
社会成本问题

科斯

有待分析的问题 1

本文涉及对他人产生有害影响的那些工商业企业的行为。一个典型的例子就是，某工厂的烟尘给邻近的财产所有者带来的有害影响。对此类情况，经济学的分析通常是从工厂的私人产品与社会产品之间的矛盾这方面展开的。在这一方面，许多经济学家都因袭了庇古在《福利经济学》中提出的观点。他们的分析结论无非是要求工厂主对烟尘所引起的损害负责赔偿，或者根据工厂排出烟尘的不同容量及其所致损害的相应金额标准对工厂主征税，或者最终责领该厂迁出居民区（当然也指烟尘排放对他人产生有害影响的地区）。以我之见，这些解决办法并不合适，因为它们所导致的结果不是人们所需要的，甚至通常也不是人们所满意的。

问题的相互性

传统的方法掩盖了不得不作出的选择的实质。人们一般将该问题视为甲给乙造成损害，因而所要决定的是：如何制止甲？但这是错误的。我们正在分析的问题具有相互性，即避免对乙的损害将会使甲遭受损害，必须决定的真正问题是：是允许甲损害乙，还是允许乙损害甲？关键在于避免较严重的损害。我在前文 2 中列举了糖果制造商的机器引起的噪声和震动干扰了某医生的工作的事例。为了避免损害医生，糖果制造商将遭受损害。此事例提出的问题实质上是，是否值得去限制糖果制造商采用的生产方法，并以减少其产品供给的代价来保证医生的正常工作。另一事例是走失的牛损坏邻近土地里的谷物所产生的问题。倘若有些牛难免要走失，那么只有以减少谷物的供给这一代价来换取肉类供给的增加。这种选择的实质是显而易见的：是要肉类，还是要谷物？当然，我们不能贸然回答，除非我们知道所得到的价值是什么，以及为此所牺牲的价值是什么。再举一例：乔治 J 施蒂格勒教授提到的河流污染问题。³如果我们假定污染的有害后果是鱼类的死亡，要决定的问题则是：鱼类损失的价值究竟大于还是小于可能污染河流的产品的价值。不言而喻，必须从总体的和边际的角度来看待这一问题。

对损害负有责任的定价制度

我想以一个案例的剖析作为分析的起点。对此案例，大多数经济学家可能都同意以下观点，即当造成损害的一方赔偿所有损失，并且定价制度是正常运行时（严格地说，这意味着定价制度的运行是不需成本的），这一问题就会得到令人满意的解决。

走失的牛损坏邻近土地的谷物生长一案，是说明我们所讨论的问题的很好例子。假定农夫和养牛者在毗邻的土地上经营。再假定在土地之间没有任何栅栏的情形下，牛群规模的扩大就会增加农夫的谷物损失，牛群规模扩大产生的边际损失是什么则是另一个问题，这取决于牛是否习惯于相互尾随或并排漫游，取决于随着牛群规模的扩大和其他类似因素是否使牛变得越来越不安定。就眼前的目的而言，对牛群规模的扩大所造成的边际损失的假定是无关宏旨的。

为简化论述，我尝试运用一个算术例子。假定将农夫的土地用栅栏围起来的年成本为 9 美元，谷物价格为每吨 1 美元，并假定牛群数与谷物年损失之间的关系如下：

牛群数目 (头)	谷物年损失 (吨)	每增加一头牛所造成的谷物损失 (吨)
1	1	1
2	3	2
3	6	3
4	10	4

假定养牛者对所造所的损失承担责任。如果他将牛群数目从 2 头增加到 3 头，他须追加年成本 3 美元。在决定牛群规模时，他就须联系其他成本来考虑这一因素。这就是，除非追加生产的牛肉（假定养牛者宰杀牛）价值大于包括增加的损坏谷物价值在内的附加成本，否则他不会扩大牛群。当然，如果利用狗、放牧人、飞机、步话机和其他办法可减少损害，如果其成本低于免于损失的谷物价值，这些办法就会被采用。假定圈围土地的年成本为 9 美元，养牛者希望有 4 头或更多的牛，当没有其他更便宜的方法可达到同样目的时，养牛者愿支付这笔费用。当栅栏围起来后，由于损害责任而产生的边际成本为零，除非牛群规模扩大而不得不加固并建造花费更大的栅栏，因为养牛者有责任依靠这些栅栏一起管好更多的牛。当然，对养牛者而言，不设栅栏而支付谷物的损失费也许更合算，就像在上述算术例子中牛群只有 3 头牛或更少一些时那样。

人们可能会想，养牛者将支付所有谷物损失这一事实会促使农夫增加种植量，假如养牛者逐渐占据了邻近土地的话。但是，事实并非如此。如果以前在完全竞争的条件下出售谷物，边际成本等于已种谷物数量的价格，生产的任何扩张都会减少农夫的利润。因为在新的情况下，谷物损害的存在意味着农夫在公开市场上出售谷物量的减少，但既然养牛者将为损失的谷物支付市场价，所以农夫从既定产量中得到的收入不变。当然，放牛一般都会造成谷物损失，因此养牛业的开始出现会抬高谷物的价格，那时农夫就会扩大种植。不过，我只想将注意力限于单个农夫的情况。

我说过，养牛者占据邻近土地不会促使农夫增加产量，确切地说是种植量。实际上，如果说养牛会有什么影响的话，那它只会减少种植量。理由是，就既定的某块土地而言，如果受损害的谷物价值是如此之大，以致于从未被损害的谷物的销售中得到的收入少于耕种该块土地的总成本，那么对于农夫和养牛者来说，达成一笔交易而不将这块土地留作耕种是有利可图的。通过一个算术例子可以清楚地说明这个问题。假定起初耕种某块土地所收获的谷物价值为 12 美元，耕种成本为 10 美元，纯收益为 2 美元。为简明起见，假设农夫拥有土地。现在假定养牛者开始在邻近的土地上经营，谷物损失的价值为 1 美元。在此情况下，农夫在市场上销售谷物获得 11 美元，因蒙受损失得到养牛者赔偿 1 美元，纯收益仍为 2 美元。现在假定养牛者发现扩大牛群规模有利可图，即使损害赔偿费增加到 3 美元也不在乎，这意味着追加牛肉生产的价值将大于包括 2 美元额外损害赔偿费在内的追加成本。但是，现在总的损害赔偿支出是 3 美元。农夫耕种土地的纯收益仍是 2 美元。如果农夫同意在任何的损害赔偿低于 3 美元时就不耕种他的土地，则养牛者的境况就转好了。农夫为任何高于 2 美元的赔偿费也会同意不耕种那块土地。显然，使农夫放弃耕作而达成满意交易的余地还是有的。4 但同样的观点不仅适用于农夫耕作的整块土地，而且也适用于任何分成小块的土地。例如，牛有相当固定的通往小溪或树荫地带的路线，在此情形下，沿途道路两旁的谷物损害量也许较大，因此，农夫与养牛者将发现，达成一项农夫不耕种这块狭长土地的交易会对双方都有利。

然而,这产生了一种进一步的可能性。假定牛有一条相当固定的路线,再假定耕种这一狭长土地所获谷物价值为 10 美元,但耕种成本为 11 美元。在没有养牛者的情况下,土地就会荒芜,然而,当出现养牛者之后,如果耕种这块土地,所种谷物很可能会被牛损坏。在此情形下,养牛者将被迫支付给农夫 10 美元。诚然,农夫会损失 1 美元,但养牛者则损失 10 美元。很明显,这种状况不会无限期地持续下去,因为任何一方都不想这样做,农夫的目的是要养牛者支付赔偿,作为对农夫同意不耕种这块土地的报答。农夫不可能获得高于用栅栏圈围这块土地的成本的赔偿费,以致于使养牛者放弃使用邻近的土地。实际上,赔偿费的支付额取决于农夫与养牛者进行讨价还价的本领。但这笔费用既不会高得使养牛者放弃这块土地,也不会随牛群规模而变。这种协议不会影响资源的配置,但会改变养牛者与农夫之间的收入和财富的分配。

我认为,如果养牛者对相应的损害承担责任,而且定价制度运行正常,在计算牛群规模的扩大所包含的附加成本时显然须考虑其他方面产值的减少这一因素。该成本应参照牛肉生产的附加价值来衡量,并假定养牛业处于完全竞争状态时,养牛方面的资源配置将最佳化。需要强调的是,在养牛的成本可能低于通常牛对谷物的损害时,要考虑其他方面产值的下降,因为市场交易的结果可能引起土地耕种的停止。在牛引起损害且养牛者愿意支付赔偿费的情况下,这笔赔偿费超过农夫使用土地的支出总是令人满意的。在完全竞争条件下,农夫使用土地的支出等于该土地上生产要素的总产值与其在次优使用状态下的附加产值之间的差额(即农夫不得不为这些要素支付费用)。若损害超过农夫使用土地的支出,则要素在其他方面使用的附加产值将超过在考虑到损害后使用该土地的总产值。因此,人们就会放弃耕种这块土地而将各种要素投到其他方面的生产中去。仅规定牛损害谷物必须赔偿但不允许终止耕种,会导致养牛业中生产要素过少和谷物种植业中生产要素过多。但如果存在市场交易,则对谷物的损害超过土地租金的情况不会持久。不论是养牛者支付给农夫一笔钱让他放弃土地,还是养牛者支付给土地所有者一笔稍高于给农夫的钱(若农夫自己正租地的话)而自己租下土地,最终结果都一样,即使产值最大化。即使农夫种植在市场上无利可图的谷物,这也纯粹是短期现象,而且可以预料农夫与养牛者将达成一项停止种植的协定。但养牛者仍将留在原地,肉类生产的边际成本依然如故,因此,对资源配置没有任何长期影响。

对损害不负责任的定价制度

现在,我转向分析这类案例:在这些案例中虽然假设定价制度运行顺利(即成本为零),但是引起损害的企业对损害结果并不承担责任。它不必对其行为所造成的损害支付赔偿费。

我要说明的是,在这种情况下资源的配置同在引起损害的企业承担损害责任时的情况一样。由于我在前一例中指出了资源配置是最优化的,因此没有必要再重复这一论点。

我仍以农夫与养牛者为例。农夫的谷物损失随着牛群规模的扩大而增大。假设牛群头数为 3(这是假设不考虑谷物损失时维持牛群规模的数量)。如果养中者将牛减为 2 头,农夫愿支付 3 美元;如果减为 1 头,则支付 5 美元;如果减为零,则支付 6 美元。因此,如果养牛人将牛群头数保持在 2 头而不是 3 头,那么他从农夫那里可得到 3 美元。这 3 美元就成为增加第 3 头牛所需成本的一部分。养牛人在增加第 3 头牛时是否付出 3 美元(如果养牛人对相应的农夫谷

物损失负责），或者他不增加第 3 头牛时是否收到 3 美元（如果养牛人对相应的农夫谷物损失不负责），这些都不会影响最后的结果。在这两种情况下，3 美元都是增加第 3 头牛的成本一部分，并和其他成本一起被考虑。假如通过将牛群规模从 2 头增至 3 头，养牛业产值的增加大于不得不支出的附加成本（包括支付 3 美元谷物损失费），那么，牛群规模将扩大；反之则反是。无论养牛者是否对相应的谷物损失负责，牛群规模都将一样。

