

Quaderno di storia del penale e della giustizia

5 / 2023



La fiducia

Riflessioni interdisciplinari per un dibattito contemporaneo su giustizia, diritto di punire e pena



Quaderno di storia del penale e della giustizia

5 / 2023



La fiducia

Riflessioni interdisciplinari
per un dibattito contemporaneo
su giustizia, diritto di punire e pena



Quaderno di storia del penale e della giustizia

rivista annuale

5 / 2023

ISSN (print) 2612-7792

ISSN (online) 2704-7148

ISBN 978-88-6056-944-8 (print)

© 2024 eum edizioni università di macerata, Italy

Il logo, da un disegno di Pablo Picasso, è tratto dall'*ex-libris* di Mario Sbriccoli

Comitato di Direzione

Ninfa Contigiani, Luigi Lacchè (Coordinatore), Paolo Marchetti, Massimo Meccarelli, Emilia Musumeci, Monica Stronati

Consiglio scientifico

Alejandro Agüero (Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de Córdoba - CONICET, Argentina), Yves Cartuyvels (Université Saint-Louis, Bruxelles, Belgique), Patrick Cavaliere (Laurentian University, Ontario, Canada), Paul Garfinkel (Simon Fraser University, British Columbia, Canada), Mary Gibson (John Jay College of Criminal Justice, City University of New York, USA), Jean-Louis Halpérin (Ecole Normale Supérieure, Paris, France), Karl Härter (Max Planck Institut für Europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main - Institut für Geschichte der Technischen Hochschule Darmstadt, Deutschland), Marta Lorente Sariñena (Facultad de derecho, Universidad Autónoma de Madrid, España), Michel Porret (Département d'histoire générale, Université de Genève, Confédération suisse), Philippe Robert (CESDIP, Directeur de recherches émérite CNRS, France), Stephen Skinner (Law School, University of Exeter, Great Britain), Thomas Vormbaum (Fern-Universität in Hagen, Deutschland)

Editing

Francesca Martello

Indirizzo

Dipartimento di Giurisprudenza, Università di Macerata, via Garibaldi 20, 62100 Macerata, Italia

web: riviste.unimc.it/index.php/qspg

e-mail: luigi.lacche@unimc.it

Editore

eum edizioni università di macerata
Palazzo Ciccolini, via XX settembre, 5,
62100 Macerata; tel. (39) 0733 258 6080
web: eum.unimc.it
e-mail: info.ceum@unimc.it

I saggi contenuti in ciascun numero del Quaderno sono sottoposti a referaggio da parte dei membri del Comitato di redazione.

I numeri del *Quaderno di storia del penale e della giustizia* sono consultabili gratuitamente a partire dai siti web del periodico e dell'editore e rilasciati nei termini della licenza Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International CC BY-NC-ND 4.0.

Il Quaderno di storia del penale e della giustizia è una rivista inserita dall'ANVUR nella fascia A dell'Area 12 Scienze giuridiche.

Sommario

La fiducia

Luigi Lacchè

- 7 Avere fiducia nella fiducia: quale visione del penale?

Passaggi

Giacomo Todeschini

- 23 Affidabilità civica e intelligenza economica: la competenza contabile come presupposto della fiducia (XIII-XV secolo)

Vittorio Pelligra

- 37 La Rispondenza Fiduciaria

Tommaso Greco

- 59 È possibile un diritto penale fiduciario?

Grazia Mannozi

- 75 Quadri giuridico-linguistici della fiducia: il *logos*, le norme, il sistema penale

Storie del diritto

Andrea Raffaele Amato

- 105 Due anime del *Realismo giuridico italiano*: l'ammissibilità della fiducia testamentaria in una celebre controversia tra Emanuele Gianturco ed Enrico Cimbali negli anni Ottanta dell'Ottocento

Monica Stronati

- 163 'Dare credito', 'dare fiducia': usura e mutuo soccorso tra Otto e Novecento

Lessico e politica del penale

- Roberto Cornelli
193 Fidarsi, affidarsi e fare affidamento. L'ambiguità della fiducia nelle istituzioni
- Roberto Bartoli
205 Dritti al cuore del Leviatano tra fiducia, violenza e personalismo
- Domenico Pulitanò
225 Quale fiducia nel diritto criminale/penale?
- 233 Abstracts
- 239 Autori

Monica Stronati

‘Dare credito’, ‘dare fiducia’: usura e mutuo soccorso tra Otto e Novecento

1. *Il naufragio della “Provvidenza”: storie ordinarie di credito ad usura*

Tra il 1863 e il 1878 si svolge la storia dei Malavoglia, la famiglia di pescatori che s’indebita per una scommessa commerciale: il trasporto via mare di lupini. Il naufragio della barca di famiglia, “La Provvidenza”, determina il fallimento dell’impresa, anche perché i Malavoglia non hanno assicurato lo scafo e neanche il carico. La disgrazia innesca una serie di situazioni drammatiche e tra queste l’indebitamento usurario. Padron ‘Ntoni, il capofamiglia, prega *zio Crocifisso* di dargli tempo ma l’usuraio è una “campana di legno”, si lamenta e non sente, vuole solo i soldi.

Il romanzo di Verga descrive in modo attendibile l’atmosfera di quel tempo. Anzitutto, la difficoltosa affermazione di una cultura dell’assicurazione¹, che però stava diventando cruciale nel contesto della industrializzazione, perché la ripartizione del rischio era, ed è, un fattore di progresso tecnologico e sviluppo economico. Tuttavia, la percezione del rischio, e come eventualmente fargli fronte, dipende da complessi fattori tecnici, culturali e ambientali. Sarebbe, comunque, fuorviante pensare che si tratti solo di un calcolo razionale di costi e benefici, cioè una dinamica inscritta in un modello semplicistico di analisi di eventi e comportamenti².

¹ Per esempio, l’assicurazione sulla vita si afferma con ritardo, perché associata al gioco d’azzardo, alla scommessa sulla durata della vita e talvolta ad una crudele forma di lucro. Fanelli cita le ricerche di Bensa: dai primi decenni del XV secolo si stipulavano in Italia contratti che garantivano il pagamento di somme prefissate al verificarsi della morte di determinata persona alla cui sopravvivenza il contraente aveva interesse. Nei secoli successivi (XVI e XVII) non si fanno passi avanti, «degenera anzi in vere e proprie scommesse ed in strane speculazioni che si appuntano talora sulla stessa vita dei sovrani e del Papa», G. Fanelli, *Il contratto di assicurazione sulla vita*, in «Novissimo Digesto Italiano», I, vol. 2, 1975, ora in Id., *Saggi di diritto delle assicurazioni*, Milano, Giuffrè, 1971, p. 317.

² Cfr., V. Pelligra, *I paradossi della fiducia. Scelte razionali e dinamiche interpersonali*, Bologna, il Mulino, 2007.

La vicenda di Padron 'Ntoni non è un'espedito narrativo. Il ricorso all'usura è estremamente diffuso, ma non è molto diverso il presupposto della fiducia che accomuna la stipula di un contratto di assicurazione³, un contratto di prestito, l'adesione come socio ad una mutua associazione o il rapporto che lega l'usurato con l'usuraio. Nel Dizionario etimologico la parola *crédito* «Vale anche Fiducia che uno ispira di essere onesto e solvibile, sì che altri gli dà facilmente roba e denaro, e più genericamente Riputazione, Autorità»⁴. E viceversa: la parola *fiducia*, dal latino *fidere*, avere fede è la «Credenza e speranza in persona, o anche nel buon successo di checchessia, fondate su segni o argomenti certi o molto probabili. Si usa anche per Credito, Stima»⁵.

L'accesso al credito è per molti aspetti, dunque, una questione di fiducia e di reputazione. La parola *crédito*, in effetti, deriva dal latino *créditum*, da *credere* "affidare, credere". In una prima accezione, il credito rimanda a «il credere, l'esser creduto»⁶. La reputazione «di un creditore è centrale nella definizione dei suoi accordi economici, la sua solvibilità spesso non è legata solo alle garanzie materiali – che restano decisive – ma alla pura fiducia che lo lega al suo ambiente familiare e professionale»⁷. Per esempio, nella comunità commerciale napoletana tra Otto e Novecento sono fondamentali le relazioni personali e la fiducia, come dimostra la «frequenza con la quale si ricorre a parenti o amici per ottenere il denaro necessario alla propria attività economica [...] Senza una buona reputazione, unica garanzia realmente necessaria, non è possibile resistere in un sistema in cui il denaro circola poco e la necessità di ricorrere alle cambiali [...] rappresenta l'unica

³ «In generale la fiducia è stata a lungo considerata un importante motore di qualsiasi attività economica. Uno degli ambiti dove emerge particolarmente la complessità della figura del fiduciario, che deve muoversi tra deontologia, orientamento al risultato e costruzione e mantenimento della fiducia è il campo delle assicurazioni. L'industria assicurativa, probabilmente più di qualsiasi altra nel settore finanziario, si basa sulla fiducia. Le compagnie assicurative, in cambio di un premio, promettono di pagare un indennizzo se si verifica un evento avverso in futuro. Senza fiducia nell'assicurazione, è molto improbabile che le persone decidano di acquistare una polizza, pertanto l'aspetto della fiducia è un fattore di estrema importanza ma, allo stesso tempo, non è immediata la comprensione del come si generi questa fiducia in tale ambito», R. Pearson, *L'Italia e la storia delle assicurazioni in Europa: lo stato dell'arte e le prospettive*, in P. Garonna, M. D'Alessandro (a cura di), *Assicurazioni e sviluppo: lezioni dalla storia. Contributi di G. Amato, P. Ciocca, E. Fornero, R. Pearson, G. Toniolo*, Roma, Bancaria Editrice, 2012, p. 48.

⁴ *Crédito*, «Vocabolario Etimologico della Lingua Italiana di Ottorino Pianigiani», <<http://www.etimo.it/?pag=hom>>, agosto 2024.

⁵ *Fiducia*, «Vocabolario Etimologico della Lingua Italiana di Ottorino Pianigiani», <<http://www.etimo.it/?pag=hom>>, agosto 2024.

⁶ *Crédito*, «Vocabolario Treccani», <<https://www.treccani.it/vocabolario/credito/>>, agosto 2024.

⁷ M.R. De Rosa, *I molteplici volti della fiducia: relazioni personali e intermediazione creditizia a Napoli (XIX-XX sec.)*, in «Quaderni storici», Nuova Serie, Vol. 43, n. 128 (2), *Memorie, fonti, giustizia. Dopo la Guerra Fredda*, agosto 2008, p. 481.

strada per ottenere denaro utile non solo ai propri affari ma anche alla vita quotidiana»⁸.

La figura dell'usuraio mette tutti d'accordo, è detestato, descritto sempre in termini infamanti, anche dai giuristi. L'usuraio è «un serpente livido e nero, che avvelena con l'alito e contamina con la persona», egli è simile «a falco grifagno, aspetta con paziente cura la vittima e poi, spiccato il volo, vi piomba sopra, la ghermisce e la divora». Il cuore dell'usuraio, scrive Butera nel *Digesto Italiano*, «non ha mai vibrato ai comandi della giustizia e ai palpiti della pietà; per lui è prodezza rompere ogni legge dell'amicizia, dell'ospizio e del sentimento umano»⁹.

2. La libertà contrattuale e l'abolizione del reato di usura

L'accesso al credito è stato sempre cruciale nella vita pubblica e privata. Tuttavia, qualcosa di nuovo caratterizza gli Stati liberali, perché adottano la nuova politica economica del *laissez faire, laissez passer* per cui «era naturale che essa si facesse propugnatrice dell'abolizione di quelle leggi limitatrici (come avea fatto di tutte le leggi e le istituzioni, che mettevano ostacolo all'attività dei privati) in nome della libertà personale»¹⁰. Un lungo percorso ha condotto fino a Bentham, cioè al definitivo 'sdoganamento' illuminista della pratica del prestito a interesse senza limiti legali. Fatale, anche in quella circostanza, è stato il soggiorno di Jeremy dal fratello nel 1787, quando scrive un *pamphlet* in forma epistolare: tredici lettere indirizzate ad un anonimo amico, ed una lettera indirizzata ad Adam Smith. «A mia conoscenza», scrive Bentham, «possono essere date solo due definizioni dell'usura: secondo la prima essa consiste nel guadagnare un interesse maggiore di quello concesso dalla legge, e questa potrebbe essere designata come la definizione *politica* o *giuridica*. Secondo l'altra essa consiste nel guadagnare un interesse maggiore rispetto a quello usuale fra gli uomini nel dare e nel prendere, e questa potrebbe essere classificata come la definizione *morale*: è chiaramente l'unica ammissibile dove la legge non è intervenuta»¹¹.

