

GLI “OBBEDIENTI” DI NATALINO IRTI:
UNA LETTURA PENALISTICA *

Criminalia
Annuario di scienze penalistiche

in disCrimen dal 27.12.2021

Fausto Giunta **

Luciano Eusebi ***

Vincenzo Maiello ****

Introduzione

Fausto Giunta

1. La funzione di orientamento comportamentale, propria della norma, alimenta in chi la pone l'aspettativa che i suoi destinatari la comprendano e la osservino. Il primo obiettivo è assicurato dal carattere comunitario del linguaggio. L'obbedienza è invece una scelta degli uomini liberi, che per questa ragione sono ad un tempo potenziali trasgressori. Due diverse strade si presentano al destinatario del comando.

Natalino Irti ha scandagliato a lungo la centralità della legalità linguistica nelle dinamiche giuridiche e il senso profondo del formalismo, che è sintesi di storia e pensiero. Il suo ultimo saggio monografico, “Viaggio tra gli obbedienti” (La nave di Teseo, 2021, pp. 199), è un diario – così lo definisce l'Autore – che accompagna il lettore nell'esplorazione dell'altra faccia della normatività: il dover essere dell'osservanza, il suo sostrato assiologico, i suoi luoghi, vecchi e nuovi.

Linguaggio e obbedienza sono tra loro strettamente legati. “Intanto si vuole (per il sì o per il no), in quanto si capisca”. E ancora: “La tecnica del linguaggio normativo sta al centro di ogni indagine sul comandare”.

L'impegnativo itinerario è proposto con una prosa sorvegliata ed elegante, com'è nello stile dell'Autore, che riesce a porgere al pubblico dei suoi lettori la struttura portante di un discorso ricco di ramificazioni tematiche talvolta solamente tratteggiate. Irti parla da giurista, ma non si rivolge solamente ai cultori del diritto. Co-

* I commenti di Fausto Giunta (*Introduzione*), Luciano Eusebi (*L'obbedienza come valore*) e Vincenzo Maiello (*Il linguaggio per gli obbedienti*) seguono il contributo di [Natalino Irti, Inizio e obbedienza](#), in corso di pubblicazione in *Criminalia*.

** Ordinario di diritto penale nell'Università di Firenze

*** Ordinario di diritto penale nell'Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

**** Ordinario di diritto penale nell'Università “Federico II” di Napoli

me la funzione precettiva non è esclusiva della norma giuridica, così l'obbedienza, che nasce *in interiore homine*, sopravanza l'orizzonte del diritto. L'obbedienza non si esaurisce nella conformazione comportamentale, è preceduta dal dovere di ascoltare, come atto conoscitivo. La società è una comunità di ascoltatori.

Non sempre, però, l'enunciato normativo si lascia comprendere tanto dal cittadino, quanto dal giudice, entrambi protagonisti, in qualità di interpreti, di una fondamentale mediazione linguistica. L'oscurità del linguaggio non è l'unica causa di disorientamento comportamentale. L'eccesso di norme non è meno esiziale perché porta all'anomia. In entrambi i casi si apre un varco all'interpretazione acrobatica, che genera significati creativi o meglio sovversivi.

Ma veniamo al cuore dell'odierna riflessione di Irti, che riguarda, come dicevamo, l'obbedienza. L'Autore la identifica con la "consapevole adesione al comando (...). Non è vera e propria obbedienza né l'opaco conformismo né la estrinseca pratica delle abitudini sociali". L'esercizio diffuso e reciproco dell'obbedienza ci fa sicuri riscattandoci, secondo la felice intuizione di Thomas Hobbes, dal *bellum omnium contra omnes*. L'obbedienza non ha ad oggetto solo singoli comandi, ma prima ancora la legge fondamentale, che è premessa di quelle particolari. Su questo punto, che si può definire "la scelta dell'inizio", le tesi di Hobbes e di Hans Kelsen si incontrano: obbedisce chi è già obbligato a obbedire. Conclude Irti: "Rifiutare o abbandonare tale principio significa scegliere un altro ordine di convivenza o gettarsi nell'ebrezza avventurosa dell'anomia".

Sia chiaro, obbedienza e disobbedienza non sono crudi fatti, ma applicazioni di criteri normativi. Per attualizzare il discorso in epoca di pandemia: le prescrizioni medico-sanitarie sono suggerimenti se provengono da scienziati, diventano norme giuridiche se ad esse si aggiunge la minaccia della sanzione.

2. L'obbedienza non è un concetto indifferenziato. Irti distingue l'obbedienza individuale da quella organica o comunitaria, "che si spinge fino alla partecipazione mistica e religiosa". In quest'ultimo caso la scelta di aderire all'altrui comando si accompagna alla piena consonanza al comando stesso, come momento di un processo cui l'obbligato appartiene. Comando e obbedienza si fondono, rendendo "disagevole separare volontà imperativa e volontà esecutiva". Il sentire unitario si esprime in chiamate, più che in comandi. L'atto di obbedienza non è isolabile dall'adesione a una gioiosa comunione di voleri, a un destino unificante. L'obbedienza dipende da ordini che stanno dentro un Ordine inteso come totalità di coscienze.

Il conflitto tra Ordini scelti nella loro interezza lacera la coscienza individuale. “Ciascun Ordine ci vuole tutti per sé”. I giuristi sono soliti liquidarlo richiamandosi alla teoria della pluralità degli ordinamenti giuridici, notoriamente patrocinata da Santi Romano, che si muove su un piano descrittivo, ma non aiuta né a sciogliere, né a spiegare i dissidi. Irti affronta il problema ricordando la scelta di Socrate di accettare la condanna a morte inflittagli dagli ateniesi in base a leggi che egli non condivideva. Andarsene da Atene, però, gli era precluso dalla sua adesione alla *πόλις*, madre di tutte le obbedienze. L’obbligo fondativo generale ammette la critica politica all’interno dell’Ordine ma, avendo carattere “totalitario”, non tollera la disobbedienza.

Breve: “l’obbedienza non è un mero fatto, ma un processo interiore e implica un giudizio normativo”. L’atto di obbedienza presuppone una norma e può costituire anche un illecito.

