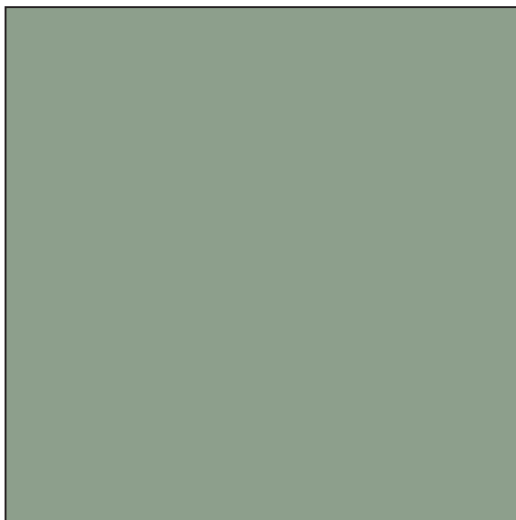


**per la storia
del pensiero
giuridico
moderno**

132



STEFANO MALPASSI

**LA «DEMOCRAZIA
ECONOMICA»
AMERICANA**

ALLA RICERCA DI UN ORDINE
GIURIDICO DEL MERCATO, TRA CULTURA
INDIVIDUALISTICA E TENTAZIONI
CORPORATIVISTICHE (1919-1939)

UNIVERSITA' DI FIRENZE
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA



CENTRO DI STUDI PAOLO GROSSI
PER LA STORIA DEL PENSIERO
GIURIDICO MODERNO

BIBLIOTECA

fondata nel 1973 da PAOLO GROSSI
diretta da PAOLO CAPPELLINI

I volumi della Collana sono sottoposti a referee anonimo da parte di due esperti selezionati dal Consiglio scientifico del Centro.

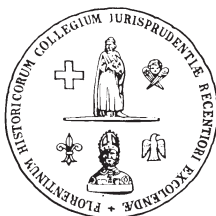
Responsabile del processo di valutazione è il direttore della Biblioteca.

La sede del Centro di Studi è in FIRENZE
(50129) - piazza Indipendenza, 9

www.centropgm.unifi.it

VOLUME CENTOTRENTADUESIMO

UNIVERSITA' DI FIRENZE
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA



CENTRO DI STUDI PAOLO GROSSI
PER LA STORIA DEL PENSIERO
GIURIDICO MODERNO

BIBLIOTECA

fondata nel 1973 da PAOLO GROSSI
diretta da PAOLO CAPPELLINI

I volumi della Collana sono sottoposti a
referee anonimo da parte di due esperti
selezionati dal Consiglio scientifico del
Centro.

Responsabile del processo di valutazione è
il direttore della Biblioteca.

La sede del Centro di Studi è in FIRENZE
(50129) - piazza Indipendenza, 9

www.centropgm.unifi.it

VOLUME CENTOTRENTADUESIMO

STEFANO MALPASSI

LA «DEMOCRAZIA ECONOMICA» AMERICANA

*Alla ricerca di un ordine giuridico del mercato,
tra cultura individualistica e tentazioni corporativistiche (1919-1939)*

ISBN 9788828850229

© Copyright Giuffrè Francis Lefebvre S.p.A. Milano - 2022
Via Busto Arsizio, 40 - 20151 MILANO - www.giuffrefrancislefebvre.it

La traduzione, l'adattamento totale o parziale, la riproduzione con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm, i film, le fotocopie), nonché la memorizzazione elettronica, sono riservati per tutti i Paesi.

Stampato da Galli Edizioni S.r.l. - Varese

ABBREVIAZIONI

- AAA, Agricultural Adjustment Act
- ABA, American Bar Association
- AFL, American Federation of Labor
- CND, Council of National Defense
- COMIT, Banca Commerciale Italiana
- CSVI, Consorzio per Sovvenzioni su Valori Industriali
- EBA, Emergency Banking Act
- Fed, Federal Reserve Board
- FTC, Federal Trade Commission
- ICC, Interstate Commerce Commission
- IMI, Istituto Mobiliare Italiano
- IRI, Istituto per la Ricostruzione Industriale
- NCC, National Credit Corporation
- NIRA, National Industrial Recovery Act
- NLB, National Labor Board
- NLRA, National Labor Relations Act
- NLRB, National Labor Relations Board
- NRA, National Recovery Administration
- NYSE, New York Stock Exchange
- PRA, President's Re-employment Agreement
- RFC, Reconstruction Finance Corporation
- SEA, Securities and Exchange Act
- SEC, Securities and Exchange Commission
- TVA, Tennessee Valley Authority
- WFC, War Finance Corporation
- WIB, War Industries Board
- WPB, War Production Board

INTRODUZIONE

1. Diritto ed economia nel Novecento: una prospettiva storico-giuridica e transnazionale.
- 2. Cultura individualistica e tentazioni corporativistiche: verso il decennio 'laboratorio'.
- 3. Tra emergenza e trasformazioni costituzionali: il trionfo del « quarto potere ».
- 4. Una comparazione (im)possibile?

1. *Diritto ed economia nel Novecento: una prospettiva storico-giuridica e transnazionale.*

Una ricerca storico-giuridica sulla « democrazia economica » americana necessita, forse, di una breve premessa e di qualche chiarimento, a partire proprio dall'espressione stessa, utilizzata nel 1934 da Henry A. Wallace per indicare il principio e il fine ultimo dei sistemi sociali, politici ed economici del ventesimo secolo ⁽¹⁾. Sottoposti a crescenti e molteplici sollecitazioni, gli ordinamenti novecenteschi sembravano aver avviato un nuovo corso nella relazione tra privato e pubblico sul fronte della regolazione della sfera economica e del suo inevitabile legame con la dimensione, politica, della democrazia. Ne è testimonianza l'evoluzione dell'*American jurisprudence*, che da un lato si è sviluppata anche alla luce del nesso tra diritto ed economia, e, dall'altro, ha contribuito a condizionare il modo con cui quel nesso è stato progressivamente e variamente tematizzato.

Sebbene quella dell'analisi economica del diritto sia una 'scuola' la cui origine si fa tradizionalmente risalire agli anni Sessanta del secolo scorso ⁽²⁾, è innegabile come la necessaria interrelazione tra sfera giuridica ed economica sia apparsa comunque una delle prime

⁽¹⁾ H.A. WALLACE, *New Frontiers*, New York, Reynal & Hitchcock, 1934.

⁽²⁾ È quanto si afferma, per esempio, in R.A. POSNER, *Economic Analysis of Law*, VIII Edition, New York, Wolters Kluwer, 2011, p. 29.

acquisizioni del Novecento, americano e non solo. Per una serie di ragioni che si tenterà di ripercorrere in questo lavoro, nel giro di pochi anni divenne assai diffusa la convinzione per cui non potesse esistere giurista che non fosse anche, e in qualche misura, economista; una convinzione che, dunque, già negli anni Venti, dette vita a quello che è stato, a ragione, definito *The First Great Law & Economics Movement* ⁽³⁾.

A comprendere la rilevanza di questa relazione (diritto-economia) per l'evoluzione degli ordinamenti tra Otto e Novecento fu, per esempio, un 'mostro sacro' del pensiero giuridico americano come Roscoe Pound, il quale nel 1922 proponeva una peculiare (e pionieristica) « economic interpretation » della storia del diritto ⁽⁴⁾. Un'interpretazione che poteva essere letta da molte prospettive e che si prestava a diverse declinazioni ideologiche ⁽⁵⁾, non tutte facilmente assimilabili dalla cultura (non solo giuridica) americana ma che, come affermava lo stesso Pound, « sarebbe un errore pericoloso respingere interamente [...] a causa delle stravaganze dei suoi sostenitori. Essa contiene una parte di verità che non possiamo igno-

⁽³⁾ H. HOVENKAMP, *The First Great Law & Economics Movement*, in « Stanford Law Review », Vol. 42, No. 4 (Apr., 1990), 993-1058.

⁽⁴⁾ R. POUND, *Interpretations of Legal History* (1923), Cambridge, Cambridge University Press, 2013. A suo dire, essa rappresentava 'semplicemente' un'ulteriore chiave di lettura capace di offrire una risposta — in questo caso, appunto, economica — a quei giuristi impegnati nella continua ricerca di un modello, comunque finalistico, ordinatorio del diritto. La concezione della storia (e della storia giuridica in particolare) che se ne poteva ricavare non risultava dissimile, allora, a quella che emergeva da altre e più 'tradizionali' teorizzazioni della modernità, come il giusnaturalismo o la scuola storica.

⁽⁵⁾ Nella sua riflessione Pound individuava essenzialmente tre declinazioni: « il tipo idealistico, che interpreta diritto e storia giuridica secondo la concezione del realizzarsi di un'idea economica; il tipo sociologico-meccanicistico che identifica le leggi sociali con quelle economiche e cerca di elaborare una meccanica sociale ed una fisica sociale in termini economici; ed il tipo analitico-meccanico il quale, accettando il dogma della scuola analitica secondo cui il diritto è costituito dalla volontà del sovrano, concepisce il sovrano come un semplice portavoce attraverso cui si fanno udire le forze sociali economicamente determinate. [...] La terza interpretazione è stata adottata in America da alcuni professori di diritto, i quali sono tenaci sostenitori della *common law* tradizionale e dell'ordinamento sociale che essa postula », R. POUND, *Interpretations of Legal History* (1923), trad. it., in Id., *Giustizia, diritto, interesse*, Bologna, Il Mulino, 1962, p. 129.

rare » ⁽⁶⁾. Per il « progressista » e cultore dell'approccio « sociologico » al diritto, infatti, si trattava di un varco interpretativo apprezzabile poiché capace di riconoscere le interrelazioni esistenti tra le teorizzazioni e la concreta realtà sociale e produttiva.

Per di più, essa costituiva una prospettiva capace di trovare svolgimento a prescindere dal contesto politico-culturale e dalla tradizione giuridica di riferimento ⁽⁷⁾: del resto, a partire dalla seconda metà dell'Ottocento, l'industrializzazione sembrava aver progressivamente posto tutti i Paesi a struttura capitalistica di fronte alle medesime sfide regolative. Ma a favorire il ripensamento dei contorni giuridici del mercato non contribuì soltanto la pressione dei gruppi sociali ed economici organizzati. Al contrario, mentre ai problemi d'ordine sociale e politico si era già trovato qualche correttivo, seppur spesso nella prospettiva rimediale e anti-rivoluzionaria tipica della legislazione liberale, a palesare un necessario abbandono del modello della non-interferenza tra Stato e mercato fu — e, anche in questo caso, in maniera per lo più trasversale in tutto il mondo occidentale — lo stato d'emergenza prodotto dal primo conflitto mondiale. Proprio la categoria dell'emergenza sembrava garantire, da un lato, il ricorso a soluzioni 'radicali' per arginare le contingenze del presente mentre disvelava, dall'altro, le fragilità sistemiche dell'ordine liberale che si dimostrò di fatto incapace di reggere l'urto di questo evento epocale.

Ma se la Guerra aveva esposto le prime crepe, a far definitivamente crollare le costruzioni tradizionali, tanto giuridiche, quanto economiche, che si fondavano sul « mito » del *laissez-faire* sarà la Crisi del '29, anche perché non mancarono le diagnosi che proprio a tale « sforzo utopistico del liberalismo economico di organizzare un sistema di mercato autoregolato » ⁽⁸⁾ imputavano l'avvento della successiva, e perdurante, recessione che si concluderà, infine, solo in ragione del secondo conflitto mondiale.

Durante la Grande depressione, di nuovo l'emergenza rappresenterà un filo conduttore che legherà i discorsi giuridici nel periodo

⁽⁶⁾ Ivi, p. 154.

⁽⁷⁾ Non apparirà perciò del tutto casuale il giudizio positivo che ancora Pound esprimeva, per esempio, verso il lavoro del 'collega' italiano Giuseppe Salvio, si veda quanto affermato in ivi, p. 156.

⁽⁸⁾ K. POLANYI, *La grande trasformazione*, Torino, Einaudi, 2010, p. 38.

che intercorse tra la Prima e la Seconda guerra mondiale, e che adesso consentiva di ricorrere alla stessa retorica, agli stessi strumenti, alle stesse giustificazioni per operare interventi di natura istituzionale e costituzionale altrimenti impensabili.

Negli Stati Uniti d'America, per esempio, l'avvio del programma di riforme promosso da Franklin Delano Roosevelt sarà caratterizzato proprio dal ricorso, non solo teorico e retorico, all'immagine dello « stato di guerra », da cui derivò la tendenza all'utilizzo di peculiari forme di normazione mai così sviluppate in tempo di pace ⁽⁹⁾, e alla creazione di nuove agenzie e poteri inediti. Molti studiosi hanno, in seguito, evidenziato la capacità del *New Deal* di realizzare, così e in pochi anni, una vera e propria « rivoluzione » costituzionale che, tuttavia, non fu il risultato né di un processo costituente nuovo, né di una esplicita riforma secondo le modalità previste dalla Costituzione ⁽¹⁰⁾. Ancora più rilevante, infine, appariva il ruolo svolto dalla Corte Suprema soprattutto se raffrontato

⁽⁹⁾ Il riferimento è, in particolare, al ricorso massiccio agli *Executive Orders* e alle *Presidential Proclamations* che furono utilizzati non solo per tamponare situazioni d'emergenza ma anche per dare avvio a riforme sistematiche come, per esempio, quella bancaria o, ancora, per imporre la regolamentazione degli *standards* produttivi nei diversi settori industriali e commerciali.

⁽¹⁰⁾ Si vedano, tra gli altri, i contributi di C.R. SUNSTEIN, *Constitutionalism after the New Deal*, in « Harvard Law Review », vol. 101, n. 2 (December, 1987), 421-510, e le pagine dedicate al *New Deal*, in S.M. GRIFFIN, *Il costituzionalismo americano. Dalla teoria alla politica*, Bologna, Il Mulino, 2003, in particolare, p. 72 e segg. Griffin ha evidenziato la realizzazione di « almeno tre fondamentali cambiamenti nell'ordinamento costituzionale americano » e che investivano la presidenza (« il potere e il prestigio della presidenza vennero notevolmente esaltati dall'autorità di Roosevelt [...] divenne un organo costituzionale nuovo, dando al presidente la possibilità di eludere la separazione dei poteri e di diventare il capo del governo federale, se non dell'intera nazione), il federalismo (che vide uno slittamento di poteri e responsabilità verso il governo federale che modificò « le relazioni tra gli Stati e il governo federale per effetto di queste nuove responsabilità »), e, infine, « il Congresso e le agenzie alle quali esso delegava il potere normativo » (che, infatti, « acquisirono un'autorità praticamente completa sull'economia e la facoltà di intervenire direttamente in numerose questioni sociali »), ivi, p. 93. Queste trasformazioni avvennero, come detto, senza che si desse luogo a una formale modifica del testo costituzionale e — prosegue ancora Griffin — « le ragioni addotte da Roosevelt per non ricorrere agli emendamenti al fine di approvare il *New Deal* sono illuminanti »: per primo, la lentezza del procedimento (« dopo due anni di studio non era stata raggiunta alcuna intesa sulla formulazione di eventuali emendamenti »), l'incertezza della loro interpretazione (« ogni nuovo emendamento sarebbe stato soggetto ad inter-

alla travagliata vicenda giurisdizionale che attraversarono le prime produzioni normative della presidenza Roosevelt: la Corte infatti non sembrò opporsi all'estensione delle competenze federali e, con esse, alla rinnovata preminenza del potere esecutivo in ordine alla « disciplina delle questioni economiche e sociali » attraverso quello che, ai più, apparve una repentina « inversione del proprio orientamento » ma che si potrà, invece, considerare il risultato di un più esteso processo di ridefinizione teorica del costituzionalismo americano ⁽¹¹⁾.

La frattura imposta dalla Grande depressione, dunque, determinò non solo la messa in discussione delle teorie classiche del mercato, ma anche un generale ripensamento degli ordinamenti costituzionali proteso a realizzare un ordine giuridico del mercato davvero « nuovo ». La Guerra, prima, e la Crisi, poi, avevano pertanto spalancato molte frontiere: quelle disciplinari tra diritto ed economia, appunto, ma anche tra pubblico e privato, e persino quelle nazionali. Travolta dal 'crollo' della propria tradizione, la scienza giuridica — americana e non solo — non mancò di volgere il proprio sguardo anche altrove, a quei contesti cioè egualmente impegnati nella ricerca di nuove « vie » per rispondere alle domande di regolazione tipiche della realtà novecentesca.

In questo lavoro sulla « democrazia economica » americana, si

pretazioni da parte dei giudici ») e, infine, la resistenza della pubblica opinione, ivi, pp. 79-81. Sulla scelta di rinunciare a tale procedimento si veda anche quanto ripercorso in D.E. KYVIG, *The Road Not Taken: FDR, the Supreme Court and Constitutional Amendment*, in « Political Science Quarterly », vol. 104, n. 3 (Autumn, 1989), 463-481.

⁽¹¹⁾ S.M. GRIFFIN, *Il costituzionalismo americano*, cit., pp. 77 e 78. Mentre, come riassunto da Griffin, a molti osservatori la svolta della Corte è apparsa per lo più il risultato della sua trasformazione politica, nella convinzione che ciò che aveva osteggiato in prima battuta l'intento riformatorio del *New Deal* fosse stata « un'interpretazione miope della [Costituzione] da parte della Corte Suprema » e che, pertanto, fosse superabile soltanto con « un rinnovamento nella composizione della Corte, e Roosevelt fu indotto ad adottare questa decisione » (ivi, p. 82), e pertanto se ne è tradizionalmente indagato soprattutto tale storia politica, al contrario, la vicenda della costituzionalità delle soluzioni più « tarde » del *New Deal* si potrà invece, e a ragione, collocare in un, forse più interessante (e meno arato), versante della storia giuridica americana come proposto da B. CUSHMAN, *Rethinking the New Deal Court. The structure of a Constitutional Revolution*, New York, Oxford University Press, 1998, e alla cui lettura si dedicheranno alcune pagine sul finire del Capitolo Secondo di questo lavoro.

tenterà di ripercorre anche queste operazioni di reciproca attenzione, con particolare riguardo alla connessione che si venne curiosamente a creare tra due realtà tra loro diversissime come Italia e Stati Uniti d'America.

2. *Cultura individualistica e tentazioni corporativistiche: verso il decennio 'laboratorio'.*

Nelle molte riflessioni sulla Crisi e, ancor prima, sulla ricerca di strumenti di regolazione del mercato più 'adatti' alla realtà economica contemporanea, a essere messo per primo in discussione fu soprattutto quell'individualismo che aveva costituito il fondamento — a prescindere dalla tradizione giuridica di riferimento ⁽¹²⁾ — della moderna convivenza e che, ancora, continuava a definirne i protagonisti: Stato, individui e (per esclusione) gruppi sociali. Un individualismo che, particolarmente nel costituzionalismo americano, aveva finito per legittimare una competizione 'sfrenata', ponendo il 'mito' del *laissez-faire* a fondamento dei rapporti tra potere pubblico e interessi privati. Allorquando tale approccio cominciò a incontrare, prima, alcune resistenze teoriche e politiche per scontrarsi poi con la realtà dell'emergenza e della crisi, a risultare fu dunque una nuova prospettiva, quella dell'interesse e del benessere (*welfare*) collettivo che invece diverrà una dimensione decisiva per la strutturazione e la stessa legittimazione dei sistemi giuspolitici novecenteschi.

La cultura individualistica che tanto aveva contribuito a definire il campo giuridico andava se non del tutto rinnegata, quanto meno ripensata: « mantenere i buoni capisaldi del vecchio individualismo e della vecchia democrazia, e rendere insieme i metodi moderni capaci di operare su un intero continente, senza danni per il rimanente del mondo, ecco la sfida a cui deve saper rispondere il nostro ingegno disposto alla massima simpatia » ⁽¹³⁾, sosteneva, per esempio, lo stesso Henry Wallace citato in apertura.

⁽¹²⁾ Un'ampia e documentata sintesi sulle differenti declinazioni del concetto di individualismo si può leggere, da ultimo, in P. ALVAZZI DEL FRATE, *Individuo e comunità: considerazioni storico-giuridiche sull'individualismo*, Torino, Giappichelli, 2020.

⁽¹³⁾ H.A. WALLACE, *Nuovi Orizzonti*, Torino, Einaudi, 1935, pp. 258-259.

Nel condurre tale operazione, a offrire un tutt'altro che marginale contributo teorico fu l'emersione del corporativismo, un concetto interessante nonostante (o, forse, proprio per) l'indeterminatezza teorica e istituzionale che lo circondava. Malgrado l'impegno del regime fascista nel propagandare il successo della « terza via » nel corso di tutti gli anni Venti e Trenta del secolo scorso, infatti, lo stesso termine « corporativismo » venne variamente interpretato e poi declinato, non solo dagli osservatori americani, ma anche dagli stessi giuristi ed economisti italiani. Individuarne un significato 'unitario' nelle varie riflessioni del periodo, allora, non apparirà altrettanto semplice quanto, invece, sembrerà possibile per quello che costituì il loro bersaglio critico privilegiato. A rappresentare probabilmente l'unico terreno comune delle molte costruzioni cui si attribuiva l'aggettivo di « corporativo » — e a permettere, così, una sua quantomeno parziale definizione 'per contrasto' — era, infatti, il ripensamento di quello che veniva diffusamente considerato il principale difetto delle costruzioni tradizionali dell'ordine: l'individualismo, appunto.

Nel corso di questo lavoro si proverà, così, a ricostruire il timbro di quelle voci che misero in tensione i due fuochi appena menzionati — la cultura individualistica, da un lato, e le tentazioni corporativistiche, dall'altro — alla ricerca di forme nuove per la regolazione del mercato; forme che tenessero in dovuto conto l'ormai conclamato protagonismo dei gruppi sociali ed economici organizzati: un riconoscimento che sicuramente proiettava tali riflessioni verso il superamento della visione tradizionale anche se non sempre si riuscivano a delineare con chiarezza i contorni del nuovo corso.

In particolare, a essere interessati da questo ripensamento teorico furono alcuni istituti giuridici e alcune realtà economiche relevantissime sia per la tenuta degli ordinamenti costituzionali sia per la sopravvivenza del sistema capitalistico nel suo complesso: la proprietà, la concorrenza, e il credito.

Saranno questi i temi cui si dedicherà specifica attenzione, a partire proprio dalla proprietà privata che non veniva rinnegata ma che, a molti, sembrava impossibile continuare a tutelare soltanto nella sua dimensione di libertà « negativa » e individuale per eccellenza. Così, per esempio, nel definire la « democrazia economica » si insisteva sulla ridefinizione di questo istituto dal quale — si diceva

— dipendevano molte delle sorti della nuova convivenza americana: « noi abbiamo adesso bisogno di definire nuovamente i diritti di proprietà in modo che si vada d'accordo con la realtà d'oggi-giorno » ⁽¹⁴⁾. Questo riposizionamento dommatico invocato da Wallace ancora nel 1934, poteva in verità già contare su un'articolata produzione scientifica e giurisprudenziale che, a partire già dalle riflessioni avviate durante la Prima guerra mondiale, aveva fatto progressivamente emergere una dimensione ultra-individuale e persino « sociale » di questo diritto che, tuttavia, stentò a imporsi nel corso degli anni Venti. Al contrario, la Grande depressione forzò una (ri)scoperta del controllo pubblico-amministrativo sul libero esercizio della proprietà e, di conseguenza, sull'iniziativa economica, e si legò a un contemporaneo rafforzamento della legittimazione politico-costituzionale del legislatore a discapito dei giudici, tradizionalmente ritenuti i « custodi », non solo della Costituzione ma, più in generale, della democrazia americana a cui, appunto, proprio la tutela della proprietà si era tradizionalmente connessa. Adesso invece e complice nuovamente l'emergenza, la montante forza della pubblica opinione portò a realizzare un contesto nel quale « the Legislature may forbid or restrict any business when it has a sufficient force of public opinion behind it » ⁽¹⁵⁾. Questo divenne particolarmente evidente durante gli anni del *New Deal*, quando la 'chiamata alle armi' contro l'emergenza economica legittimò, indifferentemente, il governo e il Congresso a una produzione normativa e a un incremento dell'intervento negli affari economici di misura inedita, proprio perché fondato sul rifiuto della tutela degli interessi privato-individuali a discapito del benessere collettivo. A espandersi quasi indefinitamente sarà, pertanto, una categoria peculiarissima della riflessione giuridica d'oltreoceano, quella del « business affected with a public interest » ⁽¹⁶⁾.

⁽¹⁴⁾ Ivi, p. 248.

⁽¹⁵⁾ B. EMERSON, *The Administration of Constitutional Conflict: Structural Transformations in American Public Law, 1877-1946*, in « Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », vol. XLVI, tomo I (2017), p. 393.

⁽¹⁶⁾ Alla definizione di tale concetto tipico della riflessione giuridico-costituzionale sulla proprietà americana saranno dedicate diverse pagine nel corso del lavoro, qui basti segnalare una sentenza della Corte Suprema, *Nebbia v. New York*, 291 U.S. 502

Così, sul finire degli anni Trenta sembrava in molti casi venire definitivamente accantonato il principio costituzionale del *laissez-faire* sostituito ora da forme di regolazione che definivano chiaramente i contorni della nuova « democrazia economica » americana. In particolare, a risentire dello stesso processo di ripensamento era stata la disciplina della concorrenza e con essa, più in generale, della produzione industriale: partendo da una diffusa critica alla normativa antitrust di fine Ottocento — che era divenuta ben presto un vero e proprio ‘mito’ fondativo del liberalismo americano — si giungerà a immaginare nuove e diversissime forme di controllo dell’attività delle grandi *corporations* realizzato per mezzo di agenzie regolatorie, passando anche da ‘esperimenti’ di collaborazione e auto-governo industriale che, spesso, affondavano le proprie radici teoriche nella riflessione corporativa e, in parte, nell’esempio offerto dalla contemporanea esperienza fascista.

Proprio la « pacificazione » del conflitto tra capitale e lavoro che il fascismo vantava di aver raggiunto — attribuendo a questa, peraltro, persino una presunta capacità di « resistenza » agli effetti più dirompenti della Crisi — non lasciava del tutto indifferenti studiosi e *policy-makers* d’oltreoceano anche se non si faticava a riconoscerne la dimensione autoritaria e, dunque, contraria alla tradizione democratica americana.

Eguale ‘comune’ in quegli anni fu, poi, il dibattito che investiva un altro particolare settore dell’economia di mercato: l’universo creditizio e finanziario, infatti, mostrava una peculiare sovrapposizione tra le tendenze autarchico-nazionalistiche delle soluzioni approntate in risposta alla Crisi e la dimensione intimamente sovranazionale dei problemi affrontati. Così, mentre le politiche monetarie sembravano richiedere un sempre più incisivo accentramento dei poteri in capo al potere esecutivo — rendendo il governo finalmente capace, allora, di condizionare i cicli dell’economia — la dimensione davvero « globale » del mercato finanziario — nel quale, peraltro, a partire da inizio Novecento proprio gli Stati Uniti d’America erano venuti ad assumere progressivamente il ruolo di

(1934), che accoglieva una « funzionalizzazione » del diritto di proprietà ben lontana, invece, dalla « assolutezza » a lungo garantita dalla tradizionale interpretazione del V e del XIV Emendamento.

leader di quello che è stato suggestivamente definito « Mercato Mondo » ⁽¹⁷⁾ — non poteva che imporre politiche ‘simili’ in quasi tutto l’Occidente capitalistico, costringendo, di fatto, a una condizione di idee e riflessioni capace di rendere, infine, tale nazionalismo finanziario curiosamente transnazionale.

È evidente, dunque, come in due contesti diversissimi la scienza giuridica si troverà a fare i conti con le medesime nuove forme di organizzazione del potere e con altrettanto nuovi strumenti di regolazione. Soluzioni che sia negli Stati Uniti, sia in Italia, assunsero per lo più i contorni di precipui enti amministrativi e società commerciali difficilmente riconducibili, per compiti e funzioni, alle tradizionali categorie del diritto pubblico e privato.

Questo sgretolamento degli steccati disciplinari e dei confini tra poteri poneva la dottrina di fronte a numerosi quesiti e, infine, sembrava ridefinire l’equilibrio costituzionale americano, avvicinando l’esperienza d’oltreoceano alle contemporanee vicende europee, ove il costituzionalismo del secondo Novecento nasceva anche e soprattutto sul protagonismo insopprimibile degli interessi socio-economici, da un lato, e sul ripensamento degli equilibri tra i tradizionali poteri dello Stato, dall’altro. Complice — come si diceva — l’emergenza imposta dalla perdurante Depressione, ad assumere una rilevanza nuova nella regolazione del mercato sarà soprattutto il potere esecutivo: se in Italia con l’avvento del fascismo già a partire dagli anni Venti si era assistito al progressivo svilimento del parlamento, culminato poi con l’abolizione della rappresentanza elettiva, in America, ove ciò certamente non avvenne, si assistette egualmente a un simile slittamento di poteri e competenze verso il ramo esecutivo a scapito, soprattutto, del tradizionale controlimito qui rappresentato dal potere giurisdizionale.

A ‘giustificare’ tale trasformazione stava proprio l’esigenza di efficienza e rapidità che richiedeva la disciplina delle questioni economico-produttive realizzando, di fatto, una estensione della « macchina burocratica » dello Stato che finirà per accomunare, di

⁽¹⁷⁾ L’espressione è ripresa dall’accattivante ricostruzione di G. ALVI, *Il Secolo Americano*, Milano, Adelphi Edizioni, 1996.

nuovo, due contesti caratterizzati da tradizioni giuridiche e regimi politici diversissimi ⁽¹⁸⁾.

In conclusione, all'interno del dibattito che rifletteva la tensione ideale tra individualismo e corporativismo, a emergere sia in Italia che negli Stati Uniti fu soprattutto una dimensione 'ibrida' del diritto che non sembrava più riconducibile alla « grande dicotomia » tra pubblico e privato ⁽¹⁹⁾. Anche da questo punto di vista, la riflessione corporativa si dimostrò un 'laboratorio' teorico capace di mettere a disposizione dei giuristi lo strumentario e il materiale su cui lavorare per immaginare, infine, il definitivo passaggio a una novecentesca « democrazia economica ». In tal senso, gli anni Trenta si dimostrano un tempo « ascrittivo » ⁽²⁰⁾ di particolare valenza, momento forte di una transizione giuridica « lunga » tra moderno e post-moderno ⁽²¹⁾.

3. *Tra emergenza e trasformazioni costituzionali: il trionfo del « quarto potere ».*

Quella avviata a partire dal *Wall Street Crash* fu una trasformazione della giuridicità americana non solo teorica, ma anche istituzionale, che si manifestò prevalentemente con la creazione, a partire dal 1933, di alcuni enti — come, per esempio, la *National Recovery Administration* e la *Securities and Exchange Commission* — incaricati di disciplinare il credito e la produzione industriale. Nel ventennio infrabellico, del resto, gli Stati Uniti avevano visto progressivamente affermarsi un centralismo statale inedito tanto che, come ha provocatoriamente affermato James M. Buchanan, fu solo con l'avvento

⁽¹⁸⁾ M. VAUDAGNA, *Corporativismo e New Deal. Integrazione e conflitto sociale negli Stati Uniti (1933-1941)*, Torino, Rosenberg & Sellier, 1981, p. 208.

⁽¹⁹⁾ Estesa e compiuta riflessione sulla « genealogia storica » di queste due dimensioni del diritto che hanno caratterizzato con il proprio apogeo e declino la modernità giuridica è offerta in B. SORDI, *Diritto pubblico e diritto privato. Una genealogia storica*, Bologna, Il Mulino, 2020, da cui è anche ripresa l'efficace definizione di « grande dicotomia ».

⁽²⁰⁾ M. MECCARELLI, *I tempi ascrittivi tra esperienza giuridica e ricerca storica*, in « Le Carte e la Storia », Anno XXIV, n. 2 (dicembre 2018), 18-25.

⁽²¹⁾ P. GROSSI, *Introduzione al Novecento giuridico*, Bari, Laterza, 2012, p. 3.

del *New Deal* che « Washington became the American capital city » ⁽²²⁾.

Fu proprio questa accresciuta importanza del ruolo delle amministrazioni, spesso chiamate a supplire alle carenze o all'inerzia degli altri poteri dello Stato, che finì per comportare « some changes in the rules of the game that proved to produce greater stability and efficiency » ⁽²³⁾. L'affermazione di un potere amministrativo qualitativamente nuovo — la cui preminenza nel processo di *policy-making* ha portato poi molti a definire il Novecento americano « the era of administrative state » ⁽²⁴⁾ — passava soprattutto per il rifiuto di uno stringente controllo giurisdizionale sull'attività svolta dalle nuove « administrative agencies », le quali vennero ad assumere, così, i contorni di veri e propri « governi in miniatura » palesando, infine, l'emersione di un peculiare e relevantissimo « *headless fourth branch* accanto ai tre tradizionali poteri pubblici » ⁽²⁵⁾.

Tale direzione non fu, tuttavia, né incontestata né inarrestata da parte degli stessi giudici: come ricordava già nel 1938 un 'paladino' dell'amministrativizzazione della « democrazia economica » americana come James M. Landis, « in the field of administrative law judicial review over administrative action gives a sense of battle. Courts are not unconscious of the fact that, due to their own inadequacies, areas of government formerly within their control

⁽²²⁾ J. M. BUCHANAN, *The Economic Constitution and the New Deal: Lessons For Late Learners*, in G.M. WALTON (a cura di), *Regulatory Change in an Atmosphere of Crisis: Current Implications of the Roosevelt Years*, New York, Accademic Press, 1979, p. 15.

⁽²³⁾ Ibidem.

⁽²⁴⁾ D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law: A Study of the National Recovery Administration*, Ithaca, Cornell University Press, 1988, p. 1. L'organizzazione amministrativa americana ha vissuto una prima fase espansiva sul finire dell'Ottocento facendo emergere le primissime incrinature del costituzionalismo americano in relazione all'equilibrio, rispettivamente, tra la tutela dei diritti soggettivi e i poteri di regolazione, e tra il potere legislativo e il controllo giurisdizionale. Sul punto si veda quanto ripercorso in B. EMERSON, *The Administration of Constitutional Conflict*, cit., in particolare, p. 385 e segg., e in R.E. SCHILLER, *Administrative Law: Historical Origins of America's Administrative Exceptionalism*, in « The Judges' Book », vol. 1, article 4 (2017), 1-10.

⁽²⁵⁾ L. MANNORI, B. SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, Bari, Laterza, 2001, p. 502.

have been handed over to administrative agencies for supervision » (26).

Anche la dottrina, poi, non mancò di impegnarsi in questa « battaglia »: nel dibattito tra chi sosteneva la democraticità di un procedimento fondato sull'« expertise » e chi, al contrario, paventava i rischi che portava con sé un'eccessiva discrezionalità priva, in fondo, di un qualsiasi contro-limite costituzionale, a emergere fu, infine, una ricerca dei canali attraverso i quali garantire una legittimità politico-democratica delle amministrazioni. Solo così, del resto, queste potevano davvero dimostrarsi il luogo ove ricondurre a unità la pluralità degli interessi socio-economici in gioco (27).

Lo stesso tema della compatibilità delle amministrazioni con la democrazia, e degli « enti pubblici economici » in particolare, è

(26) J.M. LANDIS, *Administrative Policies and the Courts*, in « Yale Law Journal », Vol. 47, No. 4 (February, 1938), p. 519. Landis era ben consapevole che la preminenza del ruolo del corti fosse un elemento profondamente radicato nella tradizione di *common law*: « We must remember that until a comparatively short time ago Anglo-American government was essentially government by judges. The great mass of our law was developed by the resolution of conflicting claims in courts where the governing rules were evolved by the judge », ivi, p. 525. Una tradizione verso la quale muoverà, dunque, una critica feroce nella speranza di assisterne presto al superamento: « The power of judicial review under our traditions of government lies with the courts because of a deep belief that the heritage they hold makes them experts in the synthesis of design. Such difficulties as have arisen have come because courts cast aside that role to assume themselves expertness in matters of industrial health, utility engineering, railroad management, even bread-baking. The rise of the administrative process represented the hope that policies to shape such fields could most adequately be developed by men bred to the facts », ivi, cit., p. 537.

(27) I risvolti 'pratici' di questa « battaglia » son ben riassunti da Reuel E. Schiller: « New Dealers sought to expand the reach of the administrative state and curtail the role of the courts. Their opponents portrayed these actions as threats to constitutional government and attacks on individual liberties. At worst, they were the first steps towards totalitarianism. Supporters of the Roosevelt administration viewed these claims as absurd-mere scare tactics employed by reactionary elites. In the short run, the New Dealers won this debate. Contemporary political culture was not sympathetic to those who endorsed the status quo. The economic crisis of the 1930s demanded that the government take action. In such a context, the proponents of prescriptive government were able to establish a theoretical foundation for an administrative law regime that pushed courts to the margins of the administrative process », R.E. SCHILLER, *The Era of Deference: Courts, Expertise, and the Emergence of New Deal Administrative Law*, in « Michigan Law Review », Vol. 106, No. 3 (December 2007), p. 413.

sembrato porsi con una certa evidenza in Italia, dal momento che alla caduta del regime fascista alcune soluzioni giuridiche degli anni Trenta finirono per essere considerate tutt'altro che fallimentari e, al contrario, apprezzate per la loro capacità di riformare alcuni settori economici relevantissimi come quello industriale e creditizio. Proprio sulla « legge bancaria », per esempio, diverse furono le valutazioni offerte sulla sua « filosofia di fondo » e che vide contrapporsi coloro che ne evidenziavano « la sua congruenza con le scelte politiche del regime » a chi, invece, riteneva che la norma avesse ripensato il credito solamente « in un'ottica tecnocratica della stabilità del sistema bancario, piuttosto che della sua manovrabilità da parte del potere politico » ⁽²⁸⁾. Seguendo l'una o l'altra interpretazione si potrebbero aprire, allora, molte e diverse valutazioni tanto sulla disciplina creditizia quanto sui due principali enti di gestione e finanziamento industriale — l'Istituto per la Ricostruzione Industriale e l'Istituto Mobiliare Italiano — da questa riformati: una riflessione che, in particolare, potrà insistere sulla loro (in)comprensione da parte della stessa dottrina giuridica e, infine, sulla loro aderenza alle riflessioni corporative ⁽²⁹⁾.

⁽²⁸⁾ R. COSTI, *La legge bancaria del 1936*, in « Banca Impresa Società », Anno XXXI, fasc. 3 (2012), p. 355. Appare anche condivisibile la conclusione cui perviene lo stesso Renzo Costi al quale « pare che entrambe le letture siano possibili e soprattutto che le stesse non siano in contraddizione l'una con l'altra. Nel momento in cui [...] la legge bancaria affida alle autorità di vertice una delega in bianco in ordine ai fini che possono essere perseguiti con i poteri alle stesse attribuiti, la stessa legge può trovare, in concreto, applicazioni di segno diverso: potrebbe essere utilizzata per rendere coerente con le scelte di politica economica del governo la condotta della banca, ma può anche essere applicata avendo come obiettivo soltanto la stabilità e, per certi aspetti, l'efficienza del sistema bancario. In altre parole, la "doppiezza" della legge bancaria consente della stessa una lettura che ne fa uno strumento di governo del credito sia una lettura che vi ravvisa soltanto uno strumento di "polizia" del credito ».

⁽²⁹⁾ Già nel 1974 Sabino Cassese notava come la legge fosse nata principalmente dalla necessità di « razionalizzazione delle istituzioni create sotto la spinta delle situazioni di emergenza, nella quale venivano però sempre salvaguardati gli interventi direttivi statali »; a ideare e gestire questa « razionalizzazione » furono « coloro che l'avevano tenuta a battesimo e, in particolare, Beneduce e Menichella », S. CASSESE, *La preparazione della riforma bancaria del 1936 in Italia*, in « Storia contemporanea », Anno V, n. 1 (marzo 1974), 3-45, adesso in *Id.*, *Come è nata la Legge Bancaria del 1936*, Roma, Banca Nazionale del Lavoro, 1988, pp. 18-19. Ma anche se la legge scaturiva più dalle tecnocratie che dai canali istituzionali corporativi, il contributo offerto alle ragioni del

A mettere tutti d'accordo era comunque la consapevolezza — già sostenuta peraltro da Alberto Beneduce, che di questi enti e della disciplina creditizia fu uno degli ideatori — per cui « la riforma bancaria aveva portato la banca a servizio dello Stato » ⁽³⁰⁾: un'acquisizione che rimaneva valida nonostante la mancata applicazione pratica del controllo corporativo e che, al contrario, venne in seguito legittimata ulteriormente nel nuovo contesto democratico ⁽³¹⁾. La Costituzione repubblicana non rinnegherà, per esempio, la preminenza della Banca d'Italia, affidandole « compiti sia di indirizzo che di controllo delle imprese bancarie » ed elevandola a luogo deputato « alla elaborazione di elevati indirizzi politici ed amministrativi in materia » ⁽³²⁾. Sarà dunque il riconoscimento di una dimensione 'politica' a spogliare di qualsiasi veste autoritaria la legislazione bancaria e gli altri strumenti giuridici di controllo dell'economia predisposti negli anni Trenta in Italia.

Allo stesso modo si potranno rileggere, in parte, le contemporanee vicende che riguardarono gli Stati Uniti ove a fare da contraltare alla fiducia totale che molti giuristi e larga parte della pubblica opinione riponevano nella « competenza » tecnica — non certo

regime non poteva però ritenersi certamente « tiepido » (aggettivo, invece, che si riferiva proprio alle tecnocrazie, per esempio, in F. BELLÌ, *Le leggi bancarie del 1926 e del 1936-1938*, in BANCO DI ROMA, *Banca e Industria fra le due guerre*, Vol. II, *Le riforme istituzionali e il pensiero giuridico*, Bologna, Il Mulino, 1981, p. 214). « D'altra parte », ha osservato ancora Cassese, « la circostanza che si fosse già negli anni in cui Mussolini "governava coi direttori generali", scavalcando i ministri, non deve far pensare che la legge bancaria fu una "scelta tecnica" e in un certo senso neutrale perché "permette qualsiasi cosa". Quei tecnici che la scrissero non erano certo neutrali ».

⁽³⁰⁾ La citazione è riportata in R. COSTI, *La legge bancaria del 1936*, cit., p. 356.

⁽³¹⁾ L'articolo 13 della legge, per esempio, che poneva il sistema creditizio sotto un diretto controllo del « Comitato corporativo centrale », seppur non trovò mai pratica applicazione, rappresentava un elemento che evidenziava il carattere politico (e non tecnico) della norma che andava al di là del regime in cui essa trovava applicazione, perché era « innegabile che l'apparato di controllo era un apparato politico e che attraverso l'attività dello stesso sarebbe stato possibile un intervento, sulla struttura del mercato bancario e sulle scelte operative delle banche, di ordine politico, capace cioè di adeguare le scelte delle banche alle scelte politiche del governo ». Del resto, anche in Italia e similmente a quanto avvenuto negli Stati Uniti, « la nuova struttura di vertice era pensata come uno strumento di governo dell'intero mercato finanziario », ivi, p. 357.

⁽³²⁾ M. NIGRO, *Profili pubblicistici del credito*, Milano, Giuffrè, 1969, p. 88.

un'invenzione, anche questa, tutta del *New Deal* ⁽³³⁾ — stavano quelle accuse di autoritarismo che finivano per assimilare le soluzioni americane alle derive totalitarie continentali, anche in ragione del rifiuto della tradizione che esse comportavano ⁽³⁴⁾.

Alla fine degli anni Trenta, sfruttando a proprio favore la Grande depressione e quel conseguente « immense burst of state building that was New Deal » ⁽³⁵⁾, anche sul piano dell'indirizzo politico e dell'elaborazione del consenso sembrava essersi inverata, dunque, una trasformazione non irrilevante del costituzionalismo americano e che nuovamente finiva per avvicinare l'esperienza americana a quelle continentali, contribuendo a ripensare la pretesa « eccezionalista » della storia (non solo giuridica) americana ⁽³⁶⁾.

⁽³³⁾ R.E. SCHILLER, *The Era of Deference*, cit., p. 413.

⁽³⁴⁾ Anche una voce non certo tradizionale come quella di Roscoe Pound non mancava tuttavia di contestare il « mito » della neutralità della tecnica: quella della « expertise » rappresentava una « maschera » dietro cui si potevano in verità nascondere scelte di natura fortemente politica e che, dunque, venivano a realizzarsi ora fuori dai tradizionali canali di elaborazione del consenso. Non secondario era poi il problema dell'indipendenza politica delle amministrazioni che, al contrario, anche nei democratici Stati Uniti vedevano una diretta relazione con il presidente al quale gli stessi *administrators* dovevano la propria nomina. Come rilevato di recente da Alessandro Somma, quello della tecnica ha rappresentato, dunque, un interessante terreno di scontro del problema novecentesco della legittimazione democratica e, ancor prima, della ricerca di equilibri tra diritto e politica. Utilizzando le parole di Schmitt per cui « la tecnica è sempre e soltanto strumento ed arma », Somma ha infine evidenziato i limiti della giustificazione « tecnocratica » quale risposta a-politica (e pertanto neutrale ed efficace) alle esigenze di regolazione contemporanee, A. SOMMA, *Comparazione giuridica, fine della storia e spoliticizzazione del diritto*, in M. BRUTTI, A. SOMMA (a cura di), *Diritto: storia e comparazione. Nuovi propositi per un binomio antico*, Frankfurt am Main, Max Planck Institute for European Legal History, 2018, p. 523.

⁽³⁵⁾ R.E. SCHILLER, *The Era of Deference*, cit., p. 406.

⁽³⁶⁾ Come ha notato Daniel R. Ernst, « by 1940, America was still not Europe, but it acquired a great deal of centralized administration ». Tuttavia, al di là delle molte somiglianze era proprio l'elemento democratico a garantire una certa « unicità » all'esperienza americana poiché — come prosegue ancora Ernst — « other southered that new agencies made individual freedom possible in an age of industrial concentration, national markets, and sweeping social change. The contrast with the dictatorships of Mussolini, Hitler, and Stalin made the liberal and democratic nature of the American state all the more apparent », D.R. ERNST, *Tocqueville's Nightmare: The Administrative State Emerges in America, 1900-1940*, New York, 2016, p. 1. È per questo che fino ad allora si era potuto — forse a ragione — parlare di « eccezionalismo amministrativo » americano che

4. Una comparazione (im)possibile?

Nel ripercorre le formulazioni teoriche e le trasformazioni istituzionali che hanno contribuito alla definizione della « democrazia economica » americana si è provato a perseguire una duplice prospettiva, storiografica e metodologica.

Le riflessioni condotte in questo studio hanno, infatti, tentato di seguire il solco di quelle ricerche così dette di « global legal history » capaci — si pensa — di contribuire a un ripensamento di alcune acquisizioni ‘tradizionali’ sulla storia del Novecento proprio per la loro spinta a « cambiare, espandere, o integrare il contenuto e le forme della storiografia giuridica che hanno avuto origine da tradizioni nazionali, continentali, o tramite altre tradizioni » ⁽³⁷⁾. Come si è detto in apertura — e come, si spera, emergerà nel corso del lavoro — a palesarsi nel Novecento fu, infatti, una dimensione sempre meno nazionale e sempre più ‘globale’ dei problemi che riguardavano il governo del mercato, favorendo pertanto la transnazionalità dei discorsi giuridici in materia.

Del resto, neppure la tradizionale dicotomia tra ordinamenti di *common law* e *civil law* sembrava avere grande rilevanza nel ‘forzare’ la non-contaminazione delle teorizzazioni giuridiche del mercato ché, in fondo, si trovavano a dover rispondere agli stessi quesiti, a partire da quelli posti dall’industrializzazione e dall’emersione degli interessi plurali e convergenti che nell’universo lavoristico e produttivo sembravano imporre, dunque, un ripensamento organico dei diritti tanto dei proprietari quanto dei lavoratori ⁽³⁸⁾, al fine di

aveva investito anche il « regulatory state ». Gli anni Trenta, tuttavia, segnarono una svolta anche in tal senso poiché — come ha concluso Reuel E. Schiller — « Judicial review is thus the final element in the story of the historical origins of American regulatory exceptionalism. Its basis in the idea that courts and lawyers have a special role in protecting individual liberty connects it with the laissez-faire ideology that is prevalent in American political culture », R.E. SCHILLER, *Administrative Law*, cit., p. 9.

⁽³⁷⁾ T. DUVE, *Storia giuridica globale e storia giuridica comparata. Osservazioni sul loro rapporto dalla prospettiva della storia giuridica globale*, in M. BRUTTI, A. SOMMA (a cura di), *Diritto: storia e comparazione*, cit., p. 152.

⁽³⁸⁾ Occorre ricordare, per esempio, che quei giuristi che in America per primi si opposero al formalismo già all’inizio del Novecento — come, tra gli altri, lo stesso Roscoe Pound o Benjamin N. Cardozo — mossero per primo dal problema della libertà contrattuale e della tutela del lavoratore. Quello del contratto di lavoro, dunque,

recuperare un ordine che si era andato progressivamente ed egualmente sgretolando, di qua e di là dall'Oceano.

Gli sguardi reciproci che si prenderanno in considerazione, allora, sono sembrati un'ulteriore conferma della rilevanza di questo approccio. Ma sarà proprio l'analisi di queste indagini a rivelare una seconda prospettiva, quella « comparata » che, pur vantando una maggiore tradizione storiografica, non apparirà meno rilevante nel favorire un altrettanto non scontata « necessità "sistemica" di superare la concezione del diritto come fenomeno che i giuristi governano privilegiando i confini nazionali » (39).

Anche per questo, allora, utilizzare l'esperienza italiana quale punto di osservazione privilegiato potrà forse permettere, infine, di rileggere il lungo percorso verso la formulazione di una « democrazia economica » americana in una chiave che non apparirà, per esempio, più tanto « eccezionale » (40) o persino 'impermeabile' a quei processi che, in diverse realtà continentali e mediterranee, condussero all'avvento del costituzionalismo democratico secondonovecentesco. Porre l'attenzione sui discorsi giuridici intorno al corporativismo e al superamento dell'individualismo che si facevano

rappresentava un terreno di evoluzione giuridica nel versante tra Otto e Novecento comune a due realtà pur molto distanti come Italia e Stati Uniti sul quale non ci si soffermerà a lungo ma che, tuttavia, rappresentò per molti un punto di partenza per il ripensamento delle categorie giuridiche tradizionali (per l'Italia si vedano, su tutti, i profili ripercorsi in P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana. Un profilo storico – 1860-1950*, Milano, Giuffrè, 2000 e G. CAZZETTA, *Scienza giuridica e trasformazioni sociali. Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento*, Milano, Giuffrè, 2007), e garantendo, infine, negli Stati Uniti un rilevante retroterra ideologico per coloro i quali successivamente si troveranno, per esempio, a sostenere la legittimità costituzionale del *New Deal* o, ancora e soprattutto, ad affermare il protagonismo nel costituzionalismo americano del principio della « living constitution » (sul punto si veda, tra gli altri, quanto ripercorso da D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., in particolare, p. 36 e segg.

(39) L. LACCHÈ, *Sulla Comparative legal history e dintorni*, in M. BRUTTI, A. SOMMA (a cura di), *Diritto: storia e comparazione*, cit., p. 250.

(40) Quella dell'« eccezionalismo » è una categoria classica degli studi storico e politologici sugli Stati Uniti d'America, si veda quanto riassuntivamente tratteggiato in M. FAGGIOLI, *Sull'eccezionalità dell'America*, in « Atlante », Istituto della Enciclopedia Italiana Treccani (20 dicembre 2012), http://www.treccani.it/magazine/atlane/societa/Sull'eccezionalità_dell_America.html, e ancora, per i profili critici di questa impostazione, su tutti, D.T. RODGERS, *American Exceptionalism Revisited*, in « Raritan: A Quarterly Review », vol. 24, fasc. 2 (Fall 2004), 21-47.

tanto nei liberal-democratici Stati Uniti d'America quanto nel regime fascista, non apparirà così un'operazione artificiosa o persino impossibile. Al contrario, potrebbe rendere merito di una reciproca contaminazione la quale, paradossalmente, non veniva assiomaticamente rifiutata dai contemporanei, complice anche il fatto — come di recente ha evidenziato Mauro Grondona — che proprio il diritto comparato apparve, per esempio, allo stesso regime fascista uno strumento relevantissimo, « non solo rispetto al complessivo disegno di riforma ordinamentale in chiave corporativa, ma anche (e in certa misura soprattutto) rispetto al ruolo politico internazionale dell'Italia » ⁽⁴¹⁾.

Eppure — si vedrà — specialmente negli anni in cui i reciproci sguardi si fecero più intensi, e cioè durante la Grande depressione, la dimensione di « avanguardia » ⁽⁴²⁾ offerta dalla comparazione in

⁽⁴¹⁾ M. GRONDONA, *Il diritto comparato e la comparazione giuridica tra internazionalismo e nazionalismo: premesse per una discussione*, in I. BIROCCHI, G. CHIODI, M. GRONDONA (a cura di), *La costruzione della 'legalità' fascista negli anni Trenta*, Roma, RomaTre-Press, 2020, p. 370. Ciò che nel suo contributo ha rilevato Grondona, era la presenza, tutt'altro che marginale, di « alcune operazioni culturali incentrate sul diritto comparato » (p. 369) le quali spesso divenivano per il regime « strumento di promozione del 'sé nazionalistico' » (p. 371). Non si può tuttavia negare il rischio — infine inavvertito — che tali sforzi finissero per perdere ben presto la propria rilevanza scientifica poiché la comparazione « se intesa in senso colonizzatore » — e dunque se « rinuncia [...] a quel primario sforzo di comprensione delle diversità e delle discontinuità » (p. 372) — non poteva che ridursi « a estemporaneo raffronto esegetico-legislativo, o, peggio ancora, a mero strumento di propaganda politica » (p. 374): « il diritto comparato alleato con l'autoritarismo politico è sempre destinato a una breve vita » (p. 433), ha concluso efficacemente Grondona. A ben vedere, comunque, si è trattata di una « regressione » non dovuta soltanto a « istituzioni politiche sempre più autoritarie, ma anche, in parte [a] un diffuso positivismo ideologico e [a] uno statualismo giuridico che hanno guardato con sospetto le categorie concettuali 'straniere', in quanto incompatibili con l'ordinamento nazionale » e, dunque, a « un autoritarismo tanto politico quanto dogmatico » (p. 373).

⁽⁴²⁾ Questa felice equiparazione del diritto comparato alle « avanguardie » artistiche è offerta nuovamente da Grondona il quale, a riprova di questa dimensione culturale relevantissima della comparazione, ha segnalato l'importanza delle traduzioni di autori stranieri sotto il fascismo, operazione che rappresentava uno « strumento di conoscenza dell'altro da sé, che va appunto contro un'idea nazionalistica di cultura ». È da questa prospettiva che allora Grondona evidenzia « un parallelismo tra avanguardie artistiche, e in particolare futurismo, e diritto comparato » che avrebbe, dunque, portato avanti « l'ambizioso (e culturalmente non velleitario) tentativo di rinnovare la scienza giuridica italiana », a conferma peraltro « della dimensione internazionale della cultura italiana

Italia sembrò dissolversi in favore di operazioni diverse che hanno segnato « il passaggio da un internazionalismo universalistico a un internazionalismo imperialistico », complice anche la nuova politica autarchico-bellica del regime che portava a « intensificare gli sforzi propagandistici a detrimento di quelli autenticamente scientifici » (43).

Ma a garantire comunque il persistere di un interesse dall'altra sponda dell'Oceano era proprio la riflessione corporativa che, pur non trovando spesso compiuta declinazione normativa, consentiva di rilevare l'insufficienza di alcuni principi tradizionali di fronte al mutare della realtà socio-economica e, conseguentemente, di delineare le forme nuove di un diritto, e persino di alcuni diritti, destinati a caratterizzare a lungo il panorama giuridico del secondo Novecento (44).

Porre l'attenzione su tale fermento intellettuale che andava ben oltre le concrete realizzazioni istituzionali e gli immediati 'successi' politici potrà, infine, permettere di rileggere da una diversa prospet-

negli anni del regime » e inserendosi in quelle letture che di recente hanno « ribaltato » la tradizionale interpretazione (crociana e gentiliana) dell'isolamento e provincialità, ivi, pp. 382-383, 385. Anche in questo lavoro, peraltro, non si mancherà di dare contezza della presenza di alcune significative traduzioni di opere americane e, talvolta, di traduzioni non proprio fedelissime.

(43) Ivi, p. 445. Anche per chi si faceva portatore di una visione del diritto comparato non chiusa, cioè « affetta da vizi nazionalistici connessi a una funzione costitutivamente imperialistica del diritto italiano », bensì orientata « nella prospettiva riformatrice », comunque « l'esaltazione del diritto comparato si trasforma[va] in quasi automatica esaltazione della cultura italiana e dell'Italia ». Del resto, « il diritto comparato è anche fonte di conoscenza, e quindi di diffusione (possiamo anche dire di 'propaganda'), del diritto italiano nel mondo », ivi, pp. 422, 423.

(44) È vero per altro che, in tutto il mondo occidentale, la definitiva soluzione alla Depressione si raggiungerà soltanto con la Seconda guerra mondiale — complice soprattutto la riconversione bellica dell'industria che rappresenterà, poi, anche il luogo privilegiato di finanziamento pubblico del mercato americano anche nel secondo Novecento — che permise di riconfermare l'utilità sul lungo periodo di alcuni strumenti rimediali ed eccezionali e contribuendo a rimettere in discussione la stessa categoria dell'emergenza: a ben vedere il Novecento giuridico sembrava aver trovato la forza di riformare se stesso solamente attraverso l'imposizione — più o meno necessaria — di situazioni di 'assedio' cui far fronte con quella diversa quantità e dimensione di potere che proprio queste consentivano di impiegare. Una condizione, quella della riforma possibile (o quanto meno 'accettabile') solo in emergenza, tipica del costituzionalismo contemporaneo e che, a ben vedere, ancora oggi continua in parte a perpetrarsi.

tiva, meno frequentata, due esperienze in passato non già ignorate dalla storiografia: corporativismo e *New Deal*.

Sul primo, pur avendo a lungo la storiografia teso a evidenziarne il « bluff » ⁽⁴⁵⁾ istituzionale, più di recente sono intervenute alcune letture storiografiche impegnate a rivalutarne l'incidenza al di là dello iato, comunque presente nell'esperienza fascista, tra intenzioni e realizzazioni; inoltre e in ogni caso, quello corporativo si dimostrò comunque uno 'spazio' relevantissimo di sperimentazione e riflessione giuridica.

Allo stesso modo, ponendo maggiormente l'attenzione cioè su questa dimensione 'progettuale' e 'ideale', sarà possibile anche rivalutare in chiave storico-giuridica l'apporto del « nuovo corso » rooseveltiano all'evoluzione dell'ordinamento americano. Ripercorrere i sentieri teorici che, nel ventennio tra le due guerre mondiali, contribuirono a definire una « democrazia economica » nelle forme tipiche che assunse, poi, sul finire degli anni Trenta, disvelerà infatti il terreno ideale nel quale affondava le radici. Anche per questo, allora, apparirà quanto meno insoddisfacente ricondurre interamente le ragioni della « rivoluzione » realizzata in quegli anni alla 'sola' contingenza emergenziale e all'abilità politica di un presidente, per quanto carismatico e camaleontico quale fu Roosevelt. La complessità che emergeva nella tensione ideale tra individualismo e corporativismo che ha attraversato il pensiero giuridico americano può contribuire, invece, a legittimare, con riferimento anche alle diverse 'stagioni' del *New Deal*, quelle letture storiografiche che recentemente hanno insistito più sulla continuità — appunto, teorico-ideale — delle soluzioni immaginate e realizzate, e non su una discontinuità figlia soltanto dell'opportunismo politico ⁽⁴⁶⁾.

Ciò che neppure alle letture più riduttive di questa delicata

⁽⁴⁵⁾ L'espressione — divenuta poi altrettanto 'mitica' quanto lo era stata negli anni Trenta la « terza via » corporativa — veniva per la prima volta pronunciata da C. ROSSELLI, *La riforma corporativa spiegata agli industriali*, in « Giustizia e Libertà » (19 ottobre 1934), adesso in Id., *Scritti economici sul fascismo*, Manduria-Bari-Roma, Lacaita, 2004, p. 81.

⁽⁴⁶⁾ Nel corso di questo lavoro si farà più volte riferimento, per esempio, alla periodizzazione delle diverse fasi (*Early e Late*) del *New Deal* offerta da P. NICHOLAS JR., *The Agency That Kept Going: The Late New Deal SEC and Shareholder Democracy*, in « The Journal of Policy History », Vol. 16, No. 3 (2004), 212-238.

stagione potrà sfuggire è, d'altronde, la sopravvivenza di un dibattito e di una tematizzazione nuova dell'ordine giuridico del mercato che andrà ben al di là della fine dei rispettivi 'esperimenti' istituzionali e costituzionali che ora si tenterà di ripercorrere.

Nel portare a compimento questo lavoro desidero ringraziare chi, a vario titolo, ne ha permesso la realizzazione. Un ringraziamento va dunque al professor Paolo Cappellini per aver accolto il libro nella Biblioteca del Centro studi per la storia del pensiero giuridico moderno da lui diretto, e ai professori Stefano Mannoni e Bernardo Sordi che hanno sempre seguito la mia ricerca. Un ringraziamento va anche ai professori Luigi Lacchè e Massimo Meccarelli che, negli anni del dottorato maceratese, hanno indirizzato e stimolato la ricerca che ha avviato questo lavoro. Allo stesso modo ringrazio il professor Giovanni Cazzetta, che della ricerca dottorale è stato supervisore, e il professor Ferdinando Mazarella a cui devo una lettura attenta di questo manoscritto. Prezioso è stato per me il soggiorno presso la University of California – Berkeley: ringrazio, dunque, il professor Laurent Mayali, direttore della Robbins Collection che mi ha ospitato, e il professor Reuel E. Schiller, con cui ho condiviso un breve ma assai proficuo 'caffè' (le virgolette, in questo caso, sono d'obbligo!). Voglio ringraziare anche il professor Michele Pifferi che negli ultimi mesi mi ha accolto e coinvolto nel vivo dipartimento di giurisprudenza ferrarese e mi ha spronato nei momenti più critici di lavorazione di queste pagine. Un grazie al professor Marco Sabbioneti per il reciproco scambio di contenuti sulla storia dei mercati finanziari. Gratitudine enorme va, infine, alla professoressa Irene Stolzi, che mi ha supportato e accompagnato nel lavoro, a partire dalle prime ricerche per la tesi di laurea, poi in quelle dottorali, fino a giungere a questo manoscritto. Senza di lei, le sue insistenze, la sua dedizione e il suo affetto, nulla di questo sarebbe stato possibile.

Al di là dell'ambito accademico, a veder nascere e poi trovare compimento i vari sentieri di questa ricerca sono state Elena e Ida (e il nostro gatto, Augusto, grande appassionato di informatica...), sperimentando tutto il positivo e il negativo che c'è nel vivere assieme a un aspirante — nell'ordine, o forse no — giurista, storico e, infine, americano d'adozione. Vorrei poi ringraziare gli amici che c'erano già e quelli incontrati per strada. Molti si potrebbero oggi chiamare colleghi ma sono, in verità, compagni di viaggio, di ricerche e, soprat-

tutto, di pranzi e cene. In particolare, Matteo con cui il percorso insieme prosegue da oltre dieci anni, e poi Paola e Diego. Con loro e con tanti altri ho condiviso spazi di lavoro e di vita importantissimi in questi anni.

Un pensiero va, infine, a Paolo Grossi che ha sempre seguito con attenzione e vicinanza anche le ricerche dei più giovani 'allievi'. Purtroppo, non ha potuto leggere, consigliare e giudicare gli ultimi approdi di questo lavoro che, tuttavia, ha certamente beneficiato del suo insegnamento.

CAPITOLO PRIMO

LA 'VERA' FINE DEL *Laissez-faire*

1. New York, giovedì 24 ottobre 1929: ancora il secolo del *laissez-faire*? — 2. Un'altra « grande » del Novecento: la Prima guerra mondiale. — 2.1. *War Industries Board* e *War Finance Corporation*: buona la « Prima »? — 3. La guerra (non) è finita. Le persistenze teoriche degli anni Venti. — 3.1. Proprietà, libertà, interesse pubblico: una questione di « checks & balances ». — 3.2. « To compete, or not to compete, that is the question ». La « terza via » di Brandeis... — 3.3. ...e la « terza via » di Hoover: un « associative state » per una « new competition ». — 4. New York, martedì 29 ottobre 1929: la fine di una (New) Era, l'inizio di un « nuovo corso ». — 4.1. L'America, la Crisi e un « pragmatismo » necessario. — 4.2. Una *Reconstruction Finance Corporation* per salvare le banche: istituzionalizzate la « confusione » tra pubblico e privato.

1. *New York, giovedì 24 ottobre 1929: ancora il secolo del laissez-faire?*

La rappresentazione più nota degli anni Venti del Novecento è quella della « età del jazz » americana, un mondo fatto di eccessi e illusioni, costruito sul passato adombrato dalla guerra mondiale e proiettato in un futuro altrettanto incerto. In tale contesto, è la Borsa valori, il mercato finanziario oramai globalizzato, che viene ad assurgere al ruolo di protagonista sulla scena mondiale: è l'andamento della borsa, infatti, che condiziona e trasforma gli equilibri geopolitici già stravolti a Versailles; è la borsa, e le sue speculazioni, che sembra alimentare la ripresa della produzione assieme alle illusioni degli economisti e dei risparmiatori; e sarà, infine, ancora la borsa e la sua regolazione uno dei principali terreni di scontro delle elaborazioni, tanto teoriche quanto pratiche, immaginate dai giuristi quale soluzione a una crisi diventata ormai endemica.

« Tutta la gente che conoscevo lavorava in borsa, perciò pensavo che almeno un posto per me vi fosse ancora », ammetteva candidamente il protagonista-narratore di uno dei ritratti più auten-

tici dei *Roaring Twenties* che esce dalla penna di Francis Scott Fitzgerald ⁽¹⁾. E tuttavia, gli anni Venti non possono essere compresi se non si fa riferimento proprio alla loro fine, non solo cronologica ma anche culturale, segnata dal « grande crollo » della borsa di *Wall Street* dell'ottobre 1929.

È solo allora, infatti, che la crisi, la *separazione* tra passato e presente che attraversa tutto il periodo infrabellico, non si palesa più soltanto come « crisi d'identità » di un'intera (e forse di più d'una) generazione ma diviene anche, e soprattutto, crisi strutturale dell'economia. Il « Wall Street Crash » rappresenta il suo evento simbolicamente più evocativo, il momento in cui venne definitivamente meno « la convinzione ancora ottocentesca che la tecnica e la scienza fossero in grado di liberare l'umanità dai suoi mali e di aprire la via ad una nuova e più felice era » e in conseguenza del quale — anche in ragione del lungo persistere della stagione deflattiva — « quella convinzione e quella serena fiducia scomparvero lasciando negli uomini un forte ed acuto senso di incertezza e di precarietà » ⁽²⁾.

La crisi, tuttavia, anche da un punto di vista prettamente economico-finanziario, non poteva essere interamente ricondotta al crollo azionario di *Wall Street* che, per quanto vertiginoso, non fu un

(1) F. SCOTT FITZGERALD, *The Great Gatsby* (1925), trad. it., *Il grande Gatsby*, Torino, Einaudi, 2014. Scott Fitzgerald è comunemente ritenuto il « cantore » della « età del jazz », tuttavia esiste anche un Fitzgerald interprete della successiva Depressione, come si può leggere in H.L.N. HESS, "The Crash!": *Writing the Great Depression in F. Scott Fitzgerald's "Babylon Revisited", "Emotional Bankruptcy", and "Crazy Sunday"*, in « Journal of Modern Literature », vol. 42, n. 1 (2018), 77-94.

(2) F. CATALANO, *New Deal e Corporativismo fascista di fronte alle conseguenze della "grande crisi". Discussioni storiografiche*, in « Il Movimento di liberazione in Italia », vol. 87 (1967), p. 3. Non a caso si riportano qui le parole di Catalano: questo testo rappresenta uno dei primi contributi storiografici sul tema dei rapporti tra crisi economica e teorizzazioni giuridiche in ottica comparata, tra *New Deal* e fascismo. Assieme all'opera successiva di Maurizio VAUDAGNA (si veda, in particolare, *Corporativismo e New Deal*, cit.) rimangono pochi i casi di studi comparati delle risposte alle esigenze imposte dalla crisi nei due contesti, italiano e statunitense. Quello che, attraverso questo lavoro, si tenterà allora di proporre è un recupero di tale sentiero storiografico, cercando di aprire ulteriormente la riflessione all'evoluzione della cultura giuridica novecentesca che, proprio nella crisi, sembrava trovare gli stimoli giusti per mettere a punto il proprio strumentario di relazioni e regolazioni tipiche del secondo Novecento.

evento del tutto improvviso né tantomeno isolato ⁽³⁾. Eppure, questa volta, da più parti ci si cominciò a interrogare su « cosa fosse andato storto » ⁽⁴⁾ poiché, evidentemente e nonostante gli entusiasmi e gli eccessi degli anni Venti, « il Mercato Mondo s'inceppe senza che i consumi durevoli del Secolo Americano riuscissero a divenire stabili: fallì la transizione dal vecchio Mercato Mondo al Secolo Americano » ⁽⁵⁾.

Quello a cui si assisterà a partire dalla Crisi del '29, pertanto, sarà un vero e proprio ribaltamento di paradigma ideologico che,

⁽³⁾ L'incertezza monetaria investiva le economie occidentali ormai da qualche anno, agevolata, da un lato, dall'abbandono del principio del «gold standard» che rappresentava, probabilmente, «l'ultimo dei pilastri superstiti dell'economia mondiale tradizionale» (K. POLANYI, *La grande trasformazione*, cit., p. 26) e, dall'altro, dall'atteggiamento tenuto dal *Federal Reserve Board* ostinato a perseguire l'ideale classico del mercato capace di regolarsi da sé, e che vedeva nelle fasi di crisi un momento di 'depurazione'. Una completa ricostruzione delle diverse stagioni del *Federal Reserve System* — e su cui comunque si tornerà in seguito — è presente nell'opera di A.H. MELTZER, *A History of the Federal Reserve - Vol. I, 1913-1951*, Chicago, The University of Chicago Press, 2003, ma non si può fare a meno di riportare, fin da ora, lo sprezzante giudizio di John K. Galbraith sul ruolo svolto nella genesi della crisi finanziaria dal *Federal Reserve Board*, ritenuto «un organo di straordinaria incompetenza»: nonostante la storiografia abbia generalmente sostenuto che le «autorità della Federal Reserve fossero non tanto ignare o sprovviste di buona volontà quanto impotenti», e sebbene gli strumenti di governo del credito fossero «largamente insufficienti», la conclusione cui Galbraith è pervenuto era, infatti, che «la Federal Reserve era impotente soltanto perché voleva esserlo», J.K. GALBRAITH, *Il grande crollo*, Milano, Edizioni di comunità, 1962, pp. 57, 60.

⁽⁴⁾ L'edizione del 25 ottobre 1929 del *London Herald* che in prima pagina apriva con l'iconico titolo principale «Wall Street Crash!», contiene in questa sua famosa prima anche un trafiletto con la significativa domanda «What Went Wrong?».

⁽⁵⁾ G. ALVI, *Il Secolo Americano*, cit., p. 349. L'opera di Alvi ha descritto accuratamente la cultura che dominava il pensiero economico degli anni Venti del Novecento, forse impreparato ad accogliere un momento tanto catastrofico quale quello dell'ottobre 1929, anche se, come detto, il crollo della borsa in sé non fu sufficiente a far esplodere una crisi epocale. Dopo le perdite *record* del 24 e del 29 ottobre, infatti, la borsa riprese valori di scambio 'normali'. L'espressione «secolo americano» non è certamente un'invenzione di Alvi ma può essere fatta risalire a un articolo di Henry Luce *The American Century*, pubblicato su *Life* nel 1941, e che «ha finito per essere una metafora dell'espansione della potenza americana nel Novecento», come ha ricostruito R. BARITONO, *Ripensare lo Stato: scienze sociali e crisi politica negli Stati Uniti fra Otto e Novecento*, in «Ricerche di storia politica», 3/2013, p. 305, nota 19.

dall'abbandono delle certezze teoriche e delle leggi « semplici » (6) dell'economia neo-classica, che « davano solitamente per scontata l'esistenza di un'intrinseca qualità auto-regolatrice nelle economie capitaliste » (7), vedrà emergere, di contro, una « una visione molto più articolata del funzionamento dell'economia » (8). Così, nel decennio che intercorre tra quello che è tradizionalmente considerato il *dies a quo* della depressione e lo scoppio della Seconda guerra mondiale, sarà proprio la crisi del *laissez-faire* a rappresentare il fulcro intorno al quale immaginare lo sviluppo teorico del pensiero, sia economico, che giuridico.

Ma era davvero ancora nel 1929 il *laissez-faire* la concezione economica — e giuridica dei rapporti economici — per eccellenza?

Quando John Maynard Keynes tenne la celebre *Sidney Ball Lecture* a Oxford nel Novembre 1924 e una successiva conferenza berlinese del 1926 che sarebbero poi state pubblicate sotto il noto titolo « The End of Laissez-faire », la sua « profezia » poteva essere considerata soltanto una 'fondata provocazione': per oltre cento anni, del resto, tale mentalità, tale cultura si era prima affermata e poi consolidata « from many different rivulets of thought » (9).

L'espressione stessa « laissez-faire », dalla sua presunta prima formulazione settecentesca tradizionalmente attribuita allo scambio tra

(6) È quella della « eccessiva semplicità » la principale causa della crisi non solo della scienza economica classica ma anche della modernità giuridica secondo le autorevoli « diagnosi » di Santi ROMANO, *Lo Stato moderno e la sua crisi. Discorso per l'inaugurazione dell'anno accademico nella Regia Università di Pisa. Letto il 4 novembre 1909*, Pisa, Tipografia Vannucchi, 1909, e Giuseppe CAPOGRASSI, *Saggio sullo Stato* (1918), ora in *Scritti minori*, Vol. I, Milano Giuffrè, 1950. Era lo Stato, del resto, il protagonista assoluto della riflessione giuridica Otto-Novecentesca in Italia, e non deve stupire che l'attenzione della scienza giuridica fosse quindi rivolta principalmente alla sua 'definizione', come ha esaustivamente ripercorso P. COSTA, *Lo Stato immaginario. Metafore e paradigmi nella cultura giuridica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano, Giuffrè, 1986. Un profilo generale sulla cultura giuridica della « crisi dello Stato » in Italia è ben riassunto anche in P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit.

(7) S. POLLARD, *Storia economica del Novecento*, Bologna, Il Mulino, 2014, p. 15.

(8) V. CASTRONOVO, *Storia dell'economia mondiale*, Milano, BUR, 1982, p. 7.

(9) J.M. KEYNES, *The End of Laissez-faire*, London, Leonard & Virginia Woolf, 1926, p. 5.

Legendre a Colbert ⁽¹⁰⁾, era progressivamente divenuta il sintagma perfetto per esprimere anni di elaborazioni teoriche individualiste e, al contempo, per costituire il pilastro dell'educazione e della scienza economica: « the dogma had got hold of the educational machine; it had become a copy-book maxim », ammetteva Keynes ⁽¹¹⁾.

Ancora nel Novecento quella dell'individualismo appariva come una tradizione solida e progressiva, figlia d'una evoluzione teorica stratificata che, nel corso dell'età liberale, aveva goduto degli apporti ideali più disparati — dal « conservative individualism of Locke, Hume, Johnson, and Burke » al « Socialism and the democratic egalitarianism of Rosseau, Paley, Bentham, and Godwin » — tutti « miracolosamente » accomunati proprio sotto la bandiera del *laissez-faire*, « [t]he idea of a divine harmony between private advantage and the public good », e che aveva trovato una traduzione scientifica grazie alla dottrina economica ⁽¹²⁾.

« But the principles of *laissez-faire* have had other allies besides economic text-books », chiosava argutamente Keynes; il liberalismo ottocentesco, ormai consacrato a livello istituzionale, si era ulteriormente rafforzato quale vera cultura dominante grazie agli apporti — in particolare nel contesto anglosassone — dell'etica protestante e, successivamente, del darwinismo, alimentando un vero e proprio 'culto' del successo economico che esaltava il ruolo ricoperto nella

⁽¹⁰⁾ Ivi, p. 18 e segg. Sull'origine dell'espressione *laissez-faire* si rimanda anche a quanto tratteggiato in F. GALGANO, *Storia del diritto commerciale*, Bologna, Il Mulino, 1976, pp. 60-61, e in E. CASTELOT, *Laissez-Faire, Laissez-Passer, History of the Maxim*, in *The New Palgrave Dictionary of Economics*, London, Palgrave Macmillan, 2018. Di segno opposto la ricostruzione di Polanyi che intendeva 'de-mitizzare' l'espressione e la sua origine: « antedatata la politica del laissez-faire, come spesso viene fatto, al tempo in cui questo slogan venne usato per la prima volta in Francia verso la metà del diciottesimo secolo sarebbe del tutto astorico; possiamo dire con certezza che sol tanto due generazioni più tardi il liberalismo economico diventò qualcosa di più di una tendenza discontinua. Soltanto negli anni '820 si realizzò pienamente nei suoi tre classici aspetti: che il lavoro dovrebbe trovare il suo prezzo sul mercato, che la creazione della moneta dovrebbe essere sottoposta ad un meccanismo automatico, che le merci dovrebbero essere libere di passare da un paese all'altro senza ostacoli o preferenze; in breve: un mercato del lavoro, la base aurea ed il libero scambio. Attribuire a François Quesnay l'aver previsto un simile stato di cose sarebbe poco meno che fantastico », K. POLANYI, *La grande trasformazione*, cit., p. 173.

⁽¹¹⁾ J.M. KEYNES, *The End of Laissez-faire*, cit., p. 24.

⁽¹²⁾ Ivi, p. 10.

società dagli « uomini d'affari », « our erstwhile heroes, the great business men » (13). Di contro, nel corso dell'Ottocento, qualsiasi forma di intervento del potere pubblico veniva vista come un limite alla realizzazione dell'ottimo, del miglior grado di sviluppo realizzabile solo lasciando campo libero all'individuo competitivo.

In tale contesto, il ruolo affidato al diritto era, pertanto, marginale ma comunque essenziale alla sopravvivenza del « mito ». Attraverso la tendenziale « non-interferenza », se non persino la totale

(13) Ivi, pp. 34, 36. Come si diceva, Keynes riconosceva la funzione razionalizzatrice svolta dalla dottrina economica nell'affermare il successo del modello della non-interferenza: « it was the Economists who gave the notion a good scientific basis », una scienza che poteva persino portare « to harmonise Individualism and Socialism », ivi, p. 11. Nel contesto americano, in particolare, l'individualismo competitivo ha rappresentato un carattere culturale capace di informare la stessa Costituzione. Come ricordato da Herbert Hovenkamp, « [L]iberty of contract and other rights recognized under the fourteenth amendment were not merely economic rights but moral and religious rights as well. Laissez-faire ideology was an important part of the religious individualism and self-determination that developed in America during the early nineteenth century », H. HOVENKAMP, *Enterprise and American Law, 1836-1937*, Cambridge, Harvard University Press, 1991, p. 74. La connessione tra etica protestante e sviluppo del capitalismo competitivo fu, del resto, sottolineata con lucidità già nel 1905 da Max WEBER. La sua raccolta di saggi, intitolata *Die protestantische Ethik und der 'Geist' des Kapitalismus*, riconduceva, infatti, proprio alla diffusione del protestantesimo l'affermazione di una specifica etica proprietaria capace di favorire l'individualismo competitivo perché investito di una valenza salvifica: « l'interpretazione in senso provvidenziale delle possibilità di guadagno conferisce un alone morale all'uomo d'affari moderno », concludeva Weber, Id., *L'etica protestante e lo spirito del capitalismo*, Firenze, Sansoni, 1965, p. 275. La stessa idea di cittadinanza accolta dalla Costituzione si fondava su una precisa scelta identitaria che ha portato, nel corso dell'Ottocento e del successivo Novecento, a instaurare politiche migratorie che hanno alimentato l'idea del « WASP » (*White Anglo-Saxon Protestant*) quale cittadino americano 'per eccellenza', come ha riassunto efficacemente, tra gli altri, R.J. VECOLI, *The Significance of Immigration in the Formation of an American Identity*, in « The History Teacher », vol. 30, n. 1 (November, 1996), 9-27. Anche per questo, le letture che gli statunitensi, pur appassionati e debitori di molti riferimenti alla cultura latina, hanno offerto dell'Italia spesso hanno teso a rimarcare il carattere lassista della popolazione: un tratto, perciò e in buona parte, attribuito alla cultura cattolica ivi dominante, si veda P.R. BAKER, *The Fortunate Pilgrims: Americans in Italy, 1800-1860*, Cambridge, Harvard University Press, 1964, in particolare p. 83 e segg. Si tratta, dunque, di un elemento che non potrà essere ignorato allorché si andranno a tratteggiare gli « sguardi reciproci » che i due Paesi si scambieranno nel corso degli anni della Grande depressione, come è emerso, per esempio, nella ricostruzione storiografica di J.P. DIGGINS, *L'America, Mussolini e il fascismo*, Bari, Laterza, 1972.

astensione, del giuridico in campo economico si garantiva, infatti, la salda tenuta dei confini tra pubblico e privato, tra potere regolatorio e autonomia individuale.

Nei 'giovani' Stati Uniti d'America, a partire dalla « Jackson Era » e lungo tutto l'Ottocento, le teorie economiche « classiche » avevano condizionato lo sviluppo delle stesse costruzioni giuridiche: il *laissez-faire* era divenuto il fulcro della *rule of law*, contribuendo notevolmente a plasmare le tradizioni costituzionali americane, a partire dal federalismo, fino ad arrivare all'affermazione del binomio inscindibile proprietà-libertà ⁽¹⁴⁾. Nella seconda metà del secolo tale nesso raggiunse, poi, la definitiva consacrazione con la ratifica del « Fourteenth Amendment » che offrì alla giurisprudenza quella « doctrine of substantive due process » che, dietro all'allargamento dei diritti civili, palesava la piena maturazione giuridica delle teorie economiche « classiche », realizzando nella dottrina e nella giurisprudenza americana un resistente « link between capitalism and constitutionalism » ⁽¹⁵⁾.

⁽¹⁴⁾ H. HOVENKAMP, *Enterprise and American Law*, cit., p. 4. Nella sua ricostruzione delle origini del « classicismo » americano, Hovenkamp ha individuato le ragioni dell'opposizione all'interventismo statale nella volontà di rifiutare un potere (quello federale) che favoriva i grandi proprietari (« to be classicist in the 1830's was to be liberal ») con la conseguenza che con esso si respingeva, al contempo, qualsiasi forma di intervento redistributivo della ricchezza: in definitiva, ha concluso Hovenkamp, la teoria classica « is to be faulted for the naivité of its faith in the market ». Diversa è, invece, la ricostruzione delle origini federaliste americane proposta in T. FREYER, *Economic Liberty, Antitrust, and the Constitution 1880-1925*, pp. 187-215, in E. FRANKEN PAUL, H. DICKMAN (eds.), *Liberty, Property, and Government: Constitutional Interpretation Before the New Deal*, Albany, State University of New York, 1989, in particolare, p. 189 e segg.

⁽¹⁵⁾ L.W. LEVY, *The Law of the Commonwealth and Chief Justice Shaw*, Cambridge, Harvard University Press, 1957, p. 280. Questo legame tra evoluzione costituzionale e sviluppo del capitalismo non sarà esente da critiche, in particolare nel corso della prima metà del Novecento, su tutti si veda M. LERNER, *The Supreme Court and American Capitalism*, in « Yale Law Journal », vol. 42, n. 5 (March, 1933), pp. 668-701. L'utilizzo delle clausole costituzionali come strumento di tutela degli interessi economici è stato ampiamente ricostruito dalla storiografia americana e, sebbene « the contract clause, the principal source of protection in the antebellum period, became gradually less important », ancora Hovenkamp ha sottolineato come « both the contract clause and the due process clause were used by the federal courts to secure economic liberties », H. HOVENKAMP, *Enterprise and American Law*, cit., p. 17. Il ricorso alla « due process clause », tuttavia, non comparve improvvisamente a seguito della guerra civile e dell'in-

In particolare, il potere giurisdizionale si dimostrò il garante principale del « classicismo » e delle libertà economiche alimentando il mito e la resistenza del *laissez-faire* ⁽¹⁶⁾. E se tale atteggiamento si protrasse anche in quel lasso di tempo a cavallo tra Diciannovesimo e Ventesimo secolo che per le scienze sociali americane è noto come « Progressive Era », ciò non era dovuto solo a una generale tendenza delle corti a mantenere un contegno 'tradizionalista': i giudici, del resto, riaffermavano con le proprie sentenze un insieme di assiomi economici, radicati fin dalla loro educazione, e che apparivano ancora i migliori strumenti esistenti per la regolazione dell'economia. Così facendo, e come ha efficacemente concluso Herbert Hovenkamp, « the judges wrote into the Constitution a unique American perspective on economics » ⁽¹⁷⁾, e perpetuarono una cultura giuridica consolidata che, in fondo, rappresentava un fondamento comune sia per i « classicisti », sia per i « progressisti » ⁽¹⁸⁾.

troduzione del XIV Emendamento. Già in precedenza, infatti, « judges increasingly invoked substantive due process to defend property rights against economic regulations », come nel caso della sentenza *Wilkinson v. Leland*, 27 U.S. 627 (1829) nella quale si arrivò persino ad affermare che « the rights of personal liberty and private property should be held sacred », J.W. ELY, *The Guardian of Every Other Right: A Constitutional History of Property Rights*, New York, Oxford University Press, 2007, p. 80. Sempre Ely ha ricordato nel suo lavoro come, a fianco del lavoro delle corti, la dottrina di inizio secolo abbia alimentato la definizione del diritto di acquisire e godere della proprietà come « absolute rights of individuals », un'espressione non a caso presente nel *Commentaries on American Law, 1826-1830* di James Kent.

⁽¹⁶⁾ H. HOVENKAMP, *Enterprise and American Law*, cit., p. 67 e segg. « Classicism became the dominant judicial theory during the last half of the nineteenth century », ha sentenziato condivisibilmente Hovenkamp nel suo volume, evidenziando ancora l'influenza delle correnti teoriche e filosofico-scientifiche di fine Ottocento nel rafforzare ulteriormente le dottrine economiche classiche e il *laissez-faire*, in particolare « the utilitarian revolution changed laissez-faire theory into an empirical or contingent truth, rather than a moral or necessary one », ha concluso, ivi, pp. 28, 72.

⁽¹⁷⁾ Ivi, p. 182. La dottrina economica più influente nell'ultimo ventennio dell'Ottocento, ossia « at the dawn of substantive due process » — ha insistito Hovenkamp — « belonged to Clark and the American neoclassicists, not to the much more interventionist British neoclassicists, and certainly not to the Progressives. [...] The judges who developed the doctrine made the unfortunate mistake of attaching themselves to the dominant economic view just as that view was on the verge of falling apart », ivi, p. 192.

⁽¹⁸⁾ È, infatti, opportuno sgombrare il campo da « mitizzazioni » o « semplificazioni » riferite al « progressivism » che non nasceva come un movimento rivolto alla

Come ricordava ancora Karl Polanyi nel 1944, « attorno al 1830 il liberalismo economico scoppiò con passione di crociata ed il *laissez-faire* divenne un credo militante » ⁽¹⁹⁾; eppure, a quasi cent'anni da questa « esplosione », il *laissez-faire* continuava a dispiegare tutto il suo fascino teleologico e, così, le affermazioni di Keynes — seppur meno 'radicali' di quelle del Polanyi appena citato — rappresentavano ancora un versante eterodosso della cultura economica occidentale, proprio per le ragioni qui ripercorse e che costituivano « a strong bias in favour of *laissez-faire* » ⁽²⁰⁾.

Nonostante l'emersione di correnti critiche e persino la realizzazione di taluni esperimenti giuridico-istituzionali di governo dell'economia già nei primi anni del « Secolo nuovo », il *laissez-faire* appariva ancora negli anni Venti l'impostazione dominante.

« We do not even dance yet to a new tune — suggeriva infine Keynes — But a change is in the air » ⁽²¹⁾: una prospettiva — quella del cambiamento — che appariva quasi necessaria sia per la scienza economica sia per quella giuridica, chiamate ad adattare le proprie letture a un contesto radicalmente mutato rispetto a quello del capitalismo borghese che aveva dato vita alle leggi economiche e ai codici dell'Ottocento. La produzione, i consumi e persino la distribuzione della ricchezza si erano estese, investendo oramai la società di massa nella sua interezza, pur in modi e con gradi differenti.

Il protagonismo nuovo delle masse e la « confusione » che

protezione della democrazia. Anzi, « [s]ocial scientists became just as elitist as the American judiciary. Economists did not support wage and hour laws because the people wanted them but because the economists believed that the laws were good for the people »; la stessa necessità di un intervento regolatorio appariva sempre una risposta « eccezionale » rispetto al funzionamento del mercato, rappresentando questo un punto di incontro tra « classicists and progressivists », « they simply disagreed about how often that might happen », ivi, p. 77, 106.

⁽¹⁹⁾ K. POLANYI, *La grande trasformazione*, cit., p. 175.

⁽²⁰⁾ J.M. KEYNES, *The End of Laissez-faire*, cit., p. 15. Era lo stesso Keynes a suggerire come « [a] study of the history of opinion is a necessary preliminary to the emancipation of the mind » poiché solo attraverso una ricognizione storica era possibile comprendere a fondo le ragioni che avevano condotto « to the current intellectual bias, the mental make-up, the orthodoxy of the day », ivi, p. 16, 38.

⁽²¹⁾ Ivi, p. 5. Come ricordava ancora Polanyi « [g]li anni venti videro il prestigio del liberalismo economico al suo culmine », K. POLANYI, *La grande trasformazione*, cit., p. 182.

queste portavano con sé, ponendo di fatto fine all'ordine — o, per meglio dire, alla mitologia dell'ordine — ottocentesco, conduceva a una rappresentazione del capitalismo che, pur fondandosi sempre sui capisaldi dell'individualismo liberale, appariva comunque trasfigurata. Un capitalismo alla frenetica ricerca di un ordine nuovo, dunque, e che rispecchiasse quella « confusione tra lo spirituale e l'economico » che attraversava i « ruggenti anni Venti » (22). Era per questo che Keynes riteneva necessaria la formulazione di correttivi al capitalismo. Correttivi che presupponevano la teorizzazione di un diverso modo di concepire il rapporto (anche giuridico) tra Stato e individuo. Non si mancava di notare, per esempio, la rilevanza, tanto economica, quanto politico-giuridica, oramai assunta dai corpi intermedi; al contempo, si auspicava lo sviluppo di peculiari enti, di « semi-autonomous bodies within the State » capaci di agire come privati ma comunque condizionati dall'indirizzo emergente dal tradizionale canale di legittimazione politico-democratica: il parlamento (23).

Infine, poiché molti problemi della modernità apparivano il

(22) G. ALVI, *Il secolo americano*, cit., p. 432. Una « confusione », dunque, che non diveniva necessariamente assenza di ordine, secondo quanto ha, appunto, evocativamente affermato Geminello Alvi, per cui « il Capitalismo non è a-gerarchia, ch  anzi divinizza e invidia la gerarchia del denaro, ma confusione tra lo spirituale e l'economico. Il Capitalismo   appunto l'economicizzazione dell'essere felici, confusione tra due campi della vita, loro continuato disordine », *ibidem*.

(23) J.M. KEYNES, *The End of Laissez-faire*, cit., p. 41. Anche Keynes non appariva, poi, immune al fascino di un 'romantico' ritorno al medioevo, anche se non mancavano in queste pagine esempi di istituzioni storicamente 'sopravvissute' nei diversi sistemi nazionali. L'esempio principale qui fornito dallo stesso Keynes era, curiosamente, il « Joint Stock Institutions »: la trasformazione della produzione e del finanziamento delle imprese finiva per realizzare una situazione in cui « the owners of the capital, *i.e.* the shareholders, are almost entirely dissociated from the management », notava con una certa lucidit  Keynes, *ivi*, p. 43. Il tema della « separazione » tra propriet  e controllo d'impresa — su cui si torner  in seguito — ha rappresentato, infatti, uno dei principali versanti di sviluppo del diritto dell'economia negli anni Trenta e ne sar  compiuta manifestazione il successo dell'opera di A.A. BERLE, G.C. MEANS, *The Modern Corporation and Private Property*, New York, The Macmillan Company, 1932. All'attenzione riservata dalla gius-commercialistica si   accompagnata, pi  recentemente, quella storiografica, anticipata gi  nel 1977 da F. GALGANO, *Propriet  e controllo della ricchezza: storia di un problema*, in « Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », Vol. V/VI, II (1976-1977), 681-701.

risultato di una « inadempienza » degli individui, interessati al mantenimento dello *status quo*, pur quando negativo per la collettività, non si nascondeva l'utilità di un intervento statuale per porvi rimedio: coordinamento pubblicistico della produzione, tecnicità e trasparenza della gestione dei mercati e del credito, potevano rilevarsi, allora, gli strumenti adatti a guidare l'economia nel Novecento, mantenendo comunque in piedi il sistema capitalistico ⁽²⁴⁾.

Sarebbe avvenuta, perciò, tale rivoluzione?

Europe lacks the means, America the will, to make a move. We need a new set of convictions which spring naturally from a candid examination of our inner feelings in relation to the outside facts ⁽²⁵⁾.

La 'profezia' keynesiana si avverò nel giro di poco tempo: il *Wall Street Crash* inaugurò un decennio di recessione economica che rovinò le economie occidentali e il prestigio del *laissez-faire*, favorendo, di contro, lo sviluppo di modelli e soluzioni diversi.

Non appare possibile, né tanto meno auspicabile, provare a definire in poche parole la Grande depressione nonostante la storiografia abbia già ripercorso le molte vicende legate a tale stagione. Non sembra esistere, infatti, una semplice asserzione che riesca a tenere insieme tutte le informazioni necessarie a comprendere un fenomeno che ebbe caratteristiche tanto inedite quanto irripetibili e che, almeno fino a oggi, ha rappresentato la più lunga fase recessiva delle economie capitalistiche occidentali. Ancora più difficoltoso è apparso, poi, per la dottrina e la storiografia economica, concordare

⁽²⁴⁾ J.M. KEYNES, *The End of Laissez-faire*, cit., pp. 46, 47-48, 50. Keynes offriva qui una lettura 'rassicurante' delle teorie economiche eterodosse e persino del socialismo che non riteneva « seriously incompatible with what seems to me to be the essential characteristic of Capitalism »; al contrario, si sottolineava una tendenza in molti contesti verso l'affermazione di politiche economiche astrattamente « socialiste », rappresentate da un crescente contrasto verso quello che egli stesso definiva « unlimited private profit ». L'apertura verso il socialismo di Keynes si arrestava, però, di fronte a quello che veniva qui definito « doctrinaire State Socialism », perché — si diceva — nel tentativo di superamento di una dottrina del passato come il *laissez-faire* cadeva nella medesima incomprensione della realtà attuale in quanto costituiva « a plan to meet the problems of fifty years ago, based on misunderstanding of what someone said a hundred years ago », ivi, pp. 44, 45.

⁽²⁵⁾ Ivi, p. 54.

sulle molteplici cause che avevano condotto a tale esito: per questo, non si possono né si vogliono ripercorrere le vicende che caratterizzarono le economie europee e quella statunitense a seguito della fine della Prima guerra mondiale ⁽²⁶⁾.

Appare necessario, al contrario, fare alcuni cenni a quelle correnti e a quelle esperienze che, negli anni Venti del Novecento, pre-annunciavano la fine di un modello che veniva da lontano e che aveva retto fino al « crollo dei titoli azionari a *Wall Street* nelle drammatiche giornate dell'ottobre 1929 » ⁽²⁷⁾: si tratta di ricostruire, infatti, il più ampio e complesso orizzonte teorico entro il quale si inserirono, poi, le riflessioni dei giuristi durante la Grande depressione.

In queste pagine si tenterà di mettere in luce, infine, come, nonostante il permanere di una certa dose di continuità nelle risposte immaginate e, al contempo, la solo parziale originalità rappresentata dalle idee, teorie e soluzioni istituzionali che rifiutavano il principio del *laissez-faire*, in realtà fu proprio la Crisi del '29 a segnare una « frattura » decisiva nel pensiero giuridico americano e, in particolare, una svolta nei rapporti tra diritto ed economia, tra pubblici poteri e autonomia individuale, che « parvero segnare la fine di tutto un mondo, del mondo dell'Ottocento che era stato sì intaccato ma non gravemente colpito dalla guerra del 1914-18 » ⁽²⁸⁾.

2. Un'altra « grande » del Novecento: la Prima guerra mondiale.

La storiografia ha da tempo evidenziato come una prima incisiva riorganizzazione dei rapporti tra diritto ed economia nel corso del Novecento si ebbe, a livello globale, con un'altra 'grande' del Novecento: la Prima guerra mondiale.

Negli Stati Uniti d'America l'entrata in guerra coincise con una rapida riconversione dell'economia che passò da un accentramento

⁽²⁶⁾ Per un vivace e più approfondito resoconto delle vicissitudini economiche che hanno condotto al « giovedì nero » e al successivo « martedì », « la più rovinosa giornata della storia dei mercati », si rinvia, su tutti, ai già citati J.K. GALBRAITH, *Il grande crollo*, cit., p. 134, e G. ALVI, *Il secolo americano*, cit.

⁽²⁷⁾ F. CATALANO, *New Deal e Corporativismo fascista*, cit., p. 3.

⁽²⁸⁾ Ibidem.

federale di competenze e dall'incremento di politiche di indirizzo in misura inedita nella storia americana ⁽²⁹⁾, i quali trovarono la propria legittimità, formalmente o meno, nello stato d'emergenza ⁽³⁰⁾.

La, fin troppo semplice, conclusione cui si potrebbe pervenire osservando gli anni del conflitto sarebbe, pertanto, quella di un generale « smantellamento del capitalismo liberale in tutti i paesi in guerra e [la] crescita dell'intervento statale » ⁽³¹⁾; tuttavia, questa generale rivoluzione degli equilibri giuridico-economici non sembrerà confermarsi in maniera così netta negli anni a seguire. Per la dottrina economica, per esempio, e come abbiamo visto emergere anche dal discorso keynesiano, gli esperimenti bellici apparvero per lo più come semplici deviazioni da un modello tradizionale comunque solido. Deviazioni necessarie sì, per superare le contingenze del conflitto, ma altrettanto eccezionali e temporanee, perché incapaci di garantire la sopravvivenza del sistema liberale e liberista in tempo di pace ⁽³²⁾.

È, però, al contempo innegabile come lo sforzo bellico « totale »

⁽²⁹⁾ Il tema è ampiamente ripercorso, tra gli altri, in P.A.C. KOISTINEN, *Mobilizing for Modern War: The Political Economy of American Warfare 1865-1919*, Lawrence, University Press of Kansas, 1997, in particolare, p. 139 e segg., e M.I. UROFSKY, *The Great War, the Constitution, and the Court*, in « Journal of Supreme Court History », vol. 44, n. 3 (2019), in particolare, pp. 253-54.

⁽³⁰⁾ W.G. ROSS, *World War I and the American Constitution*, New York, Cambridge University Press, 2017, p. 6. Ross ha evidenziato la rilevanza svolta dal richiamo all'emergenza e dalla « minaccia » di una vittoria tedesca per giustificare non solo l'intervento bellico ma anche la costituzionalità delle diverse « wartime measures », persino per provvedimenti che « presumably would have been unconstitutional during peacetime », incontrando il favore anche della stessa Corte Suprema.

⁽³¹⁾ S. POLLARD, *Storia economica del Novecento*, cit., p. 73.

⁽³²⁾ Come si può leggere ancora nelle pagine del Pollard, « la maggior parte degli statisti alleati auspicava un contesto post-bellico caratterizzato dalla rapida restaurazione del capitalismo liberale nei rispettivi paesi, successivamente allo smantellamento delle misure di pianificazione e di controllo adottate durante la guerra », ivi, p. 87. Lo stesso Keynes aveva maturato un giudizio 'incerto' sull'interventismo 'esplosivo' durante gli anni della guerra: « War experience in the organisation of socialised production has left some near observers optimistically anxious to repeat it in peace conditions. War socialism unquestionably achieved a production of wealth on a scale far greater than we ever knew in Peace [...]. Nevertheless the dissipation of effort was also prodigious, and the atmosphere of waste and not counting the cost was disgusting to any thrifty or provident spirit », J.M. KEYNES, *The End of Laissez-faire*, cit., p. 35.

abbia avviato una serie di trasformazioni che incisero profondamente, sia nel breve che nel lungo periodo, sull'evoluzione delle istituzioni politico-amministrative ⁽³³⁾. La guerra rappresentò, infatti, il momento in cui si misero (in parte) alla prova le diverse visioni della statualità americana che, già a partire dalla seconda metà dell'Ottocento, avevano iniziato a contrapporsi e che, pertanto, hanno imposto alla stessa storiografia di ripensare il mito americano dello « stato minimo », o persino « debole » ⁽³⁴⁾. Anche negli Stati Uniti, infatti, la società e le sue organizzazioni avevano assunto, a partire dall'industrializzazione, un protagonismo e una dinamicità nuova e conflittuale. In maniera non troppo dissimile da quanto avveniva contemporaneamente in Europa, la ricerca di un rapporto più 'maturo' tra Stato e società non poteva più essere immaginato secondo l'« eccezionalismo provvidenziale », la semplicità delle origini ⁽³⁵⁾.

Se quella dell'antistatalismo rimase una cifra comunque caratteristica dell'ordine e della « architettura istituzionale » americana, le prime crepe teoriche cominciarono ad aprirsi proprio nel tornante tra

⁽³³⁾ Con particolare riferimento alla tenuta del sistema politico-costituzionale la storiografia politologica americana ha offerto diverse interpretazioni dell'impatto che crisi ed emergenze hanno avuto sulla tenuta del sistema stesso. Tutti i modelli descritti assumono, però, la Prima guerra mondiale quale prima manifestazione evidente di un « emergency statebuilding », T.M. CURLEY, *Models of Emergency Statebuilding in the United States*, in « Perspectives on Politics », vol. 13, n. 3 (Semptember 2015), 697-713. Anche William Ross ha, per esempio, affermato — e forse fin troppo nettamente — che « wartime regulations permantly altered the relationship between government and private industry. Although direct government of most major economic activities ended shortly after the war, many federal regulations remained in place in at least modified form », W.G. ROSS, *World War I and the American Constitution*, cit., p. 2.

⁽³⁴⁾ Sebbene tradizionalmente la storiografia abbia definito lo Stato americano come « "debole", eccezionale, arretrato », negli ultimi decenni le ricerche di molti studiosi hanno dimostrato la superficialità di tale diagnosi: si veda, su tutti, W.J. NOVAK, *The Myth of the "Weak" American State*, in « The American Historical Review », vol. 113, n. 3 (June, 2008), 752-772. In Italia, tale tendenza è stata ben ripercorsa in più occasioni da Raffaella BARITONO: si vedano, in particolare, i suoi contributi *Ripensare lo Stato: scienze sociali e crisi politica negli Stati Uniti fra Otto e Novecento*, in « Ricerche di Storia Politica », 3 (2013), 301-318, e ID., *L'enigma "Stato" nella riflessione politica e storiografica statunitense*, in « Quaderni di scienze sociali », anno 8, n. 14 (2018), 103-127.

⁽³⁵⁾ ID., *Uno Stato a "bassa intensità"? L'esperienza storica statunitense*, in « Scienza e politica », 32 (2005), pp. 38-39.

Otto e Novecento, con lo sviluppo di una scienza sociale « progressista » impegnata a ripensare il ruolo dello Stato e della sua burocrazia, insistendo per una vera e propria modernizzazione politica.

Si trattava di una riflessione per lo più politologica che, forse con più fatica, tentava di mettere egualmente in crisi l'universo giuridico: durante la *Gilded Age*, prima, e la *Progressive Era*, poi, si sviluppò un crescente interesse per la scientificità e la tecnicità, che finì per alimentare quel 'culto' dell'efficienza che a lungo caratterizzerà le scienze sociali d'oltreoceano ⁽³⁶⁾; nel più confinato universo del diritto, invece, questa tendenza sembrò risolversi piuttosto in una esasperazione del formalismo in maniera non troppo dissimile, anche qui, da quanto avveniva nella dottrina continentale, impegnata a conseguire quella 'purezza' logico-formale che rappresentava l'acme del modello individualistico ottocentesco.

« Il formalismo langdelliano divenne così la teoria costituzionale dominante » ⁽³⁷⁾, ma l'apogeo teorico rappresentò anche il momento in cui si mossero le prime critiche all'ortodossia giuridica del tempo, come dimostrato dall'emersione della « sociological jurisprudence » che vide in questi anni le sue prime affermazioni teoriche. « The life of the law has not been logic: it has been experience », contestava Oliver Wendell Holmes già nel 1881 ⁽³⁸⁾, e occorre pertanto rinunciare alle astrazioni del formalismo in favore di un « adjustment of principles and doctrines to the human condi-

⁽³⁶⁾ ID., *Efficienza, ordine e democrazia nelle scienze sociali americane (1890-1929)*, in R. BARITONO, M. RICCIARDI (a cura di), *Strategie dell'ordine: categorie, fratture, soggetti*, in « Quaderni di Scienza & Politica », n. 8 (2020), p. 169 e segg. Sulla fascinazione delle scienze sociali progressiste americane a partire dalle « origini » ottocentesche, si veda anche quanto affermato in H. HOVENKAMP, *Enterprise and American Law*, cit., p. 77.

⁽³⁷⁾ G. MINDA, *Teorie postmoderne del diritto*, Bologna, Il Mulino, 2001, p. 45. Sull'impatto del formalismo (e sul contributo offerto in tal senso da Christopher Columbus Langdell) nella cultura giuridica americana e sulle critiche a tale atteggiamento ritenuto una « ortodossia » da cui allontanarsi, si vedano anche le ricostruzioni di P.L. MURPHY, *Holmes, Brandeis, and Pound: Sociological Jurisprudence as a Response to Economic Laissez-Faire*, in E. FRANKEN PAUL, H. DICKMAN (eds.), *Liberty, Property, and Government*, cit., in particolare pp. 42-45, e D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., in particolare, p. 38 e segg.

⁽³⁸⁾ O.W. HOLMES, *The Common Law* (1881), in M. LERNER (ed.), *Mind and Faith of Justice Holmes: His Speeches, Essays, Letters, and Judicial Opinions*, Boston, Little, Brown and Company, 1946, p. 51.

tions » ⁽³⁹⁾, come auspicato ancora da quel Roscoe Pound che nel 1907 aveva definito i confini di questa corrente, nella convinzione che il diritto dovesse contribuire a regolare le trasformazioni sociali in atto ⁽⁴⁰⁾.

La guerra — si diceva — mise alla prova tutto questo fermento (teorico e, in parte, istituzionale) « e sfidò la fiducia razionalista dell'ordine progressista » ⁽⁴¹⁾, finendo per esporre le fragilità del processo ri-definitorio della dimensione statuale americana, piuttosto che confermarne i risultati ⁽⁴²⁾.

La situazione complessa del, pur breve, biennio (1917-1918) nel quale gli Stati Uniti si ritrovarono a partecipare al conflitto si risolse, infatti, in un peculiare controsenso: all'accentramento di poteri nella figura del presidente, tipica dello stato d'emergenza, si accompagnò, al contempo e molto spesso, l'abdicazione degli stessi in favore del settore privato, al fine di realizzare una più concreta ed efficace soddisfazione delle esigenze belliche ⁽⁴³⁾. Si trattava di un primo

⁽³⁹⁾ R. POUND, *Mechanical Jurisprudence*, in « Columbia Law Review », vol. VIII, n. 8 (December, 1908), p. 609.

⁽⁴⁰⁾ A Roscoe Pound si devono alcune pagine fondamentali nella storia giuridica americana, in particolare per la sua capacità di riassumere le coordinate delle diverse correnti di pensiero di cui si fece portavoce nel corso degli anni: col suo *The Need of a Sociological Jurisprudence*, in « Green Bag », vol. 19, n. 10 (October, 1907), 607-615, per esempio, affermava la volontà dei giuristi di offrire un sviluppo del diritto che fosse in grado di tenere il passo o persino anticipare lo « industrial and social development ». Al contempo, sempre in queste pagine, era possibile leggere una feroce critica all'impostazione didattica delle *law schools* americane eccessivamente fondata sul formalismo. « So long as students are set to read these "reasons" and are taught that this or that is "implied" or "presumed" contrary to common sense, or is "constructively" something other than what it obviously is, and so long as laymen listen to these explanations from the bench when they sit upon juries, or from counsel whom they consult as clients, or from the published opinions of the courts, the people are certain to be confirmed in the belief, popular in all circumstances, that law is an arbitrary mass of technicalities having no relation to reason or justice », *ivi*, p. 610.

⁽⁴¹⁾ R. BARITONO, *Efficienza, ordine e democrazia nelle scienze sociali americane*, *cit.*, p. 180.

⁽⁴²⁾ S. SKOWRONEK, *Building a New American State. The Expansion of National Administrative Capacities 1877-1920*, Cambridge, Cambridge University Press, 1982, p. 198.

⁽⁴³⁾ S.M. GRIFFIN, *Bringing the State into Constitutional Theory: Public Authority and the Constitution*, in « Law & Social Inquiry », Vol. 16, No. 4 (Autumn, 1991), pp. 681-682.

passo verso quel sistema di interdipendenze tra pubblico e privato, capace di ripetersi e rinnovarsi più volte nella storia americana.

È tuttavia evidente come molte delle novità emerse negli anni del conflitto fossero per lo più il risultato delle contingenze emergenziali: lo stesso *Overman Act* ⁽⁴⁴⁾ che affidava al presidente un inedito potere di creazione e riorganizzazione dell'apparato amministrativo, non poteva essere considerato altro che « a temporary delegation of emergency power », e non il segno di una compiuta trasformazione istituzionale e costituzionale ⁽⁴⁵⁾.

Charles E. Hughes, per esempio, già nel 1917, non aveva problemi a richiamare i tradizionali limiti previsti per la delega del potere legislativo da parte del Congresso, limiti che, pur dovendosi ora allentare in modo da rispondere « effectively and promptly » alle complessità della guerra, rimanevano comunque ben saldi, anche grazie alla guardia attenta delle corti, chiamate sempre a presidiare la tenuta dell'ordine costituzionale ⁽⁴⁶⁾. Persino chi, ripercorrendo l'esperienza appena trascorsa, vi leggeva « a genuine attempt at a

⁽⁴⁴⁾ *Departmental Reorganization Act*, 40 Stat. 556, (May 20, 1918). Sulla norma si ritornerà brevemente in seguito.

⁽⁴⁵⁾ S. SKOWRONEK, *Building a New American State*, cit., p. 199. Diversa era forse la percezione di alcuni osservatori che ritenevano la guerra capace di cambiamenti radicali e incontrovertibili, in particolare sul piano costituzionale, come per esempio E.S. CORWIN, *War the Constitution Moulder*, in « The New Republic » (June 9, 1917), 153-155. A ricordarlo è William Ross che, però, ha teso a ridimensionare la carica riformatrice dell'esperienza bellica, in particolare, con riferimento ai suoi esperimenti in campo economico-produttivo che si dimostrarono per lo più contingenti: « government needed to rely heavily on the cooperation of business enterprises [...] Although this symbiotic relationship was well adapted to the exigencies of war, the model was less congenial to business interests during peacetime and was quickly dismantled after the Armistice », W.G. ROSS, *World War I and the American Constitution*, cit., pp. 12, 50-51.

⁽⁴⁶⁾ C.E. HUGHES, *War Powers under the Constitution*, in « Annual Report of the American Bar Association », vol. 40 (1917), p. 241. Quello della delegazione dei poteri in tempo di guerra, e della sua legittimità costituzionale, è un tema che non ha lasciato indifferente la dottrina costituzionalistica d'oltreoceano: la Federazione aveva vissuto un solo precedente storico in tal senso, quello della Guerra civile, dalla quale si poteva ricavare un indirizzo generalmente favorevole a tale prassi ma non univoco. La conclusione cui si era allora pervenuti, e che ancora si tende a ritenere valida, è quella per cui « the Constitution would either need to be adequate to meet the crisis, or it would have to be abandoned. The latter choice was unthinkable », M.I. UROFSKY, *The Great War, the Constitution, and the Court*, cit., p. 252. Sulla rilevanza del precedente Guerra civile per lo sviluppo dello Stato americano, si veda ancora S.M. GRIFFIN, *Bringing the State into*

complete transition from the doctrine of individualism and free competition to one of centralized national co-operation » non stentava a ricondurre tale 'slittamento' a un moto per lo più eccezionale (e patriottico) facilmente riassumibile « in the pregnant phrase "work or fight" » (47).

Come fatto notare da alcuni studiosi del costituzionalismo americano come Stephen M. Griffin, il frutto maturo della *Progressive Era* còlto alla fine della guerra fu, perciò e soprattutto, il protagonismo e la ri-organizzazione della società americana, senza che a queste si accompagnasse, tuttavia, un identico sviluppo — per dimensioni e qualità — dello Stato e della sua articolazione burocratica. Venne a mancare, cioè, una contemporanea evoluzione del principio di indirizzo politico, o per lo meno non nelle sue forme tradizionali (48).

Mentre tale diagnosi appare condivisibile, è pur vero che, da una diversa prospettiva, questa stagione si dimostrò comunque una relevantissima fase di maturazione della peculiare fisionomia americana, non tanto o non solo del potere pubblico, quanto di un modello di capitalismo regolato, che vedrà proprio in questo alternarsi tra autorità pubblica e rilevanza del settore privato uno dei suoi aspetti più caratterizzanti lungo tutto il Novecento (49).

La guerra mondiale fu quindi pienamente in grado di lasciare un segno. È innegabile, per esempio, come le vicende del *War Industries Board* (WIB) e della *War Finance Corporation* (WFC) rappresentarono un precedente rilevante di governo dell'emergenza, nel

Constitutional Theory, cit., p. 672, ove si ricorda come « [m]ost of the new administrative agencies created during the Civil War were dismantled after the war ended, preventing any permanent gain in bureaucratic competence. The courts were the only arm of government that entered the period of rapid industrialization with any experience at administering economic development ».

(47) F.L. PAXSON, *The American War Government, 1917-1918*, in « The American Historical Review », vol. 26, n. 1 (Oct., 1920), p. 76.

(48) La trasformazione del sistema rappresentativo (in particolare per quanto riguarda l'assetto partitico) è, invece, secondo alcuni uno dei principali risultati di questa stagione, si veda ancora, per esempio, S.M. GRIFFIN, *Bringing the State into Constitutional Theory*, cit., p. 670 e segg.

(49) L. CASTELLANI, *Uno Stato debole? Il rapporto tra pubblico e privato negli Stati Uniti d'America. Una prospettiva storico-istituzionale*, in « Giornale di storia costituzionale », vol. 36, II (2018), 313-330.

solco delle quali apparirà, per esempio, possibile edificare alcune (delle molte) risposte alla successiva Crisi del '29. E ancora allo scoppio della Seconda guerra mondiale, lo stesso WIB appariva come un modello pionieristico da replicare in tempo di guerra, e non soltanto in America ⁽⁵⁰⁾.

Ma, ancor di più, la guerra si dimostrò soprattutto un terreno fecondo sul quale gettare dei semi teorici capaci di radicare nuove germinazioni economiche e giuridiche negli anni a venire, non tanto, o non solo, a livello istituzionale, quanto proprio a livello culturale. Con specifico riferimento alla costruzione del capitalismo regolato, poi, se si guarda allo sviluppo della dottrina giuridica, mentre la complessità resta intatta, la prospettiva cambia ancora: l'intrecciarsi di piani, tra teorizzazioni ed esperimenti di *policy-making*, rende il ventennio infrabellico un lasso temporale ricchissimo di sentieri, ciascuno capace di allontanarsi dall'altro e, al contempo, di tendere tutti verso un medesimo fine ⁽⁵¹⁾.

È percorrendo tale versante complesso che si proveranno ora a ricostruire alcuni elementi di rottura e di continuità del primo dopoguerra che influenzeranno, in un senso o nell'altro, le successive teorizzazioni newdealiste.

2.1. War Industries Board e War Finance Corporation: *buona la « Prima »?*

Come si diceva, lo scoppio della guerra costrinse l'economia e la burocrazia americana a un'operosa risistemazione, e persino prima

⁽⁵⁰⁾ A riconoscere la rilevanza transnazionale dell'esempio marcato dal WIB era Hugh S. Johnson, futuro *Chairman* della *National Recovery Administration*, il quale affermava enfaticamente — come era solito fare — « this pioneer work created a pattern of organization and method for war-regulation of industry which both the Germans and the British have acknowledged and adopted as far as it is adaptable to their systems », H.S. JOHNSON, *Introduction*, in B.M. BARUCH, *American Industry in the War. A Report of the War Industries Board (March 1921)*, New York, Prentice-Hall, 1941.

⁽⁵¹⁾ Sulle tante correnti eterodosse sviluppatesi nel corso dei primi vent'anni del Novecento negli Stati Uniti si vedano i preziosi lavori di H. HOVENKAMP, *The Opening of American Law. Neo-Classical Legal Thought - 1870-1970*, New York, Oxford University Press, 2015, e, per quanto riguarda la teorizzazione dell'ordine giuridico del mercato, di L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade. Proprietary Capitalism, Corporatism, and the "New Competition" (1890-1940)*, New York, Cambridge University Press, 2018.

dell'effettiva partecipazione statunitense al conflitto: se si esclude il piano militare ⁽⁵²⁾, fu proprio quello della produzione e del finanziamento pubblico a fini bellici l'ambito maggiormente interessato dal brulicante sorgere di enti e provvedimenti governativi. Fu il versante economico, cioè, a richiedere maggiori attenzioni da parte dell'universo giuridico al fine di coordinare e ordinare l'emergenza.

Il 29 agosto 1916 nasceva il *Council of National Defense* (CND) « for the coordination of industries and resources for the national security and welfare » ⁽⁵³⁾, con il preciso intento, cioè, di mettere in contatto governo e mondo industriale, in vista di una possibile entrata in guerra degli Stati Uniti d'America ⁽⁵⁴⁾. Si trattava di un organismo composto dai diversi *Secretaries* del governo americano e da una « advisory commision » a sua volta formata da sette tra tecnici ed esperti in materie economiche, tutti nominati dal presidente. Il Consiglio era dotato di una funzione meramente consultiva e, poiché privo di un vero e proprio « administrative power », l'auspicata realizzazione del coordinamento tra industria e governo riposava, in definitiva, nella volontà di spontanea cooperazione degli industriali e, al contempo, sull'intervento degli altri corpi burocratici (specialmente quelli militari) del governo federale — questi sì dotati di poteri esecutivi — eventualmente chiamati in causa.

Al fine di sviluppare ulteriormente tale coordinamento, assieme allo studio della realtà industriale e delle necessità belliche, fu lo stesso CND che, il 28 luglio 1917, diede vita a un distinto « corpo », esclusivamente dedicato al problema della riorganizzazione industriale e dei rifornimenti bellici: il *War Industries Board*.

Prendendo vita per volontà e quale ramificazione dello stesso *Council of National Defense*, il WIB inizialmente si presentava come una struttura subordinata al Consiglio e dotato degli stessi poteri

⁽⁵²⁾ Sull'impatto dell'organizzazione e della spesa militare sulle trasformazioni statuali americane si veda quanto ripercorso efficacemente in S. SKOWRONEK, *Building a New American State*, cit., pp. 212-248, e P.A.C. KOISTINEN, *Mobilizing for Modern War*, cit., pp. 19-100.

⁽⁵³⁾ Si tratta delle parole contenute alla *Section 2* dell'*Army Appropriation Act* del 1916, ossia la legge che stabiliva, tra le altre cose, la creazione di tale organo.

⁽⁵⁴⁾ B.M. BARUCH, *American Industry in the War. A Report of the War Industries Board (March 1921)*, New York, Prentice-Hall, 1941, p. 19. Si veda anche la ricostruzione offerta in P.A.C. KOISTINEN, *Mobilizing for Modern War*, cit., pp. 154-165.

consultivi, con tutti i limiti che ne conseguivano: in particolare, il *Board* condivideva la stessa eteronomia del CND per il raggiungimento dei propri fini, un atteggiamento 'passivo' che ben presto palesò la propria inefficienza e la necessità, di contro, di una diversa e più estesa « technical authority and legal responsibility » ⁽⁵⁵⁾. Di conseguenza, e precisamente a partire dal 4 marzo 1918, il WIB venne riorganizzato su iniziativa presidenziale quale ente autonomo, dotandolo di nuovi e più incisivi poteri. La sua esperienza, tuttavia, si concluse, di fatto, poco tempo dopo, il 30 novembre 1918, a pochi giorni dalla firma dell'armistizio ⁽⁵⁶⁾.

Pur nascendo come esperienza emergenziale e con competenze limitate, la sua (breve) vita sollevò comunque molteplici interrogativi in relazione alle diverse attività svolte e alla sua stessa natura giuridica. L'origine del *Board* — ha evidenziato Robert D. Cuff — fu il risultato di una serie di tentativi precedenti e di una perdurante « battaglia » tra i sostenitori dell'accentramento amministrativo, da un lato, e i fautori di un opposto decentramento del coordinamento industriale che valorizzasse la separazione tra pubblico e privato, dall'altro ⁽⁵⁷⁾.

Lo stesso Bernard M. Baruch ⁽⁵⁸⁾, che sarà *Chairman* del WIB durante tutta la sua vigenza, considerava l'intervento diretto da parte

⁽⁵⁵⁾ R.B. KESTER, *The War Industries Board. A Study in Industrial Mobilization*, in « The American Political Science Review », vol. 34, n. 4 (Aug., 1940), p. 659. Sul punto si veda anche B.M. BARUCH, *American Industry in the War*, cit., p. 23-24.

⁽⁵⁶⁾ Per una dettagliata ricostruzione della vicenda del WIB, oltre al *Report* (presente in *American Industry in the War*, cit.) redatto dal suo presidente Bernard M. Baruch nel 1921 e già citato in precedenza, si rimanda al lavoro di R.D. CUFF, *The War Industries Board. Business-Government Relations during World War I*, Baltimore, The John Hopkins University Press, 1973 e, ancora, a quanto riportato in P.A.C. KOISTINEN, *Mobilizing for Modern War*, cit., p. 198 e segg. Come, invece, già ricostruiva Kester nel 1940, il WIB si inseriva in un peculiare tessuto bellico-amministrativo in quanto rappresentava « one of ten major war administrations, each setup independently and each reporting separately to the president [...] handled everything not allotted to the others and served as a general coordinator », R.B. KESTER, *The War Industries Board, 1917-1918*, cit., p. 656.

⁽⁵⁷⁾ R.D. CUFF, *The War Industries Board*, cit., p. 104.

⁽⁵⁸⁾ Per una ricognizione del ruolo preminente svolto da Bernard Baruch nelle vicende del WIB si rinvia a R.D. CUFF, *Bernard Baruch: Symbol and Myth in Industrial Mobilization*, in « The Business History Review », Vol. 43, No. 2 (Summer, 1969), 115-133.

del governo nelle questioni economico-produttive alla stregua di un sacrificio necessario, limitato alle esigenze belliche: semplicemente « the price of victory » ⁽⁵⁹⁾. L'attività del *Board*, pertanto, sembrava rispondere maggiormente a un ideale che, respingendo il principio dell'individualismo e della competizione assoluta, mirava al sostegno di forme di « associationalism and cooperation » tra pubblico e privato, piuttosto che di direzione e controllo ⁽⁶⁰⁾. È anche per tale ragione che l'esperienza del *War Industries Board* non è sembrata realizzare un « drastic change in administrative procedures », in quanto la sua azione — ha notato ancora Cuff — si svolse in una peculiare « "twilight zone" between public and private institutions, depending greatly on goodwill from both sides » ⁽⁶¹⁾.

La stessa natura giuridica dell'ente appariva di difficile definizione poiché, come riportato, ancora una volta, da Baruch stesso,

No legislation was ever passed making specific provision for the establishment of the War Industries Board. Its power still depended in large measure upon its ability to demonstrate its effectiveness in accomplishing the common purpose and the willingness of other agencies to be assisted by it, together with the voluntary support of the business interests of the country. Several times during the summer of 1918, bills giving the Board larger legal powers were prepared and discussed by committees of Congress, but the general conclusion was that the Board was accomplishing its purpose well enough without further legislative powers. [...] An extraordinary feature of the organization from a legal point of view was its detached nature through which it was able to maintain an expansive view of the whole undertaking and to act in a quasi-judicial capacity in respect to the many conflicting elements ⁽⁶²⁾.

Quando nel marzo 1918 il *Board* assunse, poi, una più definita e incisiva organizzazione, ancora permanevano dubbi: pur trattandosi adesso di una vera e propria « administrative agency » la riorganizzazione era stata, in realtà, il risultato della volontà politica del presidente Wilson espressa in una lettera indirizzata al futuro *Chairman* Baruch e che ne costituì, per oltre due mesi, l'unica fonte

⁽⁵⁹⁾ B.M. BARUCH, *American Industry in the War*, cit., p. 6.

⁽⁶⁰⁾ R.D. CUFF, *The War Industries Board*, cit., p. 3.

⁽⁶¹⁾ Ivi, p. 2.

⁽⁶²⁾ B.M. BARUCH, *American Industry in the War*, cit., p. 27.

di legittimazione; solamente un *Executive Order*, datato 28 maggio 1918, sembrò formalizzare *ex post* il nuovo assetto, decisamente verticale, di potere e competenze del *War Industries Board* ⁽⁶³⁾.

« Thus the War Industries Board as finally constituted was an executive agency, responsible to and deriving its authority from the President » ⁽⁶⁴⁾, chiosava nel 1940 Randall B. Kester, il quale nella sua preziosa, quanto isolata, ricostruzione dedicò alcune pagine a individuare il regime giuridico di questa agenzia, le sue « legal basis ». In origine — notava anche Kester — la subordinazione al *Council of National Defense*, e la conseguente natura consultiva, non sembrava aver posto particolari questioni di legittimità costituzionale, proprio per la già richiamata assenza di un precipuo potere amministrativo. L'azione del *Board* si svolgeva, allora, su un piano volontaristico, di cooperazione con le industrie, senza chiamare in gioco quelle « clausole costituzionali », note da tempo alla giurisprudenza, che tendevano a limitare l'interferenza governativa nella sfera proprietaria dei privati ⁽⁶⁵⁾. Ma quando, tra il marzo e il maggio del 1918, il WIB ricevette « ampi poteri » al fine di requisire beni, fissare prezzi e regolare gli impianti industriali, « [t]he legal status of the War Industries Board was somewhat anomalous, in view of the far-reaching control it exerted over every phase of industry » ⁽⁶⁶⁾.

⁽⁶³⁾ La vicenda è nota e nemmeno troppo dibattuta, se si considera la linearità con cui se ne dà conto nel *Report* sull'attività del *Board* del 1921 (ivi, p. 24). I tradizionali limiti costituzionali posti alla delegazione di poteri sembravano, poi, essere rispettati grazie all'emanazione dell'*Overman Act* del 20 maggio 1918 il quale attribuiva al presidente « [the] power to reorganize the executive agencies and redistribute their functions as he might deem necessary », R.B. KESTER, *The War Industries Board*, cit., p. 660.

⁽⁶⁴⁾ Ivi, p. 661.

⁽⁶⁵⁾ Sull'evoluzione della *Commerce Clause* e della *Contract Clause* nella giurisprudenza costituzionale americana si rinvia a quanto ricostruito in J.W. ELY, *The Guardian of Every Other Right*, cit., e B. FRIEDMAN, D.T. DEACON, *A Course Unbroken: The Constitutional Legitimacy Of The Dormant Commerce Clause*, in « Virginia Law Review », vol. 97, n. 8 (Sept. 2013), 1877-1938.

⁽⁶⁶⁾ R.B. KESTER, *The War Industries Board*, cit., pp. 675, 676. Il fondamento giuridico-costituzionale del potere di requisizione/espropriazione (« eminent domain ») si rintraccia nel V Emendamento della Costituzione, lo stesso articolo per mezzo del quale era stata sancita dalla Corte la 'sacralità' del binomio proprietà-libertà tutelate dalla *Due Process Clause*. L'interpretazione giurisdizionale del potere d'espropriazione dello Stato (o degli stati) aveva condotto a una peculiare interpretazione che aveva

Quello del « price-fixing », in particolare, rappresenta uno dei versanti più interessanti ai quali guardare per misurare, nell'esperienza della WIB, i primi segnali di maturazione di una visione nuova dei rapporti tra diritto ed economia, tra interesse pubblico e autonomia privata.

L'*Overman Act* ⁽⁶⁷⁾ che nel maggio 1918 aveva concesso al presidente il potere di riorganizzare e dotare di poteri delegati le agenzie federali, non aveva previsto in maniera esplicita la possibilità di procedere ad una regolamentazione dei prezzi ⁽⁶⁸⁾. Tuttavia, al momento della riorganizzazione della WIB si era istituito uno specifico *Price-fixing Committee* che assunse un ruolo relevantissimo e, in parte, autonomo rispetto al *Board* stesso ⁽⁶⁹⁾. Ancora Baruch sottolineava come « the 14 months from August, 1917, to November, 1918, will always be a period of peculiar interest to students of political economy, because it marked the first experiment in this

riconosciuto come « [the] power of Congress to direct commandeering was clearly resident in the legislative power of eminent domain, and as an implied adjunct to the war powers found in the authorization to declare war and to raise and support the army and navy. Powers of eminent domain may be delegated to a private body, so there is no doubt that a delegation to a government agency is proper », ivi, pp. 678-79. Sul punto si vedano anche le pronunce, qui richiamate, *Mt Vernon Cotton Co. v. Alabama Power Co.*, 240 U.S. 30 (1916), e *Union Lime Co. v. Chicago & N.W. Ry. Co.*, 233 U.S. 211 (1914).

⁽⁶⁷⁾ 40 Stat. 556 (1918). Il testo della norma è riportato anche nella terza appendice del *Report* di B.M. BARUCH, *American Industry in the War*, cit.

⁽⁶⁸⁾ L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., p. 144.

⁽⁶⁹⁾ F.L. PAXSON, *The American War Government*, cit., p. 71. Paxson sottolineava il rapporto diretto intercorrente tra il *Chairman*, Robert S. Brookings, e il Presidente, con conseguenze relevantissime anche sul piano della propria legittimità: « this body drew his authority directly from the President rather than through the War Industries Board. Much of his data came from the Federal Trade Commission ». Una politica di governo dei prezzi appariva senz'altro in contrasto con le teorie economiche classiche: a riconoscerlo era lo stesso Bernard M. Baruch, il quale ricordava come « Adam Smith taught that the iron law of nature would always bring about its balance-things will sell for what they are worth, and they are worth what they will sell for-which, he said, was always in the long run what it cost to produce them; and he illustrated by a series of examples taken from spheres of life where economic relations were very simple. Whether this principle be generally true or not, it was certainly not true under war conditions », B.M. BARUCH, *American Industry in the War*, cit., p. 79.

country of direct Government control of prices of commodities for all consumers » (70).

Nello svolgimento di tale attività di *price-fixing* cominciava, peraltro, a emergere la progressiva rilevanza del ruolo svolto dalle altre, e non emergenziali, agenzie federali come la *Federal Trade Commission* (FTC) (71), « equipped with a very large and competent staff of costs accountants, statistical experts, and economists » (72). Al contempo, lo stesso *Committee* assunse un peculiare compito decisionale che lo rese un corpo amministrativo capace di agire come un « quasi-judicial body ».

Ciò non ostante, tale trasformazione si realizzò soprattutto per ragioni contingenti e del tutto eccezionali: a riprova di tali conclusioni è possibile richiamare sommariamente il ruolo svolto dalle corti in relazione proprio ad alcuni provvedimenti presi durante la guerra, e in particolare a quanto emerse dalla giurisprudenza della Corte Suprema. Durante la guerra, infatti, quando si era trattato di affrontare casi che investivano questioni proprietarie o di regolazione dei prezzi, la Corte era stata 'alleata' del governo e del suo intervento regolatore, tutelando l'interesse politico proprio in ragione dell'emergenza bellica; a conflitto concluso, invece, l'approccio mutò, o — per meglio dire — tornò alle origini, nell'ergersi, cioè, a salvaguardia della libera concorrenza tra produttori (73).

(70) Ivi, p. 73.

(71) Si tratta di una Commissione amministrativa tra le più longeve e note nel sistema regolatorio americano. Creata dalla legge del 26 settembre 1914, che assieme al successivo *Clayton Act* del 15 ottobre 1914 mirava a ridefinire i contorni la disciplina antitrust inaugurata precedentemente dallo *Sherman Act* del 1890, la FTC era dotata in origine di poteri investigativi e « giudiziari-amministrativi » (G. FONTANA, *La disciplina della concorrenza negli Stati Uniti d'America*, Milano, Giuffrè, 1937, p. 115) per sanzionare quelle condotte commerciali capaci di integrare l'ideale della « concorrenza sleale », ossia quella « unfair competition » di non facile definizione, per la verità, e il cui rilevamento era sempre affidato alle corti. Sulle origini e il primo sviluppo della FTC si rimanda anche a quanto tratteggiato *infra* nel testo al paragrafo 3.2 di questo capitolo.

(72) B.M. BARUCH, *American Industry in the War*, cit., p. 80. Proprio quello della competenza tecnica sarà un tratto caratteristico degli sviluppi amministrativi degli anni Venti e Trenta su cui si avrà modo di ritornare in seguito.

(73) M.I. UROFSKY, *The Great War, the Constitution, and the Court*, cit., p. 258.

Emblematici, in tal senso, sono i due casi *Block v. Hirsch* ⁽⁷⁴⁾, e *Charleston Corp. v. Sinclair* ⁽⁷⁵⁾. Le due sentenze, rispettivamente del 1922 e del 1924, concludevano in senso opposto la propria valutazione sulla medesima legge che calmierava i prezzi di locazione nell'area di Washington D.C., pur adducendo, nell'uno e nell'altro caso, la medesima motivazione. Nel primo caso il giudice Oliver Wendell Holmes affermava, in quella che fu l'opinione di maggioranza (una risicata maggioranza, a ben vedere!), la legittimità costituzionale della norma, nel secondo, invece, lo stesso Holmes ne affermò l'incostituzionalità, a nome ora di una Corte unanime ⁽⁷⁶⁾.

Un repentino cambio d'opinione possibile — come ebbe a notare argutamente, già nel 1930, Walton H. Hamilton — grazie all'utilizzo, nell'uno e nell'altro caso, della parola « emergenza » ⁽⁷⁷⁾: era stata la contingenza emergenziale della guerra che aveva consentito la preminenza dell'interesse pubblico sulle ragioni dell'autonomia privata, una preminenza destinata, però, a scomparire in condizioni di normalità, e l'opinione di Holmes in *Block v. Hirsch* sembrava confermarlo con chiarezza.

The general proposition to be maintained is that circumstances have clothed the letting of buildings in the District of Columbia with a public interest so great as to justify regulation by law. Plainly circumstances may so change in time or so differ in space as to clothe with such an interest what at other times or in other places would be a matter of purely private concern ⁽⁷⁸⁾.

⁽⁷⁴⁾ 256 U.S. 135 (1921).

⁽⁷⁵⁾ 264 U.S. 543 (1924).

⁽⁷⁶⁾ M.I. UROFSKY, *The Great War, the Constitution, and the Court*, cit., p. 263.

⁽⁷⁷⁾ W.H. HAMILTON, *Affection with Public Interest*, in « Yale Law Journal », Vol. 39, No. 8 (June, 1930), p. 1099. Nello stesso senso concludeva anche Bruce McAllister che evidenziava come la preminenza del « public interest » ivi riconosciuto dalla Corte rappresentava un caso unico ed eccezionale, « only a temporary one to tide over the emergency », B.P. McALLISTER, *Lord Hale and Business Affected With a Public Interest*, in « Harvard Law Review », vol. 43, n. 5 (March 1930), p. 773. Anche in relazione al *Lever Act* e al « price-fixing » realizzato nel settore alimentare si assistette a un identico 'bilanciamento' nell'orientamento della Corte, come ha ricostruito W.G. Ross, *World War I and the American Constitution*, cit., pp. 61-64.

⁽⁷⁸⁾ 256 U.S. 155 (1921).

Persino un'autorevole (e tradizionalissima) voce come quella di Charles E. Hughes — già in passato giudice della Corte Suprema e futuro *Chief Justice* nei controversi anni del *New Deal* — aveva potuto affermare nel 1917, e con una certa dose di serenità, che « [t]he extraordinary circumstances of war may bring particular business and enterprises clearly into the category of those which are affected with a public interest and which demand immediate and thorough-going public regulation » ⁽⁷⁹⁾. Una volta conclusasi tale emergenza, tuttavia, appariva altrettanto evidente come non si potesse più riconoscere, in capo al legislatore (indifferentemente statale o federale), quel potere di limitare, tramite una regolazione dei prezzi, la libertà economica dei privati: *Charleston v. Sinclair* segnò, quindi, la doverosa fine di questa (per taluni pericolosa) deviazione dal modello tradizionale causata dalla guerra ⁽⁸⁰⁾.

Ancora più emblematico risultava, poi, il destino riservato ai provvedimenti del *Board*, assunti nel corso del 1918, in ordine alla limitazione della produzione nel settore laniero: il caso 'manifesto' era quel *United States v. McFarland*, che rappresentava « one of many suits which have been brought by the United States, hereinafter called the government, to recover from dealers in wool profits which the plaintiff says the defendants, during the year 1918, made in excess of the maximum permitted by the "regulations" promulgated by the Wool Division of the War Industries Board » ⁽⁸¹⁾.

L'intera vicenda — come ben ricostruito, ancora una volta, da Kester — dimostrava la fragile legittimità costituzionale del *War Industries Board* e, di conseguenza, di tutta la sua attività, entrambe, in realtà, fondate soprattutto su un'accondiscendenza politica delle

⁽⁷⁹⁾ C.E. HUGHES, *War Powers under the Constitution*, cit., p. 247.

⁽⁸⁰⁾ M.I. UROFSKY, *The Great War, the Constitution, and the Court*, cit., p. 258. Se in queste due pronunce sia possibile individuare comunque l'apertura di alcune 'crepe' nel comunque solido edificio liberale americano, rimane un quesito a cui si tenterà di dare sviluppo in seguito. Certamente, ha concluso nel suo articolo Urofsky, « [t]he Great War left an indelible constitutional footprint on American history, and the decisions that came before the high court would have a lasting influence. When the United States had to prepare itself for World War II, no one questioned the constitutional legitimacy of the draft or of the huge expansion of governmental powers exercised by the administration », ivi, p. 265.

⁽⁸¹⁾ *United States v. McFarland et al.*, No. 2429, United States Court of Appeals, Fourth Circuit (October 19, 1926).

corti piuttosto che su delle solide basi teorico-giuridiche: negli anni successivi alla fine del conflitto, infatti, come si evinceva dall'articolata ricostruzione offerta dalla *Court of Appeals for the Fourth Circuit* nel caso di specie, giudici e giuristi tesero a ritenere generalmente valida la conclusione per cui « the regulations by themselves were without force »⁽⁸²⁾. Il corollario che ne ricavava Kester nel 1940 — e che, ancora oggi, appare per lo più condivisibile — era quello dell'assenza di un vero e proprio fondamento costituzionale, più in generale, della natura e dei poteri del WIB.

While there was a surprisingly small amount of litigation testing the validity of the Board's far-reaching control, it is evident that the legal foundation was rather tenuous and never clearly defined. It was accepted because in the stress of national emergency the Board was doing an important job and doing it well, rather than because of any technical authority. The wool cases probed the defective authority because they arose after the emergency had passed⁽⁸³⁾.

In conclusione, quello della regolazione industriale durante la Prima guerra mondiale apparve agli osservatori coevi un intervento eccezionale ed effimero, « very much *ad hoc* », per dirlo con le parole dello stesso Kester. Il veloce smantellamento della struttura istituzionale del *Board* ne era l'immediata conferma⁽⁸⁴⁾. Persino quelle raccomandazioni avanzate nel *Report* conclusivo del WIB, redatto nel 1921 da Baruch, come la predisposizione di una « peace-time skeleton organization based on the experience of the war-making agencies »⁽⁸⁵⁾, sembrarono cadere, per lo più, nel vuoto⁽⁸⁶⁾.

Tuttavia, il *Report* rappresenta, oggi, un documento interessante in quanto offriva alcune valutazioni più generali del contributo del

⁽⁸²⁾ R.B. KESTER, *The War Industries Board*, cit., pp. 681-682. Anche il governo federale sembrò sposare tale conclusione, al punto che decise di ritirare le proprie pretese nelle liti inerenti le sanzioni inferte ai trasgressori dei limiti imposti dal *Board*.

⁽⁸³⁾ Ivi, p. 683.

⁽⁸⁴⁾ Kester liquidava in poche parole il destino del WIB: « withdrew from the scene as quickly as the necessary re-adjustments could be made, being officially dissolved on November 30, 1918, by the resignation of the chairman », *ibidem*.

⁽⁸⁵⁾ B.M. BARUCH, *American Industry in the War*, cit., p. 7. Si trattava di alcune « recommendations based upon the lessons learned », immaginate soprattutto per offrire al Paese un'organizzazione capace di rispondere prontamente alle crisi, poiché « a similar emergency may arise in the future », prevedeva Baruch. L'esperienza accumulata

governo allo sviluppo della produzione, e che possono permettere di riconsiderare, almeno in parte, l'impatto di lungo periodo di questa esperienza pur perentoriamente conclusasi a livello istituzionale con il venir meno dell'emergenza, come ora ricordato. « The experience of the Board in exercising control over American industry leads it to make a further suggestion, which has less to do with war than with the normal practices of business », sottolineava argutamente Baruch. Dalle sue riflessioni emergeva, comunque, la consapevolezza del radicamento nella cultura politica (e giuridica) americana dell'ideologia del *laissez-faire*, e non se negava la generale valenza. Eppure, anche alla luce degli stravolgimenti indotti dalla Guerra mondiale, un'assiomatica tenuta del sistema non appariva egualmente una prospettiva credibile.

We have been gradually compelled to drift away from the old doctrine of Anglo-American law, that the sphere of Government should be limited to preventing breach of contract, fraud, physical injury and injury to property, and that the Government should exercise protection only over noncompetent persons. The modern industrial processes have been rendering it increasingly necessary for the Government to reach out its arm to protect competent individuals against the discriminating practices of mass industrial power ⁽⁸⁷⁾.

La risposta che Baruch sembrava qui offrire a tale 'slittamento' assumeva i contorni di quel « associationalism » e quella « new competition » che, proprio negli anni Venti, riscontreranno uno sviluppo teorico e, in parte, istituzionale non trascurabile ⁽⁸⁸⁾. Al di là di questo, però, la guerra sembrava aver fatto definitivamente emergere la rilevanza di un elemento ulteriore rispetto alla tutela della libertà tanto economica, quanto personale ma in ogni caso strettamente connessa al diritto di proprietà: si trattava della rilevanza, quando non persino la preminenza, dell'interesse pubblico, del « benessere collettivo ». E proprio in tale direzione, « trade

nel biennio 1917-18 non risulterà, del resto, del tutto vana appena vent'anni dopo, e cioè al momento dello scoppio del secondo conflitto mondiale.

⁽⁸⁶⁾ Kester concludeva, anche in questo caso molto sbrigativamente, come « none of the suggestions was followed », R.B. KESTER, *The War Industries Board*, cit., p. 683.

⁽⁸⁷⁾ B.M. BARUCH, *American Industry in the War*, cit., pp. 104, 116.

⁽⁸⁸⁾ Ivi, p. 105.

associations, as they stand, are capable of carrying out purposes of greatest public benefit », anche se occorreva — si diceva — un'attenta supervisione, una « standing watch against and preventing abuses » ⁽⁸⁹⁾.