有人会提出，这种假定的出发点聚 3 头牛的牛群聚有点武断。确实如此。但农夫并不愿花钱去避免养牛者引起的谷物损害。例如，能劝说农夫支付的最高额每年不能超过 9 美元，这是每年用栅栏围围土地的成本。只有当这笔费用不会使农夫收入减至放弃耕种一块特定土地的水平时，他才愿意支付。进而言之，只有农夫相信，在他没花钱的情况下，养牛者会使牛群规模保持在 4 头或更多，他才愿支付这笔费用。让我们假定情况是这样的：如果养牛者将牛减至 3 头，农夫愿付 3 美元；如果减至 2 头，愿付 6 美元；如果减至 1 头，愿付 8 美元；如果取消养牛业，愿付 9 美元。必须注意，出发点的变化没有改变对养牛者来说自然增长着支付金额，如果他以任何既定的数量减少牛群规模的话。如果养牛者同意将牛从 3 头减至 2 头，他将从农夫那里收到额外的 3 美元，这 3 美元表示增加第 3 头牛将毁坏的谷物的价值。虽然就农夫而言、由于养牛者在没有从他那里得到费用的情况下在保持牛群数目上各执己见（无论是否得到证实），也许会影响他愿意支付的总费用，但实际上，这种不同看法对养牛者将实际保持的牛群规模没有任何影响。如果放牛者必须支付牛引起的损失，结果也一样，因为从既定数目中的收入相当于同样数目的支出。

人们可能会想到，一旦交易达成，就应支付给养牛者因增加超出他想维持的牛群规模之外的头数所花的费用，以劝说农夫支付更大的总支出。这也许是真的。作为与养牛者达成协议的结果，农夫在最终将放弃的土地（包括在没有养牛业时完全不耕种的土地）上的耕作行为（当养牛者承担损害的责任时），其性质也与此类似。但这种策略是协定的前提条件，并且不影响长期的均衡状况。不论养牛者是否对他的牛引起的谷物损失负责，情况都一样。

有必要知道损害方是否对引起的损失负责，因为没有这种权利的初始界定，就不存在权利转让和重新组合的市场交易。但是，如果定价制度的运行毫无成本，最终的结果（产值最大化）是不受法律状况影响的。

问题的重新说明

工商业活动的有害影响可谓形形色色。英国早期的一个案例是关于一幢建筑物阻碍空气流通，从而影响一座厂车的运转⁵。最近在佛罗里达州的一个案例涉及一幢房子在毗邻的旅店的日光浴场、游泳池和帐篷上投下阴影。⁶虽然走失的牛群和谷物的损失问题作为上两节详细说明的题目似乎是特殊的例子，但实际上是一种以不同形式出现的问题的典型。为了阐明我的论点的本质，并表明其普遍适用性，我将着手分析四个实际案例以对此作出新的说明。

第一个重新思考的案例是我在“联邦通讯委员会”一文中用于说明一般问题的“斯特奇斯诉布里奇曼案”。

7 在此案中，某糖果制造商（在威格莫尔街）在生产中使用两个研钵和杵，（一个在该地已使用了 60 多年，另一个则使用了 26 年）。不久，某医生迁居邻近房屋内（在威格莫尔街）。在头八年，糖果制造商使用的机器并没有对医生造成损害，但此后医生在花园尽头紧挨制造商炉灶处造了一间诊所，他发现糖果制造商的机器发出的噪声和震动使他难以使用他的新诊所，“尤其是噪声妨碍他用听诊器⁸检查病人的肺部疾病。他还发现在此不可

能进行任何需要思考和集中精力的工作。”医生便提出诉讼，要求糖果制造商停止使用机器。法院爽快地发出了医生所要求的禁令。“严格贯彻本判决所依据的原则会给个人带来痛苦，但是，否定该原则甚至将导致更多的个人痛苦，同时对住宅土地的开发会产生不利的后果。”

法院判决确定了医生享有不让糖果制造商使用机器的权利，但当然也有可能通过当事人之间的讨价还价来修改法院判决所作的安排。如果制造商支付给医生一笔钱，且其数目大于医生将诊所迁至成本较高或较不方便的地段所带来的损失，或超过医生减少在此地看病所带来的损失，或多于作为一个可能的建议而建造一堵墙以隔开噪声与震动所花的成本，医生也许愿意放弃自己的权利，允许制造商的机器继续运转。如果制造商付给医生的钱少于他改变在原地的生产方式、或停止生产、或搬迁他处所需要的费用，制造商也许会愿意这样做。问题的解决实质上依赖于他继续使用机器是否使制造商的收入增加大于给医生带来的收入减少。⁹但现在考虑如果制造商胜诉的话，那么，他将有权继续使用有噪声和震动的机器而不必支付给医生任何赔偿费。于是，情况就要倒过来了：医生将不得不付钱给制造商以求他停止使用机器。如果医生在机器继续使用时减少的收入大于他付给制造商的费用，那么显然在由医生付钱以使制造商停止使用机器方面就大有讨价还价的余地。这就是说，不用因制造商继续使用机器而付钱给他，而是要赔偿医生因此所蒙受损失的情况（如果医生有权不让制造商使用机器的话），将变为医生想付钱给制造商以促使他不继续使用机器（如果制造商有权使用机器的话）。此案的基本情况与牛损坏谷物的例子完全一样。在市场交易的成本为零时，法院有关损害责任的判决对资源的配置毫无影响。诚然，法官们认为他们正在影响经济制度的运行并且使之朝他们希望的方向发展，任何其他判决“都将对住宅土地的开发产生不利影响”，该论点在说明在一块荒芜土地上进行经营的例子时已阐述过，不久该土地就开发为住宅用地。法官们关于他们正在解决如何利用土地的观点，只有在必要的市场交易的成本超过权利的任何重新安排所能得到的收益时，才是真实的。并且，只有在住宅设施的附加价值超过损失的砖块和钢材的价值时，维持某区域（威姆波尔街或荒地）为住宅或其他专门用途（通过禁令，给予非工业使用者以阻止噪声、震动和烟尘污染等方面的权利）才是合算的。但法官们似乎并不了解这一点。

“库克诉福布斯案”¹⁰ 是进一步说明同样问题的另一个例子。在编织可可果纤维草席时，有一道工序是将草席浸在漂白剂里，然后取出晾干。来自某制造厂的硫酸氨气体会使光洁的草席变暗变黑，原因是漂白剂含有氯化锡，当它受到硫化氢的影响时，就会发黑。原告要求发布禁令，使工厂停止排放硫酸氨气体。被告律师抗辩说，“如果原告不使用……某种特定的漂白剂，他们的草席纤维就不会受到影响；他们的生产工序是不正常的，是与商业惯例不相符的，甚至会对他们自己的纤维造成损害。”法官指出：“……对我来说十分清楚的是，一个人有权在自己财产上采用某道生产工序，在这种工序中他使用了氯化锡或其他金属染料。但其邻人无权随意排放气体，以干扰他的生产。如果可以追究邻人的话，那么他显然有权来此要求消除这种损害。”但事实上，损害属于意外的或偶发的，若采取谨慎的防范措施，就毫无预期的风险，禁令就会遭到拒绝，原告只能提出他希望的赔偿。尽管我不清楚这以后的发展结果，但很清楚，这种情况本质上与“斯持奇斯诉布里奇曼案”一样，只不过可可果纤维草席制造商不一定能得到禁令，但他不得不要求硫酸氨制造商支付赔偿金，对这种情况的经济分析与牛损害谷物的情况完全相同。为了避免损害他人，硫酸氨制造商可以加强预防措施或搬至他处，但这两种方法都会增加他的成本。他可能会选择支付赔偿费。如果赔偿费少于为避免损害他人而导致的成本的增加，他就会这样做。于是，他所支付的赔偿费就成了硫酸氨生产的成本。当然，如同在法律程序中提出的，倘若通过改变漂白剂（假定这将增加草席制造商的生产成本）可以消除这种损害，并且其成本的增加少于在其他方面发生的损失，这样，两家厂商可能达成一项互惠的使用新的漂白剂的交易。假如法院的判决对草席制造商不利，其结果是，他将蒙受损失而得不到赔偿，但资源的配置不受影响。如果改变漂

白剂的附加成本少于损失的减少，那么草席制造商就会这样做。而且，既然草席制造商愿意支付给硫酸氨制造商一笔钱以弥补其收入的减少（成本的增加或遭受损失的增加），如果硫酸氨制造商会停止其活动的话，这一收入损失将成为他的生产成本。此案例在分析意义上完全等同于牛的例子。

“布赖恩特诉勒菲弗案”¹¹ 以新的形式提出了烟尘妨害问题。在此案例中，原告和被告的房屋紧挨着，且高度相同。

在 1876 年之前，原告可以在他房子内任何一间里生火而室内都没有烟；两幢房子保持这一状况达三四十年。在 1876 年，被告拆掉了旧房并盖起了新房。他们在原告烟囱旁造了一堵墙，超过了原先的高度，并且在房顶堆放木材。因此，原告生火时，烟囱的烟就会进入室内。

当然，烟囱冒烟是造墙和堆堆放木材影响了空气流通所致。在陪审团的审理中，原告得到 40 英镑的损害赔偿费。然而被告不服，提出上诉，初审判决被推翻。布拉姆韦尔法官指出：

“……据说，而且陪审团已发现，被告的所作所为引起了对原告房屋的侵害。我们认为，没有任何证据能证明这一点。无疑，侵害是存在的，但这不是被告引起的，他们没有做出任何引起侵害的事，他们的房子和木材没有什么害处。恰恰是原告自己引起了侵害，因为他在离被告的墙过近的地方的烟囱里生火，烟无法消散而进了室内。一旦原告不生火，一旦他将烟囱挪个地方，一旦他将烟囱造得再高些，侵害就不复存在了。那么，是谁引起了侵害呢？如果原告在被告堆放木材后建房，毫无疑问这是原告引起的；而原告在被告堆放木材之前建房，实际上亦如此。但是（同样的回答实际上意味着），如果被告引起侵害，他们有权这样做。如果原告除了毗邻被告的房屋建房和在房上堆木材的权利之外，没有任何通风的权利，那么他的权利就隶属于被告的了，而且虽然被告在行使自己的权利时造成了对原告的侵害，但他们对此并没有责任。

科顿法官还说：

据说，被告房墙的竖立确实干扰了原告屋内居住者的舒适感，而且据说，被告对于侵害需负责任。通常情况下确实如此，但被告的所作所为并不是将任何烟尘和有害气体送进原告屋内，而是以某种方式阻断了原告房子烟尘的出路，对此……原告并无法律权利。原告引起了烟尘，影响了自己的舒适。除了他有……权以特定的方式摆脱这种来自被告的干扰之外，他不能起诉被告，因为是他自己引起了烟尘，而对此他没有采取任何有效的防范措施，从而造成了烦恼。这好比某人试图通过下水道将自己土地上的污水排放到邻居土地上一样，在使用者取得权利之前，邻居可以堵塞下水道而不对所造成的损害承担责任。无疑，对产生污水的土地的所有者来说，这会引来很大不便。但是，他的邻居的行为是合法的，且他对可能引起的结果不负任何责任，因为造成污水的人没有采取任何有效手段清除污水。

我并不想表明，作为双方当事人讨价还价的结果（以在其他地方堆放木材的成本和提高烟囱高度的成本等为前提条件），不论法院作出什么判决，该情况的任何改变都会有同样结果，因为在牛的例子和对前两个案例的讨论中已详细分析了这一点。我所要讨论的是上诉法院法官的论点，即烟尘妨害不是由造墙者引起，而是由生火者引起的。该情况的新奇之处在于蒙受烟尘妨害的是生火者而不是其他第三者。此问题并不是微不足道的，因为这是所讨论问题的核心。究竟谁引起了烟尘妨害？答案似乎是不言而喻的，是由造墙者和生火者共同引起的。在生火的前提下，若没有墙壁，就不会有烟尘妨害；在造墙的前提下，若不生火，就不会有烟尘妨害。不造墙或不生火，烟尘妨害就消失了；按照边际原理，显然，双方都有责任，则双方在决定是否继续会产生烟尘的行为时，都将面临由烟尘带来的损失，这是一种成本。而且在有进行市场交易的可能时，这正是实际上会发生的。尽管造墙者对妨害不负法律责任，但因为可以推定烟囱所有者愿支付给他一笔钱以消除烟尘，这笔钱就成了继续