Passando alla fenomenologia dell’obbedienza, vengono in rilievo le sue plurime forme: l’obbedienza *per conformismo*, ossia per imitazione passiva dei comportamenti maggioritari, ispirata a una ricerca di “normalità”; l’obbedienza *per abitudine*, che abbraccia solitamente fasci di doveri e mira principalmente ad assecondare aspettative sociali; l’obbedienza *per paura*, la più semplice e diffusa, caratterizzata dalla funzione coercitiva della sanzione; l’obbedienza *per scambio*, come corrispettivo di un vantaggio quale può essere la protezione; l’obbedienza *per legittimismo*, ossia con accettazione dell’autorità legiferante; l’obbedienza *per cittadinanza*, che nel tempo si è viepiù indebolita nello scenario globale, nel quale viene a disperdersi il vincolo dello Stato nazionale; l’obbedienza *per giuramento*, che riguarda comandi futuri.

Le pagine finali del discorso sono dedicate al “perché obbedire”. La difficile risposta muove dal rapporto tra obbedienza e libertà, che solo in base a una visione sommaria sembrano escludersi vicendevolmente. All’origine dell’equivoco – precisa Irti – vi è il mito di “un’età originaria e aurorale, dove gli esseri umani, sciolti da qualsiasi vincolo vaghino di azione in azione”. Si idealizza la figura di un “essere umano ‘naturale’, fuori da ogni legge e da ogni sguardo sul domani. Ma questo essere umano non esiste né è mai esistito, poiché l’individuo (...) sempre si prescrive regole di condotta. Così l’esercizio della sua ‘naturale’ libertà si risolve in una trama di obbedienze”. Libertà e obbedienza si implicano e si richiamano. L’obbedienza è un atto di libertà.

3. Molto si potrebbe dire sul discorso di Irti, tante sono le sollecitazioni che esso offre. Per forza di cose ci si limiterà a qualche considerazione cursoria, prima di passare la parola a Luciano Eusebi e Vincenzo Maiello.

L'abbrivo è offerto da un'affermazione di Irti all'apparenza collaterale, ma destinata a valere anche, se non soprattutto, per il diritto penale, quale settore dell'ordinamento fondato per antonomasia sull'osservanza: "Se si vogliono trovare limiti o lacune nelle diffuse teorie del diritto, sono da additare nella scarsa o punta considerazione svolta *a parte subjecti*, ossia nel tralasciare o sottacere la posizione del singolo destinatario di norme, di colui che, chiamato a obbedire, scioglie l'alternativa della decisione".

Ebbene, nel diritto penale le ragioni della scelta di obbedire o trasgredire rimangono assorbite nelle dinamiche della prevenzione generale mediante dissuasione-ammonimento. La conformazione alla norma, ossia l'effettività dell'osservanza, ricade nell'ambito del penalmente irrilevante. L'attenzione del penalista è del tutto protesa, invece, verso la disobbedienza, sulla quale edifica il suo sapere e la sua funzione. Il diritto penale ruota sul comportamento illecito. Per dirla con un ossimoro, la sua fisiologia è patologica. È un diritto che esiste in quanto violato e opera necessariamente attraverso il processo.

Tuttavia, per quanto non abiti nell'edificio normativo del diritto penale, l'obbedienza non è estranea a questo settore dell'ordinamento. Anzi, la sua mancata definizione penalistica dipende dalla sua immanenza strumentale. L'obbedienza non è il fine del diritto penale, ma il mezzo necessario, l'unico, per il perseguimento delle sue finalità di tutela.

È parimenti vero che l'obbedienza non è solo un atto di volontà del destinatario della norma, bensì l'esito di una collaborazione comunicativa tra ordinante e obbligato. Di quest'ultimo si è detto con maggiore diffusione. Merita approfondimento la posizione dell'ordinante, perché anch'esso è gravato da obblighi. Deve farsi intendere, obbedendo alle regole della comunicazione. Non solo: al rischio di genericità del singolo comando si affianca quello dell'indeterminatezza di sistema, quando enunciati normativi, ancorché singolarmente precisi, si affastellano senza tecnica e razionalità. L'artefice non è tenuto solo alla correttezza linguistica, ma alla coerenza dei significati precettivi. Il sistema punitivo non può, complice un travisamento del concetto di obbedienza, scaricare doveri suoi propri sul destinatario dell'enunciato normativo. Se è vero che, come ricorda Irti, citando Luitzen Brouwer e Giacomo Devoto, "rivolgere la parola a qualcuno significa in fondo comandargli, e compren-

dere non è altro che obbedire”, il comandare presuppone, a sua volta, un obbedire alle regole della comunicazione. Con una differenza: per l’artefice, che prende l’iniziativa e si riserva di sanzionare la violazione, la chiarezza è un’obbligazione di risultato, per il destinatario un’obbligazione di mezzi.

Nella realtà, però, le cose non stanno così. Dei doveri dell’artefice, sia esso il legislatore o il diritto c.d. vivente, si parla poco e perlopiù attraverso metafore intese a diluire la densità dei compiti che spettano al vertice della piramide ordinamentale. Benché sia stata da tempo superata la rigidità del principio *ignorantia legis non excusat*, per l’impostazione corrente l’inevitabilità dell’*error iuris* si misura sulla scorta del parametro ideale del cittadino massimamente diligente, capace di trovare il diritto, superando tutti gli ostacoli frapposti e sciogliendo finanche i dubbi interpretativi in presenza di una giurisprudenza divisa tra opposte interpretazioni. L’agente-modello ha capacità superiori a quelle delle Sezioni Unite della Corte di cassazione: è in grado di anticipare il giudizio della massima autorità giudiziaria. Nella letteratura straniera cambia la metafora, ma non la sostanza del discorso. Si preferisce assimilare il sistema normativo al ghiaccio sottile: chi vi pattina sopra deve sapere che la superficie può rompersi in qualunque momento. Sta a lui evitare di sprofondare nell’acqua gelata. Si considera il ghiaccio sottile come una condizione naturale, trascurando l’artificialità del diritto, che lo rende simile a una pista di ghiaccio appositamente costruita per farvi pattinare l’umanità. Sia chiaro, non si tratta di ingenuità letteraria, ma semmai di astuzia narrativa: l’artefice sa il fatto suo e, siccome detta le regole, distribuisce diversamente il peso degli obblighi di obbedienza.

4. Come può notarsi, il discorso penalistico sull’obbedienza trova la sua sede naturale nella colpevolezza, quale categoria che nel diritto penale assume la massima importanza co-fondativa.

