

Alessandro Lalli

Cultura della tolleranza e sindacati industriali: riconcettualizzazioni ed esiti codificatori tra Otto e Novecento

*Culture of tolerance and industrial syndicates: reconceptualisations and
codificatory outcomes between the 19th and 20th Centuries*

ABSTRACT: This article investigates the progressive affirmation of the culture of tolerance for *industrial syndicates* (*trusts* and *cartels*). The advancement of this culture requires to jurists to reconceptualise the notion of *coalition*, but this conceptual update is not connected with the decriminalisation of the ancient *crime of commercial coalition*. The new Article 293 will not be used to distinguish between legal and illegal *industrial syndicates*. The criminal courts will use this article to create a break-even point between the protection of the social sphere and the legal recognition of a new form of *syndicates*, namely *financial syndicates*.

KEYWORDS: competition, syndication, crime of commercial coalition

SOMMARIO: 1. L'ambivalenza di un fenomeno globale ovvero il movimento 'sindacale' tra tolleranza e criminalizzazione. - 1.1. Una 'guida' statunitense alle declinazioni della cultura della tolleranza in Europa. - 2. L'avvento della cultura della tolleranza in Italia: omaggi e resistenze della scienza economica «*al sovrano costituzionale dell'età contemporanea*». - 3. Riflessi giuridici della cultura della tolleranza: la riconcettualizzazione della polisemica nozione di *coalizione* - 3.1. Dalla *coalizione industriale* al *sindacato industriale*: una nozione (volutamente) generica. 4. La depenalizzazione del delitto di *coalizione commerciale* e... 4.1. ...la costruzione di un 'microcosmo' normativo per i *sindacati finanziari*. 5. Una conclusione (aperta) sulla tolleranza giuridica per i *sindacati industriali*.

1. L'ambivalenza di un fenomeno globale ovvero il movimento "sindacale" tra criminalizzazione e tolleranza

Come oramai ampiamente ricostruito dalla storiografia economica negli anni a cavallo tra la fine del XIX secolo e gli inizi del XX vennero a formarsi - grazie al maggior volume e all'aumentata velocità dei flussi di beni, resi possibili dai nuovi sistemi di trasporto e comunicazione - nuovi e perfezionati processi di produzione che consentirono di raggiungere, «per la prima volta nella storia», delle considerevoli economie di scala e di diversificazione. Infatti, gli imprenditori per usufruire dei vantaggi di costo delle nuove tecnologie di produzione di massa iniziarono a costruire strutture produttive di dimensioni sufficienti per sfruttare le potenzialità dei due fattori sopra richiamati, implementando altresì l'attività di investimento nelle reti di distribuzione e di *marketing* tanto a livello nazionale ed internazionale, cosicché il volume delle vendite potesse stare al passo con l'accresciuto volume della produzione. Inoltre, prendeva avvio una decisa assunzione di personale dirigenziale, non solo per amministrare le ampliate strutture industriali, ma anche per controllare e coordinare le due attività funzionali di base richiamate e altresì per dare corso ad una pianificazione ed allocazione delle risorse per la produzione e la distribuzione¹. Parallelamente a questa trasformazione, iniziava una frenetica ricerca, soprattutto da parte del capitalismo manageriale di tipo competitivo *made in USA*, di strumenti legali capaci di permettere il controllo della produzione e la razionalizzazione dei vari settori industriali, insieme al pieno sfruttamento delle economie di scala². È in questo contesto e su queste basi che prendeva avvio un generale movimento di 'trustificazione' di interi settori dell'economia con la volontà da parte dei suoi autori di limitare il processo concorrenziale³. Oltre agli Stati Uniti, a rendersi

¹ Cfr. A. D. Chandler Jr., *Dimensione e diversificazione. Le dinamiche del capitalismo industriale*, Bologna 1994, pp. 24-25.

² Chandler, usando come *case study* la formazione della *Standard Oil Trust*, ricostruisce come l'istituto del *trust* fornisce «gli strumenti legali essenziali per creare un ufficio centrale (*corporate office*) unitario, in grado di [...] riorganizzare i processi di produzione attraverso la chiusura o la ristrutturazione di alcune raffinerie e la costruzione di altre; [...] di coordinare il flusso dei materiali non solo all'interno delle numerose raffinerie, ma dai pozzi petroliferi alle raffinerie e da queste ai clienti», *ivi*, pp. 47-48.

³ Comunque, si deve tenere presente che la «Cooperation between businessmen was obviously not a new thing», ma «in this period they found new ways of organising such collaborations, and thereby extending the scale and scope of their cooperative practices. These cooperative capitalist entities were known by many names: cartels, trusts, or syndicates, to name a few. The arrangements ranged from gentlemen's agreements on geographic market sharing, to complex agreements consisting of hundreds of pages, regulating prices, markets, output quotas, quality, marketing, sales, distribution, agents and pretty much any other aspect of

coprotagonista di questo processo fu la Germania, dove un diverso capitalismo, di stampo cooperativo, rese possibile, sempre grazie ad importanti economie di scala e di diversificazione, un imponente processo di *cartellizzazione* dell'economia⁴. Tuttavia, va detto che a questa tendenza non rimasero estranei, come vedremo, neppure quei paesi europei il cui sviluppo economico non trovava paragoni rispetto a quello delle due potenze poc'anzi richiamate.

Ma al di là dei dati circa la presenza in termini quantitativi del fenomeno in oggetto, quello che ci preme qui sottolineare è come intorno alla questione dei sindacati industriali (*trusts* e cartelli) si stessero consolidando due opposti approcci: «*to some, these new entities were perceived as useful tools to prevent destructive competition; to others, they represented predatory business practices aimed at monopolising markets*»⁵. Come è noto quest'ultima prospettiva aveva trovato, dalla fine degli anni Settanta del XIX secolo, un terreno particolarmente fertile all'interno della società statunitense, dalla quale discenderanno, con sempre maggior insistenza, richieste per adottare strumenti di «democrazia economica»⁶. Del resto, non si deve dimenticare che il richiamato consolidamento economico che, dalla guerra di secessione in poi, aveva trasformato gli Stati Uniti in un'unica enorme unità funzionale non era avvenuto in maniera lineare: da una parte, esso era stato accompagnato da una serie di crisi economiche dovute ad una mancata pianificazione economica e, dall'altro, la sua realizzazione aveva comportato costi economici, sociali e psicologici enormi⁷. Infatti, era stata la forte resistenza dei

business. Many cartels had organisations set up to monitor the behaviour of both member companies and outsiders, and sales and marketing departments», E. Storli e A. Nybø, *Publish or be damned? Early cartel legislation in USA, Germany, and Norway, 1890-1940*, in S. Fellman e M. Shanahan, (curr.), *Regulating Competition: Cartel registers in the twentieth-century world*, New York & Londres 2015, p. 17.

⁴ Come ricorda Landes, «[a]nche in Germania cominciarono a moltiplicarsi [...] i cartelli per il controllo dei prezzi e della produzione», i quali «furono numerosi ed efficienti» grazie alla particolare «psicologia imprenditoriale», alla «struttura dell'industria» e alla «protezione doganale contro gli intrusi», D. S. Landes, *Prometeo liberato. La rivoluzione industriale in Europa dal 1750 ai giorni nostri*, Torino 2000, p. 320.

⁵ E. Storli e A. Nybø, *Publish or be damned? Early cartel legislation in USA, Germany, and Norway, 1890-1940*, cit., p. 17.

⁶ V. Mangini e G. Olivieri, *Diritto antitrust*, Torino 2012, p. 3.

⁷ Quanto al primo punto, è stato osservato come «la rivoluzione industriale americana procedeva ad un ritmo non regolamentato, e pertanto diseguale. Una combinazione di potenti forze economiche era in azione per la prima volta: un imponente mercato urbano, un efficiente sistema distributivo, una forza lavoro altamente motivata e grandi quantità di capitale. Ciò che mancava era una politica pubblica che riconoscesse la necessità della regolamentazione e della direzione. Senza un programma di questo tipo la trasformazione dell'economia americana era destinata ad essere disorganizzata e talvolta caotica». Per questo motivo nonostante i forti ritmi di crescita «l'economia americana oscillava come un pendolo

settori apicali della società americana ad impedire l'introduzione di meccanismi giuridici diretti a temperare il principio di autoregolazione del mercato, il quale, legato a doppio filo all'ideale di un governo neutrale in economica, aveva reciso la possibilità di ricorrere a politiche di tipo costruttivista. Si giunse così a consegnare l'ordine del mercato ai *businessmen*, i quali prestarono il proprio ingegno per dare soluzione a specifici problemi legati ai loro particolari settori, ma nel farlo avevano trascurato l'idea di un benessere sociale diffuso. Di fatto, come è stato acutamente osservato, fu permesso alla comunità degli affari che «la crescita avvenisse alle sue condizioni»⁸. Si crearono così, nell'ultimo ventennio del XIX secolo, situazioni di sovrapproduzione generalizzata e alle quali la comunità degli affari cercava di porre rimedio attraverso meccanismi di autoregolazione che eliminassero lo «spreco della concorrenza»⁹. Un'aperta ostilità nei confronti di questa dinamica venne a manifestarsi primariamente nel settore ferroviario dove, a causa delle spese sproporzionate rispetto agli investimenti effettuati e agli elevati costi di impianto si era dato corso all'imposizione di tariffe particolarmente elevate e allo sviluppo di pratiche discriminatorie per impedire l'ingresso di nuove imprese nel mercato¹⁰. Di tutta risposta si vennero a formare una serie di movimenti antimonopolistici (*Grange, Sovereigns of Industry, National Farmers Alliance, Northwestern Farmers Alliance*¹¹) con l'obiettivo

tra periodi buoni e cattivi. J. L. Thomas, *La nascita di una potenza mondiale, gli Stati Uniti dal 1877 al 1920*, Bologna 1988, pp. 21-22. Invece, quanto al secondo punto e a titolo meramente esemplificativo si segnala come «[s]e New York crebbe grazie alla sempre più accentuata centralizzazione del sistema dei trasporti, ciò avvenne a spese di precedenti rivali, come Boston e Filadelfia. Se la nazionalizzazione dell'industria della raffinazione del petrolio attuata da Rockefeller fruttò alti profitti alla Standard Oil, centinaia di compagnie petrolifere meno forti furono ridotte al lastrico. Se la produzione in serie di chiodi delle acciaierie di Andrew Carnegie e J. Edgard Thompos rese le costruzioni edili più economiche e sicure costò ai fabbri e alle ferramenta locali la perdita dei loro mercati», D. B. Davis e D. H. Donald, *Espansione e conflitto, gli Stati Uniti dal 1820 al 1877*, Bologna 1987, p. 367.

⁸ M. Schlesinger, *I cicli della storia americana*, Roma 1991, p. 326.

⁹ J. Hobson, *L'imperialismo*, Milano 1974, p. 69.

¹⁰ Cfr. G. Bernini, *La tutela della libera concorrenza e i monopoli (studio di dritto comparato). "Common law" e legislazione "antitrust" statunitense*, Milano 1963, I, pp. 203-205.

¹¹ Per un breve approfondimento sulla nascita e sullo sviluppo di questi movimenti si veda D. B. Davis e D. H. Donald, *Espansione e conflitto, gli Stati Uniti dal 1820 al 1877*, cit., pp. 378-381; nonché G. Bernini, *La tutela della libera concorrenza e i monopoli (studio di dritto comparato). "Common law" e legislazione "antitrust" statunitense*, cit., pp. 203-206. Come ricorda Eric Foner questi movimenti furono il portato di più ampi dibattiti sul ruolo dello Stato nell'economia e sull'economia politica in generale, i quali «impegnarono l'attenzione di milioni di americani, raggiungendo [...] la "sfera pubblica" rappresentata da operai e agricoltori autodidatti, riformatori di ogni genere, redattori di giornale e politici». Sul lungo periodo i dibattiti portarono a conoscenza della società americana che «nel 1890, l'1% più ricco degli americani

dichiarato di conseguire una regolamentazione governativa del settore ferroviario¹². Le pressioni esercitate da questi movimenti costrinsero il Congresso ad istituire alla volta del 1887, l'*Interstate Commerce Commission* così da perseguire «le intese collusive tra le diverse imprese, nonché le tariffe arbitrarie o discriminatorie», proclamando solennemente che queste ultime avrebbero sempre dovuto essere «giuste e ragionevoli»¹³. Con la creazione di tale commissione - intimamente legata alla nascita non solo del diritto amministrativo americano, ma anche all'istituzionalizzazione di quel «processo di regolazione della vita economica, noto come *economic regulation*»¹⁴ - si cercava di dare una risposta definitiva alla conflittualità giudiziaria creatasi a seguito dell'emanazione in diversi Stati delle c.d. *Granger Laws*, sulle quali era, a più riprese, intervenuta la Corte

possedeva lo stesso reddito totale della metà più povera della popolazione e più proprietà rimanente 99%. L'affermarsi di una classe industriale ricca e potente e di un proletariato che viveva ai limiti della povertà [...] lanciarono una dura sfida alle ereditate definizioni di libertà», E. Foner, *Storia della liberà americana*, Roma 2009, p. 163.

¹² Su questo punto cfr. B. Schwartz, *The Law in America: a History*, New York 1974, pp. 137-140.

¹³ M. R. Ferrarese, *Diritto e mercato, il caso degli Stati Uniti*, Torino 1992, nota 9, p. 219. L'autrice coglie a pieno quella che forse è la maggiore criticità del richiamato testo legislativo, cioè di non definire «i parametri della giustizia e della ragionevolezza» (*ibidem*), cosa che contribuì al parziale insuccesso dell'esperienza della commissione; insieme al fatto che la stessa era stata dotata del potere di rivolgere alle ferrovie ordini perentori di *cease and desist*, ma per ottenere l'adempimento doveva sempre ricorrere ai tribunali. Tuttavia, nelle aule di giustizia «le compagnie ferroviarie si dimostrarono maestre nell'ostruzionismo e nelle dilazioni [...]». Tra il 1887 e il 1905 sedici azioni promosse in base alla legge sul commercio intestatale finirono con il giungere davanti alla Corte Suprema; ma in quindici di esse la corte decise in favore delle ferrovie», W. Miller, *Nuova storia degli Stati Uniti*, Roma 1966, pp. 321-322. Per un approfondimento sulla nascita e sugli sviluppi della *Interstate Commerce Commission* si invita alla lettura di T. S. Gilligan, W. J. Marshall, B. R. Weingast, *Legislative Choice: The Interstate Commerce Act of 1887*, in «Journal of Law and Economics», XXIII (1989), pp. 35-61 e di S. P. Huntington, *The Marasmus of the ICC: The Commission, the Railroads, and the Public Interest*, in «Yale Law Journal», LXI (1952), pp. 467-506.

¹⁴ Si tratta di un «processo istituzionale di ridimensionamento della libertà di mercato [...] dove le principali forme di *regulation* prevedono controlli sui prezzi, o sull'ingresso nel mercato, o sui criteri della produzione, o sulla quantità, o sulla qualità della produzione». In particolare, è nota anche come «*delegated regulation*, poiché essa si fonda su una delega dell'autorità legislativa a favore delle agenzie amministrative cosiddette «indipendenti» (*independent regulatory agencies o independent commission*): in virtù di tale delega, le agenzie assumono poteri che vengono variamente definiti di volta in volta, per dare regole a specifici aspetti o settori del funzionamento del mercato», M. R. Ferrarese, *Diritto e mercato, il caso degli Stati Uniti*, cit., p. 221 e p. 187.

Suprema dichiarandone la piena legittimità costituzionale¹⁵. Ma se da principio «l'attenzione popolare» si concentrò esclusivamente sugli abusi commessi dalle compagnie ferrovie, in un secondo momento si diresse anche nei confronti dei «grossi complessi industriali e commerciali» sempre più percepiti come dei «potenziali monopoli»¹⁶. Si trattava di una richiesta di protezione dell'*american dream* da realizzarsi attraverso il contenimento del potere delle grandi imprese, la difesa della libertà economica individuale e la criminalizzazione di ogni forma di restrizione della concorrenza. Gli strumenti giuridici per farlo erano comunque già iscritti nel patrimonio genetico della *common law* e in particolare in quel delitto di monopolio che, lasciate le coste inglesi durante il XVII secolo aveva 'solcato' l'Atlantico per incunarsi, successivamente, nella visione jeffersoniana di una società 'costellata' da piccoli operatori economici¹⁷, portando il legislatore federale a dichiarare, alla volta del 1890, «illegal» «every contract, combination

¹⁵ Sull'introduzione di queste normative di livello statale e sulle vicende giudiziarie ad esse connesse si veda A. Zorzi Giustiniani, *Alle origini dello Stato regolatore (1874-1910). Le libertà economiche, public utilities e monopoli al vaglio della Corte Suprema*, in S. Volterra (cur.), *Corte Suprema e assetti sociali negli Stati Uniti d'America (1874-1910)*, Torino 2004, pp. 214-220.

¹⁶ I. Palandri, *La legislazione antitrust degli Stati Uniti d'America*, in «Il diritto dell'economia», II, (1988), pp. 243-260: p. 246. Tuttavia, deve porsi l'accento su come si trattasse di «situazioni disomogenee», poiché nel primo caso oggetto della tutela erano «gli utenti di un pubblico servizio (*public utility*), nel secondo una ampia platea di consumatori e concorrenti attuali e potenziali», M. R. Ferrarese, *Diritto e mercato, il caso degli Stati Uniti*, cit., p. 243.

¹⁷ Cfr. J. E. Davies, *The Federal Trade Commission*, in E. Freund, R. V. Fletcher, J. E. Davies, C. W. Pound, J. A. Kurtz, C. Nagel (curr.), *The Growth of American Administrative Law*, St. Louis 1923, pp. 70-72. Con riferimento alla saldatura fra tradizione antimonopolistica e pensiero jeffersoniano ci sembra che anche intorno al c.d. *trust problem* possano trovare applicazione quelle riflessioni sull'avvento delle *corporations*, tese a rilevare come i suoi fautori fecero ricorso «ai metodi di Jefferson per raggiungere i fini di Hamilton, mentre gli oppositori della supremazia della corporation» finirono per affidarsi «ai metodi di Hamilton per raggiungere i fini di Jefferson», A. Testi, *La democrazia in America*, in F. Benigno (cur.), *Storia Contemporanea*, Roma 1997, p. 312. Nel senso che la richiesta di introduzione di una disciplina *antitrust* arrivava direttamente dall'America jeffersoniana da sempre contraria ad ingerenze dello Stato nella sfera economia. Mentre la compagine hamiltoniana, tradizionalmente legata a decisi interventi statali per aiutare le classi alte della società, finiva per rifugiarsi nella retorica del *laissez-faire* così da sbarrare la strada a possibili interventi in materia *antitrust*. Per un approfondimento storico-giuridico sui rapporti tra Stato e mercato all'intero della società americana si rimanda a J. W. Hurst, *Law and Markets in United States History: Different Modes of Bargaining among Interests*, Wisconsin 1981, in particolar modo pp. 22-34. Si deve tuttavia segnalare come l'orientamento di pensiero corrente che ritiene come all'origine del diritto *antitrust* vi siano le idealità jeffersoniane sia stata messo in discussione da B. Orbach, *How Antitrust Lost Its Goal*, in «Fordham Law Review», LXXXII (2013), p. 2267.

in the form of trust or otherwise, or conspiracy, in restraint of trade or commerce among the several States, or with foreign nations»¹⁸.

Invece, per quanto riguarda gli sviluppi dell'altra prospettiva - quella che vedeva nei sindacati industriali, e in particolar modo nei cartelli, delle forme economiche capaci di arrestare una concorrenza percepita sempre più come distruttiva e pur non mancando, come avremo modo di cennare nelle pagine a seguire, autorevoli sostenitori della stessa anche negli Stati Uniti - è allo spazio europeo che si doveva guardare, in particolar modo all'area austro-tedesca, dove «the regulatory question was never one for prohibition, but rather one watching out for any incidental disadvantages»¹⁹. Tuttavia, il punto d'osservazione da cui gli Imperi centrali e più in generale la società europea consideravano i cartelli non era solo quella della loro presunta capacità di stabilizzazione del mercato. Infatti, questi ultimi erano divenuti i pilastri di un approccio economico nuovo che, slegato dai principi del liberalismo economico (e che nel caso tedesco prendeva il nome *Nationalökonomie*) traeva la sua origine dall'impossibilità di una perfetta sovrapposizione tra *territorio* e *mercato*: alla vastità dello spazio territoriale europeo, infatti, non corrispondeva un eguale spazio economico comune ma, piuttosto, una pluralità di mercati limitati. Da ciò l'aspirazione a espandere i mercati nazionali, la quale non poteva che portare ad una rivalità tra nazioni, all'interno della quale, i *cartelli* assurgevano, insieme al protezionismo, alla politica coloniale e marittima, ad elementi di politica internazionale, presentandosi quali organizzazioni industriali di lotta e protezione dalla concorrenza straniera²⁰. Le certezze sul «character of protective institution» delle svariate forme di accordi per limitare la concorrenza, unite alle tendenze espansionistiche dei

¹⁸ 26 Stat. 209, 15 U.S.C. §§ 1.