Da tale punto di vista, appare decisamente diversa, invece, l'esperienza di una altra « agenzia » creata dal governo federale durante la Prima guerra mondiale: la vicenda della *War Finance Corporation*, infatti, sembrava rispondere in campo finanziario alle stesse contingenze emergenziali affrontate dal WIB, implementando, però, strumenti in parte differenti. La guerra aveva ingenerato un incremento esponenziale dell'indebitamento pubblico americano ⁽⁹⁰⁾. Regolamentare e, in parte, condizionare l'universo creditizio appariva necessario per continuare ad alimentare lo sforzo economico della guerra, e fu proprio in quest'ottica che si diede vita alla WFC.

A svolgere un ruolo relevantissimo nella vita di tale *corporation* fu Eugene Meyer che, col proprio operato e le proprie convinzioni maturate in contesti formativi curiosamente tra loro antitetici ⁽⁹¹⁾, fu

⁽⁸⁹⁾ Ivi, pp. 105, 106, 107. L'auspicio di Baruch sembrava, del resto, proprio quello: « group action, industry by industry, accompanied by Government control of prices and distribution, was the natural and, so far as we know, the only solution which could be devised ». Assai curiosa era anche la natura immaginata per tale controllo: oltre alla tradizionale soluzione giurisdizionale da realizzare per mezzo dello *Attorney General's Department*, non si escludeva tuttavia la possibilità di prevedere un diverso controllo di natura amministrativa per mezzo di enti tecnico-amministrativi (per esempio, la stessa FTC). Attraverso di esse, infatti, l'intervento a garanzia del « public interest » poteva andare oltre alle azioni « negative » di tutela della libera concorrenza (lotta alla « unfair competition » o al « restraint of trade ») instaurando, invece, « a positive program, and to this end the experience of the War Industries Board points to the desirability of investing some Government agency, perhaps the Department of Commerce or the Federal Trade Commission, with constructive as well as inquisitorial powers-an agency whose duty it should be to encourage, under strict Government supervision, such cooperation and coordination in industry as should tend to increase production, eliminate waste, conserve natural resources, improve the quality of products, promote efficiency in operation, and thus reduce costs to the ultimate consumer ».

⁽⁹⁰⁾ J.L. BUTKIEWICZ, M. SOLCAN, *The Original Operation Twist: the War Finance Corporation's War Bond Purchases, 1918-1920*, in « Financial History Review », vol. 23, n. 1 (2016), p. 23.

⁽⁹¹⁾ Come ben ricostruito in J. BUTKIEWICZ, *Eugene Meyer and the German Influence on the Origin of Federal Financial Rescue*, in « Journal of the History of Economic

protagonista, in più occasioni e nell'arco di diversi anni, dello sviluppo delle politiche americane di controllo e salvaguardia del credito.

La legge costitutiva ⁽⁹²⁾ creava una vera e propria « società », il cui capitale era interamente sottoscritto dal governo americano e diretta da un *board* di cinque membri (tra cui il Segretario del Tesoro). Tale struttura era incaricata, principalmente, di garantire liquidità, sotto forma di prestiti, alle banche statunitensi al ricorrere di determinate condizioni; di finanziare allo stesso modo le « essential industries otherwise unable to obtain financing » ⁽⁹³⁾; e, infine, di emettere titoli per il finanziamento dello sforzo bellico.

Nonostante il ruolo della WFC sia stato scarsamente considerato dalla storiografia economica, alcuni studi più recenti hanno evidenziato la rilevanza della sua attività durante il conflitto, specialmente con riferimento alla stabilizzazione dei prezzi di titoli e obbligazioni di Stato, un ruolo che apparrebbe, così, anticipare molte delle politiche di regolazione finanziaria degli anni e venire e, al contempo, legarsi meno alle contingenze belliche ⁽⁹⁴⁾. Tuttavia, osservandone la vicenda giuridico-istituzionale potrebbe sembrare difficoltoso negarne, ancora una volta, la natura di soluzione emergenziale: la vita del WFC veniva limitata dalla norma istitutiva a un arco temporale decennale e, comunque, sempre condizionata al persistere del conflitto. La *Section 1* imponeva, infatti, la liquidazione del capitale al decorrere di sei mesi dalla conclusione del conflitto; così, nel corso del 1920, e nonostante fino ad aprile dello

Thought », Vol. 37, No. 1 (March 2015), 60-64, Eugene Meyer fu allievo a Yale di William Graham Sumner, fedele a principi tradizionalissimi quali « [the] classical economics, the Protestant ethic, and Darwinian natural selection », mentre negli anni successivi alla laurea lo stesso Meyer si avvicinò molto alle teorie economiche della scuola tedesca, e a Donald Wagner, in particolare, sposandone l'approccio storicistico e il conseguente rifiuto del *laissez-faire*.

⁽⁹²⁾ 40 Stat., 506 (April 5, 1918)

⁽⁹³⁾ J.L. BUTKIEWICZ, M. SOLCAN, *The Original Operation Twist*, cit., p. 23.

⁽⁹⁴⁾ Tale preziosa lettura si deve agli studi su Meyer portati avanti da Butkiewicz e, più in particolare, alla ricerca appena ricordata e condotta assieme a Mihaela Solcan. Sono pochi anche gli studi coevi dedicati a questa *Corporation* e tutti di carattere eminentemente descrittivo: si veda, per esempio, R.D. KILBORNE, *The War Finance Corporation*, in « The American Economic Review », vol. 15, No. 4 (Dec., 1925), 810-822.

stesso anno la WFC avesse rappresentato la « chief agency » per il finanziamento sul mercato del Tesoro americano, il suo capitale venne estinto ⁽⁹⁵⁾. Tale destino non venne evidentemente condiviso dallo stesso Meyer, il quale si dimise dal proprio incarico già nel mese di maggio, continuando a sostenere le ragioni della sopravvivenza della *Corporation* anche in tempo di pace. Si trattava, a ben vedere, dell'affermazione di un modello di controllo e regolazione del mercato creditizio che avrebbe giocato, nel giro di pochi anni, un ruolo di assoluto protagonismo: seppur in « tono minore », inoltre, l'esperimento di Meyer ebbe modo di proseguire nel corso degli anni Venti, a partire dall'emanazione dello *Agricultural Credits Act* del 1921, quale ente incaricato di gestire la transizione finanziaria post-bellica del settore agrario ⁽⁹⁶⁾.

Quando nel 1929 gli Stati Uniti si troveranno a far fronte con la nuova emergenza nata dal crollo di *Wall Street*, le esperienze, non troppo remote, del WIB e della WFC rappresenteranno, nei rispettivi campi, il fondamento delle nuove (e anche diverse) soluzioni messe in campo. Come si diceva, del resto, gli anni Venti consentirono di ripensare e maturare le accelerazioni imposte dalla Guerra, portando a compimento molte trasformazioni soprattutto nel campo delle formulazioni teoriche del « progressivismo » americano, prim'ancora che da un punto di vista istituzionale.

3. *La guerra (non) è finita. Le persistenze teoriche degli anni Venti.*

Le soluzioni, ora ripercorse, appaiono una prima manifestazione concreta di un più esteso ripensamento del modello tradizionale di « non-interferenza » tra pubblico e privato, tra Stato ed economia. Nel decennio che segue la fine della Prima guerra mondiale, poi, l'espansione e la creazione di ulteriori agenzie ed enti amministrativi, così come di altre e diverse forme organizzate di interessi economici, sembreranno, in parte, confermare tale tendenza verso un modello

⁽⁹⁵⁾ *Third Annual Report of the War Finance Corporation*, 66th Congress, 3rd Session, Document 341, November 30, 1920.

⁽⁹⁶⁾ J. BUTKIEWICZ, *Eugene Meyer and the German Influence on the Origin of Federal Financial Rescue*, cit., p. 69.

« nuovo » del mercato ispirato a una peculiare « new competition » ⁽⁹⁷⁾.

Quella della « competizione » è una vicenda che negli anni Venti del Novecento poteva già vantare negli Stati Uniti una tradizione, giuridica e culturale, consolidata. Antitrust, monopoli, e *corporations*, erano istituti che avevano alimentato, a partire dalla seconda metà dell'Ottocento, un fecondo dibattito che si era nutrito tanto della retorica individualista, quanto di quella sociologica. Il risultato fu un proliferare di modelli e soluzioni che contribuirono a ripensare anche il diritto per eccellenza dell'individuo-cittadino americano: la proprietà.

L'evoluzione dell'istituto proprietario rappresenta, anche per gli Stati Uniti, un peculiare osservatorio per un'indagine storico-giuridica dell'evoluzione novecentesca dei rapporti tra diritto ed economia e relativa alla ridefinizione dei tradizionali campi teorico-disciplinari: partendo da diverse prospettive e alimentando differenti paradigmi, nel discorso intorno alla proprietà, pubblico e privato, *common law* e *statutory law*, sono andati così nel tempo a confondersi. Sebbene la guerra avesse contribuito anche altrove a forzare un ripensamento della natura « assoluta » del diritto individuale per eccellenza, negli Stati Uniti fu probabilmente soltanto nella ricerca di soluzioni alla Grande depressione che tale esigenza ridefinitoria trovò una compiuta maturazione. Se come affermato da Paul Koistinen « World War I made emphatically clear that in twentieth-century America, war much more than reform would shape the nation's value, institutions, and ideology » ⁽⁹⁸⁾, sarà poi la crisi economica — che, non casualmente, verrà ripetutamente assimilata proprio a una guerra — a rappresentare il contesto ideale nel quale dare compiuta realizzazione a una serie di trasformazioni giuridico-culturali altrimenti impossibili. La pubblicazione di alcuni

⁽⁹⁷⁾ L'espressione è ripresa dall'opera del 1912 di Arthur J. EDDY, *The New Competition. An Examination of the Conditions Underlying the Radical Change That Is Taking Place in the Commercial and Industrial World - The Change From a Competitive to a Cooperative Basis*, New York, Appleton, 1912, che sarà recuperata dai principali protagonisti del progressivismo americano negli anni a venire come nel caso di Louis Brandeis. Sul punto si veda quanto ben ripercorso in L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., pp. 110, 122.

⁽⁹⁸⁾ P.A.C. KOISTINEN, *Mobilizing for Modern War*, cit., p. 298.

contributi impegnati a ripercorre l'evoluzione del principio del « business affected with a public interest » a pochi mesi di distanza dalle giornate « nere » dell'ottobre 1929 sembrano, allora, confermare quanto finora affermato.

Ma il fermento teorico degli anni Venti affondava inevitabilmente le proprie radici anche nel dibattito intorno al problema della competizione e, conseguentemente, alla libertà d'impresa che negli Stati Uniti emerse con forza già dalla seconda metà dell'Ottocento, allorquando lo sviluppo industriale ebbe quale principale conseguenza sul piano giuridico l'affermazione di una peculiare forma d'organizzazione delle imprese commerciali: il *trust*. Quello dei « cartelli » o « sindacati industriali » era un tema che si era intrecciato con quello del monopolio e, conseguentemente, con le teorizzazioni, tanto economiche quanto giuridiche, del mercato. Proprio per tale interdipendenza rintracciare una definizione condivisa di *trust* — come anche dello stesso monopolio con la quale spesso essa veniva comunque a sovrapporsi — appariva già a inizio Novecento una sfida alquanto complessa ⁽⁹⁹⁾.

Il monopolio era soprattutto percepito come una 'naturale' conseguenza dell'inarrestata crescita — per numero e potere, economico ma anche politico — delle grandi *corporations*, tendenza che venne ben presto ad assumere connotazione negativa nel comune sentire americano. L'affermazione del « bigness » quale modello produttivo e commerciale dominante appariva, infatti e agli occhi di molti, una vera e propria minaccia alla tenuta del sistema, in quanto in evidente contrasto con « all our theories of industrial freedom » come evidenziava già nel 1886 Arthur T. Hadley ⁽¹⁰⁰⁾. E sebbene

⁽⁹⁹⁾ R.T. ELY, *Monopoli e sindacati industriali « Trusts »*. Prima traduzione autorizzata dall'autore, Torino, Unione Tipografico-editrice, 1902, pp. 373, 374. Si trattava di una difficoltà concettuale che investiva — puntualizzava Richard Ely — non solo neofiti e inesperti, ma persino la dottrina economica più 'eminente': « la confusione dei concetti intorno al nostro soggetto si estende al di là del grosso pubblico, fino ai nostri economisti. Da parte di essi, come da parte del grosso pubblico, ogni sorta di cose, con caratteristiche essenzialmente differenti, sono state frequentemente messe assieme, come monopoli. Finché questa condizione di cose dura, non può mancare di continuare la confusione nei concetti ».

⁽¹⁰⁰⁾ A.T. HADLEY, *Private Monopolies and Public Rights*, in « The Quarterly Journal of Economics », Vol. 1, No. 1 (Oct., 1886), 28-44.

altri economisti impegnati a ripensare i modelli e le teorie tradizionali, come Richard T. Ely, sostenevano con forza che « la produzione in grande non significa[va] l'abolizione della concorrenza » ⁽¹⁰¹⁾, era tuttavia innegabile come i termini « trust » e « monopolio » evocavano generalmente teorie e prassi ritenute estranee, o comunque avverse, alla cultura giuridica, politica ed economica d'oltreoceano.

Il monopolio privato è stato considerato come qualche cosa di odioso. Il diritto consuetudinario inglese si è per secoli pronunziato contro di esso, ed il diritto consuetudinario è stato negli Stati Uniti rafforzato dalle leggi scritte. La storia si pronunzia contro il monopolio, e la presente avversione, profondamente radicata, contro di esso, è per gran parte un risultato immanente derivante dall'esperienza della storia. La natura umana è costituita in modo da far sorgere delle obiezioni decisive contro il monopolio privato. Gli stessi vecchi argomenti contro il despotismo, che abbiamo riaffacciato le tante volte nella scienza politica sino a che essi hanno interamente avuto passo e hanno avuto palpabili effetti per la società civile, tengono ugualmente contro il monopolio privato. Il despotismo politico, nella sua azione governativa, è buono se abbiamo un buon despota. Ma noi non sentiamo il desiderio del despotismo, perché, da una parte, noi non facciamo molto a fidanza colla natura umana, e, dall'altra, preferiamo governarci da noi stessi. Possiamo anche commettere qualche errore, ma abbiamo la soddisfazione di governarci da noi, ed abbiamo pure il vantaggio dello sviluppo dell'intelligenza e del carattere che procede dall'esercizio di questa prerogativa. Così, anche il despotismo economico ha alcuni vantaggi, non v'ha dubbio, se i monopolisti che lo esercitano sono buone persone; ma noi temiamo di affidarci alla natura umana, e desideriamo anche negli affari industriali, finché è possibile, il governo autonomo (*self-government*) ⁽¹⁰²⁾.

Si può facilmente comprendere, allora, quale fosse il contesto culturale che aveva favorito, sulla fine dell'Ottocento, lo sviluppo di un'intensa attività normativa, sia a livello statale ⁽¹⁰³⁾ che federale, e

⁽¹⁰¹⁾ R.T. ELY, *Monopoli e sindacati industriali*, cit., p. 469.

⁽¹⁰²⁾ Ivi, p. 495.

⁽¹⁰³⁾ Lo *status* giuridico di *corporation* era regolato, infatti, da norme statali, le « general incorporation laws », emanate nel tentativo di 'democratizzare' la presenza di queste peculiari persone giuridiche sul mercato contenendo il vantaggio competitivo offerto dalla stessa forma societaria: la 'minaccia' del ritiro dello *status* in caso di comportamenti lesivi, tanto dell'interesse della personalità collettiva e autonoma della

che condurrà nel giro di breve tempo all'emanazione di una delle più note e longeve leggi federali americane: lo *Sherman Antitrust Act* ⁽¹⁰⁴⁾.

È a partire da qui che iniziò a delinearsi il delicato rapporto tra corti e « competizione leale », in un arco di tempo lungo che giungerà fino agli anni Trenta ma che vide già nei primi decenni del secolo alcuni importanti interventi, sia istituzionali che teorici, impegnati a ripensare e, talvolta, a contestare l'ideale concorrenziale consacrato dal lavoro interpretativo dei giudici. All'interno di questa vicenda quella di Louis D. Brandeis, sarà una figura particolarmente rilevante: il suo impegno tra le fila del *progressivism*, prima, e la sua nomina nel 1916 a giudice della Corte Suprema, poi, lo renderanno un protagonista dell'evoluzione della regolazione americana, un vero e proprio « profeta » ⁽¹⁰⁵⁾ capace di determinare, in un senso o nell'altro, il futuro destino (politico e giuridico) del *New Deal*.

Altrettanto significativo è l'impegno di Herbert Hoover che negli anni Venti sarà figura politica di spicco, impegnata a realizzare quell'ideale « new competition » già 'sposata' da Brandeis e, in parte, sperimentata durante lo sforzo bellico e che si tentava ora di

società, quanto del più generale « public interest » (comunque sempre accertato nel caso di formazione di monopoli o trust), permise agli stati, per lo meno inizialmente, di ottenere un certo potere nella regolamentazione delle imprese. Il successivo sviluppo di forme d'impresa più complesse e che, molto spesso, sfuggivano dalla competenza e dall'autorità statale, dimostreranno, invece, l'originaria limitatezza di tale potere. Nonostante il fatto che, tra il 1888 e il 1890, tredici diversi stati emanarono apposite leggi antitrust chiamate a perseguire le limitazioni della concorrenza e, nelle intenzioni di alcuni tra gli ideologi di tale legislazione, a incoraggiare forme diverse di cooperazione economica che potessero favorire i piccoli produttori, la risposta statale appariva, infatti, incapace di reagire a un problema che aveva assunto oramai una dimensione eminentemente nazionale e non più locale. Sull'evoluzione delle normative statali di controllo delle imprese si veda quanto efficacemente ripercorso da L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., in particolare, pp. 57-58, 62.

⁽¹⁰⁴⁾ 26 Stat. 209 (1890). Sono noti i contenuti di tale norma che, fin da subito, apparve agli osservatori — e non solo statunitensi — il fulcro della disciplina della concorrenza. Nel 1937, nel suo volume dedicato a *La disciplina della concorrenza negli Stati Uniti d'America*, Giovanni FONTANA riassume i contenuti dello *Sherman Act* sinteticamente: « si dichiarano penalmente illeciti tutti i negozi giuridici che portano restrizioni al commercio e tutti i monopoli o tentativi di monopolio », ivi, p. 99.

⁽¹⁰⁵⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, Cambridge, Belknap Press of Harvard University Press, 1984.

normalizzare. Certo, alla fine della guerra, e come si è già visto, opinione pubblica, governo e gruppi economici preferirono accantonare rapidamente le strutture organizzative che avevano contribuito alla gestione dell'emergenza, impedendo sì una completa transizione tra *warfare* e *welfare* e, tuttavia, non arrestarono del tutto tale « ricerca » ⁽¹⁰⁶⁾: il modello hooveriano del « new liberalism » — che affidava alle associazioni dei produttori il compito di realizzare una competizione controllata senza, di contro, cedere all'affermazione del tanto temuto « big government » — costituirà, allora, un rilevante quanto peculiare esperimento di governo dell'economia.

La parabola hooveriana — suggellata, infine, dalla presidenza che ne costituì l'apice ma anche, complice la successiva Crisi, il definitivo fallimento — rappresentò un'esperienza fondamentale, non tanto e non solo nello sviluppo politico-istituzionale di quella che è stata definita come « New Era », ma anche e soprattutto per il contributo (prima di tutto teorico) che offrirà nel plasmare (direttamente o indirettamente) il successivo *New Deal*.

I rivoli teorici e istituzionali che continuarono ad alimentare il dibattito giuridico d'oltreoceano sui rapporti tra diritto ed economia, tra Stato e mercato, rappresentano la manifestazione di una, non così eccezionale, ricerca di una « terza via » rispetto al modello del liberalismo tradizionale e all'opposta — e quasi mai seriamente considerata — soluzione socialista.

3.1. *Proprietà, libertà, interesse pubblico: una questione di « checks & balances ».*

Quando nel 1876 la Corte Suprema aveva recuperato l'antico principio di *common law* del « business affected with public interest » ⁽¹⁰⁷⁾ al fine di identificare, ora, quelle attività economiche per

⁽¹⁰⁶⁾ E.W. HAWLEY, *The Great War and the Search for a Modern Order. A History of the American People and Their Institutions 1917-1933*, New York, St. Martin Press, 1979, p. 46.

⁽¹⁰⁷⁾ La sentenza qui richiamata è *Munn v. Illinois*, 94 U.S. 113 (1876) che, nella sua *leading opinion* redatta dal Chief Justice Morrison R. Waite, affermava il principio per cui « when private property is "affected with a public interest, it ceases to be juris privati only" ». Tale espressione era stata formulata due secoli prima dal giurista inglese Matthew Hale nel suo trattato *De Portibus Maris* (1 Harg. Law Tracts, 78) e, come

le quali appariva legittima una regolazione da parte dei pubblici poteri, essa contribuì, di fatto, ad alimentare una ri-definizione — teorica, ma non solo — dei confini più o meno 'rigidi' del diritto di proprietà. A partire da qui, giudici e giuristi non mancarono di esprimersi a più riprese sulla legittimità di tale regolazione e, conseguentemente, sulla stessa natura giuridica della proprietà, in una lunga parabola — si pensa — destinata, se non a concludersi, a trovare quantomeno una matura definizione proprio negli anni Trenta del Novecento.

Nel 1930, per esempio, Bruce McAllister non esitava ad affermare che la formulazione dell'antico « Lord Hale's principle » era stata tradotta nel 1876 (e, in un certo senso, tradita) dal *Chief Justice* Waite « in language broad enough to cover any form of private property. [...] By translating the particulars — "the wharf and crane and other conveniences" — into the generic term "private property", he transformed the whole course of the American law of price regulation » ⁽¹⁰⁸⁾.

Un'affermazione, quella della Corte, che fin da principio fu dunque percepita da taluni come un rischio concreto per la tenuta del sistema, non tanto o non solo economico. Come affermato dal giudice Stephen J. Field nella sua opinione dissenziente, rinunciare alla « sacralità » della privatezza significava rifiutare le fondamentali garanzie costituzionali poste a salvaguardia della proprietà e, con essa, della libertà degli individui ⁽¹⁰⁹⁾. Mettere in discussione la distinzione tra pubblico e privato, sovrapponendo proprietà privata e interesse pubblico, minava, perciò, le fondamenta dell'intero assetto costituzionale. Il rischio che ne conseguiva era l'apertura di una breccia nell'edificio repubblicano americano fondato sulla separazione tra pubblico e privato, tra libertà e autorità; una breccia capace di condurre a una potenziale torsione autoritaria poiché, si

ricordava ancora Waite: « has been accepted without objection as an essential element in the law of property ever since », cfr. 94 U.S. 126 (1876).

⁽¹⁰⁸⁾ B.P. McALLISTER, *Lord Hale and Business Affected With a Public Interest*, cit., p. 767.

⁽¹⁰⁹⁾ 94 U.S. 141, 142, 139 (1876).

notava con un certo timore, « all property and all business in the State are held at the mercy of a majority of its legislature » ⁽¹¹⁰⁾.

Tuttavia, se si osserva l'evoluzione giurisprudenziale di questo principio negli anni a venire, tale pericolo sembrò ben presto 'scampato'. Lungi da costituire un precedente chiaro e inscalfibile, la sentenza *Munn* venne utilizzata indifferentemente per sostenere o rifiutare interventi di natura regolatoria della proprietà e delle attività economiche da parte dei pubblici poteri. Come ricordato in un altro contributo del 1930, a firma questa volta di Walton H. Hamilton ⁽¹¹¹⁾, « the survival of the term "affected with public interest" is in large measure due to the ease with which it is adapted to a changing common sense and judicial opinion » ⁽¹¹²⁾.

La Corte Suprema non mancò, infatti, di assecondare, anche

⁽¹¹⁰⁾ 94 U.S. 140 (1876). Quello della « dittatura della maggioranza » era (ed è) un timore ricorrente nel dibattito giuridico d'oltreoceano. Pur affondando le proprie radici nelle ragioni storiche che avevano portato alla Rivoluzione e al conseguente tentativo di creare un sistema di poteri « bilanciato » che evitasse quel dispotismo del sovrano che aveva 'forzato' l'indipendenza dalla Madrepatria inglese, il tema dovrà la propria fama alla nota ricostruzione di metà Ottocento di Alexis DE TOCQUEVILLE (*De la démocratie en Amérique* (1836), trad. it., *La democrazia in America*, BUR, 1999), il quale rintracciava proprio nell'eccessiva fiducia nel modello democratico-rappresentativo il principale *vulnus* del nuovo ordine repubblicano americano. Non sarà casuale, allora, il fatto che il successivo incremento di forme di governo (e in particolare di governo dell'economia) attraverso lo sviluppo delle amministrazioni sia stato acutamente dipinto come la realizzazione dell'« incubo di Tocqueville » da Daniel R. ERNST (*Tocqueville's Nightmare*, cit).

⁽¹¹¹⁾ Walton H. Hamilton, economista e docente presso la *Yale Law School*, fu uno dei fondatori della dottrina « istituzionalista », che contribuì in maniera determinante alla trasformazione della cultura economica (ma anche giuridica) americana tra gli anni Venti e Trenta del Novecento. Sulla figura di Walton H. Hamilton e sullo « istituzionalismo » si vedano, rispettivamente, G.M. HODGSON, « *Institution* » by Walton H. Hamilton (1932), in « *Journal of Institutional Economics* », vol. 1, n. 2 (December 2005), 233-244, e W.J. NOVAK, *Institutional Economics and the Progressive Movement for the Social Control of American Business*, in H. HOVENKAMP, L. PHILLIPS SAWYER (eds.), *New Perspectives in Regulatory History*, in « *Business History Review* », Vo. 93, Issue 4 (Winter 2019), 665-696.

⁽¹¹²⁾ W.H. HAMILTON, *Affectionation with Public Interest*, cit., p. 1092. Anche McAllister sottolineava l'evoluzione tutt'altro che lineare del principio nella giurisprudenza della Corte: « Lord Hale's statement has stood unchallenged for fifty years, but the path of the Court in applying it to concrete cases is strewn with dissenting opinions which furnish ample evidence of vigorous and uncompromising strife », B.P. McALLISTER, *Lord Hale and Business Affected With a Public Interest*, cit., p. 760. Il precedente *Munn* venne,

attraverso l'uso di tale principio, lo sviluppo della dottrina dominante del *laissez-faire*, tanto che lo stesso Hamilton ancora osservava « [a]s the police power waned, the crude lines of the new doctrine assumed form. By 1892 "no general power resided in the legislature to regulate private business", or "to fix the prices of commodities or services", or "to interfere with freedom of contract" » (113).

La stessa formula « interesse pubblico », infatti, aveva ricevuto nel tempo diverse interpretazioni da parte di giudici e giuristi. Rappresentando inizialmente lo strumento argomentativo ideale per ampliare la portata del più tradizionale « policy power » (114) attribuito al legislatore statale (115) per arginare l'emersione di veri e propri monopoli in alcuni settori economici, quello dell'« interesse

di fatto, superato già dopo pochi anni con la successiva sentenza *Wabash, St. Louis & Pacific Railway Company v. Illinois*, 118 U.S. 557 (1886).

(113) W.H. HAMILTON, *Affection with Public Interest*, cit., p. 1098.

(114) Sebbene non vi sia una specifica definizione del « police power » — e che, pertanto, James Ely ha definito efficacemente « the awkward phrase "police power" » (J.W. ELY, *The Guardian of Every Other Right*, cit., p. 60) — questa formula racchiudeva essenzialmente il potere statale di prevenire e reprimere quei comportamenti contrari all'ordine o alla sicurezza pubblica, risolvendosi quindi in un intervento che non sembrava comunque contrastare con i principi individualistici esaltati dalla Rivoluzione. Così, ancora nel 1876, e secondo la lettura offerta da Hamilton della sentenza *Munn*, anche il « public welfare » sembrava rientrare all'interno di tale prerogativa statale, proprio perché appariva ai giudici della maggioranza « a generic term of common law, on all fours with "public morals", "public safety", and "public health"; it has not yet become a technical term in the vocabulary of constitutionality », W.H. HAMILTON, *Affection with Public Interest*, cit., p. 1096.

(115) Una distinzione fondamentale, quella tra competenza federale e statale, che non può essere ignorata nell'evoluzione della regolazione dell'economia negli Stati Uniti: molte 'battaglie', teoriche e giudiziarie, si realizzavano, infatti, sul terreno della ripartizione delle competenze secondo l'interpretazione delle due clausole costituzionali più rilevanti in materia: la *Commerce Clause* e la *Due Process Clause*. In particolare, con riferimento a quest'ultima, sebbene fin dalle origini sia stata considerata come precipuo limite al potere legislativo sulla proprietà, in ossequio del tradizionale binomio *liberty & property* (si veda, di nuovo, quanto ripercorso in J.W. ELY, *The Guardian of Every Other Right*, cit., p. 79 e segg.), a rappresentare un momento di svolta fondamentale fu l'introduzione del XIV Emendamento: sebbene fosse il risultato della Guerra civile e la conseguente abolizione della schiavitù, l'applicazione più rilevante — almeno in origine — fu proprio in relazione alla nuova e più estesa tutela della proprietà adesso possibile nei confronti della legislazione statale. Anche con riferimento all'evoluzione delle libertà civili e politiche della popolazione di colore i è interessante notare — come fatto, per esempio e di recente, da Herbert Hovenkamp — che « the Fourteenth Amendment

pubblico» divenne ben presto un settore sempre più limitato, dimostrandosi utile a confinare la regolazione in campi specifici.

La Corte arriverà infine ad affermare la liceità di un intervento regolatorio soltanto in quei settori economico-produttivi per i quali si poteva parlare di veri e propri « servizi pubblici »: per esempio, il trasporto ferroviario o le « public utilities », come le forniture elettriche, che per la loro particolare natura non potevano non condurre a situazioni di monopolio, necessitavano di una regolamentazione a tutela della libertà, tanto del mercato quanto del cittadino ⁽¹¹⁶⁾. Perseguendo un'ideale « libera concorrenza », si

protected blacks politically but not socially », H. HOVENKAMP, *The Opening of American Law*, cit., p. 62.

⁽¹¹⁶⁾ Il trasporto ferroviario rappresenta il nucleo storico della regolazione americana: l'importanza che questo rivestiva per la tenuta politica, sociale ed economica dell'Unione, assieme alla sua natura, per forza di cose, interstatale, lo resero il primo settore sottoposto a più diretto « controllo » da parte della legislazione federale. Per controllare i prezzi del trasporto ferroviario si istituì, allora, già dal 1887 la *Interstate Commerce Commission* (ICC) una delle prime agenzie amministrative che sembrava attuare i poteri regolatori federali costituzionalmente espressi dalla *Commerce Clause*. Sulle origini della regolazione ferroviaria si veda la ricostruzione della figura di Charles Francis Adams offerta in T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, cit., in particolare pp. 1-79. La successiva interpretazione offerta dalla Corte Suprema sul tema sembrava favorire l'espansione della competenza federale ma, al contempo, si prestava a una torsione anti-regolatoria con riferimento all'intervento statale: ne è un esempio la sentenza *Wabash, St. Louis & Pacific Railway Company v. Illinois*, 118 U.S. 557 (1886), come ha evidenziato ancora L. PHILIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., pp. 73-80. Più avanti, invece, quello delle *public utilities* divenne il settore in cui confinare (e, conseguentemente, limitare) anche lo stesso potere federale, rappresentando di fatto il modo con cui escludere dal controllo pubblico un sempre più esteso numero di attività produttive: si veda, per esempio, la sentenza *Williams v. Standard Oil Co.*, 278 U.S. 235 (1929), in riferimento alla quale si notava come nuovamente « Mr. Justice Sutherland [...] said that affirmatively the phrase "affected with a public interest" meant that "a business or property, in order to be affected with a public interest, must be such or be so employed as to justify the conclusion that it has been devoted to a public use and its use thereby in effect granted to the public" », B.P. McALLISTER, *Lord Hale and Business Affected With a Public Interest*, cit., p. 785. Diverso era l'atteggiamento nei casi in cui il *business* finiva per realizzare un monopolio di fatto come nel caso *Tagg Bros. & Moorhead v. United States* 280 U.S. 430 (1930), ove però si ribadiva l'eccezionalità della decisione e si limitava comunque a quei settori che rientravano nelle competenze federali. « Plainly the Court is still ready to consider the existence of monopoly, if not a prerequisite to legislative price fixing, a substantial factor in its justification »,

consentiva, così, ti mantenere pressoché intatta la tradizionale distinzione tra pubblico e privato.

Proprio nel corso degli anni Venti, una serie di pronunce che dichiaravano incostituzionale la prassi della fissazione dei prezzi, e alcune della quali — si è visto — impegnate ad attenuare gli stravolgimenti della guerra ⁽¹¹⁷⁾, condusse a stabilire delle vere e proprie « classi » di imprese e servizi per i quali era possibile riconoscere la rilevanza « pubblica » e, così, « [f]or a time the association of "public interest" with "public use" made no bother », concludeva Hamilton ⁽¹¹⁸⁾. Eppure questa formula, oramai divenuta tipica del linguaggio costituzionale, poteva rappresentare comunque

concludeva McAllister confermando come *interstate commerce*, trasporto ferroviario e, ancora una volta, servizi pubblici rappresentavano, in definitiva, semplici eccezioni che confermavano la regola del *laissez-faire*, ivi, pp. 769, 770, 787.

⁽¹¹⁷⁾ Il riferimento è, in particolare, alla già richiamata *Charleston Corp. v. Sinclair*.

⁽¹¹⁸⁾ W.H. HAMILTON, *Affectation with Public Interest*, cit., p. 1098. La sentenza più rilevante è *Wolff Packing Co. v. Court of Industrial Relations*, 262 U.S. 522 (1923), la quale concludeva per l'esclusione dell'attività di produzione il confezionamento di alimenti dalla categoria del « business affected with a public interest » e, conseguentemente, invalidava quelle disposizioni normative che imponevano un salario minimo in tale settore. La motivazione di tale pronuncia permetteva inoltre alla Corte di stabilire tre specifiche e « now familiar classes » — come le definiva già nel 1930 Bruce McAllister — all'interno delle quali far rientrare le attività astrattamente riconducibili all'« interesse pubblico », 262 U.S. 535 (1923). Sulla formulazione offerta dalla Corte molto critico era, ancora una volta, il giudizio di Hamilton: « except for marking out a rather indefinite zone, the discussion is singularly barren of a rule of affectation. The industries which belong here are not marked; the legislature may not affect as it will; the court cannot reduce its exercise of discretion to clear-cut terms. In short, price regulation is sanctioned where it is established, invited in public service industries, and threatened with an arbitrary judicial disapproval in ordinary trade », ivi, p. 1101. Infatti, la conclusione cui era pervenuta la Corte era tale per cui « in nearly all the businesses included under the third head above, the thing which gave the public interest was the indispensable nature of the service and the exorbitant charges and arbitrary control to which the public might be subjected without regulation », 262 U.S. 536, 538 (1923); di conseguenza, anche McAllister concludeva « in short, we are right back to the test of monopoly, which we had thought was definitely repudiated in the Brass case and in the insurance case, if it ever existed as anything more than a convenient argument », B.P. McALLISTER, *Lord Hale and Business Affected With a Public Interest*, cit., p. 775. Ancora Hamilton, invece, notava la completa « trasfigurazione » operata dai giudici durante gli anni Venti sul concetto di « business affected with a public interest »: tutti i casi sottoposti a scrutinio della Corte risultavano, infatti, non « affetti », e così, si concludeva, « a phrase brought into constitutional law to sanction price-fixing is consistently used to outlaw

il varco attraverso cui dare luogo, anche negli Stati Uniti, a teorizzazioni evolutive nel senso della « funzionalizzazione » dello stesso diritto di proprietà.

Uno sforzo in tale direzione lo si poteva, per esempio, leggere nelle pagine di Robert L. Hale, economista e giurista, protagonista dell'emersione di quello che è stato definito dalla storiografia « The First Great Law & Economics Movement » ⁽¹¹⁹⁾. I suoi studi — concentrati inizialmente a comprendere i contorni di ciò che poteva essere considerato un « giusto profitto » (*fair value*) in relazione alla somministrazione proprio di quei « servizi pubblici » regolati a livello statale ⁽¹²⁰⁾ — non mancavano di sottolineare l'indeterminatezza delle pronunce della Corte e delle stesse « regulatory commissions », un'indeterminatezza che, a suo avviso, sembrava celare una precisa visione « conservatrice » della proprietà.

The language and reasoning of the decisions seem as a rule to imply a search for a fact, not a determination of public policy. They seem to imply,

price-fixing », W.H. HAMILTON, *Affectionation with Public Interest*, cit., p. 1100. Particolarmente severe erano, infine, le sue valutazioni sul giudice George Sutherland, definito « a devotee to the creed of economic individualism », ivi, pp. 1106, 1103.

⁽¹¹⁹⁾ Il riferimento è, ovviamente, all'omonimo contributo di Herbert HOVENKAMP del 1990 e che ha aperto la strada a nuovi e più articolati studi sulle diverse correnti teoriche, giuridiche ed economiche, per lo più eterodosse, che fiorirono all'inizio del Novecento. Robert L. Hale, noto principalmente per la sua successiva adesione al « legal realism », fu infatti uno dei promotori dello « institutionalism », la più rilevante scuola economica sorta in opposizione alle teorie del *laissez-faire* e neo-classiche e che, non a caso, vantava tra le sue fila studiosi ed esperti tanto in materie economiche, quanto giuridiche, come, per esempio, il già citato Walton H. Hamilton. Poche sono, in verità, gli studi sulla vicenda biografica e sull'opera di Hale, a eccezione del prezioso lavoro di Barbara H. FRIED, *The Progressive Assault on Laissez-Faire. Robert Hale and the First Law and Economics Movement*, Cambridge, Harvard University Press, 1998. È stata la stessa Fried, del resto, a sottolineare nella prefazione al suo volume come « [a]lthough Hale's work was highly regarded by many of his own contemporaries in both law and economics, it fell into relative obscurity after the 1940s ».

⁽¹²⁰⁾ Il suo volume *Valuation and Rate-Making: The Conflicting Theories of the Wisconsin Railroad Commission, 1905-1917*, New York, Columbia University, 1918, rappresenta un ottimo esempio della capacità dell'autore di intrecciare l'indagine fattuale dell'attività svolta da una commissione regolatoria (si potrebbe dire i *case studies*) con la ricerca di modelli teorici più articolati e in grado di tenere assieme la dimensione economica e quella sociale per mezzo del diritto.

further, that the Court is endeavoring to protect some parts of the property from any impairment in value whatsoever ⁽¹²¹⁾.

Ancora, in un intervento del 1922 sulla *Columbia Law Review*, Hale utilizzava il riferimento al principio del « business affected with public use » ⁽¹²²⁾ per alimentare, attraverso la riflessione sulla disciplina delle « public utilities » una revisione generale del concetto di proprietà attraverso la « price regulation ». Comprendendo e non rifiutando il peso 'politico' che questa poteva e doveva svolgere, si denunciava il ruolo eccessivo svolto dalle corti nella valutazione, non tanto e non solo della sua legittimità ma della sua stessa opportunità. Lo stesso 'confinamento' della regolazione a un ristretto cerchio di attività economiche rappresentava lo specchio di un attaccamento della Corte a una concezione della proprietà superata e incapace di reggere il confronto con la realtà sociale emergente.

There is scarcely a single advantage possessed by a business affected with a public use which cannot be matched in the case of some unregulated concern. Neither intangible values nor virtual monopolies are confined to concerns now subject to regulation. On the other hand there is not a single income-yielding property right, inside or outside the utility field, which can be enjoyed on equal terms by *everyone*. To speak of equal rights of property is ridiculous. Is the right of property of some unemployed tramp equal to the right of property of the owner of the La Salle Hotel? If all have equal property rights, why are the courts so occupied with disputes over the title to property? ⁽¹²³⁾

Quello che, secondo Hale, la Corte e le stesse commissioni tentavano allora di realizzare attraverso la regolamentazione dei servizi pubblici, altro non era che una competizione e una libertà impossibili da conseguire perché artificiali, contraddette dalla stessa fallacia del principio su cui si basavano, « the assumption that all (outside of utility companies) have equal rights or equal practical opportunities of acquiring property ». Solo rifiutando la visione tradizionale della proprietà, le corti e le commissioni potevano,

⁽¹²¹⁾ R.L. HALE, *Valuation and Rate-Making*, cit., p. 35.

⁽¹²²⁾ ID., *Rate Making and the Revision of Property Concept*, in « *Columbia Law Review* », vol. 22, n. 3 (March, 1922), 209-216.

⁽¹²³⁾ Ivi, p. 212.

invece, contribuire alla realizzazione di un mercato e di un diritto « al passo coi tempi ».

The truth which most rate bodies lack the courage to face is, that in regulating the rates of utilities the law is trying the experiment in one limited field of turning its back on the principles which it follows elsewhere. The experiment may perhaps be extended to other fields if successful. We are experimenting with a legal curb on the power of property owners. In applying that curb, we have to work out principles or working rules-in short a new body of law. [...] The revision of property rights worked out within the utility field may very well serve as a model, wherever applicable, for the revision of other property rights; but what the law still allows elsewhere is no proper guide in formulating this new code ⁽¹²⁴⁾.

L'analisi di Hale, così come quelle successive di Hamilton e McAllister, rappresentarono, tuttavia, un versante eterodosso della riflessione giuridica degli anni Venti, incapace di imporsi in quelle aule dei tribunali considerate, ancora, gli esclusivi demiurghi del diritto vivente americano. Soltanto una pronuncia del 1914 ⁽¹²⁵⁾ scaturita dal 'coraggioso' tentativo di Joseph McKenna, allora giudice della Corte Suprema, di svincolare l'espressione « public use » dalle « public utilities » e, soprattutto, concentrando l'attenzione non tanto sulla tutela della proprietà quanto sugli « effetti » dell'attività economica, sembrava aver raccolto il loro invito (*ante-litteram*, si potrebbe dire) ad ampliare il campo della regolazione. Ogni attività, infatti, che produceva effetti nei confronti dei « consumatori » era sempre, e in un certo senso « pubblica », affermava McKenna. Tale pronuncia poteva così comportare, usando le parole di Hamilton, « a general, if indefinite, invitation to the legislature to extend price control where public concern demands it »; al contrario, essa rimase un precedente isolato tanto che, si concludeva con nettezza più di un decennio dopo, « the opinion of Mr. Justice McKenna still remains in the records though today it is cited by the court only to be distinguished » ⁽¹²⁶⁾.

Nel corso degli anni Venti, come faceva notare ancora McAlli-

⁽¹²⁴⁾ Ivi, p. 213.

⁽¹²⁵⁾ *German Alliance Ins. Co. v. Lewis*, 233 U.S. 389 (1914).

⁽¹²⁶⁾ W.H. HAMILTON, *Affection with Public Interest*, cit., p. 1099.

ster, anche in conseguenza a quanto avvenuto durante la guerra e assecondando la lettura del XIV Emendamento offerto dalla Corte, appariva persino più semplice riconoscere la legittimità di un diretto intervento dello Stato sul mercato piuttosto che la regolazione dell'attività ivi svolta dai privati ⁽¹²⁷⁾. Si trattava di una 'deriva' già paventata dallo stesso Hale, il quale invitava, dunque, a prendere in seria considerazione una revisione del diritto di proprietà e, con esso, della legittimità della regolazione dei privati ⁽¹²⁸⁾; eppure, ancora nel 1930 si confermava l'incapacità della Corte Suprema di dare luogo a uno sviluppo della dottrina del « business affected with a public interest » che, qualora fosse proseguita seguendo le medesime « legalistic lines », avrebbe comportato negli anni a venire e con una evidente torsione rispetto all'intento perseguito dalla Corte

⁽¹²⁷⁾ Una pubblicizzazione integrale della proprietà sembrava, infatti, incontrare meno 'ostacoli' costituzionali stando alle interpretazioni correnti della Corte: « it would seem that the Fourteenth Amendment will constitute no obstacle to state socialism », affermava Charles K. Burdick senza troppo timore nel 1922 come riportato in B.P. McALLISTER, *Lord Hale and Business Affected With a Public Interest*, cit., p. 783. Al contrario, si lamentava, appariva quasi impossibile dimostrare davanti alle corti che un'attività privata fosse « affected with a public interest »: « the state, with equal disregard for "the competitive system" and the "freedom" of private enterprise, undertake to regulate the prices of existing private enterprise, then the constitutional obstacles are indeed serious. The state must be prepared to show that the business which it proposes to regulate is "affected with a public interest", and the recent decisions of the Supreme Court have made it more and more difficult to make this showing. The inquiry has shifted from the reasonableness of the regulation, as in the police power cases, to an evaluation of the industry to which a regulation, tacitly assumed to be unreasonable, is to be applied », ibidem. Di segno opposto, invece, era l'opinione di Herbert Hoover che nel 1924 interveniva duramente contro la proposta del Partito Democratico di favorire la proprietà governativa delle « public utilities » e del trasporto ferroviario, una decisione che avrebbe comportato, a suo avviso, una revisione della Costituzione dato che « the fathers purposely made our Government to a different model, for a different task ». Inoltre, « the very first fundamental obstacle to government ownership that our form of Government presents is the relation of the States to the Federal Government » e pertanto concludeva « socialism has no place here », H. HOOVER, *Government Ownership: An Address by Hon. Herbert Hoover*, Washington, 1924, pp. 5, 6, 16.

⁽¹²⁸⁾ « If property is not revised methodically by its friends, it is likely to be revised unmethodically by its enemies, with disastrous results. Courts may be too busy and may possess too little flexibility of mind to attempt the task », metteva in guardia Robert L. HALE, *Rate Making and the Revision of Property Concept*, cit., p. 216.

stessa, si diceva, « more and more governmental participation in business » (¹²⁹).

Come avvenuto con il precedente stabilito da McKenna nel 1914, l'invito di Robert Hale non era stato, infatti, egualmente raccolto non solo dai giudici, ma persino da molti « progressives » nel corso degli anni Venti. Il rigetto della disciplina della regolazione e, in particolare, della fissazione dei prezzi, rappresentava, del resto, « a judicial apotheosis of the economic philosophy of laissez faire », una precisa scelta da parte della Corte di sostenere un modello economico per il costituzionalismo americano, il modello appunto della « non-interferenza » (¹³⁰).

Era invece alle politiche antitrust che si continuava ancora a guardare quale soluzione privilegiata per la realizzazione di un mercato libero da condizionamenti che sembrava, tuttavia e sempre di più, una chimera teorica incapace di attagliarsi alla realtà socio-economica del Novecento.

3.2. « *To compete, or not to compete, that is the question* ». La « terza via » di Brandeis...

Lo sviluppo industriale nella seconda metà dell'Ottocento fece emergere negli Stati Uniti un diffuso timore verso l'emersione di grandi complessi commerciali e produttivi, considerati in contrasto con la cultura e i principi tradizionali dell'ordine economico e

(¹²⁹) B.P. McALLISTER, *Lord Hale and Business Affected With a Public Interest*, cit., p. 789. Rispetto alla posizione di Hale, e alla luce degli avvenimenti dell'ultimo decennio, McAllister non poteva fare a meno di notare come « the views expressed in the recent dissenting opinions [...] represent a judicial recognition that the economic philosophy of laissez faire is being subjected to a challenge that can not be ignored », ivi, p. 790. Quello delle opinioni dissenzienti è un versante assai rilevante del dibattito giuridico d'oltreoceano e che ha particolare rilievo nella formazione di correnti capaci di condizionare il futuro sviluppo dottrinale e giurisprudenziale, in particolare negli anni Trenta. Per una ricostruzione del ruolo del dissenso nella storia americana si veda il prezioso lavoro di Melvin I. UROFSKY, *Dissent and the Supreme Court: Its Role in the Court's History and the Nation's Constitutional Dialogue*, Pantheon Books, New York, 2015.

(¹³⁰) « Such an assumption approaches a determination that the prevailing economic theory of a "competitive system" in the matter of price is guaranteed by the due process clauses of the Constitution. This determination involves a choice by the Court among competing schools of economic thought », B.P. McALLISTER, *Lord Hale and Business Affected With a Public Interest*, cit., p. 783.

politico americano. Tale contrasto ideale al « bigness » non era, tuttavia, accompagnato da una interpretazione costituzionale da parte delle corti capace di arginarne fattivamente lo sviluppo: le limitazioni statali all'attività d'impresa venivano costantemente dichiarate illegittime dalla Corte Suprema, e le stesse imprese non tardarono a individuare lo strumento adatto a eludere i controlli statali. Verso fine secolo, allora, molti stati sembrarono in qualche modo abdicare al proprio compito regolatorio e seguirono l'esempio del New Jersey che per primo aveva riconosciuto e legittimato le « holding companies » ⁽¹³¹⁾.

La necessità di un intervento federale appariva, quindi, improcrastinabile e proprio lo *Sherman Antitrust Act* del 1890 può considerarsi uno dei primi strumenti di governo dell'economia a livello federale della storia giuridica americana ⁽¹³²⁾. Ripercorrendo la genesi dell'antitrust nel 1932, Walton H. Hamilton non mancava di sottolineare la pressione 'emotiva' che aveva condotto a cercare soluzioni note per problemi inediti.

⁽¹³¹⁾ L'origine e il successivo sviluppo di tale struttura organizzativa dell'impresa sono ben noti: in breve, quel che si venne allora a consentire fu l'acquisto da parte di una società registrata (« incorporated ») in uno stato di quote di società registrate in altri stati, sottraendo, di fatto, la loro regolamentazione alla competenza statale e invero una tendenza che appariva « consistent with the Constitution's sanction of private rights », ossia quella proprietà e quel contratto considerati a più riprese come « sacri e inviolabili » dai giudici costituzionali, T. FREYER, *Economic Liberty*, cit., pp. 199, 200. Negli stessi anni, invece, altre normative statali e giudici locali sostennero l'opposta necessità di tutela degli interessi minoritari cercando di salvaguardare quei « republican values » secondo i quali « private rights and the public interest » erano tra loro interdipendenti. In alcuni settori economici si svilupparono allora modelli diversi di « business organization » rispetto a quello dei *trusts* e delle *holding companies*, modelli che in parte contribuirono al dibattito formativo delle stesse leggi antitrust, cfr. L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., pp. 67, 68.

⁽¹³²⁾ La fortuna dello *Sherman Act* è nota, così come la sua vicenda evolutiva. Per un profilo ricostruttivo delle sue origini che tenga conto anche delle influenze 'minoritarie' si veda nuovamente L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., p. 85 segg. La disciplina antitrust, inoltre, continua a offrire un relevantissimo terreno d'indagine storico giuridico, come per esempio ben delineato in 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 moderno », vol. 31, II (2002), 639-50.

Small manufacturers and traders, who saw their enterprises crowded to the walls, demanded the aid of the government against "big business". The public, who distrusted size as much as they feared extortionate price, raised a hue and cry for "trust busting". It was generally agreed to be high time to "do something about it". In the emergency the voice of the people found expression in legislation. Accepted ideas were converted into a public policy which was incorporated into the law of the land ⁽¹³³⁾.

Eppure il testo della legge — figlio di una mediazione tra, forse irriducibili, differenze di vedute — non attribuì, di fatto, al governo federale alcun potere di indirizzo, delegando alle corti, ancora una volta, il compito di giudicare la legittimità di accordi e combinazioni tra imprese. « However strange the new phenomenon may be, man has an old name for it », osservava Hamilton che, deluso dal corso intrapreso dall'antitrust negli ultimi quarant'anni, riteneva le premesse di tale normativa troppo 'limitate' per incidere realmente sull'ordine del mercato.

Nei primi anni del Novecento, infatti, una serie di pronunce della Corte Suprema consacrarono un'interpretazione dello *Sherman Act* che, da un lato, contribuì a creare una vera e propria cultura anti-cartellistica americana destinata a durare nel tempo mentre, dall'altro, realizzò una sostanziale deregolamentazione della concorrenza. L'immediata conseguenza fu, in definitiva, quella di favorire le grandi concentrazioni economiche in quanto le corti, nei casi che si trovarono a giudicare, si dimostrarono poco disposte ad affermare la preminenza dell'interesse pubblico sopra alle libertà individuali. Lo stesso Ely, già nel 1902, aveva gioco facile ad affermare come « [i]l risultato delle disposizioni contenute negli statuti e nei provvedimenti legislativi contro i *trusts*, fino ad ora è stato di accrescere la concentrazione delle industrie e di rafforzare, anziché indebolire, il monopolio » ⁽¹³⁴⁾.

D'altro canto, le disposizioni antitrust ebbero successo nel realizzare uno slittamento verso la giurisdizione federale del controllo sul rispetto di quella che poteva essere definita come « fair competition »,

⁽¹³³⁾ W.H. HAMILTON, *The Problem of Anti-Trust Reform*, in « Columbia Law Review », Vol. XXXII, No. 2 (February, 1932), p. 174. « However strange the new phenomenon may be, man has an old name for it », esordiva Hamilton, ivi, p. 173.

⁽¹³⁴⁾ R.T. ELY, *Monopoli e sindacati industriali*, cit., p. 503.

comportando, di fatto, lo svuotamento delle competenze statali in materia di regolazione dell'economia. Conseguentemente, la legislazione sociale che, a cavallo tra i due secoli, gli stati avevano iniziato a produrre — in particolare sull'onda delle pressioni popolari e dello sviluppo di quella « sociological jurisprudence » che, seppur minoritaria, cominciava comunque a contare tra le proprie fila esponenti di sicuro rilievo — venne sistematicamente contrastata dalla Corte Suprema attraverso le proprie pronunce di incostituzionalità ⁽¹³⁵⁾. Di contro, da un punto di vista politico-istituzionale, nei primi decenni del Novecento si era consacrata un'opposta tendenza al « progressivismo » che fece della battaglia al *bigness* uno dei propri capisaldi, seppur in forme e con soluzioni diverse: una indeterminatezza che, in fondo, sembrava riflettere anche una certa ambiguità nei confronti dello stesso universo industriale ⁽¹³⁶⁾.

Alle porte della Prima guerra mondiale, così, l'unica prassi che la Corte, e le corti tutte sembrarono con successo aver arginato attraverso l'interpretazione della disciplina antitrust fu, come in parte già visto, quella del *price-fixing*. In particolare, dopo il 1911, la creazione giurisprudenziale della « per se rule » ebbe quale conse-

⁽¹³⁵⁾ Il caso manifesto è *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905) che presterà il proprio nome a un'intera stagione — la *Lochner Era*, appunto — di contrasto tra legislativo e giudiziario sul terreno della regolazione e che dal 1905 giunse sostanzialmente fino al *New Deal*. Questa pronuncia contiene anche la nota *dissenting opinion* dell'allora giudice Oliver Wendell Holmes, considerata una delle prime e più rilevanti espressioni in ambito giurisdizionale proprio della *sociological jurisprudence*. La storiografia americana ha, nel tempo, dedicato molta attenzione a questa sentenza e alle sue conseguenze nello sviluppo dell'interpretazione della Costituzione da parte della Corte Suprema: in particolare, nel secondo dopoguerra *Lochner* ha subito diverse letture revisioniste in chiave neoliberaista (per lo più provenienti dalla nota *Chicago School*) e originalista, orientate cioè a un recupero delle formulazioni 'autentiche' della *Due Process* e della *Contract Clause*. Sul punto si vedano i contributi di M.C. PORTER, *Lochner and Company: Revisionism Revisited*, in E. FRANKEN PAUL, H. DICKMAN (eds.), *Liberty, Property, and Government*, cit., pp. 11-38, e di H. SCHWEBER, *Lochner v. New York and the Challenge of Legal Historiography*, in « Law & Social Inquiry », vol. 39, n. 1, (Winter 2014), 242-274.

⁽¹³⁶⁾ È nota, per esempio, la dichiarazione del presidente Wilson che affermando « I'm for big business and I'm against the trusts » segnalava una tendenza, comune anche ad altri *policy-makers*, a 'cavalcare' il dissenso popolare verso le grandi imprese senza rinunciare, però, all'apporto che queste sembravano comunque garantire allo sviluppo economico del Paese. Si veda quanto ripercorso nuovamente in T. FREYER, *Economic Liberty, Antitrust, and the Constitution*, cit., pp. 204, 206.

guenza quella di far ritenere « unfair » qualsiasi accordo « orizzontale » tra imprese che comportasse una fissazione dei prezzi ⁽¹³⁷⁾.

Nel corso degli anni Dieci, dunque, era quella contro la « misinterpretation of antitrust law » la principale « battaglia » da combattere per i giuristi impegnati nella ricerca di metodi e garanzie adatti a realizzare una « fair competition ». Tra le molte voci, a emergere fu soprattutto quella di Louis D. Brandeis, unanimemente considerato « the adamant foe of bigness » ⁽¹³⁸⁾, « the “people’s lawyer” of the Progressive Era » ⁽¹³⁹⁾, tanto da divenire, come confermato da un’ampia storiografia ⁽¹⁴⁰⁾, una figura chiave della cultura (e non solo giuridica) americana del Novecento.

La sua carriera di avvocato, prima, *policy-maker* e giudice della Corte Suprema, poi, furono sempre caratterizzate da una grande attenzione alla « realtà dei fatti » e a un « diritto vivente » ⁽¹⁴¹⁾ che, da un lato, facevano di Brandeis una figura volta più all’azione che

⁽¹³⁷⁾ *Dr. Mile Medical Company v. John D. Park & Sons*, 220 US 373 (1911). Tale indirizzo giurisprudenziale ha posto sostanziale fine a qualsiasi alternativa rispetto a un modello di mercato ispirato al « managerialismo » legittimando, di fatto, lo sviluppo delle grandi « incorporated » a discapito di qualsiasi forma diversa di associazione tra produttori che invece — e come ben ricostruito da Laura Phillips Sawyer — si erano dimostrate altrettanto capaci di favorire lo sviluppo industriale e una « fair competition ». La Corte, infatti, una volta affermata « the “literalist” interpretation » che la rendeva competente in tutti casi di *price-fixing* in quanto costituivano una « direct restraint on interstate commerce », e dopo aver creato la clausola di illegittimità degli accordi di cartello c.d. « *per se* », fu in grado allora di avversare tutte quelle esperienze di « industry self-regulation » che erano contrariamente consentite a livello statale attraverso peculiari « vertical agreements » tra produttori e rivenditori, dimostrando, al contrario, la propria incapacità (o non volontà) di combattere le grandi concentrazioni economiche a livello giurisdizionale. Di nuovo, si veda la ricostruzione di L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., pp. 85-106.

⁽¹³⁸⁾ T. FREYER, *Economic Liberty, Antitrust, and the Constitution*, cit., p. 205.

⁽¹³⁹⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, cit., p. 82.

⁽¹⁴⁰⁾ Oltre all’opera appena citata di McCraw, particolare importanza ha la corposa biografia di Louis Brandeis frutto del lavoro di Melvin I. UROFSKY, *Louis D. Brandeis: A Life*, New York, Pantheon Books, 2009. La fama di Brandeis — come ha ricordato proprio Urofsky — non è solo storiografica ma era diffusa anche tra i suoi contemporanei: « [b]y 1911, he had refined his thinking and through articles, interviews, and testimony before congressional hearings had become one of the country’s best-known foes of bigness », ivi, p. 311.

⁽¹⁴¹⁾ L.D. BRANDEIS, *The Living Law*, in « Illinois Law Review », vol. X, n. 7 (February, 1916), 462-471.

all'elaborazione teorica ⁽¹⁴²⁾ e, dall'altro, potevano apparire stridenti rispetto alla sua devozione verso l'individualismo. La sua « crociata » contro il *Big Business*, d'altronde e come osservato sia da Urofsky sia da McCraw, era il risultato di un approccio principalmente culturale e ideologico ai problemi dell'industrializzazione, che aveva a che fare più con la morale che con lo studio dell'economia: a suo avviso, la « maledizione della grandezza » (the « curse of bigness ») che affliggeva gli Stati Uniti era il risultato degli atteggiamenti 'criminali' degli operatori economici, il frutto peccaminoso della loro « colpa » ⁽¹⁴³⁾.

Nella sua figura, quindi, si realizzava un curioso quanto complesso rapporto tra progressismo legalistico e conservatorismo economico-morale che trovava nella lotta al « bigness » il terreno

⁽¹⁴²⁾ Secondo McCraw la figura di Brandeis come uomo pubblico votato al progressismo ha assunto un'aurea 'mitologica' che può essere in parte ripensata alla luce dello studio del suo pensiero. Dalle sue carte si ricaverebbe infatti anche l'immagine di una personalità piuttosto tradizionalista e scontroso, pragmatica più che riflessiva. Rimane comunque innegabile il contributo, soprattutto culturale, che la figura di Brandeis ha offerto allo sviluppo di una mentalità antitrust negli Stati Uniti: « Louis D. Brandeis endures as an American hero. In the minds of his countrymen he remains a properly revered symbol of individualism, integrity, self-reliance, and willingness to fight hard for cherished values », T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, cit., p. 141. Infine, non va in ogni caso ignorata l'importanza di Brandeis quale « voce » relevantissima del discorso giuridico d'oltreoceano, specialmente con riferimento alle sue opinioni giurisprudenziali capaci di alimentare e persino condizionare l'evoluzione teorica dell'*american jurisprudence*, come affermato in M.I. UROFSKY, *Dissent and the Supreme Court*, cit., in particolare, p. 166 e segg.

⁽¹⁴³⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, cit., p. 108. Il giudizio 'riduttivo' che McCraw ha dedotto dall'atteggiamento moralistico di Brandeis nei confronti dei *trusts* — ritenuto colpevole, a sua volta, di ignorare le ragioni più propriamente tecnico-scientifiche della tendenza alla « grandezza » sperimentata dall'industrializzazione americana — non ha trovato concorde lettura in Urofsky. Proprio perché le convinzioni di Brandeis non erano fondate su ragioni economiche — e, anzi, « [i]f he had studied any economics at all while in school, it would have been what we now term the classical model, emphasizing laissez faire (lack of government regulation), free competition, and the absence of monopolies » — Urofsky ha ritenuto che non fosse l'efficienza economica « what Brandeis tried to teach » ma al contrario « namely, that in a democratic society the existence of large centers of private power is dangerous to the continuing vitality of a free people », permettendo così di continuare a considerarlo un efficace, quanto credibile, sostenitore del progressismo democratico, M.I. UROFSKY, *Louis D. Brandeis: A Life*, cit., p. 330.

ideale ove mettere in pratica politiche latamente « sociali » senza rinunciare, di contro, a individualismo e fiducia nel mercato. Come già ricordava nel 1930 Charles A. Beard, « American society, as Mr. Brandeis then conceived it, should not be dominated by huge monopolies and trusts, but should be the home of “the new freedom”, in which small, individual enterprises can flourish under the defensive arm of the government » ⁽¹⁴⁴⁾.

Già a partire dal 1911, la domanda cui Brandeis si impegnò a dare risposta era, pertanto, stata la seguente: « How could government control bigness without interfering with personal liberty, let alone with economic efficiency? » ⁽¹⁴⁵⁾ Certamente, un intervento da parte del governo era necessario ⁽¹⁴⁶⁾ — e fu per questo che raccolse l'invito del presidente Wilson a prendere parte alla sua amministrazione — eppure la « grandezza » era un demonio egualmente da rifuggire in seno allo Stato ⁽¹⁴⁷⁾. Del resto Brandeis non mirava alla re-distribuzione della ricchezza, la sua « economic reform » era piuttosto diretta a reprimere le limitazioni della concorrenza che avevano rinnegato « true American capitalism »: il ruolo immaginato per il potere pubblico, quindi, era quello di semplice « mediatore », di corpo impegnato « to facilitate the dialogue between opposing interests » ⁽¹⁴⁸⁾.

⁽¹⁴⁴⁾ C.A. BEARD, *Introduction*, in A. LIEF (ed.), *The Social and Economic Views of Mr. Justice Brandeis*, New York, The Vanguard Press, 1930, p. XIX. *The New Freedom* rappresentava la piattaforma politica con cui Thomas Woodrow Wilson salì al potere nel 1913 e che si prefiggeva, tra i principali obiettivi riformatori, una « currency reform » e una revisione dell'antitrust.

⁽¹⁴⁵⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, cit., p. 109.

⁽¹⁴⁶⁾ « For Brandeis, “fair competition” required not only generalizable and predictable common law rules but also specific state interventions to ensure that dominant firms did not abuse their market power », ha notato L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., p. 107.

⁽¹⁴⁷⁾ È ancora Urofsky che ha riassunto efficacemente la repulsione di Brandeis per il « big government », ricordando come ai suoi occhi « great size, either in government or in the private sector, posed dangers to democratic society and to individual opportunity », M.I. UROFSKY, *Louis D. Brandeis: A Life*, cit., p. 305.

⁽¹⁴⁸⁾ N.E.H. HULL, *Roscoe Pound & Karl Llewellyn. Searching for American Jurisprudence*, Chicago, The University of Chicago Press, 1997, p. 29. Come detto il ruolo del governo dev'essere limitato poiché « big government could be as bad as big business, because both violated the same rules of efficiency », M.I. UROFSKY, *Louis D.*

La normativa antitrust, astrattamente lo strumento ideale a raggiungere il suo scopo, aveva palesato tuttavia la propria insufficienza. Il problema dei « cutthroat prices » rappresentava una vicenda emblematica: il divieto imposto dalla Corte alla determinazione di prezzi minimi, pur in linea con l'ideale di libera concorrenza, rappresentava una decisione che colpiva i piccoli produttori e, di contro, favoriva i monopoli. Anzi, con essa si finiva per consegnare totalmente il mercato nelle mani dei grandi operatori economici, come Brandeis affermava nel 1913: « Price-cutting has, naturally, played a prominent part in the history of nearly every American industrial monopoly » ⁽¹⁴⁹⁾.

La sua battaglia principale, allora, divenne proprio quella di una revisione dello *Sherman Act* — o quanto meno della sua interpretazione offerta dalla Corte — che aveva creato una distinzione rigida tra accordi verticali ammessi (*holding*) e accordi orizzontali tra *trade associations* vietati ⁽¹⁵⁰⁾. L'emanazione del *Clayton Act* ⁽¹⁵¹⁾ sembrava, dunque, rispondere a questa esigenza di riforma, al fine di consentire il *price-fixing* e, con esso, un più efficace contrasto al monopolio: eppure tale legge non raggiunse il proposito sperato e, al

Brandeis: A Life, cit., p. 311. Risulta allora evidente come per Brandeis il *price-fixing* e persino l'attenzione alle leggi sul lavoro siano sempre elementi di una teorizzazione giuridico-economica « necessary to maintain a robust liberal democracy », L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., p. 119.

⁽¹⁴⁹⁾ L.D. BRANDEIS, *Cutthroat Prices. The Competition That Kills*, in « Harper's Weekly » (November 15, 1913), adesso in E.J. BALLEISEN, *Business Regulation — Vol. I, The invention of the Modern Regulatory State*, Northampton, Edward Elgar Publishing, 2015, p. 157. Come ben ricostruito da Laura Phillips Sawyer, Brandeis osservò con attenzione anche le esperienze europee di regolazione della concorrenza, per immaginare un'alternativa al modello statunitense che mettesse al centro le organizzazioni dei produttori. Nella sua riflessione, giunse persino a sostenere una vera e propria « americanizzazione » delle « competition policies » europee al fine di realizzare una « industrial democracy » per mezzo della « cooperation of worker associations along with that of producer and retailer associations, which in turn required the revision of antitrust laws so as to legalize the association activities of so-called open-price associations », L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., pp. 121-122.

⁽¹⁵⁰⁾ Era nuovamente *Dr. Miles Medical Co. V. John D. Park & Sons Co.* la principale sentenza criticata, ma che si inseriva in una più estesa « new series of decisions, taken by the Supreme Court under the Sherman Act, as promoting bigness », T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., p. 102.

⁽¹⁵¹⁾ 38 Stat. 730 (1914).

contrario, la si può sommariamente considerare uno dei pochi fallimenti di un Brandeis generalmente noto, invece, per la sua aurea di « vincitore » ⁽¹⁵²⁾.

Più rilevante, anche se non più felice, fu l'esperienza della *Federal Trade Commission*: infatti, se la tutela della « competizione leale » non poteva più confidare soltanto sulla disciplina antitrust interpretata dalle corti né, tantomeno, sulla « semplice » « self-regulation » degli operatori economici privati, la soluzione che si veniva a delineare era, pertanto, « the creation of an administrative body like the ICC », una soluzione che rappresentava « a third way, which by 1912 he called "regulated competition" » ⁽¹⁵³⁾.

Della FTC, forse la manifestazione più evidente dell'impegno brandeisiano a realizzare una « nuova competizione », era lo stesso Brandeis a raccontarci la genesi in una sua *dissenting opinion* del 1920:

The conviction became general in America that the legislation of the past had been largely ineffective. There was general agreement that further legislation was desirable. But there was a clear division of opinion as to

⁽¹⁵²⁾ Come ha ammesso lo stesso Urofsky « Brandeis completely failed in one area, however. He could not get either a price maintenance provision added to the Clayton Act or a separate bill enacted », M.I. UROFSKY, *Louis D. Brandeis: A Life*, cit., p. 401. Sul punto, quindi, la valutazione di Urofsky coincide con quella di McCraw. Allo stesso modo, i due concordano sulla repulsione che Brandeis esprimeva per il consumatore, colpevole di contribuire al « decline of autonomous individualism » e che rappresenterebbe « one of the poignant themes of modern culture in an age of big business ». La posizione *brandeisiana* è ben riassunta da McCraw: « the consumer himself Brandeis judged to be "servile, self-indulgent, indolent, ignorant". Even worse, the consumer had abrogated his role as a countervailing power against bigness. [...] The consumer, then, was not Brandeis' ideal American, and Brandeis himself never represented the type of consumer advocate so prominent in later years. Again, the reason had less to do with economics than with personal values », T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., pp. 106, 107.

⁽¹⁵³⁾ L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., pp. 109, 110. Brandeis apparve un convinto sostenitore di un modello regolatorio fondato sulla collaborazione pubblico-privato, come nel caso della riforma del *Federal Reserve System* approvata nel 1913 e che si fondava su « a balance between private power and control on the one hand and public supervision on the other, a balance that both Brandeis and Wilson cared greatly about » M.I. UROFSKY, *Louis D. Brandeis: A Life*, cit., p. 388. Questo modello venne ulteriormente sostenuto durante la successiva Guerra mondiale, ove Brandeis parve schierarsi a favore di una « new public-private partnerships for wartime purpose », L. PHILLIPS SAWYER, *American Fair Trade*, cit., p. 110.

what its character should be. Many believed that concentration (called by its opponents monopoly) was inevitable and desirable; and these desired that concentration should be recognized by law and be regulated. Others believed that concentration was a source of evil; that existing combinations could be disintegrated, if only the judicial machinery were perfected; and that further concentration could be averted by providing additional remedies, and particularly through regulating competition. The latter view prevailed in the Sixty-Third Congress. The Clayton Act (Act Oct. 15, 1914, c. 323, 38 Stat. 730) was framed largely with a view to making more effective the remedies given by the Sherman Law. The Federal Trade Commission Act (Act Sept. 26, 1914, c. 311, 38 Stat. 717) created an administrative tribunal, largely with a view to regulating competition ⁽¹⁵⁴⁾.

La legge istitutiva sembrava dunque realizzare « sulla carta » una « far more powerful and active agency than anything Brandeis had proposed » ⁽¹⁵⁵⁾: era, infatti, la stessa Commissione incaricata di giudicare quali fossero gli « unfair methods of competition » che la legge dichiarava generalmente « unlawful »; inoltre, essa aveva il potere di imporre direttamente ai trasgressori « to cease and desist » dalle proprie condotte « sleali ».

A questa dichiarata ampia autonomia e competenza non fece seguito, però, un egualmente esteso successo regolatorio: la storiografia ha spesso attribuito il limitato impatto della FTC alle nomine « timide » dei suoi *commissioners*, ma soprattutto ad apparire controproducente fu l'assenza di una più chiara definizione degli « unfair methods of competition » ⁽¹⁵⁶⁾. Tale formula aperta, invece di risultare una risorsa, una fonte di estesi poteri per la *Commission*, divenne fin da subito un limite, prestando il fianco a interpretazioni restrittive delle corti. Allo stesso modo, anche il potere di ordinare

⁽¹⁵⁴⁾ L.D. BRANDEIS, *Unfair Methods of Competition. Dissenting Opinion, Federal Trade Commission v. Gratz*, 1920, in A. LIEF (ed.), *The Social and Economic Views of Mr. Justice Brandeis*, cit., p. 77.

⁽¹⁵⁵⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, cit., p. 124.

⁽¹⁵⁶⁾ McCraw ha delineato nel suo lavoro un generale insuccesso della FTC nei suoi settant'anni di vita: un insuccesso dovuto soprattutto alla « persistent confusion and ambiguity » che hanno caratterizzato il diritto e la politica americana sulla concorrenza nel corso della storia, cfr. *ivi*, p. 81. Urofsky, inoltre, ha evidenziato la rilevanza di « what Brandeis and others believed to be bad appointments » nel determinare l'inefficacia della *Commission*, anche se ha ritenuto comunque determinante la sua azione ai fini dello sviluppo dell'associazionismo americano e, soprattutto, di quello che si definisce uno « scientific management » industriale, M.I. UROFSKY, *Louis D. Brandeis: A Life*, cit., p. 401.

l'interruzione delle pratiche apparve svuotato di efficacia, « just another formula for procedural delay » (157).

Brandeis stesso, dopo aver contribuito alla sua nascita non ebbe occasione di concorrere allo sviluppo della sua creatura (158). Nominato « a sorpresa » giudice costituzionale nel 1916 tra le molte contestazioni provenienti soprattutto del mondo forense, « once on the bench, Brandeis surprised his critics with his impartiality, wisdom, and judicial depth » (159). Nonostante la presenza di Brandeis, in particolare negli anni Venti, la Corte Suprema limitò il potere della FTC, vietandole di stabilire quali fossero i comportamenti sleali e, in definitiva, realizzando un suo de-potenziamento tale da far concludere a McCraw come, nei suoi primi anni di vita, « the Federal Trade Commission was not to be taken seriously » (160).

Ci vorrà il *New Deal* per cambiare questa prospettiva, eppure alla « riforma » incompiuta del 1914 vennero mosse contestazione già nel corso degli anni Venti. Una prima lettura critica la si può riscontrare, per esempio, in alcune pagine di Rexford G. Tugwell, economista, giurista e futuro membro del *Brain Trust* (161). Nel 1921, esponendo quelle che egli considerava *The Economic Basis for*

(157) T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, cit., p. 127.

(158) Seppur relevantissimo, il contributo di Brandeis alla creazione della FTC non ne faceva l'unico « padre », poiché, ha notato argutamente McCraw, « [i]n truth, the FTC had many parents, but it captured the special attention of none. Troubled in infancy, awkward in adolescence, clumsy in adulthood, the agency never found a coherent mission for itself », ivi, p. 81.

(159) Ivi, p. 135. La sua attività di giudice si concentrerà sempre sulle istanze sociali, accompagnate da una rigorosa difesa dei diritti e dell'autonomia individuale e, ancor di più, « a powerful commitment to judicial restraint »; una sensibilità, quest'ultima, che emergeva già nella sua analisi sui « cutthroat prices », ove metteva in guardia i giudici ricordando come « when a court decides a case upon grounds of public policy, the judges become, in effect, legislators », L.D. BRANDEIS, *Cutthroat Prices. The Competition That Kills*, cit., p. 156.

(160) T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, cit., pp. 151-52. L'unico successo che la *Commission* sembrerà, allora, conseguire davvero fu rappresentato dal sostegno ai nascenti, e sempre più rilevanti, « business groups » concorrendo attraverso la propria *expertise* « to rationalize their industries through their associational activities ».

(161) Sulla definizione di *Brain Trust* si veda *infra* Nota 201. Non sono in verità molti gli studi storici su questo autore. La principale opera che ha ripercorso la sua vicenda biografica, le produzioni teoriche e la vita istituzionale di Tugwell è quella di

Business Regulation ⁽¹⁶²⁾, si metteva in luce la limitatezza della visione dei giudici che perseguivano una « free competition » impossibile da realizzare. « Perfectly free competition and complete monopoly are equally rare phenomena », chiosava Tugwell con non scontata lucidità ⁽¹⁶³⁾.

Anche Walton H. Hamilton, nel suo contributo già ricordato del 1930, ribadiva la tendenza dei giudici a un'eccessiva semplificazione: « [i]n their minds the two clearcut classes of competition and monopoly divide industries between them » ⁽¹⁶⁴⁾. La volontà di ricondurre qualsiasi dinamica a un assunto generale di politica-economica che era, evidentemente, il *laissez-faire*, significava un generale contrasto a qualsiasi iniziativa di controllo dei prezzi e, di contro, una cieca fiducia nella dimensione 'salvifica' del mercato, poiché « [i]t is not assumed that under free enterprise price is beyond public concern; rather it is presumed that the market gives adequate protection » ⁽¹⁶⁵⁾.

L'insuccesso dell'antitrust « to secure the public interest in business », pertanto, era da doversi ricercare nella visione ideale del mercato e della competizione finora perseguita dai suoi 'tutori'; una visione limitata ed eccessivamente incentrata sui singoli casi sollevati, di volta in volta, davanti alle corti e che, lamentava ancora Tugwell, aveva condotto a prevedere una disciplina meramente « repressiva » dell'intervento pubblico.

It has been assumed that only if a business was big enough actually to monopolize or if a conspiracy between business units could be proved was there sufficient reason for public action; and even then action could be only repressive ⁽¹⁶⁶⁾.

Il mercato, al contrario, era necessariamente caratterizzato da un « conflict of interests » tra « business-men » e « consumers »; un

Bernard STERNESHER, *Rexford Tugwell and the New Deal*, New Brunswick, Rutgers University Press, 1964.

⁽¹⁶²⁾ Si tratta infatti del titolo del suo contributo, R.G. TUGWELL, *The Economic Basis for Business Regulation*, in « The American Economic Review », Vol. 11, No. 4 (Dic., 1921), 643-658.

⁽¹⁶³⁾ Ivi, p. 648.

⁽¹⁶⁴⁾ W.H. HAMILTON, *Affectation with Public Interest*, cit., p. 1107.

⁽¹⁶⁵⁾ Ivi, p. 1108.

⁽¹⁶⁶⁾ R.G. TUGWELL, *The Economic Basis for Business Regulation*, cit., p. 651.

« conflitto » che, riguardando l'intera collettività, doveva portare a ripensare, non solo il mercato stesso « as a social mechanism rather than as a private one », ma anche il problema del controllo dei prezzi e dei servizi che, solo se considerati con la dovuta attenzione dal legislatore, potevano garantire una competizione e un mercato davvero efficienti.

La rilevanza ultra-individuale della regolazione appariva chiara nella riflessione di Tugwell che individuava proprio nella dinamica dei diversi interessi confliggenti nell'economia di mercato un « problema » degno di attenzione perché « important not alone to the persons directly concerned, but to all of us » ⁽¹⁶⁷⁾. Si smentiva, pertanto, la tradizionale obiezione per cui una limitazione della libera competizione avrebbe comportato più costi che benefici: al contrario, « it is economics, as a matter of fact, that provides the theoretical basis for such regulations » ⁽¹⁶⁸⁾. Ripensare la regolazione come uno strumento capace di realizzare l'interesse pubblico (nel senso di collettivo) e, quindi, l'efficacia del mercato, rappresentava allora un primo passo per superare quanto finora offerto dalle corti, sia attraverso l'interpretazione dello *Sherman Act* e del successivo *Clayton Act*, sia con il riferimento al « business affected with a public interest », ritenuto un pregevole quanto insufficiente tentativo « to make the necessary contact of politics with industry » ⁽¹⁶⁹⁾.

Certo, la prassi del *price-fixing* sollevava anche un problema

⁽¹⁶⁷⁾ Ivi, p. 648.

⁽¹⁶⁸⁾ Ivi, p. 658.

⁽¹⁶⁹⁾ Ibidem. Tugwell non ignorava il fatto che un tentativo di superare la concezione tradizionale della competizione di mercato si era già avviata con l'introduzione del principio del « business affected with a public interest », la quale si prestava a favorire lo sviluppo della regolazione non limitando i pubblici poteri (corti e agenzie regolatorie) alla sola « dissolution and suppression of particular organizations engaged in business », ivi, p. 651. Si trattava di un processo che aveva portato a riconoscere la rilevanza del « conflitto di interessi » più volte richiamato da Tugwell e che aveva condizionato lo slittamento di molti *businesses* dalla sfera di competenza del diritto privato a quella del diritto pubblico, ritenuta l'unica ancora capace di garantirne un'adeguata disciplina. « There is a separation of the interests of producers and consumers; the institution of public controls is a recognition of this conflict of tendencies and a way of protecting the right of consumers to a certain standard of living. The courts have moved steadily in this direction. A long list of businesses formerly private have become public utilities under the common law », concludeva Tugwell in ivi, p. 649.

costituzionale più complesso, di competenze e di equilibrio dei poteri: la formazione di corpi amministrativi — proprio come la FTC — dedicati a regolare la concorrenza sembrava, infatti, contraddire la *rule of law* americana che tradizionalmente aveva riservato ai giudici tale compito. A porsi il problema era nuovamente Walton H. Hamilton, e il suo era ancora un richiamo alla complessità che avrebbe dovuto spingere a ripensare le dinamiche dell'antitrust, del controllo dei prezzi e, più in generale, della regolazione:

the economic order is rapidly changing; as our knowledge of its structure and its operation grows, our conceptions of how it works are subject to amendment or replacement. A more intricate and better understood industrial world no longer is to be resolved by clear-cut lines into the provinces of competition and monopoly; elements of the two are combined in endless permutations in various businesses ⁽¹⁷⁰⁾.

Un sistema industriale complesso richiedeva competenze specifiche anche da parte di coloro che tale sistema erano chiamati a regolare, una conoscenza realistica e non ideologica di come funzionasse il mercato che non significava necessariamente « a new end for public policy, but another means for reaching a recognized end » ⁽¹⁷¹⁾. Per questo, secondo Hamilton, bisognava rimuovere anche la materia del *price-fixing* dalla competenza delle corti, perché incapaci di rispettare i tempi e le esigenze, tecniche e politiche, della produzione industriale; al contrario, una « realistic conception of competition » sembrava prediligere una traslazione del potere di indirizzo e controllo in materia economica verso gli altri poteri dello Stato: legislatore e governo, in particolare. « A constitution which endures allows an accommodation of means to the changing circumstances of industrial society. Its spirit makes of the court a judicial, not a legislative or an economic, body », concludeva Hamilton, provando, di fatto, attraverso un'interpretazione « vivente » la costituzionalità di tale ri-bilanciamento dei poteri ⁽¹⁷²⁾.

⁽¹⁷⁰⁾ W.H. HAMILTON, *Affection with Public Interest*, cit., p. 1108.

⁽¹⁷¹⁾ Ivi, p. 1109.

⁽¹⁷²⁾ Ivi, pp. 1111, 1112. Le ragioni per un rifiuto del principio del *judicial review* in materia di regolazione economica erano, secondo Hamilton, assai « semplici » e insistevano soprattutto su motivazioni di efficienza e competenza. « In subjecting the

Alla fine degli anni Venti, questa ricerca di « mezzi nuovi » sembrava, in parte, aver prodotto alcuni risultati: si era sviluppata una certa dottrina a favore delle « trade associations » e della « cooperative action », che emergeva anche da alcune opinioni, per lo più dissenzienti, della Corte Suprema, tanto da far persino ritenere allo stesso Hamilton che una parte significativa dell'attività industriale fosse oramai sottoposta a una « joint sovereignty of the market and the state » (173).

La Crisi del '29, di cui si potevano in parte già sondare gli effetti, avrebbe imposto, tuttavia, una più incisiva revisione delle disposizioni antitrust, a cui dedicava, infatti, un altro contributo nel 1932. Qui si evidenziava, con ancora più chiarezza, la limitatezza del tentativo di fine Ottocento di ricondurre i problemi dell'industrializzazione entro formule e rimedi noti che non avrebbero potuto comunque reggere il passo di uno sviluppo industriale « too powerful and too turbulent to be subdued by legislation and court decree; its phenomena have been too unusual to be crowded into familiar formulas of public control » (174).

Ciò non significava un rifiuto *tout-court* della legislazione anti-trust, che tanto aveva significato e continuava a significare nella formazione di una disciplina giuridica del mercato, poiché tale normazione racchiudeva un principio più ampio che meritava attenzione: « the anti-trust laws are a declaration that business is affected with a public interest; the moral value of this commitment must not be lost » (175).

price-structure of an industry to control, the division of labor between the legislature and the court seems clearly marked. The discretion must belong to the law-making body, a restrained power of review to the judiciary. To the primary question of the necessity for regulation the courts cannot easily give a right answer. Their crowded dockets allow scant time for a consideration of matters of policy; the procedure of hearings and briefs does not guarantee that the significant issues will be adequately presented; it is difficult for members of the bench to conduct independent investigations ».

(173) Ivi, pp. 1110-1111. Hamilton insisteva ancora sull'importanza di una « pragmatic inquiry into necessity in each particular case » che necessitava di competenze tecniche e decisioni politiche poiché « the control of price, like authority in other industrial affairs, becomes a question of general regulation ».

(174) W.H. HAMILTON, *The Problem of Anti-Trust Reform*, cit., pp. 174, 175.

(175) Ivi, p. 177.

Tuttavia, la crisi economica, come si vedrà, aveva palesato l'insufficienza di quelle « ideas which the people of the eighteen-hundred-and-nineties borrowed from a small town culture » e alimentato le ragioni di un intervento diretto sulla produzione e sui prezzi, o quanto meno sui fattori che li condizionavano: un intervento che significava un ripensamento organico anche degli istituti giuridici a questo deputati.

Hence it is that the anti-trust laws present a challenge. The statutes themselves, the public policy which they embody, and the economic theory they voice need to be considered afresh. [...] Today we know that the institution called competition is a group of arrangements of man's invention; that it works in different industries with quite different degrees of success; and that it holds potentialities alike for order and for disorder ⁽¹⁷⁶⁾.

La Prima guerra mondiale sembrava aver avviato un processo di riforma in tale senso, eppure, e come sottolineava già Rexford Tugwell nel 1921, questo afflato avrebbe dovuto fare i conti, « after the emergency has passed », con un generale impegno a recuperare la « normalità perduta » ⁽¹⁷⁷⁾.

3.3. ...e la « terza via » di Hoover: un « associative state » per una « new competition ».

Dopo un decennio contraddistinto dal tentativo di realizzare soluzioni « nuove » alla minaccia della « grandezza », prima, e all'emergenza bellica, poi, gli anni Venti si aprirono all'insegna della ricerca della « normalità perduta »: se, da un lato, le soluzioni più radicali di governo dell'economia emerse durante gli anni della guerra vennero rapidamente accantonate, dall'altro, la giurisprudenza, in particolare in materia di concorrenza, sembrava egualmente frenare le velleità regolatorie della legislazione, tanto federale quanto statale.

Tuttavia, nel decennio che intercorre tra la fine della Prima guerra mondiale e l'inizio della Grande depressione non fu irrilevante il ruolo, teorico e istituzionale, giocato da Herbert Hoover, capace di dare

⁽¹⁷⁶⁾ Ivi, pp. 176-177, 178.

⁽¹⁷⁷⁾ R.G. TUGWELL, *The Economic Basis for Business Regulation*, cit., p. 658.

ulteriore sviluppo a un modello alternativo di relazione tra Stato ed economia privata e che, secondo molti, è stato il prodotto più rilevante di questa stagione nota col nome di « New Era » ⁽¹⁷⁸⁾.

I believe we now for the first time have the method at hand for voluntarily organized determination of standards and their adoption. I would go further; I believe we are in the presence of a new era in the organization of industry and commerce in which, if properly directed, lies forces pregnant with infinite possibilities of moral progress. I believe that we are, almost unnoticed, in the midst of a great revolution-or, perhaps, a better word, a transformation in the whole super-organization of our economic life. We are passing from a period of extremely individualistic action into a period of associational activities. Practically our entire American working world is now organized into some form of economic association ⁽¹⁷⁹⁾.

Queste parole, pronunciate nel 1924 e che possono facilmente essere considerate il « manifesto » della *New Era*, contengono *in nuce* le convinzioni e le aspirazioni che Hoover, nel corso degli anni a venire, tenterà di mettere in pratica. Ciò che si voleva ottenere, infatti, era il perfetto equilibrio tra quelli che Ellis Hawley — tra i principali studiosi americani degli anni Venti — ha efficacemente definito come *old* e *new industrialism*, attraverso l'affermazione di un diverso e più articolato *associationalism* ⁽¹⁸⁰⁾. L'obiettivo era, in definitiva, quello di comprendere e assecondare — attraverso le associazioni private — la

⁽¹⁷⁸⁾ Per un profilo d'insieme su questa stagione si veda, su tutti, l'opera di Ellis W. HAWLEY, *The Great War and the Search for a Modern Order*, cit. Di sicuro interesse per una maggiore comprensione dell'incremento dell'interventismo statale nel decennio sono i dati quantitativi della spesa pubblica che, seppur negli anni Venti mostravano un'evidente diminuzione rispetto alla rapida ed 'eccezionale' espansione degli anni del conflitto, segnalavano una certa trasformazione della 'natura' di tale intervento e, in particolare, con riferimento al « social welfare », come ricostruito in J. METZER, *How New Was the New Era? The Public Sector in the 1920s*, in « The Journal of Economic History », Vol. 45, No. 1 (March, 1985), 119-126.

⁽¹⁷⁹⁾ H. HOOVER, *Some Phases of the Government in Business - Address of Secretary of Commerce Herbert Hoover at the Annual Meeting of the United States Chamber of Commerce, Cleveland, Ohio, Evening of May 7, 1924*, printed in « Congressional Record - US Senate » (May 8, 1924), p. 8135.

⁽¹⁸⁰⁾ E.H. HAWLEY, *Herbert Hoover, the Commerce Secretariat, and the Vision of an "Associative State"*, 1921-1928, in « The Journal of American History », vol. 61, n. 1 (June, 1974), p. 117.

dimensione complessa e organizzata che la produzione e il commercio avevano oramai assunto, mantenendo comunque inalterata l'ideale astensione del governo dall'arena economica ⁽¹⁸¹⁾.

A fare da sfondo tanto alla spinta verso una riforma quanto a quella verso una 'restaurazione' dell'individualismo pre-bellico vi era, dunque, il condiviso timore per il « big government », ritenuto sempre causa di disfunzione economica: una resistenza, quella verso l'interventismo governativo, che tuttavia finirà per limitare non solo le istanze di riforma sociale più radicale, ma anche quelle soluzioni che intendevano affidare allo Stato il mero compito di « coordinamento » delle « private organizational elites » ⁽¹⁸²⁾.

Era proprio questa la funzione che Hoover intese favorire e sviluppare, prima in qualità di *Secretary of Commerce* e poi di trentunesimo Presidente degli Stati Uniti ⁽¹⁸³⁾. L'ideale hooveriano — come ben sintetizzato ancora da Hawley — si fondava sulla convinzione che forme di « scientific rationalization and social engineering » potevano contribuire allo sviluppo e al benessere economico del Paese, a patto che non venisse meno « the energy and creativity inherent in individual effort, "grassroots" involvement, and private enterprise », senza, cioè, che all'iniziativa privata si sostituisse in prima persona il tanto temuto « big government » ⁽¹⁸⁴⁾.

⁽¹⁸¹⁾ Era perseguendo tale obiettivo che Hoover si era impegnato, già a partire dal 1921, nel realizzare un modello di *self-government* delle associazioni private, capace di tenere insieme tanto i principi dell'individualismo quanto lo sviluppo dell'associazionismo industriale, poiché limitava l'intervento governativo a un compito essenzialmente promozionale. L'impegno principale di Hoover durante il segretariato del commercio fu, pertanto, quello di « promoting the formation of economic associations and coordinating their activities », M.A. EISNER, *From Warfare State to Welfare State. World War I, Compensatory State Building, and the Limits of the Modern Order*, University Park (PA), The Pennsylvania State University Press, 2000, p. 111.

⁽¹⁸²⁾ E.W. HAWLEY, *The Great War and the Search for a Modern Order*, cit., p. 48.

⁽¹⁸³⁾ Forte della propria esperienza maturata quale direttore della *United States Food Administration* nel biennio 1917-1918, Hoover aveva compreso la necessità di mettere in relazione Stato ed economia, come ha segnalato M.A. EISNER, *From Warfare State to Welfare State*, cit., p. 107. Anche Thomas McCraw ha connesso questo « new interest in associationalism » all'esperienza bellica da poco conclusa, T.K. MCCRAW, *Prophets of regulation*, cit., p. 147.

⁽¹⁸⁴⁾ E.W. HAWLEY, *Herbert Hoover, the Commerce Secretariat, and the Vision of an "Associative State"*, cit., p. 117.

Insomma, un coordinamento capace di mantenere intatta l'autonomia e la libertà dei privati e, al contempo, di massimizzare l'efficienza produttiva della nazione eliminando la competizione considerata « distruttiva »: un modello, quello hooveriano, che è stato definito da Peri Ethan Arnold « a native American version of corporatism » (185).

L'attenzione che Hoover poneva sulla complessità della realtà economica contemporanea era, del resto, la ragione principale della sua capacità di interpretare il necessario cambiamento di atteggiamento dell'universo giuridico nei confronti della produzione e del commercio. Una complessità e un avanzamento tecnico-scientifico che richiedevano, appunto, « an increasing multitude of new rules and regulation ».

The question we need to consider is whether these rules and regulations are to be developed solely by government or whether they can not be in some large part developed out of voluntary forces in the Nation (186).

La domanda (retorica) che Hoover poneva ancora nel suo discorso del 1924 era pertanto volta a sostenere le ragioni dell'autoregolazione dei privati, senza venir meno al principio, sostenuto anche dalla pubblica opinione, del « less government in business » (187). Il

(185) P.E. ARNOLD, *Herbert Hoover and the Continuity of American Public Policy*, in « Public Policy », vol. 20, n. 4 (1972), p. 531. Specialmente nei primi anni Venti, quindi, si assisterà a un tentativo da parte di Hoover di mantenere e rilanciare l'organizzazione tecnica raggiunta, a livello federale, con l'emergenza bellica, senza ignorare però il ruolo giocato dalle istituzioni locali: « the states and cities [that] were still doing about 75 percent of all public spending. And alongside their rapidly expanding highway, educational, and civic improvement programs, they too were spawning cooperative structures and administrative networks that linked their services to the bureaucracies and associations of the private sector. To a greater extent than the federal government they were expanding their activities in the social welfare field, both in providing new public services or controls and as would be rationalizers of the services and controls provided by private agencies. This was especially true of welfare activities that were seen as aspects of the quest for scientific efficiency and rational resource use, as extensions of enlightened management, and as promoters of social cohesion and harmony », E.W. HAWLEY, *The Great War and the Search for a Modern Order*, cit., p. 69.

(186) H. HOOVER, *Some Phases of the Government in Business*, cit., p. 8134.

(187) Troppa attenzione veniva posta dai critici dell'individualismo sull'idea « darwinista » del mercato. « By some false analogy to the "survival of the fittest" — affermava

rischio che si correva, al contrario, era quello di favorire attraverso la « legislative action » lo sviluppo di « new economic currents more abusive than those intended to be cured. Government too often becomes the persecutor instead of the regulator ». Stimolare, invece, lo sviluppo dell'associazionismo, confidando nella capacità dei privati organizzati di perseguire l'interesse pubblico oltre che quello individuale, sembrava condurre verso « some sort of industrial democracy ». Al contempo, insisteva Hoover, non bisognava temere che questa *nuova* e « great era of self-governing industry and business which has been a dream to many thinkers » fosse una minaccia per quel « primary individualism which is the impulse of our society »: al contrario, le associazioni rappresentavano delle vere e proprie « safeguards of small business » e una valida « alternative to capital consolidation » ⁽¹⁸⁸⁾.

La retorica individualista, il legame cioè alla tradizione americana del *self-made man*, rimase, dunque, la chiave attraverso la quale promuovere programmi di riforma amministrativa e respingere le accuse di collettivismo ⁽¹⁸⁹⁾. Anche rispetto a quest'ultimo, infatti, era proprio lo sviluppo di « progressive forms of cooperative organization » che permetteva di contrastare una torsione statalista dell'economia americana ed evitare il rischio di abbandonare il sindacalismo in forte sviluppo a derive autoritarie, o comunque condizionate da logiche di classe. In conclusione, ciò che gli « Hooverities » intendevano realizzare non era una « statist coercion », quanto piuttosto una specifica forma di relazione pubblico-privato, una delicata ricerca di « equilibri » tra « order and liberty » giuridicamente fondata su dei « publicly endorsed agreements ». Accordi che, per quanto « sanzionati » dal governo, mantenevano quello che Hawley ha definito un « extralegal status » capace di offrire un altrettanto peculiare « quasi-official standing and protection to private compliance efforts ». E tuttavia questo modello, che rappresen-

Hoover — many have conceived the whole business world to be a sort of economic “dog eat dog”. We often lay too much emphasis upon its competitive features, too little upon the fact that it is in essence a great cooperative effort », ivi, p. 8135.

⁽¹⁸⁸⁾ Ivi, pp. 8134, 8135.

⁽¹⁸⁹⁾ Come ha ricordato Hawley, « they insisted that their programs were making “individualism” workable under modern conditions », E.W. HAWLEY, *The Great War and the Search for a Modern Order*, cit., p. 70.

tava « the real faith of the Hooverites », peccava probabilmente di ingenuità di fronte alle resistenze di quel « vecchio individualismo » che continuava comunque a insistere e persistere « behind the associational façade » ⁽¹⁹⁰⁾.

Il « governmental activism » invocato da Hoover, seppur non condiviso da molti dei suoi 'pari' repubblicani, rappresentò, in definitiva, il più grande successo di questa stagione capace di imporsi come « public policy » di riferimento verso la fine del decennio ⁽¹⁹¹⁾. Nel suo discorso di insediamento a seguito della vittoria nelle elezioni presidenziali dell'autunno 1928, il neo-Presidente ribadiva i confini della sua visione della « Relation of Government to Business » che, tra le altre cose, sposava ancora un'interpretazione consolidata e limitante della clausola del « business affected with a public interest » e dell'« interstate commerce » con riguardo all'estensione delle competenze federali ⁽¹⁹²⁾. In tutto il decennio, quello del commercio fu, infatti, il settore nel quale si era realizzata maggiormente la visione hooveriana contribuendo, tra le altre cose, a limitare il potere d'azione della FTC — e quindi la sua incidenza sulle politiche antitrust — in favore di un diverso ruolo di coordinamento delle pratiche e degli studi, per lo più statistici, che le associazioni private erano chiamate a sviluppare in funzione dell'auspicata razionalizzazione dell'economia ⁽¹⁹³⁾.

⁽¹⁹⁰⁾ Ivi, pp. 103, 104.

⁽¹⁹¹⁾ Segnale evidente di questo successo fu la vittoria alle elezioni presidenziali del 1928 e che, come ha concluso felicemente Hawley, fece di Herbert Hoover « the first presidential candidate to emerge from the managerial and technical elites spawned by the organizational revolution », ivi, pp. 101, 175.

⁽¹⁹²⁾ H. HOOVER, *Inaugural Address*, in « The American Presidency Project » (online by G. PETERS, J.T. WOOLLEY) <https://www.presidency.ucsb.edu/node/207571>.

⁽¹⁹³⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., p. 149. L'approccio all'antitrust rimaneva ambiguo: « the Federal Trade Commission underwent a major transformation. Under the chairmanship of William Humphrey, whom Coolidge appointed in 1925, it drastically reduced its investigatory activities, began negotiating more informal settlements, and started sponsoring trade practice conferences at which private leaders and FTC officials agreed upon codes of ethical behavior for numerous industries. In theory the commission was still carrying out its mandate to eliminate unfair methods of competition. But it was now doing so by devolving its power upon private bureaucracies and allowing them to define what was fair and what was unfair », E.W. HAWLEY, *The Great War and the Search for a Modern Order*, cit., p. 102. Ancora diverso fu il rapporto

La crescita economica dei primi anni Venti, del resto, consentiva di prestare meno attenzione al problema degli accordi di mercato o alle politiche di controllo dei prezzi. Sarà con l'avvento della crisi economica che « Hoover's dream of a privately managed cooperative commonwealth simply collapsed »⁽¹⁹⁴⁾. A meno di un anno di distanza dal suo insediamento, il *Wall Street Crash* pose fine agli entusiasmi dei « ruggenti anni Venti » e la sua « terza via » venne sempre più criticata, tanto a destra quanto a sinistra. Allo stesso modo l'insistenza di Hoover nella ricerca di una soluzione alla depressione « through cooperative programs to counteract the psychological effects of the panic »⁽¹⁹⁵⁾, verrà presto intesa come il segno del declino del modello « volontaristico »⁽¹⁹⁶⁾ che dovrà ben presto lasciare il passo a « nuovi sentieri »⁽¹⁹⁷⁾.

È per questo che si è potuto ritenere il tentativo hooveriano degli anni Venti come « a search that failed »: una ricerca tuttavia capace di gettare alcune basi per un ripensamento più radicale della costruzione statuale americana, del rapporto tra diritto ed economia⁽¹⁹⁸⁾. È bene notare, infatti, come tra *New Era* e *New Deal*

tra hooverismo e il destino delle altre agenzie federali già presenti nel panorama amministrativo americano, come la ICC e il *Fed System*, che infatti non 'cedettero' al modello coordinato e cooperativo di Hoover. In particolare, ha notato ancora Hawley, « Federal Reserve policy, as developed by Benjamin Strong of the New York Federal Reserve Bank, was much more concerned with reestablishing an international gold standard than with organizational and managerial reform. It strongly resisted Hoover's repeated efforts to develop new credit controls », ibidem.

⁽¹⁹⁴⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of Regulation*, cit., p. 149.

⁽¹⁹⁵⁾ E.W. HAWLEY, *The Great War and the Search for a Modern Order*, cit., p. 184.

⁽¹⁹⁶⁾ J.S. OLSON, *The End of Voluntarism: Herbert Hoover and the National Credit Corporation*, in « *Annals of Iowa* », vol. 41, n. 6 (Fall, 1972), 1104-1113.

⁽¹⁹⁷⁾ E.W. HAWLEY, *The Great War and the Search for a Modern Order*, cit., p. 193.

⁽¹⁹⁸⁾ Ivi, pp. 226-29. Lo stesso Hawley ha, in un altro contributo, valutato l'esperimento hooveriano come « a tragic failure ». Tuttavia, non celava in sé quel conservatorismo individualista di cui è stato spesso accusato dalla storiografia: « far from being mere tools of rapacious business interests or unimaginative proponents of laissez-faire, drift, and governmental inaction, were groping their way toward a form of American corporatism and indicative planning, were engaged in imaginative processes of state building and bureaucratic expansion, and were wrestling actively with the still unsolved problem of reconciling technocratic corporate organization with America's liberal-democratic heritage », cfr. ID., *Herbert Hoover, the Commerce Secretariat, and the Vision of an "Associative State"*, cit., p. 140.

insistano molte più continuità di quanto la retorica degli stessi *Hooverites* e *New Dealers* abbiano invece teso a rinnegare, con reciproche accuse di fondamentalismo individualista, da un lato, e di statalismo, dall'altro. Ma, in definitiva, la Crisi del '29 dimostrò chiaramente come il « new liberalism » non era la « strada » giusta da percorrere per instaurare un capitalismo regolato *à-la* americana che, invece, troverà maturazione nello sviluppo di un più incisivo « welfare and regulatory state » ⁽¹⁹⁹⁾. L'incapacità di Hoover di porre una soluzione ai disastri finanziari post-1929, confermò la percezione dell'esperimento associazionalista degli anni Venti come « a mere façade behind which "selfish monopolists" had abuses their power and plugged nation into depression » ⁽²⁰⁰⁾.

4. *New York, martedì 29 ottobre 1929: la fine di una (New) Era, l'inizio di un « nuovo corso ».*

Quando la seconda giornata « nera » dell'ottobre 1929 fece registrare un nuovo record di perdite per la borsa di *Wall Street*, non sembrava più possibile considerare il « crollo » un evento eccezionale e destinato a esaurirsi rapidamente, bensì l'inizio di una trasformazione epocale. Il persistere della recessione nel biennio a seguire contribuì, allora, ad accelerare la transizione tra due realtà giuspolitiche che, affondando le proprie radici in un comune terreno progressista, conducevano tuttavia a risposte radicalmente diverse.

In questi anni l'associazionalismo hooveriano subirà l'assalto della retorica interventista di quello che, di lì a breve, sarà il « nuovo corso » dei rapporti tra Stato e mercato, tra diritto ed economia e che prenderà forma negli anni della presidenza di Franklin Delano Roosevelt. Protagonista di questa stagione fu un gruppo esteso, e tutt'altro che omogeneo, di teorici e *policy-makers*, molti dei quali seguaci di teorie non-tradizionali ed eterodosse, e che venne ben presto giornalisticamente (e poi storiograficamente) identificato

⁽¹⁹⁹⁾ ID., *The Great War and the Search for a Modern Order*, cit., p. 213.

⁽²⁰⁰⁾ ID., *Herbert Hoover, the Commerce Secretariat, and the Vision of an "Associative State"*, cit., p. 139.

come « Brain Trust »⁽²⁰¹⁾. A tenere insieme le diverse tendenze delle molte 'teste' coinvolte fu la comune volontà di realizzare, attraverso le risposte alla crisi economica, la « sostituzione di una guida realistica degli affari economici al posto dell'individualismo romantico, tragico e bieco », come ancora nel 1933 ricorderà Rexford Tugwell⁽²⁰²⁾.

E tuttavia le diverse teorie che caratterizzeranno tale sforzo non emersero al deflagrare della crisi. *Institutionalism* e *Pragmatism* erano due correnti teoriche che, pur nascendo all'interno di riflessioni non giuridiche, ebbero un crescente successo e un sicuro rilievo nel condizionare le evoluzioni del pensiero giuridico americano. Secondo Ellis Hawley sarebbero state addirittura quelle riflessioni che muovevano proprio da tali paradigmi, filosofico ed economico, a rappresentare la visione *mainstream* americana già a partire dagli anni Venti. Figure come quella di John Dewey o Rexford Tugwell, tra gli altri, « were sketching the outlines of a planning and welfare apparatus believed capable of speeding up and managing national progress. In essence they proposed the transfer of key decisions from the private sector and partisan political arenas to an elite of national planners acting in the interests of the people; and, as a number of social workers had continued to advocate, they would couple this new discipline with tax-supported social action programs designed to break the chains of poverty, ignorance, and

⁽²⁰¹⁾ Con questo termine si fa riferimento alla pletora di collaboratori, spesso accademici, che si unirono a Franklin D. Roosevelt a partire dalla campagna elettorale del 1932 per finire, poi, a ricoprire numerose cariche all'interno della sua amministrazione. Il compito principale loro affidato dallo stesso Roosevelt consisteva nel formulare « a coherent analysis of the Depression and a recovery programme that profoundly differed from Hoover's », come ha riassunto A.J. BADGER, *The New Deal. The Depression Years, 1933-1940*, London, MacMillan, 1989, p. 64. Mentre le posizioni di alcuni membri di questo gruppo di « academics from Columbia University » erano note e definite, altrettanto non si poteva dire dello stesso Roosevelt, il quale non sembrava preferire un « single concept of political economy » al di là del generico « enthusiasm for the broad vision of economic rationalization that the business planners and state planners seemed to share », A. BRINKLEY, *The End of Reform. New Deal Liberalism in Recession and War*, New York, Alfred A. Knopf, 1995, p. 38.

⁽²⁰²⁾ R.G. TUGWELL, *Nuova energia all'agricoltura* (1933), in A. DUSO (a cura di), *Economia e istituzioni del New Deal. Radiografia di un'esperienza nelle riflessioni dei suoi protagonisti*, Bari, De Donato, 1980, p. 41.

disease. This was the vision that continued to appear in the pages of the New Republic and the Survey, in some of the calls leading up to the Progressive party convention of 1924, and late in the decade in the formation of a League for Independent Political Action » (203).

Eppure, a smentire in parte questa lettura di Hoover come *underdog* degli anni Venti, sta il fatto che fu l'individualismo (vecchio e nuovo) a rimanere il principio ispiratore delle politiche di mercato lungo tutti i *Roaring Twenties*. Al contrario, le soluzioni animate dal pragmatismo e dall'istituzionalismo sembreranno venir « prese sul serio » quali risposte alle crisi del Novecento solo durante la successiva Grande depressione.

Sarà il perdurare della crisi economica, per esempio, a permettere persino di porre in discussione la tradizione costituzionale americana, sia in riferimento alle libertà economiche, sia all'equilibrio dei poteri, poiché se ne percepiva adesso, o per lo meno in parte, l'insufficienza rispetto alle esigenze regolative dei tempi nuovi. Non dovrà, allora, stupire la leggerezza con cui Roosevelt potrà affermare durante la campagna elettorale che « new conditions impose new requirements upon Government and those who conduct Government » (204). L'interventismo dello Stato in economia non sembrava, d'altronde, rappresentare più una sconfessione del capitalismo o la scelta di modelli radicali e contro-sistema. Al contrario, nel corso del 1932 l'emergere di una precipua « governmental corporation » incaricata di arginare la pericolosa spirale di fallimenti dell'universo creditizio americano, segnerà la prima consacrazione di una presenza forte del governo quale protagonista (e non solo arbitro) del gioco economico. Nata soprattutto dalla insistenza di quel Eugene Meyer già artefice dell'esperienza della WFC, la *Reconstruction Finance Corporation* — che pur do-

(203) E.W. HAWLEY, *The Great War and the Search for a Modern Order*, cit., p. 121.

(204) F.D. ROOSEVELT, *Campaign Address on Progressive Government at the Commonwealth Club in San Francisco, California (September 23, 1932)*, in « The American Presidency Project » (online by G. PETERS, J.T. WOOLLEY) <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/?pid=88391>. È noto come gli stessi discorsi tenuti dal futuro presidente fossero spesso opera dei suoi collaboratori, tanto da poter rintracciare anche in ciascuno di questi interventi i molti punti di vista dei *New Dealers*. In questo caso, l'autore era Adolf Berle, come ricordato da Raymond MOLEY nel suo *The First New Deal*, New York, Harcourt, Brace & World, Inc., 1966.

vette fare i conti con la reticenza di Hoover ad abbandonare il sentiero volontaristico ⁽²⁰⁵⁾ — rappresenterà il perfetto *trait d'union* tra « old business » e « new deal », il passaggio a un modo nuovo di immaginare il governo dell'economia consumato nel tempo d'una *Presidential Transition*.

Tuttavia sarà proprio quest'apparente rifiuto della tradizionale separazione tra Stato ed economia a costituire una delle principali armi retoriche dello scontro elettorale del 1932: infatti, come ha ricordato Laurin Henry, « during the campaign Hoover tried to picture Roosevelt as dangerously radical, but without much success » ⁽²⁰⁶⁾.

Dopo quasi tre anni di durissima recessione, infatti, la pubblica opinione, così come una sempre più estesa porzione della scienza giuridica d'oltreoceano, sembrava aver per lo più abbandonato qualsiasi nostalgia verso il *laissez-faire* e altri atteggiamenti neutrali dei pubblici poteri nei confronti dell'economia di mercato. Quello di Hoover appariva, così, un contegno 'tiepido' e fin troppo attendista: « un segreto eccezionalmente ben custodito » concludeva ancora nel 1955 — con una certa, forse eccessivamente perentoria, malignità — John K. Galbraith ⁽²⁰⁷⁾.

Diversamente, non apparivano certo tradizionali o rassicuranti le soluzioni immaginate da Roosevelt e, principalmente, dai suoi collaboratori, interessati a mettere alla prova alcune teorie, per lo più eterodosse e che, infatti, condizioneranno il *New Deal* nei primi anni Trenta. Un progetto tutt'altro che unitario ma, al contrario, un vero e proprio « chaos of experimentation » o persino un « un pasticcio olandese » ⁽²⁰⁸⁾; eppure, sarà proprio tale sperimentazione, caratterizzata da un accentuato polimorfismo a ragione proprio delle

⁽²⁰⁵⁾ G.D. NASH, *Herbert Hoover and the Origins of the Reconstruction Finance Corporation*, in « The Mississippi Valley Historical Review », vol. 46, n. 3 (December, 1959), pp. 455-468.

⁽²⁰⁶⁾ L.L. HENRY, *Presidential Tansitions*, Washington D.C., The Brookings Institution, 1960, p. 281.

⁽²⁰⁷⁾ J.K. GALBRAITH, *Il grande crollo*, cit., p. 45.

⁽²⁰⁸⁾ Le due definizioni sono da attribuire rispettivamente a Richard HOFSTADTER (come riportato in A. BRINKLEY, *The End of Reform*, cit., p. 5) e a John K. GALBRAITH (come ha ricordato già F. CATALANO, *New Deal e Corporativismo fascista di fronte alle conseguenze della "grande crisi"*, cit., p. 14). Al di là di questi giudizi critici, altri hanno evidenziato una maggiore consapevolezza di Roosevelt e del suo *Brain Trust* in ordine alle soluzioni da portare avanti. Più di recente, Reuel E. Schiller ha individuato tre

diverse affiliazioni ideali dei membri del *Brain Trust*, a offrire, lungo tutto il decennio, uno strumentario giuridico per la disciplina del mercato e della produzione capace di realizzare, infine, una forma matura e longeva di capitalismo regolato americano.

Una soluzione che sembrava rispondere alle speranze di quel John Maynard Keynes che, dopo aver preconizzato pochi anni prima la fine del *laissez-faire*, annunciava adesso la propria fiducia verso la possibile soluzione della crisi economica, ritenuta persino un'occasione per procedere più spediti verso il futuro.

La depressione che domina nel mondo, l'atroce anomalia della disoccupazione in un mondo pieno di bisogni, i disastrosi errori che abbiamo commesso ci rendono ciechi di fronte a quanto sta accadendo sotto il pelo dell'acqua, cioè di fronte al significato delle tendenze autentiche del processo. Voglio affermare, infatti, che entrambi i contrapposti errori di pessimismo, che sollevano oggi tanto rumore nel mondo, si dimostreranno errati nel corso della nostra stessa generazione: il pessimismo dei rivoluzionari, i quali pensano che le cose vadano tanto male che nulla possa salvarci se non il rovesciamento violento; e il pessimismo dei reazionari i quali ritengono che l'equilibrio della nostra vita economica e sociale sia troppo precario per permetterci di rischiare nuovi esperimenti ⁽²⁰⁹⁾.

4.1. *L'America, la Crisi, e un « pragmatismo » necessario.*

La poliedricità delle risposte che il *New Deal* offrirà alla crisi economica nel corso degli anni Trenta, rende dunque difficile delinearne e delimitarne con certezza i confini teorici. È tuttavia possibile individuare quelli che appaiono come i riferimenti principali — filosofici, giuridici, ed economici — dei diversi membri del *Brain Trust*. Alcuni autori e alcuni testi, in particolare, possono essere considerati, nel loro insieme, come una sorta di principio

premesse alla « Roosevelt administration's vision of policymaking »: per prima, la consapevolezza comune che la depressione aveva smascherato l'insufficienza del « laissez-faire capitalism »; in secondo luogo, una convinta fiducia nel ruolo giocato da una « expert investigation » al fine di delineare le soluzioni alla crisi; infine, e in conseguenza alle premesse precedenti, la necessità di una « concentration of planning power in the federal government », R.E. SCHILLER, *The Era of Deference*, cit., p. 415.

⁽²⁰⁹⁾ J.M. KEYNES, *Economic Possibilities for our Grandchildren*, 1930, trad. it., *Prospettive economiche per i nostri nipoti*, in Id., *La fine del laissez-faire e altri scritti*, Torino, Bollati Boringhieri, 1991, p. 58.

ispiratore comune, pur declinandosi, sia nella propria origine teorica che nella successiva applicazione politico-amministrativa, in forme diverse.

Un minimo comune denominatore è rappresentato certamente dal « pragmatismo », quella corrente filosofica che emerse negli Stati Uniti già verso la fine dell'Ottocento e che nei primi decenni del Novecento assunse sempre maggiore rilevanza, in particolare proprio in riferimento alle scienze sociali.

Il pragmatismo è stato efficacemente definito « the revolt against formalism » ⁽²¹⁰⁾ legandosi, per esempio, al primo emergere di quelle teorie giuridiche « sociologiche » che nel lavoro di Roscoe Pound trovarono una prima e più matura espressione a inizio Novecento e, in seguito, un'ulteriore evoluzione verso quel « legal realism » che tanto significherà nello sviluppo del pensiero giuridico d'oltreoceano ⁽²¹¹⁾. Ma sempre più numerosi furono gli autori che guardarono al « legal pragmatism » quale risorsa teorica per immaginare « alternative foundations of social order » ⁽²¹²⁾.

L'opera più nota è, probabilmente, quella di John Dewey che delineava i contorni di una nuova società democratica rifiutando gli assiomi e l'astrattezza dell'individualismo — a partire dalla proprietà privata che doveva essere « socialmente orientata » ⁽²¹³⁾ — immaginando, invece, una partecipazione organizzata alla vita sociale e democratica della comunità politica ⁽²¹⁴⁾.

La critica di Dewey, pertanto, muoveva dalla presa di coscienza che l'ordine liberale e la tradizione individualistica degli Stati Uniti

⁽²¹⁰⁾ M. WHITE, *Social Thought in America. The Revolt Against Formalism* (1st ed. 1947), New York, Oxford University Press, 1976.

⁽²¹¹⁾ Il riferimento è, ovviamente, ai già citati contributi di Roscoe POUND *Mechanical Jurisprudence*, e *The Need of a Sociological Jurisprudence*, così come al successivo *The Call for a Realist Jurisprudence*, in « Harvard Law Review », Vol. 44, No. 5 (March, 1931), 697-711.

⁽²¹²⁾ D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 52.

⁽²¹³⁾ J. DEWEY, *The Public and Its Problem*, New York, Henry Holt and Company, 1927, p. 109.

⁽²¹⁴⁾ Sul punto si veda quanto ricostruito in J. WANG, *Imagining the Administrative State: Legal Pragmatism, Securities Regulation, and New Deal Liberalism*, in « The Journal of Policy History », Vol. 17, No. 3 (2015), p. 261, e, ancora, in D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 51.

non potessero consentire un effettivo riconoscimento del pluralismo sociale e politico, lasciando lo Stato troppo esposto al rischio di un condizionamento da parte delle oligarchie economiche. Nell'immaginare un'alternativa organizzata, « corporativa » ⁽²¹⁵⁾ che riconoscesse e includesse le formazioni sociali nella vita politica della Nazione non vi era allora nessuna minaccia alla democrazia: « democracy is not an alternative to other principles of associated life » ⁽²¹⁶⁾, concludeva Dewey.

Nel 1930 — l'anno in cui venne pubblicata la raccolta di scritti *Individualismo vecchio e nuovo* ⁽²¹⁷⁾ — le sue costruzioni sembravano trovare ulteriore conferma nel contesto della crisi economica.

A causa del fallimento del vecchio individualismo coloro che ne avvertono la ruina parlano spesso e ragionano come se l'individualismo in se stesso fosse del tutto finito e liquidato. [...] Ma parlando come se l'unico individualismo fosse l'episodio locale degli ultimi due secoli, si fa il giuoco di quelli che vorrebbero tenerlo in vita per servire ai loro fini particolari, e si trascura il problema principale — di rifar la società perché si sviluppino un nuovo tipo d'individuo ⁽²¹⁸⁾.

Organizzare e mettere in relazione individuo e società era, allora, la vera sfida regolativa del presente per perseguire un « nuovo individualismo » ⁽²¹⁹⁾; comprendere la complessità della realtà costituiva la premessa necessaria. Era da tale apporto del pragmatismo

⁽²¹⁵⁾ Quella di Dewey era una teorizzazione che si presterà ben presto a interpretazioni corporative dell'ordine americano. Infatti, sulla sua riflessione si innesteranno una serie di esperimenti nel corso degli anni Trenta che immaginavano un diverso processo di formazione normativa che si esprimeva soprattutto attraverso un più adatto « discretionary decision making on an unprecedented scale ». Si trattava di costruzioni che potremmo definire, come ha fatto Donald R. Brand, « corporatist and quasi-corporatist » e che pertanto sembravano persino rinnegare la tradizione americana della *rule of law*, D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 49.

⁽²¹⁶⁾ J. DEWEY, *The Public and Its Problem*, cit., p. 148.

⁽²¹⁷⁾ Id., *Individualism Old and New*, 1930, trad. it., *Individualismo Vecchio e nuovo*, Firenze, La Nuova Italia, 1948.

⁽²¹⁸⁾ Ivi, p. 64-65.

⁽²¹⁹⁾ Il problema delle relazioni e della regolazione era al centro della riflessione di Dewey che aggiungeva ancora: « in una società che va così rapidamente costituendosi in gruppi economici, v'è bisogno che il pensiero stesso prenda forme associate per rendersi

che discendevano, dunque, una serie di ulteriori ramificazioni teoriche nelle diverse aree delle scienze sociali.

Tra queste, l'« istituzionalismo » rappresenta sicuramente una, se non la principale, « scuola » economica capace di contribuire, con il suo sviluppo critico e teorico, all'affermazione di un nuovo e diverso capitalismo regolato, sebbene il suo apporto scientifico sia stato lungamente sottostimato dagli economisti in ragione del successivo e prepotente sviluppo delle teorie neo-liberiste ⁽²²⁰⁾. Invece, le riflessioni degli istituzionalisti, per lo più sviluppate nel ventennio infrabellico, misero a fuoco un vero e proprio « legal-intellectual framework for economic regulation » ⁽²²¹⁾, individuando le principali criticità delle teorizzazioni classiche e neo-classiche e realizzando, di fatto, quello che Herbert Hovenkamp ha definito « one of

conto degli aspetti reali della situazione e per congegnare e armonizzare linee di condotta nell'interesse sociale », ivi, p. 98.

⁽²²⁰⁾ W.J. NOVAK, *Institutional Economics and the Progressive Movement for the Social Control of American Business*, in « Business History Review », vol. 93 (Winter 2019), p. 676. Nel suo contributo Novak ha sottolineato la poca fortuna storiografica (e dottrinale) dell'istituzionalismo nel secondo Novecento poiché « has been eclipsed to some extent by the revanchism of late twentieth-century Chicago-style price theory, neoclassicism, and neoliberalism » e che, pertanto, ne ha fatto sottovalutare l'impatto scientifico, ma anche pratico. Anche Herbert HOVENKAMP (in particolare nel suo *The First Great Law & Economics Movement*, cit.) ha concluso nello stesso senso di Novak e ha individuato la progressiva perdita di rilevanza di questa scuola economica già a partire dagli anni Trenta — curiosamente proprio nel momento in cui le sue costruzioni teoriche trovavano affermazione da un punto di vista giuridico-istituzionale — quando cominciarono ad affermarsi, cioè, i nuovi « positivisti », come per esempio Lionel Robbins. D'altronde era stato lo stesso Walton H. Hamilton — che, come già ricordato, fu tra i protagonisti dell'istituzionalismo — a prevedere, già nel 1919, il destino alterno del movimento, in quello che può essere considerato il « manifesto » della sua teorizzazione: « the future of institutional theory is uncertain. The history of economics suggests that survival has often depended upon the ability of doctrine to fit in with the habits of thought of the times. If the next decade demands formal value theory that avoids a discussion of what the economic order is like, institutional economics will fail. If it demands an understanding of our relationship to the world in which we live, it will survive. But survival will be assisted by the development of a theory of the economic order, vital, true, and relevant to the problems of the times », W.H. HAMILTON, *The Institutional Approach to Economic Theory*, in « The American Economic Review », Vol. 9, No. 1, Supplement, *Papers and Proceedings of the Thirty-First Annual Meeting of the American Economic Association* (March, 1919), p. 318.

⁽²²¹⁾ W.J. NOVAK, *Institutional Economics*, cit., p. 677.

the most important intellectual achievements of the first great law & economics movement » (222).

Al primo pensiero istituzionalista si possono, per esempio, ricondurre le opere di Thorstein Veblen (223) e Richard T. Ely (224), nelle quali era facilmente intuibile la volontà di contestare l'ideale classico per cui « absolute freedom of contract (especially the labor contract) and unrestrained private property furthered social welfare » (225). Al contrario, ad accomunare tutti gli istituzionalisti — a partire da John Maurice Clark che a questo tema dedicava uno dei suoi più importanti lavori (226) — era l'idea di « business' control ».

Quello del « controllo » era un aspetto lungamente ignorato dagli economisti, in quanto il predominio del *laissez-faire* aveva portato a ritenerlo sotto qualsiasi forma — e specialmente se operato dai pubblici poteri — come un'indebita « interferenza » nelle dinamiche « naturali » del mercato (227). Criticando tale assunto, Walton H. Hamilton riusciva a offrire nel 1919 un'efficace diagnosi dell'insufficienza delle teorie classiche che « fallivano » nel riconoscere e governare « the complexity of the relations which bind human welfare to industry »; una complessità colta, al contrario, dall'istituzionalismo di cui si faceva promotore (228).

Riconducendo « their problems to mechanical formulas », gli economisti rifiutavano di comprendere la rilevanza di una diversa e più funzionale conoscenza tecnica e realistica della dinamica economico-produttiva:

A control of particular aspects of economic life requires a knowledge of particular institutions. [...] If one would understand the corporation

(222) H. HOVENKAMP, *The First Great Law & Economics Movement*, cit., pp. 1013, 1014.

(223) T. VEBLEN, *Absentee Ownership and Business Enterprise in Recent Times: The Case of America*, 1st ed. 1923, New York, Kelley, 1964.

(224) R.T. ELY, *Property and Contract in their Relations to the Distribution of Wealth*, New York, The Macmillan Company, 1914.

(225) H. HOVENKAMP, *The First Great Law & Economics Movement*, cit., p. 1014.

(226) J.M. CLARK, *Social control of business - First Edition*, Chicago, The University of Chicago Press, 1926.

(227) William Novak ha sintetizzato perfettamente la concezione classica del controllo del legislatore percepito allora come « outside "interventions" in an otherwise "free" market », W.J. NOVAK, *Institutional Economics*, cit., p. 687.

(228) W.H. HAMILTON, *The Institutional Approach to Economic Theory*, cit., p. 311.

problem, he must learn the peculiar features of this form of business, the various devices which together make up its organization, and the place which it takes in industrial society ⁽²²⁹⁾.

La realtà economica che si intendeva interpretare non era, del resto, statica bensì in continua evoluzione, così come le diverse istituzioni che la componevano.

Competition, property, the price structure, the wage system, and like institutions refuse to retain a definite content. Not only are things happening to them, but changes are going on within them. A law, a court decision, a declaration of war, a change in popular habits of thought, and the content of property rights is affected. An increased demand for labor, a refusal of the nation to allow strikes, an enforced recognition of unionism, an establishment of wages upon living costs, and the wage system becomes different. Both by a change in its relation to other things and by subtle changes going on within, each of these institutions is in process of development. And, if this is true of particular institutions, it is likewise true of the complex of institutions which together make up the economic order ⁽²³⁰⁾.

Era la comprensione della realtà complessa la chiave dell'istituzionalismo. A concordare sul punto era anche quel Robert L. Hale, già impegnato a contestare il diritto di proprietà come sviluppato dalle corti e dal *common law* americano, e che partecipava anch'egli al movimento istituzionalista. Condividendo il rifiuto dell'individualismo e del *laissez-faire*, Hale muoveva una durissima critica agli economisti tradizionali, affermando come « a carefull scrutiny [...] will demonstrate that the systems advocated by professed upholders of *laissez-faire* are in reality permeated with coercive restrictions of individual freedom, and with restrictions, moreover, out of conformity with any formula of "equal opportunity" or "preserving the equal rights of others" » ⁽²³¹⁾.

Quello che Hale intendeva provare, era la fallacia dell'ideale del « libero mercato »: si trattava di un concetto astratto, irrealistico poiché non esisteva alcuna vera « libertà » nelle scelte che gli operatori economici effettuavano, appunto, sul mercato. A offrire

⁽²²⁹⁾ Ivi, pp. 313-314.

⁽²³⁰⁾ Ivi, p. 315.

⁽²³¹⁾ R.L. HALE, *Coercion and Distribution in a Supposedly Non-Coercive State*, in « Political Science Quarterly », Vol. 38, No. 3 (Sep., 1923), p. 470

l'evidenza di questo condizionamento del mercato stava ancora la natura della proprietà, poiché rappresentava un diritto tutelato dallo Stato in forme che andavano ben al di là rispetto alla semplice « protection against forcible dispossession » ⁽²³²⁾ e che, di conseguenza, influenzava le dinamiche economiche impedendo l'effettiva autonomia degli attori economici e, soprattutto, l'equa distribuzione della ricchezza.

The distribution of income, to repeat, depends on the relative power of coercion which the different members of the community can exert against one another. [...] The resulting distribution is very far from being equal, and the inequalities are very far from corresponding to needs or to sacrifice ⁽²³³⁾.

Ciò non significava, anche per Hale, un invito all'abolizione della proprietà privata o un rifiuto del capitalismo ⁽²³⁴⁾, bensì l'evidenza che « since coercive restrictions are bound to affect the distribution of income and the direction of economic activities [...] statesmen cannot avoid interfering with economic matters » ⁽²³⁵⁾. Lo sviluppo da parte dell'istituzionalismo della tesi per cui « unregulated markets tend to concentrate wealth in the hands of a few » si dimostrerà, allora, una risorsa interpretativa fondamentale per il successivo sviluppo delle soluzioni newdealiste.

Adolf Berle e Gardner G. Means, per esempio, furono tra coloro che attinsero maggiormente a tali conclusioni. Autori dell'opera che, in seguito, incontrerà probabilmente il maggiore successo tra gli studi giuridici del mercato ⁽²³⁶⁾, già nel 1930 individua-

⁽²³²⁾ Ivi, p. 471.

⁽²³³⁾ Ivi, p. 478.

⁽²³⁴⁾ Come ha evidenziato Barbara H. Fried, anche in questo caso si può parlare di « a middle way », una « terza via ». Quella scelta da Hale, infatti, era una formulazione che si poneva 'nel mezzo' « between programmatic socialism and the possessive individualism of nineteenth-century laissez-faire liberalism », B.H. FRIED, *The Progressive Assault on Laissez-Faire*, cit., pp. 5-6.

⁽²³⁵⁾ R.L. HALE, *Coercion and Distribution in a Supposedly Non-Coercive State*, cit., p. 470.

⁽²³⁶⁾ A.A. BERLE, G.C. MEANS, *The Modern Corporation and Private Property*, cit.; il testo viene tradotto in Italia nel 1966 con il titolo (forse eccessivamente apatico) *Società per azioni e proprietà privata*, Torino, Einaudi, 1966.

vano nella separazione che oramai intercorreva tra la titolarità del diritto di proprietà e la distribuzione della ricchezza il principale *vulnus* del sistema economico complesso contemporaneo. Un problema — si diceva — sorto dallo sviluppo incrementale del fenomeno delle società quotate e che oramai costituiva « a major question of legal-economic statecraft » ⁽²³⁷⁾.

I temi della proprietà e della distribuzione della ricchezza già ripercorsi da Robert Hale tornavano allora a emergere in relazione a quella particolare istituzione, la « large corporation », divenuta la forma per eccellenza dell'organizzazione economica americana. I protagonisti delle dinamiche economiche non erano più, evidentemente, quegli individui sui quali le teorie classiche, invece, avevano continuato a 'fare i conti' ⁽²³⁸⁾. Il problema che si presentava adesso, alla luce della totale assenza di un intervento regolatorio da parte del potere pubblico, era che il *management* delle società quotate potesse di fatto gestire la proprietà degli investitori senza limitazioni. La « abdicazione » dello Stato nei confronti delle *corporations*, le aveva dotate, dunque, di un potere simile a quello di « confisca », tipica espressione del « police power » statale:

Today, with the abdication of the state, our instrument of property tenure is the corporation; the government of the property is largely exercised by the corporate management. If there is to be control of this apparent confiscatory power, there must arise a new "intrapolitical", constitutional law ⁽²³⁹⁾.

A garantire un bilanciamento rispetto a questa rischiosa estensione delle società per azioni permanevano comunque alcuni « contrappesi ». Tra questi vi erano sicuramente ragioni economiche e finanziarie ma — ed è ciò che più appare rilevante — anche due correttivi di natura giuridica riconducibili a due diverse (e contrapposte) dimensioni della giuridicità americana: il *common law*, da un lato, e il potere normativo ed esecutivo, dall'altro.

In riferimento al primo, Berle osservava come, seppure vi fosse

⁽²³⁷⁾ A.A. BERLE, G.C. MEANS, *Corporations and the Public Investor*, in « The American Economic Review », Vol. 20, No. 1 (March, 1930), p. 57.

⁽²³⁸⁾ Ivi, p. 58.

⁽²³⁹⁾ Ivi, p. 65.

stato un certo « development of certain doctrines in the common law », era però altrettanto certo che « too much reliance must not be placed on this check », trattandosi di soluzioni « antiquate » e che scontavano un limite: il ruolo svolto in tale dinamica dalle corti. « Courts are not specialized instruments; corporations are complicated affairs », chiosava Berle ⁽²⁴⁰⁾. L'altro — e forse l'unico — contro-limite in cui confidare era, pertanto, « the emergence, from an oblique angle, of state control » ⁽²⁴¹⁾. Un governo delle imprese sembrava, allora, l'unica soluzione capace di rispondere davvero alle dinamiche istituzionali della produzione e della finanza americana e, in definitiva, della tenuta di un sistema economico che potesse continuare a dirsi democratico.

What I should like to emphasize is that we are seeing, not a change in business method, but a major shift in civilization. As we fought out the principle of absolutism by governments in political affairs, so, it would seem, we must fight out the principle of absolutism in property affairs when exercised by our corporate managements and stewards. The evolution from enterprises which can be carried on by their owners to engines of production so large as to swallow the individual, and inevitably to separate management power from property rights means that the economic framework of the country is undergoing a distinct change ⁽²⁴²⁾.

Da tale punto di vista, la rilevanza dell'intervento statale connetteva le teorie economiche istituzionaliste a un altro tratto tipico delle future evoluzioni della giuridicità americana: l'emersione e lo sviluppo dello statualismo amministrativo.

A offrire qui un contributo fondamentale era Felix Frankfurter, tra i principali demiurghi del diritto amministrativo americano e padre putativo di alcuni tra i più rilevanti membri del futuro *Brain*

⁽²⁴⁰⁾ Ivi, p. 68.

⁽²⁴¹⁾ Ivi, p. 66. Questa emersione « obliqua » è legata soprattutto a quei settori che, nel 1930, Adolf Berle poteva facilmente ricondurre ai « servizi pubblici » e, in particolare, alle « public utilities », in perfetta coincidenza con quanto emerso nella giurisprudenza sul « business affected with a public interest ». Adesso, tuttavia, se ne invocava un'estensione al di fuori di tali campi limitati.

⁽²⁴²⁾ Ivi, pp. 70-71.

Trust ⁽²⁴³⁾. Il suo *The Public and Its Government* del 1930 rappresenterà una sorta di « manifesto » per tutti coloro che, nel decennio successivo, perseguiranno un incremento del controllo dello Stato sull'economia attraverso un necessario rafforzamento del potere esecutivo: « we ask more for government than any society has ever asked » ⁽²⁴⁴⁾, esordiva Frankfurter.

Partendo dalla presa di coscienza che « the essential problems of modern government involve the interplay of economic enterprise and government » ⁽²⁴⁵⁾, ben si comprendeva come a essere centrale fosse un rapporto tra Stato e mercato basato sulla loro relazione e non, come in passato, sulla separazione. I tempi erano mutati rispetto al contesto nel quale la Costituzione aveva visto originariamente la luce e persino rispetto alle sue evoluzioni ottocentesche, come quella interpretazione del *Fourteenth Amendment* che aveva finito per rappresentare « the vehicle for writing laissez faire into the Constitution ». Come nella riflessione di Dewey, anche per Frankfurter accettare la fine dell'individualismo non significava rinunciare al principio democratico ⁽²⁴⁶⁾, bensì semplicemente accettare che la sua difesa — e con esso della Costituzione — non dovesse e non potesse più esprimersi attraverso la tutela del *laissez-faire*.

⁽²⁴³⁾ L'evoluzione novecentesca del diritto amministrativo americano e del ruolo ivi svolto da Felix Frankfurter è stata ben ripercorsa in D.R. ERNST, *Tocqueville's Nightmare*, cit., in particolare, pp. 9-50. Negli anni del *New Deal* lo stesso Frankfurter fu in prima persona tra i consulenti di Franklin D. Roosevelt ma anche, e soprattutto, uno dei principali « reclutatori » di « public-servants » per le sue amministrazioni. La sua influenza in tal senso era già nota negli anni Trenta quando all'insieme dei suoi allievi operanti nel governo venne giornaltisticamente affidata la definizione di « happy hot-dogs ». Per un'analisi dell'influenza di Frankfurter sui *Brain Trusters* si veda la ricognizione offerta da S. RAMAN, *Felix Frankfurter and His Proteges: Re-Examining the Happy Hot Dogs*, in « Journal of Supreme Court History », vol. 39, no. 1 (March 2014), 79-106.

⁽²⁴⁴⁾ F. FRANKFURTER, *The Public and Its Government*, New Haven, Yale University Press, 1930, p. 4.

⁽²⁴⁵⁾ Ivi, p. 2.

⁽²⁴⁶⁾ Non si può eludere qui di richiamare il curioso ed esplicito riferimento di Frankfurter all'Italia fascista quale unica 'eccezione' rispetto al principio per cui a un aumento dell'intervento del governo in economia non dovesse necessariamente corrispondere una diminuzione della democrazia, ivi, p. 133.

The growing complexity of social organization had compelled a steady extension of legal control over economic and social interests. At first this intervention was largely through specific legislative directions, depending for enforcement generally upon the cumbersome and ineffective machinery of the criminal law. By the pressure of experience, legislative regulation of economic and social activities turned to administrative instruments ⁽²⁴⁷⁾.

Ancora una volta, riconosciuta la complessità sociale ed economica, non si poteva evitare di comprendere come anche il governare non fosse più un atto semplice e che, al contrario, « in the modern world the simple virtue of honesty and public devotion are not enough. Alone they will not unravel the tangled skein of social-economic complexities » ⁽²⁴⁸⁾. La stessa democrazia diveniva una realtà complessa alla quale bisognava, pertanto, essere « educati ».

In a democracy, politics is a process of popular education — the task of adjusting the conflicting interests of diverse groups in the community, and bending the hostility and suspicion and ignorance engendered by group interests toward a comprehension of mutual understanding. For these ends, *expertise* is indispensable. But politicians must enlist popular support for the technical means by which alone social policies can be realized ⁽²⁴⁹⁾.

La necessità di un cambio di rotta nel sistema americano, di una maggiore « amministrativizzazione » possibile solo esaltando il ruolo della *expertise* significava in fondo un profondo ripensamento del sistema: il potere esecutivo, con le sue competenze, era chiamato a divenire il preminente dei poteri dello Stato, a discapito del ramo giurisdizionale che, invece e fino ad allora, aveva prevalso e definito i rapporti tra diritto ed economia ⁽²⁵⁰⁾. Un'esigenza che si faceva ancor

⁽²⁴⁷⁾ Ivi, pp. 148-149.

⁽²⁴⁸⁾ Ivi, p. 150. Frankfurter proseguiva nella sua analisi affermando l'insufficienza delle sole « onestà » e « zelo », in passato ritenuti le uniche qualità richieste per un'amministrazione efficace, perché, concludeva Frankfurter, qualora non accompagnate da una conoscenza tecnica approfondita, queste « may very readily become the unwitting tool of half-truths and misrepresentation ».

⁽²⁴⁹⁾ Ivi, p. 161.

⁽²⁵⁰⁾ Il processo di « amministrativizzazione » era, in parte, iniziato già nell'Ottocento allorché il Congresso aveva cominciato a mostrarsi inerte di fronte alle esigenze della società industriale, inaugurando così una sempre più estesa prassi di delega delle proprie responsabilità ad alcune prime (e primitive) « amministrative

più stringente adesso che una contingenza come quella della depressione economica sembrava richiedere un'inedita rapidità di azione.

4.2. *Una Reconstruction Finance Corporation per salvare le banche: istituzionalizzare la « confusione » tra pubblico e privato.*

Le ragioni che condussero al crollo di *Wall Street* furono molteplici e differenti furono le conseguenze a seconda dei singoli contesti nazionali in cui esso si riverberò: eppure, comune a tutti i diversi mercati mondiali fu la concomitante crisi dei sistemi bancari. Non rappresentarono un'eccezione in tal senso gli Stati Uniti ove, agli albori della recessione, il settore maggiormente pericolante era proprio quello del credito.

La fragilità era dovuta ad anni di politiche monetarie e di controllo del credito estremamente 'deboli', quasi interamente affidato all'autonomia regolativa dei singoli Stati. La mancanza di coordinamento federale e di strumenti di controllo efficaci avevano favorito una proliferazione di istituti bancari di varia natura, liberi di agire in maniera disordinata e spesso privi dei mezzi sufficienti a reggere l'urto di una possibile recessione ⁽²⁵¹⁾. Dal 1913, in verità, anche gli Stati Uniti avevano seguito l'esempio di altre realtà — prima fra tutte il Regno Unito, ma anche l'Italia, per esempio — e avevano inaugurato un sistema federale di Banche centrali, fino ad allora assente.

Il *Federal Reserve Act* ⁽²⁵²⁾ fu il risultato di un compromesso tra idee economiche e politiche divergenti sulla necessità e l'opportunità di creare una banca centrale, approdo cui infine si giunse soprattutto sull'onda emotiva della recessione economica del biennio 1907-1908. L'assetto che venne allora ad assumere il nascente

agencies ». Di contro, però, il carattere rigido e bilanciato della Costituzione americana aveva continuato a influenzarne e limitarne l'evoluzione dei poteri: un ruolo determinante aveva, così, continuato a rivestire il potere giurisdizionale, chiamato a controllare in maniera stringente l'attività di questi « governi in miniatura » (L. MANNORI, B. SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, cit., p. 502) e condizionandone efficacia e autonomia.

⁽²⁵¹⁾ J.S. OLSON, *Saving Capitalism: The Reconstruction Finance Corporation and the New Deal, 1933-1940*, Princeton, NJ, Princeton University Press, 1988, p. 3.

⁽²⁵²⁾ Ch. 6, 38 Stat. 251 (December 23, 1913).

Federal Reserve System fu, in breve, quello di un peculiare, quanto fragile, equilibrio tra controllo pubblico e autonomia privata ⁽²⁵³⁾.

Tale organizzazione rimase pressoché inalterata nel corso degli anni Venti ove la crescita economica finì per celare i difetti insiti nel sistema: in particolare la *Fed* assunse fin da subito un atteggiamento estremamente « passivo » nei confronti del mercato creditizio, e la stessa adesione delle banche al « sistema » fu veramente limitata ⁽²⁵⁴⁾. Allo scoppiare della Crisi del '29, dunque, il *Federal Reserve System* non si dimostrò adatto a rispondere alle esigenze di tenuta del mercato creditizio e — come riassumono nella loro *Storia monetaria degli Stati Uniti* Friedman e Schwartz — « una situazione di stallo si protrasse per gran parte del cruciale anno 1929, il che non soltanto impedì un'azione decisiva nell'uno o nell'altro senso, ma lasciò anche un'eredità di divisioni nelle opinioni e di conflitti interni per gli anni difficili che seguirono » ⁽²⁵⁵⁾.