Intesa come atto di volontà, l’obbedienza presuppone la capacità di obbedire. Sennonché, il diritto penale non va troppo per il sottile: persegue l’osservanza come risultato, che sia consapevole e volontaria, o meno. Per il diritto penale le ragioni dell’obbedienza, analiticamente classificate da Irti, restano indifferenti. Solo al fine di imputare la disobbedienza assume rilievo l’assenza di alterazioni del processo formativo della volontà.

Non è questa la sede per ricapitolare l’annosa questione se la capacità penale sia una categoria autonoma e più lata rispetto all’imputabilità, quale suo nucleo essenziale. Preme rilevare, invece, che i condizionamenti del volere non sono solamente

nosografici, là dove l'imputabilità, quale presupposto della colpevolezza normativa, ossia quale sinonimo di rimproverabilità, fa perno principalmente sul concetto di infermità. D'altro canto, occupandosi il diritto penale di disvalori, solo la disobbedienza è suscettibile di essere misurata e graduata sulla base dei moventi in sede di commisurazione della risposta sanzionatoria.

La disobbedienza penalistica, colpevole per dettato costituzionale, presenta ancora zone d'ombra da rischiarare. Tra queste meritano attenzione i conflitti tra opposti doveri di obbedienza. Il punto di emersione più problematico è quello dell'inconciliabilità tra l'obbedienza laica all'ordinamento giuridico *per paura* della sanzione e quella comunitaria – per usare le parole di Irti – di natura etica, o addirittura mistica o religiosa. Non trattandosi di conflitti di natura giuridica (l'obbedienza comunitaria solitamente non presenta i connotati della giuridicità), la questione esorbita dall'operatività dell'art. 51 c.p., nel cui ambito adempimento del dovere sta per osservanza di un obbligo giuridico. Il conflitto tra obbedienze è destinato a confluire nella più specifica tematica dell'obiezione di coscienza. Sennonché, in questo caso, per l'opinione prevalente, l'esenzione da pena è ammessa solo in presenza di una espressa disciplina. La colpevolezza, quale regola di giudizio interamente nelle mani della giurisdizione, si tipicizza, perdendo parte dei suoi contenuti personalizzanti. Per converso la disciplina del conflitto di obbedienza conquista la maggiore certezza che le proviene dalla sua positività.

I rilievi che precedono valgono a maggior ragione per la responsabilità colposa: la violazione del dovere di diligenza esprime una disobbedienza generica e impalpabile. Per questa ragione da ultimo si tende a fondare il rimprovero per colpa sulla tipicità, ossia sulla violazione di specifiche regole cautelari aventi natura modale.

Il succo del discorso dovrebbe essere chiaro: la colpevolezza della disobbedienza non sostituisce, ma completa la tipicità del divieto. Questo nesso è ben presente nel pensiero di Irti, che collega l'osservanza alla funzione di orientamento comportamentale della norma, ossia all'illecito caratterizzato dalla modalità della lesione, qual è, per condivisa definizione, il reato.

5. Vi è un settore del diritto penale, tuttavia, che non si occupa di demeriti, bensì di meriti. Qui l'obbedienza assume, in via di eccezione, ampia e problematica rilevanza. Il riferimento è alla fase dell'esecuzione penale dominata dalla funzione rieducativa. Istituti sospensivi e modalità esecutive della pena prevedono l'obbligo dell'*honeste vivere*, come dovere generale di obbedienza alle leggi e adesione ai pro-

grammi di risocializzazione intra ed extra-murari. Lo stesso deve dirsi delle prospettive dischiuse dalla c.d. giustizia riparativa. Ebbene, a quale modello di obbedienza deve ispirarsi il trattamento del reo, al patto fondativo da cui discendono tutte le specifiche obbedienze, o solo a queste ultime via via che vengono in rilievo? Detto altrimenti: è sufficiente che il reo accetti, per calcolo e in definitiva convenienza, di cedere la sua originaria antisocialità, o l'oggettività di una resipiscenza estrinseca non basta, occorrendo un più profondo processo emendativo?

Il quesito è tutt'altro che accademico, come dimostra il dibattito sulla mancanza di collaborazione processuale quale fattore c.d. ostativo alla fruizione di benefici penitenziari.

Ancora una volta la logica binaria "obbedienza e disobbedienza" ripropone l'eterno problema del dosaggio penalistico delle componenti oggettive e soggettive dell'agire umano, la loro presenza dialettica tanto nell'ambito della pretesa ordinamentale, quanto in quella della sua violazione.

L'obbedienza come valore

Luciano Eusebi

1. Parrebbe trattarsi di un percorso discendente: dall'artefice del comando che fa conto sull'obbedienza già insita in un ascolto, onde farsi capire attraverso il ponte di un linguaggio intelligibile (per convincere, ma anche per blandire o intimidire), verso un destinatario di cui preme l'adesione, poco importa in base a quale dinamica (Natalino Irti ne indica una dozzina, senza delimitazioni nette, molte delle quali non scevre da rischi): conformismo, abitudine, paura, scambio, legittimismo, reverenza o devozione, senso della cittadinanza, identificazione, giuramento, coerenza, perfino amore). Rimanendo nondimeno, alla radice di ogni adesione obbediente (dice Irti, anche di quella «più sciatta»), come pure di ogni disobbedienza, un atto della volontà.

Ma, osserva Irti, esiste un «bisogno di obbedienza» che, tuttavia, non è soltanto «il desiderio di ricevere e osservare comandi altrui», sebbene sublimato in un desiderio di socialità che rompa la propria solitudine. Piuttosto, attiene all'esito cui approda il volume: l'esigenza del «costruirsi», o del reperire, «una "legge individuale"» e, pertanto, del «dare forma alla nostra vita, [del] non lasciarla disperdere in azioni capricciose e occasionali». Anche quando l'obbedienza al «proprio "ideale del dover essere"», «capace di mutare e rinnovarsi», può avere dei costi.