¹⁹ C. Harding e J. Joshua, *Regulating Cartel in Europe. A Study of Legal Control of Corporate Delinquency*, Oxford 2007, p. 68.

²⁰ Sul punto cfr. F. L. Pace, *I fondamenti del diritto antitrust europeo. Norme di competenza e sistema applicativo dalle origini alla costituzione europea*, Milano 2005, pp. 6-9; A. Zorzi Giustiniani, *Forma di governo e disciplina dell'economia*, in M. Galizia (cur), *Forme di stato e forme di governo: nuovi studi sul pensiero di Costantino Mortati*, Giuffrè, Milano 2007, p. 1269. Si veda anche G. Bernini, *La tutela della libera concorrenza i monopoli. Comunità europee e legislazioni degli stati membri*, Milano 1963, II, pp. 226-227.

vari paesi, davano la cifra di una nascente «culture of toleration» europea per i sindacati industriali²¹.

1.1. Una 'guida' statunitense alle declinazioni della cultura della tolleranza in Europa

Ora, argomentare di un'unica cultura della tolleranza in suolo europeo è sicuramente un'immagine di sintesi molto efficace. Tuttavia, tale cultura è stata ricostruita avendo come punto di riferimento l'esperienza giuridico-economico tedesca, in quanto è in Germania che dalla fine dell'Ottocento in poi il fenomeno risulta particolarmente intenso e strutturato²². Ma, ci sembra che le vicende cartellistiche tedesche siano state fatto oggetto di una valorizzazione storiografica che, sebbene necessaria, ha portato a mettere in secondo piano tutte le altre risposte giuridiche nazionali al problema dei sindacati industriali. Tuttavia, recentemente la storiografia economica ha messo in discussione questa prospettiva 'germanocentrica', indirizzando le proprie ricerche su quelle che possono essere chiamate le c.d. *third ways*, ossia quelle prospettive economiche e giuridiche con le quali tra Ottocento e Novecento paesi diversi rispetto a Germania e Stati Uniti affrontavano il problema dei cartelli e dei *trusts*²³. Questi studi, offrendo un quadro più nitido delle diverse esperienze nazionali in tema di sindacati, palesano - a nostro avviso - la necessità argomentare non tanto di una cultura europea della tolleranza, quanto piuttosto di *più culture* all'interno dello spazio giuridico europeo. Questa opzione metodologica permette di uscire dal tradizionale approccio bipolare (USA *vs* Germania) al problema dell'avvento dei sindacati industriali, valorizzando in questo in modo i singoli dibattiti giuridici nazionali, le diverse

²¹ C. Harding e J. Joshua, *Regulating Cartel in Europe A Study of Legal Control of Corporate Delinquency*, cit., p. 52.

²² Sullo sviluppo quantitativo dei cartelli in Germania appare particolarmente interessante la testimonianza di Robert Liefmann, uno dei massimi esperti europei di cartelli dell'epoca, il quale sottolineava come alla volta del 1890 si potessero contare in Germania già ben 310 cartelli, cfr. R. Liefmann, *Les caractères et les modalités des cartels*, in «Revue de Economique Politique», XIII (1899), p. 668.

²³ Cfr. E. Storli e A. Nybø, *Publish or be damned? Early cartel legislation in USA, Germany, and Norway, 1890-1940*, cit., p. 17. Questo percorso ha preso avvio nel 2013 quando la *Revue économique*, con un «numéro spécial» sui cartelli, ha messo in luce - attraverso un'analisi incentrata sulle «questions théoriques»; sulle «diens entre politique et cartels» e sui «limites et les frontières de la coopération» - i rapporti tra stato, mercato e cartelli in aree che prima di allora non erano state oggetto di studi particolareggiati, D. Barjot e H. G. Schröter, *Introduction générale. Pourquoi un numéro spécial sur les cartels?* in «Revue économique», LXIV (2013), p. 973-988: p. 977. Al suo interno hanno così trovato ospitalità contributi sull'esperienza giuridica svedese e australiana, così come nel più recente volume di Fellman e Shanahan richiamato in precedenza sono state approfondite, oltre alle esperienze giuridiche norvegese e australiana anche quella giapponese.

risposte giuridiche, tanto di livello normativo quanto giurisprudenziale, e permettendo di apprezzare, altresì, la loro circolazione ed eventuale ricezione.

A conferma di quanto appena affermato sembra indirizzarci una fonte d'oltreoceano di inizio Novecento, ossia gli *Special Consular Reports* commissionati dal Dipartimento di Stato degli Stati Uniti ai propri consoli stanziati nei vari paesi europei. Questi rapporti

Questi rapporti, si sottolineava nella *departement instruction* a firma del *Third Assistant Secretary* Thomas Wilbur Cridler, erano finalizzati a *mappare* la presenza di «trusts» e «trade combinations» in Europa, così da valutare «the effects of such combination upon prices - whether of increase or diminution - upon of the amount of production, the wages paid to the labour, and any other result which have been so far experienced»²⁴.

In particolare, come notava il console Carl Bailey Hurst, nella vasta area dell'impero austriaco - il «birthplace of the trusts of Central Europe» - la traiettoria giuridica alla questione sindacal-industriale si caratterizzava per il tentativo di legare le esigenze di sviluppo e consolidamento del nascente «system of trusts» a una «legislative regulation», capace di offrire degli strumenti giuridici idonei alla protezione del «consumer»²⁵. In questo senso, il giurista Adolf Menzel, manifestando le proprie perplessità circa la capacità degli strumenti concettuali forniti dal diritto penale e dal diritto civile di mediare tra i benefici e i costi sociali insiti nella dinamica cartellistica, proponeva una soluzione incentrata sulla esclusiva «verwaltungsrechtlichen Regelung» del problema²⁶. In particolare, quest'ultima avrebbe dovuto avere tra i suoi presupposti la

²⁴ *Special Consular Reports. Trusts and trade combinations in Europe*, Vol. XXI, Part III, Washington, 1900, p. 417.

²⁵ *Ivi*, pp. 418-419. Per questo, come ricostruisce Hurst, appariva chiaro tanto al Governo quanto al Parlamento che a un simile scopo non avrebbero potuto sovrintendere le vecchie legislazioni penali del 1803 e del 1852, in quanto esse «were simply limited to designating as penal transgression, agreements among manufacturers for fixing prices or wages to the determinant of the public or the laborer and the retention of wares» (*ivi*, p. 418). Infatti, il Codice penale del 1852 al § 479 prevedeva che sarebbero state punite come contravvenzioni quelle «convenzioni di industriali, di fabbricanti, di imprenditori o patroni [...] per elevare i prezzi di una merce o di un lavoro a pregiudizio del pubblico, o per farli abbassare a loro proprio vantaggio, o per provocare la carestia», L. Z. Todaro, *Legislazioni e giurisprudenze straniere sui sindacati industriali*, (Estratto da «Rivista di legislazione comparata»), Palermo 1908, p. 1.

²⁶ Menzel sottolineava come le disposizioni di diritto penale fossero redatte in modo troppo ampio, nel senso di essere dirette contro ogni tipo di coalizione commerciale, risultando di fatto ingiuste e praticamente inutilizzabili. Piuttosto si dovevano colpire quelle coalizioni dirette allo sfruttamento del pubblico o alla monopolizzazione di determinati settori del mercato. Ma questo compito non poteva essere affidato, secondo Menzel, alla giurisdizione penale, perché significava mettere l'avvenire dell'economia nelle mani di soggetti - i giudici - distanti da una approfondita conoscenza della vita economica. Similmente anche le sanzioni civili (come, ad esempio, l'invalidità del contratto) non avrebbero potuto rappresentare dei correttivi adeguati agli abusi commessi dai cartelli, in quanto i rimedi civilistici sarebbero venuti in rilievo solamente quando uno dei contraenti l'accordo di sindacato avesse, per una

lotta alla segretezza dei cartelli e l'attribuzione a questi ultimi - nel caso in cui avessero avuto un'organizzazione particolarmente articolata - della qualifica di *Vereine* (associazione dotata di personalità giuridica), arrivando sino alla possibilità da parte dell'Amministrazione di procedere allo scioglimento di dette associazioni se le stesse si fossero rese responsabili di un danno all'interesse pubblico²⁷. Tali proposte venivano recepite e implementate dal governo austriaco, il quale, alla volta del 1897, presentava un progetto per una regolamentazione amministrativa della questione cartellistica, nella cui relazione si sottolineava la volontà di incidere sui cartelli solamente quando questi, attraverso aumenti ingiustificati dei prezzi, fossero andati a gravare sui consumatori, preservando in questo modo il costituendo nuovo ordine del mercato a trazione consortile. L'intento del governo, quindi, non era già di condannare i cartelli in quanto tali, ma, nel segno della loro tolleranza, di operare una eradicazione di quanti, tra questi, si fossero rivelati dannosi per l'interesse pubblico. Per questo la discrezionalità dell'Amministrazione avrebbe comunque trovato innanzi a sé dei limiti invalicabili, quali la circostanza che l'incremento dei prezzi avrebbe dovuto sempre produrre degli effetti oggettivamente pregiudizievoli nei confronti dei consumatori, così come il fatto che detto incremento avrebbe dovuto essere slegato dall'oggettiva situazione economica in cui versava quel determinato settore industriale o commerciale. Malgrado la risolutezza del governo nel cercare di far approvare questo progetto non si vennero mai a creare le condizioni per una sua conferma da parte del *Reichsrat*: le divisioni politiche, etniche, nonché le continue richieste di modifica al progetto e la paura di concentrare troppi poteri nelle mani dell'apparato amministrativo alla fine portarono all'abbandono della proposta governativa²⁸.

Un panorama profondamente diverso rispetto a quello austriaco si poteva, invece, riscontrare in Germania - la c.d. *land of cartels* - dove, come riportato dal console Frank H. Mason, prevaleva una assoluta «absence of hostility» nei confronti dei sindacati industriali, in quanto «the people of Germany appear to have reached the conclusion [...] that the foundation of syndicates and trade combinations was a part and necessary incident of a general process of development»²⁹. Sotto il profilo giuridico questa diffusa tolleranza aveva fatto sì che i sindacati industriali cadessero semplicemente sotto «the very comprehensive

qualche ragione, citato in giudizio gli altri contraenti. Questa eventualità appariva di difficile concretizzazione vista la necessità, per i contraenti l'accordo di cartello, di mantenere elevata la propria reputazione commerciale sul mercato, cui si aggiungevano le frequenti statuizioni contrattuali per una soluzione arbitrare delle eventuali controversie, cfr. A. Menzel, *Die wirtschaftlichen Kartelle und die Rechtsordnung* (Referat, erstatten für Socialpolitik in Herbst 1894), in *Die Kartelle und die Rechtsordnung*, Leipzig 1902, pp 1-31: pp. 26-28.

²⁷ Ivi, pp. 28-31.

²⁸ Per un approfondimento sulle sue vicissitudini del progetto austriaco e sulla sua articolazione si invita alla lettura di D. J. Gerber, *Law and Competition in Twentieth Century Europe: Protecting Prometheus*, Oxford 2001, pp. 57-64.

²⁹ *Special Consular Reports*, cit., p. 467.

and far-reaching German law of corporations», senza che questi ultimi fossero soggetti a nessun'altra «special supervision» e senza che fosse necessario per «a cartel or syndicate [...] obtain a charter from the Imperial or State German government, nor file at any governmental office a copy of the contract or protocol which forms the basis of such association»³⁰. Dal punto di vista politico, quindi, non si cercò di ostacolare o regolare, come nel caso austriaco, la loro diffusione con progetti di legge o leggi speciali. Essi furono semplicemente sottoposti alle norme del diritto civile lasciando così alla giurisprudenza il compito di individuare quali accordi risultassero o meno *contra bonos mores*³¹. Le disposizioni civili, dunque, erano chiamate a operare come semplici «temperamenti», lasciando intatta la «legittimità e rilevanza» dei sindacati industriali in generale³². Tuttavia, se si osservano gli esiti di una serie di casi decisi tra il 1888 e il 1901 si può osservare come le norme civili non abbiano svolto la funzione di limitare gli eccessi dell'azione cartellistica³³, ma abbiano assunto, piuttosto, come già veniva rilevato a inizio Novecento, una funzione legittimante il sistema, in particolare, dei cartelli³⁴. Come è stato acutamente osservato i tribunali tedeschi interpretarono la libertà di azione economica quale libertà dell'impresa o di gruppi di imprese di escludere sistematicamente la libertà delle altre imprese. In questa «esasperazione» del concetto di libertà, la libertà di contratto distruggeva la

³⁰ Ivi, p. 462.

³¹ In particolare, dal 1900, la materia cartellistica fu interpretata alla luce dei §§ 138 e 826 del BGB, i quali stabilivano rispettivamente la nullità di un negozio giuridico contrario al buon costume e l'obbligo di risarcire il danno da parte di chi, in contrasto con il buon costume, lo avesse inflitto intenzionalmente, cfr. H. Bartholomeyczik, *La legge tedesca contro le limitazioni della concorrenza* (GWB) in «Rivista delle Società», (1958), p. 973.

³² S. Mannoni, *I percorsi della regolazione della concorrenza negli USA e in Europa: appunti per un profilo storico*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico», XXXI, *L'ordine giuridico europeo: radici e prospettive*, (2002), pp. 639-650: p. 645.

³³ Cfr. A. Menzel, *Mündliches Referat (Erstattet am 11. September 1902 in der III. Abteilung de 26 deutschen Juristentages zu Berlin)* in *Die Kartelle und die Rechtsordnung*, cit., pp. 43-47.

³⁴ Infatti, la giurisprudenza tedesca era arrivata ad affermare come «il fatto che i contratti di sindacato ledano, secondo le circostanze, gli interessi pubblici e compromettano il bene generale, non è sufficiente a porli coi contratti immorali, perché non si può ancora riconoscere in essi una intenzione industriale condannabile, come è appunto richiesta perché un fatto sia *contra bonos mores* [...] trattandosi di convenzioni che potrebbero arrecare solo un danno obiettivo», L. Z. Todaro, *Legislazioni e giurisprudenze straniere sui sindacati industriali*, cit., p. 14.

libertà di concorrenza, divenendo funzionale alla creazione di un generale processo cartellizzazione dell'economia³⁵.

Rimanendo, senza pretesa di esaustività, sul tracciato di una ricostruzione sommaria delle diverse culture della tolleranza all'interno delle maggiori potenze del vecchio continente, ci pare che l'esperienza francese risulti estremamente significativa, soprattutto se, anche in questo caso, si utilizzano come punto d'osservazione i *reports* confezionati dai consoli A. M. Thackara e Robert P. Skinner e di stanza rispettivamente nelle città portuali di Le Havre e Marsiglia. Infatti, se da una parte emergeva come - anche in Francia - vi fosse «an increasing tendency toward the concentration of capital and the organization of large industrial, financial, and commercial corporations», dall'altra, si sottolineava come tra «all the great producing nations» questa fosse quella con «the least number of what are usually called "trust"». Qui la cultura della tolleranza verso i *trusts*, e più in generale verso il fenomeno sindacale, faticava ad imporsi; infatti, diversamente da quanto avvenuto in Austria e Germania, la «conservative nature of the people», unita alla presenza di «laws against the formations of corners, polls, etc.» sembravano frenare, secondo Thackara, lo sviluppo di un vero e proprio sistema sindacale. Tuttavia, nonostante il clima di diffidenza verso i processi di sindacalizzazione dell'economia, anche in Francia si cercavano di assecondare le presunte esigenze del mercato, nel senso che se era vero che le '*laws*' - ovvero i precetti penali di epoca napoleonica e nello specifico il *délit de coalition commerciale*³⁶ - venivano viste quali strumenti potenzialmente capaci a contrastare i nuovi cambiamenti morfologici del mercato, è altrettanto vero che il diffondersi della cultura della tolleranza all'interno degli ambienti giuridici finiva per mitigarne il tenore letterale. Sotto questo aspetto, stante l'inerzia del legislatore, i «jurisconsults» avevano dato corso ad un lavoro interpretativo il cui effetto sarà

³⁵ H. Bartholomeyczik, *La legge tedesca contro le limitazioni della concorrenza* (GWB), cit., pp 973-974.

³⁶ Art. 419 : «Tous ceux qui, par des faits faux ou calomnieux semés à dessein dans le public, par des suroffres faites aux prix que demandaient les vendeurs eux-mêmes, par réunions ou coalitions entre les principaux détenteurs d'une même marchandise ou denrée, tendant à ne la pas vendre, ou à ne la vendre qu'à un certain prix, ou qui par des voies ou moyens frauduleux quelconques auront opéré la hausse ou la baisse du prix des denrées ou marchandises ou des papiers et effets publics au-dessus ou au-dessous des prix qu'aurait déterminés la concurrence naturelle et libre du commerce, seront punis d'un emprisonnement d'un mois au moins, d'un an au plus, et d'une amende de cinq cents francs à dix mille francs. Les coupables pourront de plus être mis, par l'arrêt ou le jugement, sous la surveillance de la haute police pendant deux ans au moins et cinq ans au plus». Art. 420 : «La peine sera d'un emprisonnement de deux mois au moins et de deux ans au plus, et d'une amende de mille francs à vingt mille francs, si ces manœuvres ont été pratiquées sur grains, grenailles, farines, substances farineuses, pain, vin, ou toute autre boisson. La mise en surveillance qui pourra être prononcée, sera de cinq ans au moins et dix ans au plus».

quello di affidare al giudice il delicato, quanto nuovo, compito di «determine the line of demarcations between prohibited combinations and those which are lawful»³⁷.

Infine, i *reports* sul Regno Unito i quali, fotografando un paese attraversato in tutta la sua estensione da una imponente articolazione di combinazioni industriali, svelavano come la ostentata fedeltà alla dinamica concorrenziale fosse di fatto un mito alimentato dalla «erroneous» «impression [...] these “combinations” in Great Britain differ in some of their essentials, aims, objects, and working from trusts in America»³⁸. Era chiaro, infatti, come sottolineava Samuel M. Taylor, console in Glasgow, che colui il quale si fosse avviato nella ricerca di una qualche differenza tra i due fenomeni l'avrebbe riscontrata «merely in degree rather than in kind»³⁹. Da questa presa d'atto discendeva la consapevolezza di una possibile pericolosità delle *combinations* e avevano iniziato a farsi strada richieste per un intervento legislativo sulle combinazioni industriali⁴⁰. In questo senso, il console Taylor riferiva della richiesta - poi respinta - alla *Chamber of Commerce* di Glasgow, da parte di uno dei suoi membri, di approvare una petizione da rivolgere al Governo affinché lo stesso adottasse delle misure volte a prevenire la formazione delle *combinations*. Si trattava di un primo, per quanto

³⁷ *Special Consular Reports*, cit., pp. 442-444. In particolare, è stato osservato come «[t]he menace of criminal proceedings that economic operators felt like a sword of Damocles above their heads, particularly for the practice of interference with the markets which covered the closely related acts of forestalling, regrating, and engrossing, was put aside by the tendency of the courts in the nineteenth century not to apply the provisions of the Code to individual agreements of the cartel type. If some cartels were allowed to live, it was only because of the extraordinary liberality of the courts which interpreted arts. 419 and 420 as aiming exclusively at combines guilty of fraudulent practices. A few local ‘corners’ [...] were dissolved, but the larger industrial combinations managed by some twist in jurisprudential logic to escape, although it would be extremely difficult to contend that they left prices unaffected», V. G. Venturini, *Monopolies and restrictive trade practices in France*, Leyden 1971, pp. 28-30.

³⁸ *Special Consular Reports*, cit., p. 544.

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ Helen Mercer, in uno studio di lungo periodo dedicato alle *british antitrust policies*, riporta come a cavallo tra XIX e XX secolo iniziò a svilupparsi all'interno del Regno Unito un movimento di reazione nei confronti dei cartelli volto a metterne in discussione l'acritica accettazione. Questo movimento, composto da economisti, intellettuali e sostenuto da buona parte della stampa nazionale, vedeva nella «*regulation of monopolies*» «*one of functions of governments*». Tuttavia, le forti resistenze che arrivavano dal mondo industriale e commerciale, unitamente ad una serie di avvicendamenti politici, rinviarono, sino alla chiusura del primo conflitto mondiale, l'adozione di un «*first antitrust experiment*», che si concretizzò poi nell'istituzione, nel 1918, di un *Committee on Trusts*. Sui lavori e sui risultati di questo organismo si rinvia alla lettura di H. Mercer, *Constructing a competitive order. The hidden history of British antitrust policies*, Cambridge 1995, pp. 43-48.

timido, tentativo di mettere in discussione quella cultura della tolleranza che, trovando riparo dietro alla retorica della dinamica concorrenziale - «in a free country such as ours», ricordava la *Chamber*, «there can be no law against freedom of combination for commercial purposes. The remedy that is required is not legislation but competition»⁴¹ - era riuscita a garantirsi un'evidente egemonia già dagli anni Settanta del XIX secolo.

