

La lezione di Bentham, in difesa dell'usura, contro il credit crunch

Di Lucio Scudiero

Introduzione. Perché è urgente una riflessione sull'“usura”

Ci sono due ragioni che rendono oggi opportuno, forse anche urgente, un “tagliando” all'idea, affermatasi negli ordinamenti giuridici occidentali tra il diciannovesimo e il ventesimo secolo, che la libertà negoziale di individui adulti in contratti di credito debba trovare un limite esterno nelle leggi usuarie.

La prima ragione rinvia alla cronaca, che testimonia il moltiplicarsi di contenziosi legali per usura, favoriti da una normativa interpretata in maniera non univoca dalla giurisprudenza.¹ Ne è un esempio l'inchiesta conclusa nell'estate del 2014 dalla Procura di Trani su 62 indagati, tra manager bancari e vertici delle autorità pubbliche di vigilanza sul settore, a cui è stato contestato il reato di usura bancaria continuata ed aggravata ai danni di alcuni imprenditori in provincia di Bari. Secondo il teorema della procura, i manager bancari coinvolti avrebbero erogato credito a tassi usurari sulla base di circolari che autorizzavano gli istituti ad impiegare un algoritmo che consentiva di calcolare gli oneri dei finanziamenti concessi in rapporto al credito “accordato”, anziché a quello effettivamente “erogato/utilizzato” dal cliente. In tal modo si sarebbero falsati i tassi effettivi globali praticati dalle banche, facendoli apparire più bassi di quelli effettivamente praticati.² Le banche coinvolte avrebbero lucrato, tutte insieme, poche decine di migliaia di euro: una di esse, la Popolare di Bari, è finita sotto inchiesta per 296 euro. La questione teorica dei limiti alla libertà contrattuale nei contratti di crediti ha quindi importanti e attuali ricadute pratiche.

La seconda ragione è economica, e pertiene al razionamento del credito a famiglie e imprese avvenuto negli ultimi anni a causa della crisi, fenomeno noto al pubblico sotto l'espressione anglosassone di *credit crunch*. Sebbene economisti, diretti interessati e addetti ai lavori ne conoscano bene gli elementi costitutivi, la discussione relativa alle sue gravi conseguenze sull'economia italiana non ha raggiunto a sufficienza il grande pubblico, la cui attenzione è stata invece catturata dal dibattito connesso alle metriche di finanza pubblica, minate dall'acutissima crisi del nostro

KEY FINDINGS

- Nonostante un contesto di buona liquidità sui mercati finanziari, un tasso di sconto ufficiale nullo e il quantitative easing recentemente avviato dalla BCE, il credito continua a non raggiungere facilmente l'economia reale, perché la liquidità viene drenata dai titoli di Stato.
- In condizioni di credit crunch, la normativa anti-usura rischia di produrre ulteriori effetti negativi sulla disponibilità di credito per famiglie e soprattutto imprese.
- È dunque opportuno avviare una riflessione per capire se l'impossibilità di prezzare il rischio di credito innalzando i tassi di interesse oltre il limite fissato dalla legge non abbia peggiorato la condizione di consumatori e produttori bisognosi di credito, contemporaneamente depauperati da un'altissima pressione fiscale
- Il richiamo alle considerazioni di Bentham in materia di usura può offrire spunti di riflessione utili per possibili interventi.

1 “Sos usura: clienti e banche sul piede di guerra”, di Andrea Greco, *La Repubblica*, 2 marzo 2015 http://www.repubblica.it/economia/finanza/2015/03/02/news/sos_usura_clienti_e_banche_sul_piede_di_guerra-108542183/.

2 “Usura: indagati a Trani vertici Bnl, Unicredit, Mps e BpBari”, *Il Sole 24 Ore*, 10 giugno 2014, <http://www.ilssole24ore.com/art/notizie/2014-06-10/usura-indagati-vertici-bnl-unicredit-mps-e-bpbari-210630.shtml?uuid=AB3zdrPB>.

debito sovrano, da una spesa pubblica apparentemente incomprimibile e da una pressione fiscale giunta oltre il punto di sopportabilità.

La CNA ha stimato la chiusura di ben 80.000 imprese artigiane dal 2008, con 200.000 posti di lavoro persi, ad un ritmo di 93 aziende perse ogni giorno nel 2013.³ Per il centro studi di Confindustria, dal settembre 2011 il credito erogato alle imprese è diminuito di 96 miliardi, il 10,3 per cento, riducendo enormemente il rapporto prestito/Pil, ciò che rende urgente per gli imprenditori cercare fonti di credito diverse dalle banche, per non finire fuori mercato.⁴ E se da un lato la chiusura di un'impresa può essere ascritta al fisiologico ricambio guidato dalle forze spontanee del mercato, anche in periodi di crisi, dall'altro lato l'estrema difficoltà di accesso al credito potrebbe aver penalizzato anche quegli imprenditori che dalla crisi potevano e avrebbero saputo trarre una ragione di ristrutturazione e rinnovamento, ai quali tuttavia è mancato il fondamentale supporto del settore bancario e finanziario nel momento in cui sono divenuti debitori troppo rischiosi. Ci si potrebbe quindi domandare che cosa sarebbe accaduto se, nel contesto descritto sopra, il prezzo del credito fosse stato liberamente determinabile tramite una libera negoziazione tra le parti – il debitore e il creditore – senza limiti di legge. Non sarebbe (stato) forse da preferire che a debitori divenuti più rischiosi il credito potesse essere erogato a tassi d'interesse più alti, invece che non erogato affatto? In altre parole, proibire l'erogazione di credito a certi tassi – considerati dalla legge usurari – è sempre opportuno?

Questi interrogativi hanno radici profonde nella storia del pensiero economico liberale, che, da Adam Smith⁵ passando per il fondamentale contributo fornito dall'utilitarismo di Jeremy Bentham,⁶ fino all'approvazione delle tesi benthamiane da parte del Parlamento inglese nel 1854, supportate da David Ricardo,⁷ si è spesso chiesto se il prezzo del denaro non dovesse venire giudicato come il prezzo di una qualsiasi altra merce, e dunque da affidare alla libera contrattazione tra individui adulti, muniti della capacità di cogliere e compensare meglio di chiunque altro i reciproci interessi. Si tratta, evidentemente, di una elaborazione politico-economica figlia del tempo in cui venne a maturazione, guidata dall'esigenza di affrancare definitivamente le politiche di credito dal pregiudizio religioso che fino ad allora aveva equiparato il prestito ad interessi all'usura, e per tale via di liberare il supporto della finanza ai commerci nascenti. In quella temperie, Bentham rovesciò le argomentazioni tradizionali, negando l'usura *tout court*, in nome della fiducia nelle capacità di autodeterminazione degli

3 Centro Studi CNA, "Il 2013: annus horribilis per l'Artigianato e l'impresa diffusa", Nota CNA N. 4/ novembre 2013, http://www.biella.cna.it/archivio/studi_ricerche/5-2013hannushorribilisperlartigianato-e-limpresadiffusa.pdf.

4 Centro Studi di Confindustria, "Italia: il *credit crunch* prosegue nel 2014", Nota di gennaio 2014. Disponibile al seguente indirizzo: [http://www.confindustria.it/studiric.nsf/e5e343e6b316e614412565c5004180c2/11c777a75e92d988c1257c5f0037eb83/\\$FILE/Nota%20CSC%20n.2-2014_Credit%20crunch.pdf](http://www.confindustria.it/studiric.nsf/e5e343e6b316e614412565c5004180c2/11c777a75e92d988c1257c5f0037eb83/$FILE/Nota%20CSC%20n.2-2014_Credit%20crunch.pdf).

5 Adam Smith, *La Ricchezza Delle Nazioni*, UTET, 2013. Disponibile al seguente indirizzo web <http://books.google.it/books?id=WbfDMGCWxuUC&printsec=frontcover&dq=la+ricchezza+delle+nazioni&hl=it&sa=X&ei=MBxLU-fBF-z07AajvIGIDg&ved=0CDoQ6AEwAQ#v=onepage&q=la%20ricchezza%20delle%20nazioni&f=false>.