拥有高墙和在房顶堆放木材的成本。

法官认为是生火者自己引起烟尘的观点，只有在我们假定墙壁是既定的条件下才是正确的。法官的判决意味着建造高墙的人有权这样做。如果烟囱里冒出的烟对木材造成损害，

那么此案就更有趣了。那时，造墙者蒙受了损失，此案就与“斯特奇斯诉布里奇曼案”相似，且毫无疑问，生火者要对木材的损失负责，尽管在木材所有者建高墙前不存在任何损失。法官们已判定了法律责任，但这不应使经济学家混淆其中包含的经济问题的性质。在牛群与谷物的例子中，的确是没有牛群就不会有谷物损失；同样，没有谷物也就没有谷物损失。如果糖果制造商不开动他的机器，医生的工作就不会受到影响，但如果医生不在该地设立诊所，那么机器并没有影响任何人的工作。生产硫酸氨产生的气体使草席变黑，但如果草席制造商不在该地晾草席或使用另一种漂白剂，那么也不会有任何损害。如果我们用因果关系讨论问题，那么当事人都引起了损害。如果我们想达到资源的最优配置，那么在判定双方当事人的行动时需考虑他们所带来的损害影响（即妨害）。如前所述，对双方当事人而言，因有害影响而造成的产值下降都是一种成本，这是定价制度顺利运行的长处之一。

“巴斯诉格雷戈里案”¹² 是最后一个说明问题的很好的例子。原告是乔利·安格勒斯公寓的所有者和出租者。被告是毗邻乔利·安格勒斯公寓的一些小型别墅和一个庭院的所有者。在公寓下面是个岩洞式地下室。地下室有个洞或斜井与被告庭院的旧井相联，这座井就此成为地下室的通气管道。地下室“在酿酒过程中一直被用于特殊目的，那里若不通风，就无法酿酒”。诉讼的原因是被告将栅栏从井口移走，“以便阻止或防止空气从地下室自动升到井口”。从案例报告中看不出被告为何采取这一步骤。也许，“酿酒过程含有一种空气”，这种空气“升到井里并扩散开来”，对他来说是难闻的。无论如何，他倾向于关闭庭院里的井。法院首先须决定公寓所有者能否有空气流通权。若他们享有此权利，此案将有别于“布赖恩特诉勒菲弗案”（已分析过）。然而，分析此案并没有任何困难。在此案中，空气流通局限于“严格规定的通道”，而在“布赖恩特诉勒菲弗案”中，所涉及的是“对所有人都通用的一般空气流通。”法官因此认为公寓所有者享有空气流通权，相反，在“布赖恩特诉勒菲弗案”中，私房所有者却没有此权利。经济学家可能要问，“空气流通都是一样的”然而，在论证中所要决定的是存在的合法权利，而不是公寓所有者拥有的合法权利。但有证据表明，从地下室到水井的通风管道已存在四十余年，水井作为通风管道必然为庭院主人所知，因为当空气排出时，空气中有酿酒的气味。法官因此认为，公寓主人因“失去授权的理论”而获得这样的权利。该理论认为“如果合法权利的存在被证实，并已行使了多年，法律就可以假定该权利有合法的起源。”¹³ 因此，别墅和庭院的主人不得停止使用水井，并得忍受酿酒的气味。

对经济学家来说，法院在决定合法权利时陈述的理由常常似乎很陌生，因为判决中许多因素对经济学家而言是毫不相干的。正因为如此，从经济学的角度看，与此相同的情况将由法院以完全不同的方式解决。在所有涉及有害影响的案例中，经济问题是如何使产值最大化。在“巴斯诉格雷戈里”案中，通过水井得到的新鲜空气有利于啤酒生产，但排出的混浊空气影响了邻居的舒适。经济问题是要决定在二者之间选择哪一个：是啤酒的低成本和毗邻房屋的主人的不适感，还是啤酒的高成本和增加舒适感。在决定该问题时，“失去授权的理论”与法官的看法有关。但应该记住，法院面临的迫切问题不是由谁做什么，而是谁有权做什么。通过市场交易修改权利最初的合法限定通常是有可能的。当然，如果这种市场交易是无成本的，那么通常会出现这种权利的重新安排，假如这种安排会导致产值的增加的话。

对市场交易成本的考察

迄今所阐述的观点都假定（这在第三、四节很明显，第五节也暗含了这一观点），在市场交易中是不存在成本的。当然，这是很不现实的假定。为了进行市场交易，有必要发

现谁希望进行交易，有必要告诉人们交易的愿望和方式，以及通过讨价还价的谈判缔结契约，督促契约条款的严格履行，等等。这些工作常常是花费成本的，而任何一定比率的成本都足以使许多在无需成本的定价制度中可以进行的交易化为泡影。

前几节中，在研究通过市场调整合法权利的问题时，已经强调了这种调整只有通过市场进行，才会导致产值的增加。但这一论点假定市场交易的成本为零。一旦考虑到进行市场交易的成本，那么显然只有这种调整后的产值增长多于它所带来的成本时，权利的调整才能进行。反之，禁令的颁布和支付损害赔偿金的责任可能导致发生在无成本市场交易条件下的活动的终止（或阻止其开始）。在这种情况下，合法权利的初始界定会对经济制度运行的效率产生影响。权利的一种调整会比其他安排产生更多的产值。但除非这是法律制度确认的权利的调整，否则通过转移和合并权利达到同样后果的市场费用如此之高，以致于最佳的权利配置以及由此带来的更高的产值也许永远也不会实现。下一节将讨论界定合法权利过程中的若干经济问题，在本节中我将研究权利的初始界定和进行既定市场交易的成本。

显而易见，采用一种替代性的经济组织形式能以低于利用市场时的成本而达到同样的结果，这将使产值增加。正如我多年前所指出的，企业就是作为通过市场交易来组织生产的替代物而出现的。¹⁴ 在企业内部，生产要素不同组合中的讨价还价被取消了，行政指令替代了市场交易。那时，毋需通过生产要素所有者之间的讨价还价，就可以对生产进行重新安排。考虑到各种活动之间的相关性将对土地的纯收益产生影响，一个拥有大片土地的地主可以将他的土地投入各种用途，因此省去了发生在不同活动之间的不必要的讨价还价。大建筑物或同一地区内许多毗邻房地产的所有者都会以同样方式行动。事实上，用我们的话来说，就是企业要获得所有各方面的合法权利，活动的重新安排不是用契约对权利进行调整而是作为如何使用权利的行政决定的结果。

当然，这并不意味着通过企业组织交易的行政成本必定低于被取代的市场交易的成本。但是，在很难缔结契约和试图了解当事人同意做什么和不同意做什么（例如，当事人可能或不会引起的气味和噪声的数量和种类）的情况下，必然要花费很多精力，长期的契约就有可能被采用。¹⁵ 如果企业的出现或现有企业活动的扩展在许多解决有害影响问题时未作为一种方式被采用，这也不足为奇，因为只要企业的行政成本低于其所替代的市场交易的成本，企业活动的调整所获的收益多于企业的组织成本，人们就会采用这种方式。我并不要详细分析这一方式的特性，因为我在早先的文章中已对此作了说明。

但是，企业并不是解决该问题的唯一可能的方式。在企业内部组织交易的行政成本也许很高，尤其是当许多不同活动集中在单个组织的控制之下时更是如此。以可能影响许多从事各种活动的人的烟尘妨害问题为例，其行政成本可能如此之高，以致于在一个企业范围内解决这个问题的任何企图都是不可能的。一种替代的办法是政府的直接管制。政府不是建立一套有关各种可通过市场交易进行调整的权利的法律制度，而是强制性地规定人们必须做什么或不得做什么，并要求人们必须服从之。因此，政府（依靠成文法或更可能通过行政机关）在解决烟尘妨害时，可能颁布可以采用或不许采用的生产方法（例如，应安置防烟尘设备或不得燃烧某种煤或油），或者明确特定区域的特定经营范围（如区域管制）。

实际上，政府是一个超级企业（但不是一种非常特殊的企业），因为它能通过行政决定影响生产要素的使用。但通常的企业其经营要受到种种制约，因为它与其他企业竞争时，其他企业可能以较低的成本进行同样的活动；还因为，如果行政成本过高，通常市场交易就会代替企业内部的组织。政府如果需要的话，就能完全避开市场，而企业却做不到。企业不得不同它使用的各种生产要素的所有者达成市场协定。正如政府可以征兵或征用财产一样，它可以强制规定各种生产要素应如何使用。这种权威性方法可以省去许多麻烦（就组织中的行为而言）。进而言之，政府可以依靠警察和其他法律执行机构以确保其管制的实施。

显然，政府有能力以低于私人组织的成本（或以没有特别的政府力量存在的任何

一定比例的成本)进行某些活动。但政府行政机制本身并非不要成本。实际上,有时它的成本大得惊人。而且,没有任何理由认为,政府的在政治压力影响下产生而不受任何竞争机制调节的有缺陷的限制性和区域性管制,将必然提高经济制度运行的效率。而且,这种适用于许多情况的一般管制会在一些显然不适用的情况中实施。基于这些考虑,直接的政府管制并不必然带来比由市场和企业更好的解决问题的结果。但同样也不能认为这种政府行政管理不会导致经济效率的提高。尤其是在像烟尘妨害这类案例中,由于涉及许多人,因而通过市场和企业解决问题的成本可能很高。

当然,一种进一步的选择是,对问题根本不做任何事情。假定由政府通过行政机制进行管制来解决问题所包含的成本通常将很高(尤其是假定该成本包括政府进行这种干预所带来的所有结果),无疑,通常的情形是假定,来自管制的带有有害效应的行为的收益将少于政府管制所包含的成本。

本节对有害效应问题的讨论(考虑了市场交易的成本)是很不够的。但这至少可使人们明白,问题在于如何选择合适的社会安排来解决有害的效应。所有解决的办法都需要一定成本,而且没有理由认为由于市场和企业不能很好地解决问题,因此政府管制就是必要的。实际上,对政策问题要得出满意的观点,就得进行耐心的研究,以确定市场、企业和政府是如何解决有害效应问题的。经济学家需要研究中间人在联络当事人方面的作用,限制性契约的效力,大规模不动产开发公司的问题以及政府的区域规划及其他管制行为的实施。我确信,经济学家和决策者一般都有过高估计政府管制的优点的倾向。但这种观点即使成立,也只不过是建议应减少政府管制,它并没有告诉我们分界线应定在哪里。似乎在我看来,必须通过对以不同的方式解决问题的实际结果进行深入的研究才能得出结论。但如果以有缺陷的经济学分析工具进行这种研究是不理想的。本文的主旨在于说明应该用什么样的经济学方法来研究问题。

权利的法律界定及有关经济问题

第五节的讨论不仅阐述了观点,而且提供了对有害效应问题进行法律分析的概要。所举的案例虽说都发生在英国,但要选择美国的案例也很容易,并且论证的特征也完全相同。当然,如果市场交易是无成本的,则所有问题(衡平法问题除外)就是各当事人的权利的充分界定和对法律行为的后果的预测。但是,正如我们已经看到的,当市场交易成本是如此之高以致于难以改变法律已确定的权利安排时,情况就完全不同了。此时,法院直接影响着经济行为。因此,看来法院得了解其判决的经济后果,并在判决时考虑这些后果,只要这不会给法律本身带来过多的不确定性。甚至当有可能通过市场交易改变权利的法律界定时,显然也需要减少这种交易的必要性,从而减少进行这种交易的资源耗费。