Quanto sino ad ora tratteggiato sembra confermare la bontà dell'intuizione della scienza economica di riservare un approfondimento alle c.d. *third ways* e di argomentare, conseguentemente di più culture della tolleranza. Oltretutto, questa opzione metodologica appare trovare maggior spessore se si torna a focalizzarsi sulla raccolta diplomatica statunitense del 1900. Infatti, da quest'ultima emerge un ulteriore dato particolarmente interessante, cioè la volontà del *Department of State* di estendere lo studio delle singole realtà europee oltre le maggiori potenze dell'epoca (*Germania, Inghilterra, Francia e Austria*), così da verificare l'effettiva estensione del fenomeno dei sindacati industriali su tutto il territorio europeo. Trovavano in questo modo spazio all'interno della raccolta anche una serie di *reports* dedicati a *Belgio, Grecia, Italia, Malta, Olanda, Spagna, Svezia, Svizzera e Norvegia*, a testimonianza di come ci si trovasse oramai di fronte alla raggiunta *dimensione globale* della dinamica sindacale. Ma è probabile che il Dipartimento di Stato, oltre a cercare di decifrare la complessità di un fenomeno economico interamente nuovo ed esteso, mirasse anche a 'raccolgere' tra le varie risposte giuridiche nazionali quelle più idonee a fronteggiare la molteplicità di problemi sociali e politici derivanti da uno sviluppo incontrollato del fenomeno sindacale, direzionandosi in questo senso anche verso quei paesi poc'anzi richiamati. Del resto, non bisogna dimenticare come negli Stati Uniti il famoso *Sugar Trust Case* del 1895 avesse sollevato forti dubbi circa la capacità dello *Sherman Act* di proporsi quale efficace strumento di lotta ai *trust*⁴². Oltretutto, questa

⁴¹ *Special Consular Reports*, cit., p. 555. A questa illusione aveva replicato Hermann Levy sottolineando come «a differenza di altri paesi, dove il movimento di concentrazione è favorito dagli alti dazi protettivi, in Gran Bretagna le unioni monopolistiche di imprenditori, i cartelli e i trust, sorgono quando le principali imprese concorrenti sono ridotte a non più di un paio di dozzine. Qui l'influenza della concentrazione sulla formazione dei monopoli nella grande industria appare con evidenza cristallina», cit. in V. I. Lenin, *L'imperialismo. Fase suprema del capitalismo*, Roma 1969, p. 56.

Su questa vicenda giudiziaria si vedano A. Z. Giustiniani, *Le libertà economiche, public utilities e monopoli al vaglio della Corte Suprema*, cit., pp. 244-245; G. Bernini, *La tutela della libera concorrenza e i monopoli (studio di dritto comparato). "Common law" e legislazione "antitrust" statunitense*, cit., pp. 296-297; G. Bognetti, *Lo spirito del costituzionalismo americano. La Costituzione liberale*, Torino 2000, p. 207 e soprattutto G. W. Stocking e M. W. Watkins, *Monopoly and Free Enterprise*, New York 1951, i quali sottolineano come il caso richiamato costituisca un «irreparable damage to the cause of maintaining competition», ivi, p. 259.

‘scoperta dell’altro’ si arricchiva anche di un genuino dialogo fatto di interviste, svolte dai consoli stessi, a uomini d’affari ed economisti⁴³. Queste ultime finivano, insieme alla raccolta delle varie risposte normative e giurisprudenziali, per mettere in connessione spazi economici e giuridici tra loro estremamente distanti, ma accomunati dal fatto di essere attraversati dallo stesso processo di «first globalization»⁴⁴, all’interno del quale i sindacati industriali ne rappresentavano l’aspetto più caratteristico⁴⁵.

2. *L’avvento della cultura della tolleranza in Italia: omaggi e resistenze della scienza economica «al sovrano costituzionale dell’età contemporanea»*

Si è poc’anzi ricordato come la raccolta consolare dedicasse spazio anche alla situazione italiana, in riferimento alla quale venivano ricostruite oltre ad alcune esperienze consortili minori i ben più noti casi di combinazioni per limitare la concorrenza della *Siderurgica Italiana* e della *Anglo-Sicilian Sulphur Company Limited*, sottolineando, comunque, che «trusts or trade combinations, such as

⁴³ Particolarmente indicativa di questa bidirezionalità dialogica ci appare l’intervista all’economista tedesco Ernst Von Halle il quale alla domanda se fosse riscontrabile una qualche forma di opposizione al movimento sindacal-industriale rispondeva senza esitazione che «any class of people in Germany makes opposite to trusts part of its programme. Among the members of the Agrarian and other anticapitalistic conservative parties on the one hand, and among the extreme liberals of old-fashioned creed and the labor parties on the other hand, are some opponents to cartels; but only a few of them have in an outspoken manner and for many years evinced anticombination tendencies. Opposition to trusts has nowhere been made a plank of political platforms or been used in election contests. Also, among officials’ scientists, and lawyers, cartels are not considered unwholesome or objectionable per se», *Special Consular Reports*, cit., pp. 469-470.

⁴⁴ Cfr. G. G. Jones, *Origins and development of global business*, in T. Da Silva Lopes, C. Lubinski, H. J.S. Tworek (curr.), *The Routledge Companion to the Makers of Global Business*, New York 2020, pp. 17-25.

⁴⁵ Del resto, ricorda Mazzarella, all’interno delle novella società industriale «lo sviluppo della grande industria, l’incremento delle forme societarie, di federazioni, cartelli, consorzi, gruppi e coalizioni industriali, l’amministrazione pubblica, gli uffici, tutto spingeva verso un’intersezione degli interessi e verso l’aggregazione delle persone verso un tessuto reticolare che esaltava i caratteri relazionali e l’interdipendenza delle forme organizzative, preannunciando un paesaggio gremito di libere associazioni, unioni, formazioni sociali e comunità. La società europea», così come quella americana ci sia permesso di aggiungere, «andava[no] incontro, dove più dove meno, a una vistosa complicazione dei suoi equilibri [...] relegando al passato la rassicurante idea di una società semplice, formata da individui autonomi, indipendente e sovrani», F. Mazzarella, *Un diritto per l’Europa industriale. Cultura giuridica ed economia dalla Rivoluzione francese al secondo dopoguerra*, Milano 2016, pp. 130-131.

exist in the United State, have not as yet obtained foothold in Italy»⁴⁶. In effetti, il paese si era da poco avviato sul cammino dell'industrializzazione. Solamente dal 1896 in poi, come ricostruito da Patrizio Bianchi, gli istituti di statistica iniziarono a rilevare dei tassi annui di crescita particolarmente elevati che ebbero, tra le varie conseguenze, anche quella di dar corso a un primo processo di sindacalizzazione di alcuni settori del mercato⁴⁷. Questa progressiva, anche se non impetuosa, avanzata del fenomeno combinatorio aveva dato avvio ad una serie di riflessioni tese, nel loro complesso, a vagliare la compatibilità dei sindacati industriali con i principi del liberalismo economico. In particolare, si diffondeva all'interno della scienza economica classica la preoccupazione - efficacemente sintetizzata dall'economista Riccardo Dalla Volta - che la loro comparsa stesse rappresentando «dall'epoca in cui fu abbattuto il maggior numero degli ostacoli alla libera concorrenza [...], il più serio tentativo di agire contro di essa per [...] sopprimerla»⁴⁸. La loro presenza, infatti, minava l'idealità smithiana di «una società civile legata da relazioni orizzontali, composta da atomi sociali egualmente motivati, nel proprio interesse individuale, a concorrere alla ricchezza della nazione»⁴⁹. Ma, questo genere di valutazioni veniva contrastato da quegli economisti impegnati nella diffusione di una piena cultura della tolleranza. Questi, tra i quali spiccano le figure di Camillo Supino ed Emilio Cossa, pur rimarcando la centralità del principio della libera concorrenza, invitavano la scienza economica e giuridica ad abbandonare l'idea di una libera concorrenza intensa esclusivamente come *competizione*⁵⁰ tra «forze economiche atomisticamente considerate»⁵¹. Gli «accordi», i «cartelli», i «Trusts» tra unità concorrenti non erano che «emanazione diretta del sistema della libertà industriale»⁵² e non avrebbero fatto altro che dare «maggior risalto» all'interesse personale, collegandolo «con

⁴⁶ *Special Consular Reports*, cit., p. 493.

⁴⁷ Cfr. P. Bianchi, *La rincorsa frenata. L'industria italiana dall'unità alla crisi globale*, Bologna, 2013, pp. 19-35.

⁴⁸ R. Dalla Volta, *Le coalizioni industriali*, in «Giornale degli Economisti», V (1889), p. 216.

⁴⁹ P. Bianchi, *Politiche della concorrenza e monopolizzazione*, in P. Bianchi (cur.), *Antitrust e gruppi industriali*, Bologna 1988, p. 19.

⁵⁰ Com'è stato autorevolmente rilevato l'imporsi del liberalismo economico come «ideologia ufficiale del XIX secolo» fece sì che «da Adam Smith in poi “concorrenza” [significasse] non più soltanto libero accesso (“confluenza”) nel mercato, ma [...] anche e soprattutto, “rivalità”, “competizione” per il conseguimento di un premio (profitto), che non tutti [avrebbero potuto] raggiungere», M. Libertini, *La concorrenza degli antichi e la concorrenza dei moderni*, in C. Rabbiti Bedogni e P. Banucci (curr.), *20 anni di Antitrust, L'evoluzione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*, Torino 2010, p. 101.

⁵¹ C. Supino, *La concorrenza e le sue più recenti manifestazioni*, in «Archivio Giuridico», LI (1893), p. 309.

⁵² Ivi, p. 339.

l'interesse dell'intero corpo, a cui ogni individuo appartiene»⁵³. Erano questi gli echi di quella saldatura teorica avvenuta negli Stati Uniti tra il liberalismo economico e il c.d. *darwinismo sociale*, con l'obiettivo di dare supporto a un sistema industriale in cui le imprese si dovevano configurare - in sintonia con quel generale processo evolutivo segnato da un progressivo passaggio da forme semplici ed omogenee a forme complesse ed eterogenee⁵⁴ - quali organizzazioni dotate di un effettivo grado di potere economico⁵⁵. Si tessevano, così, le lodi della «dottrina dell'egoismo» di Spencer, «come risultante dal continuo adattamento intellettuale e morale dell'uomo ai mutamenti di struttura e dimensione che sopravvivono nella società in cui vive e che a loro volta richiedono forme sempre più complesse di cooperazione economica e di rapporti industriali»⁵⁶.

⁵³ Ivi, p. 309.

⁵⁴ «Alla fine del secolo, “evoluzione” diventa [...] una specie di parola magica in tutti i campi del sapere, dalla geologia alla storia, dalla biologia alla sociologia, dalla cosmologia alla psicologia. Ma per molti, il termine, per effetto delle sue origini embriologiche, continuò a proiettare sui processi a proposito dei quali veniva usato un senso di determinismo unilineare, di sviluppo orientato sin dall'inizio nel senso della differenziazione e della complessità crescenti: tutto il contrario del carattere aperto e imprevedibile della teoria darwiniana della selezione naturale», A. La Vergata, *Guerra e darwinismo sociale*, Soveria Mannelli 2005, pp. 14-15. Preme comunque sottolineare come all'interno della teoria smithiana non mancasse una 'venatura' evolucionistica, tuttavia questa era costruita in opposizione a forme di intervento statale: «il suo connotato di fondo è stato definito “evoluzionistico”, per rimarcare l'idea che il sistema economico non ha bisogno di essere «costruito» con interventi normativi superiori, ma si “evolve” spontaneamente verso le condizioni di massima efficienza», V. Donativi, *Introduzione della disciplina antitrust nel sistema legislativo italiano. Le premesse*, Torino 1990, p. 13.

⁵⁵ Si trattava della trasposizione sul piano economico del darwinismo sociale di Spencer, «volto a giustificare il conflitto tra individui come processo naturale di selezione del più forte, inteso come il più adatto a sopravvivere in un dato contesto sociale», P. Bianchi, *Politiche della concorrenza e monopolizzazione*, cit., p. 36. Al suo interno i «*monopolists*» - come scriveva William Graham Sumner, professore di scienze politiche e sociali a Yale e tra i massimi esponenti del darwinismo sociale statunitense - rappresentavano «the naturally selected agents of society» in un processo di integrazione basato su «concentration of power [wealth], more dominant control, intenser discipline, and stricter methods» e che vedeva nella prima «the feature of a grand step in societal evolution», W. G. Sumner, *The concentration of Wealth: Its economic justification*, in R. C. Bannister (cur.) *On Liberty, Society, and Politics: The Essential Essays of William Graham Sumner*, Indianapolis 1992, pp. 149-50 e p. 155. Questa visione, come ricostruisce Bianchi, non venne neppure intaccata quando anche il «movimento conservatore», stante gli evidenti problemi creati dalla sindacalizzazione di taluni settori del mercato, si trovò costretto a chiedere «un'azione pubblica», giustificandola «semplicemente» nei termini di «un rafforzamento del tradizionale rifiuto di atteggiamenti restrittivi nell'affermazione di posizioni dominati», P. Bianchi, *Politiche della concorrenza e monopolizzazione*, cit., p. 37.

⁵⁶ E. Cossa, *La dottrina dell'egoismo di H. Spencer come interpretazione dell'economia politica e delle forme storiche degli istituti industriali*, in «Giornale degli Economisti», XXXII (1906), p. 285.

Emergeva, dunque, la volontà di dare corso a un organicismo di tipo dinamico, da intendersi come affermazione di un istinto fortemente conflittuale, diretto alla selezione dei più adatti, all'interno del quale la corrispondenza tra concorrenza e competizione sbiadiva, per lasciare il posto a un più 'violento' binomio, fondato sulla corrispondenza della concorrenza con la lotta per la vita⁵⁷.

Tale cambio prospettico era stato agevolato dalla indeterminatezza caratterizzante proprio il lemma concorrenza: quest'ultima - come ci pare potersi ricavare dalle riflessioni di Emanuele Sella, svolte in anni in cui il fenomeno cartellistico aveva oramai raggiunto un ampio grado di sviluppo - era stata costantemente rappresentata come «sfondo della vita economica», tuttavia, senza che si procedesse ad indagini sulla sua «vasta profondità», preferendo marcare il campo d'analisi con lo studio di una serie di «temi differenziali», all'interno del quale «monopoli, combinazioni, cooperative, associazioni, [...] protezione e libero scambio, emergevano sullo sfondo comune, come figure a profilo più incisivo o a più forte risalto»⁵⁸. Non si trattava, dunque di una nozione, quella di

⁵⁷ Il «fatto dell'associazione», sosteneva entusiasticamente Cossa, «è inscindibile, nell'ordine economico da quello della lotta: l'uomo vi lotta per associarsi e nell'associazione stessa ogni progresso ulteriore deriva ancora dalla lotta, [...] ogni trasformazione della lotta è un progresso dell'associazione», E. Cossa, *Di alcune errate interpretazioni dell'ordine economico*, in «Giornale degli Economisti», XXVIII (1904), p. 117. In Italia «le connessioni tra darwinismo ed economia sono forti» (M. M. Augello e M. E. L. Guidi, *Economisti e scienza economica nell'Italia liberale (1848-1922). Una storia istituzionale*, Milano 2019, I, p. 42) in quanto «la tendenza all'aggregazione, il dinamismo evolutivo degli organismi, la lotta fra specie forti e specie deboli sembravano rappresentare al meglio la struttura della società industriale, la sua conflittualità, la sua rapidità, le sue spinte associative», F. Mazzarella, *Darwinismo, storicismo, socialità. «La nuova tendenza» di Giuseppe Vadalà-Papale*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico», XLI (2012), p. 585.

⁵⁸ E. Sella, *La concorrenza. Sistema e critica dei sistemi*, I, 1915, p. xv. Esempi in questo senso possono trovarsi già nei lemmi *Monopolio* e *Concorrenza* contenuti all'interno di quella feconda esperienza culturale rappresentata dal *Dizionario della economia politica e del commercio* di Gerolamo Boccardo. Infatti, se la voce *Monopolio* è al centro di uno sforzo definitorio accurato, tanto da riservarsi ampio approfondimento alle varie specie di monopoli (cfr. G. Boccardo, *Monopolio*, in *Dizionario della economia politica e del commercio*, III, Milano 1877, pp. 386-391), contrariamente, dalla lettura del lemma *Concorrenza* traspare una certa difficoltà a declinarne i dispiegamenti e a circoscriverne i confini. Il principio viene ora definito come «competenza di varie persone aspiranti ad ottenere un dato vantaggio», oppure, come «applicazione economica della libertà» o ancora, come «assenza di oppressione» e, infine, come «sinonimo di ricchezza, di progresso, di benessere sociale, di giustizia», Id., *Concorrenza*, in *Dizionario della economia politica e del commercio*, I, Milano 1875, pp. 550-554. Più in generale è stato ricostruito come la manualistica economica di fine Ottocento e dei primi anni del Novecento «difficilmente» prestasse «attenzione esplicita ai temi generali della concorrenza e o del potere di mercato (ad esempio una loro definizione, oppure un'analisi esaustiva dei loro effetti), anche se tali temi [erano] quasi sempre presenti, pur se funzionali ad altri obiettivi», M. Mosca, *Concorrenza e potere di mercato*, in M. M. Augello e M. E. L. Guidi (curr.),

concorrenza, pienamente scientifica, ma piuttosto di un *totem identitario* dai contorni indefiniti, costantemente confermato dalle varie dottrine economiche e sul quale ognuna di esse si era affrettata ad incidere una propria variazione, nascondendo dietro all'apparente sinonimia dei termini le diverse concezioni dei rapporti di forza all'interno della novella società industriale⁵⁹.

Secondariamente, la richiamata mancanza d'indagine intorno al 'lemma' concorrenza aveva permesso il diffondersi di uno degli aspetti maggiormente caratterizzanti la cultura della tolleranza, ossia lo spostamento della sua analisi dal mondo dei fatti a quello delle probabilità. Infatti, Ugo Rabbeno scriveva – a chiarimento del pensiero dell'americano George Gunton – di come non fosse necessario che i concorrenti fossero effettivamente presenti sul mercato. Era sufficiente una «concorrenza potenziale», la quale, anche quando «“un trust”» si fosse impadronito completamente del mercato, avrebbe sempre scongiurato la tendenza ad elevare i prezzi, in virtù del timore di vedere sorgere nuovi possibili concorrenti⁶⁰. Le riflessioni intorno alla *potential competition* e di riflesso anche attorno al grado di tolleranza da riservare al fenomeno sindacal-industriale davano luogo a due opposti approcci. Infatti, se una parte della scienza economica italiana era rimasta affascinata dalle prospettazioni teoriche che arrivano da

L'economia divulgata. Stili e percorsi italiani (1840-1922). Teoria e paradigmi, Milano 2007, II, pp. 45-65, p. 45.

⁵⁹ Cfr. E. Sella, *La concorrenza. Sistema e critica dei sistemi*, cit., p. 5.