Forse, allora, si può tentare un'inversione del percorso, che muova dall'istanza originaria di ogni individuo, per quanto non sempre avvertita, di darsi regole dell'agire privato e di partecipare alla definizione di regole della vita sociale. Prima che *obbediente* e desideroso di obbedienza l'essere umano, dunque, è un ricercatore di normatività, in tal modo erigendosi al di sopra degli altri esseri viventi, che non *progettano* i criteri del loro vivere. Sebbene il desiderio di assuefarsi senza sforzo ai *comandanti* di volta in volta sulla scena, secondo molte delle tipologie descritte da Irti, possa ben soffocare quel tipo di obbedienza che ci appare «alla fine come un simbolo di libertà»: la suggestione emergente nella leggenda del Grande Inquisitore, ripresa da Fëdor Dostoevskij, non ha perso di attualità.

All'origine, allora, c'è l'intuizione per cui la domanda, ineludibile per ciascuno, su che cosa sia *bene* – oppure *giusto* – fare nell'una o nell'altra situazione rimanda a un'*obbedienza* che s'impone verso qualcosa da riconoscersi, e non, potestativamente, da decidersi. Ovvero al fatto che, rispetto a quella domanda, si tratta di *comprendere*, e che quanto in tal modo si comprende, pur in tutta la sua provvisorietà aperta al dubbio, assume valore deontologico (pena il sentirsi «un traditore verso la propria coscienza»).

Tema, questo, che oggi non ha facile presa, schiacciato com'è tra l'esaltazione di un'autonomia del volere proposta come insindacabile e una vita pratica nella quale si è resi, come osserva Irti, esecutori tecnici e poi consumatori: illusi, aggiungerei, che sia libertà il rendersi (obbedientissimi) *follower*. Eppure, che il discernere, a monte del volere, sia coesistente all'esistenza umana non dovrebbe essere così sorprendente: se è vero, infatti, che le stesse scienze di base si sostanziano in una mera *lettura*, tutto sommato ancora soltanto abbozzata, della realtà esistente di cui viviamo, perché mai, allora, non dovrebbe darsi qualcosa di analogo sul terreno del *dover essere*?

È un tema, peraltro, che si ripropone rispetto alle regole di fondo della convivenza sociale: che cosa sono le dichiarazioni dei diritti umani trasfuse nelle costituzioni se non l'esito di uno sforzo inteso a *riconoscere*, pur da esperienze di vita plurali, punti di vista condivisibili, i quali si collochino al di sopra degli interessi di parte? Di quei *punti di vista*, tuttavia, si tratterà di elaborare i criteri della concretizzazione storica, attraverso le diverse competenze, la creatività, il confronto delle idee. Ed è a questo punto – nel percorso ascendente da un'esigenza primaria delle persone alla definizione *legittima* del comando e dei modi intesi a promuovere, in sede discendente, l'obbedienza al medesimo – che si colloca il fulcro del problema per il

giurista, costituito dalla legislazione: in modo da non ridurre il baricentro del suo interesse alla sola tecnica di applicazione delle norme e delle sanzioni previste, secondo un ruolo servente alla «“impersonalità” e “macchinalità” del comando». Da cui il richiamo di Irti ai «ben giustificabili allarmi per il destino di istituzioni parlamentari e regimi democratici».

2. Dunque, necessitiamo di *meno obbedienti* e di *più obbedienti*, in un certo senso. Di meno persone acriticamente sonnolente nella comodità dell'obbedienza, dimentiche del fatto, per esempio, che i comandi hanno portato intere generazioni di giovani a uccidere e a farsi uccidere nelle guerre degli ultimi due secoli: tanto, la storia verrà scritta sempre dai sopravvissuti, che in quelle vicende, per non soccombere sotto il loro peso, sapranno pur sempre ravvisare un'epopea. In altre parole, di meno persone rispetto alle quali sia necessario ripetere il monito di don Lorenzo Milani secondo cui *l'obbedienza* – quella obbedienza – *non è più una virtù*. E, nel contempo, di *più obbedienti* consapevoli, ma anche critici e propositivi.

Di *più obbedienti*, peraltro, disposti a *farsi carico* della realtà sociale di cui sono parte, accettando la fatica della democrazia. Accettando, cioè, che si possa progredire anche per piccoli passi, e talora accontentandosi del non regredire; che siano da rispettarsi anche leggi non soddisfacenti, fin dove ciò non sollevi problemi di coscienza; che sia giusto contribuire a un progetto legislativo, se si ritiene di poterlo migliorare, pur quando non sarà possibile che corrisponda ai propri convincimenti.

Senza dubbio, si tratta di obbedienti che impegnano in modo maggiore, rispetto a quelli passivi, il cesellatore del comando, specie quando si tratti di norme penali. Ma tanto più in quest'ultimo settore l'aver riguardo a quel tipo di obbedienti permette di cogliere in che cosa possa consistere una legalità solida e, nella materia penale, una prevenzione efficace: essendo costretto il legislatore a considerare simili obbedienti non come meri destinatari – da condizionare – di un comando, bensì come interlocutori, dai quali può solo (cercare di) ottenere un'adesione *per convincimento* al rispetto della norma, o se si vuole una risposta personale all'appello in essa contenuto. Ciò lascia emergere, infatti, la caratteristica di fondo del diritto, che lo distingue dal puro esercizio della forza, ancorché espresso in comandi provenienti da chi detenga il potere: caratteristica riscontrabile nell'ambizione del diritto a poter *motivare*, e a poterlo fare sulla base di ragioni che, come si diceva, vadano oltre gli interessi egoistici, personali o di gruppo.

Per cui la legalità è una partita continua la quale si gioca intorno alla capacità di motivazione che, nel modo predetto, dovrebbe risultare propria delle norme: così da rendersi ragionevole che il diritto, invece di vedervi un inciampo, *promuova* adesioni attraverso il consenso di obbedienti attivi, in quanto è solo quel tipo di adesioni che risulta affidabile nel tempo e non soltanto strumentale o contingente.

Tutto questo vale a maggior ragione per il sistema penale, afferendo il medesimo alla garanzia di quelle che dovrebbero costituire regole essenziali per la convivenza civile, riconducibili alla salvaguardia degli stessi beni costituzionali. Il diritto penale, nel suo rivolgersi ai cittadini onde persuaderli a non delinquere, è chiamato a manifestarsi, dunque, come *altra cosa* rispetto a una gigantesca *violenza privata* messa in opera dallo Stato nei loro confronti, costringendoli, secondo quanto prevede l'art. 610 c.p., «con violenza o minaccia» ad omettere qualcosa, nel nostro caso il delinquere.

