi ed imperfetti.

In conclusione, può dirsi che l'analisi dei Ronald Coase getta una luce importante sul funzionamento degli ordinamenti: essi infatti, anche quelli che sembrano rispondere ad una logica di efficienza economica, ricorrono a soluzioni diverse dall'internalizzazione dei costi sociali. Per molte attività essi autorizzano o vietano, compiendo direttamente quella valutazione che gli economisti vorrebbero lasciare ai soggetti agenti. Altre volte individuano direttamente livelli precauzionali a cui i soggetti devono adeguarsi per evitare conseguenze negative.

comportamenti dei soggetti agenti. La responsabilità per colpa determina, infatti, una discontinuità nella curva della responsabilità attesa, cioè nei costi attesi per il soggetto: nel caso in cui egli si adegui completamente allo standard legale di diligenza, sopporterà solo i costi delle precauzioni. Un piccolo scostamento, nel senso di un minore livello di precauzioni, determinerà per il soggetto la sopportazione dei costi delle precauzioni e del risarcimento del danno. Si veda, sul punto, R. Cooter e U. Mattei, *Il mercato delle regole*, cit., p. 408.

Commentando il pensiero di Baumol, il quale aveva ritenuto impeccabile l'approccio di Pigou, Ronald Coase così si esprime:

“E' evidente che ciò che Baumol intendeva dicendo “prese sul loro stesso terreno, le conclusioni della tradizione pigoviana sono, nei fatti impeccabili” era che la loro logica è impeccabile e che, se le sue proposte di tassazione fossero realizzate, sebbene ciò sia impossibile, l'allocazione delle risorse sarebbe ottimale. Io non mi sono mai sognato di negarlo. Il mio punto era semplicemente che queste proposte di tassazione sono composte della stessa materia dei sogni” (R. Coase, *Note al problema del costo sociale*, cit., p. 290).

Gli ordinamenti ricorrono più frequentemente alle sanzioni che ai prezzi, secondo il linguaggio di Cooter. Si può affermare che la logica dei giuristi è spesso preferita alla logica degli economisti⁴⁴.

⁴⁴ Il criterio della colpa nella responsabilità extracontrattuale sembra conciliare le idee di Coase con quelle di Pigou: infatti si comporta come una *property rule* in quanto permette alcuni comportamenti purché si rispetti il canone di diligenza; si trasforma però in una *liability rule* in quanto permette al soggetto agente di violare la norma ponendo su di esso l'obbligo del risarcimento del danno.