⁽²⁵³⁾ A.H. MELTZER, *A History of Federal Reserve*, cit., p. 65 e segg. La depressione del 1907-08 aveva, infatti, causato il fallimento di un elevato numero di banche determinando la creazione di una *National Monetary Commission*, i cui studi e ricerche portarono alla formulazione di una serie di proposte di intervento sul settore creditizio tra cui, appunto, l'istituzione di un sistema federale di banche centrali. Il contrasto tra chi sosteneva l'opportunità di creare una Banca Centrale capace di limitare le crisi e sostenere le banche in qualità di « prestatore di ultima istanza » e chi, invece, si opponeva a una soluzione ritenuta un pericoloso monopolio del credito capace di favorire gli interessi dei « grandi banchieri » finì per condizionare l'istituzione di una banca centrale alla sua sottoposizione a forme di controllo e indirizzo politico. Da un lato, si prevedeva un *Federal Reserve Board*, cioè un organo di governo centrale, con sede a Washington e di nomina politica; dall'altro, si riconoscevano una serie di *Regional Banks*, come dislocazioni territoriali della stessa banca centrale. Oltre a venire incontro alle esigenze di decentralizzazione, queste banche regionali erano interamente composte e dirette da banchieri privati che operavano nell'area di competenza rappresentando, quindi, un bilanciamento alla natura « politica » e amministrativa del *Board* centrale.

⁽²⁵⁴⁾ Alla fine degli anni Venti soltanto circa il 10% delle banche faceva parte del *Federal Reserve System*; un problema che si accompagnava a quello del « conflitto » tra le due anime del sistema e finirono per renderlo per lo più inefficiente. L'espansione economica degli anni Venti riuscì a nascondere tali difetti strutturali del sistema ma la mancata affermazione di una vera politica monetaria unitaria fu tra le ragioni scatenanti della Crisi del '29 secondo l'interpretazione offerta da M. FRIEDMAN, A.J. SCHWARTZ, *Il dollaro. Storia monetaria degli Stati Uniti (1867-1960)*, Torino, Unione tipografico-editrice torinese, 1979.

⁽²⁵⁵⁾ Ivi, p. 175. Anche per Olson è condivisibile la ricostruzione per cui le politiche monetarie della *Fed* avessero favorito la recessione arrivando persino a soste-

In questo contesto, abbandonate ben presto le pur radicate convinzioni ideali che rifuggivano da un intervento diretto dei pubblici poteri nei propri affari, i banchieri americani, consapevoli che la crisi del sistema creditizio avrebbe avuto ripercussioni su tutta l'economia del Paese, cominciarono a guardare con occhi nuovi al Governo per ottenerne una risposta salvifica.

L'amministrazione Hoover tentò di offrire dapprima una « private solution », confidando nella collaborazione delle *élites* economiche del Paese per arginare rapidamente gli effetti più dirompenti della crisi. Nel solco del ripercorso volontarismo hooveriano, la soluzione a cui si diede vita fu una *corporation*, denominata *National Credit Corporation* (NCC), alla cui creazione erano chiamati a contribuire i singoli istituti di credito — e in maniera totalmente volontaria, appunto — attraverso la sottoscrizione del capitale. La NCC era dunque incaricata di erogare direttamente prestiti alle banche che si trovavano in difficoltà al fine di garantire loro la liquidità di cui erano sprovviste ⁽²⁵⁶⁾. Questo sistema di finanziamento, fondato essenzialmente sulla fiducia nella 'coscienza collettiva' del mondo finanziario statunitense, raccolse tuttavia scarsa partecipazione e ancor meno successo. Il tentativo di Hoover di dare al volontarismo « one last chance to prove itself » ⁽²⁵⁷⁾ dovette ben presto arrendersi di fronte alle insistenze di chi, anche tra i suoi collaboratori, ambiva a rifarsi all'emergenza bellica del passato per trarne ispirazione ⁽²⁵⁸⁾.

Tra le creazioni del periodo di guerra vi era infatti quella *War*

nere che « Federal Reserve Board policies fueled the boom », J.S. OLSON, *Saving Capitalism*, cit., pp. 5-6.

⁽²⁵⁶⁾ La *National Credit Corporation* (NCC), è ben descrivibile come un « soggetto di diritto privato partecipato da alcuni dei maggiori istituti bancari », utilizzando la definizione presente in G. FONDERICO, *Gli USA al salvataggio delle banche nella grande crisi del '29*, in « Mercato Concorrenza Regole », Anno XIII, No. 3 (Dicembre 2011), p. 552. La sua natura giuridica — anche per la brevissima vita e lo scarso successo — non sollevava, dunque, particolari incertezze o criticità.

⁽²⁵⁷⁾ J.S. OLSON, *The End of Voluntarism*, cit., p. 1108.

⁽²⁵⁸⁾ Pur non condividendo la prospettiva di recuperare un'istituzione come quella della WFC con il rischio di un'eccessiva estensione dei poteri governativi, Hoover non ignorava comunque la rilevanza della Prima guerra mondiale e dei suoi 'prodotti' teorici e istituzionali (ai quali, tra l'altro, aveva contribuito). Non a caso lo stesso Presidente, in una delle sue analisi, arrivò persino a considerare la depressione economica in corso

Finance Corporation, che di nuovo, « in the dark days of 1931 », sembrava esercitare un fascino mitico sugli osservatori contemporanei e, in particolare, tra questi proprio sul suo *ex-chairman* Eugene Meyer, adesso membro del *Board of Governors* del *Federal Reserve System* ⁽²⁵⁹⁾. Proprio sull'esperienza della WFC si modellerà, nel corso del 1932, uno degli istituti di maggior successo tra quelli incaricati di risolvere, o per lo meno arginare, la nuova crisi finanziaria: la *Reconstruction Finance Corporation* (RFC) ⁽²⁶⁰⁾.

Il 22 gennaio del 1932, il Congresso approvava, dunque, « An Act to Provide Emergency Financing Facilities for Financial Institutions » ⁽²⁶¹⁾ con il quale si tentava di ridare ordine e fiducia all'intero sistema creditizio. Sebbene il compito affidato alla RFC, un ente immaginato per essere di natura provvisoria ed emergenziale, fosse 'semplicemente' quello di immettere sul mercato nuova liquidità, la stessa natura di tale intervento sembrava avviare « an embryonic governmental-business relationship which would quickly evolve into New Deal » ⁽²⁶²⁾.

La creazione della RFC, un ente di natura privatistica ma istituito e interamente partecipato da capitale pubblico, anche da un

come « l'ultima fase » del conflitto stesso, si veda quanto riportato in J.S. OLSON, *Saving Capitalism*, cit., pp. 10, 11.

⁽²⁵⁹⁾ G.D. NASH, *Herbert Hoover and the Origins of Reconstruction Finance Corporation*, in « The Mississippi Valley Historical Review », vol. 46, n. 3 (December, 1959), p. 456.

⁽²⁶⁰⁾ La RFC per struttura e modalità di azione risultava essere una copia fedelissima del WFC. In particolare, entrambe condividevano un'identica natura provvisoria poiché nate dalla volontà di risolvere una situazione contingente che si poteva riassumere nel tentativo « to rejuvenate private money markets with injections of government money », J.S. OLSON, *Saving Capitalism*, cit., pp. 13-15.

⁽²⁶¹⁾ Si tratta delle prime parole della *Declaration of Policy* della legge istitutiva. La legge è adesso riportata anche nella raccolta curata da F.E. HOSEN, *The Great Depression and the New Deal. Legislative Acts in Their Entirety (1932-1933) and Statistical Economic Data (1926-1946)*, Jefferson, NC, McFarland & Co., 1992. La presenza di tale norma in una raccolta dedicata più specificatamente alla legislazione del successivo *New Deal* è apparsa un'ulteriore conferma del consenso storiografico intorno all'appartenenza della RFC alla produzione newdealista seppur tale istituto sia stato ideato e votato da un'Amministrazione precedente all'effettiva salita al potere di Roosevelt.

⁽²⁶²⁾ J.S. OLSON, *The End of Voluntarism*, cit., p. 1113. La natura provvisoria lasciava infatti aperta la porta a forme ulteriori di regolazione del mercato creditizio, « some sort of federal support of credit structure », Id., *Saving Capitalism*, cit., p. 88.

punto di vista giuridico-formale sembrava porre numerosi quesiti agli studiosi americani che cominciarono ad interrogarsi sulla natura di un tale strumento e sulla sua collocazione all'interno dell'organizzazione amministrativa americana e delle relazioni che la percorrevano ⁽²⁶³⁾. Non sfuggiva, per esempio, la circostanza che la nuova *Corporation* creata da un atto del Congresso sul modello della WFC possedeva, in realtà, una struttura decisamente commerciale e non amministrativa, una vera e propria società con un capitale di 500 milioni di dollari; la confusione tra piani, tuttavia, era alimentata dal fatto che tale capitale fosse interamente versato dallo stesso Governo americano il quale ne era — di fatto — l'unico proprietario, « its corporator ».

(263) In un suo articolo del 1935 Maurice Culp avrebbe evidenziato le ragioni della rinascita dell'interesse verso il tema: « the federal government has until recently made very little use of the corporation as an agency for executing the laws of Congress. [...] Beginning with the World War the corporate form of administrative agency was utilized to avoid difficulties which would arise if the execution of the war-time activities were attempted by one of the political departments of the government. [...] Most of these government corporations began liquidating as soon as their war function had been completed, and only two new corporate types were authorized by Congress before the great depression began to press upon and compel action by the federal government. Starting with the Hoover Administration and reaching a fast pace early in the present Roosevelt Administration, there occurred a mushroom growth of governmental corporations designed for administrative, fiscal, relief and reconstructive purposes. Many of these were specifically created by statute of Congress, but others have been created by executive order of the President when in his judgment it seemed appropriate to utilize such a corporate agency to attain a purpose authorized by law. Naturally, such rapid development of the federal government corporation as an administrative agency raises important legal problems », M.S. CULP, *Creation of Government Corporations by the National Government*, in « Michigan Law Review », Vol. 33, No. 4 (February 1935), pp. 473-475. Sarà poi un altro scritto, a firma di Harvey PINNEY (*The Legal Status of Federal Government Corporations*, in « California Law Review », Vol. 27 (1939), 712-736), a indicare coloro che, solo qualche anno dopo, venivano già ritenuti i principali studiosi del tema: Maurice Culp, Oliver P. Field, e John Thurston. Pinney indicava anche le cinque problematiche principali e comuni a tutte le diverse riflessioni: « (1) just what particular power of Congress will sustain the functions of the various specific federal corporations, (2) the "reasonable" relations of the activities of such corporations to the powers delegated to Congress, (3) the problem of the delegation of powers to such corporations by Congress, (4) the delegation by Congress of power to the executive to use corporate agencies, (5) the constitutionality of the chartering of federally owned and controlled corporations in a state with (a) specific congressional authority, and (b) merely assumed congressional authority ».

Si alimentava, così, la riflessione su un tema, quello delle « government corporations », che pur non estraneo già in passato al dibattito americano, assumeva adesso contorni nuovi:

The ensuing period of the growth of regulation and of the increase of services brought into American government the element of an extensive and bureaucratic administrative system. When the War came, and later when the depression of 1929 came, government participation in corporations and use of the corporate form of organization again came to the fore, but for somewhat different reasons than existed earlier ⁽²⁶⁴⁾.

Sono queste le parole di Oliver Peter Field che nel 1935 dedicava proprio al tema delle « Government Corporations » un approfondito studio. L'uso della forma impresa da parte dei poteri pubblici, infatti, non poteva più essere sottovalutato dagli stessi giuristi: sia per l'estensione che il fenomeno avrebbe assunto negli anni a seguire, sia per la conseguente incidenza diretta di tale strumento nella vita economica dei cittadini, ma anche e soprattutto per gli effetti che tale fenomeno poteva comportare sull'intero ordinamento giuridico-costituzionale americano. Non v'era dubbio, d'altronde, che tale modello organizzativo ben si adattasse alle esigenze regolatorie del presente.

Private business had used the corporation with success, so the argument ran; why, therefore, should not the government make use of the same form? From the standpoint of government the corporation is a device of public administration; from the viewpoint of economics it is an experiment in the borderland of political economy ⁽²⁶⁵⁾.

Lo stesso concetto di *corporation* si prestava, in senso lato, a molteplici definizioni poiché diverse erano le forme che essa poteva assumere in ambito pubblicistico — *corporations* di proprietà pubblica e sottoposte al pubblico controllo, per esempio, ma anche

⁽²⁶⁴⁾ Si sottolineava, al contempo, come alcune forme di partecipazione pubblica a imprese commerciali non rappresentassero una novità assoluta: « Government ownership of all or a part of the shares of stock in a corporation is an old American practice. The use of the corporate form of organization in the structure of government likewise has historical precedent in American administrative experience », O.P. FIELD, *Government Corporations: A Proposal*, in « Harvard Law Review », Vol. 48 (1935), pp. 775-776.

⁽²⁶⁵⁾ Ivi, p. 777.

società private e semplicemente controllate o indirizzate dai pubblici poteri ⁽²⁶⁶⁾ — e diverso il grado e l'intensità del legame che le stesse (« governative » o meno) potevano avere con il governo, arrivando persino a poter immaginare che tutte le imprese con forma societaria fossero, in realtà, in qualche senso « pubbliche »:

in a very real sense, of course, all corporations bear a relationship to government, because the privilege of using the corporate form is one that is granted by government, and abuses of that privilege furnish grounds upon which governmental action may be instituted for the revocation of the privilege ⁽²⁶⁷⁾.

Per tale ragione, si proseguiva, se molti erano gli « enti » ⁽²⁶⁸⁾ che sotto forma di *corporation* avevano un qualche rapporto con la sfera pubblica, non sarebbe stato possibile affidarsi alla individuazione di un rapporto con il pubblico quale indice per rilevarne la concreta attribuzione della « natura » di « government corporation » ⁽²⁶⁹⁾. Sarà piuttosto l'intensità di tale legame e, ancor di più, il fine specifico cui la singola *corporation* si preponeva di raggiungere, a segnalare la vera natura « governativa » dell'ente. Poiché il

⁽²⁶⁶⁾ Era chiaro sul punto Maurice Culp che ricordava come « the corporations authorized by the federal government since the war-time era have included both government owned and managed corporations and government chartered but privately owned and managed corporations », M.S. CULP, *Creation of Government Corporations by the National Government*, cit., p. 476.

⁽²⁶⁷⁾ O.P. FIELD, *Government Corporations: A Proposal*, cit., p. 777.

⁽²⁶⁸⁾ L'utilizzo qui del termine *ente* non è casuale. Quanto sottolineato da Oliver P. Field — e cioè che erano da ritenersi *corporations* pubbliche anche le università o gli ospedali che, in ogni caso, « are not stock corporations », oltre a quelle create per fini amministrativi o economici, sia di regolazione che commerciali — avvicinava il discorso giuridico americano agli stessi profili che in Italia aveva assunto, più o meno contemporaneamente, il dibattito intorno agli enti pubblici e alle persone giuridiche. Sul tema si veda quanto ripercorso *infra* nel Capitolo Terzo di questo lavoro.

⁽²⁶⁹⁾ O.P. FIELD, *Government Corporations: A Proposal*, cit., p. 778. Sebbene le corti sembrassero aver già offerto alcune definizioni, queste non apparivano soddisfacenti. Del resto, l'insoddisfazione per l'incertezza frutto della ricerca per via giurisprudenziale di una definizione rispecchiava una rinnovata sensibilità per una giuridicità più vicina alla tradizione continentale rispetto a quella di *common law*, prime fra tutte la normazione sistematica: « lack of any conscious plan in the establishment or utilization of the various types of corporations and their relationships to government makes it difficult to appraise either their present or future legal status », *ivi*, p. 780.

sistema costituzionale americano, fondato sul principio dell'equilibrio tra poteri, condizionava l'azione dell'esecutivo per il raggiungimento di fini economici e commerciali alla previsione di una delega da parte del Congresso, Harvey Pinney, nel ricostruire i contorni giuridici della RFC, affermava che « it is possible to classify Federal Government corporations in a descending scale of diminishing relations with Congress » (270).

Era in base a tale ricostruzione, quindi, che appariva possibile ritenere la RFC come uno dei più limpidi e rilevanti esempi di *government corporation*, poiché racchiudeva nella sua stessa organizzazione interna tutti i maggiori poteri di intervento, controllo e indirizzo (271). Sebbene essa fosse dotata di una decisa libertà di azione che, come risultava dal testo della norma istitutiva alla *Section 4*, riguardava principalmente la discrezionalità nella scelta del proprio personale, nella organizzazione interna e nella selezione delle azioni concrete da perseguire — come era logico che fosse per una *corporation* di fatto dalla struttura commerciale qual era la RFC — dalla stessa lettera della legge emergeva, tuttavia, come la natura di gran parte dei compiti a essa affidati fossero invero *mandatory* e non *discretionary*, legati cioè fortemente alla volontà e alle finalità perseguite dal Governo:

In other words, the Act prescribes to what persons, corporations, and associations loans are to be made, for what purposes, and under what general (and in many cases specific) limitations as to time, amount, collateral, security, and other conditions. The discretion of the Corporation must be exercised within these bounds (272).

La *Reconstruction Finance Corporation*, da tale osservatorio, appariva più simile a un « ente pubblico », a un organo dello Stato piuttosto che un operatore economico privato. Era al tempo stesso

(270) H. PINNEY, *The Reconstruction Finance Corporation*, in « Brooklyn Law Review », Vol. VIII, Issue 2 (December 1938), p. 158.

(271) « It is not only owned by the Government but its board of directors — management — is appointed by the President and Senate », evidenziava Pinney, che dunque si dimostrava capace di identificare nella dimensione dell'indirizzo politico, esplicito attraverso il potere di nomina, uno dei tratti più peculiari della nozione 'nuova' di « government corporation », ivi, p. 161.

(272) Ivi, p. 165.

evidente la preponderanza dei profili privatistici in riferimento all'azione della *corporation*: un bilancio autonomo, l'indipendenza dagli organi politici in merito alle scelte finanziarie perseguite e la competenza dei tribunali 'comuni' e dell'applicabilità al suo agire delle norme di diritto privato, ne facevano, di fatto, un mezzo privato nelle mani del potere pubblico. Il forte legame con esso risiedeva, allora, nelle implicazioni politiche della sua attività. Sembrava insomma venire in rilievo il problema della « distinction between private and public functions » (273).

La chiave di lettura ritenuta più adatta a giudicare in via definitiva la collocazione di tale strumento, apparve quindi agli osservatori americani (e ciò non dovrebbe stupire) quello della giustiziabilità delle azioni delle *government corporations* (274): secondo tutti gli autori presi ora in considerazione, era rispondendo al quesito intorno all'ammissibilità di un procedimento giurisdizionale davanti ad una Corte ordinaria ovvero della possibilità di esperire solamente rimedi amministrativi che, a loro avviso, si sarebbe raggiunta una definizione più certa dell'appartenenza alla sfera pubblica o privata, tanto della RFC, quanto delle altre *corporations*.

Neppure così, tuttavia, il problema sembrava trovare facile soluzione: se, infatti, da una parte si riteneva che una causa contro

(273) H. PINNEY, *The Legal Status of Federal Government Corporations*, cit., p. 724. La dimensione fortemente pubblicistica della RFC appariva ovvia a Pinney che la definiva « a department of the Government with certain corporate aspects » e, pertanto, non risultava né illogico né controverso il potere di sanzione penale previsto dalla *Section 16* del proprio *Act* in capo alla *Corporation*, ID., *The Reconstruction Finance Corporation*, cit., p. 176. Tuttavia, rispetto alla forte ingerenza « pubblica » derivante dai limiti imposti con la norma istitutiva era assai rilevante, e come ben sottolineato ancora dallo stesso Pinney, il contrasto con la specifica autonomia privatistica che investiva l'organizzazione interna dell'ente: « from this it appears that the Corporation has relatively complete discretion over its personnel, its internal organization, and the procedures to be developed for conducting its business », ivi, cit., p. 162.

(274) In realtà, come già evidenziato, non mancavano le incertezze definitorie neppure in questo canale anche in via giurisdizionale. « There is thus no little confusion among the various judges and courts as to just what is the correct view of the status of government-owned corporations », concludeva lo stesso Pinney, ID., *The Legal Status of Federal Government Corporations*, cit., p. 727.

la RFC rappresentasse in realtà una causa contro il governo ⁽²⁷⁵⁾, dall'altra la presenza di elementi di diritto contrattuale metteva ancora una volta in rilievo la dimensione commerciale della sua attività obbligando di fatto a ricorrere a un vero e proprio *judicial review* delle sue decisioni ⁽²⁷⁶⁾.

Se il problema della giustiziabilità delle decisioni della RFC rimaneva un terreno incerto, ciò che appariva più evidente era la natura amministrativa dei provvedimenti assunti dalla *Corporation*, che li rendeva dotati di un certo grado di imperatività ponendo nel sistema americano un ulteriore profilo problematico: era tale strumento compatibile col dettato costituzionale? A tale quesito alcuni autori tentarono di dare risposta, da un lato, tenendo ben presente la sua rilevanza contingente nelle politiche di « Relief » inaugurate per porre fine alla fase più dura della crisi economica ma, dall'altro, tentando di rimanere fedeli a quella impostazione che vedeva nel rispetto dei limiti e dei controllimiti costituzionali il fondamento dell'intera intelaiatura giuridica americana.

Era d'altronde la stessa Costituzione, con la previsione della *General Welfare Clause*, che offriva loro il destro nel riconoscere al Governo la possibilità di ricorrere a uno strumento di tal guisa allorquando ciò fosse stato necessario o utile a raggiungere, appunto, il « benessere » della Nazione. Se quindi la costituzionalità di tale intervento non sembrava mai essere veramente messa in dubbio, ciò

⁽²⁷⁵⁾ Sul punto si veda ancora *Id.*, *The Reconstruction Finance Corporation*, in particolare, p. 173 e segg.

⁽²⁷⁶⁾ Paradossalmente il principio del *due process* e del *finding facts* amministrativo sembravano affermarsi senza dubbi per provvedimenti emessi da organi di dichiarata natura amministrativa (la *Interstate Commerce Commission*, per esempio) mentre più complessa appariva la loro applicazioni per le decisioni della RFC, un ente di evidente natura privatistica. Ad alimentare il cortocircuito — la « confusione » tra pubblico e privato, appunto — stava tuttavia il fatto che « where, however, discretion lies with the RFC, exhaustion of administrative remedies will most likely be followed by a political, rather than a legal or judicial, attempt at remedy » e, pertanto, « the business refused a loan by the RFC has none but a political recourse, such as persuading Congress to investigate, as was done in this particular case », *ivi*, pp. 176, 186. Sul problema della 'giustiziabilità' delle decisioni della RFC si veda anche quanto ricostruito in *Id.*, *The Legal Status of Federal Government Corporations*, *cit.*, p. 731 e segg.

che rimaneva da definire erano i limiti che doveva incontrare la sua azione per rimanere all'interno delle garanzie costituzionali ⁽²⁷⁷⁾.

Si poneva soprattutto il problema di stabilire quali e come fossero regolati i rapporti tra le *corporations* e il Congresso, vero titolare del potere di delegazione: infatti, per veder garantita la propria costituzionalità ogni *corporation* doveva trovare fondamento in una delegazione di potere attribuita al Governo federale per efficacemente realizzare, secondo lo stesso dettato costituzionale, i propri fini in settori quali la difesa nazionale, il commercio, gli affari fiscali e il più generico « benessere della nazione » ⁽²⁷⁸⁾. Al di là di questo necessario legame, ossia il fine costituzionale quale principio su cui la formazione della *corporation* doveva basarsi, non vi era ulteriore regolamentazione generale dei rapporti che esse avrebbero dovuto coltivare con i pubblici poteri, lasciando così piena libertà e al contempo una certa dose di incertezza ⁽²⁷⁹⁾. Ma con riferimento alla RFC, « first and most important of these recent government owned corporations » ⁽²⁸⁰⁾, tale problema non sembrava comunque

⁽²⁷⁷⁾ Tutti gli autori ora richiamati, d'altronde, concordavano in merito alla costituzionalità di tale strumento, come emerge chiaramente in H. PINNEY, *The Legal Status of Federal Government Corporations*, cit., pp. 712-713, M.S. CULP, *Creation of Government Corporations by the National Government*, cit., pp. 486-488, e, infine, O.P. FIELD, *Government Corporations: A Proposal*, cit., p. 782.

⁽²⁷⁸⁾ M.S. CULP, *Creation of Government Corporations by the National Government*, cit., pp. 490-491.

⁽²⁷⁹⁾ H. PINNEY, *The Legal Status of Federal Government Corporations*, cit., pp. 712-713. Taluno riteneva che i rispettivi poteri di indirizzo e controllo avrebbero dovuto essere stabiliti dagli stessi statuti delle *corporations*. « The outline of details of the organization that is to be used, or of the types of organization to be used, should be set out in the statute. The statute, rather than an executive order, should determine the status and powers and constitution of the governing board of the corporation if there is to be one. The relationship that shall exist between Congress and the corporation should be stated. Is the corporation to be subject to the direct control of Congress? The American answer has almost always made it subject to the executive. Statute rather than executive order should determine whether a member of the cabinet should represent the President on the board », O.P. FIELD, *Government Corporations: A Proposal*, cit., p. 78.

⁽²⁸⁰⁾ Maurice Culp, a cui si deve questa concisa definizione della RFC, aggiungeva poi, ancora in splendida sintesi, quali fossero i suoi principali compiti: « It is authorized to aid in financing agriculture, commerce, industry, banking institutions, state insurance funds, and states and municipalities », M.S. CULP, *Creation of Government Corporations by the National Government*, cit., p. 483.

porsi, e la conclusione per la sua piena costituzionalità appariva essere unanimemente condivisa.

As to the status of the RFC, it seems indubitable that it and most of its functions are constitutional. Not only is it constitutional, but the language of the Act has been interpreted as indicating that the Corporation is and was intended to be a direct agency or "arm" of the Government, an agency directly bearing the powers of government ⁽²⁸¹⁾.

Nonostante un'ampia gamma di poteri e un pieno riconoscimento della sua legittimità (per la verità *ex post*) la RFC non sembrò, tuttavia e per lo meno inizialmente, ottenere grande successo nel rilanciare l'economia ⁽²⁸²⁾. Nell'inverno a cavallo tra il 1932 e il

⁽²⁸¹⁾ H. PINNEY, *The Reconstruction Finance Corporation*, cit., p. 173. Non lo stesso si poteva dire per tutte le *government corporations* che dopo di essa e, probabilmente, sull'esempio di questa verranno alla luce nel corso degli anni Trenta, e riguardo alle quali molti erano gli interrogativi che rimanevano aperti. Sempre Pinney tenterà, in verità, di offrire una definizione quanto più generale ed estesa possibile di questa forma di intervento. « Corporations owned and controlled by the federal government (created or authorized by act of Congress) are constitutional if their purposes are within the powers of Congress. They are instrumentalities of the government, and therefore they may act as the government itself or as the direct agent of the government, in which case they can be sued only if an act of Congress or an implied intention of Congress gives consent. [...] Inasmuch as Congress has not seen fit to enact a law setting forth the powers, functions, obligations, and status of such corporations, nor to employ a uniform method of creation, much is left to the interpretation of the Attorney General, the Comptroller General, other department heads, and the legal staffs of the corporations. Finally, the status of such corporations before the courts is not certain beyond the inconclusive generalizations given here », ID., *The Legal Status of Federal Government Corporations*, cit., p. 735. L'incertezza, tuttavia, era aumentata durante gli anni del *New Deal* caratterizzati da una prassi di deleghe spesso ritenute eccessivamente ampie e generiche. Per un'analisi delle varie *corporations* degli anni Trenta si rinvia ai testi già citati di Maurice S. Culp, Harvey Pinney, Oliver P. Field, ma anche a un ulteriore contributo sul tema, e diviso in due uscite, a firma di John THURSTON, *Government Proprietary Corporations*, in « Virginia Law Review », Vol. XXI (1935), pp. 351-396, e pp. 465-503.

⁽²⁸²⁾ Sul punto si veda J.S. OLSON, *Saving Capitalism*, cit., pp. 26, 29. La valutazione negativa proveniva anche dagli osservatori contemporanei e, infatti, già nella primavera 1933 in J. F. EBERSOLE, *One Year of the Reconstruction Finance Corporation*, in « The Quarterly Journal of Economics », vol. 47, n. 3 (May, 1933), p. 486, si tracciava un primo bilancio dell'azione della RFC in questi termini: « to criticize the Corporation for not keeping banks open or stimulating business recovery assumes a large objective -

1933, e cioè durante la *Presidential Transition* tra le amministrazioni Hoover e Roosevelt, l'inazione del presidente uscente sembrava condizionare anche l'incisività della *Corporation* e, così, in quasi tutti gli Stati della federazione le banche continuavano a fallire a un ritmo tale da costringere i Governatori locali a prendere provvedimenti restrittivi o persino di chiusura delle banche, decretando il definitivo collasso del sistema creditizio americano. Quando lo stesso Roosevelt, una volta ufficialmente insediato, dichiarerà una « banking holiday » nazionale, riuscirà, per mezzo dello stesso *Emergency Banking Act*, a rivedere e ampliare i compiti affidati alla RFC, attribuendole il potere di rilasciare prestiti a lunga scadenza e incaricandola di farsi direttamente carico dei debiti a media scadenza nei confronti del governo. Pur trattandosi di soluzioni che già circolavano nelle stanze della *Corporation* così come tra le fila dell'amministrazione Hoover, tuttavia, la mancanza di sostegno parlamentare, prima, e dell'accordo col neo-eletto Roosevelt, poi, ne impedirono un'attuazione più tempestiva ⁽²⁸³⁾.

Ripensata nei suoi compiti e poteri la RFC apparirà sempre meno un provvedimento di carattere temporaneo ed emergenziale: era divenuto al contempo evidente che la crisi cui si doveva far fronte non era egualmente passeggera ed eccezionale ma, al contrario, per fronteggiarla sarebbe occorso un diverso intervento di natura strutturale. All'interno di un futuro ripensamento generale del credito, il ruolo che la *Corporation* avrebbe dovuto assumere sembrava, allora, senz'altro di primo piano ⁽²⁸⁴⁾.

the maximum achievement. Possibly the legislators thought only of a minimum objective that business revival would occur soon and that the Corporation would serve as a bridge for the better concerns. Yet, even for such a limited objective, it must be said, on the basis of the experiences of 1932, that it was a gamble that failed ».

⁽²⁸³⁾ J.S. OLSON, *Saving Capitalism*, cit., p. 30.

⁽²⁸⁴⁾ La sua struttura peculiare la renderà, infatti, lo strumento più idoneo a realizzare le riforme immaginate dallo stesso Roosevelt e al contempo un ottimo interlocutore politico per il Congresso. In poco tempo « the RFC evolved into a major New Deal agency ». A favorire la sua « fortuna » stava anche una peculiare indipendenza amplificata dalla nomina di Jesse Jones, figura di spicco delle politiche economiche del decennio, come direttore della *Corporation*, imprimendone un personalissimo indirizzo. Il pur complicato legame che egli ebbe con Roosevelt — « the two men had enormous respect for one another, but it was a respect based on power, not affection », ha affermato

Con l'avvento del *New Deal*, la vita e l'attività della *Reconstruction Finance Corporation* cambierà, così, di marcia. Con essa si inaugurava una stagione di interventi strutturali nel sistema del credito americano che non si sarebbe limitata a quanto finora esposto.

Olson (ivi, p. 60) — permise così, al contempo, un curioso equilibrio tra autonomia gestionale e dipendenza politica al servizio del *New Deal*, di cui la RFC divenne la chiave nel processo di ristrutturazione economica (e istituzionale) del Paese: « the capital bank for the New Deal », chiosa Olson (ivi, p. 44). Per entrambi la RFC rappresentava del resto lo strumento ideale a realizzare le personali visioni e convinzioni politico-economiche: « the president saw the RFC as a bureaucratic tool perfectly designed to fit his administrative style - flexible, pragmatic, powerful, and independent. Blessed with massive financial resources, unparalleled congressional support, political insulation, and a dynamic, highly respected leader, the RFC gave the president freedom of action and power without strings attached. Roosevelt needed Jones and the RFC as badly as the RFC and Jones needed Roosevelt. It was a marriage made in heaven for both of them », ivi, pp. 61-62.

CAPITOLO SECONDO

ROOSEVELT, LA GRANDE DEPRESSIONE E L'EARLY NEW DEAL. « QUALCHE ALTRO LO HA CHIAMATO FASCISMO »

1. « *A war against the emergency* ». Arginare la crisi finanziaria estendendo l'influenza pubblicistica. — 2. Un problema comune, ripensare il credito. — 2.1. Dall'*Emergency Banking Relief Act* del 1933 al *Banking Act* del 1935. — 3. Tra governo dell'economia e collaborazione degli industriali: l'esperienza della *National Recovery Administration*. — 3.1. Sfide inedite, mezzi inediti: le questioni giuridiche sollevate dal *National Industrial Recovery Act*. — 3.2. La *National Recovery Administration*: cooperazione, amministrazione, fascismo. — 4. « La sottile linea Roosevelt ». Tra successo e insuccesso, incostituzionalità e riforma. — 4.1. Nuovo corso, vecchia storia? Il conflitto giurisprudenziale su concorrenza e « *business cooperation* ». — 4.2. Dalla *Section 7(a)* al *Wagner Act*: la consacrazione del sindacalismo americano. — 4.3. La *Securities and Exchange Commission*: la riforma del mercato tra « *cooperation* » e « *regulation* ».

1. « *A war against the emergency* ». Arginare la crisi finanziaria estendendo l'influenza pubblicistica.

Il 4 marzo 1933, Franklin Delano Roosevelt, insediandosi quale trentaduesimo presidente degli Stati Uniti d'America, annunciava l'intenzione di affrontare la crisi economica che stava infettando il Paese da oramai quasi quattro anni letteralmente come una guerra: « *a war against the emergency* ». Tale dichiarazione potrebbe apparire un semplice strumento retorico utilizzato al solo fine di rimarcare la forte legittimazione politica ricevuta col voto democratico dell'autunno 1932, un risultato ottenuto anche grazie a una campagna elettorale tutta volta ad assecondare il diffuso desiderio di una nuova e più energica risposta alla depressione. Tuttavia, tale affermazione avrebbe trovato nell'azione politica del neo-Presidente un'effettiva declinazione giuridica.

I shall ask the Congress for the one remaining instrument to meet the crisis — broad Executive power to wage a war against the emergency, as great as the power that would be given to me if we were in fact invaded by a foreign foe ⁽¹⁾.

Alle affermazioni del discorso inaugurale fecero seguito, dunque, gli sforzi per ottenere immediatamente dal Congresso quei poteri straordinari previsti per la gestione di un effettivo « stato di guerra » dimostrando, di fatto, come egli intendesse agire per affrontare la depressione economica secondo le modalità proprie dell'emergenza bellica.

La guerra, del resto, rappresentava un'immagine ampiamente diffusa nel dibattito pubblico americano intorno alla crisi e quella economica, in particolare, veniva letta e interpretata da molti osservatori come una vera e propria « emergency more serious than war » ⁽²⁾. Il Novecento, già colpito e attraversato nei suoi primi trent'anni da un evento bellico dalle dimensioni fino ad allora inimmaginabili, si trovava ad affrontare una recessione altrettanto

⁽¹⁾ F.D. ROOSEVELT, *Inaugural Address (March 4, 1933)*, in « The American Presidency Project » (online by G. PETERS, J.T. WOOLLEY), <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/?pid=14473>.

⁽²⁾ L'espressione è ripresa dalla *dissenting opinion* a firma di Louis Brandeis nel caso *New State Ice Company v. Liebmann*, 285 U.S., 306-311 (1931). Oltre a paragonare crisi economica ed emergenza bellica, Brandeis evidenziava come « the existing conditions threaten even the stability of the capitalistic system »; pertanto, proseguiva il Giudice, « there must be power in the States and the Nation to remould, through experimentation, our economic practices and institutions to meet changing social and economic needs ». A questa opinione venne data particolare rilevanza da molti interpreti coevi, si vedano, per esempio, D.E. LILIENTHAL, *Regulation of Public Utilities During the Depression*, in « Harvard Law Review », Vol. XLVI, No. 5 (March, 1933), p. 746, e M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry. A Study of NRA*, New York, Oxford University Press, 1934, p. 120. La metafora bellica continuerà a essere una costante nelle dichiarazioni presidenziali per tutta la durata dell'amministrazione Roosevelt, emergendo quale tratto comune delle diverse « stagioni » del *New Deal*. Per esempio, ancora nel discorso del 27 giugno 1936 — pronunciato in occasione della seconda *nomination* presidenziale — in un contesto economico e politico mutato, Roosevelt annunciava l'intenzione di condurre una nuova (e, in parte, diversa dalla precedente) « war for the survival of democracy », segnalando un parziale scostamento dagli indirizzi perseguiti durante il primo mandato, pur senza rinunciare alla dimensione « emergenziale » quale risorsa per il proprio progetto riformista, cfr. A.L. HAMBY, *For the Survival of Democracy. Franklin Roosevelt and the World Crisis of the 1930s*, New York, Free Press, 2004, p. 2.

globale e dagli effetti egualmente distruttivi. Il riferimento alla Prima guerra mondiale, inoltre, non era casuale anche in ragione del fatto che molti individuavano nella precedente esperienza bellica un prezioso esempio di gestione e organizzazione dell'economia, da recuperare adesso per affrontare, al meglio e vittoriosamente, questa seconda « grande » del Novecento che era, appunto, la Depressione.

Tra gli stessi teorici e sostenitori del *New Deal*, pur nelle significative diversità che caratterizzavano i rispettivi percorsi, vi era quale comune punto di partenza il rifiuto di quel « rugged individualism » che, si diceva, aveva caratterizzato a lungo l'economia americana e, per lo meno, fino all'avvento della Prima guerra mondiale quando « on the call of government and under the pressure of patriotism the old individualist battlers royal became an organized squad - all marching toward the sound of the guns » (3). Questa trionfante descrizione del « buon esempio » offerto dalla precedente esperienza bellica è opera di Hugh S. Johnson, che del *New Deal* sarà protagonista in qualità di Direttore di uno dei suoi esperimenti più arditì, la *National Recovery Administration*, a cui già nel 1935 dedicherà una vera e propria (auto)biografia (4).

Ciò che si invocava era, pertanto e nuovamente, una gestione dell'economia non più abbandonata alle passioni e agli interessi

(3) H.S. JOHNSON, *The Blue Eagle, from Egg to Earth*, Garden City, Doubleday, Doran & Co., 1935, p. 169.

(4) Hugh S. Johnson, un militare di carriera, già coinvolto durante la Prima guerra mondiale nell'amministrazione del WIB, venne nominato da Roosevelt quale Direttore della *National Recovery Administration* divenendo, così, uno dei protagonisti dell'esperienza più nota e controversa di quello che la storiografia ha poi definito come *Early New Deal*. Nel suo testo, descrivendo lo « stato dell'arte » dell'ordine economico americano pre-bellico e la sua successiva trasformazione, era lo stesso Johnson a offrire un perfetto ritratto della comune percezione dei rapporti Stato-economia nella prima metà del Secolo: « [b]efore the war, American business was a honeycomb of water-tight industrial compartments. Each cell was jealously guarded. There was a maximum of competition and a minimum of cooperation. Ruthless and untempered competition was decreed by the Sherman and Clayton acts. The war changed that. The world went mad. The nations entered a contest to see which could pour the greatest mass of its young manhood and the largest amount of its money and property into the fire in the shortest space of time. That was the way to win the war. The old honeycomb machine of the United States couldn't produce things fast enough in this race to destroy everything. We had to scrap it. And in the short period between April, 1917, and November, 1918, we literally tore it apart and put it together again », ivi, p. 172.

individuali ma guidata da una classe di « funzionari », ampiamente qualificati e interessati più al progresso del Paese che a quello personale. Un'organizzazione che avrebbe consentito di rimettere in piedi l'economia americana così come era accaduto in passato proprio grazie al *War Industries Board*, un'esperienza considerata perciò la 'stella polare' di molte delle soluzioni messe in atto nel corso degli anni Trenta ⁽⁵⁾.

Partendo da tale assunto, la domanda cui molti cercarono di dare risposta fu, pertanto, quella di dar vita in tempo di pace a soluzioni che richiama-vano l'emergenza bellica, riuscendo al contempo a conciliare un intervento diretto dei poteri pubblici e una limitazione della libertà di azione degli individui in campo economico, da un lato, e la fedeltà al modello liberale e repubblicano su cui posava l'intera tradizione giuridico-costituzionale americana, dall'altro ⁽⁶⁾. Tuttavia, la crisi aveva colpito troppo duramente la struttura economica statunitense per non immaginare un ripensamento più ampio dell'intelaiatura, persino costituzionale, del Paese. L'atteggiamento attendista di Hoover e, prim'ancora, le soluzioni « moderate » degli anni Venti avevano mostrato la loro inefficacia davanti alla sfida complessa posta dalla perdurante depressione; per

(5) L'esempio più lampante era rappresentato, ovviamente, proprio dalla NRA e da Hugh Johnson. Tuttavia, era opinione condivisa tra i teorici del *New Deal* la 'bontà' del WIB e, più in generale, della scelta di affidare « le redini della società e dell'economia [...] nelle mani di funzionari specializzati, che dovevano rispondere non a proprietari privati, ma alla nazione stessa. E che si consideravano gli unici leader del popolo americano », W. SCHIVELBUSCH, *3 New Deal. Parallelismi tra gli Stati Uniti di Roosevelt, l'Italia di Mussolini e la Germania di Hitler (1933-1939)*, Milano, Tropea, 2008, p. 48. Il 'disinteresse' politico che derivava dalla competenza « tecnica » dei funzionari incaricati di gestire e coordinare l'economia sarà, del resto, uno dei temi ricorrenti del *New Deal*, come ha notato, tra gli altri, A.L. HAMBY, *For the Survival of Democracy*, cit., pp. 160-161.

(6) La ricerca di un equilibrio tra libertà individuali e controllo pubblico apparve fin da subito un obiettivo primario del programma di Roosevelt: anche in tal senso l'analogia bellica sembrava la più adatta a offrire un terreno giuridico-costituzionale sul quale modellare nuove forme e dimensioni dell'intervento statale, poiché — come ha riassunto ancora Hamby — « in wartime, even liberal societies shelve many of their freedoms for the sake of survival and accept the dictates of the state. Could peacetime government, even in a depression, even one headed by Roosevelt, muster the same grudging consent and impose its will on the economy without appearing to be a police state? », ibidem. La vera « sfida » posta dalla crisi economica, pertanto, sembrava quella di riproporre simili limitazioni, in maniera strutturale e non rimediale, in tempo di pace.

questa ragione, ancora una volta più in qualità di futuro « comandante in capo » che di semplice presidente, Roosevelt aveva lanciato la propria « campagna » invocando apertamente un ampio supporto popolare al fine di intraprendere tali trasformazioni:

I pledge you, I pledge myself, to a new deal for the American people. Let us all here assembled constitute ourselves prophets of a new order of competence and of courage. This is more than a political campaign; it is a call to arms. Give me your help, not to win votes alone, but to win in this crusade to restore America to its own people (7).

Quella che il *New Deal* si proponeva di fare era, dunque, una vera e propria « rivoluzione », tanto economica quanto giuridica. A confermarlo era lo stesso Roosevelt, che avrebbe poi riconosciuto candidamente ed apertamente come « il crollo quasi completo del sistema economico americano che segnò l'inizio della mia Amministrazione richiedeva lo smantellamento di molte strutture pericolanti, l'adozione di metodi nuovi e una ricostruzione dalle fondamenta » (8).

(7) F.D. ROOSEVELT, *Address Accepting the Presidential Nomination at the Democratic National Convention in Chicago (July 2, 1932)*, in « The American Presidency Project » (online by G. PETERS, J.T. WOOLLEY), <https://www.presidency.ucsb.edu/node/275484>. Non mancavano neppure qua i riferimenti bellici, e la « chiamata alle armi » di Roosevelt permette di notare anche il clima estremamente conflittuale in cui si svolse la campagna e l'elezione presidenziale del 1932: come ha ricordato Laurin Henry nel suo volume del 1960, infatti, « for the first time since the Civil War, a change of Presidents was intimately bound up with a major national crisis », L.L. HENRY, *Presidential Transitions*, cit., 1960, p. 442. Nelle parole dello stesso Roosevelt si trova, dunque, traccia di questa profonda frattura ideologica tra i due grandi partiti americani, fino ad allora mai così distanti: « never before in modern history have the essential differences between the two major American parties stood out in such striking contrast as they do today. Republican leaders not only have failed in material things, they have failed in national vision, because in disaster they have held out no hope, they have pointed out no path for the people below to climb back to places of security and of safety in our American life », F.D. ROOSEVELT, *Address Accepting the Presidential Nomination...*, cit. Probabilmente, soltanto gli ultimi 'scontri' elettorali tra Donald J. Trump e Hilary D. Clinton, prima, e Joseph R. Biden, poi, hanno riflettuto una radicalizzazione delle differenze tra GOP e Dem più intensa di quella vissuta nel 1932, una distanza che, invece, si è tradizionalmente dimostrata molto meno marcata che nel panorama politico europeo.

(8) F.D. ROOSEVELT, *La nostra strada*, Milano, Bompiani, 1934, p. 5. Tutte le vicende del 1933, primo anno di vita del governo Roosevelt, vennero riportate dallo

Nel corso dei primi « cento giorni », infatti, il Governo attuò una serie di misure e interventi inediti: a partire dalla previsione di una originalissima « vacanza bancaria » — che, si vedrà, ci si preoccupò di attuare con « metodo costituzionale » ⁽⁹⁾ — proseguendo, poi, con la creazione di nuove *administrations* dedicate a rivedere integralmente le dinamiche finanziarie e industriali, e capaci di mettere fine a un'emergenza che « copriva l'intera struttura economica — e quindi sociale — del paese » ⁽¹⁰⁾. Il « nuovo corso » si sarebbe dunque svolto secondo quello che la storiografia ha poi definito come il piano delle « tre R »: una fase di *Relief*, durante la quale ridare fiducia ai cittadini e permettere all'economia di ripartire attraverso un sostegno alle fasce della popolazione più duramente colpite dalla depressione; una successiva fase di *Recovery*, per consentire al mondo finanziario e produttivo di raggiungere nuovamente i livelli precedenti al crollo di *Wall Street*; infine, una vera e propria *Reform* del sistema economico e, al contempo, giuridico americano.

Lo stesso Roosevelt, del resto, non nascondeva come il protagonismo dell'esecutivo fosse ormai necessario alla restaurazione e al mantenimento dell'ordine ⁽¹¹⁾. Proprio per questo, o anche per

stesso presidente in un libro, pubblicato l'anno seguente, dal titolo *On Our Way*, New York, The John Day Company, 1934, e — si pensa — non casualmente tradotto immediatamente anche in italiano (con il titolo, appunto, de' *La nostra strada*) all'interno di una collana dedicata all'analisi dei « tempi contemporanei ». L'impegno diretto e deciso del governo nell'affrontare l'emergenza qui ripercorso dal suo Presidente rappresentava — si vedrà — una risorsa utile anche ad alimentare alcuni « miti » della propaganda fascista.

⁽⁹⁾ È di nuovo dal resoconto presidenziale che possiamo ricavare una buona sintesi dell'immediata rilevanza di questa « famosa legge che venne approvata dalle due Camere del Congresso e da me firmata lo stesso giorno » e che « conferì all'esecutivo ampi e ben definiti poteri sulle banche e sulla circolazione, e che rese immediatamente possibile la restaurazione dell'intero sistema bancario », *ivi*, p. 20.

⁽¹⁰⁾ La crisi non era soltanto finanziaria e « il pieno significato della parola "emergenza" abbracciava molto più che la sola attività delle banche ». Essa, pertanto, « poteva esser curata — proseguiva Roosevelt — solo mediante una riorganizzazione completa ed un controllo disciplinato della struttura economica. Non poteva curarsi in una settimana, né in un mese, né in un anno. Richiedeva una lunga serie di leggi nuove, e l'istituzione di nuovi enti amministrativi », *ivi*, pp. 37-38.

⁽¹¹⁾ Era lo stesso Roosevelt ad affermare candidamente come oramai « abbiamo ammesso che, sotto alcuni riguardi, il governo debba intervenire, come consocio, nel disciplinamento delle attività », *ivi*, p. 4. Sebbene il Presidente non possedesse una

questo, non poche furono le voci — indifferentemente critiche o elogiative — che si levarono nell'attribuire alle politiche del *New Deal* l'appellativo di « fasciste », come ancora il Presidente non mancava di ricordare e immediatamente contestare:

Qualche altro lo ha chiamato fascismo. Non lo è, perché il suo spirito sgorga dalla massa del popolo più che da una classe o da un gruppo o da una milizia in marcia. Inoltre, esso si sta attuando senza alcun cambiamento del metodo repubblicano fondamentale. Abbiamo conservata intatta la fede nelle nostre istituzioni politiche tradizionali ⁽¹²⁾.

La dichiarata 'fede' nel modello repubblicano, non sembrerà tuttavia così intatta alla luce delle trasformazioni che si verranno a realizzare in vario modo nel giro di pochi anni. Per di più, non era neppure troppo sconvolgente arrivare a sostenere che una parte dell'opinione pubblica, e persino alcuni *New Dealers*, avessero visto nel fascismo non soltanto un interessante esperimento lontano con cui confrontarsi, bensì un vero e proprio esempio da seguire, al punto che « there were others proposing a complete dictatorship, and the immediate adoption of the Fascist corporate state », come ricordava con malcelato distacco ancora Johnson ⁽¹³⁾. Si trattava di una fascinazione probabilmente figlia del fatto che intorno al fasci-

personale 'ricetta' per la disciplina del mercato e si affidava pertanto alle molte e diverse posizioni dei suoi collaboratori, ciò che sembrava però condividere con la quasi totalità di essi era l'idea di confidare nell'ampliamento di forme e poteri dell'amministrazione « convicted that a national revival depended upon a reorganization of American economic life that could be directed only by an executive branch given extraordinary powers », A.L. HAMBY, *For the Survival of Democracy*, cit., p. 291.

⁽¹²⁾ F.D. ROOSEVELT, *La nostra strada*, cit., pp. 3-4.

⁽¹³⁾ H.S. JOHNSON, *The Blue Eagle, from Egg to Earth*, cit., p. 189. Proprio Hugh Johnson fu uno dei personaggi più volte avvicinati all'esperienza fascista, tanto da ricevere molto spesso accuse di esserne, non solo un convinto sostenitore e ammiratore, ma anche un emulatore in terra americana. Cercando di respingere tali accuse, era lo stesso Johnson a difendersi 'goffamente' riportando (e cercando di 'spiegare') un curioso episodio avvenuto durante un evento newyorkese di promozione della campagna propagandistica della « Blue Eagle », il logo della NRA: « Time [la rivista] came out saying I had constantly saluted *au Mussolini* and even had a photograph to prove it, but it wasn't my arm on that photograph. It wore the taped cuff sleeve of a cut-away coat and a stiff round cuff with an old-fashioned cuff button and I never wore either in my whole life. I think it was the arm of Mayor O'Brien who stood beside me which had been faked onto my body », ivi, p. 267.

smo e alle sue interpretazioni non poche erano le incertezze e le incomprensioni che aleggiavano tra gli osservatori americani, se è vero, infatti, che a esso guardarono con interesse frange radicalmente diverse dell'universo politico statunitense. Sebbene l'accusa reciproca di simpatie fasciste veniva utilizzata nel dibattito pubblico con intento, il più delle volte, denigratorio ⁽¹⁴⁾, era altrettanto vero che, da un lato, molti tra gli industriali, arroccati sulle proprie posizioni di liberalismo tradizionale, invocavano un « Mussolini americano » che riportasse l'ordine nel caos creato dalla Crisi; dall'altro, i « riformatori » intendevano far proprie quelle soluzioni del fascismo che miravano a ripensare più organicamente le strutture economiche tradizionali, finendo per ricevere accuse di simpatie anti-liberali.

The New Dealers, strangely enough, have been employing Fascist means to gain liberal ends; while their Old Guard opponents are strongly in favor of liberal and constitutional means to gain Fascist ends ⁽¹⁵⁾.

La lettura qui offerta di questo ribaltamento assiologico tra fini e mezzi, si fondava su quell'interpretazione del fascismo come « terza via », propagandata dallo stesso regime e assai comune in America negli anni Trenta. Un'immagine « confusa » del modello

(14) La tendenza nel dibattito pubblico americano a muovere reciproche accuse di fascismo era già chiara agli occhi degli osservatori contemporanei, dimostrando anche la rapidità con cui il termine — e con esso il, pur confuso, concetto — di « fascismo » si fosse diffuso negli Stati Uniti. In apertura del volume del 1938 di Abraham B. Magil e Henry Stevens dedicato al « pericolo » della diffusione del fascismo sul territorio americano si affermava, infatti, come « the word fascism was almost unknown in the American political vocabulary until a few years ago. Now it is a by-word on the tongue of every campaign orator ». Un utilizzo, come si è detto, spesso denigratorio e confuso visto che, indifferentemente, « the Hearst press and the diatribes of the Liberty Leaguers frequently denounce Roosevelt as an incipient "fascist". The New Dealers and progressives, replying in kind, accuse Hearst and the Liberty Leaguers of attempting to saddle fascism on the United States ». Una confusione che portava con sé il rischio di sottovalutare il fascismo tanto da arrivare alla pericolosa conclusione, da parte di alcuni, « that the United States is immune to fascism », A.B. MAGIL, H. STEVENS, *The Peril of Fascism. The Crisis of American Democracy*, New York, International Publishers, 1938, p. 11, 12.

(15) R. SHAW, *Fascism and the New Deal*, in « The North American Review », Vol. 238, No. 6 (December 1934), p. 559.

italiano che portava a far concludere, forse troppo frettolosamente, come negli Stati Uniti «most business men would naturally be inclined to favor Fascism, which is a compromise, a mid-step, or perhaps a half-way station between the opposing poles of individualism and collectivism»⁽¹⁶⁾.

Già nel corso degli anni Venti, del resto, a molti *old liberals* Mussolini era apparso come «the savior of capitalism», un baluardo erto contro il pericolo socialista che minacciava l'occidente. Tutta-

⁽¹⁶⁾ Ivi, p. 561. Il fascismo era per lo più richiamato, come vedremo, soprattutto in riferimento alle politiche economiche attuate dal regime. D'altronde, come ha efficacemente sintetizzato Schivelbusch, «nel gergo dei pragmatisti, il termine "fascismo" era più o meno sinonimo di controllo statale. Tale accezione, corrente negli anni Trenta, spiega come mai si parlasse comunemente di "fascismo economico" riguardo al New Deal. Con gli occhi di oggi e con riferimento ai sistemi adottati da altri paesi europei (come la Svezia, anche nel 1933), si potrebbe parlare con maggior precisione di pianificazione socialdemocratica. Il richiamo al fascismo probabilmente, era il riflesso di una tendenza americana a percepire qualsiasi limite alla libertà economica come limite alla libertà in generale. [...] Ad ogni modo è sorprendente come gli analisti del tempo giudicassero almeno in linea generale, quasi fascista ogni forma di intervento statale all'interno del sistema capitalista», W. SCHIVELBUSCH, *3 New Deal*, cit., p. 38. Occorre però chiarire come da questa ricostruzione resta esclusa l'analisi di quei gruppi dichiaratamente e politicamente ispirati al fascismo che emersero negli Stati Uniti nel periodo tra le due guerre mondiali, soprattutto perché — si pensa — non furono questi a costituire il versante più rilevante e interessante ai fini del dibattito giuridico di diffusione del modello italiano oltreoceano. Si tratta di movimenti per lo più radicali e suprematisti (come il KKK, lo *American Realists*, le *Blackburn Greysbirts*, le *Silver Shirts*, etc.) i quali, però, non rappresentavano — come già osservava Roger Shaw nel 1934 — forme di fascismo che 'spaventavano' il *Big Business*. Al contrario, alcuni recenti studi hanno mostrato un certo legame tra questi movimenti e le grandi concentrazioni economiche e, accanto a esso, un interessante contributo alla tenuta dello stesso *New Deal*, si veda, su tutti, I. KATZNELSON, *Fear Itself. The New Deal and the Origins of Our Time*. New York, Liveright Publishing Corporation, 2013. Per una tradizionale ricostruzione della diffusione del fascismo negli Stati Uniti, invece, si veda J.P. DIGGINS, *L'America, Mussolini e il fascismo*, cit. Infine, occorre sottolineare come non mancassero comunque delle prime ricostruzioni sulla diffusione dei movimenti fascisti già negli anni Trenta, per esempio, nel contributo di H.F. WARD, *The Development of Fascism in the United States*, 55-61, contenuto in un numero monografico degli *Annali della American Academy of Political Social Science* uscito nel 1935 e dedicato ai tre grandi modelli di convivenza novecenteschi, E.M. PATTERSON (ed. by), *Socialism, Fascism, and Democracy. Supplement of The Annals of the American Academy of Political Social Science*, Vol. 180 (July, 1935). Il volume si fa notare anche per la presenza del contributo d'apertura a opera del 'nostro' G. SALVEMINI, *What Is Freedom?*, 1-9.

via, ciò che adesso incuriosiva maggiormente alcuni osservatori americani non era tanto la dimensione anti-comunista del regime quanto la nuova organizzazione corporativa dello Stato italiano, la sua propagandata capacità di pacificazione del sociale e di resistenza alle crisi contemporanee ⁽¹⁷⁾.

Assieme a coloro che, con identico atteggiamento di alcuni liberali italiani, vedevano nel fascismo lo strumento per ripristinare anche negli Stati Uniti l'antico ordine minacciato dall'irrequieta società novecentesca, vi erano allora molti altri che vennero 'intrigati' dall'esperimento corporativo proprio alla luce della, oramai conclamata, crisi delle teorie classiche e del crescente interesse, di contro, per temi come il controllo monetario, l'istituzionalismo economico, lo « scientific management », o persino la pianificazione in senso lato, tutti elementi che le teorizzazioni corporative sembravano in parte aver fatto proprie nel tentativo di superare i modelli del passato per rispondere alle pressanti esigenze della contemporaneità ⁽¹⁸⁾. La vera sfida del presente risiedeva, infatti, nell'interrogativo che già Keynes aveva posto nel 1926 e che William G. Welk riproponeva nel 1933, analizzando proprio la nuova *National Recovery Administration* alla luce della politica economica fascista: « how to work out an efficient and satisfactory social and economic organization »? ⁽¹⁹⁾.

Molti osservatori americani, allora, ebbero ragione di credere

⁽¹⁷⁾ Secondo Diggins, tra i primi a studiare la recezione americana del fascismo, le tradizionali « considerations of property, religion, and nationalism, however, provided only a partial explanation of Fascism's reception in the United States », J.P. DIGGINS, *Flirtation with Fascism: American Pragmatic Liberal and Mussolini's Italy*, in *The American Historical Review*, Vol. 71, No. 2 (January, 1966), cit., pp. 487-488. Se si guarda ad alcuni interventi del periodo, infatti, emergeva chiaramente come a suscitare interesse per un più ampio osservatorio era piuttosto la propagandata soluzione alle crisi che il fascismo sembrava aver rintracciato. « Since the chief purpose of Fascism is to end the Marxist controversy between capital and labor by the substitution of a united front, an economic mechanism is vitally necessary. [...] Fascist economic organization has been called, the "corporative state", and under it strikes and lockouts are generally forbidden, with compulsory arbitration as the state-directed alternative », R. SHAW, *Fascism and the New Deal*, cit., pp. 560.

⁽¹⁸⁾ J.P. DIGGINS, *Flirtation with Fascism*, cit., p. 492.

⁽¹⁹⁾ W.G. WELK, *Fascist Economic Policy and the NRA*, in « Foreign Affairs », vol. 12, n. 1 (October 1933), p. 98.

che a questa domanda l'esperienza italiana avesse tentato di offrire una propria originale soluzione, degna perciò di particolari attenzioni perché — come ancora scriveva Welk — « in our attempts to solve the problem of national economic control the Fascist experiment seems able to furnish us with several interesting examples and suggestions » (20).

Osservando l'organizzazione che si era immaginato di dare allo stato corporativo italiano, infatti, alcuni dei membri del *Brain Trust* di Roosevelt — come ad esempio Rexford G. Tugwell (21) — furono affascinati dall'idea di riorganizzare, non solo l'economia, ma anche la stessa società americana partendo da un più diretto intervento dello Stato nella vita della nazione. Ancora una volta, si identificava l'origine della crisi nell'eccessiva fiducia riposta in passato nel *laissez faire*. « La nostra politica nazionale, dalla guerra in poi, è stata la politica di lasciar andare le cose per il loro verso », affermava Tugwell; tuttavia, e specialmente con riguardo agli assetti finanziari e industriali, tale atteggiamento non aveva favorito uno sviluppo sostenibile; così, mentre « i nostri *leaders*, nella loro inerzia, si rifiutarono di ammettere che qualcosa di nuovo si era verificato nelle

(20) Ivi, p. 109. Fuori dai confini nazionali per gli osservatori americani non rimaneva, del resto, che guardare alle due principali alternative che si erano già delineate negli anni Venti « one made by Russian Communism, the other by Italian Fascism », ed entrambe caratterizzate da « one fundamental aim in common: the realization of a new scheme for the social and economic advancement of their people ».

(21) Tugwell il cui contributo teorico alle nuove teorie economiche degli anni Venti è stato già più volte ricordato, fu tra i collaboratori di Roosevelt uno dei sostenitori più radicali della pianificazione economica da parte del governo come ben espresso nel suo lavoro *The Industrial Discipline and the Governmental Arts*, New York, Columbia University Press, 1933. Le sue posizioni lo portarono a essere una figura storiograficamente complessa e spesso mal rappresentata agli occhi della pubblica opinione (si veda quanto ripercorso in B. STERNHER, *Rexford Tugwell and the New Deal*, cit.). Il suo peculiare interesse verso l'esperienza corporativa risentiva invece e probabilmente di interpretazioni « social-democratiche » della stessa organizzazione sindacal-corporativa. Una percezione condivisa, del resto, anche da altri osservatori contemporanei, come è possibile leggere nella ricostruzione di William Welk che affermava come « Italy shows us that this central authority can itself be a direct emanation of the existing national syndical structure — a freely chosen national economic elite which, inspired by new ideals of social right and social justice, is ready and able to limit, through its dependent organizations, the freedom of the one in the interest of the many », W.G. WELK, *Fascist Economic Policy and the NRA*, cit., p. 109.

nostre relazioni con il resto del mondo », diveniva invece sempre più evidente che per superare la crisi « c'era bisogno di una *agency* o più *agencies* opportunamente equipaggiate », capaci di intervenire in maniera diretta sul mercato.

Era questo, perciò, il modello che si proponeva di realizzare il *New Deal*. Pur non negando come « questi nuovi congegni [siano], in molti casi, rozzi ed inefficienti: come è prevedibile in una nazione dove è sempre stata scoraggiata la creazione di un meccanismo sociale », si nutriva comunque la convinzione che l'ideale su cui si fondavano avrebbe dispiegato i propri effetti « nel lungo periodo », allorquando si sarebbero definitivamente affermati « nuovi indirizzi della nazione, e la sostituzione di una guida realistica degli affari economici al posto dell'individualismo romantico, tragico e bieco » (22).

Per stessa ammissione dei suoi protagonisti, allora, il successo di questo « nuovo corso » sarebbe dipeso dalla realizzazione di un più efficiente equilibrio e di una più stretta collaborazione tra i vari protagonisti del mondo produttivo (23): se nel perseguirlo si fosse fatto più o meno ricorso ad alcune riflessioni che prendevano in

(22) R.G. TUGWELL, *Nuova energia all'agricoltura*, in A. DUSO (a cura di), *Economia e istituzioni del New Deal*, cit., pp. 29, 34, 41. In questo intervento si faceva riferimento in particolare al mondo agrario, nel quale si era giunti — sosteneva Tugwell — alla comprensione che « il laissez faire era fonte di confusione piuttosto che di forza ». Si trattava del resto di una sua idea-forza che investiva a suo dire tutte le realtà economiche interessate dal *New Deal*, e specialmente quelle industriali di cui si interesserà a lungo: si vedano i suoi lavori Id., *The Industrial Discipline and the Governmental Arts*, cit., e Id., H. HILL, *Our Economic Society and Its Problems*, New York, Harcourt, Brace and Company, 1934.

(23) Era questo, d'altronde, l'obiettivo dichiarato del principale esperimento dell'*Early New Deal*, quella *National Recovery Administration* diretta da Hugh Johnson, il quale affermava, infatti: « if we could have perfect balance among all producing segments-agriculture, capital, industry, workers in industry, the services, and the segment engaged in transportation and distribution, there would be almost no limit to our consuming capacity. Of course, that is Utopia and can never be attained. My only point is that all law, all administration, and all popular effort should be directed toward that goal instead of away from that goal. I think that the *essence of the New Deal is to point toward that balance*. I think that the *essence of what preceded the New Deal was to point away from that balance*. Savage wolfish competition without any direction whatever, has proved to be one of the most destructive forces in our economic life », H.S. JOHNSON, *The Blue Eagle, from Egg to Earth*, cit., p. 162.

considerazione il fascismo o, meglio ancora, il corporativismo fascista nelle diverse e talvolta contraddittorie interpretazioni che di esso veniva offerto anche negli Stati Uniti d'America, è questione dibattuta.

In talune delle soluzioni messe in campo dal *New Deal* — e che ci si appresta a ricostruire — sarà certamente possibile rintracciare alcune linee comuni di evoluzione che legano i discorsi dei giuristi su entrambe le sponde dell'oceano. Come si vedrà in seguito, del resto, se in definitiva « Mussolini and Fascism, in a word, could be many things to many men » ⁽²⁴⁾, ciò che appariva tuttavia indubitabile, nel corso degli anni Trenta, era il fatto che il fascismo fosse divenuto per i contemporanei un termine di paragone obbligatorio, tanto da far credere che rappresentasse « the most significant political and social development of the entire post-War period » ⁽²⁵⁾.

2. *Un problema comune, ripensare il credito.*

Dopo il « giovedì nero » iniziarono a emergere quelle fragilità endemiche che si erano venute progressivamente ad acuire in un primo Novecento che, da un lato, si era mostrato già estremamente dinamico e votato alle trasformazioni ma, dall'altro, continuava a rimanere saldamente ancorato a un sistema economico fondato sugli assunti del liberalismo tradizionale. Tra queste, per prima e con maggiore urgenza si era palesata l'insufficienza dell'organizzazione creditizia, a tal punto che immaginare una riforma bancaria sembrava, un po' ovunque nel mondo occidentale, una prospettiva inevitabile.

Anche in Italia, come negli Stati Uniti dove la crisi si era idealmente originata, a dichiarare il proprio fallimento in conseguenza del « giovedì nero » per prime furono le banche; la peculiarità della dimensione italiana era riconducibile alla tipica struttura di

⁽²⁴⁾ L'espressione è ripresa dal contributo di John P. Diggins del 1966 (*Flirtation with Fascism*) che correttamente ha notato come « the variety of interpretations reflected not only the diverse perspectives of American thought but also the amorphous nature of early Fascism itself, a movement that was, as H. Stuart Hughes observed, "the first great political surprise" of our century », cit., p. 488-489.

⁽²⁵⁾ R. Shaw, *Fascism and the New Deal*, cit., p. 559.

« banca mista » ⁽²⁶⁾ che caratterizzava alcuni istituti di credito pericolanti e che fino a quel momento aveva rappresentato uno dei pilastri del « processo di crescita dell'economia italiana » ma il cui « ruolo ambiguo, di intermediatore finanziario da un lato e di holding dall'altro », in forza della crisi finanziaria in atto e a causa

(26) Si trattava di una particolare organizzazione degli istituti di credito che praticavano il finanziamento sia a breve che a lungo termine (si veda quanto ripercorso in F. CESARINI, *Note sulla banca mista*, in « Rivista di storia economica », fascicolo 2 (agosto 2015), 289-294). La loro natura — « mista », appunto, per definizione — comportava che a esse fosse legata non solo la stabilità dello stesso sistema bancario e finanziario, ma anche e soprattutto l'assetto industriale e produttivo del Paese. L'intervento da parte del regime per evitarne il definitivo fallimento appariva, pertanto, necessario. Numerosi sono i contributi di storia economica sul ruolo della « banca mista » nelle vicende del fascismo, su tutti, si segnalano A. CONFALONIERI, *Banche miste e grande industria in Italia 1914-1933 — Volume I*, Milano, Banca Commerciale Italiana, 1994, e A.M. FALCHERO, *Stato e Mercato, i precedenti: dall'interventismo ai salvataggi degli anni Venti*, in V. CASTRONOVO (a cura di), *Storia dell'IRI. Vol. 1. Dalle origini al dopoguerra*, Bari, Laterza, 2011, pp. 79-118. Nonostante la politica dei salvataggi non rappresentasse una novità assoluta nel panorama politico-economico italiano (come si può leggere, per esempio, nel contributo appena citato di Anna Maria Falchero, o, in precedenza, in P. SARACENO, *Salvataggi bancari e riforme negli anni 1922-1936*, in BANCO DI ROMA, *Banca e Industria fra le due guerre*, Vol. II - *Le riforme istituzionali e il pensiero giuridico*, Bologna, Il Mulino, 1981), la portata inedita della Crisi del '29 avrebbe reso non sufficiente, né sostenibile per lo Stato il proposito di intervenire solamente in modo eccezionale al fine di salvare uno o più istituti di credito in difficoltà. Questa consapevolezza cominciava a farsi largo tra gli uomini del regime già all'inizio del decennio, come è possibile ricostruire dai documenti provenienti dall'archivio di Guido Jung e pubblicati da LUCIO VILLARI in *Nuovi documenti storici sulla nascita dell'IRI*, in IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo. Atti della giornata di studio per la celebrazione del 50° anniversario dell'istituzione dell'IRI - Caserta, 11 novembre 1983*, Roma, Edindustria, 1985, il quale ha rilevato che « tra le carte di Jung c'è infatti la testimonianza della febbrile ricerca di una formula di intervento, di smobilizzo e di salvataggio che, rispetto ai vecchi modelli e a passate esperienze di salvataggi, si presentasse con caratteristiche nuove e originali e che soprattutto creasse le condizioni tecniche, giuridiche e politiche per la costituzione di un ente più che possibile autonomo a preesistenti strutture e organi di finanziamento pubblico », ivi, p. 88. E poiché « era ormai l'intera impalcatura del sistema bancario a scricchiolare da ogni parte » (V. CASTRONOVO, *Un profilo d'insieme*, in Id. (a cura di), *Storia dell'IRI*, cit., p. 14), si poneva la necessità di dare soluzione, non più contingente, bensì strutturale, al problema del finanziamento industriale con la conseguenza, più o meno prevista, di segnare una svolta epocale nell'assetto — anche giuridico — dei rapporti tra Stato e mercato.

della sua sempre maggiore degenerazione, si trasformò piuttosto in un peso « insostenibile » per la struttura economica italiana (27).

La prima linea di intervento portata avanti dal regime ebbe, pertanto, un'origine più contingente che programmatica; e gli Stati Uniti d'America, ove la fiducia nel mondo finanziario era ai minimi termini non solo da parte della pubblica opinione ma persino all'interno dello stesso mondo bancario, non fecero « eccezione » (28). Il primo intervento realizzato per porre, almeno temporaneamente, un freno al fallimento degli istituti bancari era, infatti, già arrivato sul finire dell'amministrazione Hoover, e si era concretizzato nella previsione di un il finanziamento pubblico gestito e operato da un ente privato: la RFC. La faticosa e poco fruttuosa attività svolta dalla *Corporation* nei suoi primi mesi di vita aveva, tuttavia, rivelato una debolezza del sistema bancario tale da non poter esser sanata solamente tramite un'iniezione, per quanto importante, di denaro pubblico: il problema era decisamente strutturale (29).

(27) A. MORTARA (a cura di), *I protagonisti dell'intervento pubblico in Italia*, Milano, Angeli, 1984, p. 21.

(28) Il termine è qui volutamente messo in risalto per sottolineare come, di contro ad una tradizionale e diffusa cultura americana dell'« eccezionalismo » che arriva fino ai giorni nostri, il dibattito sul modello bancario-finanziario degli anni Trenta appare invece molto comune e tutt'altro che, appunto, eccezionale. La diffusa convinzione di un necessario accentramento del controllo bancario è stata messa in luce da tempo dalla stessa storiografia americana che ha evidenziato come « throughout this period, the banking community itself was fully aware of the need for bank reform ». A prescindere da questo, tuttavia, non è possibile ignorare anche il fatto che assieme ai sostenitori di una « unification of bank supervision under one authority, most bankers were reluctant to advocate measures that would greatly increase the amount of federal control over banking », continuando a perpetrare in molti casi un modello tradizionale vocato alla non-interferenza, H. M. BURNS, *The American Banking Community and New Deal Banking Reforms 1933-1935*, Westport, Greenwood Press, 1974, p. 6.

(29) Come sostenuto dagli stessi *New Dealers*, la riforma del sistema che s'intendeva realizzare era passata necessariamente da una fase preliminare in cui le due amministrazioni — che facevano capo, rispettivamente, a Hoover e Roosevelt — avevano collaborato a « un piano per fornire ulteriori capitali alle banche attraverso l'acquisto di obbligazioni e banconote da parte della *Reconstruction Finance Corporation* », A.A. BERLE JR., *La riforma bancaria*, in A. DUSO (a cura di), *Economia e istituzioni del New Deal*, cit., p. 148. Tuttavia, al di là della contingente crisi di liquidità, « le banche commerciali sta[va]no unificando funzioni che in realtà non dovrebbero essere unifi-

La libertà pressoché assoluta dell'attività bancaria era stata sancita nell'ordinamento statunitense da una pronuncia della Corte Suprema del South Dakota risalente al 1892 ⁽³⁰⁾, e che di fatto riconosceva l'impossibilità per gli stati di proibire l'esercizio del credito da parte di operatori privati: un indirizzo che ancora nel 1929 « has never been overruled » da nessun altro giudice ⁽³¹⁾. Questo non aveva comunque significato una totale assenza di regolazione del settore nel corso del tempo: al contrario — ricordava ancora James O'Connor nel 1938 — « some progress was made in the course of our economic and political development to the end that the State, (using the term in a generic sense as referring to both Federal and State Governments) was recognized to have the right of supervision and regulation, and the right to require the issuance of a charter or franchise as a prerequisite to the opening of a bank » ⁽³²⁾. Nonostante tutto, però e ancora nei primi anni della Depressione, per chiunque « it was simple to be a banker » ⁽³³⁾.

La struttura bancaria — disorganizzata e incrementale — che ne era derivata aveva contribuito, dunque, alla difficoltà a porre un freno al caos ulteriormente originato dalla Depressione: a incidere era, in particolare, l'assenza di una specifica previsione di poteri e strumenti di intervento e indirizzo di natura federale, che avrebbero permesso, per esempio, alle iniziative del *Federal Reserve System* di avere efficacia anche in caso di assenza di una cooperazione dei privati che, come esemplificato dalla disastrosa esperienza della NCC, raramente rispondevano con convinzione agli inviti in tal

cate », svolgendo ciascuna molteplici attività — una gestione « economica fiduciaria », una di « savings banks », cioè di risparmio, e, infine, una « commercial banks », di investimento — senza alcuna limitazione o impedimento alla loro reciproca influenza. Era proprio tale « mescolanza di denaro proveniente dal commercio con denaro proveniente dal risparmio » che, allora, « merita[va] dell'attenzione », ivi, pp. 150-151.

⁽³⁰⁾ *State v. Scougal*, 3 S.D. 55 (1892).

⁽³¹⁾ J.F.T. O'CONNOR, *The Banking Crisis and the Recovery Under the Roosevelt Administration*, Chicago, Callaghan and company, 1938, p. 6.

⁽³²⁾ Ivi, p. 7. « Eventually and inevitably it became fully recognized that banking is a matter of public concern affected with a public interest, and relief by effective regulation became imperative », concludeva O'Connor. Un'affermazione che appare tutt'altro che marginale alla luce della complessa evoluzione dello stesso principio del « public interest » già ripercorso in precedenza.

⁽³³⁾ Ibidem.

senso dei pubblici poteri ⁽³⁴⁾. Anche per tale ragione, molti furono i tentativi di mettere mano al sistema bancario durante i primi anni Trenta; tutti interventi, tuttavia, incapaci di realizzare una radicale riforma e che si risolsero in una « remedial banking legislation » ⁽³⁵⁾ la quale non impedì, comunque, e anche a causa della già citata scarsa efficacia delle prime operazioni operate dalla RFC, lo scatenarsi di un nuovo « bank panic » all'inizio del 1933, nel periodo a cavallo tra la fine presidenza Hoover e l'inizio di quella Roosevelt ⁽³⁶⁾. Così, una volta insediatosi, lo stesso Roosevelt non poteva non occuparsi del problema bancario come del più importante e urgente dei temi.

L'iniziativa, estrema ma ritenuta indispensabile per mettere un freno alla crisi del mondo bancario e consistente nella proclamazione di una « vacanza bancaria » su scala nazionale, divenne allora il cuore dell'azione del governo nei suoi primi giorni di mandato: « il Governo fu costretto ad intervenire per proteggere i depositanti e le

⁽³⁴⁾ La diversità di posizioni che aveva caratterizzato le origini del *Federal Reserve System* determinandone organizzazione e funzioni continuava a riproporsi negli anni Trenta, ora in relazione a una possibile riforma. È ancora Helen Burns che ha riassunto perfettamente questa varietà di orientamenti, ricordando come « some advocated a central bank, owned and operated by the government, and opposed the regional plan embodied in the Federal Reserve System. Another conflict focused on the problem of federal versus state control over banking, an offshoot of the age-old states' rights question. There was also contention between large and small banks, reflecting to a degree the problem of national versus state banks, urban versus rural banks, and eastern versus interior banks », H.M. BURNS, *The American Banking Community and New Deal*, cit., p. 7.

⁽³⁵⁾ Ivi, p. 18.

⁽³⁶⁾ Gli interventi in questa fase, come già visto, « si distribuirono tra l'esercizio di poteri emergenziali da tempo di guerra e l'introduzione di innovazioni che sarebbero poi state sviluppate negli anni seguenti », G. FONDERICO, *Gli USA al salvataggio delle banche nella grande crisi del '29*, cit., p. 555. La *Federal Reserve* durante i due *banking panic* (1931 e 1933) mantenne un atteggiamento tale da non fornire alcuno strumento concreto al governo per la gestione delle crisi monetarie, secondo quanto ricostruito da M. FRIEDMAN, A.J. SCHWARTZ, *Il dollaro*, cit., p. 267 e segg., ove si è evidenziato come « le tendenze all'inerzia ed all'indecisione ebbero campo libero. [...] Dapprima sperando che le cose si aggiustassero da sole, poi accettando sempre di più l'opinione che la crisi e la rovina fossero l'inevitabile prodotto di forze dell'economia privata che si stavano sviluppando al di fuori del controllo del System », ivi, p. 276.

attività della Nazione », avrebbe poi orgogliosamente affermato lo stesso neo-Presidente ⁽³⁷⁾.

Nel dichiarare tale chiusura temporanea di tutte le banche americane e non soltanto quelle appartenenti al *Federal Reserve System*, si poneva, tuttavia, un evidente problema di legittimità: quale era la fonte del potere per il presidente per obbligare i privati ad una chiusura temporanea delle proprie attività? Roosevelt consapevole della necessità di esercitare tale prerogativa con « metodo costituzionale » ⁽³⁸⁾, incaricò i propri collaboratori di individuare lo strumento giuridico capace di attribuirgli tale prerogativa: la fonte individuata fu una norma emergenziale del 1917, e mai abrogata, che attribuiva in periodo di guerra al presidente un ampio potere di indirizzo su tutte le banche nazionali. Ancora una volta, guardare agli strumenti giuridici del precedente periodo bellico rese possibile procedere legittimamente alle tre « Bank Holiday Proclamations » emanate tra il 6 e il 10 marzo 1933 ⁽³⁹⁾. Sebbene tale soluzione incise sicuramente sull'evolversi contingente della crisi bancaria, tuttavia, alle soluzioni emergenziali si doveva far necessariamente seguire una riforma strutturale del credito. Nel corso dei primi anni Trenta, tra

⁽³⁷⁾ F.D. ROOSEVELT, *La nostra strada*, cit., p. 19.

⁽³⁸⁾ Ivi, p. 9.

⁽³⁹⁾ Lo stesso Presidente giustificherà tale intervento dello Stato nelle vicende bancarie come un aiuto eccezionale posto per privilegiare lo sviluppo e la sopravvivenza delle imprese solide a discapito di quelle pericolanti, sostenendo che il « primo compito è ora quello di riaprire tutte le banche sane », ivi, p. 19. Non si può mancare di menzionare qui un ulteriore profilo d'interesse che sembrava emergere in tale occasione e che riguardava la natura degli atti utilizzati per gestire tale emergenza bancaria: la *Presidential Proclamation* è una fonte normativa peculiare, infatti, e che può essere riassuntivamente definita « an instrument that states a condition, declares a law and requires obedience, recognizes an event or triggers the implementation of a law (by recognizing that the circumstances in law have been realized) », similamente all'altra fonte, l'*Executive Order*, il quale però ha mera efficacia intra-governativa, P.J. COOPER, *By Order of the President. The Use and Abuse of Executive Direct Action*, Lawrence, University Press of Kansas, 2002, p. 117 segg. Il costante ricorso a queste fonti che, più di altre, si possono assimilare alla nostra « decretazione d'urgenza » fanno emergere un ulteriore elemento che accomunava le molte risposte alla depressione economica pur in contesti politici e costituzionali radicalmente diversi tra loro. Eppure, un po' ovunque, il ricorso alla legislazione emergenziale appariva lo strumento più efficace non solo a fronteggiare la crisi ma anche ad avviare processi di riforma che niente avrebbero a che vedere con l'emergenza.

le molte leggi che incisero sul sistema bancario, tre in particolare svolsero un precipuo ruolo non solo per affrontare e risolvere la crisi ma anche nell'approfitte di tale emergenza per impostare un sistema desinato a durare.

Si trattava dell'*Emergency Banking Relief Act* del 9 marzo 1933, del successivo *Banking Act* del 16 giugno 1933 (la cui prima parte è nota anche come *Glass-Steagall Act*) e, infine, del *Banking Act* del 23 agosto 1935.

2.1. *Dall'Emergency Banking Relief Act del 1933 al Banking Act del 1935.*

Tra le prime, e immediatamente evidenti, conseguenze del tracollo finanziario di *Wall Street*, la diminuzione costante della consistenza dei depositi bancari, a partire già dal 1930, costituì il segnale di una perdita di fiducia nell'intero sistema creditizio nazionale sempre più diffusa tra il pubblico ⁽⁴⁰⁾. Anche per questo, i primi provvedimenti presi dalle autorità, inizialmente solo a livello locale e poi statale, riguardarono la limitazione dei prelievi da parte dei correntisti. Allo stesso modo, si è visto, il primo intervento che il neo-insediato Roosevelt venne ad autorizzare fu una «vacanza bancaria» su scala nazionale e che colpiva generalmente tutte le forme di impresa nel settore creditizio ⁽⁴¹⁾.

La *Bank Holiday Proclamation* del 6 marzo 1933 ⁽⁴²⁾ — riconoscendo il potere presidenziale di «investigare, regolare, o proibire»

⁽⁴⁰⁾ J.F.T. O'CONNOR, *The Banking Crisis and the Recovery the Roosevelt Administration*, cit., pp. 8-10. Un certo rilievo aveva in tal senso la presenza, anche nel settore creditizio, di numerose *holding companies*, alimentando il pericolo che il fallimento di una banca determinasse un pericoloso 'effetto a catena' sugli altri istituti di credito a essa connessi.

⁽⁴¹⁾ Come stabilito letteralmente nella *Bank Holiday Proclamation* «the term "banking institutions" shall include all Federal Reserve Banks, national banking associations, banks, trust companies, savings banks, building and loan associations, credit unions, or other corporations, partnerships, associations or persons, engaged in the business of receiving deposits, making loans, discounting business paper, or transacting any other form of banking business».

⁽⁴²⁾ *Proclamation 2039-Bank Holiday, March 6-9, 1933, Inclusive*, in «The American Presidency Project» (online by G. PETERS, J.T. WOOLLEY), <https://www.presidency.ucsb.edu/node/208210>

transazioni di moneta o altre riserve in situazioni d'emergenza, autorità che gli derivava dalla previsione della *Section 5(b)* di una legge del 6 ottobre 1917 ⁽⁴³⁾ — dichiarava l'interruzione di qualsiasi attività bancaria per una durata, inizialmente, di quattro giorni ⁽⁴⁴⁾. Si trattava, evidentemente, di una misura eccezionale e temporanea che venne, però, ben presto prorogata e ulteriormente caratterizzata dall'emanazione, avvenuta a tempo di *record*, dell'*Emergency Banking Relief Act* (EBA) il successivo 9 marzo ⁽⁴⁵⁾. Presentata, discussa, approvata dal Congresso e, in seguito, firmata da Roosevelt tutto nel giro di un unico giorno — il 9 marzo 1933, appunto — la legge veniva definita pochi giorni dopo dallo stesso Presidente « the legislation promptly and patriotically passed by the Congress confirming my proclamation and broadening my powers so that it became possible in view of the requirement of time to extend the holiday and lift the ban of that holiday gradually » ⁽⁴⁶⁾.

I contenuti dell'EBA, infatti, riguardavano essenzialmente le modalità con cui realizzare la successiva riapertura degli istituti di credito, da effettuare in maniera progressiva, a seconda della natura

⁽⁴³⁾ 40 Stat. L. 411. « An Act to define, regulate, and punish trading with the enemy, and for other purposes »: già dalla formulazione della *Declaration of Policy*, con il suo richiamo diretto al « nemico » (« the enemy »), ben si comprende come si trattasse di una norma immaginata come risposta specifica alle esigenze di guerra e ora rispolverata e opportunamente interpretata quale norma per l'emergenza economica. Oltre alla *Section 5(b)* anche la *Section 16* della stessa legge veniva richiamata dalla *Proclamation* al fine di consentire la sanzione penale delle eventuali violazioni della disposizione presidenziale.

⁽⁴⁴⁾ La *Proclamation* letteralmente stabiliva « in view of such national emergency and by virtue of the authority vested in me by said Act and in order to prevent the export, hoarding, or earmarking of gold or silver coin or bullion or currency, do hereby proclaim, order, direct and declare that from Monday, the Sixth day of March, to Thursday, the Ninth day of March, Nineteen Hundred and Thirty-three, both dates inclusive, there shall be maintained and observed by all banking institutions and all branches thereof located in the United States of America, including the territories and insular possessions, a bank holiday, and that during said period all banking transactions shall be suspended ».

⁽⁴⁵⁾ Public Law 73-1, 48 Stat. 1. « An Act to provide relief in the existing national emergency in banking, and for other purposes ».

⁽⁴⁶⁾ F.D. ROOSEVELT, *Fireside Chat on Banking* (March 12, 1933), in « The American Presidency Project » (online by G. PETERS, J.T. WOOLLEY), <https://www.presidency.ucsb.edu/node/207762>

giuridica delle diverse banche, e in modo tale da ricomporre un certo « ordine » nel sistema creditizio ⁽⁴⁷⁾. Tuttavia, pur nascendo in un contesto emergenziale e con dichiarata urgenza, l'*Emergency Banking Act* introduceva degli elementi innovativi e dirompenti nel complessivo sistema finanziario americano destinati a sopravvivere: primo fra tutti, essa « concesse al Presidente poteri di emergenza sulle transazioni bancarie, sugli affari in valuta estera e sui movimenti di oro e valuta » ⁽⁴⁸⁾, aumentando di fatto il potere presidenziale di indirizzare e guidare la politica monetaria indipendentemente dalle complesse dinamiche decisionali della *Fed* ⁽⁴⁹⁾. Ciò comportava delle naturali e sostanziali ricadute sullo stesso *Federal Reserve System*, anche se solo in seguito si avrà una vera e propria « alterazione di più vasta portata della sua struttura legale » ⁽⁵⁰⁾. Così, l'elemento forse più rilevante che emerse dall'approvazione di

⁽⁴⁷⁾ Dello stesso giorno era infatti la *Proclamation 2040-Continuing in Force the Bank Holiday Proclamation of March 6, 1933* che rinnovava la chiusura degli istituti di credito. La riapertura, come stabilito dall'EBA, avrebbe richiesto per le banche afferenti al *Federal Reserve System* l'autorizzazione del Segretario del Tesoro e per le banche statali non afferenti al sistema un'ulteriore valutazione delle autorità statali. Era nuovamente lo stesso Roosevelt a chiarire come « under this progressive plan, banks located in any city having an active, recognized clearing house association, of which there are 250 cities, will receive licenses for reopening on Tuesday morning, and banks located elsewhere will receive their licenses permitting reopening for Wednesday », F.D. ROOSEVELT, *Statement by the President on Reopening Banks* (March 11, 1933), in « The American Presidency Project » (online by G. PETERS, J.T. WOOLLEY), <https://www.presidency.ucsb.edu/node/207723>

⁽⁴⁸⁾ M. FRIEDMAN, A.J. SCHWARTZ, *Il dollaro*, cit., p. 279.

⁽⁴⁹⁾ A questo si aggiungevano altri due contenuti che, secondo O'Connor, rappresentavano il cuore del provvedimento: da un lato, una nuova competenza del *Secretary of the Treasury* « to regulate the business of the banks during such emergency »; dall'altro una nuova autorità del *Comptroller of the Currency* (il primo ente, creato già nell'Ottocento, per gestire i flussi monetari negli Stati Uniti) sulle riserve delle banche. I nuovi poteri del *Comptroller of Currency* sono ben riassunti in G. FONDERICO, *Gli USA al salvataggio delle banche nella grande crisi del '29*, cit., p. 556. Non si può, infine, ignorare che un secondo ordine di provvedimenti investiva anche la RFC, ora incaricata di un compito di finanziamento più incisivo, cfr. W.L. SILBER, *Why Did FDR's Bank Holiday Succeed?*, in « Federal Reserve Bank of New York Economic Policy Review », Vol. 15, Issue 1 (July 2009), 19-30.

⁽⁵⁰⁾ M. FRIEDMAN, A.J. SCHWARTZ, *Il dollaro*, cit., p. 279. Il riferimento è, come si vedrà tra breve, alle successive leggi bancarie del 1933 e del 1935 che maggiormente incidavano sulla « struttura » del credito americano.

tale norma fu, ancora una volta, una delegazione importante di poteri al presidente da parte del congresso; Roosevelt non esitò a farne uso per ristabilire, con successo, l'ordine nel panico scatenato dalla depressione tra il pubblico e i banchieri.

Il carisma e l'abilità comunicativa dimostrati nei primi giorni di governo, stettero dunque a riprova della bontà della pretesa rooseveltiana di gestire la crisi economica come una vera emergenza e dell'utilità, in tal senso, di un accentramento del potere decisionale nelle mani dell'Esecutivo ⁽⁵¹⁾. Una consapevolezza che, in riferimento all'universo creditizio e nell'esperienza americana, sembrava essersi raggiunta solamente nel momento in cui il fallimento del sistema bancario era divenuto quasi irreversibile, tanto da richiedere un intervento da parte dei pubblici poteri di natura probabilmente ancora più incisiva rispetto a quanto avvenuto altrove ⁽⁵²⁾.

Tuttavia, di qua come al di là dell'oceano, non fu l'intervento salvifico dello Stato a rappresentare l'elemento di maggior evoluzione del sistema né quello di maggior rilievo sul lungo periodo; così,

(51) L'impatto politico-comunicativo di quei giorni fu forte ed ebbe ripercussioni evidenti sulla trasformazione giuridico-istituzionale dell'universo bancario, tanto da far concludere, forse fin troppo nettamente, che « Bank Holiday that began on March 6, 1933, marked the end of an old regime, and the Fireside Chat a week later inaugurated a new one », W.L. SILBER, *Why Did FDR's Bank Holiday Succeed?*, cit., pp. 20-21. L'azzardo di Roosevelt sembrava premiarlo, dunque, come ha evidenziato anche Helen Burns che così riassume le tre principali evidenze dell'esperienza dell'EBA: « [f]irst, management of the banking crisis required bold and decisive action. Second, rhetoric alone did not solve the crisis; a substantive component was required to restore the banking system to normal operations. Finally, the speed with which the Bank Holiday and the Emergency Banking Act reestablished the integrity of the payments system demonstrates the power of credible regime-shifting policies », H. M. BURNS, *The American Banking Community and New Deal*, cit., p. 29.

(52) Il settore bancario italiano, al contrario, non fu mai veramente abbandonato dal Governo in balia degli effetti (pur meno incisivi) della crisi economica, e ciò avvenne anche e soprattutto in ragione di una diversa « cultura » dell'intervento pubblico che già era in parte presente nella formazione degli scienziati sociali italiani e, invece, era assai meno radicata nel mondo bancario e politico americano. Come ha ricordato ancora Burns, « [t]he failure of the banking community to offer an acceptable and comprehensive plan of action when it was called to Washington to aid the government was symptomatic of the ills that beset the American banking system. Lack of unity, devotion to local interests, and failure to comprehend the overall banking problems of the nation were deeply embedded in the dual banking concept », ivi, p. 50.

sebbene « the passage of the Emergency Banking Act and the reopening of the banks solved the immediate banking crisis », era altrettanto evidente che « the problem of remedial bank reform legislation remained » ⁽⁵³⁾. Per esempio, e come osservato già da O'Connor nel 1938, la crisi bancaria aveva palesato alcuni difetti strutturali del sistema cui porre rimedio:

It was recognized that one of the causes of the banking crisis was the fact that some banks were engaged in phases of business other than that of banking and were investing funds in speculative securities to an extent which jeopardized the depositors' money ⁽⁵⁴⁾.

Per tale ragione solo pochi mesi dopo verrà emanata una nuova disposizione incaricata di porre mano all'organizzazione creditizia: il *Banking Act* del 16 giugno 1933 ⁽⁵⁵⁾. Tale norma — nota anche come *Glass-Steagall Act* — viene ancora oggi soprattutto ricordata per le sue determinazioni in materia di separazione delle banche commerciali da quelle d'investimento e per la costituzione di un fondo di garanzia, il *Federal Deposit Insurance Corporation*. Effettivamente, questi due provvedimenti finirono per rappresentare una svolta epocale per la cultura e l'evoluzione dell'universo bancario americano, capace di condizionare fino ai giorni nostri l'assetto del risparmio e la tenuta dei mercati finanziari d'oltreoceano. Questa concezione di separazione e garanzia dei depositi, seppur nata quale misura contingente e in risposta alle perdite vertiginose delle giornate nere del 1929, rappresentò un'inversione di tendenza nella struttura e nell'organizzazione creditizia statunitense mai davvero rinnegata. Un deciso cambio di rotta nel modello bancario ameri-

⁽⁵³⁾ Ivi, p. 77. Non solo la crisi ma anche l'esposizione mediatica di alcuni scandali riguardante alcuni banchieri, spinse l'opinione pubblica a chiedere con forza una riforma. Molte furono le voci che sostenevano di emendare la Costituzione per togliere la prerogativa statale e sottoporre il mondo bancario interamente alla competenza federale, si veda quanto ripercorso in ivi, p. 79.

⁽⁵⁴⁾ J.F.T. O'CONNOR, *The Banking Crisis and the Recovery Under the Roosevelt Administration*, cit., p. 21.

⁽⁵⁵⁾ Pub.L. 73-66, 48 Stat. 162. « An Act to Provide for the Safer and More Effective Use of the Assets of Banks, to Regulate Interbank Control, to Prevent the Undue Diversion of Funds into Speculative Operations, and for Other Purpose ».

cano che venne immediatamente colto anche da alcuni osservatori coevi, come Henry Parker Willis ⁽⁵⁶⁾ che già nel 1935 scriveva,

[t]he important and significant matter is the actual steps that have been proposed, and the fact that these steps, insofar as adopted, really mark a new era in American banking and finance — the termination of the whole régime of private initiative and private management, as well as the substitution of a new era of political exploitation and supervision, in which a complete reversal of the older principles of banking and bank credit, and of the establishment of their relations to business, is promised ⁽⁵⁷⁾.

La 'nuova' dinamica di relazioni tra l'attività bancaria privata, da un lato, e il coordinamento e controllo politico, dall'altro, rappresentava, dunque, la vera chiave di volta della riforma bancaria avviata in conseguenza della permanente emergenza finanziaria dei primi anni Trenta. Guardando, poi, ai meccanismi introdotti dalla normativa, in particolare il neonato « fondo di garanzia » e le ragioni che ne avevano guidato la formazione, emergevano dei profili giuridici particolarmente interessanti.

What the Depositors' Insurance Corporation does is merely to undertake that the assets of the banks shall be unquestionably adequate to meet their liabilities up to a certain specified amount [...]. The process is, in other words, in no sense "insurance", and certainly not an insurance of "deposits". It is, in essence, the conversion of the assets of banks into a common fund which is to be used for the payment of a portion of outstanding liabilities. The effect of such a provision is evidently to deprive the stockholders of the stable or solvent banks of a portion of their property, without due process of law ⁽⁵⁸⁾.

⁽⁵⁶⁾ La biografia professionale di Henry Parker Willis è stata efficacemente riassunta da Ray B. Westerfield in un articolo del 1933 e dedicato proprio al *Banking Act*: « professor of finance at Columbia University, editor of the Journal of Commerce, first Secretary of the Federal Reserve Board, and associated with Senator Glass in 1912-14, when he was chairman of the House Committee on Banking and Currency, in the preparation of the Federal Reserve Act », R.B. WESTERFIELD, *The Banking Act of 1933*, in « Journal of Political Economy », Vol. 41, No. 6 (Dec., 1933), p. 722.

⁽⁵⁷⁾ H. PARKER WILLIS, *The Banking Act of 1933 in Operation*, in « Columbia Law Review », Vol. 35, Issue 5 (May 1935), p. 721.

⁽⁵⁸⁾ Ivi, p. 699. Questo, del resto, esprimeva la previsione a non poche critiche. La giustificazione di tale « prelievo forzoso » basata su « the argument that the deposit insurance is a "fee" paid for permission to continue as a member of the national or

Una vera e propria rivoluzione, dunque, la cui portata e i cui effetti sul più ampio universo dei rapporti giuridico-economici non sfuggirono neppure a quegli osservatori contemporanei — come Maurice Culp, per esempio — già impegnati nella riflessione sulle *government corporations*, nel cui alveo veniva peraltro ricondotta proprio la *Federal Deposit Insurance Corporation* ⁽⁵⁹⁾. La rilevanza data alla previsione di tale fondo assicurativo per ogni deposito bancario era, dunque, connessa non solo al suo compito immediato (e contingente) di restituire sicurezza al mercato creando un sistema di tutele per i risparmiatori e una limitazione alla speculazione degli istituti di credito ma, anche e soprattutto, al fatto che la sua introduzione aumentava e modificava la natura dei compiti e dei poteri affidati allo stesso *Federal Reserve Board* facendone « qualcosa di molto più simile a una banca centrale » ⁽⁶⁰⁾ e che — come notava ancora Henry Parker Willis — lo rendeva più vicino alle ragioni di indirizzo politico del governo.

The provisions relating to the alteration of the Federal Reserve system, in effect, transfer the entire open market power to a new small committee under the direct control of Federal Reserve Board or, rather, of its governor, whom it is now proposed to name as a presidential appointee, not only appointed, but removable by, the chief executive ⁽⁶¹⁾.

Anche il *Banking Act* del 1933, dunque, costituiva un'altra tappa di quel processo di trasformazione dei rapporti tra Stato e mercato (del

Federal Reserve systems », andava del tutto respinta, secondo Parker Willis, poiché « the "tax" as thus proposed, is no true sense a tax, but is a compulsory taking of wealth for private purposes which have no relation whatever to the public welfare », ivi, p. 700.

⁽⁵⁹⁾ Per definire questo ente si riportano qui le parole di Maurice Culp che ne dava perfetta sintesi e interpretazione: « [t]he Federal Deposit Insurance Corporation is a partially government owned and entirely government managed corporation created to insure the deposits of all banks entitled to the benefits of the Bank Insurance Act. It is an important instrumentality designed to restore public confidence in the banking structure of the United States and perhaps destined to produce fundamental changes in the character of our banking system and methods », M.S. CULP, *Creation of Government Corporations by the National Government*, cit., p. 483.

⁽⁶⁰⁾ L'espressione è ripresa da G. FONDERICO, *Gli USA al salvataggio delle banche nella grande crisi del '29*, cit., p. 558, che non ha mancato di sottolineare come il *Banking Act* favorì lo sviluppo da parte del *Federal Reserve Board* di « una propria politica monetaria indipendente da quella delle banche aderenti ».

⁽⁶¹⁾ H. PARKER WILLIS, *The Banking Act of 1933 in Operation*, cit., p. 720.

credito, in questo caso) forse già avviato persino dall'EBA e che portava verso un accentramento progressivamente maggiore dei poteri di indirizzo e controllo sull'intera organizzazione creditizia affidati ora a un'istituzione sempre più connotata in senso pubblicistico, una « vera » banca centrale, appunto ⁽⁶²⁾. Un processo di tal genere non poteva lasciare e, infatti, non lasciò indifferente il mondo bancario americano che, contrariamente a quanto fino ad allora espresso con riguardo al sostegno e al finanziamento « d'emergenza », cominciò a palesare la propria insoddisfazione. Un'insoddisfazione che, tuttavia — e come ricostruito da Helen Burns — mutava a seconda del versante cui tale legislazione veniva osservata: da un lato, si temeva per l'eccessiva ingerenza da parte del governo che si cominciava a intravedere nelle politiche della *Federal Reserve*, così come per l'accentuarsi degli strumenti di controllo di quest'ultima sulle attività dei singoli istituti di credito; dall'altro, invece, vi era chi si lamentava per l'incompletezza dei provvedimenti messi in campo nell'estate del 1933 che avrebbero dovuto essere uno strumento non solo rimediabile ma più ancora di « riforma » del sistema ⁽⁶³⁾.

Quali che fossero le intenzioni del Presidente e del suo *Brain Trust*, non si può non notare che l'atteggiamento e le dichiarazioni rese da Roosevelt in pubblico, erano comunque sempre improntate ad un atteggiamento di rassicurante — e tradizionalissimo — liberalismo bancario: « the purpose of legislation I suggest is to protect the public with the least possible interference to honest business » ⁽⁶⁴⁾.

Nonostante tali affermazioni, tuttavia, il processo di trasformazione avviato con queste leggi emergenziali trovò ulteriore alimento

⁽⁶²⁾ Una trasformazione che permette di accostare, così, il pur diverso modello americano a quello che si verrà a di lì a poco realizzare con la riforma di fine decennio in Italia. Il sistema di accantonamento ora realizzato e che venne reso permanente dal successivo *Banking Act* del 1935, determinava un quasi identico accentramento decisionale sulle politiche del credito perché « l'adesione al fondo comportava la soggezione a poteri di vigilanza e controllo della Federal Insurance Corporation e a restrizioni di varia natura » e di fatto « la Corporation poteva entrare nel merito delle scelte di conduzione delle imprese bancarie », G. FONDERICO, *Gli USA al salvataggio delle banche nella grande crisi del '29*, cit., pp. 558-559.

⁽⁶³⁾ H.M. BURNS, *The American Banking Community and New Deal*, cit., pp. 92-93, 97, 185.

⁽⁶⁴⁾ F.D. ROOSEVELT, *On Our Way*, cit., p. 45. Nella traduzione italiana del 1934 si leggeva che « scopo della legge è di tutelare il pubblico senza recar pregiudizio al traffico onesto » (p. 49).

nel ruolo sempre più importante che venne attribuito alla *Reconstruction Finance Corporation* la quale perse qualsiasi aspetto di temporaneità divenendo, invece, un vero pilastro del nuovo assetto del credito ⁽⁶⁵⁾. La sua natura giuridica peculiare ne permise una libertà di azione e una capacità d'intervento che ne fecero, appunto, lo strumento privilegiato per implementare le decisioni pubbliche in ambito finanziario e monetario ⁽⁶⁶⁾. Eppure, è stato notato in seguito, la RFC non riuscì o non volle approfittare appieno delle possibilità che ebbe in dote per farsi davvero « guida » del mondo finanziario statunitense ⁽⁶⁷⁾, diversamente da quanto avvenne, per esempio, in Italia ove, al contrario, gli enti pubblici economici e le loro tecnocratie non ebbero alcuna reticenza a farsi carico di scelte politiche ed economiche, finendo per assumere una rilevanza tale da garantire loro una vita assai più longeva degli « emuli » americani ⁽⁶⁸⁾.

⁽⁶⁵⁾ J.S. OLSON, *Saving Capitalism*, cit., p. 103.

⁽⁶⁶⁾ Come abbiamo già avuto modo di evidenziare la « RFC aveva ampia discrezionalità nelle decisioni di intervento e agiva secondo i moduli di diritto privato propri dei mercati finanziari ». Ciò nonostante la forte dimensione politica faceva sì che « la sua azione in concreto dipese perciò dagli indirizzi provenienti dalla Presidenza, dalle attitudini del suo board e dal modo in cui la RFC negoziava le condizioni del suo intervento ». Con l'avvio delle riforme bancarie anch'essa « fu autorizzata a intervenire sul capitale bancario e la legislazione di settore virò verso controlli più stringenti sull'attività delle banche ». E in tal modo la dimensione provvisoria fondata « su poteri da tempo di guerra » lentamente cominciò a venir meno e « le soluzioni adottate, tuttavia, si dimostrarono capaci di consolidarsi e di durare per numerosi decenni », G. FONDERICO, *Gli USA al salvataggio delle banche nella grande crisi del '29*, cit., pp. 557, 559.

⁽⁶⁷⁾ Secondo James Olson ciò avvenne principalmente perché i suoi uomini chiave erano ancora legati a un'idea più tradizionale di privatezza del credito. Il già ricordato rapporto tra Roosevelt e Jesse Jones, direttore della RFC, condizionò ulteriormente la condotta dell'ente: « Roosevelt made economic decisions in a political context, and although Jesse Jones and the RFC acquired the power in 1933 and 1934 to alter the relationship between the federal government and the private sector, they did not take full advantage of it. Instead of reorganizing the flow of capital, setting wages and production goals, and making personnel decisions, the RFC and federal credit agencies confined their activities to liquefying the money markets rather than changing their nature. State capitalism as it evolved during the New Deal was aimed at liberating the economy from its chains, not reallocating the existing flow of resources », J.S. OLSON, *Saving Capitalism*, cit., pp. 116-117.

⁽⁶⁸⁾ All'esperienza della RFC, infatti, verrà posta fine già negli anni Cinquanta allorquando sembrò venir meno il « mito » della tecnica (*expertise*) quale elemento

In conclusione, il risultato più rilevante di questa serie di atti normativi sul credito fu, allora, quello di attribuire al governo un novero di strumenti di controllo sulle politiche monetarie sempre più ampio e, conseguentemente, un definitivo potere di indirizzo in capo al presidente anche sul settore finanziario e creditizio, tipico regno dell'individualismo americano. Fu pertanto in tale contesto che si inseriva l'ultimo tassello di questa « New Deal credit revolution »⁽⁶⁹⁾: il *Banking Act* del 1935⁽⁷⁰⁾. La norma, composta di tre Titoli, oltre a sancire la permanenza della *Federal Deposit Insurance Corporation* (Title I), ebbe principalmente il compito di dare al *Federal Reserve System* un assetto destinato — questo sì — a durare nel tempo⁽⁷¹⁾. Come ha ricostruito ancora Helen Burns, la sua formulazione fu soprattutto il prodotto delle scelte portate avanti

principio per la gestione dell'economia; al contrario, in Italia più longeve e resistenti saranno le vicende, sia dell'IRI, messo definitivamente in liquidazione solo alle porte del nuovo millennio, e, soprattutto, dell'IMI a cui la RFC, per compiti e forme organizzative, può essere maggiormente avvicinata e che perse la sua fisionomia disegnata nel 1938 soltanto nel 1991, divenendo società per azioni, prima, e fondendosi, poi, nel 1998 con la privata banca San Paolo. Eppure anche negli Stati Uniti furono gli enti come la RFC che si dimostrarono i più adatti a fronteggiare la crisi economica in atto: la peculiare ibridazione tra gli strumenti di azione tipici degli operatori finanziari privati e l'attribuzione di poteri di indirizzo e controllo che ne assimilavano le prerogative a quelle delle amministrazioni pubbliche, consentì di elaborare « un modello d'intervento che si discostasse dal funzionamento concreto del mercato — ritenuto inaffidabile perché alterato dalla crisi economica — ma che allo stesso tempo ne simulasse i meccanismi ». Si trattava, dunque di un'ibridazione anche del diritto privato con quello amministrativo e costituzionale, un elemento che, come ha osservato nuovamente Giuliano Fonderico, rappresentava la vera cesura con l'amministrazione Hoover il quale « sembrò non avere pienamente percepito la componente *schmittian* — per usare le parole di uno studioso moderno — del diritto amministrativo americano » e che, al contrario, fu pienamente accolta da Roosevelt. Tuttavia « la natura ibrida delle misure di sostegno — basate su modelli privatistici ma indirizzate verso fini pubblicistici — pose problemi nuovi. Occorreva garantire l'efficacia delle misure e allo stesso tempo l'*accountability* delle *corporations* pubbliche che le applicavano », ha concluso Fonderico, G. FONDERICO, *Gli USA al salvataggio delle banche nella grande crisi del '29*, cit., pp. 560, 561-562.

⁽⁶⁹⁾ J.S. OLSON, *Saving Capitalism*, cit., p. 88.

⁽⁷⁰⁾ Public No. 305-74th Congress, « An Act to provide for the sound, effective, and uninterrupted operation of the banking system, and for other purposes ».

⁽⁷¹⁾ La norma in sostanza si inseriva nel solco di quella del 1933 e, infatti come ricordava John Hanna nel 1936, « both laws were designed as permanent rather than emergency additions to the banking code », J. HANNA, *The Banking Act of 1935*, in « Virginia Law Review », vol. 22, no. 6 (April, 1936), p. 628. Della resistenza nel tempo

dall'amministrazione federale, mentre la maggior parte del mondo bancario privato si oppose a questa riforma, e in particolare al forte accentramento di potere che essa perseguiva ⁽⁷²⁾. Sebbene rispetto alle intenzioni originarie del testo la spinta governativa fu in parte mitigata dal lavoro del senatore Carter Glass che operò in tal senso durante la lunga gestazione parlamentare della norma, in definitiva, l'accentramento del controllo bancario si realizzò ⁽⁷³⁾.

Non tutte le voci, del resto, erano contrarie ad un indirizzo di tal genere; al contrario, vi era persino chi era arrivato a sostenere una pubblicizzazione integrale del sistema bancario che si sarebbe dovuta realizzare attraverso il passaggio di proprietà delle banche direttamente in mano al governo ⁽⁷⁴⁾. Tuttavia la nazionalizzazione non rappresentava una soluzione d'interesse per lo stesso Roosevelt e i suoi collaboratori: sia perché lontana dalla cultura nella quale gli stessi *New Dealers* affondavano le proprie radici, sia perché non ritenuta altrettanto capace di porre fine al contingente problema bancario ⁽⁷⁵⁾.

di tale organizzazione del credito ne ha ampiamente dato conto S. CASSESE, *La lunga durata delle istituzioni finanziarie degli anni '30*, in *Le istituzioni finanziarie degli anni trenta nell'Europa continentale*, Bologna, Il Mulino, 1982 e adesso in ID., *È ancora attuale la legge bancaria del 1936? Stato, banche e imprese pubbliche dagli anni '30 agli anni '80*, Roma, La Nuova Italia, 1987.

⁽⁷²⁾ H. M. BURNS, *The American Banking Community and New Deal*, cit., p. 139.

⁽⁷³⁾ Per una ricostruzione della lunga vicenda parlamentare del *Banking Act* del 1935 si rinvia a quanto esposto in ivi, pp. 139-177. Helen Burns ha tenuto a evidenziare come, infine, la volontà del Governo prevalse, e così « the Banking Act of 1935 marked an administration victory in the direction of monetary management, credit control, and federal supervision of banking », ivi, p. 140.

⁽⁷⁴⁾ In proposito, sempre Helen Burns ha notato come « the advantages of a unified banking system were recognized by some members of the banking community »; perseguendo tale convizione pertanto « Central bank advocates called for complete government ownership of the banking system. These supporters, primarily belonging to the Progressive and Socialist movements, found little support in the banking community, Congress, or the administration », ivi, p. 72.

⁽⁷⁵⁾ Se è vero che, negli Stati Uniti, la risposta alla crisi finanziaria iniziata nel 1929 passò da una serie di interventi legislativi che misero in campo direttamente e inevitabilmente lo Stato per arginare le disfunzioni del mercato, tale intervento non si declinò mai nel senso della statalizzazione, trattandosi, invece, per lo più di provvedimenti normativi che istituirono organismi di controllo o di intervento diretto per il finanziamento di banche e aziende in crisi. Anche quando si attribuirono ampi poteri al

Il nuovo orizzonte regolatorio che si intendeva perseguire — lasciando maggiore indipendenza al settore creditizio senza che fosse, di contro, assolutisticamente abbandonato agli egoismi sfrenati dei privati — si realizzava attraverso la previsione di una serie di strumenti di indirizzo e controllo affidati ai vertici della stessa organizzazione bancaria; un indirizzo che si ritenne il più adatto a consentire l'approdo a un precipuo capitalismo regolato proprio perché permetteva, nella migliore tradizione americana, il diretto coinvolgimento dei privati stessi.

Either the bankers of this country will realize that they are guardians of the moneys committed to their charge, and will conduct themselves accordingly, or banking will cease to be a private enterprise and will become a purely government function ⁽⁷⁶⁾.

L'alternativa paventata, dunque, non lasciava troppo margine d'indecisione ai banchieri americani. Tra differenze e somiglianze, altrove esaustivamente ripercorse dalla storiografia, appare possibile tracciare una linea comune che attraversa la storia del credito durante gli anni Trenta un po' ovunque nel mondo occidentale. Per esempio, la stessa « legge bancaria » italiana del 1936 stabilì egualmente un sistema di controlli pubblico-amministrativi incaricati di ordinare e dirigere l'universo creditizio, una soluzione che rappre-

presidente per permettere una più diretta gestione della *crisi*, una svolta in senso nazional-autoritario non si realizzò mai. Come ha descritto Geminello Alvi, infatti, lo stesso « [...] Roosevelt era anche avvocato, vestito di giuridicità dalle tante cause vinte per conto di *Wall Street*. Le ingenuità non potevano spingersi dunque sino a una riforma economica del capitalismo. Scelse una riforma amministrativa, di far finire ogni deflazione, per decreto », G. ALVI, *Il secolo americano*, cit., p. 409.

⁽⁷⁶⁾ A.C. AGNEW, *Some thoughts about the future of American banking*, in « The California Banker », XIV, June 1933. La scelta di non operare una più decisa nazionalizzazione delle banche non convinceva tutta l'opinione pubblica Americana e infatti « Roosevelt met with severe criticism from the liberals and the progressives for not nationalizing the banks during the period of crisis ». Tuttavia « Franklin Roosevelt did not believe in a government-owned and operated bank. He believed that depositors should be protected against bad bankers, that banking should be strictly supervised, and that the ethics of banking should be maintained », H. M. BURNS, *The American Banking Community and New Deal*, cit., p. 99.

sentò un motivo di interesse anche per gli osservatori fuori dai confini nazionali (77).

Quello del credito appare, allora, un settore per il quale gli anni Trenta rappresentarono un comune « laboratorio » per la creazione di strumenti giuridici nuovi, chiamati a definire quel rapporto tra diritto ed economia non più confinato e confinabile alla reciproca non-interferenza. La crisi economica agendo in tal senso come fattore equalizzante e che impose una contemporanea ricerca di soluzioni nuove nei diversi contesti nazionali, finì per costituire una causa e, al contempo, un vettore dello scaturire di un « forza imitativa » tra le varie esperienze (78). Il risultato di questo processo mondiale, adattandosi ai contesti e con diversi gradi di incidenza, fu la proliferazione di simili — quando non persino identici — modelli di capitalismo regolato, per lo più basati su strumenti di controllo

(77) Per esempio, nel 1938 Cope non mancava di ripercorrere nel suo studio sulle legislazioni bancarie anche l'esperienza italiana poiché presentava « a powerfull controlling organization » capace di rendere « if fully used [...] the italian banking system a state organization in all but name », S.R. COPE, *Commercial Banking Legislation and Control*, London, Macmilan, 1938. La descrizione ivi riportata è stata citata in S. CASSESE, *La lunga durata delle istituzioni finanziarie degli anni '30*, cit. Cassese, operando un *excursus* sulle diverse leggi europee del periodo, è arrivato a concludere come « le leggi di questi paesi fa[ceva]no parte, dunque, di un unico ciclo della vicenda istituzionale, con gli stessi caratteri », anche se ognuna presentava un retroterra — culturale e istituzionale — diverso. Certamente la « pubblicizzazione del credito » sembrò affermarsi in misura maggiore in Italia — in parte anche per l'attribuzione della natura dichiaratamente pubblicistica degli istituti di credito che, si vedrà, scaturiva dalla riforma bancaria del biennio 1936-38 — e tuttavia, anche qua, l'elemento di maggiore rilevanza e successo, comune a quanto successo altrove nel mondo, fu il rafforzamento degli organi di controllo del sistema bancario che rappresentò « uno dei contributi più stabili delle leggi degli anni Trenta [...] che hanno retto fino ai nostri giorni gli ordinamenti del credito », ivi, cit., p. 53. In conclusione, se l'intervento sul credito in Italia sembrava essere più orientato verso la « pubblicizzazione » che altrove, osservando attentamente gli strumenti e le azioni messe in campo negli anni della crisi non apparve meno incisivo l'intervento messo in campo dal *New Deal*, ove solo un massiccio ricorso a prestiti pubblici e la creazione di *administrations* deputate a risollevare i vari mercati creditizi, permisero la sopravvivenza del « private money market », J.S. OLSON, *Saving Capitalism*, cit., p. 102.

(78) Come ha ricordato ancora una volta Cassese, « indipendentemente dalla situazione di partenza e dalla soluzione adottata [...] e indipendentemente dal regime politico vi furono molti elementi comuni nelle soluzioni adottate » S. CASSESE, *La lunga durata delle istituzioni finanziarie degli anni '30*, cit., p. 56.

tecnico-amministrativi dell'attività economica privata. Un approccio nient'affatto irrilevante per l'evoluzione degli assetti politici, giuridici e istituzionali degli anni a seguire, in particolare con riferimento proprio al settore creditizio, poiché « con queste novità, si modificò la costituzione economica. Da allora infatti, l'attività degli organi centrali del sistema bancario non può più essere considerata estranea e indipendente dagli indirizzi governativi » (79).

Negli Stati Uniti, egualmente, le tre leggi bancarie susseguitesì nel corso di due anni puntarono in tale direzione. Un processo che sicuramente aveva preso avvio dalle contingenze create dalla crisi economica — e, in particolare, dalla crisi di quelle istituzioni finanziarie che, fino ad allora, avevano operato decisamente lontane dallo sguardo dei pubblici poteri e dell'opinione pubblica in generale — ma che, tuttavia, si risolse in una serie di interventi che finirono per rappresentare ben più di una risposta contingente alla crisi del mercato « spostando definitivamente dalla mano privata a quella pubblica le principali decisioni finanziarie » (80). Una traslazione dal privato al pubblico che ha permesso a gran parte della storiografia di affermare senza troppi indugi — e talvolta in maniera fin troppo semplificante — che « the New Deal rewrote the political economic constitution » (81). Il vero attacco alla Costituzione, tuttavia, sembrava essere stato piuttosto mosso da un'altra legislazione

(79) Ibidem.

(80) Ivi, p. 43. Cassese ha aggiunto ancora: « in un decennio, il panorama legislativo è cambiato: paesi che avevano lasciato il sistema bancario nell'area retta dal diritto commerciale, adottano leggi speciali, che riservano uno *status* particolare alle aziende di credito; paesi che avevano precedenti leggi bancarie, rendono i controlli più stringenti ». Ivi, cit., p. 44. Tale trasformazione, ha ricordato Cassese, era avvertita anche dai contemporanei di cui riporta alcuni brani come, per esempio, il volume di M.H. DE KOCK, *Central banking*, London, King, 1939 (ivi, cit., p. 51).

(81) J. M. BUCHANAN, *The Economic Constitution and the New Deal*, cit., p. 13. James Buchanan ha sostenuto, come « the economic legislation of the 1930s and 1940s changed the basic "rules of the game" whether or not these changes may be discussed in narrow, legalistic meanings », e che ciò abbia comportato l'affermazione di un modello nuovo e moderno a tal punto che ancora oggi « we are living with the results ». E infatti, negli anni Trenta « there did emerge a basic change in the monetary constitution, one that has survived the tests both of time and of critical evaluation. Although it did not seize the day and create a full-reserve banking structure, the Congress in 1933, went for the next — best option and introduced governmental —

che investiva un settore, quello della produzione industriale e del commercio, forse meno sott'accusa da parte della pubblica opinione e, forse proprio per questo, meno pronto a cedere alle istanze « rivoluzionarie » del disegno newdealista.

3. *Tra governo dell'economia e collaborazione degli industriali: l'esperienza della National Recovery Administration.*

L'emergenza scatenata dal crollo di *Wall Street* non aveva compromesso solamente il sistema finanziario americano: a necessitare di un intervento sostanziale — seguendo il disegno newdealista delle « tre R » — era anche il settore produttivo e commerciale, la cui ripresa rappresentò un capitolo successivo, e per certi aspetti complementare, alla riforma del credito. Un ulteriore tentativo di affermare, dunque, in maniera organica e non frammentaria, la rilevanza del ruolo del governo in economia o, meglio ancora, del governo dell'economia. Non a caso l'esperienza di maggior rilievo dell'*Early New Deal*, quella *National Recovery Administration* (NRA) da molti considerata il segno più incisivo del tentativo di riforma sistematica, non solo economica ma anche giuridico-istituzionale, portata avanti da Roosevelt, fu il prodotto normativo di quella parte dei teorici del *New Deal* che ritenevano ogni attività economica oramai un « business affected with a public interest »⁽⁸²⁾.

Lo stesso Presidente non esitava a riporre in tale iniziativa le proprie aspirazioni per una riforma del capitalismo destinata, nelle intenzioni dei suoi ideatori, a risolvere la crisi in atto e persino a sopravvivere.

insurance of bank deposits [...]. Deposit insurance has modified the economic history of the half-century more than many other measures, and it stands in an extremely confined set of institutional changes that must be adjudged to have proved beneficial », ivi, p. 17.

⁽⁸²⁾ Nel commentare la legge istitutiva della NRA veniva sottolineato da più parti come « the legal concept of a "business affected with a public interest" has been expanded to include every trade and business » (M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 2) e si arrivava persino a ritenere aperto un « nuovo corso » del capitalismo americano che avrebbe radicalmente trasformato l'idea d'impresa, al punto che « the business man has become the master of industry and the servant of the people », B.A. JAVITS, *Business and the Public Interest. Trade Associations, the Anti-Trust Laws and Industrial Planning*, New York, The Macmillan Company, 1932, p. 5.

La storia probabilmente registrerà il *National Industrial Recovery Act* come il decreto di legge più importante e lungimirante che sia stato approvato dal Congresso americano. Esso rappresenta un supremo sforzo diretto a stabilizzare per sempre i molti fattori che costituiscono la prosperità della nazione, ed a mantenere fermi i livelli (*standars*) americani ⁽⁸³⁾.

Emanato il 16 giugno 1933, il *National Industrial Recovery Act* (NIRA) si componeva dunque di tre titoli rispettivamente dedicati al ripensamento delle relazioni industriali, alla realizzazione di opere e lavori pubblici, e alle conseguenze di queste previsioni sulle altre iniziative già messe in atto dal governo come, ancora una volta, la RFC ⁽⁸⁴⁾. A destare maggiore interesse è, tuttavia, la prima parte della norma, intitolata « Industrial Recovery » e tutte le conseguenze giuridiche che ne scaturirono, tanto sul piano teorico-costituzionale che su quello politico-amministrativo. Era proprio la prima parte del NIRA dedicata a industria e commercio, d'altronde, a rappresentare un « supreme legislative effort for rehabilitation of trade and indu-

⁽⁸³⁾ F.D. ROOSEVELT, *La nostra strada*, cit., p. 101.

⁽⁸⁴⁾ Pub.L. 73-67, « An Act to encourage national industrial recovery, to foster fair competition, and to provide for the construction of certain useful public works and for other purposes ». Il testo completo della norma e una breve analisi sono presenti anche in F.E. HOSEN, *The Great Depression and the New Deal*, cit., p. 194 e segg. Non mancarono i volumi dedicati al NIRA ed editi pressoché contemporaneamente all'emanazione della norma, in particolare il già citato M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, ma anche B.S. KIRSH, *The National Industrial Recovery Act - An Analysis*, New York, Central Book Company, 1933, e C.L. DEARING (et. al.), *The ABC of the NRA*, Washington D.C., The Brookings Institution, 1934, a dimostrare un diffuso e già radicato interesse verso la riforma del capitalismo americano. Sebbene sia stata la seconda parte della norma ad aver stimolato in seguito le principali analisi storiografiche — e in particolare quelle economiche, poiché l'esempio 'principe' della dimensione *keynesiana* del *New Deal* — da un punto di vista giuridico essa non rappresentava altro che un elemento complementare e contingente del programma di *Relief*, come riconosciuto già dai suoi fautori: « lo scopo del programma federale di opere pubbliche è di riportare le opere pubbliche ancora una volta ad un livello abbastanza vicino al normale ». Per questo le analisi coeve si concentrarono più sulla prima parte della norma, le cui le previsioni « sono designate a promuovere un funzionamento più salutare e più normale del sistema economico nel futuro ». In particolare, si sosteneva, « i contributi permanenti che il *Recovery Act* offre alla nostra economia nazionale si collocano in due direzioni: per prima cosa verso condizioni di lavoro migliorate e secondariamente nella prospettiva di eliminare alcuni dei mali e delle perdite causati da una concorrenza antieconomica e spietata », J. DICKINSON, *Il programma di Recovery*, in A. DUSO (a cura di), *Economia e istituzioni del New Deal*, cit., p. 24.

stry » di portata storica negli equilibri giuridico-economici degli Stati Uniti d'America, mai fino ad allora realmente interessati da misure specifiche di governo dell'economia, o per lo meno non di tale forma e importanza ⁽⁸⁵⁾.

La *Declaration of Policy* (Section 1) con cui esordiva la norma, riconosciuta l'emergenza economica in cui versava il paese, affermava la necessità di un intervento da parte del Congresso al fine di rimuovere gli ostacoli che limitavano la ripresa dello « interstate » e del « foreign business » e, più in generale, al fine di conseguire un sempre maggiore « benessere collettivo » (« general welfare ») attraverso l'organizzazione della produzione per mezzo di una più stretta collaborazione delle sue componenti: lavoro e *management*, in particolare.

Tale coordinamento sarebbe avvenuto, dunque, sotto l'egida del governo e, in particolare, attraverso la creazione da parte del presidente di nuove « administrative agencies » a cui lo stesso poteva delegare le proprie funzioni e poteri. Compito principale di questa nuova amministrazione ivi prevista era quello di favorire e governare la stesura di « Codes of fair competition ». Si trattava di accordi tra gruppi di industriali e lavoratori (« trade or industrial associations or groups ») e chiamati a regolare e uniformare lo svolgimento delle attività nei diversi settori produttivi e che — una volta approvati dal Presidente, previo controllo sull'eventuale imposizione di limitazioni alla partecipazione e all'ingresso al gruppo stesso, o la promozione di monopoli, o di eventuali discriminazioni nei confronti delle

⁽⁸⁵⁾ Era questa la sensazione condivisa dai molti osservatori della nuova legislazione newdealista come, per esempio, Gallagher che affermava: « hitherto the government had intervened in business in a piecemeal and isolated fashion. By this statute it embraces within its collective control all trade and industry », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 2. Dello stesso tenore era l'analisi, pur precedente, di Javits che notava la « limitatezza » dell'intervento governativo fino allo scoppio della Depressione: « the government, for example, understands very little with respect to the use of its credit resources to help industry in its efforts to relieve unemployment, to "stabilize", and to create the new wealth which the country must have in order to progress. It is only when the situation becomes appalling and unbearable in some particular industry that the government begins to look into the possibilities of working out some of the problems which in reality are not peculiar to that industry alone, but are a part of the whole scheme of things », B.A. JAVITS, *Business and the Public Interest*, cit., p. 36.

piccole industrie — assumevano efficacia *erga omnes* permettendo la sospensione, nel comparto economico interessato, delle limitazioni previste dallo *Sherman Act* ⁽⁸⁶⁾. La norma si fondava, quindi, sul presupposto, in precedenza per lo più ignorato o persino criminalizzato, della cooperazione tra produttori e con i produttori, tanto da poter essere definita una vera e propria « Magna Charta of business coöperation » ⁽⁸⁷⁾.

Tra le molte innovazioni che introduceva, dunque, le principali questioni che emergevano sembravano essere le seguenti: l'attribuzione di un potere inedito alla figura del presidente in materia di regolazione del commercio e dell'industria; il riconoscimento del ruolo svolto nel processo economico-produttivo dall'associazionismo e dalla contrattazione collettiva di lavoratori e imprese, sostenuto e incoraggiato per la prima volta in maniera convinta dal legislatore americano; infine, la creazione di una nuova e specifica amministrazione incaricata di coordinare e controllare, in mondo non marginale, il mondo produttivo americano.

Sebbene tale istituto — astrattamente deputato, dunque, a ricondurre tutte le attività economiche del Paese sotto un controllo più o meno incisivo del governo — nasceva come soluzione emergenziale, dalla durata limitata e prevista dalla sua legge istitutiva in due anni ⁽⁸⁸⁾, la sua formulazione lasciava intravedere un ben più ambizioso tentativo di affrontare l'intera riorganizzazione dell'economia americana in maniera sistematica approfittando dell'emergenza in cui versava il Paese ⁽⁸⁹⁾.

⁽⁸⁶⁾ La *Section 3* intitolata « Codes of fair competition » prevedeva, infatti, che dopo l'approvazione del codice il suo contenuto divenisse lo *standard* per tutta la categoria e le eventuali violazioni fossero, pertanto, perseguibili dalla *Federal Trade Commission*. Era tuttavia la *Section 5* a prevedere l'esplicita « Exemptions from anti-trust ».

⁽⁸⁷⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 3.

⁽⁸⁸⁾ Era la *Section 2* che stabiliva come la vita delle nuove *agencies* create dal presidente fosse limitata ad un periodo di due anni o comunque non superiore alla fine della dichiarata emergenza.

⁽⁸⁹⁾ Una tale opportunità non sfuggiva neanche agli osservatori coevi: « the Act is an emergency measure limited by its express terms to two years. However, if the diagnosis on which it rests is valid, and if the remedies which it seeks to apply are sound, it is addressed not merely to the emergency but to certain continuing and long-run

L'impatto del NIRA sulla ripresa industriale apparve, in un primo momento, notevole: la codificazione interessò molti settori produttivi e condizionò i livelli dell'occupazione e le effettive condizioni lavorative di milioni di americani, permettendo ad alcuni osservatori — per la verità soprattutto i più favorevolmente colpiti dal provvedimento e, comunque, vicini all'esperienza newdealista — di concludere che « the NRA is the most colossal creation of the New Deal. Its place in the recovery program of the government is preëminent » ⁽⁹⁰⁾.

Nel poco tempo occorso — i famosi « cento giorni », divenuti poi l'arco temporale classico per la valutazione dell'operato politico americano — l'amministrazione Roosevelt aveva introdotto, così, una serie di provvedimenti che lasciavano spesso attoniti gli osservatori: una pletora di nuove leggi sembravano aver creato altrettanto nuovi poteri e modelli giuridici, così come nuove amministrazioni e forme organizzative, tutte volte a permettere all'ordinamento di mantenere il passo del rapido cambiamento socio-economico che si stava affrontando.

La più immediata conseguenza di tale 'accelerazione' fu quella

problems which the emergency serves to bring out and set in sharp relief », J. DICKINSON, *Major Issues Presented by the Industrial Recovery Act*, in « Columbia Law Review », Vol. XXXIII, No. 7 (November, 1933), cit., p. 1096. La formazione e l'opera intellettuale di John Dickinson possono offrire un ottimo riflesso della diversità teorica che animava il *New Deal* e tutta l'amministrazione Roosevelt alla quale egli contribuì nei primi anni e dalla quale, invece, tenderà a prendere le distanze in un secondo momento, non condividendo in particolare la svolta anti-imprenditoriale del « tardo » *New Deal*, come si può leggere anche nel suo « ricordo » a firma di G.L. HASKINS, *John Dickinson: 1894-1952*, in « University of Pennsylvania Law Review », Vol. 101, No. 1 (October, 1952), 1-25.

⁽⁹⁰⁾ L'impatto concreto del NIRA apparirà relevantissimo soprattutto per quanto riguardava la regolamentazione del lavoro e dell'occupazione; Gallagher, per esempio, affermava che ad appena un anno dall'entrata in vigore della disposizione « more than 15,000,000 workers now have their daily occupations governed by Codes of Fair Competition », dimostrando l'estensione raggiunta in poco tempo dal fenomeno della codificazione, M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. X. Per comprendere la capacità della codificazione di uniformare pratiche e metodi di produzione e lavoro in categorie vaste e caratterizzata da notevole eterogeneità interna si può guardare all'esempio del settore tessile ricostruito in S.B. MARCKETT, *Codes of Fair Competition: The National Recovery Act, 1933-1935, and the Women's Dress Manufacturing Industry*, in « Clothing and Textiles Research Journal », Vol. 28, issue 3 (June 2010), 189-204.

di percepire uno sgretolamento dei assicuranti, e fino ad allora ben definiti, confini giuridico-costituzionali americani. Non si poteva fare a meno di notare, dunque, come la più che centenaria carta costituzionale fosse adesso messa pesantemente in discussione dal *New Deal*, costringendo la dottrina giuridica a interrogarsi sulla natura e sull'ammissibilità di tali forzature.

It is not using a mere rhetorical phrase to say that the Constitution is on trial. Its restraints and limitations on legislative and executive action are under strain and test from which they will emerge either inert and innocuous or with renewed vitality and vigor. [...] Will constitutional restraints and limitations remain basic elements of law with dynamic force actually governing society or mere formal declarations? Can constitutional restraints and limitations be construed and applied a not to be a barrier to welfare and justice and progress? ⁽⁹¹⁾

La sfida che si trovavano ad affrontare i giuristi americani era, dunque, quella di trovare un equilibrio tra la tutela delle libertà e dei diritti individuali e la salvaguardia dell'interesse e del benessere collettivo. Nel farlo, tuttavia, occorreva prendere piena consapevolezza di come fosse oramai impossibile continuare a concepire il diritto come un'entità autonoma e astratta, lontana dal contesto che ambiva a regolare. Il diritto, dunque, non poteva più rifiutarsi di fare i conti con un'altra scienza sociale: l'economia. Per gran parte della scienza giuridica questa contaminazione appariva oramai un sbocco necessario poiché — come chiosava ancora Michael F. Gallagher — « great jurists today must be sociologists and economists » ⁽⁹²⁾; per altri, invece, si trattava di una scelta che poteva condurre pericolosamente a rinnegare le tradizionali separazioni e gli equilibri tipici della convivenza americana. Tuttavia, questa relazione tra giuridico ed economico era già, e sarebbe continuata a essere, un elemento comune e ricorrente dell'intero Novecento, in particolare investendo le decisioni dei *policy-makers* che, sempre più, dovevano assumere una consapevolezza tecnica dei problemi economici contemporanei,

⁽⁹¹⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. VIII.

⁽⁹²⁾ Ivi, p. IX.

poiché « it is possible to be an economist without being a statesman, but you cannot be a statesman without being an economist » ⁽⁹³⁾.

3.1. *Sfide inedite, mezzi inediti: le questioni giuridiche sollevate dal National Industrial Recovery Act.*

Persino una rapida ricognizione della legge come quella appena svolta disvela la quantità di questioni giuridiche controverse in essa racchiuse. La scienza giuridica statunitense, assediata dall'emergenza economica, si trovava costretta a fare i conti col cambiamento e il ripensamento dei propri strumenti interpretativi tradizionali e, in particolare, proprio questa « new legislation » rappresentava « a limitless field for inquiry in the application of basic law ». Un terreno inesplorato, dunque, nel quale — si concludeva — « [i]t will be extremely difficult to work out solutions with the old tools of precedent and analogies » ⁽⁹⁴⁾.

Mentre la storiografia ha letto a lungo le vicende della Grande Depressione come eventi sostanzialmente legati all'evoluzione del pensiero economico e delle dottrine politiche, in realtà, la dimensione eminentemente giuridica della vicenda non sembrava sfuggire agli osservatori contemporanei, non fosse altro perché le previsioni del NIRA dovevano fare i conti con la Costituzione, il cui modello di organizzazione dei poteri non poteva rimanere indiscusso di fronte all'improvvisa moltiplicazione della delegazione e, con essa, ai nuovi contorni assunti dall'attività legislativa e dall'azione amministrativa.

The time is here for the public and the profession to recognize that the programme of recent readjustment legislation has properly legal aspects, and to give them due consideration ⁽⁹⁵⁾.

⁽⁹³⁾ Tale affermazione presente in V. MORLEY, *Recollections* - Vol. I, New York, The Macmillan Company, 1917, cit., p. 138, mostrava ancora una volta come questa evoluzione verso forme nuove dei rapporti diritto-economia non fosse avvenuta in modo estemporaneo ma abbia risentito degli eventi storici più rilevanti della prima metà del Secolo, e in particolare prima fra tutti, della guerra mondiale: resta il fatto che solo col *New Deal* sembrava realizzarsi compiutamente un organico e collettivo ripensamento dei rapporti diritto-economia negli Stati Uniti d'America.

⁽⁹⁴⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 109.

⁽⁹⁵⁾ J. DICKINSON, *Major Issues Presented by the Industrial Recovery Act*, cit., p. 1095.

A questa esortazione di John Dickinson sembrava dare opportuna risposta, tra i numerosi commenti che coglievano la « sfida » posta alla scienza giuridica dalla norma ⁽⁹⁶⁾, l'opera più volte ricordata di Michael F. Gallagher — e dall'evocativo titolo *Government Rules Industry: A Study of NRA* — la quale ben ripercorreva i diversi nodi problematici posti dal NIRA già a pochi mesi di distanza dalla sua entrata in vigore.

Prim'ancora che della legittimità delle singole disposizioni ci si trovava a discutere, allora, della costituzionalità *tout court* di una disciplina giuridica delle relazioni industriali davvero « totale » com'era quella astrattamente prevista dalla norma nella sua interezza; un problema che chiamava preliminarmente in causa anche la tradizionale dialettica del costituzionalismo americano tra chi, nell'applicazione del dettato costituzionale, sosteneva la prevalenza dell'« originalism » e chi, invece, auspicava l'affermazione di una « living constitution » ⁽⁹⁷⁾. Seguendo tale impostazione, molti ritenevano che « a constitutional decision to be right must be consonant with the spirit of the times », e ciò che sembrava soprattutto caratterizzare lo « spirito del tempo » e, di conseguenza, l'essenza stessa delle previsioni del NIRA, era la situazione emergenziale in cui essa aveva visto la luce ⁽⁹⁸⁾. Il carattere transitorio, di durata biennale, della organizzazione ivi messa in piedi, evidenziava la

⁽⁹⁶⁾ Oltre alle monografie già citate, numerosi furono gli interventi e i commenti sul NIRA editi dalle riviste giuridiche americane: su tutti si richiama qui, a titolo esemplificativo, l'approfondito *Some Legal Aspects of the National Industrial Recovery Act*, in « Harvard Law Review », Vol. XLVII, No. 1 (November, 1933), 85-125.

⁽⁹⁷⁾ Nel testo di Gallagher si dava conto di questo confronto tra i due modelli interpretativi e si sottolineava la rilevanza di un più moderno, a suo avviso, approccio evolutivo: « recent decisions and accepted legal philosophy emphasize the living and adaptable nature of the Constitution. It is a living document made for a changing society with provisions that must adapt themselves to changing conditions and changing needs », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 114. La recente recrudescenza della contrapposizione tra interpretazioni « viventi » e « originaliste » non appare, allora, priva di rilevanti precedenti storici. Sul punto si rimanda, rispettivamente, a D.A. STRAUSS, *The Living Constitution*, New York, Oxford University Press, 2010, e A. SCALIA, *Originalism: The Lesser Evil*, in « University of Cincinnati Law Review », vol. 57, no. 3 (1989), 849-866.

⁽⁹⁸⁾ La giustificazione principale per l'approvazione del NIRA fu la situazione drammatica di crisi in cui versavano i settori economici americani, tutti ancora interessati da una massiccia disoccupazione e deflazione dei prezzi e del resto « only in the

correlazione con la crisi e la necessità contingente di combattere bancarotte e disoccupazione stimolando la produzione, eliminando la « unfair competition », e innalzando i livelli di tutela per i lavoratori ⁽⁹⁹⁾. La natura di « emergency legislation » del NIRA sembrava dunque consentire, agli occhi di molti giuristi, un'interpretazione diversa delle questioni di costituzionalità che si potevano sollevare intorno alla legge.

The fact that there is an “emergency” has been given as a reason for extending the powers of Congress. Emergencies are not mentioned in the Constitution. They have, however, been recognized by the Supreme Court as creating a state of facts in the light of which Congress or the states can exercise their powers in ways which they could not exercise them under other states of facts ⁽¹⁰⁰⁾.

Le parole, in questo caso, sono quelle di Charles L. Dearing, economista — e forse per questo più attento alla dimensione pragmatica dell'emergenza che a quella formale dei contro-limiti — e autore di una delle prime ricostruzioni della nuova organizzazione giuridica creata dal NIRA. Proprio nell'espansione di alcuni poteri rispetto ad altri che, si diceva, uno stato di emergenza poteva quanto meno giustificare, si tendeva a ricondurre l'ampia delega al presi-

impelling stress of a grave economic emergency could the successive sections of this measure be deemed necessary ». Per questo molti sottolineavano il fatto che « the Recovery Act is emergency legislation. [...] The law was framed under the impelling pressure of a crisis », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., pp. 3 e 118. L'idea che il mercato si riprendesse da sé era risultata una speranza vana e superata, e l'intervento statutale in forme qualitativamente e quantitativamente nuove era oramai un'esigenza condivisa nel dibattito pubblico: questa disciplina dell'industria, pur nascendo in emergenza e per l'emergenza, poggiava così le proprie fondamenta su schemi e strutture amministrative già proposti in passato, dalla *Interstate Commerce Commission*, alla *Federal Trade Commission*, passando per le soluzioni della precedente esperienza bellica, e molte altre, come non mancava di ricordare anche C.L. DEARING, *The ABC of the NRA*, cit., p. 7.

⁽⁹⁹⁾ Per chi guardava con favore all'avvento del NIRA, era proprio questa ricerca di una disciplina « equa » del lavoro e della produzione a rappresentare il cuore del provvedimento e, ancor più interessante, era il metodo approntato al fine di conseguirla: « to accomplish these purposes, the law contemplates industrial self-regulation by management and labor, under governmental supervision », B.S. KIRSH, *The National Industrial Recovery Act*, cit., p. 15.

⁽¹⁰⁰⁾ C.L. DEARING, *The ABC of the NRA*, cit., p. 27.

dente prevista dall'*Act*. Una delegazione che faceva del presidente il titolare di un potere discrezionale la cui misura non aveva precedenti in tempi di pace, tantomeno in quello che era stato fino ad allora l'equilibrato meccanismo giuridico-costituzionale americano, e che lo rendevano vero e proprio « arbitro » delle politiche economiche e produttive del Paese.

I poteri previsti dalla norma, infatti, erano incisivi e tutt'altro che formali: *in primis*, l'autorità di emanare i « codes of fair competition », che non si limitava alla ratifica di quegli accordi « voluntary » tra produttori, ma anche l'imposizione di diversi e altrettanto rilevanti accordi « mandatory », per esempio. Allo stesso modo, incisivo era il potere riconosciuto dalla *Section 10* alla fine di garantire l'attuazione dei codici stessi, così come la possibilità di modificarli e revocarli d'arbitrio. O ancora, ai sensi della *Section 6*, al presidente veniva, di fatto, affidato un controllo assoluto sopra l'organizzazione industriale e commerciale del Paese, nei confronti della quale otteneva ora un inedito potere di intervento al fine di coordinare al meglio, e nell'interesse nazionale, la produzione. Infine, e non meno importante, la creazione di una nuova macchina amministrativa, da lui direttamente dipendente, e legittimata all'attuazione di tale disegno di politica economica, completava il quadro completamente trasformato dei rapporti tra governo (e presidente, in particolare) e industria, tra Stato e mercato.