尽管详细研究法院审理此类案件时的前提条件是非常有意义的,但我一直没能这样做。然而,从粗略的研究中也显而易见,法院常常承认他们的判决具有经济含义,并意识到问题的相互性(而许多经济学家却没有意识到)。而且,他们一贯在判决中将经济含义与其他因素一起考虑。在这方面,美国的学者以比英国的同行更明确的方式阐述了该问题。于是,引用普罗瑟论侵权问题的话来说就是,一个人可能

以对邻人的损害为代价来使用自己的财产,或……做自己的事。只要在合理的限度内,他所开的工厂产生的噪声和烟尘可以造成他人的不舒适。只有在他的行为不合理时,才就其效用和所导致的有害结果而言,它才构成妨害。……正如一个在小镇上制造蜡烛的古老案例中所说的,“事情的效用决定了争端的解决”。

世界上总得有工厂、冶炼厂、炼油厂、有噪声的机器和爆破声,甚至在它们给毗邻的人们带来不便时,也要求原告为了大众利益而忍受出现的并非不合理的不舒适。¹⁶

典型的英国学者并没有如此明确地指出效用与所导致的损害之间的比较在决定

是否将有害结果视为妨害时是一个基本因素。但类似的观点，如果不是很强有力的表述的话，还是可以发现的。17 法院认定有害结果必须是严重的这一理论，无疑部分地反映了总有一些收益会抵销有害后果这一事实。从个人案件的报告中看，显然法官们清楚地意识到了授予禁令或判定赔偿金给当事人带来的得失。于是，在拒绝阻止妨碍视线的新建筑时，法官指出：

据我所知，没有一条普通法的一般规则……说过，某建筑挡住他人的视线是一种妨害。如果真是妨害，就不存在大城镇了；从而我就得对该城镇的所有新建筑下禁令。……

18

在“韦伯诉伯德”一案中，19 法官认定，校舍建在紧靠风车的地方，阻挡了空气流通，从而妨碍其工作，并不构成妨害。而一个早期案例的判决似乎与此相反。盖尔评论道：

在伦敦的旧地图上，一排风车出现在伦敦北部高地。也许在詹姆斯国王时期，建房过份靠近风车而影响其转动是危险的，因为这会影响对城市的食物供应。20

在第五节讨论的“斯特奇斯诉布里奇曼”一案中，显然法官考虑了不同判决的经济后果。如果他们根据这一原则处理问题，

其结果将带来极大的不便，因为某人可能进入诸如伯曼德赛制革厂，或者进入其他用于特定行业的或有噪声和有难闻气味的厂区，并通过在某空地建一幢住宅以阻止这种商业和制造业。

法官回答说：

决定某事是否构成妨害，并不仅仅依靠对事物“本身抽象的考虑，还要考虑其环境。在贝尔格雷夫广场构成妨害的事，在伯曼德赛就不一定。在某地区由某商人或工厂主以特定和已有方式从事某特定商业和制造业，这并不构成公共妨害。法官和陪审团将有充分理由发现，并确信会发现，在该地区从事商业和制造业并不是一种私人的和可诉讼的错误。21 在决定某事是否构成妨害时，与邻居有关的特性是肯定要确认的。

讨厌车辆噪声的人不要将其住所设在大城市的中心地区。喜欢宁静生活的人不要生活在制造锅炉或蒸汽船的工厂区。22

所出现的情况一直被称为“法定的计划和分区制”。23 当然，在适用标准上往往困难重重。24

在“亚当斯诉厄赛尔”25 一案中可发现一件饶有趣味的事。此案涉及一家煎鱼店，它设在工人区，但靠近“一个身份较高的人”的住所。英格兰没有土豆鱼片是问题的前提条件，这一点显然相当重要。法官指出：

一项禁令对于被告和在他店里获得食物的穷人来说，无疑是一大打击。解决这个问题的办法并不是说被告不能在附近另一个更合适的地点开店营业。这决不意味着，煎鱼店在一个地方是妨害，在另一个地方也是妨害。

事实上，限制厄赛尔先生经营煎鱼店的禁令甚至不能扩展到整条街。他可以将店移到“身份较低者”的住所旁。毫无疑问，当地居民将认为油煎土豆鱼片要比原告描绘的弥漫的油煎味和“雾气”更重要。假如“附近更合适的地方”不存在，那么此案就难以解决，判决就会有所不同。“穷人”将吃什么东西呢？没有一个英国法官会说：“让他们吃蛋糕吧。”

许多法院并非总是很清楚地意识到许多案件中所提出的经济学问题。但似乎在解释诸如“合理性”或“普通的和通常的使用方法”此类名词时，在一定程度上承认了案件中的经济学问题，也许这多半是无意识的和不太明确的。在这方面，上诉法院对“安德烈亚诉塞尔弗里奇有限公司”一案的判决就是个很好的例子。26 在此案中，（在威格莫尔街上的）一家旅店座落在某一飞地上，该地区的其余部分由塞尔弗里奇有限公司占据，该公司准备拆毁当地现存的建筑物进行再建。由于拆房的噪声和灰尘使该旅店顾客锐减，店主起诉要求塞尔弗里奇公司赔偿损失。初审法院判决旅店应得到 4500 英镑的损害赔偿费。后来，此案告到上诉法院。

在初审法院判决旅店主人有合法权利的法官说道：

我并不认为被告在原先经营的地点所做的是以通常的利用和占据土地或房屋的方式进行的。在我国，挖掘 60 英尺深的地基然后建上用柳钉固定的钢结构的建筑，这是非同寻常的。……我想，在我国像被告那样在进行第二次经营时即拆除他们不得不拆除的所有房屋时，也不是通常的使用土地的方法。我认为，其中有五至六所房屋可用气锤拆除。威尔弗雷德·格林爵士在上诉法院辩护时，首先提醒说：

当一个人在进行拆除和重建这类工作时，任何人都不得不忍受某种不适，因为这种工作不可能不带来一定的噪声和灰尘。因此，必须考虑到达一点并以此来看待干预的规则。……然后他谈到先前的判决：

我很尊重这位阅历丰富的法官，但我觉得他并没有从正确的角度研究这一问题。对我来说，似乎不可能说……被告公司在其工作中所进行的拆除、挖掘、重建具有不寻常的性质，以致于使我所提到的限制条件不能在该工作中起作用。我似乎感到，当规则说到对土地的一般和通常的使用时，并不意味着通过一些途径使用土地和建房的方法是具有永久性的。随着时光流逝，新的发明或新的方法使土地的使用更有效益，或向地下要地，或向空中要地。从其他观点看，这是否是人们所企求的事与本案无关；但在使用你自己的土地时，造房时选择什么样式、地基多深、高度如何才为合理，就当时情况和发展而言，这构成了对土地的正常使用一部分。……旅店里的客人很容易发怒。人们到该旅店已习惯于宁静，结果发现附近在拆除旧房，建造新房，自然会以为这座旅店的优点已经消失。这对原告来说是很不幸的。但假定被告所做的并没有什么错，假定被告公司在拆旧建新时尽管产生了噪声，但采用了合理的技术，采纳了合理的预防措施，对邻居并没有妨害，这样，即便原告失去了所有的主顾，她也没有理由抱怨。……（但那些）人说他们对邻居的干预是正当的，因为他们的工作是正常的，他们在特殊责任的引导下……采取了合理而适当的谨慎和技术。这样说是不对的：“没人抱怨，我们就继续做我们所喜欢做的！”……他们的责任是采取适当的谨慎措施，并将妨害减至最低点。他们这样说是没有什么结果的：“但这意味着我们将放慢工作，不像我们所喜欢做的那样，或者说这将使我们付出一些额外的代价。”所有这些都是常识意义上和程度上的问题。而且很清楚，就防止妨害而言，要求人们工作进度如此之慢，或代价如此之高，而且其成本和带来的麻烦令人望而却步，这是不合理的。……在这种情况下，被告公司的态度似乎只能是继续干，直到有人抱怨。进而言之，如果公司的工作与邻居的舒适确有冲突，而公司按其想法和便利来加紧工作的愿望占了上风，这……就没有履行使用合理的谨慎和技术的义务。……结果将是……原告蒙受了一种可诉讼的妨害。……她有权基于这些原则得到一笔可观的而不是数目很小的钱。……但在计算这笔钱时，……我不考虑顾客的任何减少，……虽然这可能归因于旅店后面工程的进行而失去的舒适……

结果，损害赔偿费从 4500 英镑减到 1000 英镑。

迄今为止，本节所讨论的是法院对有关普通法中的妨害问题的判决。由于成文法的制定，该邻域的权利界定也随之而来。大多数经济学家似乎都假定，在这一领域，政府活动的目的是把普通法不认为是妨害的活动认定为妨害，以此来扩大妨害法的范围。而且毫无疑问，有些法规（如公共健康法）便有此效果。但并不是所有的政府立法都是如此。在这一领域，许多立法的效果是保护工商企业不受那些因受损害而提出各种要求的人的影响。因此，还存在着许多合法的妨害。

霍尔斯特伯里的《英国法律》一书对此立场做了总结：

当立法机关从定一件在任何情况下都能做的事，或授权在特定地点为特定目标做某事，或授予意在执行的权力时，尽管立法机关保留了一些对行使权力的裁决权，但对于在贯彻法律授权中不可避免的妨害或损害，在普通法上不构成诉讼。不论引起损害的行为是为公众目的还是为私人利益，情况都是如此。立法机关授权个人行使某些权力所做的是，例如

按照贸易委员会的规定所做之事，被看作是有法律根据的。在没有过失的情况下，行使法律权利的机构似乎不能因为以一种不同的方式行动就可能使损害降为最少而对之负责。

下面的例子就是对授权行为有免于承担责任的自由的一个说明：

就水偏离水道、水管、排水沟、运河而淹没土地的情形而言，诉讼并没有对在无过错情况下行使授权的机构产生不利，下面这些情况也同样：马路上的积物覆在阴沟上；铁路引起的震动和噪声；授权行为引起的火灾；按法规要求用已知的最佳清除方法处理后才排放的污水造成的污染；电车对电话和电报系统的干扰；嵌入地下的电车的电极；因授权工程进行挖掘而必然引起的烦恼；因在行车道上设置栅栏而引起的交通事故；沥青的散发；街廊或路边安全栅栏给临街住户进出带来的不便。²⁷

在美国，法律的规定与英国基本相仿，除了立法机关授权在普通法上什么会被定为妨害外，至少没有作出向受害者支付赔偿费的规定。但美国的法律规定受到的限制更多，因为它要受到宪法的限制。²⁸ 然而，这种权力仍然存在，并能找到与英国的情况多少相同的案例。在与飞机场和飞机运行有关的特殊形式中产生了问题。“德尔塔航空公司诉克西，克西诉亚特兰大市”就是一个很好的例子。²⁹ 克西先生在亚特兰大市买了地并盖了一幢房子。几年以后，该市在靠近克西的地产处建造了机场。克西抱怨说，“在机场建造前，他的房地产是宁静之地，适合住家，但建机场后，灰尘、噪声、飞机的低空飞行使得他的土地不宜住家了”。案情报告对此叙述得很详尽。法官首先参考了早期的案例“里托会诉亚特兰大市”³⁰。在此案中，亚特兰大市已明确得到建造机场的授权。

由于这一特许权，航运被认为是一种合法的行业，并且是影响公共利益的企业。……所有按法定方式使用（机场）的人都享有市政当局授权的保护和豁免。飞机场本身不构成妨害，尽管建造和经营飞机场的方式会构成妨害。