6 Jeremy Bentham, *Difesa dell'usura*, Liberilibri, Macerata 1996.

7 "Report from the Select Committee on the Usury Laws", in *Parliamentary Papers*, 1818, vol. VI, riportate qui <http://oll.libertyfund.org/titles/ricardo-the-works-and-correspondence-of-david-ricardo-vol-5-speeches-and-evidence>.

individui, che fossero debitori o creditori. Il successo di quella proposta economica ha consentito lo sviluppo di un mercato dei capitali liberato ormai da vincoli controproducenti. E proprio in conseguenza di questa operazione culturale, restituito il prestito ad interessi all'ordinarietà degli scambi di mercato, è stato possibile isolare la condotta usuraria come manifestazione di anti-giuridicità, lesione di beni giuridici protetti da un ordinamento "laico" che giustifica i regimi repressivi e preventivi approntati contro di essa.

Allo scopo di calare quella che è una riflessione non nuova nella cronaca di oggi, il primo paragrafo è dedicato al fenomeno del *credit crunch* per come è stato rilevato nel nostro Paese. Seguirà, nel secondo paragrafo, la descrizione della normativa antiusura vigente in Italia, con l'interpretazione fornita dalla Corte di Cassazione. Il paragrafo successivo sarà invece dedicato alla critica puntuta e ancora attuale di Jeremy Bentham alle leggi antiusura.

Lo Stato ha "rubato" il credito a imprese e famiglie

Su mille imprese che bussavano alle porte degli istituti di credito nel 2014, soltanto 26 ricevevano una risposta positiva, per una percentuale del 2,6%. Gli imprenditori che si sono visti negare un finanziamento dalle banche sono aumentati del 22% nel primo trimestre dell'anno, e la stretta creditizia, che perdura in Italia dall'inizio della crisi, colpisce gli anelli più deboli della filiera produttiva italiana, cioè imprese di piccole dimensioni o ubicate nel Mezzogiorno d'Italia.⁸

Ancora quest'anno, nel suo "Rapporto sulla stabilità finanziaria" la Banca d'Italia scrive che

Una fascia rilevante di aziende di piccola e media dimensione e con livelli elevati di indebitamento continua tuttavia a incontrare difficoltà di accesso al credito e opera con scorte di liquidità molto ridotte; per queste aziende potrebbe essere difficile trarre pieno vantaggio dalla ripresa. (...) Continua la contrazione dei prestiti bancari, prevalentemente a causa della debole domanda, mentre le condizioni di offerta del credito sono in miglioramento. I tassi di interesse applicati ai nuovi prestiti sono diminuiti di oltre un punto percentuale nei dodici mesi terminanti lo scorso febbraio, al 2,4 per cento. Si è inoltre ridotta la quota di aziende che non riesce a ottenere i finanziamenti richiesti: sulla base dei dati Istat riferiti alle imprese manifatturiere, nel primo trimestre del 2015 essa è stata in media pari all'11,9 per cento, oltre tre punti percentuali in meno rispetto al corrispondente periodo del 2014.⁹

Tutto ciò è accaduto nonostante un contesto di buona liquidità sui mercati finanziari, un tasso di sconto ufficiale nullo (fissato allo 0,05%)¹⁰ e il *quantitative easing* recentemente avviato dalla BCE. Nell'ambito del programma LTRO la BCE ha, per esempio, concesso 200 miliardi di prestiti straordinari alle banche italiane. Questa liquidità si è però fermata in qualche punto del sistema finanziario e bancario molto prima di giungere all'economia re-

8 Indagine dell'Osservatorio sul Credito di Confcommercio (OCC), 5 aprile 2014. Riportata qui <http://www.ilsole24ore.com/art/notizie/2014-04-05/confcommercio-credito-solo-26-imprese-mille-101249.shtml?uuid=ABturZ8>.

9 Banca d'Italia, "Rapporto sulla stabilità finanziaria", Numero 1 / 2015, Aprile, p.18. Disponibile al seguente indirizzo: <https://www.bancaditalia.it/media/notizia/rapporto-sulla-stabilit-finanziaria-n-1-2015>.

10 Vedi tabella tassi ufficiali di sconto dell'Eurosistema https://www.bancaditalia.it/compiti/polmon-garanzie/tassi-eurosistema/tassi_eurosistema_set.pdf.

ale. La ragione è di piana comprensione: essa è stata drenata dai titoli di Stato.¹¹ Le banche italiane hanno infatti impiegato la gran parte delle risorse messe a disposizione dall'istituto di Francoforte o per consolidare la propria posizione patrimoniale o per comprare titoli di debito emessi dallo Stato, invogliate da buoni rendimenti medi (pari al 4,6% nel 2012 e al 3,354% nel 2013).¹²

Il combinato disposto di incentivi distorsivi,¹³ appositamente congegnati per premiare il piazzamento di titoli di Stato a discapito di impieghi diversi del credito e del risparmio privato, e di impossibilità di prezzare il rischio di credito innalzando i tassi di interesse oltre il limite fissato dalla legge ha grandemente peggiorato la condizione di consumatori e produttori bisognosi di credito, contemporaneamente depauperati da un'altissima pressione fiscale.

Considerato che l'incentivo al piazzamento di titoli di debito sovrano risponde ad un indirizzo di politica economica rigido e difficilmente mutabile, essendo ispirato dall'obiettivo prioritario di stabilizzare l'intera area dell'euro, v'è da chiedersi se una maggiore flessibilità delle banche nella determinazione dei prezzi del credito non avrebbe dato ad imprese e famiglie più sollievo di quello perseguito dalla normativa antiusura e dai magistrati che, nella sua vigenza, la interpretano con molto zelo.

Quando e come si diventa usurai nell'ordinamento italiano

Nell'ordinamento giuridico italiano l'usura è un delitto. L'articolo 644 del codice penale così recita:

«Chiunque (...) si fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o altri vantaggi usurari, è punito con la reclusione da due a dieci anni e con la multa da euro 5.000 a euro 30.000.

Alla stessa pena soggiace chi, fuori del caso di concorso nel delitto previsto dal primo comma, procura a taluno una somma di denaro od altra utilità facendo dare o promettere, a sé o ad altri, per la mediazione, un compenso usurario.

La legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari. Sono altresì usurari gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e gli altri vantaggi o compensi che, avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni similari, risultano comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro o di altra utilità, ovvero all'opera di mediazione, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria.

Per la determinazione del tasso di interesse usurario si tiene conto delle commissioni, remunerazioni a qualsiasi titolo e delle spese, escluse quelle per impo-

11 Phastidio.net, «Bce, Draghi ha salvato lo *spread*, non l'economia» <http://phastidio.net/2013/07/31/bce-draghi-ha-salvato-lo-spread-non-leconomia/>.

12 Elaborazione dell'autore su dati Rendistato 2012 e 2013 pubblicati dalla Banca d'Italia. Disponibili qui per il 2012 http://www.bancaditalia.it/banca_centrale/operazioni/titoli/tassi/rendi/2012/rendistato-2012.pdf e qui per il 2013 http://www.bancaditalia.it/banca_centrale/operazioni/titoli/tassi/rendi/2013/rendistato-2013.pdf.

13 Tra cui il basso tasso di interesse per i prestiti interbancari e la tassazione di favore per i Btp acquistati da soggetti non istituzionali, i cosiddetti "nettisti".

ste e tasse, collegate alla erogazione del credito(...)». ¹⁴

La vigente formulazione letterale della norma incriminatrice deriva dalla modifica ad essa apportata dalla legge 108 del 2006,¹⁵ che ha abrogato il reato di usura impropria (previsto all'articolo 644-bis) e distinto tre tipologie di usura: l'usura pecuniaria a interessi, l'usura concreta e la mediazione usuraria.