A ben vedere, si trattava di un vero e proprio « uncontrolled discretionary power upon the President », che conduceva la scienza giuridica statunitense a porsi un primo interrogativo specifico: « are these delegations of power too broad to be constitutional? » ⁽¹⁰¹⁾ Alla domanda, secondo alcuni, si doveva necessariamente rispondere mettendo al centro, di nuovo, l'emergenza, una contingenza tanto rilevante che avrebbe dovuto guidare, secondo Gallagher, persino l'interpretazione della Corte Suprema.

Again the attitude and reasoning of the Supreme Court with respect to this phase of the Recovery Act will no doubt be conditioned by the emergency. In determining the validity of the broad and drastic powers transferred to the President that court will be moved by its own imaginative

⁽¹⁰¹⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., pp. 166, 167.

insight into the grave conditions that confronted the country in the month of June, 1933. Its final reasoning and conclusion may be that under the conditions then confronting the country there was an imperative need for immediate administrative and executive action of the character authorized by the statute; that the vesting of wide and discretionary powers of action was therefore a necessary and rational decision for the Congress to make if legislation was directly and effectively to deal with actual conditions ⁽¹⁰²⁾.

Tempi di crisi, si sosteneva, richiederebbero sempre un accentramento di poteri, una *leadership* forte che nel sistema americano, non v'era dubbio, doveva essere incarnata dalla figura presidenziale: « in a crisis extraordinary powers must be concentrated in the President and to him the country must look for moral and intellectual leadership » ⁽¹⁰³⁾.

Era pertanto nell'interesse del Paese che il Congresso, riconoscendo la situazione di fatto che affliggeva la società, aveva avuto non soltanto la possibilità, ma persino il dovere di dare una risposta efficace attraverso un'espansione dei poteri dell'esecutivo e delle funzioni dell'amministrazione. Non si doveva perciò temere che questo potesse comportare una distorsione del sistema, poiché la stessa Costituzione riconosceva tra le prerogative del Congresso la possibilità di delegare un potere o una funzione qualora ritenuto il mezzo più idoneo al risultato; in tal senso, la prerogativa parlamentare era rimasta centrale e inalterata ⁽¹⁰⁴⁾.

Tuttavia, neppure agli osservatori più entusiasti — com'era lo stesso Gallagher — sembrava mancare la consapevolezza che tali

⁽¹⁰²⁾ Ivi, p. 171.

⁽¹⁰³⁾ Ivi, p. 172.

⁽¹⁰⁴⁾ Ivi, p. 172. « Under the Recovery Act » — precisava ancora Gallagher — « the question is a grave one: has Congress here delegated to the President what is distinctly and concretely legislative power, in violation of that principle of separation of powers which is of the very essence of the structure of the Federal Government? Congress in this statute has announced the legislative purpose in the most general terms. Reference to general welfare and to broad objectives of the statute are the only standards set up by the law for the making of rules and regulations for the control of industry. Practically unlimited discretion is vested in the President to make rules and regulations defining offenses punishable by fine and imprisonment », ivi, p. 169. In sostanza Gallagher, pur legittimando le ragioni che avevano portato all'emanazione del NIRA, ne individuava lucidamente già i profili di incostituzionalità che sarebbero stati sollevati pochi mesi dopo davanti alla Corte Suprema.

previsioni avrebbero potuto comportare un vero e proprio stravolgimento costituzionale in quanto « this is potential dictatorship by statute. Here is the power to dictate the economic life of the whole nation » ⁽¹⁰⁵⁾.

A rassicurare Gallagher restava il fatto (invero non molto giuridico) che « at the time of the writing of these pages this extraordinary power has not been exercised » ⁽¹⁰⁶⁾. Seppur senza evidenti effetti concreti, la previsione di un simile potere rappresentava, tuttavia, non tanto, e non solo, un deciso segnale di cambiamento nelle dinamiche tradizionali tra governo ed economia, tra pubblico e privati, quanto, e soprattutto, una forte 'leva' da parte dei pubblici poteri capace di imporre — e non semplicemente consentire, come talvolta tentato in passato — ai singoli operatori privati la partecipazione al processo di concertazione dell'economia immaginato dal NIRA. Una vera e propria « Sword of Damocles » del Governo sugli industriali, insomma ⁽¹⁰⁷⁾.

Per altri — come John Dickinson, per esempio — il pericolo di una deriva autoritaria non sembrava trovare alcun fondamento (per lo meno giuridico) in quanto non emergeva dalla norma alcuna previsione di poteri nuovi o la trasformazione dei tradizionali confini statuali. Al contrario, essa pareva consentire d'adattare utilmente quei poteri già previsti dalla Costituzione alla realtà contemporanea.

While it vests great powers in the President, those powers are at every moment subject to the control of, and can at any moment be withdrawn by the Congress acting in response to public sentiment. There is no hint of dictatorship and such apparent extension of national power at the expense of the states as the Act may bring about represents only the extension to national proportions of problems and concerns which once were confined within the state boundaries ⁽¹⁰⁸⁾.

A parziale riprova della legittimità di questa nuova dimensione

⁽¹⁰⁵⁾ Ivi, p. 10.

⁽¹⁰⁶⁾ Ibidem. Anche se — proseguiva Gallagher — non si poteva negare qualche effetto « indiretto » dell'autorità presidenziale poiché « while no involuntary code has been imposed, the provisions for codes by compulsion are having a definite influence on the framing of all codes ».

⁽¹⁰⁷⁾ Ibidem.

⁽¹⁰⁸⁾ J. DICKINSON, *Major Issues Presented by the Industrial Recovery Act*, cit., p. 1101.

assunta dall'intervento governativo negli affari economici ad opera del NIRA si tendeva a sottolineare, allora, come anche da parte della stessa Corte Suprema vi fossero state già in passato aperture a un'interpretazione in tal senso favorevole. L'interesse prevalente alla tutela del « benessere pubblico », in condizioni particolari, poteva consentire forme straordinarie di potere, per esempio ⁽¹⁰⁹⁾; un potere che, ancora, sembrava sempre e necessariamente doversi arrestare di fronte al rischio di eccessiva arbitrarietà da parte dell'esecutivo, rispettando di conseguenza quei confini invalicabili tra i diversi poteri costituzionali, primo fra tutti la necessità del controllo giurisdizionale e la tutela di alcuni diritti individuali come la proprietà.

Restraints on legislative and executive action are not suspended by any exigencies of government. No emergency justifies the denial or curtailment of liberty or the destruction of property by measures that are unreasonable or arbitrary ⁽¹¹⁰⁾.

I pilastri dell'ordinamento statunitense, pertanto, rimanevano e dovevano rimanere ben saldi: la dualità e pluralità amministrativa e giurisdizionale, con i suoi distinti livelli federale, da un lato, e statale, dall'altro; la consacrazione della libertà individuale e della proprietà,

⁽¹⁰⁹⁾ Era, ancora una volta, soprattutto lo stato di necessità ed emergenza ad aver offerto il fianco a interpretazioni di tale tenore anche in passato, tanto che « the existence of a financial crisis or economic emergency has in a number of important instances, in the opinion of the Supreme Court, justified an extraordinary and unprecedented exercise of powers for the protection of the public welfare », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 120.

⁽¹¹⁰⁾ Se, da un lato, si sosteneva apertamente come « a grave emergency requires emergency legislation. Extraordinary evils demand extraordinary remedies », poiché solo così era possibile « to save the economic system from deeper chaos, if not destruction », dall'altro, il ricorso a tali « unheard of exercises of powers » non doveva essere portato all'estremo, rischiandosi altrimenti una deriva autoritaria. « It is perfectly clear that the existence of an emergency does not clothe the government with arbitrary power. It does not vest in Congress a supreme unlimited power to legislate for the public welfare. The reasonableness and necessity of all legislative remedies for a depression must be reviewed and passed upon by the courts. If regulations of business and restrictions on freedom of action of the citizen are arbitrary or unreasonable, if they are not in fact required by actual conditions or public necessity, they will be held an invalid exercise of power and annulled », ivi, pp. 122, 123, 127.

entrambe garantite dal rispetto del principio del *due process*; infine, la separazione e l'equilibrio tra legislativo ed esecutivo, una separazione attenuata ma non negata dalla delegazione di potere sì riconosciuta ma rigidamente disciplinata dalla Costituzione ⁽¹¹¹⁾.

Erano questi, del resto, i quesiti di costituzionalità che da più parti si ponevano in relazione alle specifiche previsioni del NIRA, e che facevano sorgere dubbi, emergenza o meno, in merito alla sua compatibilità con l'intero sistema repubblicano e democratico.

L'interrogativo era rilevante anche e soprattutto per chi — come gli stessi Gallagher e Dickinson, ora citati — tendeva a riconoscere la costituzionalità del NIRA e delle innovazioni da esso introdotte a prescindere dalla natura emergenziale di tale normazione, individuando, invece, proprio nella natura « vivente » della costituzione la ragione per l'accoglimento di strumenti idonei a prendere in considerazione i mutamenti sociali ed economici in atto. Da un simile osservatorio non sarebbe stata pertanto la natura transitoria ed eccezionale delle disposizioni del NIRA a sancirne la compatibilità col dettato costituzionale; al contrario, era la necessità di rispondere alle esigenze nuove e strutturali della realtà contemporanea che avrebbe dovuto indurre la Corte, e la dottrina tutta, a offrire una diversa interpretazione delle norme costituzionali. « The constitutional issues raised by the Recovery Act challenge our legal thinking to disclose whether it is organic and living, or merely mechanical, verbal and restrictive », ribadiva Dickinson ⁽¹¹²⁾. Seppur emergen-

⁽¹¹¹⁾ Ivi, pp. 127-128.

⁽¹¹²⁾ J. DICKINSON, *Major Issues Presented by the Industrial Recovery Act*, cit., pp. 1100-1101. Proseguiva sul punto Dickinson nel sostenere la rilevanza di una « evoluzione » costituzionale che — dalla sua personale prospettiva a metà tra innovazione e tradizione, unendo curiosamente elementi della *Sociological Jurisprudence* al doveroso ricorso alla « instrumentality of logical reasoning » nel procedimento giuridico (G.L. HASKINS, *John Dickinson*, cit., p. 7) — appariva l'unica via per una sopravvivenza del sistema giuridico americano. « The question is simply whether our legal thinking shall march in step with the developing institutions to which it is to be applied, or whether on the other hand it shall persist in an opposite direction and meet that development in head-on collision. Perhaps never before has the challenge been bolder or more clear, because never before has the issue been fraught with such consequence to the national welfare. It is a challenge to which all that is best and most resourceful in our legal thinking must rise, for on the successful meeting of it depends the possibility of making constitutional government compatible with the civilization which our machine industry

ziale e transitorio, il disegno tracciato dalle previsioni di legge non nascondeva, del resto, la propria volontà progettuale di affermarsi quale tentativo permanente di riorganizzazione economica ⁽¹¹³⁾. Anche per questo, e per sopravvivere a un *judicial review* storicamente attento al rispetto del modello repubblicano, diveniva dunque necessario agli occhi dei 'difensori' del « nuovo corso » rintracciarne un fondamento di costituzionalità che non riposasse soltanto nella difesa della « vitalità » della Costituzione, o addirittura nell'« emergenza » del contesto, bensì in quelle forme tradizionali della delegazione già presenti nel sistema americano e che adesso tornavano in rilievo — esattamente come nel caso delle *government corporations* — sotto una prospettiva diversa e alla ricerca, auspicabilmente, di forme innovative.

In tal senso, il richiamo presente nel preambolo della norma alla *Welfare Clause* e alla *Commercial Clause*, riportava la discussione sull'ammissibilità della delegazione all'interno di un campo costituzionalmente più tradizionale, riproponendo la questione in termini tecnico-formali e a prescindere dalle condizioni di fatto ed

has built about us », J. DICKINSON, *Major Issues Presented by the Industrial Recovery Act*, cit., p. 1101. Anche Gallagher, da una diversa prospettiva, poteva sostenere che l'emergenza aveva inciso sulle forme e gli strumenti del NIRA ma, non per questo, era da considerarsi l'unica ragione per la quale sostenerne la legittimità costituzionale, a rischio di svuotare la stessa Costituzione della sua validità. « A grave financial crisis and economic emergency of unparalleled magnitude and severity, threatening the whole industrial structure, existed at the time of the passage of the Recovery Act. Does this fact affect its constitutional validity? I believe we can answer this question in the affirmative, without subscribing to the theory that the Constitution is one thing during an emergency and something different during more normal times. That the Constitution is not changed under the impact of a crisis was forcefully stated many years ago by the Supreme Court », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., pp. 117-118.

⁽¹¹³⁾ Tra le voci fino a qui incontrate, e in particolare tra quelle che dimostrarono un certo favore nei confronti del NIRA, era probabilmente quella di Kirsh a sostenerne maggiormente la dimensione progettuale e non contingente. « Whether this legislation, written with a definite time limitation as an emergency measure, represents a permanent revision of the historic American attitude toward industrial questions, whether it ushers in a collective trend in our economic system, will depend upon the experience of business, labor and the public in the administration of the Act, but it would seem logical that this is the beginning of some form of nationally planned economy of a character best conforming to American social thought ». B.S. KIRSH, *The National Industrial Recovery Act*, cit., pp. 15-16.

eccezionali che ne costituivano la ragione originaria. Era il riferimento a queste clausole, si diceva, a garantire, anche nel caso del NIRA, la competenza esclusiva del Congresso federale in materia di industria e commercio, da un lato, e la legittimità della delegazione all'esecutivo dei poteri e delle funzioni per la loro attuazione, dall'altro. D'altronde, l'obiettivo, per tutti costituzionalmente lecito, della norma era la salvaguardia dell'ordine e della struttura economica del Paese nella sua interezza.

La competenza federale in materia di regolazione economica era, infatti, un approdo oramai consolidato e confermato paradossalmente proprio da quelle normative antitrust che col NIRA si ambiva, se non a eliminare, quantomeno ad attenuare ⁽¹¹⁴⁾. Per di più, la particolare necessità di trovare una soluzione alla crisi economica in funzione dell'interesse nazionale metteva in gioco la centralità dei compiti governativi in materia di organizzazione e regolazione dell'intera economia americana: l'estensione dei poteri federali dipendeva dall'affermazione di quel « public interest » che la crisi aveva contribuito a disvelare quale elemento intrinseco di qualsiasi attività economica, poiché « in the present emergency practically all businesses have become "affected with a public interest" », come affermava ancora Charles L. Dearing ⁽¹¹⁵⁾. Sembrava perciò venir meno anche la ragione tipica del dualismo

⁽¹¹⁴⁾ Era soprattutto John Dickinson a insistere sulla competenza del Congresso a intervenire sulla disciplina antitrust, non solo per garantire la competizione, ma anche per limitarla: « the Anti-Trust Laws themselves embody the theory that Congress may regulate interstate commerce to effectuate an economic policy. If it may do so in pursuance of the policy of promoting competition, it would seem to follow that it may also do so to restrain the excess of competition ». L'interpretazione oramai consolidata della *Commerce Clause* che aveva riconosciuto un potere federale capace di ingerirsi in ogni forma di *business* sia *interstate* che *intrastate* era stata, del resto, il frutto della disciplina antitrust e poteva (e doveva), dunque, offrire una garanzia di costituzionalità anche per il NIRA a prescindere dalla sua pretesa natura emergenziale. « This fundamental doctrine [...] would seem to cover fully the regulatory features of the Recovery Act, and to authorize such control over intrastate commerce as may be necessarily involved in the effective application of the Recovery Act to interstate commerce. There is therefore no need to rest the constitutionality of the mandatory provisions of the Recovery Act on any special doctrine of "emergency" power », J. DICKINSON, *Major Issues Presented by the Industrial Recovery Act*, cit., pp. 1099, 1100.

⁽¹¹⁵⁾ C.L. DEARING, *The ABC of the NRA*, cit., p. 27.

federale-statale in ordine alla competenza legislativa sul commercio poiché, proseguiva ancora Dearing, « intrastate business is so closely tied to interstate commerce as to permit the extension of federal control over it » ⁽¹¹⁶⁾. Era nuovamente intorno alla nozione di « business affected with a public interest », allora, che gravitavano le varie posizioni in merito alla necessità di ripensare le disposizioni sulla concorrenza nel dibattito giuridico d'oltreoceano ⁽¹¹⁷⁾.

Da più parti, l'abolizione della disciplina antitrust, o comunque un suo esteso ripensamento, era ritenuta un momento necessario per permettere il superamento della crisi economica: la concorrenza assoluta e l'esaltazione dell'individualismo economico erano oramai divenuti il principale bersaglio critico dell'opinione pubblica americana, convinta che tali atteggiamenti avessero oramai disvelato tutti i propri limiti e mostrato — dalla Prima guerra mondiale in poi — quegli effetti controproducenti che avevano condotto all'attuale depressione economica ⁽¹¹⁸⁾. Per tali ragioni, la sospensione delle disposizioni antitrust nei confronti di tutti i partecipanti e i sotto-

⁽¹¹⁶⁾ Ibidem.

⁽¹¹⁷⁾ Una dimensione, quella dell'interesse pubblico — e su cui si tornerà in seguito parlando della dichiarazione di incostituzionalità dello stesso NIRA — rimarcata a più riprese dalla dottrina negli anni Trenta, sia nelle varie analisi del NIRA (si veda, per esempio, lo stesso C.L. DEARING, *The ABC of the NRA*, cit., p. 11 e segg. o, ancora, M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., pp. 134-135) ma anche in relazione allo sviluppo, più in generale, della *Commerce Clause*: su tutti, R.L. STERN, *That Commerce Which Concerns More States Than One*, in « Harvard Law Review », vol. 47, n. 8 (June, 1934), 1335-1366.

⁽¹¹⁸⁾ Appassionato oppositore dell'antitrust fu il direttore della *National Recovery Administration*, quel Hugh S. Johnson che nella propria opera ne ripercorreva gli effetti nefasti causati, a suo dire, all'economia americana negli ultimi decenni e che si tentavano ora di sovvertire grazie alla nuova organizzazione. La sua invettiva, particolarmente efficace, merita allora di essere riportata integralmente: « You can't have recovery without amending the Anti-Trust Acts because you must prevent a repetition of 1922-1929. You can't do that without control and you can't have that control under Anti-Trust legislation. Those Acts have failed in every crisis. They had to be forgotten during the war to enable the country to defend itself. When they came back to memory in 1919, they set the stage for what happened up to 1929. They contributed to the boom and they were helpless in the crash. Without amendment, following the principles of NIRA, they will go on (as they did) to create the very condition of monopoly and erasure of individualism which they were conceived to prevent and in the future, as in the past, they will have to be abandoned in any crisis economic or military. Unless so amended, they have no place in the mechanized, highly organized and integrated civilization in

scrittori degli accordi previsti dalla norma appariva ora una soluzione adeguata ⁽¹¹⁹⁾. Tuttavia, e sebbene fosse comunque opinione diffusa e motivo di vanto tra alcuni *New Dealers* l'affermazione per cui per mezzo del NIRA si fosse posta la parola « fine » al capitolo dell'antitrust in America, sarebbe riduttivo considerare la norma in esame semplicemente come una disposizione volta all'abolizione dello *Sherman Act* e una conseguente apertura nei confronti degli industriali alla libertà assoluta di adoperarsi per affermare posizioni monopolistiche. Come si sosteneva in un'altra opera dedicata alla nuova normativa sull'industria, a firma di Benjamin S. Kirsh, infatti,

it would be a mistake to regard the law, on the one hand, as no more than a modification of the Sherman Anti-Trust Act in favor of producers alone, or, on the other, as a blanket permission to employers and workers to enter into mutually satisfactory agreements without regard to the interest of the consuming public. The legislation contemplates a "partnership" between government and industry ⁽¹²⁰⁾.

Nell'interpretare gli effetti della nuova disciplina della concorrenza, dunque, l'accento veniva posto piuttosto sulla « collaborazione » tra industria e governo rispetto a quel semplice accordarsi tra industrie considerato ancora dannoso per il « public welfare »: ciò che si mirava a favorire nelle intenzioni del legislatore, si diceva, era una nuova forma di cooperazione, di concertazione degli indirizzi produttivi di una determinata categoria. L'obiettivo che ci si

which we live. There is no more vital and fundamental issue before the country than whether we are going to control modern scientific and industrial development to our use or suffer it to our destruction. The only forces that can control it are industrial self-government under Federal supervision and the only plan that has ever been presented through which that control can be applied is NRA. If we scrap NRA, it will be just like releasing on a roomful of school children a flock of mechanical man-eating Franksteins — irresistible and ravenous. If we follow and develop and perfect NRA, it will be like harnessing them, putting brains into their brazen skulls and driving them in a powerful team to pull us out of the mud of this morass », H.S. JOHNSON, *The Blue Eagle, from Egg to Earth*, cit., p. 188.

⁽¹¹⁹⁾ B.S. KIRSH, *The National Industrial Recovery Act*, cit., p. 27.

⁽¹²⁰⁾ Ivi, p. 17. Tra coloro che, invece, celebravano la fine dell'antitrust vi era Gallagher che concludeva: « cooperative action under codes would be distinctly and definitely liberated from the Sherman Act and other anti-trust enactments », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 75.

poneva era, dunque, quello di superare l'individualismo perpetrato ancora dallo *Sherman Act* senza autorizzare, di contro, l'affermazione del monopolio — che trovava, infatti, esplicito divieto anche nelle stesse disposizioni del NIRA — ritendendo ancora fondamentale una certa misura di concorrenza del mercato, quella definita appunto « fair », quale strumento per la ripresa economica del Paese ⁽¹²¹⁾.

Si trattava di un tentativo di affermare la possibilità per tutti i segmenti della produzione — industriali, lavoratori e governo, una presenza, quest'ultima, che segna la vera svolta insita nella nuova legislazione — di cooperare al fine di conseguire quel *Relief* dell'economia americana che avrebbe permesso, non solo e non tanto di ritornare ai livelli economici e di benessere precedenti alle « giornate nere » dell'ottobre 1929, ma soprattutto di ripensare in maniera organica l'intera disciplina della regolazione economica e favorire, così, la realizzazione di un equilibrio perduto. Non è casuale che da parte di molti, allora, particolare rilevanza venisse data alla natura volontaristica di tale previsione: la collaborazione doveva rimanere, infatti, il risultato di una libera scelta dei singoli operatori economici ⁽¹²²⁾. Mentre questo comportava, da un lato, una maggiore tutela di quella libertà individuale costituzionalmente garantita so-

⁽¹²¹⁾ La salvaguardia della competizione nella sua dimensione « leale » era esigenza condivisa anche dai più convinti avversari dell'antitrust, un equilibrio che tuttavia non sempre appariva facile realizzare in quanto, mentre « the Anti-Trust Acts prohibit combinations in restraint of trade », la NRA agiva proprio per realizzare « such combinations with government sanction and supervision ». E tuttavia, tale favore per gli accordi di cartello non comportava necessariamente l'accettazione del monopolio: al contrario « both NIRA and the Anti-Trust Acts do prohibit monopoly — there is no question about that. The only real question that has been raised comes from the assertion that price agreements and combinations in restraint of trade are of themselves monopolistic. That is the very heart of the question that plagues NRA », H.S. JOHNSON, *The Blue Eagle, from Egg to Earth*, cit., p. 177.

⁽¹²²⁾ Era pertanto la cooperazione il vero « cuore » del provvedimento? A rispondere affermativamente furono in molti: in particolare, Benjamin Kirsh poneva l'attenzione su tale elemento sostenendo come « the Recovery Act gives private industry the opportunity to undertake effective economic coordination, with the aid of labor, and with the sanction of the federal government ». Una collaborazione tra fattori della produzione che avrebbe consentito una regolamentazione capace di elevarsi rispetto a « the forbidding shackles of the old anti-trust laws » e che, soprattutto, non privava l'industria della propria autonomia e libertà. « The free hand of industry will be stayed

prattutto per mezzo della garanzia della proprietà privata, dall'altro, rappresentava motivo di complicazione nel procedimento di formazione degli accordi volontari; specialmente la fase primigenia, quella della richiesta di un codice, costituiva « uno dei passi più difficili dell'intero processo di codificazione » poiché, si lamentava, mancava negli Stati Uniti una cultura e una dimensione organizzativa collettiva degli industriali, vittime delle imposizioni dello *Sherman Act* e della cultura antitrust che avevano cancellato i retaggi di un associazionismo in realtà presente in passato (123).

Proprio il procedimento codificatorio ci permette di porre, infine, l'attenzione sull'ultimo e probabilmente il più interessante aspetto problematico che emergeva dal NIRA, quello della natura giuridica dei « codes of fair competition ». A questi, inoltre, si legava l'intera vita della nuova macchina amministrativa che la norma aveva al contempo delineato: la *National Recovery Administration*, infatti, poneva allo stesso modo interessanti quesiti di legittimità in relazione a poteri, limiti e contro-limiti dell'attività amministrativa. Per dare una soluzione a tali interrogativi, occorrerà allora preliminar-

only where abuse or failure to act invites government action. It is intended to give industry every opportunity to govern itself », B.S. KIRSH, *The National Industrial Recovery Act*, cit., p. 18. La dimensione volontaristica era da alcuni evidenziata in maniera 'consapevole' anche, e soprattutto, in funzione della ricerca di legittimità costituzionale che, ponendo il fuoco su tale aspetto, si immaginava più facilmente raggiungibile. « This reliance of the statute on voluntary cooperation affords the proper starting place for any consideration of its legal structure and significance. The Recovery Act is primarily a permissive, rather than a mandatory, statute. It opens the door to certain types of cooperative action among competitors by removing from them the bar of illegality », affermava, per esempio, Dickinson. Il rischio di una deriva autoritaria, dunque, era scongiurato da questa impostazione volontaristica tanto che, s'insisteva, si dovevano valutare diversamente le previsioni del NIRA poiché « the constitutional issues raised by the Recovery Act concern its mandatory as distinguished from its permissive features », J. DICKINSON, *Major Issues Presented by the Industrial Recovery Act*, cit., pp. 1097, 1098.

(123) Non era assente qui, da parte di alcuni sostenitori di Roosevelt, una buona dose di retorica e propaganda, quando si sottolineava come sotto la spinta della rivoluzione newdealista i grandi industriali si erano ritrovati ad essere parte attiva e positiva del comune progresso americano, si veda sul punto quanto entusiasticamente affermato in A.H. ONTHANK, *Come si fanno i codici*, in A. DUSO (a cura di), *Economia e istituzioni del New Deal*, cit., pp. 45-46.

mente rispondere a una domanda che, in parte, è già emersa: cos'era un « codice »?

3.2. *La National Recovery Administration: cooperazione, amministrazione, fascismo.*

La più dirompente innovazione introdotta dal *National Industrial Recovery Act* era facilmente riconducibile — a detta di tutti gli studiosi, coevi e successivi — alla previsione di una codificazione degli *standards* della produzione e alla presenza di un'amministrazione deputata a permettere la loro redazione e la conseguente attuazione.

Ma che cos'era un « codice di condotta leale »? Stando alla lettera del NIRA, « su richiesta rivolta al presidente da parte di una o più associazioni commerciali (*trade association*) o gruppi industriali, il presidente [poteva] approvare un *code* o più *codes* di concorrenza leale, per il commercio o per l'industria o settori di essi, rappresentati dal richiedente o dai richiedenti » e il cui contenuto avrebbe determinato « gli *standards* di concorrenza leale in tale attività commerciale o in tale industria o settore particolare » (¹²⁴). Ogni codice doveva, inoltre, « contenere i provvedimenti mandatarî per i lavoratori » (¹²⁵) così come i « provvedimenti contro la concorrenza sleale »; la loro attuazione e il loro rispetto era affidato, poi, a « una organizzazione esecutiva ed amministrativa scelta entro l'industria stessa » (¹²⁶).

(¹²⁴) Questa traduzione della norma è riportata in *ivi*, p. 43. Lo stesso Onthank proseguiva nell'analisi della norma ricordando come « tali associazioni non imporranno nessuna restrizione iniqua riguardo alla partecipazione e che esse saranno effettivamente rappresentative di tali attività commerciali e industrie, e che tali *codes* non sono destinati a creare monopoli o ad eliminare o gravare sulle piccole imprese o ad operare discriminazioni contro di esse, e che tali *codes* tenderanno a rendere effettive le misure dell'*Act*, e che non daranno luogo a monopoli o pratiche monopolistiche », *ivi*, p. 43.

(¹²⁵) Sull'impatto del NIRA sull'universo giuslavoristico americano si rinvia a quanto tratteggiato *infra* al paragrafo 4.2.; qui ci si limiterà a far presente come per molti *New Dealers* fosse questa parte della norma a rappresentare uno dei momenti più rivoluzionari del « nuovo corso » tanto da rappresentarne persino il « segno di un *New Deal* per le classi lavoratrici in questo paese », A.H. ONTHANK, *Come si fanno i codici*, cit., p. 45.

(¹²⁶) *Ivi*, p. 43.

Questa forma di « autogoverno » per taluni aspetti poteva ricordare l'assetto organizzativo che si stava realizzando in Italia, come non mancava di rimarcare — si vedrà — la propaganda fascista, sull'onda delle nascenti corporazioni: « lo stato maggiore dell'economia italiana », aveva enfaticamente annunciato nel 1930 Mussolini in occasione della seduta inaugurale dell'assemblea del Consiglio Nazionale delle Corporazioni ⁽¹²⁷⁾. Allo stesso modo, infatti, anche negli Stati Uniti si ambiva a creare « questo organo [che] governerà, per ogni fine e intenzione, quella industria, con l'approvazione del presidente o dei suoi funzionari » e, ancora, non si mancava di evidenziare che « qui sono riposti i semi più attesi dell'autogoverno industriale, uno degli obiettivi che l'industria stessa persegue da sempre » ⁽¹²⁸⁾.

Si trattava, dunque, dell'inizio di una nuova concorrenza: una concorrenza regolata e da esercitarsi sotto l'egida e il controllo dello Stato che, rifiutando l'individualismo, si faceva garante, invece, del perseguimento dell'interesse comune; a tal fine, si stimolava la cooperazione dei diversi fattori della produzione avviando un « processo di costruzione di una nuova democrazia industriale » ⁽¹²⁹⁾. Stando a tale lettura, proposta dagli stessi protagonisti dell'esperienza della nascente *National Recovery Administration*, non appare difficile comprendere come tale « rivoluzione economica » ⁽¹³⁰⁾ si fosse prestata, fin da subito, a letture comparative con la contemporanea vicenda italiana specialmente da parte di quegli osservatori americani che — come William G. Welk — non stentavano a individuare lo sforzo in atto di innestare sulla tradizione americana elementi profondamente innovativi.

Under the elastic provisions of the new American law the most extensive experimentation is possible. If this is carried on as promised, we may see American economic individualism replaced gradually by a new system of national economic coördination and supervision, evolved in accordance with the requirements and the needs of the American economic

⁽¹²⁷⁾ B. MUSSOLINI, *La crisi economica mondiale* (1 ottobre 1930), in *Scritti e discorsi. Dal 1929 al 1931*, Milano, Hoepli, 1934, p. 214.

⁽¹²⁸⁾ A.H. ONTHANK, *Come si fanno i codici*, cit., p. 52.

⁽¹²⁹⁾ Ivi, p. 43.

⁽¹³⁰⁾ Ibidem.

system and in harmony with the country's political traditions and institutions ⁽¹³¹⁾.

A rappresentare un ulteriore elemento 'sperimentale' — e, quindi, anche in tal caso equiparabile alle contemporanee evoluzioni d'oltreoceano — era la natura peculiare che assumeva il « codice » quale fonte del diritto. Si trattava, infatti, di un vero e proprio contratto tra le parti del procedimento produttivo — tra industriali e lavoratori certamente, ma anche tra gli stessi produttori tra loro in concorrenza — e tra queste e il governo degli Stati Uniti d'America ⁽¹³²⁾. Un contratto, dunque, ma di natura particolare perché avente forza di legge ed efficacia *erga omnes* nei confronti di tutti gli appartenenti a quel determinato settore produttivo per il quale il codice stesso era stato stipulato e che palesava, anche negli Stati Uniti ⁽¹³³⁾, la ricerca di un complesso equilibrio. Da un lato, s'intendeva affidare la regolamentazione a una fonte che non voleva né doveva essere di natura legislativa, quanto piuttosto privato-contrattuale, a conferma, dunque, della rilevanza della volontarietà del processo codificatorio e della conseguente garanzia dell'autonomia individuale. D'altro canto, e sebbene questa apparisse una soluzione utile a sostenerne l'ammissibilità nel contesto costituzionale americano, tale scelta costituiva anche la riprova del un prender piede di forme di giuridificazione nuove rispetto allo strumento tradizionale della legge.

⁽¹³¹⁾ W.G. WELK, *Fascist Economic Policy and the NRA*, cit., p. 108.

⁽¹³²⁾ La doppia natura del codice, era, ancora una volta, ben descritta da Gallagher, che ricordava come « a voluntary code of fair competition for any trade or industry has two aspects. It is a contract between those who accept and assent to the code, on the one hand, and the government of the United States, on the other. It has also the force of law and is in fact a criminal statute », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 8.

⁽¹³³⁾ Non sfugge ancora in tal senso il parallelismo con il riconoscimento di un identico potere affidato in Italia alle organizzazioni sindacali fasciste a seguito dell'entrata in vigore della legge 3 aprile 1926, n. 563 « Disciplina giuridica dei rapporti collettivi del lavoro », e che doveva astrattamente rappresentare il primo passo verso la realizzazione dell'ordine nuovo corporativo. A partire dagli anni Trenta, infatti, e in particolare con la legge n. 163 del 5 febbraio del 1934, « Costituzione e funzioni delle corporazioni », erano le stesse corporazioni dotate di poteri normativi che si dovevano sostituire alla contrattazione sindacale nello stabilire i livelli della produzione e lavorativi in ciascun settore economico.

Anche chi — come Hugh S. Johnson — non era certo garante delle ragioni giuridico-formali o persino non troppo restio a soluzioni che riposavano maggiormente sull'autoritarietà del governo non stentava, del resto, a riconoscere nel codice uno strumento di regolazione più efficace rispetto ai tradizionali strumenti normativi, proprio poiché fondava la propria efficacia nella sua origine « concertata »: era questa la vera legittimità che la legislazione ambiva a ricevere. Non a caso, affermava Johnson con un certo compiacimento,

the whole law is written to depend on cooperation and popular support rather than on statutory compulsion. That is the very basis of NIRA and NRA. It is what is being forgotten today. It must not be forgotten unless NRA is to fail ⁽¹³⁴⁾.

Era evidente, dunque, che l'indirizzo politico-economico trovava forma e legittimità attraverso canali privato-contrattuali e che, contemporaneamente e sempre di più, l'attività economico-produttiva finiva per ricadere nella sfera dell'interesse pubblico, della sovranità democratica.

La misura della « pubblicizzazione » delle attività produttive prevista dalla codificazione appariva, così, senza precedenti già nel caso appena descritto dei « voluntary codes ». Tuttavia, a realizzare un deciso accentramento del potere regolatorio in materia economico-produttiva era un altro canale « normativo » previsto dal NIRA e che si accompagnava a questo procedimento « normale » e che ora si è definito « concertativo »: si trattava della possibilità di emanare codici « mandatory » su iniziativa esclusiva dello stesso presidente in quei settori produttivi interessati da « abuses inimical to the public interest and contrary to the policy declared in the statute » ⁽¹³⁵⁾. La previsione di questi « involuntary or compulsory codes » sembrava, perciò, aumentare a dismisura la portata eccezionale della legislazione approvata e, con essa, l'autorità presidenziale, « without doubt one of the gravest and most extraordinary powers

⁽¹³⁴⁾ H.S. JOHNSON, *The Blue Eagle, from Egg to Earth*, cit., p. 203.

⁽¹³⁵⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 9.

ever conferred upon an official of government by a free people » (¹³⁶).

A giustificare la presenza di un potere tanto esteso era la volontà di dare compiuta realizzazione alla rivoluzione dell'universo produttivo americano, quella del *self-government* e della *business cooperation*, possibile soltanto se effettivamente realizzata in ogni segmento della produzione: qualora essa avesse stentato a realizzarsi, dunque, occorreva prevedere la possibilità di giungere comunque a una regolamentazione di tali settori 'ribelli' attraverso l'autorità presidenziale (e la discrezionalità amministrativa). Una simile soluzione doveva rappresentare — secondo lo stesso legislatore — un rimedio eccezionale, confidando, invece, nella buona riuscita dell'autogoverno industriale: eppure, in queste circostanze tornava a stagliarsi netto quell'elemento di accentramento di potere nelle mani del presidente che, più di tutti, lasciava intravedere i profili di una deriva, se non autoritaria, quanto meno di stravolgimento dei tradizionali equilibri istituzionali e che, in verità, caratterizzava la nuova organizzazione amministrativa nella sua interezza.

The intent of the law, however, is to bring all trade and industry under codes, because without codes the statute is lifeless. Undoubtedly a large degree of coöperation by government and industry and a wide measure of self-government by industry under codes are within the legislative scheme, but over this coöperation and self-government, or qualified self-government, rules the supreme power of Administrator derived from President (¹³⁷).

A emergere, dunque, dal disegno normativo del NIRA non erano soltanto la cooperazione e l'autogoverno industriale, bensì anche una struttura amministrativa di nuova creazione e dai caratteri decisamente non tradizionali, che per forme organizzative, libertà di azione e misura dei poteri a essa attribuiti rappresentava, assieme proprio alla previsione dei « codes of fair competition », l'altro principale motivo d'interesse per la disciplina in esame. Sia per l'attività svolta, che per i risultati ottenuti durante la propria breve vita, ma anche e soprattutto per il dibattito che intorno ad essa si

(¹³⁶) Ibidem.

(¹³⁷) Ivi, cit., p. 20.

venne a sollevare, la *National Recovery Administration* rappresenterà, infatti, l'esperimento di governo più rilevante dell'*Early New Deal*. Certamente ne fu il prodotto più discusso.

La *Section 2* del NIRA aveva attribuito al presidente, al fine di veder attuata quella *policy* già affermata dalla *Section 1*, il potere e l'autorità di mettere in piedi una struttura amministrativa deputata alla gestione di questo nuovo indirizzo dell'economia assegnato ai pubblici poteri: a partire da questa formulazione che appariva quasi come una delega « in bianco » da parte del Congresso all'esecutivo in materia di indirizzo e controllo della produzione, si venne a creare una *Administration* dal carattere estremamente verticistico della sua organizzazione interna e che vedeva discendere la propria autorità direttamente dal presidente. Un'autorità esercitata, in particolare, attraverso la nomina fiduciaria di un *Administrator*, chiamato e delegato a organizzare e coordinare le attività della nuova macchina amministrativa, oltre a presiedere lo *Special Industrial Recovery Board* e altri *boards* tecnici e consultivi a esso collegati.

Anche in questo caso, ai diversi osservatori coevi non occorreva condurre una capillare ricostruzione dei profili organizzativi della NRA per riscontrare con evidenza la sua natura innovativa e senza precedenti nel panorama amministrativo americano, soprattutto per i compiti specifici che essa era chiamata a svolgere: il principale incarico affidato alla NRA, fin dall'inizio della propria attività, era stato quello di favorire e portare a termine quel processo di codificazione che — si diceva — doveva rapidamente investire tutta la realtà produttiva statunitense ⁽¹³⁸⁾. La regolazione della produzione, dunque, per quanto lasciata il più possibile all'autonomia delle parti

⁽¹³⁸⁾ I risvolti, anche indiretti, che l'attività della NRA aveva sugli assetti amministrativi americani erano molteplici. Per portare avanti tale incarico, per esempio, l'*Administration* necessitava di una selezione di personale peculiare, con competenze nuove rispetto ai tradizionali profili dei *civil servants* americani. Non a caso, notava ancora Gallagher, « the NRA is distinctly and completely a new administrative bureau » che doveva dimostrarsi « prepared and competent to cope with all the problems that would arise in the formation and administration of codes », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 21 ss. Seppure i tratti nuovi emergevano anche a una ricognizione sommaria, non mancarono comunque ricostruzioni approfondite dell'intricatissima e complessa organizzazione dei vari *boards* legati alla NRA: si veda, per esempio, quanto ripercorso anche in C.L. DEARING, *The ABC of the NRA*, cit., pp. 45-52, 77-92. In riferimento allo *Special Industrial Recovery Board* occorre, infine, notare

sociali in gioco, abbisognava di un'amministrazione che operasse in maniera rilevante quale mediatore delle varie istanze e, infine, come rappresentante del superiore interesse nazionale: « the point of view of the NRA is naturally the public interest, or what is conceived to be public interest », concludeva Gallagher ⁽¹³⁹⁾.

La stessa delicata ricerca di equilibrio tra autonomia privata e interesse pubblico investiva, poi, anche la successiva fase dell'attuazione dei codici i quali, una volta ricevuta la loro sanzione giuridica ed efficacia *erga omnes* grazie all'emanazione presidenziale, dovevano favorire lo sviluppo di quell'« industrial self-government » cui l'intero disegno normativo dichiarava di ambire. È sempre in ossequio a tale principio che, allora, era possibile leggere la scelta di non far ricadere sotto il controllo diretto della *National Recovery Administration* la gestione quotidiana della vita della categoria; al contrario, ogni settore regolato da un codice vedeva la conseguente creazione al suo interno di una propria *authority* indipendente, di composizione anch'essa mista pubblico-privato — rispettivamente *public servants* e membri della stessa categoria produttiva — e avente compiti di indirizzo e pianificazione della produzione che variavano a seconda delle previsioni del codice di riferimento ⁽¹⁴⁰⁾.

l'intenzione del legislatore di farne il luogo di elaborazione di un indirizzo generale all'economia. Se si guarda alla sua composizione del resto sembra di osservare, *mutatis mutandis*, quella compresenza tecnico-politica che vedremo emergere egualmente in alcuni enti di contemporanea creazione nel pur diverso contesto italiano. La partecipazione di membri del governo (qui, per esempio, il segretario del commercio, della agricoltura, del lavoro, etc.) non nascondeva comunque la natura verticistica per cui in ultima istanza ogni atto comunque passava dal Presidente da cui del resto tutta l'amministrazione promanava. Per questo, concludeva sul punto Gallagher, « the President must preserve balance and proportion », in modo da evitare i pericoli di straripamento di potere incompatibili con il costituzionalismo americano, M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 3.

⁽¹³⁹⁾ Ivi, pp. 32-35.

⁽¹⁴⁰⁾ Di questa composizione « mista », appunto, fa specifica menzione l'analisi Charles Dearing, il quale ricordava come « the code authority is usually composed of members of the industry, but includes in its membership one or more government representatives who have no direct voting power. The composition of this agency varies from code to code. [...] The functions of code authorities vary with differences in code provisions. [...] It becomes the supervisory and planning agency for the industry, subject to the limitation that many of its acts require the approval of the Administrator, and any

La struttura nata dal NIRA, dunque, finiva per contribuire a quell'incremento dell'impianto burocratico americano auspicato da alcuni e già avviato in altri settori, e che non si faceva mistero avesse quale obiettivo quello di condurre la regolazione dell'industria e del commercio fuori dai tradizionali confini giurisdizionali. Attraverso lo sviluppo di questi nuovi organi incaricati di favorire l'autogoverno della categoria si portava avanti, perciò, il tentativo di affidare l'interpretazione dei rapporti economico-produttivi a corpi tecnico-amministrativi, ai *boards* e non alle corti. Si trattò, tuttavia e per lo più, di un tentativo vano poiché gli stessi *boards* si scontrarono con una configurazione dei propri poteri limitata, eccessivamente legata alla cooperazione dei suoi membri e priva di quella forza coercitiva tipica, invece, dell'amministrazione tradizionale.

The setting for the enforcement problem is seen in the fact that neither the NRA nor any agency established by it has any legal power to coerce any business enterprise into complying with the terms of a code. All its elaborate mechanism of compliance is therefore designed, first, to establish the fact of violation of a code, and second, to "persuade" the violator to mend his ways and to "adjust" complaints. Only at the end of the procedure is the case passed on to the Department of Justice or the Federal Trade Commission for the exercise of the government's power to coerce. To sum the matter up, the violator of a code is violating the law, but the Recovery Administration has no power to enforce the law. The word "compliance" is not therefore a mere euphemism for "enforcement". [...] It is not, however, the intention of the Recovery Administration that compliance to the terms of codes be commonly effected through the use of coercive powers. The philosophy now predominating is that of "industrial self-government", and the purpose is that every opportunity be given to the administrative agencies of the various codes to bring about voluntary compliance. In addition the Recovery Administration is setting up further machinery in its own organization for promoting voluntary compliance. The NRA itself, therefore, contemplates sending cases of violation to the Department of Justice or the Federal Trade Commission only in instances where its own devices have failed ⁽¹⁴¹⁾.

Era lo stesso NIRA del resto a investire le corti federali distrettuali e i rispettivi *District Attorneys* dell'obbligo dell'azione penale in

of them may be vetoed by him or his representative on the code authority», C.L. DEARING, *The ABC of the NRA*, cit., pp. 94, 95.

⁽¹⁴¹⁾ Ivi, pp. 97-98.

caso di eventuali violazioni dei codici, riconducendo la disciplina all'interno del più tradizionale ramo giurisdizionale: una disciplina anch'essa invero non del tutto priva di interrogativi giuridico-formali, poiché si attribuiva a una fonte dalla natura complessa come il codice il potere di prevedere sanzioni penali. Anche in questo caso, tuttavia, per gli ideatori della disciplina la previsione avrebbe dovuto rappresentare un rimedio eccezionale ⁽¹⁴²⁾. Al contrario, essi confidavano nel fatto che qualora il *self-government* di categoria avesse funzionato in maniera effettiva, la ricerca di una sanzione giurisdizionale sarebbe divenuta residuale, elevando ulteriormente la dimensione dell'autogoverno dell'industria e del commercio contenuta nella nuova disciplina ⁽¹⁴³⁾.

La vera finalità perseguita dall'intero disegno normativo del NIRA appariva essere, in conclusione, proprio quella della *business coöperation* intorno alla quale si erano incentrate, del resto, le riflessioni e i dibattiti di molti *New Dealers*. Una cooperazione che, secondo i più, non avrebbe rappresentato soltanto l'apertura di un nuovo capitolo della democrazia americana e una rivoluzione dei rapporti tra Stato ed economia, ma anche la via attraverso la quale garantire la compatibilità di tale « strada nuova » ⁽¹⁴⁴⁾ con i principi giuridici intangibili della tradizione statunitense, primo fra tutti la conservazione delle libertà individuali e del principio del *due process* ⁽¹⁴⁵⁾.

⁽¹⁴²⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 96.

⁽¹⁴³⁾ Ivi, p. 103.

⁽¹⁴⁴⁾ L'espressione è ripresa da A.H. ONTHANK, *Come si fanno i codici*, cit., p. 43, che non mancava di concludere il suo intervento con un'enfatica presa di posizione sulle 'magnifiche sorti progressive' del *New Deal*: « l'industria di questo paese, in cooperazione con il governo, sta iniziando niente meno che una rivoluzione economica di dimensioni non paragonabili a nessun'altra impresa simile nella storia del mondo [...] questo processo di costruzione di una nuova democrazia industriale è una operazione che apre una strada nuova ».

⁽¹⁴⁵⁾ Come si è visto, secondo molti, la natura cooperativa e volontaria della disciplina tendeva a escludere qualsiasi pericolo di revisione giurisdizionale. Gallagher, in particolare, non stentava ad affermare come « the Due Process Clause, of course, has no relation to the free and voluntary cooperation, under codes, which exists now upon a vast scale », e proseguiva infine riconoscendo che « it is only where a code, or amendment to a code, has been imposed upon a trade or industry without its consent, or where an individual member of the industry dissents and rejects a code and it is forced

Insistere sull'elemento volontaristico della disciplina di *recovery* e di autogoverno della produzione varata dal *New Deal*, era anche il modo per cercare di conciliare quelle due distinte visioni che privilegiavano rispettivamente il « social welfare » o « the social and economic value of liberty » e che, ancora, continuavano a contrapporsi nel dibattito pubblico americano ⁽¹⁴⁶⁾. Si tentava di riproporre, allora e seppur in forme nuove e più incisive, quell'ideale « corporativo » in parte già perseguito dalle formulazioni associazionistiche degli anni Venti. A differenza che in passato, tuttavia, l'apparato amministrativo connesso e il ruolo affidato ai pubblici poteri facevano apparire tale soluzione sotto una veste più radicale e che, perciò, non trovava consenso unanime nell'orizzonte giuspolitico americano. A fianco dei commenti entusiasti e trionfali non mancavano, dunque, interpretazioni più critiche della disciplina della NRA, ritenuta una soluzione alla crisi decisamente illiberale e, anche per questo, pericolosamente accomunabile all'esperienza fascista. Come affermato in apertura di capitolo, i parallelismi col fascismo servivano, in molti casi, a ricondurre semplicisticamente il *New Deal* a una soluzione ritenuta del tutto incompatibile con la tradizione costituzionale americana. Tuttavia, le ragioni che conducevano a un'interpretazione di tale genere non erano frutto di elaborazioni teoriche né isolate, né marginali: a sostegno della pericolosa vicinanza con le esperienze dittatoriali continentali si sottolineava, per esempio, l'identica crescita esponenziale del ruolo svolto dalle amministrazioni pubbliche nella dinamica economica. L'esperienza italiana — che, del resto, del nuovo ordine corporativo faceva ampio vanto anche all'estero — col suo impianto organizzativo e capillare deputato interamente al problema della produzione, era per molti paragonabile all'intelaiatura amministrativa messa in piedi dal NIRA che, per quanto di natura essenzialmente più di controllo che coercitiva, sembrava dunque segnare una virata decisa verso quei

upon him by virtue of the statute, that the constitutional principle can apply. In discussing the grave question as to what restraints on liberty by legislative or executive action are necessary and justified, we enter a field of political and economic controversy. We treat of matters which go to the very heart of the New Deal », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 154.

⁽¹⁴⁶⁾ Ivi, p. 155.

sistemi di razionalizzazione dell'economia tipici di alcune esperienze europee, molte delle quali autoritarie ⁽¹⁴⁷⁾.

L'accentramento di potere nelle mani dell'esecutivo rappresentava, allora, un altro elemento di sicura connessione tra realtà altrimenti inconciliabili: non a caso, alcuni osservatori non mancarono a più riprese di evidenziare come l'esperienza della NRA tendeva a esaltare il ruolo guida dell'esecutivo nella ripresa economica promuovendola anche con metodi tipici delle dittature continentali, come il ricorso ad una intensa propaganda e ad una esaltazione della figura e del ruolo del *leader*. Gli stessi *New Dealers* usavano spesso una retorica *leaderista* che evidenziava gli aspetti, in senso lato, « autoritari » del « nuovo corso » nel quale,

sotto la magnifica *leadership* del presidente, tutti i gruppi e classi sono stati spinti a riconoscere il comune interesse nazionale che è sotteso, e che in ultima analisi deve essere preferito, agli interessi particolari di qualsiasi gruppo od individuo. Sotto l'ispirazione di questo senso del bene comune, gruppi e classi a cui sono stati imposti oneri gravosi dal programma di

⁽¹⁴⁷⁾ Tale slittamento verso un modello più europeo di gestione dei rapporti Stato-economia veniva auspicato da alcuni tra gli osservatori fin qui ricordati. Per esempio, Benjamin Kirsh nel sottolineare come « with the exception of war-time control of industry and labor, there has never been, in this country, the degree of penetration of government agencies into the economic organization of the country provided by the Recovery Act », prevedeva un cambiamento che avrebbe portato verso « what in European economic thought has been termed "rationalization" of industry ». Al contempo, però, si tendeva a minimizzare i legami esistenti con le dittature continentali sottolineando piuttosto come tale processo fosse il risultato scontato di un processo di trasformazione più generale della realtà economica. « It would lead to a futile debate as to the theoretical affinity of the new concept of socialization in the direction of a planned industrial democracy, which the Recovery Act engenders, and its relationship to the cartels of Germany, the corporative system of Fascist Italy, or planned economy of Soviet Russia. [...] The recent world-wide trend towards nationally planned economics, and the insistent demand in the United States for a modification of the traditional view of unrestricted competition have molded American social thought so as to overcome former hostility against any law embodying the program of the Recovery Act. It seems difficult to imagine that when the Industrial Recovery Act will run its course, we will be able to unscramble the collective mass and return to the defective older system of an unrevised Sherman Anti-Trust Act. From the lesson learned in administering the National Recovery Act should come a permanent American contribution to industrial organization and relationship and an ordered economic structure », B.S. KIRSH, *The National Industrial Recovery Act*, cit., pp. 132-133, 134-135.

recovery, stanno accettando di buon grado quel programma e stanno cooperando per realizzarlo ⁽¹⁴⁸⁾.

La figura del leader che emergeva non era soltanto quella, ovviamente relevantissima, di Franklin Delano Roosevelt ma anche quella dell'*Adminitrator* della NRA Hugh Johnson che proprio della propaganda fece grande sfoggio. Come da lui stesso ripercorso, fu la campagna della *Blue Eagle*, il simbolo della NRA che ogni aderente ai codici era chiamato a esporre per manifestare la propria collaborazione al comune sforzo di ripresa, a rappresentare una delle principali ragioni di successo della propria azione, conscio che insistere sul convincimento della popolazione a seguire la sua guida e la comune « lotta » alla Depressione avrebbe inciso anche sulla collaborazione degli stessi industriali.

The government will use its great persuasive powers, including the boycott, symbols, and propaganda, to line all industry up with you, as well as the sanctions which the Act gives to force competitors into your scheme ⁽¹⁴⁹⁾.

Contrariamente alle esperienze dittatoriali europee, tuttavia, anche i più critici non potevano negare il fatto che negli Stati Uniti le libertà fondamentali continuavano a essere riconosciute e garantite e, sebbene anche qui si fosse assistito a uno slittamento dalla tutela dei diritti e delle libertà « negative » verso un più vivo interesse per la tutela di una, ancora non pienamente definita, dimensione « sociale » dei soggetti, i principi del costituzionalismo americano sembrarono restare per lo più saldi. A mostrare segni di cedimento erano, forse, 'solo' quelle tra le libertà che riguardavano

⁽¹⁴⁸⁾ J. DICKINSON, *Il programma di Recovery*, cit., p. 26.

⁽¹⁴⁹⁾ N. ISAACS, C.F. TAEUSCH, *The NIRA in the Book and in Business*, in « Harvard Law Review », Vol. 47, No. 3 (January, 1934), cit., p. 469. Da questo osservatorio, appare pertanto condivisibile quanto affermato da Schivelbusch che nell'interpretare le diverse esperienze di « governo della crisi » negli anni Trenta non ha mancato di rimarcare come « gli osservatori americani presenta[ssero] un quadro analogo a quello dei loro omologhi europei, riguardo alle affinità tra New Deal e fascismo. L'uno e l'altro erano giudicati espressioni di uno stile di governo postliberale, la cui spinta principale era in direzione della pianificazione sociale e dell'economia guidata dallo Stato », W. SCHIVELBUSCH, *3 New Deal*, cit., p. 33.

l'iniziativa economica e il diritto di proprietà — e finora davvero tutelate soltanto in senso « negativo » — le quali, adesso, venivano sempre più condizionate al perseguimento di un dichiarato e prevalente interesse collettivo ⁽¹⁵⁰⁾. Anche per questo, l'attenzione posta sulla dimensione collaborativa tra governo e industria che sarebbe emersa dalla disciplina della NRA tornava, dunque, a servire quale elemento chiave per rispondere in senso positivo al quesito intorno alla legittimità di una compressione di tali libertà, dimostrandosi un giusto e « razionale compromesso » tra le contrapposte esigenze in giuoco ⁽¹⁵¹⁾? Eppure, persino la cooperazione continuava a rappresentare un elemento controverso in quanto nuovamente comune, si diceva, con l'esperienza italiana:

the social and economic experiment attempted in Italy presents certain

⁽¹⁵⁰⁾ Alcuni studi più recenti (tra gli altri, si vedano le pagine del già citato A. BRINKLEY, *The End of Reform*, cit., pp. 8-12) hanno posto l'accento su questa 'scelta' particolare del *New Deal* di favorire un maggiore sviluppo dei diritti sociali ponendo di contro minore attenzione al rispetto di quelli civili, e soprattutto delle minoranze afroamericane nel Sud, si veda, su tutti, I. KATZNELSON, *Fear Itself*, cit. Sotto questo aspetto, allora e nuovamente, quella americana non apparrebbe una esperienza tanto 'eccezionale' rispetto, per esempio, all'esperienza fascista in quanto, seppur con forme e intensità decisamente differenti, l'idea di una limitazione dei diritti individuali in favore di un preteso progresso sociale ed economico nazionale era alla base delle rivendicazioni propagandistiche di entrambe le esperienze. A ben vedere, tuttavia, questa mancanza di complementarità tra diritti sociali e civili, appare forse più il risultato di una carenza teorico-giuridica e della conseguente assenza dell'affermazione di una dimensione dei diritti sociali davvero 'nuova' nel costituzionalismo americano, piuttosto che una precipua scelta politica del *New Deal*. Come ha ben tratteggiato Reuel E. Schiller, d'altronde, nel secondo dopoguerra, e sulle fondamenta poste proprio dalle politiche di Roosevelt, lo sviluppo del *liberalism* americano sembrò in grado di condurre in parallelo all'estensione di entrambi i cataloghi di diritti: civili e sociali. Tuttavia, quando questo impeto progressista sembrò politicamente venir meno, sarà allora che l'assenza di una effettiva statuizione costituzionale della loro interrelazione paleserà la vera 'debolezza' della « rivoluzione » newdealista, R.E. SCHILLER, *Forging Rivals: Race, Class, Law, and the Collapse of Postwar Liberalism*, New York, Cambridge University Press, 2015.

⁽¹⁵¹⁾ L'interrogativo veniva posto, ancora una volta, da quel Gallagher che tentava di sviscerare ogni aspetto della nuova disciplina giuridica del mercato: « are all the restrictions on liberty of contract, on freedom of action in private business, necessarily involved in the application of the Recovery Act, in the statute and codes, a "rational compromise between individual rights and public welfare?" », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 163.

interesting parallels to that now being tried in the United States under the ægis of the NRA. Coöperation through authority appears to be the basic formula common to both programs. Perhaps it expresses the essence of the new order toward which western capitalism seems gradually to be moving ⁽¹⁵²⁾.

Dopo un iniziale e vertiginoso successo, la NRA chiuderà ben presto i battenti. La tendenza comune del capitalismo verso una dimensione regolata e concertata affermata da Welk non sembrò, dunque, trovare effettiva riprova per quanto riguardava il contesto americano; o per lo meno ciò non avvenne in riferimento all'esperienza della *National Recovery Administration*, anche e soprattutto in ragione della risposta (negativa) che venne offerta di lì a poco all'altro quesito — quello in merito alla sua compatibilità col sistema costituzionale americano — da parte della Corte Suprema.

4. « *La sottile linea Roosevelt* ». Tra successo e insuccesso, incostituzionalità e riforma.

Nonostante le voci impegnate a riconoscere i meriti e la piena legittimità dell'azione della *National Recovery Administration*, le accelerazioni impresse dal *New Deal* alla graduale evoluzione costituzionale tipica dei sistemi di *common law* erano state forse troppo repentine per non vedersi porre un freno dal « custode della Costituzione ». Del resto, la presenza di un'assemblea parlamentare quasi plebiscitariamente a sostegno del Governo, aveva fatto sì che il ramo giurisdizionale rimanesse l'unico tra i poteri dello Stato tradizionalmente incaricati di bilanciarsi, a poter fattivamente adempiere al proprio compito ⁽¹⁵³⁾.

⁽¹⁵²⁾ W.G. WELK, *Fascist Economic Policy and the NRA*, cit., p. 98.

⁽¹⁵³⁾ Era in particolare proprio la NRA a rappresentare il più problematico dei nuovi strumenti newdealisti, poiché « gli ampi poteri concessi a Roosevelt dal Congresso, prima che l'organismo decadde, non avevano precedenti in tempi di pace. Attraverso quella "delega di poteri", il Congresso aveva in pratica rinunciato alle proprie prerogative di ramo legislativo del governo. L'unico strumento di controllo sul potere esecutivo restava la Corte suprema », W. SCHIVELBUSCH, *3 New Deal*, cit., p. 23. Da un punto di vista politico, del resto, la legittimazione democratica di Roosevelt non venne mai meno: al contrario, il consenso elettorale aumentò alle presidenziali del 1936, in un tempo cioè in cui l'esperimento della NRA aveva già mostrato tutte le sue potenzialità ma anche e

La Corte Suprema si fece interprete di una « resistenza » al « nuovo corso » figlia di quelle critiche che nel dibattito pubblico cominciarono soprattutto a emergere quando il consenso e l'entusiasmo dei primordi cominciarono a venir meno per cedere, invece, il passo ai malumori e alle accuse di un rifiuto della tradizione eccessivo e persino pericoloso. Il mondo degli industriali, in particolare, non poteva certamente aver rinnegato la propria ideologia individualistica nel tempo d'un decreto, e le opposizioni alle politiche del *New Deal* cominciarono a prender corpo nella forma più tipica della cultura liberale americana: quella processuale.

For almost two years the Country was decorated with the Blue Eagle. [...] All of this occurred until the Supreme Court spoke. Then code enforcement was immediately suspended, and the task of dismantling the vast machinery of the NRA codes was soon begun ⁽¹⁵⁴⁾.

Tra i molti casi che cominciarono a riempire le aule dei tribunali, il più importante — non tanto per la rilevanza dell'oggetto trattato, il commercio di pollame, quanto per le ricadute che ebbe sull'intero disegno rooseveltiano — fu senza dubbio la vicenda della *Schechter Poultry* che giunse fino alla Corte Suprema a rappresentare il nodo decisivo per la tenuta dell'*Early New Deal* ⁽¹⁵⁵⁾. Molteplici erano, del resto, i profili costituzionalmente controversi del NIRA e che riguardavano elementi portanti dell'intera legislazione.

Come fin qui ripercorso, la definizione di un nuovo metodo di composizione degli interessi attraverso l'introduzione di un autogoverno dell'industria e della cooperazione tra questa e il governo per mezzo dei *codes of fair competition* sembrava rinnegare molti di quei principi costituzionali, dalla *Due Process Clause* alla *Commerce*

soprattutto il suo repentino fallimento. Così, nonostante l'apparente fallimento, il rinnovato sostegno elettorale spinse alcuni membri del *Brain Trust* a sostenere forme di intervento pubblico sempre più incisive. Come ha ricostruito Brinkley, « liberals liked to believe that the President's triumph represented widespread popular support for a significant expansion of state (and executive) power, even if they themselves had widely varying ideas about how that expansion should proceed », A. BRINKLEY, *The End of Reform*, cit., p. 17.

⁽¹⁵⁴⁾ A. DOSKOW, *The End of NRA Codes*, in « Historic Opinions of the United States Supreme Court » (1935), p. 486.

⁽¹⁵⁵⁾ *A.L.A. Schechter Corp. v. United States*, 295 U.S. 495 (1935).

Clause, finora ritenuti intangibili. Non meno problematico e al contempo rilevante per la tenuta della disposizione appariva, poi, il riconoscimento di una competenza federale e non statale in materia di regolazione del commercio o, ancora, l'ammissibilità di una delegazione legislativa da parte del Congresso che andava a incidere sulla ripartizione dei poteri e sulla rilevanza della pubblica amministrazione. In generale, insomma, il rifiuto del *laissez-faire* espresso dal NIRA e il riconoscimento, al contrario, del ruolo guida dei pubblici poteri nella determinazione delle condizioni di lavoro e di produzione, non mancava di segnare una rottura con il modello repubblicano, tradizionalmente vocato alla non-interferenza dei poteri e delle sfere pubblica e privata.

Non sfuggiva agli osservatori coevi, dunque, come « each of these principles — e cioè ognuno dei principi investiti dalla disciplina del NIRA — raised a distinct constitutional problem » ⁽¹⁵⁶⁾; problemi a cui la sentenza *A.L.A. Schechter Corp. v. United States* del 1935 giunse a dare risposta. E una risposta che, offrendo una lettura univoca e conclusiva del processo di codificazione, sancì la definitiva crisi dell'azione della NRA.

Nel decidere in merito alla legittimità delle sanzioni per la violazione delle disposizioni di un codice, infatti, la Suprema Corte affermava l'incostituzionalità della fonte delle stesse, ossia il *National Recovery Industrial Act* o, per meglio dire, di quella sua parte che aveva attribuito al presidente una discrezionalità e un potere considerati eccedenti le prerogative costituzionali. La sentenza Schechter invalidava la *Section 3* del NIRA che prevedeva l'approvazione dei *codes of fair competition* da parte del presidente su proposta di gruppi privati di industrie, procedura che veniva considerata una vera e propria attribuzione di potere legislativo a soggetti privati. Peraltro, già in una precedente sentenza la *Panama Refining Co. v. Ryan* ⁽¹⁵⁷⁾, la Corte aveva dichiarato l'incostituzionalità di una parte del NIRA, in questo caso in riferimento alle disposizioni specifiche sulla codificazione nel settore petrolifero, in quanto la delegazione ivi prevista dal Congresso non aveva stabilito nessun limite né

⁽¹⁵⁶⁾ A. DOSKOW, *The End of NRA Codes*, cit., p. 487.

⁽¹⁵⁷⁾ 293 U.S. 388 (1935).

indirizzo per « guidare » la discrezionalità del presidente nell'emanazione del codice.

Con queste due sentenze si verrà a stabilire negli Stati Uniti una consolidata dottrina contro la delegazione, dalla quale è poi scaturito un dibattito dottrinale che ha impegnato a lungo la scienza giuridica americana proseguendo fino ai giorni nostri, e che sembrava aver posto fine — per lo meno apparentemente — alla possibilità di immaginare nell'esperienza statunitense canali diversi di elaborazione degli indirizzi rispetto a quello tradizionale parlarmentare ⁽¹⁵⁸⁾.

Dopo la sentenza *Schechter*, infatti, un NIRA svuotato e una NRA depotenziata e sempre più ostracizzata dagli industriali, non poterono che riconoscere il proprio fallimento e attendere la propria « morte naturale »: esattamente come previsto in origine dalla norma, così, dopo due anni l'*Administration* cessò la propria attività, fallendo, dunque, nel divenire elemento strutturale dell'amministrazione americana. La NRA che era nata come una delle tante soluzioni emergenziali del periodo, nonostante avesse attirato su di sé le principali attenzioni e le maggiori aspirazioni di riforma nel contesto americano, si dimostrò, infine, forse l'unico ente a tener fede, seppur forzatamente, alla propria natura provvisoria e contingente. Anche per tale ragione, molti sono gli interrogativi rimasti aperti su tale esperienza e molteplici le letture che di essa sono state offerte nel tempo. Se nel secondo dopoguerra soprattutto per gran parte della scienza politica ed economica il *New Deal* rappresentò un

⁽¹⁵⁸⁾ A contrapporsi, dunque, è stato chi ha sostenuto che delegazione sia essenzialmente un tradimento della volontà democratica e un modo per il Congresso di evitare la responsabilità politica delle proprie scelte (su tutti, David Schoenbrod) e dall'altra parte chi invece ha sostenuto che la delegazione rafforzerebbe la democrazia perché aumenta la c.d. *accountability* delle politiche portate avanti in tal modo, e ciò anche e soprattutto per il ruolo giocato dal Presidente quale figura più soggetta e responsiva al controllo della pubblica opinione rispetto al Congresso (tra gli altri, Jerry Mashaw). Un dibattito che, tuttavia, è risultato essere essenzialmente dottrinale poiché in via giurisprudenziale non v'è stata mai occasione di vederne ribaditi i principi: « *Panama Refining and Schechter Poultry* have come to represent the high-water mark for the nondelegation doctrine. Although the Court has not overruled them, it has not since applied them or the nondelegation doctrine to invalidate a piece of legislation », L. SCHULTZ BRESSMAN, *Schechter Poultry at the Millennium: A Delegation Doctrine for the Administrative State*, in « *Yale Law Journal* », Vol. CIX (2000), p. 1405 e segg.

modello per il mondo intero — allo stesso modo in cui, si vedrà, era apparso essere nel periodo tra le due guerre il corporativismo — non può sfuggire come, in realtà, guardando al suo « esperimento » più ambizioso, esso si dimostrò alla prova dei fatti un insuccesso.

Ma si trattò di un completo fallimento? Tentare di dare una risposta in un senso o nell'altro a un tale quesito appare, oltre che pretestuoso, anche storiograficamente una forzatura. La linea che segna il confine tra successo e insuccesso è spesso nella storia molto « sottile »; confinare un'esperienza dentro la limitata categoria del risultato non rende giustizia, dunque, alla sua intrinseca complessità ⁽¹⁵⁹⁾. Al contrario, è proprio nell'impossibilità di ridurre a semplici categorie e definizioni questa vicenda che ci sembra risiedano le principali ragioni d'interesse per proseguire, ancora oggi, nella sua analisi. Per di più, gli eventi che ruotano intorno all'esperienza della NRA e al suo fallimento dimostravano, ancora una volta, la poliedricità tanto dell'esperienza giuridico-istituzionale del *New Deal* quanto dei suoi molti apporti teorici. Così, per esempio, il suo *leader* Roosevelt restò saldamente in carica e, mentre il consenso elettorale nei suoi confronti non mutò e, anzi, sembrò aumentare nelle successive elezioni presidenziali, le idee e gli strumenti immaginati per metterle in pratica sicuramente subirono un progressivo cambiamento.

Certo è che, seppur fugace, l'esperienza corporativa della NRA lasciò dei segni indelebili capaci di condizionare anche il successivo sviluppo newdealista e, ancor più nel profondo, l'evoluzione giuridico-costituzionale statunitense. Un sicuro processo di riforma (anche e soprattutto culturale) era stato avviato, infatti, già nei primi

⁽¹⁵⁹⁾ Ci sia permessa qui una piccola divagazione. Il titolo del paragrafo, infatti, recupera un'espressione più volte ripetuta nella poesia *Tommy* di Joseph Rudyard Kipling: « la sottile linea rossa » (*The Thin Red Line*). Nella composizione di Kipling il riferimento era alla linea dei soldati inglesi (i *red coats*, appunto) nel celebre episodio della battaglia di Balaklava del 1854 ma veniva utilizzata come immagine per indicare il flebile e contraddittorio equilibrio tra il rispetto e il disprezzo che la società civile inglese esprimeva nei confronti dei soldati a seconda del punto di osservazione da cui erano considerati, con il conseguente straniamento che ciò provocava negli stessi soldati. Ecco che (oltre ad aver qui ceduto al pericoloso 'fascino' delle immagini belliche così presenti in questa ricostruzione) è sembrato pertanto possibile attribuire un simile atteggiamento alle valutazioni che la storiografia ha offerto e continuerà a offrire delle vicende dell'*Early New Deal*, ponendo il giudizio sull'operato di Roosevelt in costante bilico su di una immaginaria « sottile linea rossa ».

anni di mandato: non resterà, quindi e in conclusione, che provare a individuare quali aspetti degli esperimenti dell'*Early New Deal* sopravvissero e continuarono a dispiegare i propri effetti anche dopo un così precoce fallimento ⁽¹⁶⁰⁾.

Per esempio, e in modo quasi sorprendete, l'incostituzionalità del NIRA pur ponendo fine a qualsiasi velleità di autogoverno industriale non significò un eguale passo indietro rispetto alle imposizioni del legislatore in materia lavoristica. A partire dal *Wagner Act*, emanato già nel 1935, lo sviluppo immediatamente successivo del sindacalismo americano seguirà, così, le linee tracciate a partire proprio dal NIRA e finirà per smentire qualsiasi velleità volontaristica in favore di un più incisivo rilievo pubblicistico della contrattazione collettiva affermandosi, allora, come uno dei tratti giuridici più caratterizzanti del secondo Novecento americano.

Al contempo, se quella della collaborazione tra le diverse anime della produzione — capitale e lavoro, certamente, ma oramai anche governo — sembrò una strada difficilmente percorribile proprio per la resistenza dimostrata dalla Corte Suprema nell'accettare la modifica dell'equilibrio dei poteri che ne conseguiva, diversamente sembrerà essere accolta una, persino più incisiva e fino ad allora impensabile, « polizia » del mercato finanziario. Il successo delle autorità di controllo e regolazione del mercato — su tutte, la *Securities and Exchange Commission* (SEC) — nella fase più « tarda » del *New Deal*, e capaci di sopravvivere non solo alla fine della Grande depressione ma anche della Seconda guerra mondiale, segnarono dunque il passaggio a un peculiare modello di amministrativizzazione dell'economia che può portare con sé segni di trasformazione del repubblicanesimo americano persino più incisivi degli esperimenti falliti, appunto, dell'*Early New Deal*.

Qual è stata, allora e in definitiva, la vera « rivoluzione » new-

⁽¹⁶⁰⁾ Il programma del *New Deal* continuò a evolversi ben oltre la fine della NRA, per lo più assumendo contorni (anche teorici) nuovi: secondo Brinkley, per esempio, « the New Deal developed only modestly as a program after 1937 » e tuttavia « it continued to develop as an idea », finendo per assumere i contorni di quello che « a later generation came to know as "New Deal liberalism" » un modello che per quanto noto e di successo, rappresentava solo una parte dell'esperienza newdealista, « a form related to, yet substantially different from, the cluster of ideas that had shaped the earlier stages of the Roosevelt administration », A. BRINKLEY, *The End of Reform*, cit., p. 3.

dealista? A ben vedere, il successo o l'insuccesso dei suoi primi esperimenti conducevano comunque verso un incremento della statualità, una riforma — non scritta sì, ma egualmente rivoluzionaria — del modo di concepire la cittadinanza e i poteri dello Stato. Una trasformazione costituzionale che, in conclusione, sembrava investire più la forma di governo — la parte, per la verità, formalmente immodificabile della Costituzione del 1789 — e che, se aveva finito per inscrivere nel dettato costituzionale una « costituzione economica », lo aveva fatto, però, senza lasciare traccia della nuova dimensione democratica dei diritti economici e sociali: sarà allora forse questo il vero *vulnus* del *New Deal*? ⁽¹⁶¹⁾.

4.1. *Nuovo corso, vecchia storia? Il conflitto giurisprudenziale su concorrenza e « business cooperation ».*

La rilevanza delle pronunce giurisdizionali per l'evoluzione del diritto americano è tratto tipico di un ordinamento che affonda le proprie radici nella tradizione di *common law*; non dovrà allora stupire il fatto che a fare da sfondo a momenti di svolta relevantissimi in tale processo evolutivo siano questioni fattuali praticissime. La pronuncia *A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. United States* del maggio 1935 che pose sostanziale fine all'esperimento più ardito dell'*Early New Deal* per le ragioni di costituzionalità sollevate in relazione alla regolazione del commercio del pollame nello stato di New York ne è, allora, un fulgido esempio ⁽¹⁶²⁾.

Al centro della *querelle* vi era, infatti, il « Live Poultry Code » approvato da un *Executive Order* presidenziale il 13 aprile 1934, come previsto dalla *Section 3* del NIRA. In base a quanto disposto in questo codice la *Schechter Poultry Corp.* era stata condannata davanti alla Corte Distrettuale dello Stato di New York per non aver rispettato le imposizioni riguardanti l'orario e il salario dei lavoratori del settore. La Corte d'Appello aveva ribaltato il giudizio, ritenendo che la questione indagata non potesse rientrare nelle competenze federali; il governo, dunque, aveva ricorso alla Corte Suprema.

⁽¹⁶¹⁾ Sul punto, che aprirebbe un ampissimo capitolo di riflessione capace di spingere l'analisi fino alle porte del presente, ci si deve limitare a rinviare, di nuovo, all'opera di R.E. SCHILLER, *Forging Rivals*, cit., e a quanto accennato *supra* in nota 150.

⁽¹⁶²⁾ Di questo infatti si occupava, in fatto, la sentenza, 295 U.S. 495 (1935).

Assecondando un'altra « tradizione » del *judicial review* americano ⁽¹⁶³⁾, l'opinione della Corte, redatta da Charles E. Hughes ⁽¹⁶⁴⁾, non si limitò a rispondere al solo problema di competenze sollevato dal « Live Poultry Code » ma, conducendo uno scrutinio attento dell'intero Titolo I del NIRA, analizzò tutte quelle questioni costituzionalmente sensibili che la norma aveva sollevato e ne offriva un generale giudizio di costituzionalità. Per primo, dunque, veniva in gioco il principale argomento che, da più parti, veniva posto a sostegno della legittimità di un intervento governativo in forme del tutto inusuali: l'emergenza. Sebbene non si discuteva il fatto che « extraordinary conditions may call for extraordinary remedies » — come per altro lo stesso Hughes aveva avuto modo di sostenere in passato ⁽¹⁶⁵⁾ — ciò non poteva in ogni caso significare uno straripamento di poteri tale da modificare gli equilibri costituzionali e capace di trascinare i poteri stessi fuori dal bilanciato modello repubblicano e realizzando, di fatto, un nuovo ordine.

Extraordinary conditions — affermava nella sentenza Hughes — do not create or enlarge constitutional power. The Constitution established a national government with powers deemed to be adequate, as they have proved to be both in war and peace, but these powers of the national government are limited by the constitutional grants. Those who act under these grants are not at liberty to transcend the imposed limits because they believe that more or different power is necessary ⁽¹⁶⁶⁾.

I « limiti » cui si faceva esplicito riferimento erano, peraltro, il risultato di un processo definitorio sulla disciplina della delegazione portato avanti dalla Corte in quegli anni e che non faceva concludere per un generale divieto al ricorso a tale strumento: al contrario, si

⁽¹⁶³⁾ Come sostenuto da Grant Gilmore nel suo *The Ages of American Law* del 1977, nel corso della storia la Corte ha spesso approfittato di casi « inutili » per elaborare rilevanti affermazioni dottrinali, G. GILMORE, *The Ages of American Law*, 1977, trad. it., *Le grandi epoche del diritto americano*, Milano, Giuffrè, 1988, p. 33.

⁽¹⁶⁴⁾ Charles Evan Hughes era stato nominato *Chief Justice* da Herbert Hoover nel 1930. Si trattava del suo secondo periodo alla Corte dopo quello negli anni Dieci (1910-16) a seguito del quale si era dedicato alla carriera politica e successivamente alla professione privata.

⁽¹⁶⁵⁾ Si veda *supra* quanto affermato in relazione alla guerra dallo stesso Charles E. Hughes.

⁽¹⁶⁶⁾ 295 U.S. 528 (1935).

riteneva che il dettato costituzionale riconoscesse una certa dose di « flexibility and practicality » al ramo legislativo tale da consentire la stessa delegazione di potere normativo, fintanto però che esso fosse stato confinato all'interno di precisi e limitati « standards » e « policies » già definiti e dichiarati in precedenza dal Congresso ⁽¹⁶⁷⁾. Solo in tal modo era possibile investire legittimamente i corpi amministrativi di poteri realizzando una delegazione « bilanciata » e alla quale — sosteneva ancora Hughes — « cannot be allowed to obscure the limitations of the authority to delegate, if our constitutional system is to be maintained » ⁽¹⁶⁸⁾.

La delegazione prevista dal NIRA rispondeva all'esigenza di stabilire all'interno del mondo produttivo e commerciale pratiche definite di « fair competition »; per valutare se tale indicazione potesse rappresentare una cornice sufficiente a veder rispettati i limiti costituzionali fin qui richiamati occorre, dunque, chiarire il significato di tale « competizione leale ». Un'operazione che, però, non appariva scontata poiché, si notava, « the Act does not define "fair competition" » ⁽¹⁶⁹⁾. Un concetto simile, ma non identico, era

⁽¹⁶⁷⁾ In entrambi i giudizi *Schechter e Panama*, la Corte veniva usando un principio enunciato in un proprio precedente del 1922, il c.d. « Hampton's intelligible principle »: in questa pronuncia, infatti, il giudice costituzionale aveva riconosciuto in capo al Congresso la possibilità di ricorrere a tale principio quale metro per sancire e guidare la discrezionalità del Presidente in materia di agenzie amministrative. La novità, tuttavia, risiedeva nel fatto che adesso si faceva ricorso a tale principio per la prima volta non per riconoscere la legittimità delle previsioni di uno statuto che delegava la produzione legislativa ad una *administrative agency* ma per affermarne, invece, l'inaffidabilità, si veda L. SCHULTZ BRESSMAN, *Schechter Poultry at the Millennium*, cit., p. 1400.

⁽¹⁶⁸⁾ 295 U.S. 530 (1935). Proprio al fine di comprendere se il « sistema costituzionale » era stato messo in discussione da questa norma, Hughes esplicitava l'operazione che si apprestava a compiere: « we look to the statute to see whether Congress has overstepped these limitations, — whether Congress in authorizing "codes of fair competition" has itself established the standards of legal obligation, thus performing its essential legislative function, or, by the failure to enact such standards, has attempted to transfer that function to others ».

⁽¹⁶⁹⁾ 295 U.S. 531 (1935). Nuovamente, la domanda veniva apertamente, e forse persino provocatoriamente, posta dal *Chief Justice*, che dunque si interrogava: « what is meant by "fair competition" as the term is used in the Act? Does it refer to a category established in the law, and is the authority to make codes limited accordingly? Or is it used as a convenient designation for whatever set of laws the formulators of a code for a particular trade or industry may propose and the President may approve (subject to

già apparso nel *Federal Trade Commission Act* del 1914 il quale, però, aveva previsto la creazione di uno specifico ente — « a Commission, a *quasi-judicial body was created* », ricordava Hughes — incaricato di raccogliere elementi di prova adeguati a perseguire comportamenti commerciali « sleali » con un procedimento amministrativo comunque sempre pronto a ricevere a suo sostegno un adeguato « judicial review to give assurance that the action of the commission is taken within its statutory authority » ⁽¹⁷⁰⁾. A suscitare dubbi era, perciò e prima di tutto, l'assenza di tale garanzia nelle previsioni del NIRA che, invece, lasciava ai codici — e, pertanto, a un diverso procedimento che si risolveva nell'accordo delle associazioni dei produttori investito, poi, dell'autorità presidenziale — il compito di stabilire cosa fosse « fair competition » un concetto, dunque, che presentava « a much broader range and a new significance » ⁽¹⁷¹⁾ rispetto alla repressione delle « unfair practices » affidate in precedenza alla FTC ⁽¹⁷²⁾.

Emergeva, dunque, il terzo e forse più rilevante elemento controverso di quella nuova disciplina della concorrenza immaginata dal NIRA: a costituire una vera e propria « rivoluzione » costituzionale era il potere di fatto normativo che qui veniva affidato a gruppi e associazioni private. La definizione degli *standards* produttivi per ciascuna categoria attraverso la formulazione di accordi privati, elaborati sì sotto l'egida di un'amministrazione — la *National Recovery Administration*, appunto — e, tuttavia, privi di qualsiasi controlimite giurisdizionale, riceveva sanzione normativa con la 'sola' approvazione presidenziale e rappresentava, perciò, una decisa mutazione del panorama costituzionale americano. Una novità che poneva non pochi interrogativi alla Corte Suprema.

Could trade or industrial associations or groups be constituted legislative bodies for that purpose because such associations or groups are

certain restrictions), or the President may himself prescribe, as being wise and beneficent provisions for the government of the trade or industry in order to accomplish the broad purposes of rehabilitation, correction and expansion which are stated in the first section of Title I? ».

⁽¹⁷⁰⁾ 295 U.S. 533 (1935).

⁽¹⁷¹⁾ 195 U.S. 534 (1935).

⁽¹⁷²⁾ 195 U.S. 535 (1935).

familiar with the problems of their enterprises? [...] The answer is obvious. Such a delegation of legislative power is unknown to our law, and is utterly consistent with the constitutional prerogatives and duties of Congress ⁽¹⁷³⁾.

La conclusione immediata cui perveniva la Corte nell'opinione del suo *Chief Justice* era quella di considerare incostituzionale la *Section 3* del *National Industrial Recovery Act* nella sua interezza, in quanto costituiva una delega in bianco e che finiva per attribuire un potere normativo che si realizzava fuori dai tradizionali luoghi di elaborazione dell'indirizzo politico-legislativo e privo, perciò, dei conseguenti contro-limiti costituzionali, primo fra tutti, appunto, il controllo giurisdizionale ⁽¹⁷⁴⁾. Ma le questioni problematiche non si limitavano alla sola legittimità della delegazione di poteri *de facto* normativi in capo al presidente e, prim'ancora, a gruppi e associazioni private; il caso *Schechter*, infatti, permetteva alla Corte di esprimersi su un altro tema controverso dell'espansione delle ingerenze pubblicistiche sul funzionamento del mercato: il riparto di competenze tra stati e governo federale.

La legittimità del « Live Poultry Code », del resto e nel caso di specie, dipendeva anche dalla risposta alla seguente domanda: poteva un « codice », avente forza di legge in ragione di una normativa federale, imporre *standards* per la produzione e il commercio che si svolgeva interamente all'interno dei confini di un solo stato? Per rispondere al quesito, occorreva prendere in considerazione le interpretazioni che la Corte e la dottrina avevano offerto della *Commerce Clause* la quale — come efficacemente riassumeva Robert L. Stern in un suo contributo del 1934 dedicato proprio all'evoluzione di questa clausola — rappresentava « the only section of the Constitution which gives to the Federal Government any power over business » ⁽¹⁷⁵⁾.

⁽¹⁷³⁾ 295 U.S. 537 (1935).

⁽¹⁷⁴⁾ La conclusione cui si perveniva non lasciava margini di apertura: « the discretion of the President in approving or prescribing codes, and thus enacting laws for the government of trade and industry throughout the country, is virtually unfettered. We think that the code-making authority this conferred is an unconstitutional delegation of legislative power », 295 U.S. 542 (1935).

⁽¹⁷⁵⁾ R.L. STERN, *That Commerce ...*, cit., p. 1335. La *Commerce Clause*, dunque, era la sola previsione che poteva rappresentare la dimensione « economica » della Costitu-

L'applicazione di tale clausola aveva subito un andamento ondivago, quasi schizofrenico. Tra fine Ottocento e inizio Novecento, sulla spinta della guerra al monopolio che aveva portato all'emanazione dello *Sherman Act* e, al contempo, al fine di tutelare le libertà individuali e, in particolare, quelle economiche dall'eccessiva ingerenza degli stati — tradizionalmente più interessati a dettare una disciplina giuridica della produzione e del commercio rispetto al governo federale — la giurisprudenza era andata ampliando la portata della *Commerce Clause* in connessione con la *General Welfare Clause* ⁽¹⁷⁶⁾. Così facendo, si era attribuito al Congresso il precipuo compito di legiferare in materia di commercio tra stati (membri) e con gli Stati (esteri) per assicurare un, non maggiormente specificato dal testo costituzionale, « benessere della nazione ». Tuttavia, la definizione di tale « interstate commerce » aveva continuato a essere limitata all'interpretazione offerta dal *Chief Justice* John Marshall nel 1824, ossia « that commerce which concerns more states than one » ⁽¹⁷⁷⁾ e che, pertanto, portava a considerare all'interno di siffatta categoria soltanto quelle attività che « start[ed] in one state and continu[ed] into another », come ancora nel 1934 riassumeva Frederick D.G. Ribble ⁽¹⁷⁸⁾.

Per Stern, Ribble, e molti altri giuristi coevi, la traduzione dell'espressione testuale « among the several states » nella formula nota di « interstate commerce » aveva, perciò, limitato fortemente

zione americana se si escludeva la tradizionale difesa della proprietà privata realizzata per mezzo di un'altra clausola, quella del *Due Process* previsto dal V e poi dal XIV Emendamento. Per tale ragione era anche la clausola che, seguendo l'interpretazione sempre più diffusa in dottrina della natura « vivente » della Costituzione, permetteva di adattare il testo costituzionale alle esigenze regolative del presente che si connettevano, sempre più, alla disciplina del mercato.

⁽¹⁷⁶⁾ La *General Welfare Clause* è la prima delle « clausole » contenute nell'*Article 1, Section 8*, della Costituzione e che fa riferimento alle competenze federali « to lay and collect taxes, duties, imposts and excises » al fine di garantire proprio « the common defense and general welfare of the United States ».

⁽¹⁷⁷⁾ La frase è pronunciata nella *leading opinion* redatta dal *Chief Justice* John Marshall nella sentenza *Gibbons v. Ogden*, 22 U.S. 1 (1824) ed è recuperata da Robert L. Stern come titolo del suo articolo sulla *Harvard Law Review* del 1934.

⁽¹⁷⁸⁾ F.D.G. RIBBLE, *The Current of Commerce: A Note on the Commerce Clause and the National Industrial Recovery Act*, in « *Minnesota Law Review* », vol. 18, no. 3 (February 1934), p. 312.

l'interpretazione giurisprudenziale della clausola, legandola alla dimensione spaziale, al passaggio materiale di una merce da uno stato all'altro. Un'interpretazione che, alla luce delle esigenze economiche contemporanee, appariva eccessivamente 'limitante'. Secondo la lettura offerta da questi giuristi, al contrario, la formula dell'*inter-state commerce* finiva per rinnegare persino le intenzioni dei fondatori i quali, a loro avviso, avrebbero immaginato questa clausola per concedere « to the Federal Government » un ben più ampio « power over manufactures and agriculture where necessary for the general interests of the union », e non per limitare e indebolire, di fronte agli stati, un'Unione altrimenti « powerless when power is needed most », concludeva Stern (179).

Sposando quell'ideale della « living constitution » sempre più diffuso in dottrina, si insisteva sul fatto che, per quanto i « framers » non avrebbero certamente potuto immaginare le condizioni economiche del presente, la Costituzione era stata comunque redatta per durare nel tempo: la *Commerce Clause* ivi prevista, dunque, doveva essere considerata la fonte di un potere capace di rispondere alle esigenze contemporanee e, pertanto, in grado di evitare di esporre la Nazione alle « tirannie » del mercato, specialmente in un contesto di depressione economica qual era quello in cui il NIRA aveva visto la luce (180). Seguendo tale impostazione, allora, Robert L. Stern non

(179) R.L. STERN, *That Commerce...*, cit., pp. 1341, 1342. Non troppo dissimili, anche se forse meno enfatiche, erano le conclusioni tracciate da Ribble: « the commerce power of Congress has been fairly and wisely construed to extend to the broad course of traffic among the states and with foreign nations. Congress may foster and protect this "current of commerce" and prohibit those activities which obstruct or interfere with it. [...] The whole commerce of this country consists of a number of these currents, intermingled in a myriad of ways. Here the whole. is at least -equal to the: sum of its parts, and so far as federal power is concerned -it may appear to be greater. Lest this observation invite the ridicule of those who insist upon the rules of addition, it should be explained that a unified and comprehensive scheme of regulation may meet the test of constitutionality, even though certain specific provisions in the scheme, if taken alone, would fail. And finally, though the current is vast, there are some local enterprises which can scarcely be included within its limits. These, however, can have but small influence on the effectiveness of the National Industrial Recovery Act », F.D.G. RIBBLE, *The Current of Commerce*, cit., pp. 317-18.

(180) R.L. STERN, *That Commerce...*, cit., pp. 1344-1345. Per Robert Stern questa ricerca della novità significava in verità un « ritorno alle origini », perché la Corte

aveva difficoltà a concludere che gli stessi poteri tradizionali potevano — anzi, coerentemente con le sue premesse, dovevano — modificarsi per rispondere alla realtà; per quanto riguardava la regolazione del mercato, dunque, « the limits of the federal power will be determined entirely by economic circumstances » ⁽¹⁸¹⁾.

Tali circostanze del resto — e come osservava ancora Michael F. Gallagher nel suo *Government Rules Industry* — portavano a considerare, fatti alla mano, che « all business was then affected with a public interest » e, pertanto, la loro regolazione rientrava perfettamente nella competenza federale perché « all business either entered into or affected the flow of interstate commerce, and statutes embracing all trade and industry were therefore under existing conditions a reasonable exercise of the power created by the Commerce Clause » ⁽¹⁸²⁾.

Proprio l'espressione « flow of interstate commerce », utilizzata qui da Gallagher, richiama un'interpretazione più estensiva dell'autonomia legislativa in materia di regolazione del mercato che la stessa Corte sembrava in parte aver fatto propria in una pronuncia evidentemente capace di invertire il corso dell'interpretazione costituzionale del « business affected with a public interest ».

Nel caso *Nebbia v. New York* — deciso solo pochi mesi prima, e cioè nel marzo 1934 ⁽¹⁸³⁾ — la *leading opinion* aveva concluso per la costituzionalità di una legge statale che fissava degli specifici *standards* produttivi. La Corte aveva considerato tale norma « a method of correcting the evils » che investivano la specifica realtà produttiva locale e, così facendo, aveva rinnegato quel rifiuto assiomatico del *price-fixing* sostenuto, invece, in passato ⁽¹⁸⁴⁾. A differenza di

rinunciando al proprio « “old” approach » e perseguendo « the “new” one marked out by the fathers of the Constitution » (sic!) sarebbe riuscita a rispondere alle necessità economiche del presente e non avrebbe posto « the nation in a defenseless position by returning to the original conception of the commerce clause », ivi, pp. 1363, 1366.

⁽¹⁸¹⁾ Ivi, p. 1364.

⁽¹⁸²⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., pp. 134-135.

⁽¹⁸³⁾ 291 U.S. 502 (1934).

⁽¹⁸⁴⁾ In questo caso, a essere protagonista era un altro settore economico peculiare, quello del latte, per il quale la Corte aveva riconosciuto l'impossibilità per i produttori « to right themselves through the ordinary play of the forces of supply and demand, owing to the peculiar and uncontrollable factors affecting the industry » 291

quanto affermato in tutte le sentenze che in precedenza avevano ridimensionato la categoria del «business affected with public interest» ⁽¹⁸⁵⁾, sembrava ora emergere una diversa concezione del diritto di proprietà e delle libertà costituzionali a esso tradizionalmente connesse che cedevano il passo all'emersione di un prevalente «common interest» sempre più degno di tutela da parte degli stessi giudici.

Under our form of government, the use of property and the making of contracts are normally matters of private, and not of public, concern. The general rule is that both shall be free of governmental interference. But neither property rights nor contract rights are absolute, for government cannot exist if the citizen may at will use his property to the detriment of his fellows, or exercise his freedom of contract to work them harm. Equally fundamental with the private right is that of the public to regulate it in the

U.S. 518 (1934). Tra l'altro, è bene notare come entrambe le realtà economiche interessate — quella del pollame e quella del latte — possano rientrare nella definizione di «dairy and groceries» che, in un'altra pronuncia di poco precedente a queste, era stata esclusa dal ristretto novero dei *businesses* «affected with a public interest». Qui, allora, la Corte per legittimare la rilevanza pubblica della materia regolata finiva per smontare la stessa classificazione in precedenza affermata: si riconosceva, allora, che «there is no closed class or category of business affected with public interest» e al contempo che «the dairy industry is not [...] a public utility». La Corte sembrava affermare, dunque, che qualsiasi attività economica che avesse una rilevanza o un'incidenza, per quanto generica, sul «pubblico» non potesse di per sé sottrarsi alla regolamentazione legislativa. 291 U.S. 536, 531, 535 (1934). La competenza esclusiva del legislatore in materia di regolazione della produzione era dunque il vero approdo raggiunto dalla sentenza *Nebbia*, poiché si riconosceva che «a state is free to adopt whatever economic policy may reasonably be deemed to promote public welfare, and to enforce that policy by legislation adapted to its purpose. The courts are without authority either to declare such policy or, when it is declared by the legislature, to override it. If the laws passed are seen to have a reasonable relation to a proper legislative purpose, and are neither arbitrary nor discriminatory, the requirements of due process are satisfied» 291 U.S. 537 (1934).

⁽¹⁸⁵⁾ Non è casuale infatti che in un articolo dedicato proprio a questa pronuncia lo stesso Robert L. Hale affermasse quasi con stupore come «to appreciate the significance of this statement it is necessary to trace the history of the Supreme Court's treatment of the cases»: solo così era possibile comprendere la rivoluzione realizzata dall'affermazione della Corte per cui «there is no closed class or category of business affected with public interest», R.L. HALE, *The Constitution and the Price System: Some Reflections on Nebbia v. New York*, in «Columbia Law Review», vol. 34, n. 3 (March, 1934), p. 403.

common interest. [...] These correlative rights, that of the citizen to exercise exclusive dominion over property and freely to contract about his affairs and that of the state to regulate the use of property and the conduct of business, are always in collision. No exercise of the private right can be imagined which will not in some respect, however slight, affect the public; no exercise of the legislative prerogative to regulate the conduct of the citizen which will not to some extent abridge his liberty or affect his property. But, subject only to constitutional restraint, the private right must yield to the public need ⁽¹⁸⁶⁾.

Si trattava di un cambio di rotta rispetto a quanto a lungo fatto dalle corti, e per lo meno fino alla fine degli anni Venti, nel limitare la competenza del legislatore a intervenire nella sfera proprietaria dei privati; se fino ad allora, infatti, la si era ritenuta una violazione della *Due Process Clause*, con la sentenza *Nebbia* si realizzava « an important shift away from economic due process and judicial supervision of state regulatory legislation » ⁽¹⁸⁷⁾.

Sull'onda di tale pronuncia, allora, è comprensibile come la dottrina abbia inteso estendere tale apertura anche alla *Commerce Clause*: ipotizzare un onnipotente « flow of commerce » significava ammettere che nessuna attività economica potesse essere considerata di per sé solo statale, pur svolgendosi la produzione e il commercio tutto all'interno di un singolo territorio. Anch'essa, infatti, poteva produrre effetti sul più ampio mercato nazionale, alterando di fatto la concorrenza. Da tale osservatorio, il NIRA interveniva dunque a ridefinire integralmente — ma anche finalmente e auspicabilmente, secondo tale impostazione teorica — il concetto di competizione, ampliando quanto già in passato realizzato con la disciplina anti-trust ⁽¹⁸⁸⁾.

The National Industrial Recovery Act does not seek to regulate manufacturing on the ground that it is interstate commerce. It seeks to

⁽¹⁸⁶⁾ 291 U.S. 523, 524-525 (1934).

⁽¹⁸⁷⁾ J.W. ELY, *The Guardian of Every Other Right*, cit., p. 128.

⁽¹⁸⁸⁾ L'ideale di concorrenza emerso dall'interpretazione dello *Sherman Act* e del *Clayton Act* non sembrava sufficiente a rispondere ai problemi economici insorti dalla Depressione; persino le letture più critiche del NIRA non negavano, per esempio, che la persecuzione degli « unfair methods of competition » prevista dal *Federal Trade Commission Act* aveva avuto ben poco rilievo nel regolare la concorrenza poiché « by a curious perversion of language, this was taken by the Commission and the courts, not as a mandate to curb competition, but as a mere repetition of the glorification of

regulate intrastate commerce, that is, manufacturing for example, because it is affecting interstate commerce in a substantial and real manner ⁽¹⁸⁹⁾.

Forte della rinnovata estensione dell'interesse pubblico, nelle parole ora riportate di Oliver P. Field era possibile leggere, allora, un'avvenuta rivoluzione a livello dottrinale anche dei rapporti di forza tra potere federale e statale in materia di regolazione del mercato, e che permetteva a molti di non dubitare della legittimità costituzionale del *National Recovery Industrial Act*.

La Corte, invece, neppure prendendo in considerazione la nozione sempre più estensiva di « stream of interstate commerce » concludeva nello stesso senso e veniva, così e ancora una volta, a ridefinire i contorni della *Commerce Clause* ⁽¹⁹⁰⁾. Ciò che bisognava prendere in considerazione, secondo l'opinione di Hughes, era la distinzione tra effetti diretti e indiretti che ciascuna attività economica poteva realizzare sul « commercio interstatale »: soltanto qualora fosse rinvenibile una connessione, appunto, diretta tra lo svolgimento di un *business* e il condizionamento del mercato nazionale poteva prendersi in considerazione la sua dimensione « continuativa »; al contrario, « where the effect of intrastate transactions upon interstate commerce is merely indirect, such transactions remain within the domain of state power ». Ciò che la Corte teneva a preservare era, dunque, proprio l'idea opposta rispetto a quella propugnata da buona parte della dottrina: la distinzione tra competenze federali e statali, anche e soprattutto in materia di rapporti economici, rappresentava un tratto caratterizzante del sistema che, se rinnegato, rischiava di alterare in maniera eccessiva gli equilibri costituzionali.

competition and of the condemnation of agreements and arrangements in restraint of trade », N. ISAACS, C.F. TAEUSCH, *The NIRA in Book and in Business*, cit., p. 461.

⁽¹⁸⁹⁾ O.P. FIELD, *The Constitutional Theory of the National Industrial Recovery Act*, in « Minnesota Law Review », vol. 18, n. 3 (February, 1934), p. 276.

⁽¹⁹⁰⁾ La Corte nel caso *Schechter*, infatti, affermava che « the mere fact that there may be a constant flow of commodities into a State does not mean that the flow continues after the property has arrived, and has become commingled with the mass of property within the State, and is there held solely for local disposition and use », 295 U.S. 544 (1935).

If the commerce clause were construed to reach all enterprise and transactions which could be said to have an indirect effect upon interstate commerce, the federal authority would embrace practically all the activities of the people, and the authority of the State over its domestic concerns would exist only by sufferance of the federal government ⁽¹⁹¹⁾.

Proprio per questo la principale « accusa » che Franklin Delano Roosevelt muoverà ai giudici costituzionali, nella nota e accesa conferenza stampa del successivo 31 maggio, sarà quella di aver offerto un'interpretazione « antiquata » della *Commerce Clause*.

The whole tendency over these years has been to view the interstate commerce clause in the light of present-day civilization. The country was in the horse-and-buggy age when that clause was written and if you go back to the debates on the Federal Constitution you will find in 1787 that one of the impelling motives for putting in that clause was this: There wasn't much interstate commerce at all — probably 80 or 90 percent of the human beings in the thirteen original States were completely self-supporting within their own communities. [...] They had in those days no problems relating to employment. They had no problems relating to the earning capacity of people [...] There were no social questions in those days. The question of health on a national basis had never been discussed. The question of fair business practices had never been discussed. The word was unknown in the vocabulary of the Founding Fathers. The ethics of the period were very different from what they are today ⁽¹⁹²⁾.

Questa critica ai giudici si inseriva in una più ampia messa in discussione del *judicial review* americano, già ritenuto in passato e da più parti incapace di tenere il passo con le istanze regolative del presente. L'eccessiva rilevanza che i giudici avevano sul destino della legislazione, in particolare in materia economica, lavoristica e sociale, scontava un limite tecnico, di competenze — come già ricordava, si è visto, Felix Frankfurter — ma anche un limite pratico: l'eccessiva lentezza dei tempi giudiziari, infatti, non consentiva quella prontezza di soluzioni richiesta al legislatore, specialmente in un contesto emergenziale come quello degli anni Trenta. L'espe-

⁽¹⁹¹⁾ 295 U.S. 546 (1935).

⁽¹⁹²⁾ F.D. ROOSEVELT, *Press Conference, May 31, 1935*, in « The American Presidency Project » (online by G. PETERS, J.T. WOOLLEY), <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/?pid=15065>).

rienza del *New Deal*, dunque, ne costituiva la riprova poiché l'incertezza di fondo che aveva caratterizzato la vita dei codici nell'attesa di un possibile giudizio di incostituzionalità ne aveva minato, di fatto, efficacia e prospettive tanto da condurre qualcuno a dichiarare una definitiva « ineffectiveness of judicial review as an instrument for continuous constitutional supervision over branches and units of government in a federal system » ⁽¹⁹³⁾.

Oliver P. Field che così duramente interpretava la « spada di Damocle » del controllo di legittimità costituzionale (e non del governo!) nel medesimo contributo non mancava, però, di esternare la propria fiducia per le sorti del NIRA, poiché

it must be said that the draftsmen of the National Recovery Act proceeded with great care and considerable courage to chart their way through the body of case law which embroiders the text of the constitution of the United States. Analytically considered, they have assumed that the logic of past decisions would be extended to render the statute valid. Historically considered, they have assumed that the trends in constitutional law would proceed just one step further, so as to make it possible to uphold the statute. Considered from the standpoint of political policy, they have assumed that the Supreme Court would view the Act in the light of present conditions, rather than in the light of strict stare decisis as that doctrine is applied in private law ⁽¹⁹⁴⁾.

Il riposizionamento dommatico sulle libertà economiche sembrava, dunque, un approdo storicamente dato; la rilevanza pubblicistica dell'organizzazione economica nazionale emergeva con sempre più costanza nelle pronunce della stessa Corte, una lettura che

⁽¹⁹³⁾ O.P. FIELD, *The Constitutional Theory of the National Industrial Recovery Act*, cit., p. 269. Field sottolineava l'eccessivo lasso di tempo intercorso tra l'emanazione delle prime norme newdealiste (« almost a year has passed », notava) e il lungo periodo nel quale « great industries have operated under "codes of fair competition", and nobody knows whether the statute authorizing the codes is constitutional or not ». « Yet government must go on, and under a system of judicial review, such as we have it in the United States, many more months may elapse before we know what the answer will be to the numerous constitutional questions to be raised in connection with these acts », concludeva criticamente.

⁽¹⁹⁴⁾ Ivi, p. 294.

ha rappresentato per alcuni persino « a rejection of the common law system in favor of a new conception of rights » ⁽¹⁹⁵⁾.

Tuttavia e con molta probabilità, allora, ciò che la Corte ravvisava nell'attività della *National Recovery Administration* e, più in generale, nella « business cooperation » da essa caldeggiata era un, diverso eppure connesso, *vulnus* democratico, come ben emergeva nella « opinione concorrente » del giudice Benjamin N. Cardozo. Sebbene qui non si contestava astrattamente la possibilità di coinvolgere gruppi e associazioni private nella procedura di codificazione — poiché, si notava, « their function is strictly advisory; it is the *imprimatur* of the President that begets the quality of law » ⁽¹⁹⁶⁾ — il problema si presentava, invece, dal momento che i codici stessi non perseguivano solo un'ideale « fair competition » ⁽¹⁹⁷⁾ ma, al contempo, gettavano le basi di una vera e propria pianificazione economica, tutta realizzata al di fuori dei tradizionali canali di elaborazione dell'indirizzo politico. « This is delegation running riot » ⁽¹⁹⁸⁾, concludeva Cardozo, poiché « if centripetal forces are to be isolated to the exclusion of the forces that oppose and counteract them, there will be an end to our federal system » ⁽¹⁹⁹⁾.

L'originario programma newdealista che aspirava a essere « un supremo sforzo diretto a stabilizzare per sempre i molti fattori che costituiscono la prosperità della nazione, ed a mantenere fermi i livelli (*standards*) americani » ⁽²⁰⁰⁾, figlio delle influenze teoriche finora ripercorse, non poteva non delegare tale compito alle agenzie amministrative o persino alle associazioni dei produttori, poiché entrambe ritenute sicuramente più capaci rispetto agli altri canali tradizionali dello Stato di incontrare e rispondere alle necessità che emergevano dalla realtà economica e sociale dinamica ed estremamente tecnica del Paese. A maggior ragione in una fase di Grande depressione che poteva far facilmente concludere, anche ai più

⁽¹⁹⁵⁾ C.R. SUNSTEIN, *Constitutionalism after the New Deal*, cit., p., 438.

⁽¹⁹⁶⁾ 295 U.S. 552 (1935).

⁽¹⁹⁷⁾ Ogni codice, infatti, si insisteva, « sets up a comprehensive body of rules to promote the welfare of the industry, if not the welfare of the nation », potendo arrivare a investire un campo « as wide as the field of industrial regulation », 295 U.S. 554 (1935).

⁽¹⁹⁸⁾ 295 U.S. 553 (1935).

⁽¹⁹⁹⁾ 295 U.S. 554 (1935).

⁽²⁰⁰⁾ F.D. ROOSEVELT, *La nostra strada*, cit., p. 101.

critici, come « never before has there been such necessity for the delegation » ⁽²⁰¹⁾. Al contempo, però, non veniva meno il fatto che con tale norma « the President has been given practically uncontrolled discretionary power to prescribe regulations for industry » ⁽²⁰²⁾, un potere così discrezionale che si poteva persino paventare il rischio, secondo talaltri, di veder realizzata « a form of executive lawmaking that was unconsciously but nevertheless essentially fascist » ⁽²⁰³⁾.

Se, da un lato e probabilmente anche grazie alla sentenza *Schechter*, « the most radical attacks on tripartite government failed », dall'altro, le teorie che avevano ispirato gli esperimenti dei primi anni Trenta tracciarono comunque — come si vedrà — un solco profondo nel costituzionalismo americano, favorendo nell'immediato futuro « both enhanced presidential authority and the rise of regulatory administration » ⁽²⁰⁴⁾.

Per di più, quanto fin qui ripercorso può ben costituire anche un'ulteriore ragione a favore di una lettura storiografica della successiva « Constitutional Revolution » del 1937 come approdo teorico-giuridico e non quale risposta alle pressioni esterne derivanti dal noto « Court-packing plan » elaborato da Roosevelt a seguito della 'delusione' del maggio 1935 e proposto, in realtà, al Congresso soltanto nel febbraio del 1937. La vicenda nota come « the switch in time that saved nine » ⁽²⁰⁵⁾, infatti, è stata ampiamente scandagliata da una storiografia per lo più fedele a una « conceptualization of the decisions of 1937 in externalist terms, as a political response to

⁽²⁰¹⁾ *Some Legal Aspects of the National Industrial Recovery Act*, cit., p. 95.

⁽²⁰²⁾ Ivi, p. 94.

⁽²⁰³⁾ G.H. MONTAGUE, *Is NRA Fascistic?*, in E. MINOR PATTERSON (ed.), *Socialism, Fascism, and Democracy. Supplement of The Annals of the American Academy of Political Social Science*, Vol. 180 (July, 1935), p. 159.

⁽²⁰⁴⁾ C.R. SUNSTEIN, *Constitutionalism after the New Deal*, cit., p. 424.

⁽²⁰⁵⁾ L'espressione, sul cui autore a lungo si è dibattuto e che ultimamente è stata attribuita a Cal Tinney, come si può leggere in J.Q. BARRETT, *Attribution Time: Cal Tinney's 1937 Quip, "A Switch in Time'll Save Nine"*, in « Oklahoma Law Review », vol. 73, (Winter 2021), 229-42, è riferita a una serie di sentenze del 1937, a partire da *West Coast Hotel Co. v. Parrish*, 300 U.S. 379 (1937), in cui la Corte con una maggioranza di 5-4 sosterrà la legittimità costituzionale di alcune norme del *New Deal* e, conseguentemente, ponendo fine al contrasto tra la Corte e l'amministrazione Roosevelt che si era invece inasprito nel biennio precedente.

political pressures » (206); al contrario, il lungo lavoro dottrinale fin qui rappresentato sembra confermare la diversa interpretazione di Barry Cushman che rifiuta l'idea di una Corte « vittima » e « complice » del trasformismo politico (207). Invece, se si guarda all'emersione teorico-culturale di quelle correnti giuridiche che avevano favorito gli esperimenti dell'*Early New Deal*, un simile processo lo si può e deve riscontrare anche nell'universo giurisprudenziale americano e, in particolare, all'interno della Corte Suprema, partendo proprio dall'idea, sostenuta con forza da Cushman, per cui « judges are participants not merely in a political system, but in an intellectual tradition in which they have been trained and immersed, a tradition has provided them with the conceptual equipment through which they understand legal disputes » (208).

Rifiutare l'idea per cui un giudice non è altro che un semplice *policy-maker* che cerca ragioni di natura tecnico-formale a sostegno

(206) B. CUSHMAN, *Rethinking the New Deal Court. The Structure of a Constitutional Revolution*, cit., p. 4. Quella di Cushman è una diversa e più condivisibile ricostruzione della « rivoluzione costituzionale » che muove proprio dal rifiuto di queste interpretazioni « esternaliste » viziate da un atteggiamento che porta a ritenere in posizione subalterne diritto e politica (si veda, per esempio, W.E. LEUCHTENBURG, *The Supreme Court Reborn. The Constitutional Revolution in the Age of Roosevelt*, New York, Oxford University Press, 1995). Diverso ancora invece lo studio sull'alternativa, mai fino in fondo perseguita da Roosevelt, per risolvere il problema dell'incostituzionalità dei suoi « esperimenti »: quella di emendare la Costituzione realizzando una trasformazione del suo contenuto secondo il procedimento formalmente previsto dalla Carta stessa. Una 'via' che, per varie ragioni, venne rifiutata, come ripercorso in D.E. KYVIG, *The Road Not Taken*, cit.

(207) B. CUSHMAN, *Rethinking the New Deal Court*, cit., p. 33 e segg. Sono molteplici le ragioni che Cushman ha offerto a smentita di una tale lettura, prima fra tutte la scarsa tendenza della Corte a subire pressioni politiche sui propri orientamenti (cfr. pp. 25-27), un atteggiamento confermato anche dalla salda e costante tenuta del dissenso dei « Four Horsemen » (così venivano chiamati i giudici più conservatori che componevano la Corte e che, infatti, mantennero le proprie posizioni): un dissenso provato e argomentato duramente con una serie di *dissenting opinions* allegate alle sentenze in questione e che, dunque, sembravano mostrare davvero scarso timore per le conseguenze politiche di tale opposizione (cfr. p. 20); per di più, il piano di Roosevelt non sembrava ricevere alcuna forma di consenso generale tra il pubblico e, al contrario, incontrava un'opposizione piuttosto trasversale (cfr. p. 12). In definitiva, poi, l'andamento delle decisioni a sostegno delle politiche di Roosevelt apparve in controtendenza con il supporto politico e il gradimento elettorale del *New Deal* (cfr. p. 31).

(208) Ivi, cit., p. 41.

delle proprie convinzioni politiche significa anche accettare il fatto che con le pronunce del biennio 1935-1937, i giudici abbiano piuttosto offerto una precisa lettura delle teorie giuridiche che si scontravano in quegli anni. Non è perciò casuale il successo della stessa legislazione newdealista in alcuni ambiti e l'opposto insuccesso in altri: il *judicial review* sull'attività legislativa dell'*Early New Deal* ha di fatto sancito la definitiva accettazione di un approccio sociologico al diritto, dimostrando come quella della « New Deal Court » rappresentasse non tanto una vicenda di riposizionamento politico nei confronti del *laissez-faire*, bensì « the more complex story of how a structurally interdependent system of thought gradually unraveled over the first forty years of the twentieth century, and how, after it had unraveled so far as to become completely unserviceable, it was abandoned by a generation of jurists with no stake in salvaging its remains » ⁽²⁰⁹⁾.

Le successive evoluzioni del *New Deal* e, più in generale, l'affermazione di una peculiare dimensione costituzionale americana della regolazione del mercato attraverso le « regulatory agencies » sembreranno ulteriormente confermare tale assunto. Le stesse 'sovpravvivenze' degli esperimenti più 'arditi' dell'*Early New Deal*, nella fase successiva e persino dopo lo scoppio e la fine della Seconda guerra mondiale debbono, allora, rimettere in discussione le valutazioni sulla rilevanza giuridica, più e ancor prima che politica, di questa stagione per il costituzionalismo americano.

4.2. *Dalla Section 7(a) al Wagner Act: la consacrazione del sindacalismo americano.*

Molte delle riflessioni giuridiche ed economiche elaborate sul *National Industrial Recovery Act* concordavano, a prescindere dalle conseguenti valutazioni di merito, nel ritenerlo una sorta di « norma in bianco » per la disciplina della produzione, emanata nella speranza che gli stessi *leaders* industriali la riempissero di contenuti capaci di favorire una nuova e più funzionale concorrenza. Tuttavia, ciò significava confidare nel fatto che — forse troppo ingenuamente, notava qualcuno — « after a generation of legal terrorizing of

⁽²⁰⁹⁾ Ivi, pp. 33, 43.

business men, of forbidding them to be seen in conference with their competitors, these same business leaders will be ready at a moment's notice to accept a charter and govern themselves » (210).

L'ideale della cooperazione tra produttori che, in parte, ispirava la norma non poteva dunque che rimanere una 'chimera', al punto che già nelle prime analisi della normativa 'in azione' se ne escludeva l'effettiva realizzazione: « this course was not taken », si concludeva (211).

Quello della spontanea e non conflittuale collaborazione tra fattori della produzione era un principio che avrebbe dovuto coinvolgere anche l'altro versante dell'universo produttivo: il lavoro. Fin qui poca attenzione si è riservata alla disciplina lavoristica consacrata dalle disposizioni del NIRA, eppure molti osservatori coevi e successivi non stentarono a considerarla l'elemento maggiormente degno di nota dell'intera normativa e, in seguito, la ragione principale per guardare comunque con un qualche interesse all'esperienza pur fallimentare della NRA (212). La consacrazione di una disciplina giuslavoristica di portata ultra-individuale appariva, infatti, uno dei prodotti più rilevanti dell'*Early New Deal* e in tal senso era stata la *Section 7(a)* del *National Industrial Recovery Act* a rappresentare « the most important piece of labor legislation ever enacted in America » (213).

Guardando al passato, i sindacati negli Stati Uniti si erano sviluppati, già sul finire dell'Ottocento, a partire da un rifiuto

(210) N. ISAACS, C.F. TAEUSCH, *The NIRA in Book and in Business*, cit., p. 465.

(211) Ivi, p. 468.

(212) Per esempio, il solito Gallagher, faceva presente come, con riferimento proprio al NIRA, « commentators have asserted that the whole Act is essentially a labor law ». L'obiettivo perseguito era, ancora una volta, quello della cooperazione, e infatti « the labor clauses were intended to promote harmony and coöperation between labor and management », pur essendo ben consapevoli che i tradizionali « conflicts between capital and labor will not be ended by statute », M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 51.

(213) Ivi, p. 16. « By this section employees are given the right to organize and bargain collectively through representatives of their own choosing. Collective bargaining is thus made a matter of definite federal law and compulsory on the management of all industry. The statute provides that this right of the workers to organize and bargain collectively through representatives of their own free choice shall be free from interference, restraint or coercion of employers », chiosava ancora Michael Gallagher.

dell'individualismo e della tradizione giuridica e come fenomeno tangibile del « organizational impulse » della società americana. Un impeto per la verità frustrato anche nel Secolo nuovo che vide per lo più il continuo affermarsi di quel modello di « large-scale corporate capitalism which gave corporations the rights of individuals » e che ne impedì, di fatto, una definitiva accettazione nel sistema giuridico ⁽²¹⁴⁾. Anche con lo sviluppo dell'associazionalismo hooveriano negli anni Venti, l'organizzazione sindacale rimaneva un elemento ritenuto perturbativo dell'ordine, tanto da auspicarne la futura sostituzione all'interno dell'« associative state » con più funzionali « shop councils or other forms of employee organization » che ne mitigassero gli aspetti conflittuali e rivendicativi. Tuttavia, la Crisi del '29 rappresentò anche per il sindacalismo americano un decisivo momento di rottura ⁽²¹⁵⁾. Il modello che emergerà, dunque, negli anni Trenta si inserirà all'interno di quel « fast-growing administrative state » che il *New Deal* si incaricava di realizzare e, in tal senso, la disciplina lavoristica contenuta nel NIRA ne fu lo specchio perfetto ⁽²¹⁶⁾.

La Section 7(a) conteneva alcune brevi ma assai rilevanti dichiarazioni che ne facevano una vera e propria « charter of rights of labor », primo fra tutti proprio quello al « collective bargaining ». Si trattava letteralmente del riconoscimento giuridico della contrattazione collettiva che portava con sé la previsione di un potere, in capo ai lavoratori, di organizzazione e azione collettiva all'interno delle imprese e che si doveva realizzare attraverso un sistema di rappresentanza garantito in forma libera e priva di qualsiasi interferenza esterna. Per la stessa ragione si affermava anche che nessuna affiliazione poteva essere imposta ai dipendenti, lasciando alla determinazione dei singoli la partecipazione o meno a questa dimensione collettiva del lavoro, una libertà che si poteva esprimere su due piani: da un lato, la possibilità di esprimere la propria libera volontà tanto di associazione quanto di non associazione *tout court*; dall'altro, la discrezionalità di affiliazione a diverse associazioni tra loro.

⁽²¹⁴⁾ C.L. TOMLINS, *The State and the Unions. Labor Relations, Law, and the Organized Labor Movement in America, 1880-1960*, New York, Cambridge University Press, 1985, p. 59.

⁽²¹⁵⁾ Ivi, p. 94.

⁽²¹⁶⁾ Ivi, p. 101.

La più immediata conseguenza di queste previsioni era, pertanto, l'avvenuto riconoscimento non soltanto della legittimità dell'organizzazione sindacale ma di un suo precipuo e definito ruolo all'interno dell'ordinamento giuridico statunitense. « Considering all of the labor provisions, it is clear that they confer upon organized labor vitally important prerogatives. Collective bargaining is made compulsory and a matter of law », osservava nel suo volume e con il consueto entusiasmo Michael Gallagher ⁽²¹⁷⁾.

Ultima ma non meno importante, era quella dichiarazione, contenuta sempre nella *Section 7(a)*, che imponeva il rispetto di alcune condizioni lavorative minime ai datori di lavoro che, secondo la norma, dovevano essere presenti obbligatoriamente in ciascun « code of fair competition ». In tal modo, le garanzie previste in materia di rapporto di lavoro entravano di diritto nei singoli accordi con l'autorità e la legittimazione che al codice stesso derivava direttamente dal Presidente ⁽²¹⁸⁾; peraltro, poco dopo l'entrata in vigore del NIRA, per rendere davvero effettivo tale riconoscimento stabilendo un elenco puntuale dei diritti e dei divieti in materia di lavoro, veniva emanato il *President's Re-employment Agreement* (PRA) — noto anche come « blanket code » — con il quale si riconoscevano alcune tutele per i lavoratori e, al contempo, alcuni incentivi per la parte datoriale ⁽²¹⁹⁾. Per risolvere le dispute sull'in-

⁽²¹⁷⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 54.

⁽²¹⁸⁾ Il numero 3 della *Section 7(a)* sanciva letteralmente « employers shall comply with the maximum hours of labor, minimum rates of pay, and other conditions of employment, approved or prescribed by the President ».

⁽²¹⁹⁾ Il *President's Re-employment Agreement* venne emanato in data il 27 luglio 1933, quale strumento per imporre immediatamente e il più diffusamente possibile le novità in materia di diritti sindacali e di lavoro senza attendere per questo l'accordo tra le parti datoriali. Si trattava formalmente di una comunicazione che il Presidente rivolgeva a tutti gli industriali e, pertanto, occorrerà qui pur brevemente segnalare la differenza esistente tra questi due strumenti — *agreements* e *codes* — previsti dal NIRA. Lo si farà servendoci del testo di Charles Dearing, già citato, che ne sottolineava la diversa natura proprio in riferimento al PRA: « Re-employment agreements take the form of bilateral contracts and are binding only on those individual employers who sign the agreements with the President. An approved code, on the other hand, is binding upon all members of the trade or industry embraced by the definition of the trade or industry as stated in the code, even if a minority of these members failed to agree to the terms of the code », C.L. DEARING, *The ABC of the NRA*, cit., p. 62. Si trattava, quindi,

interpretazione dello stesso PRA veniva creato, poi, uno speciale ente amministrativo il *National Labor Board* (NLB) in seguito incaricato di risolvere — « by mediation, conciliation or arbitration » ⁽²²⁰⁾ — tutte le controversie di lavoro, e persino di gestire e prevenire le diverse minacce alla « pace industriale » che il perdurare della depressione poteva continuare a opporre ⁽²²¹⁾.

Sulla carta con questo ente si poneva fine alla conflittualità sindacale, trasferendo su un piano concertativo e non rivendicativo il confronto tra le parti contrapposte del processo produttivo ⁽²²²⁾.

di una diversa efficacia e forza coercitiva di queste due forme: una più vicina alla legge (i codici avevano efficacia *erga omnes*, si è detto) l'altra di stretta natura contrattuale (un *agreement* era, al contrario, vincolante solo tra le parti che lo sottoscrivevano). I contenuti del PRA miravano a rendere effettive le disposizioni giuslavoristiche del NIRA senza, di fatto, scontentare o 'forzare la mano' all'universo industriale: da un lato si affermava, infatti, il divieto assoluto del lavoro minorile, così come l'imposizione di una limitazione all'orario di lavoro accompagnata dalla previsione di un salario minimo e un sistema di adeguamenti retributivi; dall'altro lato, invece, si garantiva una limitazione dei prezzi di mercato per regolare la concorrenza e una riduzione dei costi del lavoro e un sostegno diretto a quelle imprese che avessero rispettato il PRA.

⁽²²⁰⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 64.

⁽²²¹⁾ Istituito in data 5 agosto 1933 per iniziativa dell'*Administrator* Hugh Johnson, il *Board* vide in poco tempo estendere le proprie competenze. Con un *Executive Order* del 16 dicembre 1933 « divenne in breve la principale *agency* per l'interpretazione e l'applicazione della *Section 7(a)* della legge ». Composto di 7 membri equamente rapportati tra rappresentanti della componente datoriale e rappresentanti dei lavoratori, a essi si aggiungeva il presidente del *Board*. Si fondava sul rispetto di un principio di libere elezioni dei lavoratori ma « ovviamente tutto ciò limitava considerevolmente i poteri di coercizione e controllo normalmente esercitati dagli industriali. Accadde così che una serie di espedienti escogitati dal padronato portarono nel giro di pochi mesi alla completa impotenza della NLB », L. WOLMAN, *I lavoratori e la NRA*, in A. DUSO (a cura di), *Economia e istituzioni del New Deal*, cit., p. 61 e segg. La sua previsione, tuttavia, veniva considerata da molti interpreti coevi di vitale importanza per il precipuo contributo che poteva offrire al perseguimento di quella pacificazione sociale tanto ricercata negli anni Trenta, cfr. M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 61, 62. Sulle vicende interne al *Board* si veda anche A.M. SCHLESINGER JR., *L'età di Roosevelt. L'avvento del New Deal: 1933-1934*, Bologna, Il Mulino, 1963, cit., p. 137 e segg.

⁽²²²⁾ Il *National Labor Board* assumeva i contorni di un'agenzia regolatoria pubblica per la composizione di interessi privati, ponendosi — non dissimilmente da altre esperienze del periodo — in una sorta di dimensione intermedia, tra pubblico e privato appunto, che non sfuggiva ancora a Charles L. Dearing che, infatti, prevedeva come la sua « specialized function for the settlement of labor disputes, and its activities may be expected to become somewhat intertwined with the activities of the industry and public

Quello del *National Labor Board* si dimostrò, di fatto, un potere limitato. Si trattava, infatti, di uno strumento convenzionale e, pertanto, esperibile soltanto qualora ci si fosse trovati di fronte a un caso direttamente regolato da un codice o da un accordo *ex NIRA* ⁽²²³⁾. Per tale ragione il *Board* non possedeva la capacità di dispiegare appieno le proprie potenzialità, per lo meno fin quando non si fosse realizzata in maniera davvero capillare quella regolazione del lavoro auspicata quale effetto diretto dell'«industrial self-government» promosso mediante la codificazione ⁽²²⁴⁾. Già prima della dichiarazione di incostituzionalità del NIRA, allora, cominciò a farsi largo la volontà di ripensare le soluzioni giuslavoristiche sorte nell'alveo di questa normativa, favorendo delle forme più incisive di contrattazione collettiva e, al contempo, di controllo dell'attività sindacale da parte del governo stesso: il dibattito parlamentare sul tema si tradusse già nel 1935 in un testo di legge, il *National Labor Relations Act* (NLRA) del 1935, poi noto col nome di *Wagner Act* ⁽²²⁵⁾.

agencies concerned with labor complaints and labor disputes», C.L. DEARING, *The ABC of the NRA*, cit., pp. 103-104.

⁽²²³⁾ M.F. GALLAGHER, *Government Rules Industry*, cit., p. 64

⁽²²⁴⁾ Questo era l'auspicio dei sostenitori del *New Deal* convinti che «its permanent relation to the settlement of labor disputes is yet to be determined, but will presumably be much modified if and when industrial relations boards are extensively set up under approved codes», C.L. DEARING, *The ABC of the NRA*, cit., p. 54.

⁽²²⁵⁾ Sulle origini del *Wagner Act* sono state offerte diverse interpretazioni e ricostruzioni, alcune delle quali anche molto risalenti, che hanno permesso di chiarire come la discussione parlamentare di tale norma fosse in verità iniziata prima della dichiarazione di incostituzionalità del NIRA e, per alcuni, indipendentemente da questa, si veda quanto ripercorso in R.S. RICE, *The Wagner Act: Its Legislative History and Its Relation to National Defense*, in «Ohio State Law Journal», Vol. 8, No. 1 (1941), in particolare, p. 36 e segg. Per una ricognizione delle idee espresse dai diretti protagonisti della vicenda gestazionale della norma si rinvia, invece, al più recente T.J. ST. ANTOINE, *How the Wagner Act Came to Be: A Prospectus*, in «Michigan Law Review», Vol. 96, No. 8 (August, 1998), 2201-2211; per una lettura intorno all'aderenza di questa legge — e dei suoi autori — a diversi «movimenti» teorici in materia di relazioni industriali, si vedano T.C. KOHLER, *Models of Worker Participation: The Uncertain Significance of Section 8(a)(2)*, in «Boston College Law Review», Vol. 27, No. 3 (May, 1986), 499-552, e M. BARENBERG, *The Political Economy of the Wagner Act: Power, Symbol, and Workplace Cooperation*, in «Harvard Law Review», Vol. 106, No. 7 (May, 1993), 1379-1496.

« Doubtless, the primary purpose of the National Labor Relations Act, [...] was to render the provisions of Section 7 (a) actually effective » ⁽²²⁶⁾, si affermava già nelle sue prime analisi degli anni Quaranta; e pur ripresentando nel preambolo le stesse motivazioni che avevano già portato al riconoscimento della contrattazione collettiva quale strumento utile a impedire l'acuirsi di crisi economiche e produttive ⁽²²⁷⁾, a motivare gli artefici della legge fu soprattutto la volontà di superare il principio della collaborazione e del sostegno degli industriali per la realizzazione dei diritti (e del diritto) dei lavoratori ⁽²²⁸⁾.

La presenza all'interno del disegno normativo di un ente incaricato di favorire e consentire l'effettiva riuscita della contrattazione collettiva in ogni settore economico e ricalcato sulla precedente esperienza del NLB — ora chiamato *National Labor Relations Board* (NLRB), come previsto dalla *Section 3* del NLRA — confermava la rilevanza del ruolo svolto nel nuovo disegno ordinamentale dall'organizzazione sindacale ⁽²²⁹⁾. Un'organizzazione che, pur basandosi su un sistema elettivo e di delegazione territoriale capillare, trovava proprio nel NLRB il luogo privilegiato ove esplicitare le proprie funzioni, prima fra tutte quella contrattuale e, pertanto, « bringing

⁽²²⁶⁾ R.S. RICE, *The Wagner Act*, cit., p. 36. Lo stesso universo sindacale aveva lamentato ben presto la scarsa efficacia in termini di tutela del lavoro delle disposizioni del NIRA, di conseguenza i *leaders* sindacali « advocated tough legislation to facilitate union organization », A.L. HAMBY, *For the Survival of Democracy*, cit., p. 284.

⁽²²⁷⁾ La *Section 1* del NLRA recitava (e recita tutt'ora) « Experience has proved that protection by law of the right of employees to organize and bargain collectively safeguards commerce from injury, impairment, or interruption, and promotes the flow of commerce by removing certain recognized sources of industrial strife and unrest, by encouraging practices fundamental to the friendly adjustment of industrial disputes arising out of differences as to wages, hours, or other working conditions, and by restoring equality of bargaining power between employers and employees ».

⁽²²⁸⁾ R.S. RICE, *The Wagner Act*, cit., p. 42.

⁽²²⁹⁾ La *Section 7* del NLRA disponeva: « Employees shall have the right to self-organization, to form, join, or assist labor organizations, to bargain collectively through representatives of their own choosing, and to engage in other concerted activities for the purpose of collective bargaining or other mutual aid or protection, and shall also have the right to refrain from any or all of such activities except to the extent that such right may be affected by an agreement requiring membership in a labor organization as a condition of employment as authorized in *section 8(a)(3)* ».

this hitherto private activity fully within the regulatory ambit of the administrative state » (230).

Come ben ricostruito da Christopher L. Tomlins, si trattava di una decisione non priva di conseguenze relevantissime per la storia del sindacalismo americano. Prima di tutto perché significava riconoscere la valenza pubblicistica dell'attività sindacale che, a partire da allora, si sarebbe potuta svolgere soltanto « through public proceedings », ponendo di fatto lo stesso diritto « to organize and bargain » alla mercé della volontà statuale che lo aveva finora immaginato per lo più quale mezzo utile a realizzare « an overriding goal of industrial peace » (231). Al contempo, la principale organizzazione sindacale americana — la *American Federation of Labor* (AFL) — ne uscì particolarmente indebolita nella sua rivendicata autonomia, e con essa le diverse *trade unions* che la costituivano, ora che erano in vigore « a set of rules which portrayed them as quasi-public instrumentalities whose function was to bargain within the parameters of a model of labor relations defined by a state agency » e che, quindi, si allontanavano decisamente dal modello privatistico che invece da sempre avevano inteso rivendicare (232).

Sebbene nelle intenzioni di Roosevelt e dei teorici e sostenitori della NRA quanto inizialmente stabilito con il PRA avrebbe dovuto rappresentare uno degli elementi emergenziali e provvisori in attesa che trovasse compimento, di contro, l'immaginata e auspicata « business cooperation », al contrario e dopo la sentenza *Schechter*, fu proprio la disciplina giuslavoristica ad affermarsi quale « successo » duraturo della 'sperimentazione' dei primi anni Trenta: non per caso il *National Relations Labor Board* sopravviverà — seppure con alcune e non irrilevanti modifiche — all'interno dell'ordinamento americano fino ai nostri giorni (233).

(230) C.L. TOMLINS, *The State and the Unions*, cit., p. 147.

(231) Ibidem.

(232) Ibidem.

(233) Pur rappresentando con molta probabilità uno dei segni più evidenti delle trasformazioni giuridiche imposte dal *New Deal*, e capaci di riverberarsi ben al di là della durata storico-politica di questa esperienza, non privi di resistenze e tentativi di dichiararne l'incostituzionalità furono i primi anni di vita del NLRA. In proposito, si veda quanto ripercorso già nel 1939 in W. GELLHORN, S.L. LINFIELD, *Politics and Labor Relations: An Appraisal of Criticisms of NLRB Procedure*, in « Columbia Law Review »,

Ciò che, in conclusione, venne a emergere fu allora, anche qui, un apparente controsenso: attraverso l'opposizione al disegno collaborazionista della NRA, combattuto sul campo della costituzionalità della sua legge istitutiva, la Corte Suprema e gli industriali americani finirono per determinare una svolta più sociale e interventista della legislazione *newdealista* ⁽²³⁴⁾. Da una norma che si fondava sulla cooperazione degli industriali e sul riconoscimento della loro libertà, più o meno estesa, di cartellizzazione, si passò al riconoscimento duraturo della libertà di organizzazione dei lavoratori all'interno del nuovo stato amministrativo, consacrando « the new world of trade union legality » ⁽²³⁵⁾ a scapito di quell'« industrial self-government » mai veramente interiorizzato.

A bene vedere, tuttavia, anche questa svolta sembrava trovare la propria ragione nella comune evoluzione del pensiero giuridico americano che sempre di più veniva popolato da teorizzazioni che prendevano le distanze dalla tutela dei diritti assoluti di libertà economica in favore di un approccio realistico e sociologico ai

Vol. XXXIX, No. 3 (March, 1939), 339-395. Molti sono stati, poi, gli studi sul tema da parte della dottrina lavoristica e della storiografia americana, tra cui si segnala — oltre ai testi già ricordati — una raccolta di scritti realizzata in occasione del decennale della legge all'interno del quale è presente, in particolare, una minuziosa ricostruzione dei primi anni di vita del *Board*, L.G. SILVERBERG (ed.), *The Wagner Act: After Ten Years*, Washington, D.C., The Bureau of National Affairs, 1945. Per quanto attiene invece alla ricostruzione della 'vita' più recente del NLRB e dell'evoluzione (o lo stravolgimento) in sede giurisprudenziale del *Wagner Act* si veda quanto ripercorso in K.E. KLARE, *Judicial Deradicalization of the Wagner Act and the Origins of Modern Legal Consciousness, 1937-1941*, in « Minnesota Law Review », Vol. 62, No. 3 (March, 1978), 265-339.

⁽²³⁴⁾ Del resto, l'atteggiamento delle corti americane verso i problemi posti dalla disciplina del lavoro ha vissuto una lunga stagione definitoria la cui origine si può individuare nella nota sentenza *Lochner v. New York*. Sulla rilevanza di tale sentenza (e la conseguente *Lochner Era*) nella definizione di una cultura americana dei rapporti diritto-economia si è avuto modo di accennare in apertura del precedente capitolo. Tale sentenza continua ancora oggi a condizionare l'approccio storiografico al problema (si veda, per esempio, il già citato lavoro di H. SCHWEBER, *Lochner v. New York and the Challenge of Legal Historiography*, cit.) riemergendo, tra l'altro, ciclicamente nel dibattito americano il problema del contrasto tra corti e opinione pubblica. Sul punto, si veda quanto di recente ha tratteggiato A. SOMMA, *Stato del benessere o benessere dello Stato? Giustizia sociale, politiche demografiche e ordine economico nell'esperienza statunitense*, in « Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », Vol. XLVI, « Giuristi e Stato sociale », Tomo I (2017), 417-466.

⁽²³⁵⁾ C.L. TOMLINS, *The State and the Unions*, cit., p. 195.

problemi giuridici dalle condizioni economiche del presente. Così, e a ulteriore riprova di quanto finora ripercorso, le stesse pronunce della Corte Suprema che costituirono il celebre « switch in time », non potevano che riguardare questioni lavoristiche. Con le sentenze *West Coast Hotel Co. v. Parrish et al.* e con una serie di pronunce proprio sul *National Labor Relations Board* si affermavano, rispettivamente, la legittimità di una legislazione statale che imponesse precise condizioni di lavoro ⁽²³⁶⁾ e la competenza federale a regolare l'attività sindacale, offrendo così una tutela rispetto a condotte di concorrenza sleale del mercato del lavoro capaci di condizionare il mercato su scala nazionale ⁽²³⁷⁾.

Anche ponendo l'attenzione sugli aspetti lavoristici, dunque, l'esperimento principe dell'*Early New Deal* segnava un punto di rottura nell'evoluzione giuridica americana, indipendentemente dal fatto che lo si considerasse un successo o un fallimento ⁽²³⁸⁾. Non sfuggiva, del resto, neppure a chi non esitava a dare una lettura tradizionale del *National Industrial Recovery Act* il fatto che con esso

⁽²³⁶⁾ Come già riassunto nel *Syllabus* della pronuncia, infatti, « in dealing with the relation of employer and employed, the legislature has necessarily a wide field of discretion in order that there may be suitable protection of health and safety », 300 U.S. 379 (1937).

⁽²³⁷⁾ *National Labor Relations Board v. Jones & Laughlin Steel Corp.*, 301 U.S. 1 (1937) e *National Labor Relations Board v. Fruehauf Trailer Co.*, 301 U.S. 49 (1937).

⁽²³⁸⁾ Per alcuni, per esempio, a costituire il principale limite dell'esperienza della NRA era stata proprio l'incapacità (o l'impossibilità) di farne appieno strumento *del e per il business*, finendo per 'limitarsi' alla regolamentazione del lavoro: « the business code-makers have quite readily fitted their work into the theory that the NIRA is essentially a labor law, a labor act which is sweetened by telling the employer to ease his own problems, including the problem of making the consumer pay, by combining with his competitors instead of fighting them. It has not been accepted by business, however, either as a challenge or as a charter of self-government. The makers of the codes have not filled the blank handed out by Congress with any new plan for doing business or even with any economic theory calculated to take a single business out of the rut, much less to take care of inter-business competition. In a large measure this first failure was inevitable- business, long denied self-government, was unprepared to act in any other way under the lash of the emergency with its time limit. It remains to be seen whether there is anything in the codes or any discernible tendency that offers hope of more constructive economic planning within the frame of the NIRA », N. ISAACS, C.F. TAEUSCH, *The NIRA in the Book and in Business*, cit., pp. 475-476. Al contrario, la storiografia italiana più risalente ha spesso sottolineato una scarsa incidenza del primo *New Deal* sul mondo del lavoro e, in particolare, nella difesa della classe lavoratrice poiché — si recriminava — la *Section 7(a)*, venne aggirata dal padronato, pur non

si fosse posta definitivamente fine a qualsiasi velleità di immaginare il *laissez-faire* quale principio di governo dell'economia.

There is only one sense in which the Recovery Act is revolutionary and that is in its constructive effort to bring order into much of our economic chaos and to conquer for rational adjustments a field so far given over to the blind forces of accident and haphazard struggle ⁽²³⁹⁾.

4.3. *La Securities and Exchange Commission: la riforma del mercato tra « cooperation » e « regulation ».*

Il mondo del credito e della finanza era stato il primo a vedersi riformato da alcuni provvedimenti dell'*Early New Deal*, e anche quegli strumenti creati nel tentativo di dare « sollievo » al mercato dimostrarono, nel tempo, una decisa capacità evolutiva rispetto alla loro previsione originaria. Dalle leggi bancarie emergenziali in precedenza osservate, si passò ben presto a una riorganizzazione del mercato azionario che vide la propria realizzazione in un più esteso arco temporale, attraversando diverse fasi, interpretazioni e declinazioni. Il frutto più maturo di questa evoluzione si dimostrerà la *Securities and Exchange Commission* (SEC), un'istituzione anch'essa capace di sopravvivere — così come l'appena ricordato *National Labor Relations Board* — alle sorti storiche e politiche del *New Deal* e che ne rappresenterà, dunque, una delle più longeve eredità, continuando a tutt'oggi a svolgere la propria relevantissima azione nell'ordinamento americano.

La SEC, per di più, ha rappresentato il luogo ove si è, più che altrove, concretizzato il passaggio da un *Early* a un diverso, ma non necessariamente opposto, *Late New Deal*, dimostrando, in definitiva, la capacità del programma rooseveltiano di assumere molte forme ed essere — recuperando qui non a caso un'espressione utilizzata da John Diggins per descrivere il fascismo — « many things to many

impedendo uno sviluppo del movimento sindacale americano, F. CATALANO, *New Deal e Corporativismo fascista*, cit., p. 20.

⁽²³⁹⁾ J. DICKINSON, *Major Issues Presented by the Industrial Recovery Act*, cit., p. 1102.

men » ⁽²⁴⁰⁾. Se, dunque, la *Commission* costituirà uno dei successi duraturi anche perché capace di rientrare nei confini nuovi della regolazione del mercato fatti propri dalla scienza giuridica e dalla giurisprudenza nella seconda metà degli anni Trenta, occorre non ignorare, però, la continuità con le soluzioni dei primi anni Trenta — non fosse altro che per la continuità legislativa — con cui questa trasformazione ebbe luogo ⁽²⁴¹⁾.

Già col *Banking Act* del 1933, infatti, si erano introdotti alcuni provvedimenti sul *trading* che miravano soprattutto a imporre limitazioni alla libertà delle banche di operare investimenti ⁽²⁴²⁾; seguirono, poi, una serie di provvedimenti specifici in materia di mercato dei valori azionari emanati, in particolare, col *Federal Securities Act* del 1933 ⁽²⁴³⁾ e, infine, col *Securities and Exchange Act* del 1934.

⁽²⁴⁰⁾ J.P. DIGGINS, *Flirtation with Fascism*, cit., p. 488. Sebbene nell'opera di Diggins non vi sia alcuno specifico riferimento a questo « legame » tra *New Deal* e fascismo tuttavia, e come si proverà a rilevare in seguito, è proprio attraverso la sperimentazione corporativa e la difficoltà a dare di essa un'univoca definizione che si può tracciare una comparazione giuridico-culturale di queste due esperienze.