既然飞机场是影响公益的合法行业，而且机场的建造是法律准许的，因此，法官接着参考了“乔治亚铁路和银行公司诉马德克斯”案³¹。该案写道：

所建的铁路终点站的调车场是经法定机构授权的，如果建造和使用方法得当，就不能判定它构成妨害。因此，从火车头发出的噪声、汽车的隆隆声以及由此造成的震动、烟雾、灰烬、烟尘等等给调车场附近的居住者带来的伤害和不便，都是正常的和必然的结果。而且，适当的使用和经营该车场也不是妨害，只不过是所授特许权的必然伴随物。

据此，法官认定克西先生所抱怨的噪声、尘埃“可能是对该机场的适当利用所产生的意外，这样就不构成妨害”。但针对低空飞行的抱怨则不同：

……能不能说飞行……高度如此之低（离克西家的房顶仅 25 至 50 英尺）而对生活和财产造成的直接危险……是飞机场的必然伴随物呢？我们并不认为对此可以作出肯定的回答。没有理由表明，为什么该城市不能为维护该地区（足够大）的土地……而要求不作这种低空飞行，……为了公众的便利，邻近的财产所有者必须忍受因通常而适当的利用机场所产生的噪声与灰尘，但就法律观点看，如果这种不便不是适当地建造和使用机场所必需的，就得首先考虑他们的私人权利。

当然，这里假定亚特兰大市可以防止低空飞行，并继续使用该机场。法官又补充道：

种种迹象表明，导致低空飞行的条件可以改变，但在审理中，看来为了公益，飞机场仍应继续在目前的条件下运行，那么，可以说原告不能得到禁令。

在另一起飞机案例“斯密斯诉新英格兰航空公司”³² 中，法院审查了美国有关妨害合法化的法律，它与英国的有关法律规定大致上相类似：

在行使管理权方面，政府立法部门的适当的功能，就是通过有关公共福利的详尽法规来处理因采用新发明而产生的问题和风险，并以此调整私人权利，协调各方的利益冲突。……因噪声、烟雾、震动、灰尘和无法忍受的气味造成的对土地天空的侵害，也可依此

类推。由于这些侵害得到了政府立法部门的授权，因而尽管这些土地实际上没有被征用，但在某种意义上其市场价值已经下降了，而土地所有者必须在没有赔偿或补救措施的情况下承受这种损失。立法机关将裁定哪些在其他场合构成妨害的行为属于合法。这方面的损害赔偿案例有，因铁路运行而造成的烟雾、震动和噪声给附近的土地带来的损失；工厂钟声引起的噪声；妨害的废除；蒸汽机和高炉的设置；阴沟里的难闻气味；炼油和储存石油……

大多数经济学家似乎并不了解这一点。当他们在晚上因（公共授权，或许是公共经营的）喷气式飞机的轰鸣而无法入睡时，当他们在白天因（公共授权，或许是公共经营的）火车经过时的噪声及震动而无法思考（或休息）时，当因地方污水处理站的气味（公共授权，也许是公共经营的）呛得他们呼吸困难时，以及因修路造成的汽车堵塞（毫无疑问是公众设计的）使他们神经紧张、精神平衡受到干扰时，他们会抱怨私人企业的弊端并要求政府管制。

当大多数经济学家对他们研究的问题的性质似乎有误解时，他们所期望停止或减少的活动也许具有社会的合理性。问题的关键在于衡量消除有害效果的收益与允许这些效果继续下去的收益。当然，政府经济活动范围的扩大常常会导致这种保护，以针对超过规定的妨害。一方面，政府似乎以慈善的眼光看待它要亲自促进的企业；另一方面，政府可能以比私人企业做同样事情时更令人愉快的方式来描述公共企业的妨害。正如大法官艾尔弗雷德·丹宁爵士所说：

……今天的社会革命的意义是，较之于过去偏重于产权和契约自由而言，现在政府不断地对此干预，以给公共利益以适当的地位。³³

无疑，福利国家多半扩大了免除损害赔偿责任的范围，而经济学家对此习惯于谴责（尽管他们趋向于假定这种豁免预示着政府在经济制度中的干预是微不足道的）。例如，在英国，地方当局的权力被认为要么是绝对的，要么是要条件的，在绝对范畴内，地方当局在实施其被授予的权力时没有任何自由处置权。“绝对权可以说覆盖了其直接行动的所有必然的结果，尽管这种结果等于妨害。”另一方面，有条件的权力仅以各种结果不构成妨害的方式来行使。

立法机关的意图在于决定某权力是绝对的或有条件的。……（由于）立法机关的社会政策存在着时时变化的可能性，某一权力在某一时代可能是受到条件约束的，而在另一时代为了福利国家的政策则可能被认为是绝对的。在考虑有关妨害法方面的较古老的案例时，应牢记这一点。³⁴

这冗长的一节看来该做个总结了。我们在处理有妨害后果的行为时所面临的问题，并不简单地是限制那些有责任者。必须决定的是，防止妨害的收益是否大于作为停止产生该损害行为的结果而在其他方面遭受的损失。在由法律制度调整权利需要成本的世界里，法院在有关妨害的案件中，实际上做的是有关经济问题的判决，并决定各种资源如何利用。据说，法院清楚地认识到这一点，他们常常（尽管不是很明确的）比较防止具有有害效果行动的收益与损失。但权利的界定也是法律制定的结果，我们还发现了对问题相互性的评价的证据。当法律规定增加妨害事项的清单时，诉讼也使那些在普通法上构成妨害的事情合法化了。经济学家所考虑的情形是要求正确的政府行为，而这实际上常常是政府行为的结果。这种行为不一定明智。但真正的危险是，政府对经济制度的全面干预会导致对那些对有害后果负有责任的人的保护。

庇古在《福利经济学》中的研究

本文讨论问题所来用的现代经济学分析方法之渊源是庇古的《福利经济学》，尤其是第二部分中有关研究社会净产品与私人净产品之间差别的章节。它认为：

某甲在为某乙提供一些服务的过程中（这种服务是有报酬的），附带地也给其他人（不是同类服务的生产者）提供服务或带来损害，这种服务得不到受益方支付的报酬，也

不能使受害方的利益得到补偿。³⁵

庇古在《福利经济学》的第二部分阐述了他的目标：

确定在现存的法律制度下，自我利益的自由行使在多大程度上会倾向于以最有利于产生大量国民收益的方式来分配国家资源；在多大程度上，国家改善“自然”趋势的行动是可行的。³⁶

从上述第一部分来判断，庇古的目的是要发现对决定资源使用的现存格局能否做一些改进。既然庇古的结论是能够做一些改进的，因此，人们自然期望他继续说明他提出的一些改进所需要的变化。但相反，庇古增加了相对于国家行动的自然趋势的一段文字，这在某些意义上似乎将现存的格局与“自然”趋势相等同，并意味着要达到这些改进需要国家行动（如果可行的话）。从第二部分第一章看，这多少是庇古的立场。³⁷ 庇古开始谈到“古典经济学家的乐观主义的追随者”。³⁸ 这些追随者强调，如果政府在经济制度中不进行任何干涉，那么就能使产值最大化，经济格局就是“自然的”。庇古继经说，如果自我“利益确实能促进经济福利，这正是因为人类的制度被设计成产生这样的结果。（这是庇古观点的一部分，他的发展有赖于坎南的理论。我认为庇古的观点是基本正确的。）庇古得出结论说：

但甚至在最先进的国家，也存在许多缺陷和不完善之处。……存在许多妨碍社会资源以最有效的方式进行分配的障碍。对这些障碍的研究构成了我们的现实问题。……它的目的本质上是实践性的。它试图寻求更高瞻远瞩的方式，在那里，政府现在或是终会控制经济力量的行使，以此来促进经济福利，并由此促进其所有公民总的福利。³⁹

庇古隐含的思想似乎是：有些人已认为不再需要国家行为了。但正是因为国家行为的作用，社会制度才会运行得这样好。不过，仍然有许多不足之处。那么，还需要哪些国家行为呢？

如果这是对庇古观点的正确总结，那么通过研究他所提出的私人产品与社会产品之间差异的第一个例子，就可以揭示其不足之处。

也许……有些成本压在了与它不直接有关的人们身上。据说，火车发动机的火星给周围的木材就造成了非补偿性的损失。所有这些效果必须包括一些是肯定的、其他一些是否走的因素来计算考虑到任何一种使用或任何一个地方的资源价值的任何增加所带来的边际社会净产品。⁴⁰

庇古所用的例子反映了一种真实情况。在英国，铁路公司一般并不赔偿那些因火星外溅而蒙受损失的人。以庇古在第二部分第九章所说的禁令为例，庇古的政策建议首先是，应有某些国家行为来纠正这种“自然”情况；其次，铁路公司应被迫赔偿那些木材受到损害的人。如果这是对庇古立场的正确解释，那么我要强调，第一个建议是建立在对事实的错误理解之上，第二个则并不是不可或缺的。

让我们来考虑一下法律立场。在“发动机产生的火星”这一题目下，我们可以在霍尔斯伯里的《英国法律》中发现：

如果铁路公司在其火车上使用蒸汽发动机而无明确法律授权它可以这样做，那么无论有无过失，他们都将对发动机引起的火灾负责。然而，铁路公司一般都有法定授权在其铁路上使用蒸汽发动机。按照常规，如果发动机配备着科学的防火所需的预防措施，并且在使用时无过失，那么，他们对火星可能引起的任何损失都不负普通法上的责任。……在安装发动机时，安装者有义务使用所有科学提供的力所能及的发明，以避免造成伤害。假定在考虑了损失的可能性和补救的成本和作用后，要求公司采用这样的发明是合理的。但如果安装者拒绝使用其效率大大值得怀疑的装置，那他对造成的过失不负责任。

1905 年的“铁路（火灾）法”（1923 年修订）对这个一般规则开了个例外。这涉及农用地或农作物。

在这种情况下，按照法定权力使用发动机的事实并不影响公司对损害的责

任。……这些规定仅仅适用于不超过 200 英镑（1955 年法中规定 100 英镑）的损失要求，而且，在损失发生后 7 天之内，火灾的书面报告和要求损害赔偿的请求必须送达公司；在 20 天之内，应将要求赔偿金额不超过 200 英镑的书面报告送到公司。

农业土地并不包括沼泽地和建筑物，农作物也不包括那些可拿走的和堆积着的。41 我并没有详细研究这一法律例外的立法历史，但从 1922 年和 1923 年下议院的争论来看，这一例外或许多是旨在帮助小农夫。42

让我们回到庇古所说的因火车发动机引起周围木材着火的不赔偿的例子。这按理是为了说明“用国家行动来改善‘自然’趋势”是可能的。如果我们将庇古的例子看作是 1905 年之前的情形，或者是一个人为的例子（在此例中他也会以“周围的建筑物”代替“周围的森林”），那么显然，为什么不赔偿的理由肯定是铁路公司有权使用蒸汽机（因此免除了因火星引起的火灾责任）。这正是在 1860 年确立的法律的立场。在当时的案例中，奇怪的是，它也是有关因铁路引起周围木材的燃烧。43 在这一点上，近一个世纪的铁路立法（包括国有化）尚未改变这一法律（除了一个例外）。如果我们从字面上来看待庇古所举“因火车引擎的火星引起周围木材损失的不赔偿责任”，并假定它指的是 1905 年以后的时期，那么显然，不赔偿的理由是损失多于 100 英镑（《福利经济学》第一版）或超过 200 英镑（最近版本），或者，树木所有者没有在 7 天内书面报告火情和在 20 天内详细说明火灾损失。在现实世界中，庇古的例子只有在立法机关作过深思熟虑的选择后才能成立。当然，难以想象在自然状态中的铁路建设。最相近的情况是假定铁路公司使用蒸汽机“毫无明确的法定权力”。然而，在此情形中，铁路公司应有赔偿那些树木被毁的人的义务。这就是说，在没有政府行为的情况下也应支付赔偿。不赔偿的唯一情形是存在政府行为。很奇怪，庇古会选择这一特殊例子来说明“用国家行为改善‘自然’趋势”是可能的，因为他明确认为应支付赔偿。