«È un curioso episodio nella storia del pensiero economico», osserva Sen, che Bentham «il filosofo utilitarista, l'interventista, il riformatore fa lezione al propugnatore, al guru dell'economia di mercato, predicando le virtù

⁸ Ivi, p. 482.

⁹ A. Butera, *Usura*, in «Digesto Italiano», vol. XXIV, 1914-1921, p. 127.

¹⁰ F. Andreani, *Delle leggi contro l'usura*, Perugia, Tipografia Umbra, 1888, p. 39. Un personaggio interessante, Francesco Andreani. Avvocato civilista perugino e sindaco di Umbertide (1890 e 1910-1919), fondò l'azienda dolciaria "Perugina".

¹¹ J. Bentham, *Difesa dell'usura*. A cura di N. Buccilli, M. Guidi, Macerata, Liberilibri, 1996, pp. 15-16.

dell'allocazione delle risorse stabilita liberamente dal mercato!»¹². In realtà, Smith si preoccupava della «possibilità di perdite di benessere sociale associate alla ricerca di rapidi guadagni individuali»¹³. È vero che ha sostenuto la logica dei meccanismi del mercato, «ma ha anche analizzato alcune delle sue più importanti limitazioni. In tema di interessi, Smith si oppose a vietarli per legge, eppure sostenne la necessità di restrizioni di legge, imposte dallo Stato, quanto ai massimi tassi praticabili»¹⁴. In buona sostanza, come in altri casi, anche il pensiero di Adam Smith è stato manipolato, dimenticando la complessità della sua dottrina e cogliendo solo il principio dell'auto-interesse, cioè l'interesse individuale come unico motore dell'azione economica, trascurando l'analisi dei sentimenti morali e dunque l'etica dei sentimenti.

Per Bentham è, invece, inutile e dannoso porre dei limiti al prestito a interesse da parte del legislatore. Determinante deve essere l'elemento volontaristico nella fase della formazione del contratto, perché è la somma delle singole utilità, il perseguimento del proprio interesse, che determina la pubblica utilità. D'altra parte anche Turgot aveva criticato aspramente l'aristocrazia che impediva la circolazione della ricchezza. I tempi erano, dunque, maturi per abbattere un tabù millenario.

L'ordine giuridico ottocentesco alligna nei principi asseriti durante la Rivoluzione francese, a cominciare dall'art. 1 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino, del 1789: «les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droit». Quella libertà e quell'eguaglianza non sono, però, calate nel contesto dei condizionamenti socio-economici. Posta a livello di principi universali l'eguaglianza comporta semplicemente «un mécanisme de réciprocité»¹⁵. In buona sostanza lo schema contrattuale diventa lo strumento per l'esercizio della reciproca libertà di ciascuno, «C'est évidemment là que se fonde la prééminence, dans la philosophie du droit issue de la Révolution et inscrite dans le Code civil, du schéma contractuel»¹⁶. La liberazione dai legami feudali sancisce la libertà individuale, ma solo formale. In via astratta, chiunque può accedere al credito, chiunque può essere proprietario, chiunque può liberamente contrattare. Anche la libertà del lavoro, come noto, viene attratta in quello schema¹⁷. Da un lato, la rivoluzione ha liberato

¹² A. Sen, *Denaro e valore: etica ed economia della finanza*, Roma, Banca d'Italia, 1991, pp. 102-103, p. 43, <https://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/lezioni-baffi/pblecture-01/1_Vol_1_Denaro_e_valore_Etica_econ.pdf>, agosto 2024.

¹³ Ivi, p. 104, p. 44.

¹⁴ Ivi, p. 101, pp. 41-42.

¹⁵ M. Borgetto, R. Lafore, *L'État-providence, le droit social et la responsabilité*, in «Lien social et Politiques», 46/2001, pp. 33-34.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ «Lo schermo formale 'uguale' del libero contratto propone nel vivo delle relazioni economiche una situazione di netto privilegio per i datori di lavoro. Il vuoto giuridico determinato dal rinvio in bianco all'autonomia dei privati fa sì che, dopo il libero contratto, l'organizzazione e la disciplina

il lavoro dai vincoli corporativi. D'altro lato, il codice civile napoleonico del 1804, come quello italiano del 1865, si limita ad elencare le tre principali specie di locazione¹⁸ e a porre il limite dell'obbligo, per un tempo determinato o per una determinata impresa¹⁹. Poche norme perché quel «vuoto giuridico» deve essere colmato con il rinvio all'autonomia dei privati²⁰, cioè ai caratteri generali che regolano i contratti e al principio dell'eguaglianza dei contraenti. In buona sostanza, centrale è lo schema del contratto ovvero sia il libero incontro della volontà delle parti che si presumono eguali. Dal punto di vista giuridico, qualsiasi integrazione esterna alla volontà espressa dalle parti costituisce una violazione alla libertà individuale. La stessa sorte ha avuto l'accesso al credito. Chiunque può indebitarsi liberamente, perché il giusto tasso d'interesse non può essere che quello scaturito dal libero incontro della volontà delle parti: *Il est permis de stipuler des intérêts pour simple prêt d'argent, soit de denrées ou d'autres choses mobilières* (art. 1905 c.c. napoleonico).

3. *L'usura nella legislazione pre-unitaria*

Per la verità, in Francia si fa presto marcia indietro. Tre anni dopo la promulgazione del codice, nel 1807, la *Loi sur le taux de l'intérêt de l'argent*²¹

della fabbrica siano affidate alla sola volontà dell'imprenditore. Libertà e uguaglianza del contratto sottopongono così il lavoratore a una vera e propria 'dittatura contrattuale' riguardo alla costituzione del rapporto, alle modalità della prestazione, alla sua durata e al suo scioglimento (affidato ad un semplice licenziamento *ad nutum*)», G. Cazzetta, *Società industriale e silenzio del codice: lavoro e impresa*, in Id., *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 6-7.

¹⁸ Art. 1779: Il y a trois espèces principales de louage d'ouvrage et d'industrie 1° Le louage des gens de travail qui s'engagent au service de quelqu'un ; 2° Celui des voituriers, tant par terre que par eau, qui se chargent du transport des personnes ou des marchandises 3.° Celui des entrepreneurs d'ouvrages par suite de devis ou marchés. Art. 1627, c.c. 1865: Vi sono tre principali specie di locazione di opere e d'industria: 1° Quella per cui le persone obbligano la propria opera all'altrui servizio; 2° Quella de' vetturini sì per terra come per acqua, che s'incaricano del trasporto delle persone o delle cose; 3° Quella degli imprenditori di opere ad appalto o cottimo.

¹⁹ Section I.^{re} Du Louage des Domestiques et Ouvriers. Art. 1780: On ne peut engager ses services qu'à temps, ou pour une entreprise déterminée. L'articolo seguente, che verrà abolito solo nel 1868, prevede che in caso dubbio nelle controversie: si presta fede al padrone sopra la sua giurata asserzione per: la quantità delle mercedi; il pagamento del salario dell'annata scaduta e le somministrazioni fatte in conto dell'anno corrente (Le maître est cru sur son affirmation; Pour la quotité des gages; Pour le paiement du salaire, de l'année échue; Et pour les à-comptes donnés pour l'année courante). Art. 1628 c.c. 1865: non può obbligare la propria opera all'altrui servizio che a tempo o per una determinata impresa.

²⁰ Art. 1710: Le louage d'ouvrage est un contrat par lequel l'une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles. Art. 1570, c.c. 1865: La locazione delle opere è un contratto, per cui una delle parti si obbliga a fare per l'altra una cosa mediante la pattuita mercede.

²¹ Loi 3 septembre 1807, IV sér., n. 2740.

stabilisce il tetto del 5% per gli interessi pattuiti in materia civile e del 6% in materia commerciale, accompagnati da sanzioni civili e penali aggravate con la legge del 1850²². Il costo del denaro deve mantenersi in equilibrio, da un lato con un tasso non troppo alto, per facilitare la produzione, perché «la legittimità degli interessi è uno dei fattori cardinali della vita economica moderna»²³, ma senza cadere nell'estremo opposto, di rendere gratuito²⁴ o troppo facile l'accesso al denaro.

La repressione del reato di usura può senza dubbio contare su una tradizione fortemente radicata. Nello Stato pontificio, appena possibile, con l'Editto del 1814, si torna alle antiche leggi e dunque al divieto di prestare ad interesse²⁵. Nell'Italia pre-unitaria l'usura viene sanzionata penalmente²⁶, per esempio il codice penale parmense punisce all'art. 494 l'usuraio abituale, quello estense all'art. 513 punisce con una multa corrispondente al triplo della somma riscossa, qualunque creditore per titolo d'impiego di denaro, che avrà esatto, sotto qualsivoglia denominazione o pretesto, un interesse eccedente la misura permessa dalla legge, o che stando anche nella misura permessa dalla legge, avrà indotto il suo debitore ad anticiparne le rate fuori della legittima scadenza. In caso di recidiva si rischia il carcere fino a due anni. Il c.p. toscano del 1853 non contempla il reato di usura. Tuttavia, prevede il reato di «scrocchio», «il delitto designato dai vecchi scrittori di diritto penale colla voce barbara *mohatra*; e si può definire un contratto usurario col quale si danno in imprestito oggetti di poco valore stimati ad altissimo prezzo con obbligo di restituzione in danaro»²⁷. Rispetto alla legge del 1786, il codice restringe la figura giuridica che deve avere quattro requisiti: «1° il bisogno di denaro del richiedente; 2° la scienza del sovventore di questo bisogno; 3° la consegna di roba per avere denaro; 4° la valutazione della roba ad un prezzo eccessivo»²⁸. La pena prevista dal legislatore, è solo pecuniaria, una multa da cento a duemila lire²⁹. Anche il *Codice per lo Regno delle Due*

²² Loi 19 décembre 1850, X sér., n. 2604 : *Loi relative au délit d'usure*.

²³ A. Butera, *Usura*, cit., p. 125.

²⁴ La questione della gratuità del prestito di denaro, seppure sostenuta in contesti di economia di povertà, era stata superata già nel medioevo maturo, in un'economia dinamica nella quale viene introdotto il principio «per cui la produttività del denaro non costituisce la violazione, ma l'attuazione della giustizia commutativa», F. Treggiari, *Itinerari storici dell'usura: diritto, religione, mercato*, in «Teoria e prassi del diritto», 1/2024, pp. 145-146.

²⁵ Con la codificazione del 1917, la Chiesa riconobbe la piena liceità del prestito ad interesse, canonico 1543, ad un tasso moderato. Tuttavia, confermò la condanna dell'usura, cfr., *ivi*, p. 150.

²⁶ Cfr., R. La Porta, *La repressione dell'usura nel diritto penale italiano*, Milano, Giuffrè, 1963.

²⁷ *Scrocchio*, in «Digesto Italiano», vol. XXI, parte prima, 1891, p. 982. Nella voce si elencano anche le altre caratteristiche forme di usura.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ Non viene prevista una proporzionalità rispetto allo *scrocchio*, un difetto criticato da Francesco Carrara: «Cosicché gli amatori di queste turpi speculazioni troveranno il loro tornaconto a lavorare in grande, e ripeterassi anche qui quel doloroso fatto che i più grandi delinquenti siano meno

Sicilie del 1819 non prevede il reato di usura, ma vengono introdotte pene per gli usurai abituali con la legge del 1828, per cui l'usuraio rischia il terzo grado di prigionia.

Il codice penale sardo del 1839 (art. 517), punisce con il carcere estensibile secondo le circostanze da sei mesi a quattro anni e con una multa non minore di lire duecento gli usurai abituali, cioè coloro che per tre volte esigono interessi superiori al tasso legale del 5%. Il c.p. del 1859, però, accoglie il pensiero economico-giuridico moderno, pertanto non annovera il reato d'usura. D'altra parte già la legge del 1857 aveva stabilito nel 5% in materia civile, e 6% in materia commerciale, il tasso d'interesse legale o convenzionale, da applicare nei casi in cui mancasse una convenzione stabilita a volontà dei contraenti.