La prima tipologia, anche denominata usura oggettiva (ovvero "presunta" ex lege), si concretizza in maniera automatica allorquando gli interessi convenuti superano il limite fissato dalla legge, attraverso un procedimento che demanda a un decreto del Ministro del Tesoro la determinazione trimestrale del tasso effettivo globale medio ("TEGM"). Si tratta di una norma penale in bianco, in quanto rinvia ad altra fonte di carattere tecnico la determinazione di un elemento essenziale ai fini dell'integrazione della fattispecie criminosa. La Corte di Cassazione ne ha descritto la natura nel modo che segue:

In sostanza la legge ha previsto una procedura amministrativa volta a rilevare in modo oggettivo il livello medio dei tassi d'interesse praticato dalle banche e dagli altri intermediari finanziari autorizzati, ancorando il disvalore sociale collegato al concetto di usura al superamento di tale livello-soglia(...). Di conseguenza la norma di cui all'art. 644 c.p. si presenta come una norma penale parzialmente in bianco, in quanto per determinare il contenuto concreto del precetto penale è necessario fare riferimento ai risultati di una complessa procedura amministrativa. Se tale procedura non venisse portata a termine, con la pubblicazione trimestrale dei Decreti del Ministro del Tesoro (attualmente dell'Economia e delle Finanze) portanti la rilevazione dei tassi globali medi, il reato non sarebbe punibile per la mancanza di un elemento essenziale, integrativo della condotta, fatta salva l'ipotesi dell'abuso dello stato di bisogno (...) ¹⁶

A seguito dell'approvazione del decreto legge 70/2011 il limite oltre il quale gli interessi sono ritenuti usurari è calcolato aumentando il Tasso Effettivo Globale Medio (TEGM) di un quarto, cui si aggiunge un margine di ulteriori quattro punti percentuali. La differenza tra il limite e il tasso medio non può essere superiore a otto punti percentuali. Il risultato di tale procedimento è il Tasso Soglia ai fini dell'usura. Come tutti i prezzi politici imposti dal decisore pubblico a un bene o un servizio, anche il tasso soglia usurario provoca una serie di distorsioni nell'allocazione della merce a cui è imposto – cioè il danaro – che sono analizzate più in dettaglio più avanti.

In precedenza, il TEGM veniva aumentato del 50%; la riforma ha dunque allentato la disciplina antiusura, aumentando il tasso soglia e distinguendo, ad esempio, tra mutui a tasso variabile e fisso: prima del 2011 i mutui venivano compresi in un unico raggruppamento, e risultavano in usura finanziamenti erogati nella forma di mutuo (a tasso variabile) se il tasso di interesse e le relative spese accessorie superano il livello del 4,02% annuo.

Il TEGM trimestrale è calcolato sulla base delle rilevazioni effettuate dalla Banca d'Italia, ed è comprensivo di commissioni, di remunerazioni a qualsiasi titolo e spese, escluse quelle per imposte e tasse, e si riferisce agli interessi annuali praticati dalle banche e dagli intermediari

¹⁴ Articolo 644 c.p., commi 1-4.

¹⁵ Legge 7 marzo 1996, n. 108, Disposizioni in materia di usura.

¹⁶ Cassazione penale sez. II, Sentenza n. 28743 del 14 maggio 2010.

finanziari per operazioni della stessa natura.¹⁷

Il TEGM viene calcolato per operazioni creditizie suddivise per categorie omogenee. Le aperture di credito in conto corrente hanno, ad esempio, un TEGM vigente dell'11,61% e un Tasso Soglia fissato al 18,51%; il credito *revolving* non può essere erogato, a pena di commissione del reato di usura pecuniaria ad interessi, a un tasso maggiore del 25,15% se l'importo è inferiore a 5000 euro, oppure al 19,67 se l'importo erogato è maggiore di 5000 euro. E così via.¹⁸

In conclusione, un contratto di credito che stipuli la corresponsione da parte del debitore di interessi maggiori del tasso soglia, integra ipso facto la fattispecie criminale dell'usura pecuniaria ad interessi.

Più complessa è invece l'attività di interpretazione della fattispecie di usura concreta, introdotta con l'obiettivo di attrarre nell'area del penalmente rilevante i contratti di credito con interessi che siano appena sotto soglia. È punita la condotta di chi si fa dare o promettere interessi anche se inferiori al limite considerato usurario dalla legge, nonché gli altri vantaggi o compensi che, avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni similari, risultano comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro o di altra utilità, ovvero all'opera di mediazione, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria. Per tale via viene inferita una presunzione di usurarietà del tasso (e della condotta di chi lo ottiene) dalla sproporzione tra le prestazioni convenute tra le parti, una delle quali versi in condizioni di difficoltà economica e finanziaria.

Di recente,¹⁹ la seconda sezione della Corte di Cassazione ha avuto modo di chiarire alcuni principi di diritto della fattispecie di **usura concreta**, stabilendo che

la “**condizione di difficoltà economica**” della vittima consiste in una carenza, anche solo momentanea, di liquidità, a fronte di una condizione patrimoniale di base nel complesso sana; la “condizione di difficoltà finanziaria”, invece, investe più in generale l'insieme delle attività patrimoniali del soggetto passivo ed è caratterizzata da una complessiva carenza di risorse e di beni

La medesima Corte ha in più precisato che

17 A mezzo della sentenza citata in nota 14, la Cassazione ha ricompreso anche le commissioni di massimo scoperto nel calcolo del TEGM, «trattandosi di un costo indiscutibilmente collegato all'erogazione del credito, giacché ricorre tutte le volte in cui il cliente utilizza concretamente lo scoperto di conto corrente, e funge da corrispettivo per l'onere, a cui l'intermediario finanziario si sottopone, di procurarsi la necessaria provvista di liquidità e tenerla a disposizione del cliente. Ciò comporta che, nella determinazione del tasso effettivo globale praticato da un intermediario finanziario nei confronti del soggetto fruitore del credito deve tenersi conto anche della commissione di massimo scoperto, ove praticata».

18 La tabella ufficiale dei Tassi Soglia per il trimestre luglio – settembre 2014 è stata di recente ridefinita dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, con decreto del 25 giugno 2014, disponibile seguente indirizzo http://www.dt.tesoro.it/modules/documenti_it/prevenzione_reati_finanziari/antiusura/decreto_tassi_luglio-settembre_2014.pdf.

19 Cassazione Penale, Sez. II, 7 maggio 2014 (ud. 25 marzo 2014), n. 18778, Presidente Esposito, Relatore Beltrani, disponibile al seguente indirizzo: <http://www.giurisprudenzapenale.com/2014/05/21/in-tema-di-cd-usura-in-concreto-ex-art-644-c-3-secondo-periodo/>.