庇古对各种事实的看法似乎存在着缺陷，但在经济分析方面他似乎也有错误。铁路公司并没有必要一定要赔偿那些因火车引擎的火星引起的火灾损失。在此，我并无意表明，如果铁路公司可以与靠近路旁的每个财产所有者进行讨价还价，并且毋庸成本，那么，铁路公司与是否对因大火引起的损害负责并没有什么关系。在稍前的几节中我已分析了这个问题。该问题是，在交易支出过多的条件下是否让铁路公司对火灾负责。庇古显然认为应促使铁路公司支付赔偿，由此可见，这将导致他达到这一结论。假定，铁路公司正在考虑是否需要增开列车和提高现有列车的车速以及装设引擎火星防止器。如果铁路公司对火损不负责任，那么在决策时，它就不会考虑增开列车、加快速度和不装防火器所致损失而增加的成本。这就是私人净产品与社会净产品的差别的根源所在。它会导致铁路公司采取行动，这将会降低总产值。如果对赔偿负责就不会这样做。这个问题可以通过算术例子来说明。

以铁路为例，铁路公司对其引擎火星造成的火损不负赔偿责任，它在某一线路上每天开两班火车。假设每天开一班车，铁路公司每年所提供的服务价值为 150 美元；开两班车每年所提供的服务价值为 250 美元。再假设开一班车的成本每年为 50 美元，两班车则为 100 美元。假定在完全竞争条件下，成本等于由于铁路公司追加生产要素而产生的产值的下降。显然，公司将发现每天开两班车有利可图。但假定一班车每天所致谷物火损（年平均）为 60 美元，每天两班车将导致 120 美元损失。在此情况下，每天一班车将提高总产值，而两班车则相反。第二班车使追加的火车服务价值为 100 美元，但产值的下跌每年为 110 美元：50 美元是追加的生产要素，60 美元是谷物的损失。假如不开第二班车，情形将好些；假如铁路公司对谷物损失负责，它就不会开第二班车。铁路公司应对损失负责的结论似乎是无可置疑的。无疑，这是庇古立场的推论。

若不开第二班车情形将好些这一结论是正确的。铁路公司应对损失赔偿的结论是错误的。让我们改变一下有关责任规定的假设。假设铁路公司对其火车引擎的火星引起的火灾损失负责。一位在铁路附近有土地的农夫将处于这样的状况：如果他的谷物被火车引起的

火灾毁坏，他将从铁路公司那儿得到相当于市场价格的赔偿；但如果他的谷物完好无损，他将通过销售以市场价格获得收入。因此，他就毫不关心他的谷物是否被毁坏。当铁路公司不负责任时，情况就大不相同。铁路火灾引起的任何损失都会减少农夫的收入。他就会放弃那些损失超过土地的纯收益的耕地（第3节已充分阐述了各种理由）。从铁路公司对损害不负责任的制度变为负责任的制度，会引起铁路附近耕地的增加。当然，它也会增加铁路火灾所引起的谷物损失。

让我们回到前面的算术例子。假定随着责任规定的改变，会使铁路引起火灾造成谷物的损失翻一倍。每天开一班车，每年的谷物损失是120美元；每天两班车，损失额将达到240美元。我们先前看到，如果铁路公司每年要赔60美元，那么开第二班车就无利可图。如果每年损失达120美元，那么开第二班车的损失将多于60美元。但是，现在让我们来考虑一下第一班车。第一班车提供的运输服务价值为150美元，成本为50美元，支付的赔偿费为120美元。如是这样，那么开任何火车都将无利可图。在我们例子中，结果是这样：如铁路对火损不赔偿，将开两班火车；如果赔偿，它就停止营业。这是否意味着没有铁路更好？要解答这个问题就需要考虑，如果豁免铁路公司的责任以让它营业（每天两班车），总产值会如何。

铁路营运能产生250美元的运输服务价值。它还意味着各种生产要素的采用将减少100美元的产值，而且它还意味着谷物损失价值为120美元，因为铁路的兴起还将导致一些耕地的放弃。由于我们知道，如果这些土地用于耕种，因火灾造成的谷物损失将是120美元。既然土地上所有的谷物不可能都被毁掉，或许认为该土地所产谷物的价值高于120美元是合理的。假定它为160美元。但放弃耕种会返还用于别处的生产要素。我们所知道的是，产值在别处增加的数量将少于160美元。假定它为150美元，那么，经营铁路的收益为250美元（运输服务的价值）减去100美元（生产要素的成本），减去120美元（火灾造成的谷物价值损失），减去160美元（放弃耕地后谷物生产下降的价值），加150美元（生产要素返还到其他地方的产值）。这样，经营铁路所增加的总产值为20美元。由此可见，显然铁路不应对它引起的损失负责，这样它就可以有利可图。当然，改变一下数据，在别的情况下则要求铁路对损失负责。从一个经济学家的观点来看，我已充分表明，“火车发动机引起的周围木材损失”的解决办法并不是不必要的。是否要赔偿，一切取决于具体情况。

庇古的分析怎么会得出错误的结论呢？原因在于庇古似乎并没有注意到他的分析所针对的是完全不同的问题。如此分析是正确的，但他得出的具体结论都是不合逻辑的。争论中的问题并非是否要开追加的列车，或加快速度，或安装排烟器，问题在于是否要建立一套制度规定铁路公司应赔偿那些因其引起的火损。当经济学家在比较不同社会安排时，适当的做法是比较这些不同的安排产生的总社会产品，而私人产品与社会产品之间的比较则是题外之话。一个简单的例子便可说明这个问题。某司机开车到十字路口停下，因为前面有红灯。十字路口的另一条马路上没有任何汽车。如果司机不理睬红灯，而且也不发生事故，那么总产品将增加，因为司机可以早到达目的地。为什么他不这样做？理由很简单，如果他闯红灯，他将被罚款。穿越马路的私人产品要比社会产品少。我们是否会由此得出结论：如不对违反交通规则者罚款总产品将较大？庇古的分析告诉我们，有可能想象出一个比我们所处的世界更好的世界。但问题是要设计各种可行的安排，它们将纠正制度中的某方面缺陷而不引起其他方面更严重的损害。

我已相当详细地分析了一个有关私人产品与社会产品之间差异的例子，我不想进一步对庇古分析的体系做剖析。但本文考虑的主要问题可以在第二部分第九章中发现，该章是讨论有关庇古的第二类差异的，因而看看庇古怎样提出论证是饶有趣味的。本节开头引用了庇古对此类差异的描述。庇古把某人提供服务而毫无报酬的情况与某人造成损害而不作赔偿的情况作了区分。我们主要的注意力当然集中在后者。因此，令人惊奇地发现，正如弗朗

西斯科·福特教授向我提出的，庇古所用的烟囱问题——“股票例子”⁴⁴或“教室例子”⁴⁵ 棗是作为第一种情况的例子（无报酬的服务），并且从未明确地提到其与第二个例子的联系。⁴⁶ 庇古指出，将各种资源用于预防烟囱冒烟是向工厂主提供了无报酬的服务。从庇古在稍后章节中的讨论看，其含义是，应给使用烟囱的工厂主一定的奖金以促使他装设消烟器。大多数现代经济学家建议，对拥有烟囱的工厂主应征税。可惜，经济学家（除了福特教授）并没有注意到底古的研究特点，既然意识到了用两种方法中的任何一种解决问题会导致对问题的相互性的确认。

在讨论第二种情况（损害而不予赔偿）时，庇古说“当某城市居住区的某块地的主人在那儿造了一家工厂时，严重损害附近地段的舒适环境；或程度轻一点，他在利用自己的土地时，使他人房屋的采光受到影响；或者，当他在闹市地段建造大楼时限制了邻里的空间和娱乐范围，进而有碍于居住在那里的家庭的健康和效率”，⁴⁷ 他们都受到损害。当然，庇古称这些行为为“无负责的危害”是非常正确的。但当他指出这些是“反社会”的行为时，他就错了。⁴⁸ 这些行为或许是，或许不是。有必要权衡一下它所引起的危害和好处。反对任何引起危害他人的行为才是真正的“反社会”行为。

正如我所指出的，庇古在讨论“无责任的危害”时所举的例子并不是烟囱，而是乱窜的兔子：“当某人的禁猎活动包括窜到邻人土地上的兔子时……第三方就蒙受了偶然性的无责任危害。”此案例特别有趣，不只是因为此案例的经济学分析本质上不同于对其他例子的分析，而且因为其法律立场的特殊性，并启示人们在界定权利这种纯粹法律问题上经济学也能有用武之地。

对兔子行为的法律责任问题是有关动物责任这一大研究课题的一部分。⁴⁹ 我不得不将讨论限制在兔子问题上。早期与之兔子有关的案例涉及庄园主与公用地使用者的关系，因为从13世纪开始，庄园主常在公地上放养兔子，这有利于兔子长肉和长毛。但在1597年的“博尔斯顿”一案中，某地主指控邻近一地主，声称被告做了兔穴，兔子增加，而毁坏了原告的庄稼。结果原告败诉，原因是：

“……一旦兔子进入他的邻居的土地，他可以杀掉它们，因为它们是野生的。做兔穴的人对兔子无产权，因而他不应为兔子所造成损害受罚，因为他对兔子无产权。其他人可以合法地杀掉这些兔子。⁵⁰

由于“博尔斯顿”一案已被作为有约束力的先例棗小布雷在1919年说，他并不知道“博尔斯顿”案曾被推翻或质疑过⁵¹ 棗庇古的兔子例子无疑反映了他撰写《福利经济学》时的法律立场。⁵² 而且在此案中，可以说庇古所叙述的情况因为缺少政府行为（以立法形式）因而是“自然”趋势的结果。

然而，“博永斯顿”一案是法律上的一件怪事。威廉姆斯教授毫无掩饰地对这个判决表示不满：

以所有权为基础的妨害责任概念显然是混淆了牛群非法行为的结果；它既不符合法则也不符合中世纪有关水、烟和污染泄漏的权威判决。……对此问题作出另人满意回答的前提是，最终放弃“博尔斯顿案”中有害的理论。……一旦该案消失，对整个问题的合理重述的方法就非常清楚了，它将与妨害法中其余通行的原则相协调。⁵³

当然，审理该案的法官知道，他们的观点取决于对此案与涉及妨害的案子的区分：

此案的诉因不象那些建石灰窑、染坊等案子那样，因为在那些案子中，烦恼是当事人自造的，但此案却不同，因为兔子自己跑进了原告的土地里，而土地主可以抓住兔子，并从中得利。⁵⁴

威廉姆斯教授评论道：

那种返祖思想再度出现了，认为是动物有罪，而不是地主有罪。当然，引进的现代妨害法不是一个令人满意的原则。如果甲造了一幢房子或种了一棵树，以致让雨流进了乙

的土地，这是甲须负责的行为；但如果甲在自己的土地上放兔子，而兔子窜进了己的土地，这是兔子的行为，甲对此不负责任。这就是从“博尔斯顿案”中得出的貌似有理的结论。⁵⁵