⁶⁰ U. Rabbeno, *Protezionismo americano*, 1893, p. 300. Si trattava della teoria della c.d. *potential competition*: «If we examine the subject from the standpoint of modern phenomena, we shall find that there is potential competition as well as actual, and that the economic effect of potential competition increases as its phenomena grow in complexity. The competitive power of capital will be found to ultimately depend not merely upon its actual presence, but upon its known availability at any given time and place. Consequently, the more intelligent and economically powerful competitors are, the more effectual will be their potential or possible competition, and viceversa», G. Gunton, *Principles of social economics. inductively considered and practically applied, with criticism on current theories*, New York 1891, p. 404. «This idea» - come è stato ricostruito da Hans B. Thorelli - «was certainly not a new one, but it rapidly took on new significance as the trust problem grew in importance [...]. Characteristically, a considerable number of writers, most of them with an academic background, in arguing against governmental measures against the trusts, based their reasoning in large part on the alleged efficacy of potential competition as an instrument of social control», H. B. Thorelli, *The federal antitrust policy. Origination of an American Tradition*, Baltimore 1955, p. 116. Per un approfondimento sugli sviluppi di questa dottrina negli Stati Uniti si rimanda alla lettura di H. Hovenkamp, *Enterprise and American Law, 1836-1937*, Cambridge 1991, pp. 323-330. Hovenkamp insiste particolarmente su come gli economisti Jeremiah Jenks, George Gunton e Andrew Carnegie «wrote ad nausea, about the “wastes” of actual competition», concludendo «that potential competition was more than sufficient to keep prices at the competitive level, without unnecessary waste», *ivi*, p. 235.

oltreoceano, tanto da vedere nella concorrenza potenziale quel controlimite capace di frenare le spinte accentratrici del nuovo «sovrano dell'età contemporanea»⁶¹, dall'altra non mancavano voci, altrettanto autorevoli, che attraverso la lente dell'«economia applicata», tratteggiavano tutte le incongruenze insite in quella dottrina. In questo senso, un primo rilievo si sostanzava nei termini di una strutturale mancanza di rapidità caratterizzante il moto concorrenziale e che di fatto finiva per riverberarsi sulla sua efficacia; infatti, detto moto, pur operando «automaticamente» nella limitazione del potere dei sindacati, non riusciva, comunque, ad imporsi su di essi con quella velocità necessaria ad evitare «estorsioni ed abusi»⁶². Inoltre, sull'azionabilità della dinamica concorrenziale pesavano anche incognite di tipo quantitativo, legate sia alla possibilità di raccogliere e investire capitali sotto forma intrasferibile - così da contrastare le reti d'impresa sindacate - sia al numero degli «artifici» introdotti dai sindacati per impedire l'entrata di nuove imprese nel mercato⁶³. Ulteriori critiche arrivavano anche dagli ambienti cattolici della *Rivista internazionale di scienza sociali*, dalla cui

⁶¹ Il «*trust*, [...] lungi dall'essere il despota dello antico regime, è il sovrano costituzionale dell'età contemporanea, del quale la concorrenza, non più distruttiva, ma costruttiva, limita ancora i poteri e abbatte ogniqualvolta tenta di confiscare a suo esclusivo vantaggio la totalità dei benefici conseguiti dal monopolio dell'industria. Ciò almeno quando gli ostacoli artificiali [...] non vengono a sopprimere anche la *concorrenza potenziale*, indispensabile correttivo dell'associazione», F. Flora, *I sindacati industriali (trusts)*, in «La Riforma sociale», X (1900), p. 983, corsivo nostro. Similmente si esprimeva anche Enrico Barone nel 1908: i cartelli «hanno sempre da temere la concorrenza potenziale [...] di altre imprese simili che potrebbe sorgere; il che impedisce loro di adottare interamente il procedimento del monopolista», cit. in A. Piperno (cur.), *Enrico Barone. Le opere economiche*, Bologna 1936, II, p. 289.

⁶² C. Cassola, *Sindacati industriali (cartelli, pools, trusts)*, Bari 1905, p. 139. Ci sembra d'interesse far notare come la riflessione teorica di Cassola venisse arricchita con un esempio tratto direttamente dagli «Stati Uniti» dove, «dopo che i fabbricanti di corazze si [erano] organizzati in *trusts*, il governo avendo deliberata l'immediata costruzione di un certo numero di navi da guerra (1900), si [era] trovato di fronte a questo dilemma: o di subire i prezzi imposti dal sindacato o di rinunciare alla costruzione delle navi. Non vi era [...] altra via di mezzo; se il governo avesse voluto fabbricare le corazze in stabilimenti di proprietà dello Stato, ci sarebbero voluti due anni almeno, soltanto per allestire questi stabilimenti», ivi, pp.138-139.

⁶³ *Ibidem*. Proprio su quest'ultimo punto, nonostante l'alta sensibilità per la tutela della concorrenza che emerge da una lettura complessiva dell'opera del Cassola, la dinamica della lotta aveva finito per diventare, anche per l'economista napoletano, la chiave di lettura con cui interpretare il fenomeno concorrenziale, tanto da allinearsi a quelle visioni che riconducevano le pratiche dell'*underselling* e del boicottaggio - spesso inserite dagli *antitrusters* tra le c.d. *manovre predatorie* - tra quei comportamenti che «sebbene moralmente condannabili» risultavano sempre e comunque «leciti», ivi, pp. 227-228.

pagine Giovanni Adorni denunciava i due «errori fondamentali» insiti nella *potential competition*:

L'uno [...] di credere che i concorrenti abbiano facoltà di entrare nei trusts, quasi dissimulando con tale parola la costrizione vera e propria che subiscono questi concorrenti, i quali s'inducono a domandare di essere ammessi nel trust, quando si sentono esposti al pericolo imminente di essere soppressi dal prepotere del trust. L'altro [...] di trascurare la circostanza, verificatasi specialmente negli Stati Uniti d'America, che i trusts si combinano con il sistema protezionistico e che tale combinazione allontana la possibilità che la concorrenza straniera eserciti un freno naturale contro il monopolio interno che si concentra nel trust⁶⁴.

Sembra prevalere, dunque, all'interno della scienza economica italiana, un atteggiamento parzialmente sfavorevole nei confronti di questa teoria - troppo funzionale, per dirla alla Veblen, agli interessi della *classe agiata*. Nonostante ciò, la 'popolarità' della richiamata teoria contribuì a far prendere coscienza alla dottrina economica della necessità di interrogarsi sul fatto se si dovessero o meno elaborare degli strumenti capaci di limitare l'azione dei sindacati industriali⁶⁵. In particolar modo l'attenzione era rivolta al ruolo che lo Stato avrebbe dovuto svolgere: «soffocare questi tentativi di monopolizzazione industriale, ovvero [...] aiutare o regolare l'andamento del fenomeno?»⁶⁶. Ma la possibilità di prevedere o meno un intervento statale sui sindacati industriali passava per la risoluzione di talune questioni preliminari, quali la durevolezza del movimento sindacale, le sue origini, la sua naturalità e - come si avrà agio di vedere più oltre - l'analisi delle nozioni di *coalizione* e *sindacato* con un coinvolgimento diretto, in riferimento a quest'ultimo aspetto, della scienza giuridica.

Quanto alla prima questione si deve rilevare la fortissima tensione tra coloro i quali vedevano nei cartelli delle «forme effimere e transitorie, e quelli che invece ravvisa[vano] in esse una nuova forma di ordinamento

⁶⁴ G. Adorni, *Alcune forme di coalizioni industriali e mercantili nell'età presente*, in «Rivista internazionale di Scienze Sociali e Discipline Ausiliarie», XIII (1897), p. 346.

⁶⁵ In questo senso sembrano potersi interpretare le riflessioni di Asso e Fiorito: «gli economisti italiani sembrano seguire il trend del dibattito internazionale - in particolare quello americano - affrontando tematiche quali l'efficacia della c.d. "concorrenza potenziale" e, in alternativa, le prospettive reali di intervento rese possibili dalla legislazione *antitrust*», F. Asso e L. Fiorito, *Sulla apertura internazionale della manualistica italiana negli anni 1860-1922: alcune riflessioni generali e il caso dei trusts*, in M. M. Augello e M. E. L. Guidi (a cura di), *L'economia divulgata. Stili e percorsi italiani (1840-1922). La «Biblioteca dell'economista» e la circolazione internazionale dei manuali*, Milano 2007, III, p. 167.

⁶⁶ D. Balbi, *Sindacati industriali e commerciali nell'economia odierna*, Brescia 1901, p. 69. Corsivo nostro.

industriale»⁶⁷. Questo tema si intrecciava a sua volta con la problematica delle origini delle novelle istituzioni economiche, acutizzando ancora di più lo scontro tra le varie anime della dottrina economica. Per Dalla Volta il fenomeno era causato dal combinato disposto della crescita della scala di produzione con scelte politiche errate⁶⁸ e proprio per questo il maestro mantovano insisteva sulla reversibilità (e dunque transitorietà) del movimento cartellistico: la rinuncia alla politica *artificiale* dei dazi avrebbe scardinato il sistema cartellistico, portando di conseguenza a ristabilire la *naturale* condizione di concorrenza del mercato⁶⁹. Questa incondizionata adesione alla portata anti-vincolista della teoria smithiana sconsigliava per tanto - in un'ottica di totale opposizione alla cultura della tolleranza - il ricorso a «espedienti legislativi»; anche in virtù del fatto che i capitalisti non avrebbero fatto altro che «mutare la forma della coalizione, per renderla compatibile con la legge», senza che si potesse riuscire a «sopprimere l'accordo, substrato incoercibile della coalizione»⁷⁰. Ma è soprattutto all'interno di quella corrente del pensiero economico maggiormente convinta della durezza del fenomeno cartellistico che le posizioni appaiono più frammentate. Infatti, all'unità di pensiero nel ricondurre le origini della sindacalizzazione del mercato a dinamiche endogene (e dunque naturali), non corrispondeva un'altrettanta concordia circa l'affidamento allo Stato della possibilità di intervenire su detti processi. Infatti, per Supino «il rimedio contro i possibili abusi delle limitazioni alla concorrenza» doveva arrivare «più che da misure legislative» dall'«interesse medesimo degli industriali»⁷¹. L'intuizione supiniana veniva ripresa e sviluppata da Adorni in una sorta d'anticipazione di quelle più complesse riflessioni sull'autodisciplina della produzione degli anni '30:

Se a prevenire o correggere il fatale disequilibrio fra produzione e consumo e ad attuare un più uniforme modo di procedere fra i produttori di una nazione si componessero per ogni grande ramo di industria e di commercio delle grandi

⁶⁷ U. Rabbeno, *Protezionismo americano*, cit., p. 302.

⁶⁸ Nel senso che il protezionismo doganale aveva condotto ad un'espansione delle imprese tale da causare crisi di sottoconsumo, obbligando le stesse a recidere i legami con il dogma della libera concorrenza mediante accordi sulla produzione, nel tentativo più che mai precario di mantenere profittevole la propria attività. Cfr. R. Dalla Volta, *Le coalizioni industriali*, cit., pp. 219-220.

⁶⁹ Ivi, p. 210. Inoltre, a quest'opera di 'scardinamento' avrebbe contribuito anche un elemento quasi antropologico, nel senso che l'«antagonismo degli interessi», spingendo i membri del cartello ad applicare prezzi inferiori rispetto a quelli pattuiti, avrebbe finito per prevalere inevitabilmente sulle «forme di tutela comune», *ibidem*.

⁷⁰ Ivi, p. 52.

⁷¹ C. Supino, *La concorrenza e le sue più recenti manifestazioni*, cit., p. 360.

corporazioni o rappresentanze di classe, che raccogliessero non solo i grandi, ma i mezzani e i piccoli industriali, indubbiamente la conoscenza delle esigenze economiche della produzione e del consumo in un dato momento sarebbe più competente e completa, ma ad un tempo gli accordi rispettivi tornerebbero a profitto di tutta la gerarchia dei produttori e non soltanto di una oligarchia potente⁷².

Dunque, l'approdo al nuovo «*ordinamento corporativo*» imponeva di avviarsi sul «cammino [...] incerto, contrastato e soprattutto diuturno» della tolleranza, nella consapevolezza di tutte quelle «conseguenze [...] gravide di pericoli per l'economia e l'ordine sociale» che la sindacalizzazione del mercato portava con sé, soppesate, però, dal «beneficio» prodotto dal «novello movimento d'industriali coalizioni»⁷³. Nella ricostruzione di Adorni - diversamente che in Supino - il cammino della tolleranza poteva essere reso sicuro dall'azione Stato, chiamato a contrastare «nel seno delle corporazioni [...] le imprese più forti ed assorbenti» e a farsi «tutore e rappresentante degl'interessi dei consumatori»⁷⁴.

A queste opzioni di sistema, collegate soprattutto al solidarismo di matrice cattolica⁷⁵, si affiancavano posizioni maggiormente prudenziali circa il ruolo

⁷² G. Adorni, *Alcune forme di coalizioni industriali e mercantili nell'età presente*, cit., pp. 355-356.

⁷³ Ivi, pp. 354 -355.

⁷⁴ Ivi, p. 356. Già nel 1893 Ugo Rabbeno aveva sottolineato - anche se all'interno di una ricostruzione delle cause dei sindacati industriali da una doppia prospettiva, tanto transitoria ed esogena («la depressione industriale») quanto permanente ed endogena («la tendenza alla concentrazione») - come la coalizione fosse «qualche cosa di più di un semplice rimedio transitorio ad una malattia temporanea, poiché la sua esistenza si basa[va] su di una causa permanente ed organica». Nell'«ordinamento sociale» infatti l'inevitabilità dell'evoluzione faceva sì che le diverse forme assunte dalla coalizione dovessero considerarsi «transitorie e destinate certamente a trasformarsi». In questo lasso di tempo, segnato dalla progressione verso «un nuovo ordinamento industriale», i sindacati potevano essere tranquillamente tollerati purché «sorvegliati e regolati dalla legge per impedirne gli abusi, e per difendere i consumatori ed i lavoratori», U. Rabbeno, *Protezionismo americano*, cit. pp. 304-305.

⁷⁵ «Il fine della società è la pace, non la guerra; è il benessere goduto da tutti i suoi membri, non la ricchezza accaparrata da pochi; insomma è l'armonia di tutti i suoi agenti produttori, la *cooperazione* non la *concorrenza industriale*. Il futuro movimento economico prenderà probabilmente sempre più la forma di cooperazione, eliminando così la concorrenza irragionevole, unendo insieme in pacifica alleanza il lavoro, il capitale e l'intelligenza, raggruppando le industrie, e creando nuove e superiori forme di civiltà. Questo movimento cooperativo, essendo in perfetta armonia colle leggi del progresso umano, è destinato a stendersi, a trionfare di tutti gli ostacoli, ad abbracciare nel suo ambito immenso tutti i rami dell'industria, tutte le forme dell'attività umana, finché abbia stretto ne' suoi pacifici amplessi tutto il mondo commerciale, ovvero entri in una nuova e superior fase di evoluzione sociale. Il movimento cooperativo nella sua forma più recente e rispetto all'industria ha preso il nome di *Sindacati industriali*», *I sindacati industriali*, in «La Civiltà Cattolica», VIII (1902), p. 143. Tali riflessioni si inserivano sulla scia di quelle prudenti sollecitazioni - arrivate con la promulgazione dell'enciclica *Rerum Novarum* di Leone XIII nel 1891 - tese al ripensamento

dello Stato; era questo il caso di Cossa, il quale - ispirato dall'articolo *Publicity: a remedy for the evils of trusts* di Jenks - riteneva che per fronteggiare i cartelli lo Stato dovesse impugnare le sole «armi della pubblicità»⁷⁶. Tuttavia, la loro gittata - per rimanere in metafora - doveva propagarsi su corto raggio, in direzione solo di determinate tipologie di sindacati industriali⁷⁷. Inoltre, in Cossa il richiamo alla pubblicità veniva ad essere scorporato dall'insieme delle idealità amministrativistiche di derivazione austriaca, le quali per l'economista rischiavano di dare vita a un «sistema di ispezione esagerato»⁷⁸; piuttosto si doveva realizzare - così sembra emergere da una lettura complessiva del volume - un coordinamento delle iniziative volte a rendere pubbliche le attività sindacali con «l'opera della giurisprudenza», sulla falsariga di quanto stava avvenendo in Francia⁷⁹.

Non mancavano poi pozioni più suggestive, ad esempio, quella di Giovanni Montemartini. Infatti, il padre della teoria della *municipalizzazione dei pubblici servizi*, ponendosi in contrapposizione agli studi del sociologo francese Paul de Rousiers⁸⁰, volti a ricondurre la «tendenza al monopolio» all'«artificio», invitava i lettori della *Critica sociale* a prendere atto di come le «diverse combinazioni

del solidarismo cristiano in considerazione della mutazione che stavano subendo le strutture economiche del tempo. Per un approfondimento su questi temi si veda diffusamente G. De Rosa (cur.), *I tempi della Rerum novarum*, Catanzaro 2002 e, altresì, con cenni inerenti alla questione dei cartelli, M. Baronci, *La politica sociale della "Rerum novarum"*, Roma 1946, p. 112.

⁷⁶ E. Cossa, *I sindacati industriali (trusts)*, Milano 1901, p. 171. «La pubblicità permetterebbe ad ognuno, che si senta danneggiato da prezzi sfruttatori, di mettere in luce l'abuso, e l'opinione pubblica porrebbe un freno alle arbitrarie e rapide variazioni dei prezzi. Delle armi della pubblicità si varrebbero poi non solo i consumatori, ma anche gli uni produttori verso gli altri in tutti quei casi in cui le loro produzioni hanno un carattere complementare; inoltre, con la pubblicità, i sindacati industriali sarebbero vicendevolmente stimolati alla determinazione di prezzi e di profitti normali che, in ultima analisi, oltre che essere di vantaggio al consumatore, giovano pure ai sindacati stessi, in quanto vengono a consolidare la posizione sul mercato», *ibidem*.

⁷⁷ «La pubblicità delle decisioni relative alla determinazione dei prezzi, della quantità della produzione, delle condizioni di compera e di vendita dovrebbe essere limitata a quei sindacati nei quali è in ispecial modo grande il pericolo dello sfruttamento e non esiste, o almeno è assai debole, la concorrenza reale o potenziale o riguardano oggetti indispensabili, ed ad ogni modo essa dovrebbe estendersi a poco a poco e non mai più in là di quanto se ne senta il bisogno», *ivi*, pp. 169-170.

⁷⁸ *Ivi*, p. 171.

⁷⁹ *Ivi*, p. 159 e p. 120.

⁸⁰ Per un approfondimento sulla vita e sulle teorie di questo «jeune bobereau» fattosi «sociologue» si invita, in assenza di studi recenti, alla lettura di A. Savoye, *Paul de Rousiers, sociologue et praticien du syndicalisme*, in «Cahiers Georges Sorel», *Georges Sorel et la pensée scientifique au tournant du siècle*, VI (1988), pp. 52-77.

produttive», così come la tendenza al monopolio, fossero tutte espressioni dell'«azione teleologica dell'uomo»⁸¹.

I sindacati industriali, dunque, trovavano causa in un naturale sviluppo endogeno del processo di espansione capitalista, all'interno del quale però, per attenuarne i risvolti antisociali, dovevano inserirsi dei correttivi solidaristici attraverso il ricorso all'«impresa pubblica». Nel senso di affidare alle amministrazioni comunali, la funzione di «fornire alla collettività beni e servizi in sostituzione [...] di quelli già offerti dalle imprese private»⁸², ma vendendoli al loro prezzo di costo⁸³. All'obiezione principale mossa al suo correttivo, ossia che «abolire la possibilità di raggiungere una posizione monopolistica» fosse, di fatto «come abolire un incentivo a produrre, un incentivo a sopportare i costi per la speranza di una grande remunerazione finale», Montemartini replicava osservando che non tutte le remunerazioni provocavano sforzi produttivi utili alla collettività:

Alcuni miglioramenti riguardano uno sfruttamento superiore e più economico dell'ambiente naturale, rappresentano una vittoria dell'uomo sulla forza della natura [...]. Altri miglioramenti si ottengono sfruttando più intensamente l'ambiente sociale; sono il risultato della lotta tra le diverse economie, tra le diverse classi, tra le diverse nazioni. Ora [...] nella seconda forma i miglioramenti produttivi vanno a vantaggio di una parte sola della collettività, sempre a scapito della restante parte. [...] ogni superiorità acquistata da un gruppo di produttori a scapito di altre economie, è uno sfruttamento sociale. Il monopolio di alcune posizioni privilegiate è la forma peggiore di superiorità produttiva acquistata a scapito della collettività. I produttori indipendenti [...] vengono eliminati dal mercato - i

⁸¹ G. Montemartini, *Costituiscono i trusts un monopolio naturale o artificiale?* in «Critica sociale», VIII (1900), p. 44.

⁸² D. Da Empoli, *Giovanni Montemartini (1867-1913)*, in A. Mortara (cur.), *I Protagonisti dell'intervento pubblico in Italia*, Milano 1984, p. 122.

⁸³ Cfr. G. Montemartini, *Municipalizzazione dei pubblici servizi*, Milano 1902, p. 231. La strategia economico-solidarista disegnata da Montemartini appare chiara: l'«eliminazione completa dalla rendita libera, che si avrebbe solo distribuendo il reddito di monopolio su tutti i consumatori, avrebbe per risultato di diminuire effettivamente il costo di produzione, facendo scomparire la remunerazione di un fattore produttivo, che verrebbe usato gratuitamente dai consumatori. Il consumo così si allargherebbe, e nuove classi di consumatori comparirebbero sull'orizzonte. Se consideriamo che tutta la collettività è consumatrice, che il monopolio domina in quasi tutte le industrie, l'abolizione della rendita libera avrebbe la stessa che il rompere gli argini di una diga; una nuova ricchezza si diffonderebbe su tutto il piano, ed il tenore di vita di tutta la collettività subirebbe un rialzo enorme e duraturo», *ibidem*.

consumatori che comprano non possono pagare a prezzo di costo, ed i consumatori che avrebbero comparato a prezzo di costo sono tenuti lontani dallo scambio⁸⁴.

Una prospettiva quest'ultima non perfettamente in linea con quei tentativi di rimaneggiamento delle categorie darwiniane operato dal movimento socialista italiano per capovolgerne gli esiti individualistici e anticollectivisti e che sembra piuttosto avvicinare il padre della municipalizzazione dei pubblici servizi al criticismo lorianò⁸⁵. Comunque, al di là di queste divergenze la comunanza di fine nella complessa galassia socialista è la stessa: introdurre - già lo si è sottolineato - dei correttivi solidaristici, delle forme di intervento pubblico atte a 'ripulire' «l'organismo produttivo dalla tirannide monopolista»⁸⁶.