In tema di cd. usura in concreto (art. 644 commi 1 e 3 seconda parte c.p.) le “condizioni di difficoltà economica o finanziaria” della vittima (che integrano la materialità del reato) si distinguono dallo “**stato di bisogno**” (che integra la circostanza aggravante di cui all’art. 644 c.5 n.3 c.p.) perché le prime consistono in una situazione meno grave (tale da privare la vittima di una piena libertà contrattuale, ma in astratto reversibile) del secondo (al contrario, consistente in uno stato di necessità tendenzialmente irreversibile, non tale da annientare in modo assoluto qualunque libertà di scelta, ma che comunque, comportando un impellente assillo, compromette fortemente la libertà contrattuale del soggetto, inducendolo a ricorrere al credito a condizioni sfavorevoli).²⁰

Sulla nozione di “**approfittamento dello stato di bisogno**” del debitore, che a seguito della riforma intervenuta nel 1996 costituisce un’aggravante della condotta, si è esercitata la dottrina, derivando gli elementi costitutivi dell’“**approfittamento**” a partire dalla nozione di “**abuso**”, prevista dall’art 643 del codice penale, che punisce la circonvenzione di soggetti incapaci, cioè minori di età e soggetti in stato d’infermità o di deficienza psichica. Per alcuni autori l’“**approfittamento**” coincideva con l’abuso, e aveva il senso di «giovarsi, per far accettare le proprie richieste usuraie, di quello stato di bisogno della persona, che impedisce a costei la libertà di scelta». ²¹ Alla luce di questa lettura, il “**bisogno**” di per sé avrebbe limitato la libertà di scelta del singolo, costringendolo ad accettare le richieste particolarmente esose dell’usuraio. Seguendo questa impostazione, l’antigiuridicità dell’abuso sarebbe stata connotata negli stessi termini di quella dell’approfittamento. Tuttavia, la nozione di abuso è più ampia di quella di approfittamento, in quanto presuppone un maggiore livello di proattività nella condotta dell’agente, implicando una serie di attività tese al raggio e al convincimento dell’incapace. Non è un caso che il legislatore abbia previsto sanzioni differenti per le due tipologie criminali, una delle quali, l’approfittamento dello stato di bisogno, è oggi un’aggravante di altra fattispecie tipica, l’usura appunto. ²² A differenza dell’abuso, per la cui sussistenza è necessario che il soggetto attivo induca la vittima a decidere in senso a sé pregiudizievole, l’approfittamento invece non deriva da un’attività precisa da parte dell’usuraio, bensì dal suo mero trarre utilità e vantaggio dalla situazione di inferiorità della controparte. ²³ Per Bentham – come si vedrà più avanti – lo stato di bisogno (o, *mutatis mutandis*, di difficoltà) del debitore connotava l’esercizio della sua razionalità di individuo che negoziava una perdita (un tasso usurario) per evitarne una peggiore (la vendita del proprio patrimonio). Nella cornice utilitarista del pensatore inglese si trattava di una circostanza moralmente e giuridicamente neutra, non meritevole di particolare tutela, inserita in un rapporto fra parti ritenute egualmente razionali.

Contrariamente a ciò, la coscienza giuridica contemporanea ha derivato dallo stato di bisogno della vittima, o comunque dallo stato di difficoltà economica o finanziaria, l’esigenza di tutelare alcuni beni giuridici, quali la sua integrità patrimoniale e la buona fede nel commercio. L’assillo che spinge il soggetto in stato di difficoltà a ricorrere al prestito a strozzo è pertanto un fenomeno rispetto al quale l’ordinamento non rimane indifferente. Essendo la situazione di difficoltà un elemento essenziale del reato di usura in concreto, essa deve

²⁰ *Ibidem*, paragrafo 6.7.

²¹ Manzini, V. (1963), *Trattato di diritto penale italiano*, V ediz., vol. IX, Utet, Torino, p. 876.

²² In questo senso vedi Nunzia Buccilli, saggio introduttivo a Bentham, *Difesa dell'usura*, p. XLVIII.

²³ *Ibidem*.

essere nota all'usuraio al momento della stipulazione del contratto. Nel momento in cui, sulla base di tale consapevolezza dello stato di disagio del soggetto passivo, l'agente si fa dare o promettere interessi o altri vantaggi usurari, l'illecito si ritiene consumato, alla stregua di un reato istantaneo, che può avere eventualmente effetti permanenti nel caso in cui il soggetto passivo si impegni a rimettere le utilità concordate nel corso del tempo.²⁴ Coerente con quest'ultima lettura pare essere, nel merito, la sentenza della Cassazione citata poc'anzi.²⁵ Nel precisare che l'usura concreta è un reato a dolo generico, la Suprema Corte ha statuito che

il dolo generico, oltre alla coscienza e volontà di concludere un contratto sinallagmatico con interessi, vantaggi o compensi usurari, **include anche la consapevolezza della condizione di difficoltà economica o finanziaria del soggetto passivo** e la sproporzione degli interessi, vantaggi o compensi pattuiti rispetto alla prestazione di denaro, altra utilità o all'opera di mediazione.

Ad oggi manca, per espressa ammissione della Corte di Cassazione,²⁶ una pronuncia del massimo organo giurisdizionale sugli elementi costitutivi della fattispecie di usura in concreto. Le uniche indicazioni giurisprudenziali in merito sono quelle dettate dalla sentenza del maggio 2014, che tuttavia aveva ad oggetto il reato di truffa contrattuale. Soltanto in via incidentale la Cassazione ha affrontato, in quella decisione, il tema dell'usura in concreto, per la quale si attende che un'interpretazione giudiziale definisca nitidamente, e più estensivamente di quanto fatto nella pronuncia riportata, i requisiti caratterizzanti la difficoltà economica e finanziaria, e la differenza tra questi e lo "stato di bisogno". Nella vigenza del vecchio articolo 644 c.p., per il quale lo stato di bisogno costituiva elemento oggettivo essenziale della condotta usuraria anziché mera aggravante, la dottrina aveva infatti espresso differenti opinioni circa l'identificazione dei beni per la cui mancanza ricorresse lo stato di bisogno. Alcuni ritenevano che, perché la vittima potesse qualificarsi tale, il suo stato di bisogno dovesse riguardare beni necessari ed utili.²⁷ Questa opinione appariva eccessivamente restrittiva ad altri,²⁸ più inclini ad interpretare teleologicamente il bisogno, secondo la ratio della norma e il bene giuridico che essa proteggeva. Infatti, una volta assunto il fine della salvaguardia dell'integrità patrimoniale della vittima, non si poteva non ricomprendere nella stessa fattispecie qualsiasi tipo di bene, fermo restando che il soggetto passivo non doveva assolutamente ricavare dal prestito un incremento delle sue sostanze. Questo approccio garantiva un'interpretazione dinamica dello stato di bisogno, concetto dipendente da svariate variabili di natura personale, storica e sociale. Anche su questo punto, la giurisprudenza di legittimità della Cassazione dovrà contribuire a fare luce, soprattutto in considerazione del fatto che, a differenza dell'usura oggettiva o presunta, l'addebito del reato di usura in concreto è rimesso alla decisione assunta caso per caso dai giudici di merito.

La mediazione usuraria, terza tipologia di usura prevista dalla legge, ricorre infine quando il

24 La giurisprudenza in questo senso è costante, Cfr. per tutti Cass. pen., 25 ottobre 1984, in «Rivista penale», 1985, p. 1040 e Cass. pen., 8 novembre 1984, ibidem.

25 Vedi supra, nota 20.

26 «Perché sia integrata la c.d. usura in concreto (...relativamente alla quale non risultano decisioni edite da questa Corte, che, pertanto, sembrerebbe chiamata ad occuparsene per la prima volta)». Vedi supra, nota 20, paragrafo 6.5.

27 Cfr. Cass. pen., 24 aprile 1990, in *Rivista penale*, 1991, p. 817.

28 Vedi Buccilli, *cit. supra*, p. L.

mediatore procura a taluno una somma di denaro o altra utilità facendo dare o promettere, a sé o ad altri, per la mediazione, un compenso usurario. Perché la norma penale trovi applicazione è necessario che l'affare abbia esito positivo, in analogia al disposto del codice civile che disciplina la figura del mediatore come colui che mette in relazione due o più parti per la conclusione di un affare senza essere legato ad alcuna di esse da rapporti di collaborazione, di dipendenza o di rappresentanza.²⁹ Ad affare concluso, le parti remunerano il mediatore con la provvigione. Per la giurisprudenza penale, il compenso usurario deve essere fissato o anteriormente al reperimento del denaro o di altra cosa mobile, o quando le utilità vengono procacciate.³⁰ Chiunque può rivestire la qualifica di soggetto attivo, anche se non ha la qualifica di mediatore professionale ed eserciti occasionalmente la mediazione. Laddove però il mediatore sia un pubblico ufficiale, l'ipotesi delittuosa configurabile è quella di concussione.