⁽²⁴¹⁾ La « continuità » del *New Deal* nelle sue diverse « stagioni » non è un'interpretazione unanime e condivisa dalla storiografia americana: al contrario, per esempio, Brinkley considera finita l'esperienza newdealista dopo il 1937, data dalla quale terminerebbe l'impeto riformatorio di Roosevelt, A. BRINKLEY, *The end of Reform*, cit., pp. 268-269. Ma se si guarda nello specifico alla vicenda della SEC, invece, non può apparire altrettanto netto il giudizio sulla fine della fase riformatrice del *New Deal*, in quanto « the history of the Securities and Exchange Commission provides a somewhat different story », P. NICHOLAS JR., *The Agency That Kept Going*, cit., p. 212.

⁽²⁴²⁾ L'opinione pubblica americana ha guardato a lungo alla finanza come il principale imputato della Crisi e conseguentemente il principale oggetto di un necessario rinnovamento. Non a caso, si notava come « every recent depression has resulted in an investigation of stock exchanges and commodity exchanges. [...] Finally, we had the major depression beginning in 1929. Congress as usual investigated the stock exchange and since prosperity did not return promptly, we have at last the federal regulation of stock exchanges », J. HANNA, *The Securities Exchange Act of 1934*, in « California Law Review », Vol. XXIII, No. 1 (November, 1934), p. 10. L'atteggiamento critico verso l'assetto del mercato azionario e le sue carenze fino all'emanazione di questa legislazione era condiviso da molti osservatori, si veda per esempio, quanto ricostruito in apertura del contributo di J.E. TRACY, A.B. MACCHESNEY, *Securities Exchange Act of 1934*, in « Michigan Law Review », Vol. XXXII, No. 8 (June 1934), 1025-1068.

⁽²⁴³⁾ Senza condurre qui un'analisi approfondita di questa norma occorre sottolineare la rilevanza per il successivo *Securities and Exchange Act* che presenterà per lo più emendamenti a questa stessa norma, la quale pertanto « became the keystone » della

Quest'ultimo delineava un definito sistema di regolazione, « an elaborate and complex system of control »⁽²⁴⁴⁾, e affidava un serie di poteri di indirizzo e, appunto, controllo a due enti amministrativi, uno già esistente e l'altro di nuova creazione, il *Federal Reserve Board* e la *Securities and Exchange Commission*, per mezzo dei quali si intendeva convergere su una pubblicizzazione, per lo meno parziale o comunque 'finalistica', del settore⁽²⁴⁵⁾.

regolazione del mercato azionario, T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., p. 169. Sul punto si veda anche quanto già nel 1937 ripercorso da J. HANNA, *The Securities Exchange Act as Supplementary of the Securities Act*, in « Law and Contemporary Problems », Vol. 4, No. 2 (April 1937), 256-268.

⁽²⁴⁴⁾ H. PARKER WILLIS, *The Banking Act of 1933 in Operation*, cit., p. 706.

⁽²⁴⁵⁾ La descrizione dei due enti era ben riassunta da John Hanna: « [the] Board has most of the credit control, the Commission most of the regulation of the practices of exchanges and their members. The Federal Reserve Board has eight members. Two of these are the Secretary of the Treasury and the Comptroller of the Currency. The rest, including the one who must be an agricultural member, have ten year terms. This might seem to assure a certain independence of the Administration in power and a consequent freedom from politics. In reality the combination of the presidential power of appointment and removal with the votes of the ex officio members seems more and more to make the Federal Reserve System an adjunct of the Treasury and dominated by Treasury policy. The Securities and Exchange Commission has five members, not more than three of whom can be brethren in the same political party », J. HANNA, *The Securities Exchange Act of 1934*, cit., pp. 11-12. La stessa *Commission* nasceva in realtà a parziale modifica di quanto già previsto dal precedente *Securities Act* del 1933: ora, infatti, « amendments to the Securities Act transfer the administration of the Act to the Securities and Exchange Commission from the Federal Trade Commission », ivi, p. 4. La previsione di una nuova amministrazione era in parte dovuta alle opposizioni mosse alla norma da coloro che ne vedevano un eccessivo risvolto interventistico. Come ricostruito da Thomas McCraw, « opposition to the 1934 legislation was led by the old guard of the New York Stock Exchange [...] opponents of the new laws tried to keep implementation out of the hands of the Federal Trade Commission. Landis, George Mathews, and others at FTC had proved too hard on the securities industry [...] Consequently, the act of 1934, in addition to its novel substantive provisions, created the Securities and Exchange Commission and charged it with the administration of both the 1934 act and the Securities Act of 1933 ». James M. Landis che, come vedremo, di questa *Agency* sarà assoluto protagonista nei suoi primi anni di vita — e, soprattutto, sarà una delle principali voci impegnate a segnalare un cambiamento nelle strutture giuridiche americane degli anni Trenta in particolare quelle amministrativo-costituzionali — in prima battuta si oppose a tale soluzione, ritenendo la FTC il luogo adatto a garantire una stringente regolazione del mercato. Solo in seguito verrà nominato assieme a Mathews quale membro della SEC dal presidente Roosevelt, riportando così il metodo da lui

« The Act opens with a recital of reasons why transactions upon securities exchanges and over-the-counter markets are affected with a national public interest », ricordava John Hanna nella sua puntualissima analisi della legge pubblicata a pochi mesi di distanza dalla sua emanazione ⁽²⁴⁶⁾. Era a partire da questa considerazione, pertanto, che andavano interpretati i vari provvedimenti presi dalla norma, tra i quali spiccava senz'altro la limitazione per le operazioni di borsa, concesse ora alle sole banche aderenti al *Federal Reserve System*. Tale determinazione, oltre a garantire maggiore tutela ai risparmiatori, conferiva allo stesso *Board of Directors* nuovi e più incisivi poteri regolatori dell'intero universo creditizio, i cui effetti si sarebbero ripercossi ben oltre la semplice riorganizzazione del mercato finanziario. Come si notava in un altro contributo sempre dello stesso anno,

the most important provision of the Act is that giving the Federal Reserve Board power to regulate the flow of credit available to finance security purchases, by fixing margins and by controlling borrowings by brokers. If this power is wisely exercised, it may prove of the greatest assistance in curing that cancer of capitalism, the business cycle ⁽²⁴⁷⁾.

auspicato anche all'interno della nuova amministrazione, T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., p. 181.

⁽²⁴⁶⁾ J. HANNA, *The Securities Exchange Act of 1934*, cit., p. 24. L'urgenza percepita tra l'opinione pubblica di dare regolazione al settore degli investimenti aveva reso tale materia più di altre soggetta a una pubblicizzazione prima di allora inimmaginabile negli Stati Uniti, non a caso « throughout the text of the act, the phrase "in the public interest and for the protection of investors" occurred dozens of times, providing a rough guide to the intent of the legislation », T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., pp. 169-170.

⁽²⁴⁷⁾ E. SELIGMAN, *Problems under the Securities Exchange Act*, in « Virginia Law Review », Vol. XXI, No. 1, (November, 1934), p. 1. Le limitazioni e i controlli imposti alle operazioni finanziarie rappresentavano il perno della legislazione, e il segno dell'abbandono di un passato ritenuto eccessivamente liberista. « These regulations are interesting chiefly because of the handicaps to which they subject the securities business at the present time, and the detailed technique to which the brokerage house must conform in order to make sure that its operations are entirely within the letter of the law », notava ancora H. PARKER WILLIS, *The Banking Act of 1933 in Operation*, cit., 707. I compiti affidati al *Federal Reserve Board*, in particolare dalla *Section 8*, erano immaginati per consentire « to regulate loans made by banks and other lenders for speculative commitments in securities. This power extends not only to loans to traders but also to borrowings by brokers and dealers. Brokers and dealers may borrow only from member

La norma prevedeva poi una serie di adempimenti e di controlli per gli operatori finanziari, necessari a veder autorizzata la propria attività di intermediazione ⁽²⁴⁸⁾. A svolgere il compito di coordinamento e direzione, oltre che a dare piena attuazione a quanto ulteriormente previsto dal *Securities and Exchange Act* era deputata la nuova *agency* ivi appositamente ideata, la *Securities and Exchange Commission* ⁽²⁴⁹⁾.

La rilevanza della nuova « creazione » appariva evidente fin dalle prime analisi già richiamate e, in particolare, da più parti veniva sottolineata la previsione per la *Commission* di un potere di controllo decisamente incisivo e capillare nei confronti delle società quotate in borsa, chiamate a presentare resoconti annuali delle proprie attività e comunque sempre sottoponibili ad accertamenti da parte della neonata *Commission* ⁽²⁵⁰⁾. Questo sistema, si faceva notare, pur garantendo maggiori tutele nei confronti dei risparmiatori, poteva al contempo esporre il mercato ad un opposto rischio di eccessiva rigidità rischiando di intralciare quel processo di *Recovery* e *Reform* portato avanti fin dai primi giorni della presidenza Roosevelt ⁽²⁵¹⁾. Eppure, quale che fosse l'opinione in merito alla nuova

banks, from other banks agreeing to conform to the law and regulations in respect to such borrowings, and from other brokers and dealers in accordance with rules of the Federal Reserve Board », J. HANNA, *The Securities Exchange Act of 1934*, cit., pp. 13-14. In definitiva, questo comportava un ripensamento più generale delle politiche monetarie e del ruolo svolto dallo stesso *Federal Reserve Board*.

⁽²⁴⁸⁾ La legge, tramite la SEC, mirava a dare attuazione a quei controlli previsti dalla stessa norma ma, mentre « Sections 7 and 8, especially the latter, are the parts of the Act concerned with the larger aspects of credit and financial policy », era con le successive disposizioni che ci si inoltrava nell'elaborazione di un dettagliato sistema di autorizzazioni e controlli che mirava a riportare ordine e ridurre i rischi del mercato: « Sections 9, 10, 11, 15 and 16 dealing with market practices, section 5 concerning the registration of exchanges, and section 12 concerning the registration of securities are the chief parts of the Act designed to raise and maintain standards of fair dealing on the exchanges », J. HANNA, *The Securities Exchange Act of 1934*, cit., pp. 12 e 15.

⁽²⁴⁹⁾ Era proprio questa « registration and supervision of Stock Exchanges » e con essa « the requirements for periodical information with respect to registered securities » a rappresentare il « secondo » elemento di maggior rilevanza della norma secondo l'analisi svolta da Eustace SELIGMAN, *Problems under the Securities Exchange Act*, cit., p. 2.

⁽²⁵⁰⁾ J. HANNA, *The Securities Exchange Act of 1934*, cit., p. 20.

⁽²⁵¹⁾ La preoccupazione evidenziata da alcuni osservatori riguardo un eccessivo interventismo realizzato dalle disposizioni del *Securities and Exchange Act* era dovuta al

organizzazione, a mettere d'accordo i molti e diversi osservatori e analisti era la valutazione della portata « rivoluzionaria » della legislazione emanata nel biennio 1933-1935 ⁽²⁵²⁾.

The Act inaugurates a tremendous experiment in governmental regulation of business. It provides not only for a complete regulation, by a governmental body, of the operations of stock exchanges and the business operations of their members, but also for governmental oversight of the finances of all corporations for whose securities a market has been created, whether they be listed upon any stock exchange or not ⁽²⁵³⁾.

Uno dei principali artefici di questa stagione fu James McCauley Landis, avvocato e professore di diritto amministrativo, chiamato ben presto a far parte del *Brain Trust* di Roosevelt e che della SEC divenne direttore già nel 1935 ⁽²⁵⁴⁾. Il successo duraturo di questa agenzia regolatoria fu debitore, secondo molti, anche e soprattutto del suo

fatto che « if they are unwisely applied they will be bureaucratic and needless interferences with business, of the sort that has become so familiar in the United States in years past », H. PARKER WILLIS, *The Banking Act of 1933 in Operation*, cit., p. 708.

⁽²⁵²⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., pp. 179-180-181.

⁽²⁵³⁾ J.E. TRACY, A.B. MACCHESNEY, *Securities Exchange Act of 1934*, cit., pp. 1037-1038. Una simile e forse ancor più incisiva lettura in tal senso era offerta, ancora una volta, da John Hanna che affermava: « the government in the Securities Act of 1933 and the Securities Exchange Act of 1934 is now giving business a taste of integrated regulation. So far as the federal jurisdiction can constitutionally extend, the government is now regulating the manufacture, that is, the issuance, of securities, wholesale and retail distribution of securities, and subsequent trade in securities. The venerable and once esteemed policy of laissez faire has received many assaults in all countries since the War, but scarcely ever has it sustained more comprehensive and conclusive repudiation than by the security legislation of the present Administration », J. HANNA, *The Securities Exchange Act of 1934*, cit., p. 1.

⁽²⁵⁴⁾ James M. Landis nelle sue attività accademiche si era occupato a lungo del problema della regolazione, ritenuta strumento essenziale nella nuova realtà novecentesca. Su invito del proprio maestro Felix Frankfurter, si unì al *Brain Trust* fin dalla sua composizione originaria. La SEC fu il suo principale contributo istituzionale al *New Deal* e, più in generale, alla 'trasformazione' del diritto amministrativo americano poiché, come ha ricordato sul finire del secolo Thomas McCraw, « in the half-century since its creation in 1934, has often been cited as the most successful of all regulatory agencies », T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., pp. 154-169, 153. Ancora oggi la SEC rappresenta tra le più note (anche nella *pop-culture*, basti pensare alla sua 'esposizione mediatica' nelle produzioni cinematografiche e televisive) e attive *regulatory commission* del panorama amministrativo americano, la 'creatura' più longeva di tutto il *New Deal*.

contributo, sia nel delineare e immaginare le funzioni e i poteri originari della *Commission*, sia nella peculiare direzione impressa alla sua attività nei primi anni di azione della stessa ⁽²⁵⁵⁾. Proprio la sua presenza condusse, infatti, la SEC ha mantenere un atteggiamento e una politica indirizzata maggiormente alla collaborazione con l'industria e le società finanziarie.

È allora possibile individuare anche all'interno della stessa vita della *Securities and Exchange Commission* quel « passaggio » tra *Early* e *Late New Deal* che si realizzerà nella seconda metà del decennio, e che qui è esemplificato dalla possibilità di identificare due distinte stagioni nell'azione della 'creatura' di Landis. Se in origine e sotto la sua direzione, dunque, l'attività della SEC riposava su quel principio di *self-regulation* e *cooperation* propri anche degli altri esperimenti del periodo — la *National Recovery Administration*, su tutti — in un secondo momento essa assunse un carattere di più decisa e incisiva « polizia » del credito e del mercato ⁽²⁵⁶⁾.

⁽²⁵⁵⁾ Ivi, p. 154. I compiti della *Commission*, peraltro, furono fin da subito di un'estensione maggiore rispetto a quanto da sempre percepito dall'opinione pubblica americana, concentrata principalmente a porre un freno alle 'sregolatezze' di *Wall Street* e che non si interessava, invece, del ruolo giocato dalla SEC nel disciplinare i diversi « regional stock exchanges, over-the-counter markets, corporate reporting activities, accounting practices, and a number of specialized undertakings such as bankruptcies and public-utility holding companies », *ibidem*.

⁽²⁵⁶⁾ P. NICHOLAS JR., *The Agency That Kept Going*, cit., p. 213 segg. Il testo di Nicholas ci permette anche di chiarire il ricorso alla definizione di *Early New Deal* rispetto alla più comune categoria storiografica del *First New Deal* che era da lui attribuita a Basil RAUCH (*The History of the New Deal, 1933-1938*, New York, 1944) e che si basava su una scansione temporale condizionata dalle elezioni americane: « the first New Deal consisted of reforms enacted prior to the 1934 congressional elections, and these focused on economic planning (AAA, NRA, TVA). The second New Deal happened after the 1934 elections and was characterized by government regulation of business, the expansion of social welfare provision, and recognizing organized labor through the passage of the Wagner Act [...] A more recent group of scholars has noted a "third" New Deal, which began in FDR's second term ». Tuttavia, quella utilizzata da Nicholas è una diversa e — si pensa — più condivisibile partizione « into two periods, an early and late New Deal. The early New Deal comprises the period up to 1937, and the period after this I refer to as the late New Deal. The third New Deal and the late New Deal cover the same time periods, 1938 to 1945 », *ivi*, nota 2, p. 233. Questa scansione temporale e storiografica delle diverse stagioni del *New Deal* che si è quindi assunta all'interno di questo lavoro è frutto anche del confronto con il professor Reuel E. Schiller

Così, in una prima fase, Landis privilegiò il ricorso alle strutture e agli strumenti di organizzazione privata e autoregolazione già esistenti, nel tentativo di coinvolgere e rendere capillare ed efficace il controllo della nuova amministrazione sulle operazioni di borsa e, più in generale, sulla gestione commerciale e finanziaria delle società americane quotate, convinto che questo atteggiamento rappresentasse « to accountants, bankers and brokers [as] an attractive plan for “self-regulation” » ⁽²⁵⁷⁾. Si trattò, del resto, di un tentativo per lo più riuscito, vista l'ampia collaborazione offerta da parte degli operatori privati, e che permisero una regolazione del settore più efficace rispetto, per esempio, a quanto negli stessi anni tentato dalla NRA nel campo della produzione. La fiducia riposta nel modello cooperativo e corporativo, condivisa con la *National Recovery Administration*, si palesò anche con la formulazione di uno specifico « code of fair competition » proposto e sottoscritto dalla *Investment Bankers' Association* e che conteneva una dettagliata regolamentazione del settore, istituendo uno specifico *Investment Bankers Code Committee* ⁽²⁵⁸⁾; così facendo, la SEC incoraggiò una sorta di polizia interna delle società per azioni, realizzata attraverso gli stessi investitori e i loro contabili, mescolando « voluntarism and statism into a self-regulatory approach » ⁽²⁵⁹⁾.

avuto durante un soggiorno di ricerca presso la *Berkeley Law School* nel 2018, il quale condivideva il ricorso a tale 'partizione' ritenuta più capace di esprimere la complessità del periodo e, anche per questo, maggiormente accreditata nella storiografia più recente sul *New Deal*.

⁽²⁵⁷⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., pp. 186-187. Consapevolmente Landis « decided to work through existing private structures and, where necessary, to create new ones », conscio del fatto che rimanendo nel solco del « legal precedents and American traditions » si sarebbero potuti ottenere risultati più soddisfacenti. Non a caso, dunque, le strutture cui si fece ricorso furono molteplici e di notevole impatto nella storia americana. Su tutte, per esempio, la creazione del « *National Association of Securities Dealers* (NASD) was the most successful form of self-regulation the SEC helped to create », P. NICHOLAS JR., *The Agency That Kept Going*, cit., p. 214-215.

⁽²⁵⁸⁾ T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., p. 198.

⁽²⁵⁹⁾ P. NICHOLAS JR., *The Agency That Kept Going*, cit., p. 214. La scelta di Landis, oltre che lungimirante si rivelò, come ha affermato McCraw, quasi profetica in quanto « three days before the Supreme Court's historic announcement, Landis wrote to the NRA indicating the SEC's willingness to administer the code. Then, as soon as the court's decision was announced, the Sec asked Investment Bankers Code Committee to

La fiducia riposta in tale strumento fu tale per cui, a seguito della sentenza *Schechter*, Landis si prodigò affinché l'intera struttura — sia il codice sia il *Committee* — sopravvivesse al fallimento della NRA, ottenendo di fatto il trasferimento della competenza ad amministrare il codice stesso in capo alla *Securities and Exchange Commission* da lui diretta. Nonostante il coinvolgimento delle associazioni e dei gruppi privati per attuare le politiche di riorganizzazione e controllo del mercato si fossero dimostrate capaci di dare un deciso e inarrestato impulso all'azione riformatrice della SEC, altrettanto non avvenne per quanto riguardava i controlli che essa era chiamata ad operare sulle singole *corporations* ⁽²⁶⁰⁾.

Verso la fine del decennio, e in coincidenza con la fine della direzione di Landis, l'agenzia cominciò a mutare con più decisione il proprio atteggiamento: complice anche lo scoppio della Seconda guerra mondiale, la SEC venne mostrando un volto sempre meno collaborativo, virando verso politiche di stampo decisamente più interventiste e centraliste. L'azione in questa seconda fase si concentrò maggiormente sulla tutela dei piccoli risparmiatori e azionisti, a scapito delle grandi concentrazioni economiche ⁽²⁶¹⁾. Non è un caso che in questa stagione divenne protagonista un secondo gruppo di giuristi legati all'insegnamento di Felix Frankfurter come, per la verità, lo era stato anche Landis il quale, anche in tal senso,

work out, jointly with Sec, a permanent regulatory structure for the industry. Soon the code committee reconstituted itself as the Investment Bankers Conference Committee and began intensive discussions with SEC », T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., pp. 198-199.

⁽²⁶⁰⁾ P. NICHOLAS JR., *The Agency That Kept Going*, cit., p. 215.

⁽²⁶¹⁾ Anche se non paragonabile « to some European government organizations that have had more commanding influence over the private sector » a partire dal 1937 si andrà realizzando « a shift in the ideological balance of the SEC from an agency that used self-regulation fairly exclusively to one that would become, at least through the end of World War II, more regulatory-oriented ». Secondo Phil Nicholas — ora citato — e Thomas McCraw, per esempio, tale svolta fu fortemente connessa al cambio di direzione dell'agenzia in quanto « this move in the direction of statism took place after James Landis resigned in 1937 and William O. Douglas became chairman ». Sempre secondo Nicholas, inoltre, tale mutamento non segnava forzatamente una svolta conservatrice mostrando, al contrario, un atteggiamento più radicale dell'ideologia *liberal* nei confronti delle grandi concentrazioni economiche, attenta alla tutela degli « small shareholders » e rivelandosi per questo una scelta 'vincente' (soprattutto dal punto di vista del consenso politico) sul lungo periodo, ivi, pp. 218-219, 220, 230.

incarnava dunque e perfettamente il « passaggio » teorico e istituzionale di quegli anni.

L'atteggiamento verso il mercato tornò, allora, a essere per lo più ispirato nuovamente dall'avversione verso il monopolio e il *Big Business*, perpetrando la convinzione che « government must exercise an increased level of authority over the structure and behavior of private capitalist institutions » ⁽²⁶²⁾. In poco tempo si venne a realizzare un peculiare *spoil-system* all'interno della stessa amministrazione Roosevelt e persino in quello che continuava a essere il suo *Brain Trust*, ove i primi *New Dealers* — quelli che, in vari e diversi modi, avevano guardato con interesse a soluzioni maggiormente collaborative — lasciarono il passo ai fautori di una decisa contrapposizione di uno Stato forte a forti interessi privati ⁽²⁶³⁾.

La moltiplicazione di strumenti di controllo e regolazione e il conseguente incremento dell'organizzazione amministrativa aveva, del resto, rappresentato uno dei principali elementi comuni alle diverse soluzioni e istituzioni del *New Deal*, a prescindere dalla filosofia che ne avrebbe poi influenzato la specifica azione. Ad attraversare tutte le « stagioni » a partire dalla Crisi del '29 fu, dunque, un progressivo « increase in public control over corporate institutions », il quale segnò con molta probabilità « the principal achievement of the New Deal, the legacy upon which future efforts should build » ⁽²⁶⁴⁾.

⁽²⁶²⁾ A. BRINKLEY, *The End of Reform*, cit., p. 56.

⁽²⁶³⁾ Quello dell'avversione al *Big Business* non costituiva, in realtà, un sentimento inedito tra i *New Dealers* molti dei quali manifestarono questa tendenza fin dalle origini. Il problema del rapporto con i *trust* e le grandi imprese, del resto, era stato centrale durante tutto il *New Deal*, e le soluzioni immaginate furono molteplici, ma persino i più tradizionali *antitrusters* ritenevano un'opposizione radicale alla concertazione economica un'idea « naïve and even dangerous ». Al contrario, era necessaria « a strong and constant public presence in the private economy, an elaborate system of regulation would enable the state to monitor corporate behavior continuously and, when necessary, to change it. Antitrust efforts would not be an alternative to the growth of a regulatory state; they would be part of that growth », ivi, p. 62.

⁽²⁶⁴⁾ Ivi, p. 63. L'implementazione del controllo e dell'intervento statale in economia è, infatti, segnato in America anche e soprattutto dalla diffusione di un numero sempre maggiore di amministrazioni che, al contrario, fino al 1933 potevano essere ridotte essenzialmente alle sole *Interstate Commerce Commission* e *Federal Trade Commission*.

L'avvento della Guerra — quella mondiale, con la G maiuscola, e non più 'soltanto' quella contro l'emergenza economica — rappresentò ovunque nel mondo la vera conclusione della Grande depressione e, al contempo, una dolorosa ma quanto mai proficua occasione di rinascita. Gli Stati Uniti non fecero nuovamente eccezione e la sensazione che questo potesse avere importanti ricadute sull'economia e sull'organizzazione economica del Paese coinvolse anche gli stessi *New Dealers*. Con prospettive e convinzioni diverse, si chiudeva un immaginario cerchio che univa, da un lato, gli esperimenti di collaborazione tra «business, labor, and government» della Prima guerra mondiale — e tanto cari ai teorici dell'*Early New Deal* — con, dall'altro, i risvolti maggiormente regolatori e pianificatori immaginati invece tra la fine degli anni Trenta e i primi anni Quaranta, alimentati nuovamente dalla convinzione che proprio «[the] war would help legitimize an expansion of government's power» ⁽²⁶⁵⁾. Tuttavia, l'esperienza bellica non sembrò imporre quale vincitore né l'uno né l'altro progetto, atte-

⁽²⁶⁵⁾ Ivi, p. 175, 176-177. L'organizzazione messa in piedi durante la guerra apparve estremamente (e comprensibilmente) verticistica, ma vide nuovamente anche una grande partecipazione dei *business' leaders*. Secondo lo stesso Alan Brinkley, per esempio, la gestione caotica della riconversione industriale verso un'economia di guerra portò a un risultato più simile alla mobilitazione della Prima guerra mondiale rispetto che all'affermazione di un nuovo e più esteso potere regolatorio pubblico sull'industria, «a collection of war bureaucracies most of which were state agencies only in name», ivi, p. 190. Tuttavia, l'esperienza del *War Production Board* si dimostrò comunque un insuccesso e, in conclusione, «served not as model to liberals, but as a warning. For those who had long championed the corporatist arrangements to which the agency at times aspired, its failure was so disillusioning that many of them ceased to promote those earlier dreams. For those who had always viewed "public-private partnership" with distrust, the WPB became the NRA writ large: a compelling illustration of how state efforts to coordinate production and investment led to a "capture" of government agencies by powerful corporate interests. Frustration with WPB weakened liberal's faith in the regulatory and planning potential of the state and strengthened their already growing inclination to look to fiscal and compensatory strategies for managing economy instead», ivi, p. 199. L'unico successo che l'esperienza del secondo conflitto mondiale sembrava lasciare in eredità per il futuro equilibrio economico americano era, dunque, il forte legame tra il governo e l'industria nel precipuo settore militare: una connessione che rappresenterà l'elemento di maggiore continuità nei rapporti Stato-economia e, probabilmente, uno dei canali privilegiati per realizzare un finanziamento pubblico del mercato lungo tutto il Novecento americano.

stando piuttosto la realtà dei rapporti Stato-economia americani su di un equilibrio capace di rappresentare, da un lato, il definitivo rifiuto del *laissez-faire* ma, dall'altro, incapace di operare una riforma radicale del capitalismo che sembrò, invece, mantenere inalterata la propria impalcatura giuridica ⁽²⁶⁶⁾. A permettere una forse più rassicurante e semplicistica lettura di tale tenore, contribuì senza dubbio la ripresa economica che seguì alla guerra. Ciò non ostante, appare impossibile negare la storia di progetti e complessità che — persino quando storia di insuccessi o tutt'al più di successi « carsici » — gli anni Trenta avevano lasciato in dote alla post-modernità giuridica.

Alla luce di quanto sin qui ripercorso resta, allora, da chiedersi: sono gli Stati Uniti una peculiarissima « eccezione » nel panorama giuridico degli anni Trenta? Del resto lo spirito di adattamento del

⁽²⁶⁶⁾ Il dibattito giuridico sulla regolazione economica rimaneva infatti ancorato al suo problema 'storico', quello che Charles E. Hughes definiva « the necessity of finding ground for a rational compromise between individual rights and public welfare ». La questione rimaneva la medesima anche in relazione alle nuove agenzie regolatorie, T.K. McCRAW, *Prophets of regulation*, cit., p. 302. L'incapacità di affermare in modo inequivocabile una visione nuova, in un senso o nell'altro, della politica e del diritto in economia, cominciò però a essere letta come la vera chiave di volta della ripresa economica e del successo americano, così piuttosto che lamentare « the New Deal's failure to achieve the reforms they once considered essential, most postwar liberals lauded what they considered its success. They praised the New Deal for having solved the problems of capitalism without altering the structure of capitalism; for having used the state to save the economy without intruding the state too far into the economy », A. BRINKLEY, *The End of Reform*, cit., p. 266. Questo rappresenta, probabilmente, uno degli aspetti di maggior interesse per continuare a guardare a un'esperienza che — come ricorda ancora Brinkley — « [it] is not simply the story of the important legislative and administrative accomplishments of the presidency of Franklin D. Roosevelt. It is also a story of ideological adaptation: the story of how a broad community of New Dealers and their liberal allies made choices among a wide range of policy prescriptions, and how in the process they helped define an agenda for future liberal efforts », ivi, p. 7. Da un punto di vista di evoluzione dei diritti, infine, l'assenza di una fase costituente nuova o, comunque, di una revisione 'formale' del testo costituzionale continua a porre gli Stati Uniti su un incerto crinale rispetto alla capacità o meno del *New Deal* di inserire appieno quella americana nelle esperienze del costituzionalismo del secondo Novecento. Un'incertezza che, tuttavia, sembra in parte affievolirsi se si guarda a questa stagione da un osservatorio storico-giuridico che ponga l'attenzione sulla dimensione del pensiero giuridico e che, infatti, appare pienamente inserita in quel solco ideale condiviso da altre esperienze contemporanee.

New Deal che, si è visto, ha caratterizzato la sua fase 'matura' di fine decennio, rappresenta uno dei tratti che più avvicina l'esperienza americana alle altre esperienze coeve — in particolare, anche quelle apparentemente distanti dell'Europa continentale e mediterranea — ove lo strumentario non soltanto istituzionale ma, più in generale, teorico-giuridico messo in piedi nel corso degli anni Trenta si è saputo mantenere in vita e (talvolta) ripensare, così da rendersi compatibile con tempi e contesti — anche, e soprattutto se si guarda all'Italia, politico-costituzionali — nuovi. Una realtà sicuramente differente, quella del secondo dopoguerra, la quale condivideva, tuttavia, col decennio passato simili esigenze di ridefinizione della convivenza e, in particolare, di regolazione. In tal senso, l'esperienza anzi, le esperienze dell'*Early New Deal* rappresentano un osservatorio di sicuro interesse non perché storia di modelli 'granitici' o di risultati conseguiti, ma in quanto storia di idee e progetti che hanno lasciato un segno nell'evoluzione giuridica di un ordinamento pur privo di cesure nette cui, invece, si è assistito altrove.

CAPITOLO TERZO

LE RISPOSTE (ALLA CRISI) E LA RISPOSTA (CORPORATIVA): UNA COMPARAZIONE TEORICA, UNA TEORIA COMPARATIVA

1. La Crisi e la dottrina giuridica: due sponde dell'Oceano e un'identica « mareggiata ». — 2. Vedere il « bluff ». La « terza via » italiana per l'ordine economico. — 2.1. Corporativismo e Grande depressione: alcune letture sull'« apparente resistenza ». — 3. Un modello « confuso »? Le origini italiane del diritto pubblico dell'economia. — 3.1. Tutti d'accordo, nessuno d'accordo: interrogativi giuridici intorno alla normativa sui consorzi e agli enti pubblici economici. — 3.2. Le corporazioni e l'intervento pubblico: una relazione complicata, due esperienze da ripensare. — 3.3. Le riforme di fine anni Trenta: la dottrina giuridica tra incertezze e nuovi orizzonti. — 4. « L'erba del vicino »: Italia e Stati Uniti d'America tra modelli e propaganda. — 4.1. Un italico vanto: gli Stati Uniti sulla via del corporativismo. — 4.2. Tra invidia e timore: « Which Way America? » — 5. « Rispondere alla domanda tormentosa ». *Early New Deal* e corporativismo: quale corporativismo? — 5.1. « Business would become government and government would become business ». — 5.2. « Uno, nessuno, e centomila ». La *National Recovery Administration* e il corporativismo. — 6. Una « terza via » per la « democrazia economica » americana? — 6.1. Tra individualismo e corporativismo: l'affermazione dell'« Administrative Process ».

1. *La Crisi e la dottrina giuridica: due sponde dell'Oceano e un'identica « mareggiata ».*

La Crisi del '29 ha segnato una profonda frattura nella costruzione dell'ordine giuridico del mercato: nel contesto americano le sperimentazioni e le soluzioni dell'*Early New Deal* mostravano un tentativo di superamento della tradizione e l'affermarsi, di contro, di quelle teorizzazioni che ambivano a ripensare il costituzionalismo liberale guardando « altrove ». Seppur messo in discussione, il modello del liberalismo tradizionale, tanto economico quanto giuridico, era sopravvissuto all'emergenza bellica, tornando progressivamente a occupare i suoi spazi pur dovendo accettare alcune sopravvivenze. In

particolare, nel corso degli anni Venti, erano state alcune correnti dottrinali ad alimentare una visione dei rapporti tra Stato e mercato che si contrapponeva a un ritorno integrale al formalismo e al *laissez-faire*. Quando la Grande depressione aveva fatto la sua comparsa si era guardato a queste teorizzazioni 'nuove' per immaginare le prime soluzioni istituzionali alla recessione economica: non più interventi di natura contingente ed emergenziale, ma una più incisiva riforma — o persino una « rivoluzione » — che era, allora, il prodotto di una cultura giuridica arretrante e di teorizzazioni ormai consolidate.

La crisi economica mondiale non lasciò certamente indenne neppure l'Italia ove, però e già da qualche anno, si era cominciato a fare preventivamente i conti anche con un'altra tipica *crisi* novecentesca: quella dello Stato ⁽¹⁾. Una delle risposte approntate dal regime fascista, già a partire dai primi interventi normativi del biennio 1925-1926, fu rappresentata dal tentativo di dare forma istituzionale a quelle teorie corporative, che proprio in quegli anni avevano trovato grande diffusione e che ebbero proprio nella peculiare declinazione italiana una delle maggiori, se non la principale, manifestazione: una soluzione, quella del corporativismo fascista, che di lì a poco divenne — un po' per caso, un po' per sua stessa ambizione — esemplare agli occhi di un mondo impegnato a dar forma ad altre e diverse, più o meno concrete, realizzazioni ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Le prime e più autorevoli « diagnosi » furono tratteggiate da alcuni dei più importanti giuristi italiani del Novecento: su tutti, i già citati in apertura, S. ROMANO, *Lo Stato moderno e la sua crisi*, cit. e G. CAPOGRASSI, *Saggio sullo Stato*, cit. Di nuovo, si richiama per un profilo generale sulla cultura giuridica della crisi nel Novecento il lavoro preziosissimo di P. GROSSI, *Scienza giuridica italiana*, cit. Lo stesso Paolo Grossi, in un articolo dedicato invece a un cultore del diritto privato come Filippo Vassalli, ha offerto un'immagine evocativa delle discussioni sulla crisi nella scienza giuridica italiana, ossia quella di un « sasso lanciato con forza da Santi Romano, nel 1918, nel bel mezzo della piccionaia dei giuristi », e che ebbe ripercussioni in tutte le aree del diritto, non solo quello pubblico, così — ha insistito Grossi — « dando i primi frutti nelle coscienze più sensibili: il diritto ricominciava ad essere agganciato, più addietro delle cristallizzazioni politiche, nel cuore del sociale, e ne son traccia sicura i fermenti che lo storico riscontra nitidi nel ventennio corrente fra le due guerre mondiali », P. GROSSI, *Il disagio di un 'legislatore' (Filippo Vassalli e le aporie dell'assolutismo giuridico)*, in « Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », Vol. XXVI (1997), cit., p. 383.

⁽²⁾ Si veda, in particolare, quanto ampiamente ricostruito da M. PASETTI, *L'Europa Corporativa. Una storia transnazionale tra le due guerre mondiali*, Bologna, Bononia

Tale scelta giuridico-ideologica operata dal regime fascista costrinse, perciò, un'intera generazione di giuristi ad affrontarsi sull'identico 'campo di battaglia' delle teorizzazioni corporative. Il risultato che ne scaturì fu il manifestarsi di visioni tutt'altro che unitarie: una molteplicità di declinazioni e interpretazioni furono elaborate in quegli anni, dando voce a teorizzazioni provenienti dalle più disparate estrazioni culturali e legate alle più variegate convinzioni ideali, giuridiche e politiche ⁽³⁾.

Eppure, fu proprio questa congerie di discorsi corporativi a

University Press, 2016. L'esperienza corporativa fascista fu senz'altro esemplare soprattutto per quei regimi che condividevano una simile ambizione di ripensamento dell'ordine, su tutti, Spagna e Portogallo o, fuori dal continente europeo, Brasile. Questi e molti altri sono ben ripercorsi in A. COSTA PINTO (ed.), *A vaga corporativa: Corporativismo e ditaduras na Europa e America Latina*, Lisbona, F. Palomares Martinho, 2016. Con riferimento alla rilevanza del corporativismo negli Stati Uniti, invece, la letteratura italiana è decisamente meno capillare: gli unici studi si devono alle ricerche di Maurizio VAUDAGANA e, in particolare, al suo *Corporativismo e New Deal* del 1981 nel quale si dava conto, invece, della non scarsa attenzione posta dalla storiografia americana sul *New Deal* alle teorizzazioni corporative, seppur con accezioni molto diverse da quelle tipiche dell'esperienza italiana.

⁽³⁾ Come ha segnalato già nel 1990 Pietro Costa, inaugurando probabilmente una nuova stagione di studi storico giuridici sul corporativismo, a rappresentare il punto di partenza di ogni analisi sul tema doveva essere la consapevolezza della sua poliedricità e, con essa, della sua consistenza, per lo meno quantitativa, nel dibattito giuridico del periodo infrabellico. « Forse non sappiamo che cosa è il corporativismo » — affermava, infatti, Costa — « certo però esso, comunque lo si voglia definire, rinvia ad una vera e propria montagna di carta stampata; non è il parto di qualche solitario pensatore, ma il prodotto dello sforzo collettivo di una consistente schiera di intellettuali (militanti o funzionari che fossero) », P. COSTA, *Corporativismo, corporativismi, discipline: a proposito della cultura giuridica del fascismo*, in « Quaderni di storia dell'economia politica », Vol. 8, No. 2/3 (1990), p. 405. Dello stesso anno era anche il contributo di Maurizio Fioravanti che, nel ripercorrere le diverse tendenze della giuspubblicistica italiana nella prima metà del Novecento, ha elaborato una rilevantissima rilettura del rapporto tra essa e il regime, individuando categorie che non potevano più ricondursi soltanto alla semplice dicotomia tra « veri giuristi » e « giuristi apologeti », M. FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione e trasformazioni dello Stato*, in A. SCHIAVONE (a cura di), *Stato e cultura giuridica in Italia dall'Unità alla Repubblica*, Roma-Bari, Laterza, 1990. Una ricognizione integrale della scienza giuridica privatistica e pubblicistica sotto il fascismo è stata, poi, al centro del lavoro di Irene STOLZI, il cui volume, *L'ordine corporativo. Poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista*, Milano, Giuffrè, 2007, ha offerto una compiuta rilettura della riflessione giuridica corporativa. Allo stesso modo, un contributo alla più recente ridefinizione storiografica del corpo-

rappresentare un interessante e relevantissimo versante transnazionale di ripensamento delle coordinate dell'ordine giuspolitico novecentesco, sconvolto ulteriormente dalla Crisi del '29. Per di più, l'apparente resistenza dell'economia italiana — seppur poi smentita dai fatti — sembrava comunque attestare la bontà della soluzione corporativa già avviata in Italia, e che negli scritti di autori diversissimi quali Gino Arias e Alfredo Rocco o, ancora, Giuseppe Bottai, e tanti altri, delineavano una tutt'altro che marginale (e sprovveduta) teorizzazione della modernizzazione fascista.

La Crisi del '29 costituì, in tal senso, una frattura capace anche di avvicinare, nella riflessione dei giuristi, modelli e contesti altrimenti inconciliabili date le tradizioni giuridiche di riferimento. A ben vedere, le diverse esperienze giuspolitiche degli anni Trenta furono popolate da interventi che, pur affondando le radici in terreni culturalmente anche assai diversi, sembravano spesso puntare nella medesima direzione poiché tutti egualmente impegnati a trovare risposta a una stessa domanda: come ripensare il capitalismo in crisi?

In particolare, il caso di Italia e Stati Uniti d'America può apparire uno dei più emblematici proprio perché in entrambi i contesti, pur nelle loro radicali differenze tanto giuridiche quanto politiche, si veniva a perseguire un identico fine: rivoluzionare forme e metodi dell'economia di mercato senza rifiutarne gli assunti di base, in particolare la proprietà privata e l'iniziativa economica individuale ⁽⁴⁾. Tuttavia, sembravano destinati a mutare profondamente gli strumenti di regolazione del mercato e, più in generale, il rapporto tra Stato ed economia produttiva e finanziaria e, in definitiva, tra Stato e società.

rativismo fascista è stato offerto dal lavoro di Alessio GAGLIARDI, si veda in particolare, Id., *Il corporativismo fascista*, Bari, Laterza, 2010.

(4) Se per quanto riguarda gli Stati Uniti si è visto fin qui come a fare da cifra caratterizzante del dibattito sull'intervento dei pubblici poteri sia stata la misura che esso poteva avere nei confronti dei diritti e delle libertà economiche sancite principalmente dal V e dal XIV Emendamento, in Italia la 'tenuta' di questi caposaldi teorici dell'economia di mercato era confermata anche dal prodotto più programmatico della « legislazione fascistissima », quella Carta del lavoro che, pur connotata da incertezza in merito alla sua valenza normativa, affermava quelli che sono stati definiti i « principi generali dell'ordinamento corporativo » e, tra questi, la preminenza dell'iniziativa individuale e la tutela della proprietà privata, P. COSTA, *Lo Stato immaginario*, cit., p. 380.

Senza cadere nella facile tentazione di equiparare risposte istituzionali ed esperienze costituzionali in virtù della loro semplice coesistenza cronologica, si può non di meno affermare come quello giuridico-culturale appaia un campo sempre più aperto — e specialmente negli anni Trenta — alle contaminazioni transnazionali prestandosi, di conseguenza, a essere storicamente interpretato sia su un piano comparativo che globale. Partendo dalla consapevolezza — metodologica, prim'ancora che storiografica — che « il corporativismo, al singolare, esiste come risultante, continuamente mobile, di svariatisimi corporativismi » ⁽⁵⁾, sarà allora possibile rileggere anche l'esperienza americana alla luce della rilevanza, quanto meno teorico-culturale, del corporativismo negli anni Trenta.

Riperkorrendo, infatti, i dibattiti che hanno accompagnato gli interventi normativi in materia di industria e credito nel decennio seguito al crollo di *Wall Street*, è impossibile ignorare la presenza costante, per ragioni e in forme sicuramente differenti da quelle italiane, delle teorie corporative quale 'convitato di pietra' del discorso giuridico-economico. Se in Italia la creazione di un « ordine corporativo » veniva presentata come uno dei principali obiettivi della « rivoluzione fascista », costringendo tutti i giuristi, di fatto, a misurarsi col tema corporativo, in America il corporativismo costituì comunque un diffuso e autorevole appiglio teorico e terminologico per quella dottrina intenta a immaginare un superamento del liberalismo tradizionale. Si trattava di riflessioni che dell'esperienza corporativa — e di quella fascista, in particolare — apprezzavano la capacità di offrire un'immagine di ordine che, con sfumature diverse a seconda di chi ne prendeva a prestito l'uso, potesse risolvere compiutamente i complessi rapporti tra Stato, società e mercato.

Un successo, questo sì, culturale del corporativismo su scala globale che, per quanto comunemente accettato (e accertato) dai giuristi negli anni Trenta, si è, al contrario, rapidamente trasformato nella diffusa sottovalutazione dello stesso corporativismo che ha a lungo caratterizzato la successiva storiografia, specialmente quella italiana. A fondare le ragioni di una tale lettura stava, per lo più, la rilevata pochezza delle realizzazioni pratiche e, più ancora, la somiglianza degli interventi del regime fascista alle politiche anche

(5) Id., *Corporativismo, corporativismi, discipline*, cit., p. 413.

altrove messe in campo in risposta all'emergenza economica, politiche di cui spesso si evidenziava la continuità con la precedente stagione liberale. Questa linea interpretativa — che ebbe comunque in parte il merito, soprattutto in origine, di scardinare l'imponente macchina propagandistica messa in piedi dal fascismo — era stata inaugurata già negli stessi anni Trenta del secolo scorso dagli esuli del regime e tra questi, in particolare, da figure di spicco quali Gaetano Salvemini e Carlo Rosselli ⁽⁶⁾. Quest'ultimo, in un suo articolo del 1934, affermava come « l'intervento disciplinatore dello Stato che si verifica sotto il fascismo non è più una novità del fascismo, perché si è avuto *'anche nel tempo liberale'* ». Del resto, insisteva Rosselli, questa era persino la rassicurazione che il regime aveva pubblicamente offerto alla grande industria in modo tale da legittimare l'intervento dello Stato in campo economico: col corporativismo non si faceva spazio a nessuno dei temi che, sempre secondo Rosselli, avrebbero permesso un vero cambio di rotta rispetto al passato, mostrando così quello che egli definiva senza mezzi termini il « *bluff corporativo* » ⁽⁷⁾.

(6) Sulla « battaglia » che si combatteva tra la propaganda fascista e gli oppositori del regime all'estero, e in particolare negli Stati Uniti, si veda, tra gli altri, quanto ripercorso in J.P. DIGGINS, *L'America, Mussolini e il fascismo*, cit., in particolare, p. 139 e segg.

(7) C. ROSSELLI, *La riforma corporativa spiegata agli industriali*, cit., p. 81. Riprendendo polemicamente un intervento di Alberto Pirelli, che all'adunata del 15 ottobre 1934 aveva affermato come « la politica economica che il fascismo sta realizzando rappresenta la felice sintesi di due principi che, sino a poco tempo fa, erano parsi ai tecnici in antitesi irriducibile: l'iniziativa privata e l'intervento disciplinatore dello Stato », Rosselli concludeva: « ecco che cosa diventa la rivoluzione corporativa spiegata agli industriali! Nessun cenno alla riforma della distribuzione delle ricchezze, al posto del lavoro nell'azienda, alla concreta attuazione della giustizia sociale, ecc. [...]. Il suo discorso [...] fornisce una interpretazione autentica della riforma corporativa in atto, liquida cioè all'amichevole il *bluff corporativo* ». Un'altra voce che ha influenzato a lungo le posizioni della successiva storiografia economica sul fascismo è stata quella di Louis Franck che sottolineava l'inesistenza, nei fatti, di una dimensione corporativa delle politiche economiche fasciste che mantenevano inalterati i rapporti di classe e che si attenevano agli stessi principi e mezzi anche in passato, o altrove, vigenti. La conclusione che ne ricavava già negli anni Trenta — forse in maniera fin troppo semplicistica — Louis Franck era quella di riconoscere l'esistenza di « un'economia italiana, non un'economia fascista, né un'economia corporativa. In Italia ci sono uomini che lottano, soffrono, vincono o perdono, ma le loro armi sono le nostre stesse armi,

Pur essendo vero che politiche comuni si erano sviluppate in molti dei Paesi colpiti dalla Crisi a prescindere dal regime in vigore ⁽⁸⁾, occorre tuttavia constatare come alcuni indirizzi ebbero particolare rilievo solamente nel contesto italiano: la politica sindacale, su tutti. La teoria corporativa nell'esperienza del regime fascista si tradusse, infatti, fin dalle origini in una chiara e definita versione sindacal-autoritaria, di matrice « rocciana » ⁽⁹⁾, realizzata per mezzo del controllo sui sindacati. Questa, secondo molti, rappresentò effettivamente l'unica dimensione pienamente realizzata del corporativismo fascista, mentre la « seconda fase » — quella più propriamente corporativa che avrebbe dovuto (e voluto) realizzare, attraverso la nascita delle corporazioni, la peculiare « terza via » italiana — non trovò mai piena ed effettiva realizzazione: mentre tale evidenza è stata a lungo la principale ragione a fondamento delle

niente di più, niente di meno », L. FRANCK, *L'économie corporative fasciste en doctrine et en fait. Ses origines historiques et son évolution*, (Paris, 1934), in ID., *Il corporativismo e l'economia dell'Italia fascista*, Torino, Bollati Boringhieri, 1990, p. 94.

⁽⁸⁾ La politica dei salvataggi, per esempio, sembrava porsi in forte continuità con soluzioni già varate in epoca liberale. Tuttavia, dopo i primi interventi effettuati già in risposta alla recessione del 1921, tale politica assumerà una grande rilevanza in Italia fino a divenire, a seguito della Crisi del '29, elemento essenziale dell'organizzazione economica ma in forme e con finalità radicalmente mutati. Nel corso degli anni Trenta, infatti, « lo Stato non si limit[erà] ora ad effettuare operazioni di carattere finanziario, ma assume[rà] direttamente il possesso di pacchetti azionari e divent[erà] gestore di imprese o banche pericolanti ». Interventi di tale genere non furono un *unicum* nel panorama mondiale: al contrario, esperienze simili si svilupparono in altri paesi d'Europa (come, per esempio, Francia e Inghilterra) ma anche — si è visto — negli stessi Stati Uniti. Allo stesso modo, anche della « politica protezionistica » si può dire che non rappresentò una dimensione originale del fascismo, dato che anche in altre realtà « compresa la liberistica Inghilterra », si assunsero posizioni e politiche di tal guisa; probabilmente, sarà solo col passaggio avvenuto intorno al 1935 alla « politica autarchica » che in Italia si marcherà una netta differenziazione rispetto agli altri modelli, poiché essa divenne lo strumento preparatorio alla guerra che, « del resto, costituiva il logico sbocco dell'intera politica fascista », P. SYLOS LABINI, *La politica economica del fascismo. La crisi del '29*, in « l'Astrolabio », anno III, n. 7 (15 aprile 1965), 32-34, e adesso in « Moneta e Credito », vol. 67, n. 265 (2014), pp. 49 e 51.

⁽⁹⁾ La fonte di riferimento è la legge 3 aprile 1926, n. 563, « Disciplina giuridica dei rapporti collettivi del lavoro », frutto dell'opera teorica e legislativa dello stesso Alfredo Rocco. Per una ricostruzione del contesto ideologico in cui la legge venne alla luce si vedano, su tutti, i lavori di I. STOLZI, *L'ordine corporativo*, cit., in particolare, p. 134 e segg., e A GAGLIARDI, *Il corporativismo fascista*, cit., in particolare, p. 26 e segg.

interpretazioni secondo le quali il corporativismo *tout court* non avrebbe avuto alcuna rilevanza e incidenza nelle vicende giuridiche italiane infrabelliche, ciò potrebbe al contrario dimostrare un'elevata capacità del corporativismo di essere « molte cose » e permeare di sé, e per mezzo di sé, una serie di politiche economiche e costruzioni giuridiche eterogenee tra loro.

Identico ragionamento può valere, del resto, anche per quanto riguarda l'affermazione di una (o più d'una) teoria economica corporativa, quesito che tenne impegnati non solo gli oppositori e i curiosi di varia estrazione delle vicende del fascismo, ma anche gli stessi teorici del regime. Particolarmente rilevanti furono, per esempio, le riflessioni dei già citati Gino Arias e Alfredo Rocco, due voci che permettono, si pensa, di dimostrare come il corporativismo in una sua specifica declinazione — che si può definire oltre che sindacale, appunto, anche nazionalista e autoritaria — abbia, in poco tempo, raggiunto una compiuta realizzazione sia in campo giuridico che economico. Una dimensione teorica e istituzionale che, pertanto, ha avuto ripercussioni anche sulla legislazione industriale e creditizia degli anni Trenta, contribuendo, in definitiva, a offrire una precipua visione corporativa dell'economia.

Sarà dunque opportuno ripercorrere e ripensare anche le soluzioni istituzionali messe in piedi dal regime quale risposta agli effetti della Depressione negli anni Trenta, in particolare proprio quelle che, da un lato, costituivano un più efficace strumento di finanziamento e controllo del mercato ma che, al contempo, sembravano operare fuori dai canali « istituzionali » del corporativismo propagandato dal regime. Si trattava, infatti, di quegli enti pubblici economici come l'Istituto Mobiliare Italiano (IMI) e l'Istituto per la Ricostruzione Industriale (IRI) che apparivano scarsamente inseriti nella riflessione più propriamente corporativa del fascismo ⁽¹⁰⁾ e che invece si dimostrarono immediatamente — e poi ben oltre la fine della stessa crisi economica, e persino del regime stesso — gli

⁽¹⁰⁾ L'ampia letteratura e le numerose fonti sul rapporto tra fascismo e tecnocrazie e, in particolare, sulla 'resistenza' delle amministrazioni vecchie e nuove — come, appunto, quegli enti pubblici economici sorti negli anni Trenta — è stata di recente ottimamente ripercorsa da G. MELIS, *La macchina imperfetta. Immagine e realtà dello Stato fascista*, Bologna, Il Mulino, 2018.

strumenti di maggior successo nel regolare e indirizzare il mercato in maniera non dissimile a quanto avvenne, nello stesso periodo, nei lontani Stati Uniti d'America.

Contemporaneamente, invece, le norme che più richiamavano gli ideali di collaborazione e autogoverno degli industriali — anche qui, nuovamente, di pari passo a quanto avvenuto con le sperimentazioni statunitensi — come, per esempio, la legislazione sui *trust* o sull'autorizzazione alla costruzione o all'ampliamento degli impianti industriali, sembrarono rimanere più 'sulla carta' quando non persino una completa abdicazione del regime in favore della grande industria, rinunciando, di fatto, a qualsiasi velleità di esercitare il proprio potere di indirizzo e controllo della produzione attraverso tali canali.

In conclusione, dunque, l'interrogativo cui pare opportuno provare a dare risposta — se di corporativismo si può e si deve parlare con riferimento alla teorizzazione dell'ordine giuridico del mercato e alle sue concrete realizzazioni — sarà di non facile risoluzione: quale corporativismo? A prescindere dalle risposte, quasi mai univoche, che, a seconda dei casi, sembreranno emergere dalle varie riflessioni ed esperienze indagate, l'unico riferimento stabile rimanda alla rilevanza che la riflessione corporativa ebbe nel panorama giuridico-culturale degli anni Trenta del Novecento. E proprio in ragione dei molti significati che furono a esso attribuiti, sarà possibile utilizzare il corporativismo quale osservatorio privilegiato per leggere le trasformazioni in atto dell'ordine giuridico del mercato, tanto in Italia quanto negli Stati Uniti.

La riflessione corporativa negli anni Trenta si dimostrò un perfetto laboratorio teorico nel quale condurre la ricerca di un nuovo modo di conciliare gli interessi, di ripensare i contorni della statualità, di ridefinire la rilevanza dell'indirizzo politico in campo economico e di sposare tutto questo, indifferentemente, con la vocazione totalitaria del regime fascista, da un lato, e con il costituzionalismo democratico americano, dall'altro.

Il successo e l'insuccesso delle soluzioni istituzionali messe in piedi di qua e di là dell'Oceano, infine, rimangono a segnalare l'emersione di forme di composizione dell'ordine che saranno tratti tipici del costituzionalismo del secondo Novecento: tematiche come l'amministrativizzazione dell'economia, la pubblicizzazione del mer-

cato del credito, o, ancora, la contemporanea privatizzazione dell'intervento dello Stato nell'economia, emersero anche grazie al proliferare dei discorsi che negli anni Trenta — un decennio che, allora e nuovamente, si può a ragione definire « laboratorio » — furono stimolati, anche e soprattutto, da un grande « sconfitta » del periodo: il corporativismo. Una « mareggiata », insomma, che probabilmente non ha sommerso a lungo la terra ferma, certo, ma, una volta rientrata, ha comunque lasciato la linea della costa profondamente mutata.

2. *Vedere il « bluff ». La « terza via » italiana per l'ordine economico.*

« Ed ora domandiamoci: esiste un'economia corporativa, che abbia la sua autonomia di fronte all'economia liberale e a quella socialista. In quale significato? » ⁽¹¹⁾. Era lo stesso Gino Arias, appunto tra i più convinti sostenitori di una scienza economica nuova fascista (e corporativa), che non si esimeva dall'interrogarsi in merito al problema che sembrava coinvolgere tutta l'accademia italiana. A ulteriore riprova della capacità del corporativismo di essere un poliedrico strumento nelle mani di chiunque fosse impegnato a ripensare l'ordine stava, pertanto, il fatto che all'interrogativo appena citato furono offerte risposte di segno opposto, non solo con riferimento all'esistenza o meno di una teoria economica corporativa, ma anche e soprattutto con riferimento al significato da dare a essa.

Al di là dell'indeterminatezza della risposta — o, per meglio dire, delle risposte — ciò che sembrava comunque e innegabilmente agitare la scienza economica italiana era la doverosa ricerca di un ripensamento, quando non addirittura di un totale superamento, delle dottrine tradizionali. Elemento di partenza, comune a qualsiasi declinazione teorica del periodo, era, infatti e ovviamente, la critica al passato liberale che, « malato » di individualismo ⁽¹²⁾, aveva creato

⁽¹¹⁾ G. ARIAS, *L'economia nazionale corporativa. Commento alla Carta del Lavoro*, Roma, Libreria del Littorio, 1929, p. 153.

⁽¹²⁾ Il ripensamento, quando non persino il rifiuto dell'individualismo rappresentava anche in Italia, dunque, uno se non il principale argomento di tutte le teorizzazioni

inevitabilmente le condizioni per una crisi, come sosteneva con convinzione anche l'altro grande teorico dell'economia nazional-corporativa ⁽¹³⁾ Alfredo Rocco.

L'economia liberale [...] è uno dei prodotti più diretti e genuini della concezione individualistica della società e dello Stato, che informò di sé tutto il movimento filosofico, politico, sociale e giuridico del secolo XVIII ⁽¹⁴⁾.

Un identico atteggiamento individualistico — si notava — era tipico della stessa teoria socialista, egualmente ispirato a un utilitarismo di tipo materialistico ⁽¹⁵⁾. Pertanto, secondo Rocco, tutti i principi liberali e socialisti erano irrimediabilmente fallaci, o quantomeno insufficienti a dare soluzione alla ricerca di un ordine, poiché entrambi ignoravano la dimensione collettiva dell'individuo provata dalla storica tendenza degli uomini a essere membri di una

'nuove' dell'ordine. Si veda, tra gli altri, quanto efficacemente riassunto in P. ALVAZZI DEL FRATE, *Individuo e comunità*, cit., p. 142 e segg.

⁽¹³⁾ La definizione è ripresa da L. MICHELINI, *Il nazionalismo economico italiano. Corporativismo, liberismo, fascismo (1900-23)*, Roma, Carocci, 2009.

⁽¹⁴⁾ A. ROCCO, *Dall'economia liberale e socialista all'economia fascista della Carta del Lavoro*, in « Politica sociale », Vol. VIII-IX, 1930, cit., p. 352. La descrizione che Rocco offriva dell'economia liberale come « umanitaria, cosmopolita, internazionalistica », racchiudeva sinteticamente tutte le ragioni per cui un simile approccio fosse da rifiutare per la sua astrattezza e lontananza dalla realtà, poiché — proseguiva ancora Rocco — il liberalismo « dopo aver ridotto l'individuo allo schema ipotetico di una forza che agisce in una sola direzione già nota secondo il principio edonistico, essa riduce la società ad una somma di tante forze uguali quanti sono gli uomini viventi, e riduce tutto il suo studio a determinare in qual modo debbono tutte queste forze uguali agire per ottenere il massimo risultato utile per ciascuno di tutti gli individui, che costituiscono l'umanità, col minimo possibile sforzo individuale », ivi, p. 353.

⁽¹⁵⁾ Non mancava di notare criticamente Rocco che « il problema che il socialismo pone e vuol risolvere, è un problema di distribuzione del reddito collettivo fra i membri della collettività, quindi un problema che concerne essenzialmente gli individui »; diversi erano quindi rispetto alla risposta liberale i mezzi con cui ci si proponeva un identico fine: « la socializzazione degli strumenti di produzione, la lotta di classe, la solidarietà di classe, sono tutti mezzi di cui il socialismo si serve per conseguire un fine, che è indubbiamente individualistico; il maggior benessere materiale degli individui ». In conclusione, « il liberalismo vuol giungere al benessere dei singoli attraverso la limitazione della collettività, il socialismo attraverso l'asservimento della collettività », ivi, pp. 355 e 356.

società. Non deve poi sorprendere che si riconducesse tale « società prima » dell'uomo — che non avrebbe potuto, del resto, corrispondere alla vaga, utopica e, ancora una volta, individualistica umanità giusnaturalistica — a una realtà definita e limitata e, in particolare, proprio alla « società nazionale, la nazione » ⁽¹⁶⁾.

Allo stesso modo si esprimeva Arias, una delle voci maggiormente impegnate a dare una compiuta definizione di « economia corporativa ». Il principale punto fermo di questa operazione consisteva proprio nell'identificazione di essa con l'economia nazionale: l'economia corporativa, del resto, « proclama[va] come verità fondamentale l'unità, anche economica, della Nazione, e intende[va] realizzarla compiutamente » ⁽¹⁷⁾. Un'unità che poteva trovare affermazione e realizzazione esclusivamente « nello Stato fascista » che, si diceva, aveva egualmente cominciato a ridisegnare i propri contorni a partire principalmente dalla legislazione sindacale. Con essa, infatti, si era riconosciuta la rilevanza della dimensione sociale e conflittuale del lavoro e se ne era data soluzione compiutamente giuridica con la legge 3 aprile 1926, n. 563. Si era dotato lo Stato, insomma, degli strumenti di organizzazione della società, dell'economia e del lavoro: « gli istituti dello Stato corporativo provvedono ad armonizzare l'iniziativa privata con l'interesse collettivo, ne garantiscono la necessaria coincidenza, in ogni campo dell'economia », riassumeva nel 1930 Gino Arias ⁽¹⁸⁾.

In principio i sindacati e, in seguito, le corporazioni rappresentavano, dunque, i luoghi incaricati di ricomporre i molteplici interessi divergenti per raggiungere l'unico interesse rilevante: quello nazionale. La fase sindacale, quindi, non rappresentava un momento accidentale o persino estraneo alla costruzione dell'ordine corporativo in campo economico, bensì ne costituiva la prima e imprescin-

⁽¹⁶⁾ « L'economia, che si deve studiare » — diceva ancora Rocco — « se si vuol tenersi sul terreno solido della realtà odierna, non è l'economia degli individui, e neppure l'economia delle somme di individui o delle classi, e neppure l'economia di un'astratta umanità; ma è l'economia delle varie società esistenti in concreto, che sono oggi, nella loro più perfetta espressione, le società nazionali, le nazioni », ivi, p. 360.

⁽¹⁷⁾ G. ARIAS, *L'economia nazionale corporativa*, cit., p. 20.

⁽¹⁸⁾ G. ARIAS, *Dinamica economica ed economia corporativa*, in « Economia » (febbraio 1930), adesso in O. MANCINI, F. PERILLO, E. ZAGARI, *La teoria economica del corporativismo*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1982, p. 66.

dibile fase; per Rocco, probabilmente persino l'unica necessaria e di per sé sufficiente ad affermare il regime fascista, proprio perché già capace di condizionare e regolare in maniera decisiva e autoritaria il mercato.

L'importanza di questa dimensione sindacale era confermata anche e soprattutto dal ruolo svolto dal suo prodotto maggiormente programmatico e di respiro teorico: la Carta del lavoro. La Carta, infatti, aveva offerto un appiglio astrattamente normativo ⁽¹⁹⁾ per una teorizzazione dei principi dell'economia corporativa. Considerata da molti (economisti *in primis*) la 'bussola' del corporativismo fascista, non casualmente, e nonostante in patria si dubitasse da più parti della sua valenza giuridica, rappresentò anche il principale « prodotto di esportazione » del regime all'estero ⁽²⁰⁾. Tra le dichiarazioni ivi contenute, pertanto, le più rilevanti per gli economisti impegnati a ripensare i propri confini disciplinari non potevano non essere che quelle che ridefinivano il concetto di iniziativa economica. A darne sintesi era, ancora una volta, Arias:

L'economia corporativa proclama: *a)* l'organizzazione privata della produzione è una funzione d'interesse nazionale; *b)* l'organizzatore dell'im-

⁽¹⁹⁾ Non si può evitare di riconoscere che la Carta del Lavoro pur presentandosi quale la « costituzione » del corporativismo fascista, rimase soprattutto un documento progettuale, non trovando applicazione normativa ulteriore al di là della futura collocazione preliminare al Codice civile del 1942. Il dibattito intorno alla valenza normativa della Carta impegnerà, però, la scienza giuridica italiana a più riprese, e da diversi versanti, per tutti gli anni Trenta e Quaranta del Novecento. Tra le molte opere che ripercorsero le diverse interpretazioni della Carta si possono qui ricordare, a titolo esemplificativo, le opere di Carlo COSTAMAGNA, *Diritto corporativo italiano secondo la Carta del Lavoro, la legislazione e la dottrina a tutto l'anno 1927*, Torino, UTET, 1928, quella di Celestino ARENA, *La Carta del Lavoro schema dell'ordine corporativo*, Milano, Hoepli, 1938, e infine, di Saverio DE SIMONE, *Valore giuridico della Carta del Lavoro. Secondo la legge 30 gennaio 1941-XIX n. 14*, Roma, Edizioni italiane, 1942.

⁽²⁰⁾ In particolare, sulla lettura della Carta del Lavoro offerta da Gino Arias si rinvia a quanto ripercorso in O. OTTONELLI, *Gino Arias (1879-1940) — Dalla storia delle istituzioni al corporativismo fascista*, Firenze, Firenze University Press, 2012, in particolare, p. 229 e segg., nel quale si è dato conto del fatto che la Carta « [poteva] essere benissimo letta anche come un vero e proprio soccorso della politica al mondo accademico impegnato ad elaborare la nuova dottrina corporativa, se è vero che in quella dichiarazione il fascismo, di fatto, fissava i cardini della propria 'costituzione' socio-economica », ivi, p. 230.

presa è responsabile dell'indirizzo della produzione di fronte allo Stato. Ne deriva dunque: *a*) l'organizzazione della produzione è normalmente affidata dallo Stato al privato; *b*) il privato ha un mandato, o meglio un *munus publicum* di cui deve rispondere di fronte allo Stato; *c*) l'organizzatore della produzione non è più guidato dal suo privato tornaconto, nell'esercizio della sua attività economica, ma, come mandatario dello Stato, dalla coscienza del pubblico interesse, al quale deve uniformarsi ogni volta che il suo tornaconto egoistico si trovi in contrasto con quello; *d*) l'*animus* dell'imprenditore, nella economia corporativa, è proprio l'opposto di quello descritto dagli economisti liberali ⁽²¹⁾.

A mutare, pertanto, nell'economia corporativa non appariva tanto il mezzo quanto il fine. Mentre, da un lato, non si riconosceva il ruolo del privato nell'agire economico, dall'altro, si poneva fine alla sovrapposizione esistente tra la sua azione e la realizzazione dell'interesse individuale, ormai compiutamente sostituito da un interesse ultra-individuale: un interesse potremmo dire persino « sociale », proprio cioè della società cui si era parte.

Un'attenzione alla dimensione sociale e collettiva che, tuttavia, non deve far perdere di vista la chiusura statualistica sempre presente nelle riflessioni ora ripercorse e che non mancavano mai di affermare, come faceva Rocco, che « il fine di ogni azione economica, dal punto di vista dell'economia nazionale, diviene la potenza della nazione » ⁽²²⁾. Se di segno leggermente diverso erano le posizioni di Arias

⁽²¹⁾ G. ARIAS, *L'economia nazionale corporativa*, cit., pp. 25-26. Sulla critica alla visione di *homo oeconomicus* presente nella riflessione di Arias si veda nuovamente O. OTTONELLI, *Gino Arias*, cit., pp. 231-232.

⁽²²⁾ A. ROCCO, *Dall'economia liberale e socialista all'economia fascista della Carta del Lavoro*, cit., p. 362. Precisava inoltre Rocco come « la "potenza nazionale" d[ovesse] essere dunque il fine ultimo dell'azione economica. Il benessere dei singoli, il tornaconto individuale è preso in considerazione bensì, ma solo in funzione della potenza nazionale » e dunque « la libertà individuale nel campo economico non è più considerata come strumento dei fini economici individuali, ma dei fini nazionali ». Sul punto si veda similmente anche Arias che rimarcava il fatto che « il tornaconto pubblico, non già quello privato, deve essere l'arbitro dell'iniziativa economica e della gestione dell'impresa, anche quando, come di regola, essa rimane privata, perché la produzione è una funzione di interesse nazionale e l'imprenditore è responsabile dell'indirizzo della produzione di fronte allo Stato. È questo imperativo etico-politico, con le sue sanzioni giuridiche, che costituisce una potente reazione all'istinto antisociale e sia pure "naturale" dell'individuo ». I liberali avrebbero, dunque, commesso l'errore di assecondare e 'stimolare' questo istinto; i socialisti, invece, avrebbero commesso l'errore di collegarlo

— che, infatti, si dimostrava più aperto ad una certa forma di « libertà » di azione o, almeno, più convinto della realizzazione di una spontanea collaborazione tra pubblico e privato — comunque non variava affatto anche qui il fine della « potenza nazionale », realizzato « a volta a volta dallo Stato o dagli individui » ⁽²³⁾.

Questa apertura degli economisti più dichiaratamente corporativi alla libera iniziativa poteva rappresentare, secondo alcuni interpreti coevi e successivi, il segno di una sopravvivenza delle teorie liberali, dando forza alle convinzioni di chi continuava, appunto, a ricondurre il corporativismo nell'alveo delle teorie economiche tradizionali. Ciò avveniva, inoltre, in ragione del fatto che la teoria corporativa, per ammissione dei suoi stessi fautori, non rinnegava ma superava l'economia classica. Tra le pagine dello stesso Arias si poteva d'altronde leggere come attraverso l'economia corporativa s'intendesse piuttosto operare una denuncia della « crisi economico-

all'iniziativa privata e, quindi, negandola, mentre essa « non solo è benefica ma d'ordinario, *essenziale* alla vita economica », G. ARIAS, *L'economia nazionale corporativa*, cit., pp. 27 e 28.

⁽²³⁾ Ivi, p. 153. In questo risiedeva anche la distinzione tra coordinamento e controllo: « ora il coordinamento spontaneo e coattivo, è la *normalità* nell'economia corporativa, mentre il *controllo* è una forma dell'intervento dello Stato, consentita entro i ristretti limiti già indicati », ivi, p. 35. Nel suo tentativo, infatti, di dare soluzione all'interrogativo intorno all'esistenza di un'economia corporativa, di una nuova e indipendente scienza economica, egli sosteneva la centralità della politica anche, e soprattutto, perché era attraverso questa che appariva possibile delineare i confini tra iniziativa individuale e statale, nella convinzione che fosse « proprio la questione dei limiti fra Stato e individuo che noi dobbiamo risolvere ». Questo esercizio di difesa e legittimazione di una scienza economica corporativa veniva condotto da Arias in occasione del noto « I Convegno di Studi Sindacali e Corporativi » del 1930, durante il quale egli espose « dodici proposizioni » sul corporativismo. In tale occasione si distaccava anche dall'impostazione idealistica di alcuni teorici del corporativismo (come Ugo Spirito e Arnaldo Volpicelli, tra gli altri) poiché nelle visioni che perseguivano la completa immedesimazione degli individui con lo Stato intravedeva un opposto rischio di confusione tra i due piani, Stato e individuo. Secondo Arias, invece, non porsi il problema dei limiti tra essi, riducendoli dunque *ad unicum*, non avrebbe permesso l'effettivo superamento del liberalismo e il rifiuto del socialismo, rappresentando al contrario « il vero modo di non decidere fra il liberalismo e il socialismo e di perpetuare all'infinito l'equivoco », G. ARIAS, *L'ordinamento corporativo e l'economia nazionale, Relazione al I Convegno di Studi Sindacali e Corporativi* (Roma, 3 maggio 1930), in « Economia » (aprile-maggio 1930), adesso in O. MANCINI, F. PERILLO, E. ZAGARI, *La teoria economica del corporativismo*, cit., p. 78.

politica degli ordinamenti liberali, ma non *crisi del capitalismo*, almeno nel significato ancora una volta tolto in prestito alla vecchia, e sempre rinascente, ideologia marxista » ⁽²⁴⁾.

Tale convinzione sembrava, infine, venir confermata dalle soluzioni pratiche messe in campo dal regime in risposta alla crisi economica mondiale, che smentivano e scontentavano i teorici più « appassionati » del corporativismo i quali finivano per denunciare — come faceva Giuseppe Bottai nel 1933 — che « in Italia, si sono avuti, invece, e si anno, parecchi casi d'intervento dello Stato nella vita economica, condotti con metodo non corporativo, facendo astrazione dagli organi sindacali e corporativi » ⁽²⁵⁾.

Del resto, l'avvento delle corporazioni che avrebbero trovato la loro sanzione normativa soltanto con la legge 5 febbraio 1934, n. 163, fu accompagnato dalla contrapposizione relativa alla definizione delle loro funzioni che coinvolse movimenti politici e ideali diversi all'interno del fascismo stesso, impegnati a sostenere rispettivamente una maggiore o minore incidenza delle corporazioni nella direzione e controllo della vita economica del Paese ⁽²⁶⁾.

⁽²⁴⁾ G. ARIAS, *Il significato storico della crisi economica*, in « Gerarchia », Anno XI, No. VI (giugno 1931), p. 486. In verità la polemica anticapitalista fu uno dei temi forti della propaganda fascista. Lo stesso Mussolini in relazione all'istituzione delle corporazioni ebbe a parlare di superamento del capitalismo, eppure — come ha notato, tra gli altri, Paolo Sylos Labini — « oltre la facciata la realtà era ben diversa: se si andava a bussare alla porta del sindacato degli industriali si trovava un industriale o un suo rappresentante effettivo, mentre il sindacato dei lavoratori, era retto, come si è detto, da un funzionario che molto spesso non sapeva nulla del ramo del lavoro di cui figurava rappresentante. In queste condizioni fu possibile al governo fascista attuare — e questo è l'elemento che durante la grande depressione distingue maggiormente la politica economica fascista da quella degli altri paesi capitalistici — una dura politica di riduzioni salariali », P. SYLOS LABINI, *La politica economica del fascismo*, cit., p. 52. Non mancavano del resto opinioni di segno opposto sul corporativismo come abolizione del capitalismo, si veda, per esempio, la lettura offerta da A. FANFANI, *Declino del capitalismo e significato del corporativismo*, in « Giornale degli economisti e rivista di statistica », Anno XLIX, n. 6 (giugno 1934), 381-393.

⁽²⁵⁾ La citazione ora ricordata appartiene a Giuseppe BOTTAI, *Verso un piano corporativo*, in « Critica fascista », (15 marzo 1933), p. 105, ed è adesso riportata anche in A. GAGLIARDI, *Il corporativismo fascista*, cit., p. 107.

⁽²⁶⁾ Ivi, p. 112 e segg. La principale contrapposizione era tra i sindacalisti e gli industriali, ma una resistenza all'attuazione della disciplina veniva anche dagli ambienti del PNF, perché se essa poteva essere una « potenziale risorsa per estendere il proprio

Tuttavia, l'economia fascista aveva già trovato la propria dimensione efficace e una precipua declinazione corporativa attraverso l'opera di Alfredo Rocco che, sebbene continuasse a concedere, quasi come un vezzo, che una « effettiva costituzione delle corporazioni potrà certo ulteriormente sviluppare questa economia collaborazionistica e solidaristica », aveva già messo a punto la « sua » fase sindacale che aveva avuto il compiuto 'merito' di offrire strumenti efficaci di contenimento del conflitto sindacale e di regolazione della produzione ⁽²⁷⁾.

Per di più, la funzionalizzazione dell'iniziativa privata nelle teorizzazioni dell'economia corporativa offerte da nazionalisti come Rocco e Arias, poneva lo Stato quale fine ultimo e superiore rispetto a quello degli individui e della stessa società, poiché « la libertà economica ha una funzione, non individuale, ma sociale, cioè nazionale » ⁽²⁸⁾. In questi termini, dunque, lo Stato non era il luogo di composizione di interessi plurali e divergenti, ma l'unico interesse che doveva prevalere e affermarsi, e per questa ragione diveniva sempre più spesso l'attore primario dell'attività economica, per garantire più efficacemente il raggiungimento del fine stesso — di nuovo, la potenza nazionale — senza per questo venir meno agli assunti di base dell'economica di mercato.

In definitiva, anche l'economia fascista rispondeva alla crisi del capitalismo liberale degli anni Venti e Trenta del Novecento facendo propria quella soluzione (non certo originale) dell'intervento dello Stato in economia. Certamente, si trattava di un intervento di natura peculiare che non ambiva a rimpiazzare del tutto l'iniziativa privata, ponendosi così in aperta distanza con le contemporanee esperienze di nazionalizzazione altrove avviate. In questo senso si inserivano,

potere a discapito delle forze sociali » d'altra parte poteva essere « una seria insidia, perché rischiava di rilanciare il ruolo e le prerogative del sindacato », ivi, p. 113.

⁽²⁷⁾ A. ROCCO, *Dall'economia liberale e socialista all'economia fascista della Carta del Lavoro*, cit., p. 366. Rocco specificava inoltre come « quella dello Stato fascista [e] merita, a mio avviso, soprattutto il nome di *economia fascista*. Lo Stato fascista è la forma più perfetta di organizzazione giuridica che possa ottenere la società nazionale, è l'espressione più alta della solidarietà sociale, tanto nel campo politico, quanto nel campo economico. Ecco perché lo Stato fascista è economicamente uno Stato corporativo, e l'economia fascista una economia corporativa ».

⁽²⁸⁾ Ivi, p. 363.

perciò, le riflessioni di Rocco e Arias sul rifiuto dell'individualismo e dell'egoismo che doveva caratterizzare l'*homo oeconomicus* fascista e che finivano per fornire la legittimazione teorica alla necessaria compresenza di iniziativa individuale e intervento statale, in modo tale « che l'iniziativa privata diventi *uno strumento* dell'interesse pubblico, come accade nell'economia corporativa », assecondando la volontà propagandistica del fascismo di ergersi a « terza via » (29).

Quello che molti osservatori coevi e successivi non riuscirono a vedere nella politica economica del fascismo (quella « realizzata ») fu, invece, una diversa dimensione del corporativismo « collaborazionistica e solidaristica », l'affermazione di un momento « concertativo » dell'economia; e poiché era stata proprio questa la veste corporativa maggiormente propagandata all'estero, l'osservare il suo non avverarsi faceva fin troppo facilmente concludere che nessuna economia corporativa — o persino fascista — avesse mai preso piede in Italia (30). Anche per questo, si poteva ridurre l'esperimento corporativo a null'altro che vuota retorica, come già nel 1934 sosteneva Louis Franck affermando con nettezza che

[p]er il momento non esiste dunque un'economia corporativa, se non sulla carta. Nell'economia fascista il capitalismo è piegato alle esigenze dello Stato, ma non spezzato, e la novità dei risultati è più apparente che reale (31).

Tuttavia, la capacità di « far parlare di sé » del corporativismo fascista fu tutt'altro che apparente e sebbene possa sembrar vero che « lasciando parlare i fatti » *questo* corporativismo poteva apparire

(29) Non era un caso — insisteva Arias — che la dichiarazione VII della « Carta del lavoro » parlasse di « iniziativa privata » e non di « libera iniziativa », cioè « l'iniziativa privata non sottoposta a limiti, vigilanze o controlli, in balia di sé medesima e magari del tornaconto edonistico », G. ARIAS, *L'economia nazionale corporativa*, cit., pp. 29 e 30.

(30) Anche la politica interventista fu dunque esportata sotto questa luce, tanto che lo stesso Louis Franck ne sottolineava criticamente l'efficacia nel mostrare al mondo la capacità del corporativismo di essere soluzione alla crisi economica: « con l'autunno 1931 inizia il grande periodo degli interventi corporativi. Da quel momento si susseguiranno i salvataggi bancari, le creazioni di istituti intraprendenti, "risoluti e dinamici", le leggi di controllo e di pianificazione che hanno tanto accresciuto il prestigio di cui godeva l'economia fascista presso i curiosi e la gente di mondo », L. FRANCK, *L'économie corporative fasciste en doctrine et en fait*, cit., p. 78.

(31) Ivi, p. 37.

più uno strumento retorico chiamato alternativamente a legittimare o a delegittimare le trasformazioni giuridico-istituzionali in atto, ciò non può comunque significare una definitiva irrilevanza delle teorie corporative ⁽³²⁾.

2.1. *Corporativismo e Grande depressione: alcune letture sull'« apparente resistenza ».*

« La crisi — siamo, ormai, abituati a parlarne come d'un mitico personaggio — è venuta al mondo nell'autunno del 1929. La prima legge sindacale e corporativa italiana è del 3 aprile 1926; la Carta del Lavoro del 21 aprile 1927; d'un periodo, cioè, in cui l'economia italiana, nonché dare segni di stanchezza o di cedimento, era entrata, con la coraggiosa smobilizzazione delle cosiddette bardature di guerra, in quel vigoroso processo di assestamento, che doveva permetterle di sostenere con fermezza il contraccolpo del crollo americano. Queste date valgono a stabilire che il corporativismo non ha alcuna parentale, né prossima né lontana, con la letteratura gialla degli economisti della crisi. È un ordine a sé, sorto da un'elaborazione originale d'alcuni aspetti della società contemporanea, formato per esigenze permanenti della produzione moderna, così come, agli occhi del legislatore fascista, si presentarono prima della crisi. Si è trovato ad affrontare la crisi, saggiando, in un periodo di sconvolgimenti improvvisi e disordinati, l'intima bontà dei principi che l'informano e la sostanziale resistenza degli istituti destinati ad attuarlo; ma non fu escogitato, costruito, "messo su", a somiglianza d'uno qualunque dei miracolistici piani venuti in moda dal connubio rinterzato del *kolossal* tedesco, del *bluff* americano e del messianico russo, per affrontare la crisi » ⁽³³⁾.

⁽³²⁾ Il corporativismo nel periodo infrabellico assunse infatti un ruolo di prim'ordine anche solo qualora se ne considerasse il suo contributo 'nominalistico': il termine « corporativo » divenne il *passerpartout* ideologico con cui si legittimava l'evoluzione del sistema politico economico dal liberalismo classico a nuove dimensioni dirigistico-regolatorie; inoltre, la riflessione corporativa permetteva, attraverso alcune voci peculiari, di introdurre argomenti e temi che furono essenziali all'evoluzione giuridica post-liberale e, in Italia, anche alla successiva trasformazione costituzionale. Il passaggio dalle costituzioni liberali a quelle democratiche necessitava, infatti, di una presa in considerazione delle relazioni tra molti diversi protagonisti: Stato, amministrazione, economia, forze produttive, lavoro e indirizzo politico, tra gli altri. Il risultato che ne scaturì fu la presa di coscienza di un ordine fondato sulla loro reciproca commistione e non più sulla rigida separazione.

⁽³³⁾ G. BOTTAI, *Il corporativismo e la crisi economica*, in « Critica Fascista », Anno X, No. 23, (1 dicembre 1932), adesso in G. DE ROSA, F. MALGERI (a cura di), *Giuseppe Bottai e "Critica fascista"*, Vol. II, Firenze, Landi, 1980, p. 780. Lo stesso Bottai ebbe a chiarire

Con queste parole pronunciate dalle colonne della 'sua' rivista *Critica Fascista*, Giuseppe Bottai affrontava quel fenomeno che oramai — siamo già nel 1932 — aveva raggiunto anche il nostro Paese e fatto breccia all'interno del dibattito giuridico e politico italiano: la crisi economica mondiale.

Il giudizio è netto, sferzante: la crisi non ha alcuna parentela con il corporativismo. Al contrario, essa è la riprova della bontà dell'«ordine nuovo», alla luce della capacità di resistenza che il regime aveva fino ad allora dimostrato proprio nei confronti della stessa recessione. Di questa «resistenza» si faceva allora, e si è fatto poi, un gran parlare: se è pur vero che, con riferimento ai dati economici puri, oramai la storiografia e la scienza economica hanno riconosciuto il carattere per lo più «apparente» di questa resistenza ⁽³⁴⁾, sembra opportuno, però, tratteggiare il dibattito sorto intorno a un altro, e forse più rilevante, quesito: fu egualmente apparente anche la tipicità della risposta corporativa alla crisi rispetto alle soluzioni del passato?

Già prima della Crisi, il vero successo del regime agli occhi del mondo risiedeva, infatti, nel carattere di novità rispetto alle tradizionali forme di organizzazione politica che il fascismo propagandava, e nella sua raggiunta capacità di pacificare il sociale, prima ancora che l'economico. Al contrario, come la storiografia economica ha eviden-

come nel dibattito sulla crisi «il Fascismo s'è tenuto lontano dalla polemica» perché «nell'ordine corporativo, da esso fondato, i suoi uomini [...] hanno trovato un *ubi consistam* solido, sicuro, dai ben segnati confini, su cui far leva contro ogni effetto disgregatore, materiale e ideale, della crisi», e poiché l'ordine corporativo «s'è mantenuto fedele alle origini», adesso appariva se non pretestuoso, persino «inutile tentare di addossargli la responsabilità dell'intervento dello Stato nella vita economica», ivi, pp. 781-782.

⁽³⁴⁾ Sono molti gli studi che hanno concordato sul fatto che in Italia una minor sofferenza agli effetti della crisi fosse dovuta in massima parte al diverso (e minore) grado di sviluppo industriale e soprattutto finanziario ivi raggiunto nei primi trent'anni del Novecento rispetto agli altri paesi industrializzati e non a un diverso ordine capace di mitigarne la portata. Come di sovente sottolineano gli storici, dunque, «se gli effetti della Grande depressione apparvero insomma più lievi, fu essenzialmente perché un livello inferiore di sviluppo economico rese meno drastica la caduta». Inoltre, come ha sottolineato ulteriormente Matteo Pasetti, l'«apparente resistenza» fu anche il frutto de' «l'abilità propagandistica del regime nel divulgare una visione edulcorata della realtà, da un lato, e dall'altro [del]la capacità di tenere sotto controllo il malessere sociale tramite meccanismi coercitivi, garantiti anche dall'ordinamento sindacale corporativo», M. PASETTI, *L'Europa corporativa*, cit., p. 185.

ziato a lungo, almeno inizialmente nel corso degli anni Venti, forti furono i legami della politica economica fascista, nei suoi tratti salienti, con le classiche dinamiche liberali (e liberiste) ancora maggioritarie nei primi decenni del secolo. Non a caso, lo stesso Mussolini in molti discorsi pubblici pronunciati nel corso degli anni e ancora alle porte della Crisi del '29, affermava una convinta e decisa volontà di mantenere il fascismo proprio sulla tradizionale rotta del *laissez-faire* di stampo liberista, ritenuto il modello teorico più adatto alla realizzazione delle finalità del regime ⁽³⁵⁾.

Anche la regolamentazione sindacale già inaugurata con la legge 3 aprile 1926, n. 563, era stata letta e continuava ad apparire da una certa angolazione, soprattutto come una vera e propria « mano tesa » alla grande industria da parte del regime ⁽³⁶⁾. Proprio nella volontà di interpretare e forzare la nuova dinamica corporativa in tale direzione può quindi leggersi anche il sostegno che, da parte loro, molti degli economisti liberali accordarono fin da subito al regime ⁽³⁷⁾.

Tuttavia, anche quando, con l'avvento definitivo della crisi, un cambiamento di rotta si era palesato inevitabile, secondo molti ciò

⁽³⁵⁾ Mussolini nel corso degli anni Venti pronunciò due discorsi dove si esaltava con ferma convinzione la superiorità dell'economia di mercato libero: su tutti, i più noti, sono B. MUSSOLINI, *Discorso di Udine* (1923), in Id., *Scritti e discorsi*, 1934; e Id., *Discorso del 23 luglio 1928*, entrambi citati anche in G. GUALERNI, *La politica industriale fascista – volume primo (1922-1935)*, Milano, Istituto Sociale Ambrosiano, 1956, p. 20, e che rappresentava uno dei primi studi storico-economici sulla politica industriale fascista. In definitiva, però, le posizioni in materia economica di Mussolini non furono mai dettate da particolari convinzioni teoriche quanto piuttosto dalle opportunità politiche del momento, il che spiegherebbe — secondo un altro attento studioso dell'economia italiana nel Novecento come Valerio Castronovo — le varie preferenze accordate nel tempo sia « a un indirizzo tendenzialmente produttivistico-liberista », sia a « un'organizzazione produttiva imperniata su grandi concertazioni di tipo monopolistico, in nome dei “superiori interessi” dello Stato », V. CASTRONOVO, *Un profilo d'insieme*, cit., p. 9.

⁽³⁶⁾ A questa lettura — che, forse, oggi merita di essere quanto meno ulteriormente problematizzata — si devono alcune tra le prime e più importanti ricerche sul fascismo e il mondo industriale: su tutti, E. ROSSI, *I padroni del vapore*, Bari, Laterza, 1955, e P. MELOGRANI, *Gli industriali e Mussolini. Rapporti tra Confindustria e fascismo dal 1919 al 1929*, Milano, Longanesi, 1972.

⁽³⁷⁾ R. FAUCCI, *Dall'« economia programmatica » corporativa alla programmazione economica: il dibattito fra gli economisti*, in « Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », Vol. XXVIII, Tomo I (1999), pp. 18-20.

non avrebbe comunque segnato nella dottrina economica una vera e propria rottura con le teorie classiche; al contrario, per molti economisti sarebbe possibile parlare di una — ancora una volta — solo « apparente » fascistizzazione delle teorie tradizionali ⁽³⁸⁾. Questa convinzione era — e, si è visto, in parte a ragione — alimentata dal fatto che del corporativismo venivano offerte le più disparate interpretazioni, una molteplicità di vedute che sembrava a molti risolversi in un sostanziale « bluff »: in conclusione, come sosteneva il solito Rosselli, la « riforma corporativa » avrebbe prodotto essenzialmente « molto chiasso per nulla » ⁽³⁹⁾.

Molte delle misure approntate dal regime furono, in effetti, comuni ad altri paesi egualmente e contestualmente investiti dalla Depressione. Eppure, anche altrove la crisi economica ha significato una cesura forte della scienza economica con i propri assunti tradizionali e sembrava farsi largo, perciò, il definitivo abbandono, più o meno consapevole, « in tutte le nazioni a struttura capitalistica » di quel *laissez-faire* che, « pur chiamandosi con nomi diversi e palesandosi con diverse bandiere », era stato ovunque e fino ad allora uno degli assi portanti degli Stati occidentali, nei quali invece si stava avviando « un processo di simbiosi ben più complesso » tra Stato e mercato, divenuto oramai improcrastinabile ⁽⁴⁰⁾.

⁽³⁸⁾ Seguendo tale impostazione è allora comprensibile perché anche la storiografia abbia continuato a lungo a leggere nell'economia del regime una semplice declinazione, una mera 'vestizione' nominalmente corporativa, delle teorie economiche classiche. Come ha ricordato ancora Faucci, del resto, « la maggior parte degli economisti scelgono la strada di chiamare corporativa la propria concezione dell'economia, magari formatasi molti anni prima che di corporativismo si cominciasse a parlare. In altri termini, aggiungono il termine senza cambiare la sostanza », ivi, p. 26. Tuttavia, non mancava anche chi, negli anni Trenta, metteva apertamente in guardia dagli economisti liberali divenuti appassionati di corporativismo perché « il corporativismo degli economisti liberali non è, né più né meno, che il loro vecchio liberalismo », riducendolo così a « un mero sistema di politica economica; sistema, precisamente, di intervento nel quale, invano, si cercherebbero dei caratteri peculiari rivoluzionari o riformistici », V. CONSIGLIO, *Dell'intervento in economia*, in « L'economia italiana » (aprile 1934), adesso in O. MANCINI, F. PERILLO, E. ZAGARI, *La teoria economica del corporativismo - Vol. II*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1982, p. 507.

⁽³⁹⁾ C. ROSSELLI, *La riforma corporativa spiegata agli industriali*, cit., pp. 83.

⁽⁴⁰⁾ Come si è visto, « il perdurare della stagnazione o la ripresa » non rispondevano più alle tradizionali regole e ai 'classici' cicli del mercato ma iniziavano a essere

Tutto questo non poteva, pertanto, non costituire almeno in parte un'inversione di tendenza rispetto al passato; lo stesso Rosselli coniando la definizione di *bluff* registrava comunque un cambio di orizzonte, pur rimanendo scettico di fronte all'incidenza delle politiche del regime:

non si vuol dire che nessun mutamento si sia verificato in questi ultimi anni nella organizzazione economica e sociale italiana [...] ma i mutamenti non hanno nulla di originale né di veramente organico; non toccano alla base la costituzione sociale; e sono quasi sempre empirici, imposti più dalla crisi economica che da una precisa volontà di riforma ⁽⁴¹⁾.

Se una parte degli osservatori non lessero, pertanto, un'inversione di rotta nelle vicende italiane degli anni immediatamente seguenti al « crollo » di *Wall Street*, ben altra considerazione avevano i teorici corporativi dei mutamenti prodotti dalla crisi economica in atto ⁽⁴²⁾. Per esempio, occorre sottolineare la capacità di alcuni tra questi autori di riconoscere una natura qualitativamente diversa della recessione in corso rispetto a quelle del passato. Voce già ricordata e di sicura importanza — anche per il ruolo che assumerà nella diffusione delle idee corporative fuori dei confini nazionali — fu quella di Giuseppe Bottai che, ancora nel 1932, affermava « che questa crisi sia una crisi come le altre, che la precedettero, è ancora da dimostrare » ⁽⁴³⁾. Un carattere inedito della Grande depressione, dunque, che aveva avuto quale principale merito quello di mettere tutta la scienza economica di fronte al fatto

« direttamente collegati agli interventi pubblici », G. GUALERNI, *Industria e fascismo. Per una interpretazione dello sviluppo economico italiano tra le due guerre*, Milano, Vita e Pensiero, 1980, pp. 79, 80. Sul rapporto tra teorie classiche e nuovo intervento dello Stato si veda nuovamente R. FAUCCI, *Dall'« economia programmatica » corporativa alla programmazione economica*, cit., pp. 9-10.

⁽⁴¹⁾ C. ROSSELLI, *La riforma corporativa spiegata agli industriali*, cit., p. 83.

⁽⁴²⁾ Come si è già in parte ripercorso la scienza economica si mobilitò sotto il fascismo per elaborare, infatti, anche in campo economico, una « terza via » capace di trovare soluzione al capitalismo in crisi attraverso « la ricerca, in definitiva, di una concezione, oltre che di una struttura corporativa, che andasse al di là del regolamento del rapporto di lavoro e fosse il preludio ad un regolamento generale della produzione », E. ZAGARI, *Introduzione*, in O. MANCINI, F. PERILLO, E. ZAGARI, *La teoria economica del corporativismo*, cit., p. 27.

⁽⁴³⁾ G. BOTTAI, *Il corporativismo e la crisi economica*, cit., p. 781.

compiuto della crisi della tradizione, appunto, ma che pure non aveva comportato un eguale unanime lettura delle ragioni e delle soluzioni.

Le divergenze cominciano quando la diagnosi si approfondisce nella ricerca delle cause del male e dei caratteri del suo decorso; più ancora, quando dalla diagnosi si passa alla prognosi. I giudizi, allora, anziché essere riservati, come suole avvenire nei casi gravi, scoppiano in una zuffa di tendenze. Ci sono gli omeopatici e gli allopatici, i medici pietosi e i medici spietati, quelli che prescrivono la dieta e quelli che indicano l'iperalimentazione. Tutto il ricettario è stato rispolverato ⁽⁴⁴⁾.

Le « diagnosi » furono, pertanto, molteplici, provenendo da osservatori tra loro molto eterogenei, e che comprendevano — sembra confermare anche lo stesso Bottai — persino quella dottrina liberale che, non arrendendosi alla sua definitiva crisi, si ammantava ora del termine nuovo « corporativo » per continuare a riproporre antiche soluzioni; ma accanto a questi, tante voci comunque diverse tra loro erano quelle dei teorici del corporativismo i quali condividevano, però, « il rifiuto della scienza economica tradizionale e l'affermazione della necessità di porre su basi nuove l'articolazione di una nuova scienza » quale comune punto di partenza dei successivi svolgimenti teorici e quale « carattere unificante » della riflessione corporativa, in generale ⁽⁴⁵⁾.

È ancora la « diagnosi » di Gino Arias a rappresentare un interessante osservatorio da cui ricavare un'analisi puntuale delle peculiarità della crisi in corso e dei suoi legami col processo corporativo in atto. Egli affermava, infatti, che « la crisi attuale è una crisi di struttura dello organismo economico » e che costituiva pertanto un « evento storico a lunga durata » che avrebbe avuto un lento decorso caratterizzato da « soste e riprese », con la conseguenza che « non potrà essere definitivamente risolta, se non saranno eliminati, o almeno fortemente attenuati, i difetti costituzionali dell'attuale struttura economica » ⁽⁴⁶⁾.

Si trattava pertanto di una crisi non soltanto del mercato ma « di struttura » e che investiva primariamente l'ordinamento politico e

⁽⁴⁴⁾ Ibidem.

⁽⁴⁵⁾ E. ZAGARI, *Introduzione*, cit., p. 27.

⁽⁴⁶⁾ G. ARIAS, *Il significato storico della crisi economica*, cit., p. 484.

giuridico. Il fondamento e le ragioni della crisi in corso non potevano, quindi, essere ricondotte alle classiche dinamiche di crescita-recessione come a lungo fatto dalla dottrina classica, e questo perché a essere andato in crisi era stato proprio un sistema economico nel suo complesso, fedelmente ancorato alla tradizionale dinamica della non-interferenza. A ben vedere, la Crisi del '29 sanciva non solo la fine di un modello economico ma anche, al contempo, giuridico: « crisi economica liberale, in tutti i suoi complessi e collegati ordinamenti; questo il vero significato *storico* della crisi », concludeva Arias (47).

Nel solco di questa crisi veniva, allora, definitivamente smascherata l'insufficienza della costruzione liberale e si innestava la riflessione corporativa che, secondo alcuni, nell'autodisciplina della produzione affidata ai produttori vedeva una soluzione « imposta dalla logica e dallo sviluppo delle cose », l'unica risposta idonea a tenere testa alle domande regolative del presente e che pertanto permetteva di « introdurre l'ordine nell'economia », come concludeva nel 1936 Manlio D'Ambrosio (48). Se infatti era ormai evidente che « il liberalismo economico messo di fronte alle esigenze della guerra e alle difficoltà del dopo-guerra si [era] mostrato inadatto a superarle », le soluzioni concretamente prospettabili erano, da una parte, la statalizzazione dell'intera economia nazionale e, dall'altra, quella corporativa. Soltanto quest'ultima, però, si stagliava al contempo « contro l'idea liberale, che svalutava il lavoro, considerandolo una merce, ed il salario una merce di mercato, e contro il marxismo che il solo lavoro e particolarmente quello manuale proclamava fonte di produzione » (49).

(47) Ivi, pp. 484, 485 e 486.

(48) M.A. D'AMBROSIO, *Natura giuridica ed economica della corporazione*, in *Studi in onore di R. Dalla Volta*, Firenze, Casa editrice poligrafica universitaria, 1936, p. 186.

(49) Ibidem. Ma si legga in proposito nuovamente anche Gino Arias che affermava: « o noi riusciamo ad eliminare, o almeno ad attenuare fortemente, questa ragione permanente di crisi e di perturbamenti economici, dominando gli egoismi particolari, richiamando lo stato alle sue funzioni di vigilanza, di coordinamento e orientamento delle iniziative economiche, di moderazione delle immoderate ambizioni degli individui e sopra tutto dei gruppi, monopolistici o meno, o la crisi economica mondiale potrà avere momenti di sosta e di ripresa, ma non potrà mai essere *definitivamente* risolta », G. ARIAS, *Il significato storico della crisi economica*, cit., p. 487.

Come scriveva Guglielmo Masci — un altro economista a lungo impegnato a ripensare la dottrina economica alla luce della riflessione corporativa — la fiducia era dunque riposta nella convinzione che la fase sindacale avrebbe palesato il proprio successo nel pacificare gli equilibri sociali mettendo in ordine capitale e lavoro, per poi estendere la propria portata salvifica « anche al di fuori del mercato del lavoro » per merito della « azione equilibratrice e livellatrice dell'ordinamento corporativo » il quale « più andrà manifestandosi col subentrare della fase corporativa vera e propria alla fase sindacale » ⁽⁵⁰⁾. Solo l'affermazione dell'ordinamento corporativo si sarebbe così dimostrato un efficace argine nei confronti della congiuntura economica negativa. Una convinta presa di posizione che permetteva di far sostenere a gran voce al regime e ai suoi teorici che « la nostra politica economica volta a fronteggiare la crisi può ben dirsi corporativa » ⁽⁵¹⁾.

3. *Un modello « confuso »? Le origini italiane del diritto pubblico dell'economia.*

Nonostante gli sforzi della propaganda intenta ad alimentare il mito della « resistenza » ⁽⁵²⁾, verso la fine dell'anno 1930 la crisi economica aveva oramai cominciato a infettare in maniera significa-

⁽⁵⁰⁾ G. MASCI, *Crisi economica ed economia corporativa*, in « Rivista internazionale di scienze sociali » (maggio 1934), adesso in O. MANCINI, F. PERILLO, E. ZAGARI, *La teoria economica del corporativismo* — Vol. II, cit., p. 566. Anche se — aggiungeva Guglielmo Masci — « non è facile isolare lo specifico contributo dell'ordinamento corporativo alla lotta contro la crisi, ma è certo che esso si è rivelato lungo l'ultimo quinquennio strumento efficace della nostra politica economica, in quanto rivolta a sostenere l'urto e la pressione dell'avversa congiuntura », ivi, p. 565. Per una ricostruzione dell'opera e della vicenda biografica di Guglielmo Masci si veda D. DA EMPOLI, *Guglielmo Masci*, in *Dizionario Biografico degli Italiani* - Volume 71, 2008.

⁽⁵¹⁾ G. MASCI, *Crisi economica ed economia corporativa*, cit., p. 566.

⁽⁵²⁾ « Noi abbiamo una nostra capacità di resistenza, questa capacità di resistenza è dovuta — sembra un paradosso — al nostro non ancora eccessivamente sviluppato sistema economico moderno. [...] Fortunatamente il popolo italiano non è ancora abituato a mangiare molte volte al giorno e, avendo un livello di vita modesto, sente di meno la deficienza e la sofferenza ». Queste le parole piene di enfasi retorica pronunciate da Mussolini in Senato il 28 novembre 1930. Le ragioni per cui tali affermazioni siano da ricollegare soprattutto a un intento propagandistico e non, invece, a dati economici

tiva la 'salute' dell'economia italiana. Il regime avviò, dunque, un insieme di iniziative in campo economico possibili da racchiudere sommariamente in due distinte linee di intervento che si dipanarono nel decennio che dal crollo della borsa di *Wall Street* giunse fino alle porte del secondo conflitto mondiale: da un lato, l'inaugurarsi di una stagione di interventismo statale sempre più peculiare; dall'altro, l'emanazione di alcune norme incaricate di ridefinire i contorni della concorrenza privata.

Occorre sottolineare come entrambi i momenti si siano rivelati determinanti, seppur in misura e forma diversa, non solo per quanto ha riguardato l'evoluzione in Italia delle dottrine economiche, ma anche — ed è ciò che più preme rilevare — con riferimento a quelle giuridiche. Non è un caso che, a chiusura di questa stagione, si avrà una sostanziale ridefinizione degli assetti finanziari e istituzionali i quali caratterizzeranno a lungo il panorama italiano dei rapporti Stato-economia. Tuttavia, è forse alla soluzione dell'intervento pubblico — o, per meglio dire, della creazione di peculiari enti privati su iniziativa pubblica — che la storiografia ha da sempre prestato maggiore attenzione, individuandone, di fatto, il tratto distintivo della risposta, in senso lato, fascista alla Grande depressione.

La necessità cui ci si trovava dinanzi era, infatti, quella di dare soluzione, non più contingente bensì strutturale, al problema del finanziamento industriale a seguito della conclamata crisi delle principali strutture creditizie che, in ragione della loro natura di « banca mista », si erano irrimediabilmente compromesse attraverso l'acquisizione di partecipazioni industriali. Cominciarono a farsi largo, allora, soluzioni inedite, volte a inaugurare una « nuova grande stagione dell'intervento pubblico in Italia » ⁽⁵³⁾: una stagione ritenuta necessaria a sciogliere quel « nodo strutturale » dell'economia italiana rappresentato dall'organizzazione del sistema creditizio e dal circuito di raccolta di capitali per favorire lo sviluppo della produzione industriale. Nel compiere quest'opera di riforma del sistema, da una parte, venne recuperata « l'idea guida nittiana della creazione di istituti in grado di assicurare allo Stato un volano di

reali sono brevemente ma efficacemente esposte in V. CASTRONOVO, *Un profilo di insieme*, cit., p. 13 e segg.

⁽⁵³⁾ A. MORTARA, *I protagonisti dell'intervento pubblico in Italia*, cit., p. 22.

risorse finanziarie da destinare allo sviluppo economico e tali da garantirgli la capacità di dirigere lo sviluppo industriale»; dall'altra, essa venne implementata e proposta « da una nuova angolatura » e così — alla luce del rinnovato contesto, non solo economico, ma anche e soprattutto giuspolitico — « condotta a termine [...] con sorprendente rapidità e organicità d'intenti » ⁽⁵⁴⁾.

Non a caso, a svolgere un ruolo di grande rilievo in questa fase fu una figura peculiare, un « protagonista dell'intervento pubblico », che proprio di Francesco Saverio Nitti fu stretto collaboratore nei primi anni Venti, per passare poi a una « silenziosa » ma proficua collaborazione con il regime ⁽⁵⁵⁾ — origini e atteggiamento che gli costarono, peraltro, una certa dose di diffidenza e malumore da parte degli stessi ambienti fascisti — e che, infine, lo portò a essere uno dei principali demiurghi della politica economica fascista negli anni Trenta: Alberto Beneduce.

Senza ripercorrerne la complessa vicenda biografica già ampiamente dissodata dalla storiografia ⁽⁵⁶⁾, sembra tuttavia necessario

⁽⁵⁴⁾ Ibidem. Gli interventi e i salvataggi effettuati nei primi anni Venti, pur numerosi, non avevano « istituzionalizza[to] l'intervento pubblico » continuando ad apparire « una soluzione imposta da contingenze eccezionali e comunque modificabile a seconda delle evenienze politiche », il frutto cioè di « certe anomalie del capitalismo italiano » e di « patologie del nostro sistema creditizio », V. CASTRONOVO, *Un profilo d'insieme*, cit., p. 12.

⁽⁵⁵⁾ Come riassunto efficacemente da Franco Bonelli, « senza fare dichiarazioni, senza abiure del passato, senza dirsi convertito all'idea fascista, Beneduce si avviò in silenzio a collaborare con il regime e, in particolare, con Mussolini in persona. Avrebbe poi sempre lasciato intendere che collaborando con il governo fascista egli intendeva servire lo "Stato", la "Patria", la "Nazione" e ciò facendo, si può aggiungere, avrebbe riconosciuto che i suoi ideali democratici e socialisti avevano ceduto il passo alle equivocate parole d'ordine che coniugarono, allora e in seguito, il fascismo col patriottismo », F. BONELLI, *Protagonisti dell'intervento pubblico: Alberto Beneduce (1877-1944)*, in « Economia pubblica », n. 3, 1974, adesso in A. MORTARA (a cura di), *I protagonisti dell'intervento pubblico in Italia*, cit., p. 340.

⁽⁵⁶⁾ Ampia ricostruzione della complessa figura di Alberto Beneduce è presente in numerosi studi, a partire dalla voce a opera dello stesso F. BONELLI, *Alberto Beneduce*, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, Vol. VIII (1966), Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana Treccani, 1966; o ancora, al profilo tracciato in ID., *Protagonisti dell'intervento pubblico: Alberto Beneduce (1877-1944)*, cit.. Anche nei lavori sull'IRI la figura di Beneduce è stata, ovviamente, protagonista: si vedano rispettivamente la raccolta IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo. Atti della giornata di*

tentare di ridefinirne, almeno in parte, i confini: come ha di recente notato Alessio Gagliardi, infatti, se « può apparire a prima vista una forzatura inserire Alberto Beneduce tra gli architetti dello Stato fascista », ciò è dovuto proprio al fatto che a lungo ci si è riferiti alla sua opera come a quella di un « tecnico formatosi nell'Italia liberale » e solo successivamente, e quasi necessariamente, « passato al servizio del regime » ⁽⁵⁷⁾. Una scelta spesso giustificata dal forte « senso delle istituzioni e spirito di servizio » riconosciuto allo stesso Beneduce o, addirittura, operata « per il recondito tentativo di limitare l'invadenza e i poteri degli *homines novi* fascisti » ⁽⁵⁸⁾; al contrario, occorre ripensare l'apporto che egli offrì che, invero, non fu soltanto quello di un « tecnico al servizio del regime » ma anche e soprattutto quello di « portatore di una visione, un progetto, un sapere che entrarono in profondo contatto con gli ideologi e gli ideatori “militanti” dello stato fascista, offrendo un contributo fondamentale » ⁽⁵⁹⁾.

studio per la celebrazione del 50° anniversario dell'istituzione dell'IRI — Caserta, 11 novembre 1983, Roma, Edindustria, 1985, e il più recente V. CASTRONOVO (a cura di), Storia dell'IRI – Vol. 1, cit. Da ultimo, di taglio più problematizzante è stato il contributo di A. GAGLIARDI, Tra tecnocrazia e progetto totalitario. Alberto Beneduce e il fascismo, in G. VACCA, S. RICCI (a cura di), Architetti dello Stato Nuovo. Fascismo e modernità, Roma, Istituto dell'Enciclopedia Treccani, 2018.

⁽⁵⁷⁾ Ivi, p. 105.

⁽⁵⁸⁾ Ibidem.

⁽⁵⁹⁾ Ivi, p. 106. Se è pur vero che la sua formazione, le sue convinzioni così come persino il ruolo politico svolto prima dell'avvento del regime lo configurano principalmente proprio come un « tecnico » inserito in quel solco ideale « nittiano » che immaginava, quale soluzione al problema dei rapporti Stato-mercato, la creazione di uno « Stato fuori dallo Stato » nel quale « raccogliere competenze tecniche in numero limitato » e dandosi, nel farlo, una struttura e una organizzazione « come l'industria privata », non per questo ci si deve limitare a ritenere la figura di Beneduce come quella di un mero « seguace » di questa *idea-guida*, passivamente dedicato alla sua compiuta realizzazione a prescindere dalla realtà contingente. Questa lettura riscontreerebbe, infatti, il limite di vedere in Beneduce soltanto un « fedele discepolo » del riformismo liberale dei primi del Novecento che niente di nuovo avrebbe apportato alle visioni dei rapporti Stato-mercato, e che, così facendo, avrebbe avuto persino il pregio — secondo molti — di traslare, senza alcuna modifica rilevante, quei tipici « insegnamenti dell'età liberaldemocratica » nel regime autoritario fascista. La ricostruzione del ruolo e dell'opera di Beneduce non può limitarsi a questo, perché se « l'ispirazione fu quella, senza dubbio », era altrettanto fuor di dubbio che « gli svolgimenti che Beneduce seppe darvi

Gli anni Trenta, del resto, segnarono una rottura col passato più evidente di quanto una certa continuità di figure e modelli sembrerebbe, al contrario, palesare, rivelandosi quale momento chiave nella svolta novecentesca — di cui Beneduce e il fascismo furono egualmente artefici — e che non a caso proietterà questa « stagione », ben oltre la fine del regime e l'avvento del nuovo corso repubblicano.

L'idea di fondo da cui mosse Beneduce era quella « di creare dei collettori del risparmio privato, da utilizzare per fini pubblici », attraverso la messa a punto di alcuni *enti* nuovi, *ad hoc* e « destinati al finanziamento di particolari investimenti (costruzione di opere pubbliche, o di pubblica utilità, anche nel settore industriale), con la predisposizione di specifici circuiti di intermediazione finanziaria » ⁽⁶⁰⁾. Enti di natura complessa e — anche giuridicamente — peculiari, non a caso propriamente definiti poi dalla storiografia come « enti Beneduce », sorti paradossalmente sulla spinta di emergenze contingenti.

Quando, infatti, nel settembre del 1931 una delle principali « banche miste » italiane, la COMIT, si trovava in condizioni di dissesto tali da costringere il proprio amministratore delegato, Giuseppe Toeplitz, a informare Mussolini della crisi in atto, la scelta forte e inedita della Banca d'Italia di rifiutare l'emissione di anticipazioni che ne avrebbero consentito il, quanto meno temporaneo, salvataggio dettero l'avvio a una « stagione » di più esteso ripensamento degli equilibri, tra interventismo pubblico e autonomia privata ⁽⁶¹⁾. Non deve destare stupore la scelta del Capo del Governo di affidarsi, allora, proprio a Beneduce — oltre che al Ministro delle finanze Antonio Mosconi e al Governatore della Banca d'Italia

furono nuovi, e portarono lontano », S. CASSESE, *Gli aspetti unitari degli statuti degli enti di Beneduce*, in IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo*, cit., p. 109.

⁽⁶⁰⁾ M. RISPOLI FARINA, *Alberto Beneduce e la riforma del credito del 1936-1938*, in IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo*, cit., p. 225.

⁽⁶¹⁾ Una completa ricostruzione dei documenti presenti negli archivi IMI e COMIT da cui è possibile tracciare le vicende fondative dell'Istituto è presente ora in G. LOMBARDO, *L'Istituto Mobiliare Italiano. Modello istituzionale e indirizzi operativi: 1931-1936*, Bologna, Il Mulino, 1998. La nascita dell'IMI, inoltre, ha rappresentato un momento fortemente significativo per la storia italiana dei rapporti banca-industria le cui trasformazioni di più lungo periodo sono ben ripercorse in R. STEFANELLI (a cura di), *Banca e società nell'Italia contemporanea. Il caso dell'IMI*, Bari, De Donato, 1977.

Vincenzo Azzolini — per immaginare una soluzione, innanzitutto per la Banca Commerciale Italiana ma, più in generale, per dare compiuta risistemazione all'intera 'galassia' del credito industriale.

Il 13 novembre 1931 — a opera del Regio Decreto-Legge n. 1398 — si venne pertanto a costituire l'Istituto Mobiliare Italiano, un nuovo Istituto che, come si legge all'articolo 1, nasceva come « ente di diritto pubblico » ma con « personalità giuridica e gestione autonoma » ⁽⁶²⁾. Il decreto fu l'esito, per lo più inaspettato, di un articolato confronto tra esponenti del regime, studiosi, e tecnici ⁽⁶³⁾,

⁽⁶²⁾ Art. 1, Regio Decreto-Legge 13 novembre 1931, n. 1398 — « Concernente la costituzione dell'Istituto Mobiliare Italiano ».

⁽⁶³⁾ Alcuni studi hanno sapientemente ricostruito le vicende che hanno preceduto la definitiva creazione dell'Istituto e che passano dalla formulazione di varie ipotesi e modelli istituzionali, alcuni più incentrati sulla riorganizzazione dell'intricato sistema del finanziamento industriale e altri, invece, più preoccupati di garantire la 'salvezza' della stessa Comit, si vedano G. LOMBARDO, *L'Istituto Mobiliare Italiano*, cit., in particolare pp. 14-25, e A. CONFALONIERI, *Banche miste e grande industria in Italia 1914-1933*, cit. Quel che traspare da queste ricostruzioni era il dischiudersi di un embrionale processo di riforma, che conteneva *in nuce* molti degli elementi della futura organizzazione creditizia che si verrà a perfezionare negli anni a venire. In questi scambi, infatti, « viene avanzata per la prima volta l'ipotesi di un intervento pubblico in forme decisamente nuove per l'epoca », partendo dalla consapevolezza che non fosse oramai più « concepibile una economia che non fosse una economia regolata », G. RODANO, *Il credito all'economia. Raffaele Mattioli alla Banca Commerciale Italiana*, Milano-Napoli, Riccardo Ricciardi Editore, 1983, p. 15. In particolare, qui il riferimento era a una Nota, intitolata « Per la regolamentazione dell'economia italiana », presentata a Mussolini da Giuseppe Toeplitz in data 11 settembre 1931. Per quanto questo potesse in parte essere il frutto di un doveroso debito pagato al regime e alla sua esaltazione del ruolo guida del Governo, non era però irrilevante questa consapevole abdicazione della funzione ordinatrice del libero mercato in favore della « regolazione », una funzione propria della sfera pubblica che si riconosceva quale elemento 'normale' della vita economica: « una economia che, senza essere statizzata e pur non soffocando, anzi assecondando lo sviluppo dell'iniziativa privata, creando le più idonee condizioni di ambiente, permetta allo Stato, attraverso suoi appositi organi, di organizzare e controllare dal di dentro la vita della produzione dei cosiddetti beni strumentali, indirizzandola e sviluppandola in base ad un piano prestabilito in armonia alle disciplinate possibilità nazionali ed al presumibile svolgimento dell'economia internazionale », si diceva nel documento « Per la regolamentazione dell'economia italiana », riportato e commentato in *ivi*, pp. 16-17 e, di nuovo, in L. VILLARI, *Nuovi documenti storici sulla nascita dell'Iri*, in *IRI, Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo*, cit., p. 90. Lo stesso Alberto Beneduce si concentrò nei suoi appunti sulla necessità di « organizzare il credito mobiliare », sottolineando come « il Regime già perseguiva questa finalità allargando il campo di

e che recuperava infine, per la maggior parte, le proposte avanzate in queste sedi proprio da Beneduce ⁽⁶⁴⁾. L'IMI, dunque, era incaricato di procedere alla concessione di « finanziamenti sino alla durata massima di dieci anni, procurandosi i mezzi anche con l'emissione di obbligazioni, le quali possono, in taluni casi, essere garantite dallo Stato » ⁽⁶⁵⁾; egualmente anche la composizione del *board* esecutivo era prevista dal testo di legge e non veniva, invece, demandata alle

lavoro del Consorzio Sovvenzioni per Valori Industriali (CSVI) al fine di sostituire l'azione delle banche nei finanziamenti a medio termine » e aggiungendo come un tale organismo avrebbe potuto ricavare proprio « dal mercato i suoi mezzi di azione ». Anche in questo caso si trattava di un documento senza titolo, del 21 ottobre 1931, ora raccolto nell'appendice documentaria del testo di G. LOMBARDI, *L'Istituto Mobiliare Italiano*, cit., p. 333. Per l'individuazione dei documenti più rilevanti sulla gestazione IMI, si veda, invece, F. CESARINI, *Le origini e la gestione dell'Imi*, in IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo*, cit. La proposta originaria di Beneduce non immaginava pertanto la creazione di un nuovo e autonomo ente bensì la costituzione di una sezione aggiuntiva del già esistente CSVI. Improvvisa conclusione di questo fitto carteggio si ebbe il 31 ottobre 1931 quando venne firmata una convenzione (il cui testo è ora riportato in A. CONFALONIERI, op. cit., p. 639 e segg.) tra il Governo, la Banca d'Italia e la dirigenza COMIT per definire gli interventi da intraprendere da parte dello Stato e della stessa Banca Commerciale per addivenire a una soluzione. Questa convenzione però, « nasceva con un forte dissenso » e sembrava scontentare un po' tutti: da un lato, lo stesso Beneduce, le cui proposte rimanevano per gran parte inascoltate, dall'altro, persino la dirigenza COMIT la quale rimaneva incerta « circa la sua capacità di risolvere il salvataggio della Banca, assicurare il riassetto della circolazione monetaria, avviare un nuovo ordinamento del credito mobiliare », oltre a non aver ricevuto sicure garanzie di sostegno in ragione di « una forte ambiguità circa la natura dell'impegno assunto dal governo di realizzare gli interventi promessi ed il diritto della Comit di accedervi », G. LOMBARDI, *L'Istituto Mobiliare Italiano*, cit., pp. 25, 32.

⁽⁶⁴⁾ È doveroso e al contempo interessante sottolineare come all'azione dell'IMI Alberto Beneduce non partecipò mai in maniera diretta se non in qualità a quel tempo di Presidente della Bastogi, società che possedeva una partecipazione di circa l'1% del capitale dell'Istituto stesso. Egli agì piuttosto in qualità di consigliere del Presidente dell'Istituto Teodoro Mayer, e dello stesso Mussolini. Tuttavia, è innegabile come molte delle sue idee furono alla base della creazione dell'Istituto stesso, si veda, tra gli altri, quanto ripercorso da F. CESARINI, *Le origini e la gestione dell'IMI*, cit., p. 68.

⁽⁶⁵⁾ SENATO DEL REGNO, *Relazione della Commissione permanente per l'esame dei disegni di legge per la conversione dei decreti-legge*, N. 1363-A, 7 dicembre 1932, p. 1. Come ha sintetizzato Castronovo, il compito dell'IMI si risolveva nella distribuzione di « prestiti a medio termine a imprese e società di nazionalità italiana emettendo proprie obbligazioni sul mercato per reperire i fondi necessari », V. CASTRONOVO, *Un profilo d'insieme*, cit., p. 17.

successive determinazioni statutarie, prevedendo la presenza di figure investite direttamente dal governo ⁽⁶⁶⁾.

Questa composizione del vertice dell'ente non apparirà una scelta neutrale né tantomeno influente per la futura vita dell'Istituto ⁽⁶⁷⁾; l'indirizzo che s'intendeva perseguire era, del resto, ben chiarito dalle parole, pur al solito gonfie di retorica, dello stesso Capo del Governo che affermava: « quanto ai compiti dell'Istituto essi sono già delineati; si tratta non di procedere a salvataggi di organismi decomposti o in via di decomposizione, ma di aiutare le forze economiche sane, alle quali la crisi mondiale rende particolarmente penoso il cammino » ⁽⁶⁸⁾. Dello stesso tono era anche il discorso pronunciato nella medesima occasione dal primo presidente dell'Istituto, Teodoro Mayer che, chiarendo i « molti malintesi, anche d'ordine dottrinario » che si erano venuti ad alimentare intorno alla genesi del nuovo ente, ribadiva non l'intenzione di procedere ad « un processo di statizzazione delle industrie » — poiché, s'insisteva, « un simile principio contiene la più grave delle contraddizioni con lo spirito e la lettera dell'economia corporativa »

⁽⁶⁶⁾ La nomina del Presidente e Vice-Presidente erano disposte con decreto Reale promosso dal Capo del Governo, la designazione di due componenti del Consiglio di Amministrazione era affidata al Ministro per le finanze, e infine vi erano ulteriori due consiglieri rispettivamente indicati dal Ministro per le corporazioni e dal Ministro per l'agricoltura. La nomina delle altre figure era invece affidata, in via residuale, alle scelte operate dagli altri enti sottoscrittori di capitale, ai sensi dell'art. 9 del Regio Decreto-Legge 13 novembre 1931, n. 1398.

⁽⁶⁷⁾ Come ha notato Lombardo, per esempio, « la scelta di fare dell'IMI un organismo legato assai più alle direttive del governo che non alle esigenze della Banca d'Italia di tamponare le crisi bancarie e di quelle del mondo degli affari [...] si riflette[va] immediatamente negli organi statutari di guida e di controllo dell'Istituto », G. LOMBARDO, *L'Istituto Mobiliare Italiano*, cit., p. 37.

⁽⁶⁸⁾ Questo testo pronunciato da Mussolini in occasione dell'insediamento dell'IMI il 5 dicembre 1931 dal titolo *Discorso del Capo del Governo* è riportato ora in G. LOMBARDO, *L'Istituto Mobiliare Italiano*, p. 364. Mussolini, nella stessa occasione, insisteva sulla natura corporativa dell'Istituto, e affermava che « considerare l'Istituto Mobiliare Italiano come uno strumento creato onde promuovere catastrofiche trasformazioni nella struttura economica delle società italiane è assurdo, ma considerare l'Istituto Mobiliare Italiano come un mezzo per avviare energicamente l'economia italiana verso la fase corporativa è esatto: cioè a un sistema che rispetta fondamentale la proprietà privata e l'iniziativa privata, ma le vuole anch'esse dentro lo Stato, che solo può l'una e l'altra proteggere, controllare, vivificare ».

— quanto piuttosto, perseguendo « il principio corporativo », di mirare « soprattutto alla conciliazione degli interessi dei singoli con gli interessi generali del Paese, al libero esercizio delle attività private nell'ambito e per gli scopi dell'economia nazionale, all'interesse generale dello Stato sovrastate gli interessi particolari, all'armonia insomma delle forze singole con quelle collettive » (69).

La struttura verticistica dell'Istituto, dunque, ne avrebbe dovuto esaltare, anche se può sembrare un paradosso, la libertà di manovra e d'azione e, al contempo, la diretta sottoposizione al controllo centrale, all'interesse dello Stato, senza sconvolgere le fondamenta del più generale funzionamento privatistico del mercato (70). Eppure, questa ibridazione tra pubblico e privato sembrava sollevare

(69) T. MAYER, *Discorso del Presidente dell'Istituto*, 5 dicembre 1931, ora riportato in G. LOMBARDO, *L'Istituto Mobiliare Italiano*, cit., p. 366. Il Presidente Mayer affermava anche nella stessa occasione: « "Statizzare" è un verbo la cui sonorità può tornare piacevole anche agli orecchi di coloro che troppo spesso vorrebbero invocare dallo Stato la sanatoria pura e semplice delle complicate e pesanti situazioni finanziarie ».

(70) La possibilità per l'Istituto di operare come un soggetto privato sul mercato del credito industriale « a tutto campo », imponendosi quale nuovo giocatore-chiave delle dinamiche bancarie, incontrava un solo limite nel ricorso alla garanzia dello Stato per i salvataggi, strumento eccezionale rimesso alla piena volontà del Governo chiamato a esprimersi, caso per caso, sulle richieste: sia Mussolini che Mayer, tuttavia, chiarirono fin da subito che tale strumento sarebbe rimasto solo quale rimedio realmente eccezionale, si veda sul punto, G. LOMBARDO, *L'Istituto Mobiliare Italiano*, cit., p. 45 e segg. Questa previsione apriva comunque alcuni quesiti problematici sotto il punto di vista giuridico di cui si dava atto persino nella relazione della Commissione permanente al Senato: la « garanzia dello Stato per speciali serie di obbligazioni » che poteva essere concessa in modo eccezionale (per le operazioni di « eccezionale pubblico interesse ») e con valutazione caso per caso con decreto ministeriale poteva rappresentare, si diceva, « una delegazione indefinita al potere esecutivo », *Relazione della commissione permanente per l'esame dei disegni di legge per la conversione dei decreti-legge*, n. 1363-A, 7 dicembre 1932. Al di là della retorica affermazione che « l'Istituto mobiliare ha colmato una lacuna dei nostri ordinamenti », nella stessa Relazione si sosteneva inoltre che l'Istituto « non ebbe un compito transitorio ed eccezionale, e tanto meno fu istituito per sostenere aziende vacillanti e industrie non saggiamente costituite ». L'intreccio era qui però semplicisticamente risolto in virtù della supremazia politica dell'esecutivo e adducendo quale ulteriore ragione di fiducia nella corretta condotta di quest'ultimo che persino in caso di concessione di tali garanzie ciò avrebbe potuto comunque realizzarsi « senza sacrifici per l'Esercizio di Stato » o — qualora così non fosse stato — prevedendo un successivo « controllo parlamentare sullo stanziamento dei fondi relativi », ivi, p. 3.

quesiti giuridici non irrilevanti, quanto meno sul piano teorico-definitorio.

L'indirizzo che l'IMI seguì nei suoi primi mesi di vita sembrò, tuttavia, risolvere rapidamente i timori dei giuristi semplicemente operando in maniera decisamente conservativa; Teodoro Mayer, infatti, seguendo l'invito di Mussolini di « selezionare con rigore e severità le iniziative da finanziare » ⁽⁷¹⁾, non permise all'Istituto, di fatto, un reperimento di risorse dinamico e quindi idoneo a riorganizzare e a dotare di linfa nuova il mondo industriale, come originariamente immaginato da Beneduce. Si palesava, dunque, la necessità di ripensare ulteriormente e in modo più radicale l'intero sistema creditizio, andando ben oltre la gestione e la riconversione delle « banche miste » e intervenendo in maniera più incisiva proprio sul circuito del finanziamento industriale. Come già nel 1936 notava Paolo Greco, se l'IMI era servito a « garantire lo *statu quo*, ad aiutare le imprese a conservare le raggiunte condizioni di produttività », occorreva ora un altro strumento — e che si sarebbe realizzato da lì a poco — dedicato, invece, « a promuovere lo sviluppo e il progresso » ⁽⁷²⁾.

Quel che è certo, e che possiamo facilmente dedurre anche dalla lunga vita che questo Istituto ha avuto nella storia del nostro Paese, è il fatto che sebbene l'IMI vide la propria definizione in un contesto emergenziale, in realtà si affermò ben presto quale ente non transitorio né occasionale ma piuttosto quale snodo di un processo di risistemazione del credito mobiliare all'interno del quale era chiamato ad operare una sorta di 'pulizia' tra soluzioni pericolanti e indirizzi produttivi ⁽⁷³⁾. L'Istituto Mobiliare Italiano svolse perciò un ruolo fondamentale nel contribuire al disvelamento della definitiva crisi in cui versava il sistema tradizionale del credito negli anni Trenta, dando avvio ad una più ampia riforma del settore ⁽⁷⁴⁾. Il suo avvento stava d'altronde a dimostrare con fermezza uno degli ele-

⁽⁷¹⁾ F. CESARINI, *Le origini e la gestione dell'IMI*, cit., p. 66.

⁽⁷²⁾ P. GRECO, *Corso di diritto bancario*, II edizione, Padova, Cedam, 1936, p. 129.

⁽⁷³⁾ G. LOMBARDO, *L'Istituto Mobiliare Italiano*, cit., p. 59.

⁽⁷⁴⁾ « L'azione dell'IMI, si dice ancora oggi, era stata tanto timida da rendere necessaria la costituzione dell'Iri », P. SARACENO, *L'intervento dell'Iri per lo smobilizzo delle grandi banche 1933-1936*, in IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo*, cit., p. 119. Era arrivato infatti il momento di « porre fine risolutamente alla

menti più dirompenti della storia giuridico-economica degli anni Trenta, come non mancava di ricordare ancora il suo Presidente: « il ciclo dell'economia separata dalla vita dello Stato, qualche volta perfino capace di dettar legge allo Stato, è per sempre finito » (75).

È comprensibile, allora, come soltanto pochi mesi dopo la costituzione dell'IMI e « ritenuta la necessità e l'urgenza di completare l'organizzazione creditizia », il 23 gennaio 1933 venisse istituito, e sempre in forza di un decreto, un nuovo e ulteriore ente « la cui azione si rivolga più particolarmente alla riorganizzazione tecnica economica e finanziaria delle attività industriali del Paese » (76): l'Istituto per la Ricostruzione Industriale.

Alcuni interessanti studi operati sugli archivi dell'Istituto, oltre che sui carteggi privati dello stesso Beneduce, hanno evidenziato come la creazione di questo ente ebbe una rapida definizione tra la fine del 1932 e l'inizio del 1933, testimoniata da un fitto scambio di progetti e lettere tra lo stesso Beneduce, l'allora ministro delle finanze Guido Jung, e Mussolini (77). Anche alla luce di ciò, è possibile considerare l'IRI come la creatura più 'personale' nata

“confusione” fra credito ordinario e credito mobiliare e creare le basi di un maggior controllo pubblico sull'operato delle banche, quale premessa di un riordino generale del sistema creditizio », V. CASTRONOVO, *Un profilo d'insieme*, cit., p. 25.

(75) T. MAYER, *Discorso del Presidente dell'Istituto*, cit., p. 367.

(76) « Preambolo » del Regio decreto-legge 23 gennaio 1933, n. 5, *Costituzione dell'« Istituto per la ricostruzione industriale »*.

(77) Si fa riferimento, tra gli altri, agli interventi di F. BONELLI, *Alberto Beneduce, il credito industriale e l'origine dell'IRI*, e soprattutto di L. VILLARI, *Nuovi documenti storici sulla nascita dell'IRI*, entrambi contenuti in IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo*. Nonostante l'asserita « necessità ed urgenza », era evidente che « l'IRI non e[ra] nato in un giorno, né uscito armato dalla testa di Giove », tuttavia tra il 12 e il 19 gennaio 1933 l'Istituto vide la propria definizione a seguito di discussioni a noi note attraverso alcuni documenti riportati da Villari. In particolare, un primo documento del 12 gennaio definiva i compiti del nascente Istituto: « esso svolge la sua attività nel campo tecnico, economico e finanziario per il coordinamento, lo smobilizzo e la riorganizzazione delle aziende industriali che hanno sofferto in conseguenza della crisi ». Un successivo documento datato 15 gennaio riportava delle incertezze in merito alla definitiva organizzazione: « si fronteggiano nuovamente le due ipotesi: quella del consorzio dei preesistenti istituti di credito obbligazionario e quella, che alla fine prevarrà, dell'Istituto per la ricostruzione industriale con due sezioni: Finanziamenti e Smobilizzi ». In conclusione, però, si affermava le potenzialità dell'Istituto quale strumento che « attribuisce allo Stato una precisa identità razionalizzatrice del

dall'impegno di Beneduce, presentandosi al contempo però anche come l'architrave dei progetti e delle intenzioni perseguite dal regime di ridefinizione degli assetti finanziari e produttivi del Paese. L'IRI era chiamato a rispondere a quelle istanze di sistemazione non episodica della struttura economica italiana che si erano già provate a mettere a fuoco con la precedente istituzione dell'IMI: ripensare per intero e organicamente il credito mobiliare, dare nuovo impulso alla produzione industriale, e farlo ponendo al centro di questo disegno lo Stato, principio ispiratore di politiche e indirizzi, e al contempo fine ultimo delle stesse politiche economiche.

L'originalità qui tracciata, rispetto all'Istituto mobiliare italiano, della presenza di due distinte sezioni, ognuna autonoma e con proprio bilancio, non rappresentava di per sé una più chiara definizione degli equilibri pubblicistico-privatistici dell'Ente: all'interno di esso si trovavano a « convivere », accomunati da un'identica finalità, da un lato, « un istituto di credito mobiliare per il finanziamento a lungo termine delle industrie, con un profilo patrimoniale ed organizzativo più spiccatamente privatistico » e, dall'altro, una vera e propria « *holding* per la gestione e lo smobilizzo di partecipazioni azionarie, che prefigurava invece l'assetto del futuro ente pubblico di gestione » (78). Tuttavia, compiti distinti e autonomia di bilancio non rimanevano comunque indifferenti rispetto alla comune direzione e al controllo affidato alla figura del Presidente i cui poteri — ai sensi dell'articolo 2 del decreto istitutivo — discendevano essenzialmente dal rapporto fiduciario esistente col Capo del Governo che ne disponeva — di concerto con i ministri per le finanze e per le corporazioni — la nomina (79).

Nonostante anche l'IRI nascesse quale figura emergenziale, predisposta più che altro per risolvere il problema divenuto cogente

sistema economico-sociale », L. VILLARI, *Nuovi documenti storici sulla nascita dell'IRI*, cit., pp. 86-89.

(78) R. FERRETTI, *L'Iri durante il fascismo: struttura organizzativa, burocrazia e prassi amministrativa*, in « Amministrare », fasc. 1, supplemento (2011), pp. 127-128. Le singole Sezioni assunsero caratteri giuridici squisitamente privatistici: così come avvenuto per l'IMI, la struttura era quella consortile tipica delle società commerciali, con un sistema di finanziamento autonomo dal Tesoro e quindi non dipendente dalle finanze pubbliche bensì affidato al risparmio privato.

(79) Art. 2, Regio decreto-legge 23 gennaio 1933, n. 5.

degli smobilizzi di tutte quelle partecipazioni azionarie di cui lo Stato si era trovato in possesso a seguito delle numerose operazioni di credito e salvataggio effettuate, fu chiaro fin da subito — e ciò proprio anche in ragione della sua composizione e organizzazione interna — che avrebbe inciso pesantemente e in maniera strutturale su entrambi i settori chiave dell'economia: non solo su quello finanziario-creditizio, dunque, ma anche su quello industriale-produttivo ⁽⁸⁰⁾.

Anche senza ricostruire le numerose operazioni condotte dal-

(80) Il primo obiettivo dichiarato era porre fine alla crisi della banca-mista, proseguendo sulla strada già tracciata dall'IMI: ci si servì dunque della Sezione finanziamenti al solo scopo « di evitare, in futuro, un ulteriore impegno alla Sezione smobilizzi » (R. FERRETTI, *L'Iri durante il fascismo*, cit., p. 131), e perciò il ripetersi delle vecchie forme di salvataggio pubblico. Molte delle soluzioni intraprese ebbero, tuttavia, una prospettiva ben più estesa rispetto alla semplice contingenza emergenziale anche e soprattutto perché tale visione prospettica era propria dei demiurghi e dei conduttori dell'Istituto stesso: non solo Beneduce ma anche, per esempio, Donato Menichella, che di Beneduce fu collaboratore stretto e dell'Istituto fu direttore della Sezione smobilizzi, prima, e di quella Finanziamenti, poi, per divenirne infine Direttore generale. Su Menichella si vedano i profili presenti in BANCA D'ITALIA, *Donato Menichella. Scritti e discorsi scelti, 1933-1966*, Roma, 1986, e P. CIOCCA, *Donato Menichella*, in *Dizionario biografico degli italiani*, Volume 73 (2009), Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana Treccani, 2009. Da « azionista proprietario » l'IRI cominciò, allora, a operare perseguendo una vera e propria « progettazione e [la] realizzazione del riordinamento di interi settori economici di rilevante interesse nazionale » (R. FERRETTI, *L'Iri durante il fascismo*, cit., pp. 131). La gestione delle imprese di cui l'Istituto si trovava ad essere azionista di maggioranza divenne il fulcro « attorno alla quale si costruisce nel giro di pochi anni una identità istituzionale che accompagnerà l'assunzione di un suo ruolo permanente nell'universo istituzionale ed economico del paese », (ibidem). Il ruolo di protagonista lo giocherà, pertanto, la Sezione smobilizzi ma con compiti essenzialmente mutati rispetto al proprio nome: l'obiettivo non divenne più semplicemente quello di 'liberarsi', reimmettendole sul mercato, delle azioni che deteneva ma di gestore, proprio poiché l'IRI, un po' per necessità e un po' per chiara volontà, si era ritrovato a essere « padrone » di una serie di imprese « chiave » nel panorama industriale italiano. Il suo compito diveniva perciò quello di agire e muoversi come un « imprenditore carico di speciali responsabilità » (F. BONELLI, *Protagonisti dell'intervento pubblico: Alberto Beneduce (1877-1944)*, cit., p. 349), anche perché poiché « apparve chiaro però che buona parte delle partecipazioni possedute dall'ente non avrebbero potuto essere riprivatizzate, o perché si trattava di aziende che interessava mantenere sotto il pubblico controllo, o perché il capitale privato non aveva interesse al rilievo, o infine perché la riprivatizzazione esigeva un capitale troppo rilevante per il mercato italiano del tempo », G. LA BELLA, *L'Iri nel dopoguerra*, Roma, Edizioni Studium, 1983, cit., p. 8. Si veda anche P.

l'Istituto nel corso degli anni Trenta ⁽⁸¹⁾, si può affermare con una certa sicurezza che « il risultato netto » dell'attività e degli indirizzi portati avanti, anche nei primi anni di vita e già prima della sua stessa riforma avvenuta nel 1937, fu quello di riformare, in maniera sistemica, la struttura economica italiana: questa capacità demiurgica dell'Istituto, se non già insita nella sua anima originaria, si palesò comunque ben presto. La sua azione faceva emergere una chiara tensione verso un controllo diretto degli indirizzi di politica industriale del Paese, tramutandosi « da una struttura creata in funzione di problemi bancari e finanziari, ad una struttura in funzione di problemi squisitamente industriali » ⁽⁸²⁾, e così facendo, senza alcun dubbio ridefinendo « i contorni di una trasformazione strutturale che avrebbe mutato permanentemente il sistema economico e istituzionale del paese » ⁽⁸³⁾.

Non casualmente l'esperienza di questi enti e dei suoi protagonisti saranno determinanti anche nel realizzare la definitiva ristrutturazione del sistema creditizio italiano avvenuta verso la fine del decennio. Una riforma organica (e duratura) del mondo bancario e finanziario, chiamata a sciogliere una volta per tutte i dubbi intorno ai legami esistenti tra banca e industria ⁽⁸⁴⁾, da una parte, e, dall'altra, a stabilire gli equilibri pubblico-privatistici dell'universo bancario per gli anni a venire. Attraverso la riforma bancaria si completava, infatti, quel processo di *confusione* tra piani, pubblico e

SARACENO, *Ventacinque anni di vita dell'Istituto per la Ricostruzione industriale*, in *Review of the economic condition in Italy*, IRI, Roma, 1959.

⁽⁸¹⁾ R. FERRETTI, *L'IRI durante il fascismo*, cit., p. 132. Un focus su alcuni settori strategici dell'industria italiana è presente anche nel volume V. CASTRONOVO, (a cura di), *Storia dell'IRI. Vol. I*, cit., in particolare nei contributi di A. CASTAGNOLI, *Le strategie industriali: elettricità e telecomunicazioni*, e M. DORIA, *I trasporti marittimi, la siderurgia*.

⁽⁸²⁾ G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., p. 85.

⁽⁸³⁾ R. FERRETTI, *L'IRI durante il fascismo*, cit., p. 132.

⁽⁸⁴⁾ Come ha notato lucidamente Renzo Costi, se « la disciplina dei rapporti fra banca e industria costituisce una caratteristica fondamentale della fisionomia di un sistema bancario, quando non del sistema economico nel suo complesso », analizzare la genesi e le forme che essa venne ad assumere con l'emanazione delle leggi bancarie del biennio 1936-1938 e con la contestuale trasformazione degli « Istituti Beneduce » in enti aventi compiti e natura permanente, rappresenta un osservatorio di assoluto rilievo per misurare anche il grado di evoluzione raggiunto dalla cultura giuridica in materia di rapporti diritto-economia, R. COSTI, *La legge bancaria del 1936*, cit., p. 354.

privato, che stava investendo largamente la cultura giuridica, impegnata a ripensare la loro rigida separazione. Si finiva, così, per prospettare in questo precipuo settore « un sistema finanziario in gran parte pubblico, o in forma privata ma sotto comando pubblico » (85).

Indubbiamente la crisi economica ancora in atto aveva, anche in questo caso, stimolato e accelerato molte delle ragioni a fondamento di questa riforma (86). Pertanto, essa è stata spesso letta in diretta continuità con gli altri provvedimenti anti-congiunturali assunti negli anni precedenti e in particolare con la formazione di IMI e IRI: proprio per tale ragione molti aspetti di queste trasformazioni radicali di fine anni Trenta non ricevettero da parte della cultura giuridica coeva quelle attenzioni che, invece, avrebbero probabilmente meritato (87). Contrariamente, anche alla luce dell'importanza assunta successivamente dalla riforma bancaria nell'ordinamento italiano, appare limitante considerare questo intervento soltanto il risultato di una necessità contingente imposta dalla Depressione o persino l'orpello finale di un sistema creditizio per la verità già riportato dagli interventi di inizio anni Trenta su quei binari di razionalità economica da cui aveva deragliato sempre in ragione della Crisi. Le pur rare formulazioni teoriche e pratiche del biennio in esame, infatti, sembravano rappresentare comunque una svolta per i discorsi giuridico-istituzionali, segnalandosi contestualmente quale approdo maturo di un ben più esteso processo evolutivo che aveva progressivamente marcato le distanze con le visioni tradizionali del passato e, infine, quale rilevante punto di (ri)partenza delle future evoluzioni della disciplina giuridica dei rapporti economici.