Se la soluzione del *socialismo municipale* era dunque quella di regolare la questione sindacal-industriale affidando ai comuni «un'ampia autonomia di poter»⁸⁷, viceversa, vi era chi, tra economisti e giuristi appellandosi ad interventi diretti dello Stato, propugnava l'adozione di un vero e proprio 'ordinamento

⁸⁴ *Ivi*, p. 232. Corsivo nostro. Al netto delle intenzioni si devono comunque tenere presenti taluni degli esiti fallimentari dell'applicazione della teoria della municipalizzazione, i quali sono ben visibili nel noto caso della municipalizzazione del pane a Catania, cfr. M. D'Amuri, *La casa per tutti nell'Italia giolittiana: Provvedimenti e iniziative per la municipalizzazione dell'edilizia popolare*, Torino 2013, pp. 97-101. Tuttavia, non si deve cadere nella facile conclusione di una sovrapposizione del caso catanese con la teorica di Montemartini, infatti come ricorda Da Empoli «non mancarono [...] le incertezze e le perplessità, anche nell'ambito dei sostenitori del socialismo municipale, su aspetti essenziali, come la determinazione dei prezzi, che secondo alcuni avrebbe dovuto integrare la differenza tra costi e ricavi, in contrapposizione a coloro che invece sostenevano l'opportunità di fissare prezzi superiori ai costi, in modo da conseguire profitti che avrebbero consentito la riduzione delle imposte esistenti», D. Da Empoli, *Giovanni Montemartini (1867-1913)*, cit., p. 122.

⁸⁵ «mi oppongo», affermava perentoriamente Achille Loria, «ad una applicazione sociale del darwinismo sociale nella sua più ampia portata [...] sovente ci incontriamo nell'asserto, che la teoria darwiniana è giustificatrice delle ineguaglianze sociali», A. Loria, *Carlo Darwin e l'Economia Politica*, in «Rivista di Filosofia Scientifica», III (1884), pp. 593-612: pp. 599-600. Una prospettiva critica - come si diceva sopra - che collide con quella di un'altra parte della galassia socialista che dalle posizioni di Enrico Ferri ricavava come il socialismo marxista non fosse che un «completamento pratico e fecondo, nella vita sociale, di quella moderna rivoluzione scientifica, che predisposta, nei secoli scorsi, dalla italiana rinnovazione del metodo sperimentale in ogni ramo dello spirito umano, fu ai nostri giorni decisa e sperimentata dalle opere di Carlo Darwin e Erberto Spencer», E. Ferri, *Socialismo e scienza positiva. Darwin, Spencer, Marx*, Roma 1894, p. 6. Per un approfondimento sulle tensioni all'interno del socialismo italiano in merito alla questione darwinistica si invita alla lettura di R. Faucci, *Revisione del marxismo e teoria economica della proprietà in Italia, 1880-1900: Achille Loria (e gli altri)*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», V-VI (1976/1977), *Itinerari moderni della proprietà*, I, pp. 587-680, particolarmente pp. 622-643.

⁸⁶ G. Montemartini, *Municipalizzazione dei pubblici servizi*, cit., p. 231.

⁸⁷ D. Da Empoli, *Giovanni Montemartini (1867-1913)*, cit., p. 122

legislativo' per i sindacati industriali, che andasse oltre le mere proposte di una pubblicità obbligatoria alla Cossa e che si rivelasse più incisivo rispetto alle vaghezze di Adorni. Tuttavia, prima di cennare a tali elaborazioni dottrinali è necessario comprendere nei confronti di quali tra le varie figure, identificative del movimento sindacale, avrebbe dovuto trovare applicazione un simile ordinamento, premettendo, sin da ora come, si sia interessati non tanto all'aspetto economico delle diverse opzioni concettuali quanto, piuttosto, ai loro legami con il giuridico.

3. *Riflessi giuridici della cultura della tolleranza: la riconcettualizzazione della polisemica nozione di coalizione*

I lemmi *coalizione*, *cartello*, *trusts*, *sindacato*, *intesa*, ecc. sono tra quelli che più ricorrono, a cavallo tra la fine del XIX secolo e i primissimi anni del XX, nelle opere della dottrina italiana, tanto giuridica quanto economica, nel tentativo di incanalare il nuovo fenomeno in concetti familiari e circoscritti. In particolare, la nozione di *cartello*, da intendersi come *accordo produttori dello stesso settore per limitare la concorrenza illimitata tra imprenditori e di regolare la produzione armonizzandola alla domanda di mercato*, venne introdotta per la prima volta all'interno del discorso economico dall'economista Friedrich Kleinwächter nel 1883⁸⁸. Da questa data in poi tale nozione iniziò a circolare per tutta l'area europea, trovando corrispondenza in Italia con il lemma *coalizione industriale* grazie a un'opera di riconcettualizzazione alla quale contribuì in larga misura la scienza giuridica. Come ricordava Moise Amar il legame di questo lemma con la tradizione francese era evidente: i codici francesi avevano «invaso» i paesi europei, «specialmente l'Italia», esportando, «fra gli altri vocaboli, quello di *coalizione*», volto a «designare gli accordi che talvolta si fanno nei rapporti industriali e

⁸⁸ Cfr. L. Riberi, *Trust o cartello? Gli economisti tedeschi e i problemi della concentrazione industriale (1890-1907)*, in «Quaderni di Storia dell'Economia Politica», X (1992), p. 80. Si trattava di un nuovo significato attribuito ad una nozione già presente nel panorama europeo anche prima del 1883 e che, come è stato ricostruito, identificava «rules of procedure for the duels between men of higher degrees», «systems of rules for the courtly contests of the epoch of absolutism plus», e «various administrative cooperation between states, to extradite among each other any deserters, war prisoners, escaped bondmen and criminals, to control customs borders more effectively or to combat money counterfeiting easier», ma che da quella data in poi si riferirà soprattutto alla «cooperation between entrepreneurs with the possibility of monopolistic control of the market», H.A. Leonhardt, *The Development of Cartel+ Theory between 1883 and the 1930s - from International Diversity to Convergence: Syndicats Industriels, Ententes, Comptoirs, Trusts, Pools, Combinations, Associations, Kartells, Cartelle, Unternehmerverbände*, in «Hilzheimer Beiträge zu Theologie und Geschichte», X (2018), pp. 15-16.

commerciali»⁸⁹. Gli articoli del *Codice penale per il Regno d'Italia* del 1810 che trattavano del fenomeno della *coalizione* (art. 414-420) erano una riproduzione fedele degli originali francesi e nella versione italiana del *Dictionnaire du droit commercial* di Devilleneuve e Massé, edita nel 1843, si poteva leggere come le interazioni tra mercato, lavoro e dimensione giuridica producessero tre possibili specie di coalizioni rilevanti per il diritto: «1° Coalizione di padroni contro gli operai; 2° Coalizione di operai contro i padroni; 3° Coalizione tra mercanti, fabbricatori od altri per far alzare o abbassare il prezzo delle mercanzie»⁹⁰; tutte insieme rientravano in quella generale nozione di coalizione da intendersi come l'«*unione o l'associazione di più persone interessate ad uno stesso commercio o a un medesimo genere d'industria, collo scopo di far produrre a questo commercio o a questa industria, per forza, in qualche modo, e per violenza, risultamenti che non produrrebbero se si lasciassero al loro proprio e naturale movimento*»⁹¹. L'uso del termine coalizione rimandava dunque ad un fenomeno tanto complesso quanto risalente. Complesso perché riferibile, come visto, ad una pluralità di casi estremamente eterogenei tra loro; risalente in quanto affondava le sue radici nelle storiche tensioni tra l'abbattuto sistema corporativo e il «lucidissimo progetto»⁹² borghese di fine Settecento, ostile, sotto il profilo culturale e giuridico, a qualsiasi forma di «aggregazione di interessi ultraindividuali»⁹³.

Nonostante l'eterogeneità di questi tre fenomeni i primi lavori monografici italiani sul tema, ossia *Delle coalizioni industriali dirimpetto al progetto del Codice penale italiano* di Pasquale Del Giudice del 1870 e *Delle coalizioni industriali e commerciali* di Carlo Guetta del 1875 - probabilmente influenzati dal volume del giurista belga Edouard Haus *Des coalitions industrielles et commerciales*, edito nel 1862⁹⁴ - affrontavano il tema da una prospettiva unitaria. In particolare, Del Giudice

⁸⁹ M. Amar, *Sulle coalizioni nell'industria e nel commercio*, in «Monitore dei Tribunali», XVIII (1886), p. 394.

⁹⁰ F. Foramiti (cur.), *Nuovo dizionario di diritto commerciale, ossia riassunto di legislazione, di dottrina e di giurisprudenza di Devilleneuve e Massé, avvocati presso la corte reale di Parigi. Opera utilissima ai forensi, ai commercianti ed altre persone di affari*, Venezia 1843, p. 360.

⁹¹ *Ibidem*. Corsivo nostro.

⁹² P. Grossi, *Società, diritto, Stato, Un recupero per il diritto*, Milano 2006, p. 105.

⁹³ G. Cazzetta, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, 2007, p. 361. Infatti, «la fine dell'ordinamento corporativo e l'introduzione della libertà economica sancivano il tramonto di un'epoca e l'avvento di un assetto socio-economico rivoluzionato, fondato non più su comunità privilegiate», F. Mazzearella, *Un diritto per l'Europa industriale. Cultura giuridica ed economia dalla Rivoluzione francese al secondo dopoguerra*, cit., pp. 7-8.

⁹⁴ L'opera di Haus era stata recensita in Italia già nel 1864 all'intero del *Monitore dei Tribunali* nella sezione dedicata alla legislazione, cfr. A. Gabelli, *Intorno alla punibilità dello sciopero concertato dagli operai (Des coalitions industrielles et commerciales, par Edouard Haus, Gand, 1862)*, in «L'Eco dei Tribunali», (1864), pp. 169-173 e pp. 186-188.

configurava la coalizione come «l'unione, l'accordo di più persone tendenti a modificare il saggio de' salari, o il prezzo di alcune merci», distinguendola in «*industriale o commerciale*», a seconda che avvenissero tra «coloro che intendono all'opera della produzione, cioè operai e capi d'officina o intraprenditori, o tra quegli che fanno operazioni di scambio, come a dire i venditori e compratori di qualunque genere». Gli elementi costitutivi del fenomeno, «che prima si denominava colla parola generica monopolio, [erano] due; 1° l'unione e accordo di più persone - 2° l'intento di alterare le condizioni del lavoro o il prezzo delle merci»⁹⁵. Data così questa classificazione, entrambi gli autori concordavano su una serie di punti diretti a tracciare sia la metodologia con cui affrontare il fenomeno, quanto la sua evoluzione giuridica. In primo luogo, entrambi sottolineavano come il loro proposito fosse quello di occuparsi esclusivamente (Del Giudice) o per lo più (Guetta) delle *coalizioni industriali*, in quanto le *commerciali* erano «meno gravi e frequenti» delle prime e visto che per entrambe «i principi» erano «identici»: una volta risolto il problema intorno alle industriali avrebbe trovato conseguentemente soluzione anche quello intorno alle commerciali. Secondariamente i due giuristi osservavano come le *coalizioni commerciali* fossero le sole ad essere presenti (e punite) nell'antichità, mentre l'origine delle industriali si doveva far risalire all'epoca medievale, quando al «lavoro servile» si sostituì quello «di operai liberi» e «retribuiti»⁹⁶. In particolare, la nozione di *coalizione commerciale* - ossia la forma coalizzata dell'accaparramento, eseguito quindi in concorso di persone - rappresentava «uno dei tre mezzi principali» impiegati per ottenere l'alzamento o l'abbassamento del prezzo delle «mercanzie» o delle «derrate», così come stabilito dall'art. 419 del *Codice penale per il Regno d'Italia*⁹⁷. Il nuovo concetto di *cartello*, legato anche al versante della regolazione della produzione, non trovava dunque un'esatta coincidenza con quello di *coalizione commerciale*, collegato più che altro a un'unione di natura mercantile e temporanea, fatta allo scopo di non vendere una mercanzia o una derrata o di venderla se non a un certo prezzo⁹⁸.

Alcuni giuristi intuirono questa discrepanza che si rifletteva su di un doppio piano: uno profondo, cioè legato ad una società che stava transitando verso un

⁹⁵ P. Del Giudice, *Delle coalizioni dirimpetto al progetto del Codice penale italiano*, in «Archivio Giuridico», VI (1870), pp. 496-516: p. 498

⁹⁶ Ivi, p. 499.

⁹⁷ Cfr. A. Rocca (a cura di), *Coalizione*, in *Biblioteca del Diritto o Repertorio ragionato di Legislazione e Giurisprudenza nelle materie civili, amministrative, criminali e commerciali*, I/2, Venezia 1849, pp. 1465-1466.

⁹⁸ «È certo, del resto, che l'accaparramento portò talvolta negli scorsi tempi seri danni e costituì un pubblico pericolo per il che chiamò più d'una fiata l'attenzione del legislatore. Era possibile in un'epoca in cui l'industria era poco sviluppata, in cui mancavano le vie di

modello economico a trazione industriale con il quale i giuristi faticano a confrontarsi⁹⁹ e un altro, più immediato, legato alla necessità di ripensare concetti giuridici che, se una volta potevano apparire familiari, in quanto riflessi della struttura economica sopra richiamata, oramai venivano percepiti come distanti rispetto alle nuove dinamiche del mercato. È Carlo Betocchi, per quanto riguarda il concetto di *coalizione*, a farsi interprete di questa seconda tendenza, segnalando l'ambiguità che avvolgeva «queste coalizioni [...] dai più confuse con i “lock-out”, cogli scioperi, con le speculazioni di Borsa»¹⁰⁰. L'opera di Betocchi, dunque, rappresenta un momento fondamentale all'interno del nascente dibattito italiano sugli accordi per limitare la concorrenza, soprattutto per il cambio metodologico e concettuale con cui il giurista affronta il tema delle coalizioni. Infatti, la consolidata trattazione unitaria della materia veniva rifiutata, per lasciare spazio allo studio dei soli *cartelli*. Allo stesso tempo si abbandonava l'utilizzo del termine *commerciale* in favore dell'aggettivo *industriale*. Quest'ultimo, da tale momento in avanti, non avrebbe più avuto il suo referente concettuale nelle aggregazioni tra operai o in quelle tra padroni per abbassare il salario, ma esclusivamente nei cartelli tra imprenditori. Ci si trovava così non innanzi a un vezzo stilistico, quanto piuttosto a una vera e propria riconcettualizzazione tesa

comunicazione, in cui la direzione del movimento commerciale era esclusivamente nelle mani di pochi individui che potevano concertarsi fra loro, e prendere le misure adatte al loro scopo. Ma oggi i timori per simile speculazione sono divenuti chimerici, e non è più possibile che una coalizione di speculatori faccia provare merce l'accaparramento un rialzo sensibile e durevole a una derrata qualunque», G. Berri e N. Sanesi, *Accaparramento*, in *Enciclopedia Popolare Italiana o Tesoro universale di utili cognizioni*, Milano 1871, pp. 216-217.

⁹⁹ Una testimonianza in questo senso arrivava da Moise Amar il quale rileva, non senza amarezza, che in Italia nonostante «l'industria [fosse] sulla bocca di tutti», era «difficile» trattarne «sotto l'aspetto giuridico»; i giuristi erano rimasti «inpastoiati» nelle «antiche classificazioni del diritto»; non erano stati compiuti i giusti passi verso la costruzione di un «diritto industriale» e verso l'individuazione dei suoi «confini»; gli studi sul tema erano «pochi, sparsi ed incerti»; inoltre, le «carriere universitarie» di diritto erano «antiquate», costellate da «cattedre di diritto romano, di esegesi delle fonti del diritto, [...] di diritto medievale», mentre si tralasciava completamente lo studio delle «scienze delle finanze, [del]la statistica, [del]la storia de' trattati e delle costituzioni», M. Amar, *Industria*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, VIII, Parte I, 1902, pp. 833-835. Per un approfondimento sulla nascita e la costruzione del diritto industriale in Italia si vedano le dense pagine di E. Fusar Poli, «Una parte così viva e così importante del diritto»: agli albori dell'insegnamento del diritto industriale nell'università italiana, in «Rivista di Storia del Diritto Italiano», XCI/2 (2018), pp. 163-214.

¹⁰⁰ C. Betocchi, *Le coalizioni industriali nell'economia e nel diritto*, Napoli 1891, p. 9. Per un elenco delle pubblicazioni di questo giurista sul quale ad oggi scarseggiano le notizie si veda M. Sbriccoli, *Elementi per una bibliografia del socialismo giuridico italiano*, Milano 1976, p. 145.

a marcare la distanza rispetto al recente passato proto-industriale e rispetto ad altri fenomeni:

Diversissima, dunque, è la cosa se pur identico il nome, perché altro più adatto e più nuovo nella nostra lingua non è riuscito ad alcuno di trovare. [...] Noi le abbiamo dette coalizioni industriali, in difetto di altro nome più appropriato: in Germania sono chiamate «kartell»; in Francia «cartel o syndicat»; in Inghilterra «ring, trust»; in America, «pool, corner». [...] Ricercare le origini di questa nuova forma delle relazioni industriali in altra epoca, che non sia la nostra, l'epoca della grande industria, sarebbe come volere attribuire ad Apelle delle opinioni sulle fotografie colorite¹⁰¹.

Un fenomeno, dunque, profondamente diverso sia rispetto alle colazioni di operai che dell'accaparramento coalizzato e così complesso da rendere necessario il ricorso all'elaborazione di cinque «sottospecie» di coalizioni per riuscire ad esplicitarlo in tutta la sua interezza: coalizioni volte a regolare la produzione¹⁰², il prezzo¹⁰³ o entrambi i fattori, così come coalizioni per distribuire la produzione e quelle per assegnare ai «kartellisti» determinate zone di territorio sulle quali vendere i propri prodotti¹⁰⁴.

Confermative di questa riconcettualizzazione in senso espansivo della nozione di coalizione commerciale, nonché di iniziale difficoltà nel decifrare il nuovo fenomeno, ci appaiono le considerazioni con la quali Ercole Vidari

¹⁰¹ C. Betocchi, *Le coalizioni industriali nell'economia e nel diritto*, cit., pp. 10-13.

¹⁰² Con riferimento a questa sottospecie di coalizioni Betocchi riportava come il 'concerto' tra imprese non potesse assumere che due forme; una tesa «ripartire l'opera lasciando libero il prezzo», l'altra volta a «stabilire un minimo di prezzo lasciando libera la produzione». Quest'ultima era quella che maggiormente si avvicinava all'accaparramento coalizzato e per questo doveva considerarsi come «un'aperta violazione della libertà di commercio»: «i produttori si troverebbero nella condizione di poter estendere a piacere le loro produzioni, in proporzioni del capitale e dei bisogni, senza che, d'altra parte, il pubblico risentisse il vantaggio della diminuzione di prezzo corrispondente al maggior numero d'unità di prodotto poste sul mercato, e senza il salutare e potente rimedio della presenza degli altri, impegnatesi a non offrire al di sotto di un determinato prezzo, che per lo più è fissato al limite massimo a cui la concorrenza straniera, aggiunto il trasporto e il dazio, può dare il prodotto del mercato», *ivi*, 21-22.

¹⁰³ «si stabilisce un minimum, al di sotto del quale nessuno dei partecipanti potrà scendere, rimanendo egli però libero di estendere la sua produzione ed il suo mercato. Questo minimum vien fissato eguale per tutti, o in proporzione della produttività di ciascun collegato. Questo però implica necessariamente una limitazione della produzione perché il prezzo si sostiene solo a patto, che non venga messa sul mercato, in una volta, una grande quantità di merce», *ibidem*.

¹⁰⁴ *Ibidem*. Per una sintesi sulle diverse tipologie di coalizioni industriali in autori italiani e stranieri si veda il lavoro compilativo di L. Z. Todaro, *Concetto economico e forme giuridiche dei sindacati industriali*, in «Il Diritto Commerciale», XXVI (1908), pp. 170-204.

recensisce nella pagine del *Filangieri* la monografia di Betocchi: «non vogliamo tacere che leggendo il titolo di questo lavoro abbiamo esclamato: ancora il vecchio e interminabile tema?». Il riferimento correva naturalmente alle coalizioni operaie, salvo poi lodare l'autore per il confronto con il tema tutto «nuovo» dei cartelli tra industriali¹⁰⁵. Nonostante la lode di Vidari e il progressivo accoglimento della riconcettualizzazione operata da Betocchi da parte di giuristi del calibro di Sraffa (1894)¹⁰⁶ e Marghieri (1897)¹⁰⁷, è possibile osservare una certa difficoltà da parte della scienza giuridica nel recepirla¹⁰⁸. Tale circostanza emerge con chiarezza se si guarda a quelle voci di fine Ottocento e inizio Novecento contenute nei grandi repertori di Giuseppe Saredo (poi sostituito da Luigi Lucchini) e Pasquale Stanislao Mancini (al quale subentrò successivamente Enrico Pessina). Infatti, se nelle pagine del *Digesto Italiano* è possibile rinvenire la voce *Coalizione*, ma con un rimando al solo lemma *Sciopero* (1891) curato da Eugenio Masé Dari¹⁰⁹, nell'*Enciclopedia Giuridica Italiana*, Riccardo Crespolani limitava l'analisi dei delitti contro la libertà dell'industria alla sole coalizioni tra operai¹¹⁰ (1901). Sempre nel *Digesto Italiano*, poi, l'economista Vincenzo Prodi, nel lemma *Concorrenza* (1896), sottolineava come la stessa, pur continuando ad essere «necessaria pel rispetto e pel trionfo del diritto comune», soffrissi «diverse eccezioni»¹¹¹, tra le quali rientravano le «coalizioni tra i padroni» per «tenere basso il salario», ma non vi era invece traccia, tra dette eccezioni, delle coalizioni per controllare i prezzi, la produzione, ecc.¹¹².