4. Multi oderunt peccare mali formidine poenae: *i tentativi di riforma dal codice Zanardelli al codice Rocco*

I nuovi principi liberali vengono totalmente accolti dall'ordinamento giuridico dell'Italia unitaria, al fine di eliminare ostacoli alle attività economiche. Era il trionfo dell'*homo oeconomicus*, cioè l'individuo astratto dei codici, un uomo semplice, perché agisce per motivazioni razionali volte alla massimizzazione della propria ricchezza. È un soggetto astratto, potenzialmente universale, perché non è determinato dalla complessità del reale o da motivazioni che non siano il proprio tornaconto. Ed è il soggetto giuridico forte, protetto dall'ordinamento giuridico, in particolare dal codice civile, che è l'effettiva dimensione costituzionale dell'ordine giuridico liberale.

Il nuovo spazio di libertà economica si traduce, anche, nella libertà dei contraenti di stabilire i tassi di interesse, come recita l'art. 1831 c.c. 1865: «L'interesse è legale o convenzionale. L'interesse legale è determinato nel cinque per cento in materia civile e nel sei per cento in materia commerciale e si applica nei casi in cui sia dovuto manchi una convenzione che ne stabilisca la misura. L'interesse convenzionale è stabilito a volontà dei contraenti». Solo in mancanza di pattuizione, il legislatore indica un interesse legale. Inoltre, nell'ultimo comma dell'articolo 1831, il legislatore dispone che l'interesse

puniti», F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale, Parte speciale, ossia esposizione dei delitti in specie con aggiunta di note per uso della pratica forense*, Vol. IV, Lucca, Tipografia Giusti, 1869², pp. 565-566. Carrara riteneva controproducenti i divieti indiscriminati. Pur rispettando «la questione teologica», Carrara affermava essere un «fatto storico incontrastabile che il giure canonico col proibire indistintamente lo interesse del denaro gettò i bisognosi in balia dei meno onesti, ed osteggiò la circolazione del numerario; perchè gli onesti non potendo per timore del peccato trovare un lucro nello imprestito che fosse compenso dei loro pericoli, naturalmente amavano meglio tener morto il denaro: per lo che i meno scrupolosi soltanto esercitando il cambio rimanevano senza freno morale che moderasse la loro avidità», *ivi*, pp. 553-554.

convenzionale eccedente la misura legale debba risultare da atto scritto. Lo scopo della previsione era quello di costituire «un'efficacia remora alla pratica usuratizia. Ma fu solo ingenuità parlare di “pudore” nei confronti di chi aveva già superato ogni barriera morale e, comunque, nei confronti di chi aveva mille mezzi, compreso la cambiale, per salvare ipocritamente la stima e la “buona reputazione”»³⁰.

Anche l'articolo seguente, il 1832, doveva essere «un efficace mezzo di lotta all'usura concedendo al debitore la facoltà di restituire dopo cinque anni dal contratto le somme portanti un interesse maggiore della misura legale e ciò non ostante qualsiasi patto contrario»³¹.

La pratica del prestito ad interessi “usurari” determina rilevanti problemi di ordine sociale ed economico. Se da un lato, per stare al gioco imposto dal mercato, l'accesso ai prestiti è sostanzialmente inevitabile. D'altro lato, però, il meccanismo dell'usura spesso determina fallimenti che coinvolgono interi nuclei familiari. L'avvocato Francesco Andreani, si dichiara incredulo, e ritiene inaccettabile che «i più sfrontati abusi e le più inique usurpazioni si consumino ancora impunemente sotto la protezione della legge»³². Tuttavia, il c.p. Zanardelli non contiene alcuna norma per la repressione dell'usura.

L'usura, si domanda Butera, «costituisce soltanto una forma di illecito civile, un contratto nullo, perché contrario ai buoni costumi, o dà materia a un vero e proprio reato». La ragione per cui l'usura non è più considerabile un reato, sta nella libertà dei soggetti, «in quanto il pagamento degli interessi esorbitanti è spontaneamente consentito dal mutuatario, e nessuno ha ragione di turbarsi e di temere per un danno, a cui si è liberi di esporsi»³³. Tuttavia, proprio la presunta libertà dei contraenti viene messa in discussione: «La libertà del consenso da parte del mutuatario è una vera scherma di parole ingannatrici, quando si rifletta che costui, per inesperienza, per passione o per impellenti necessità della vita, è costretto a subire il peso di patti enormi»³⁴.

Dottrina e giurisprudenza, anche con qualche forzatura³⁵, mostrano un

³⁰ R. La Porta, *La repressione dell'usura nel diritto penale italiano*, cit., p. 20.

³¹ «Ma tale disposizione finì coll'irridere la vittima sia perché riguardava solo mutui a lunga scadenza (con esclusione, quindi, della piccola usura e di quella abituale), sia perché si riferiva solo all'usura di denaro con esclusione di ogni altra forma di usura, sia perché rare volte il debitore si trovava in condizioni di restituire le apparenti somme mutate e sia perché la disposizione poteva sempre essere elusa dalla “potente arma cartacea” della cambiale», R. La Porta, *La repressione dell'usura nel diritto penale italiano*, Milano, Giuffrè, 1963, p. 21.

³² F. Andreani, *Delle leggi contro l'usura*, cit., p. 6.

³³ A. Butera, *Usura*, cit., p. 133.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ La «dottrina e la giurisprudenza reagirono e riuscì spesso a colpire civilmente il contratto di usura ricorrendo talvolta anche a motivi giuridicamente non fondati ma sicuramente aderenti alla coscienza ed alle esigenze sociali», per esempio, comminando la nullità del contratto usurario per la illiceità della causa o per invalidità del consenso, R. La Porta, *La repressione dell'usura nel diritto penale italiano*, cit., pp. 21 ss.

interesse sempre crescente sull'argomento, una rilevanza che si traduce in tentativi di riforma legislativa. Il primo progetto, fallimentare come tutti gli altri, è quello di Della Rocca-Guglia dell'aprile 1894. Accogliendo la strategia adottata dalla giurisprudenza, il progetto prevede la sanzione civile della nullità del contratto e quella penale della detenzione fino a due anni nel caso di usura qualificata. Nel novembre del 1895, ci riprova l'onorevole Compans. L'art. 1 del progetto propone di punire con la detenzione fino a tre mesi e con la multa, fino a 3.000 lire, chiunque approfittando del bisogno, della leggerezza, di uno stato di sovraeccitazione, della debolezza intellettuale o dell'inesperienza altrui accordasse o prolungasse un credito, ovvero servisse da intermediario per stipulare un prestito a condizioni tali per le quali si attribuisce o si fa promettere, sotto una forma qualsiasi per se stesso o a profitto di una terza persona dei benefici materiali eccedente il tasso legale dell'interesse, di modo che i benefici risultino manifestamente sproporzionati rispetto al servizio reso. Quello di Compans è un breve progetto (6 articoli), ma con la previsione dell'inasprimento delle pene nei casi di abitualità e conferisce «al giudice il potere di ridurre ad equa misura le pretese di entrambe le parti qualora il negozio apparisse penalmente tipico»³⁶. È interessante questa apertura ai poteri del giudice, che «anticipa» la soluzione «anglo-americana», ossia il *Money-lenders Act* dell'8 agosto 1900, col quale si dava sanzione legislativa all'indirizzo giurisprudenziale, così da renderne possibile l'applicazione anche alle magistrature che non avevano i poteri delle Corti di equità³⁷.

Mentre in tutta Europa vengono reintrodotti leggi contro l'usura, in Italia, si fanno altri tentativi, con i progetti del Guardasigilli Gianturco nel novembre 1900, di Sonnino nel 1902 e di Garofalo nel 1910. Il progetto Gianturco, riprende quello di Compans, con l'obiettivo di tutelare operai e agricoltori. Viene prevista la sanzione civile, con la nullità dei patti usurari, e pure la sanzione penale: reclusione fino a 6 mesi, nei casi di usura abituale. Ma il progetto viene criticato e accantonato, perché considerato in più parti lacunoso. Anche il progetto di Sonnino, un solo articolo³⁸, non viene

³⁶ L. Violante, *Usura (delitto di)*, in «Novissimo Digesto Italiano», XX, 1975, p. 382.

³⁷ «art. 1: «se è stabilito agli occhi del tribunale che gli interessi pretesi sono eccessivi in rispetto alla somma realmente prestata, e che si tratta di una operazione onerosa e leonina o di tal natura che una Corte di equità ricuserebbe di sanzionarla», il tribunale è in facoltà di modificare le clausole del contratto riducendolo ad eque proporzioni», A. Butera, *Usura*, cit., p. 138.

³⁸ «comminava l'invalidità del contratto ogni volta che il tasso convenzionale superava della metà il saggio legale = 7,50% in materia civile e 9% in materia commerciale. Non prevedeva sanzioni penali quindi si sostanziosò nella modifica del terzo capoverso dell'art. 1831 del c.c. attribuendo al giudice la facoltà di ridurre il tasso di interesse secondo equità (senza scendere mai al di sotto del tasso legale) quando il profitto fosse risultato tanto sproporzionato da far pensare ad una inferiorità del debitore per speciale stato d'animo, per improrogabile bisogno ovvero per inesperienza», R. La Porta, *La repressione dell'usura nel diritto penale italiano*, cit., pp. 23-24.

considerato sufficiente. L'ultimo tentativo, quello di Garofalo, mira invece alla modifica dell'art. 1831 c.c. sulla falsa riga del c.c. eritreo. Il progetto conferma il principio di libertà, per cui «l'interesse convenzionale è stabilito a volontà delle parti». Però, quando l'interesse «sia in tale sproporzione con la prestazione fatta da mostrare che il creditore abbia abusato del bisogno, dell'inesperienza, dell'ignoranza o dello stato d'animo del debitore può essere ridotta a quella misura non inferiore all'interesse legale che il giudice creda equa, tenendo conto delle circostanze speciali»³⁹.

Butera osserva che il timore delle sanzioni penali non ha più lo spazio di un tempo, «ma non per questo il timore delle pene ha cessato di essere un freno salutare nella condotta degli uomini: *multi oderunt peccare mali formidine poenae*»⁴⁰. Dello stesso avviso è stato il regime fascista che prima del codice del 1931 ricorre a provvedimenti di polizia, «sicuramente illegittimi». I prefetti che agivano su sollecitazione del capo del governo «erano invitati ad applicare la diffida, l'ammonizione e il confino anche se le leggi di polizia non consentivano tali provvedimenti nei confronti degli usurai»⁴¹. Il regime, però, perseguiva uno scopo ulteriore, rispetto alla punizione dell'appropriamento della vittima, perché il soggetto attivo coincideva con un'intera «razza» da combattere, l'usuraio rappresentava «una razza che nella retorica politica del tempo praticava a livello planetario lo sfruttamento usurario di mercati e delle economie pubbliche degli Stati»⁴².

Nel 1931 il reato di usura viene infine introdotto nel codice penale, con l'art. 644. Una soluzione che, per certi aspetti, consolida il dibattito liberale⁴³, per esempio nel requisito dello sfruttamento di uno stato di bisogno del soggetto passivo, che si presume comporti un vizio di volontà. Un requisito che rimane fino alla riforma del 1996⁴⁴. Inoltre, il codice Rocco conferma

³⁹ L. Violante, *Usura (delitto di)*, cit., p. 382.

⁴⁰ A. Butera, *Usura*, cit., p. 136.

⁴¹ L. Violante, *Usura (delitto di)*, cit., p. 382.

⁴² R. La Porta, *La repressione dell'usura nel diritto penale italiano*, cit., p. 41.