La « legge bancaria del '36 » — come si è soliti chiamare la normativa frutto, in realtà, di un processo legislativo lungo due anni

(85) S. CASSESE, *È ancora attuale la legge bancaria del 1936? Stato, banche e imprese pubbliche dagli anni '30 agli anni '80*, Roma, La Nuova Italia, 1987, p. 12.

(86) G. GUALERNI, *Industria e fascismo*, cit., p. 215 e Id., *La politica industriale fascista*, cit., nota n. 115, p. 83.

(87) Come già ha notato Cassese, « ai contemporanei essa apparve un provvedimento minore, considerandosi già avvenute le modificazioni maggiori, imposte dalla grande crisi e dalla relativa arretratezza strutturale del sistema bancario », S. CASSESE, *Il problema storico della Legge Bancaria*, in *Come è nata la Legge Bancaria del 1936*, Roma, Banca Nazionale del Lavoro, 1988, p. 4.

— rimanendo in vigore quasi inalterata nel nostro ordinamento fino al 1993, ha dimostrato a lungo la sua resistenza e capacità di adattamento ai diversi contesti politici ma, anche e soprattutto, giuridico-costituzionali, rappresentando, assieme al *Glass-Steagall Act* statunitense, l'unico esempio di legge bancaria degli anni Trenta a essere sopravvissuta al dopoguerra e divenendo, anche per questo, terreno fertile di discussione in età repubblicana ⁽⁸⁸⁾.

Parallelamente (o congiuntamente) alla creazione di nuovi enti e alla riforma del sistema creditizio, peraltro, il regime aveva avviato, già all'inizio del decennio, una seconda linea di intervento, di resistenza alla crisi economica, costituita dall'emanazione di una precipua legislazione in materia industriale. Nonostante la contemporaneità con quanto avvenne sul fronte dell'intervento pubblico durante la « stagione Beneduce », l'apparente non-interferenza tra queste due distinte linee d'azione, pongono ancora oggi interrogativi sulla 'vera' natura di tale produzione normativa: si trattava di una disciplina connessa alle teorie e allo stesso ordinamento corporativo in via di realizzazione — rappresentando quindi una sorta di contraltare a quegli « enti Beneduce » che ne apparivano, invece, troppo distanti — oppure apparteneva semplicemente alla medesima dinamica di ripensamento dell'ordine giuridico del mercato imposta dalla Crisi e che aveva portato inevitabilmente lo Stato a intervenire nelle questioni privatistico-economiche, rappresentando così l'altra faccia di un'identica medaglia?

Limitandoci a quella lettura offerta da parte della storiografia sulla neutralità-tecnicità della genesi e dell'azione degli « enti Beneduce », questi due interventi sembravano procedere effettivamente

⁽⁸⁸⁾ A segnalare, per esempio, il « forte stimolo culturale » che rappresenta « per il giurista una legge che sopravvive tanto a lungo e a tanto radicali svolte » sono A. CANTARO, D. LA ROCCA, *La cultura giuridica sulla riforma bancaria (1925-1940)*, in BANCO DI ROMA, *Banca e Industria fra le due guerre*, Vol. II - *Le riforme istituzionali e il pensiero giuridico*, Bologna, Il Mulino, 1981, p. 274. Persino più longeve e resistenti sono state le vicende, da un lato, dell'IRI, messo definitivamente in liquidazione solo alle porte del nuovo millennio, e, dall'altro, dell'IMI, che perse la sua fisionomia disegnata nel 1938 solo nel 1991, divenendo società per azioni, prima, e fondendosi, poi, nel 1998 con la privata banca San Paolo. Non appare dunque secondario ricostruire il ruolo giocato dalle riflessioni degli anni Trenta nel definire gli assetti novecenteschi dei rapporti diritto-economia nel nostro Paese.

su due binari paralleli; tuttavia, sarà forse possibile provare a darne comunque una lettura organica. Trasversale alle due risposte era stata, infatti e senza dubbio, l'affermazione del ruolo nuovo e centrale che aveva assunto il potere esecutivo nell'indirizzare la produzione. Così, il diritto che si era da sempre prestato a regolare e disciplinare la realtà economica in favore dell'« individuo proprietario », adesso diveniva soprattutto lo strumento attraverso il quale questa disciplina travalicava le forme della privatezza e diveniva, più che altro, lo strumento per mezzo del quale permettere allo Stato di assurgere a vero e proprio demiurgo e arbitro delle dinamiche economiche.

Come avvenuto negli Stati Uniti anche in Italia, in conseguenza della Crisi, gli stessi imprenditori privati domandarono un intervento da parte dello Stato al fine di organizzare la produzione ed evitare, così, la saturazione del mercato o, ancora, per ridurre i costi di produzione, ovvero per limitare l'espansione degli impianti industriali evitando un'eccessiva concorrenza o avere più potere contrattuale nelle importazioni e nelle esportazioni; tutti elementi ritenuti dannosi per il generale sviluppo economico persino più del rischio di perdere quella libertà d'azione concessa in passato. Riconosciuta l'impossibilità da parte delle imprese private di realizzare autonomamente tali fini, diveniva perciò necessario un intervento disciplinatore dello Stato a cui si chiedeva, così, di « svolgere, in un momento difficile, un'azione sociale, senza tuttavia spingersi ad assumere dirette responsabilità od a prendere iniziative di gestione »⁽⁸⁹⁾. Era in tale contesto che si inserivano, pertanto la Legge 16 giugno 1932 n. 834 inerente i « consorzi obbligatori »⁽⁹⁰⁾, e la Legge 12 gennaio 1933, n. 141, « Delega al Governo dei poteri per sottoporre ad autorizzazione i nuovi impianti industriali », e la successiva modifica apportata dal R.D.L. 14 gennaio 1937, n. 841⁽⁹¹⁾.

⁽⁸⁹⁾ G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., p. 36.

⁽⁹⁰⁾ Legge 16 giugno 1932 n. 834, *Disposizioni riguardanti la costituzione d il funzionamento di Consorzi fra esercenti uno stesso ramo di attività economica*, Pubblicato in *Gazzetta Ufficiale* del 25 luglio 1932, n. 170.

⁽⁹¹⁾ La legge originaria venne « approvata in prima lettura dalla Camera nella tornata del 7 dicembre 1932, e definitivamente approvata, senza discussione, al Senato,

Si trattava di due norme potenzialmente relevantissime nell'attribuire al regime un potere di indirizzo e controllo della produzione industriale che, invece, sembrò ben presto essere accantonato in favore di altri e diversi strumenti. La vita delle due normative, dunque, si dimostrò tutt'altro che un « successo », anche e soprattutto per la distanza che intercorse tra intenti e realizzazioni, com'era ben evidente soprattutto nel caso della disciplina di autorizzazione dei nuovi impianti industriali. La delega, decisamente ampia, di potere qui attribuita all'Esecutivo, infatti, lo designava astrattamente quale centro privilegiato — o persino l'unico incaricato — in cui dare forma alle decisioni e agli indirizzi sulla produzione nazionale e, più in generale, sullo sviluppo dell'economia industriale del Paese. Se così non fu, da un lato, le ragioni possono essere rintracciate certamente nel contemporaneo sviluppo da parte del regime di forme e luoghi diversi con cui, e attraverso i quali, dare impulso alle proprie politiche economiche: gli enti pubblici economici. D'altro lato, tuttavia, il procedimento amministrativo predisposto per l'autorizzazione governativa contribuì, probabilmente in egual misura, a tale svuotamento di rilevanza della disciplina ⁽⁹²⁾. L'eccessiva lun-

nella seduta del 17 dicembre, era formulata in modo estremamente sintetico », come ha ricostruito in un prezioso (e isolato) lavoro storiografico Valerio STRINATI, *La legislazione corporativa sugli impianti industriali: interpretazioni e discussioni*, in « Le carte e la storia », Anno VII, n. I (2001), p. 5. La successiva modifica fu, invece, apportata per attribuire potenzialmente maggior rilevanza, anche qui, alle neonate corporazioni: « con detto decreto non si mutava semplicemente una procedura ma si dava alla legge un aspetto nuovo, un sapore “corporativo” facendole assumere un carattere di organicità nel quadro dell'ordinamento dello Stato fascista », G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., p. 125. Come avrebbe dovuto funzionare il procedimento di autorizzazione? La norma nella sua sinteticità — essendo composta in tutto di soli 3 articoli — semplicemente delegava il Governo a concedere la propria autorizzazione a quei privati che ne facessero domanda per l'impianto o l'ampliamento di stabilimenti industriali « allo scopo di adeguare l'attrezzatura industriale della Nazione alle condizioni economiche generali » e prevedeva l'erogazione di una sanzione in capo a chi, al contrario, avesse proceduto « senza aver ottenuto detta autorizzazione ». La sanzione consisteva in un'ammenda fino a lire 10.000 e la contestuale chiusura dei nuovi stabilimenti industriali la cui costruzione o ampliamento fosse stato disposto in violazione della norma.

⁽⁹²⁾ Si trattava, infatti, di un procedimento strutturato in più fasi che, una volta presentata la domanda di autorizzazione, prevedeva un'istruttoria presso il Ministero delle Corporazioni, una successiva fase consultivo-sindacale, per giungere infine al momento deliberativo. L'organo chiamato a decidere sull'ammissibilità o meno della

ghezza, unita alla scarsa efficacia deterrente delle sanzioni previste ⁽⁹³⁾, ne causarono, dunque, un sostanziale aggiramento o persino un vero e proprio utilizzo 'distorsivo'. Si affermò, infatti, tra gli industriali, l'abitudine a fare ricorso alla domanda di autorizzazione non tanto in vista dell'effettiva apertura o modificazione di un impianto, quanto piuttosto quale vero e proprio « abuso cautelativo » in previsione di future e aleatorie condizioni favorevoli che avrebbero permesso l'espansione della propria produzione, o persino quale strumento per limitare la concorrenza e consolidare nel mercato le proprie posizioni monopolistiche.

Antonino Santarelli, già nel 1941, nel tentativo di offrire una prima valutazione sulla quasi decennale vita della disciplina delle

richiesta era un'apposita commissione costituita presso il Ministero delle Corporazioni di composizione, almeno nella prima fase di applicazione della legge, esclusivamente burocratica e che, pertanto, si limitava a decisioni dal carattere prettamente formale e non, in senso lato, politico. Su questo punto occorre fare una precisazione: ciò avvenne, infatti, fino alle modificazioni introdotte dal R.D.L. 14 gennaio 1937, n. 234/1937, che affidò tale competenza alle singole corporazioni interessate. Una modifica non priva di qualsivoglia conseguenza, poiché si trattava « di modificazioni procedurali che incidono sostanzialmente sull'applicazione concreta della legge stessa », affidando il compito preminente non più ad un organo burocratico dello Stato, ma ai rappresentanti delle categorie interessate. Contro la procedura originariamente di stampo burocratico si erano levate le voci di quei corporativisti che ritenevano di dare impulso con questa disciplina legislativa allo stesso progetto corporativo. La commissione era infatti ritenuta distante dalla realtà economico-produttiva cui invece avrebbe dovuto dar voce, cfr. G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., pp. 59-60. Sotto l'aspetto pratico, tuttavia, ciò ebbe un'incidenza relativa: i difetti della norma, infatti, prescindevano dalla valutazione sulla natura dell'autorizzazione ed erano piuttosto legati alla eccessiva lunghezza del procedimento. La procedura, sia nella forma originaria che in quella successivamente modificata, era ben riassunta nella relazione sul tema della disciplina degli impianti industriali elaborata dalla Commissione Economica della Assemblea Costituente, incaricata — come è noto — di ricostruire e valutare la legislazione in materia di produzione industriale emanata nei decenni che l'avevano preceduta A. DEL BUTTERO, *La disciplina degli impianti industriali in Italia*, in MINISTERO PER LA COSTITUENTE, *Rapporto della Commissione Economica presentato all'Assemblea Costituente — II Industria*, I Relazione, II Volume, Roma, Istituto Poligrafico dello Stato, 1947.

⁽⁹³⁾ Nella relazione del 1947 prima citata, per esempio, si affermava con chiarezza come « il sistema delle sanzioni è forse la parte più difettosa della legge », ivi, p. 126. Si era poi diffusa anche la pratica, da parte dei privati, di realizzare l'impianto o all'espansione dello stabilimento in attesa di ottenere poi una successiva sanatoria, G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., p. 60.

autorizzazioni ⁽⁹⁴⁾, formulava delle conclusioni critiche sui risvolti applicativi che essa aveva avuto: operando un'interessante e inedita analisi dei dati, egli evidenziava come il rilascio delle autorizzazioni si era maggiormente realizzato « in quei settori ove è più grande la possibilità delle grandi concentrazioni, a tutto vantaggio della grande industria e a sfavore della media e della piccola industria » ⁽⁹⁵⁾. La storiografia successiva, seguendo questo indirizzo, ha interpretato tale tendenza come una sostanziale abdicazione del regime in favore dei grandi capitani d'industria: « la disciplina degli impianti veniva effettuata non tanto in vista dell'interesse del paese, quanto dell'interesse di coloro che tale disciplina potevano dirigere: vale a dire gli industriali », accusava ancora nel 1956 Gualberto Gualerni ⁽⁹⁶⁾. Ancora una volta, dunque, il fallimento delle sperimentazioni di autogoverno e collaborazione dell'industria sembra-

⁽⁹⁴⁾ A. SANTARELLI, *Dati e considerazioni intorno alla disciplina corporativa delle nuove iniziative industriali*, in « Rivista internazionale di scienze sociali », Anno XLIX, Vol. XII — fasc. I (gennaio 1941), 48-64. Questo testo, come evidenziato dallo stesso autore, rappresentava uno dei pochi contributi in materia e, soprattutto, uno dei pochi dedicato all'analisi dei dati.

⁽⁹⁵⁾ Ivi, pp. 63-64. Sul punto — come ha riportato Strinati — si levarono anche voci contrarie alla valutazione critica operata da Santarelli e che rimarcavano « l'equilibrata ripartizione tra grande e piccola impresa del numero delle autorizzazioni concesse, senza però alcun accenno all'entità degli investimenti e al potenziale incremento delle capacità produttive e della manodopera occupata, e, soprattutto, senza affrontare la questione dal punto di vista del rapporto tra autorizzazioni concesse ed effettive realizzazioni di nuovi impianti o di ampliamenti », V. STRINATI, *La legislazione corporativa sugli impianti industriali*, cit., p. 11.

⁽⁹⁶⁾ G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., p. 61. Gualerni e altri interpreti dell'economia fascista già negli anni Sessanta non hanno mancato di notare che — come avvenuto anche per la disciplina sui « sindacati industriali » — anche in questo caso la Confindustria giocò probabilmente un ruolo determinante, sostituendosi di fatto al Governo e servendosi di questo strumento regolatorio dell'economia per mantenere l'evolversi dell'economia italiana entro i rassicuranti e già tracciati rigidi confini tra pubblico e privato. D'altra parte, lo stesso regime anche qui sembrava aver abdicato al precipuo ruolo di indirizzo che astrattamente con tale disposizione poteva assumere, mettendo da parte le possibili intenzioni dirigiste ma affidandovisi semplicemente per limitare gli effetti nefasti prodotti dalla crisi. Gualerni lo ha detto esplicitamente: « essa legge dava in mano allo Stato dei mezzi, che gli avrebbero permesso di esercitare un effettivo controllo della politica di produzione industriale. Contrariamente alla genericità delle leggi sui Consorzi, avrebbe consentito un'azione ben precisa se fosse stata applicata secondo lo spirito dei suoi articoli », ivi, p. 74.

vano dimostrare l'inesistenza pratica di una « via corporativa » del governo dell'economia in Italia, mantenendo aperto un quesito storiografico enorme sul perché, allora, l'esperienza italiana continuasse a essere letta con interesse in altri contesti alle prese con le stesse trasformazioni della disciplina giuridica del mercato.

3.1. *Tutti d'accordo, nessuno d'accordo: interrogativi giuridici intorno alla normativa sui consorzi e agli enti pubblici economici.*

Una delle prime iniziative in risposta agli effetti della Crisi a sollevare un certo dibattito tra i giuristi in Italia — e siamo, di nuovo, già nel 1932 — fu proprio l'emanazione delle legge sui « consorzi obbligatori », con cui, almeno nelle intenzioni dichiarate, si sarebbe voluto dar luogo ad un « processo di concentrazione industriale, ritenendolo elemento indispensabile al raggiungimento di uno stadio di avanzata industrializzazione » ⁽⁹⁷⁾.

Il fenomeno dei cartelli o sindacati industriali non rappresentava una novità assoluta nel panorama giuridico-economico primo novecentesco: affermatosi quale approdo fisiologico nell'evoluzione dell'organizzazione capitalistica moderna, esso aveva già trovato altrove, in diverse esperienze e contesti, una composita risposta normativa e dottrinale ⁽⁹⁸⁾. Tuttavia, all'indomani della Crisi, anche in Italia, dove il fenomeno era stato di dimensioni più modeste, divenne argomento

⁽⁹⁷⁾ G. GUALERNI, *Industria e fascismo*, cit., pp. 152-153.

⁽⁹⁸⁾ Il caso americano rappresentava, ovviamente, uno dei più noti e studiati anche in Italia. In particolare, Francesco Vito, autore di numerosi interventi sul tema, ne fu attento osservatore e ne sottolineava, anche per il nostro contesto, la centralità, poiché, notava, « è, adunque, lo stato attuale del progresso tecnico, il quale si ripercuote profondamente sulla vita economica, che ha imposto le forme nuove di organizzazione dell'industria » e, aggiungeva ancora, « i sindacati industriali hanno avuto negli ultimi anni un tale sviluppo e sono in grado di influire direttamente sulla costituzione economica, che ormai non possono più venire ignorati nei Paesi industrialmente progrediti », F. VITO, *I sindacati industriali e lo Stato*, in « Economia: rivista di economia corporativa e di scienze sociali », Anno X, Vol. IX, n. 3 (marzo 1932), p. 252-253. La stessa rivista vedrà un serrato scambio di opinioni sul tema tra Francesco Vito e Renato Galli che lo accusava, invece, di non cogliere a sufficienza l'essenza e la centralità del corporativismo in relazione al fenomeno, R. GALLI, *I sindacati industriali e lo Stato corporativo*, in « Economia: rivista di economia corporativa e di scienze sociali », Anno X, Vol. IX, n. 4 (aprile 1932), 401-416.

di sempre maggiori riflessioni, soprattutto in riferimento alla natura dei rapporti intercorrenti tra queste nascenti formazioni consortili e lo Stato. Se da una parte si affermava che « l'atteggiamento dello Stato moderno nei confronti delle intese monopolistiche è radicalmente mutato », e che esse erano pertanto riconosciute quale strumento 'normale' della organizzazione della produzione tanto che « non vi è ormai un sol paese al mondo che le proibisca » ⁽⁹⁹⁾, dall'altra, rimaneva comunque tema dibattuto soprattutto « in considerazione degli abusi di cui possono rendersi colpevoli » ⁽¹⁰⁰⁾.

Proprio per questo il ruolo giocato dallo Stato nei confronti di tali formazioni giuridiche diveniva centrale, un ruolo che doveva, secondo alcuni, concretizzarsi in vere e proprie « forme di controllo specifico da parte dello Stato » della loro azione e formazione. In particolare, secondo l'opinione di Francesco Vito ⁽¹⁰¹⁾, uno dei più prolifici e vivaci autori interessati al tema, lo Stato avrebbe dovuto astrattamente controllare i consorzi con vari mezzi: la pubblicità per evitare « sconfinamenti arbitrari nella politica dei consorzi »; la previsione di un organo di vigilanza con poteri repressivi in funzione di « tutela degli interessi generali dell'economia sociale », a contatto con gli organi deputati alla definizione della « politica economica generale »; ma anche con il supporto delle pubbliche amministrazioni, il cui intervento poteva persino arrivare a concretizzarsi nella partecipazione diretta dello Stato al consorzio per mezzo delle aziende in mano pubblica ⁽¹⁰²⁾.

⁽⁹⁹⁾ Si notava giustamente come « perfino negli Stati Uniti, in cui più accanita (e, per converso, più infruttuosa) fu la lotta di esse, gli ultimi anni hanno visto una vasta fioritura di accordi monopolistici, sorti con l'appoggio dello Stato (per mezzo dei così detti "codici di leale concorrenza" introdotti dal New Deal Rooseveltiano) », F. VITO, *I sindacati industriali. Consorzi e gruppi*, III Edizione, Milano, Giuffrè, 1939, cit., p. 172.

⁽¹⁰⁰⁾ Ivi, p. 172. Aggiungeva sempre Vito che « la potenza economica delle imprese coalizzate può esplicitarsi a danno dei soggetti economici privati che entrano in rapporto con la coalizione. Lo Stato verrebbe meno alla sua funzione essenziale di tutela dell'ordine sociale, se facesse in tali casi mancare la propria azione », ivi, p. 175.

⁽¹⁰¹⁾ Per una ricognizione dell'intera opera e delle vicende biografiche di Francesco Vito si veda la voce D. PARISI, *Francesco Maria Gerardo Vito*, in *Enciclopedia Italiana*, Appendice VII, *Il Contributo italiano alla storia del Pensiero - Economia*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana Treccani, 2012.

⁽¹⁰²⁾ F. VITO, *I sindacati industriali*, cit. e ID., *I sindacati industriali e lo Stato*, cit., p. 272. Si è fatto riferimento qui ad « astrazioni » perché nelle opere di Francesco Vito

In ogni caso, la repressione *tout court* del fenomeno — e qui stava un primo interessante approdo della riflessione sul tema — era un'opzione da escludersi radicalmente, poiché immaginare uno Stato che mirasse a ristabilire un regime di concorrenza puro tra individui isolati, significava porsi, concludeva Vito, « in netta antitesi con la funzione positiva dello Stato nella vita economica » rappresentando così, un vero e proprio « ritorno al passato » ⁽¹⁰³⁾.

Mentre sulla liceità delle concentrazioni « frutto delle esigenze moderne della vita economica » ⁽¹⁰⁴⁾, sembrava essersi raggiunto dunque unanime consenso in dottrina — e questo ancora in piena stagione liberale, e cioè già prima dell'avvento sulle scene della Grande depressione — non altrettanto uniformi, erano le posizioni in merito al grado di intervento riconosciuto allo Stato nella regolazione di tale dinamica, e in particolare ora che la Crisi aveva fatto definitivamente voltar pagina ai discorsi intorno a diritto ed economia ⁽¹⁰⁵⁾.

Per alcuni, l'interesse statale verso il fenomeno cartellistico avrebbe dovuto prevalentemente rispondere a una esigenza repressiva

si dava spesso conto della distanza che intercorreva tra le sue posizioni in merito al controllo e le effettive realizzazioni in materia.

⁽¹⁰³⁾ F. VITO, *I sindacati industriali*, cit., p. 176. Aggiungeva ancora sul punto Vito che « sulla necessità di controllo statale in questa materia regna oggi pressoché generale consenso far gli studiosi » e, da un lato, « è difficile trovare chi ritenga del tutto inutile, anzi dannosa, qualsiasi azione di vigilanza da parte dello Stato », lasciando così totale libertà alle decisioni dei privati nel più estremo aspetto del *laissez-faire*, dall'altro è egualmente « raro trovare chi sostenga che l'azione dello Stato deve essere inesorabile e addirittura distruttiva di fronte ai cartelli », riconducendo lo Stato a mero tutore dell'individualismo economico, ID., *I sindacati industriali e lo Stato*, cit., p. 259.

⁽¹⁰⁴⁾ R. GALLI, *I sindacati industriali e lo Stato corporativo*, cit., p. 410.

⁽¹⁰⁵⁾ Era su questo piano che Renato Galli muoveva la propria polemica contro Vito il quale, già nella distinzione tra cartelli e gruppi che portava ad escludere per i secondi « il problema specifico del controllo dello Stato » finiva, a suo avviso, per eludere il fulcro della riflessione sul tema: il ruolo e i compiti specifici affidati in materia allo Stato. Insisteva ancora Galli: « viceversa un problema specifico d'interessamento dello Stato, esiste per tutti i sindacati, come esiste per ogni attività economica. Nessuna sfera di attività economica è possibile sottrarre allo Stato, a quello corporativo in ispecie, a quello non corporativo in genere, perché anche questo va facendosi sempre meno liberale. Anche se i gruppi non si interessano della disciplina dei mercati di vendita, bastano i problemi della riduzione dei costi di produzione, della integrazione industriale con tutti i vantaggi e con tutti i malanni che porta con sé, per giustificare l'interessamento statale », ivi, p. 404.

dei possibili abusi, lasciando per il resto completa autonomia e libertà ai privati; per altri, invece, il ruolo di controllo dello Stato avrebbe integrato ora un vero e proprio compito di indirizzo: « lo Stato deve interessarsi attivamente del fenomeno dei sindacati industriali, perché lo svolgimento di questi contribuisce a formare le condizioni economiche della vita della Nazione », affermava Renato Galli ⁽¹⁰⁶⁾.

Secondo questa linea interpretativa, le decisioni più rilevanti in merito alla nascita e alla vita dei consorzi dovevano passare, in senso lato, *per* lo Stato ⁽¹⁰⁷⁾. Riguardo la costituzione dei consorzi, per esempio, si riconosceva la possibilità che essa potesse essere tanto il risultato di una decisione « spontanea » dei consorzianti quanto, al contrario, l'effetto di una decisione « obbligatoria »; nell'uno o nell'altro caso, tuttavia, il principio da cui rimaneva impossibile discostarsi era la convinzione che « la costituzione del consorzio o risponde[va] ad esigenze di carattere collettivo od e[ra] contraria » ⁽¹⁰⁸⁾. Contraria, cioè, a quell'interesse comune per il quale era essa stessa ritenuta generalmente lecita.

Al grande dibattito dottrinale intorno a questo tema non si accompagnò, tuttavia, un'eguale incidenza pratica della legge. A impedirne un'applicazione capillare fu soprattutto la diffidenza degli industriali che, nonostante tutto, vi intravidero il rischio che il regime, tramite tale procedimento, potesse avviare forme potenzialmente 'pericolose' di pianificazione economica ⁽¹⁰⁹⁾. In realtà, la

⁽¹⁰⁶⁾ Ivi, p. 408. Tuttavia, si chiariva, « lo Stato corporativo ha una concezione diversa dei problemi economici: in quanto incidono la vita sociale sono rilevanti per l'organizzazione collettiva; questa ha la funzione di vigilare lo svolgimento dei fenomeni economici, di sostituirsi all'iniziativa privata ove manchi, di rettificare, ove esistano, gli indirizzi contrastanti, di favorire lo sviluppo delle forze economiche sane ». Il fraintendimento stava quindi nella concezione dei compiti precipui affidati allo Stato: non « uno Stato che deve reprimere gli abusi » perché ciò equivarrebbe a « prendere uno Stato liberale, appiccicarvi un'etichetta "corporativo", e spacciarlo per tale ».

⁽¹⁰⁷⁾ La concezione corporativa integrale arrivava ad affermare che « la particolare struttura dello Stato corporativo, i suoi organi caratteristici, gli permettono una efficace sorveglianza sopra l'attività economica; l'azione dello Stato sarà resa possibile dall'ascendente che gli organi corporativi hanno sopra gli imprenditori, dallo spirito di collaborazione che anima i rappresentanti delle varie categorie economiche », ivi, p. 413.

⁽¹⁰⁸⁾ Ivi, p. 412.

⁽¹⁰⁹⁾ A mitigare il ricorso alla norma concorse anche l'attenuarsi degli effetti più dirompenti della Crisi del '29 che avevano spinto gli industriali a invocare l'emanazione

disciplina prevista dal testo legislativo sembrava piuttosto inserirsi nel solco di quelle riflessioni che, fin qui, avevano riconosciuto allo Stato il compito di « controllore » più che di « orditore » della produzione industriale. Si lasciava, infatti, ampia autonomia ai privati in merito alla decisione di dar vita alle intese previste dalla norma — basti pensare, per esempio, alle larghe maggioranze tra gli industriali richieste dalla norma per procedere alla costituzione del consorzio « obbligatorio » — e la rilevanza dell'autorità pubblica sembrava riguardare — in linea con le posizioni di Vito — solamente la sfera repressiva degli eventuali abusi, oltre che la sanzione normativa della obbligatorietà dell'eventualmente costituito consorzio ⁽¹¹⁰⁾.

In riferimento a quest'ultimo punto, al contrario di quanto avveniva negli Stati Uniti in relazione ai *codes of fair competition*, il contenuto dell'articolo primo della legge — con il quale si affidava, appunto, a un decreto il compito di sancire e riconoscere un accordo sostanzialmente tra privati — è stato vittima di un generale disinteresse tanto della dottrina coeva quanto della storiografia successiva pur potendo sollevare, invece, quesiti rilevantissimi ⁽¹¹¹⁾. Per esempio, la disciplina dettata dalla legge 16 giugno 1932, n. 834 poteva forse rispondere a quella ricerca di un'idea

di un provvedimento di tal genere. È stato notato come la Confindustria giocò in tal senso un ruolo determinante poiché, nonostante quanto sostenuto dalla maggioranza della dottrina successiva, « gli industriali un poco si preoccupavano della piega che i puri del corporativismo volevano far prendere alla legge nella sua pratica attuazione », in particolare attraverso lo sviluppo del ruolo affidato dalla norma al Ministero delle corporazioni, G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., p. 38.

⁽¹¹⁰⁾ L'Articolo 2 della norma prevedeva che « la costituzione di un consorzio obbligatorio [...] può essere disposta quando risulti: a) che essa sia richiesta da tanti interessati che rappresentino il 70 per cento del numero complessivo delle imprese e il 70 per cento della produzione media effettiva dell'ultimo triennio ovvero, in mancanza del numero suddetto di imprese, rappresentino l'85 per cento della produzione [...]; b) che il governo, sentito il parere della corporazione competente e delle altre che vi abbiano interesse, ritenga la costituzione del consorzio obbligatorio rispondente alle esigenze della economia generale del paese, in quanto sia diretta a conseguire una più razionale organizzazione tecnica ed economia della produzione ».

⁽¹¹¹⁾ La natura pubblicistica degli accordi costituiva, secondo le interpretazioni tradizionali, la ragione principale di preoccupazione per chi temeva che per mezzo di tale norma il Regime avrebbe voluto imprimere una svolta dirigistica all'economia italiana, arrogandosi di fatto il potere decisivo di favorire alcune concentrazioni piuttosto che

nuova dell'elaborazione del consenso, degli indirizzi politici, della dinamica rappresentativa per cui si era già emanata in campo sindacale la disciplina della legge del 3 aprile 1926, n. 564 — che agli accordi collettivi attribuiva egualmente efficacia *erga omnes* — e che, tuttavia, gran parte della dottrina, così come la stessa classe industriale, non sembrava né in grado di interpretare né tanto meno pronta ad accogliere. La discussione giuridica veniva ricondotta, allora, ai concetti tradizionali di autorità della legge, da un lato, o di pubblicizzazione integrale, dall'altro, che impedirono di fatto qualsiasi possibilità di attuare o immaginare una vita diversa per la normativa in esame. A ciò contribuì, senza dubbio, anche l'atteggiamento tenuto dal regime che si accorse ben presto di non nutrire particolare interesse a che la normativa trovasse piena attuazione: la mancata emanazione dei decreti attuativi ne fu, in tale senso, la riprova più immediata.

Non irrilevante era il fatto, per altro, che contemporaneamente il regime « aveva dato vita, al di fuori di essa, ad una serie di Enti semipubblici in quei casi in cui era stato sollecitato a riordinare particolari settori industriali » ⁽¹¹²⁾, che più adatti si stavano dimostrando a perseguire le mire politiche ed economiche del fascismo ⁽¹¹³⁾. Questi enti, dunque, pur nati per assolvere diverse

altre per mezzo delle quali indirizzare, poi, a proprio piacimento, la produzione nazionale. Tuttavia, la storiografia ha generalmente smentito questa interpretazione e affermato, invece, come i provvedimenti assunti dalla legge « non costituivano la base di una politica di intervento, né conferivano allo Stato poteri organizzativi e direttivi » ma prevedevano « solamente una serie di misure preventive, contro possibili abusi di quel potere così grande che con detta legge i Consorzi finivano per avere », G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., p. 36. Questa interpretazione appare il frutto della generale sottovalutazione della politica economica del regime e, in particolare, di tutti gli interventi anche solo in parte o astrattamente riconducibili all'attuazione del progetto corporativo; tuttavia, l'insuccesso di questa disciplina è sembrata comunque favorire una tale interpretazione anche se — come si proverà a tratteggiare più avanti — il suo apporto allo sviluppo della disciplina giuridica del mercato in Italia non può per questo ritenersi nullo.

⁽¹¹²⁾ G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., p. 40.

⁽¹¹³⁾ Dopo anni di sostanziale inattuazione, la normativa vedrà una sua evoluzione verso una ancor maggiore apertura alla autonomia dei soggetti economici privati: la Legge 22 aprile 1937, n. 961 prevedeva, infatti, la formazione di Consorzi volontari di produzione o di vendita. La legge avrebbe dovuto dar spazio ora al ruolo delle

funzioni e per rispondere a diverse esigenze contingenti, presentavano alcuni elementi comuni ⁽¹¹⁴⁾.

In primis, la loro struttura associativa o consortile: si trattava infatti di enti istituiti sulla base di una partecipazione al capitale da parte di altri enti o istituti di credito, molto spesso gli stessi che avrebbero poi beneficiato dell'opera del nuovo ente costituendo e, così facendo, dando vita a un « sistema finanziario non dipendente dal Tesoro e, in qualche modo, autoalimentantesi » ⁽¹¹⁵⁾. Dal punto di vista giuridico, dunque, essi apparivano come enti di natura commerciale, costruiti sul modello da un lato « della specie delle fondazioni », ma dall'altro con « una struttura (di capitale, e spesso, organizzativa) della specie delle associazioni » ⁽¹¹⁶⁾. Un vero e proprio « ibrido », anche per il fatto, ancor più controverso, che tutti quanti trovavano il proprio fondamento non in atti di privata volontà bensì nella legge, riconducendo, quindi, almeno in parte la loro disciplina ai pubblici poteri.

Proprio la natura di questi enti, dunque, pur non destando alcuna preoccupazione né da parte degli economisti né tantomeno sotto un profilo politico, costituiva un altro grande terreno di scontro per i giuristi. Il quesito principale ruotava intorno alla possibilità di qualificare o meno ciascuno di questi istituti come « ente pubblico » la cui stessa definizione da parte della scienza giuridica, e in particolare di quella amministrativistica, aveva già vissuto una storia lunga e tormentata trovandosi a vivere ora una nuova e delicatissima rielaborazione ⁽¹¹⁷⁾. La dizione di « ente di diritto pubblico » ora contenuta nei regi decreti istitutivi dei nuovi

corporazioni entrate in funzione « ma anche questa legge ebbe un valore più teorico che pratico e pur suscitando discussioni e tesi, le più inverosimili, non ebbe conseguenze pratiche », *ivi*, p. 51.

⁽¹¹⁴⁾ Questi caratteri sono stati ben ripercorsi negli anni dal lavoro di Sabino Cassese, in particolare si veda S. CASSESE, *Gli « statuti » degli enti Beneduce*, in « Storia contemporanea », Anno XV, No. 5 (ottobre 1984), pp. 941-946; e *Id.*, *Gli aspetti unitari degli statuti degli enti di Beneduce*, in IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo*, *cit.*

⁽¹¹⁵⁾ *Id.*, *Gli aspetti unitari degli statuti degli enti di Beneduce*, *cit.*, p. 107.

⁽¹¹⁶⁾ *Id.*, *Gli « statuti » degli enti Beneduce*, *cit.*, p. 944.

⁽¹¹⁷⁾ Intorno al tema degli enti pubblici il dibattito giuridico negli anni Trenta era fiorentissimo e non coinvolgeva più solamente la dottrina pubblicistica ma anche quella civilistica e, in particolare, quella commercialistica che, infatti, vide tra le sue fila molti

«enti Beneduce», si scontrava, infatti, con alcune formulazioni teoriche che lo avrebbero più volentieri ricondotto a figure diverse, quali, per esempio, quella di «persona giuridica privata di utilità pubblica», già suggerita tempo addietro da Francesco Ferrara ⁽¹¹⁸⁾. Ad altri, invece, sembrava evidente che l'attribuzione della dimensione pubblicistica a istituti di tal genere, rientrava in quel più esteso «processo» di «amministrativizzazione del diritto privato» che si stava realizzando «attraverso l'assunzione da parte dello Stato di attività lasciate prima alla discrezionalità dei privati, l'imposizione di controlli e di autorizzazioni, l'attribuzione del carattere pubblico a determinati uffici» ⁽¹¹⁹⁾. Ciò veniva a costituire una inedita «zona grigia fra diritto pubblico e diritto privato» con cui prima o dopo la scienza giuridica avrebbe dovuto iniziare a fare i conti, come osservava con acume già nel 1931 Virginio Andrioli ⁽¹²⁰⁾.

Agli occhi della commercialistica dell'epoca, invece, l'applicabilità delle norme previste dal «Codice del commercio» sembrava inderogabile, tuttavia la natura così particolare dell'ente faceva sorgere l'esigenza di mitigare la disciplina privatistica dell'attività «commerciale» con due principii posti a maggiore garanzia, in ragione dei fini pubblicistici della stessa: da un lato, si riteneva che «alla tutela degli azionisti verso gli amministratori d[ovesse] preferirsi la stabilità dell'amministrazione»; dall'altro, si riconosceva che

dedicarsi approfonditamente al tema. Con l'avvento di questi particolari enti economici la tradizionale distinzione tra pubblico e privato sembrava andare definitivamente in crisi, poiché «sta[va] ingiallendo [dunque] anche la dicotomia tra interesse pubblico e fine di lucro che era apparsa a lungo la più inossidabile tra i criteri distintivi delle persone giuridiche». L'evoluzione del concetto di «ente pubblico» tra XIX e XX secolo, è stata ben ripercorsa in B. SORDI, *Origine e itinerari scientifici della nozione di «ente pubblico» nell'esperienza italiana*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», Vol. XXI (1992), 311-338, in particolare, p. 334., Per una ricognizione degli studi operati in materia di «ente pubblico» durante il fascismo si veda inoltre M. SALVATI, *Gli Enti pubblici nel contesto dell'Italia fascista. Appunti su storiografia e nuovi indirizzi di ricerca*, in «Le Carte e la Storia», Fascicolo 2 (dicembre 2002), 28-41.

⁽¹¹⁸⁾ Questa era la definizione giuridicamente più accettabile, secondo alcuni, anche per i nuovi enti pubblici economici seguendo proprio la ricostruzione teorica esposta da F. FERRARA, *Teoria delle persone giuridiche. Seconda edizione riveduta*, Torino, Unione tipografica editrice torinese, 1923, p. 739.

⁽¹¹⁹⁾ V. ANDRIOLI, *Caratteri giuridici dell'Istituto Mobiliare Italiano*, in «Lo Stato», Anno II, Fasc. XII (dicembre 1931), p. 874.

⁽¹²⁰⁾ Ibidem.

« anche i poteri, attribuiti al socio nell'interesse sociale, debbono essere mitigati dalla visione dell'interesse pubblico » ⁽¹²¹⁾.

Anche la dottrina amministrativistica veniva certamente interessata da questo dibattito sorto intorno a quelli che si definivano « enti parastatali », quale categoria intermedia tra privato e pubblico; tuttavia, la dottrina maggioritaria rifuggiva tale definizione ritenendo che « tutt'al più p[otesse] trattarsi di una comoda espressione per designare tutti quegli enti pubblici che, quand'anche siano creati dallo Stato, non costituiscono tuttavia né suoi organi diretti né una diretta filiazione della sua personalità, ma operano *accanto* ad esso e sotto il suo controllo, per attuarne fini speciali » ⁽¹²²⁾. L'attività esercitata, concludeva nel 1936 Paolo Greco, era in ogni caso di natura commerciale e « le finalità di pubblico interesse » per quanto incidenti, « non [potevano] avere certamente il magico potere di cambiare la intrinseca natura economica delle loro operazioni » ⁽¹²³⁾.

Eppure, ancora nel 1942, Andrea Arena sembrava confermare l'incertezza che ancora riguardava proprio la natura giuridica dei nuovi « enti Beneduce »:

Gli enti pubblici economici, cioè gli enti pubblici esplicitanti un'attività mercantile, non costituiscono un fenomeno interamente nuovo ove si considerino le persone giuridiche che possono essere ricondotte sotto cotesto unico denominatore. Viceversa un fenomeno del tutto nuovo e sotto ogni aspetto assai interessante, specie pel giurista, rappresentano quegli enti — dei quali dobbiamo quasi esclusivamente occuparci — che pur essendo pubblici sono, come vedremo, delle società commerciali ⁽¹²⁴⁾.

Le novità emergenti si potevano racchiudere, allora, sotto la diversa (e semplice) definizione di « società commerciali pubbliche », una particolare figura di persona giuridica che nasceva proprio quale diretta conseguenza, tra le altre, « del *complesso* feno-

⁽¹²¹⁾ Ivi, p. 877.

⁽¹²²⁾ P. GRECO, *Corso di diritto bancario*, Padova, Cedam, 1936, p. 109.

⁽¹²³⁾ Ivi, p. 110.

⁽¹²⁴⁾ A. ARENA, *Le Società commerciali pubbliche - (Natura e costituzione). Contributo allo studio delle persone giuridiche*, Milano, Giuffrè, 1942, p. 15.

meno dell'intervento dello Stato in materia economica » ⁽¹²⁵⁾. Viceversa, altri giuristi, come per esempio Alberto Asquini, ritenevano più calzante la definizione, di nuovo, di « enti economici parastatali », creati cioè dal pubblico potere con esclusive finalità commerciali ⁽¹²⁶⁾.

Il dibattito, perciò, sembrava tutt'altro che sopito. Nonostante le sicure ri-concettualizzazioni che si volevano offrire al problema, tuttavia, la dottrina maggioritaria non sembrava in verità promuovere un definitivo cambio di paradigma: questi enti pubblici economici « pur essendo dichiarati di diritto pubblico dalla legge », per struttura e funzionamento « sono da considerarsi delle società commerciali, come un'autorevole dottrina va intuitivamente riconoscendo in qualche caso », concludeva Arena ⁽¹²⁷⁾. Restava solo un'incertezza, allora, legata proprio alla natura dell'intervento rea-

⁽¹²⁵⁾ Ivi, p. 16. Lo Stato in economia era, del resto, oramai un approdo certo, anche per gli studiosi di diritto civile e commerciale; non stupirà pertanto che nei loro scritti vi sia una definizione delle forme in cui questo si concretizzava: l'acquisto di azioni da parte dello Stato o di altri enti pubblici determinavano un controllo effettivo su imprese 'private' adesso in mano pubblica; ma anche l'attribuzione di finalità di interesse generale a società commerciali ne determinava un'eguale pubblicizzazione. « L'intervento — proseguiva Arena — si manifesta in vari modi: qualche volta trapiantando l'ente dal campo privatistico a quello pubblicistico; talora pubblicizzandone le funzioni; tal'altra facendo assumere allo Stato o ad altri enti pubblici o all'uno e agli altri insieme, la stabile qualità di azionisti », ivi, p. 17-18.

⁽¹²⁶⁾ La definizione è qui ripresa da Alberto Asquini il quale, nel ricostruire le varie tipologie di enti, individuava in essi i principali enti 'nuovi' cui prestare attenzione, sia in ragione della non facile definizione giuridica, sia per l'importanza che essi rivestivano nella pratica: « la categoria di Enti per i quali esistono particolari ragioni di riflessione circa la posizione da farsi ai medesimi nel sistema della legge commerciale, è la seconda delle categorie sopra indicate, cioè quella degli enti pubblici istituzionalmente creati per l'esercizio di un'attività commerciale (industriale, bancaria, assicurativa) come attività *esclusiva*. Il linguaggio comune ha identificato questi enti col nome di *enti economici parastatali* ed essi costituiscono forse uno degli aspetti dominanti dell'ordine economico dei nostri giorni, e certamente uno degli strumenti più essenziali di una politica economica autarchica quale è la nostra », A. ASQUINI, *Gli enti pubblici economici nella riforma del codice di commercio*, in « Rivista Bancaria », Anno XXI, No. 1 (1940), p. 5.

⁽¹²⁷⁾ A. ARENA, *Le Società commerciali pubbliche*, cit., p. 19. Andrea Arena faceva qui riferimento ad una serie di scritti più o meno contemporanei al proprio come T. ASCARELLI, *Appunti di diritto commerciale (Società e associazioni commerciali)*, Roma, 1936, in particolare p. 83 e segg., oppure, P. GRECO, *Corso di diritto bancario*, cit., in particolare nota n. 58, p. 125, o, ancora, G. FERRI, *Teoria degli enti commerciali*, in

lizzato dall'ente, astrattamente privato, a cui veniva, di fatto, imposta una pubblicizzazione delle sue funzioni.

Se la nuova funzione pubblica assegnata all'ente privato è così assorbente da trasformare lo scopo e da far apparire l'ente posto e voluto per raggiungere un fine pubblico, si può dire che in questi casi l'ente rimanga privato? ⁽¹²⁸⁾

Ciò che Arena finiva per sollevare era il dubbio che « si [fosse] venuto a creare un *tertium genus* fra persone giuridiche pubbliche e private », il, quale, non rispondendo più alle categorie tradizionali, avrebbe forzato la dottrina a ripensare l'incidenza della « funzione » sulla determinazione della natura dell'ente, elemento fino ad allora ritenuto « irrilevante ai fini della qualifica pubblica o privata » ⁽¹²⁹⁾.

L'origine pubblicistica dell'istituto sembra infatti affiorare nel clima profondamente diverso dei nostri tempi soprattutto per suggerire la necessità di una disciplina singolare per quelle fra le società commerciali il cui oggetto presenta particolari caratteri di interesse generali e quindi nazionale ⁽¹³⁰⁾.

Emergeva così, il secondo tra gli « aspetti unitari » degli « enti Beneduce »: il rapporto, da un lato complesso e dall'altro semplificato, che questi enti nuovi intrattenevano con il potere pubblico ⁽¹³¹⁾. La natura di questo legame sembrava riassumersi nell'espressione contenuta negli stessi decreti che davano vita a questi istituti: l'ente, infatti, « ha personalità giuridica e gestione autonoma ed è posto sotto la vigilanza dello Stato ». L'origine pubblica non certificava di per sé la pubblicità dell'ente; al contrario, l'organizzazione associativa permetteva di limitare la responsabilità dello Stato e, al contempo, garantire maggiore libertà di azione ⁽¹³²⁾. La « di-

« Diritto e pratica commerciale », I, 1941, adesso *Lineamenti di una teoria degli enti commerciali*, in ID., *Scritti giuridici*, III, 1, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1990.

⁽¹²⁸⁾ A. ARENA, *Le Società commerciali pubbliche*, cit., p. 20.

⁽¹²⁹⁾ *Ibidem*.

⁽¹³⁰⁾ Ivi, p. 23-24.

⁽¹³¹⁾ S. CASSESE, *Gli « statuti » degli enti Beneduce*, cit.

⁽¹³²⁾ F. PIGA, *La disciplina giuridica degli enti pubblici*, in IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo*, cit., p. 240.

reazione politica » ⁽¹³³⁾ si riassume poi, in qualche caso nella nomina da parte del governo degli amministratori e, più in generale, nella previsione di alcuni poteri sanzionatori in capo sempre all'esecutivo ⁽¹³⁴⁾.

Analizzando brevemente l'organizzazione interna dell'IRI, per esempio, è possibile rintracciare anche in essa una duplice natura: da un lato, una struttura fortemente verticistica che rimandava l'assunzione di quasi tutte le decisioni finali alle figure apicali; dall'altro, una struttura periferica e orizzontale, snella e deformalizzata, tracciata più sull'esempio degli istituti bancari e finanziari di natura commerciale che su quella tradizionale delle pubbliche amministrazioni ⁽¹³⁵⁾. Nonostante la generale autonomia di azione lasciata alle varie finanziarie di settore e alle aziende controllate, una buona dose

⁽¹³³⁾ Ibidem.

⁽¹³⁴⁾ Appariva, quindi, un'organizzazione, quella dell'IRI e dell'IMI, tale da « permettere allo Stato di agire come un "privato", secondo i metodi operativi delle gestioni aziendali e non già secondo quelli propri della pubblica amministrazione », F. BONELLI, *Protagonisti dell'intervento pubblico: Alberto Beneduce (1877-1944)*, cit., p. 352. Si veda anche M. RISPOLI FARINA, *Alberto Beneduce e la riforma del credito del 1936-1938*, cit., p. 225. Un ulteriore elemento, egualmente ricorrente nell'esperienza di tutti questi istituti, riproduceva ancora una volta i *leitmotiv* dell'ibridazione tra pubblico e privato: nonostante la già richiamata definizione di ente pubblico presente nei decreti istitutivi, infatti, la disciplina cui si faceva riferimento per quanto riguardava la natura dei rapporti di lavoro instaurati era quella privatistica, F. BONELLI, *Protagonisti dell'intervento pubblico: Alberto Beneduce (1877-1944)*, cit., p. 352.

⁽¹³⁵⁾ R. FERRETTI, *L'Iri durante il fascismo*, cit., pp. 137-138, 186, 188, 189. La diffusione periferica dell'Ente realizzava una presenza sul territorio originale perché priva di propri uffici e spesso appoggiata sulle già presenti sedi locali della Banca d'Italia, rappresentando l'esempio operante di quel modello delle « amministrazioni parallele » di cui Beneduce era da tempo convinto sostenitore. Una struttura interna « orizzontale », come detto, in cui i rapporti centro-periferia che si dipanavano dalle strutture centrali, luoghi di coordinamento e indirizzo, verso le varie società controllate e gli uffici locali erano governati da una ampia libertà di azione lasciata alle « periferie » nella scelta e nella gestione delle singole attività esaltandone, così, il carattere sostanzialmente privatistico. Come efficacemente ricostruito da Ferretti, « con la formazione delle finanziarie di settore si precisava una struttura articolata su tre livelli — l'ente centrale, le finanziarie, le aziende operative — che costituirà la peculiarità della sua architettura istituzionale », ivi, p. 151. A supporto di questa natura « leggera » dell'organizzazione delle Sezioni dell'Istituto va ricordata nuovamente la scelta di affidare la regolamentazione del rapporto di impiego all'interno dell'ente alla disciplina privatistica, permettendo così persino una ampia discrezionalità in capo ai vertici dell'Ente nella scelta del personale da reclutare, autonomia che era diretta conseguenza della stessa ampiezza di poteri che era consegnata al presidente

di comando rimaneva accentrata nelle mani del *board* dell'Istituto, traducendosi spesso in decisi interventi diretti anche sulle singole operazioni effettuate o da effettuare, oltre che in un controllo gestionale costante, capillare ed effettivo ⁽¹³⁶⁾. A una organizzazione semplice, che rifiutava la burocrazia, si accompagnava anche una forte dimensione « verticistica », altrettanto caratterizzante la vita e l'azione dell'IRI, rappresentando con tutta probabilità uno degli aspetti che più lo legarono alla sua dimensione pubblicistica: osservando, infatti, l'azione amministrativa dell'Istituto si notava un deciso accentramento nella fase decisionale che accompagnava e precedeva il momento di esecuzione dell'azione e che limitava, di fatto, la finora ricordata autonomia periferica ⁽¹³⁷⁾. Un elemento questo, che pur inserendosi senza difficoltà nell'organizzazione autoritaria del regime, fuori da esso avrebbe potuto creare non pochi problemi di legittimità: un'eccessiva delegazione delle scelte di indirizzo alle *élite* tecnocratiche fuori da qualsiasi circuito di legittimità politica e democratica, infatti, non poteva lasciare indifferenti. Con molta probabilità fu proprio questo l'elemento che rappresentò il successo e la funzionalità di tale soluzione sotto il regime, poiché adatta a essere strumento chiave per l'attuazione della politica economica fascista e dei suoi obiettivi e, al contempo, vera ed efficace risposta alla crisi economica mondiale ⁽¹³⁸⁾. In ogni caso, il

e al direttore dell'Istituto. Questa scelta sembrava esaltare gli aspetti più propriamente privatistici dell'Istituto e stridere, al contempo, con la definizione perentoria di ente di diritto pubblico prevista dal regio decreto istitutivo. Appare, inoltre, rilevante, e in contraddizione con i caratteri privatistici fino a qui evidenziati, il fatto che l'Istituto non possedesse un'eguale dimensione commerciale e privatistica per quanto riguardava gli aspetti legali della propria azione, appoggiandosi per la soluzione e gestione delle eventuali questioni emergenti agli uffici periferici dell'Avvocatura di Stato, non prevedendo mai, invece, la creazione di uffici legali interni, *ivi*, p. 176, 183.

⁽¹³⁶⁾ *Ivi*, p. 160.

⁽¹³⁷⁾ L'azione amministrativa — ha ricostruito ancora Ferretti — si sviluppava in quattro fasi: « un'azione di vigilanza, controllo e supervisione sia verso le aziende, sia nei riguardi dei problemi industriali di carattere generale o settoriale; un'attività di studio sul piano tecnico, amministrativo e organizzativo delle realtà osservate; la fase delle trattative e delle deliberazioni, che traeva le conseguenze dell'attività di controllo e studio delle aziende; infine l'esecuzione vera e propria delle decisioni assunte », *ivi*, p. 192.

⁽¹³⁸⁾ È del resto ampiamente riconosciuto l'impatto sull'economia italiana realizzato « [dal]la tecnocrazia dell'ente, [che] sotto la direzione di Menichella e all'autorità

ruolo assunto dai due Istituti, finì inevitabilmente per modificare e rafforzare la presenza dello Stato come « prim'attore » sulla scena economica da cui lo Stato era tradizionalmente chiamato a tenersi distante ⁽¹³⁹⁾.

Nel dibattito stimolato dal corporativismo, allora, era la nuova disciplina della concorrenza che poteva forse rientrare in quella dimensione del « diritto collettivo » che nella ricca riflessione di Widar Cesarini Sforza rappresentava proprio uno dei caratteri peculiari dell'evoluzione giuridica imposta dal nuovo ordinamento corporativo. Un diritto che veniva definito « più che privato ma anche meno che pubblico », e che poteva essere probabilmente il più idoneo a comprendere e rispondere alle sfide imposte dai tempi all'universo giuridico ⁽¹⁴⁰⁾. Tuttavia, questa rimase una visione, per

di Beneduce, fu in grado di imprimere un forte impulso unitario al movimento economico e amministrativo di tutto il complesso governato dall'IRI », ivi, p. 174.

⁽¹³⁹⁾ È stato notato da più parti come « l'IRI nacque per una presa d'atto: il trasferimento in mano pubblica delle azioni delle grandi banche ordinarie e delle azioni industriali da esse possedute »; sfruttando questa contingenza divenne il luogo privilegiato in cui far confluire sia le istanze di composizione dei diversi indirizzi in materia economica, sia la più diretta gestione pubblica delle attività economiche di più rilevante interesse nazionale, « proiettando la sua funzione per un tempo maggiore di quanto inizialmente previsto », L. D'ANTONE, *L'architettura di Beneduce e Menichella*, in V. CASTRONOVO (a cura di), *Storia dell'IRI - Vol. 1*, cit., pp. 230-231.

⁽¹⁴⁰⁾ Widar Cesarini Sforza fu giurista attentissimo alle trasformazioni del Novecento e capace di cogliere l'emergere di una dimensione ulteriore rispetto agli schemi giuridici tradizionali; al contempo, la sua opera non si presta a una semplice lettura, anche in relazione alla sua vicenda personale, caratterizzata da un forte legame con il regime fascista, P. COSTA, *Widar Cesarini Sforza: 'illusioni' e 'certezze' della giurisprudenza*, in « Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », Vol. V-VI (1976-1977), Tomo II, pp. 1031-1095. Per quanto riguarda la categoria 'nuova' del « diritto collettivo » ci si limiterà qui a riportare le parole dello stesso Cesarini Sforza che ne riassumeva così i contorni: « il diritto collettivo è sostanzialmente un diritto autoritario come quello pubblico, forma cioè regolamenti imperativi dei rapporti svolgentisi nell'ambito della collettività alla quale esso si riferisce, perché tutela non gli interessi privati o personali dei singoli membri di essa, bensì i loro interessi comuni, gli interessi, appunto, che essi hanno in quanto membri della collettività e che sono definibili non soggettivamente, ma oggettivamente. Dal punto di vista giuridico, ripetiamo, il corporativismo significa riconoscimento del diritto collettivo, e sua assunzione nell'ambito dell'ordinamento dello Stato, in quanto la tutela degli interessi collettivi (anzitutto quelli delle categorie professionali ed economiche) diviene un interesse statale, sia in quanto certi interessi collettivi vengono fatti propri dallo Stato e così trasformati in interessi

quanto originale, pur sempre minoritaria tra i giuristi dell'epoca e che, probabilmente, non incise più di tanto nel dibattito coevo sulla legislazione ora ripercorsa. Ciò che permaneva, in conclusione, era l'incertezza dettata dalla situazione inedita che si era venuta a creare in quegli anni.

3.2. *Le corporazioni e l'intervento pubblico: una relazione complicata, due esperienze da ripensare.*

Ripercorrendo le vicende istituzionali degli anni Trenta, e analizzando le forme di intervento poste a soluzione della depressione economica, la storiografia ha a lungo evidenziato la forte eterogeneità di quella che è stata definita come « stagione Beneduce » rispetto al progetto corporativo ⁽¹⁴¹⁾. Non solo: la sopravvivenza degli Istituti creati in quegli anni lungo tutto il corso del secondo Novecento e il loro rilievo fondamentale quale strumento per guidare la ricostruzione e la stabilizzazione economico-produttiva della Repubblica hanno, fin troppo semplicisticamente, condotto alcuni osservatori a ritenere tali strumenti elementi tendenzialmente non connessi al fascismo e alla sua ideologia. La presenza di figure tecniche, provenienti da estrazioni politico-culturali diverse da quelle degli *homines novi* del fascismo, le loro scelte spesso legate ad un interventismo già in passato immaginato seppur in forme e modalità differenti, per molti aspetti, e ancora oggi, non fanno che confermare un'impressione di tal genere. Tuttavia, alla luce dell'evoluzione degli studi sul corporativismo degli ultimi anni, è forse opportuno provare a immaginare una lettura più articolata di questo rapporto ritenuto finora pressoché inesistente ⁽¹⁴²⁾.

pubblici », W. CESARINI SFORZA, *Il Libro del lavoro e il nuovo diritto civile*, in ID., *Il corporativismo come esperienza giuridica*, Milano, Giuffrè, 1942, cit., p. 272-273.

⁽¹⁴¹⁾ Su tutti, si vedano i primi interventi in materia di G. GUALERNI, *La politica industriale fascista*, cit., e ID., *Industria e fascismo*, cit.

⁽¹⁴²⁾ A partire dagli anni Novanta del secolo scorso, gli studi sul corporativismo si sono arricchiti sia dalla prospettiva storica che, in particolare, da quella storico-giuridica di nuovi e articolate ricostruzioni che ne hanno rivelato una complessità e una ricchezza tematica talvolta poco considerata. A partire dalle prime ricostruzioni di Pietro COSTA (*Lo Stato immaginario*, cit., e *Corporativismo, corporativismi, discipline*, cit.) proseguendo con i lavori, tra gli altri, di G. SANTOMASSIMO, *La terza via fascista. Il mito del corporati-*

Alfredo Rocco e altri teorici del fascismo, infatti, furono consapevolmente (o inconsapevolmente?) convinti della piena efficacia di un ordine corporativo nelle forme realizzate già a partire dagli anni Venti: la sua legge sui rapporti di lavoro rappresentava una declinazione del corporativismo in linea con le necessità contingenti del regime, perché già pienamente capace di mitigare il conflitto sociale e ricondurre allo Stato la società in una prospettiva fortemente gerarchica. Questa precisa lettura del corporativismo ben si inseriva in quella teorizzazione dell'« economia nazionale » messa poi in pratica dal regime con quegli strumenti — enti pubblici economici e pubblicizzazione del credito, su tutti ⁽¹⁴³⁾ — intorno ai quali, come si è visto, si sviluppò durante gli anni Trenta un vivace dibattito nei vari campi del diritto, privato e amministrativo in particolare.

Tra tutte le creazioni del periodo, l'IRI per il ruolo svolto e l'incidenza della sua azione nella vita economica del Paese durante e dopo il regime, ha rappresentato il terreno di indagine privilegiato di numerosi studi su fascismo e politica economica, e si dimostra tale anche per osservare le trasformazioni giuridiche innegabilmente realizzatesi in quegli anni. Molti studi storico-economici ne hanno

vismo, Roma, Carocci, 2006, S. CASSESE, *Lo Stato fascista*, Bologna, Il Mulino, 2010, o, ancora, i già citati A. GAGLIARDI, *Il corporativismo fascista*, cit., e I. STOLZI, *L'ordine corporativo*, e, più di recente, G. MELIS, *La macchina imperfetta*, cit., la progettazione giuridico-corporativa del fascismo ha potuto essere riletta da diverse prospettive e, spesso, sotto una lente di complessità capace di alimentare (e non sopire) l'interesse per lo sviluppo di ulteriori percorsi di ricerca. Con riferimento alle realizzazioni del corporativismo fascista, poi, e come ben sottolineato da Gagliardi, « appare riduttivo liquidare l'esperienza delle corporazioni sotto la sola chiave di lettura del fallimento ». Così, per esempio, per quanto riguarda le trasformazioni dell'ordine giuridico del mercato, di particolare rilevanza è il fatto che nella stagione corporativa emersero quelle « profonde trasformazioni cui andarono incontro, all'interno delle procedure corporative, le relazioni tra interessi socioeconomici e Stato », A. GAGLIARDI, *Il corporativismo fascista*, cit., p. 117.

⁽¹⁴³⁾ Con prospettiva critica anche gli osservatori più lontani dall'orizzonte corporativo non mancarono di notare come « l'opera di risanamento attuata tra il 1931 e il 1935 salvò il capitalismo bancario italiano, ma l'intervento governativo inferse un colpo durissimo alla sua indipendenza e al suo ruolo sociale. [...] il capitalismo sopravvisse a quella rivoluzione silenziosa, ma perse la sua vecchia pelle: la crisi segnò l'inizio di un profondo rivolgimento sociale ben più che di una catastrofe economica », L. FRANCK, *Le tappe dell'economia italiana (gennaio 1939)*, in Id. *Il corporativismo e l'economia dell'Italia fascista*, cit., pp. 124-125.

evidenziato la natura indipendente, tecnica, estranea al fascismo e per certi versi persino liberale: ciò era dovuto al fatto, si diceva, che l'Istituto era stato delineato prima, e condotto poi, da personalità estranee al contesto ideologico corporativo e per questo ritenute esterne anche al fascismo. L'IRI, infatti, pur avendo al suo interno alcuni congegni istituzionali che lo rendevano formalmente parte dell'ordinamento corporativo, non presentava un evidente volto corporativo e per questo si concludeva — persino paradossalmente, se si dà rilievo a quelle interpretazioni incentrate sul « bluff » — non costituiva neppure un elemento dello Stato fascista. Una ricostruzione di tal genere, tuttavia, non tiene conto della complessità sia dell'esperienza storica e politica del fascismo, sia delle trasformazioni e giuridico-culturali e persino politico-economiche diversamente realizzatesi negli anni del fascismo. Occorre, invece, andare oltre la 'semplice' valutazione in ordine alle realizzazioni istituzionali, da un lato, e alle ridondanze propagandistiche, dall'altro. È solo tenendo insieme tutte le dimensioni — politiche, economiche, istituzionali, culturali, e, persino, propagandistiche — che si potrà rileggere il ruolo svolto dal discorso corporativo nel condizionare lo sviluppo della disciplina giuridica del mercato negli anni Trenta.

A riprova di questa complessità ulteriore stava, per esempio, la presenza di una forte connotazione politica che l'attività dello stesso 'tecnicissimo' Istituto per la Ricostruzione Industriale ebbe già nel corso degli anni Trenta. Al contrario di quanto a lungo sostenuto, persino la presenza 'terza' di Alberto Beneduce alla direzione dell'ente rappresentò, infatti, non solo una figura di « garanzia » per le « élite industriali e finanziarie » nei confronti di « un'eccessiva invadenza della mano pubblica », ma anche e soprattutto una personalità di fiducia del regime — e, più in particolare, dello stesso Mussolini — che contribuì a farne, così, il vettore privilegiato per mettere in pratica in campo economico-produttivo il proprio indirizzo politico autoritario ⁽¹⁴⁴⁾. La libertà di azione concessa allo stesso Beneduce ⁽¹⁴⁵⁾ e la sostanziale « indipendenza gestionale e

⁽¹⁴⁴⁾ A. GAGLIARDI, *Tra tecnocrazia e progetto totalitario*, cit., p. 113.

⁽¹⁴⁵⁾ L'autonomia d'azione riconosciuta a Beneduce gli permise di perseguire anche fini ulteriori rispetto a quelli autarchici e nazional-corporativi cari al regime; al contrario, egli « non si limitò a perseguire gli obiettivi istituzionali assegnati formalmente

organizzativa » di cui godeva l'Istituto, non potrà allora portare alla conclusione semplicistica per cui IRI e fascismo siano da ritenere « due storie parallele, che non si incrociarono », poiché essa era tale soltanto quando « pienamente compatibile con le finalità generali del regime » ⁽¹⁴⁶⁾. Si può molto più ragionevolmente parlare, invece, di una « natura “contrattata” e non “assoluta” dell'autonomia operativa di cui godeva l'IRI », riscontrabile anche nell'abitudine di legittimare « le proprie iniziative legandole a finalità politiche peculiarmente fasciste o comunque perseguite dal governo », talvolta in maniera strumentale, e talvolta proprio perché se ne dividevano « alcune idee-forza » ⁽¹⁴⁷⁾.

Partendo da tale osservatorio, si potrebbe arrivare persino a sostenere che l'IRI fu, invero, uno strumento perfettamente inserito in una precisa teorizzazione corporativa che nell'indirizzo autoritario e nel controllo sindacale aveva trovato la propria realizzazione: quello dell'« economia nazionale » à la Rocco, per intendersi. L'Istituto, infatti, si era prestato ottimamente al perseguimento delle finalità politiche del regime, a rimettere ordine nell'economico, a indirizzare la produzione verso i propri fini autarchico-bellici; e lo aveva fatto, non tanto attraverso la collaborazione dei produttori, la concertazione dell'economia o persino la socializzazione della produzione, quanto piuttosto operando una mediazione con le grandi

ma tentò di impostare le coordinate di una nuova cornice regolativa del sistema industriale e finanziario », ivi, p. 107.

⁽¹⁴⁶⁾ Ivi, p. 121. Una maggiore indipendenza rispetto ad altri elementi dello Stato fascista era inoltre dovuta al fatto che — come ha osservato ancora Gagliardi — all'IRI non vennero mai attribuiti « fini di stabilizzazione sociale e creazione di consenso politico », ivi, p. 117.

⁽¹⁴⁷⁾ Ivi, pp. 119 e 121. Come ha notato Guido Melis, del resto, « non è inspiegabile che la “cultura dell'efficienza” si illuda di trovare nel primo fascismo il terreno più congeniale per la realizzazione dei propri disegni. Giocano a favore di questo sbocco il piglio dinamico e antiburocratico che i ministri fascisti sembrano voler imprimere all'amministrazione dello Stato, le istanze dirigiste implicite nel progetto politico complessivo coltivato da Mussolini, ed anche, probabilmente, gli spazi che il ridimensionamento del controllo parlamentare sull'attività dell'esecutivo apre oggettivamente ad un'azione amministrativa che richiede lungo respiro e autonomia di gestione ». G. MELIS, *La cultura dell'efficienza nell'amministrazione italiana dopo la prima guerra mondiale*, in IRI, *Alberto Beneduce e i problemi dell'economia italiana del suo tempo*, cit., p. 167.

concentrazioni industriali, da un lato, e un'imposizione autoritaria, dall'altro, che permetteva, con reciproco vantaggio, il mantenimento di dichiarati livelli produttivi a scapito della componente sindacale.

Nonostante la « soluzione IRI » fosse stata definita nelle parole dello stesso Mussolini un « convalescenziario » — lasciando intendere, così, la volontà di continuare a intraprendere, seppur solo inizialmente, una diversa e ulteriore realizzazione corporativa che sarebbe andata oltre la fase sindacale e l'affermazione dell'« economia nazionale » — ben presto a molti esponenti del regime risultò evidente il fatto che questa forma di intervento (anch'esso, dunque, corporativo?) apparisse molto più efficace rispetto a quegli strumenti diversi previsti dalla legislazione industriale e dalla disciplina delle corporazioni che, alla prova dei fatti, si dimostrarono un insuccesso.

Occorre poi far presente come in realtà, e soprattutto in seguito alla sua riconversione in ente permanente, all'interno del sistema organizzativo e amministrativo dell'IRI vi furono elementi che avrebbero permesso, e in parte permisero, una sua « trasformazione » in luogo deputato a dar voce a quelle istanze corporative di diversa natura: per intendersi, quelle maggiormente concertative, propugnate dai « sindacalisti corporativi » o da figure quali Bottai, per esempio ⁽¹⁴⁸⁾. Tuttavia e in conclusione, questo approccio uscì di fatto ridimensionato anche dalla vicenda IRI, finendo per rappresentare il volto del corporativismo « sconfitto », per lo meno sotto il profilo delle realizzazioni istituzionali. Il regime, sostenuto anche da Confindustria, gli aveva preferito, si pensa, un « altro » corporativismo, 'fermo' alla sua prima fase e prediligendo uno strumento di gestione « autoritaria » dell'economia più utile a raggiungere i già

(148) Sulle funzioni attribuite alle corporazioni nelle procedure dell'IRI si veda quanto ricostruito in R. FERRETTI, *L'Iri durante il fascismo*, cit., in particolare, pp. 133-135, 146, 150, e in A. GAGLIARDI, *Il corporativismo fascista*, cit., p. 119 e segg. A dispetto del tradizionale consenso riguardo alla scarsa incidenza delle corporazioni nella dinamica economico-produttiva italiana degli anni Trenta, Gagliardi ha sottolineato e dato particolare rilievo nella storia dell'IRI ad alcune « vittorie » messe a segno dalle corporazioni nelle procedure decisionali dell'Istituto ricordando, in particolare quella sul « piano autarchico siderurgico », vicenda che deve dunque contribuire a ripensare, in parte, i giudizi « sbrigativi » sul corporativismo, persino con riferimento a quello « realizzato ».

ricordati fini autarchico-bellici ⁽¹⁴⁹⁾: perciò, in tale ottica, l'IRI si dimostrò pienamente un elemento non secondario dello Stato e del progetto (corporativo) fascista.

Sembra allora doversi rifiutare quell'interpretazione a lungo offerta dell'IRI e, più in generale, delle tecnocrazie negli anni Trenta quali elementi afascisti, neutri, in grado di passare indenni dalla stagione liberale a quella democratica e solo per questo capaci di portare avanti un disegno di modernizzazione del sistema produttivo italiano e di governo dell'economia mai veramente intaccato dalla stagione fascista. Un'interpretazione che trovava fondamento attraverso una peculiare lettura per contrasto: poiché l'Istituto non sembrava rientrare in quelle produzioni del regime più propriamente o, per meglio dire, diversamente corporative — quelle immediatamente espunte dal nostro ordinamento dopo la caduta del regime con quello che Lorenzo Mossa definì « bombardamento aereo a tappeto » ⁽¹⁵⁰⁾ — l'IRI fu ritenuto, allora e molto tranquillamente, un elemento de-fascistizzato, moderno e capace di sopravvivere al regime. Al contrario, e lo si è visto, molto utile si era dimostrato a superare le contingenze della crisi e a inaugurare una nuova fase, rispetto al passato liberale, di capitalismo regolato. Tuttavia, e nonostante spesso si sia inteso proprio con tali ragioni giustificare la lunga sopravvivenza dell'IRI e, allo stesso modo, dell'IMI, si può invece affermare che questo 'trionfo della tecnica', di una gestione efficiente e « amministrativa » dell'economia non poteva rimanere comunque immune alle influenze politiche: per

⁽¹⁴⁹⁾ Come ha nuovamente ben sintetizzato Gagliardi, « la politica autarchica si intrecciò strettamente con il corporativismo, non solo sul piano istituzionale ma anche su quello ideologico e politico-economico, senza tuttavia mai identificarsi: se l'autarchia fu, in sostanza, un ambizioso progetto di programmazione industriale, finalizzato a riorientare i legami internazionali della struttura produttiva italiana e ridefinire la gerarchia e le interdipendenze tra settori, il corporativismo costituì, per lo più, il tentativo di ripensare le forme, i principi e i contenuti della rappresentanza e i confini tra Stato e attori economici », ivi, p. 118. Per quanto riguardava, invece, la collaborazione tra regime e industriali, Gagliardi ha evidenziato ulteriormente come il « compromesso autoritario » sia stato fondamentale negli anni Trenta, specialmente « nel quadro delle nuove politiche "autarchico-belliche" » ove « le istituzioni pubbliche diventavano sempre più un interlocutore privilegiato per i grandi gruppi industriali e finanziari », ivi, p. 137.

⁽¹⁵⁰⁾ L. MOSSA, *Stato del diritto del lavoro in Italia*, in « Nuova rivista di diritto commerciale, diritto dell'economia, diritto sociale », Vol. IV, parte 1 (1951), p. 112.

questo l'Istituto fu perfettamente ed efficacemente uno strumento nelle mani del regime fascista, e per la stessa ragione ben poteva sopravvivere (come di fatto è accaduto) a un cambiamento di regime, finendo per rappresentare anche in periodo repubblicano un utilissimo strumento di governo — anche, e soprattutto, politico — dell'economia. Tale sopravvivenza non poteva perciò essere ricondotta all'indipendenza dalla politica bensì, al contrario, alla sua capacità di essere luogo di attuazione di un preciso indirizzo politico che, dopo l'avvento della « costituzione economica », poteva dirsi allora potenzialmente democratico.

3.3. *Le riforme di fine anni Trenta: la dottrina giuridica tra incertezze e nuovi orizzonti.*

Il processo di riorganizzazione dell'ordine giuridico del mercato avviato a inizio anni Trenta ha trovato, lungo il corso degli anni, una sempre maggiore definizione fino ad avere, alle porte della Seconda guerra mondiale, una fisionomia completamente trasformata rispetto al passato. Oltre agli interventi normativi già ripercorsi quale risposta agli effetti della Grande depressione, a concorrere a tale ridefinizione della disciplina giuridica dell'economia e, in particolare, dell'universo industriale e finanziario è poi intervenuta, nella seconda metà del decennio, una peculiare riforma bancaria e con essa la « trasformazione » di quegli « enti nuovi », come IRI e IMI, da provvisori ed emergenziali in enti permanenti e strutturali.

Con riferimento alle vicende gestazionali di questa legislazione bancaria, che si snodano tra il 1936 e il 1938, la storiografia ha da tempo messo in luce l'esistenza di due distinti canali di elaborazione: si è parlato, infatti, da un lato di una « storia palese » e, dall'altro, di una « storia occulta »⁽¹⁵¹⁾. Seguendo questa suggestiva dicotomia, si può sintetizzare indicando nelle discussioni e nelle proposte elaborate in seno alla « Corporazione della previdenza e del credito », così come nella successiva discussione parlamentare sul testo di legge, lo svolgersi della vicenda « palese »; la « storia occulta », al contrario, si sarebbe svolta all'interno delle « stanze » dell'IRI, vedendo dun-

(151) La dicotomia è stata proposta in origine da S. CASSESE, *La preparazione della riforma bancaria del 1936 in Italia*, cit., e M. PORZIO (a cura di), *La legge bancaria. Note e documenti sulla sua "storia segreta"*, Bologna, Il Mulino, 1981.

que quali protagonisti principali i vertici dello stesso Istituto ⁽¹⁵²⁾. In particolare, questa « tecnocrazia » era sempre più convinta e consapevole del fatto che gli stessi « enti Beneduce » non si sarebbero più potuti limitare a svolgere mere azioni di salvataggio, bensì necessitavano, quale corollario al loro agire sul lungo periodo, di uno specifico « riconoscimento dei poteri » di indirizzo e controllo del mondo finanziario in capo alla sfera pubblica, anche e soprattutto in vista del « mutamento intervenuto nel sistema bancario, essendo questo divenuto in grandissima parte pubblico o in pubblico controllo » ⁽¹⁵³⁾.

Anche le discussioni « palesi » riportavano, del resto, il segno di questo sforzo teso « a definire un punto essenziale della legge bancaria, quello costituito dal rapporto pubblico-privato » ⁽¹⁵⁴⁾. In generale, ciò che caratterizzò la promulgazione della legge, fu la « rapidità della sua preparazione » che si svolse nel giro di un mese, tra il 7 febbraio 1936 — quando venne istituito il « Comitato tecnico corporativo per lo studio dei problemi relativi alla distribuzione funzionale e territoriale degli organi del credito » — e il 3 marzo 1936 — quando lo schema di decreto legge venne iscritto all'ordine del giorno del successivo Consiglio dei Ministri ⁽¹⁵⁵⁾ — e, di contro, l'opposta lungaggine del successivo *iter* parlamentare che non si concluderà, infatti, così rapidamente come l'originaria speditezza poteva far immaginare. Un intrecciarsi di testi modificati dai due rami del parlamento e riformulazioni *ex novo* della proposta di legge che, in definitiva, hanno portato a un quadro normativo tale per cui « quella che oggi chiamiamo legge bancaria è costituita dalla Legge 7 marzo 1938 n. 141, con le modifiche apportate dalla Legge 7 aprile 1938, n. 636 » ⁽¹⁵⁶⁾, come ha efficacemente riassunto Sabino Cassese

⁽¹⁵²⁾ Su tutti, Alberto Beneduce e il direttore generale dell'Istituto, Donato Menichella, i quali ritenevano che con l'avvio dell'intervento pubblico, così come ridisegnato a partire dalla creazione degli enti da loro ideati e gestiti, si fosse « posto rimedio ai guai passati, ma non si fosse ancora impedito il loro ripetersi », S. CASSESE, *Il problema storico della Legge Bancaria*, in *Come è nata la Legge Bancaria del 1936*, cit., pp. 4-5.

⁽¹⁵³⁾ Ibidem.

⁽¹⁵⁴⁾ Ivi, p. 5.

⁽¹⁵⁵⁾ ID., *La preparazione della riforma bancaria del 1936 in Italia*, cit., pp. 20-21.

⁽¹⁵⁶⁾ ID., *Il problema storico della Legge Bancaria*, cit., p. 11. A seguito di un primo passaggio alla Camera privo di intoppi, il R.d.l. 12 marzo 1936 n. 375 « Disposizioni per

nel ripercorre proprio la complessa vicenda preparatoria della riforma.

Analizzando il risultato emerso infine dall'intricato percorso legislativo si può rilevare, come evidenziato anche da una corposa storiografia in materia, che due furono gli obiettivi principali che la legge si proponeva di perseguire e, infine, realizzare: « una razionalizzazione del sistema bancario e un "comando unico" del credito »⁽¹⁵⁷⁾. Questi due aspetti — come ben evidenziato, tra gli altri, ancora da Cassese — si tradussero, nella lettera della norma, in

la difesa del risparmio e per la disciplina della funzione creditizia » arrivò in discussione al Senato con un anno di ritardo dovuto a una lunga sospensione dei lavori parlamentari, nel maggio 1937. Nel corso di questo periodo di stasi, il dibattito intorno alla norma non si arrestò ed essa, pertanto, arrivò alla discussione al Senato carica di numerose proposte di modifica da apportare al testo approvato in prima battuta. Per questo motivo, nel timore che il primo decreto del 1936 non trovasse conversione, venne emanato un nuovo decreto il n. 1400 del 17 luglio 1937, il quale pur contenendo le identiche disposizioni del precedente decreto n. 375/1936, veniva ora integrato con le modifiche parlamentari fino ad allora intervenute. Ciò che complicò ulteriormente il quadro, tuttavia, fu rappresentato dal fatto che entrambi i decreti arrivarono comunque alla definitiva approvazione in Parlamento e a poco tempo di distanza l'uno dall'altro. Pertanto, con l'emanazione della Legge 7 marzo 1938 n. 141, che convertiva il primo decreto del 1936, e con la Legge 7 aprile 1938 n. 636, che convertiva il secondo decreto, si arrivò al completamento della riforma bancaria: un doppio testo per una identica riforma. Sabino Cassese riguardo la « stranezza di tutta questa procedura » ha riportato quanto scritto da Angelo Senin nei suoi *Appunti di legislazione bancaria* (1940): « invece di lasciar decadere naturalmente quel primo rdl n. 375, col decorso del biennio senza conversione, o almeno di convertirlo formalmente senza modificazioni per confermare o ratificare gli effetti da esso prodotti medio tempore, la legge di conversione del 7 marzo 1938 n. 141, lungamente elaborata dai due rami del parlamento, introdusse inopinatamente delle nuove modifiche, e non solo di forma, a quel primo testo, non più in vigore perché espressamente abrogato dal successivo R.d.l. del 1937 ». Per Cassese non appariva chiaro se queste « lungaggini » e intrecci fossero dovute a effettive resistenze teoriche e politiche o, più semplicemente, a questioni meramente pratiche. Tuttavia — ha concluso — « il tipo di modificazioni introdotte fa supporre che sulla lunga procedura di conversione influirono due esigenze »: da una parte, « quella di apportare al testo modificazioni e miglioramenti che la rapida approvazione e la gran segretezza della preparazione non avevano consentito di formulare »; dall'altra, l'esigenza « di introdurre qualche attenuazione ». Protagonisti di questa operazione, infine, sarebbero « i due personaggi che erano stati in parte tagliati fuori nella procedura di preparazione: il Governatore della Banca d'Italia e il Ministro delle Corporazioni », Id, *La preparazione della riforma bancaria del 1936 in Italia*, cit., p. 40.

⁽¹⁵⁷⁾ Id., *Il problema storico della Legge Bancaria*, cit., p. 15.

provvedimenti che disponevano, da una parte, una « separazione del credito » e, dall'altra, la « pubblicizzazione oggettiva » del mondo bancario ⁽¹⁵⁸⁾.

Osservando il primo dei due aspetti, occorre sottolineare come invero non sembrassero esserci nella legge bancaria italiana disposizioni che affermassero in maniera esplicita la « separazione del credito »; tuttavia, è stato possibile ricavarne la previsione in quella distinzione tra « Aziende di credito » e « Istituti di credito », che « costitui[va] la più importante forma di specializzazione recepita e formalizzata dalla legge bancaria » e che si fondava sulla differente tipologia di risparmio cui venivano rispettivamente adibite ⁽¹⁵⁹⁾. Le « Aziende di credito » — disciplinate dal Titolo V della norma titolato « Disciplina degli istituti, imprese ed enti raccoglitori di risparmio a breve termine » — venivano destinate alla raccolta del solo risparmio con scadenza entro i diciotto mesi, con la conseguenza che tutte le operazioni di raccolta con durata temporale superiore erano *ex lege* affidate agli « Istituti di credito » — disciplinati, invece, dal Titolo IV che regolava proprio gli « Istituti di Credito di Diritto Pubblico e Banche di Interesse Nazionale » — stabilendo, dunque, un vero e proprio « divieto alle banche ordinarie di esercitare attività creditizia differente da quella a breve termine » ⁽¹⁶⁰⁾.

Sembrava manifestarsi, così, una delle peculiarità della legge

⁽¹⁵⁸⁾ Come detto, la riforma bancaria fu in parte certamente figlia della crisi economica globale, e infatti linee di tendenza simili si riscontrarono in altre esperienze giuridiche coeve. Come ha efficacemente notato Cassese, « negli anni Trenta, parlamenti e governi furono costretti a intervenire per porre riparo ai disastri provocati dalla grande crisi che, se non era cominciata dalle banche, si era diffusa grazie ad esse » e pertanto « ci si mosse quasi ovunque separando, innanzitutto, il sistema bancario dalla diretta partecipazione nell'industria » e divenne egualmente comune la tendenza a sottoporre il sistema bancario a forme di controllo: « sui sistemi creditizi dovevano svolgere un'azione di sorveglianza appositi poteri pubblici, solo in parte statali », *ivi*, p. 17.

⁽¹⁵⁹⁾ R. COSTI, *La legge bancaria del 1936*, cit., p. 351.

⁽¹⁶⁰⁾ M.S. GIANNINI, *Aspetti giuridici della liquidità bancaria*, in *Atti del primo convegno internazionale del credito*, Bologna, Il Mulino, 1979. Se quindi una separazione del credito non era esplicitata in modo inequivoco dalla norma, si può però affermare che essa si desumeva chiaramente dall'affermazione di una rigida organizzazione del settore bancario: « la divisione degli istituti di credito per categorie, ciascuna fornita di un proprio *nomen juris*, con la conseguenza che è esclusa, almeno tendenzialmente, la possibilità di dar vita ad istituti di credito atipici ».

bancaria italiana rispetto a riforme altrove varate più o meno contemporaneamente: se la specializzazione bancaria fu perseguita quasi ovunque e, in particolare, proprio negli Stati Uniti, occorre evidenziare, però, come mentre « in America il *Glass-Steagall Act* separò la banca commerciale da quella di investimento ma affidò al mercato il finanziamento di lungo termine dell'industria », questa soluzione, invece, non venne ricalcata in Italia ⁽¹⁶¹⁾. La scelta operata dal nostro legislatore, infatti, perseguiva massimamente la finalità di mantenere il finanziamento industriale, già in larga misura operato più o meno direttamente sotto l'egida statale per mezzo degli « enti Beneduce », sotto un più stretto e diretto controllo dello Stato ⁽¹⁶²⁾.

A questo si connetteva il secondo pilastro della riforma bancaria varata alla fine degli anni Trenta in Italia: la « pubblicizzazione oggettiva ». L'articolo 1 del R.D.L. 12 marzo 1936, n. 375 affermava, infatti, che « la raccolta del risparmio fra il pubblico sotto ogni forma e l'esercizio del credito sono funzioni di interesse pubblico [...] » ⁽¹⁶³⁾, un interesse che veniva ora garantito per mezzo di una struttura di vigilanza sulle banche e attraverso il ricorso a specifici strumenti amministrativi. La nuova disciplina, infatti, prevedeva, da un lato, un procedimento di autorizzazione in seno al Ministero per le Corporazioni quale « *condicio iuris* per la regolare la costituzione delle società di qualsiasi specie » ⁽¹⁶⁴⁾; dall'altro, la costituzione di un

⁽¹⁶¹⁾ In Italia, invece, e con conseguenze non irrilevanti come vedremo, « questo compito fu affidato agli Istituti di credito », R. COSTI, *La legge bancaria del 1936*, cit., p. 351.

⁽¹⁶²⁾ F. BELLI, *Le leggi bancarie del 1926 e del 1936-1938*, cit., p. 242.

⁽¹⁶³⁾ Legge 7 marzo 1938, n. 141, « Conversione in legge, con modificazioni, del R. decreto-legge 12 marzo 1936-XIV, n. 375, contenente disposizioni per la difesa del risparmio e per la disciplina della funzione creditizia ». La « pubblicizzazione » risaltava quale elemento portante della riforma fin dal « primo articolo della legge, nel quale il legislatore, sebbene con una formulazione a-tecnica che — come ha notato Giannini — ha “molto affaticato gli interpreti”, ha posto il principio della rilevanza pubblicistica dell'attività », F. BELLI, *Le leggi bancarie del 1926 e del 1936-1938*, cit., p. 244.

⁽¹⁶⁴⁾ G. FRÉ, *Nuovi procedimenti e nuovi problemi in tema di società azionarie — I. L'autorizzazione preventiva per la costituzione e gli aumenti di capitale*, in « Rivista di diritto commerciale », No. I, Vol. XXXIV, 1936, cit., p. 465. Tutte le imprese bancarie, aziende e istituti, « venivano sottoposte ad un sistema unitario di controlli preventivi, funzionali e repressivi » operati da quel « Ispettorato per la difesa del risparmio e per l'esercizio del credito » che l'articolo 2 poneva quale « organo dello Stato » deputato a

« comando unico del credito » a cui veniva affidato il compito di regolare e guidare l'intero mondo bancario realizzando una « amministrativizzazione » del settore creditizio e finanziario ⁽¹⁶⁵⁾.

Questo sistema di controlli e poteri affidati agli organi dello Stato e che rappresentavano lo « strumentario di questa concezione pianificatoria del credito » ⁽¹⁶⁶⁾, rivelano ancora oggi quanto la riforma bancaria avrebbe astrattamente potuto permettere di « andare oltre il concetto di difesa del risparmio per passare a quello di disciplina del credito », come affermava ancora nel 1954 Massimo Severo Giannini ⁽¹⁶⁷⁾.

tal compito. È stato inoltre notato come « l'intervento dei pubblici poteri risultava in linea di massima svincolato dalla natura giuridica (privata, pubblica o "intermedia") dei soggetti controllati benché, com'è noto, la legge prevedesse, mantenesse in vigore, regimi speciali, aggiuntivi e non sostitutivi, per le Casse di risparmio, gli Istituti di credito di diritto pubblico, le Banche d'interesse nazional, ecc. », F. BELLÌ, *Le leggi bancarie del 1926 e del 1936-1938*, cit., p. 244.

⁽¹⁶⁵⁾ Come ben ripercorso da Sabino Cassese, attraverso tale « unificazione dei poteri, prima distribuiti tra più autorità, nel complesso di vertice costituito dal Comitato dei ministri, dal Ministro delle finanze e dall'Ispettorato, a capo del quale era posto il governatore della Banca d'Italia », si realizzò la definitiva « sottrazione alla disciplina generale dell'impresa di diritto comune, contenuta nel codice di commercio, delle imprese bancarie » ora regolate, invece, attraverso la previsione di strumenti di controllo, appunto, amministrativi e con una produzione normativa extra-legale incaricata di ordinare il sistema stesso, S. CASSESE, *Il problema storico della Legge Bancaria*, cit., p. 15.

⁽¹⁶⁶⁾ Ivi, p. 16.

⁽¹⁶⁷⁾ M.S. GIANNINI, *Aspetti giuridici della liquidità bancaria*, cit., p. Alcune letture hanno poi evidenziato come i controlli effettuati non si sarebbero limitati, tuttavia, a proporre una semplicistica forma, seppur intensa, di « polizia del credito »: l'« autorizzazione », infatti, che rappresentava « lo strumento principale del regime di controllo » non aveva solamente la funzione di negare o consentire l'accesso all'esercizio dell'attività bancaria, bensì rappresentava « un atto che legittima[va] una serie di interventi successivi e dà[va] luogo quindi ad uno stato generale di soggezione » finendo per realizzare « uno degli effetti principali della legge del 1936 » ossia « la concentrazione bancaria », S. CASSESE, *La preparazione della riforma bancaria del 1936 in Italia*, cit., p. 13. A ulteriore conferma, andrebbero in tal senso letti, quindi, gli articoli contenuti nel Titolo V della legge, in particolare gli articoli 28, 32, 33 e 35, i quali prevedevano « penetranti poteri di intervento » sulle « Aziende di credito », senza però stabilire in alcun modo « i fini per il cui conseguimento questi poteri possono essere esercitati dalle autorità creditizie »: per tale ragione si è spesso parlato di « delega in bianco » alle autorità di vigilanza, e di una « delegificazione dei fini e una legificazione degli strumenti », R. COSTI, *La legge bancaria del 1936*, cit., p. 350. Ciò si sarebbe potuto ripercuotere anche sulla c.d. « amministra-

In tale contesto rientrava perfettamente, allora, anche quanto previsto, in conseguenza all'emanazione della legge bancaria e a completamento della riorganizzazione creditizia, con riguardo ai due Istituti cui tale compito ridefinitorio era in parte stato affidato già a partire dal 1932: IMI e IRI.

Il ripensamento dell'Istituto Mobiliare Italiano — e con molta probabilità proprio in ragione del suo compito precipuo di finanziamento mobiliare — fu concepito fin da subito come direttamente e organicamente connesso alla legge bancaria, e per questo previsto contestualmente con un decreto emanato in contemporanea alle « Disposizioni per la difesa del risparmio e per la disciplina della funzione creditizia » che avviarono il lungo *iter* della riforma bancaria. L'« Esercizio del credito mobiliare da parte di istituti di diritto pubblico », prevista dal Regio Decreto-Legge 12 marzo 1936, n. 376, nasceva pertanto dall'esigenza « di estendere le facoltà e la organizzazione dell'Istituto Mobiliare Italiano e di costituirlo in massimo organo per l'esercizio del credito mobiliare ». L'IMI veniva ricollocato e posto in una posizione di preminenza in quell'organizzazione del credito immaginata dagli ispiratori della legge bancaria e che lo vedeva ora quasi affiancato per importanza al ruolo di vertice assunto dalla Banca d'Italia in quel « comando unico del credito » che la riforma stessa ambiva a definire ⁽¹⁶⁸⁾.

tivizzazione » del sistema bancario e finanziario, in quanto questa « particolare tecnica normativa adottata » finiva per attribuire una nuova « potestà normativa (interna) agli organi di un apparato di settore appositamente costituito, dotandoli di competenze e di poteri di intervento, a latitudine sostanzialmente indefinita, ai quali gli organi stessi potevano o non potevano far ricorso. Ciò faceva sì che tempi, metodi, grado di penetrazione e finalità del controllo fossero in parte non trascurabile lasciati alla volontà-discrezionalità politico-amministrativa dell'apparato di vertice », F. BELLI, *Le leggi bancarie del 1926 e del 1936-1938*, cit., pp. 252-253. Secondo Belli, dunque, quello del credito diveniva « una sorta di emisfero giuridico separato e capace entro certi margini di auto-organizzare i propri centri di potere » e, proprio per questo, avrebbe rappresentato « uno dei primi e più suggestivi esempi di "amministrativizzazione" della produzione normativa », ivi, p. 254.

⁽¹⁶⁸⁾ In tal senso non era casuale quanto disposto dall'art. 4 per cui « la carica di Presidente dell'Istituto Mobiliare Italiano spetta al Governatore della Banca d'Italia ». Per una rassegna di documenti sulla Banca d'Italia e sul sistema creditizio più in generale negli anni successivi alla riforma bancaria si veda A. CARACCILO (a cura di), *La Banca d'Italia tra l'autarchia e la guerra*, Bari, Laterza, 1992. La norma prevedeva in particolare che l'Istituto fosse « autorizzato a concedere operazioni di credito anche per la durata

Il decreto interveniva anche sulla struttura dell'IRI, il quale, in ragione proprio della natura e dei poteri nuovi affidati all'IMI, vedeva sciogliersi la propria Sezione finanziamenti industriali ⁽¹⁶⁹⁾. Ulteriori provvedimenti in merito all'IRI furono invece assunti successivamente, e precisamente con il Regio decreto-legge 24 giugno 1937, n. 905, titolato « Norme per l'organizzazione permanente dell'Istituto per la Ricostruzione Industriale » che toglieva, pertanto, qualsiasi incertezza in merito alla definitiva consacrazione dell'ente nel panorama economico-produttivo italiano. Ciò che ci si proponeva, infatti, era « di assicurare l'esercizio in via permanente da parte dell'Istituto medesimo della gestione delle partecipazioni che esso detiene e di quelle che potrà assumere » ⁽¹⁷⁰⁾.

Gli interrogativi che tale riforma poneva ruotavano soprattutto intorno alla previsione del nuovo articolo 1, con il quale si conferiva all'IRI « il compito di provvedere con criteri unitari alla efficiente gestione delle partecipazioni di sua pertinenza, secondo le direttive della politica economica del Regime, espresse dalle competenti corporazioni » ⁽¹⁷¹⁾.

superiore a 10 anni e fino a un massimo di 20 », (Articolo 1) e che al suo interno venisse riassorbito e « costituito in Sezione autonoma » il CSVI (Articolo 3) la quale sezione avrebbe avuto, dunque, « personalità giuridica e gestione distinta ». Le definitive modifiche degli Statuti IMI e CSVI verranno in seguito decretate dal Regio decreto 28 maggio 1936, n. 957. Per quanto riguarda le ragioni che avevano contribuito a considerare l'idea di un « comando unico » tra i vertici IRI si veda anche quanto ripercorso in L. D'ANTONE, *Da ente transitorio a ente permanente*, in V. CASTRONOVO (a cura di), *Storia dell'IRI*, cit., p. 210.

⁽¹⁶⁹⁾ Articolo 5, Regio decreto-legge 12 marzo 1936, n. 376.

⁽¹⁷⁰⁾ Si trattava delle affermazioni presenti nel preambolo del Regio decreto-legge 24 giugno 1937, n. 905, « Norme per l'organizzazione permanente dell'Istituto per la Ricostruzione Industriale ». Se, da un lato, per quanto riguardava l'Istituto per la Ricostruzione Industriale era possibile « ascrivere la riforma alla logica conclusione di un percorso lineare intrapreso fin dalla costituzione dell'ente, i cui episodi secondo una concatenazione logica "costituivano soltanto delle fasi di applicazioni di un unico principio" », dall'altro il contesto politico-economico segnato dalle necessità imposte dalla svolta autarchica e dall'avviata riconversione bellica, rappresentò egualmente un fattore determinante per il ripensamento in chiave permanente dell'Istituto, rappresentando « gli stimoli, la cornice e la legittimazione politico-ideologica di tale trasformazione », R. FERRETTI, *L'IRI nel sistema politico-amministrativo fascista*, in « Amministrare », Fascicolo 1, supplemento (2013), pp. 117, 116.

⁽¹⁷¹⁾ Articolo 1, Regio decreto-legge 24 giugno 1937, n. 905, « Norme per l'organizzazione permanente dell'Istituto per la Ricostruzione Industriale ». Le previsioni della

Di tale articolo che, forse persino troppo esplicitamente, chiamava in causa le corporazioni, furono date opposte letture poiché — come ha notato Roberto Ferretti nel suo accurato studio sull'IRI — « non definiva in maniera chiara il meccanismo di trasmissione degli orientamenti del governo all'Istituto »: se, da un lato, appariva « chiaramente la dipendenza dell'IRI dalle direttive di politica economica fissate dalle corporazioni » ⁽¹⁷²⁾, dall'altro, « sostanzialmente, però, continuava a essere decisivo il rapporto diretto, di carattere informale, tra il capo del governo e il presidente dell'IRI » ⁽¹⁷³⁾. Rimaneva quindi un problema aperto: quello della collocazione giuridica dell'ente « rispetto all'organizzazione amministrativa e corporativa contenuta nella legge » ⁽¹⁷⁴⁾.

legge bancaria assieme al contestuale ripensamento dei compiti di finanziamento affidati ora interamente all'IMI, aprirono alla scelta di affidare all'IRI un ruolo di primo piano, direttamente « al centro della politica economica del governo come strumento unico e precipuo per la gestione delle attività economiche che gravitavano nell'orbita della sfera pubblica » e imponendo, di conseguenza, quantomeno un ripensamento « dell'inquadramento amministrativo e dei collegamenti istituzionali con lo Stato », R. FERRETTI, *L'IRI nel sistema politico-amministrativo fascista*, cit., p. 135-36. Il problema, infatti, adesso « si poneva in termini differenti » perché — come ha ancora una volta riassunto bene Ferretti — « lo statuto del 1937 si poneva per la prima volta il problema di istituire un meccanismo attraverso cui rendere operante nell'IRI una direttiva politica ». Si trattava di un tema tutt'altro che irrilevante, quello « della metodologia e delle forme del controllo amministrativo sulla gestione dell'ente », che avrebbe interessato (o dovuto interessare) il dibattito dottrinale anche nella successiva stagione repubblicana e che, in ogni caso, dimostrava « l'inadeguatezza delle forme tradizionali di controllo della pubblica amministrazione », ibidem.

⁽¹⁷²⁾ Ivi, p. 136.

⁽¹⁷³⁾ Ivi, p. 140-141. Secondo D'Antone, inoltre, « il mutamento nella fisionomia dell'Istituto ne accrebbe la dipendenza dalla politica, che tuttavia continuò a definirsi nelle relazioni personali tra Beneduce e Mussolini », L. D'ANTONE, *Da ente transitorio a ente permanente*, cit., p. 224.

⁽¹⁷⁴⁾ R. FERRETTI, *L'IRI nel sistema politico-amministrativo fascista*, cit., p. 143. Un interrogativo a cui l'Istituto stesso tentò di dare risposta agendo concretamente in maniera tale da « salvaguardare l'autonomia » ma, al contempo, nel tentativo anche di non negare bensì « valorizzare il nuovo ruolo e la collocazione dell'IRI » che era senza dubbio « una posizione di rilievo nel complesso istituzionale del regime ». Ha sottolineato ancora Ferretti come « la tecnocrazia dell'Istituto cercò di definire e affermare una propria concezione della collocazione dell'ente nel sistema amministrativo del regime ». Anche da un punto di vista organizzativo-istituzionale, infatti, mentre « gli organi amministrativi dell'ente furono sostanzialmente riformati » e « veniva portata diretta-

In conclusione, la riforma del credito aveva indicato « una direzione innovativa » ⁽¹⁷⁵⁾ che poneva la dottrina giuridica del tempo dinanzi a « un vero e proprio rivoluzionamento dei rapporti fra lo Stato, la banca e l'industria » ⁽¹⁷⁶⁾. Così, le interpretazioni storiografiche della riforma bancaria offerte in seguito, a prescindere dalle peculiarità e dall'angolo visuale che ognuna di queste ha presentato, perseguivano tutte un intento « definitorio », il tentativo, cioè, di « svelare il peso dell'autorganizzazione privata e quello dei poteri di indirizzo pubblico » ⁽¹⁷⁷⁾; e la questione, certamente rilevante, si poneva in termini simili anche nella maggior parte delle interpretazioni offerte dai giuristi contemporanei alla riforma. Tuttavia, qui il problema principale sembrava risiedere in un momento altro e precedente, nel senso di « una lettura dei mutamenti nei rapporti tra pubblico e privato in termini per così dire quantitativi », cioè di dove si arrestava concretamente l'una o l'altra sfera, venendo invece largamente ignorata una lettura della compresenza di pubblico-privato quale « intreccio organico » ⁽¹⁷⁸⁾.

La partecipazione dei giuristi alla preparazione della riforma avviata nel 1936 fu, infatti, piuttosto limitata. Il loro apporto si palesò maggiormente in seguito, con un diverso contributo di commento e ricostruzione *ex post* delle ragioni della riforma.

mente all'interno del consiglio di amministrazione una rappresentanza automatica dei ministeri economici », la lettura tradizionale che ne fu offerta fu piuttosto quella di una sorta di « camera di compensazione dei vari corpi burocratici interessati », *ivi*, p. 140.

⁽¹⁷⁵⁾ S. CASSESE, *Il problema storico della Legge Bancaria*, cit., pp. 10-11.

⁽¹⁷⁶⁾ F. BELLI, *Le leggi bancarie del 1926 e del 1936-1938*, cit., p. 204. Del resto, si è notato, l'atteggiamento verso i problemi creditizi era mutato persino nel corso degli stessi anni Trenta, passando da quello « della tutela del risparmio » a « quello, assai più complesso e di diversa natura, della stabilità bancaria ». La naturale conseguenza fu una riforma strutturale della disciplina giuridica del mercato creditizio che « scandiva in tal guisa la definitiva acquisizione della necessità di coordinamento e di integrazione stabile delle funzioni dello Stato con quelle del credito bancario, nel sostegno e nell'indirizzo del processo di accumulazione. Coordinamento di funzioni dunque e non semplice vigilanza o, al contrario, sussunzione del credito allo Stato », *ivi*, pp. 266-267.

⁽¹⁷⁷⁾ A. CANTARO, D. LA ROCCA, *La cultura giuridica sulla riforma bancaria (1925-1940)*, cit., p. 276. Non si tratta di un quesito di semplice soluzione, poiché dalla legge emergeva « un sistema in cui né il momento "pubblico" né quello privato sembra[va]no in grado di prevalere o di assumere comunque una posizione di preminenza ».

⁽¹⁷⁸⁾ *Ivi*, p. 277.

Grande attenzione venne posta soprattutto sull'analisi rassicurante delle specifiche operazioni bancarie ⁽¹⁷⁹⁾, anche se necessariamente il tema preminente nel dibattito intorno alla legge divenne ben presto quello più problematico della disciplina del credito e della tutela del risparmio. In merito a queste espressioni e alla loro definizione, si assistette a un vero e proprio sbandamento della dottrina giuridica, per lo più confusa da un'inedita definizione pubblicistica di istituti tradizionalmente privatistici, impresa bancaria *in primis*.

Nell'incapacità diffusa di gran parte della scienza giuridica di andare oltre la rigida separazione pubblico-privato, riconducendo nell'alveo delle categorie tradizionali i contenuti della nuova disciplina bancaria, furono tuttavia presenti alcune voci che tentarono di cogliere gli stimoli offerti dalla riforma del credito in atto. Agli occhi della dottrina commercialistica, in particolare, la legge bancaria poteva rappresentare un'occasione da non mancare per tentare di mettere in discussione, o comunque di ripensare, il concetto cardine di « impresa ». Tale invito fu raccolto nello specifico da Paolo Greco, il quale la considerò persino « l'occasione e la possibilità di creare un tipo di disciplina pubblicistica dell'impresa » ⁽¹⁸⁰⁾; e infatti, insisteva Greco in un suo contributo del 1936 sulla *Rivista di diritto commerciale*,

il campo dell'attività bancaria, fra tutti i rami dell'attività commerciale, è stato sempre singolarmente propizio alle incursioni del diritto pubblico, anche in tempi nei quali non si usava forse parlare, ma si faceva egualmente dell'economia controllata o regolata dallo Stato, o qualche cosa di assai simile ⁽¹⁸¹⁾.

Una interpretazione questa che appariva una decisa 'fuga in avanti' rispetto agli atteggiamenti tradizionali largamente diffusi in

⁽¹⁷⁹⁾ Come ripercorso in A. CANTARO, D. LA ROCCA, *La cultura giuridica sulla riforma bancaria (1925-1940)*, cit., p. 294 e segg. la nascita della rivista « Banca, borsa e titoli di credito » era, per esempio, indice dell'interesse dei giuristi al tema, anche se i contributi si rivolgeranno soprattutto all'analisi, come detto, delle specifiche operazioni bancarie.

⁽¹⁸⁰⁾ P. GRECO, *La nuova disciplina bancaria*, in « Rivista di diritto commerciale », Vol. XXXIV, No. I (1936), p. 426.

⁽¹⁸¹⁾ Ibidem.

dottrina; forse persino troppo marcata, a tal punto che lo stesso autore riconosceva che la stessa legge al di là del « proclama » per cui « la raccolta del risparmio » e « l'esercizio del credito » divenivano « funzioni di interesse pubblico », null'altro prevedeva in concreto ⁽¹⁸²⁾. Di nuovo, però, questa norma — come allo stesso modo si era potuto vedere per la previsione dei nuovi enti pubblici economici — sembrava far prendere definitiva coscienza alla dottrina giuscommercialistica del fatto che « tutti i criteri che fondavano la differenza fra ente pubblico e privato » erano divenuti « oramai insostenibili » ⁽¹⁸³⁾.

I confini e gli steccati disciplinari cominciavano a farsi meno nitidi, dunque, e la disciplina bancaria concorreva a mettere in evidenza tal « confusione » operando un vero e proprio « scambio di principî e di istituti fra il diritto pubblico e il diritto privato », come sottolineava, ancora nel 1936, Giancarlo Fré ⁽¹⁸⁴⁾. Tuttavia, spesso la dimensione pubblicistica dell'impresa bancaria che aveva stimolato riflessioni come quella di Greco, venne comunemente contenuta entro i tradizionali modelli logico-interpretativi, a tal punto da ritenere che « la qualifica “di diritto pubblico” », pur espressamente sancita dalla norma, fosse in realtà da leggere nel suo proprio « significato tecnico-giuridico », come teneva a ribadire Francesco Messineo ⁽¹⁸⁵⁾. Certo, rimaneva centrale anche in riflessioni di

⁽¹⁸²⁾ La legge — concludeva — « non fa di queste funzioni una zona di riserva a favore dello Stato ».

⁽¹⁸³⁾ Ivi, p. 428.

⁽¹⁸⁴⁾ G. FRÉ, *Nuovi procedimenti e nuovi problemi in tema di società azionarie — III. La nuova disciplina delle aziende di credito*, in « Rivista di diritto commerciale », Vol. XXXIV, No. I (1936), p. 577. In particolare, precisava Giancarlo Fré, « il primo si dilata verso il secondo con tutta la sua attrezzatura di interventi amministrativi: il secondo appresta al primo le sue agili forme per il raggiungimento di scopi che ancora ieri sembravano propri nel modo più assoluto dell'iniziativa privata e oggi rientrano invece nella esuberante pienezza della rinnovata attività dello Stato ».

⁽¹⁸⁵⁾ F. MESSINEO, *Postille sulla nuova legislazione bancaria — II. Istituti di credito e banche di « diritto pubblico »*, in « Banca, borsa e titoli di credito », Anno IV, No. I (1937), p. 36. Il dibattito, infatti, venne soprattutto ricondotto ad una lettura limitata delle disposizioni nel tentativo di « colmare il disagio suscitato dalla sistematica deroga alla disciplina comune, rifugiandosi in una sorta di esasperato tecnicismo, o limitandosi al mero esercizio esegetico ». « Anche chi aveva una visione più aperta e una tensione teorica più forte si limitò il più delle volte a tentare un inquadramento della nuova

questo tenore l'interrogativo su « quali [fossero] le conseguenze di tale appellativo, agli effetti della disciplina giuridica da applicarsi »⁽¹⁸⁶⁾; in particolare, il problema si poneva intorno alla natura della Banca d'Italia e agli altri Istituti di credito « pubblici », la cui definizione, notava con qual sorta di preoccupazione Messineo, « non si riesce a far quadrare con le categorie tradizionali »⁽¹⁸⁷⁾. Sebbene ciò potesse dimostrarsi il « sintomo di un nuovo orientamento », in realtà, le incertezze intorno a queste figure verrebbero sostanzialmente a risolversi continuando a riconoscere l'importanza dommatica che tradizionalmente riveste « la distinzione, schiettamente giuridica, ma di indiscussa importanza pratica, fra persone giuridiche pubbliche e persone giuridiche private »⁽¹⁸⁸⁾.

Partendo da tale assunto, e tenendo a mente le riflessioni che accompagnarono egualmente la definizione giuridica di IMI e IRI⁽¹⁸⁹⁾, non volendo perciò — tanto il Messineo ora citato, così come la gran parte della scienza giuridica coeva — rifiutare le definizioni tradizionali, la conclusione cui si perveniva era che « ci troviamo dinanzi ad elementi contraddittori, che rendono ardua una soluzione in base ai criteri dogmatici che presuppongono ferma la distinzione fra diritto pubblico e diritto privato »⁽¹⁹⁰⁾.

normativa nell'ambito di categorie giuridiche note », A. CANTARO, D. LA ROCCA, *La cultura giuridica sulla riforma bancaria (1925-1940)*, cit., p. 313.

⁽¹⁸⁶⁾ F. MESSINEO, *Postille sulla nuova legislazione bancaria*, cit., p. 21.

⁽¹⁸⁷⁾ Ivi, p. 23.

⁽¹⁸⁸⁾ Ibidem. Proseguiva nell'analisi Messineo osservando come « fuori dal quadro degli istituti di credito, la legge bancaria ha lasciato l'Istituto mobiliare italiano (IMI) e l'Istituto per la ricostruzione industriale (IRI). Di questi ultimi è caratteristica la struttura, che presenta tutti (o quasi) gli elementi sin qui rilevati nella struttura della Banca d'Italia, per la cui nuova organizzazione giuridica, quei due Istituti debbon aver costituito indubbiamente il modello: e basta un confronto fra i tre relativi testi di legge per provarlo », ivi pp. 27-28.

⁽¹⁸⁹⁾ Con riferimento a questi si proverebbe, dunque, la validità, diceva ancora Messineo, della « tesi pubblicistica » sulla « natura giuridica della Banca d'Italia, in quanto l'IMI e l'IRI sono chiamati *enti di diritto pubblico*, pur esercitando essi la funzione del credito in maniera esclusiva o prevalente », ivi, p. 28.

⁽¹⁹⁰⁾ Ibidem. Da un lato, « si può dire che la *finalità* di questi Istituti ed enti è pubblicistica » mentre, dall'altro, « la *struttura* di essi è privatistica ». Si riconosceva, dunque, che « il legislatore ha fatto un passo in avanti rispetto al fenomeno del c.d. azionariato di Stato ».

Anche nelle riflessioni più tradizionali, dunque, il disvelamento di una *crisi* interpretativa in atto era comune. Ben diversa era, invece, la risposta che se ne provava a offrire: al contrario di quanto esposto da Greco, infatti, nella riflessione di Messineo ad avere « un ulteriore sviluppo » attraverso la definizione degli istituti di credito di « diritto pubblico » era stato piuttosto « il principio dell'economia mista », il quale aveva visto realizzarsi un passaggio « dalla forma dell'azionariato di Stato a quella che si potrebbe chiamare degli enti di interesse pubblico, a contenuto e struttura capitalistica » ⁽¹⁹¹⁾. Con ciò nulla cambiava in ordine alla funzione creditizia che permaneva nella sua essenza giuridica materia propria del diritto privato: quello che avrebbe prodotto la legge bancaria era, pertanto, una certa « disarmonia tra la finalità (pubblicistica) e il mezzo tecnico prescelto per conseguirla » che, si chiariva, nessun interesse riservava sotto un profilo strettamente tecnico per il giurista, il quale era chiamato a interessarsi della sola struttura del credito rispetto alle finalità ⁽¹⁹²⁾.

L'impresa bancaria era quindi ben lontana da ricevere da questa riforma quella « disciplina pubblicistica » che altri vi avrebbero voluto intravedere, « a meno che, non si voglia accogliere quella figura di ente privato di pubblica utilità [...] che comunque porrebbe in essere un *tertium genus*, intermedio fra persone giuridiche pubbliche e persone giuridiche private »: una dimensione, quella intermedia, da rifiutare totalmente — concludeva nettamente Messineo — se era vero, infatti che in proposito persino « i pubblicisti italiani non hanno fatto buon viso », mentre appariva assai più opportuna e condivisa la certamente più rassicurante riconduzione della disciplina al diritto privato ⁽¹⁹³⁾.

Attraverso riflessioni come quella appena ripercorsa, appare evidente, ancora una volta, la diffusa complessità che la scienza giuridica ebbe a cogliere una dimensione giuridica ulteriore, che non rispondesse necessariamente e integralmente all'uno o all'altro schema tradizionale, pubblico o privato. Nella riflessione sull'organizzazione creditizia, poi, sembra ulteriormente palesarsi la fatica a

⁽¹⁹¹⁾ Ivi, p. 29.

⁽¹⁹²⁾ Ivi, pp. 29-30

⁽¹⁹³⁾ Ivi, p. 32.

concepire la necessaria interrelazione tra indirizzo politico e norma giuridica, l'idea per cui, cioè, finalità imposte da una norma fossero un elemento da ricondurre alla giuridicità della stessa e non da tenere forzatamente separato nella riflessione dommatica perché proprio della sfera politica. Un 'rischio' che si celava, in parte, nella « pubblicizzazione » del credito, da cui si spiegava la conclusione di Messineo per cui « la qualifica "di diritto pubblico" [...] acquista significato tecnico-giuridico » e gli enti deputati all'esercizio del credito « non sono enti di diritto pubblico » ⁽¹⁹⁴⁾.

Non appariva, invece, spaventato dalla complessità offerta dalla nuova disciplina bancaria Giancarlo Fré che, al contrario, ne riconosceva la capacità di aprire nuove frontiere, quando affermava con serenità che « il codice di commercio perde continuamente qualche lembo del suo regno, ma, più che dolersene, penso che convenga studiare questo profondo lievito di riforma che prepara le legge dell'avvenire » ⁽¹⁹⁵⁾. Partendo dalla considerazione che « la nuova legge crea[va] innanzi tutto una specie di gerarchia bancaria a capo della quale sta[va] la Banca d'Italia dichiarata espressamente Istituto di diritto pubblico » ⁽¹⁹⁶⁾, si individuava proprio in questa e nell'attività di controllo e vigilanza sulle banche pubbliche, un controllo sostanzialmente di natura repressiva e sanzionatoria, gli elementi caratteristici della riforma che, in realtà, incidevano in egual misura sia sugli istituti dichiaratamente di diritto pubblico, che sulle aziende

⁽¹⁹⁴⁾ Ivi, p. 36. Come è stato notato da Cantaro e La Rocca, nella scienza giuridica che si interrogava sui problemi posti dalla legge bancaria « permane[va] in sostanza una difficoltà teorica di fondo a concepire il carattere organico e strutturale con cui viene configurandosi il rapporto pubblico-privato », A. CANTARO, D. LA ROCCA, *La cultura giuridica sulla riforma bancaria (1925-1940)*, cit., p. 278. Di conseguenza, Messineo parlerà di « contraddizione » o persino, come nel caso di Galli, di dissidio tra aspetto formale e strutturale. L'idea che all'interno della norma vi fosse un « indirizzo » la cui natura era egualmente giuridicamente rilevante, ancora faticava ad affermarsi. La legge bancaria, invece, sembrava proprio rappresentare un momento centrale nella ridefinizione degli equilibri tra politica e diritto, tra indirizzo e giurisdizione, poiché « istituiva un sistema di formazione e di attuazione dell'indirizzo politico più complesso e più ambiguo » rispetto, ad esempio, alla stessa legge « Rocco », 3 aprile 1926, n. 563, S. MERLINI, *Struttura del governo e intervento pubblico nell'economia*, Firenze, La Nuova Italia, 1979, p. 98.

⁽¹⁹⁵⁾ G. FRÉ, *La nuova disciplina delle aziende di credito*, cit., p. 577.

⁽¹⁹⁶⁾ Ivi, p. 578.

private ⁽¹⁹⁷⁾. Non per questo, tuttavia, si doveva concludere nel senso che, a seguito della nuova legge, « nessuna differenza sussista fra le banche di diritto pubblico e le aziende di credito private » poiché il farlo « sarebbe indubbiamente troppo semplicistico » ⁽¹⁹⁸⁾. L'originalità di questa lettura risiedeva pertanto nella capacità di accettare la complessità con cui ci si trovava necessariamente a fare i conti, comprendendo l'emersione di una dimensione giuridica che non giovava più nell'essere forzosamente ricondotta all'una o all'altra sfera tradizionale della giuridicità.

Ci sono infatti degli enti che non sono (o non sono ancora) pubblici, ma che hanno già varcato i confini del diritto privato. L'importanza sociale della loro attività, gli interessi generali che si riconnettono al loro funzionamento li pongono in un piano superiore a quello in cui si svolge l'attività dell'impresa privata ⁽¹⁹⁹⁾.

Non riconoscere questa sovrapposizione, rifiutare la rilevanza della dimensione « sociale » di alcune attività, determinava una vera e propria impossibilità di comprensione del fenomeno giuridico che si analizzava, tanto che lo stesso Fré finiva per riconoscere che « il problema sembra quindi destinato a rimanere insoluto per chi si sforzi di ricondurlo nei quadri tradizionali » ⁽²⁰⁰⁾. Pubblico e privato rappresentavano due mondi dalla cui relazione oramai non si poteva più prescindere. Le diverse aree giuridico-ideali avrebbero dovuto, allora, collaborare rinunciando ai propri bastioni disciplinari per dar luogo a una lettura della normativa creditizia che superasse la crisi delle soluzioni tradizionali. Tuttavia, anche nell'ambito della dottrina giuspubblicistica il fuoco venne posto soprattutto sull'annosa — e probabilmente superata — distinzione tra persone giuridiche

⁽¹⁹⁷⁾ Concludeva il proprio ragionamento Fré, affermando, infatti, come « il controllo a cui le une e le altre sono assoggettate non sia certamente di tal natura da attribuire il carattere di ente pubblico agli enti che vi sono sottoposti », *ivi*, p. 581.

⁽¹⁹⁸⁾ *Ibidem*.

⁽¹⁹⁹⁾ *Ibidem*.

⁽²⁰⁰⁾ Aggiungeva ancora Fré in conclusione che « non rimane per ora che riconoscere l'esistenza di questo *tertium genus*, che non offre misteri per chi consideri il fenomeno nel suo aspetto politico-sociale, e che per il giurista può per intanto costituire una giustificazione della tendenza a sottoporre gli enti che vi sono compresi nel regime della pubblica amministrazione ».

pubbliche e private ⁽²⁰¹⁾. A questo atteggiamento si accompagnò il tentativo della dottrina amministrativistica di mantenere nei confronti del tema una pretesa « neutralità », derivante dal carattere essenzialmente tecnico-giuridico della materia che permetteva, così, di affermare come essa non vedesse influenzato il proprio divenire giuridico-scientifico dalla contingenza storica del fascismo ⁽²⁰²⁾.

La definizione « banche di diritto pubblico » lasciava, tuttavia, alquanto spaesati persino i giuspubblicisti, come non si mancava di notare dalla pagine della *Rivista di diritto pubblico* ove si poteva leggere che « l'accennata denominazione si prestasse a dubbi di interpretazione »; si era guardato, quindi, con favore all'intervento di quella modifica che, definendole infine « Banche di interesse nazionale », aveva chiarito il tenore della norma permettendo, al contempo, di riconoscere come l'ampia gamma di poteri che da essa scaturiva si inserisse appieno in quella « dottrina fascista » che aveva « come caposaldo, che la iniziativa privata nel campo della produzione è lo strumento più efficace e più utile nell'interesse della Nazione (Carta del Lavoro — Dichiarazione VII); ma in pari tempo afferma la necessità dell'intervento dello Stato nella produzione stessa quando manchi o sia insufficiente l'iniziativa privata » ⁽²⁰³⁾.

⁽²⁰¹⁾ A. CANTARO, D. LA ROCCA, *La cultura giuridica sulla riforma bancaria (1925-1940)*, cit., p. 316.

⁽²⁰²⁾ Fu preminente nel corso del ventennio fascista un atteggiamento della scienza giuridica amministrativistica a voler rimarcare la « tecnicità » della propria disciplina, in maniera non del tutto « neutra », però, come ripercorso già nel 1990 in M. FIORAVANTI, *Costituzione, amministrazione e trasformazioni dello Stato*, cit. Di questo atteggiamento « assolutorio », largamente sposato anche da una parte della storiografia disciplinare e su cui molto probabilmente vi sarebbe da approfondire, occorre evidenziarne i limiti interpretativi rispetto alle esigenze nuove poste, invero, dall'espansione dello Stato amministrativo nel corso degli anni Trenta. Non troppo dissimile fu, del resto, l'atteggiamento tenuto anche in altri campi disciplinari come, per esempio, quello civilistico, come ha segnalato tra i primi P. CAPPELLINI, *Il fascismo invisibile*, in « Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », Vol. XXVIII (1999), Tomo I, pp. 175-292.

⁽²⁰³⁾ Queste riflessioni emergevano nel contributo G. LAMPIS, *L'ordinamento bancario e le sue successive modificazioni*, in « Rivista di diritto pubblico », Anno XXXI, No. I (1939), in particolare, pp. 44, 46, 50 e 51. Giuseppe Lampis rappresenta un profilo d'interesse poiché, nonostante la vicinanza alle politiche razziali del regime espressa in alcuni suoi contributi (si veda sul punto quanto ripercorso in S. GENTILE, *Le Leggi*

A tentare di dare una lettura più articolata fu, invece, una ‘voce fuori dal coro’ del panorama giuspubblicistico italiano, quella di Massimo Severo Giannini, il quale nel suo contributo *Osservazioni sulla funzione della disciplina creditizia* — senz’altro il più rilevante in materia nel periodo ora in esame — partiva da una curiosa constatazione, e cioè dal fatto che « intorno al R.D.L. 12 marzo 1936, n. 375, e alle norme che seguirono, fino alla legge odierna 7 marzo 1938, n. 141, molta attenzione hanno portato gli studiosi di discipline economico-politiche, notevole i commercialisti, scarsa i giuspubblicisti »⁽²⁰⁴⁾. L’osservazione non sembrava essere esente da giudizi di merito, soprattutto alla luce del fatto che proprio il diritto pubblico, e ancor più quello amministrativo, sembravano essere chiamati in causa più degli altri perché, osservava ancora Giannini, « oggi invece non v’è attività economica in cui non intervenga la pubblica amministrazione »⁽²⁰⁵⁾.

Dalla riforma bancaria, in particolare, sarebbero emerse alcune « linee fondamentali » che ne marcavano la rilevanza per gli studi di

Razziali: scienza giuridica, norme, circolari, Milano, Educatt, 2010, in particolare, p. 171), sarà nominato in seguito giudice costituzionale, in verità senza mai espletare il proprio ruolo vista la sua morte nello stesso anno di insediamento della Corte, il 1956. Nonostante questo, non molte sono le ricerche dedicate al suo lavoro: in particolare, sul tema ora indagato egli non mancava di evidenziare i tratti più pubblicistici della nuova disciplina creditizia ricordando come essa fosse « dominata da due principi fondamentali, che informano e danno precipua caratteristica al nuovo ordinamento bancario. Uno è che “la raccolta del risparmio fra il pubblico sotto ogni forma e l’esercizio del credito sono funzioni di interesse pubblico”; l’altro, diretto corollario del primo, è che “la difesa del risparmio e il controllo del credito sono attuati dallo Stato” mediante un suo apposito organo ». Il riferimento era ovviamente a quell’« Ispettorato per difesa del risparmio e per l’esercizio de credito » la cui azione, proseguiva Lampis, « non è, invero, solo di controllo e di sorveglianza, [...] ma tale azione è altresì di indirizzo dell’attività delle aziende stesse. Questo compito dell’Ispettorato merita particolare considerazione ».

⁽²⁰⁴⁾ M.S. GIANNINI, *Osservazioni sulla funzione della disciplina creditizia*, in *Scritti giuridici in onore di Santi Romano* — Vol. II *Diritto Amministrativo*, Padova, Cedam, 1939, p. 707.

⁽²⁰⁵⁾ A questa rilevanza pratica non si accompagnava un’eguale rilevanza scientifica, poiché, « nel seno della scienza del diritto amministrativo, lo studio dei mezzi e degli istituti che riflettono la cura di interessi di natura economica, è frammentario ». Giannini sottolineava come proprio la disciplina bancaria fosse tra le attività in senso lato economiche tra le più interessate da un processo di « giuridicizzazione » e « pubblicizzazione »: « la disciplina giuridica attuale del sistema creditizio, lungi dall’essere un’improvvisazione dettata dalla contingenza, è frutto di una evoluzione, per cui la funzione

diritto pubblico. *In primis*, l'affermazione del « pubblico interesse immediato in tutta la sua estensione » per quanto riguardava la funzione creditizia: il « pubblico interesse » era qui da intendersi nel suo significato pienamente giuridico, segnando così una decisa differenza rispetto al passato, poiché con esso « da una disciplina eminentemente negativa (limitazione dell'attività) si è passati a una disciplina eminentemente positiva (indirizzo dell'attività stessa) » dell'attività creditizia ⁽²⁰⁶⁾. Un ulteriore aspetto che veniva in rilievo nella nuova disciplina bancaria era, inoltre, rappresentato dall'inserimento della funzione creditizia nel contesto della Pubblica Amministrazione: secondo Giannini si trattava di una scelta non casuale e determinata dalla presenza, al vertice della nuova organizzazione delineata, di due organi di elaborazione e composizione degli interessi, al contempo « politica » e « tecnica » ⁽²⁰⁷⁾. Alla luce del riconoscimento di questi tratti essenziali e comuni, l'analisi si soffermava, poi, sull'identificazione delle peculiarità presentate dall'affidamento dell'attività bancaria contemporaneamente alle aziende private e agli istituti pubblici di credito. Le prime rappresentavano, a suo avviso, un vivido esempio di ciò che poteva essere definito « esercizio privato di pubblici servizi », ove dimensione privata e pubblica si sovrapponevano senza dar però vita ad un'incompatibilità poiché,

qualunque sia infatti l'ampiezza che voglia darsi alla nozione di esercizio privato di pubbliche attività, sicuramente ne forma un *minimum* l'agire in nome proprio e per un interesse che, pur essendo proprio, si giustappone a un interesse pubblico ⁽²⁰⁸⁾.

creditizia viene sempre più sottoposta al controllo statale, e di cui ora possiamo ravvisare il principio fin dall'inizio di questo secolo », *ivi*, pp. 708 e 709.

⁽²⁰⁶⁾ *Ivi*, pp. 714-715.

⁽²⁰⁷⁾ « È inoltre assicurata — affermava in proposito il Giannini — l'unitarietà e la rapidità del comando (alcuni non giuristi parlano di comando politico), ed è possibile infine agire con uguale efficacia sì in senso positivo (indirizzo del credito per certe vie), sia in senso negativo (distogliendolo da altre) », *ivi*, p. 715. A questi due elementi qui ora ricordati, se ne aggiungevano anche altri: in particolare, l'affermazione giuridica del « principio della distribuzione funzionale del credito » e la previsione di quegli strumenti che garantivano la « sicurezza del risparmio », realizzata attraverso quella che potremmo definire una certa qual dose di « polizia » del credito.

⁽²⁰⁸⁾ *Ivi*, p. 720. Osservava, infatti, Giannini che « da un'interpretazione sistematica della legge, si traggono le seguenti osservazioni: a) le funzioni creditizie possono

Per quanto riguardava gli istituti di credito, invece, non poteva dirsi lo stesso, poiché la prevalenza dell'interesse pubblicistico si mostrava più marcata e preponderante che nelle aziende. « In questi casi quello che è il fine privato proprio delle altre aziende, esercenti privati di pubblici servizi, diviene un fine pubblico, che si sovrappone a quello generale proprio del servizio pubblico in sé » (209), concludeva Giannini. Ciò che potenzialmente scaturiva da questa commistione tra il piano pubblico e quello privato rintracciata dalla sua riflessione era, dunque, una dimensione probabilmente ulteriore rispetto a queste e, pertanto, non riconducibile alle categorie definite e note, proprie rispettivamente del diritto pubblico e del diritto privato. Si sarebbe trattato, d'altronde, di un'operazione artificiosa e gravida di un rischio semplificatorio che ne avrebbe limitato decisamente la portata innovativa. Appare allora possibile riscontare qui — con riferimento cioè agli interrogativi posti dalla riforma del credito di fine anni Trenta e, comunque, per una limitatissima parte della dottrina forse più attenta ai cambiamenti di paradigma in atto — il tentativo di offrire una definizione di una dimensione giuridica « nuova », ancora priva di un suo attributo nominalistico: forse un diritto « sociale », dove all'iniziativa privata si accompagnava una finalità, appunto, sociale dettata dall'indirizzo pubblico; o, forse, un già altrove tratteggiato « diritto collettivo » — « più che privato e meno che pubblico », si leggeva nelle pagine di quel giurista (210) —

essere esercitate solo da coloro cui lo Stato riconosce tale potere (art. 1 ...); b) lo Stato richiede di conoscere coloro che esercitano tale attività creditizia: infatti le aziende e le loro varie sedi, filiali, succursali, agenzie, dipendenze, devono essere iscritte in un albo, tenuto dall'Ispettorato (art. 29) »; c) le aziende sono sottoposte a molteplici ingerenze dello Stato: anzitutto controlli [...]. Insomma devono osservare le leggi e i regolamenti, e, ciò che più importa, le disposizioni, gli ordini degli appositi organi dello Stato ». La conclusione cui si perveniva quindi era che « queste sono le caratteristiche che empiricamente contraddistinguono l'esercizio privato di pubbliche attività, ed effettivamente tale noi crediamo si debba ritenere la natura dell'esercizio dell'attività creditizia », ivi pp. 719-720. Inoltre, proseguiva, « non essendo tale attività connessa ad una sfera di sovranità, dello Stato, essa si deve precisamente qualificare come un pubblico servizio » mentre « non varrebbe obiettare che questa è un'attività tipicamente commerciale: ciò è comune a molti pubblici servizi », ivi, p. 721.

(209) Ivi, p. 730.

(210) W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, (1929), Milano, Giuffrè, 1963, p. 104.

capace di investire tutte quelle attività che apparivano come ultra-individuali ma al contempo non necessariamente statuali; o, persino, una declinazione, tra le tante, dell'ancora non ben definito diritto corporativo. Tuttavia, la presenza tra i pubblicisti di unica riflessione veramente innovativa, quella di Massimo Severo Giannini, non contribuì a dare seguito agli stimoli qui proposti. Lo stesso autore riconoscerà, già nel 1949, come la sua fosse stata una voce per lo più inascoltata ⁽²¹¹⁾. Così, trascorreranno diversi anni prima che la dottrina riesca a maturare coscienza del fatto che la legislazione bancaria, emanata negli anni Trenta, avesse contribuito ad affermare una concezione del credito ove il ruolo di indirizzo assumeva piena rilevanza, rendendo tale disciplina capace di essere risposta efficace ed effettiva alle esigenze regolatorie della contemporaneità, come avrebbe evidenziato, poi, nel 1969 Mario Nigro.

Le leggi del 1936 sono quindi, sicuramente, espressione di un disegno — non del tutto definito, non del tutto attuato, non del tutto preservato da contaminazioni, ma tuttavia riconoscibile — di governo dei fenomeni economici e monetari: la pubblicizzazione del credito, quali che ne siano gli strumenti concreti, ha così, in primo luogo, almeno tendenzialmente, il senso dell'acquisizione allo stato di una funzione di indirizzo del settore nel quadro e per le esigenze del general governo economico e monetario ⁽²¹²⁾.

Alla stessa denominazione di « banche di interesse nazionale » che la legge attribuiva alle tre grandi « miste » dalla cui « salvezza » si erano mossi i primi passi nel cammino di riforma del settore, e che grande scompiglio aveva portato nella dottrina coeva, si riconosceva, adesso, il merito, « pur non comportando un vero e proprio *status* », di aver rappresentato non soltanto il risultato di « evenienze accidentali ed irrilevanti », bensì « manifestazioni di una direttiva consapevole e unitaria del legislatore dell'epoca, di vero e proprio

⁽²¹¹⁾ A dirlo era lo stesso Giannini nel suo *Istituti di credito e servizi di interesse pubblico*, in « Moneta e credito », Vol. 2, No. 5 (1949), 105-119. Per una ricostruzione del « lento » percorso di consapevolezza della dottrina amministrativistica in merito ai problemi economici e alla definizione disciplinare del « diritto pubblico dell'economia », si veda B. SORDI, *La resistibile ascesa del diritto pubblico dell'economia*, in « Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno », Vol. XXVIII, Tomo II (1999), pp. 1032-1075.

⁽²¹²⁾ M. NIGRO, *Profili pubblicistici del credito*, cit., pp. 14-15.

pensiero di pubblicizzazione del settore creditizio », dando luogo ad una legislazione « ispirata tutta al *principio della rilevanza giuridica pubblica dell'attività creditizia* » (213).

4. « *L'erba del vicino* »: Italia e Stati Uniti d'America tra modelli e propaganda.

La complessità e l'eterogeneità delle soluzioni messe in campo dal regime in risposta alla Grande depressione non sembravano prestarsi a fare del fascismo un modello 'da esportazione'. È noto, invece, come nel corso degli anni Trenta il fascismo italiano rappresentò uno dei progetti di ordine — tanto della società, quanto del mercato — tra i più dibattuti e discussi fuori dai confini nazionali (214). In particolare, poi, a permettere al fascismo di « far parlare

(213) Ivi, p. 20. Specificava, inoltre, Mario Nigro che tale rilevanza pubblicistica si era venuta realizzando attraverso una diversità di finalità perseguite e di profili organizzativi incarnati: « quanto alle finalità abbiamo già acquisito consapevolezza del fatto che nella nostra legislazione la direzione ed il controllo del credito sono visti sia in funzione del raggiungimento di obiettivi di politica monetaria, sia in funzione delle tutela del risparmio e dei risparmiatori, sia come strumenti di direzione dell'economia e di attuazione del progresso sociale »; invece, « quanto ai moduli organizzativi di pubblicizzazione del credito ne abbiamo incontrati tre, il che rappresenta già una bella complicazione », ivi, pp. 33 e 36.

(214) Come ben ripercorso in M. PASETTI, *L'Europa Corporativa*, cit., nel corso degli anni Venti e Trenta del Novecento si assistette a un'affermazione di più modelli istituzionali in qualche modo debitori della riflessione corporativa, tra i quali quello fascista rappresentava la principale manifestazione, il primo a concretizzarsi a livello istituzionale e, anche per questo, capace di divenire il modello di riferimento di tutte le altre costruzioni che al nuovo corporativismo novecentesco guardavano come una soluzione efficace alla crisi dello Stato liberale di diritto. Lo stesso fascismo, del resto, perseguì una propria vocazione a farsi modello universale, influenzando i discorsi giuridici non solo degli ambienti nazionalisti o della destra europea ma, più in generale, di coloro che comunque cercavano un'alternativa alla risposta liberale o alla socialista: una diffusione *transnazionale* delle vicende italiane, in virtù della quale sembra piuttosto il corporativismo — proprio perché ritenuto capace di limitare quella conflittualità ritenuta la causa principe della crisi dello Stato moderno — a permettere la diffusione del fascismo, e non viceversa se, infatti, come ha ricordato lo stesso Pasetti, « almeno per alcuni anni — circa dalla metà degli anni Venti a i primi anni Trenta — il corporativismo funzionò come un *passepertout* a favore del fascismo, aprendo circuiti transnazionali e abbattendo steccati ideologici » (p. 153). Si tratta di un modo anche di rileggere lo stesso corporativismo fascista, spesso troppo semplicisticamente accantonato

di sé » sembrava essere proprio la dimensione più discussa sul fronte interno: le teorizzazioni corporative, infatti, offrivano una soluzione originale ai problemi del governo della produzione e del consenso che pur non presentando una dimensione « unitaria » — o, forse, proprio per questo — sembravano capaci di adattarsi anche a contesti non necessariamente autoritari o vocati al totalitarismo.

È in quest'ottica che si può, allora, prendere in seria considerazione l'interesse che anche negli Stati Uniti d'America venne rivolto alle vicende italiane, tanto da farne un modello cui confrontarsi e, in alcuni casi, da cui prendere ispirazione. Non pochi furono in quegli anni gli scritti in lingua inglese interessati all'« esperimento corporativo » e, più in generale, all'esperienza fascista e che ebbero una notevole diffusione tra i pensatori d'oltreoceano. La Crisi del '29, del resto, aveva aumentato l'interesse per una realtà come quella italiana che, pur avendo contorni illiberali, non ignorati dagli osservatori, sembrava aver trovato la propria « via » di pacificazione del conflitto sociale. In alcuni casi, del resto, una certa fascinazione per la dimensione autoritaria non veniva negata e disdegnata neppure dagli osservatori d'oltreoceano ⁽²¹⁵⁾ mentre, in altri, a far parlare

per la sua « inconcludenza e l'insuccesso » e quindi considerato « un vuoto artificio propagandistico per ingannare gli astanti », una lettura che, al contrario, « porta a sottovalutare il significato storico di quella esperienza » la quale coinvolge « centinaia di politici ed intellettuali di tutto il continente europeo (e non solo) » (p. 26). Nel corso degli anni Trenta nel contesto europeo, inoltre, il corporativismo si prestò anche a essere lo strumento per le ambizioni internazionaliste dei regimi autoritari come ripercorso, per esempio, in F. AMORE BIANCO, *Le corporazioni oltre lo Stato. Progetti di corporativismo internazionale nell'immaginario del fascismo*, in L. CERASI (a cura di), *Genealogie e geografie dell'anti-democrazia nella crisi europea degli anni Trenta*, Venezia, Venice University Press, 2019, 241-259. Fu durante la Grande depressione che prese sempre più piede « il discorso sul corporativismo universale » (p. 247) alimentato soprattutto dal lavoro propagandistico dell'italiano Ministero per le corporazioni che fu « il 'centro nevralgico' dell'opera di diffusione dei principi del corporativismo soprattutto negli anni della presenza — prima come sottosegretario, poi come ministro — di Giuseppe Bottai » (p. 243). Anche in questo caso i progetti e le visioni dell'« universalismo corporativo » furono tutt'altro che univoche, talvolta declinandosi diversamente a seconda anche delle esigenze contingenti della politica estera del regime, e tuttavia tutte « accomunate da un'idea di corporativismo pienamente funzionale a un progetto di governo della "Nuova Europa" in chiave gerarchica e totalitaria » (p. 257).

⁽²¹⁵⁾ Come ha ricordato B.L. ALPERS, *Dictators, Democracy, and American Public Culture. Envisioning the Totalitarian Enemy, 1920s-1950s*, Chapel Hill, University of

principalmente di sé erano piuttosto quelle immagini del corporativismo come « terza via » che il fascismo aveva alimentato e per le quali si intravedeva una possibile democratizzazione o, comunque, una compatibilità con la *rule of law* americana.

Ricostruendo l'evoluzione sia teorica che normativa dell'esperienza fascista, anche negli Stati Uniti d'America si era in grado di riconoscere nell'organizzazione sindacal-corporativa già messa in moto negli anni Venti in Italia, la predisposizione di un efficace strumentario per l'affermazione di un ordine giuridico nuovo, della società e, conseguentemente, del mercato ⁽²¹⁶⁾. Dopo l'emanazione della « legge Rocco » nel 1926 e della « Carta del lavoro » nel 1927, il successivo passaggio fondamentale per dare compiuta realizzazione a un nuovo modello di rappresentanza politica — e a cui, appunto si guardava con interesse anche dall'altra parte dell'oceano — si sarebbe sostanziato, così, nella creazione delle corporazioni e del loro « Consiglio nazionale » che, come sottolineava il già ricordato William G. Welk nel suo studio comparato sulla *National*

North Carolina Press, 2003, furono ricorrenti i giudizi positivi nei confronti dei dittatori europei — Mussolini, in particolare — nel discorso pubblico americano specialmente nel corso degli anni Venti. L'avvento della Grande depressione alimentò ulteriormente questa convinzione quando la dittatura assunse la dimensione di « an important political fantasy for a heterogeneous group of Americans [...] in light of the socioeconomic crisis, either as a permanent, more efficient solution to the problems of modern life or, in the classical sense, as a temporary measure to put democracy back on course ». Una necessità di ordine che veniva espressa da taluni persino auspicando che « the newly elected and yet-to-beinaugurated Franklin Delano Roosevelt might act as a "semi-dictator" to save America from social chaos ». Fu — sempre secondo Alpers — nella seconda metà del decennio che, invece, la contrapposizione tra democrazia e « dittatura » assumerà una forte caratterizzazione dell'identità americana rispetto alle diverse — e, ora, incompatibili — esperienze continentali. La diffusione del fascismo e la propaganda fascista in Italia sono stati ripercorsi anche da J.P. DIGGINS nelle opere già richiamate in precedenza *Filtration with Fascism* del 1966 e *L'America, Mussolini, e il fascismo*, del 1972.

⁽²¹⁶⁾ Come notava già nel 1933 William G. Welk, « with the creation of legally recognized employers' and workers' syndicates and the institution of collective labor agreements and labor courts, the foundations had been laid for the new system of Fascist syndical economy. The next task before the government was to devise the necessary governmental machinery for the coordination and control of the new syndical structure », W.G. WELK, *Fascist Economic Policy and the NRA*, cit., p. 103.

Recovery Administration, ambiva a essere « as Mussolini suggested, the "general staff" of Italian economy » (217).

Guardando meglio a quella che era la teoria fascista dello Stato, tuttavia, emergeva con evidenza il carattere dittatoriale e totalitario dello stesso e, soprattutto, la preminenza dell'interesse nazionale rispetto alla tutela delle libertà individuali, il che lo rendeva sicuramente incompatibile con il sistema americano, come non mancava di rimarcare un altro osservatore delle vicende italiane come H. Arthur Steiner (218).

From the juristic point of view, the totalitarian theory, combined with the denial of individual rights in principle, signifies that the Fascist conception of law cannot be colored or conditioned by the need of responding to any present social pressure. If the State is a vehicle intended to serve only its own interests, positive law can acknowledge no other source or responsibility (219).