Tuttavia, mentre la parzialità di contenuto che caratterizza i lemmi stilati dagli economisti sembra subire un progressivo, anche se impreciso, superamento¹¹³,

¹⁰⁵ E. Vidari, *Betocchi Carlo - Le coalizioni industriali nell'Economia e nel Dritto. - Napoli, 1891*, in «Il Filangieri», I (1892), pp. 123-124.

¹⁰⁶ A. Sraffa, *La lotta commerciale*, Pisa 1894.

¹⁰⁷ Vedi *infra*.

¹⁰⁸ Sulle difficoltà dei giuristi nel confrontarsi con fenomeni nuovi attraverso gli strumentari giuridici del passato si veda G. Cazzetta, *Nell'età delle macchine. Artefici, operai, telegrafisti: diritto codificato e incertezze classificatorie dei giuristi*, in «Lavoro e Diritto», III (2018), pp. 432-452.

¹⁰⁹ E. Masé Dari, *Sciopero*, in *Il Digesto Italiano*, XIII, Torino 1891, pp. 810-892. In particolare, l'autore sottolineava come «sciopero e coalizioni d'operai» fossero intimamente legate tra loro da un rapporto di causa/effetto, tanto che «le legislazioni tutte restrittive colpivano i due fenomeni nelle stesse disposizioni punitive, e scrittori di economia e di diritto hanno sempre trattato contemporaneamente dei due fenomeni», *ivi*, nota 1, p. 812.

¹¹⁰ Cfr. R. Crespolani, *Industria (delitti contro la libertà della)*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, VIII, Milano 1901, pp. 901-914.

¹¹¹ V. Prodi, *Concorrenza*, in *Il Digesto Italiano*, VIII, Torino 1896, pp. 376-377.

¹¹² *Ivi*, p. 380.

¹¹³ Ad esempio, il lemma *Industria* accompagnava il lettore lungo l'evoluzione e l'avvenire dei fatti economici, invitandolo ad osservare le «istituzioni nuove [...] per la reciproca difesa

diversamente, nel campo dei giuristi - salvo alcune eccezioni¹¹⁴ - ancora a Novecento avviato, tale parzialità fatica a essere risolta. Infatti, se si scorrono gli *Indici* di un'altra esperienza editoriale legata a Pessina, quella delle 'sue' monografie dell'*Enciclopedia del diritto penale*, la voce «*Coalizioni Industriali o Commerciali*» rimanda, infatti, a «Codice penale toscano - (crimen annonae - libertà di lavoro - Libertà di lavoro (dei delitti contro) - Sciopero». A fianco al lemma «*Sciopero*», poi, si può leggere «*O Coalizione Violenta*»; infine, risulta presente anche la voce «*Trusts*» che rimanda a «*Sindacati industriali od operai*»¹¹⁵. Si dovrà attendere il lemma *Coalizioni di padroni* del 1908 redatto da Ugo Bozzini per poter trovare nell'*Enciclopedia* delle pagine dedicate esclusivamente al tema sindacati industriali (*trusts* e coalizioni industriali ossia cartelli). Tuttavia, detta voce risulta essere segnata ancora da una certa ambiguità terminologica, in quanto quel richiamo alla classe padronale rievocava di primo acchito le antiche coalizioni per abbassare il prezzo dei salari¹¹⁶.

degli interessi degli industriali e dei lavoratori», tra le quali il curatore del lemma annoverava anche «le leghe di resistenza, i trusts», I. Santangelo Spoto, *Industria*, in *Il Digesto Italiano*, XIV, Torino 1902-1905, p. 652. Così come, nel 1911, Ignazio Scarabelli, nella lunga analisi fatta per l'*Enciclopedia* dei vari stadi che avevano caratterizzato nel corso del tempo il processo d'affermazione e trionfo della classe borghese, evidenziava come si fosse entrati in una nuova fase dell'era borghese, caratterizzata dalle «grandi coalizioni dei capitalisti produttori» e dal protagonismo dei «baroni delle grandi industrie», I. Scarabelli, *Borghesia*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, II, Milano 1911, pp. 1297-1298.

¹¹⁴ Umberto Pipia, curatore della voce *Commercio*, rilevava come anche la «funzione organica e sociale» del commercio non si potesse sottrarre alla legge generale dell'evoluzione che informava «tutti i fenomeni sociali» e dalla quale discendeva quale corollario l'«eliminazione degli organi inutili». Quest'ultima trovava sviluppo nella realtà economica moderna grazie alle organizzazioni cooperative e ai grandi magazzini che, secondo Pipia, toglievano alimento a quella «funzione intermedia parassitaria» svolta da produttori, grossisti, dettaglianti e piccoli commercianti. A questa nuova fisionomia del commercio i produttori avevano però risposto, ricordava l'economista, con la «forma modernissima dei trusts»: «invece di dividere le loro forze, facendosi concorrenza l'un l'altro, era più opportuno riunirle, operando una formidabile resistenza alle invasioni [...] dei grandi magazzini e delle cooperative», U. Pipia, *Commercio*, in *Il Digesto Italiano*, VII, Torino 1897-1902, pp. 875-876.

¹¹⁵ A. Vedani (cur.), *Indici* in *Enciclopedia del diritto penale italiano*, Milano 1913, p. 58; p. 264; p. 302; p. 274.

¹¹⁶ U. Bozzini, *Coalizioni di padroni*, (Estratto dalla *Enciclopedia Giuridica Italiana*), Milano 1908 (poi in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, III, Milano 1913, pp. 647-668).

3.1. Dalla «coalizione industriale» al «sindacato industriale»: una nozione (volutamente) generica

Negli anni successivi alla pubblicazione della pioneristica opera di Betocchi si impose, tanto nel dibattito giuridico quanto in quello economico, l'uso di un nuovo termine, ossia quello di *sindacato industriale*. Anche in questo caso il lemma era di importazione francese e la sua ampia diffusione in Italia è da legarsi con molta probabilità alla recensione svolta nel 1893 dal giuscommercialista Agostino Ramella al volume *Les syndicats de producteurs et détenteurs de marchandises* di Henry Babled¹¹⁷, anche se, già nel 1886, detto termine era stato utilizzato di sfuggita da Amar¹¹⁸. Un'opera, quella di Babled, «importante», «d'attualità», «svolta con un metodo bene concepito», tanto da divenire un punto di riferimento metodologico per Alberto Marghieri¹¹⁹. Quest'ultimo nella prestigiosa cornice del IV Congresso Giuridico Nazionale, celebratosi a Napoli nel 1897, aveva ampliato la tesi congressuale, unendo alla «Necessità di provvedimenti legislativi, relativamente alla concorrenza sleale, specie in ordine alla protezione de' nomi, delle ditte, de' segni, emblemi e marchi»¹²⁰, l'urgenza di riconoscere i nuovi «organismi» del capitale fra quegli «istituti giuridici del moderno diritto commerciale ed industriale»¹²¹. La maggiore circolazione delle opere inerenti ai *trusts* aveva permesso a Marghieri, nel solco delle riflessioni di Babled, di operare una rimeditazione sugli esiti concettuali cui era pervenuto Betocchi e di proporre una nuova e ben più articolata concettualizzazione della nozione di *coalizione* alla quale doveva affiancarsi quella di *sindacato*. In particolare, il maestro napoletano dava luogo ad un abbozzo di teoria generale delle nuove organizzazioni del capitale, la quale si componeva di tre specie di intese. In primo luogo, le *coalizioni a evoluzione rapida*, ossia l'accentuazione del «fenomeno antico» dei «grandi accaparramenti e incettamenti di merci e prodotti», identificabili in America con i «*corners*» e i «*rings*», in Germania con i «*schwanz*» e in Italia con le «*coalizioni*».

¹¹⁷ A. Ramella, *Henry Babled. - Les syndicats de producteurs et détenteurs de marchandises ou double point de vue économique et pénal*. Paris, Arthur Rousseau, pp. 1-255, 1893, in «Il Filangieri», I (1893), pp. 377-384.

¹¹⁸ M. Amar, *Sulle coalizioni nell'industria e nel commercio*, cit., p. 397.

¹¹⁹ Sulla figura del maestro napoletano si veda R. Teti, *Marghieri Alberto*, in *Dizionario biografico dei giuristi italiani (XII-XX secolo)*, Bologna 2013, II (Lev-Z), p. 1274.

¹²⁰ Congresso Giuridico Nazionale, II. (*Relazione di Alberto Marghieri*), in *Relazioni della sezione di diritto commerciale*, III, 1897, pp. 304-343. L'anno successivo parte della relazione di Marghieri veniva portata all'attenzione di un pubblico più ampio, quello della *Riforma Sociale* diretta da Francesco Saverio Nitti, cfr. A. Marghieri, *Sindacati di difesa nazionale. Necessità di un ordinamento legislativo*, in «La Riforma Sociale», VII (1898), pp. 305-325.

¹²¹ Ivi, p. 333.

Secondariamente le *coalizioni ad evoluzione lenta*, le quali articolandosi in *pools* e *trusts* miravano ad «accentrare in pochi grandi sodalizi industriali la intera produzione dei vari generi» e a programmare «la soppressione completa di ogni altro concorrente». Infine, *i sindacati di difesa industriale*, ossia i *kartelle* di Kleinwächter, che «reclamano ormai l'attenzione de' giuristi, potendo [...] essere destinati ad agire quali salutari moderatori della sfrenata concorrenza e quali provvidi contrapposti degli accaparramenti e de' monopoli»¹²². Ma questa articolazione poteva di fatto essere ridotta ad una grande dicotomia, legata ai due istituti economici più diffusi:

questi *sindacati*, [...] e i *trust*, sono [...] due organismi sostanzialmente diversi per lo scopo, per l'intero ordinamento, per la durata, pe' risultati. Aventi una funzione di difesa e di resistenza, i sindacati non offrono alla diretta speculazione che un posto accidentale; mentre i *trusts* non si preoccupano di allontanare le crisi, ma di convenire un mercato, di prenderlo d'assalto, di stabilirvi il loro monopolio. La speculazione non è in essi un'accidentalità ma loro unica ragion d'essere¹²³.

Le riflessioni di Marghieri, nonostante le fonti da lui citate risalissero per la maggior parte ai primi anni Novanta, coincidevano perfettamente con quelle tendenze teoriche di fine Ottocento che, proprie di alcuni economisti di area tedesca e francofona legati alla scuola storica tedesca, erano tese a differenziare (e di fatto a contrapporre), attraverso un approccio istituzionalista, il movimento dei *trusts* americani da quello dei cartelli europei¹²⁴. Per questa corrente la dicotomia tra *trusts* e *cartelli* non andava letta nei termini di una differente intensità nel grado di concentrazione su di una stessa linea di sviluppo, ma piuttosto come una differenza legata tanto al piano economico-strutturale, quanto a quello etico¹²⁵. Per tanto, la differenza strutturale e qualitativa tra i due istituti imponeva alla scienza giuridica, secondo Marghieri, di aprirsi ad una collaborazione con quella economica, in uno sforzo comune teso ad impedire la diffusione dei *trusts*. Proprio per questo era necessario dare corso al riconoscimento giuridico dei *sindacati di difesa*, elaborando allo stesso tempo degli strumenti giuridici atti ad evitare che questi si potessero trasformare in *coalizioni di aggressione*,

¹²² Ivi, p. 229. «*I sindacati di difesa industriale* sono o di *limitazione* (limite nella produzione, adozione di tariffe a prezzi uniformi); o di *ripartizione* (ripartizioni negli ordinativi, negli utili, negli sbocchi; o di *aggruppamento* (vendita in comune della produzione)», ivi, p. 330. Corsivo dell'autore.

¹²³ *Ibidem*.

¹²⁴ Cfr. H. A. Leonhardt, *The Development of Cartel+ Theory between 1883 and the 1930s - from International Diversity to Convergence: Syndicats Industriels, Ententes, Comptoirs, Trusts, Pools, Combinations, Associations, Kartells, Cartelle, Unternehmerverbände*, cit., pp. 36-39.

¹²⁵ Cfr. L. Riberi, *Trust o cartello? Gli economisti tedeschi e i problemi della concentrazione industriale (1890-1907)*, cit., p. 94.

ossia in *trusts*¹²⁶. Tali obiettivi sarebbero stati raggiunti solamente nel caso in cui il tema della concorrenza fosse stato affrontato attraverso una disciplina legislativa speciale e unitaria, ispirata a un duplice criterio:

il primo si traduce nel regolare e proteggere il diritto individuale all'uso del nome, de' beni, de' prodotti del lavoro in ogni manifestazione delle attitudini umane, contro le aggressioni disoneste e sleali, largamente prevedute in rapporto a' diritti organicamente classificati; il secondo si esplica riconoscendo e regolando il funzionamento de' *sindacati di difesa industriale e commerciale*¹²⁷.

Tuttavia, la scomposizione concettuale tra *trust* e *cartello* (e le sue conseguenti ricadute sul giuridico) venne arginata da quella parte del pensiero economico legata ad un processo di generalizzazione del concetto di *sindacato industriale* e che, tanto in Italia quanto in altri paesi europei, finirà per divenire

¹²⁶ Cfr. Congresso Giuridico Nazionale, II. (*Relazione di Alberto Marghieri*), cit., pp. 334.

¹²⁷ Ivi, p. 342. La proposta avanzata da Marghieri, dunque, si inseriva all'interno del dibattito intorno alla possibilità o meno di predisporre una legge organica in materia di concorrenza sleale (su tale dibattito cfr. A. Monti, *La concorrenza sleale e gli esordi del diritto industriale nell'Italia liberale: verso una teoria generale della concorrenza?* in A. Sciumè e E. Fusar Poli (curr.), *"Afferrare... l'inafferrabile". I giuristi e il diritto della nuova economia industriale fra Otto e Novecento*, Milano 2013, pp. 109-141) e che nel pensiero del maestro napoletano veniva ad essere completata da una legislazione volta a reprimere i *trusts* (sul modello delle Legge del Texas del 1889) e a vigilare sull'attività dei sindacati industriali, mediante la costituzione di una commissione di vigilanza, sul modello della *Interstate Commerce Commission*, cfr. ivi pp. 334-341. La "proposta Marghieri", così come altre più o meno approfondite (cfr. G. Montermatini, *Municipalizzazione dei pubblici servizi*, cit., p. 315; D. Balbi, *I Sindacati Industriali e Commerciali e l'azione dello Stato (Per un ordinamento legislativo dei Sindacati Industriali e Commerciali)*, Brescia, 1905, pp. 111-125) sono particolarmente interessanti e meriterebbero un approfondimento ben maggiore di quanto non sia possibile offrire in questa sede. Infatti, queste testimoniano, oltre che della circolazione giuridica di realizzazioni o proposte di commissioni sviluppatesi in altri paesi e penetrate poi nel dibattito giuridico-economico italiano, anche della volontà di giuristi ed economisti di articolare un autonomo percorso dottrinale, attraverso una rielaborazione originale - in merito alla composizione, ai poteri e alle funzioni di una commissione 'tutta italiana' per il controllo dei sindacati industriali - delle costruzioni giuridiche estere.

maggioritaria¹²⁸. Questa corrente, a cui già nel 1893 aveva aderito Rabbeno¹²⁹, verrà via via rafforzandosi attraverso una serie di scritti di diversi economisti¹³⁰ per i quali, in particolare modo Cassola, la «distinzione» «proposta da Babled» e «seguita anche dal Marghieri» si basava su «criteri assai vaghi e indeterminati», in quanto risultava particolarmente difficile individuare dove si arrestasse «la semplice azione di difesa» e dove, invece, «la politica dei coalizzati» divenisse «lesiva dei diritti del pubblico»; inoltre, la bipartizione alla Marghieri rinviava a un giudizio che se poteva essere fondato dal punto di vista «morale», non lo era altrettanto sotto il profilo «economico»¹³¹. Per di più, a dare risonanza, questa volta all'interno della scienza giuridica, alla richiamata generalizzazione concettuale si era impegnato, a due anni di distanza dall'articolo di Marghieri, un altro maestro del diritto, Ludovico Barassi, il quale la estendeva sino ad includervi al suo interno «lo stato di monopolio (di fatto) o vicino al monopolio di fatto», in quanto «opera della attività solerte e cosciente dell'uomo»¹³², ossia della classe borghese. È probabile che mentre, da una parte, la prospettiva tesa a differenziare l'istituto del cartello da quello del *trust* si rivelasse maggiormente funzionale sia ad una più attenta sistematizzazione economica della materia, sia a giustificare dinamiche di politica internazionale sempre più aggressive¹³³,

¹²⁸ «The generalists emphasized the commonalities of the forms of business unions and maintained a fundamental equality of the nature of trusts, cartels and other combinations, and thus attempted a synthesis of these types under a generic term. Differences between the forms of union were indeed recognized, but in relation to the commonalities modified. The generalists concentrated on the external effects of the unions, while they often observed their inner relationships only to a lesser degree», H. A. Leonhardt, *The Development of Cartel+ Theory between 1883 and the 1930s - from International Diversity to Convergence: Syndicats Industriels, Ententes, Comptoirs, Trusts, Pools, Combinations, Associations, Kartells, Cartelle, Unternehmerverbände*, cit., p. 21.

¹²⁹ Cfr. U. Rabbeno, *Protezionismo americano*, cit., p. 290.

¹³⁰ Tra i principali si veda, nell'insieme delle loro riflessioni, F. Flora, *I sindacati industriali*, cit., E. Cossa, *I sindacati industriali*; cit., C. Cassola, *I sindacati industriali*, cit., e in maniera diretta C. Supino, *Individualismo economico (concetto, origine, sviluppo, degenerazione, critica)*, Torino 1902, p. 77; A. Grazadei, *Note intorno ai sindacati industriali*, Cagliari, 1909, pp. 1-2.

¹³¹ C. Cassola, *I sindacati industriali*, cit., pp. 145-146.

¹³² L. Barassi, *Nota a Corte di Appello di Napoli, 2 luglio 1900*, in «Il Foro italiano», I (1900), pp. 564-577: p. 567.

¹³³ Come riporta Riberi «Un elemento che [...] contribuì invece in modo decisivo al rafforzamento del giudizio positivo degli scienziati sociali tedeschi sui cartelli, e al loro mutamento di orientamento nei confronti dei trusts, fu la netta percezione del salto di qualità compiuto dalla potenza economica e politica americana», L. Riberi, *Trust o cartello? Gli economisti tedeschi e i problemi della concentrazione industriale (1890-1907)*, cit., p. 101. Sul punto, in Italia, si veda F. Flora, *Il pericolo americano*, (Estratto dalla «Riforma sociale», fasc. 5, anno IX, vol. XII – Seconda serie), 1902.

dall'altra, invece, le analisi dalla prospettiva, per dirla con Cassola, del solo grado di sviluppo della costituzione economica dei sindacati, fornissero alla classe borghese l'interpretazione più appropriata per sperimentare tutte le possibili formazioni combinatorie, individuando tra esse quelle maggiormente idonee a dare stabilità alla dinamica concentrazionista del sistema capitalistico¹³⁴. In questo senso, anche Marghieri, abbandonerà alla volta del 1910 la dicotomia *trust*/sindacato per affermare come «l'unico criterio direttivo in base al quale devono distinguersi i vari sindacati, siano essi altrove denominati *Kartelle*, *pools* o *trusts*» fosse dato dall'osservazione dell'intensità maggiore o minore del «vincolo di coesione»¹³⁵. Così, come nello scritto del 1897, Marghieri riusciva a riversare sul piano giuridico le evoluzioni del dibattito economico. Infatti, argomentava il maestro napoletano, l'intensità del vincolo di coesione, giuridicamente, poteva dispiegarsi dalla «convenzione pura e semplice con i caratteri di una comunione, all'associazione e alla società per federazione», sino ad arrivare, in un processo di massimizzazione dell'intensità del vincolo, alla sostituzione della «federazione» con «l'incorporazione» delle singole aziende. Ma se «economicamente» quest'ulteriore sviluppo era prova di come «il fenomeno sindacale» avesse «raggiunto il suo ultimo grado di evoluzione», «giuridicamente», invece, tale circostanza non avrebbe potuto dar luogo a nessun altro rapporto se non a quello - anche in questo caso - di una «società»¹³⁶. Il cambio di prospettiva del professore

¹³⁴ Del resto nei primi anni Ottanta dell'Ottocento negli Stati Uniti (ma lo stesso può dirsi per l'Europa) i «capitani d'industria» erano alla ricerca di strumenti giuridici ed economici nuovi, capaci di creare delle «condotte imprenditoriali» tra «imprese potenzialmente concorrenti» maggiormente vincolanti, rispetto «alle prime intese con le quali avevano cercato di fermare la battaglia dei prezzi e di spartirsi i mercati, dopo anni di sanguinose guerre competitive», G. Amato, *Il gusto della libertà*, Bari 1998, p. 5. Anche in Italia è osservabile questa tendenza, Infatti, Enea Pressi, relatore al Congresso degli industriali e commercianti italiani riunitosi nel 1903 a Roma, così si esprimeva: «a me pare che il Congresso debba: *riconoscere* nei *trusts* la moderna concentrazione del capitale, necessaria ad estendere dovunque la grande industria e i benefici economici e sociali di essa; *eccitare* gli industriali italiani a valersi delle piccole forme di concentrazione capitalistica che la ricchezza del paese consente». E. Pressi, *I trusts. Tema presentato dall'associazione fra commercianti, esercenti e industriali di Milano*, in *Atti del congresso dei commercianti e degli industriali italiani*, Roma 1903, pp. 168-169. Corsivo dell'autore.