⁴³ «Non è un caso che la profilazione personologica dell'autore di questo reato derivi da una considerazione di carattere professionale, dal fatto che l'usuraio era tale per l'abitudine della sua condotta alla concessione di prestiti a condizioni inique. L'usuraio veniva colpito perché nell'immaginario collettivo passava per un professionista del credito, una derivazione distorta dell'attività del mercante, del commerciante di valute, e che appariva, dunque, indispensabile qualificare il fatto di usura attraverso le caratteristiche del suo autore. Il reato riceve, alla fine, la sua legittimazione nel codice penale del 1930 per la stratificazione nella coscienza collettiva dell'immagine di un soggetto più pericoloso in sé che non per la dannosità sociale delle sue condotte», P. Troncone, *L'usura soggettiva tra le vicende del profitto iniquo. Profili dommatici e politico criminali*, Roma, Dike Giuridica, 2023, pp. 25-26.

⁴⁴ «la norma penale interviene a rafforzare la tutela civilistica per la congiuntura particolare dell'epoca in cui veniva introdotto il delitto di usura nell'ordinamento italiano, per fare fronte agli effetti economici perversi innescati dalla profonda crisi economica del 1929 e il crollo del fragile mercato del credito dell'epoca. Situazione congiunturale che farà da sfondo all'ultimo intervento del

una certa rappresentazione del soggetto attivo, caratterizzato dal disvalore sociale e morale. Innovativa è la tecnica legislativa, perché il legislatore punisce l'usura in sé, abbandonando quindi l'approccio che individuava in determinate figure di reato, e soprattutto nella pratica abituale, il delitto⁴⁵. D'altra parte, come ha rilevato Violante, il legislatore liberale era già intervenuto, sebbene su «settori di minore importanza, e che comunque non toccavano la vita commerciale del Paese [...] per riequilibrare quei negozi nei quali una parte aveva imposto all'altra condizioni particolarmente onerose»⁴⁶. Per esempio il codice della marina mercantile del 1877 sancisce che le promesse per l'assistenza al salvataggio fatte in pieno mare o al momento del sinistro, non vincolano. In ogni caso viene considerata inattendibile la promessa di mercede maggiore della tariffa fatta in momento di pericolo della nave (artt. 126-127). Violante cita anche l'esempio del c.c. eritreo, 1903, nel quale si conferisce al giudice la facoltà di ridurre o negare l'efficacia di patti contrattuali che fossero sproporzionatamente gravosi in modo da far presumere che non furono consentiti con sufficiente libertà (art. 1133). In entrambe i casi l'intervento del legislatore si giustifica con la necessità di tutelare la parte che abbia espresso la propria adesione al negozio in condizioni tali da far ritenere presente un vizio della volontà. Ed è il motivo conduttore dei progetti di legge dal 1894 al 1910.

5. *La fiducia delle fratellanze di credito contro l'usura: l'alleanza tra il lavoro e il credito*

A parte i fallimenti dei progetti di legge in Italia, praticamente tutta l'Europa liberale ha reintrodotta il reato di usura. Tuttavia, senza una reale fiducia sulla idoneità della minaccia di sanzioni penali di agire efficacemente. Per certi aspetti, sembra aleggiare un atteggiamento fatalista. L'usura viene considerata un fattore criminogeno minore, connesso «alla struttura ingiusta della società», che semplicemente «aggiunge ulteriori occasioni di sfruttamento proprio nei confronti di coloro che maggiormente vengono colpiti dal meccanismo di selezione ed emarginazione economica»⁴⁷. Il problema

1996, quando una nuova profonda crisi finanziaria mondiale imporrà al legislatore italiano di introdurre meccanismi di sorveglianza istituzionale sul mercato dei finanziamenti», ivi, p. 43.

⁴⁵ «L'epoca in cui l'usura non era prevista come reato, ma severo monito lanciato a chi si approfittasse della situazione di debolezza economica e spirituale della propria vittima, finiva per equipararla alla rapina, al furto, insomma ai reati contro il patrimonio, per segnalare un deciso disvalore comunitario seppure non ancora giuridicamente sancito», ivi, p. 31.

⁴⁶ L. Violante, *Usura (delitto di)*, cit., p. 381.

⁴⁷ M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale, 1883-1912*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», I, 1975, ora in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia, Scritti editi e inediti (1972-2007)*, Milano, Giuffrè, 2009, vol. II, p. 895.

riguarda gli espulsi dalla fiducia da parte del sistema, dove il ricco fa il ricco e il povero fa il povero. È nella natura delle cose, afferma Carrara, «che il povero spinto dal bisogno si arrenda e che il ricco spinto dall'avidità sprema il povero, si è ripetuto e si ripeterà in tutti i tempi come conseguenza naturale delle rispettive passioni e della reciproca situazione»⁴⁸.

«L'usura è un male odioso e deplorabile, ma contro questo male la società umana non possiede né può adottare alcun rimedio», a riprova viene fatto l'esempio del fallimento della Chiesa che oltretutto poteva fare assegnamento sulla forza della fede. Dunque il solo vantaggio di legiferare, e minacciare sanzioni penali, è far vedere «l'interesse del legislatore per certe classi sociali». L'azione del legislatore si riduce ad una risposta di propaganda, per «diffondere nel popolo l'idea che c'è nel Governo una disposizione a non farsi complice dello sfruttamento dei deboli, degli inesperti, dei bisognosi; servono anche ad appagare un sentimento generale di antipatia contro gli sfruttatori, ma non producono altro utile risultato»⁴⁹.

È interessante l'osservazione di Butera a proposito dell'esperienza belga, dove è stato reintrodotta la pena di usura. L'art. 494 del c.p. punisce con la pena del carcere fino ad un anno e con l'ammenda fino a diecimila lire, chiunque presti per abitudine danaro, sotto qualsiasi forma a un lucro eccedente l'interesse legale abusando della debolezza e delle passioni del debitore. Tuttavia, andando a verificare l'efficacia della minaccia e della repressione penale, si scopre che dal 1886 al 1906 solo 36 erano stati accusati del reato di usura. Davvero poca cosa, che però trova una spiegazione. Certamente ha inciso la «florida consistenza economica del paese», ma c'è un'altra particolarità di rilievo. In Belgio, hanno avuto un ruolo decisivo nella lotta contro l'usura rurale «le casse a tipo Raiffeisen», queste costituiscono «un meraviglioso sistema di prevenzione»⁵⁰. In buona sostanza, si tratta del sistema di credito mutualistico. Le associazioni di mutuo soccorso danno vita a cooperative di credito oppure consentono forme di credito di più agevole accesso. Per esempio, praticano il prestito d'onore, accessibile a coloro che sono esclusi dal mercato del credito ordinario, in quanto non «meritevoli» di fiducia. L'obiettivo è quello di edificare un'economia del mercato libero fondato sul credito, cioè sulla fiducia⁵¹.

⁴⁸ F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale, Parte speciale, ossia esposizione dei delitti in specie con aggiunta di note per uso della pratica forense*, cit., § 2382, p. 554.

⁴⁹ A. Butera, *Usura*, cit., p. 135.

⁵⁰ Ivi, p. 137.

⁵¹ L'incipit del libro di Viganò, dedicato non a caso a Schulze Delitzsch, assimila il credito alla fiducia: «una persona ideale o reale proprietaria di un capitale che non può o non vuole impiegare, lo impresta ad un'altra, onde lo adoperi nel soddisfacimento de' propri bisogni, non è sentimento o idea di vecchia data: tale fiducia si chiama credito», F. Viganò, *Le Banche popolari, ovvero Banche in generale – Monti di pietà – Casse di risparmio – Banche di Scozia – Associazioni di prestiti d'onore*

Oltre il fattore culturale, e ambientale, c'è senz'altro un oggettivo impedimento sociale che interessa una massa di persone. «Le nostre Banche», scrive tra gli altri Luzzatti, «sono aperte ai ricchi negozianti, ma il varco è chiuso ai proprietarj di più modeste fortune ed a tutti quelli che hanno per unico capitale il lavoro delle loro braccia»⁵².

Luzzatti polemizza con quegli economisti per i quali «il credito bisogna meritarlo». E merita «chi possiede», chi ha la fortuna di poter dare garanzia di restituzione delle somme prestate, mentre «i poveri non lo meritano, perché non potrebbero dare in ipoteca che il loro lavoro, il loro onore; ora il commercio non conosce questa ipoteca; la legge, non l'ha mai contemplata»⁵³.

Luzzatti evoca proprio gli esempi del Belgio e della Germania, dove le banche fondano sul principio dell'associazione, «in tal guisa che rovesciano l'ordinario concetto delle nostre Banche. Gli istituti attuali sono una riunione di capitalisti che fanno prestiti a chi ne abbisogna, quelli invece di cui ora parliamo sono Banche costituite per ricercarli; le prime insomma offrono il credito, le seconde lo domandano»⁵⁴. Inoltre, l'accesso al credito viene agevolato da sodalizi che si fanno credito a vicenda. Il funzionamento, osserva Luzzatti, somiglia a quello di «una società di mutuo soccorso, in cui i membri non si propongono per iscopo il sussidio per malattia o la pensione in casi di vecchiaia, ma il prestito di denaro quando ne abbiano bisogno»⁵⁵.

In Germania danno una buona prova le *Volksbanken* ideate da Hermann Schulze-Delitzsch e le *Darlehns-Kassenvereine* di Friedrich Wilhelm Raiffeisen. Due modelli sostenuti polemicamente in contrapposizione da Luigi Luzzatti e Alessandro Rossi⁵⁶. Si tratta di «due diverse interpretazioni di solidarietà e reciprocità: una principalmente etica, teorizzata e, in una certa misura, realizzata nel modello Raiffeisen»; l'altra, preferita da Luzzatti, laica e «più legata all'interesse individuale temperato dalla responsabilità sociale, tipico del modello Schulze Delitzsch»⁵⁷. Entrambe adottano una visione

agli operai – Società di anticipazione di Prussia e germaniche – la cooperazione inglese – Banche dell'avvenire pelle classi medie, pegli artisti e letterati, Milano, Tip. di D. Salvi e Comp., 1862, p. 2.

⁵² L. Luzzatti, *La diffusione del credito e le Banche popolari*, Padova, Libreria Sacchetto, 1863, p. 49.

⁵³ Ivi, p. 4.

⁵⁴ Ivi, p. 60.

⁵⁵ Ivi, p. 61.

⁵⁶ L'imprenditore tessile, Rossi, ha promosso attivamente il modello Raiffeisen tanto da suscitare l'interesse anche di Giuseppe Toniolo, G. Zalin, *Nascita e sviluppo della cooperazione di credito nelle province venete nel secondo Ottocento e nel primo Novecento*, in «Storia economica», XVII, 2014, n.1, pp. 258-259. Sui due modelli, Raiffeisen e Schulze-Delitzsch cfr., S. Goglio, A. Leonardi, *Le radici del credito cooperativo sotto il profilo teorico e storico*, Working Papers, N.011 | 10, 2010 <https://euricse.eu/wp-content/uploads/2015/03/1286369555_n1302.pdf>, agosto 2024.

⁵⁷ S. Goglio, A. Leonardi, *Le radici del credito cooperativo sotto il profilo teorico e storico*, cit., p. 2.

dell'economia come scienza «capace di ispirare azioni dirette al miglioramento delle condizioni degli uomini»⁵⁸.

Il mutualismo di Raiffeisen viene considerato particolarmente indicato per il credito agrario. Nelle campagne si finisce spesso nella trappola dell'usura «vorace ed insaziabile», e dove però «la continua vita quasi in comune aveva conservato, benché latente, se non lo spirito d'associazione, certo quella concorde unità, mantenuta all'ombra del proprio campanile, che è l'elemento più necessario alla diffusione dell'opera di Raiffeisen»⁵⁹.

A proposito delle associazioni di Schulze Delitzsch, le difficoltà che ne ostacolano la realizzazione risiedono nella capacità economica delle famiglie, «I poveri operai che hanno molta famiglia e piccoli guadagni difficilmente potranno godere i benefici del credito in tal modo organato». I più poveri riescono a fatica ad iscriversi alle associazioni di mutuo soccorso, «non possono certo partecipare ad una di queste banche popolari». Diversa è la situazione degli «operai agiati, i lavoratori indipendenti, come la molteplice famiglia dei muratori, legnaiuoli, minutanti ecc. sono invitati dalla loro stessa condizione a riprodurre in Italia il tipo delle unioni tedesche. Esclusi dalle grandi banche, quando hanno bisogno di denaro, devono ricorrere a tutti coloro che esultando della loro infelice condizione se ne giovano per torturarli a capriccio secondo che l'avidità li consiglia»⁶⁰. Luzzatti non critica il principio economico del libero mercato, e neanche degli interessi, quanto piuttosto l'assenza di strumenti adeguati a dare effettivo e generalizzato accesso al mercato. La libertà astratta va accompagnata dal mutuo soccorso: «sorgano nello stesso tempo le fratellanze di credito popolano onde i poveri s'affranchino finalmente dal gravoso intervento di quei sordidi prestatori, i quali, si conservino o si abroghino le leggi sull'usura, dureranno pur sempre sinché una buona ed opportuna istituzione non li renda inutili»⁶¹. Non basta, però, affrancarsi dagli usurai, occorre affrancarsi anche dalla beneficenza pubblica e privata.