Già nel 1936, Steiner poteva inoltre affermare che le interpretazioni del fascismo diffuse in America erano molteplici e distanti tra loro, anche se si riconoscevano alcuni caratteri fondamentali non trascurabili come, per esempio, il tentativo di porre un correttivo a un parlamentarismo inefficace tramite l'affermazione una dittatura anti-rivoluzionaria, accompagnato da un conseguente progetto di

(217) Ivi, p. 107.

(218) Esperto di relazioni internazionali, materia per la quale conseguì la laurea a UCLA e, successivamente, il dottorato a Berkeley, Steiner fu a lungo docente di diritto internazionale e scienze politiche. Negli anni Trenta dedicò alcuni scritti e corsi proprio all'esperienza dell'Italia fascista. Le informazioni biografiche su H. Arthur Steiner si trovano assieme ai documenti d'archivio conservati presso la *UCLA Library, Department of Special Collections* il cui elenco è consultabile online <http://oac.cdlib.org/findaid/ark:/13030/kt8n39p2k0>. L'attenzione per la vicenda italiana da parte di Steiner proseguì per tutto il decennio e, infatti, si può leggere anche una sua descrizione nel 1939 della neonata Camera dei fasci e delle corporazioni, che segnalava la definitiva rinuncia in Italia a qualsiasi forma di parlamentarismo in senso tradizionale ma anche, al contempo, faceva concludere a Steiner come oramai quella italiana fosse un'esperienza che « has little to offer toward constructive solution of the problem which democratic states face in the modernization of their own governmental institutions », H. ARTHUR STEINER, *Fascist Italy's New Legislative System*, in « The American Political Science Review », Vol. 33, No. 3 (Jun., 1939), p. 465.

(219) H.A. STEINER, *The Fascist Conception of Law*, in « Columbia Law Review », Vol. 36, Issue 8 (December, 1936), p. 1275-1276.

ricomposizione delle forze economico e sociali con preferenza per l'affermazione del capitale sul lavoro. In definitiva, insisteva Steiner, « Fascist doctrine has worked a definite alteration in both public and private law » ⁽²²⁰⁾, una « rivoluzione » che non si poteva sottovalutare. L'importanza dello studio di questo fenomeno veniva, poi, ulteriormente accentuata in ragione del fatto che sembrava evidente il suo « successo » e la sua diffusione in Europa e persino oltre i confini del « vecchio continente ».

[...] Fascism represents, fundamentally, an entirely different conception of Society, Law, and State, and [that] from its philosophical assumptions are derived some elements of a universal and permanent character. The striking expansion of Fascist thought in all of the countries of Western Europe suggests that its legal philosophy deserves careful study and analysis ⁽²²¹⁾.

L'assimilazione tra un corporativismo potenzialmente democratico e l'osservazione del fascismo non era avallata, allora, da una generale incomprensione della dimensione autoritaria fascista, o persino da una sua 'accettazione' indifferente di là o di qua dell'oceano. Si trattava, piuttosto, di una lettura condizionata dal fatto che gli elementi noti agli osservatori americani dell'epoca erano principalmente quelli propagandati all'estero dal regime, che si serviva proprio del *passepartout* corporativo per diffondere un'immagine di sé quale risposta veramente alternativa — da qui il mito della « terza via » — rispetto alle altre grandi ideologie novecentesche. Un'operazione condotta sapientemente e che tendeva, dunque, a proporre all'estero quelle immagini e quegli aspetti della riflessione corporativa i quali di fatto, però, non trovarono mai piena applicazione nelle politiche fasciste, rimanendo al contrario semplici strumenti sul piano teorico e, appunto, propagandistico: si pensi, in particolare, alla diffusione all'estero della « Carta del Lavoro » che, invece, continuava a trovare incerta applicazione sul piano interno; ma anche a quelle teorie della collaborazione interclassista o dell'autogoverno dei produttori che grande eco ebbero fuori dai confini

⁽²²⁰⁾ Ivi, p. 1276.

⁽²²¹⁾ Ivi, p. 1267.

nazionali non ricevendo, però, precisa definizione all'interno dell'ordinamento corporativo italiano.

Non sarà casuale, allora, che, tra i diversi protagonisti del regime, a intervenire direttamente nel dibattito giuridico americano saranno personaggi come Giuseppe Bottai, la cui visione corporativa favoriva l'ideale autogoverno delle categorie, piuttosto che Alfredo Rocco, nonostante quest'ultimo rappresentasse uno dei principali demiurghi della costruzione — e, in un certo senso, costituzione — giuridica sindacale e autoritaria dello Stato fascista (222).

È interessante notare come, tra le righe, il regime si servì di questa « multidimensionalità » del corporativismo per propagandare fuori dai confini nazionali la propria immagine alternativa ai modelli liberali e socialisti, e la propria 'salute' nei confronti delle crisi (al plurale) mondiali. « La stessa terminologia fascista » — diceva Salvemini — « sembra fatta apposta per produrre e diffondere informazioni sbagliate » (223).

In definitiva, questa operazione raccolse anche un certo successo se è vero, infatti, che gli elementi del corporativismo fascista che più vennero recuperati e fatti propri dall'esperienza americana furono proprio quelli che la propaganda del regime, lontana dal dare

(222) Sono molte le pagine scritte sull'importanza del ruolo svolto da Alfredo Rocco nell'elaborazione istituzionale e costituzionale del regime. In particolare, a cogliere per primo la rilevanza della riflessione giuridica di Rocco è stato P. UNGARI, *Alfredo Rocco e l'ideologia giuridica del fascismo*, Brescia, Morcelliana, 1963. Più di recente, alcuni contributi, su tutti G. CHIODI, *Alfredo Rocco e il fascino dello Stato totale*, in I. BIROCCHI, L. LOSCHIAVO (a cura di), *I giuristi e il fascino del regime (1918-1925)*, Roma, Roma Tre Press, 2015, e I. STOLZI, *Alfredo Rocco: lo Stato autoritario di masse*, in G. VACCA, S. RICCI, *Architetti dello Stato Nuovo. Fascismo e modernità*, Roma, Istituto dell'Enciclopedia Treccani, 2018, hanno evidenziato i tratti autoritari della riflessione rocciana e i frutti che tale impostazione ha dato nella legislazione « fascistissima » degli anni Venti. Per quanto riguarda l'esistenza e la consistenza di una vera e propria « costituzione fascista » si rinvia, da ultimo, al numero monografico dal titolo « Il 'groviglio costituzionale' del fascismo: materiali per una mappa concettuale », del « Giornale di Storia Costituzionale », Vol. 43, I (2022), e, in particolare, i contributi di L. LACCHÈ, *Un groviglio costituzionale. Fasi e problemi della costituzione "fascista" nelle trasformazioni del regime*, 17-38, M. GREGORIO, *La costituzione fascista*, 39-54, B. SORDI, *Le dottrine costituzionali dell'Italia fascista*, 55-70, e G. CAZZETTA, *Nel groviglio costituzionale del fascismo: lavoro, sindacati, Stato corporativo*, 257-278.

(223) G. SALVEMINI, *Sotto la scure del fascismo*, in ID., *Scritti sul fascismo - Vol. III (a cura di R. Vivarelli)*, Milano, Feltrinelli, 1974, p. 5.

una rappresentazione fedele di sé, tendeva a enfatizzare: l'autogoverno dei produttori, la collaborazione tra Stato, capitale e lavoro, furono dunque — e si vedrà — elementi considerati dai pensatori americani come i più significativi all'interno delle soluzioni che avevano avuto successo in Italia, in particolare nel risolvere la crisi economica in atto.

Non deve perciò stupire come anche in Italia non mancassero voci a sostegno del *New Deal*, al quale si riconoscevano principi ispiratori comuni a quelli della « rivoluzione » fascista. Lo stesso Benito Mussolini aveva inaugurato quest'opera propagandistica di assimilazione tra il « nuovo corso » avviato da Roosevelt e la « rivoluzione fascista », affermando a più riprese il proprio favore per le prime trasformazioni avviate dalla legislazione dell'*Early New Deal* considerate un primo passo verso l'affermazione del fascismo anche in America. Così, per esempio, nel recensire il libro *Looking Forward* di Roosevelt nel 1933 ⁽²²⁴⁾, lo stesso Mussolini sottolineava come si potesse con chiarezza ricavare dalle sue parole la certezza di un cambio di rotta del governo americano « che riprova come il Presidente non sia più ancorato ai dogmi del liberalismo economico » ⁽²²⁵⁾. A mutare erano, infatti, i concetti cardine della tradizione liberale e, in particolare, quelli di proprietà privata e iniziativa economica che ormai lasciavano il passo a esigenze di natura ultra-individuale che, in linea con le aspirazioni fasciste, si risolvevano nello Stato.

Sta bene, dice Roosevelt, il rispetto della proprietà privata, ma l'esercizio del diritto di proprietà non può prescindere dagli interessi di ordine generale. Sta bene, il riconoscimento dell'iniziativa individuale, ma questo individualismo, non può essere fomito di miseria, deve cioè tenere conto del consumatore, dell'operaio, dell'azionista. Sta bene il principio della libera concorrenza, ma in tempi di crisi la libera concorrenza è una macchina che non funziona. Sta bene che lo Stato non diventi gestore o capitalista, ma ci sono settori — come quello della produzione dell'energia

⁽²²⁴⁾ Si trattava dell'articolo intitolato « Roosevelt e il sistema » pubblicato per la prima volta su « Il Popolo d'Italia » il 7 luglio 1933 e tradotto e pubblicato anche negli Stati Uniti, a riprova della volontà propagandistica di quest'opera di studio reciproco. L'articolo è ora raccolto in B. MUSSOLINI, *Scritti e discorsi. Dal 1932 al 1933*, Milano, Hoepli, 1934, 219-222.

⁽²²⁵⁾ B. MUSSOLINI, *Roosevelt e il sistema*, cit., p. 221.

elettrica — dove lo Stato può assumere — direttamente o no — il compito di gestore dell'impresa. Anche le posizioni tradizionali del liberalismo economico, contrarie alla legislazione sociale, sono respinte da Roosevelt, il quale afferma che nei tempi moderni, lo Stato deve provvedere alla disoccupazione operaia, agli infortuni sul lavoro, alla invalidità e vecchiaia. Il Presidente dichiara che questo successivo ampliarsi dell'attività sociale da parte dello Stato è inevitabile e benefico; si tratta di organizzarlo con cura e di valutarne la portata. Il Governo di Roosevelt è, dunque, un Governo che chiamerò risolutamente interventista nel campo dell'economia. Secondo lui, gli individui, i capi delle imprese, devono pensare e agire non in funzione individuale, ma in funzione nazionale e sociale. Ma questo intervento dello Stato che il Roosevelt difende ed applica, è da considerarsi transitorio, cioè limitato al periodo dell'attuale crisi o si può ritenere non transitorio? [...] moltissime pagine del testo fanno ritenere che Roosevelt non sia contrario a un intervento preventivo e sistematico dello Stato nelle faccende dell'economia ⁽²²⁶⁾.

A lasciare in sospeso il giudizio sull'operato di Roosevelt sembrava, piuttosto, l'incertezza in merito al carattere strutturale o meno del nuovo ruolo assunto dallo Stato in economia che, concludeva Mussolini, doveva necessariamente passare da quelle innovazioni già anticipate dal fascismo italiano « con una vera e propria rivoluzione — creando cioè gli istituti idonei per risolvere organicamente i problemi che angustiano gli Stati Uniti » e che Roosevelt, per il momento, sembrava eludere: « il riconoscimento giuridico dei Sindacati operai e padronali, il divieto di sciopero e di serrata, la magistratura del Lavoro, le corporazioni, infine, nazionali e di categoria che devono portare le categorie, sotto l'egida dello Stato, al proprio self-government », chiosava Mussolini ⁽²²⁷⁾. Così, a coloro che « si sono domandati in America e in Europa, quanto "fascismo" ci sia nella dottrina e nella pratica del Presidente americano », la risposta da dare non poteva che essere interlocutoria, poiché « di comune col Fascismo, c'è che lo Stato non può disinteressarsi delle sorti dell'economia, poiché equivarrebbe a disinteressarsi delle sorti del popolo. [...] Il Roosevelt è ancora al sistema dell'intervento indiretto dello Stato attraverso l'azione di Commissioni più o meno permanenti, di carattere politico od amministrativo. L'atmosfera

⁽²²⁶⁾ Ivi, pp. 220-221.

⁽²²⁷⁾ Ivi, p. 222.

nella quale tutto il sistema dottrinario e pratico si muove, è certamente affine a quella del Fascismo, ma sarebbe esagerato dire di più » (228).

Certamente, restava importante il ‘vanto’ del regime che, dunque, aveva anticipato e, anzi, diffuso nel mondo un modello alternativo per garantire un ordine giuridico del mercato. Così, anche in interventi successivi, Mussolini rimarcava nuovamente come si stesse procedendo verso « il rafforzamento dell’idea corporativa in tutti gli Stati. L’esempio dell’Italia in questo campo è stato già imitato, e lo sarà ancora di più nel 1934 » (229). Ancora, nel discorso *Per lo Stato corporativo* si insisteva nel ribadire che « l’esperienza americana va seguita con molta attenzione. Anche negli Stati Uniti l’intervento dello Stato nelle faccende dell’economia è diretto; qualche volta assume forme perentorie. Questi codici non sono che dei contratti collettivi, che il Presidente costringe gli uni e gli altri a subire » (230). L’opera della *National Recovery Administration* riservava, dunque, alcune « speranze » per la realizzazione di una vera dottrina corporativa americana.

Non mancavano, tuttavia, anche forme di propaganda diversa, volte più alla legittimazione interna che all’assimilazione dell’esperimento d’oltreoceano, come, per esempio, quella presentata da Nello Quilici (231), il cui libretto *America 1934* offriva una descrizione di una terra priva di storia e di valori, vittima degli eccessi, in particolare finanziari: una « bolla » che era dunque esplosa con la Crisi del ‘29, quando, come laconicamente riassumeva Quilici, « con la *prosperity* cade, come un razzo spento, a perpendicolo, l’astro di

(228) Ibidem.

(229) B. MUSSOLINI, *Il 1934*, in ID., *Scritti e discorsi. Dal gennaio 1934 al 4 novembre 1935*, Milano, Hoepli, 1935, p. 10.

(230) ID., *Per lo Stato corporativo. Discorso del 13 gennaio*, in ivi, cit., p. 19.

(231) La vicenda biografica di Nello Quilici è peculiare: giornalista attratto dagli ambienti fascisti fin dalle origini, nonostante la sua adesione ufficiale solo nel 1925 — una vicinanza che lo portò anche a un coinvolgimento, mai totalmente chiarito, nel delitto Matteotti — fu, in seguito, vicinissimo a Italo Balbo che gli garantì una proficua carriera giornalistica a Ferrara e al fianco del quale morì in Libia nel 1940. Il suo lavoro giornalistico rifletteva spesso una visione del fascismo « intransigente » non sempre apprezzata dagli ambienti istituzionali del regime, un atteggiamento che si può in parte rintracciare anche nel suo libello sugli Stati Uniti del 1934 di cui ora si richiameranno alcuni passaggi.

Hoover. Non un cane lo difende. Le elezioni segnano la sua tomba. Sorge il mito di Roosevelt » ⁽²³²⁾. Da quel momento, si notava con malcelato orgoglio, pure gli americani furono costretti a imporre « nel paese leggendario della politica democratica e dell'economia libera, un regime di temporanea dittatura e di economia controllata: un regime che da una parte si accosta al piano russo, dall'altra, e molto di più, al piano mussoliniano » ⁽²³³⁾. Sebbene non vi fosse certezza che gli Stati Uniti riuscissero a proseguire sulla via tracciata dal fascismo, in conclusione, Quilici non mancava di rimarcare il fatto che « comunque si sviluppi l'esperimento americano, è certo che quel grande paese non tornerà mai più agli antichi sistemi, al governo di tutti e di nessuno » ⁽²³⁴⁾.

L'entusiasmo iniziale per una diffusione fuori dai confini della rivoluzione fascista, dunque, era espresso dalla pubblicazione di moltissimi articoli che, in alcuni casi, esaltavano Roosevelt e lo spirito corporativo del suo governo, in altri, invece, evidenziavano piuttosto l'originalità dell'esperimento italiano, vero e proprio « orgoglio » da esportazione. Tuttavia, come ricostruito analiticamente da Marco Sedda nel suo prezioso e isolato lavoro di collezione delle pubblicazioni italiane degli anni Trenta sul *New Deal*, in molti casi si trattava di « prime analisi » che « si limita[va]no ad affermazioni propagandistiche e senza entrare nel merito e senza argomentare approfonditamente le eventuali similitudini e le evidenti divergenze esistenti tra i due regimi » ⁽²³⁵⁾.

4.1. *Un italico vanto: gli Stati Uniti sulla via del corporativismo.*

Nelle varie ricostruzioni favorevoli al « nuovo corso » americano pubblicate negli anni Trenta in Italia e ripercorse da Sedda, a

⁽²³²⁾ N. QUILICI, *America 1934*, Ferrara, Edizioni Rivista di Ferrara, 1934, p. 56.

⁽²³³⁾ Ivi, p. 73.

⁽²³⁴⁾ Ivi, p. 97. Nella sua esaltazione del fascismo italiano Quilici non poteva non chiudere il proprio lavoro con l'affermazione del « vanto » italiano sul « primato » corporativo, affermando in pomposa retorica come « non sarà piccola gloria d'Italia aver antiveduto i tempi e superato di un balzo, per il genio di un Uomo, il pelago angoscioso nel quale prima di uscire alla riva, si dibattono i popoli più ricchi e più orgogliosi del mondo ».

⁽²³⁵⁾ M. SEDDA, *Il New Deal nella pubblicistica politica italiana dal 1933 al 1938*, in « Il Politico », Vol. 64, No. 2 (Aprile-Giugno 1999), p. 249.

emergere era, dunque, la comune ricerca di una sempre maggiore rilevanza del potere esecutivo, dell'intervento disciplinatore dello Stato in economia. L'aspetto che più avvicinava le due esperienze era, allora, questa emersione di un nuovo potere dello Stato, dell'indirizzo politico dell'economia. Eppure, a 'tormentare' gli osservatori italiani stava l'assenza in America di un regime totalitario, ragione che avrebbe perciò rappresentato, per molti, la causa di insuccesso e incompiutezza della « rivoluzione » avviata da Roosevelt ⁽²³⁶⁾.

Lo studio sul *New Deal* di Eraldo Fossati pubblicato nel 1937 ⁽²³⁷⁾ rappresentava, in tal senso, la sintesi più efficace e, forse, più approfondita sulla natura teorico-giuridica dei provvedimenti assunti nei primi anni del « nuovo corso » e sugli effetti concreti che essi ebbero sull'economia americana. Una ricerca che, in parte, si discostava anche dalle numerose pubblicazioni propagandistiche degli anni precedenti, proprio per questa attenzione rivolta ai dati economici, e che permetteva allo stesso autore di definire il proprio lavoro « una raccolta sistematica di fatti ». Non mancavano, tuttavia, anche giudizi di merito sulla natura giuspolitica della legislazione del *New Deal*, che veniva riassunta, fin dalle prime pagine, come « un'economia disciplinata, controllata ed in parte programmata [...] un'economia a tendenza corporativa, economia questa che, sorta dal Genio italico, starà a caratterizzare il nostro secolo e dovrà naturalmente fissare nuovi schemi teorici esplicativi del suo funzionamento particolare » ⁽²³⁸⁾.

Ciò che Fossati riusciva subito a evidenziare era, dunque, la comunanza tra l'esperimento corporativo e quello americano, entrambi alla ricerca di soluzioni nuove per la disciplina dell'economia

⁽²³⁶⁾ Ivi, pp. 251-255.

⁽²³⁷⁾ E. FOSSATI, *New Deal. Il nuovo ordine economico di F.D. Roosevelt*, Padova, Cedam, 1937. Lo studio di Fossati era già stato pubblicato nel 1936 da Cedam con il sottotitolo *La politica economica e finanziaria di F.D. Roosevelt* e quindi ripubblicato nel 1937 con il nuovo sottotitolo *Il nuovo ordine economico di F.D. Roosevelt*. I due volumi presentavano contenuti pressoché identici tranne le correzioni e integrazioni che lo stesso autore aveva già annotato a mano sul testo del 1936 — come è ora possibile visionare sul volume in possesso della Biblioteca delle Scienze sociali dell'Università degli studi di Firenze — che, infatti, appaiono integralmente accolte nell'edizione dell'anno successivo.

⁽²³⁸⁾ Ivi, p. IX.

di mercato in un secolo, il Ventesimo, che aveva imposto un abbandono dei vecchi metodi: così, per esempio, persino negli Stati Uniti si era giunti alla conclusione che « al *rugged individualism* [dovesse] subentrare un individualismo rinnovato » ⁽²³⁹⁾. Proprio in tale fine, tuttavia e anche secondo Fossati, si riscontrava la principale differenza tra i due progetti, l'italiano e l'americano.

Il *New Deal*, compiendosi nel quadro intatto della costituzione americana, si presenta come un mutamento di programma di governo più che come l'affermazione di un ordine nuovo. Qui si trova la ragione prima di debolezza del sistema rooseveltiano e la fondamentale spiegazione del processo involutivo, che dalla seconda metà del 1934 è venuto subendo sino a sfociare nelle difficoltà d'ordine costituzionale ⁽²⁴⁰⁾.

Era certo, tuttavia, che i primi « cento giorni » di attività dell'amministrazione Roosevelt, sotto la spinta dello « stato d'emergenza » e del consenso popolare raggiunto dallo stesso Presidente, avevano visto realizzarsi « una attività legislativa senza precedenti », che aveva avviato un processo di trasformazione epocale, soprattutto, concludeva Fossati, « per le conseguenze di vasta portata, che deriveranno alla vita economica e sociale degli Stati Uniti » ⁽²⁴¹⁾. In questo « nuovo ordine », dunque, erano i « codici di equa concorrenza » che « rappresenta[va]no la parte fondamentale di quell'ordine economico costituzionale, che Roosevelt fissò come caposaldo della sua politica » ⁽²⁴²⁾. Non sfuggiva, dunque, la rilevanza del *National Industrial Recovery Act* quale norma attorno a cui far ruotare, non solo la risposta emergenziale alla crisi, ma anche il tentativo di avviare una nuova e duratura risposta alle esigenze della

⁽²³⁹⁾ Ivi, p. 4. Anche Fossati, ripercorrendo le origini della Crisi e del successivo *New Deal*, non mancava di evidenziare la « rottura » intercorsa tra l'amministrazione Hoover e quella Roosevelt: « il popolo americano all'inizio del governo di Roosevelt poteva considerarsi avesse toccato il culmine dello stato suo di depressione economica, sociale e soprattutto morale. Il contrasto fra le tendenze dell'epoca prebellica e quella dell'epoca postbellica era giunto al punto di massima tensione. Le misure di Hoover apparivano rimedi di un mondo ormai finito, il quale aveva ceduto il posto ad un nuovo mondo, che attendeva la sua organizzazione », ivi, p. 27.

⁽²⁴⁰⁾ Ivi, p. 2.

⁽²⁴¹⁾ Ivi, p. 38.

⁽²⁴²⁾ Ivi, p. 36.

produzione e del commercio. Fossati riassumeva i « principi ispiratori » del NIRA, dunque, nella ricerca de' « l'equilibrio economico e l'equilibrio sociale » ⁽²⁴³⁾ realizzati « attraverso la disciplina della produzione, la limitazione della concorrenza » e — come notava con un certo acume giuridico il pur economista Fossati, a cui non mancava comunque una formazione giuridica — con « l'equiparazione del diritto a divenire elementi operanti negli organismi direttivi dell'economia sia degli industriali, sia degli operai, sia dei consumatori. Supremo regolatore di tali equilibri risultava lo Stato, il quale riconosceva il principio dell'iniziativa privata, inquadrata però nelle sue particolari finalità » ⁽²⁴⁴⁾.

Le parole qui usate per descrivere l'esperimento newdealista riecheggiavano, in verità, le ricorrenti descrizioni offerte del nascente ordine corporativo italiano che, soprattutto in senso retorico e propagandistico, esaltavano l'autogoverno delle categorie sotto l'egida dello Stato. Anche in America, dunque, realizzare il principio dell'autogoverno industriale rappresentava la più alta « espressione della reazione all'individualismo » ⁽²⁴⁵⁾, avviando così un processo rivoluzionario alimentato dal fatto che pure le procedure sancite dal NIRA riconoscevano un ruolo preminente all'esecutivo e, in particolare, al presidente.

Nell'analizzare il funzionamento della codificazione, Fossati sottolineava il ruolo giocato sia dalle associazioni — un inedito per la realtà statunitense — sia dalla nuova struttura amministrativa deputata al coordinamento e all'attuazione della disciplina della concorrenza e del lavoro. Di contro, si denunciava la complessità del procedimento burocratico necessario a disciplinare le categorie, e la conseguente confusione che aveva caratterizzato l'esperienza americana talvolta vittima di una ipertrofia regolatoria, poiché — si notava con una certa spavalderia, in verità, immotivata — era possibile che vi fossero più codici in settori eguali, e talvolta carente in quanto a coordinamento poiché priva di una regolazione organica delle diverse fasi produttive, alcune sottoposte a codificazione e altre

⁽²⁴³⁾ Ivi, p. 105.

⁽²⁴⁴⁾ Ibidem.

⁽²⁴⁵⁾ Ivi, p. 110.

no ⁽²⁴⁶⁾. Del resto, insisteva Fossati, rispetto al « clima di aperta collaborazione fra tutte le categorie interessate » con cui idealmente si era inaugurata l'esperienza della NRA, nel tempo, erano qui emersi i limiti dovuti all'assenza di « una fede comune nuova, che ponesse il contrasto di interessi in un'atmosfera di reciproca comprensione » ⁽²⁴⁷⁾; una difficoltà, in verità, spiegata da Fossati attraverso le stesse motivazioni continuamente riproposte dalla pubblicistica di regime: in America « facevano difetto infatti il partito unico, che doveva dare la fede comune, lo Stato totalitario, che doveva assorbire tutti gli interessi » ⁽²⁴⁸⁾.

In conclusione, dunque, « rafforzare l'azione collettiva e sindacale [aveva] costitui[to] l'aspetto profondamente riformatore della politica del lavoro di Roosevelt » ⁽²⁴⁹⁾, anche se il regime di libertà sindacale che qua si continuava a perpetrare aveva condannato il sistema a una conflittualità e disorganizzazione — anche tra le stesse componenti operaie — ritenute le cause principali dell'insuccesso, per esempio, dell'attività del *National Labor Board*, in quanto solo in pochi settori « si poté riscontrare un vero processo di contrattazione collettiva per la fissazione delle condizioni di lavoro », e a riprova del « difetto » dell'esperimento americano rispetto a « la grande costruzione corporativa compiuta dal Fascismo » ⁽²⁵⁰⁾.

Non a caso, lo stesso Mussolini aveva messo in guardia, fin da principio, sulla comunanza tra la « codificazione » d'oltreoceano e le nascenti corporazioni italiane ritenute, perciò, un deciso « passo avanti » rispetto all'emulo americano.

Mentre i codici della N. R. A. non hanno raggiunta la perfezione che si è avuta sotto il nostro Ministero delle Corporazioni e che aumenterà ancora di più con la creazione delle Corporazioni di categoria, i codici,

⁽²⁴⁶⁾ Ivi, p. 119.

⁽²⁴⁷⁾ Ivi, p. 121. Nelle parole di Fossati sembrava sottintendersi come, invece, una comunione d'intenti fosse presente in Italia, ove in realtà si poteva assistere alle medesime problematiche se si guardava all'opera pratica delle neonate corporazioni. Il contrasto tra gli industriali e la componente sindacale del fascismo, ma anche le stesse volontà dello Stato proposte e portate avanti attraverso l'azione dell'IRI, non mancarono di caratterizzare lo sviluppo e la disciplina economico-produttiva degli anni Trenta.

⁽²⁴⁸⁾ Ivi, p. 122.

⁽²⁴⁹⁾ Ivi, p. 125.

⁽²⁵⁰⁾ Ivi, p. 134.

tuttavia, rappresentano la espressione del medesimo principio, il quale proclama che il capitalismo, nella sua forma attuale, è il prodotto del liberalismo economico, che questa forma è ormai sorpassata, che il capitalismo necessita di controllo e che fra gli interessi dei datori di lavoro e quelli dei lavoratori, arbitro finale deve assidersi lo Stato, il quale rappresenta la giusta conciliazione degli interessi delle parti, nel supremo interesse generale. [...] I sintomi sono chiari ovunque. Tutte le strade conducono a Roma [...] (251).

Certamente, anche l'obiettivo che il NIRA si poneva della « disciplina della concorrenza » era guidato da un'ideale di « moralizzazione degli affari » e da un fine di giustizia sociale che prevedeva « come l'ordine economico dovesse essere subordinato a quello morale ed a quello politico » (252).

Tale concezione, che l'economia corporativa ha pienamente realizzato, pare riaffiorare nella costruzione di Roosevelt [...] [nel]la tendenza verso l'affermazione di nuovi principi sanzionanti la visione dell'economia nazionale quale unità organica, che si esprime, secondo le parole di Roosevelt, "in termini totalitari e non unitari" e che impone "a ciascuno di considerarsi parte integrante di un tutto" (253).

Tuttavia, anche nella disciplina della concorrenza si notava come « le associazioni professionali » fossero state soprattutto dedite a « un'azione di tutela dei propri interessi comuni » (254), facendo venir meno la compiuta realizzazione di quella giustizia sociale cui il programma newdealista aspirava. Nonostante la retorica qui e altrove utilizzata, lo stesso problema sembrava, in verità, affliggere anche l'esperienza corporativa italiana, ove però un'altra linea di intervento dello Stato in economia aveva buon gioco nell'aggravare il problema attraverso una disciplina — autoritaria più che collaborativa — della concorrenza: gli enti pubblici economici.

Quello della concorrenza era, perciò, un campo aperto di riflessione anche in Italia e, spesso, proprio in comparazione con gli Stati Uniti: ad attrarre gli studiosi dei due esperimenti e a stimolarne i reciproci sguardi stavano non solo il rilievo assunto dal governo in

(251) B. MUSSOLINI, *Il 1934*, cit., p. 10.

(252) E. FOSSATI, *New Deal*, cit., pp. 137, 138.

(253) Ivi, p. 138.

(254) Ivi, p. 139.

economia ma anche e soprattutto quella comune ricerca di un *self-government* che poteva rappresentare un corporativismo « diverso » da quello in atto in Italia e che all'estero rappresentava la dimensione giuridica più accreditata. Se, dunque, l'economia corporativa sembrava aver trovato una sua precisa definizione teorica nelle posizioni nazionalistiche dei Rocco e degli Arias, e un risvolto pratico nella direzione dell'economia da parte del regime fascista per mezzo di nuovi e peculiari enti di controllo diretto e, in parte, di concerto della produzione, tuttavia, non si trattava dell'unica soluzione prospettata: la moltitudine di interventi dottrinali sul tema delle corporazioni e sulla legislazione economica del decennio tratteggiava, del resto, una complessità maggiore e impossibile da ignorare, con differenze teoriche e pratiche relevantissime, prima fra tutte una varietà di posizioni sul ruolo specifico dello Stato nella vita economica della Nazione. Certamente l'intervento diretto appariva una, se non la principale, tra le risorse dell'economia corporativa per realizzare il fine ultimo della potenza nazionale, ma in altre interpretazioni era possibile, invece, scorgere una prospettiva diversa dei compiti e dei mezzi assegnati allo Stato per raggiungere l'equilibrio economico e produttivo.

A stimolare questa offerta di immagini « altre » del corporativismo, contribuì anche quella peculiare risposta alla crisi economica rappresentata dalla legislazione in materia di consorzi e autorizzazioni industriali, già sommariamente ripercorsa ⁽²⁵⁵⁾. Nonostante un vivace dibattito dottrinale, tale normativa ebbe ben pochi riscontri sul piano dei risultati pratici e, anche per questo, è stata a lungo ignorata dalla storiografia o considerata, ancora una volta, una

(255) A caratterizzare l'esperienza italiana, infatti, rispetto alle soluzioni messe in campo in altri Paesi occidentali egualmente esposti alla crisi economica, oltre alla politica sindacale fu proprio la teorizzazione e la conseguente normazione di una peculiare politica industriale che, tuttavia e come già evidenziato, trovarono difficilmente attuazione. Come già notava nel 1965 Paolo Sylos Labini, queste norme « furono imposte al Capo del Governo contro il parere della maggioranza degli industriali. Le due leggi, in realtà, vennero avversate non tanto perché contrastassero con gli interessi padronali quanto perché si vedeva in esse un attentato al "principio" della sovranità dell'iniziativa privata. Tale contrasto, tuttavia è interessante perché mostra che sarebbe superficiale definire il fascismo schematicamente come dittatura capitalistica [...] l'interpretazione semplicistica di una sorta di mandato rimesso dai ceti capitalistici al regime fascista sarebbe ingannevole », P. SYLOS LABINI, *La politica economica del fascismo*, cit., pp. 49-50.

conferma della sostanziale inesistenza di una precipua economia corporativa. Tuttavia, l'inefficacia pratica non appare comunque una ragione sufficiente a considerare interamente irrilevante anche il dibattito che intorno a essa si sviluppò, un fermento teorico che ebbe comunque un impatto sulle trasformazioni giuridiche in atto specialmente con riguardo alla disciplina del mercato. Una pretesa questa, che veniva talvolta rivendicata anche da alcuni esponenti dell'universo giuridico ed economico fascista ⁽²⁵⁶⁾.

Alfieri di questa riflessione furono, tra gli altri, due personaggi certamente molto diversi tra loro in quanto a biografia personale, scientifica e istituzionale: Francesco Vito e Giuseppe Bottai. Il primo, infatti, fu uno studioso attentissimo alle vicende americane e

⁽²⁵⁶⁾ « Fin qui abbiamo lasciato parlare i fatti. Ma, per quanto grande sia la loro importanza, non si può negare ogni valore alle idee. Perché, se è vero che le idee e le teorie si costruiscono sui fatti, è anche vero che teorie e idee — quando non sono pure utopie, e persino allora — possono essere utilmente applicate a determinare i fatti, a indirizzarli in un senso piuttosto che in un altro, a illuminare insomma l'azione, sottraendola, col darle una precisa norma di condotta, all'empiria del caso per caso, e inquadrandola in un sistema politico », F.M. PACCES, *Iri, interventi e Corporazioni*, in « Critica fascista » (15 giugno 1939), Anno XVII, n. 16, adesso in G. DE ROSA, F. MALGERI (a cura di), *Giuseppe Bottai e "Critica fascista"*, Vol. III, cit., p. 1298. Le parole di Federico Maria Paces, impegnato qui a descrivere la dimensione corporativa dell'intervento economico attuato dal governo, mentre possono apparire — e, in parte, sicuramente tali sono — un vuoto esercizio apologetico dei presunti ideali rivoluzionari fascisti che, anche se apparentemente non applicati, avrebbero comunque guidato idealmente l'azione del regime, in verità lasciano trapelare una dimensione di interesse non secondario per lo storico del diritto: quello delle « idee », delle riflessioni teoriche e un versante di ricerca ricco di stimoli e significati anche praticissimi nello studio dell'evoluzione di un ordinamento. In particolare, nell'indagine dell'esperienza corporativa italiana è, per di più, emersa con sempre maggiore forza l'esigenza di distinguere tra le soluzioni concrete realizzate dal regime e le altre diverse letture che intorno a questo tema videro un fiorente sviluppo. Proprio a quest'ultime si è provato a prestare specifica attenzione poiché rilevanti nel segnare e segnalare le trasformazioni più rilevanti di un decennio « epocale » come quello che dalla Grande crisi condusse alla Seconda guerra mondiale. Poco importa, del resto, se le posizioni e formulazioni ripercorse rimasero inascoltate o per lo più irrealizzate: il discorso giuridico, se letto alla luce dell'insegnamento di Reinhart Koselleck sul linguaggio, è, infatti, sempre egualmente in una certa misura « tanto ricettivo quanto produttivo », offrendo così un proprio contributo al fluire della storia, allo sviluppo di una disciplina e anche del diritto, a prescindere che il suo impatto sia percepibile nell'immediato o nel futuro, R. KOSELLECK, *Il vocabolario della modernità. Progresso, crisi, utopia e altre storie di concetti*, Bologna, Il Mulino, 2009, p. 32.

al problema dei *trust* in particolare, una voce che non si può certo ricondurre ai teorici « di regime » ⁽²⁵⁷⁾. La sua conoscenza della realtà statunitense lo portò ben presto ad analizzare anche il *New Deal* definito, senza troppe esitazioni, un « imponente esperimento di controllo della vita economica » che, osservato da una prospettiva dei fini che si prometteva di realizzare, poteva essere facilmente assimilato a quanto avveniva in Italia con l'esperimento corporativo, poiché non si limitava a porre in essere misure congiunturali bensì realizzava una vera propria « riforma in via permanente, della intera costituzione economica e sociale » ⁽²⁵⁸⁾.

La politica di Roosevelt aveva segnato indubbiamente un cambio di passo rispetto al passato per quanto riguardava, in senso lato, i rapporti tra Stato ed economia, in un Paese in cui la tradizione individualistica aveva rappresentato, e continuava a rappresentare, un punto di riferimento ineludibile. Eppure — osservava molto accortamente Vito — il *New Deal* appariva « veramente nuovo per chi lo pone[va] a raffronto col metodo prevalente negli Stati Uniti fino al 4 marzo 1933 » mentre lo si poteva facilmente considerare, in verità, l'approdo di un lungo processo di elaborazioni teoriche provenienti, per lo più, dal « movimento critico della scienza economica tradizionale e [...] di revisione delle istituzioni dell'economia capitalistica » ⁽²⁵⁹⁾. A fondamento delle proposte di riforma per la « stabilizzazione della congiuntura » ma anche dei « piani di con-

⁽²⁵⁷⁾ Economista di formazione cattolica, Francesco Vito trascorse lunghi periodi di ricerca negli Stati Uniti, realtà che rappresentava il suo principale campo di indagine. Per tale ragione, non mancò di rapportare le esperienze di trasformazione economica là avviate a partire dal 1932, e di cui fu diretto e profondo osservatore, con quanto contemporaneamente avveniva in Italia. Per una completa ricognizione della vicenda biografica di Vito si rinvia nuovamente al profilo curato da D. PARISI, *Francesco Maria Gerardo Vito*, op. cit.. Il suo contributo teorico negli anni Trenta alla scienza economica italiana è stato, invece, ben ripercorso nel testo di G. GUALERNI, *Mercati imperfetti. Il contributo di Francesco Vito al dibattito degli anni Trenta*, Milano, Vita e pensiero, 1988.

⁽²⁵⁸⁾ F. VITO, *I nuovi indirizzi di politica economica negli Stati Uniti d'America*, in « Rivista internazionale di scienze sociali », Anno XLII, Vol. V, fasc. III (maggio 1934), pp. 370-371, 390. Vito concludeva il proprio contributo sul *New Deal* rimarcando nuovamente come « il fine dell'esperimento, che essi vanno conducendo, non è semplicemente il superamento della depressione, ma anche e soprattutto la riforma in via permanente, della intera costituzione economica e sociale ».

⁽²⁵⁹⁾ Ivi, pp. 372, 373.

trollo dell'intera economia americana » stavano, infatti, le ricerche e le elaborazioni critiche di alcuni studiosi — tra cui Vito menzionava, su tutti, Thorstein Veblen — appartenenti alla corrente dell'« istituzionalismo ». Si trattava — come si è visto in precedenza — di costruzioni e soluzioni spesso, anche in questo caso, molto diverse tra loro, le quali cominciarono lentamente a farsi largo nella dottrina americana: così, « mentre gli industriali dal canto loro formulavano piani di controllo economico, alcuni studiosi, insoddisfatti del presente ordine economico, ne formulavano altri, avendo di mira però l'interesse generale, ponendo in prima linea l'intervento dello Stato e la partecipazione dei lavoratori », chiosava Vito ⁽²⁶⁰⁾.

La Crisi, dunque, non avrebbe avuto nessun'altro 'merito' se non quello di accelerare la definitiva affermazione di un processo di rielaborazione dell'ordine giuridico del mercato, già avviato sul piano teorico e che adesso trovava concreta realizzazione: si poteva perciò concludere « che l'esperimento americano non è, come ancora si ritiene da molti studiosi europei, fenomeno essenzialmente empirico, ma, in gran parte, fondato su basi dottrinarie » ⁽²⁶¹⁾. Confermare la consistenza dottrinale del « nuovo corso » americano, non appariva, dunque, un mero vezzo accademico; al contrario, poteva rispondere, in parte, alle stesse critiche a più riprese — e, spesso, strumentalmente — riproposte dalla pubblicistica italiana nei confronti dell'esperienza americana. Questo, del resto, confermava ulteriormente il cambio di rotta, non solo economico, ma anche giuridico-costituzionale, intrapreso da Roosevelt, come Vito non mancava ancora di ricordare.

Se mai vi fu un Paese, in cui l'indirizzo individualista nella vita economica celebrò i suoi trionfi, questo fu precisamente l'America. [...] Eppure, se vi è oggi un Paese in cui, a prescindere dalla Russia sovietica e dall'Italia corporativa, il processo di intervento statale nella vita economica sia stato più rapido e più intenso, ed abbia investito i più svariati settori di essa, dall'industria all'agricoltura, alle banche, agli investimenti, al lavoro, ecc.; un Paese in cui più completa è stata la « perdita della fede nella mano

⁽²⁶⁰⁾ Ivi, pp. 377-378.

⁽²⁶¹⁾ Ivi, p. 379.

invisibile che guida l'uomo, magnificata da A. Smith", questo Paese è precisamente l'America ⁽²⁶²⁾.

Persino Vito, tuttavia, non poteva non concedere qualcosa alla retorica di regime: anch'egli, infatti, riconduceva le incertezze sul futuro successo del *New Deal* nel portare a termine questa « rivoluzione » teorica e pratica « [...] all'abbandono di ogni elemento individualistico », un obiettivo il cui conseguimento, rispetto a quanto avveniva contemporaneamente in Italia, sembrava apparire più complesso proprio per l'assenza di « quella base organica della direzione della vita economica, che è costituita dall'ordinamento corporativo » ⁽²⁶³⁾. Non si trattava, tuttavia, di una mera concessione propagandistica: nella sua riflessione, infatti, l'importanza del corporativismo come strumento per un definitivo superamento delle teorie e politiche economiche tradizionali sembrava emergere a più riprese. Impegnato a legittimare il proprio discorso sulla legislazione consortile, infatti, egli non poté fare a meno di offrire un'originale lettura del progetto corporativo e delle sue fondazioni: partendo dal presupposto che con esso si « rinnega[va] che la concorrenza po[tesse] essere l'unico principio direttivo della vita economica », non per questo, però, ne sarebbe dovuta conseguire un'opposta statalizzazione dell'intera vita economica. Al contrario, ciò che si doveva ancora una volta ricercare era un equilibrio tra il principio della libera iniziativa e le esigenze ultra-individuali: « occorre instaurare una positiva disciplina economica che, pur riconoscendo le esigenze insopprimibili della persona umana e quindi la iniziativa individuale, diriga le azioni dei singoli verso la mèta superiore: la giustizia sociale » ⁽²⁶⁴⁾.

Dalla riflessione di Francesco Vito emergeva, dunque, una precipua visione corporativa nella quale appariva, per esempio, più sfumato il confinamento statualistico dell'ordine economico immaginato: il fine perseguito non sarebbe stato tanto la « potenza nazionale » quanto, invece, una diversa — ma pur sempre ultra-individuale — « giustizia sociale »; e sebbene anch'essa poteva — e nel regime fascista, anzi, doveva — comunque risolversi all'interno

⁽²⁶²⁾ Ivi, p. 371.

⁽²⁶³⁾ Ivi, p. 391.

⁽²⁶⁴⁾ F. VITO, *I sindacati industriali. Consorzi e gruppi*, III Edizione, cit., p. 185.

dello Stato e per mezzo di esso, la sua teorizzazione in senso autonomo lasciava comunque aperto il varco a differenti declinazioni. « Il sistema economico corporativo » — chiariva altrove Vito — « è caratterizzato da questo duplice criterio essenziale: l'attuazione della disciplina unitaria, organica e totalitaria della produzione e il conseguimento della giustizia sociale »; tra di esse, dunque, si poteva operare una distinzione, pur trattandosi sempre di attività statale che, da una parte, era « rivolta a creare le condizioni favorevoli alla meta finale (*disciplina della produzione*) » mentre, dall'altra, era « indirizzata direttamente al perseguimento di quella meta (*giustizia sociale*) » ⁽²⁶⁵⁾.

Secondo la riflessione portata avanti da Vito, dunque, l'economia corporativa sarebbe stata incaricata di ordinare e indirizzare la produzione per favorire una dimensione sociale dell'economia: per tale ragione, proprio la futura definizione dei ruoli consultivi, conciliativi e normativi attribuiti alle corporazioni avrebbe inciso direttamente e sempre più efficacemente nella stessa disciplina della produzione, coinvolgendo i diversi interessi in gioco e rispondere, così, alle esigenze regolatorie dell'economia novecentesca.

A riprova di tale esigenza stava il fatto che, ben prima che le corporazioni ricevessero compiuta definizione normativa, si fossero comunque assunti specifici provvedimenti « per provvedere ad esigenze urgenti nella situazione di depressione » predisponendo per legge la creazione dei consorzi obbligatori. Consorzi che, dunque, avrebbero ricevuto in dote un precipuo compito di indirizzo della produzione, prescindendo dalle corporazioni stesse: una soluzione questa ritenuta, tuttavia, dallo stesso Vito, come emergenziale, poiché si riteneva che gli stessi consorzi « non pote[ssero] a lungo andare restare avulsi dalla struttura corporativa » ⁽²⁶⁶⁾. A emergere, anche in questo caso, era una lettura delle corporazioni quale luogo di elaborazione di un indirizzo economico « concertato », un centro ove dare spazio e rilievo alle diverse istanze — politiche, economi-

⁽²⁶⁵⁾ ID., *Politica economica e sociale corporativa*, in « Rivista Internazionale di Scienze Sociali », Anno XLV, Vo. VIII, fasc. IV (luglio 1937), p. 569. Proseguiva e concludeva sul punto Vito sostenendo come « in tale discriminazione [sia] fondata la distinzione tra *politica economica* e *politica sociale* ».

⁽²⁶⁶⁾ Ivi, p. 575.

che, e produttive — utili al fine del raggiungimento della « giustizia sociale »; così facendo, al contrario, il compito di organizzare giuridicamente la disciplina della produzione non veniva lasciato all'arbitrio assoluto né del singolo privato, né dello Stato. Si faceva largo una funzione diversa dello Stato in economia, dunque, quella di indirizzo e che avrebbe dovuto prevalere sulle altre forme di organizzazione dell'economia e che, contestualmente, non portava necessariamente a rinnegare il primato dell'iniziativa privata.

Egual rilevanza alle corporazioni veniva data da un'altra voce e, questa sì, « di regime »: Giuseppe Bottai, già sottosegretario e poi Ministro per le Corporazioni, fu del corporativismo sostenitore e divulgatore instancabile ⁽²⁶⁷⁾. Partendo da un'aderenza, non solo istituzionale, diversa al regime fascista rispetto a quella di Francesco Vito, Bottai non mancava di riconoscere, innanzi tutto, come la legge 3 aprile 1926, n. 563 ma soprattutto, a suo parere, la « Carta del Lavoro » avessero rappresentato « il primo atto dell'economia corporativa » ⁽²⁶⁸⁾. Al contempo, egli sosteneva con forza la necessità

⁽²⁶⁷⁾ Oltre agli incarichi istituzionali ricoperti, la rilevanza di Giuseppe Bottai nella vicenda corporativa è dovuta alla sua capacità di essere uno dei principali promotori dei dibattiti e della cultura giuridica del fascismo: la sua attenzione al corporativismo e alle diverse declinazioni ideali dello stesso sono riprovati, per esempio, dall'organizzazione dei noti convegni di « studi sindacali e corporativi » tenuti rispettivamente a Roma nel 1930 e Ferrara nel 1932. La sua convinzione teorica si inseriva per lo più nel solco del corporativismo « idealista », che contava tra i suoi più importanti sostenitori — pur con radicali differenze tra gli stessi — Giovanni Gentile, Arnaldo Volpicelli, o, ancora, Ugo Spirito. Pur fedele alla chiusura statualistica del corporativismo fascista, Bottai espresse posizioni talvolta divergenti: per esempio — come ha notato, tra gli altri, Fabrizio Amore Bianco — « la concezione bottaiana in materia di partito e di corporazioni entrava per certi versi in contrasto con la visione mussoliniana dello Stato e dell'autorità », F. AMORE BIANCO, *Il cantiere di Bottai. La scuola corporativa pisana e la formazione della classe dirigente fascista*, Siena, Cantagalli, 2012, p. 90. Inoltre, la continua dedizione allo sviluppo di una cultura profondamente e autenticamente corporativa e, contemporaneamente, la ricerca di una nuova « classe dirigente » corporativa sempre portata avanti da Bottai, finirono per stimolare, negli ambienti a lui vicini, una riflessione critica verso le posizioni « ortodosse » del regime, che esitava — a par loro — a mettere in moto una diversa e ulteriore « fase sociale » del corporativismo fascista, come ripercorso, tra gli altri, in ivi, in particolare, p. 75 segg.

⁽²⁶⁸⁾ G. BOTTAI, A. TURATI, *La carta del lavoro*, Roma, 1929, adesso in G. BOTTAI, *Scritti* (a cura di R. BARTOLOZZI, R. DEL GIUDICE), Cappelli Editore, 1965, p. 135. A conferma di quanto si è detto sulla rilevanza della dimensione sindacale del corporati-

dell'evoluzione del progetto corporativo ben oltre la mera fase sindacale, in modo tale da non lasciare che lo stesso sistema finora realizzato divenisse col tempo « un inerte apparecchio, bensì un sistema vivo e vitale » ⁽²⁶⁹⁾. Con la nascita delle corporazioni, cui veniva astrattamente affidato « il potere di elaborare le norme per il regolamento collettivo dei rapporti economici e per la disciplina unitaria della produzione », l'economia fascista, e con essa lo Stato fascista, avrebbero assunto, dunque, un volto nuovo e una dimensione originale: « non è, dunque, un'economia associata; e non è soltanto una economia diretta o controllata. Essa è molto di diverso e molto di più. È una economia organizzata [...] sotto l'alta direzione ed il controllo dello Stato », chiosava Bottai in un suo intervento sulla rilevanza internazionale del corporativismo nostrano ⁽²⁷⁰⁾.

A rendere ancor più interessante l'apporto teorico di Bottai al corporativismo italiano, oltre alla sua rilevanza all'interno delle stesse dinamiche istituzionali e accademiche del regime, è il fatto che egli rappresentò la più importante e autorevole voce chiamata a esportare il corporativismo fascista all'estero e, in particolare, negli Stati Uniti d'America. Il suo intervento più significativo è riconducibile, in questo caso, alla pubblicazione sulla rivista *Foreign Affairs*, nel luglio 1935, di un contributo dedicato alla *National Recovery Administration* e alla sua relazione con lo Stato corporativo e che, in gran parte, riproduceva i contenuti dell'articolo — appena citato — dedicato a *Il corporativismo italiano sul piano internazionale* e pubblicato nello stesso anno — ma qui, ovviamente, in lingua italiana — sulla rivista *Il Diritto del Lavoro* ⁽²⁷¹⁾. Nella versione in lingua inglese, Bottai non stentava, fin da principio, a mettere in luce le

vismo stavano le parole ivi contenute che affermavano: « se nella Carta del Lavoro l'economia corporativa ha trovate le integrazioni necessarie per diventare un sistema, in ogni sua parte compiuto, già dalla legge 3 aprile e dal regolamento del 1° luglio 1926 essa prende le mosse ».

⁽²⁶⁹⁾ G. BOTTAI, *Il corporativismo italiano sul piano internazionale*, in « Il Diritto del Lavoro », Vol. IX, Parte I (1935), cit., p. 93.

⁽²⁷⁰⁾ Ivi, p. 97. L'affermazione si ritrovava identicamente riportata in quella che è considerabile come la versione in lingua inglese di questo contributo: G. BOTTAI, *Corporate State and NRA*, in « *Foreign Affairs* », Vol. 13, No. 4 (July, 1935), in particolare, pp. 620-621.

⁽²⁷¹⁾ Si trattava degli appena citati G. BOTTAI, *Corporate State and NRA*, e ID., *Il corporativismo italiano sul piano internazionale*, pur contenendo una quasi identica

somiglianze e le differenze intercorrenti tra i due programmi, l'italiano e l'americano.

There are many fundamental points common to the programs of President Roosevelt and Premier Mussolini. Both desire a more equitable distribution of wealth, the establishment of a more solid social equilibrium, and the elimination of the disturbances introduced into this equilibrium by the rise of powerful financial and industrial interests. But if the fundamental interests are the same, the means of action are quite different. Premier Mussolini endeavors to realize the ideal of greater social justice through the machinery of syndical and occupational representation and the transformation of unitarily organized economic groups into organs of the state. In the American program there still remains a definite separation between the state and the organizations of producers. In the United States there is still to be found on the one hand the state with its bureaucracy (the N. R. A. and its legal, research and planning divisions) and on the other the private producers, organized or unorganized, and free to act as they please except for such limitations as the government may impose. In this distinction lies, to my mind, the greatest difference between the two programs of social action. Despite this difference, there are evident similarities between the Italian and American programs ⁽²⁷²⁾.

La descrizione delle due esperienze — su cui Bottai si soffermava diversamente nei due articoli — insisteva soprattutto sulla loro dimensione non eccezionale o congiunturale evidenziando, in modo non troppo dissimile da quanto fatto da Vito, come il *New Deal* fosse indirizzato « oltre che ad uno scopo di “ricostruzione”, anche ad uno scopo di “riforma” sociale » ⁽²⁷³⁾.

I motivi profondi di questa evoluzione sono, del resto, ben compresi dal popolo americano, che oggi ha conquistato, attraverso le disposizioni dei “codici” la libertà sindacale; e se pure, a causa della diversità della

descrizione delle due esperienze, i due testi si soffermavano diversamente in maniera più approfondita sull'esperienza del rispettivo Paese di pubblicazione. Appare così evidente, oltre alla elevata capacità di divulgatore di Bottai, l'intento propagandistico di tale operazione, forte soprattutto nella volontà di sottolineare, da un lato e sul piano interno, la rilevanza del processo corporativo ancora in divenire, dall'altro per il pubblico straniero, la dimensione — per così dire — finalmente più « continentale » dell'approccio americano ai rapporti tra economia e diritto.

⁽²⁷²⁾ G. BOTTAI, *Corporate State and NRA*, cit., p. 623.

⁽²⁷³⁾ Id., *Il corporativismo italiano sul piano internazionale*, cit., p. 89.

organizzazione, non vi sia stato un inquadramento “totalitario” come da noi, nondimeno il riconoscimento del principio ha un alto valore ideale e pratico ⁽²⁷⁴⁾.

Ancora una volta, venivano riproposti i temi ricorrenti della « debolezza » dell'esperimento americano quando rapportato a quello italiano ove, invece, la fase sindacale aveva raggiunto oramai una sua compiuta maturità già nel corso degli anni Venti, e dunque ben prima che l'avvento della crisi economica rendesse evidente a tutti gli osservatori, e dunque anche a quelli americani, i limiti insiti in quelle teorie giuridiche ed economiche ancora dedite a immaginare uno Stato disinteressato alla regolazione della società e dell'economia ⁽²⁷⁵⁾.

« Escluso un ritorno alla libertà assoluta, non rimangono che due vie: o la soffocazione statale ovvero l'elevazione delle organizzazioni della produzione alla dignità ed alla responsabilità di organi dello Stato in modo da raggiungere l'autogoverno delle categorie »,

⁽²⁷⁴⁾ Ivi, p. 101. Nella versione inglese dell'articolo, a tal proposito, si chiariva come « social reconstruction should have started in Italy with an attempt to reconcile capital and labor interests of the nation as a whole, and that we should then proceed, on the basis of that reconciliation to a new economic organization in a corporative form ». Diversamente, invece, « the United States should have begun by establishing “codes of fair competition” between producers in a given branch of industry [...] and establishing a new form of coöperation amounting almost to a system of self-government in industry ». Questo differente modo di raggiungere un identico fine di pacificazione del sociale — insisteva Bottai — « show the difference in method but the similarity in substance — in Italy “coöperation of classes”; in the United States, “coöperation in industry” ». Bottai spiegava, inoltre, come « the law of 1926 established the foundations for a rational organization of Italian producers » e si spingeva qui persino a sostenere che, tramite il sindacato « nuovo », l'individuo realizzava non solo la sua piena cittadinanza nello Stato fascista ma anche una maggiore e più compiuta libertà personale, *Id., Corporate State and NRA*, cit., pp. 614, 615, 616 e 617.

⁽²⁷⁵⁾ In un altro suo scritto, Bottai sottolineava con molta più forza la necessità di una regolazione statuale dell'economia di carattere « totalitario »: « il fascismo considera il controllo economico come regola e come sistema di vita, [...] prospettare il controllo come eccezione, e perciò la libertà come regola, come proclama incontestabilmente quella che i liberali chiamano Economia politica, e che noi chiamiamo Economia liberale, significa negare il fascismo », *Id., Economia e fascismo*, in « Critica fascista » (15 marzo 1928), pp. 101-102, adesso in A. PANICALI (a cura di), *Bottai: il fascismo come rivoluzione del capitale*, Bologna, Cappelli, 1978, p. 131.

concludeva perciò Bottai ⁽²⁷⁶⁾. Una « via » che il fascismo aveva già in parte intrapreso ma che, adesso, necessitava di un ulteriore passo che non si limitasse più alla 'mera' soluzione del conflitto tra capitale e lavoro, ma ambisse a proseguire in quell'« evoluzione », già annunciata in Italia, dell'organizzazione giuridico-costituzionale dello Stato in senso corporativo. La creazione e la messa a regime delle stesse corporazioni — annunciava orgogliosamente Bottai ai lettori americani — realizzava senza alcun dubbio tale disegno.

What is it which has facilitated the transition of the new Italian economic system from its first phase, purely syndical, to its present corporate phase? The answer is to be found in the fusion of the ends and objectives of individual occupational groups with those of the nation as a whole. The organ through which this fusion of interests takes place is the corporation ⁽²⁷⁷⁾.

Nel magnificare, così, il progetto corporativo fascista, Bottai concludeva sottolineando come il *New Deal* — nelle forme e con i mezzi che fino ad allora sembrava mostrare — rischiava di vedersi impedito il passaggio a questa fase nuova e ulteriore, l'unica a suo avviso capace di realizzare fino in fondo l'identica volontà dei due Paesi di riforma sociale.

The American codes are intended not only to regulate collective labor relations but also to limit competition and unfair trade practices. But since they are drawn up exclusively for and within individual industrial groups, proper coordination among these various groups is difficult and uncertain. The result seems to be the triumph of the interests of the individual industrial group rather than the triumph of the interest of the community ⁽²⁷⁸⁾.

Bottai sembrava dunque accusare il piano di Roosevelt di non poter realizzare concretamente ciò che neppure il fascismo riuscirà — e, in definitiva, vorrà — compiutamente realizzare, ponendo un freno all'efficacia dei procedimenti corporativi e preferendo altri canali per la realizzazione dei propri obiettivi economico-produttivi.

⁽²⁷⁶⁾ G. BOTTAI, *Il corporativismo italiano sul piano internazionale*, cit., p. 102.

⁽²⁷⁷⁾ ID., *Corporate State and NRA*, cit., p. 618.

⁽²⁷⁸⁾ Ivi, p. 623.

Un limite che lo stesso Bottai non avrebbe mancato di sollevare — seppure sempre sotto traccia e senza mai venire meno alla fedeltà al regime — anche sul « fronte interno ». Del resto, anche guardando ai due contributi dell'autore ora ripercorsi, in questo passaggio le differenze presenti tra l'uno e l'altro manifestava un'interessante discrepanza: mentre nel primo sembrava emergere soprattutto un invito al regime e agli studiosi italiani nel perseguire un indirizzo corporativo che, in realtà, stentava a imporsi concretamente — e, nel farlo, emergeva un certo qual tono se non polemico per lo meno di rimpianto dello stesso Bottai — nel secondo, invece, la 'difesa' del modello italiano appariva totale e convinta. A emergere qui era, allora e ancora una volta, la rilevanza del corporativismo quale strumento propagandistico essenziale per legittimare il fascismo agli occhi del mondo, a tal punto da negarne qualsiasi inconsistenza o incoerenza che pure sembravano alimentare il dibattito interno alla stessa *intelligentia* fascista.

Per di più, se si guarda alle concrete risposte messe in atto in risposta alla Grande depressione, la « stagione Beneduce » non sembrava aver offerto il gancio per un'affermazione incisiva del ruolo delle corporazioni nella formazione degli indirizzi generali dell'economia e della regolazione della produzione. Neppure la legislazione industriale, d'altronde — e a causa, principalmente, della quasi assoluta inattuazione della stessa — sembrava aver favorito l'affermazione di quel corporativismo « integrale » immaginato, in parte, da Bottai e altri, nonostante venissero ritenute da più parti il segno evidente di una trasformazione in senso corporativo della disciplina della produzione. Si trattava di una curiosa convinzione in quanto, in verità, le leggi sui consorzi e sulle autorizzazioni sembravano poter garantire un diverso e compiuto ruolo di indirizzo statuale nelle vicende economiche, in particolare, riconoscendo un ampio e diretto potere di controllo sulle attività produttive italiane in capo al governo. Pertanto, anche da parte degli ambienti istituzionali del regime, la legislazione industriale avrebbe potuto ricevere due opposte interpretazioni e applicazioni: da un lato, poteva rappresentare un altro versante attraverso il quale realizzare un intervento diretto dello Stato in campo economico; dall'altro, potevano apparire un tentativo di attuazione di quel progetto corporativo chiamato non soltanto a imporre il volere dello Stato, quanto a

ripensare in senso concertativo le dinamiche di elaborazione degli indirizzi politici e, soprattutto, economici (279).

L'indirizzo che venne perseguito rappresentò, infine, una pilatesca « terza via » che niente aveva a che fare con la retorica propagandistica del corporativismo ma che, al contrario, finì per condannare all'irrelevanza, soprattutto agli occhi degli osservatori successivi, questa dimensione della politica industriale fascista, ritenuta priva di consistenza, anche teorica, perché accantonata rispetto alla più incisiva azione degli enti pubblici economici.

Le vicende delle due leggi — quella sui consorzi e quella sulle autorizzazioni — stavano a dimostrare quanto fin qui affermato. Così, se la scelta, per esempio, di passare da una norma sui consorzi obbligatori a quelli volontari venne giustificata nell'ottica dell'« attuazione corporativa », ossia quella di permettere una più spontanea partecipazione dei privati alla realizzazione di un'economia nazionale regolata, e, ancora, nel 1937 la riforma che attribuiva competenze consultive alle corporazioni fu salutata dai corporativisti « integrali » « come un recupero dello spirito originario della legge, ed

(279) È pur vero che — come ha riassunto Gagliardi — « Confindustria e le più forti realtà imprenditoriali vedevano nelle nuove misure un puro strumento anticrisi [...] senza però che venisse limitata la loro libertà di iniziativa »; è, pertanto, comprensibile il favore iniziale rivolto a tali provvedimenti. D'altra parte, invece, « i sindacalisti e le componenti fasciste più sensibili ai richiami del corporativismo videro nella nuova politica industriale e nella disciplina della concorrenza lo strumento per un rafforzamento del ruolo dello Stato e l'avvio di una programmazione economica sotto il controllo delle corporazioni », A GAGLIARDI, *Il corporativismo fascista*, cit., p. 142. È, inoltre, opportuno sottolineare come una declinazione in senso interventista della legislazione non fu mai presa in considerazione, né dall'esecutivo, né tantomeno dalla dottrina giuridica ed economica. Rispetto a quanto avvenuto in campo sindacale con la legge 3 aprile 1926, n. 563, infatti, un'applicazione in senso autoritario della norma appariva in tal caso impossibile per la presenza di una « controparte », quella degli industriali, mai ricondotta sotto un incisivo ed effettivo controllo dello Stato come avvenuto, invece, per i sindacati. Così, come ha concluso ancora Gagliardi, « nonostante le misure di disciplina della concorrenza non prevedessero l'intervento diretto delle corporazioni, la loro attuazione costituì uno dei banchi di prova più significativi del funzionamento reale del corporativismo, del ruolo assunto dalle rappresentanze degli interessi socioeconomici e, in generale, dell'intervento del fascismo nell'economia. I principi corporativi permearono la messa in atto della legislazione sui consorzi, sugli impianti industriali o sulle licenze di importazione, anche nei casi in cui l'intervento delle corporazioni era escluso », ivi, p. 141.

una correzione di rotta a fronte di una prima fase di attuazione sempre più appiattita sull'esigenza di garantire i gruppi dominanti dall'alea della concorrenza » ⁽²⁸⁰⁾, questi interventi si dimostrarono, in fondo, semplici concessioni « di facciata ».

Identico ragionamento valeva per la disciplina che affidava al governo il potere di autorizzazione per la creazione o estensione degli impianti industriali, accompagnata, fin dalla sua entrata in vigore e persino prima nel corso del dibattito parlamentare, da un acceso dibattito sulla direzione che con essa si intendeva intraprendere. Un breve articolo di Francesco Paoloni sulle colonne de' *L'Economia Italiana* dava conto del « dualismo » insito nella norma, da una parte riportando le dichiarazioni parlamentari di Olivetti che inquadravano la norma come strumento di risposta alla crisi e, dall'altra, sostenendo che « il provvedimento si inquadra[va] nella concezione, coordinatrice ed unitaria, dell'economia corporativa, e perde[va] il carattere di eccezionalità curativa in rapporto ai danni prodotti dall'anarchia del liberalismo economico e dalla crisi che ne è[ra] derivata, per assumere quello di normalità costruttiva di una economia nuova, e diretta a prevenire contro fenomeni che provocherebbero la ricaduta nelle catastrofiche conseguenze degli errori del passato » ⁽²⁸¹⁾.

⁽²⁸⁰⁾ G. GUALERNI, *Industria e fascismo*, cit., p. 175.

⁽²⁸¹⁾ F. PAOLONI, *L'autorizzazione per nuovi impianti industriali*, in « *L'Economia italiana* », Anno XVII, No. 12 (dicembre 1932), cit., p. 660. Come ben ripercorso da Valerio Strinati, la prima declinazione sembrava essere quella effettivamente vincente, tuttavia « la discussione alla Camera dei deputati mise in effetti a confronto le due posizioni, e furono i deputati provenienti dal mondo sindacale [...] a sostenere che l'assoggettamento di ambiti sempre più estesi delle attività produttive al controllo statale costituiva l'attuazione più coerente del disegno corporativo » mentre « sull'altro versante, l'intervento di Gino Olivetti, già presidente della Confindustria, proponeva una diversa chiave di lettura del nuovo provvedimento, visto come misura congiunturale di coordinamento e ristrutturazione dell'apparato produttivo rivolta ad accompagnare la smobilitazione delle "grandi concentrazioni industriali costruite sovente con strutture e sovrastrutture artificiali, attraverso combinazioni bancarie e creditizie, dirette a nascondere le crepe che si producevano negli edifici industriali" ». Sembravano scontrarsi, da un lato, la necessità di mantenere il ruolo dello Stato « nei limiti di un intervento di natura eminentemente tecnica e congiunturale », finalizzato a riequilibrare il rapporto tra produzione industriale e capacità di assorbimento di essa da parte del mercato nel contesto della crisi economica mondiale, e a contrastare fenomeni di speculazione

Al di là di un acceso dibattito dottrinale intorno al tema dei consorzi e delle autorizzazioni che, in definitiva, rifletteva l'indeterminatezza di fondo che caratterizzava l'origine e la futura attuazione delle leggi, apparve, dunque, evidente in breve tempo come una « svolta corporativa » non si fosse effettivamente realizzata per mezzo di tale normazione. A decretarne il fallimento furono, principalmente, due ragioni: una diffidenza nei confronti di questi strumenti da parte degli industriali italiani ⁽²⁸²⁾, e la rinuncia da parte del regime stesso a perseguire convintamente una politica di tal segno, preferendole una declinazione diversa del ruolo dello Stato in economia e un diverso modello di corporativismo, quello sindacal-autoritario, che aveva trovato il modo di esplicarsi anche in campo economico.

Occorre notare, però, come la decisione del regime di abbandonare — o, meglio ancora, di non intraprendere mai veramente — questo diverso percorso fu il risultato di una scelta consapevole e non la semplice conseguenza del suo insuccesso. Attuare una politica economica che escludesse canali di formazione degli indirizzi

finanziaria che dalla crisi stessa traevano alimento »; una tesi portata avanti soprattutto da « chi riteneva prioritario affrontare la crisi senza travolgere i principi della libera iniziativa e del sistema di mercato ». Di altro avviso erano coloro che « ritenevano che il disegno di legge, insieme ad altre analoghe iniziative (come la coeva legge sui consorzi industriali), costituisse una misura strutturale rivolta al superamento della competizione di mercato e all'attuazione dell'ordinamento corporativo »; un'attuazione realmente possibile, fin tanto che della norma poteva essere data una interpretazione volta al coinvolgimento delle categorie produttive e ad attribuire una funzione non meramente burocratica, invece, al ruolo svolto dalle commissioni incaricate della procedura autorizzativa, e non soltanto « propagandistica », V. STRINATI, *La legislazione corporativa sugli impianti industriali*, cit., pp. 3, 4.

⁽²⁸²⁾ Così, se inizialmente Confindustria mostrò interesse verso questa disciplina della concorrenza che sembrava offrire una rinnovata libertà di *trust*, in maniera non tanto dissimile a quanto abbiamo visto accadere negli Stati Uniti con l'esperienza della NRA, ben presto gli stessi industriali cominciarono a temere i risvolti statalistici e persino « socialistici » di una legislazione che, una volta avviata, avrebbe probabilmente e astrattamente costretto loro a scendere a patti con i sindacati nell'elaborazione di un indirizzo concordato della produzione. Tale 'rischio', tuttavia, non assunse mai dei contorni precisi e, infine, non si pose, si veda R. SARTI, *Fascism and the Industrial Leadership in Italy, 1919-1940; A Study in the Expansion of Private Power Under Fascism*, Berkeley, University of California Press, 1971, trad. it., *Fascismo e grande industria 1919-1940*, Milano, Moizzi Editore, 1977.

politici diversi da quello dell'esecutivo e delle sue amministrazioni non rispondeva, infatti, alle esigenze percepite del regime di dirigere più efficacemente la produzione: in questa chiave si possono leggere, allora, anche la svolta autarchica e la progressiva conversione bellica delle industrie. Una scelta di tal genere abbisognava, al contrario, di una certa libertà di azione, con strumenti peculiari e di un accordo da trovare di volta in volta con gli industriali senza dover ricorrere a complesse dinamiche concertative o a strumenti che ne avrebbero inficiato il consenso da parte delle principali concentrazioni economiche del Paese. Confindustria, che osteggiava chiaramente una evoluzione del corporativismo « in senso "sociale" e "rivoluzionario" », non mancò pertanto di favorire quella politica del regime avviata con gli « enti Beneduce » e che sembrava, comunque, rispettare e favorire l'iniziativa privata e il libero mercato: lo fece, quindi, collaborando con il regime stesso al raggiungimento dei fini autarchici, « al fine di trarne i maggiori vantaggi materiali » ⁽²⁸³⁾. In quest'ottica, anche le corporazioni — una volta entrate in funzione — divennero piuttosto un mezzo attraverso il quale operare pressioni e avanzare rivendicazioni sul governo.

Mentre la storiografia più risalente in materia ha generalmente inteso considerare la legislazione industriale degli anni Trenta non solo un insuccesso effettivo — che è elemento incontestato e incontestabile — ma persino il segno di una vera e propria insussistenza del corporativismo economico *tout court* — ritenuto, dunque, uno strumento di mera propaganda di regime — e la prova dell'inesistenza di una precipua politica economica fascista ⁽²⁸⁴⁾, al contrario, la « capacità » del corporativismo nel corso degli anni Trenta di

⁽²⁸³⁾ A GAGLIARDI, *Il corporativismo fascista*, cit., p. 138.

⁽²⁸⁴⁾ Il riferimento è soprattutto all'opera di Gualberto GUALERNI, uno dei primi autori ad occuparsi del tema, i cui testi *La politica industriale fascista*, e *Industria e fascismo*, sono stati presi più volte a riferimento nel corso di questo lavoro. Alle spalle di questa semplificazione vi era una lettura della scienza giuridica corporativa ritenuta in massa apologetica e di scarso valore: « questi scritti servono al massimo ad illustrare come e a qual punto fosse giunto il conformismo e quale fosse la mancanza del senso delle proporzioni e della realtà effettiva, in molti scrittori di economia del tempo », notava Gualerni (*La politica industriale fascista*, cit., p. 37). Tale valutazione scontava, in parte, l'identificazione delle posizioni del regime con quelle dei « teorici del corporativismo » che più di altri — e diversamente a quanto realizzato — « miravano sostanzialmente ad affermare che il Governo con la legge del 1932, dopo aver preparato

prestarsi a diverse interpretazioni ne starebbe a dimostrare, in definitiva, il successo e il protagonismo nei dibattiti giuridici ed economici, anche ben oltre il semplice contesto italiano. Non poteva, del resto, non attirare le attenzioni dei giuristi e degli economisti una teoria che, a prescindere dallo sviluppo che se ne offriva, metteva comunque al centro gli interessi socio-economici, affidava ruolo e strumenti più incisivi al ramo esecutivo, e operava un ripensamento dell'indirizzo politico, lasciando, infine, ampia libertà nella scelta del *come* combinare questi elementi tipici della realtà novecentesca.

Per quanto ha riguardato nello specifico l'esperienza italiana, Alessio Gagliardi ha recentemente notato come, in realtà, « la corporazione — pur lontana da realizzare la “terza via” — veniva “utilizzata” dagli interessi socioeconomici come uno dei canali istituzionali disponibili per il confronto »⁽²⁸⁵⁾, segnando comunque un non indifferente cambio di rotta nelle dinamiche giuridico-economiche del nostro Paese, e favorendo, di fatto, l'affermazione di un'idea di economia regolata che si sarebbe comunque, di lì a poco, ritrovata a fare i conti, nella nuova stagione costituzionale, con il riconoscimento di una pluralità di interessi non più trascurabili. Un aspetto che, ancora una volta, metteva in relazione gli esperimenti nostrani con quello d'oltreoceano se era vero, infatti, e come notava pur tra perplessità e incertezze lo stesso Eraldo Fossati nel 1937, che persino negli Stati Uniti con l'imperfetto « regime dei codici » si era realizzata una « profonda breccia [...] nel sistema individualista [...] che colma le deficienze e gli interrogativi in relazione alla struttura del nuovo ordine ed alla ripresa economica intimamente legata a tutti gli aspetti del *New Deal* »⁽²⁸⁶⁾.

in precedenza il terreno all'attuarsi dello “Stato corporativo”, iniziava a gettarne le basi e il Governo prendeva in mano le leve del meccanismo industriale », (ivi, p. 37). Tuttavia, a smentire tale impostazione storiografica sono intervenuti negli ultimi anni numerosi studi: su tutti, si veda quanto efficacemente riassunto in I. STOLZI, *Fascismo e cultura giuridica*, in « Studi storici », Anno 55, No. I (gennaio-marzo 2014), 139-154, in merito alla consistenza della cultura giuridica fascista e alla sua poliedricità.

⁽²⁸⁵⁾ A GAGLIARDI, *Il corporativismo fascista*, cit., p. 125. Nel testo di Gagliardi si è fatto, per esempio, riferimento all'elaborazione della legge bancaria.

⁽²⁸⁶⁾ E. FOSSATI, *New Deal*, cit., p. 157.

4.2. *Tra invidia e timore: « Which Way America? »*

There are Americans who think we ought to go Russia's way. Others say that we should be better off if we had "a Mussolini". A good many others, most of us perhaps, want to know first what we are getting into ⁽²⁸⁷⁾.

Queste parole, racchiuse nelle pagine introduttive del lavoro del 1939 dall'evocativo titolo-interrogativo *Which Way America?* di Lyman Bryson, segnalavano la quasi ossessiva ricerca di modelli e soluzioni ai problemi dell'ordine, soprattutto economico, che gli anni Trenta e la perdurante depressione continuavano a porre, tanto agli intellettuali, quanto ai cittadini comuni degli Stati Uniti d'America. L'opera di Bryson, che ambiva a descrivere i tre principali modelli di convivenza diffusi nei paesi occidentali — comunismo, fascismo, e democrazia — si dimostrava, in realtà, un'operazione strumentale a sostegno delle ragioni per il mantenimento dell'ordine democratico in America. Per questo, il testo più che per il valore scientifico si faceva notare per la sua natura propagandistica che, dunque, anche negli Stati Uniti non mancava di condizionare le analisi giuspolitiche dei diversi sistemi e delle ideologie novecentesche. La descrizione che veniva offerta dell'esperienza italiana appariva, allora, per lo più superficiale e quasi macchiettistica ⁽²⁸⁸⁾, anche se, persino qui, si riusciva a notare la difficoltà, se non addirittura l'impossibilità, di ricostruire una dimensione teorica

⁽²⁸⁷⁾ L. BRYSON, *Which Way America? Communism — Fascism — Democracy*, New York, The Macmillan Co., 1939, p. 2. « That is what this book is about », concludeva qui Bryson. Il testo, infatti, rappresentava un'operazione per lo più divulgativa sulle tre grandi ideologie novecentesche ma che, in definitiva, rappresentava un diverso sforzo propagandistico, in questo caso « a stelle e strisce », in favore della tradizione democratica americana.

⁽²⁸⁸⁾ Per esempio, non mancavano le valutazioni di natura « morale » sulla superiorità della tradizione anglo-protestante rispetto alle « mollezze » latine, un'interpretazione « razziale », in verità, molto accreditata nella prima metà del Novecento negli Stati Uniti e secondo la quale si finiva per spiegare anche le arretratezze economiche italiane. Partendo da questa peculiare prospettiva, allora, il fascismo veniva semplicisticamente ritenuto il risultato, quasi scontato, tipico di un contesto arretrato e, per questo, per lo più irrealizzabile altrove: « We Americans have, of course, no reason to boast about the fact that our country is richer than Italy. We are lucky. But it helps us to understand Italy and to see Fascism as a result of a combination of great pride and great poverty », *ivi*, p. 54.

unitaria del fascismo. Un'indeterminatezza che, conseguentemente, rendeva altrettanto complesso ricondurre l'esperienza italiana all'interno di una semplice definizione: « What is Fascism? It is harder to describe than Communism. [...] Fascism, as a theory, is not so clear-cut »⁽²⁸⁹⁾, esordiva nella sua analisi Bryson.

Il fascismo, in ogni caso, alla fine degli anni Trenta, ai più appariva ben lontano dalla tradizione democratica americana. Eppure, negli anni precedenti, non erano mancati giudizi di segno opposto, persino da parte di osservatori tutt'altro che sprovveduti. Era stato, per esempio, Charles Beard ad aver descritto, già prima del *Wall Street Crash*, una soluzione, quella del nascente corporativismo fascista, a suo modo di vedere, « compatibile » con il contesto statunitense, poiché, affermava proprio Beard,

It is more like the American check and balance system; and it may work out in a new democratic direction [...] Beyond question, an amazing experiment is being made here, an experiment in reconciling individualism and socialism, politics and technology⁽²⁹⁰⁾.

A partire dalla Crisi del '29, dunque, a riprova del capillare interesse verso l'« esperimento » italiano stava il proliferare di articoli e contributi che, nel corso degli anni e a più riprese, cominciarono a popolare le riviste specializzate in studi internazionali e quelle delle scuole giuridiche americane, dimostrando, peraltro, un approccio scientifico e culturale verso il fascismo sempre più maturo. Non si fecero del resto attendere anche alcuni lavori monografici approfonditi e tutt'altro che episodici sullo Stato corporativo: su tutti, uno studio attento dell'esperienza italiana era stato condotto negli anni da Carmen Haider che, fin dalle proprie ricerche dottorali negli anni Venti, aveva conosciuto e indagato l'organizzazione sindacale fascista e nel 1930 aveva dato alle stampe un'opera, *Capital and Labor*

(289) Ivi, p. 41.

(290) C. BEARD, *Making the Fascist State*, in « The New Republic », Vol. LVII (January 23, 1929), pp. 277-278. È questo contributo uno dei punti di partenza della riflessione di J.P. DIGGINS, *Filtration with Fascism*, cit., pp. 487-506. Sulla peculiare attrazione verso il fascismo da parte di Charles Beard, ritenuto soprattutto un sostenitore del socialismo, si veda anche quanto ben ripercorso in C.W. BARROW, *Building a Workers' Republic: Charles A. Beard's Critique of Liberalism in the 1930s*, in « Polity », Vol. 30, No. 1 (Autumn, 1997), 29-56.

under Fascism, che lo stesso Gaetano Salvemini ebbe a recensire, non mancando di evidenziarne l'accuratezza e l'imparzialità, definendo la ricostruzione dell'autrice « not only intelligent, but also disinterested » ⁽²⁹¹⁾.

Sebbene si trattasse di un lavoro che, in parte, ambiva a offrire una valutazione su quanto realizzato finora dal fascismo non soltanto sul fronte interno ma, più in generale, come esperienza esemplificativa per tutta la realtà occidentale — come provato, per esempio, dall'attenzione riservata alla dimensione internazionale del problema dell'organizzazione della produzione e del conflitto sociale ripercorsa nel primo capitolo — il fatto che la sua stesura si fosse conclusa prima che gli effetti della Crisi economica mondiale avessero costretto gli osservatori americani a cercare, quasi disperatamente, una soluzione ai propri problemi interni anche fuori dai confini rassicuranti della tradizione, non ne faranno il testo più rilevante dell'autrice in relazione alla possibile ricezione americana delle indicazioni emergenti dal corporativismo italiano. A prescindere da questo, tuttavia, *Capital and Labor under Fascism* ha rappresentato tra i testi editi negli Stati Uniti d'America sul fascismo, comunque e almeno per tutti gli anni Trenta, una, se non proprio la più accurata ricostruzione, non solo delle istituzioni sindacali e corporative, ma anche delle teorizzazioni che accompagnavano le diverse fasi del regime: « I believed to do justice to fascism it was necessary to explain its theoretical conceptions » ⁽²⁹²⁾, riconosceva la stessa Haider, intuendo immediatamente, in maniera non scontata, come la dimensione culturale costituisse, invero, una risorsa fondamentale anche per la comprensione delle stesse soluzioni istituzionali del fascismo.

⁽²⁹¹⁾ G. SALVEMINI, *Capital and Labor under Fascism by Carmen Haider*, in « Journal of Political Economy », Vol. 39, No. 6 (Dec., 1931), 822-826, p. 823. La conoscenza della realtà italiana fecero di Carmen Haider anche una delle principali autrici di contributi sull'Italia in diverse riviste americane: si vedano, per esempio, C. HAIDER, *The Italian Corporate State*, in « Political Science Quarterly », Vol. 46, No. 2 (June 1931), 228-247, o, ancora, ID., *Pressure Groups in Italy and Germany*, in « The Annals of the American Academy of Political and Social Science », Vol. 179, *Pressure Groups and Propaganda* (May, 1935), 158-166.

⁽²⁹²⁾ C. HAIDER, *Capital and Labor under Fascism*, New York, Columbia University Press, 1930, p. 9.

Posta le centralità del problema novecentesco della conflittualità sociale che coinvolgeva, soprattutto, il mondo del lavoro e la produzione industriale e che, come affermava Haider, « has touched more or less all countries of the western hemisphere » ⁽²⁹³⁾, trovare una risposta capace di coinvolgere gli interessi organizzati, principalmente i sindacati, appariva una soluzione in grado di stimolare l'attenzione di tutti i paesi industrializzati. Quella fascista, dunque, si era palesata fin dalle origini come un'esperienza degna di studi perché apparentemente capace di prendere in considerazione i diversi fattori della produzione, e non solo il lavoro: « the fascists have presented a program of government in which the different problems are so intimately interwoven, that an interpretation of the fascist plan for solution of the labor question can only be attempted in the light of their conception of the state » ⁽²⁹⁴⁾, notava ancora acutamente Haider, portando subito alla luce la rilevanza della ri-costruzione dello Stato per le ambizioni « rivoluzionarie » del regime.

Così, anche un'osservatrice attenta come Carmen Haider rifiutava di offrire una definizione unitaria per il fascismo italiano: al contrario, se ne accettava la complessità — persino in modo più lucido rispetto alle letture talvolta offerte dalla successiva storiografia, anche americana, sul fascismo — affermando, per esempio, come esso non potesse ridursi al perseguimento del solo sindacalismo integrale, dello Stato-sindacale, perché « to define fascism as national syndicalism, would amount to compressing it into a formula ». Insisteva ancora Haider,

Fascism has refused to become a rigid doctrine, being aware that theories are an abstraction of the mind, never fully consistent with life and experience. [...] Guided by the desire to solve all problems with reference to their effect upon all other factors, fascism tries to solve difficulties as they present themselves, one by one, according to the actually existing conditions. This pragmatic approach of fascism has rendered possible the attempt to integrate the old sentimental values with the requirements of

⁽²⁹³⁾ Ivi, p. 19.

⁽²⁹⁴⁾ Ivi, p. 23.

modern industrialist. Fascism therefore may in a sense be regarded as a blend of idealism and pragmatism ⁽²⁹⁵⁾.

Al di là di una lettura fin troppo ‘benevola’ e ‘disincantata’ nei confronti del fascismo e dei suoi intenti autoritari, emergevano nell’analisi di Haider due dimensioni teoriche relevantissime: idealismo e pragmatismo, infatti, sembravano costituire delle risorse perfette, qualora ben miscelate tra loro, a mettere a fuoco soluzioni teoriche e pratiche capaci di rispondere efficacemente alle esigenze regolative del presente. Un’interessante combinazione che trovava conferma in Italia, certamente, dove il fascismo contava al suo interno anche riflessioni giuridiche e filosofiche vicine a questi correnti; ma, egualmente, anche negli Stati Uniti ove a emergere progressivamente dal dibattito dottrinale degli anni Venti erano state proprie quelle soluzioni che, soprattutto al pragmatismo, guardavano quale riferimento teorico in antitesi al « vecchio » individualismo e al formalismo *langdelliano*.

In Italia, dunque, il « passato » si era superato attraverso la formulazione di una teoria corporativa che, per adesso, stava vivendo la sua fase primigenia, ma la cui affermazione sembrava imminente: « fascism is still in the syndacate phase, but even if the corporations do not yet exist, the establishment of the Minister of Corporations is a gesture demonstrating the intention of fascism to develop in that direction » ⁽²⁹⁶⁾, notava con una certa fiducia Haider. Tuttavia, alla stessa autrice non sfuggiva il fatto che, in Italia, il superamento della tradizione liberale passasse soprattutto da un deciso antiparlamentarismo, da una visione totalitaria dello Stato e, infine, da una concezione della rappresentanza completamente trasfigurata ⁽²⁹⁷⁾. In conclusione, si diceva, il fascismo aveva realizzato

⁽²⁹⁵⁾ Ivi, p. 33.

⁽²⁹⁶⁾ Ivi p. 96-97.

⁽²⁹⁷⁾ Haider non mancava di ripercorrere gli aspetti più smaccatamente autoritari del fascismo, eppure lo faceva qui conservando un approccio più didascalico che critico: « the fascists do not deny that they have destroyed, some times by violent means, the organizations and political parties which opposed their totalitarian Government. But they claim that the corporate state, with which they have replaced the liberal-democratic state, is a more vital organism, more suitable to modern needs, and in more intimate touch with the people. They point out that the fascist state does not leave individuals

essenzialmente quella richiesta di ordine nuovo che aveva accomunato molti Paesi occidentali dopo la fine del primo conflitto mondiale ⁽²⁹⁸⁾, e fondata sulla « elimination of warfare between social classes and the development of a national labor policy. To accomplish this aim, it proposed a complete reorganization of sociopolitical life and created a new system that is in itself coherent and in which even the most extreme consequences are a logical result of the fundamental presumptions » ⁽²⁹⁹⁾. Una premessa « sociale » che, tuttavia, non doveva lasciare alcuna incertezza sulla natura autoritaria di questo nuovo ordine, con evidenti conseguenze di natura giuridico-costituzionale sui diritti e le libertà dei cittadini, connesse al dovere supremo di lavorare e di realizzare l'interesse nazionale di cui il fascismo si faceva, adesso, portatore:

In any case, individuals, groups and classes hold all liberties by grant of the state, and not because they represent a fundamental human right. When individuals, groups and classes comply with their duties, they are entitled to the protection of the state; when they stand against that state, they cannot claim anything from it, not even the execution of justice. Their

dependent on their own resources, as did the liberal state, does not abandon them to the unfair play of economic forces; it does not adhere to the doctrine of laissez faire, which amounts after all to the "might makes right" doctrine. On the contrary, it assists the citizens, it tutors them, and assures justice between social groups. In this state, which is energetically managed and which is the supreme guide and judge for the people, there is no place for a political democratic parliament which, by its inner dissent, frequently provokes crises, prevents strong and united action by the Government, and, by its long debates, renders the adoption of legal measures very slow. The conception of the corporate state calls for occupational representation in an economic chamber to complete its inner harmony. But "the problem of representation which for it is useless to conceal it — constitutes the crucial point of the corporate system, has not yet been completely solved by fascism" », Ivi, p. 249. La citazione finale di Carlo Costamagna (*Lo stato corporativo quale stato di diritto*, p. 41) sembrava, del resto, confermare la « sospensione del giudizio » di Haider, probabilmente ancora persuasa della possibile 'bontà' della soluzione fascista.

⁽²⁹⁸⁾ Di nuovo, Haider non negava i « mezzi » che avevano condotto il regime al potere, eppure, ne riconosceva la capacità di rispondere alle richieste d'ordine degli anni Venti: « it is undoubtedly true that in the beginning fascism presented in the eyes of the ordinary Italian an element of order and discipline, and as that seemed most desirable, large masses of the population supported the new Government and had great expectations as to what it might achieve », ivi, p. 268-269.

⁽²⁹⁹⁾ Ivi, p. 269.

attitude renders them persons who hinder, or at least retard, the national development, and as-such they must be eliminated ⁽³⁰⁰⁾.

Dunque, quale interesse poteva avere la vicenda italiana per contesti diversi? C'era una qualche possibilità di veder realizzate forme di corporativismo meno totalitarie ma comunque capaci di porre risposte concrete alle problematiche novecentesche di ordine giuridico del mercato? Secondo Haider il contributo del fascismo in tal senso sarebbe stato essenziale quale riprova della necessaria interdipendenza tra diritto ed economia, a prescindere dal successo o insuccesso dell'esperimento italiano:

But even a possible failure of fascism would not prove that the entire syndicalist conception is worthless. Rigid and intolerant laws are not necessarily a means of absolute domination. Any regulation is good or bad in relation to the manner in which it is applied and if the fascist laws were to remain unchanged and serve only to entitle the Government to act in moments of real national emergency, if they were to serve only to draw an extreme limit, while personal interpretation and action tended to take the harshness out of the provisions, the syndicate system would acquire another aspect. [...] The idea of corporations, whether state organs or not, appears also to be excellent as a means of promoting better relations, understanding and collaboration between social classes. Besides, to unite the various economic groups of a given field of production for discussion of special problems concerning them, would probably have the effect of bringing about greater efficiency. Of course, all agreements would have to be entered into by the free will of those concerned ⁽³⁰¹⁾.

⁽³⁰⁰⁾ Ivi p. 270. Sebbene si possa leggere in queste righe una valutazione critica della dimensione liberticida del fascismo, di contro, non mancava un giudizio positivo sulla capacità educativa del fascismo nei confronti del popolo italiano, giudizio influenzato da una valutazione fortemente razziale tipica della retorica americana *wasp*. Così Haider affermava senza troppi scrupoli che « fascism, with a strong hand, has disciplined the Italians, who by nature present a more turbulent element than the northern races; it has assured order, al though perhaps only exteriorly and temporarily; it has imposed absolute obedience. It may have gone too far, even much too far, but it has the merit of having reacted against an element of weakness and dissension, and the effects of this will persist, even when the controlling force has disappeared », ivi p. 274-275.

⁽³⁰¹⁾ Ivi, pp. 282, 283. Agli occhi attenti di Haider, una simile declinazione « democratica » del corporativismo appariva comunque impossibile in Italia poiché « it seems improbable that any fundamental changes will take place under the fascist regime, as they would be contrary to its totalitarian spirit ».

Ma valutazioni più approfondite sulla compatibilità del corporativismo fascista con la realtà statunitense si avranno in un suo lavoro successivo, del 1934, che metteva a confronto l'esperienza europea ⁽³⁰²⁾ con la contemporanea ricerca di soluzioni alla depressione americana: *Do We Want Fascism?*, dunque, poneva direttamente la questione e non mancava di delineare i possibili sviluppi del fascismo in America ⁽³⁰³⁾. L'urgenza che tale interrogativo

⁽³⁰²⁾ Nel testo era presente, infatti, anche una parte dedicata al neonato nazional-socialismo tedesco, quale altra manifestazione dei « fascismi » continentali.

⁽³⁰³⁾ C. HAIDER, *Do We Want Fascism?*, New York, The John Day Company, 1934. Quello di Haider — si vedrà — non fu l'unico testo che poneva un diretto confronto tra Italia e Stati Uniti. E neppure questi furono l'unica realtà anglosassone interessata da una comparazione con l'esperimento italiano. Era di poco precedente, per esempio, il lavoro di P. EINZIG, *The Economic Foundations of Fascism*, London, The Macmillan Co., 1933, un testo che si rivolgeva soprattutto all'opinione pubblica inglese, accusata di dare scarsa considerazione all'esperienza italiana che, invece, avrebbe presentato delle rilevanti intuizioni nel comune contesto di crisi. Si trattava, del resto, di un lavoro noto e letto anche negli Stati Uniti d'America, come testimoniano alcune recensioni al volume presenti su riviste americane o, ancora, il fatto che fosse richiamato in contributi americani sul fascismo come, per esempio, nei lavori già citati di H. Arthur Steiner. Paul Einzig, nella sua analisi qui condotta dell'economia fascista, dichiarava l'assenza di affinità politica col regime ma, al contempo, riconosceva la rilevanza del modello corporativo per gli studi di regolazione dell'economia. In particolare, per chiunque fosse stato fautore di un « managed economic system » (p. V), Einzig arrivava alla conclusione che proprio lo Stato corporativo avrebbe dovuto rappresentare l'esempio di riferimento, poiché « there was no other system in which planning could be adopted so effectively » (p. VI). Le ragioni erano semplici — proseguiva Einzig — e cioè che il corporativismo « contains all the elements of a managed economic system, and the trend of its evolution is towards an increased adoption of planning, without thereby eliminating individual initiative » (p. VII). Al di là dell'analisi condotta, ciò che è interessante comunque notare è il fatto che, tra le poche autorità italiane che Einzig stesso dichiarava di aver incontrato durante i suoi soggiorni di studio italiani, era proprio Bottai; egualmente significativa appariva, poi, la presenza della Carta del lavoro in appendice, a conferma della sua rilevanza nella diffusione fuori confine del « mito » corporativo. Anche grazie al successo della propaganda fascista nel favorire una precipua immagine del corporativismo si può ben comprendere la possibilità da parte di questi autori di immaginarne un'attuazione al di fuori dal contesto politico fascista. Einzig, infatti, concludeva che « both public opinion and experts in this and other countries should be made aware of the constructive elements in the Corporate System » (p. IX). L'interesse anglosassone per l'esperienza italiana trovava diffusione anche in Irlanda, si veda, per esempio, J.F. MEENAN, *Corporatism in Italy*, in « The Irish Monthly », Vol. 64, No. 762 (December, 1936), 793-802, che rilevava la contraddizione che sembrava animare le « intenzioni » dei corporativisti

sembrava presentare tra l'opinione pubblica americana, risuonava dalle pagine d'apertura della stessa autrice:

If we wait to draw our conclusions until we have Fascist governments in ten or fifteen countries we shall probably no longer be in a position to discuss whether or not we want Fascism in the United States. We shall have it. Therefore we must decide now. The situation presents a challenge which we must meet. However conscious we are of the difficulties and limitations, we must, nevertheless, shoulder the responsibility. [...] With a definite picture of the nature of Fascism in mind, it can be decided whether this trend embodies Fascist tendencies and whether the probability is of a growth of Fascism in this country ⁽³⁰⁴⁾.

A rappresentare il principale terreno di comparazione era la *National Recovery Administration* e la disciplina dei codici da essa governata. Una vicenda, quella della NRA, che — anche qua come avvenuto in Italia con la disciplina dei consorzi — rischiava, in verità, di tradursi in una soluzione di favore per i grandi industriali e incapace di mettere in pratica un vero auto-governo di produttori e lavoratori ⁽³⁰⁵⁾. Al contrario, la disciplina lavoristica e sindacale prevista dalla *Section 7a* del NIRA, rischiava di essere ben presto « sacrificata », specialmente qualora gli effetti della codificazione sul

e le soluzioni realizzate dal fascismo, il quale, apparentemente, « it does not fulfil the essential postulate of the true corporate principle - that the State should delegate its authority to free associations of workers and employers. Here, under a guise of delegation, authority of the State is increased, and therein, suggested, there lies a danger which must be faced by supporters of the corporative system—that is, that the corporative affords extraordinary opportunities to dictatorships. Rightly understood and applied, nothing could give less opportunities; wrongly understood, or unscrupulously applied, there is nothing more likely to defeat its ends », ivi, p. 802.

⁽³⁰⁴⁾ C. HAIDER, *Do We Want Fascism?*, pp. X-XI.

⁽³⁰⁵⁾ In questo testo, contrariamente al precedente, le convenzioni ideali di Haider sembravano farsi meno sfumate, a partire da una critica « sociale » del *New Deal*. Così, per esempio, affermava che « contrary to an initial impression of a gain in the status of labor, the increased industrial control brought about by the NRA resulted in a stronger demand by employers that company unions be accepted at least on an equal basis with independent labor unions, and that strikes be eliminated. This can not be regarded as a development essentially advantageous to labor. Notwithstanding the increase in wages in some industries, the introduction of general minimum wages and the official establishment of the principle that child labor is objectionable, industry benefited from the NRA more than labor did », ivi, p. 218.

mercato avessero comportato una nuova fase di crescita, rivelando, in verità, l'altro grande pericolo insito nella vicenda della NRA: quello di un ritorno al *laissez-faire*, « a new lease on life to the doctrine of individualism » ⁽³⁰⁶⁾.

Sebbene questa sopravvivenza dell'individualismo avrebbe potuto comportare nell'immediato, quale conseguenza sul piano politico, una tenuta della tradizione democratica — « politically these attitudes would find reflection in a firmer faith in democracy », concludeva infatti Haider — il rischio di una deriva autoritaria americana appariva soltanto rimandata, e non contraddetta dalla scelta per l'individualismo. Dando per assodata la natura ormai irrimediabilmente fallace dell'approccio individualista al capitalismo, infatti, si poteva facilmente prevedere che questa fase espansiva si sarebbe, in verità, tradotta necessariamente in una successiva depressione e, con essa, in una successiva emergenza che avrebbe condotto nuovamente a richieste di interventismo. Un protagonismo dell'esecutivo che stavolta, si pensava, avrebbero davvero condotto anche gli Stati Uniti verso un regime di stampo fascista. Del resto, una opposta svolta in senso sindacale dell'esperienza della NRA — capace, cioè, di alimentare una visione nuova dei diritti sociali dei lavoratori e dell'autonomia collettiva dei sindacati stessi — sembrava altamente improbabile ⁽³⁰⁷⁾ e, pertanto, l'unica tendenza cui sembrava volgere l'esperienza corporativa americana appariva perfettamente in linea con quella nazional-autoritaria fascista: la NRA, infine, avrebbe allora rappresentato « an attempt to introduce a collective form of capitalism in the place of individualism », una scelta che per Haider « would essentially amount to Fascism » ⁽³⁰⁸⁾.

⁽³⁰⁶⁾ Ivi, p. 222. Ciò che si temeva era la necessaria provvisorietà dell'intervento realizzato dal NIRA, sostenuta dagli industriali solo quale misura contingente e non strutturale di governo dell'economia. Così, notava Haider, « the opening of a period of substantial prosperity, however, would hardly bring about increased governmental control over industry. On the contrary, with the end of the emergency, the spirit of *laissez faire* will most likely regain strength in the business world ».

⁽³⁰⁷⁾ Di nuovo, la critica di Haider all'evoluzione « conservatrice » della NRA si traduceva nella sua affermazione per cui « the hope that the administration will force greater concessions for the workers seems unjustified in view of industry's growing influence over the NRA during the first six months », ivi, p. 223.

⁽³⁰⁸⁾ Ivi, p. 228.

A rassicurare gli osservatori americani rispetto a una svolta anti-democratica era, comunque, la presenza di una tradizione e di un sistema costituzionale e repubblicano saldo, capace di funzionare quale contro-limite efficace alle possibili derive « rivoluzionarie » imposte da esperienze come quella della *National Recovery Administration* e tutti i suoi corollari ⁽³⁰⁹⁾. Era, però, altrettanto innegabile la trasformazione del panorama giuridico-costituzionale introdotta a partire proprio dalla disciplina del NIRA e che conduceva sempre di più a una revisione degli equilibri tra i tradizionali poteri dello Stato: « in reality, with the establishment of the NRA this country for the first time developed what might be called a European alignment of forces », concludeva Haider ⁽³¹⁰⁾.

L'analisi condotta in *Do We Want Fascism?*, dunque, appariva soprattutto di natura politica ma nasceva dalla consapevolezza che, con le soluzioni giuridico-istituzionali dell'*Early New Deal*, si fossero poste le basi per un nuovo sentiero di composizione degli interessi socio-economici e, dunque, politici: un nuovo canale di elaborazione dell'indirizzo politico che, se sfruttato in un senso o nell'altro, avrebbe potuto condurre al fascismo, o a una diversa, ma egualmente non tradizionale, democrazia americana. Dietro a questa riflessione stava, con molta probabilità, anche una lettura più consapevole del regime italiano e della dimensione realizzata del corporativismo da parte della stessa Carmen Haider, la quale non stentava ora a considerare il fascismo una tipica « espressione del capitalismo » che aveva, in definitiva, preferito perseguire, sempre più, una gestione autoritaria della produzione e, sempre meno, una collaborazione dei diversi fattori, capitale e lavoro, che, invece, erano il 'cuore' dell'analisi nel primo studio sul fascismo della stessa autrice.

⁽³⁰⁹⁾ Una delle principali ragioni di 'fiducia' espresse dalla Haider per la tenuta dell'assetto democratico-costituzionale era rappresentato dalla presenza della Corte Suprema quale contro-limite anche al potere nuovo realizzato dal NIRA. In tal senso, si può rileggere nuovamente il ruolo giocato dalla Corte sulla successiva evoluzione delle politiche del *New Deal*, notando ancora una volta, come il fallimento della NRA non abbia di fatto garantito la sopravvivenza delle posizioni conservatrici — e con, esse, di un individualismo tradizionale — ma, soprattutto, un opposto sviluppo del sindacalismo e di una misura dell'intervento pubblico non autoritario al contrario di quanto avvenuto nell'esperienza italiana.

⁽³¹⁰⁾ Ivi, p. 245.

Nella seconda metà del decennio, del resto, negli Stati Uniti d'America sembrava prendere sempre più campo una lettura negativa delle vicende italiane: i contributi dedicati al fascismo mettevano soprattutto in guardia nei confronti delle derive dittatoriali del periodo e molti condividevano la lettura — forse persino troppo semplice — offerta, infine, da Haider e, soprattutto, da alcuni esuli del regime come « dittatura del capitale ». Significativa è, per esempio, l'opera curata da Abraham B. Magil e Henry Stevens nel 1938 e che riguardava, appunto, *The Peril of Fascism*, il rischio di una crisi irreversibile della democrazia americana ⁽³¹¹⁾. Una crisi democratica favorita dalla depressione economica che appariva agli autori un pericoloso varco per soluzioni illiberali. Dalla loro prospettiva, del resto, il fascismo sarebbe stato un « germe » latente del capitalismo monopolista americano, pertanto e conseguentemente, « the economic crisis provided the conditions necessary for the speedy growth of embryonic fascism » ⁽³¹²⁾. La Crisi del '29, per di più, « was no temporary aberration in the development of American capitalism. It marked a definite turning point in American history », favorendo l'affermazione di risposte che, « nascoste » dietro l'emergenza e la richiesta di « professional prophets », avrebbero, in realtà, perpetrato le stesse disuguaglianze socio-economiche del passato ⁽³¹³⁾. Le tracce di fascismo presenti nel successivo *Early New Deal*, dunque, avrebbero riguardato soprattutto la formulazione di quelle soluzioni finanziarie e industriali ritenute per lo più incostituzionali: « the promotion of monopoly through governmental sanctions was the

(311) A B MAGIL, H. STEVENS, *The Peril of Fascism. The Crisis of American Democracy*, New York, International Publishers, 1938. Anche in questo caso una lettura « socialista » del fascismo e dello stesso destino della democrazia americana non era negata dagli autori che, al contrario, apertamente si dichiaravano: « the authors firmly believe in socialism as the ultimate way out for the American people; but they realize that the vast majority of Americans do not yet share this viewpoint », ivi, p. 297-298.

(312) Ivi, p. 60.

(313) Un problema che — sostenevano gli autori — aveva caratterizzato, seppur celato dalla prosperità del decennio, anche la *New Era* (pp. 61-72). Quando la Crisi aveva, poi, disvelato la fragilità del sistema, il *Big Business* aveva allora palesato anch'esso la sua tendenza al fascismo: per esempio, attraverso la richiesta di un « governo forte » (p. 74). Secondo Magil e Stevens, dunque, non era casuale il successivo proliferare di movimenti e associazioni fasciste americane: « American democracy faced a grave crisis » (84), concludevano.

most conspicuous fascist element in the first stage of the New Deal » ⁽³¹⁴⁾, affermavano Magil e Stevens, riconducendo, in sostanza, all'interno del termine « fascista » qualsiasi intervento capace di realizzare un accentramento di poteri e politiche di favore nei confronti dei grandi industriali. Del, resto, notavano infine gli autori, sarebbe stato proprio il rifiuto di Roosevelt di accettare anche l'altra soluzione tipica italiana della repressione dello sciopero che avrebbe costituito « one of the principal reasons why big business split with Roosevelt and launched its bitter campaign against the New Deal », a partire dal 1935 ⁽³¹⁵⁾.

Si trattava di una lettura che — pur offrendoci un interessantissimo spaccato su come la pubblicistica americana individuasse, senza troppe difficoltà, qualche forma di rilevanza del fascismo sulle politiche newdealiste e, più in generale, sulle vicende politiche d'oltreoceano negli anni Trenta — sembrava scontare un approccio scarsamente giuridico e interessato per lo più ai motivi politico-ideologici del problema: un'altra propaganda, dunque, stavolta « di classe » che induceva a considerare negativamente qualsiasi forma di regolazione dell'economia poiché destinata, in ogni caso, a perpetrare nelle sue forme tradizionali il capitalismo. La principale capacità di questi autori era, però, quella di riuscire a cogliere l'assoluta rilevanza giocata dall'uso della forza e della violenza nel realizzare l'ordine, anche economico, da parte del fascismo: quella famosa « pacificazione del sociale » che tanto aveva attratto gli americani fin dagli anni Venti e che, adesso, si riusciva — o meglio, si accettava — di descrivere come una pratica incompatibile con i caposaldi del costituzionalismo americano, pur riconoscendone la capacità di rispondere alle esigenze regolative del presente e, pertanto, non sottovalutandone la rilevanza e, dunque, la possibile affermazione quale modello di riferimento dell'ordine.

Non mancava, del resto, anche chi non temeva l'avvento di un fascismo americano e, al contrario, lo vagheggiava proprio da una

⁽³¹⁴⁾ Ivi, p. 89.

⁽³¹⁵⁾ Ivi, p. 92. Enfatica era dunque la successiva conclusione per cui « the Presidential struggle of 1936 was not the ordinary American election contest between two sets of politically indistinguishable programs and candidates. It squarely confronted the nation with the issue: democracy or fascism », ivi, p. 101.

prospettiva anti-democratica: era il caso, per esempio, di Lawrence Dennis — anche in questo caso, non si nascondeva la propria prospettiva ideale allorquando si professava « an apologist for the authoritarian state and a critic of liberal democracy » — che non solo respingeva le interpretazioni « di sinistra » del fascismo, ma contestava gli stessi allarmismi dei vecchi conservatori, poiché non necessariamente « fascism is per se something to feared or fought » ⁽³¹⁶⁾. In particolare, da un punto di vista economico, una svolta in tal senso sarebbe stata da auspicare poiché, si sosteneva con convinzione, « liberalism cannot achieve a governmental pattern of intervention which can be stabilized and made permanently to work »; era dunque l'autoritarismo, il rafforzamento del potere dello Stato, l'unica via capace di riportare l'ordine. Nuovamente, si trattava di interventi — come anche gli altri di segno opposto contenuti nella medesima raccolta di scritti — di natura per lo più superficiale, propagandistica e che rappresentano un osservatorio d'interesse solo per misurare la diffusione del dibattito sul tema negli Stati Uniti d'America offrendo, in verità, ben poco contributo a una riflessione più matura sulle trasformazioni giuridiche del periodo.

Sebbene, dunque, verso la fine del decennio il dibattito sembrasse per lo più volgere verso una sfida tra opposte propagande, tra sostenitori dell'una o dell'altra convinzione politico-ideale, non mancarono, tuttavia, alcuni lavori capaci di offrire una lettura più attenta della dimensione costituzionale del corporativismo. Tra queste va inserita, per esempio, la ricerca pubblicata nel 1938 da William G. Welk che rappresentava un ulteriore studio approfonditissimo sulla nascita e lo sviluppo dello Stato corporativo in Italia. Una ricerca peraltro condotta da un autore che già in precedenza

⁽³¹⁶⁾ L. DENNIS, *Fascism for America*, in E.M. PATTERSON (ed. by), *Socialism, Fascism, and Democracy*, cit., p. 62. Per Dennis, così come per i molti fautori della fine della democrazia, il fascismo appariva, al contrario, l'unica e « inevitable alternative to chaos or communism ». Respingere il fascismo avrebbe, invece, condotto a un « ritorno al passato »; « to preserve and reinvigorate the old system » rappresentava, però, una « inutile battaglia », che per Dennis era portata avanti soltanto da alcuni conservatori come Herbert Hoover, incapaci di cogliere le trasformazioni in atto. Ad attrarre Dennis, dunque, era la dimensione anti-liberale del fascismo, la rinascita dello Stato che avrebbe posto fine a un modello — quello liberale, appunto — il quale « has been giving increasing signs since 1914 that it no longer work tolerably well », ivi, p. 64.

non aveva mancato di delineare una comparazione tra quanto stava avvenendo contemporaneamente in Italia e Stati Uniti ⁽³¹⁷⁾. Le conclusioni cui Welk perveniva in questo volume erano, in realtà, dei veri e propri quesiti aperti:

What of the Italian corporate state? What role has it played and what role is likely to play in Italy in future? What lessons, if any, does it teach which might find application under a different political regime? ⁽³¹⁸⁾

Nonostante, tutto, allora, il dubbio intorno a un corporativismo capace di rappresentare una soluzione efficace per realizzare un ordine giuridico del mercato sembrava rimanere vivo e tutt'altro che risolto dalla natura autoritaria che il regime fascista aveva imposto alla politica economica in Italia. Ancora nel 1938, del resto, la realizzazione dello stato corporativo appariva, in verità, soprattutto un « cantiere aperto », persino troppo aperto per poter trarre delle conclusioni. L'unica valutazione che, in ogni caso, non sembrava oramai più contestabile era proprio quella sulla centralità dello Stato nell'esperimento italiano e che aveva fatto dell'organizzazione corporativa, sostanzialmente, un sistema di governo dell'economia operato per lo più dallo Stato e per lo Stato. Così, delle molte vie corporative percorribili, quella fascista sembrava, in definitiva, risolversi proprio in questo, e 'soltanto' in questo.

Although the evolution of the Fascist corporate system is not complete and its ultimate merits and shortcomings cannot, therefore, be finally

⁽³¹⁷⁾ W.G. WELK, *Fascist Economy Policy; an Analysis of Italy's Economic Experiment*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1938. Sempre nel 1938 venne pubblicato un altro studio delle istituzioni fasciste che ripercorreva con attenzione l'evoluzione del sindacalismo e dello Stato corporativo fascista: G. LOWELL FIELD, *The syndical and corporative institutions of Italian fascism*, New York, Columbia University Press, 1938. Si trattava di una ricostruzione tecnica e compilativa, dalla quale non emergevano mai valutazioni da parte dell'autore né sul successo o insuccesso del modello italiano né sulle possibili ricadute che questa vicenda avrebbe potuto avere nel contesto americano. Il carattere per lo più ricostruttivo non lo rendono una fonte di particolare rilievo se non nel segnalare ulteriormente l'attenzione, quasi ossessiva, da parte degli studiosi americani per un contesto, quello italiano, che prima del fascismo non sembrava invece aver rappresentato un terreno d'indagine privilegiato.

⁽³¹⁸⁾ W.G. WELK, *Fascist Economy Policy; an Analysis of Italy's Economic Experiment*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1938, p. 249.

evaluated, it seems safe to conclude that the system has been and is likely to continue to be in the future not an agency for the economic self-government of the Italian people but an instrument of economic control used by totalitarian Fascist state for the achievement of its ultimate economic and political ends ⁽³¹⁹⁾.

L'esperienza corporativa americana, se rapportata con il modello italiano, non sembrava, invece, trovare una egualmente facile definizione. Per una serie di ragioni, del resto, la svolta autoritaria, indifferentemente paventata o auspicata da molti, qui non si realizzò. Allo stesso modo, però, neppure la tradizione individualista era sembrata superare indenne la stagione dell'*Early New Deal* poiché, infine e nonostante il fallimento di molti dei suoi esperimenti, non si era tornati allo '*status quo ante bellum*'. Dunque quale ordine giuridico del mercato si era affermato? Quale corporativismo? Quale « democrazia economica »?

5. « *Rispondere alla domanda tormentosa* ». *Early New Deal e corporativismo: quale corporativismo?*

Nella ricostruzione degli interventi normativi immaginati quali contrasto alla crisi economica americana nei primi anni Trenta, dunque, non mancarono i riferimenti, sfuggevoli o articolati, al corporativismo. Si è appena visto, del resto, che gli stessi corporativisti italiani apprezzarono l'esperimento newdealista e lo lessero quale segno di una diffusione oltreconfine di un modello — quello di economia e Stato corporativo — già inaugurato e avviato con successo dal fascismo. Viceversa, gli americani usarono l'esperienza italiana quale 'metro di paragone' per misurare le trasformazioni che la Crisi sembrava aver imposto (o tentato d'imporre) al costituzionalismo democratico d'oltreoceano.

Sebbene la ricchezza dei contributi teorici potesse far apparire ai contemporanei imminente una « fascistizzazione » degli Stati Uniti e, di contro, la mancata « rivoluzione » e, anzi, il definitivo insuccesso dell'esperimento italiano, ha invece reso tale prospettiva tutt'altro che accreditata agli occhi della storiografia, fare chiarezza

(319) Ivi, p. 250.

sulle dimensioni, non tanto quantitative quanto piuttosto qualitative, che tale corporativismo avrebbe avuto nelle vicende e nelle riflessioni intorno al *New Deal* non apparirà, infine, un vuoto esercizio. Solo così, per esempio, può essere possibile smarcarsi dalle perplessità su una comparazione tra due esperienze costituzionali radicalmente distanti e che apparrebbe, viceversa, impossibile se condotta sul mero piano della equiparazione degli effetti politico-istituzionali, poiché a null'altro porterebbe se non a una forzatura ideologica o persino alla mera riproposizione dei temi propagandistici del periodo.

Oltreoceano, del resto, anche nelle successive ricostruzioni storiografiche, non si è mai esitato ad attribuire a molte delle politiche newdealiste l'aggettivo di « corporative », e ciò per il fatto che con più facilità — liberi anche dall'ingombrante passato autoritario — si è riusciti a indentificare questo « modello » con le molte e diverse immagini che ne circolavano negli anni Trenta. Oltretutto, se il fascismo poteva essere « many things to many men » ⁽³²⁰⁾, non ci si poteva non porre con identico atteggiamento anche nei confronti della sua teoria economica e giuridica di punta, così tenacemente propagandata dal regime nel mondo come la propria realizzazione più compiuta: anche il corporativismo poteva essere, dunque, « molte cose » e non necessariamente soltanto una « via » verso l'autoritarismo.

È perciò comprensibile come nella storiografia americana, « l'utilizzazione della nozione di corporativismo, o *corporatism*, si arricchisc[a] di diversi contributi »: in particolare, già a partire dagli anni Sessanta, veniva messo in rilievo l'apporto alla formulazione di un precipuo corporativismo americano di alcuni membri del variegato gruppo di collaboratori di Roosevelt, i quali teorizzavano una diversa, rispetto all'Europa, « marginalizzazione del ruolo dello Stato, sostituito dalla grande impresa monopolistica come ente promotore degli equilibri corporativi della società americana del XX secolo » ⁽³²¹⁾. Questa versione del corporativismo americano, am-

⁽³²⁰⁾ J.P. DIGGINS, *Filtration with Fascism*, cit., p. 488.

⁽³²¹⁾ M. VAUDAGNA, *Corporativismo e New Deal*, cit., p. 39. Proprio a Maurizio Vaudagna si deve una delle poche — se non l'unica in Italia — operazione di ricostruzione delle diverse interpretazioni del corporativismo americano. Sembra man-

piamente indagata, avrebbe risentito dell'influenza delle teorie dell'impresa di Adolf Berle e Gardner Means — che costituivano una tra le teorie « fondative » del *New Deal* — ma anche di quelle economiche e, seppur di poco, successive di John Kenneth Galbraith ⁽³²²⁾.

Non meno rilevanza ha avuto poi un'altra e diversa interpretazione diffusa tra gli storici americani che — debitrice soprattutto delle teorie della « scuola istituzionalista » e, prim'ancora, di quella « organizzativistica » — ha offerto una diversa immagine del corporativismo e del ruolo che esso avrebbe avuto nel modellare il *New Deal* ⁽³²³⁾. Tale corrente ha concentrato, dunque, la propria attenzione su una diversa dimensione « privatistica » e « associazionistica » che il *corporatism* — e, forse, persino la scelta linguistico-

care, invece, fino a oggi uno studio di taglio più propriamente giuridico-comparatistico sull'esperienza di governo dell'economia negli anni Trenta nei due contesti di riferimento: Italia e Stati Uniti d'America, appunto.

⁽³²²⁾ In particolare, tra i tanti che sposavano tale interpretazione, si vuole qui richiamare W.A. WILLIAMS, *The Contours of American History*, Cleveland, World Publishing Company, 1961, il quale riteneva di poter racchiudere tutto il primo Novecento americano all'interno dei modelli del « corporate state » o del « corporate liberalism ». Le fonti di riferimento per questa lettura storiografica sarebbero, dunque e principalmente, A.A. BERLE, G.C. MEANS, *The Modern Corporation and Private Property*, cit., e H.S. DENNISON, J.K. GALBRAITH, *Modern Competition and Business Policy*, New York, Oxford University Press, 1938. Adolf Berle fu anche uno dei membri del primo *Brain Trust* contribuendo a rendere la sua teoria una delle più influenti del periodo con immediate ricadute sulla legislazione economica del *New Deal*. Come ha efficacemente riassunto Vaudagna, « a differenza dell'individualismo competitivo del *laissez-faire*, in questa nuova elaborazione ideologica manageriale, forse lontana dalla realtà concreta ma dotata di una notevole forza di persuasione, il singolo si riconosceva nel proprio ruolo di produttore e nella propria attività economica; come tale, egli veniva inquadrato in organizzazioni collettive con compiti politici ed economici specifici che dovevano essere svolti in collaborazione armonica con altri gruppi e altri centri di organizzazione », M. VAUDAGNA, *Corporativismo e New Deal*, cit., p. 40.

⁽³²³⁾ Questa impostazione considera la storia americana come un eterno riproporsi del conflitto tra *élites* e *common men*. Secondo i suoi esponenti quindi — come ha riassunto ancora Vaudagna — « pur con momenti di conflitto anche vivace, la tendenza americana moderna è stata ad una reciproca integrazione delle organizzazioni collettive, così da rendere quasi inintelligibile la distinzione tra il pubblico e il privato, all'interno di un'attività economica informata sempre meno ai valori della competizione e dell'individualismo, e sempre più a quelli della pianificazione, del coordinamento, della prevedibilità e dell'equilibrio », ivi, p. 45.

terminologica di questa traduzione del termine « corporativismo » non appare casuale — avrebbe mostrato negli Stati Uniti, rispecchiando una cultura già radicata nella storia giuspolitica americana ben prima dell'avvento del *New Deal*, come mostrerebbero, del resto, le idee che si riflessero in alcune politiche dell'amministrazione Hoover ⁽³²⁴⁾.

La molteplicità delle letture storiografiche, dunque, non dimostra solamente una tensione « politica » che ha diviso, e continua a dividere, gli storici del *New Deal* impegnati sui rispettivi fronti a evidenziare, in un senso o nell'altro, le diverse anime della stagione rooseveltiana e le sue conseguenti ripercussioni sulla vita economica e politica degli Stati Uniti lungo tutto il secondo Novecento; questa varietà di letture, infatti, rappresenta soprattutto lo specchio della stessa complessità teorica insita nella comunità politico-accademica che governò il Paese negli anni Trenta. Il *Brain Trust*, che si era venuto a creare durante la prima campagna presidenziale, era composto da alcune figure che, pur condividendo il rifiuto per le teorie tradizionali della relazione tra Stato ed economia, abbracciavano in verità idee e convinzioni tra loro diversissime. Una diversità che si riflesse, di fatto, anche sulle soluzioni messe poi in campo per uscire dalla crisi economica contingente, con la conseguenza, più o meno prevista, di condizionare anche i successivi approdi strutturali del nuovo ordine giuridico del mercato ⁽³²⁵⁾.

Personaggi quali Raymond Moley, Rexford Tugwell, e Adolf Berle, o ancora, Henry Wallace o Donald Richberg, distanti tra loro per convinzioni e formazione, furono tutti e in diverso modo

⁽³²⁴⁾ Ivi, p. 64 e segg. Sul punto si rinvia anche a quanto già ripercorso *supra* nel Primo Capitolo di questo lavoro in merito all'« associazionalismo » hooveriano e alla sua influenza sulle teorizzazioni e realizzazioni giuridiche successive.

⁽³²⁵⁾ Come si è già avuto modo di ripercorre, l'assenza di unitarietà nel programma politico-economico della prima campagna presidenziale di Franklin D. Roosevelt fu, in parte, il frutto della stessa « astrattezza » delle sue convinzioni in materia, non avendo mai affermato con nettezza la propensione assoluta per politiche di segno smaccatamente liberistico ovvero *welfaristico*. Roosevelt, del resto, « allowed only isolated snatches of the Brain Trust's vision to be shown to the electorate » — ricorda ancora A.J. BADGER, *The New Deal*, cit., p. 64 — dimostrando uno spiccato « opportunismo » politico, certamente, che gli permise, però, di circondarsi di accademici e tecnici capaci di offrirgli immagini comunque alternative dell'ordine economico e proprio in questo stette la loro coesione e partecipazione alla « rivoluzione » newdealista.

coinvolti nell'elaborazione della frenetica legislazione degli « hundred days » ⁽³²⁶⁾. La prima fase della lunga stagione rooseveltiana — che si è definita *Early New Deal* — finì, allora, per mostrare, da un lato, tutte le debolezze di un progetto figlio di troppe menti e di diverse opinioni, ma dall'altro, permise di portare alla luce i diversi sentieri teorici e di riforma che il sistema americano avrebbe potuto perseguire negli anni a venire.

Ad accomunare le diverse anime del *Brain Trust* era certamente il rifiuto, prendendo a prestito la definizione di Dewey, del « vecchio individualismo » e, conseguentemente, l'affermazione di un ruolo necessariamente pro-attivo dello Stato nelle dinamiche economiche. Poiché « la prosecuzione di una politica di *laissez-faire* in questa crisi avrebbe prolungato indefinitamente i mali di cui l'attività economica ha sofferto », era necessario immaginare un « nuovo corso » che fosse « all'antitesi di una politica di *laissez-faire* » e, dunque, rappresentasse « un tentativo di regolare attraverso un accordo reciproco, attraverso reciproca comprensione, quelle pratiche dell'attività economica che ci hanno spinto in una spiacevole confusione » ⁽³²⁷⁾.

⁽³²⁶⁾ Il diverso contributo dei molti « cervelli » dell'amministrazione Roosevelt è stato ripercorso, tra gli altri, da Peter H. Irons che ha ben evidenziato come già durante « the four-month interregnum between the election of Franklin D. Roosevelt and his inauguration, members of the quasi-official Brain Trust worked furiously to draft a legislative program to deal with the economic wreckage that was the legacy of the failed *laissez-faire* philosophy of the Hoover administration ». Sempre Irons ha ricordato, inoltre, come prima dell'insediamento l'unica opzione parlamentare in campo per rispondere alla crisi era costituita dal progetto di legge del Senatore Hugo Black sull'imposizione di un limite all'orario lavorativo. Si trattava, tuttavia, di un progetto per lo più invisato al *Brain Trust* poiché « they considered the Black bill inadequate to meet the structural crisis of the economy, and additionally feared that the Supreme Court would not hesitate to strike it down as unconstitutional ». Al contrario, a costituire un modello di riferimento, vista l'emergenza, era il WIB e che offriva un modello amministrativo basato sulla collaborazione tra governo e industriali, ritenuto idoneo ad affrontare la crisi e, al contempo, un'eventuale sindacato di costituzionalità. Il supporto politico — ha concluso sempre Irons — fu altrettanto importante in quanto « the industrial leaders who supported Roosevelt proposed a plan of political-economic corporatism based on relaxation of the anti-trust laws and a system of business-government collaboration in the regulation of production and prices », P. H. IRONS, *The New Deal Lawyers*, cit., pp. 17-19.

⁽³²⁷⁾ H.J. TILLY, *Il mondo degli affari e la NRA*, in A. DUSO (a cura di), *Economia e istituzioni del New Deal*, cit., pp. 120, 125.

Per porre fine alla « confusione » dell'individualismo liberale era pertanto fondamentale individuare un potere capace di controllare il mercato, di dargli ordine: così — e come ha ben riassunto Anna Duso — « le diverse accezioni in cui il termine 'controllo' veniva inteso — dal "centralismo statale" di Tugwell, alla protezione governativa dell'iniziativa privata sostenuta da Moley, al "convincimento degli animi" proposto da Berle e da Wallace — erano specchio delle infinite possibilità in cui i termini stessi delle leggi potevano venir intesi e praticati » ⁽³²⁸⁾.

La riflessione di Rexford G. Tugwell, per esempio, sembrava offrire una peculiarissima declinazione del corporativismo americano capace di realizzare anche una più articolata — e, forse, azzardata — trasformazione dello Stato, degli equilibri dei poteri; un corporativismo, insomma, che avrebbe inciso non solo sull'organizzazione della produzione e del mercato, ma anche sull'ordine costituzionale, condividendo sul punto, dunque, la stessa ambizione di molti corporativisti italiani. Del resto, come già nel 1981 notava Maurizio Vaudagna, « gli anni trenta pullula[va]no poi di proposte di consigli economici nazionali, consultivi e decisionali, a base corporativa » ⁽³²⁹⁾, proposte che spesso stentaronο a trovare una declinazione legislativa concreta o un effettivo successo pratico laddove delineate — si pensi, per esempio, agli stessi *boards* previsti dal NIRA — ma che dimostravano, comunque, una diffusa fascinazione per l'ideale cooperativo e, in particolare negli Stati Uniti, per la nuova « idea newdealista di "democrazia" e di "partecipazione", che ripudiava la nozione costituzionale di *checks and balances*, e

⁽³²⁸⁾ A. DUSO, *Introduzione all'edizione italiana*, in Id. (a cura di), *Economia e istituzioni del New Deal*, cit., p. XXV.

⁽³²⁹⁾ M. VAUDAGNA, *Corporativismo e New Deal*, cit., p. 104. Vaudagna già rilevava come questi progetti ambivano a « un loro collegamento con la rappresentanza politica » e, tuttavia, rimarcava ancora come poche apparirono le evoluzioni in tale senso, continuando a ritenere quella corporativa « una tendenza in nuce, che comincia appena ad emergere ». A riprova di ciò stava il fatto che « il suo grado di istituzionalizzazione [era] ancora marginale e certo molto arretrato rispetto ai desideri dei *national planners* ». Questa interpretazione forse stentava a prendere in considerazione la rilevanza culturale e transnazionale del corporativismo che, invece, e più di recente è stata maggiormente presa in considerazione dalla storiografia nostrana, si veda, su tutti, M. PASETTI, *L'Europa corporativa*, cit.

assumeva invece quella di cooperazione unitaria, organica e decentrata » (³³⁰).

Sebbene, si vedrà, quella di Tugwell non sembrasse una riflessione finalizzata a instaurare in America un regime politico autoritario ma, al contrario, un tentativo di porre, a suo modo, alcuni « correttivi » alla democrazia messa già in pericolo dal disordine giuridico del mercato, il timore di un accentramento e, di fatto, la resistenza dell'individualismo nel panorama culturale americano sembreranno favorire, infine, nelle realizzazioni pratiche del biennio 1933-35, i più miti propositi di *self-government* che, infatti, una larga fetta della storiografia ha poi identificato quale tratto tipico del corporativismo americano.

Quello dell'« autogoverno degli industriali » era un elemento, per la verità, presente anche nella riflessione dello stesso Tugwell e condiviso, con sfumature diverse tra loro, da molti altri membri del *Brain Trust*. Tra di essi, in particolare, Benjamin Javits e Raymond Moley vi intravedevano, non tanto uno strumento attraverso cui lo Stato avrebbe assunto il ruolo di guida e pianificazione dell'intero processo economico, quanto, e piuttosto, la semplice restituzione della libertà di associazione alle industrie private, perseguendo l'obiettivo — invero conseguito — dell'abolizione delle leggi anti-trust e della costituzione, di contro, di un « governmentally approved cartelism » (³³¹).

Eppure, attraverso il *topos* — e, soprattutto, l'istituto giuridico

(³³⁰) M. VAUDAGNA, *Corporativismo e New Deal*, cit., p. 106.

(³³¹) Raymond Moley fu figura peculiarissima nelle vicende del *New Deal*. Infatti, da membro originario del *Brain Trust* e sostenitore di quello che è stato definito un « progressive corporatism », alla fine del decennio diventerà, invece, uno dei più feroci critici del « nuovo corso », finendo per assumere posizioni che potremmo definire persino « conservative ». Come ricordato da Donald R. Brand, inizialmente Moley si mostrava come « an outspoken advocate of a "policy of cooperative business-government planning" during the early New Deal » e non negò il proprio entusiasmo per la NRA, poiché, infatti, « in his version of progressive corporatism, a program like the NRA was ideally suited to institutionalize cooperation between government and business because it relied heavily on trade associations, which for Moley were "the natural means which economic life has sought to find a way out of chaos" », D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 74. Occorre sottolineare come alcune voci importantissime del « progressivismo » americano continuavano, invece, a rifiutare con forza una politica permissiva degli accordi di cartello come, per esempio, Louis D. Brandeis che, nono-

— dell'emergenza un deciso accentramento di poteri, e di finalità, sembrava emergere anche in questa versione « privatistica » della collaborazione industriale. L'affermazione del « primato nazionale », della preminenza dell'interesse collettivo su quello individuale divenne, infatti, anche oltreoceano un *leitmotiv* della « guerra all'emergenza » economica, alimentato fortemente dalla stessa propaganda newdealista ⁽³³²⁾. Così, come si è visto, molti tra gli osservatori americani, complice anche la diversa ma egualmente efficace propaganda internazionale fascista ⁽³³³⁾, non tardarono a

stante tutto, finiva ancora per considerare i *trusts* « the negation of industrial democracy » come riporta, tra gli altri, P. H. IRONS, *The New Deal Lawyers*, cit., p. 29.

⁽³³²⁾ Si è già ricordato *supra*, per esempio, il ruolo giocato in tal senso dalla campagna della *Blue Eagle*, che induceva a preferire i commercianti e i produttori che avevano accolto l'invito alla codificazione e collaborazione nel proprio settore e invitava al boicottaggio di chi, invece, non si univa a tale « sforzo collettivo ». Come ha ben riassunto Vaudagna, « il governo newdealista richiedeva a singoli individui e gruppi di riconoscersi in una entità superiore, organica, incarnata dalla nazione », rappresentando di fatto un *unicum* nella tradizione individualista americana. « La legittimazione della pretesa di subordinare gli interessi settoriali a quelli generali, stava — prosegue ancora Vaudagna — nell'« emergenza » economica, che minava le fondamenta della convivenza nazionale, e quindi richiedeva una temporanea sospensione dei conflitti. Il concetto di « emergenza » è tratto dal clima politico e dalla legislazione eccezionale della prima guerra mondiale, il New Deal lo utilizzò sia come legittimazione politica, che come fondamento giuridico della delega di potere all'esecutivo. Ciò non comporta una compressione della molteplicità del sociale, ma comporta bensì l'abbandono di una concezione e di una politica « garantista » di *checks and balances*, per abbracciare il partecipazionismo gerarchico, cooperativo, unificato verso l'alto dall'espansione dell'apparato dello stato. Il compito del governo non era di garantire spazi a un pluralismo sociale magmatico conflittuale o contraddittorio; al contrario, ogni gruppo andava, secondo il New Deal riconosciuto e tendenzialmente statalizzato, collegandolo con un'articolazione dell'apparato pubblico », M. VAUDAGNA, *Corporativismo e New Deal*, cit., p. 105.

⁽³³³⁾ Oltre a quanto fin qui ripercorso, per un rapido *excursus* sugli autori che nei primi anni Trenta paragonavano fascismo e *New Deal* si può riferirsi, ancora una volta, al lavoro di Maurizio VAUDAGNA, *Corporativismo e New Deal*, cit., pp. 198-201, il quale ha notato, in particolare, come « i parallelismi esistevano e riguardavano soprattutto la relazione tra lo stato, l'economia e la società, e le modifiche nella distribuzione del potere tra le istituzioni statali ». Non meno interessante è la ricostruzione che ha offerto James Q. WHITMAN nel suo *Of Corporatism, Fascism and the First New Deal*, in « American Journal of Comparative Law », Vol. 39, Issue 4 (Fall 1991), 744-778, e nel quale si è sottolineato come, proprio nel biennio 1933-35, « Italian Fascists made a concerted propaganda effort [...] to persuade the world that corporativism and Fascism went together, and together offered a solution to economic crisis ». Uno sforzo che ebbe

evidenziare i legami che sembravano esservi tra l'esperimento corporativo italiano e quello portato avanti da Roosevelt e il suo governo, con riferimento particolare alla sua creazione più rilevante: la *National Recovery Administration*.

«The NRA, with its code system, its regulatory economic clauses and some of its features of social amelioration, was plainly an American adaptation of the Italian corporative state in its mechanics», affermava Roger Shaw, con nettezza, nel 1934 ⁽³³⁴⁾. Gli stessi «codes of fair competition» furono letti e interpretati come uno strumento di regolazione della concorrenza di fatto ricalcato sugli accordi collettivi con efficacia *erga omnes* previsti in Italia dalla legge 3 aprile 1926, n. 564, e a cui si riconosceva astrattamente il merito di aver risolto la dinamica conflittuale tra capitale e lavoro e, in conclusione, «in the broader field of the coördination of production and of economic planning, additional similarities are found between the Italian and American programs», concludeva già nel 1933 William G. Welk ⁽³³⁵⁾.

Alcune differenze sostanziali — come si è già avuto modo di ricordare — venivano comunque riconosciute ed evidenziate, soprattutto per la tenuta di un sistema politico e costituzionale decisamente lontano dall'esperienza del regime fascista. A farlo era, per esempio, lo stesso Roger Shaw, il quale rilevava come

the working mechanics of economic Fascism were present in the NRA, but the economic application of the NRA was contrary to the spirit of Fascism. American Fascist elements, many of them unwittingly Fascist in their ideology, were paradoxically opposed to the corporative state as applied to the United States. Therein lies the American contradiction, and it is a strange one ⁽³³⁶⁾.

anche un deciso successo, secondo Whitman, visto che «while corporatism and fascism were never the same thing, corporatist propaganda, during the NRA years, was by and large fascist», ivi, p. 755.

⁽³³⁴⁾ R. SHAW, *Fascism and the New Deal*, cit., p. 562.

⁽³³⁵⁾ W.G. WELK, *Fascist Economic Policy and the NRA*, cit., p. 107. Un ulteriore punto di contatto sembravano, per esempio, «the provisions in the National Industrial Recovery Act giving jurisdiction to the United States district courts to prevent and restrain violations of any code of fair competition» le quali, secondo Welk, «remind one of the powers of the Italian labor courts».

⁽³³⁶⁾ R. SHAW, *Fascism and the New Deal*, cit., p. 562.

La « strana contraddizione » veniva allora rilevata e accentuata, e in modo non dispregiativo, soprattutto da quegli osservatori che non consideravano le teorie corporative necessariamente prodromiche a un cambio di regime in senso autoritario e totalitario. Era il caso, per esempio, di un altro *Brain Truster*, quel Henry A. Wallace che al corporativismo, e in particolare al suo tratto collaborativo, guardava con deciso interesse e da una prospettiva tutt'altro che tradizionale ⁽³³⁷⁾. Nella sua riflessione, quello antidemocratico non doveva rappresentare il necessario sbocco di una politica concertativa dell'economia; al contrario, nel contesto americano sarebbe stata proprio la « business coöperation » a poter garantire la salvaguardia dei pilastri fondamentali di libertà e proprietà, con forme e strumenti nuovi, adeguati al mutare dei tempi ⁽³³⁸⁾. Così, nel suo notissimo volume nel quale si volevano scorgere le *New Frontiers* del capitalismo e della democrazia americana, si finiva per considerare proprio la « cooperazione » quale risposta principale alla « domanda

⁽³³⁷⁾ Henry Wallace riusciva, per esempio, a evidenziare come il rifiuto dell'individualismo e la ricerca di nuovi diritti di stampo economico-sociale non significassero una chiusura in senso totalmente statualistico dell'ordine che avrebbe portato a rinnegare, questa sì, le libertà civili e politiche, a partire da quella di « opinione », relevantissime nel contesto statunitense. Così, nelle pagine conclusive di una delle sue opere più note, affermava con una certa retorica e, forse, un po' di disillusione: « in some nations the people attempt to obtain a new set of rights by employing dictatorships of one type or another. Unfortunately, all dictatorship must of necessity violate right No. 7 which has to do with the maintenance of the democratic institutions of free speech, free criticism, and free conscience. The disillusioned, cynical element of the old world believes that is impossible to realize the physical objectives of a new deal without violating democratic institutions. We who are concerned with the American New Deal believe that if the people understand not only the rights but the duties that follow, it is possible to attain the rights by submitting cheerfully and willingly to a self-imposed social discipline. We can work this out together day by day as we press into the future. There can flow from it whatever social discipline the future requires », H.A. WALLACE, *New Frontiers*, cit., p. 262.

⁽³³⁸⁾ Anche per Wallace, come per Tugwell, era fondamentale il riconoscimento del ruolo giocato nella società contemporanea dalle formazioni collettive, che non permetteva più di considerare solo l'individuo come destinatario della normazione e regolazione dell'economia. Una « diagnosi » della crisi della modernità che ricordava, in parte, quelle di certi giuristi nostrani, quando, infatti, Wallace concludeva che « it becomes a modern duty to make individual and group interest coincide. Complete dependence on individual self-interest no matter how pious, is no longer enough to keep our complex modern economy running », ivi, p. 255.

tormentosa» che si poneva, come stava scritto nella prefazione all'edizione italiana, non casualmente già pubblicata nel 1935 ⁽³³⁹⁾.

La parola d'ordine della nuova frontiera è « cooperazione », così come quella della vecchia frontiera era « concorrenza individuale » ⁽³⁴⁰⁾.

La cooperazione — sosteneva allora un fin troppo irenico Wallace — portava gli uomini a servire una causa comune permettendo, così, il superamento dei vecchi contorni dell'ordine giuspolitico americano. Gli uomini che avrebbero perseguito tale fine, allora, « they will not be Socialists, Communists or Fascists, but plain men trying to gain by democratic methods the professed objectives of the Communists, Socialists and Fascists: security, peace, and the good life for all » ⁽³⁴¹⁾. Al di là della retorica, quasi stucchevole, di Wallace, nel recupero qui proposto di una dimensione compatibile con la democrazia del sistema corporativo, si poteva intravedere il tentativo di elevare il benessere degli individui, sostanziato nel riconoscimento di un nuovo diritto a prestazioni

⁽³³⁹⁾ Come in precedenza ricostruito con riferimento al lavoro di Roosevelt *La nostra strada*, la pubblicazione di *Nuovi Orizzonti* a opera dell'editore Einaudi nel 1935 non dovrà stupire e, al contrario, stava a dimostrare nuovamente l'interesse reciproco, nonché il tentativo di assimilazione delle teorizzazioni del « nuovo corso » alla « rivoluzione » imposta dal fascismo: la prefazione a cura dell'editore italiano, d'altronde, non mancava di confermare come quest'opera provava ancora « che anche l'America andava "verso l'economia corporativa" ».

⁽³⁴⁰⁾ Ivi, p. 255. Nella traduzione, stranamente, non sembra perdersi niente del messaggio dell'autore, si veda Id., *New Frontiers*, cit., p. 274.

⁽³⁴¹⁾ Id., *New Frontiers*, cit., p. 276. E infatti — aggiungeva Wallace — la richiesta di cambiamento amplificata dall'urgenza della crisi economica richiedeva necessariamente di trovare forme di intervento pubblico che non finissero per negare la natura profondamente democratica della Costituzione americana. Anzi, solo così si poteva evitarne il fallimento, poiché, concludeva Wallace, « if we are not to go in for Communism or Fascism, it is essential that government learn to look on itself as a partner with business, labor, agriculture and consumers », ivi, p. 46. Qui, al contrario della citazione precedente, nell'edizione italiana la traduzione faceva sparire qualsiasi riferimento al fascismo, al comunismo e al socialismo, e l'espressione veniva così 'depotenziata': « essi non saranno partitanti, ma uomini semplici che tentano di raggiungere con metodi democratici gli obiettivi che i partitanti perseguono: sicurezza, pace e benessere per tutti », Id., *Nuovi orizzonti*, cit., p. 257.

socialmente orientate, sopra al « diritto steccato » per eccellenza della tradizione americana: la proprietà ⁽³⁴²⁾.

A metà degli anni Trenta, queste riflessioni, dunque, avevano tracciato alcuni dei sentieri che l'*Early New Deal* sembrava voler percorrere e, tuttavia, la sua creazione più vocata a realizzare dinamiche astrattamente corporative, la NRA, solo in minima parte sembrò dare consistenza a ciascuna di queste immagini. Anche per questo, tanto per i contemporanei quanto per gli storici, pervenire a un'unitaria definizione del corporativismo e della sua precipua declinazione americana è risultato compito assai arduo. A complicare ulteriormente il quadro stava, poi, l'indefinitezza della stessa figura del Presidente e delle sue scelte politiche che hanno determinato una dimensione politropa anche del 'suo' *New Deal*, nonostante l'insuccesso dei suoi primi (e forse più arditi) esperimenti giuridico-istituzionali ⁽³⁴³⁾.