E ciò esige una configurazione delle stesse sanzioni descritte nelle fattispecie incriminatrici intesa non già come la riproposizione analogica (*retributiva*) del medesimo contenuto negativo del reato, bensì secondo modalità conformi al rilievo sociale dei beni che si decida di tutelare e in grado di valorizzarli, in tal modo orientando i cittadini alla comprensione dei motivi per cui il reato risulta previsto. Ma intesa altresì, soprattutto, a che lo stesso agente di reato possa attestare e consolidare simile attitudine motivazionale dei provvedimenti penali attraverso un proprio percorso di responsabilizzazione rispetto al fatto illecito e di reimpostazione della propria vita nella legalità. Non dimenticando che nulla ristabilisce maggiormente l'autorevolezza, in un dato contesto sociale, di una norma trasgredita del fatto che lo stesso trasgressore torni a farne propria, anche attraverso impegni di giustizia riparativa, la validità: come è ben presente alle organizzazioni criminose, che vedono in simili percorsi un fattore potenzialmente disgregativo dei legami che le caratterizzano. Per tale via manifestandosi l'art. 27, terzo comma, della Costituzione, laddove esige che le pene tendano alla rieducazione del condannato, non solo come norma rivolta a far valere la dignità umana inalienabile di quest'ultimo, bensì, più radicalmente, come norma *strategica* sul piano politico-criminale, rivolta a far valere che la prevenzione *efficace* da perseguirsi è quella che si fonda, piuttosto che su fattori coattivi, su profili motivazionali.

Del pari, un diritto penale che non voglia identificarsi come l'espressione massima di insindacabili poteri coercitivi sovrani, ma intenda gestire i suoi interventi in maniera comprensibile nelle sue motivazioni, e pertanto condivisibile, da parte dei cittadini (essendosi da ravvisare in questo il significato proprio della *riserva di legge*),

dovrà rendere nitidamente comprensibile attraverso il tratto linguistico della norma l'ambito del penalmente illecito.

Né a ciò potrà opporsi, onde avallare la pretesa funzione *creativa* del diritto vivente, il truismo per cui il legislatore non avrebbe potuto prevedere tutte le casistiche di futura ipotetica lesione del bene tutelato (in tal modo sovvertendosi il riferimento classico al bene giuridico in funzione garantistica, per farne il vaso di Pandora che permette «soltanto al giudice» di «conferire – così Irti – le qualifiche del diritto», in quanto «autorizzato a pronunciare la parola "infallibile"»). Infatti, la varietà delle casistiche rilevanti ai fini penali, anche di quelle imprevedibili nel momento legislativo, dovrà pur sempre evidenziarsi come tale da potersi ricomprendere nel dato normativo alla luce del suo testo, e non in rapporto, soltanto, all'utilizzazione giudiziaria di quel testo.

Diversamente, il cittadino non è più interlocutore, ma torna a essere suddito di un potere esercitato, al di là delle intenzioni, in forza del possesso del medesimo, piuttosto che sulla base di motivazioni sedimentate in un testo, perché democraticamente sancite. E se c'è uno stato di malattia del potere legislativo, infettato dal virus malefico della demagogia finalizzata a quella medesima cattura *todo modo* del consenso politico che resta caratteristica dei totalitarismi monolitici, non è dismettendo i fondamenti stessi della democrazia che vi si pone rimedio.

Le parole di Irti sull'intero tema non potrebbero essere più nitide, ed è bene riprenderle ampiamente: «La crisi delle forme giuridiche (che sono anche forme linguistiche) rompe la correlazione tra atto imperativo e atto interpretativo. La norma, a rigore, non viene più né interpretata né applicata. Non interpretata, poiché chi parla e chi ascolta non si ritrovano e riconoscono nell'unità di una lingua; non applicata, giacché l'applicare presuppone un capire, e il capire non è più dato. L'applicare si riduce a "repertorio di situazioni concrete prive di leggi" [espressione, questa, di Umberto Eco]. Il comando, affidato a parole improprie, e dunque lesivo della legalità linguistica, non è in grado di suscitare e stabilire la legalità giuridica (per il ragionato nesso di correlazione tra l'una e l'altra), e neppure di sollevare entro la coscienza dei destinatari la consapevole alternativa dell'obbedire o disobbedire. Tutto è lasciato nell'informe occasionalismo, e nessuno a rigore può ritenersi colpevole e responsabile».

3. C'è una corresponsabilità nella costruzione delle regole sociali (ma oggi la prospettiva deve estendersi a livello planetario) che ci accomuna, e che non rende incompatibili, se nel pluralismo crediamo, sistemi di regole operanti ad altri fini, che

ciascuno può far proprie. Lo Stato inteso come egemone nell'organizzazione della vita dei singoli non è propriamente quello democratico.

Ma forse, in rapporto a tutto questo, è il concetto di *appartenenza* che va messo in discussione, insieme a tutte le identità (etniche, nazionali, culturali, ideologiche, religiose...) che si sovrappongono all'unica, oggettiva, identità umana che condividiamo, e che ci rende, tutti, persone in ricerca.

Sono i sistemi di pensiero, e di regole, che vanno riconosciuti serventi rispetto al realizzarsi pieno della persona, e non le persone che vanno riconosciute serventi ai sistemi delle loro appartenenze: «il sabato è stato fatto per l'uomo e non l'uomo per il sabato» (Mc 2,27). Invece le identità, dismesso il loro significato di *coerenza* rispetto a un dato contesto di pensiero e di cultura, sono divenute caratteristiche da brandire contro l'*altro*: vale a dire caratteristiche utilizzate per darsi un senso fittizio del vivere, costruito *a contrariis* attraverso il bisogno di un nemico. Secondo l'idea, troppe volte teorizzata anche in sede filosofica, che più realtà aventi un medesimo oggetto d'interesse – due Stati, due impostazioni politiche, due religioni, e così via – debbano porsi necessariamente in reciproca ostilità ed entrare in conflitto.

Ogni percorso proprio, piuttosto, dovrebbe porsi come esperienza offerta al percorso altrui, e disposto, per parte sua, ad arricchirsi di quest'ultimo, pur quando ciò implichi un confronto tra diverse posizioni.