La libertà che ha in mente Luzzatti, costituzionalista⁶², è quella espressa nelle cornici costituzionali dell'Inghilterra e della «piccola Inghilterra», cioè

⁵⁸ G. Romano, *Dalla Volksbank alla banca popolare: origini del dibattito su "forma" e "sostanza" di un istituto controverso*, in «IANUS», 9, 2013, p. 166.

⁵⁹ G. Micheli, *Le Casse rurali italiane. Note storiche – statistiche con appendice sulle banche cattoliche d'Italia*, Parma, La Cooperazione Popolare, 1898, p. V.

⁶⁰ L. Luzzatti, *La diffusione del credito e le Banche popolari*, cit., p. 114.

⁶¹ *Ibidem*, p. 114.

⁶² Cfr., L. Luzzatti, *Lezioni di diritto costituzionale. Università di Roma 1908-1909*, raccolte da Riccardo Ventura. Introduzione di Michele Ainis, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2016; M. Galizia, *Gli esordi di Luigi Luzzatti negli studi di diritto costituzionale*, in «Il Politico», Gennaio-Marzo 2000, vol. 65, n. 1 (192), pp. 5-28; si vedano anche: V. Zamagni, *Luzzatti, Luigi*, in *Il Contributo italiano alla storia del Pensiero – Economia*, Treccani, 2012 <https://www.treccani.it/enciclopedia/luigi-luzzatti_%28Il-Contributo-italiano-alla-storia-del-Pensiero:-Economia%29/>, agosto 2024;

il Belgio: «se si consideri la libertà non già nei costumi, in cui l'Inghilterra è maestra, ma nelle leggi e nelle istituzioni, il Belgio si può dire una piccola Inghilterra [...] La sua costituzione è un sublime modello, un poema di libertà; nessuna assemblea costituente scrisse uno Statuto più equo che consacrasse nella legge quasi tutti i santi principj del diritto pubblico moderno. Dalla stampa libera al libero insegnamento, discorrendo la Costituzione belga, lo spirito s'inebbria del più voluttuoso profumo di democrazia»⁶³.

L'«ossessione» per l'usura è anche una faccenda personale per l'ebreo veneziano⁶⁴. Nell'aprile del 1863, a ventidue anni e pochi mesi prima della laurea con una tesi proprio sul mutuo soccorso e le banche popolari⁶⁵, Luzzatti tiene a Venezia due lezioni, nelle quali propone di fondare una società di mutuo soccorso con lo scopo di abbattere l'usura e agevolare l'accesso al credito da parte della piccola borghesia di commercianti e i salariati⁶⁶.

Le sanzioni penali non funzionano contro l'usura. Occorrono, invece, informazione e formazione, soprattutto per i contadini, per spingerli verso un rinnovamento anche tecnologico: «Il contadino maneggiava ancora il vomere e l'aratro dei suoi remoti antenati servi della gleba», ma occorre «forzarlo ad accettare i nuovi strumenti che si erano fatti nell'Inghilterra e nel Belgio»⁶⁷.

Quella del mutuo soccorso vuole essere una strategia volta a rendere sterile il mercato dell'usura, creando l'alleanza tra il lavoro e una nuova forma di credito. Non si tratta di promuovere il credito sul lavoro, una dottrina che per Luzzatti non ha la capacità di migliorare le condizioni economiche e morali, ma «la mutualità del credito sull'esempio germanico»⁶⁸. La leva è la fiducia reciproca, il carattere essenziale del mutuo soccorso, perché occorre «che vi sia fra tutti i soci reciproca stima e fiducia: da ciò la massima di non ammettere persone che non siano di buoni costumi, e di escludere quei soci che abbiano commesso azioni disonorevoli»⁶⁹.

P.L. Ballini, P. Pecorari (a cura di), *Luigi Luzzatti e il suo tempo. Atti del Convegno internazionale di studio (Venezia, 7-9 novembre 1991)*, Venezia, Istituto Veneto di Scienze Lettere ed Arti, 1994.

⁶³ L. Luzzatti, *La diffusione del credito e le Banche popolari*, cit., pp. 70-71.

⁶⁴ L. Luzzatti, *Memorie, vol.I (1841-1876)*, Bologna, Nicola Zanichelli, 1931, p. 113.

⁶⁵ Ivi, pp. 98-99.

⁶⁶ L. Luzzatti, *La diffusione del credito e le Banche popolari*, cit., 1863.

⁶⁷ L. Luzzatti, *Memorie, vol.I (1841-1876)*, cit., p. 72.

⁶⁸ L. Luzzatti, *Introduzione*, in Hermann Schulze-Delitzsch, *Delle unioni di credito ossia delle banche popolari*. Tradotto per cura dei dottori A. Pascolato e R. Manzato, con Introduzione del Prof. L. Luzzatti, Venezia, Tipografia del Commercio di Marco Visentini, 1871, p. 23.

⁶⁹ U. Gobbi, *Le società di mutuo soccorso*, Lodi, Società Editrice Libreria, 1909², p. 162.

6. *Self-interest e self-help*

Il fenomeno dell'associazionismo mutualistico ottocentesco è stato letto preferibilmente nel quadro della storia del movimento operaio, un osservatorio che ha avuto il grande merito di aver preservato la storia del mutualismo⁷⁰. Tuttavia, ha offuscato «alcuni aspetti tipici dell'associazionismo mutualista», ossia la «dimensione economica e sociale»⁷¹ e, si può aggiungere, quella giuridica⁷².

Occorre, tuttavia, un rinnovato approccio all'associazionismo mutualistico affrancato dai canoni dell'economia classica, per cui «il comportamento umano, sia esso individuale o strategico, si incentra su ciò che Francis Y. Edgeworth ha definito il “primo principio dell'economia”: “ogni agente è mosso esclusivamente dal suo interesse personale (*self-interest*)”». Questo è il principio comportamentale dell'*homo œconomicus* «un massimizzatore dell'utilità, razionale ed egoista»⁷³. Il «paradigma basato sull'ipotesi di comportamento razionale auto-interessato di massimizzazione dell'utilità», deve essere completato con «l'ipotesi di comportamento reciprocante. Il calcolo utilitaristico che guida le decisioni degli individui e di conseguenza delle organizzazioni, al di là dei limiti conoscitivi e di razionalità, è influenzato dai legami con più comunità, da considerazioni di reciprocità che possono avere radici morali, consuetudinarie ed emotive, da considerazioni di potere o espressive della personalità»⁷⁴.

La domanda è se il *self-interest* possa coincidere con il *self-help*. Certamente, il *self-help* in una certa traduzione in italiano, e francese⁷⁵, rimanda

⁷⁰ Importante è il lavoro di D. Marucco, *Mutualismo e sistema politico. Il caso italiano (1862-1904)*, Milano, Franco Angeli Editore, 1981.

⁷¹ L. Tomassini, *Il mutualismo nell'Italia liberale (1861-1922)*, in *Le società di mutuo soccorso italiane e i loro archivi. Atti del seminario di studio Spoleto, 8-10 novembre 1995*, Roma, Ministero per i beni e le attività culturali, 1999, p. 15; cfr., anche M. van der Linden (ed. by), *Social Security Mutualism. The Comparative History of Mutual Benefit Societies*, Bern, Peter Lang, 1996. Vedi anche M. van der Linden (ed.), *Social Security Mutualism. The Comparative History of Mutual Benefit Societies*, Bern, Peter Lang, 1996; V. Zamagni, *Povert  e innovazioni istituzionali in Italia dal Medioevo ad oggi*, Bologna, il Mulino, 2000; M. Dreyfus, *Mutualit  et coopération : une histoire par trop m connue*, in «Cahiers d'histoire. Revue d'histoire critique», 133/2016, p. 1, <<https://journals.openedition.org/chrhc/5470>>, agosto 2024.

⁷² Su questo e altri profili rinvio ad una monografia di prossima pubblicazione dal titolo *Libert  di associazione, mutualismo e solidariet : strategie democratiche di governo del cambiamento tra Otto e Novecento*, per i caratteri Eum dell'Universit  di Macerata.

⁷³ E «Quando i comportamenti osservati appaiono difficilmente conciliabili con la massima del *self-interest*, perch  “apparentemente” non egoistici, vengono generalmente poste in essere strategie indirette che prendono in considerazione ragioni strumentali quali, ad esempio, considerazioni di lungo periodo o inerenti alla formazione di una reputazione tendenti quindi a sacrificare l'interesse di breve periodo per massimizzare quello di lungo periodo», V. Pelligra, *I paradossi della fiducia. Scelte razionali e dinamiche interpersonali*, cit., p. 43.

⁷⁴ S. Goglio, A. Leonardi, *Le radici del credito cooperativo sotto il profilo teorico e storico*, cit., p. 6.

⁷⁵ «Alors que l'anglais traduit parfaitement cette notion par *self-help*, le diction “Aide-toi, le ciel

ad una visione paternalista e individualistica: “aiutati che il ciel t’aiuta”⁷⁶. Tuttavia, c’è un’ampia letteratura di giuristi ed economisti che dà tutt’altra accezione al *self-help*, perché la pur imprescindibile dimensione individuale è posta necessariamente in relazione con l’appartenenza ad un corpo intermedio. È il *self-help* degli economisti inglesi che hanno fatto dell’associazionismo uno strumento di emancipazione dalla beneficenza delle componenti deboli della società in un contesto di mercato capitalistico. La leva dell’accesso al credito è un tassello, fondamentale, di una visione del mercato libero, basato sulla cooperazione e non sull’interesse individualistico: «la banca popolare non deve essere che una delle varie manifestazioni del principio cooperativo, che s’inizia nei modesti consorzi di mutuo soccorso, si elabora col credito mutuo e coi sodalizi di consumo, e si perfeziona colle società cooperative di produzione»⁷⁷.

Non si può negare un certo atteggiamento prevenuto nei confronti del mercato, e del credito. «L’attività di un usuraio che sovraccarica i suoi debitori di interessi appare, sotto un certo punto di vista, come una violazione dell’obbligo a essere umani con gli altri»⁷⁸ ma, afferma pure Sen, è un pregiudizio che non tiene conto dell’importante ruolo sociale svolto dall’attività finanziaria. Eppure, chi trae guadagno dal denaro stesso e non dal sudore o dall’ingegno, evoca ai più il settimo cerchio dell’inferno di Dante. È il pensiero, frainteso⁷⁹ di Aristotele, ribatterebbe Sen, che ha convinto anche Marx: «che sia innaturale ottenere un guadagno dal *prestare* denaro, perché il prestare denaro non è di per sé un’attività creativa, anche se attività creative possono essere svolte utilizzando risorse acquistate *con* il denaro. Ma non è questa sottile distinzione, bensì la tesi semplificata, – ‘l’usura è un innaturale figliare denaro dal denaro’ – che è stata tante volte ripetuta nelle analisi dell’usura che si presumevano aristoteliche»⁸⁰. Gli operatori economici hanno goduto per secoli di cattiva fama, perché ha prevalso l’idea di mercato «dove una parte si arricchisce a spese dell’altra», e dunque dove ap-

t’aidera” qui sert souvent à l’exprimer en français, n’en rend compte que partiellement», A. Gueslin, *Le Crédit Mutuel. De la Caisse rurale à la Banque sociale*, Strasbourg, Éditions Coprur, 1982, p. 55.