Oltre il campo penale, il nostro ordinamento giuridico riconnette anche conseguenze civilistiche all'applicazione di tassi ritenuti usurari. Infatti, ai sensi dell'articolo 1815 del codice civile, se in un contratto di mutuo sono convenuti interessi usurari, la clausola è nulla e non sono dovuti interessi.

Sul tema del rapporto tra usura civile e usura penale si è da sempre esercitata l'accademia. A seguito della riforma del 1996 sembra prevalere la visione di chi interpreta la suddetta relazione alla luce del principio di autonomia tra i due ordinamenti. Ciò vuol dire che, laddove in un giudizio penale venga ritenuta sussistente una fattispecie di usura ad interessi, essa di per se stessa non travolgerebbe con nullità l'intero contratto sottostante (per supposta contrarietà a norme imperative), bensì soltanto la clausola stipulante interessi usurari (nullità parziale), in accordo con la disciplina speciale dettata dal codice civile ex articolo 1815. La violazione di una norma penale non produce, dunque, la nullità dell'intero contratto di mutuo, bensì dei soli interessi.³¹

Nel caso invece di usura penale non ad interessi o di usura reale, la sanzione irrogabile sul piano civilistico va desunta caso per caso alla luce dei canoni prescritti dal medesimo codice. Ad esempio, per giungere alla rescissione del contratto per lesione, ai sensi dell'articolo 1448 del codice civile,³² è necessario che il giudice accerti la lesione *ultra dimidium* e la stipula del contratto in condizione di bisogno.

Si segnala altresì la questione giuridica dell'**usura sopravvenuta**, che ha dato modo alla Suprema Corte di riflettere – non senza qualche tentennamento – sui principi di efficacia del giudicato nel tempo, di retroattività della legge antiusura e di certezza del diritto per le parti

29 Codice civile, Articolo 1754.

30 Cass. pen., 9 luglio 1937, in *Giustizia penale*, II, 1938, p. 149.

31 AA.VV, *Coordinate ermeneutiche di Diritto penale*, G Giappichelli Editore, 2014 - pagine 382 - 384.

32 Codice civile, Art. 1448 - Azione generale di rescissione per lesione «Se vi è sproporzione tra la prestazione di una parte e quella dell'altra, e la sproporzione è dipesa dallo stato di bisogno di una parte, del quale l'altra ha approfittato per trarne vantaggio, la parte danneggiata può domandare la rescissione del contratto. L'azione non è ammissibile se la lesione non eccede la metà del valore che la prestazione eseguita o promessa dalla parte danneggiata aveva al tempo del contratto. La lesione deve perdurare fino al tempo in cui la domanda è proposta. Non possono essere rescissi per causa di lesione i contratti aleatori. Sono salve le disposizioni relative alla rescissione della divisione».

di un negozio di credito. La vicenda, articolata, si è snodata per lo più intorno all'interpretazione dell'applicabilità retroattiva dei tassi usurari introdotti dalla riforma del '96 a contratti formati anteriormente all'entrata in vigore di tale legge.

Ad escludere la configurabilità di usura sopravvenuta nel nostro ordinamento era intervenuto il Decreto Legge 394 del 2000, che con norma di interpretazione autentica (Art. 1 comma 1) disponeva che:

Ai fini dell'applicazione dell'articolo 644 del codice penale e dell'articolo 1815, secondo comma, del codice civile, si intendono usurari gli interessi che superano il limite stabilito dalla legge **nel momento in cui essi sono promessi o comunque convenuti**, a qualunque titolo, **indipendentemente dal momento del loro pagamento**.

Questa norma era stata "validata" dalla Corte Costituzionale, che ne aveva dichiarato la legittimità costituzionale con sentenza n.29 del 2002. Tuttavia, con due pronunce di gennaio 2013³³ la Corte di Cassazione era addivenuta a diverso orientamento, distinguendo tra contratti formati e conclusi prima dell'entrata in vigore della legge 108/96, e contratti conclusi anteriormente ma ancora in esecuzione nel periodo successivo alla promulgazione di detta riforma.

Con riferimento ai contratti stipulati e conclusi prima dell'entrata in vigore della novella legislativa, la Suprema Corte aveva statuito che, in mancanza di una previsione di retroattività della legge, la pattuizione di interessi ultralegali non dovesse intendersi come viziata da nullità, essendo consentito alle parti di determinare un tasso di interesse superiore a quello legale, purché ciò fosse avvenuto in forma scritta.

Al contrario, per i contratti stipulati prima ma ancora in esecuzione a seguito della promulgazione della legge 108, la Cassazione si era pronunciata nel senso di valutare l'usurarietà degli interessi al momento del pagamento. Quegli interessi che, al momento del pagamento, risultassero al di sopra dei tassi soglia introdotti dalla legge 108, andavano considerati usurari, e dunque automaticamente sostituiti, anche ai sensi degli artt. 1419, secondo comma e 1319 c.c., con l'inserzione automatica di clausole il cui contenuto era determinato, appunto, dalla legge 108.

Questo mutamento di indirizzo della Suprema Corte è apparso da subito difficilmente coniugabile con i principi di autonomia negoziale delle parti e certezza del diritto. Esso di fatto mutava la natura dei tassi contrattualmente definiti, trasformandoli da fissi in variabili, ma solo a vantaggio del debitore, con ciò rischiando di danneggiare le banche creditrici e il mercato del credito in generale, imponendo loro di ridefinire verso il basso i tassi anche laddove esse avessero preso a prestito la provvista a tassi di interesse maggiori.

Tanto che in una successiva pronuncia, intervenuta nel settembre 2013,³⁴ la sezione prima della medesima Corte, tornando sui suoi passi, ha stabilito che

I criteri fissati dalla legge 7 marzo 1996, n. 108 per la determinazione del carattere usurario degli interessi non trovano applicazione con riguardo alle pattuizioni anteriori all'entrata in vigore della stessa legge, come emerge dalla norma di interpretazione autentica contenuta nell'art. 1, primo comma, D.L. 29 dicembre 2000, n. 394 (conv., con modificazioni, nella legge 28 febbraio 2001, n. 24),

³³ Corte di Cassazione, Sez. I Civile, sentenze 11 gennaio 2013, n.602/603

³⁴ Corte di Cassazione, sezione prima, sentenza 25 settembre 2013 n.21885.

norma riconosciuta non in contrasto con la Costituzione con sentenza n. 29 del 2002 della Corte Costituzionale.

Di conseguenza, l'usurarietà di tassi stipulati prima dell'entrata in vigore della legge 108 va valutata al momento della pattuizione, e non al momento del pagamento. E il medesimo principio pare potersi applicare, in generale, anche ai contratti stipulati nella piena vigenza della norma riformatrice. Se un tasso non è usurario al momento della conclusione del contratto, non può diventarlo in corso di rapporto, ciò che arrecherebbe sempre nocuo alle parti creditrici, che non sarebbero mai sicure di ottenere quanto contrattualmente e lecitamente convenuto con il cliente debitore.

Infine, a voler fare un raffronto con altri paesi dell'Unione Europea, l'Italia vanta una legislazione anti-usura tra le più severe, per modalità di determinazione del tasso, sua misura, e destinatari delle norme. In 13 Stati Membri dell'Unione Europea non ci sono limiti alla misura dei tassi di un contratto di credito. Negli altri 14 – tra cui l'Italia – esiste una disciplina normativa che fissa i tassi massimi, talvolta in maniera assoluta, cioè svincolata dall'andamento dei tassi medi di mercato (come in Grecia, Irlanda e Malta), talvolta in maniera relativa, cioè legando il tasso massimo a una variabile economica, di solito il tasso medio osservato in un dato periodo.

Differenze sussistono anche per ciò che concerne l'ambito oggettivo e soggettivo di applicazione delle normative nazionali antiusura. In Grecia, ad esempio, benché viga una legge che fissa il tasso ad una misura che prescinde dall'andamento dei tassi di mercato, essa non si applica alle banche, dal momento che le loro attività si presumono in linea con l'ordinamento interno e comunitario in quanto sottoposte a stringenti requisiti regolamentari e di vigilanza.