Abbiamo bisogno, quindi, di persone *appartenenti*, nel senso che sappiano ricercare il meglio per sé e per gli altri nei contesti in cui si colloca la loro esperienza di vita, e nel contempo *non appartenenti*, in quanto tutt'altro che rinchiusi, rinunciando a pensare, nelle loro appartenenze. Così che, allora, la stessa obiezione di coscienza rispetto a una norma legislativa non costituisce il conflitto fra due sudditanze, ma pur sempre un problema di rapporto fra ciò che la persona *in interiore homine*, alla luce dei suoi percorsi e di tutto quanto ha saputo ascoltare, ritiene per sé medesima inammissibile e ciò che sul piano legale, attraverso le regole proprie della democrazia, s'è sancito.

Il che evidenzia, però, come l'obiettore non sia un nemico della democrazia, in quanto rammenta col suo gesto come le stesse scelte democratiche siano la somma di decisioni nient'affatto infallibili, e in quanto la democrazia stessa è salda se ne sono parte *obbedienti* e (talora) *disobbedienti* che continuano, insieme, a interrogarsi. Tanto più quando l'obiezione si appella alla fedeltà verso taluno di quei diritti inviolabili dell'uomo sul cui riconoscimento lo stesso sistema giuridico si fonda, sebbene in qualche caso ne ammetta la compromissione, a parte il giudizio sui motivi. Casi

rispetto ai quali la liceità dell'obiezione stessa pare imporsi già in base alla carta costituzionale: posto che il contenuto minimo di quel riconoscimento è da rinvenirsi nel fatto che la legge non può addirittura *obbligare* ad agire contro tali diritti.

L'obbedienza, conclude Irti, ha a che fare con «una libera costruzione» inerente, come s'è detto, al «proprio "ideale del dover essere"», aperta al dubbio, e, aggiungerei, al senso della *fraternità* nel dubbio. Costituisce un processo attivo, che implica, comunque, un'assunzione di responsabilità. Irti richiama la «preghiera sublime», nel suo *fiat voluntas tua*, ravvisando in quelle parole sì un'espressione radicale e paradigmatica della volontà, ma intesa come «evocazione e accettazione: non sta ai fedeli di accoglierla e tradurla nelle cose del mondo. "Non siamo noi – egli riprende da Karl Barth – a fare la volontà di Dio"». Eppure proprio quelle parole comportano l'impegno esistenziale più straordinariamente attivo: se la volontà di Dio è il darsi dell'amore (e Irti stesso, già lo si annotava, ci parla di una «obbedienza per amore»), perché *Dio è amore* (1Gv, 4,8) e non il motore immobile dispotico delle cose del mondo, allora l'obbedienza a quella parola implica proprio *fare la volontà di Dio* nella vita, cioè rendere in essa operante l'amore, quali che siano i problemi, le difficoltà o i rischi. Come accade anche per quell'«umanissimo sì» di Maria, di cui, osserva Irti, pure il potere divino «ha bisogno».

Proprio il diritto, dunque, rimanda all'esigenza di *obbedienti* fedeli alla ricerca, che non può essere conflittuale, del bene e del giusto. Immagine ben diversa da quella di tenebrosi guerrieri osservanti. Il che orienta a un compito culturale urgente del diritto, e del diritto penale in primo luogo: quello inteso a segnalare che la possibilità stessa di un futuro per l'umanità è legata al congedo dalle appartenenze conflittuali acritiche, fanatiche e ancor più spesso egoistiche, come pure da prospettive di ritorsione del male. In quanto simile logica non può che condurre, ormai, alla catastrofe.

Il linguaggio per gli obbedienti

Vincenzo Maiello

1. Concepito nell'aura della pandemia, «quando già si intravedeva l'oscuro fiume di decreti pubblici e consigli "scientifici", che avrebbe inondato i mesi successivi», *Viaggio tra gli obbedienti* di Natalino Irti esplora l'universo della *normatività osservante*.

Se il motore dell'indagine è la ricerca di "qualche tipo o forma costante" del fenomeno, il suo sviluppo risiede nella loro catalogazione entro un repertorio di *esperienze esemplari* – differenziate sul registro delle motivazioni interiori di chi, chiamato a prestare obbedienza a comandi normativi a lui diretti, "scioglie l'alternativa della decisione".

Quale che ne sia la tipologia, l'obbedienza resta gesto ontologicamente unitario, che matura *in interiore homine* e che proprio alla coscienza individuale assegna l'ufficio di "giudice di ultima istanza".

Nelle sfaccettature poliedriche di una realtà complessa, ove affiorano e prendono forma: l'obbedienza *per paura* (il paradigma del *Leviatano*), l'obbedienza *per scambio* (l'esperienza originaria del *Robisonrecht*), l'obbedienza *per legittimismo* (la fede nella legittimità delle norme), l'obbedienza *per cittadinanza* (il vincolo comunitario di ascendenza rousseauiana che lega governanti e governati), l'obbedienza *per identificazione* (che spinge Eichmann ad affermare che "essere ligi alla legge (..) significa (..) agire come se si fosse il legislatore che ha stilato la legge a cui si obbedisce"), l'obbedienza *per giuramento* (la promessa garantita da voto religioso), l'obbedienza *per coerenza* (per la quale Socrate accetta le leggi ingiuste della *polis* ateniese, avendo a suo tempo scelto di non allontanarsene), l'atto di obbedienza mai degrada a *mero fatto*, ma, anzi, conserva integre sembianze ed essenza di un'*esperienza autenticamente normativa*, risolvendosi in scelta che ricuce la distanza tra *norma* e *volontà* (ad eccezione del sottotipo eichmanniano).

2. Inquadrata in una semantica fenomenologica, l'obbedienza comunica da subito un'irriducibile estraneità agli interessi di conoscenza del penalista.

Come ha rammentato Fausto Giunta, nell'introdurre il nostro angolo di discussione, il diritto penale – unico ramo dell'ordinamento di cui è predicabile la radicazione su *norme esclusivamente negative* (F. PALAZZO) – conferisce *rilevanza giuridica* alle sole condotte umane *inosservanti*, qualificate dalla corrispondenza a *tipi legali*, determinati e tassativi, sanzionati con la *pena*.

L'assenza di *norme positive*, correlata al mancato riconoscimento di ogni spazio all'autonomia dei soggetti sociali, traghetta le azioni umane *conformi a norme precettive* nei territori dell'irrilevanza giuridica.