⁷⁶ Così viene tradotto il *best seller* di Samuel Smiles, *Self-Help*, dalla Collana *Cose utili e poco note* per la «Biblioteca utile» della Treves, nel 1865 da Gustavo Strafforello *Chi si aiuta Dio l’aiuta*, cfr., M. Stronati, *Il paradigma del self-help: il rapporto tra capitale e lavoro nell’associazionismo mutualistico dell’Ottocento*, in L. Cerasi (a cura di), *Le libertà del lavoro. Storia, diritto, società*, Palermo, Edizioni Sislav-New Digital Frontiers, 2016, pp. 53-73, <<https://unipapress.com/book/le-libert-del-lavoro-storia-diritto-societ/>>, agosto 2024.

⁷⁷ L. Luzzatti, *Introduzione*, in Hermann Schulze-Delitzsch, *Delle unioni di credito ossia delle banche popolari*, cit., p. 44.

⁷⁸ A. Sen, *Denaro e valore: etica ed economia della finanza*, Roma, Banca d’Italia, 1991, p. 88 e p. 30, <https://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/lezioni-baffi/pblecture-01/1_Vol_1_Denaro_e_valore_Etica_econ.pdf>, agosto 2024.

⁷⁹ Ivi, pp. 32 ss., p. 62.

⁸⁰ Ivi, p. 93 e p. 34.

pare «necessario tutelare la parte debole, restringere l'area degli scambi e poi guardare con grande diffidenza etica mercanti e banchieri. I divieti religiosi del prestito ad interesse hanno solo rafforzato una negatività che c'era già»⁸¹. In realtà, il mercato è «un 'gioco a somma positiva', perché «basato sui contratti, che quando si svolgono nella libertà rivelano la natura di mutuo vantaggio delle parti»⁸².

Il principio del libero contratto è fondamentale, tuttavia «è preoccupante osservare quanto i suoi contorni siano mal definiti e ambigui. Per esempio, dal momento che fa riferimento al concetto della scelta volontaria, per usarlo appropriatamente bisogna prima capire che cosa è una scelta "volontaria", e di conseguenza anche che cosa rappresenta una coercizione. E nella scienza economica questi due concetti non sono definiti in modo granché accurato. È paradossale che mentre filosofi e giuristi discutono e analizzano questi concetti e dibattono sulla validità del principio del libero contratto, nella nostra disciplina, che pure si fonda in buona parte su tale principio, se ne parli così poco. Tutto questo ha provocato una grande confusione dal punto di vista delle politiche adottate»⁸³.

Da una parte c'è chi sostiene la "magia del credito", come il negoziante Giuseppe de Welz: «*chi ha il talento di contrarre debiti, possiede l'arte di divenir ricco*»⁸⁴. D'altra parte c'è chi invita alla prudenza, non solo perché l'effettiva libertà di contrattazione è ormai messa in discussione, ma anche perché il miracolo della moltiplicazione dei pani e dei pesci «È la eterna illusione sulla magia del credito»⁸⁵. Ancora una volta, è l'Inghilterra il punto di riferimento, dove si fa il miglior uso del credito «gli anglosassoni, sono quelli che non ne rimpiccioliscono il valore vero, o non lo esagerano fuori d'ogni

⁸¹ L. Bruni, *La terra del noi/6. La profezia di un mercato di sola fiducia*, in «Avvenire», 28 ottobre, 2023 <<https://www.avvenire.it/opinioni/pagine/la-profezia-di-un-mercato-di-sola-fiducia-d851ffddc3c841328211e85177b2b1d6>>, agosto 2024.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ K. Basu, *Oltre la mano invisibile: Ripensare l'economia per una società giusta*, Edizione del Kindle, Bari, Laterza, 2013.

⁸⁴ G. de Welz, *La magia del credito svelata: istituzione fondamentale di pubblica utilità da Giuseppe de Welz, offerta alla Sicilia ed agli altri stati d'Italia*, Napoli, Nella Stamperia Francese, 1824, vol. I, p. I. Il libro, in realtà, potrebbe essere di Francesco Fuoco (1774-1841), allievo di Antonio Genovesi. Fuoco, scrive Luigino Bruni, «oggi dimenticato nella sua stessa patria, fu un autore estremamente originale, a tratti geniale. Sacerdote, rivoluzionario partenopeo del 1799, pedagogista, matematico, fisico, geografo latinista e filologo nella prima fase della sua attività, divenne poi economista in seguito al suo confino politico francese (1821-23), dove studiò con il grande economista Jean Baptiste Say. In questa fase francese iniziò la sua complicata collaborazione con l'uomo d'affari comasco Giuseppe de Welz, per il quale scrisse, forse per necessità economiche, le sue prime opere di economia e finanza (che uscirono a firma del de Welz: una controversia di attribuzione ancora non del tutto risolta)», L. Bruni, *La terra del noi/6. La profezia di un mercato di sola fiducia*, cit.

⁸⁵ L. Luzzatti, *Gli Istituti di credito agrario in Italia*, in «Giornale degli Economisti», Vol. 3, n. 3, giugno 1876, p. 214.

proporzione e misura. Il credito è un mezzo; e la sua efficacia è in relazione col fine che si deve conseguire»⁸⁶. Il problema della circolazione del denaro con l'usura è che genera un guadagno a partire dal denaro stesso e non dal suo utilizzo, così che il denaro diventa il fine e non il mezzo. Diverso appare il prestito agrario, «quello che più si avvicina alla creazione della ricchezza, se il credito abbia davvero la virtù di creare qualche cosa»⁸⁷.

La soluzione, sia alla effettiva libertà contrattuale, sia al credito come fattore di crescita, viene indicata nelle «fratellanze di credito», queste a differenza della Cassa di risparmio, che mette «a frutto il denaro del povero per mutuarlo al ricco», sottraggono i popolani e i piccoli industriali non solo all'usura ma anche ai monti di pietà⁸⁸.

Questa idea di economia, come sapere sociale, rifiuta le astrattezze e mostra la massima attenzione alla dimensione empirica⁸⁹. Il metodo, dunque, è eclettico⁹⁰. Per esempio Emilio Morpurgo⁹¹ coglie i limiti dell'eccessiva astrazione della scienza, soprattutto quando si tratta della scienza economica che ha ad oggetto la pubblica economia: «Le dottrine esagerate e le astrazioni in questa scienza sono imperdonabili; convien meditare sui fatti sociali quali

⁸⁶ *Ibidem*.

⁸⁷ L. Luzzatti, *Prefazione*, in N.M. Fovel, *Il credito agrario in Italia*, Bologna, Zanichelli, 1909, p. VIII.

⁸⁸ «Il libro di Schulze – Delitzsch, [...] dichiara e riassume tutti i principi, che governano in Germania le fratellanze di credito mutuo, le quali hanno sottratto i popolani ed i piccoli industriali alle sovvenzioni dell'usura e del monte di pietà, ammettendoli ai benefici del credito distribuito e disciplinato con norme liberali e sapienti», L. Luzzatti, *Introduzione*, in Hermann Schulze-Delitzsch, *Delle unioni di credito ossia delle banche popolari*, cit., p. 9.

⁸⁹ La posizione di Luigi Luzzatti è per certi aspetti conservatrice, perché non aderisce al puro liberismo del *laissez faire, laissez passer*, quanto piuttosto alla scuola veneta di impronta romagnosiana, per cui è centrale una scienza dell'economia che svolga un'importante funzione economico-sociale, che incida sull'incivilimento dell'assetto giuridico ed economico con una effettiva ricaduta sulla vita dei cittadini. Anche il metodo scientifico, eclettico, conferma un approccio basato sull'osservazione dei fatti per realizzare riforme progressiste. Cfr., R. Romani, *Romagnosi, Messedaglia, la "Scuola Lombardo-Veneta": la costruzione di un sapere sociale*, in «Quaderni di storia dell'economia politica», vol. 6, n. 2, 1988, pp. 105-145; L. Lacchè, *Il canone eclettico. Alla ricerca di uno strato profondo della cultura giuridica italiana dell'Ottocento*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 39, 2010, p. 206, <<http://www.centropgm.unifi.it/cache/quaderni/39/0155.pdf>>, agosto 2024.

⁹⁰ Cfr., L. Lacchè, *Il canone eclettico. Alla ricerca di uno strato profondo della cultura giuridica italiana dell'Ottocento*, cit.

⁹¹ Morpurgo dal 1863 collabora al periodico della società, *Il Raccoglitore*, pubblicandovi due interventi sul progetto di istituire a Padova alcune società di mutuo soccorso, che realizza nel settembre 1867, quando diventa presidente della Società di mutuo soccorso degli artigiani, negozianti e professionisti di Padova. Gli studi su questi temi gli offrirono l'occasione per entrare in contatto con i coetanei Fedele Lampertico e Luigi Luzzatti, entrambi come lui impegnati nella promozione delle istituzioni mutualistiche e del credito popolare, nonché per rinsaldare i rapporti con Angelo Messedaglia, che aveva conosciuto come docente di economia politica all'università, G. Favero, *Emilio Morpurgo*, in «Dizionario Biografico degli Italiani», Volume 77, 2012, <[https://www.treccani.it/enciclopedia/emilio-morpurgo_\(Dizionario-Biografico\)](https://www.treccani.it/enciclopedia/emilio-morpurgo_(Dizionario-Biografico))>, agosto 2024.

l'occhio indagatore li ravvisa, non già quali potrebbero apparire e le utopie dei dotti, per quanto sforzo d'ingegno racchiudano, sono oltremodo nocive perchè presentano allo sguardo la società sotto una luce non vera». L'unico approccio metodologico corretto è quello eclettico: «La utilità dell'eclettismo nelle materie economiche», scrive Morpurgo, «non sarà mai abbastanza conosciuta»⁹².

La “formula” del *self help* mutualistico si colloca, dunque, tra la visione classica, che si affida all'auto-interesse dei privati nel promuovere anche gli interessi della collettività e la visione che inizia ad affermarsi dagli anni Ottanta dell'Ottocento, della fiducia nello Stato⁹³ che attraverso la regolazione normativa e la coercizione, contempera interessi individuali e collettivi. Il mutuo aiuto è lo strumento che consente di accedere non solo al credito, ma alla cittadinanza, senza l'intervento coercitivo del legislatore, senza l'affidamento fideistico nell'auto-regolazione del mercato, senza l'incertezza della filantropia e senza l'intervento dello Stato, se non in via sussidiaria.

7. *Obbedienza e osservanza*

Il credito/fiducia del mutuo soccorso è condizionato dalla garanzia che il comportamento del singolo non metta in pericolo l'associazione. Il “disciplinamento” è dunque una esigenza imprescindibile, perché le associazioni di mutuo soccorso necessitano di prevedibilità dei comportamenti a garanzia dei bilanci, presupposto indispensabile affinché possa funzionare il meccanismo per cui «la mia affidabilità è frutto della tua fiducia»⁹⁴. Dal punto di vista dell'osservatore economico, preminente è la tenuta dei bilanci e dunque sono apprezzate le associazioni che prevedono negli statuti i contributi di soci sovventori. Un approccio individualista, tuttavia, non è sufficiente per comprendere pienamente il mutuo soccorso. Anzi, l'approccio dell'economia neoclassica è incapace

di riconoscere che un individuo generalmente è pronto ad accettare qualche perdita personale per servire gli interessi del gruppo o della comunità a cui appartiene. Questo riconoscimento si va a interporre tra la funzione di utilità di un individuo (quella che misura il benessere dell'individuo) e il suo massimando (quello che l'individuo cerca

⁹² E. Morpurgo, *Il proletariato e le società di mutuo soccorso studio sociale*, Padova, Co' Tipi di A. Bianchi, 1859, p. 13.

⁹³ Cfr., M. Stronati, *Il socialismo giuridico e il solidarismo*, in «Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti. Il contributo italiano alla storia del pensiero», ottava appendice, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da Giovanni Treccani, 2012, pp. 405-412, <https://www.treccani.it/enciclopedia/il-socialismo-giuridico-e-il-solidarismo_%28Il-Contributo-italiano-alla-storia-del-Pensiero:-Diritto%29/>, agosto 2024.

⁹⁴ V. Pelligra, *I paradossi della fiducia. Scelte razionali e dinamiche interpersonali*, cit., p. 11.

di massimizzare), e apre la possibilità di un comportamento basato sull'identità, che è comunissimo nella realtà, ma sfugge alla lente degli economisti, troppo concentrati sull'individualismo metodologico⁹⁵.