人们已承认“博尔斯顿案”的判决看来有些奇特。某人可能对烟或异味所引起的损失负责，而没有必要断定他是否对烟或异味拥有所有权。在解决其他有关动物的案件时，“博尔斯顿案”的规则并不总是得到遵循。例如，在“布兰德诉那茨”一案中，⁵⁶ 法官判定授予禁令，以制止某些人异乎寻常，超于常量地囤集粪肥，而这种做法孳生苍蝇，影响邻里。谁拥有苍蝇的问题并没提出。经济学者不想提出异议，因为法律推理有时有些异常。但有足够的经济学理由支持威廉姆斯的观点，即应在通常的妨害法中解决对动物（尤其是兔子）的责任问题。理由并不是指，唯独留养兔子的人应对损害负赔偿责任；谷物被吃掉者也一样有责任。假定，除非我们了解特殊的情况，否则市场交易成本使权利重新安排便是不可能的，因此我们就不能断定，留养兔子者是否应对兔子给邻居造成的损失负责。对该案中规则的反对意见是，按此规则，兔子留养者永远不会有责任。这将责任规则推向一个极端，从经济学家的眼光来看，这是不可取的，正如认为留养兔子总是有责任的这一极端一样。但正如在第七节中所看到的，就像法院事实上处理的情况一样，妨害法是灵活的，它允许对行为的功利与行为的危害进行比较。正如威廉姆斯教授所说：“整个妨害法旨在协调和消除利益冲突。……”⁵⁷ 将兔子问题放在通常的妨害法中解决，并不一定意味着使留养者对兔子造成的损害负责。这也不是说，在这种案子中，法院的唯一任务是比较行为的危害和功利。也不能期望，法院在作比较之后就一定能作出正确的判决。但除非法院行为极其愚蠢，否则，通常的妨害法比起采用僵硬的规则，似乎会带来经济上更令人满意的结果。庇古的乱窜的兔子的例子提供了一个法律与经济学问题如何相关的范例，尽管应遵循的正确政策看来与庇古的推论不同。

庇古允许其结论有一个例外，即在兔子的例子中私人产品与社会产品之间存在差异，他说：“……除非……在地主与租户关系上有两种占有形式，这样，在租金的调整中就能给予补偿。⁵⁸ 这一修正相当令人费解，因为庇古的第一类差异大都与起草地主与佃户之间令人满意的契约的困难有关。实际上，威廉姆斯教授所引用的有关部门兔子问题的最新案例，都包含地主与佃户之间公平权利的争端。⁵⁹ 庇古似乎在任何契约均不可能（第二类）的情况与契约不令人满意（第一类）的情况之间做了区别。因此，他说，在私人净产品与社会净产品之间的第二类差异：

不能像租佃法的差异那样，可以通过修改缔约双方当事人之间的契约关系来缓解，因为差异产生于对某人的服务和危害，而不是对契约当事人。⁶⁰

但有些活动不是契约的主题的原因，实际上与有些契约一般不太令人满意的原因完全一样。要使事情变得正确得花费过多的成本。确实，这两种情况是一样的，因为契约不能令人满意，原因在于没有涵盖某些活动。庇古在讨论第一类差异时其主要观点的确切意义难以发现。他说明在一些情况中，地主与佃户之间的契约关系会导致私人产品与社会产品之间的差异。⁶¹ 但他也继续说明，政府强制性赔偿计划和控制租金也会产生各种差异。⁶² 他进而说明，当政府与私人土地主立场类似时，即授予一公共事业的特许权时，就会产生完全类同于私人所碰到的困难。⁶³ 讨论是令人感兴趣的，但我难以发现，庇古想让我们得出的有关经济政策的一般结论究竟是什么。

确实，本文谈到的庇古对问题的研究是极为模糊的，对他的观点的讨论产生了几乎无法克服的解释困难。结论是，无法确信人们已理解庇古真正所指的是什么。然而，难以反对这一结论，尽管这可能是庇古式的经济学家的观点，即这种含糊性的主要原因是庇古没有透彻考虑他的观点。

庇古的传统

令人奇怪的是，像庇古提出的这种理论竟会如此有影响，尽管其成功的部分原因

也许是在表述方面缺乏明确性。既然是不明确的，那么它也决不会有明显的错误，尤为奇怪的是，这一模糊性并不妨碍一种头头是道的口头的传统的出现。经济学家从庇古那儿所学到的，以及他们所传授给学生的，即我所称的庇古传统，是足够清楚的。我想通过揭示它所提出的被证明是错误的分析方法和政策结论，来说明庇古传统的不足之处。

我并不想通过旁征博引来论证我的观点是有力的。我所以这样做的部分原因是，引证文献往往是零碎的，常常是引用庇古的一些话再加上一些解释性评论，这样就难以进行详细的研究。但主要的原因是，这种理论尽管基于庇古的理论，可多半是口头的传授。当然，我在讨论这些问题时所接触的一些经济学有已表示出观点的一致性。无疑，也有一些经济学家持不同的看法，但他们只占少数。

讨论的问题是分析现实生产的价值。私人产品是来自特定商业活动的追加产品的价值。社会产品等于私人产品加无赔偿的其他地方的产品价值的下跌。因此，如果一个要素（无

其他要素）的 10 个单位被某企业用来制造某种价值为 105 美元的产品。这一要素的所有者没有得到使用的补偿，他无法避免这一结果。这 10 单位的要素在最好的可供选择的产生中将产生 100 美元的产品，这样，社会产品便是 105 美元减 100 美元为 5 美元。如果企业支付 1 单位的要素，其价格等于它边际产品的价值，那么，社会产品能提高到 15 美元。如果支付 2 单位，社会产品将提高到 25 美元。如此下去，直到 105 美元为止。此时所有要素单位都能得到报酬。不难理解经济学家

为什么会轻易接受这一如此古怪的规定。这种分析集中在个别企业的决策上，因为使用某些资源从成本上看是不允许的，因而得益也减少同样的数额。当然，这意味着社会产品的价值没有任何社会意义。就我而言，似乎倾向于使用机会成本概念和通过比较各种瑶族在不同的使用或安排中产生的产品价值来研究问题。定价制度的主要优点在于它导致各瑶族的采用会产生最大的产品价值，并比其他别的制度的成本少（我撇开了定价制度也放弃了收入再分配问题），但如果通过一些上帝赋予的自然协调，使各要素流向生产价值最大化的地方，而不利用任何定价制度，结果也没有任何补偿，那么，我将发现的是惊奇，而不是惊慌。

社会产品的定义是奇怪的，但这并不意味着从这一分析中得出的政策结论肯定是错误的。然而，将注意力从基本问题上分开的方法肯定存在许多危险，可以相信，这将对目前理论中的一些错误承担责任。引起侵害效应的企业应对受损害者提供赔偿（这在第八节讨论庇古的铁路火星例子中已做了透彻的讨论），这一信念显然不是将可获得的总产品与可供选择的社会安排进行比较后得出的。

在以税收或奖励的方法解决侵害效应的问题这一建议中，可发现同样的缺陷。庇古对这种解决方案也奇于厚望，尽管他像通常那样，没有详细阐述，论证得也不够。⁶⁴ 现代经济学家倾向于以税收的术语和十分标准的方式考虑问题。税收应等于损害，并随侵害效应的数量而变。由于没有提出税收的收益应支付给那些受损害者，因此，这一解决方案与强制企业支付给其行为造成损失的受害者的赔偿方案不同。尽管经济学家并未注意到这一点，并把两者混为一谈。

假设，某个有烟尘污染的工厂建在一个以前没有烟尘污染的地区，引起每年 100 美元的损害。假定采用征税方法，这样，只要工厂冒烟，工厂主每年就要交 100 美元的税。再假定，消烟装置每年花费 90 美元。在此情形下应该装消烟装置。可以用 90 美元的支出避免 100 美元的损失，厂主每年可省下 10 美元。但得到的结果并不是最佳的。假设，受害者迁移或采取其他防范措施便可避免受害，这些方法的成本为 40 美元，或大致等于 40 美元的收入损失。这样就产生了 50 美元的生产价值，如果工厂继续释放烟尘并且上述两种措施得以采纳的话。如果厂主须支付等于损失的税额，则显然需有一种双重纳税制度，应让该地区

居民支付等于工厂主（或其产品的消费者）追加的成本的税，以避免损害。在此情形下，人们就不会留在该地区或采取其他预防措施来防止损害发生。这样做的成本将少于生产者减少损害所花费的成本（当然，生产者的目标不是要减少损害，而是要减少税收）。反对向引起损害的生产者征税的税收制度，将倾向于产生过高的避免损害的成本。当然，如果有可能不是以损失为税收基点，而是以散发烟尘而导致的生产价值（最广义的）的下降数为基点征税，那么可防止过高的成本。但这样做须详细了解每一个参照系数的情况。我无法想象如何得到这样的税收制度所需要的数据。确实，以税收的手段解决烟尘污染问题的方法困难重重：计算的问题，平均和边际损害的差异，不同财产的损害之间的相关关系，等等。但在此不必研究这些问题。即使可以准确地调整税收，使之与烟尘污染的每一增量给相邻的当事人所造成的损害相吻合，而就我的目的而言，表明这种税收不一定带来最佳状况就足够了。冒烟工厂附近的居民和企业的增多，会增加烟尘污染的损害，税额也要随之增加。这会导致工厂生产要素价值的下降，因为由于税收将导致家族在其他方面使用的价值减少而导致生产下降，或者因为生产要素被用于降低烟尘污染程度。但决定迁移到工厂附近的军民并不考虑他们迁来所导致的产值的下降，这种不考虑给他人带来成本的缺陷与工厂主不考虑其烟尘污染给别人造成的损害的性质是一样的。没有税收，在工厂区将会烟尘污染太多、居民太少；但有税收，则相反。没有理由说，这样做是肯定可取的。

我不必过多地讨论运用分区制让产生烟尘污染的工厂迁出住宅区这一建议所包含的错误。工厂迁址导致生产的减少，这显然需认真考虑，并应与工厂不迁时所带来的侵害进行比较。这种管制的目标并不是消除烟尘污染，而是保证烟尘污染的最合理数额，这就是产值最大化的数额。

方法的改变

我相信，经济学家未能对解决有害效果问题得出正确结论，这并不简单地是由于分析方法上的欠缺，而是根源于目前福利经济学的方法中存在的基本缺陷。所需要的是改变方法。

就私人产品与社会产品之间的差异而言，把分析集中在制度中的具体不足之处，常常产生这样一种观念：任何消除缺陷的方法肯定是人们所需要的。这种分析的注意力脱离了那些势必与正确方法相联系的制度中的变化，而这些变化也许将产生更多的损害。在本节之前，我们已看到许多有关例子。但没有必要以这种方法研究问题。研究企业问题的经济学家习惯于利用机会成本方法，比较要素的既定结合的收益与替代的商业安排。在研究经济政策时，似乎也应利用类似的方法，比较不同社会安排所产生的总产品。在本文中，正如经济学家通常所做的，分析限于比较由市场衡量的生产价值。但在解决经济问题的不同社会安排间进行选择，当然应在比此更广泛的范围内进行，并应考虑这些安排在各方面的总效应。正如弗兰克·H·奈特常常强调的，福利经济学的问题最终必然归结为美学和伦理学问题。

对本文所讨论问题的通常研究的第二个特点是，通过对自由放任状态和一些理想世界的比较来进行分析。这种方法最终导致了思维的松散，因为所比较的替代对象的性质从来就不清楚。在自由放任状态下，是否存在一个货币、法律和政治制度？如果有，它们是什么？在理想的状态中，有没有货币、法律和政治制度？如果有，又是什么？这些问题的答案都笼罩在神秘气氛中，每个人都可以自由地得出他所喜欢的结论。实际上，几乎不需要分析就可以说明理想的世界比自由放任状态要好，除非两者的定义恰好是一样的。但是，整个讨论大多与经济政策问题无关，因为不管我们心中所想的理想世界是怎样的，显然，我们还没有发现如何从我们所处的状态过渡到另一种状态的办法。较好的方法看来是，将我们分析的出发点定在实际存在的情况上来审视政策变化的效果，以试图决定新情况是否比原来的情况好或坏。按这种方法决策时，结论与实际情况就有一些关系。