Sennonché, l'affrancamento del diritto penale moderno dall'ideologia retributiva e il suo passaggio nel dominio delle concezioni relative permeate dall'*idea dello scopo* hanno finito per incidere sul complessivo significato dell'*osservanza*.

Invero, l'attribuzione al diritto penale di compiti preventivi, in particolare della funzione strumentale di scongiurare condotte socialmente indesiderate, se, da un canto, non ha mutato il carattere di irrilevanza giuridica delle azioni umane *osservanti* – meglio si direbbe, con la teoria del reato, *atipiche* e, perciò, non punibili; dall'altro, ne ha ridefinito lo statuto di senso politico-criminale, proiettandole nel discorso relativo alla giustificazione dell'istituzione punitiva.

Una volta acquisito al campo dei fini del diritto penale, il tema dell'obbedienza/osservanza conduce dritto al cuore di questioni fondamentali della materia; come certificano con icasticità le riflessioni del Maestro sui fattori di esigibilità del comando normativo, senza i quali il relativo adempimento assume i caratteri del *mero fatto*, ascrivibile a "opaco conformismo" o a "estrinseca pratica delle abitudini sociali".

Sull'argomento, le pagine di Irti decodificano, con acribia elegante e precisione entomologica, la meccanica del gesto obbediente, inserendolo nella dinamica dialogica ed epistemica del *messaggio normativo*.

Kern tematico è la funzione di orientamento pragmatico assolta dalla fonte parlante rispetto alla condotta dell'ascoltatore (corrispondente al significato reichenbachiano di *destinatario dell'imperativo*). Relativo presupposto di agibilità è la capacità del *medium* comunicativo – l'*espressione linguistica* – di lasciarsi comprendere, in quanto veicolo di *significato strumentale*.

Emerge, qui, prepotente il ruolo emancipatorio della costruzione linguistica dei significati: *funzione* che pone chi ascolta nella condizione "di capire il messaggio normativo e di decidere se obbedire o non obbedire". In questa logica, "l'interesse a farsi obbedire implica l'interesse a farsi capire, cioè che autore e destinatario del comando assumano le parole nel medesimo significato".

Alla soddisfazione dei due interessi può giungersi tramite la soggezione dei parlanti alla *normatività linguistica*: "l'attore obbedisce quando sceglie e combina le parole assumendole nel significato comune, il convenuto obbedisce quando le riceve e accoglie nel medesimo significato, che è, appunto, comune alle due parti".

Nel discorso di Irti, l'interesse a farsi capire dovrebbe sospingere l'ordinante entro il rigore della legalità linguistica, prescrivendo l'impiego di significati condivisi e quella sobria chiarezza che resta la prima garanzia del reciproco intendersi.

D'altra parte, dietro un programma comunicativo impegnato a raggiungere la comprensione del destinatario, nell'ottica di ottenerne i comportamenti auspicati, si

avverte la necessità di un disegno unitario e sistematico, entro il quale le singole norme assumono il ruolo di tessere di un mosaico.

Si tratta di scansioni argomentative che svelano un'immediata e stretta inerenza al *milieu* della legalità penale, nella declinazione rigorosamente legislativa della tradizione di *civil law*, e ne illuminano la sua duplice destinazione teleologica.

La costruzione di un messaggio normativo chiaro e autorevole (nella significazione propria della *Legitimationskraft*), quale ponte tra fonte di produzione e comunità dei destinatari, asseconda le diverse istanze che si radunano sotto l'ombrello del *nullum crimen*.

Da un canto, si rapporta ad esigenze di prevenzione generale negativa e positiva, poiché favorisce la trasmissione di informazioni in grado di promuovere comportamenti *osservanti per paura o per riconoscimento* della legittimità del comando, nella specifica sua proiezione di autorevolezza assiologica.

Dall'altro, opera quale dispositivo che permette la libera determinazione del volere, agevolando la *motivabilità secondo leggi* della condotta individuale, presupposto e criterio del giudizio di colpevolezza/responsabilità fondato sulla *rimproverabilità del fatto illecito normativamente esigibile*.

Ma a scaldare il cuore del penalista è, soprattutto, la configurazione contrattualistico/sinallagmatica del *rapporto tra legge e osservanza*, nel volgere di una relazione in cui la conformazione al precetto sconta una diretta dipendenza dalla qualità linguistico/semantica di quest'ultimo, collaudata nell'ottica della determinatezza e precisione/tassatività.

Affiora, così, la struttura interamente bilaterale del congegno comunicativo attraverso cui l'ordinamento coltiva le pretese di obbedienza, a tal fine interpellando la capacità dell'individuo di determinarsi nello spazio di azione definito dall'alternativa *osservanza/inosservanza*.

È indiscutibile come questo paradigma di legalità abbia dovuto fare i conti con il regime di *giustiziabilità necessaria* delle norme penali e, dunque, col ruolo ermeneutico/conformativo svolto dal diritto delle Corti, che ha dato la stura, consolidandolo, ad un *modello trilaterale di legalità* qualificato dall'ingresso, sulla scena delle relazioni tra *legge e singolo*, delle funzioni denotativo/connotative della giurisdizione.

Sennonché, anziché precipitare nel baratro della sua dissoluzione e testimoniare soltanto le atmosfere rarefatte e arcadiche di un illuminismo aurorale, quel modello è riapparso prepotentemente nella giurisprudenza costituzionale più recente, risolta ad affermare che "l'ausilio interpretativo del giudice non è che un *posterius*

incaricato di scrutare nelle eventuali zone d'ombra, individuando il significato corretto nell'arco delle sole opzioni che il testo autorizza e che *la persona può raffigurarsi leggendolo*" (Corte cost., n. 115/2018, corsivo nostro).

Insomma, l'argomentare irtiano sui doveri denotativi del testo, oltre a respirare coi polmoni del rigore garantistico delle origini, si specchia nella realtà del diritto vivente costituzionale.

In piena coerenza col classicismo architettonico del fenomeno normativo, ove il comando integra il *prius* indefettibile dell'obbedienza, quest'ultima dipendendo dalla pre-vigenza degli statuti normativi (riflesso secolarizzato dell'antiorità del *logos* biblico, che appare in veste di Torah novecentosessantaquattro generazioni prima della Creazione, scritto "con fuoco nero su fuoco bianco" R. CALASSO) – Irti articola le riflessioni sul tema dell'interpretazione.