⁽³⁴²⁾ Wallace poteva, sul punto, esaltare la natura « sociale » della rivoluzione avviata da Roosevelt e la sua amministrazione, affermando enfaticamente come « in brief, the New Deal places human rights above property rights and aims to modify special privilege for the few to the extent that such modification will aid in providing economic security for the many », ivi, p. 252. La proprietà, pur rimanendo diritto insopprimibile del costituzionalismo americano, doveva assumere un volto nuovo poiché « "property" now does not mean what it did in the time of the founding fathers ». Il successivo richiamo alle teorie di Berle sulla separazione tra « proprietà » e « controllo » — oltre a mostrarci l'influenza di questa lettura — stava, allora, a confermare la necessità « to redefine property rights in a way that will fairly meet the realities of today », ivi, pp. 267-268. Del resto, anche chi conduceva una più evidente comparazione tra *New Deal* e fascismo, come William G. Welk, non mancava di insistere sul fatto che « if the pillars of the capitalist system — private property and individual initiative — are to be successfully maintained, our social and economic organization is bound to be transformed. Economic forces must not be allowed to work their will blindly. They must be harnessed by intelligent action », W.G. WELK, *Fascist Economic Policy and the NRA*, cit., p. 109.

⁽³⁴³⁾ Sicuramente la difficoltà a offrire ancora oggi un'interpretazione omogenea, sia del corporativismo americano negli anni Trenta, sia della sua influenza nelle politiche di Roosevelt, è acuita dalla sua tendenza a circondarsi di personalità diversissime. Una tendenza dovuta, soprattutto, all'ossessiva ricerca del più ampio consenso politico pur portando avanti il complesso — e sicuramente scomodo — tentativo di condurre gli Stati Uniti fuori dalla Depressione. Per di più, la difficoltà a trovare un equilibrio tra i molti interessi in campo era sicuramente più rilevante negli Stati Uniti rispetto all'Italia, ove l'affermazione dell'interesse nazionale appariva più semplice stante la dimensione auto-

Lo stesso *Brain Trust* che la campagna elettorale del 1932 aveva portato alla ribalta delle cronache, dopo pochi anni perse progressivamente la propria popolarità. Le divergenze, del resto da sempre presenti nel gruppo, finirono per comportare la definitiva deflagrazione delle sue diverse 'anime'. Già nel 1939 i membri originari avevano intrapreso strade divergenti e sostenevano opinioni contrastanti, non solo sulle soluzioni da realizzare, vista una recessione che ancora non accennava a concludersi, ma persino sullo stesso comune denominatore che aveva portato ciascuno di loro a lavorare assieme: il rifiuto della tradizione individualista. Così, nel 1939 tratteggiando le sorti del fu *Brain Trust* di Roosevelt, si poteva concludere che

Today the phrase is shabby and outmoded. The old faces are gone. Moley is in bitter opposition. Tugwell, after a brief, unidealistic interlude of molasses, is in the city-planning business. General Hugh S. Johnson is in a rage. Almost without exception the most conspicuous fact about the members of the first brain trust is that they are not in Washington ⁽³⁴⁴⁾.

Alla fine degli anni Trenta, dunque, l'*Early New Deal* con le sue teorizzazioni e i suoi prodotti istituzionali apparivano marginali nelle politiche tardo-newdealiste di risposta alla crisi e di riforma del mercato, complicando ulteriormente il quadro interpretativo dello sviluppo del « corporatism » in America. Un corporativismo che, così e apparentemente, risultava messo da parte.

Tuttavia e in conclusione, nella continuità di alcune figure e di alcune soluzioni tra *Early* e *Late New Deal* sarà invece possibile rintracciare una diversa, e scarsamente considerata, declinazione del corporativismo *à la* americana. Nel dibattito che coinvolse, per esempio, James Landis e Roscoe Pound in merito alla costituziona-

ritaria del regime che, comunque, riusciva a imporre, anche se non sempre con pieno successo, le proprie finalità persino economico-produttive. Contrariamente, di là dall'Oceano, si è notato come « Roosevelt, as a politician, had to convey to many groups the "feeling of solicitude and even favoritism", but he also had to struggle against the pressures from each which might upset the necessary balance among them all. His greatest efforts were not directed toward relief for groups or classes; they "centered rather in one policy which would be national" », B. STERNESHER, *Rexford Tugwell and the New Deal*, cit., p. 152.

⁽³⁴⁴⁾ J. ASLOP, R. KINTNER, *Men Around the President*, New York, Doubleday, Doran & Company, Inc., 1939, cit., p. 4.

lità dei nuovi confini dei poteri e delle autonomie delle amministrazioni e, in particolare, quelle « administrative agencies » deputate a regolare il mercato, come la *Securities and Exchange Commission*, emergeva con forza il problema della democraticità delle loro scelte e indirizzi. Resta da chiarire, dunque, per quanto possibile, se anche in questo caso si sarebbe potuto parlare di corporativismo, in una peculiare declinazione « amministrativa »: forse, allora e quasi sorprendentemente, poteva essere possibile immaginare un procedimento amministrativo capace di conciliare democraticamente i diversi interessi in conflitto.

5.1. « *Business would become government and government would become business* » ⁽³⁴⁵⁾.

Uno dei più convinti sostenitori di una soluzione che può definirsi corporativa alla crisi americana fu proprio quel Rexford G. Tugwell teorico dell'istituzionalismo negli anni Venti e, poi, *civil-servant* dell'amministrazione Roosevelt, all'interno della quale portò avanti il credo di un necessario ripensamento della produzione partendo dalla considerazione della realtà industriale contemporanea come un « concert of interests » ⁽³⁴⁶⁾. Non si poteva negare,

⁽³⁴⁵⁾ Questa frase evocativa e capace, per così dire, di racchiudere tutta l'unicità del pensiero di Rexford G. Tugwell veniva a lui attribuita nella Prefazione — a firma di Leon H. KEYSERLING — del volume di Benjamin A. JAVITS, *Ownerism: A Better World for All Through Democratic Ownership*, New York, Crown Publishers, 1969. Qui si diceva, infatti, che « this formula contributed much to making Dr. Tugwell the whipping boy for the Administration he served. But the castigation was based upon misinterpretation. Dr. Tugwell desired neither that businessmen permeate the government, nor that the government take over business. Rather he was protesting against the idea that under an outmoded interpretation of the antitrust laws, the government, in the belief that the consequences must be inimical to the public interest should businessmen become strong, must seek to fragmentize business. Instead of regarding government and business as natural adversaries, he was reaching toward the thought that business and government, complementary but not coalesced, should integrate their efforts in the pursuit of the public good. This idea was not only far ahead of the times, it was also far ahead of much later economists who felt that the ideal situation would be reached when business and government operated as "countervailing powers" against each other ».

⁽³⁴⁶⁾ Le sue teorizzazioni contribuirono a elaborare programmi e contenuti della propaganda rooseveltiana specialmente durante la prima campagna presidenziale. Come ha ricorda Sternsher, lo stesso Tugwell formulò alcuni discorsi per Roosevelt e, per

infatti, che negli ultimi anni il progresso tecnico avesse condotto la società americana a darsi una forma sempre più associativa e sempre meno individualistica. « It sometimes appears that most of our modern activity consists in this organizing and reorganizing process, together with the conciliation of conflicting aims », riconosceva Tugwell in apertura del suo lavoro più sistematico, *The Industrial Discipline and the Governmental Arts* del 1933 ⁽³⁴⁷⁾.

Sul problema del conflitto tra interessi nel sistema economico, organizzato e conflittuale, dell'America contemporanea, si affermava, fin dalle prime pagine, la rilevanza del ruolo governativo che, finora, era stato per lo più mal compreso — e di conseguenza demonizzato — dalla pubblica opinione e dall'ortodossia economica.

But there you would be mistaken, for the theory is that the single industrial purpose of the government shall be to prevent this monopolization and to keep economic affairs in a continual state of conflict. You may think you see through that; no government can be strong enough to prevent a group which can subdue its rivals from achieving harmony and establishing morale if it wants to, you may say. And you would be right. We have the choice between a supertrust outside our political forms (which may swamp the State in the backwash of its progress) and an assimilation to the State of the going system. They cannot exist together and separately. Or so I believe ⁽³⁴⁸⁾.

Già in queste poche righe e, più in generale, nelle successive riflessioni elaborate nel testo, era possibile scorgere una declinazione forse unica del corporativismo americano, che si distingueva, in parte, dalle altre teorizzazioni, poiché includeva una più marcata componente statualistica. Eppure, quella di Tugwell è rimasta una teoria poco indagata proprio perché si è teso a liquidare le sue

esempio, la definizione di « concert of interest », emergeva « in a campaign speech at St. Paul on April 18, 1932, and he used it many times after that. Tugwell had invented it to represent his and Berle's collectivism as opposed to the atomism of the Brandeis school. He recalled his intention to "convey the necessity for encompassing in a system, subject to control, all the forces and functions of our society, each contributing its due part" », B. STERNESHER, *Rexford Tugwell and the New Deal*, cit., p. 151.

⁽³⁴⁷⁾ R.G. TUGWELL, *The Industrial Discipline and the Governmental Arts*, New York, Columbia University Press, 1933, p. 32.

⁽³⁴⁸⁾ Ivi, p. 19.

posizioni — probabilmente troppo semplicisticamente — come invise non solo alla tradizione individualistica ma, più in generale, a quella democratica ⁽³⁴⁹⁾.

Nella sua riflessione, infatti, la conciliazione degli interessi divergenti, considerata l'unica via atta a garantire un ordine realmente capace di essere tale nell'organizzazione sociale ed economica novecentesca, non poteva che realizzarsi sotto l'egida o all'interno dell'unico potere realmente capace di garantirne un concreto svolgimento: il governo.

Conciliation is not only necessary for the groups in conflict; it is also necessary for the smooth operation of social machinery. Government may or may not be a thing which represents this social interest; it is clear, however, that it ought to be [...] This is merely to say that individuals pursuing their own interests have enlarged themselves into groups in doing so have created a situation in which noninterference is no longer a possibility for society — or, in the long run, for themselves. The appeal of laissez-faire in industry, for instance, has come to be a mere partisan

⁽³⁴⁹⁾ Come ha ben ripercorso Sternsher, i critici, coevi e successivi, hanno offerto un ritratto di Tugwell come una figura « ossessionata dal potere » e « apostolo » dell'autoritarismo e del collettivismo. Tuttavia, seppure non mancarono in Tugwell le fascinazioni per alcune esperienze europee capaci di organizzare e pianificare l'economia come quella fascista — fascinazione, si è visto, per la verità condivisa da molti — o persino quella sovietica, Sternsher ha teso a liquidare, e probabilmente a ragione, tali accuse come eccessive proprio alla luce delle sue radici teoriche: « by briefly considering his evaluation of the New Deal in terms of his institutional thought with its emphasis on "social management" », B. STERNsher, *Rexford Tugwell and the New Deal*, cit. p. 355. La difficoltà a concepire una compatibilità di un sistema corporativo-statalistico con la tradizione democratica non veniva, del resto, eluso dallo stesso Tugwell. « In many honest minds there is a real question whether discipline is consistent with democracy », riconosceva lui stesso nel volume del 1933. A far propendere per una risposta in senso positivo era, per esempio e a suo avviso, la naturale tendenza dell'organizzazione industriale a favorire la ricerca di competenze e premiare il merito, un assetto che, dunque, avrebbe realizzato non solo più efficienza ma anche più democrazia dell'attuale libertà d'impresa. Per di più, l'organizzazione avrebbe garantito la persecuzione di fini sociali e collettivi sopra quelli individuali, poiché, come ricordava ancora Tugwell, « it seems that comprehensive schemes to fit industry to industry, to obtain a wider view of social aims for the system, can come about only through a wider spread of control, for only with this wider view can there be a chance for the substitution of social for individual interest ». In conclusione, allora, « democracy is not inconsistent with discipline, with expertness, with experimentation, and with efficiency », R.G. TUGWELL, *The Industrial Discipline and the Governmental Arts*, cit., pp. 108, 112, 113.

request for leave to engage in a street brawl which interferes the legitimate pursuits of everyone else. It becomes more and more clear that these freedoms have to be restricted ⁽³⁵⁰⁾.

Emergeva qui l'approccio istituzionalista di Tugwell: l'attenzione alle forze sociali e alla loro irreggimentazione era, del resto, uno dei tratti comuni a molte, se non a tutte, le declinazioni del corporativismo negli anni Trenta. Ripensare la società, prendere consapevolezza della sua mutata vitalità e rilevanza, non solo politica ma anche economica e giuridica, che spingeva verso una dimensione sempre più collettiva e sempre meno individualistica, rappresentava anche negli Stati Uniti la prima cesura da realizzare nei confronti della tradizione liberale ⁽³⁵¹⁾. Immaginare un potere, quello governativo, capace di imporre l'interesse sociale e collettivo quale fine superiore rispetto a quello individuale e privatistico costituiva, invece, una svolta non indifferente.

Ponendo, quindi, quale assunto teorico di partenza per sviluppare concretamente i contorni della riforma auspicata del sistema giuridico-economico americano il rifiuto della non-interferenza tra Stato e società, tra governo e iniziativa economica individuale, il quesito da porsi era pertanto: « what kind of relations between government and industry are we developing? » ⁽³⁵²⁾.

La risposta di Tugwell si sostanziava nella costruzione di un modello di organizzazione industriale che, da un lato, non rinnegava

⁽³⁵⁰⁾ Ivi, p. 33.

⁽³⁵¹⁾ Il rifiuto dell'individualismo appariva centrale nella riflessione di Tugwell tanto quanto lo era in quella dei corporativisti nostrani. Qui, per di più, si doveva fare i conti con il fatto che sebbene « the genius of American life is difficult to define in any concise way » per molti e per molto tempo « it has been called "individualistic" ». Un termine che, proseguiva Tugwell, « it has something to do with a rigorous rejection of interference with individual aims. But it extends also to a similar rejection of control exerted over any group through which the individual may happen to function. And it is here that conflicts become so serious as to need a kind of conciliation which does not arise spontaneously ». Del resto, la repressione della tendenza associativa nell'industria era ritenuta il problema principale della crisi americana: « the association of individuals in groups has had its most successful outcome in industry. [...] They have also been more liable to conflict. But in no other area, either, is there more jeopardy to the public interest from private quarreling. It is this public interest in conciliation which has led to a new conception of the duties of government with respect to industry », ivi, pp. 31-33.

⁽³⁵²⁾ Ivi, p. 191.

l'autonomia privata e, anzi, ne esaltava la rilevanza ⁽³⁵³⁾ e, dall'altro, prevedeva un intervento non secondario del governo, chiamato a garantire la migliore allocazione delle risorse per uno sviluppo organico di tutta la nazione. Era, del resto, la complessità della moderna organizzazione industriale, intrecciata con quella finanziaria, che rendeva impossibile continuare a ragionare in termini individualistici e a perpetrarne gli schemi (dis)organizzativi. La crescita esponenziale, nella prima metà del secolo, di strutture associative nell'industria — che avrebbero, di fatto, reso « the famous “trust-busting” campaign began in the late eighties of the last century » ⁽³⁵⁴⁾ una battaglia anacronistica — testimoniava inequivocabilmente come « industry has progressed in the direction of mechanization, large scale, and coördination » ⁽³⁵⁵⁾.

In questo assetto complesso, dunque, la realizzazione del « public interest » poteva avvenire solo se si regolava giuridicamente il conflitto che « muoveva » la produzione industriale ⁽³⁵⁶⁾. Conflittualità e complessità che, invece, erano tradizionalmente ignorate

⁽³⁵³⁾ Era lo stesso Tugwell che teneva a precisare che, « though the facts discredit our faith, we still believe in competition and still endeavor to enforce it. It is the basis of our organized economic life. To forget this is to neglect a fact which makes any understanding of contemporary industry impossible ». Ciò che si voleva, invece, senz'altro accantonare era la vecchia « competitive Utopia », *ivi*, p. 121.

⁽³⁵⁴⁾ *Ivi*, p. 128.

⁽³⁵⁵⁾ *Ivi*, p. 138. Più avanti nel testo Tugwell ritornava a sottolineare come l'intelaiatura giuridica attuale non avrebbe consentito di rispondere in modo adeguato alle necessità economiche contemporanee. « Our reformers — constatava Tugwell — are faced with the necessity of using an antiquated instrument to accomplish their ends. This is the reason for what sometimes seem rather devious approaches to simple problems. What is required in a view of the nature of industry is a recognition of the durability of large scale and of concentration correlated to elaboration. Such a recognition would cause us to abandon attempts to prevent association and to enforce conflict. But what is equally necessary is that the new powers which an industry, strengthened by this encouragement, would have must be assimilated to the public interest rather than used against it. It would also involve the protection of a number of vital interests which have been enumerated as consumers, weaker businesses, workers, farmers, and technicians. Some of these would be protected adequately with capital and price controls; but some, such as workers, farmers, and technicians, might need specially devised administrative bodies to care for their further and more specific interests », *ivi*, p. 218.

⁽³⁵⁶⁾ Quale la via, dunque, per risolvere il conflitto? Sarebbe stato sufficiente cercare di attenuarlo oppure occorreva eliminarlo totalmente? Tugwell era abbastanza chiaro sul punto poiché « conciliation is not organization for peace merely an attempt to

« in our law » nella quale, come proseguiva Tugwell, « there are prominently recognized only owners and consumers » e, generalmente, a trovare effettiva tutela giuridica e giurisdizionale era stati soprattutto i primi, mentre, concludeva Tugwell, « workers are protected still less » ⁽³⁵⁷⁾. Eppure qui stava uno dei principali paradossi della contemporaneità: mentre la realizzazione del fine sociale, della « conciliazione » degli interessi divergenti, era lasciata alle stesse forze produttive, individuali o persino collettive, ma comunque non governative, al contrario, la percezione della pubblica opinione delle responsabilità che avrebbe avuto l'amministrazione nelle sorti dell'industria e dell'economia in generale era estremamente più estesa rispetto ai poteri di cui questa era effettivamente dotata ⁽³⁵⁸⁾.

La risposta di Tugwell al « tipo » di relazione da realizzare tra governo industria passava, dunque, da un sensibile aumento del potere di indirizzo e controllo governativo dell'industria. Un indirizzo che si sarebbe concretamente realizzato all'interno di specifici *boards* i quali avrebbero garantito la realizzazione dell'ordine all'interno dell'industria, la rimozione del conflitto e, dunque, l'efficiamento della produzione ⁽³⁵⁹⁾. A Tugwell non sfuggiva, comunque, la difficoltà pratica di realizzare tale organizzazione: molti erano,

avert the consequences of a warfare among opposed groups, which ought to be expected, since we have consented to its existence »; dunque, per eliminare questo aspetto distruttivo e non costruttivo del conflitto, « the only way to prevent it would be to arrange the structure of industrial life so that coördinate functions flow smoothly through it, joining and complementing each other, in a single effort toward a single end », *ivi*, pp. 153, 154.

⁽³⁵⁷⁾ *Ivi*, p. 141.

⁽³⁵⁸⁾ *Ivi*, p. 189.

⁽³⁵⁹⁾ L'esempio cui si riferiva Tugwell, il punto di partenza di questa trasformazione corporativa dell'organizzazione industriale, era l'*United States Industrial Integration Board*. Un'organizzazione che, dunque, veniva così tratteggiata: « in order to insure action in the public interest rather than against it, it is suggested that the representatives of controlling body sitting on the United States Industrial Integration Board ought to have special powers and duties. Their duties would consist in the clear and definite transmission to the Board of the general plans for industry which are worked out by government itself. These would concern consumption, production, the necessary allocation of capital, and prices. It would be the function of the Board to gather up and reconcile the plans of the various affiliated industries and to reconcile this general design with the independent one transmitted by the government through its representatives on

infatti, i limiti di natura costituzionale che ne avrebbero potuto frenare lo sviluppo, a partire dal problema della « resistenza » giurisprudenziale a rimuovere dalle competenze statali quelle della regolazione di commercio e industria e che impediva, di fatto, un accentramento del potere direttivo della politica industriale nelle mani del governo federale.

A government made up as ours is, with the residual powers — upon which we must depend for control of industry, since no specific powers are granted to Washington in the instrument itself — vested in the States, must present especially difficult problems of a constitutional nature when industry overflows the State jurisdictions. This industry has done. The State cannot control; the nation is not permitted to do so. Such a situation is ideally suited to the defensive purpose of those who want nothing done. And the problem is made doubly difficult for those who do. For not only does the desirability of doing it have to be demonstrated, but also the ways in which it can be done, without constitutional limitations ⁽³⁶⁰⁾.

Quella di Tugwell poteva apparire, dunque, una teoria « accentratrice », che immaginava di realizzare una vera e propria pianificazione corporativa dell'economia negli Stati Uniti. Una trasformazione degli equilibri tradizionali dei poteri tanto, persino troppo radicale. Di qui le accuse e i timori — forse eccessivi ma neppure del tutto infondati — che la sua concezione conducesse a derive anti-

the Board. Their powers would consist in recommendations of action. In instances of irreconcilability, the representatives would transmit information of the instance to the controlling body, which would then consider the invoking of appropriate sanctions, which would include publicity, fines, and expulsion », ivi, p. 215. L'ideale « direttivo » dei *boards* espresso qui da Tugwell finiva per assomigliare molto, per compiti e loro modalità di esercizio, alle corporazioni fasciste, quale luogo di composizione di tutte le istanze lavoristico-produttive, per lo meno come ampiamente propagandato in America.

⁽³⁶⁰⁾ Ivi, p. 217. Il problema della ripartizione delle competenze — come si è già più volte rimarcato — fu elemento non irrilevante per il diverso sviluppo delle soluzioni giuridiche e corporative nel contesto americano, anche alla luce del peso che le corti avevano nell'interpretare tale principio costituzionale come, ancora, Tugwell non mancava di rimarcare. Offrendo, poi, una personale ricostruzione della *Interstate Commercial Clause*, si criticava duramente l'interpretazione restrittiva offerta dalla Corte che non sembrava tenere in giusto conto le condizioni attuali dell'industria. Eppure, concludeva sibillino Tugwell, « the courts cannot be blamed for orthodoxy or conservatism. That is their function — to conserve. It is not their duty to define what they shall protect; It is the duty of the rest of us », ivi, p. 193.

democratiche, autoritarie, collettivistiche. Eppure a emergere dalla riflessione di Rexford G. Tugwell è un'immagine « collettiva » del diritto e dei diritti che rompeva sicuramente con la tradizione costituzionale americana ma che, anche proprio per questo, poteva forse consentire una sua proiezione nel costituzionalismo novecentesco.

Mr. Brailsford once remarked that "democracy came to life in close alliance with laissez faire", meaning that individual rights and the democratic idea have been, by tradition, closely associated. The time has come to separate them. If we all insist on our rights, moreover, none of us will have any. For rights, in this sense, involve unyielding opposition to any social scheme which interferes with them. Nor do we get far by the attempt to build up a theory that an individual's rights must be protected as long as they do not interfere with those of others. For this is not an idea which can engender within itself any program. We work, consume, live, together; we are social. Programs and purposes must be group programs and purposes. The individual, to get anywhere himself, must subordinate himself; must sink or swim with others. He must consent to function as a part of a greater whole and to have his rôle defined for him by the exigencies of his group ⁽³⁶¹⁾.

Una dimensione che avrebbe consentito, per esempio, di realizzare anche una democrazia economica oltre che politica, perché come concludeva ancora Tugwell,

By defining functions in terms of rights we are blinded to the need for constructive social programs. We accept discipline because we must, not because it leads us where we want to go. One consequence of this is that organized labor, though "organized", has never developed any program for industry nor for workers beyond that of securing their individual "rights". In this they are perhaps worse than most other American groups. For the manufacturers at least have the beginnings of a constructive program. This does not, it is true, take any account of workers' aims and has mostly to do, on its genuinely constructive side, with rationalization. But within the traditions of laissez faire, it has gone pretty far. Labor has the opportunity, in a democracy divorced from laissez faire, to direct its own effort into fruitful functional channels, to achieve an effective but happy discipline, to

⁽³⁶¹⁾ Ivi, p. 114.

create and use its own expertness; but so far, its groups, save in isolated instances, have seemed to prefer a cautious and unimaginative policy ⁽³⁶²⁾.

La riflessione di Tugwell, dunque, ha influenzato alcune politiche del *New Deal*, in particolare confermando la necessità di un governo dell'economia e di un riconoscimento giuridico del ruolo svolto dai gruppi socio-economici; eppure, l'esperienza corporativa americana, tradizionalmente associata alla vita della *National Recovery Administration*, solo in parte sembrerà portare a compimento le sue proposte. Al contrario, e nonostante l'incostituzionalità del NIRA fosse in parte fondata proprio sulla sproporzione dei poteri, la preminenza del governo apparirà, forse e paradossalmente, un tratto maggiormente tipico del *Late New Deal*.

5.2. « Uno, nessuno, e centomila ». La National Recovery Administration e il corporativismo.

L'esperienza istituzionale delle corporazioni fasciste si dimostrò, in larga parte, un insuccesso, soprattutto perché incapace di realizzare i progetti e le finalità immaginate da molti dei loro teorici. Egualmente, quella della *National Recovery Administration* finì per essere, per lo meno sullo stesso piano, una storia altrettanto fallimentare. Non dissimile fu, poi, nei due contesti, l'immediata lettura riduttiva del più generale fascismo, in Italia, e del piano newdealista, in America, poiché lo si legava a doppio filo alla sua esperienza di punta, finendo per considerarlo, così, incapace di realizzare quella rivoluzione annunciata dai suoi fautori.

Collectively, the measures passed by the Seventy-third Congress and the May Executive orders of Roosevelt did not constitute a "revolution". There were a number of innovations. But the body of the enactments was built upon and conditioned by traditional institutions and practices. Those who were responsible for the direction of policy regarded a capitalist economy and free political institutions as fundamental ⁽³⁶³⁾.

⁽³⁶²⁾ Ivi, p. 115.

⁽³⁶³⁾ R. MOLEY, *The first New Deal*, New York, Harcourt, Brace & World, Inc., 1966, p. 338. Non deve stupire che a pronunciare questo sferzante giudizio fosse proprio uno degli animatori originari del *Brain Trust*, quel Moley che già a metà anni Trenta cominciò a criticare la politica di Roosevelt e a recuperare nelle proprie teorizzazioni i principi

A ripercorrere criticamente e riduttivamente negli anni Sessanta le vicende dell'*Early New Deal*, era quel Raymond Moley che, passato in pochi anni da sostenitore a critico del « nuovo corso », rimarcava l'insuccesso dell'amministrazione Roosevelt nel realizzare una qualsivoglia frattura nella storia giuridica americana. Eppure, come per il caso italiano, non appare opportuno liquidare tale vicenda in modo sbrigativo per una serie di ragioni, prima fra tutte la capacità di conseguire alcuni degli obiettivi che si era posta. In particolare, le soluzioni messe in piedi sembrarono garantire nell'immediato quel generale *Relief* dell'economia, che si tradusse anche in un iniziale favore da parte di molti, sia tra gli industriali che nell'opinione pubblica americana. Inoltre, a far propendere per un'analisi più accorta di questa « stagione » è il fatto che durante il suo corso si vennero a realizzare molti e diversi interventi normativi, spesso figli delle visioni contrapposte che animavano la cerchia dei suoi demiurghi. Una complessità di fondo che ne impedisce, di fatto, una lettura unitaria e riduttiva e, al contrario, costringerebbe gli osservatori a operare una sua ri-lettura attraverso molte lenti, con altrettanti e conseguenti giudizi divergenti sugli esiti raggiunti.

Uno studio in particolare, quello di Ellis Hawley del 1966 ⁽³⁶⁴⁾, seppur dal proprio osservatorio « storico-istituzionalista » — che è

tradizionali su cui si fondava la cultura giuridica americana. Insisteva Moley nella critica rimarcando come « the early New Deal was far from homogeneous. The various acts passed represented a number of divergent points of view. Roosevelt and the Congressional leaders were practical men [...] some of the measures passed were designed for recovery. Others aimed at relief. Only one or two, such as the TVA, were professed reforms. But the distinction among these three "R's" was hard to draw », ivi, p. 339.

⁽³⁶⁴⁾ Si tratta del volume di Ellis W. HAWLEY, *The New Deal and the Problem of Monopoly: A Study in Economic Ambivalence*, Princeton, Princeton University Press, 1966, e che qui si cita soprattutto nella sua edizione italiana del 1981, *Il New Deal e il problema del Monopolio. Lo Stato e l'articolazione degli interessi nell'America di Roosevelt*, Bari, De Donato, 1981. Si tratta di una ricerca che rappresenta tutt'ora una pietra miliare della storiografia istituzionalista americana sul *New Deal*. Secondo quanto già ricordato in precedenza, non deve quindi stupire il giudizio che Hawley ha offerto della continuità tra *New Era* e *New Deal*, in particolare in riferimento al NIRA che, come notava appunto Hawley, sebbene « a molti sembrò qualcosa di nuovo ed unico, un piano coraggioso ed originale per allontanare la piaga della depressione da un paese duramente provato. Tuttavia le apparenze erano ingannevoli: la legge era in realtà il prodotto di tendenze, obiettivi ed ideali profondamente radicati nella storia americana », ivi, p. 39. La rilevanza dell'interpretazione di Hawley negli studi sul *New Deal* è stata, ancora, ben identificata in M. VAUDAGNA,

altra cosa, è bene chiarire, rispetto alla scuola economico-giuridica degli anni Venti e Trenta — ha offerto un'accurata ricostruzione delle diverse spinte ideali che condussero alla formulazione della NRA nelle sue vesti note.

Hawley ha lucidamente delineato la compresenza qui di tre culture contrapposte: la prima, forte sostenitrice di quel modello di « autogoverno industriale » già testato in occasione della prima guerra mondiale e che portava con sé un'immagine di società organica, dominata dal *business*, dove i più importanti esponenti industriali pianificavano e dirigevano l'economia per mezzo di « cartelli », limitando, di fatto, il ruolo del governo alla sola repressione delle violazioni; un secondo approccio veniva offerto, poi, dai sostenitori di quella particolare declinazione del « planismo » industriale che, sposando l'ideale della « società organica », immaginava una più ampia collaborazione tra industriali, consumatori, e lavoratori, capace di consentire il raggiungimento di un benessere collet-

Corporativismo e New Deal, cit., p. 56 e segg. Al di là della peculiare e, forse eccessiva, attenzione alle continuità, lo studio sul *New Deal e il problema del Monopolio* ha permesso di portare alla luce come le diverse « spinte ideali in conflitto fra loro non contribuivano certo a determinare una linea amministrativa logicamente coerente, particolarmente quando esse venivano fatte proprie da gruppi di pressione rivali fra loro, in una situazione che richiedeva interventi concreti e che costituiva la peggiore depressione economica della storia americana. L'amministrazione del *National Industrial Recovery Act* doveva tener conto non solo delle contrastanti ideologie, ma anche dei conflitti di fondo all'interno del mondo imprenditoriale, fra capitale e lavoro, fra imprenditori e consumatori. Essa doveva muoversi rapidamente, fare qualcosa, e, nello stesso tempo, conservare una base, l'appoggio di forze sociali e politiche indispensabile alla sua sopravvivenza. Date le circostanze, non c'era da sorprendersi se le decisioni politiche seguirono solo di rado un modello coerente. Solo una cosa sembrava certa: il *laissez-faire* era definitivamente tramontato in quanto linea politica accettabile », E. W. HAWLEY, *Il New Deal e il problema del Monopolio*, cit., p. 51. Dunque le confliggenti pressioni esterne si aggiungevano a quelle interne al governo che, come efficacemente sintetizzato invece da James Whitman, — che « entered office in March of 1933 without any well-defined industrial program ». Un programma che si definì, dunque, nella sua pluralità di indirizzi « only in early April, when Congress threatened to pass legislation that the administration considered undesirable » che condusse Roosevelt a identificare « three different industrial policy drafting teams, led respectively by Undersecretary of Commerce John Dickinson, Senator Robert Wagner and General Johnson », J. Q. WHITMAN, *Of Corporatism, Fascism and the First New Deal*, cit., p. 764.

tivo sotto l'egida dello Stato ⁽³⁶⁵⁾; infine, continuava in parte a far sentire il proprio peso politico anche il tradizionale modello anti-trust, oramai assimilabile al mito fondativo della « frontiera » rafforzato costituzionalmente dallo « *Sherman Act* », e che nella tutela della concorrenza e nel contrasto al *bigness* scorgeva l'unica via per risollevare il mercato dalla crisi ⁽³⁶⁶⁾.

Il testo definitivo del NIRA si palesò, infine, come un ibrido tra i primi due modelli, concretizzandosi nella previsione dei *codes of fair competition* e che, di fatto, permise agli industriali di prendere in mano le leve di questo meccanismo nuovo di regolazione dell'economia ⁽³⁶⁷⁾. Nonostante, infatti, la creazione di un'intelaiatura amministrativa e la previsione delle « code authorities » sembrasse in

⁽³⁶⁵⁾ All'interno di questa categoria definita da Hawley è possibile ricondurre la teoria ripercorsa in precedenza di Rexford G. Tugwell, il più esposto tra i *Brain Trusters* nel teorizzare una pianificazione economica corporativa, ma anche quei teorici di un approccio progressista al « corporatism » americano, per cui, dunque, « the NRA was the most ambitious attempt to institute societal corporatism in American political history. A new cooperative relationship between government, business, and labor was to have been achieved by transforming cutthroat free market competition into "fair" competition and by transforming the antagonistic relationship between business and labor under laissez-faire capitalism into a cooperative relationship based on collective bargaining », D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 92.

⁽³⁶⁶⁾ Nel concludere questa breve elencazione, si riportano qui le parole dello stesso Hawley capace di trasmettere la complessità dell'operazione di mediazione cui Roosevelt e i suoi « tecnici » si trovavano ad affrontare: « dietro il *National Industrial Recovery Act* c'erano tre visioni dell'ideale struttura produttiva, tre analisi della depressione, tre linee politiche e tre gruppi politici, ciascuno convinto che gli altri due erano sostanzialmente in errore. La politica di imporre con la legge la concorrenza, dicevano i planisti ed i razionalizzatori influenzati dal business, era superata dai tempi, fallimentare sia sotto il profilo intellettuale che sotto quello pratico. La visione di una società organica dominata dal business, dicevano gli *antitrusters* ed i planisti "nazionali", era solo una maschera che doveva nascondere i mali indubitabili del monopolio privato. A loro volta gli *antitrusters* ed i planisti influenzati dal business sostenevano che l'idea di una pianificazione democratica era una contraddizione in termini, una politica il cui solo risultato poteva essere la distruzione finale della democrazia, dei diritti di proprietà, della libertà individuale e del sistema capitalistico. [...] Lo Stato sarebbe stato usato come strumento di concreto intervento nell'economia, fosse l'obiettivo quello di rimettere in piedi e conservar un sistema concorrenziale, quello di aiutare i gruppi imprenditoriali a sopprimere la concorrenza, o quello di pianificare un nuovo ordine produttivo », E.W. HAWLEY, *Il New Deal e il problema del Monopolio*, cit., p. 50-51.

⁽³⁶⁷⁾ Tale declinazione della NRA non piacque soprattutto agli esponenti più *liberal* del *Brain Trust* che percepivano in essa il rischio di un eccessivo « conservatori-

grado di realizzare astrattamente i « piani » di Tugwell o Berle riconoscendo, finalmente, la rilevanza di una organizzazione della produzione come « concert of interests », già dopo pochi mesi — e lo si è visto specialmente in quelle analisi critiche della NRA e delle sue derive potenzialmente autoritarie — sembrava, invece, evidente come le industrie, e specialmente le grandi concentrazioni industriali, stessero per lo più approfittando del nuovo ordine per manipolare il mercato a proprio vantaggio e non verso un « benessere collettivo » ⁽³⁶⁸⁾.

Fu così che cominciarono a levarsi, sempre più forti, le critiche dei « delusi »: degli *antitrusters*, gli sconfitti del NIRA, che accusavano la politica del *New Deal* di favorire il monopolio attraverso la formazione dei cartelli industriali; ma anche quelle dei *planners* e dei *progressive corporatists* che denunciavano l'impotenza della NRA, incapace di dirigere l'economia in modo realmente concertativo senza abdicare totalmente nei confronti del *Big Business* ⁽³⁶⁹⁾.

smo » rispetto alle loro intenzioni riformatrici. Come ha ricordato Brand, « the history of NRA reveals the inherent tensions between these alternative conceptions of corporatism. When NRA was first proposed, corporate liberals provided strong support for the program, believing that the NRA would permit them to promote their interests and realize their business corporatist ideals. Progressive corporatists often cultivated this support, but they were firmly opposed to business control of the NRA », D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 128.

⁽³⁶⁸⁾ A. BRINKLEY, *The End of Reform*, cit., pp. 38-39. Secondo molti, infatti, nella prassi del processo codificatorio, troppo spazio venne dato alla libertà di cartellizzazione delle imprese che condusse, infine, « to numerous anticompetitive code provisions that favored large over smaller producers », P. H. IRONS, *The New Deal Lawyers*, cit., p. 33. Nuovamente, a notarlo per primi furono i « corporate liberals » che si accorsero ben presto che la normativa stava divenendo « a vehicle for uncontrolled business cartelization », un esito in verità non voluto dagli stessi « framers » del NIRA. Se, infatti, si fosse dato sviluppo alle riflessioni, per esempio, dello stesso Tugwell, il sistema avrebbe dovuto funzionare all'interno di una « new ethics of social responsibility » che, invece, stentò a realizzarsi anche e soprattutto per l'incapacità delle stesse organizzazioni collettive di perseguire finalità diverse da quelle del proprio specifico interesse settoriale. Come ha nuovamente ben ripercorso Brand, « as long as trade associations or trade unions are viewed solely as a locus of private power pursuing private interests diametrically opposed to the public interest, the inclusion of these organizations within the administrative apparatus of the NRA will appear to be a crucial limitation on the progressive intent of the NRA ». D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., pp. 105, 92.

⁽³⁶⁹⁾ E.W. HAWLEY, *Il New Deal e il problema del Monopolio*, cit., pp. 64-65.

Nonostante questo, persino tra gli stessi industriali cominciò a serpeggiare sempre maggiore diffidenza verso lo strumento della codificazione, poiché se ne temeva le possibili derive in senso « pianificatorio ». Un timore che si legava, paradossalmente, anche a quello di chi, invece, paventava una svolta autoritaria del governo attraverso un'interpretazione della norma favorevole alla grande industria.

If administered on the plane of voluntary co-operation, the Act provides potentially a constitution for limited self-government by trade groups, subject to government supervision. If, however, administration on that plane does not accomplish the desired results, the constitution may be made one, not of self-government, but of highly autocratic control of business men by the government ⁽³⁷⁰⁾.

La questione del labile confine tra auto-governo ed etero-direzione, si è visto, era stata posta fin dalle prime analisi della normativa, come quella ora citata di Charles Dearing. Era anche per questo che, da osservatori contrapposti, cominciò ad accreditarsi, allora, l'accusa di simpatie fasciste alle politiche del *New Deal* di cui la *National Recovery Administration* ne rappresentava il baluardo e lo strumento tramite il quale rompere le tradizioni costituzionali e, conseguentemente, democratiche americane.

Probably the simplest explanation is that hastily, absent-mindedly, NRA snatched at a form of executive lawmaking that was unconsciously but nevertheless essentially fascistic, since it is executive lawmaking from which are omitted the common sense and judicial and constitutional safeguards already described, and that NRA set up its procedure without intention or realization that it was acting in defiant opposition against the requirements which the Supreme Court has continuously insisted upon for nearly forty years ⁽³⁷¹⁾.

Si è visto, tuttavia, come per molti paventare tale rischio risultasse per lo più strumentale a sostenere soluzioni diverse e non, invece, una prospettiva credibile, nonostante l'indubitabile successo negli Stati Uniti di una certa propaganda fascista anche all'interno

⁽³⁷⁰⁾ C.L. DEARING (et. al.), *The ABC of the NRA*, cit., p. 24.

⁽³⁷¹⁾ G.H. MONTAGUE, *Is NRA Fascistic?*, cit., p. 159.

dei ranghi della stessa amministrazione Roosevelt ⁽³⁷²⁾. A marcare una differenza insormontabile tra quanto avvenuto in Italia — o per lo meno quanto il regime propagandava di aver realizzato attraverso il corporativismo — e quanto stava avvenendo in America con l'esperienza della NRA era il precipuo contesto americano, non solo giuridico-costituzionale ma anche socio-economico, e che si traduceva in una serie di « resistenze » alla possibile svolta autoritaria. Come ha notato James Q. Whitman sul finire del secolo scorso in un contributo che ha riaperto, di fatto, una prospettiva comparata negli studi storici sul *New Deal* e il corporativismo fascista, negli Stati Uniti d'America, e a differenza di quanto avveniva contemporaneamente in Europa, la crisi economica non sembrava comunque aver alimentato il problema del « conflitto di classe » quanto piuttosto, in linea con la tradizione americana, quello tra produttori. Ragione per cui, ha insistito Whitman, nella riflessione americana mancò un'immediata ricaduta delle riflessioni corporative sul parlamentarismo e, più in generale, sul costituzionalismo e, così, « American corporatist ideology, by contrast, far from being an ideology of political economy, was simply an economic ideology » ⁽³⁷³⁾.

⁽³⁷²⁾ Non era un segreto, per esempio, che lo stesso *Administrator* della NRA, Hugh Johnson, avesse da sempre sostenuto la bontà di alcuni aspetti del regime italiano e della sua declinazione del corporativismo che aveva avuto modo di studiare e apprezzare, come ricordato in J.Q. WHITMAN, *Of Corporatism, Fascism and the First New Deal*, cit., p. 756. La sua preminenza quale figura di vertice dell'amministrazione portò — e porta ancora oggi — a identificare molto spesso con le sue posizioni l'espressione precipua del corporativismo americano che, invece, ancora si stenta a definire univocamente. Tuttavia, a marcare un tratto effettivamente ricorrente delle diverse declinazioni corporative americane era stata — come ancora ha ricordato Whitman — « the General's emphasis on the evils of excessive competition »; un tema che, infatti, « it was the prototypically American corporatist ideology. This indeed was the American fable: corporatism offered a solution, not to conflict between the classes of capital and labor, but to conflict within the class of capital », ivi, p. 772.

⁽³⁷³⁾ Ivi, p. 773. La ricostruzione di Whitman sul punto è, probabilmente, ancora estremamente debitrice della storiografia « istituzionalista » che troppo semplicisticamente accomuna le esperienze di « associazionismo » industriale degli anni Venti e, prima ancora, della guerra mondiale, con gli esperimenti degli anni Trenta. Da questa prospettiva scarsa rilevanza viene data, dunque, a quelle riflessioni del corporativismo newdealista che, invece, sembravano ricercare una modifica anche degli assetti giuridico-

Eppure, è proprio guardando a questa seconda ragione di « resistenza » delineata da Whitman, e cioè la diversa « intensità » del sentimento antiparlamentare, che si può notare come, pur essendo vera la « fedeltà » americana alla democrazia, altrettanto lo fu la presenza nel sistema concertativo della NRA di un ripensamento, neppure troppo nascosto, del procedimento democratico di elaborazione dell'indirizzo politico per quanto riguardava l'economia nazionale, e non necessariamente in senso autoritario. Le riflessioni di alcuni teorici dell'*Early New Deal* e le azioni dei vertici della NRA mostrarono, in realtà, una convinta tendenza a sostituire in campo economico-produttivo un procedimento amministrativo e concertativo alla discussione parlamentare, perché ritenuto estremamente più capace di adattarsi alle esigenze, tecniche e dinamiche, del mercato. D'altronde, come si è già visto, quello della delegazione del potere legislativo apparve il principale dei nodi giuridici da sciogliere per dare legittimità, non solo economica ma, appunto, costituzionale al « nuovo corso ». Quella del NRA e, più in generale, dell'*Early New Deal* fu dunque una risposta alla crisi del parlamentarismo e che — come del resto riconosce anche lo stesso Whitman — inserisce, dunque, l'esperienza americana all'interno di un medesimo fenomeno « globale », tipico degli anni Trenta del Novecento ⁽³⁷⁴⁾.

La « difesa » che approntarono alcuni *Brain Trusters* al corporativismo americano come « semplice » teoria economica non servì, comunque, a salvare la NRA dalle critiche e, anzi, finì per avvalorare la lettura della norma come strumento utile soltanto ad abolire la disciplina antitrust negli Stati Uniti, il vero 'cuore' dello storico conflitto tra produttori. Anche per questo, l'attività della NRA cominciò progressivamente a scontentare tutti, finendo per essere accantonata come un sostanziale fallimento. Ben presto, d'altronde, quell'elemento di resistenza alla paventata deriva autoritaria rappre-

costituzionali al fine di imporre un ordine giuridico del mercato davvero capace di superare l'individualismo.

⁽³⁷⁴⁾ Anche Whitman, appunto, finisce per concludere come « the First New Deal was apparently only the American theater of a world-wide revolution against national representative bodies. The great theme of both the First and the Second New Deals — delegationism' — was a world-wide corporatist theme, part of world-wide crisis of representative government », ivi, pp. 774-775.

sentato dal controllo giurisdizionale della Corte Suprema aveva cominciato a porre i primi limiti all'attività dell'*Administration* e, infine, ne dichiarò la sostanziale incostituzionalità ⁽³⁷⁵⁾.

Mentre in Italia l'insuccesso della legislazione industriale fu accompagnata da un opposto successo degli enti pubblici economici, capaci di offrire comunque un luogo di composizione degli interessi produttivi, in particolare quelli della grande industria che qui scendeva 'a patti' col regime senza, tra l'altro, dover cedere a concessioni verso la classe lavoratrice, negli Stati Uniti, al contrario e paradossalmente, con la fine della NRA sancita dalla Corte Suprema si finì per privare la grande industria di un eguale strumento di condizionamento del mercato e si aprì, di fatto, la strada a un successiva legislazione di stampo maggiormente welfaristico ⁽³⁷⁶⁾.

Il corporativismo appariva, dunque, il vero sconfitto della

⁽³⁷⁵⁾ Quello del *judicial review*, si è già visto, era considerato uno dei principali strumenti di 'tutela' nei confronti del rischio di derive autoritarie e che, come ricordava ancora Montague nel suo intervento del 1935, rappresentava « a unique characteristic of both Federal and state constitutions in the United States, and is a force whose potency and invincibility are unparalleled in any other nation in the world », G.H. MONTAGUE, *Is NRA Fascistic?*, cit., pp. 160-161.

⁽³⁷⁶⁾ Si potrebbe facilmente concludere, quindi, che un contesto caratterizzato da un ordinamento democratico, ove vigeva un bilanciamento dei poteri, non avrebbe permesso l'affermazione dell'interesse capitalistico sopra agli altri interessi in gioco, o per lo meno non in misura tanto evidente quanto invece successe contemporaneamente in presenza di uno Stato autoritario: tuttavia, una conclusione così formulata rischia di apparire troppo semplicistica e, d'altronde, non è sembrata essere neppure supportata dalle successive evoluzioni giuspolitiche americane. Ciò che si può invece affermare con una certa convinzione è il fatto che, anche in America e persino più che in Italia, gli esperimenti corporativi sembrarono legare infine il proprio insuccesso alle resistenze degli industriali dovuta, probabilmente, a un timore eccessivo e ingiustificato vista la natura concreta degli strumenti in campo. Anna Duso, infatti, ha in maniera condivisibile notato che « il "fallimento" del NIRA e del *New Deal* in generale è forse riposto nella mancanza di comprensione da parte capitalistica che non verso il socialismo si stava andando, ma verso il coinvolgimento di *tutte* le componenti sociali nello sviluppo del capitale. Ancora una volta, in prossimità di un nuovo equilibrio — non più spontaneo ma politicamente controllato — gli elementi conservatori intervennero ad interrompere il processo di riassetamento confidando più sulla soggettiva esperienza passata che sulle intuizioni della teoria. I capitalisti si coalizzarono con la retroguardia reazionaria delle istituzioni — fino ad un certo punto con la Corte costituzionale — contro lo Stato riformatore, pianificatore, 'democratico' », A. DUSO, *Introduzione all'edizione italiana*, cit., p. XXXII.

« prima » stagione newdealista che qui si avviava alla conclusione. Eppure, l'esperienza della NRA aveva dimostrato l'efficacia di questa visione alternativa dell'ordine, per lo meno sotto l'aspetto della sua flessibilità che la rendeva, in particolare, estremamente adatta a gestire le fasi di crisi proprio perché aperta a molteplici declinazioni: una « flessibilità » che rappresentava, così, il maggiore pregio e, al contempo, il più grande rischio per gli equilibri istituzionali. Da una parte, infatti, avrebbe potuto permettere un'evoluzione del sistema giuridico in direzione di un adeguamento al mutato contesto sociale; dall'altra, però, questa evoluzione non presentava limiti certi e rischiava, dunque, di cedere alle derive, egualmente insidiose, sia del potere politico che di quello economico. Il quesito rimaneva pertanto aperto: come si trovava un equilibrio tra diritto, politica ed economia nel Novecento?

Il *Late New Deal*, paradossalmente, sembrò rispondere con un protagonismo maggiore del governo e della pubblica amministrazione, sia quale 'fornitore' di prestazioni sociali, sia quale 'arbitro' del mercato. Un assetto che non si sarebbe, invero, mai realizzato senza le sperimentazioni dell'*Early New Deal*. Anche da questo punto di vista, infatti, l'esperienza della NRA offrì risposte rilevanti — e tutt'altro che fallimentari — anche per le successive politiche di regolazione del mercato attraverso un sempre maggiore sviluppo delle *regulatory agencies*. Così, per esempio e come ha ottimamente ricostruito Donald R. Brand, già nella struttura della *National Recovery Administration* è possibile riscontare una forma di « administrative corporatism » poiché aveva realizzato una sostanziale « incorporation of private interests in the administration » e che, dunque, si dimostrava « an extremely successful technique of public co-optation of private interests » ⁽³⁷⁷⁾.

⁽³⁷⁷⁾ Questo aspetto è spesso stato ignorato dagli studiosi che, invece, « have frequently recognized the possibility that business elites might use corporatist participation to co-opt labor opposition to a capitalistic regime, but the possibility that a political elite might use the same technique to co-opt opposition from private interests generally has not been as extensively explored ». Accreditare questa opposta interpretazione permetterebbe, secondo Brand, di considerare una dimensione diversa anche dei gruppi organizzati americani. Così, per esempio, « trade associations and trade unions were not to be organizations that merely represented the interests of their members. They were incorporated into the administrative apparatus of the NRA (administrative

Il corporativismo in America, dunque, ebbe anche il notevole pregio di costituire un imprescindibile luogo di « mediazione » tra visioni radicalmente inconcepibili come il *laissez-faire* e il *welfare state* che, invece, trovarono qui il modo di conciliarsi.

6. Una « terza via » per la « democrazia economica » americana?

L'insuccesso della *National Recovery Administration* ha tradizionalmente rappresentato, per la storiografia sul *New Deal*, il cardine attorno al quale sono ruotate le diverse e contrapposte interpretazioni degli anni Trenta americani. Un decennio interamente caratterizzato dall'avvento della stagione rooseveltiana la quale, dunque, finiva per essere letta come un « bluff » ⁽³⁷⁸⁾ ovvero

corporatism) with expectation that they would subordinate their economic self-interest to broader national goals », D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 92.

⁽³⁷⁸⁾ A sposare questa lettura « riduttiva » — e non a caso qui si è utilizzato lo stesso termine « bluff » che è stato solitamente riferito al corporativismo italiano — del *New Deal* che si riteneva « smascherato » dal fallimento del suo provvedimento manifesto, erano quegli interpreti « revisionisti » come Raymond Moley che, infatti, sosteneva convintamente come « there was nothing revolutionary in such a program » e i timori o le promesse di « trasformazione » dell'ordine giuridico americano non trovarono alcuna realizzazione: « the maintenance of the capitalist system, with individual enterprise as its base, we took for granted. Hoover's dire warnings during the campaign about shattering the timbers of the Constitution were uncalled for. They were part of the desperate appeal of a candidate who realize that defeat was facing him. Roosevelt wanted nothing but the restoration of the balance in our economy, after which, presumably, old and traditional freedoms would be restored », R. MOLEY, *The first New Deal*, cit., p. 229. La storiografia sul *New Deal* ha però presentato approcci diversissimi, alcuni dei quali già ripercorsi, e che possono ricondursi anche a una tripartizione ideologica suggerita da Donald R. Brand. Secondo la sua ricostruzione, si avrebbe un primo filone delle « pluralist interpretations », per le quali la NRA si spiegava solamente come il tentativo di coinvolgere tutte le diverse anime e i diversi gruppi di interesse nelle scelte politiche del primo *New Deal*; un secondo insieme, invece, includerebbe i « progressive historians » (come, per esempio, Schlesinger), per i quali era l'anima « liberal » e anti-monopolistica l'elemento imprescindibile delle politiche rooseveltiane e, conseguentemente, hanno letto la NRA come un'anomalia all'interno del più disegno di riforma dell'amministrazione democratica; infine, vi sarebbero, appunto, i « revisionist historians » che hanno respinto sia la visione pluralista, sia quella progressista, sostenendo, invece, che la NRA abbia servito gli interessi della classe capitalistica attraverso la razionalizzazione e la stabilizzazione dei mercati. Gli storici « revisionisti » spesso hanno assunto una prospettiva per cui l'intera storia americana si potrebbe ricondurre alla continua affermazione

come una « occasione mancata » ⁽³⁷⁹⁾. La sentenza *Schechter*, si è visto, è sembrata realmente aver inaugurato un diverso capitolo della storia del *New Deal*, per lo meno sotto il profilo delle soluzioni istituzionali e della loro natura giuridico-costituzionale; una fase nella quale qualsiasi elemento corporativo sembrava venir meno o, per lo meno, non appariva più rilevante tanto quanto lo era stato, invece, nelle formulazioni indifferentemente collaborative, associazioniste, o planiste, della precedente fase.

Con l'incostituzionalità della NRA si era, certamente, posto fine all'esperimento unanimemente considerato « as America's foremost experiment with corporatism » ⁽³⁸⁰⁾, ma con ciò non si era comunque arrestata del tutto la ricerca di nuove strade, alternative all'individualismo, per porre soluzione alla perdurante crisi dello Stato

della volontà delle *élites* economiche sullo Stato: il *New Deal*, dunque, si inseriva perfettamente in tale percorso avendo, pertanto, favorito gli interessi del capitale nella ripresa economica. Brand che, al contrario, non ha condiviso tale sentiero interpretativo, ha contestato questa ricostruzione ricordando come, al di là delle effettive declinazioni pratiche, le ideologie e i programmi alla spalle del NIRA furono spesso invisibili agli industriali, D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 127.

⁽³⁷⁹⁾ Se quella del « bluff » è una lettura offerta per lo più dalla storiografia « revisionista », quello dell'« occasione mancata » è un *topos* di quella « progressista ». Così, per esempio, si è detto che « the demise of the NIRA meant only that the corporatist approach would be replaced with a less ambitious legislative program », P. H. IRONS, *The New Deal Lawyers*, cit., p. 104. O, ancora, che dopo la sentenza *Schechter* « i new dealers scelsero di ridimensionare le proprie ambizioni politiche; alla fine, tra le molte *American ways* possibili, optarono per una delle tradizionali », K.K. PATEL, *Il New Deal. Una storia globale*, Torino, Einaudi, 2018, p. 283. Questa interpretazione secondo la quale, come ancora una volta sostiene Donald Brand, « if the NRA had lived up to the promise of the NIRA, it would have been the most significant reform introduced by the New Deal and perhaps the most significant reform achievement of the twentieth century » (D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 22), la si lega alla stessa reazione di Roosevelt alla pronuncia di incostituzionalità del NIRA, il quale, in una nota e turbolenta conferenza stampa, si domandava polemicamente « does this decision mean that the United States Government has no control over any national economic problem? ». Nel sostenere, dunque, che tale decisione aveva riportato indietro il Paese di decenni tanto che — proseguiva FDR — « we have been relegated to the horse-and-buggy definition of interstate commerce », si è letto la convinta adesione di Roosevelt al progetto « rivoluzionario » incarnato dal NIRA, F.D. ROOSEVELT, *Press Conference*, (May 31, 1935), in « The American Presidency Project » (online by G. PETERS, J.T. WOOLLEY), <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/?pid=15065>.

⁽³⁸⁰⁾ D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 11.

moderno; e persino vie corporative se era vero che, come osservato in seguito da Theodore J. Lowi, sul finire degli anni Trenta « the practice of government controls in cooperation with trade associations did not end; it simply became somewhat less formal and explicit » ⁽³⁸¹⁾.

Quello che si è, allora, definito come *Late New Deal* presentava, del resto, alcuni elementi di continuità, quanto meno legislativa, col suo predecessore; eppure, anche le norme e gli enti sorti prima del maggio 1935, come nel caso del *Security Act* e della *Commission* da esso prevista, apparivano comunque perfettamente attribuibili più alla nuova stagione « a-corporativa », a partire dal fatto che coloro che avevano contribuito alla loro creazione e definizione sembravano provenire da ambienti culturali e teorici diversi rispetto alle altre « sperimentazioni » dell'*Early New Deal*.

I suoi principali ideatori, e i suoi primi amministratori, infatti, erano riconducibili alla « so-called Brandeis school » che si era soliti ritenere distante da coloro che, invece, si potevano a ragione definire i « believers in national economic planning like Hugh Johnson, Tugwell, and Wallace » ⁽³⁸²⁾. Tuttavia, anche figure come Felix Frankfurter, James M. Landis, e Benjamin V. Cohen, tra gli altri, condividevano un'impostazione teorico-giuridica improntata al pragmatismo e che li spinse, dunque, a ricercare nuove forme di regolazione capaci di favorire lo sviluppo dell'accentramento federale e, in particolare, dell'autonomia delle amministrazioni ⁽³⁸³⁾.

⁽³⁸¹⁾ T.J. LOWI, *The Politics of Disorder*, New York, Basic Books, 1971, p. 75. La citazione è riportata adesso anche in D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 19.

⁽³⁸²⁾ R. MOLEY, *The first New Deal*, cit., p. 306.

⁽³⁸³⁾ Anche per questa ragione, secondo alcuni storici del diritto americani, apparirebbe sempre meno marcata — e, dunque, condivisibile — la tradizionale distinzione tra *First* e *Second New Deal*. Come detto, infatti, i teorici di riferimento di entrambe le stagioni condividevano un'identica visione del governo quale elemento più rilevante dell'ordine, una « profoundly prescriptive entity » nel quale « experts would formulate policy, agencies would implement it, and courts would stay out of the way ». Infine e soprattutto, ciò che la Grande depressione e il *New Deal* sembravano aver davvero contribuito a instillare nella coscienza giuridica americana era la necessità di un intervento regolatorio dell'economia 'oltre ogni ragionevole dubbio'. Una comunione d'intenti che, a prescindere dalla precipua declinazione della regolazione scelta, si era in verità raggiunta, come lucidamente evidenziato ancora da Schiller, soltanto in ragione

Questa impostazione ideale, pur attirando numerose critiche e una feroce opposizione, non si ridusse a un «mere academic trend» ⁽³⁸⁴⁾, bensì offrì la legittimazione per uno sviluppo delle *public policies* che avrebbe condizionato a lungo la riflessione giuridica statunitense.

Proprio la *Securities and Exchange Commission*, per esempio, rappresenta un terreno d'indagine relevantissimo per misurare la sopravvivenza o la sopravvenienza della tensione tra la tradizione individualista e le riflessioni corporative nella formulazione dell'ordine giuridico del mercato americano nel secondo Novecento. La SEC, infatti, oltre a rappresentarne una delle eredità principali dell'intero «nuovo corso» — e anche in questo si distanziava dalle sperimentazioni precedenti perché, si è detto, diversamente «destinata a durare» — contribuì in modo rilevante alla trasformazione di principi ed equilibri giuridico-costituzionali, più di quanto spesso si è teso evidenziare ⁽³⁸⁵⁾.

Ancora una volta, poi, era la figura del suo secondo *Administrator*, James M. Landis, a offrire le riflessioni più interessanti per rilevare i sentieri evolutivi della «democrazia economica» americana. Il punto di partenza del pensiero giuridico di Landis era, anche in questo caso, l'opposizione a un vecchio «mito» della giurisprudenza americana: quel «formalismo giuridico» che, invero, già da inizio Novecento aveva cominciato a trovare una crescente opposizione, a partire dalla «sociological jurisprudence», fino a raggiungere l'opposta formulazione di un «legal realism» americano ⁽³⁸⁶⁾. A rappresentare il comune denominatore di questa evoluzione

del perdurare della Crisi del '29 la quale, finalmente, «proved that laissez-faire capitalism was a failure», R.E. SCHILLER, *The Era of Deference*, cit., pp. 414, 415.

⁽³⁸⁴⁾ J. WANG, *Imagining the Administrative State*, cit., p. 283.

⁽³⁸⁵⁾ Il ruolo della SEC all'interno della storiografia giuridica del *New Deal* è stato spesso vittima di una diffusa sottovalutazione non considerando, invece, il suo contributo — come ha sottolineato nuovamente Wang — nel realizzare «novel developments in jurisprudence, especially a redefinition of legal science that integrated knowledge production with state functions, in order to justify and defend the prerogatives of the New Deal state», ivi, cit., p. 258.

⁽³⁸⁶⁾ Come ripercorso da Wang, il rifiuto del formalismo — considerato un astratto «exercise in syllogistic reasoning based on the application of timeless legal axioms» — rappresentò un terreno teorico comune ai tre primi *Chairmen* della SEC, i quali «belonged to a decades-old critical tradition that viewed classical orthodoxy as an

teorica « eterodossa » era stato, senza dubbio il già più volte richiamato « legal pragmatism » e l'opera filosofica di John Dewey, in particolare, che grandissima rilevanza poneva sulla dimensione collettiva e organizzata della società, tanto da arrivare a definire la « democrazia » come la realizzazione dell'attiva partecipazione degli individui « in forming and directing the activities of the groups to which one belongs » e, conseguentemente, imponendo ai gruppi stessi « [the] liberation of the potentialities of members of a group in harmony with the interests and goods which are common » ⁽³⁸⁷⁾.

Un'impostazione di tal genere poteva condurre persino a rinnegare la tradizionale *rule of law* per sostituirla, invece, con una diversa formulazione della democrazia in grado di accogliere forme di governo — e, in particolare, di governo dell'economia — meno gravate dai contro-limiti, principalmente giurisdizionali, sostituiti, invece, da procedimenti di composizione dell'ordine « corporatist and quasi-corporatist » ⁽³⁸⁸⁾, e per questo in grado di assecondare il pluralismo americano.

La teoria di Dewey, lungi da rifiutare il sistema democratico, legittimava tanto procedimenti corporativi quanto quelli amministrativi perché ritenuti (entrambi e assieme) più capaci di garantire un effettivo riconoscimento del pluralismo, al contrario troppo esposto al rischio di condizionamento delle oligarchie economiche nel tradizionale modello liberale. Nella riflessione pragmatista, in-

impediment to social and economic justice and proposed an amalgamation of philosophical pragmatism and progressive reform as a much-needed alternative », ivi, pp. 259 e 260.

⁽³⁸⁷⁾ J. DEWEY, *The Public and Its Problem*, cit., p. 147. Il rifiuto dell'individualismo da parte di Dewey, che si traduceva in una più attiva partecipazione comunitaria, ha — secondo molti — rappresentato il fondamento delle riflessioni corporative degli anni Trenta, si veda, su tutti, quanto ripercorso da D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., p. 51. Come ha ricordato ancora Jessica Wang, infatti, la convinzione promossa da Dewey che « the public good was determined not by abstract principles, such as natural rights or the sanctity of private property » bensì, al contrario, fosse da realizzarsi attraverso un'attenzione nuova alla dimensione collettiva della società e degli individui « as members of a democratic community », hanno fatto concludere che « Dewey's ideas thus provided a philosophical basis for reform, and the opponents of classical legal thought eagerly took up the mantle of pragmatism », J. WANG, *Imagining the Administrative State*, cit., p. 261.

⁽³⁸⁸⁾ D.R. BRAND, *Corporatism and the Rule of Law*, cit., pp. 49, 50.

fatti, il rifiuto della *rule of law* era motivato dall'accusa alla tradizione individualistica e, conseguentemente, al principio tanto economico che giuridico del *laissez-faire*. Ciò che muoveva i « pragmatici » americani era la volontà di riforma della struttura economica contemporanea, da informare, dunque, ai principi della democrazia industriale e della regolazione, finendo per avvicinarli alle visioni corporative dell'ordine. A partire dalla riflessione di Dewey e del pragmatismo che esaltavano la rilevanza della dimensione sociale e collettiva accompagnata alla legittimazione di un « discretionary decision making on an unprecedented scale », dunque, si è finiti per offrire alla realtà americana un valido fondamento teorico per una peculiare forma di « administrative corporatism », come ha tentato di evidenziare Donald R. Brand nella sua personale ricostruzione della NRA ⁽³⁸⁹⁾.

Tenendo presente questo retroterra culturale, dunque, l'impegno teorico e istituzionale di James M. Landis nel formulare un più moderno stato amministrativo assume un ulteriore significato nella ricerca americana di un ordine giuridico del mercato che, allora, non si legherà soltanto alla complessa storia dell'evoluzione del potere dello Stato e del federalismo americano ma anche alla, forse più teorica ma non per questo meno rilevante, lunga tenzone tra individualismo e corporativismo.

Seguendo tale prospettiva, infatti, nel diverso successo delle agenzie regolatorie del *Late New Deal* — su tutte la SEC e il NLRB, l'altro protagonista principale del *Late New Deal* nato, questo sì, proprio dalla pronuncia di incostituzionalità del NIRA — e, più in generale, nell'espansione del diritto amministrativo americano è possibile identificare un altro modo di istituzionalizzarsi delle teorie corporative d'oltreoceano. Se del corporativismo negli anni Trenta si

(389) Ibidem. Per Brand il « corporativismo amministrativo » lo si potrebbe definire come « an institutionalized pattern of administration in which groups monopolistically represent interests and where they play a significant role (formal or informal) in policy making and policy implementation », ivi, p. 20. Inoltre, a riprova della peculiare declinazione del corporativismo offerta da Dewey, non dovrà stupire la futura e feroce critica mossa dallo stesso Dewey nei confronti della effettiva politica intrapresa dalla *National Recovery Administration*, accusata di aver fallito nel realizzare « a genuinely democratic polity » favorendo, al contrario, « a quasi-fascist form of corporatism », ivi, pp. 51 e 53.

potevano offrire molteplici letture, non apparirà allora così impossibile rilevare una certa influenza corporativa nel nuovo assetto dei rapporti tra Stato ed economia emersi a seguito della stagione newdealista. Le « administrative agencies », del resto, apparivano come lo strumento più adatto a garantire una regolazione del mercato, offrendo luoghi e metodi di composizione degli interessi diversi rispetto a quelli tradizionali. In particolare, poi, l'attenzione posta sulla « expertise » sembrava allontanare la regolazione dell'economico dalla rappresentanza politica in senso stretto, avvicinandola piuttosto a quella economico-produttiva. Alla fine del decennio, dunque, l'affermazione del 'nuovo' modello amministrativo americano appariva come il principale approdo delle trasformazioni costituzionali del periodo. Tuttavia, rimaneva una questione aperta quella della « political accountability » dell'« administrative process » ⁽³⁹⁰⁾. Una questione che si sarebbe (forse) risolta soltanto nel secondo dopoguerra.

6.1. *Tra individualismo e corporativismo: l'affermazione dell'« Administrative Process ».*

L'impegno profuso da James M. Landis nel fare delle « administrative agencies » il fulcro della nuovo ordine democratico americano non si esaurì con la presidenza della *Securities and Exchange Commission* nel 1937, già ripercorsa in precedenza. Sul finire degli anni Trenta, infatti, furono numerosissimi i contributi che offrì al tema dello sviluppo dell'amministrazione e che ruotavano tutti attorno — e, probabilmente, in esso trovavano piena espressione — al suo *The Administrative Process* del 1938 ⁽³⁹¹⁾.

Nel ripercorrere questo sforzo teorico non indifferente, si deve prima di tutto ricordare che per Landis ciò che rispondeva al nome di « administrative » non era tanto l'organizzazione burocratica dello Stato quanto piuttosto quella serie di enti, agenzie, e commissioni, chiamate a un diverso compito di regolazione della società e in particolare dell'economia, alla luce del fatto che « the increasing social interdependence of modern life has made regulatory activity

⁽³⁹⁰⁾ L. MANNORI, B. SORDI, *Storia del diritto amministrativo*, cit., p. 506.

⁽³⁹¹⁾ J.M. LANDIS, *The Administrative Process*, New Haven, Yale University Press, 1938.

an increasing feature of government », come aveva affermato in un suo discorso nel 1937 ⁽³⁹²⁾.

Seguendo l'impostazione pragmatista che imponeva a giuristi e *policy-makers* una costante osservazione della realtà, ciò che se ne ricavava necessariamente era l'emersione, nel mutato e complicato contesto socioeconomico degli anni Trenta, di istanze e questioni nuovissime che non trovavano più adeguata protezione e riconoscimento nei tradizionali schemi giuridici e, in particolare, nella sola tutela dei diritti di libertà.

The outstanding characteristic of these rights, which today seek their prime protection from administrative agencies, is that they spring out of the necessities of modern civilization [...] these rights are the liberties peculiar to modern civilization, and the agencies of their protection are administrative rather than judicial ⁽³⁹³⁾.

L'esigenza di ripensare i poteri e le prerogative delle amministrazioni, dunque, nasceva dalla volontà di garantire adeguata protezione a nuovi diritti i quali, per lo più, riguardavano l'universo sociale ed economico e che, pertanto, avrebbero necessitato di un'organizzazione altrettanto nuova che, nel disegno di Landis, si concretizzava nell'affermazione su larga scala delle agenzie regolatorie federali. Queste, infatti, erano dotate di una serie di caratteristiche che le distinguevano dalla struttura dell'amministrazione previgente e che le rendevano perfettamente adatte al loro ruolo, a partire dall'attribuzione di competenze limitate — nel senso di precise, tematiche — e un connesso, ed egualmente limitato, potere legislativo e sanzionatorio, fino ad arrivare a una maggiore indipendenza dall'influenza politiche e partitiche. Elementi questi che, posti tutti assieme, rendevano tali enti gli strumenti più capaci a rispondere alle esigenze di tecnicità e competenza imposte dai tempi contemporanei al governo dell'economia ⁽³⁹⁴⁾.

Queste amministrazioni, infatti, assumevano su di sé una serie di

⁽³⁹²⁾ ID., *Significance of Administrative Commissions in the Growth of the Law, Address at the Annual Meeting of the Indiana State Bar Association* (July 9, 1937), in « Indiana Law Journal », Vol. 12, No. 6 (August, 1937), p. 477.

⁽³⁹³⁾ Ivi, p. 474.

⁽³⁹⁴⁾ J. WANG, *Imagining the Administrative State*, cit., p. 272.

poteri tradizionalmente tenuti separati nel costituzionalismo americano: esecutivo, legislativo e giudiziario si trovavano, dunque, riassunti tutti assieme — e in modo assai peculiare — nell'attività svolta dalle varie « administrative agencies », dando sostanzialmente vita a un potere inedito. Un modello di amministrazione che lo stesso Landis promosse durante la sua presidenza della SEC integrando, per esempio, quella forma nuova di produzione normativa che il procedimento amministrativo poteva e doveva garantire. Come da lui stesso ricordato, infatti, poiché la *Section 10(a)* del *Securities and Exchange Act* autorizzava la Commissione a definire e regolamentare l'uso di « any manipulative or deceptive device or contrivance », la successiva adozione di « a series of rules forbidding certain specific practices » aveva realizzato, di fatto, un vero e proprio « law-making by regulation » ⁽³⁹⁵⁾.

La necessità di rispondere ai tempi accelerati della società e dell'economia novecentesca non poteva, del resto, che far propendere per una regolazione da attuare attraverso i rapidi ed efficienti canali dell'amministrazione a discapito, soprattutto, di quelli complessi e lenti della giurisdizione, all'interno dei quali, finora, si era contrariamente — e con non poche difficoltà — confinato il problema della regolazione dell'economia.

The normal processes of litigation prove themselves, for different reasons, to be ineffective in bringing about the practical recognition of recognized rights. They fail either because of the cost that attends the process, because of the delay that it involves, or because of the inability of men not expert in highly specialized fields to apply accepted principles to new situations ⁽³⁹⁶⁾.

La (terza?) via amministrativa che si voleva percorrere nasceva, quindi, dall'inadeguatezza delle forme tradizionali attraverso cui lo Stato adempiva al proprio compito di dare regole e garantire i diritti ai cittadini: da un lato, l'inefficacia del parlamentarismo e, dall'altro,

⁽³⁹⁵⁾ J.M. LANDIS, *Administrative Policies and the Courts*, cit., p. 532. In questo caso, però, Landis concedeva che « the authority of the Commission to promulgate and enforce these rules can, of course, be tested in court ».

⁽³⁹⁶⁾ ID., *Address Before the Third Annual Eastern Law Student Conference, Catholic University of America, Washington, D.C.* (20 March 1937). La frase è riportata ora anche in J. WANG, *Imagining the Administrative State*, cit., p. 273.

quella del controllo giurisdizionale. « The administrative process springs from the inadequacy of a simple tripartite form of government to deal with modern problems », esordiva del resto Landis nel volume del 1938 ⁽³⁹⁷⁾. Attraverso un'espansione del potere amministrativo, allora, si ambiva a risolvere compiutamente il pluralismo — nei tempi certi e rapidi richiesti dalla moderna industrializzazione — fuori dal tradizionale canale politico-rappresentativo permettendo, così, l'attuazione di un indirizzo (comunque politico) dell'economia 'tecnicamente' più consapevole dei vari problemi concreti cui il governo era, del resto, chiamato a far fronte.

Quello amministrativo diveniva, perciò e in un certo senso, il « quarto potere » ⁽³⁹⁸⁾ dello Stato che si esplicava attraverso un autonomo « administrative process ». Un procedimento che, data la natura tecnica e, pertanto, imparziale dei corpi creati e delle mansioni da essi svolte, non soltanto era perfettamente in grado di rispondere all'esigenze di democraticità imposte dalla Costituzione americana, ma riusciva persino a farlo eludendo il controllo giurisdizionale.

The positive reason for declining judicial review over administrative findings of fact is the belief that the expertness of the administrative, if guarded by adequate procedures, can be trusted to determine these issues as capably as judges. If so, it is only delay that results from insistence upon independent judicial examination of the administrative's conclusion ⁽³⁹⁹⁾.

Nonostante quanto convintamente sostenuto da Landis, proprio quella del controllo giurisdizionale costituirà, invece, una questione delicatissima; l'unica, in verità, in grado di porre in questione l'altrimenti inarrestata avanzata del potere amministrativo americano nel Novecento. L'eccessiva autonomia delle « administrative

⁽³⁹⁷⁾ J.M. LANDIS, *The Administrative Process*, cit., p. 1.

⁽³⁹⁸⁾ J. WANG, *Imagining the Administrative State*, cit., p. 272.

⁽³⁹⁹⁾ J.M. LANDIS, *Administrative Policies and the Courts*, cit., p. 530. Qui, in particolare, si insisteva molto sulla necessità di rispettare i tempi accelerati dell'industrializzazione: « a delay of ten or fifteen years, an expenditure of millions of dollars, constant interruption of administrative proceedings by appeals to the courts, have brought the regulatory process into contempt. The practice of appealing to the Courts on every issue of fact relating to valuation has transformed what should be a business-like proceeding into a bitter, wrangling lawyers' battle », ivi, p. 525.

agencies » descritta da Landis e implementata dal disegno newdealista, infatti, fece emergere una strenua resistenza, sia in ambito accademico che politico e giurisdizionale ⁽⁴⁰⁰⁾. Una resistenza fondata sul timore che l'emersione di un potere amministrativo svincolato dal tradizionale controllo delle corti avrebbe potuto favorire un'inaccettabile deriva autoritaria, un vero e proprio « administrative absolutism » ⁽⁴⁰¹⁾.

La conflittualità che si sviluppò negli anni Trenta intorno a tale tema condusse a una polarizzazione dell'universo giuridico americano senza precedenti. Da un lato, i « New Deal reformers » ⁽⁴⁰²⁾ auspicavano un sempre più marcato interventismo governativo e respingevano le critiche di autoritarismo considerandole « mere scare tactics employed by reactionary elites » ⁽⁴⁰³⁾. Dall'altro, le contestazioni mosse alle soluzioni messe in campo si fondavano su principi costituzionali a lungo considerati ineludibili perché, come ricordava la stessa Corte Suprema nel 1936, « arbitrary power and the rule of the Constitution cannot both exist » ⁽⁴⁰⁴⁾.

Per di più, questi interrogativi non provenivano soltanto da voci

⁽⁴⁰⁰⁾ Già con la pronuncia sull'incostituzionalità del NIRA, infatti, molti dei *New Dealers* cominciarono a temere un'identica fine anche per la SEC, e — come ricordato da Wang — « SEC staffers worried that their agency would be next on the constitutional chopping block ». Un timore che, peraltro, ha confermato una vicinanza tra le due esperienze che, invece, si è spesso teso a ritenere totalmente estranee tra loro, J. WANG, *Imagining the Administrative State*, cit., p. 270.

⁽⁴⁰¹⁾ L'espressione ricorre più volte in R. POUND, *Administrative Agencies and the Law*, New York, National Industrial Conference Board, 1946. Roscoe Pound rappresenterà il più accanito oppositore dell'autonomia amministrativa tra il finire degli anni Trenta e gli anni Quaranta americani.

⁽⁴⁰²⁾ C.R. SUNSTEIN, *Constitutionalism after the New Deal*, cit., p. 443. Per Cass Sunstein questo atteggiamento, condiviso da gran parte del *Brain Trust*, metteva assieme due tendenze tipiche della costruzione dello Stato americano, ossia « the Hamiltonian belief in an energetic national government with the Jeffersonian endorsement of citizen self-determination ».

⁽⁴⁰³⁾ R.E. SCHILLER, *The Era of Deference*, cit., p. 413.

⁽⁴⁰⁴⁾ Si tratta della sentenza *Jones v. Securities & Exchange Commission*, 298 U.S. 1 (1936), nella quale si proseguiva « [t]hey are antagonistic and incompatible forces, and one or the other must of necessity perish whenever they are brought into conflict », 298 U.S. 24 (1936). Pur respingendo le teorie del suo direttore Landis, e mettendo in guardia dall'espansione dello stato amministrativo, questa sentenza legittimò, di fatto, l'operato della SEC, affermandone la piena costituzionalità dello statuto.

tradizionaliste ma persino da alcuni giuristi che con favore avevano visto le evoluzioni in senso realistico e sociale del diritto americano: persino Roscoe Pound, a cui si doveva la prima « chiamata » per il realismo giuridico ⁽⁴⁰⁵⁾, e che con Landis condivideva quantomeno il rifiuto per il formalismo, contestò la tendenza in atto. Tale modello, infatti, non perseguiva soltanto una, pur necessaria, riforma del sistema giurisdizionale americano ma finiva per delineare, invece e pericolosamente, « new forms of political authority » ⁽⁴⁰⁶⁾. Lontane dal garantire una democratizzazione del sistema, dunque, le nuove agenzie amministrative nascevano dal preciso intento di realizzare fini politici determinati senza le tutele tipiche del procedimento legislativo. Sebbene il sistema bilanciato americano fosse nato dalla volontà di limitare il potere attraverso la previsione di « effective checks », al contrario, insisteva Pound, « there are no such checks upon administrative action ».

[b]ut, we are told nowadays, why have checks any more? Checks are a hindrance to efficiency and are not needed in a democracy. They belong to the era of reaction from the absolute governments of the seventeenth and eighteenth centuries ⁽⁴⁰⁷⁾.

L'accesa critica, qui (mal)celata dietro l'ironia, era rivolta principalmente proprio a quel « mito » nuovo della competenza tecnica, quell'« expertise » in nome della quale le agenzie non avrebbero avuto ragione di essere sottoposte a *judicial review* e che, invece, lungi dall'essere garanzia di imparzialità, costituiva una pericolosa arma in mano alla volontà dispotica del governo ⁽⁴⁰⁸⁾: « a growing

⁽⁴⁰⁵⁾ R. POUND, *The Call for a Realist Jurisprudence*, cit. Sull'impatto della riflessione di Roscoe Pound sull'evoluzione « eteredossa » dell'« american jurisprudence » nella prima metà del Ventesimo secolo, si veda quanto brevemente ripercorso già nel Capitolo Primo.

⁽⁴⁰⁶⁾ J. WANG, *Imagining the Administrative State*, cit., p. 270.

⁽⁴⁰⁷⁾ R. POUND, *Administrative Agencies and the Law*, cit., pp. 11, 12, 16.

⁽⁴⁰⁸⁾ Pound con timore notava come « exemption from judicial scrutiny of its action seems to be the ambition of every federal administrative agency ». Ivi, p. 10. Per Pound, infatti, le *agencies* perseguivano espliciti fini politici e riconducevano le materie su cui avevano competenza sotto il controllo di definiti gruppi e interessi. Inoltre, la competenza tecnica da molti posta a garanzia dell'imparzialità dell'amministrazione era considerata, al contrario, una pericolosa arma in mano alla volontà dispotica del

administrative absolutism [...] has since become a serious problem », concludeva Roscoe Pound ⁽⁴⁰⁹⁾.

Tuttavia, come ha notato di recente, tra gli altri, Reuel E. Schiller, il perdurare della Depressione aveva palesato all'opinione pubblica tutti i difetti dell'inazione governativa e, al contempo, alimentato un vero e proprio disprezzo per qualsiasi sistema di potere consolidato, e tale appariva quello delle corti. L'energica riforma proposta da Roosevelt godette, perciò, di una legittimazione politica ed elettorale crescente che contribuì a far emergere « a theoretical foundation for an administrative law regime that pushed courts to the margins of the administrative process » e, dunque, « in the short run, the New Dealers won this debate » ⁽⁴¹⁰⁾.

La creazione e la sopravvivenza di numerose agenzie, sempre più rilevanti e incisive, come la *Securities and Exchange Commission*, il *National Labor Relations Board* o il *Federal Reserve Board*, su tutti, permisero al *New Deal* di guardare oltre l'insuccesso della NRA e affermarono l'« administrative process » quale modello di riferimento per la regolazione dell'economia negli anni a venire. La stessa SEC, d'altronde, era sopravvissuta al suo test costituzionale più probante, ossia la pronuncia della Corte Suprema nel caso *Jones v.*

governo, capace addirittura — come ha ricordato Schiller — di condurre verso « a lawless, totalitarian society that stripped individuals of their rights », R.E. SCHILLER, *The Era of Deference*, cit., p. 423.

⁽⁴⁰⁹⁾ R. POUND, *Administrative Agencies and the Law*, cit., p. 10. I rischi connessi all'« assolutismo amministrativo » risiedevano, secondo Pound, in una serie di contegni che le agenzie avrebbero dimostrato di tenere nel corso degli ultimi anni, a partire da un eccesso di zelo nel perseguire i propri obiettivi. Inoltre, l'assenza di « fair hearings » e una (voluta) disattenzione alla ricerca di prove durante il procedimento decisionale dimostravano la tendenza di tali agenzie ad avere un sostanziale « prejudgment »: « the special function assigned to them, as has been said, leads them to look at their special task out of proportion and to consider individual rights, constitutional guarantees, and the law of the land as negligible. They are encouraged in this by many teachers of law and government who take what they call a "realistic" view toward the law ». Mentre in passato le corti avevano permesso di limitare tale rischio, adesso « the common-law remedies for review of administrative action were not devised for the administrative agencies which were being set up »; diveniva necessario, dunque, individuare gli strumenti « to make the courts effective in securing to individuals the rights guaranteed by our constitution [...] without detracting from the efficiency of the administrative agencies in their legitimate operations in their legitimate field », ivi, pp. 19, 9, 6.

⁽⁴¹⁰⁾ R.E. SCHILLER, *The Era of Deference*, cit., p. 413.

SEC del 1936, ove però non era mancato, da parte dei giudici, un evocativo richiamo al pericolo di derive autoritarie qualora si fosse lasciato eccessivo spazio a un potere amministrativo svincolato dal tradizionale controllo giurisdizionale ⁽⁴¹¹⁾.

In quegli anni, dunque e in linea con la polemica mossa da Roscoe Pound, tentativi di porre più definiti limiti alle amministrazioni così da garantire una più rassicurante compatibilità col sistema democratico vennero, per esempio, discussi dallo « Special Committee on Administrative Law ». Si trattava di una speciale commissione di studi creata dall'*American Bar Association* (ABA) la quale, oltre a offrire lo « stato dell'arte » del diritto amministrativo americano sul finire degli anni Trenta, finì per formulare nel 1939 una prima proposta di legge per regolare il procedimento amministrativo. Il testo noto come *Walter-Logan Bill* — e che aveva come « most prominent targets » ⁽⁴¹²⁾ alcune tra le nuove agenzie regolatorie e, in particolare, proprio la SEC e il NLRB — fu approvato dal Congresso nell'aprile 1939 ma non superò il veto presidenziale successivamente posto da Roosevelt e, dunque, non entrò mai in vigore.

The means selected by the American Bar Association to arrest and redirect the drift into administrative absolutism is the administrative law bill, whose sole and only purpose is that the governors shall themselves be governed, to use James Madison's fine phrase, and that the regulators shall themselves be regulated, to use the late Elihu Root's equally fine phrase. [...] The Administrative Law bill contemplates a weeding out process so that the courts may handle the volume of cases and proposes as the first step in governing the governors and in regulating the regulators that they shall interpret, in the form of rules — or regulations — the statutes each agency is required to administer ⁽⁴¹³⁾.

Nelle parole che Ollie Roscoe McGuire, *Chairman* del *Committee*, pronunciava nel 1939, si può leggere il tentativo offerto dal disegno di legge di ricondurre l'« administrative process » all'interno della *rule of law*; un tentativo forse ancora troppo proteso a riconsegnare alle corti un controllo fin troppo stringente sull'operato

⁽⁴¹¹⁾ Si veda quanto riportato *supra* in nota 402.

⁽⁴¹²⁾ J. WANG, *Imagining the Administrative State*, cit., p. 271.

⁽⁴¹³⁾ O.R. MCGUIRE, *Administrative Law and American Democracy*, in « American Bar Association Journal », vol. 25, n. 5 (May, 1939), p. 394.

degli enti. Questa operazione, dunque, rappresentò una estrema difesa del *judicial review* che però, davvero, non poteva più reggere il passo della struttura economica complessa del Novecento americano ma, al contempo, la presa di coscienza di molti giuristi che il procedimento amministrativo non poteva più essere espunto dall'orizzonte regolatorio e, pertanto, occorreva disciplinarlo nella consapevolezza che « if “legalizing” the administrative process reduced the efficiency of agency adjudications, so be it » ⁽⁴¹⁴⁾.

Sul finire degli anni Trenta, il *New Deal* sembrava comunque aver portato a maturazione una rivoluzione tanto culturale, quanto costituzionale: non solo in ambito accademico, ma anche in quello giudiziario, l'atteggiamento verso il *judicial review* sembrava essere definitivamente mutato ⁽⁴¹⁵⁾. Si era posta fine, nella « democrazia economica » americana, alla tradizionale supremazia delle corti e, con essa, al mito fondativo dell'individualismo. L'affermazione, poi, del potere amministrativo quale luogo privilegiato del governo dell'economia appariva la « via » scelta per imporre un ordine giuridico del mercato comunque compatibile con la Costituzione. Una risposta genuinamente democratica poiché, attraverso l'amministrazione, si poneva fine alla dittatura del mercato e della grande

⁽⁴¹⁴⁾ R.E. SCHILLER, *The Era of Deference*, cit., p. 424. Il problema fondamentale cui si voleva porre rimedio, del resto, era la carenza di legittimità non tanto costituzionale quanto, e soprattutto, democratica: « Walter-Logan's supporters claimed that such partisan manipulation of the law, without democratic accountability or recourse to the courts, was leading towards totalitarianism ». Il tema della « resistenza » americana alla diffusione del fascismo rappresentò, del resto, un *topos* dibattutissimo anche in riferimento alla promulgazione di questa legge: « the bill represented a long needed cure to the “forc[ed] ... acceptance of the Roman theory [of government] in which the Executive becomes supreme — a reversion to the primitive type of government resulting in the condition obtaining in Germany, Italy, and Russia today”. Similarly, the congressional debates were full of statements comparing the New Deal to fascist and communist governments and accusations that administrative agencies were being used to advance the totalitarian ambitions of John Lewis or Franklin Roosevelt ».

⁽⁴¹⁵⁾ Ivi, p. 434. Non era comunque da sottovalutare l'azione politica Roosevelt che, attraverso il potere presidenziale di nomina dei giudici federali, impose all'interno dello stesso ramo giudiziario una maggioranza teorica nuova, tanto da far concludere a Schiller — forse persino troppo nettamente — che « by the early 1940s, Roosevelt's judicial appointees had destroyed substantive due process », ivi, p. 432.

industria e si realizzava una regolazione capace di porre freno agli abusi dei poteri economici privati

Certamente, si è visto, alcuni quesiti rimanevano aperti e, in particolare, la ricerca di garanzie di democraticità del procedimento amministrativo che avrebbero, infine, determinato un equilibrio tra quei contrapposti « judicial despotism » e « administrative absolutism », rispettivamente denunciati da Landis e Pound ⁽⁴¹⁶⁾. Soltanto attraverso un insieme normato di procedure e controlli si sarebbe allora potuto rendere davvero l'« administrative process » il nuovo modello americano per la democrazia economica ⁽⁴¹⁷⁾.

La riflessione giuridica e la sperimentazione istituzionale degli anni Trenta aveva, in ogni caso, imposto un ribaltamento di paradigma: la « costituzione economica » americana non appariva più ispirata (o per lo meno, non soltanto) all'individualismo competitivo,

⁽⁴¹⁶⁾ Per alcuni anni ancora il dibattito rimase aperto: la mancanza di procedure che garantissero una « political accountability » dei processi decisionali delle agenzie mostrava effettivamente il fianco a critiche, anche perché, come ha ben evidenziato Sunstein, « most regulatory decisions involve a mixture of legalistic, technocratic, and political features » e, dunque, appariva necessaria una loro legittimazione democratica. Per di più, « some regulatory agencies were immunized from direct presidential control by statute-the legacy of Progressive faith in technocracy ». Allo stesso modo, neppure il legislatore sembrava dotato di un vero potere di controllo, in quanto « Congress often restricted itself to identifying a problem and requesting that an agency develop a solution », C.R. SUNSTEIN, *Constitutionalism after the New Deal*, cit., pp. 444, 445.

⁽⁴¹⁷⁾ Un modello, infine, accettato da tutti come, del resto, concedeva lo stesso Roscoe Pound: « The remedy as to administrative decisions is in legislation providing for safeguarding the elements of fair procedure and fair hearings and a simple, speedy mode of review which will insure adherence to the statutory limitations and do away with the necessity of review by suits for injunction », R. POUND, *Administrative Agencies and the Law*, cit., p. 24. L'esigenza di dare una compiuta veste normativa al diritto amministrativo americano e limitare, così, la discrezionalità delle *agencies* trovò, infine, risposta nell'emanazione dell'*Administrative Procedure Act* (APA) del 1946. Formalizzando procedure e forme di revisione, sia di natura amministrativa, sia politica sia, ma solo in parte, giurisdizionale, si costituzionalizzò, di fatto, una forma di governo dell'economia fondata su un sistema di agenzie federali che al proprio interno combinavano, e combinano tutt'ora, « executive, judicial, and legislative functions ». Anche per questo Sunstein non ritiene che l'APA abbia garantito una vera sopravvivenza del sistema bilanciato delle origini: « [t]o some degree, organic statutes and the APA attempt to separate these activities, but these measures have not produced a system that even remotely resembles the constitutional system of checks and balances », C.R. SUNSTEIN, *Constitutionalism after the New Deal*, cit., p. 446.

bensì indirizzata a dare risposte concrete alla rilevanza della dimensione organizzata e conflittuale dei processi produttivi e finanziari. Anche per questo non si può considerare del tutto irrilevante l'apporto teorico del corporativismo cui, anche negli Stati Uniti d'America, si doveva riconoscere di aver posto l'attenzione sulla dimensione collettiva della società e dell'economia. A prescindere delle forme nelle quali tale contributo si era, infine, istituzionalizzato, il fermento giuridico-culturale emerso in quegli anni aveva, comunque, contribuito ad assegnare ai gruppi organizzati una legittimità (anche costituzionale) nuova e duratura nel determinare l'indirizzo politico-economico del Paese.

INDICE DEI NOMI

- ADAMS, Charles Francis: 65
 AGNEW, Albert C.: 152
 ALPERS, Benjamin L.: 320-321
 ALVAZZI DEL FRATE, Paolo: 6, 243
 ALVI, Geminello: 10, 27, 34, 36, 152
 AMORE BIANCO, Fabrizio: 320, 340
 ANDRIOLI, Virginio: 285
 ARENA, Andrea: 286-288
 ARENA, Celestino: 245
 ARIAS, Gino: 236, 240, 242, 244-250, 256-257, 334
 ARNOLD, Peri Ethan: 89
 ASCARELLI, Tullio: 287
 ASLOP, Joseph: 378
 ASQUINI, Alberto: 287
 AZZOLINI, Vincenzo: 263
 BADGER, Anthony J.: 94, 369
 BAKER, Paul R.: 30
 BALBO, Italo: 327
 BALLEISEN, Edward J.: 78
 BARENBERG, Mark: 215
 BARITONO, Raffaella: 27, 38-40
 BARRETT, John Q.: 208
 BARROW, Clyde W.: 352
 BARUCH, Bernard M.: 43-46, 48-49, 52-54
 BEARD, Charles A.: 77, 352
 BELL, Franco: 302-304, 307
 BENEDEUCE, Alberto: 15, 136, 260-264, 267-271, 273, 284-285, 288-292, 294-295, 299, 306, 345-349
 BERLE, Adolf A.: 34, 95, 103-105, 137, 368, 371, 377, 391
 BIDEN, Joseph R.: 127
 BLACK, Hugo: 370
 BONELLI, Franco: 260, 268, 270, 289
 BOTTAI, Giuseppe: 236, 248, 251-252, 255-256, 296, 320, 324, 335, 240-345, 358
 BRAND, Donald R.: 12, 18, 39, 98-99, 372, 390-391, 396-399, 401
 BRANDEIS, Louis D.: 39, 57, 60, 75-81, 124, 372, 380, 399
 BRINKLEY, Alan: 94, 96, 187, 189, 193, 221, 229-231, 391
 BROOKINGS, Robert S.: 48
 BRYSON, Lyman: 351-352
 BUCHANAN, James M.: 11-12, 154
 BURDICK, Charles K.: 70
 BURNS, Helen M.: 137, 139, 144, 148, 150-152
 BUTKIEWICZ, James L.: 54-56
 CANTARO, Antonio: 273, 307-308, 310, 312, 314
 CAPOGRASSI, Giuseppe: 28, 234
 CAPPELLINI, Paolo: 314
 CARACCILO, Alberto: 304
 CARDOZO, Benjamin Nathan: 17, 207
 CASSESE, Sabino: 14-15, 151, 153-154, 262, 272, 284, 288, 293, 298-301, 303-304, 307
 CASTAGNOLI, Adriana: 271
 CASTELLANI, Lorenzo: 42
 CASTELOT, E.: 29
 CASTRONOVO, Valerio: 28-29, 253, 259-261, 264, 269, 271, 291, 305
 CATALANO, Franco: 26, 36, 96, 220
 CAZZETTA, Giovanni: 18, 324
 CERASI, Laura: 320
 CESARINI SFORZA, Widar: 291-292, 317
 CESARINI, Francesco: 136, 264, 267
 CHIODI, Giovanni: 324

- CIOCCA, Pierluigi: 270
 CLARK, John Maurice: 32, 101
 CLINTON RODHAM, Hilary D.: 127
 COHEN, Benjamin V.: 399
 COLBERT, Jean Baptist: 29
 CONFALONIERI, Antonio: 136, 263-264
 COOPER, Phillip J.: 140
 CORWIN, Edward S.: 41
 COSTA PINTO, António: 235
 COSTA, Pietro: 28, 235-236, 291-292
 COSTAMAGNA, Carlo: 245, 356
 COSTI, Renzo: 14, 271, 301-303
 CROCE, Benedetto: 20
 CUFF, Robert D.: 45-46
 CULP, Maurice: 112, 114, 118-119, 147
 CURLEY, Tyler M.: 38
 CUSHMAN, Barry: 5, 209-210
 D'AMBROSIO, Manlio A.: 257
 D'ANTONE, Leandra: 291, 305-306
 DA EMPOLI, Domenico: 258
 DE KOCK, M.H.: 154
 DE SIMONE, Saverio: 245
 DEACON, Daniel T.: 47
 DEARING, Charles L.: 156, 163, 170-171, 180-182, 213-215, 392
 DEL BUTTERO, Anna: 276
 DENNIS, Lawrence: 364
 DENNISON, Henry S.: 368
 DEWEY, John: 94, 98-99, 106, 370, 401-402
 DICKINSON, John: 156, 159, 161-162, 166, 168-170, 174, 186, 220, 389
 DIGGINS, John P.: 30, 131-132, 135, 220-221, 238, 321, 352
 DORIA, Marco: 271
 DOSKOW, Ambrose: 189-190
 DUSO, Anna: 371, 395
 DUVE, Thomas: 17
 EBERSOLE, J. Franklin: 119
 EDDY, Arthur J.: 57
 EINZIG, Paul: 358
 EISNER, Marc A.: 88
 ELY, James W.: 32, 47, 64, 203
 ELY, Richard T.: 58-59, 73, 101
 EMERSON, Blake: 8, 12
 ERNST, Daniel R.: 16, 63, 106
 FAGGIOLI, Massimo: 18
 FALCHERO, Anna Maria: 136
 FANFANI, Amintore: 248
 FAUCCI, Riccardo: 253-255
 FERRARA, Francesco: 285
 FERRETTI, Roberto: 269-271, 289-290, 296, 305-306
 FERRI, Giuseppe: 287
 FIELD, Oliver Peter: 112-114, 118-119, 204, 206
 FIELD, Stephen J.: 62
 FIORAVANTI, Maurizio: 235, 314
 FONDERICO, Giuliano: 110, 139, 143, 147-150
 FONTANA, Giovanni: 49, 60
 FOSSATI, Eraldo: 329-333, 350
 FRANCK, Louis: 238-239, 250, 293
 FRANKFURTER, Felix: 105-107, 205, 225, 228, 399
 FRÉ, Giancarlo: 302, 309, 312-313
 FREYER, Tony: 31, 72, 74-75
 FRIED, Barbara H.: 67, 103
 FRIEDMAN, Barry: 47
 FRIEDMAN, Milton: 109, 139, 143
 GAGLIARDI, Alessio: 236, 239, 248, 261, 293-297, 346, 349-350
 GALBRAITH, John Kennet: 27, 36, 96, 368
 GALGANO, Francesco: 29, 34
 GALLAGHER, Michael F.: 124, 155-169, 171-172, 177-178, 180-184, 187, 201, 211, 213-215
 GALLI, Renato: 278, 280-281, 312
 GELLHORN, Walter: 217
 GENTILE, Giovanni: 340
 GENTILE, Saverio: 314
 GIANNINI, Massimo Severo: 301-303, 315-318
 GILMORE, Grant: 195
 GLASS, Carter: 146, 151
 GRECO, Paolo: 267, 286-287, 308-311
 GREGORIO, Massimiliano: 324
 GRIFFIN, Stephen M.: 4-5, 40-42
 GRONDONA, Mauro: 19-20
 GROSSI, Paolo: 11, 18, 28, 234

- GUALERNI, Gualberto: 253, 255, 271-278, 282-283, 292, 336, 347, 349
 HADLEY, Arthur T.: 58
 HAIDER, Carmen: 352-362
 HALE, Matthew: 61-63
 HALE, Robert L.: 67-71, 102-104, 202
 HAMBY, Alonzo L.: 124, 126, 129, 216
 HAMILTON, Walton H.: 50, 63-67, 69, 72-73, 82-85, 100-101
 HANNA, John: 150, 221-225
 HASKINS, George L.: 159, 168
 HAWLEY, Ellis W.: 61, 87-95, 368, 391
 HENRY, Laurin L.: 96, 127
 HESS, Heather L.N.: 26
 HILL, Howard C.: 134
 HODGSON, Geoffrey M.: 63
 HOFSTADTER, Richard: 96
 HOLMES, Oliver Wendell: 39, 50, 74
 HOOVER, Herbert: 60-61, 70, 86-95, 110-112, 120, 126, 137-139, 150, 195, 212, 328, 330, 364, 369-370
 HOSEN, Frederick D.: 111, 156
 HOVENKAMP, Herbert: 2, 30-32, 39, 43, 63-67, 100-101
 HUGHES, Charles Evan: 41, 51, 195-197, 204, 231
 HUGHES, Henry Stuart: 135
 HULL, Natalie E.H.: 77
 IRONS, Peter H.: 370, 379, 391, 398
 ISAACS, Nathan: 186, 204, 211, 219
 JAVITS, Benjamin A.: 155, 157, 372, 379
 JOHNSON, Hugh S.: 43, 125-126, 129, 134, 171-173, 178, 186, 214, 378, 389, 393, 399
 JONES, Jesse: 120-121, 149
 JUNG, Guido: 136, 268
 KATZNELSON, Ira: 131, 187
 KENT, James: 32
 KESTER, Randall B.: 45-47, 51-53
 KEYNES, John Maynard: 28-37, 97, 132, 156
 KEYSERLING, Leon H.: 379
 KILBORNE, Russell D.: 55
 KINTNER, Robert: 378
 KIPLING, Joseph Rudyard: 192
 KIRSH, Benjamin S.: 156, 163, 169, 172-174, 185
 KLARE, Karl E.: 218
 KOHLER, Thomas C.: 215
 KOISTINEN, Paul A.C.: 37, 44-45, 57
 KOSELLECK, Reinhart: 335
 KYVIG, David E.: 5, 209
 LA BELLA, Gianni: 270
 LA ROCCA, Delia: 273, 307-310, 312, 314
 LACCHÈ, Luigi: 18, 324
 LAMPIS, Giuseppe: 314-315
 LANDIS, James McCauley: 12-13, 222, 225-228, 278, 299, 408, 412
 LANGDELL, Cristopher Columbus: 39, 355
 LEGENDRE, Adrien-Marie: 29
 LERNER, Max: 31, 39
 LEUCHTENBURG, William E.: 209
 LEVY, Leonard W.: 31
 LIEF, Alfred: 80
 LILIENTHAL, David E.: 124:
 LINFIELD, Seymour L.: 217
 LLEWELLYN, Karl: 77
 LOMBARDO, Giorgio: 262-267
 LOWI, Theodore J.: 399
 MACCHESNEY, Brunson A.: 221, 225
 MAGIL, Abraham B.: 130, 362-363
 MANNONI, Stefano: 72
 MANNORI, Luca: 12, 108, 403
 MARCKETTI, Sara B.: 159
 MARSHALL, John: 199
 MASCI, Guglielmo: 258
 MASHAW, Jerry L.: 191
 MATHEWS, George: 222
 MAYER, Teodoro: 264-268
 McALLISTER, Bruce P.: 50, 62-66, 69-71
 McCRAW, Thomas K.: 60, 65, 75-81, 88, 91-92, 222-225, 227-228, 231
 McGUIRE, Ollie Roscoe: 410
 McKENNA, Joseph: 69, 71
 MEANS, Gardner C.: 34, 103-105, 368
 MECCARELLI, Massimo: 11
 MEENAN, James F.: 358
 MELIS, Guido: 240, 293, 295
 MELOGRANI, Piero: 253
 MELTZER, Allan H.: 27, 109

- MENICHELLA, Donato: 14, 270, 290-291, 299
- MERLINI, Stefano: 312
- MESSINEO, Francesco: 309-312
- METZER, Jacob: 87
- MEYER, Eugene: 54-56, 95, 111
- MICHELINI, Luca: 243
- MINDA, Gary: 39
- MOLEY, Raymond: 95, 363, 371-372, 378, 387-388, 397-399
- MONTAGUE, Gilbert H.: 208, 392, 395
- MORLEY, John: 161
- MORTARA, Alberto: 137, 259-260
- MOSCONI, Antonio: 262
- MOSSA, Lorenzo: 297
- MURPHY, Paul L.: 39
- MUSSOLINI, Benito: 15-16, 129-131, 135, 176, 248, 253, 258-268, 294-296, 306, 321-322, 325-327, 332-333, 342, 351
- NASH, Gerald D.: 96, 111
- NICHOLAS, Phil Jr.: 21, 221, 226, 228
- NIGRO, Mario: 15, 318-319
- NITTI, Francesco Saverio: 259-261
- NOVAK, William J.: 38, 63, 100-101
- O'CONNOR, James F.T.: 138, 141, 143, 145
- OLSON, James S.: 92, 108-111, 119-121, 149-153
- ONTHANK, Arthur H.: 174-176, 183
- OTTONELLI, Omar: 245-246
- PACCES, Federico Maria: 335
- PAOLONI, Francesco: 347
- PARISI, Daniela: 279, 336
- PARKER WILLIS, Henry: 146-147, 222-225
- PASETTI, Matteo: 234, 252, 319, 371
- PATEL, Kiran Klaus: 398
- PATTERSON, Ernst Minor: 131, 208, 364
- PAXSON, Frederic L.: 42, 48
- PHILLIPS SAWYER, Laura: 43, 48, 57, 60, 63, 72, 75, 77-79
- PIGA, Franco: 288
- PINNEY, Harvey: 112, 115-119
- PIRELLI, Alberto: 238
- POLANYI, Karl: 3, 27-29, 33
- POLLARD, S.: 28, 37
- PORTER, Mary C.: 74
- POSNER, Richard A.: 1
- POUND, Roscoe: 2-3, 16-17, 39-40, 98, 378, 407-412
- QUESNAY, François: 29
- QUILICI, Nello: 327-328
- RAMAN, Sujit: 106
- RAUCH, Basil: 226
- RIBBLE, Frederick D.G.: 199-200
- RICE, Ralph S.: 215-216
- RICHBERG, Donald: 369
- RISPOLI FARINA, Marilena: 262, 289
- ROBBINS, Lionel: 100
- ROCCO, Alfredo: 236, 239-240, 243-250, 293, 295, 321, 324, 334
- RODANO, Giorgio: 263
- RODGERS, Daniel T.: 18
- ROMANO, Santi: 28, 234, 315
- ROOSEVELT, Franklin Delano: 4-5, 21, 93-97, 106, 111-112, 120-121, 123-145, 148-152, 155-156, 159, 174, 186-193, 205-209, 217, 220-222, 224-225, 229, 231, 321, 325-333, 336-337, 342-344, 363, 367-379, 387-393, 397-398, 409-411
- ROSS, William G.: 37-38, 41, 50
- ROSSELLI, Carlo: 21, 238, 254-255
- ROSSI, Ernesto: 253
- SALVATI, Mariuccia: 285
- SALVEMINI, Gaetano: 131, 238, 324, 353
- SALVIOLI, Giuseppe: 3
- SANTARELLI, Antonino: 276-277
- SANTOMASSIMO, Gianpasquale: 292
- SARACENO, Pasquale: 136, 267, 271
- SARTI, Roland: 348
- SCALIA, Antonin: 162
- SCHILLER, Reuel E.: 12-13, 16-17, 96-97, 187, 194, 226, 399-400, 407-411
- SCHIVELBUSCH, Wolfgang: 126, 131, 186-188
- SCHLESINGER JR., Artur M.: 214, 397
- SCHMITT, Carl: 16, 150
- SCHOENBROD, David S.: 191
- SCHULTZ BRESSMAN, Lisa: 191, 196
- SCHWARTZ, Anna J.: 109, 139, 143
- SCHWEBER, Howard: 74, 218

- SCOTT FITZGERALD, Francis: 25-26
 SEDDA, Marco: 328
 SELIGMAN, Eustace: 223-224
 SENIN, Angelo: 300
 SHAW, Roger: 130-132, 195, 374
 SILBER, William L.: 143-144
 SILVERBERG, Louis G.: 218
 SKOWRONEK, Stephen: 40-41, 44
 SOLCAN, Mihaela: 54-55
 SOMMA, Alessandro: 16, 218
 SORDI, Bernardo: 11, 12, 108, 285, 318, 324, 403
 SPIRITO, Ugo: 247, 340
 ST ANTOINE, Theodore J.: 215
 STEAGALL, Henry B.: 141, 145
 STEFANELLI, Renzo: 262
 STEINER, H. Arthur: 322-323, 358
 STERN, Robert L.: 171, 198-200
 STERNISHER, Bernard: 82, 133, 378-381
 STEVENS, Henry: 130, 362-363
 STOLZI, Irene: 235, 239, 293, 324, 350
 STRAUSS, David A.: 162
 STRINATI, Valerio: 275, 277, 347-348
 SUMNER, William Graham: 55
 SUNSTEIN, Cass R.: 4, 207-208, 407, 412
 SUTHERLAND, George: 65, 67
 SYLOS LABINI, Paolo: 239, 248, 334
 TAEUSCH, Carl F.: 186, 204, 211, 219
 THURSTON, John: 112, 119
 TILY, Herbert J.: 370, 392
 TINNEY, Cal: 208
 TOCQUEVILLE, Alexis de: 63
 TOEPLITZ, Giuseppe: 262-263
 TOMLINS, Christopher L.: 212, 217-218
 TRACY, John E.: 221, 225
 TRUMP, Donald J.: 127
 TUGWELL, Rexford G.: 81-83, 86, 94, 133-134, 369-372, 375, 378, 379-387, 390-391, 399
 TURATI, Augusto: 340
 UNGARI, Paolo: 324
 UROFSKY, Melvin I.: 37, 41, 49-51, 71, 75-80
 VAUDAGNA, Maurizio: 11, 26, 367-373, 388
 VEBLEN, Thorstein: 101, 337
 VECOLI, Rudolph J.: 30
 VILLARI, Lucio: 136, 263, 268-269
 VITO, Francesco Maria Gerardo: 278-282, 335-340, 342
 VOLPICELLI, Arnaldo: 247, 340
 WAGNER, Donald: 55, 193, 215-218, 389
 WAITE, Morrison Remick: 61-62
 WALLACE, Henry A.: 1, 6-8, 369, 371, 375-377, 399
 WALTON, Gary M.: 12
 WANG, Jessica: 98, 400-401, 404-408, 410
 WARD, Henry F.: 131
 WEBER, Max: 30
 WELK, William G.: 132-133, 176-177, 188, 321, 364-365, 374, 377
 WESTERFIELD, Ray B.: 146
 WHITE, Morton: 98
 WHITMAN, James Q.: 373-374, 389, 393-394
 WILLIAMS, William A.: 368
 WILSON, Thomas Woodrow: 46, 74, 77, 79
 WOLMAN, Leo: 214
 ZAGARI, Eugenio: 255-256

INDICE

<i>Abbreviazioni</i>	v
--------------------------------	---

INTRODUZIONE

1. Diritto ed economia nel Novecento: una prospettiva storico-giuridica e transnazionale	1
2. Cultura individualistica e tentazioni corporativistiche: verso il decennio 'laboratorio'	6
3. Tra emergenza e trasformazioni costituzionali: il trionfo del « quarto potere ».	11
4. Una comparazione (im)possibile?	17

CAPITOLO PRIMO

LA 'VERA' FINE DEL *LAISSEZ-FAIRE*

1. New York, giovedì 24 ottobre 1929: ancora il secolo del <i>laissez-faire</i> ? . .	25
2. Un'altra « grande » del Novecento: la Prima guerra mondiale	36
2.1. <i>War Industries Board</i> e <i>War Finance Corporation</i> : buona la « Prima »? .	43
3. La guerra (non) è finita. Le persistenze teoriche degli anni Venti	56
3.1. Proprietà, libertà, interesse pubblico: una questione di « checks & balances ».	61
3.2. « To compete, or not to compete, that is the question ». La « terza via » di Brandeis...	71
3.3. ...e la « terza via » di Hoover: un « associative state » per una « new competition ».	86
4. New York, martedì 29 ottobre 1929: la fine di una (New) Era, l'inizio di un « nuovo corso »	93
4.1. L'America, la Crisi, e un « pragmatismo » necessario	97
4.2. Una <i>Reconstruction Finance Corporation</i> per salvare le banche: istituzionalizzare la « confusione » tra pubblico e privato	108

CAPITOLO SECONDO

ROOSEVELT, LA GRANDE DEPRESSIONE E L'EARLY NEW DEAL.
« QUALCHE ALTRO LO HA CHIAMATO FASCISMO »

1.	« A war against the emergency ». Arginare la crisi finanziaria estendendo l'influenza pubblicistica	123
2.	Un problema comune, ripensare il credito	135
2.1.	Dall' <i>Emergency Banking Relief Act</i> del 1933 al <i>Banking Act</i> del 1935.	141
3.	Tra governo dell'economia e collaborazione degli industriali: l'esperienza della <i>National Recovery Administration</i>	155
3.1.	Sfide inedite, mezzi inediti: le questioni giuridiche sollevate dal <i>National Industrial Recovery Act</i>	161
3.2.	La <i>National Recovery Administration</i> : cooperazione, amministrazione, fascismo.	175
4.	« La sottile linea Roosevelt ». Tra successo e insuccesso, incostituzionalità e riforma	188
4.1.	Nuovo corso, vecchia storia? Il conflitto giurisprudenziale su concorrenza e « business cooperation »	194
4.2.	Dalla <i>Section 7(a)</i> al <i>Wagner Act</i> : la consacrazione del sindacalismo americano.	210
4.3.	La <i>Securities and Exchange Commission</i> : la riforma del mercato tra « cooperation » e « regulation ».	220

CAPITOLO TERZO

LE RISPOSTE (ALLA CRISI) E LA RISPOSTA (CORPORATIVA):
UNA COMPARAZIONE TEORICA, UNA TEORIA COMPARATIVA

1.	La Crisi e la dottrina giuridica: due sponde dell'Oceano e un'identica « mareggiata »	233
2.	Vedere il « bluff ». La « terza via » italiana per l'ordine economico	242
2.1.	Corporativismo e Grande depressione: alcune letture sull'« apparente resistenza »	251
3.	Un modello « confuso »? Le origini italiane del diritto pubblico dell'economia.	258
3.1.	Tutti d'accordo, nessuno d'accordo: interrogativi giuridici intorno alla normativa sui consorzi e agli enti pubblici economici.	278
3.2.	Le corporazioni e l'intervento pubblico: una relazione complicata, due esperienze da ripensare	292
3.3.	Le riforme di fine anni Trenta: la dottrina giuridica tra incertezze e nuovi orizzonti	298
4.	« L'erba del vicino »: Italia e Stati Uniti d'America tra modelli e propaganda.	319

4.1. Un italico vanto: gli Stati Uniti sulla via del corporativismo	328
4.2. Tra invidia e timore: « Which Way America? »	351
5. « Rispondere alla domanda tormentosa ». <i>Early New Deal</i> e corporativismo: quale corporativismo?	366
5.1. « Business would become government and government would be- come business »	379
5.2. « Uno, nessuno, e centomila ». La <i>National Recovery Administration</i> e il corporativismo	387
6. Una « terza via » per la « democrazia economica » americana?	397
6.1. Tra individualismo e corporativismo: l'affermazione dell'« Admini- strative Process ».	403
<i>Indice dei nomi</i>	415

UNIVERSITÀ DI FIRENZE

CENTRO DI STUDI
PER LA STORIA DEL PENSIERO GIURIDICO MODERNO

PUBBLICAZIONI

QUADERNI FIORENTINI

« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

Vol. 1 (1972), 8°, p. 486

Vol. 2 (1973), 8°, p. 798

Vol. 3-4 (1974-75) - Il « socialismo giuridico ». Ipotesi e letture, due tomi in 8°, p. 1041

Vol. 5-6 (1976-77) - Itinerari moderni della proprietà, due tomi in 8°, p. 1140

Vol. 7 (1978) - Emilio Betti e la scienza giuridica del Novecento, 8°, p. 648

Vol. 8 (1979), 8°, p. 564

Vol. 9 (1980) - Su Federico Carlo di Savigny, 8°, p. 590

Vol. 10 (1981), 8°, p. 584

Vol. 11-12 (1982-83) - Itinerari moderni della persona giuridica, due tomi in 8°, p. 1200

Vol. 13 (1984), 8°, p. 782

Vol. 14 (1985), 8°, p. 646

Vol. 15 (1986), 8°, p. 748

Vol. 16 (1987) - Riviste giuridiche italiane (1865-1945), 8°, p. 718

Vol. 17 (1988), 8°, p. 640

Vol. 18 (1989), 8°, p. 744

Vol. 19 (1990), 8°, p. 736

Vol. 20 (1991) - François Gény e la scienza giuridica del Novecento, 8°, p. 588

Vol. 21 (1992), 8°, p. 750

Vol. 22 (1993) - Per Federico Cammeo, 8°, p. 706

Vol. 23 (1994), 8°, p. 554

Vol. 24 (1995), 8°, p. 620

Vol. 25 (1996), 8°, p. 810

Vol. 26 (1997), 8°, p. 744

Vol. 27 (1998), 8°, p. 590

Vol. 28 (1999) - Continuità e trasformazione: la scienza giuridica italiana tra fascismo e repubblica, due tomi in 8°, p. 1180

Vol. 29 (2000), 8°, p. 578

Vol. 30 (2001), due tomi in 8°, p. 988

Vol. 31 (2002) - L'ordine giuridico europeo: radici e prospettive, due tomi in 8°, p. 950

Vol. 32 (2003), 8°, p. 796

Vol. 33-34 (2004-2005) - L'Europa e gli 'Altri'. Il diritto coloniale fra Otto e Novecento, due tomi in 8°, p. 1408

Vol. 35 (2006), due tomi in 8°, p. 1120

Vol. 36 (2007) - Principio di legalità e diritto penale (per Mario Sbriccoli), due tomi in 8°, p. 1562

Vol. 37 (2008), 8°, p. 744

Vol. 38 (2009) - I diritti dei nemici, due tomi in 8°, p. 1956

Vol. 39 (2010), 8°, p. 946

- Vol. 40 (2011) - Giudici e giuristi. Il problema del diritto giurisprudenziale fra Otto e Novecento, due tomi in 8°, p. 1174
- Vol. 41 (2012), 8°, p. 940
- Vol. 42 (2013), 8°, p. 804
- Vol. 43 (2014) - Autonomia - Unità e pluralità nel sapere giuridico fra Otto e Novecento, due tomi in 8°, p. 1144
- Vol. 44 (2015), due tomi in 8°, p. 1262
- Vol. 45 (2016), 8°, p. 778
- Vol. 46 (2017) - Giuristi e Stato sociale, due tomi in 8°, p. 1060
- Vol. 47 (2018), 8°, p. 816
- Vol. 48 (2019), 8°, p. 840
- Vol. 49 (2020), 8°, p. 914
- Vol. 50 (2021), due tomi in 8°, p. 1014
- Vol. 51 (2022), 8°, p. 788

BIBLIOTECA

« Per la storia del pensiero giuridico moderno »

- 1 LA SECONDA SCOLASTICA NELLA FORMAZIONE DEL DIRITTO PRIVATO MODERNO
Incontro di studio - Firenze, 17-19 ottobre 1972
Atti, a cura di Paolo Grossi
(1973), 8°, p. 484
- 2 Mario Sbriccoli, CRIMEN LAESAE MAIESTATIS
Il problema del reato politico alle soglie della scienza penalistica moderna
(1974), 8°, p. 399
- 3 Pietro Costa, IL PROGETTO GIURIDICO
Ricerche sulla giurisprudenza del liberalismo classico
Vol. I: Da Hobbes a Bentham
(1974), 8°, p. XIII-414
- 4 Mario Sbriccoli, ELEMENTI PER UNA BIBLIOGRAFIA DEL SOCIALISMO GIURIDICO ITALIANO
(1976), 8°, p. 169
- 5 Paolo Grossi, « UN ALTRO MODO DI POSSEDERE »
L'emersione di forme alternative di proprietà alla coscienza giuridica post-unitaria
(1977), 8°, p. 392
- 6/7 Franz Wieacker, STORIA DEL DIRITTO PRIVATO MODERNO
con particolare riguardo alla Germania
Trad. di Umberto Santarelli e di Sandro A. Fusco
Vol. I (1980), 8°, p. 560
Vol. II (1980), 8°, p. 429
- 8 Maurizio Fioravanti, GIURISTI E COSTITUZIONE POLITICA NELL'OTTO-CENTO TEDESCO
(1979), 8°, p. 432
- 9 Peter Stein-John Shand, I VALORI GIURIDICI DELLA CIVILTÀ OCCIDENTALE
Trad. di Alessandra Maccioni
(1981), 8°, p. 465

- 10 Gioele Solari, **SOCIALISMO E DIRITTO PRIVATO**
Influenza delle odierne dottrine socialistiche sul diritto privato (1906)
Edizione postuma a cura di Paolo Ungari
(1980), 8°, p. 259
- 11/12 **CRISTIANESIMO, SECULARIZZAZIONE E DIRITTO MODERNO**
A cura di Luigi Lombardi Vallauri e Gerhard Dilcher
(1981), 8°, p. 1527
- 13 **LA « CULTURA » DELLE RIVISTE GIURIDICHE ITALIANE**
Arti del Primo Incontro di studio - Firenze, 15-16 aprile 1983
A cura di Paolo Grossi
(1984), 8°, p. VI-198
- 14 Franco Todescan, **LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO**
I. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Ugo Grozio
(1983), 8°, p. VIII-124
- 15 Emanuele Castrucci, **TRA ORGANICISMO E « RECHTSIDEE »**
Il pensiero giuridico di Erich Kaufmann
(1984), 8°, p. XIV-202
- 16 Pietro Barcellona, **I SOGGETTI E LE NORME**
(1984), 8°, p. IV-204
- 17 Paolo Cappellini, **SYSTEMA IURIS**
I. Genesi del sistema e nascita della « scienza » delle Pandette
(1984), 8°, p. XII-638
- 18 Luca Mannori, **UNO STATO PER ROMAGNOSI**
I. Il progetto costituzionale
(1984), 8°, p. XII-656
- 19 Paolo Cappellini, **SYSTEMA IURIS**
II. Dal sistema alla teoria generale
(1985), 8°, p. XII-416
- 20 Bernardo Sordi, **GIUSTIZIA E AMMINISTRAZIONE NELL'ITALIA LIBERALE**
La formazione della nozione di interesse legittimo
(1985), 8°, p. 483
- 21 Pietro Costa, **LO STATO IMMAGINARIO**
Metafore e paradigmi nella cultura giuridica fra Ottocento e Novecento
(1986), 8°, p. IV-476
- 22 **STORIA SOCIALE E DIMENSIONE GIURIDICA - STRUMENTI D'INDAGINE E IPOTESI DI LAVORO**
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 26-27 aprile 1985
A cura di Paolo Grossi
(1986), 8°, p. VIII-466
- 23 Paolo Grossi, **STILE FIORENTINO**
Gli studi giuridici nella Firenze italiana - 1859-1950
(1986), 8°, p. XV-230
- 24 Luca Mannori, **UNO STATO PER ROMAGNOSI**
II. La scoperta del diritto amministrativo
(1987), 8°, p. VIII-254

- 25 Bernardo Sordi, TRA WEIMAR E VIENNA
Amministrazione pubblica e teoria giuridica nel primo dopoguerra
(1987), 8°, p. 378
- 26 Franco Todescan, LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO
LAICO
II. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Jean Domat
(1987), 8°, p. VIII-88
- 27 Paolo Grossi, « LA SCIENZA DEL DIRITTO PRIVATO »
Una rivista-progetto nella Firenze di fine secolo - 1893-1896
(1988), 8°, p. IX-206
- 28 LA STORIOGRAFIA GIURIDICA SCANDINAVA
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 22-23 maggio 1987
A cura di Paolo Grossi
(1988), 8°, p. VI-87
- 29 LA CULTURE DES REVUES JURIDIQUES FRANÇAISES
A cura di André-Jean Arnaud
(1988), 8°, p. IV-144
- 30 Adam Smith, LEZIONI DI GLASGOW
Introduzione a cura di Enzo Pesciarelli
Traduzione di Vittoria Zompanti Oriani
(1989), 8°, p. CXXVIII-766
- 31 Thilo Ramm, PER UNA STORIA DELLA COSTITUZIONE DEL LAVORO
TEDESCA
A cura di Lorenzo Gaeta e Gaetano Vardaro
(1989), 8°, p. 195
- 32 PIERO CALAMANDREI - Ventidue saggi su un grande maestro
A cura di Paolo Barile
(1990), 8°, p. 556
- 33 IL PENSIERO GIURIDICO DI COSTANTINO MORTATI
A cura di Mario Galizia e Paolo Grossi
(1990), 8°, p. 644
- 34/35 HISPANIA - ENTRE DERECHOS PROPIOS Y DERECHOS NACIONALES
Atti dell'incontro di studio - Firenze/Lucca 25, 26, 27 maggio 1989
A cura di B. Clavero, P. Grossi, F. Tomas y Valiente
Tomo I (1990), 8°, p. VI-530
Tomo II (1990), 8°, p. IV-531-1036
- 36 Osvaldo Cavallar, FRANCESCO GUICCIARDINI GIURISTA
I ricordi degli onorari
(1991), 8°, p. XXII-396
- 37 Bernardo Sordi, L'AMMINISTRAZIONE ILLUMINATA
Riforma delle Comunità e progetti di Costituzione nella Toscana leopoldina
(1991), 8°, p. 424
- 38 Franco Cipriani, STORIE DI PROCESSUALISTI E DI OLIGARCHI
La Procedura civile nel Regno d'Italia (1866-1936)
(1991), 8°, p. X-536

- 39 Bartolomé Clavero, **ANTIDORA**
Antropología católica de la economía moderna
(1991), 8°, p. VI-259
- 40 Giovanni Cazzetta, **RESPONSABILITÀ AQUILIANA E FRAMMENTAZIONE DEL DIRITTO COMUNE CIVILISTICO (1865-1914)**
(1991), 8°, p. IV-564
- 41 Paolo Grossi, **IL DOMINIO E LE COSE**
Percezioni medievali e moderne dei diritti reali
(1992), 8°, p. 755
- 42 **L'INSEGNAMENTO DELLA STORIA DEL DIRITTO MEDIEVALE E MODERNO**
Strumenti, destinatari, prospettive
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 6-7 novembre 1992
A cura di Paolo Grossi
(1993), 8°, p. VIII-440
- 43 **PERIODICI GIURIDICI ITALIANI (1850-1900) - Repertorio**
A cura di Carlo Mansuino
(1994), 8°, p. XIV-368
- 44 Stefano Mannoni, **UNE ET INDIVISIBLE**
Storia dell'accentramento amministrativo in Francia - I
(1994), 8°, p. XXII-603
- 45 Luca Mannori, **IL SOVRANO TUTORE**
Pluralismo istituzionale e accentramento amministrativo nel Principato dei Medici (Secc. XVI-XVIII)
(1994), 8°, p. VIII-486
- 46 Stefano Mannoni, **UNE ET INDIVISIBLE**
Storia dell'accentramento amministrativo in Francia - II
(1996), 8°, p. XVI-448
- 47 Bartolomé Clavero, **TOMÁS Y VALIENTE**
Una biografía intelectual
(1996), 8°, p. XXXVI-374
- 48 Costantino Mortati, **L'ORDINAMENTO DEL GOVERNO NEL NUOVO DIRITTO PUBBLICO ITALIANO**
Ristampa inalterata, con una prefazione di Enzo Cheli
(2000), 8°, p. X-234
- 49 Costantino Mortati, **LA COSTITUZIONE IN SENSO MATERIALE**
Ristampa inalterata, con una premessa di Gustavo Zagrebelsky
(1998), 8°, p. XXXVIII-212
- 50 **GIURISTI E LEGISLATORI**
Pensiero giuridico e innovazione legislativa nel processo di produzione del diritto
Atti dell'Incontro di studio - Firenze, 26-28 settembre 1996
A cura di Paolo Grossi
(1997), 8°, p. VIII-530
- 51 Pio Caroni, **SAGGI SULLA STORIA DELLA CODIFICAZIONE**
(1998), 8°, p. XX-270
- 52 Paolo Grossi, **ASSOLUTISMO GIURIDICO E DIRITTO PRIVATO**
(1998), 8°, p. X-474

- 53 Giovanni Cazzetta, *PRÆSUMITUR SEDUCTA*
Onestà e consenso femminile nella cultura giuridica moderna
(1999), 8°, p. IV-426
- 54 Stefano Mannoni, *POTENZA E RAGIONE*
La scienza del diritto internazionale nella crisi dell'equilibrio europeo (1870-1914)
(1999), 8°, p. IV-276
- 55/56 Sergio Caruso, *LA MIGLIOR LEGGE DEL REGNO*
Consuetudine, diritto naturale e contratto nel pensiero e nell'epoca di John Selden
(1584-1654)
Tomo I (2001), 8°, p. IV-432
Tomo II (2001), 8°, p. IV-433-1024
- 57 Franco Todescan, *LE RADICI TEOLOGICHE DEL GIUSNATURALISMO LAICO*
III. Il problema della secolarizzazione nel pensiero giuridico di Samuel Pufendorf
(2001), 8°, p. VIII-106
- 58/59 Maurizio Fioravanti, *LA SCIENZA DEL DIRITTO PUBBLICO*
Dottrine dello Stato e della Costituzione tra Otto e Novecento
Tomo I (2001), 8°, p. XXII-572
Tomo II (2001), 8°, p. IV-573-918
- 60 Raffaele Volante, *IL SISTEMA CONTRATTUALE DEL DIRITTO COMUNE CLASSICO*
Struttura dei patti e individuazione del tipo. Glossatori e ultramontani
(2001), 8°, p. IV-502
- 61 CODICI
Una riflessione di fine millennio
Atti dell'incontro di studio - Firenze, 26-28 ottobre 2000
A cura di Paolo Cappellini e Bernardo Sordi
(2002), 8°, p. VIII-604
- 62 Pietro Costa, *IURISDICTION*
Semantica del potere politico nella pubblicistica medievale (1100-1433)
Ristampa
(2002), 8°, p. XCVI-412
- 63 Mario Piccinini, *TRA LEGGE E CONTRATTO*
Una lettura di *Ancient Law* di Henry S. Maine
(2003), 8°, p. XVI-286
- 64 Arturo Carlo Jemolo, *LETTERE A MARIO FALCO*
Tomo I (1910-1927)
A cura di Maria Vismara Missiroli
(2005), 8°, p. XVIII-592
- 65 Ferdinando Mazzarella, *NEL SEGNO DEI TEMPI*
Marchi persone e cose dalla corporazione medievale all'impresa globale
(2005), 8°, p. 530
- 66 Michele Pifferi, *GENERALIA DELICTORUM*
Il *Tractatus criminalis* di Tiberio Deciani e la "Parte generale" di diritto penale
(2006), 8°, p. 468
- 67 Maria Rosa Di Simone, *PERCORSI DEL DIRITTO TRA AUSTRIA E ITALIA (SECOLI XVII-XX)*
(2006), 8°, p. XII-374

- 68 Franco Cipriani, *SCRITTI IN ONORE DEI PATRES*
(2006), 8°, p. XIV-502
- 69 Piero Fiorelli, *INTORNO ALLE PAROLE DEL DIRITTO*
(2008), 8°, p. XXXII-548
- 70 Paolo Grossi, *SOCIETÀ, DIRITTO, STATO*
Un recupero per il diritto
(2006), 8°, p. XX-346
- 71 Irene Stolzi, *L'ORDINE CORPORATIVO*
Poteri organizzati e organizzazione del potere nella riflessione giuridica dell'Italia fascista
(2007), 8°, p. IV-464
- 72 Hasso Hofmann, *RAPPRESENTANZA - RAPPRESENTAZIONE*
Parola e concetto dall'antichità all'Ottocento
(2007), 8°, p. XL-586
- 73 Joaquín Varela Suanzes-Carpegna, *GOVERNO E PARTITI NEL PENSIERO BRITANNICO (1690-1832)*
(2007), 8°, p. VIII-156
- 74 Giovanni Cazzetta, *SCIENZA GIURIDICA E TRASFORMAZIONI SOCIALI*
Diritto e lavoro in Italia tra Otto e Novecento
(2007), 8°, p. X-388
- 75 Manuela Mustari, *IL LUNGO VIAGGIO VERSO LA "REALITÀ"*
Dalla promessa di vendita al preliminare trascrivibile
(2007), 8°, p. VI-284
- 76 Carlo Fantappiè, *CHIESA ROMANA E MODERNITÀ GIURIDICA*
Tomo I L'edificazione del sistema canonistico (1563-1903), (2008), 8°, p. XLVI-520
Tomo II Il *Codex iuris canonici* (1917), (2008), 8°, p. IV-521-1282
- 77 Rafael D. García Pérez, *ANTES LEYES QUE REYES*
Cultura jurídica y constitución política en la edad moderna (Navarra, 1512-1808)
(2008), 8°, p. XII-546
- 78 Luciano Martone, *DIRITTO D'OLTREMARE*
Legge e ordine per le Colonie del Regno d'Italia
(2008), 8°, p. X-228
- 79 Michael Stolleis, *STORIA DEL DIRITTO PUBBLICO IN GERMANIA*
I. Pubblicistica dell'impero e scienza di polizia 1600-1800
(2008), 8°, p. X-632
- 80 Paolo Grossi, *NOBILTÀ DEL DIRITTO*
Profili di giuristi
(2008), 8°, p. XII-742
- 81 Andrea Marchisello, *LA RAGIONE DEL DIRITTO*
Carlantonio Pilati tra cattedra e foro nel Trentino del tardo Settecento
(2008), 8°, p. XXIV-532
- 82 Bartolomé Clavero, *GENOCIDE OR ETHNOCIDE, 1933-2007*
How to make, unmake, and remake law with words
(2008), 8°, p. VIII-268

- 83 Paolo Grossi, TRENT'ANNI DI PAGINE INTRODUTTIVE
Quaderni fiorentini 1972-2001
(2009), 8°, p. XXVIII-252
- 84 Aldo Sandulli, COSTRUIRE LO STATO
La scienza del diritto amministrativo in Italia (1800-1945)
(2009), 8°, p. XVIII-324
- 85 DIRITTI E LAVORO NELL'ITALIA REPUBBLICANA
Materiali dall'incontro di studio Ferrara, 24 ottobre 2008
A cura di Gian Guido Balandi e Giovanni Cazzetta
(2009), 8°, p. IV-306
- 86 Pio Caroni, LA SOLITUDINE DELLO STORICO DEL DIRITTO
(2009), 8°, p. VI-252
- 87 Federigo Bambi, UNA NUOVA LINGUA PER IL DIRITTO - I
Il lessico volgare di Andrea Lancia nelle provvisioni fiorentine del 1355-57
(2009), 8°, p. IV-816
- 88 Mario Sbriccoli, STORIA DEL DIRITTO PENALE E DELLA GIUSTIZIA
Scritti editi e inediti (1972-2007)
Tomo I (2009), 8°, p. XVI-722
Tomo II (2009), 8°, p. IV-723-1338
- 89 Arturo Carlo Jemolo, LETTERE A MARIO FALCO
Tomo II (1928-1943)
A cura di Maria Vismara Missiroli
(2009), 8°, p. IV-512
- 90 Sabino Cassese, IL DIRITTO AMMINISTRATIVO: STORIA E PROSPETTIVE
(2010), 8°, p. X-576
- 91 Marco Sabbioneti, DEMOCRAZIA SOCIALE E DIRITTO PRIVATO
La Terza Repubblica di Raymond Saleilles (1855-1912)
(2010), 8°, p. XXXVIII-682
- 92 Condorcet, DICHIARARE I DIRITTI, COSTITUIRE I POTERI
Un inedito sulla dichiarazione dei diritti dell'uomo
A cura di Gabriele Magrin
Edizione del manoscritto a cura di Mercurio Candela
(2011), 8°, p. VI-190
- 93 DIRITTI INDIVIDUALI E PROCESSO PENALE NELL'ITALIA REPUBBLICANA
Materiali dall'incontro di studio - Ferrara, 12-13 novembre 2010
A cura di Daniele Negri e Michele Pifferi
(2011), 8°, p. VI-442
- 94 Rodolfo Savelli, CENSORI E GIURISTI
Storie di libri, di idee e di costumi (secoli XVI-XVII)
(2011), 8°, p. XXXIV-410
- 95 ALESSANDRO GIULIANI: L'ESPERIENZA GIURIDICA FRA LOGICA ED ETICA
A cura di Francesco Cerrone e Giorgio Repetto
(2012), 8°, p. VI-848
- 96 Carlo Nitsch, IL GIUDICE E LA LEGGE
Consolidamento e crisi di un paradigma nella cultura giuridica italiana del primo
Novecento
(2012), 8°, p. X-342

- 97 Rodrigo Míguez Núñez, **TERRA DI SCONTRI**
Alterazioni e rivendicazioni del diritto alla terra nelle Ande centrali
(2013), 8°, p. X-360
- 98 Enrico Finzi, **“L’OFFICINA DELLE COSE”**
Scritti minori
A cura di Paolo Grossi
(2013), 8°, p. LXII-212
- 99 Michele Pifferi, **L’INDIVIDUALIZZAZIONE DELLA PENA**
Difesa sociale e crisi della legalità penale tra Otto e Novecento
(2013), 8°, p. IV-336
- 100 Paolo Grossi, **SCRITTI CANONISTICI**
A cura di Carlo Fantappiè
(2013), 8°, p. XLVI-314
- 101 Massimiliano Gregorio, **PARTE TOTALE**
Le dottrine costituzionali del partito politico in Italia tra Otto e Novecento
(2013), 8°, p. XIV-440
- 102 Emanuele Somma, **JUGE NATUREL E ORDINAMENTO GIUDIZIARIO FRANCESE (1790-1795)**
(2013), 8°, p. VI-166
- 103 **DALLA COSTITUZIONE “INATTUATA” ALLA COSTITUZIONE “INATTUALE”?**
Potere costituente e riforme costituzionali nell’Italia repubblicana
Materiali dall’incontro di studio - Ferrara, 24-25 gennaio 2013
A cura di Giuditta Brunelli e Giovanni Cazzetta
(2013), 8°, p. VIII-430
- 104 **STORIA E DIRITTO**
Esperienze a confronto
Atti dell’incontro internazionale di studi in occasione dei 40 anni dei *Quaderni fiorentini*
Firenze, 18-19 ottobre 2012
A cura di Bernardo Sordi
(2013), 8°, p. VI-506
- 105 Michael Stolleis, **STORIA DEL DIRITTO PUBBLICO IN GERMANIA**
II. Dottrina del diritto pubblico e scienza dell’amministrazione 1800-1914
(2014), 8°, p. XVIII-766
- 106 Paolo Grossi, **NOBILTÀ DEL DIRITTO**
Profili di giuristi - II
(2014), 8°, p. XII-334
- 107 Irene Stolzi, **LE INCHIESTE PARLAMENTARI**
Un profilo storico-giuridico (Italia 1861-1900)
(2015), 8°, p. XXVIII-328
- 108 **GIUSTIZIA PENALE E POLITICA IN ITALIA TRA OTTO E NOVECENTO**
Modelli ed esperienze tra integrazione e conflitto
a cura di Floriana Colao, Luigi Lacchè e Claudia Storti
(2015), 8°, p. X-536
- 109 Giulio Abbate, **«UN DISPOTISMO ILLUMINATO E PATERNO»**
Riforme e codificazione nell’India britannica (1772-1883)
(2015), 8°, p. VIII-312

- 110 Piero Bellini, SUGLI USITATI PARADIGMI DELLA CANONISTICA OSSERVANTE
Considerazioni dissenzienti d'un canonista trasgressivo
(2016), 8°, p. VIII-284
- 111 Ferdinando Mazzarella, UN DIRITTO PER L'EUROPA INDUSTRIALE
Cultura giuridica ed economia dalla Rivoluzione francese al Secondo Dopoguerra
(2016), 8°, p. X-346
- 112 ATTUALITÀ E STORIA DELLE CIRCOSTANZE DEL REATO
Un istituto al bivio tra legalità e discrezionalità
a cura di Roberto Bartoli e Michele Pifferi
(2016), 8°, p. VI-334
- 113 Maria Sole Testuzza, "*IUS CORPORIS, QUASI IUS DE CORPORE DISPONENDI*"
Il *tractatus de potestate in se ipsum* di Baltasar Gómez de Amesúa
(2016), 8°, p. IV-370
- 114 Alberto Spinosa, "CIVILI IN DIVERSISSIMO MODO"
Modello napoleonico e tradizioni giuridiche nazionali nell'Italia dell'Ottocento
(2017), 8°, p. XVIII-278
- 115 Raffaele Volante, LA SOSTITUZIONE DEGLI EFFETTI NEGOZIALI NEL
DIRITTO COMUNE CLASSICO
(2017), 8°, p. VI-192
- 116 Federigo Bambi, SCRIVERE IN LATINO, LEGGERE IN VOLTARE
Glossario dei testi notarili bilingui tra Due e Trecento
(2018), 8°, p. IV-370
- 117 Valerio Torreggiani, STATO E CULTURE CORPORATIVE NEL REGNO UNITO
Progetti per una rappresentanza degli interessi economici nella riflessione inglese della
prima metà del XX secolo
(2018), 8°, p. IV-282
- 118 Maurizio Fioravanti, LA COSTITUZIONE DEMOCRATICA
Modelli e itinerari del diritto pubblico del ventesimo secolo
(2018), 8°, p. VIII-494
- 119 Francesco Saverio Nisio, LUCIEN LÉVY-BRUHL
Filosofia, scienze sociali, giustizia
(2019), 8°, p. VIII-796
- 120 Costantino Mortati, LA COSTITUZIONE DI WEIMAR
Con un saggio introduttivo di Maurizio Fioravanti
(2019), 8°, p. XXII-110
- 121 SINDACATI E DIRITTO DEL LAVORO TRA DITTATURE E DEMOCRAZIE
NELLEUROPA MEDITERRANEA E LATINA DEL XX SECOLO
a cura di Irene Stolzi
(2019), 8°, p. VI-312
- 122 Paolo Passaniti, IL DIRITTO CANGIANTE
Il lungo Novecento giuridico del paesaggio italiano
(2019), 8°, p. XVI-246
- 123 Philipp Lotmar, LA GIUSTIZIA E ALTRI SCRITTI
a cura di Iole Fagnoli e Luca Nogler
(2020), 8°, p. XXII-358
- 124 Paolo Grossi, IL DIRITTO CIVILE IN ITALIA FRA MODERNO E POSMODERNO
Dal monismo legalistico al pluralismo giuridico
(2021), 8°, p. XII-170

- 125 Francesco Migliorino, LETTURE CORSARE DI TULLIO ASCARELLI
LETTURE CORSARE DI TULLIO ASCARELLI
(2021), 8°, p. X-194
- 126 Floriana Colao, UN DIRITTO PER L'AGRICOLTURA
Itinerari giuridici-economici nella Toscana dell'Ottocento
(2021), 8°, p. XXXII-126
- 127 Franco Gaetano Scoca, RISORGIMENTO E COSTITUZIONE
(2021), 8°, p. XII-630
- 128 Gustav Radbruch, FILOSOFIA DEL DIRITTO
(2021), 8°, p. LXXII-234
- 129 Gianluca Russo, GOVERNARE CASTIGANDO
Le origini dello Stato territoriale fiorentino nelle trasformazioni del penale (1378-1478)
(2021), 8°, p. XXXII-362
- 130 WHAT IS EUROPEAN IN EUROPEAN PRIVATE LAW?
CHE COSA C'È DI EUROPEO NEL DIRITTO PRIVATO EUROPEO?
a cura di Hans-Wolfgang Micklitz e Giuseppe Vettori
(2022), 8°, p. XXXIV-368
- 131 Giandomenico Dodaro, GIULIANO VASSALLI TRA FASCISMO E DEMOCRAZIA
Biografia di un penalista partigiano (1915-1948)
(2022), 8°, p. XXXVI-402
- 132 Stefano Malpassi, LA «DEMOCRAZIA ECONOMICA» AMERICANA
Alla ricerca di un ordine giuridico del mercato, tra cultura individualistica e tentazioni
corporativistiche (1919-1939)
(2022), 8°, p. VI-424

€ 52,00
024218850

ISBN 978-88-28-85022-9