A ben vedere, il mutuo soccorso conferma il principio dell'auto-interesse, cioè l'interesse individuale a socializzare i rischi, tuttavia è difficile sostenere che l'istinto individualista esaurisca le ragioni dell'adesione ad una associazione di mutuo aiuto. Chiunque decida di versare – spesso con grandi sacrifici – contributi, certamente lo fa nell'ottica di godere di benefici, ma è una situazione eventuale che si genera solo a determinate condizioni e solo nell'eventualità di incorrere in uno dei bisogni previsti dagli Statuti⁹⁶. L'adesione ad una associazione di mutuo soccorso è anzitutto un atto volto ad aderire ai valori di una comunità. Il socio che si sottrae agli impegni non perde solo i vantaggi “assicurativi”, ma soprattutto la fiducia della comunità. In altre parole, l'adesione ai “valori” del mutuo soccorso, è un atto di «osservanza» e non di «obbedienza», cioè «una accettazione non interamente passiva della regola ma venata da nervature psicologiche di convinzione e, quindi, anche di consapevolezza»⁹⁷. La storiografia sul mutualismo associativo ha adottato una limitata chiave di lettura, peraltro suggerita dai giuristi⁹⁸. Abbiamo lasciato intendere che sia diritto solo il prodotto del legislatore, come formalmente esige l'ordine giuridico borghese. Tuttavia, è una visione distorta, che assolutizza la dimensione giuridica prodotta dagli apparati statali⁹⁹, cioè la legge con il suo carattere di comando corredato da una sanzione.

A ben vedere, le sanzioni, pure previste negli Statuti delle società di mutuo soccorso, sono inserite per necessità di forma e solo marginalmente considerate essenziali nella relazione tra soci. Non è la minaccia di sanzione a disciplinare i comportamenti, quanto l'adesione a valori condivisi, perché il mutuo soccorso è una forma di solidarietà che mette al centro l'individuo e si basa sulla fiducia e sulla responsabilità dei singoli che agiscono come parte di una comunità¹⁰⁰. È un carattere costante della pratica mutualista, che fin

⁹⁵ K. Basu, *Oltre la mano invisibile: Ripensare l'economia per una società giusta*, cit.

⁹⁶ Cfr., M. Stronati, *Solidarietà relazionale e solidarietà universale: la “liberazione dal bisogno” tra Otto e Novecento*, in G. Canavesi, E. Ales (a cura di), *Il sistema previdenziale italiano. Principi, struttura ed evoluzione*, Torino, Giappichelli, 2017, pp. 3-22.

⁹⁷ P. Grossi, *Prima lezione di diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2003, p. 17.

⁹⁸ «non ci siamo accorti che la statualità era un prodotto storico contingente, l'abbiamo assolutizzata e abbiamo assolutizzato una nozione di diritto assai relativa sia sotto il profilo temporale (frutto del moderno) sia sotto quello spaziale (Europa continentale)», *ivi*, p. 20.

⁹⁹ «con l'inserimento – avvenuto nel corso della modernità – del diritto nell'apparato di potere più perfezionato, ossia nello Stato, dietro l'incubo parossistico dell'ordine pubblico, il diritto si è visto sostanzialmente stravolto nella sua natura e funzione originarie e chiamato a svolgere il ruolo di apparecchio ortopedico del potere politico, di controllo sociale», *ibidem*.

¹⁰⁰ «Gli economisti normalmente considerano la tutela e l'applicazione dei contratti un compito specificamente riservato allo Stato. È vero che lo Stato gioca un ruolo importante da questo punto

dalle origini si basa «sur certains invariants de nature éthique que l'on appellerà "valeurs" (solidarité, responsabilité individuelle, égalité) et d'autres de nature fonctionnelle ou "principes" (fonctionnement démocratique, liberté d'adhésion, absence de but lucratif)»¹⁰¹.

Quello del mutuo soccorso è anzitutto un paradigma che contraddice l'idea della modernità del sistema hobbesiano in cui «la fiducia reciproca trova la sua ragione non tanto nell'affidabilità altrui, quanto nella paura del Leviatano e delle pene connesse alle violazioni delle leggi»¹⁰². Lo Stato "moderno" ha spazzato via una millenaria tradizione che pensava l'uomo «come soggetto benevolo, socievole e plurale: persino i risultati della ricerca scientifica consolidano quest'idea, come nel caso dei neuroni specchio e delle relative inferenze sull'empatia connaturata all'essere umano. Nonostante questo, la genealogia del potere moderno e contemporaneo è debitrice in misura maggiore alle parole di Thomas Hobbes, il più spietato e lucido tra i pensatori della modernità»¹⁰³.

Il problema dell'ordine giuridico "borghese" è che non può riconoscere giuridicamente l'esistenza di corpi intermedi, né la solidarietà che questi esprimono. Per l'ordine giuridico borghese la solidarietà è un "mero" fatto, che dunque va ignorato anche se genera diritto¹⁰⁴. L'amicizia, la socievolezza, le emozioni¹⁰⁵, «The values of fraternity, friendship and mutual aid, [...] received little attention in modern learned thought. Perhaps this was because they were considered too bound up with emotion: after Kant and Bentham spontaneous human feeling was thought an unsafe guide in moral questions.

di vista, ma è molto più importante l'esistenza di una "cultura della fiducia", che consenta di fare affidamento sulla parola altrui semplicemente perché questa è la norma sociale e la gente la rispetta istintivamente. L'importanza è data dal fatto che ci sono così tante occasioni in cui abbiamo la necessità di poterci fidare della parola altrui che non è semplicemente fattibile firmare ogni volta un contratto e poi rivolgersi ai tribunali per farlo applicare. Aggiungiamo che la tutela dei contratti affidata a mezzi naturali – le norme sociali o l'adesione istintiva alla cultura della fiducia – è molto più economica della tutela affidata a terzi. Non viene riconosciuto a sufficienza che una delle precondizioni per lo sviluppo sono proprio queste regole di fiducia. Lo Stato è centrale in tutto questo, perché spesso finisce per giocare un ruolo negativo», K. Basu, *Oltre la mano invisibile: Ripensare l'economia per una società giusta*, cit.

¹⁰¹ P. Toucas, *La vertueuse mutualité: des valeurs aux pratiques*, in «Vie sociale», 2008/4 N° 4, p. 28 ; vedi anche Id., *Histoire de la mutualité et des assurances. L'actualité d'un choix*, Paris Syros, 1998.

¹⁰² V. Pelligra, *I paradossi della fiducia. Scelte razionali e dinamiche interpersonali*, cit., p. 51.

¹⁰³ P. Del Soldà, *Sulle ali degli amici: Una filosofia dell'incontro*, Venezia, Marsilio, Edizione del Kindle, 2020, pp. 93-94.

¹⁰⁴ Cfr., M. Stronati, *Il mutuo soccorso tra storia e storiografia, ovvero ripensare il diritto di associazione*, in «Giornale di Storia costituzionale», 39/I, 2020, sp. pp. 294 ss.

¹⁰⁵ Cfr., M. Stronati, *La crisi della giustizia legalistica: il caso del "buon giudice" Raffaele Majetti (1860-1930)*, in A.A. Cassi, E. Fusar Poli (a cura di), *History & Law Encounters. Lezioni per pensare da giurista*, Torino, Giappichelli, III, pp. 99-122.

Perhaps it was because the classes which produced most of the philosophers felt no need of them»¹⁰⁶.

L'amicizia, come la concordia, hanno avuto un ruolo fondamentale nelle comunità, nel legame tra eguali e come fonte di giustizia. Tuttavia, si trovano rovesciati nel pensiero moderno: «la giustizia, d'ora in avanti, coniugata in termini di legalità, causa e fonda il legame di cittadinanza, non più classificabile sotto il segno dell'amicizia, ma collocabile piuttosto sotto il peso della paura»¹⁰⁷. In buona sostanza, si è passati dall'osservanza all'obbedienza. Ora, la sanzione e la coercizione determinano rigidamente i confini di ciò che è giuridico, espungendo «del tutto la responsabilità e l'affidamento reciproco – in una parola, la fiducia – dal modo di pensare il diritto»¹⁰⁸.

Nel contesto dell'ordine giuridico nuovo, le associazioni di mutuo soccorso sembrano corpi estranei difficili da governare, sempre sul filo della illegalità per i governi di tutta Europa, e non solo¹⁰⁹.

8. *Il mutuo soccorso come sostitutivo penale*

La diffidenza nei confronti della libertà di associazione¹¹⁰ è nell'indole dell'ordine giuridico liberal borghese, che «riflette un'idea di sovranità e uno stile di pensiero che hanno a che fare con la razionalità del governo di soggetti dotati di autonomia morale e piena capacità decisionale e che esclude, in tutto o in parte, le non-soggettività o soggettività altre da sottoporre a dispositivi disciplinari»¹¹¹. Centrale è la «libertà proprietaria – propria dell'homo

¹⁰⁶ A. Black, *Guilds and civil society in European political thought from the twelfth century to the present*, Cornell University Press, Ithaca, New York, 1984, p. 179.

¹⁰⁷ T. Greco, *La legge della fiducia: Alle radici del diritto*, Editori Laterza, Edizione del Kindle, 2021, pp. 27-28.

¹⁰⁸ Ivi, pp. 26-27.

¹⁰⁹ «Molti insegnano», scrive Gaetano Arangio Ruiz nel 1895, «che il diritto di riunione e di associazione è il diritto naturale per eccellenza, essendo un bisogno di natura per gli uomini lo unirsi nel fine di raggiungere una utilità comune, siffatto bisogno trovandosi anche espresso nella maggior parte degli animali». Tuttavia sono molti anche quelli che «combattono queste fondamenta naturali di un diritto, da tutte le Costituzioni decretate riconosciuto in principio con la parola scritta, e poi ristretto o quasi distrutto nella pratica», G. Arangio Ruiz, *Associazione (diritto di)*, in «Enciclopedia giuridica italiana», vol. I, parte IV, 1895, p. 868; Id., *Le associazioni e lo Stato*, Napoli, Luigi Pierro, 1895; F. Racioppi, I. Brunelli, *Commento allo Statuto del Regno*, vol. II (Dall'art. 24 all'Art. 47), Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1909.

¹¹⁰ Cfr., M. Stronati, *Il mutuo soccorso tra storia e storiografia, ovvero ripensare il diritto di associazione*, cit.

¹¹¹ L. Lacchè, *Uno "sguardo fugace". Le misure di prevenzione in Italia tra Ottocento e Novecento*, in «Rivista italiana di diritto e procedura penale», Anno LX, fasc.2, 2017, pp. 427-428; Id., *La paura delle «classi pericolose». Ritorno al futuro?*, in «Quaderno di storia del penale e della giustizia», Macerata, 1/2019, pp. 159-178, <<https://rivisteopen.unimc.it/index.php/qspg/article/view/2221/1513>>, agosto 2024.

oeconomicus», che esige prevenzione, protezione e sicurezza. Questi sono, dunque, i parametri della legalità penale dell'ordine liberale¹¹².

Le minacce alla «libertà proprietaria»¹¹³, pongono l'attenzione sui reati contro il patrimonio, e tra questi l'usura¹¹⁴ che viene considerata un reato contro le persone «fragili» ma pure un reato contro la proprietà privata «La proprietà in senso lato, nel senso cioè di pertinenza, stringe nella sua rete il diritto di credito, e perciò l'usura, colpendo al cuore la proprietà privata, se non prossimamente, certo mediamente si riferisce ai reati contro la proprietà privata»¹¹⁵.

Tuttavia, «La questione dell'usura si ricollega a tutto quell'insieme d'infiniti e molteplici problemi che ha il nome di *questione sociale*»¹¹⁶. Pressoché inutile è la risposta penale, «L'ufficio delle pene, come dice Ellero, non è che negativo ed estremo – Esse non sopprimono le cause dei reati, che sono nell'individuo e nella società – Esse non hanno che una presa limitata sugli impulsi delittuosi, e non vengono applicate se non quando è fallita appunto la loro efficacia di minaccia legislativa ché fidar troppo nelle pene, giova adunque principalmente adoperarsi per impedire le azioni antiggiuridiche, eliminandone le cause e le occasioni»¹¹⁷. In effetti, la logica della deterrenza legale «finalizzata a promuovere l'osservanza di norme di comportamento, da parte dei destinatari; è legata all'osservanza la fiducia dei consociati, cui le norme promettono protezione. Deterrenza e fiducia possono essere viste come due facce dei medesimi problemi»¹¹⁸.