¹³⁵ A. Marghieri, *Il processo giuridico dei sindacati fra aziende*, in «*Atti della Reale Accademia di Scienze Morali e Politiche*», Napoli 1910, nota 1, pp. 351-352.

¹³⁶ *Ibidem*. Nel corso del primo quarto di secolo il problema della natura giuridica dei sindacati industriali rimarrà ai margini del dibattito giuridico italiano. Sarà solamente nel corso degli anni '30 e '40, quando una dottrina più consapevole delle dinamiche del mercato si adopererà per introdurre nel processo di riforma del Codice civile il contratto di consorzio, che tale tematica diverrà centrale, cfr. R. Franceschelli, *Per il regolamento legislativo dei consorzi industriali (Progetto e relazione)*, in «*Archivio di Studi Corporativi*», XI (1940), pp. 513-528.

napoletano era tutto teso ad armonizzare le esigenze del capitale con l'edificio borghese dei codici: «il contratto di sindacato [...] regola spontaneamente uno spontaneo fenomeno industriale e commerciale», il quale poteva «benissimo rientrare nell'applicazione delle norme già acquisite per il riconoscimento e la validità dei contratti»¹³⁷.

4. La depenalizzazione del delitto di coalizione commerciale e...

In precedenza si è osservato come l'art. 419 del *Codice penale per il Regno d'Italia* del 1810 fosse la riproduzione fedele dell'omonimo articolo contenuto nel *Code pénal* emanato da Napoleone I ed è da questo dato che si deve partire per ricostruire l'atteggiarsi del sistema giuridico italiano di fronte al fenomeno delle coalizioni commerciali. In particolare, in riferimento all'articolo appena richiamato, sia Del Giudice che Guetta avevano sottolineato come in Francia lo spirito riformatore che nel 1864 aveva travolto il *délit du coalition* non si era esteso sino alla depenalizzazione delle *coalizioni commerciali*¹³⁸. Viceversa, in Italia con la promulgazione nel 1889 del *Codice Zanardelli* si palesa un distacco rispetto alla legislazione francese. Nel senso che mentre l'art. 389 del Codice penale sardo¹³⁹

¹³⁷ A. Marghieri, *Il processo giuridico dei sindacati fra aziende*, p. 353. Sulla centralità delle norme in materia di validità dei contratti nella costruzione della cultura della tolleranza italiana per i sindacati industriali si vedano le riflessioni conclusive del presente articolo.

¹³⁸ In particolare, Guetta sottolinea come «i legislatori francesi, mentre nel 1864, accettarono principi buoni, se non ottimi, in materia di coalizione, davvero furono incoerenti [...] lasciando intatto l'Articolo 419 del Codice penale del 1810, il quale minaccia una pena contro la *coalition entre les pricipaux d'une même marchandise*», C. Guetta, *Delle coalizioni industriali e commerciali*, cit., p. 22. Sull'importanza della riforma 1864 in Francia come momento fondativo della *liberté du coalition* si veda A. Schwartzs, *L'économie politique comme cadre intellectuel d'une réforme «sociale»: la loi sur les coalitions de 1864*, in «Colloque 'Les sciences de gouvernement, Circulation(s), Traduction(s), Réception (s)' - 16 décembre 2010, et 17 décembre 2010 à Grenoble et Lyon», (consultabile in <http://triangle.ens-lyon.fr/spip.php?article1627>).

¹³⁹ L'art. 389 era collocato all'interno del Libro II (*Dei crimini e dei Delitti, e delle loro Pene*), Titolo V (*Dei reati relativi al commercio, alle manifatture ed arti, alle sussistenze militari ed ai pubblici incanti*), Capo II (*Delle frodi relative ai commerci, alle manifatture e alle arti*) e così recitava: «Coloro che spargendo fatti falsi nel pubblico, o facendo offerte maggiori del prezzo richiesto dai venditori stessi, o concentrandosi coi principali possessori d'una medesima mercanzia o derrata perché o non sia venduta o sia venduta a un determinato prezzo, - o che per qualsivoglia altro mezzo doloso avranno prodotto l'alzamento o l'abbassamento del prezzo di derrate, di mercanzie, di carte o di effetti pubblici al di sopra o al di sotto di quello che sarebbe stato determinato dalla naturale e libera concorrenza dei commercianti, - saranno puniti col carcere da un mese ad un anno, ed inoltre con multa da cinquecento lire a cinquemila».

manteneva la medesima formulazione dell'art. 419 del codice francese, diversamente nel nuovo codice la disciplina veniva a subire un trapasso verso una soluzione che, depenalizzando il fenomeno delle *coalizioni commerciali*, lo proponeva, indirettamente, come un'autentica manifestazione della libertà di industria e commercio. Infatti, l'articolo 293 del nuovo Codice - collocato all'interno del Libro Secondo (*Dei delitti in ispecie*), Titolo VI (*Dei delitti contro la fede pubblica*), Capo V (*Delle frodi nei commerci, nelle industrie e negli incanti*) - puniva esclusivamente chi con la diffusione di false notizie o con altri mezzi fraudolenti avesse prodotto sul pubblico mercato o nelle borse di commercio un aumento o una diminuzione dei prezzi dei salari, derrate, merci o titoli negoziabili sul pubblico mercato o ammessi nelle liste borsa. In questo modo, argomentava la dottrina, le *coalizioni commerciali* in quanto tali non si trovavano più, come nel passato, soggette ad incriminazione, ma sarebbero state eventualmente colpite dalle sanzioni *ex* articolo 293 nel caso in cui avessero assunto un carattere fraudolento¹⁴⁰. Così in Italia, diversamente che in Francia, la loro liceità veniva a sommarsi a quella delle *coalizioni operaie*; infatti, anche in riferimento a queste ultime il codice Zanardelli aveva (questa volta seguendo l'esempio francese) profondamente innovato la materia¹⁴¹. Tuttavia, non si può non osservare come sulla caduta dello stigma dell'antigiuridicità nei confronti delle varie tipologie di coalizioni avesse avuto un ruolo preponderante l'esperienza della legislazione penale toscana¹⁴².

¹⁴⁰ In questo senso Crivellari sottolineava come «se la libertà può legittimare il diritto di coalizione commerciale nella sua esplicazione tranquilla e senza frode, altrettanto non potrebbe dirsi quando l'aumento o la diminuzione del prezzo delle merci, derrate, salari ecc. fossero determinati da un fatto doloso, quale sarebbe quello della diffusione di false notizie, o dall'uso di altri mezzi fraudolenti», G. Crivellari-Suman, *Il Codice penale per il Regno d'Italia*, VII, Torino 1896, p. 309.

¹⁴¹ «Inoltre, con altra essenziale differenza dal Codice del 1859, il Progetto riconosce la libertà di coalizione e di sciopero. Esso non colpisce il concerto per sé medesimo, ma presuppone come legittima ogni coalizione d'operai o di industriali, e si astiene dall'esaminare la causa che l'ha determinata. Esorbita infatti dalle competenze della legge l'indagine sui motivi che possono aver indotto ad un concerto [...]; essa deve lasciare che ciascuno provveda a propri interessi nel modo che reputa migliore, e non può intervenire se non quando la libera azione degli uni torni d'offesa al diritto degli altri», *Relazione ministeriale sui libri secondo e terzo del progetto di Codice penale presentato alla Camera dei deputati da S. E. il ministro di grazia e giustizia dei culti Zanardelli nel 22 novembre 1887*, Torino 1888, p. 60. Per una disamina del delitto di coalizione operaia all'interno dei vari progetti di Codice penale italiano si veda G. Crivellari, *Il Codice penale per il Regno d'Italia*, V, Torino 1894, pp. 686-704, mentre sull'atteggiamento dello Stato liberale nei confronti delle coalizioni operaie si veda P. Passaniti, *Tra repressione e tolleranza: diritto di associazione e dissenso politico tra Otto e Novecento* in G. Bernardini, A. Borghi, V. Fanciulli, G. Luzzetti (curr.), *Scritti in ricordo di Luciana Fortina*, Firenze 2013, pp. 167-183.

¹⁴² Sul punto si vedano E. Masé dari, *Sciopero*, cit., p. 840; E. Nosedà, *Dei delitti contro la libertà*, in E. Pessina (cur.), *Enciclopedia del diritto penale italiano*, VI, Milano 1906, p. 1064. Per la dottrina più recente O. Rosselli, *La dimensione costituzionale dello sciopero. Lo sciopero come indicatore*

Sul versante delle coalizioni che in questa sede si stanno esaminando si deve ricordare come il Codice penale toscano di Leopoldo II non prevedesse alcuna penalità. Questa circostanza è stata ascritta al fatto che la Toscana in quei tempi fosse «dedita prevalentemente all'agricoltura, mentre l'industria e il commercio erano in posizione nettamente subordinata»¹⁴³. Diversamente riteniamo che la mancanza di una norma in tema di *coalizioni commerciali* sia da attribuirsi piuttosto ad una rimeditazione di quali fenomeni fossero o meno compatibili con la libertà di industria e di commercio¹⁴⁴. Sotto questa luce, dunque, la soluzione adottata dal *Codice Zanardelli* con l'art. 293 ci sembra rientrare all'intero dell'influenza esercitata dalla tradizione penale toscana sul nuovo codice¹⁴⁵.

Ora, tale legame tra le due esperienze codicistiche, vista anche la data di promulgazione del codice Zanardelli, porta ad interrogarsi se la depenalizzazione del delitto di *coalizione commerciale* fosse indirizzata a legittimare proprio i *sindacati industriali*. Ne dubitiamo; infatti se si osservano i diversi progetti di Codice penale susseguitesesi dal 1868 in poi, è possibile osservare come la depenalizzazione del delitto di *coalizione commerciale* risulti una costante¹⁴⁶. Questo ci convince del fatto che difficilmente detta depenalizzazione si rivolgesse alla legittimazione di un fenomeno, quello dei *sindacati industriali*, in riferimento al quale non sono riscontrabili - se non a partire dagli ultimi anni dell'Ottocento - riflessioni né da

delle trasformazioni costituzionali, Torino 2005, pp. 19-22; sulle coalizioni di padroni si veda G. La Cute, *Serrata*, in *Enciclopedia del diritto*, XLII (1990), p. 231.

¹⁴³ A. Svampa, *La repressione del delitto di aggio dalla Rivoluzione francese alla codificazione Rocco*, in «La Giustizia penale: rivista mensile di dottrina, giurisprudenza e legislazione», XCVII (1992), p. 373.

¹⁴⁴ Infatti, David Supino osservava come «saviamente il Codice penale toscano tacque in proposito, ispirandosi ai principii delle libertà di commercio» D. Supino, *Le Operazioni di Borsa secondo la pratica, la legge e l'Economia Politica*, Torino 1875, p. 144. In una prospettiva simile, ma di critica, Giorgio Giorgi rilevava come la mancanza del delitto di coalizione commerciale fosse il frutto di «un riguardo fuor di proposito alla libertà di commercio», G. Giorgi, *Teoria delle obbligazioni nel diritto moderno italiano: esposta con la scorta della dottrina e della giurisprudenza*, Firenze 1877, p. 436.

¹⁴⁵ Per un approfondimento sulla 'raccolta' dell'eredità toscana da parte dei compilatori del nuovo codice si veda L. Lacchè, *Un code pénal pour l'unité Italienne: le code Zanardelli (1889) - La genèse, le débat, le projet juridique*, in «Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos», XXXV (2014), pp. 38-56 e T. Padovani, *La tradizione penalistica toscana nel codice Zanardelli*, in S. Vinciguerra (cur.), *Diritto penale dell'Ottocento. I codici preunitari e il Codice Zanardelli*, Padova 1999, pp. 397-407.

¹⁴⁶ Cfr. G. Crivellari-Suman, *Il Codice penale per il Regno d'Italia*, cit., pp. 315-324.

parte della scienza economica¹⁴⁷ né tantomeno da parte di quella giuridica¹⁴⁸. A rafforzare la nostra convinzione è soprattutto l'ambiente economico con il quale il legislatore sembra confrontarsi nel momento in cui elabora la disposizione sull'*aggiotaggio generico ex art. 293*, nonché quella sull'*aggiotaggio annonario ex art. 326*. Si trattava cioè di uno sfondo proto-industriale, dove, ad esempio, la scelta della punibilità dell'incetta delle sostanze alimentari - nonostante «i mezzi di comunicazione [...] e la libera concorrenza che domina i [...] mercati» avessero reso «impossibili le fami e le carestie artificiali di un popolo» - era giustificata dal fatto che «qualche negoziante» avrebbe potuto «per qualche giorno [...] rincarare o [...] far mancare artificialmente i generi di prima necessità» mettendo «lo scompiglio ed il turbamento in una città od in una classe di cittadini»¹⁴⁹. Pertanto, se è vero che «con la fine dell'Ottocento si trattava di iniziare a configurare una serie di reati “nuovi”, legati [...] ai progressi tecnologici e alla

¹⁴⁷ Come sottolineato da Asso e Fiorito l'argomento dei sindacati industriali «entra in modo sistematico nell'agenda degli studiosi di economia solamente con gli ultimi anni dell'Ottocento e con i primi decenni del secolo scorso», F. Asso e L. Fiorito, *Sulla apertura internazionale della manualistica italiana negli anni 1860-1922: alcune riflessioni generali e il caso dei trusts*, cit., p. 158.

¹⁴⁸ In questo senso, si deve ricordare l'assoluta sorpresa con cui Vidari nel 1892 aveva recensito il volume di Betocchi e come lo stesso Vidari avesse pubblicato l'anno prima, sempre nel *Filangieri*, un articolo sulla protezione del commercio nel nuovo Codice penale, senza però dare spazio né al tema della depenalizzazione delle coalizioni commerciali né tanto meno ad un collegamento tra l'art. 293 e i sindacati industriali. Cfr. E. Vidari, *La protezione del commercio nel nuovo Codice penale*, in «*Il Filangieri*», I (1891), pp. 104-113. Piuttosto era stato Amar a creare un collegamento tra le coalizioni commerciali *ex art. 389* del Codice penale sardo e i sindacati, ma oltre a trattarsi di un caso isolato, si inseriva ancora all'interno di una trattazione unitaria del problema delle coalizioni e nell'ottica di affrontare il tema dalla prospettiva della legislazione civile più che di quella penale, cfr. M. Amar, *Sulle coalizioni nell'industria e nel commercio*, cit., p. 396. Si badi che con questo non vogliamo affermare che non fossero presenti dei cartelli prima dell'ultimo quindicennio dell'Ottocento, quello che vogliamo sottolineare è che se anche vi fossero stati la piena consapevolezza del fenomeno, così come una sua indagine si ebbe solamente a partire da quel periodo in avanti. Sulla presenza di cartelli industriali in epoche risalenti si veda A. Guenzi, *Un cartello industriale a Bologna nel secondo Settecento: la Società dei mercanti di velo*, in «*Quaderni Storici*», XCVI (1997), pp. 737-768.

¹⁴⁹ G. Crivellari-Suman, *Il Codice penale per il Regno d'Italia*, cit., p. 432. Allo stesso modo, per quanto riguarda l'aggiotaggio generico, «Tizio con ogni mezzo possibile fa spargere la notizia che il raccolto di grano fu scarso, il grano quindi aumenta di prezzo, ed egli approfittando di ciò, prima che si scopra l'inganno, vende il prodotto de' suoi fondi, come non avrebbe potuto sperare, se la verità fosse stata conosciuta, egli si rende responsabile di questo reato», *ivi*, p. 332.

modifiche complessive della vita del paese»¹⁵⁰, è altrettanto vero che a fianco di questa ‘entrata’ del penale nell’economia sia riscontrabile anche una sua ‘uscita’, la quale, tuttavia, almeno per quanto riguarda la tematica di cui ci occupiamo, si presenta - a nostro avviso - non tanto come una risposta alle nuove esigenze dell’era industriale, quanto semmai come un correttivo alla precedente struttura economica dato dall’imporsi dell’espansione e della connessione dei mercati. Ci sembra, dunque, che l’accostamento tra l’art. 293 e i *sindacati industriali* sia da collocare non al momento della gestazione ed emanazione di detta disposizione, quanto piuttosto ad un momento successivo. Tanto è vero che si può rinvenire nella dottrina giuridica una certa tensione sull’esatta riferibilità dell’articolo ai c.d. *sindacati industriali*: se alcuni dei suoi esponenti si erano affrettati a utilizzare in chiave analogica l’avvenuta depenalizzazione delle *coalizioni commerciali* per sostenere come anche i *sindacati industriali* dovessero essere ritenuti assolutamente leciti, a patto che non ricorressero alla diffusione di false notizie o di altri mezzi fraudolenti¹⁵¹; altri, invece, occupandosi approfonditamente del problema sindacal-industriale, avevano bollato come «assurdo» il tentativo di ricercare «anche nei più recenti fra i codici penali attuali» - ossia lo *Zanardelli* - delle norme adatte ad affrontare le nuove forme di coalizione¹⁵².

4.1. ... la costruzione di un ‘microcosmo’ normativo per i sindacati finanziari

Se la considerazione a chiusura del precedente paragrafo finiva per divenire il *leitmotiv* condiviso della maggior parte della dottrina giuridica italiana, tuttavia, si deve osservare come il richiamo agli *altri mezzi fraudolenti* sembrava invece forniva buon prova di sé in riferimento a quelle «*riunioni di capitalisti, banchieri, o istituti di banca, formate allo scopo di aprire il mercato ad una nuova specie di titoli, o di regolare la domanda e l’offerta di determinati valori, o di influire altrimenti sul loro corso*» e che il giuscommercialista Vittorio Angeloni chiamava *sindacati finanziari*¹⁵³. Il

¹⁵⁰ R. Ferrante, *Il diritto penale dell’economia nell’età dei codici. Dall’Illuminismo giuridico ai “nuovi reati”*, in R. Braccia, R. Ferrante, M. Fortunati, R. Savelli, L. Sinisi, *Itinerari in comune. Ricerche di storia del diritto per Vito Piergiovanni*, Milano 2011, pp. 63-114; p. 81.

¹⁵¹ In questo senso A. Ramella, *La responsabilità penale e le associazioni*, in P. Cogliolo, *Completo trattato teorico e pratico di diritto penale*, II/1, Milano 1895, pp. 1053-1054 e p. 1064; U. Manara, *Delle Società e delle Associazioni commerciali*, Milano 1902, I, pp. 401-402; E. Nosedà, *Dei delitti contro la libertà*, [...], cit., p. 1067; E. Florian, *Trattato di diritto penale*, Seconda edizione, Milano 1923, pp. 552-553.

¹⁵² U. Bozzini, *I sindacati industriali*, Milano 1905, p. 293.