La Francia che, come l'Italia, determina il tasso soglia a partire dai tassi medi di mercato registrati in un dato periodo, a seguito di una riforma intervenuta nel 2010 non distingue più tra tipologie di credito, e a differenza dell'Italia continua a non applicare la normativa antiusura ai rapporti di credito la cui parte passiva svolga attività commerciali e/o imprenditoriali. Questo sistema è quantomeno utile a garantire l'iniziativa economica delle imprese, mentre il sistema italiano, che non distingue tra consumatori e imprese, cagiona, oltre a un pregiudizio dell'iniziativa economica per mancato accesso al credito, anche un deficit di competitività rispetto alle aziende straniere, che hanno più facilità di accesso al credito.

In Germania, invece, il tasso massimo viene inferito per via giurisprudenziale: il prestatore non può concedere credito ad un costo che ecceda del doppio il tasso medio di mercato, e in ogni caso il tasso contrattuale non può superare il tasso medio di oltre 12 punti percentuali. Questa seconda condizione, invero, annulla di fatto e sempre la prima. Per cui, nell'ipotesi di un tasso medio di mercato rinvenuto al 12,1 per cento, il tasso soglia per l'usura non sarà mai il 24,2 per cento bensì, per effetto della seconda condizione, il 24,1 per cento. Questa limitazione ha degli effetti restrittivi molto forti in presenza di tassi medi alti. Si consideri ad esempio il caso di un tasso medio del 30 per cento. Se la prima condizione avesse piena efficacia, il tasso soglia si fisserebbe al 60 per cento. Essendo tale criterio di calcolo invece esautorato dalla seconda condizione imposta dalla giurisprudenza, il limite del tasso si potrebbe attestare al massimo al 42 per cento.³⁵

35 Per una discussione estesa e articolata della normativa europea di riferimento, nonché delle differenti sue interpretazioni domestiche, si veda il rapporto "iff/ZEW (2010): Study on interest rate restrictions in the EU, Final Report for the EU Commission DG Internal Market and Services, Project

In maniera abbastanza evidente, l'apparato normativo appena descritto intende proteggere gli indigenti e i "semplici" dal pericolo di abuso da parte di chi ha più mezzi economici, organizzativi e cognitivi. Finalità sulle quali però Jeremy Bentham calò la scure del ragionare economico sul finire del Diciottesimo secolo. Se ne discuterà più estensivamente nel paragrafo seguente.

In difesa dell'usura

«Per li occhi fora scoppiava lor duolo;
e di qua, di là soccorrien con le mani
quando a' vapori, e quando al caldo suolo:
non altrimenti fan di state i cani
or col ceffo, or col piè, quando son morsi
o da pulci o da mosche o da tafani»

Dante Alighieri descrive la condizione degli usurai ne *La Divina Commedia*, Inferno, Canto XVII (46 – 51)

«No man of ripe years and of sound mind, acting freely, and with his eyes open, ought to be hindered, with a view to his advantage, from making such bargain, in the way of obtaining money, as he thinks fit: nor, (what is a necessary consequence) any body hindered from supplying him, upon any terms he thinks proper to accede to».

Jeremy Bentham, *Defence of Usury*, Letter I

Stimolato dalla riflessione sull'usura iniziata da Adam Smith ne *La Ricchezza delle Nazioni* e allarmato dalla paventata riduzione dei tassi legali in Inghilterra dal 5 al 4%, nel 1787 Jeremy Bentham scrisse una serie di lettere, tra le quali una specificamente rivolta a Smith, con le quali intendeva dimostrare le conseguenze inintenzionali negative delle leggi antiusura. La serie di missive è raggruppata sotto il titolo di *Difesa dell'Usura*, e riscosse notevole successo tra i contemporanei del pensatore britannico, al punto che alla metà del Diciannovesimo secolo le restrizioni legali al prestito a interessi furono integralmente abolite nel Regno Unito.³⁶

Ne *La Ricchezza delle Nazioni*, Adam Smith si era schierato in favore delle leggi antiusura, sostenendo che il tasso di interesse dovesse venir fissato «un po' al di sopra del più basso prezzo del mercato e del prezzo che è ordinariamente pagato per l'uso del danaro da coloro, i quali possono dare la più indubitata sicurezza».³⁷ La ragione per cui il tasso di interesse dei prestiti non dovesse eccedere di molto quello più basso di mercato risiedeva per Smith nel fine di evitare che il denaro venisse prestato a coloro che egli riteneva alla stregua di speculatori, cioè prodighi e progettisti³⁸, cioè a quelle categorie che, sole, avreb-

No. ETD/2009/IM/H3/87, Brussels/Hamburg/Mannheim", disponibile al seguente indirizzo http://ec.europa.eu/internal_market/finservices-retail/docs/credit/irr_report_en.pdf.

36 L'abolizione fu progressiva. Iniziata nel 1833, fu completata dall'Usury Laws Repeal Act del 1854. Se ne trova testimonianza in questa collezione dei lavori e degli interventi parlamentari di David Ricardo <http://oll.libertyfund.org/titles/ricardo-the-works-and-correspondence-of-david-ricardo-vol-5-speeches-and-evidence>.

37 Adam Smith, *La ricchezza delle Nazioni*, Libro II, Capitolo IV (Degli Interessi del Capitale).

38 I progettisti, nel testo originale "projectors", erano imprenditori innovativi, cioè disposti ad assumersi rischi maggiori della media nella scoperta di nuovi prodotti, servizi e mercati. Fino a Bentham, il loro ruolo era ammantato di un'accezione negativa.

bero accettato o potuto corrispondere interessi più alti in cambio del credito, drenandone la disponibilità per i commercianti tradizionali. Questi ultimi, infatti, a differenza dei progettisti, non potevano sopportare un maggiore costo del denaro perché non realizzavano quei profitti sopra la media che solo i commerci rischiosi garantivano. Per converso i progettisti, che erano patrimonialmente meno solidi degli imprenditori tradizionali, non avevano altro modo che pagare interessi più alti per convincere i prestatori ad erogare loro credito, non potendo essi offrire garanzie patrimoniali collaterali a fronte di tassi più bassi.

Una gran parte del capitale del Paese – chiosava Smith - sarebbe così tolta via alle braccia che con più probabilità sarebbero per fare della medesima un uso profittevole e vantaggioso, e consegnata a quelle che più probabilmente sono per isciuparla o distruggerla.

Al contrario di Smith, Bentham abbraccia una teoria che ripone piena fiducia nella capacità di giudizio dei contraenti, non ravvisando alcuna differenza tra il prezzo del denaro, cioè il tasso di interesse, e il prezzo di un qualsiasi altro bene e servizio. Il prestito di denaro ad interesse non è altro che uno scambio di moneta presente con una futura. E come nessun legislatore ambirebbe mai alla regolazione di tutti i prezzi di beni e servizi, così il prezzo del denaro andrebbe lasciato libero di fluttuare a seconda delle condizioni di mercato.