Il legislatore, «deve imitare il medico», per conservare sano il corpo sociale, deve «fidar limitatamente nell'efficacia de' farmaci ed affidarsi invece ai sicuri e continui servigi dell'igiene. È la *prevenzione* che deve precedere la *repressione* – Sono le riforme sociali che dovranno sopra tutto giovare a

¹¹² L. Lacchè, *Uno "sguardo fugace". Le misure di prevenzione in Italia tra Ottocento e Novecento*, cit., pp. 427-428.

¹¹³ Cfr., L. Lacchè, *Il nome della «libertà». Tre dimensioni nel secolo della Costituzione (1848-1948)*, in F. Bambi (a cura di), *Un secolo per la Costituzione (1848-1948). Concetti e parole nello svolgersi del lessico costituzionale italiano, Atti del Convegno, Firenze, Villa Medicea di Castello, 11 novembre 2011*, Firenze, Accademia della Crusca, 2012, pp. 30 ss.

¹¹⁴ O meglio, l'usuraio «Uno stigma, dunque, che è prima sociale e poi giuridico, a seconda delle scelte economiche di un preciso momento storico, da reprimere in maniera severa considerandone due diverse declinazioni, una paternalistica – che passa per il giudizio di pericolosità sociale che si appunta sull'autore – per reprimere la ribellione al sistema di potere; l'altra decisamente repressiva in uno scenario di strategia politico criminale, dove ad emergere per la prima volta è la posizione di valore che assume la vittima usurata», P. Troncone, *L'usura soggettiva tra le vicende del profitto iniquo. Profili dommatici e politico criminali*, cit., p. 27.

¹¹⁵ A. Butera, *Usura*, cit., p. 133.

¹¹⁶ F. Andreani, *Delle leggi contro l'usura*, cit., p. 77.

¹¹⁷ *Ibidem*.

¹¹⁸ D. Pulitanò, *Quale fiducia nel diritto criminale/penale?*, in questo volume.

mitigar grandemente gli effetti funesti della triste piaga dell'usura – A mali sociali occorrono rimedi sociali»¹¹⁹.

I “rimedi sociali”, alternativi o integrativi alla mera minaccia penale, sono: la diffusione dell'istruzione per «rendere più difficili gli abusi degli scaltri a danno dei poveri di spirito», l'educazione per risvegliare «nelle classi povere il sentimento del dovere del risparmio e della previdenza, e che faccia meno egoistiche, più morali e più giuste le classi abbienti – questi i sostitutivi penali (come il Ferri li chiamerebbe) che, più d'ogni violenta repressione, varranno a guarire, la società dalla triste lebbra dell'usura»¹²⁰.

Andriani evoca la teoria di Enrico Ferri che dal 1880 parla dei sostitutivi penali¹²¹, questi consistono in una politica legislativa che

abbracciando l'andamento dell'attività individuale e sociale e scorgendone le origini, le condizioni, gli effetti, venga a conoscere le leggi psicologiche e sociologiche, per le quali rendersi padrone di una gran parte dei fattori criminosi, e specialmente di quelli sociali, per influire così, in modo indiretto, ma più sicuro, sull'andamento della criminalità. Il che poi si riduce a dire, che nelle disposizioni legislative, politiche, economiche, civili, amministrative, penali, dai più grandi istituti ai minimi particolari, sia dato all'organismo sociale un tale assetto, pel quale l'attività umana sia, in modo continuo e indiretto, guidata nelle vie non criminose, coll'offrire libero sfogo alle energie ed ai bisogni individuali, urtandoli il meno possibile, e scemando le tentazioni e le occasioni di delinquere¹²².

In particolare, per i reati contro il patrimonio, sono utili i sostitutivi penali quali «Le case di operai a buon mercato, come quelle del senatore Rossi a Schio, le società cooperative e di mutuo soccorso, le casse di previdenza e per la vecchiaia, le case per gli invalidi del lavoro, le banche popolari e di risparmio, i comitati di beneficenza, che diano sovvenzioni, soprattutto sotto forma di lavoro, faranno scomparire, assai meglio dei codici penali, molti reati contro le proprietà e contro le persone»¹²³.

Nel 1881, la teoria di Ferri, non è supportata da un contesto di politiche riformatrici adeguate, la sua stessa intuizione sconta carenze metodologiche «dovute in primo luogo all'uso ancora incerto di una dubbia 'sociologia criminale' in formazione»¹²⁴. Tuttavia, Ferri percepisce già che la teoria dei

¹¹⁹ F. Andreani, *Delle leggi contro l'usura*, cit., p. 77.

¹²⁰ *Ibidem*.

¹²¹ E. Ferri, *Dei sostitutivi penali*, «Archivio di psichiatria, antropologia criminale e scienze penali per servire allo studio dell'uomo alienato e delinquente», 1880, 2, pp. 67 ss., pp. 214 ss. Cfr., R. Stabile, *Fra diritto penale e diritto civile*, in P. Pittaro (a cura di), *Scuola Positiva e sistema penale: quale eredità?*, Trieste, EUT Edizioni Università di Trieste, 2012, pp. 99-118; M. Stronati, Ferri, Enrico, *Il Contributo italiano alla storia del pensiero: Diritto*, Treccani, 2012, <[¹²² E. Ferri, *I nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale*, Bologna, Nicola Zanichelli, 1881, pp. 89-90.](https://www.treccani.it/enciclopedia/enrico-ferri_(Il-Contributo-italiano-alla-storia-del-Pensiero:-Diritto)/>, agosto 2024.</p>
</div>
<div data-bbox=)

¹²³ *Ivi*, p. 97.

¹²⁴ M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale, 1883-1912*, cit., p. 833.

sostitutivi penali è il programma sul quale costruire un nuovo corso per il diritto e la procedura penale, quello che sarà il socialismo giuridico¹²⁵.

La teoria dei sostitutivi penali ha provocato anche una rottura con la parte conservatrice del movimento positivista, per esempio con Garofalo, ma soprattutto, è la teoria sulla quale Ferri ha lavorato per vent'anni. Nella quarta edizione dei *Nuovi orizzonti del diritto e della procedura penale*, del 1900, Ferri afferma che i

sostitutivi penali non devono però essere il punto di arrivo di una riforma sociale alla sola superficie, ma bensì il punto di partenza e di passaggio a quell'ordinamento sociale, radicalmente diverso dal presente, in nome e in vista del quale soltanto la teorica dei sostitutivi penali ha ragione di essere e può avere la sua pratica efficacia, finché non si arrivi – colla sostituzione della proprietà collettiva dei mezzi di produzione e di lavoro e quindi colla sicurezza delle condizioni di esistenza umana per ogni uomo che, non essendo invalido o bambino, abbia compiuto il suo dovere del lavoro quotidiano, sotto qualunque forma – a dissecare, come diceva Fauchet, le tre grandi sorgenti della criminalità: l'estrema ricchezza, l'estrema miseria e l'ozio¹²⁶

Come noto, la teoria dei sostitutivi penali è, però, anche l'avvio dello scontro tra “scuole”¹²⁷

una storica querelle, spesso incanaglita dalla diretta personalizzazione dello scontro tra Ferri e Lucchini, che finì per presentare la facciata fuorviante di un dissenso globale e strategico, mentre era in realtà il risultato di due opzioni sui contenuti di una nuova scienza della legislazione penale, l'una di taglio ‘liberale’, l'altra di tipo ‘democratico’: entrambe costrette a scomparire dietro la cortina di una polemica tra ‘scuole’, nella quale vennero in primo luogo valorizzate – come sempre accade in casi come questo – le componenti per così dire ‘estremistiche’ dei due schieramenti¹²⁸

¹²⁵ «il primo abbozzo del ‘programma’ ferriano presente nei Nuovi orizzonti del 1881 servirà da base al dispiegarsi di una serie articolata di interventi che caratterizzeranno in modo determinante una larga parte del socialismo giuridico penale», (*Ibidem*). In particolare con gli allievi di Ferri, «come Luigi Majno, Agostino Berenini, Alberto Borciani o Camillo Cavagnari, si afferma negli anni novanta una corrente ‘socialista’ all'interno della ‘scuola positiva’ (ma non solo di essa...). Quella ‘corrente’ deve all'impostazione ferriana il suo modo di avvicinarsi alla questione penale, ma accentua in maniera autonoma e piuttosto marcata il momento teorico dell'analisi (la ‘dichiarazione’ del diritto penale come diritto di classe) e quello politico della sintesi, attraverso l'utilizzazione sul terreno della riforma legislativa di una ormai consolidata sociologia criminale ‘di sinistra’», *ivi*, p. 838.

¹²⁶ E. Ferri, *Sociologia criminale*, Torino, Fratelli Bocca, 1900, p. 397; cfr., M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale, 1883-1912*, cit., p. 837.

¹²⁷ Lo scontro più personale che tra scuole (inesistenti), in realtà ha nascosto le omologie di fondo tra “classici” e postivi”, cfr., M. Sbriccoli, *La penalistica civile. Teorie e ideologie del diritto penale nell'Italia unita*, in A. Schiavone (a cura di), *Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica*, Roma-Bari, Laterza, 1990, pp. 147-232 ora in *Id.*, *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, Milano, Giuffrè, 2009, tomo II, p. 551; F. Colao, *Le ideologie penalistiche fra Otto e Novecento*, in A. Mazzacane (a cura di), *I giuristi e la crisi dello Stato liberale in Italia fra Otto e Novecento*, Napoli 1986, p. 109.

¹²⁸ M. Sbriccoli, *Il diritto penale sociale, 1883-1912*, cit., pp. 834-835.

Il filo è stato ripreso, non a caso, negli anni Settanta del Novecento restituendo attenzione ad, «un nodo rilevante nella storia del pensiero giuridico moderno»¹²⁹, il “socialismo giuridico”. Dopo gli anni fertili, Ottanta e Novanta, all’inizio del millennio, lucidamente Mario Sbriccoli ha segnalato due problemi ormai fuori controllo. Da un lato, l’ipertrofia del penale, con la conseguenza, tra le altre

che la minaccia di pena resta di regola allo stato di minaccia, usata solo per fare pressione, per contrattare da posizioni di forza, per ottenere dai cittadini condotte più docili nei confronti di alcune esigenze burocratiche. In questo quadro, la pena cessa di essere presa sul serio. Essa è stata seriamente indebolita nel suo ruolo strategico di prevenzione generale, in ragione del fatto che i comportamenti minacciati trascorrono dai gravissimi ai bagatellari e sono tanto numerosi e disparati da non offrire più un punto di orientamento certo. L’inflazione punitiva, come era prevedibile, ha corrosato il valore intrinseco del sistema che ha sovralimentato¹³⁰

D’altro lato, c’è stata la dissoluzione di rapporti sociali

Interi sistemi normativi non giuridici, che una volta avevano la loro efficacia nei rapporti sociali, si sono dissolti, sostituiti da una domanda di costrizione penale, a cui si risponde con leggi dal valore più che altro simbolico. La minaccia di pena si riduce spesso a mero mezzo di proiezione, per ottenere effetto di annuncio, per tranquillizzare o ricevere consenso. Per quanto sembri incredibile, l’inasprimento delle pene è ancora ritenuto un mezzo efficace nella rappresentazione del penale¹³¹

Ancora una volta, la scienza giuridica si trova a dover cogliere la sfida di una nuova stagione della “penalistica civile”, forse ponendosi la domanda se sia possibile un diritto penale fiduciario.

¹²⁹ P. Grossi, *Pagina introduttiva*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», 3-4, (1974-75), *Il “Socialismo giuridico”. Ipotesi e letture*, I, p. 1.

¹³⁰ M. Sbriccoli, *Il problema penale*, in *Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti – Appendice 2000 – Eredità del Novecento*, a cura di G. Bedeschi, Roma, Enciclopedia Italiana, 2001, vol. II, pp. 822-837, ora in Id., *Storia del diritto penale e della giustizia. Scritti editi e inediti (1972-2007)*, Milano, Giuffrè, tomo II, 2009, p. 712.

¹³¹ Ivi, p. 711.