Il grande civilista vi si avvicina non già "per ripercorrerne antichi problemi, e rinverdire dispute di scuole, ma per considerarla fattore della mediazione linguistica", necessaria a "capire il testo secondo i criteri di significato vigenti in un dato tempo e luogo".

Costruendo l'obbedienza come esperienza di libertà nel dialogo e attraendo nel medesimo schema la relazione tra *autore e destinatario della norma*, l'insigne Linceo non esita ad individuare nell'*unità della lingua* la condizione che consente di tracciare "la linea di continuità semantica, in cui si trovano astretti tutti i protagonisti della vicenda interpretativa".

Su questo *imprinting*, egli scolpisce una posizione netta: l'interprete che rompe quella linea "viola la legalità linguistica e conferisce alle parole un significato sovversivo".

Qui emerge il punto di più aperto dialogo con la tradizione illuministica sul tema dell'interpretazione penale.

Al centro Irti pone il criterio della *littera legis* – celebrato dalla norma manifesto dell'imperativismo giuspositivistico (l'art. 12, primo comma, delle *Disposizioni sulla legge in generale*), in sé niente affatto incompatibile con le implicazioni penalistiche della separazione dei poteri – ribadendo che, sempre, "le parole disegnano l'estremo orizzonte dell'interprete", oltre il quale si realizza una "sovversione semantica".

Anche a questo riguardo, riaffiora, cruciale, il carattere comunitario del patrimonio linguistico condiviso dal gruppo sociale riferimento, da cui le parti del rapporto comunicativo (ordinamento e comunità, norma e singolo, legislatore giudice e cittadino) hanno possibilità di ritrovarsi in un medesimo *dizionario*, capace di garan-

tire l'unità semantica del lessico – *id est*, la ricostruibilità degli usi delle parole; condizione stipulativa, questa, nella cui assenza la struttura linguistica dell'enunciato normativo non può operare quale barriera di senso invalicabile e vincolo per la sua traduzione in criteri di decisione.

Nell'immediato, vien fatto di osservare come – anche da questo angolo visuale – il discorso trovi appiglio nella svolta *testualista* che la Corte costituzionale ha impresso al modo di intendere il rapporto tra legalità della legge e spazi di manovra ermeneutica della giurisdizione da ultimo, arricchitasi dell'assai ragguardevole sottolineatura del valore di garanzia suprema proprio del divieto di analogia sfavorevole.

Il riferimento corre alla sentenza n. 98/2021, cui la Consulta affida l'asserto secondo cui, fuori dal recinto linguistico del testo, non possono darsi determinazioni semantiche costitutive di effetti *in malam partem*: “è il testo della legge – non già la sua successiva interpretazione ad opera della giurisprudenza – che deve fornire al consociato un chiaro avvertimento circa le conseguenze sanzionatorie delle proprie condotte, sicché non è tollerabile che la sanzione possa colpirlo per fatti che il *linguaggio comune* non consente di ricondurre al *significato letterale delle espressioni utilizzate dal legislatore*”.

Sulla medesima lunghezza d'onda si pone, del resto, anche il Tribunale costituzionale tedesco, per il quale, in materia penale, “il possibile significato letterale della legge fissa il limite estremo della sua legittima interpretazione da parte del giudice” (*BVerfGE*, 73, 206 e gli altri arresti citati nella richiamata pronuncia del nostro giudice delle leggi).

3. *Viaggio tra gli obbedienti* è, fondamentalmente, un *viaggio della comprensione* alla ricerca dell'*intesa*, e del *dialogo possibile*, tra istituzioni normative e individui, tra potere e libertà – in definitiva tra *Diritto* e *Diritti*.

Al centro campeggiano le parole e i loro compiti comunicativi. Dalla correttezza del relativo impiego derivano le sorti della trasmissione normativa e, più in generale, quelle della democrazia e dello spirito profondo delle relazioni umane – come si ricava dall'insegnamento di Socrate, nell'ultimo colloquio con Critone: “Tu sai bene che il parlare scorretto non solo è cosa per sé sconveniente, ma fa male anche alle anime”.

Analizzando la dimensione linguistica del rapporto tra *norma* e *volontà*, in particolare le condizioni di normatività linguistica che rendono possibile la comprensione del comando e l'eventuale sua osservanza, Natalino Irti pensa e riflette in idea-

le consonanza con le funzioni garantiste e ordinanti della legalità (penale) della legge, che – come abbiamo ricordato – si sta, in questi anni, vedendosi riaccreditare il ruolo che sembrava ballare sul baratro della sua dissoluzione.

La legalità della legge è figlia della tradizione occidentale, erede del pensiero da cui ha tratto origine – da esso lasciandosi per larga parte conformare – la civiltà del diritto che definisce il patrimonio comune dei valori costituzionali.

Essa non consiste nel monopolio della mera dimensione linguistica dei testi normativi, troppo effimere essendo le pretese del diritto quando alle sue spalle si agitano saperi fragili, ragioni tecniche incerte, compromessi opachi, angustie prospettiche.

Vero è, invece, che la *legalità della legge* è primato della *ragione democratica*, selezionata dalla *razionalità discorsiva* della comunità dei parlanti che danno voce alle energie vitali della comunità.

Né a screditare questa posizione possono valere la scadente qualità formale e il degrado contenutistico della pratica legislativa degli ultimi decenni. È sufficiente obiettare – in accordo alla deontica umana sulla distinzione tra *essere* e *dover essere* – che la legalità, per dirla con Fausto Giunta, è il *linguaggio del diritto penale*, la spina dorsale della sua tradizionale identità.

Contro il fenomeno di perdita progressiva delle radici da parte del diritto contemporaneo e il nichilismo potestativo di decisioni prive di *tempo* e *storia*, si leva – da anni risalenti e nel contesto di registri di varia struttura narrativa – il magistero intellettuale di Irti; ci piace, allora, iscrivere nella parabola di questo impegno anche la difesa della normatività linguistica, intesa quale *a-priori* (in guisa di presupposti e condizioni) della libertà dei comportamenti osservanti.

D'altra parte, anche in questa sua ultima speculazione – riprendendo la celebre e fascinosa riflessione di Elémire Zolla – il Maestro ammonisce a considerare la tradizione come “il fondamento della vita giuridica”, che “mette al riparo tanto dal delirio giuridico, quanto dal delirio antiggiuridico”.