Gli scialacquatori di denaro - argomentava Bentham – che pure preoccupavano Adam Smith per la loro compulsiva ricerca di provviste finanziarie da sperperare – non fanno che danno a se stessi, e l'approccio paternalista dello Stato è eccessivo. Inoltre, le leggi sull'usura non aiutano a ridurre statisticamente il numero. Negare loro il credito non li trattiene dal perseguire per altre vie la propria rovina. I prodighi sono più danneggiati dai tassi bassi che da quelli alti, che rifletterebero invece il loro rischio di credito. Essi infatti vanno più spesso in rovina perché possono prendere a prestito piccole somme, da tanti prestatori e per tassi bassi, in quella misura modica che spinge il prestatore a non preoccuparsi troppo né del rischio di perdita né delle garanzie del debitore. Un tasso di interesse alto, al contrario, fungerebbe da segnalatore del rischio per il prestatore e da inibitore per il prodigo. Ben conscio del fatto che non esista metodo per ridurre la domanda di moneta da parte di soggetti compulsivamente votati allo spreco, Bentham dimostra come tassi di interessi liberi redistribuiscono l'offerta di credito ai prodighi in favore di prestatori migliori, cioè coloro che, liberi di rivedere il tasso all'insù, potrebbero accettare combinazioni tra tassi più alti e minori garanzie collaterali, facendo credito ai prodighi, in precedenza esclusi dalla loro offerta di danaro. Cosicché il prodigo, una volta ottenuto credito a queste condizioni più favorevoli, sarebbe indotto a conservare il valore del proprio patrimonio per non perdere l'accesso a questa classe di creditori migliori, onde evitare di finire, ad esempio, nelle mani di commercianti disposti ad anticipare la vendita di merce in cambio di un pagamento posticipato ma aumentato di un interesse altissimo, di cui la legge sull'usura tuttavia non si cura.³⁹ La conclusione di queste argomentazioni è dunque la seguente: se la legge ha come obiettivo evitare – o almeno diminuire – la rovina dei prodighi e lo spreco di capitali, è inefficace e controproducente avere un approccio moralista e repressivo. Tassi di interesse liberi di crescere funzionano meglio, posto che niente può bloccare l'istinto alla dissipatezza di certuni soggetti.

È tuttavia rispetto alla protezione degli indigenti dagli abusi che gli argomenti benthamiani diventano più limpidi. Intanto egli iscrive gli "indigenti" nella categoria generale di soggetti che domandano moneta in stato di bisogno, dove trova collocazione chiunque abbia

39 Marco Guidi, saggio introduttivo a Bentham, *Difesa dell'usura*, p. XXIX.

necessità di liquidità immediata, qualunque sia il suo status patrimoniale. Fintanto che un individuo abbia l'esigenza di prendere denaro a prestito per salvarsi da una perdita di un certo valore, un qualsiasi tasso di interesse, ancorché superiore a quello legale, che gli consenta di risparmiare un decimale rispetto alla perdita attesa sarebbe vantaggioso, e la legge farebbe bene a non prevenirlo. Chi è disposto a prendere in prestito mezzi finanziari ad un tasso alto, lo fa banalmente perché sa di non potere a un tasso inferiore. Dal momento che al tasso legale nessuno gli presterà quel denaro, la legge non fa che aumentare la sua sofferenza, negandogli del tutto l'accesso alla provvista necessaria.

In alcuni casi, poi, le leggi antiusura, oltre ad essere inutili, rischiano di essere perfino dannose. Negando a un individuo che non sia in possesso di sufficienti garanzie di prendere denaro a prestito a un interesse più alto, la legge non fa altro che discriminarlo in ragione del suo maggiore bisogno. Talvolta, l'impossibilità di ottenere denaro a un tasso ritenuto illegale induce il necessitato a vendere propri beni, in una condizione forzata che prelude sempre a ingenti perdite sul valore del bene venduto. Di questo, però, la legge non tiene conto, ritenendo tale grande perdita più accettabile del pagamento di un interesse maggiore del limite da essa posto.

Per provare, *ad abundantiam*, la dannosità delle leggi anti usura, Bentham rileva che la mera esistenza in un ordinamento giuridico di leggi che proibiscono l'usura non impedisce che qualcuno offra danaro illegalmente, e in quel caso ne aggrava il prezzo, dal momento che il prestatore chiederà un tasso più alto al fine di assicurarsi non solo contro il rischio di credito del debitore, ma anche contro il rischio di esser trovato in contrasto con la legge.⁴⁰

Di analogo tenore gli argomenti usati per contrastare la pretesa del legislatore di proteggere la "semplicità" del debitore, che potremmo ascrivere al tentativo di colmare le "asimmetrie informative" tra le due parti del negozio di credito. Innanzitutto, è molto più probabile che un individuo, scarsamente informato e/o istruito, abbia a subire un pregiudizio dall'acquisto quotidiano di beni e servizi che da un contratto di mutuo. È ragionevole aspettarsi che nel contrarre un mutuo egli presti più attenzione di quanta ne usi ogni giorno nel comprare merci il cui prezzo pochi cercano di regolare per via legale. Qui Bentham ha buon gioco a segnalare che l'approffittamento sui prezzi di vendita delle merci è molto più diffuso di quello sui tassi di interesse, e che ciononostante nessun legislatore pretende di regolare tutti i prezzi. Ad ulteriore dimostrazione che nel caso dei "semplici" (che meglio sarebbe definire "improvvidi") il tetto ai saggi di interesse è inutile, il filosofo osserva che, per estinguere un mutuo contratto a tassi troppo elevati, l'incauto debitore avrebbe sempre la possibilità di accenderne un altro a tassi inferiori.

Sul tema delle asimmetrie informative tra prestatori e debitori, la vigente legislazione a tutela della trasparenza delle condizioni di accesso al credito potrebbe supportare un approccio più rilassato sui tassi di interesse, almeno nel campo del credito al consumo. Infatti, in quest'area del credito la protezione normativa del contraente "meno consapevole" è anticipata già alla fase pre-contrattuale, tanto che a garanzia della decisione iniziale, nonché dell'eventuale suo ravvedimento, la legge non soltanto definisce criteri standard di informazione, ma anche rimedi speciali a contratti di mutuo svantaggiosi.⁴¹

40 Jeremy Bentham, *Difesa dell'Usura*, Lettera VI.

41 Si vedano, per il credito al consumo, gli articoli 121 – 126 del Testo Unico Bancario, Decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, "Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia".

Parlando a Smith,⁴² che aveva messo in guardia dai pericoli di prestare denaro a tassi che solo i "projectors" avrebbero accettato, Bentham ribatte osservando che senza i "projectors" – i quali nell'accezione smithiana erano spericolati avventurieri in nuovi commerci, e oggi potrebbero coincidere, ad esempio, con gli *startupper* – non v'è innovazione. Di conseguenza, se la legge limita la possibilità di prendere denaro a prestito a tassi più elevati di quella soglia, non potendo i progettisti offrire le medesime garanzie degli imprenditori "tradizionali" già avviati, si danneggia la società nel suo complesso, impedendole di beneficiare delle esternalità positive generate dalla scoperta di mercati, prodotti e servizi innovativi.

In questa parte della critica benthamiana all'usura, le argomentazioni prendono pieghe "schumpeteriane". I prestiti ad interesse (alto) sono necessari e desiderabili in quanto remunerano il rischio della "distruzione creatrice" provocata dall'imprenditore. Egli ridefinisce lo statuto sociale del progettista "spericolato", facendolo coincidere con quello dell'imprenditore moderno. Nel sistema economico preso a riferimento dal pensatore britannico, non esistevano intermediari finanziari. Il rapporto creditizio era immaginato avere luogo tra un debitore e un prestatore. L'ammontare dei finanziamenti non poteva eccedere i risparmi, ragione per la quale Bentham usava argomentare che "il commercio è limitato dal capitale". Data la scarsità di risparmio impiegabile a sostegno di iniziative imprenditoriali, la gabbia dei tassi legali indefettibilmente dirottava il risparmio sulle classi di mutuatari ritenute tradizionalmente più affidabili, inibendo l'innovazione.