未能提出足以解决有害效果问题的最后一个原因来自关于生产要素的错误概念。人们通常认为，商人得到和使用的是实物（一亩土地或一吨化肥），而不是行使一定（实在）行为的权力。我们会说某人拥有土地，并把它当作生产要素，但土地所有者实际上所拥有的是实施一定行为的权力。土地所有者的权力并不是无限的。对他来说，通过挖掘将土地移到其他地方也是不可能的。虽然他可能阻止某些人利用“他的”土地，但在其他方面就未必如此。例如，某些人可能有权穿过该土地。进而言之，或许可能或不可能在该土地上建某类建筑，种种庄稼，或只用某种排水系统。这样一来做不只是因为政府的规定。在普通法上亦如此。实际上，在任何法律制度中都是如此。对个人权力无限制的制度实际上就是无权力的制度。

如果将生产要素视为权利，就更容易理解了，做产生有害效果的事的权利（如排放烟尘、噪声、气味等）也是生产要素。正如我们可以将一块土地用作防止他人的视野、安逸或新鲜空气。行使一种权利（使用一种生产要素）的成本，正是该权利的行使使别人蒙受的损失：不能穿越、停车、盖房、观赏风景、享受安逸和呼吸新鲜空气。

显然，只有得大于失的行为才是人们所追求的。但是，当在各自为政进行决策的前提下，对各种社会格局进行选择时。我们必须记住，将导致某些决策的改善的现行制度的变化也会导致其他决策的恶化。而且，我们必须考虑各种社会格局的运行成本（不论它是市场机制还是政府管理机制），我们应考虑总的效果。这就是我所提倡的方法的改变。

注释：

1 尽管本文是有关经济分析的技术性问题，然而它却产生于我正在从事的有关广播的政治经济学研究。先前分析无线电波段和电视频道分配的论文（The Federal Communications Commission, 2J. Law & Econ. [1959]）已隐含着本文的观点，然而，从反馈来的评论看，似乎有必要以更明确的方法来阐述这一问题，而且不涉及过去的分析亦已解决的初始问题。

2 Coase, The Federal Communications Commission, 21, Law & Econ, 26--27 (1959)。

3 G.J. Stigler, The Theory of Price 105 (1952)。

4 本文的论点建立在这一假定上：种植谷物的替代方法是完全放弃耕种。但是，情况并非绝对如此。有些谷物不易被牛损坏，当然不如在无损害的情况下那样有利可图。因此，如果新种植的谷物生产能给农夫带来 1 美元而不是 2 美元的收益，将引起原来对谷物造成 3 美元损失的牛群对新种植的谷物只造成 1 美元的损失。对养牛者来说，支付任何低于 2 美元的损害费用以促使农夫变换谷物品种，总是有利可图的（因为这将使损害责任从 3 美元减少到 1 美元）；对农夫来说，如果其收入超过 1 美元的话（因为改变谷物种植品种将引起收益减少），这样做也是有利可图的。实际上，在谷物品种改变而减少损失量多于谷物价值的减少（包括损害赔偿）的任何情况下，互惠交易的余地很大，这就是，在任何情况下，耕种的谷物变化将引起产值的增加。

5 Gale on Easements 237 — 39(13th ed. M. Bowles 1959)。

6 Fontainebleau Hotel Corp. v. Forty-Five, Inc., 114 So. 2d 357 (1959)。

7 111 Ch.D. 852 (1879)。

8 听诊就是用耳朵或听诊器来听，以判断病情。

9 注意，在允许改变生产方法、地理位置和生产性质等之后，需要考虑的问题是收入的变化。

10 L.R. 5 Eq. 166 (1867—1868)。

11 114 C.P.D. 172 (1878—1879)。

12 Q.B.D. 481 (1890)。

13 人们也许要问，为什么在糖果制造商一案中不适用失去授权理论，因为该制造商使用研钵已有 60 多年。回答是，直到医生在花园尽头建造诊所之前，不存在任何侵害。因此，侵害并没有持续多年。确实，糖果制造商在其证词中提到，“一个病妇在某地占有某房屋已有 30 年，要求他有可能的话，在早晨 8 点前停止使用研钵。”而且，有证据表明，花园墙壁易受震动影响。但法院对付这一论点毫不费力：“……尽

管震动存在，但很轻，而且病妇的抱怨（如果可以称之为抱怨的话）……微不足道，以致于……被告的行为不产生任何法律的或衡平法的诉讼”（11 Ch. D. 863）。这就是说，在医生建诊所之前，糖果制造商并没有造成侵害。

14 Coase, *The Nature of the Firm*, 4 *Economica*, New Series, 386 (1937). 重印于 *Readings in Price Theory*, 331 (1952)。

15 有关理由在我早期的论文中已作了阐述，参见 *Readings in Price Theory*, n. 14 at 337。

16 W. L. Prosser, *The Law of Torts* 398—99, 412(2d ed.1955)。所引用的有关制造蜡烛的古老案例取之于 Sir. James Fitzjames Stephen, *A General View of the Criminal Law of England* 106 (1890)。詹姆斯·斯蒂芬爵士没提到这一点，也许他已熟记 *Rex, V. Ronkett*, 参见 *Seavey, Keeten and Thurston: Cases on Torts* 604 (1950)。类似普罗瑟的观点，可参见 F.V. Harper and F. James, *The Law of Torts* 67—74 (1956)；*Restatment, Torts* 826, 827 and 828。

17 Winfield on *Torts* 541—48(6th ed. T.E. Lewis 1954)；Saimond on the *Law of Torts* 181-190 (12th ed. R.F.V. Heuston 1957)；H. Street, *The Law of Torts* 221—29 (1959)。

18 *Attorney Genertal V. Doughty*, 2 Ves. Sen. 453, 28 Eng Rep. 290 (Ch. 1752)。请比较 Prosser, op. cit. *Supra* n. 16 at 413 n. 54 所引的美国法官马斯曼诺的话：“没有烟尘，匹兹堡仍将是一个小乡村，”参见 *Versailles Borough v. McKeesport Coal & Coke Co.*, 1935, 83 Pitts. Leg.J. 379, 385。

19 10 C.B. (N.S.) 268, 142 Eng. Rep. 445 (1861)；13 C.B. (N.S.) 841, 143 Eng. Rep. 332 (1863)。

20 *Gale on Easements* 238, n. 6 (13th ed. M. Bowles 1959)。

21 11 Ch.D.865 (1879)。

22 *Salmond on the Law of Torts* 182 (12th ed. R.F.V. Heuston 1957)。

23 C.M. Haar, *Land-Use Planning, A Casebook on the Use, Misuse, and Re-use of Urban Land* 95 (1959)。

24 参见 *Rushmer v. Polsue and Alfieri, Ltd.* (1906) 1 Ch. 234，它涉及到房子在噪声区的安静环境的案例。*25*(1913) 1 Ch. 269。

26 (1938) 1 CH.1.

27 参见 *Halsbury, Law of England* 690-91 (3th ed. 1960)，有关公共权力和公共官员的论文。

28 Prosser, op. cit. *supra* n. 16 at 421；Harper and James, op. cit. *supra* n. 16 at 86-87。

29 *Supreme Court of Georgia*. 193 Ga. 862, 20 S. E. 2d 245 (1942)。

30 178 Ga. 514, 173 S. E. 817 (1934)。

31 116 Ga. 64, 42 S. E. 315 (1902)。

32 270 Mass. 511, 523, 170 N. E. 385, 390 (1930)；

33 *Sir Alfred Denning, Freedom under the Law* 71 (1949)。

34 M. B. Cairns, *The Law of Tort in Local Government* 28 — 32 (1954)。

35 A. C. Pigou, *The Economics of Welfare* 183 (4th ed. 1932)。我的引用都来自第 4 版，但本文中所引用的观点和例子从 1920 年的第 1 版到 1932 年的第 4 版都没有变动。分析的大部分内容（不是全部）在以前的《财富与福利》（1912 年）一书中已经出现。

36 *Id.* at xii。

37 *Id.* at 127—30。

38 在《财富与福利》一书中，庇古将“乐观主义”归之于亚当·斯密本人而不是其追随者。他在那里提到，“在需求和供给既定的情形下，亚当·斯密高度的乐观主义的理论是，国民资金会趋向于‘自然’达到最大值”（第 104 页）。

39 *Pigou, Op. cit. supra* n. 35 at 129-30。

40 *Id.* at 134。

41 参见 31 *Halsbury, Laws of England* 474 — 75 (3d ed. 1960)。有关铁路和运河的条款，从中可得到关于法律着眼点的概要和所有引语。

-
- 42152H. C. Deb. 2622-63 (1922) ; 161H, C. Deb. 2935—55 (1923) 。
- 43Yaghan V. Taff Railway Co., 3H. and N. 743(Ex. 1858) and 5H. and N. 679 (Ex. 1860) 。
- 44Sir Dennis Robertson, 1 Lectures on Economic Principles 163 (1957) 。
- 45E. J. Mishan, The Meaning of Efficiency in Economics, 189 The Bankers' Magazine 482 (June 1960) 。
- 46Pigou, *op. cit.* supra n. 35 at 184. 47Id. at 185—86.
- 48Id. at 186 n. 1. 有同样缺陷的论述可参见 Pigou's lecture“Some Aspects of the Housing Problem”in B.S. Rowntree and A. C. Pigou, Lectures on Housing, in 18 Manchester Univ. Lectures (1914) 。
- 49G. L. Williams, Liability for Animals — An Account of the Development and Present Law of Tortious Liability for Animals, Distress Damage Peasant and the Duty to Fence, in Great Britain, Northern Ireland and the Common Law Dominions (1939) . Part Four, "The Action of Nuisance, in Relation to Liability for Animals, "236 — 62, 以上论著与我们的讨论尤为密切。我不知道在动物责任上, 美国有关的普通法与英国的相差多大。在美国的西部各州, 英国关于栅栏的普通法并没有得到遵守, 部分原因是“相当多的未开垦土地供牛群自由蹒跚是符合公共政策的”(Williams *op. cit.* Supra 227) 。
- 在不同的情况下: 有关权利界定的法律规责发生变化, 这在经济意义上是必需的, 上面提供了一个很好的例子。
- 505 Coke (Vol. 3) 104 b. 77Eng. Rep., 216, 217。
- 51Stearn V. Prentice Bros. Ltd. (1919) 1 K.B. 395, 397。
- 52Williams, *op. cit.* Supra n. 49 at 242, 258。
- 53 我没有深入研究最近的案例。法院已修改了这一法律立场
- 54Boulston. V. Hardy, Cro. Eliz.,547, 548, 77Eng. Rep. 216.
- 55Williams. *op. cit.* supra n. 49 at 243.
- 5658 Sol. J. 612 (1913-1914) 。
- 57Williams, *op. cit.* supra n. 49 at 259。
- 58Pigou, *op. cit.* supra n. 35 at 185。
- 59Williams, *op. cit.* supra n. 49 at 244-47
- 60Pigou, *op. cit.* supra n. 35 at 192。
- 61Id. 174—5.
- 62Id. 177—83。
- 63I. d. 175—7。
- 64Id. 192—4, 381 and public Finance, 94-100(3d, ed. 1947)