¹⁵³ V. Angeloni, *Sindacati finanziari. Studio di diritto commerciale*, Milano 1909, p. 2. Corsivo nostro. Angeloni confermava quel dissidio terminologico sul quale ci si è soffermati precedentemente: «la parola “sindacato” (francese *syndicat*), entra nell’uso con la cosa da non

fatto che tali sindacati, di per sé leciti, potessero divenire illeciti, ‘trasformandosi’ nei c.d. *sindacati di aggio*, era già stato sottolineato da Cesare Vivante, il quale tuttavia aveva bollato tali manifestazioni come ipotesi «anormali»¹⁵⁴, dalle quali non si poteva desumere quale «indizio di frode» la «segretezza delle loro operazioni», poiché essa rappresentava la «condizione imprescindibile» per il loro «successo»¹⁵⁵. Tuttavia, stante la pluralità delle diverse sottospecie di sindacati finanziari¹⁵⁶, la dottrina giuridica evidenziava come fosse difficoltoso operare a priori un’individuazione delle possibili forme illegittime e pertanto si palesava come necessario rimandare la decisione sulla liceità o illiceità all’analisi dei singoli casi concreti. Questo comportava una valorizzazione del richiamo legislativo agli *altri mezzi fraudolenti*, i quali si configuravano quale criterio ermeneutico, la cui indeterminatezza era tale da permettere di indagare quella «distinzione sottile e difficile» intercorrente tra «speculazione e aggio», snodo fondamentale per vagliare la liceità o meno di un sindacato finanziario¹⁵⁷. Si

molto tempo, nel linguaggio economico politico, giuridico, finanziario, ha il significato generico di «unione», «accordo», «associazione», «coalizione»; [...], col vocabolo «sindacato», data la sua significazione generica si intendono quelle coalizioni, quelle associazioni, che si formano tra grandi istituti industriali, di commercio di credito, per regolare e dirigere il mercato di una categoria di merci e di titoli, per elevarne i prezzi, o per evitarne i ribassi, per assicurarne un minimo di profitto ai capitali investiti, o per ripartire dei benefici. Così si hanno da un lato i sindacati industriali, dall’altro i sindacati finanziari», *ivi*, p. 1. Per una biografia accademica di Angeloni si veda L. D’Antone e M. C. Mariani, *I presidi*, in R. Cagiano de Azevedo, *La Facoltà di economia: cento anni di storia, 1906-2006*, Soveria Mannelli 2006, pp. 205-236: pp. 223-225

¹⁵⁴ C. Vivante, *I sindacati per la compera e per la vendita delle azioni*, in «*Rivista di diritto commerciale*», I (1904), p. 266.

¹⁵⁵ *Ivi*, p. 269, in particolare: «Se il pubblico sapesse che i prezzi si sostengono per l’opera artificiosa d’un sindacato che impedisce le vendite o accorre alle comperie, l’opera sua salutare intesa all’accreditamento e al collocamento definitivo del titolo fallirebbe al suo scopo», *ibidem*. Per tanto, asseriva Gino Arias, la «legge non dovrà colpirli semplicemente perché esistono ed operano in segretezza ma, valendosi delle norme ordinarie, interverrà ogni qualvolta sarà dimostrato che svolgendo quel piano economico in sé stesso lecito, mirano ai fini illeciti. Al di là di questi limiti la legge non può spingersi senza correre il rischio di provocare ai privati e alla collettività un immeritato danno economico», G. Arias, *Sulla classificazione dei sindacati finanziari*, in «*Il Diritto commerciale*», III (1911), nota 1, p. 198.

¹⁵⁶ Cfr. V. Angeloni, *Sindacati finanziari*, cit., pp. 18-76.

¹⁵⁷ *Ivi*, p. 84. Ci sembra interessante riportare la circostanza di come nel caso del rapporto tra l’art. 293 e i sindacati finanziari la dottrina e la giurisprudenza italiana si fossero adoperati per creare un autonomo percorso giuridico rispetto alla tradizione francese la quale aveva ritenuto che le coalizioni per il rialzo delle azioni di una società industriale dovessero cadere sotto «la sanzione dell’art. 405 relativo alla truffa, se [...] accompagnate, da manovre fraudolente», *Nota a Corte di Appello di Roma, 17 agosto 1892*, in «*Giurisprudenza Italiana*», XLIV (1892), p. 510.

veniva così ad affidare al giudice un compito nuovo, quanto delicatissimo, ossia di correggere le eventuali distorsioni del mercato finanziario portate alla sua attenzione dalla conflittualità capitalista¹⁵⁸. Tuttavia, è proprio nella giurisprudenza che si può riscontrare una certa difficoltà nel giudicare su nuovi fenomeni finanziari. Infatti, con la sentenza che risolveva «per la prima volta in Italia la questione della nullità dei contratti di borsa aventi per oggetto titoli manovrati dall'aggiotaggio»¹⁵⁹, si era stabilito che «*provato che abbia avuto vita un Sindacato per l'aumento illegittimo delle azioni di una società e che per opera del sindacato questi titoli fossero stati accaparrati, si hanno gli estremi dell'aggiotaggio, che costituisce una frode in commercio, punibile a senso dell'art. 293 cod. pen.*»¹⁶⁰. Tuttavia, tale traiettoria interpretativa - probabilmente riflesso di quella antica *illiceità per sé* delle coalizioni - veniva a subire in sede di Appello un 'viraggio' verso posizioni più benevole nei confronti del sindacalismo finanziario:

per aversi il delitto preveduto nell'articolo 293 c.p. oltre l'intenzione, di produrre un aumento fittizio o una diminuzione nei prezzi e l'avvenuto turbamento dei prezzi stessi, è indispensabile l'uso di mezzi fraudolenti, che abbiano cioè attitudine ad ingannare... Tali non sono a reputarsi la costituzione di un sindacato per il rialzo, l'incetta di titoli e il darli a riporto, ottenendo sulle medesime anticipazioni in danno¹⁶¹.

A far propendere la Corte d'Appello romana per questa soluzione aveva contribuito il parere redatto per l'occasione del ricorso da David Supino:

ammesso che i sindacati finanziari costituiscano a priori un mezzo fraudolento di fronte all'art. 419 del Codice francese ed al corrispondente art. 389 del Codice sardo, la stessa opinione non è più sostenibile oggi di fronte al vigente Codice penale, il quale non parlando altrimenti della coalizione o sindacato escludeva in questo il carattere aprioristico di mezzo fraudolento [...]. Dunque, il sindacato non costituisce più oggi di per sé stesso una *societas sceleris* come lo chiama la sentenza; il che non toglie che talvolta, anzi molte volte purtroppo, i sindacati di borsa si valgano di mezzi fraudolenti per l'aggiungere lo scopo. Allora sarà il caso di colpirli

¹⁵⁸ Infatti, come ricordava la giurisprudenza con il richiamo ai mezzi fraudolenti «il legislatore non volle in alcuna guisa definirli né determinarli, e lasciò al magistrato di giudicare se azioni e fatti, anche in apparenza leciti, possano essere ritenuti mezzi fraudolenti, allorché diretti ad un fine contrario alla legge, riescono a violare questa e a ingannare la buona fede e l'onestà delle contrattazioni commerciali e di borsa», *Corte di Cassazione di Roma, 8 maggio 1895*, in «Il Foro Italiano», XX (1895), p. 344.

¹⁵⁹ *Nota a sentenza Tribunale civile di Roma, 29 aprile 1892*, in «Il Foro Italiano», XVII, (1892), p. 603.

¹⁶⁰ *Tribunale civile di Roma, 29 aprile 1892*, in «Il Foro Italiano», XVII (1892), pp. 602-603.

¹⁶¹ *Corte d'Appello di Roma, 30 marzo 1895*, in «Rivista penale di dottrina, legislazione e giurisprudenza», XL (1895), p. 44. Similmente anche *Corte di Cassazione di Roma, 6 giugno 1904*, in «Rivista di diritto commerciale», II (1904), pp. 321-324.

col disposto dell'art. 293, diversamente costituiscono legittime manifestazioni della libertà commerciale¹⁶².

Così liberati i sindacati finanziari dalla presunzione di essere di per sé stessi un mezzo fraudolento, si doveva comunque cercare di individuare quando eventualmente la fattispecie penale avrebbe potuto loro applicarsi. In questo senso appariva chiaro ai giuristi come i mezzi fraudolenti *ex art. 293 c.p.* si dovessero trovare in un rapporto di analogia con quelli già indicati all'interno della norma, ossia le *false notizie*. Per tanto il mezzo si sarebbe rivelato sempre fraudolento solamente se si fosse estrinsecato in una attitudine a trarre il pubblico in inganno¹⁶³. Partendo da questo punto fermo, Vivante rilevava l'illiceità di quei gruppi di azionisti che, coadiuvati dagli amministratori delle società, prevenendo come prossima la rovina della stessa, si costituivano in un sindacato «per sostenerne le azioni e collocarle abilmente con l'aiuto di informazioni ingannevoli, di bilanci fittizi e fors'anche di dividendi distribuiti col consumo del capitale»¹⁶⁴. Allo stesso modo risultava illecito «il caso opposto», ossia quello «di amministratori che partecipano ad un sindacato per deprimere il prezzo delle azioni e acquistarle quando sono a terra; essi nascondono gli utili acquisiti nelle pieghe del bilancio; distribuiscono dividendi meschini o non ne distribuiscono del tutto per deprimere il prezzo delle azioni e acquistarle a prezzi rovinosi, e godersi più tardi gli utili dissimulati in una abile resurrezione della società»¹⁶⁵.

Ma al di là delle singole ipotesi di sindacati illeciti che la fattualità della vita finanziaria poteva presentare, ci sembra che il dato più interessante nella vicenda di questi sindacati si debba rinvenire nell'impegno della dottrina nel cercare di rivitalizzare una serie di disposizioni le quali, nate per governare contesti economici differenti, venivano rilette come idonee a strutturare un sistema coordinato di norme per rispondere alle sfide del dinamismo finanziario. Infatti, Angeloni, al di là di quanto già osservato in riferimento all'articolo 293 c.p.,

¹⁶² R. Corte d'Appello di Roma (Sezione Penale), *Parere del Prof. David Supino nella causa contro Lazzaroni Barone Michele e Nizzola Emilio per il delitto di aggioaggio*, Roma 1895, p. 20.

¹⁶³ *Ivi*, p. 26. A sostegno di questa impostazione Supino si affidava alle conclusioni cui era arrivato nel 1893 Luigi Majno all'interno *Monitore dei Tribunali*: «in tutto il linguaggio del Codice penale la frode e i mezzi fraudolenti implicano sempre un inganno che per scopo di lucro si compie a danno altrui. Senza cercare nel Codice inutilmente altri esempi, basterà avvertire che l'inganno è il concetto dominante di tutti i reati contemplati, come quello dell'art. 293 nel Capo *Delle frodi nei commerci e nelle industrie*. Gli altri mezzi fraudolenti ai quali accenna l'art. 293 devono perciò rappresentare al pari delle false notizie un inganno posto in opera come mezzo per produrre l'alterazione dei prezzi», *ivi*, pp. 27-28.

¹⁶⁴ C. Vivante, *I sindacati per la compera e per la vendita delle azioni*, cit., p. 266.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

riconduceva all'art. 144 cod. comm.¹⁶⁶ l'ipotesi di un sindacato costituito per sostenere le azioni di una società, con partecipazione della medesima, la quale impiegasse parte del suo capitale per le operazioni di compra, di vendita e di riporto, allo scopo di rendere i titoli sicuri e favorevoli al mercato. Questa tipologia di sindacato, sulla scia delle riflessioni di Vivante e in opposizione a quanto sostenuto da Navarrini¹⁶⁷, avrebbe visto colpiti i suoi acquisti da nullità relativa *ex art. 144*: «un sindacato che si propone di compiere una serie di atti vietati dalla legge, è per sé stesso illegittimo» e per tanto «il contratto ha un oggetto illecito ed è perciò illecito esso stesso»¹⁶⁸.

Similmente un'altra specie di sindacati da reputarsi illeciti era quella dei sindacati costituiti allo scopo di acquistare e rivendere azioni già sottoscritte prima che la società fosse stata legalmente costituita. Questi dovevano essere colpiti *ex art. 137 cod. comm.*¹⁶⁹ da una nullità assoluta in quanto esercenti un'attività *contra legem*. Infatti, la ratio della norma (e la sua estensione ai sindacati finanziari) mirava ad impedire la speculazione sulle azioni di società non ancora legalmente

¹⁶⁶ Art. 144 cod. comm.: «Gli amministratori non possono acquistare le azioni della società per conto di essa, salvo il caso in cui l'acquisto sia autorizzato dall'assemblea generale, e sempreché si faccia con somme prelevate dagli utili regolarmente accertati e le azioni siano liberate per intero. In nessun caso essi possono accordare sulle azioni stesse alcuna anticipazione».

¹⁶⁷ U. Navarrini, *Delle società ed associazioni commerciali*, in *Commentario al Codice di Commercio*, II, Milano, pp. 484-487. Inoltre, in un altro scritto Navarrini dubitava della possibilità di ricavare dalle disposizioni codicistiche, in particolare dall'art. 127 cod. comm., delle norme atte a contrastare gli abusi dei sindacati finanziari. Piuttosto, per l'allievo di Supino, il legislatore avrebbe dovuto «rivolgere direttamente l'attenzione» nei confronti dei sindacati finanziari, «regolando minutamente e con disposizioni precise e rigorose la responsabilità dei sindacati, disciplinandone le operazioni, invece di contentarsi di fissare una norma che dovrebbe essere decisiva e che è semplicemente inutile», Id. *Dei sindacati per emissione d'azioni (Nota a Corte di Cassazione di Roma, 12 gennaio 1906)*, in «Rivista del Diritto Commerciale», II (1906), p. 98.

¹⁶⁸ V. Angeloni, *Sindacati finanziari [...]*, cit., pp. 99-106. La *ratio* originaria della norma era di proibire «agli amministratori di acquistare le azioni della società da essi amministrata col denaro della medesima, o di ritirarle anche soltanto a titolo di garanzia perché con questo espediente si rendeva agli azionisti, come prezzo di acquisto o come anticipazione, il denaro che deve restare nel patrimonio della società, a garanzia esclusiva dei creditori sociali, fino al loro integrale pagamento [...]. Si volle impedire l'abuso per cui gli amministratori, anche nel perdonabile intento di sostenere il prezzo delle azioni perseguitate dalle manovre di borsa, le comprano con i denari sociali, correndo il rischio che nel dì del fallimento o della liquidazione i creditori della società trovino nel suo patrimonio, in luogo di altri beni mobili o immobili, dei fogli di carta, privi di ogni valore effettivo», C. Vivante, *I sindacati per la compra e per la vendita delle azioni*, cit., p. 269.

¹⁶⁹ Art. 137: «Ogni vendita o cessione di azione fatta dai sottoscrittori prima della legale costituzione è nulla e di niun effetto; e l'alienante può essere costretto a restituire le somme che gli fossero per ciò state pagate».

costituite, le quali venivano sottoscritte al solo fine di rivenderle a prezzi artificiosamente elevati nel momento in cui mancasse al pubblico la possibilità di compiere un riscontro efficace sulla solidità della nuova impresa¹⁷⁰. Diversamente, nella teorica di Angeloni, il combinato disposto dell'art. 137 con l'art. 1118 del cod. civ. permetteva di considerare leciti quei sindacati costituiti per il collocamento o la vendita di azioni future, che non rappresentassero altro che l'aumento del capitale di una società già legalmente costituita; allo stesso modo sarebbero risultati leciti anche quei sindacati volti al collocamento di azioni od obbligazioni di una società e formati dopo l'avvenuta sua costituzione, o contemporaneamente ad essa. Infine, potevano essere ritenuti leciti anche quei sindacati per il collocamento di azioni formati prima della legale costituzione della società e che si proponevano di effettuare il collocamento dopo la sua costituzione¹⁷¹.

Rimanendo all'interno dei possibili legami tra codice del commercio e dimensione sindacal-industriale, si deve osservare come anche le coalizioni industriali, ossia per i cartelli, era stata avanzata la proposta, da parte di Betocchi, di affrontarle dalla prospettiva della «legislazione vigente [...] non quella penale ma la commerciale». Il giurista napoletano riteneva che nel codice di commercio si potessero rinvenire quei «mezzi» che avrebbero permesso «alla coalizione di espandersi liberamente, senza pregiudizio dell'ordine pubblico o degli interessi del commercio»¹⁷². Nel concreto la proposta vedeva l'assoggettamento dei sindacati industriali alla disciplina sulla fusione delle società commerciali (art. 193-196 del codice di commercio)¹⁷³. Nel loro insieme queste disposizioni avrebbero

¹⁷⁰ «Quindi un sindacato, che abbia per oggetto di compiere vendite o cessioni di azioni di una società prima della sua legale costituzione, urta sempre contro il divieto dell'art. 137, sia che sia composto in tutto o in parte di sottoscrittori, sia che agisca in nome proprio, o come intermediario in nome dei vari sottoscrittori», V. Angeloni, *Sindacati finanziari*, cit., p. 107.

¹⁷¹ *Ivi*, pp. 109-110.

¹⁷² C. Betocchi, *Le coalizioni industriali*, cit., p. 74.

¹⁷³ In questo modo sarebbe venuto meno l'elemento della «clandestinità» dei sindacati, poiché l'art. 194 imponeva che la fusione (o la cartellizzazione) tra società dovesse risultare da espressa dichiarazione o deliberazione dei soci e che gli atti relativi dovessero essere depositati, trascritti, affissi e pubblicati attraverso i vari strumenti di diffusione delle vicende societarie; stabilendo altresì che la fusione (o la cartellizzazione) non sarebbe potuta avvenire se non dopo tre mesi dalla pubblicazione stessa, così come prescritto dall'art. 195 cod. comm. In secondo luogo, il fatto che la fusione (o la cartellizzazione) fosse potenzialmente perpetua, cioè che non si potesse «scindere da un momento all'altro o sospendere, ma soltanto definitivamente sciogliere» e che fosse altresì previsto il pagamento di una tassa proporzionata agli apporti dei vari capitali, avrebbe permesso, nella visione di Betocchi, di sbarrare il cammino a quelle coalizioni dagli scopi illeciti e prive di una base solida. In particolare, contro queste ultime il maggior deterrente sarebbe arrivato dall'obbligo contenuto nell'art. 195, il quale disponeva che la fusione (o la cartellizzazione) non avrebbe

permesso, in attesa di una «legiferazione a proposito», di attribuire anche ai cartelli quelle «garanzie di assennatezza e di onestà», permettendo loro «la coesistenza» con le «più liberali istituzioni commerciali»¹⁷⁴. La proposta di Betocchi rimarrà isolata all'interno del panorama dottrinale italiano, il motivo del suo insuccesso, risiedeva nel non aver intuito l'incompatibilità ontologica tra le finalità insite negli accordi di coalizione industriale e quelle ben diverse degli accordi di fusione. Nel senso che con i primi gli imprenditori miravano sempre a mantenere elevato il grado di autonomia delle rispettive imprese e per tanto, non vi poteva essere alcun tipo d'interesse a dare corso ad accordi giuridici irreversibili.

5. *Una conclusione (aperta) sulla tolleranza giuridica per i sindacati industriali*

Dalla fine dell'Ottocento in poi emerge la centralità del contratto di sindacato industriale e conseguentemente, stante l'inerzia del legislatore, anche della giurisprudenza civile nel vagliare la liceità o meno di tali accordi e delle clausole in essi contenute. Infatti, come ha iniziato a rilevare la storiografia giuridica, il vaglio di liceità o illiceità avveniva per il tramite della clausola generale dell'*ordine pubblico*¹⁷⁵. Tuttavia, quello dell'utilizzo di detta clausola è un terreno di ricerca che abbisogna di un maggiore dissodamento. Infatti, dalle ricerche che stiamo completando e delle quali speriamo presto di poter dar conto, sta emergendo come la giurisprudenza italiana non fosse particolarmente incline a dar corso a un indiscriminato riconoscimento di qualsiasi accordo volto a limitare la concorrenza. Inoltre, a lato delle due manifestazioni della tolleranza giuridica italiana - ossia la via giurisprudenziale penale per gli accordi di sindacato finanziario e quella civile per quelli di sindacato industriale - vi è un altro suo aspetto che abbisogna di essere indagato per arrivare a ricostruirla nel suo insieme, ossia il ruolo dello Stato. Infatti, parallelamente alle cennate proposte avanzate da giuristi ed economisti per una soluzione amministrativa del problema dei possibili abusi commessi dai sindacati industriali, dai primi anni del Novecento in poi, emergerà un interventismo statale in economia fortemente connesso con la questione sindacale. Infatti, a fianco d'interventi legislativi definibili in senso

potuto aver luogo se non dopo il pagamento di tutti i debiti sociali o il deposito della somma corrispondente nella Cassa depositi e prestiti o con il consenso dei debitori. Infine, la fusione (o la cartellizzazione) non avrebbe mai potuto presentarsi come una «scappatoia per sfuggire agli obblighi precedenti», in quanto l'art. 196 stabiliva come la società che deriva dalla fusione (o dalla cartellizzazione) assume i diritti e le obbligazioni della società preesistenti, cfr. *ivi*, p. 77.

¹⁷⁴ *Ibidem*.

¹⁷⁵ G. Cazzetta, *Codice civile e identità giuridica nazionale. Percorsi e appunti per una storia delle codificazioni moderne*, Torino 2018, pp. 248-255.

lato *antitrust* contro le c.d. *coalizioni marittime* per il rialzo dei noli, lo Stato arriverà a costituire *consorzi obbligatori* ossia cartelli industriali imposti e vigilati dall'amministrazione statale e alla cui legittimazione la dottrina giuridica contribuirà in maniera determinante.