Una volta ridefinito il ruolo dell'imprenditore, Bentham ne assegna uno altrettanto fondamentale ai creditori. Essi sono i primi giudici della qualità delle idee ad essi presentate dai *projectors* in cerca di finanziamento. Il loro apprezzamento professionale sul livello di realizzabilità e di rischio dell'avventura imprenditoriale è cruciale per il benessere collettivo, in quanto contribuisce a promuovere le invenzioni più solide e a scartare quelle avventate. Il creditore è responsabile della selezione sociale sull'innovazione, un alter ego del guardiano del *Panopticon*, modello che permea l'intera filosofia sociale benthamiana.⁴³

Conclusione

Il valore politico, non solo economico, delle tesi di Bentham apparse in tutta la sua forza quando David Ricardo, in un intervento tenuto presso la House of Commons nel 1821, suggerì di approfittare della condizione di bassi tassi di interesse nel mercato del credito dell'Inghilterra del tempo per abolire le leggi antiusura. Egli osservava che il costo del credito si era invariabilmente attestato sotto il 5% fin dal 1819, e che il commercio avrebbe beneficiato della possibilità di ottenere credito a un tasso variabile, anziché a quello fisso di legge.⁴⁴ Il tentativo fallì, quella volta, per riuscire 33 anni dopo. Nel paese delle rivoluzioni industriali, che più di tutti avrebbe dato impulso ai commerci e all'innovazione nel mondo, le tesi di Bentham apparivano dunque tutt'altro che eretiche.

Il fenomeno economico sotteso allo scambio di denaro tra adulti consenzienti è oggi difficilmente analizzabile in quanto tale, nascosto da una spessa coltre di pregiudizi, definizioni morali, principi giuridici e costumi inveterati. Le leggi antiusura perseguono fini nobilissimi,

42 Jeremy Bentham, *Difesa dell'Usura*, Lettera XIII.

43 Guidi, saggio introduttivo a Bentham, *Difesa dell'usura*, pp. XLIV - XLV.

44 Tratto da *The Works and Correspondence of David Ricardo*, Vol. 5 *Speeches and Evidence*, disponibili al seguente indirizzo web, <http://oll.libertyfund.org/titles/ricardo-the-works-and-correspondence-of-david-ricardo-vol-5-speeches-and-evidence>, paragrafo "Bank Cash Payments Bill" 19 March 1821.

ma costano la distorsione di un prezzo che il mercato dei capitali determinerebbe altrimenti. E questo pare un fenomeno – al netto della condivisibile riprovazione sociale e giuridica della pratica usuraria – ingratamente sottaciuto. Inoltre, seguitiamo ad assimilare il credito a una merce indistinta, a prezzo unico e indipendente dalle caratteristiche del richiedente, laddove sarebbe invece più rispondente ai canoni della realtà economica trattare ciascun prestito come un prodotto sostanzialmente unico il cui prezzo è negoziato in relazione non solo ai costi di raccolta e di gestione amministrativa sostenuti dal finanziatore ma anche e soprattutto in relazione al rischio del richiedente percepito dal finanziatore per la specifica forma tecnica. Se, da un lato, il rischio di credito di chi richiede il fido è fuori dell'intervallo considerato accettabile dalla banca e, dall'altro, il tasso d'interesse pattuito non può incorporare un ammontare di premio assicurativo contro possibili perdite in conto capitale e interessi ritenuto congruo dalla banca, il credito non viene erogato, o viene erogato solo a fronte di ingenti garanzie collaterali, con le distorsioni già segnalate sopra nei confronti dei più bisognosi. A ciò va aggiunto che l'esercizio dell'attività creditizia ha dei costi fissi e dei costi di *compliance* non affatto marginali. Impedendo la stipula di interessi oltre soglia, la legge di fatto impedisce anche la compensazione di tali costi. L'azione combinata della crisi economica, che ha deteriorato la qualità dei debitori, dei costi fissi del credito e delle norme anti usura, ha condotto all'inevitabile espulsione dal mercato legale dei prestiti di soggetti inclusi nelle fasce di richiedenti più deboli e rischiosi (ad es. famiglie, artigiani, piccole imprese, nuovi imprenditori) che sono proprio quelle che la disciplina anti-usura intenderebbe tutelare.

Come già anticipato nell'introduzione, lo scopo di questo lavoro non era fornire soluzioni di *policy* al legislatore, bensì inquadrare, nell'attuale contesto di stretta creditizia per i produttori e i consumatori, una riflessione originale e al tempo stesso consolidata, che ha avuto una sua indubbia utilità nella storia moderna d'Europa. Un addentellato della speculazione sull'usura condotta nelle pagine precedenti – e che lo stesso Bentham notò qualche anno dopo la pubblicazione della *Defence* – è che fissando il tasso legale di interesse lo Stato pone le condizioni per ottenere esso stesso credito a migliore mercato, spiazzandone però l'allocazione più efficiente verso debitori privati.

Dovrebbe altresì apparir chiaro, a questo punto, come la riflessione di Bentham sull'usura sia stata indirettamente anche una razionalizzazione del ruolo sociale, oltre che economico, della finanza, che il filosofo inglese fa emergere in tutta la sua carica di insostituibile strumento di promozione dello sviluppo economico. Nello stesso tempo, egli fa risuonare nitido l'avvertimento al legislatore a non distorcere il corso naturale delle decisioni allocative che governano la filiera del credito, onde evitare guai più seri. Una lezione mai dimenticata ma spesso non seguita, se è vero che la più grave crisi degli ultimi 100 anni, quella scoppiata nel mercato dei mutui subprime statunitensi nel 2008 e poi propagatasi ovunque, è stata innescata, ancora una volta, da “nobili” fini politici perseguiti per il mezzo di norme e garanzie rivelatesi poi disastrose, perché hanno impedito il regolare funzionamento dei meccanismi di disciplina del mercato del credito.⁴⁵

Ritrovate in Bentham le ragioni culturali per un ripensamento del fenomeno usurario, lo sviluppo ulteriore del tema non può che passare attraverso l'impiego degli strumenti propri dell'analisi economica, per capire se, con una maggiore e “straordinaria” flessibilità dei tassi di interesse, il credito avrebbe raggiunto più famiglie e imprenditori, così alleviando la morsa

45 Vedi, tra i molti, Scott E. Harrington, *L'Azzardo Morale e la crisi*, <http://www.brunoleoni.it/nextpage.aspx?codice=7931>.

creditizia che ha spinto molti di essi in condizioni più miserevoli di quelle combattute dalle norme antiusura. Ma questo è un indirizzo di ricerca su cui scienziati economici potrebbero esercitarsi, in una sede diversa da questa.

Chi Siamo

L'Istituto Bruno Leoni (IBL), intitolato al grande giurista e filosofo torinese, nasce con l'ambizione di stimolare il dibattito pubblico, in Italia, promuovendo in modo puntuale e rigoroso un punto di vista autenticamente liberale. L'IBL intende studiare, promuovere e diffondere gli ideali del mercato, della proprietà privata, e della libertà di scambio. Attraverso la pubblicazione di libri (sia di taglio accademico, sia divulgativi), l'organizzazione di convegni, la diffusione di articoli sulla stampa nazionale e internazionale, l'elaborazione di brevi studi e briefing papers, l'IBL mira ad orientare il processo decisionale, ad informare al meglio la pubblica opinione, a crescere una nuova generazione di intellettuali e studiosi sensibili alle ragioni della libertà.

Cosa Vogliamo

La nostra filosofia è conosciuta sotto molte etichette: "liberale", "liberista", "individualista", "libertaria". I nomi non contano. Ciò che importa è che a orientare la nostra azione è la fedeltà a quello che Lord Acton ha definito "il fine politico supremo": la libertà individuale. In un'epoca nella quale i nemici della libertà sembrano acquistare nuovo vigore, l'IBL vuole promuovere le ragioni della libertà attraverso studi e ricerche puntuali e rigorosi, ma al contempo scevri da ogni tecnicismo.

I Briefing Paper

I "Briefing Papers" dell'Istituto Bruno Leoni vogliono mettere a disposizione di tutti, e in particolare dei professionisti dell'informazione, un punto di vista originale e coerentemente liberale su questioni d'attualità di sicuro interesse. I Briefing Papers vengono pubblicati e divulgati ogni mese. Essi sono liberamente scaricabili dal sito www.brunoleoni.it.