



Vincenzo Turchi

(associato di Diritto ecclesiastico nella Facoltà di Giurisprudenza
dell'Università degli Studi del Salento)

Nuove forme di obiezione di coscienza *

SOMMARIO: 1. Nuove forme di obiezione di coscienza e nuove modalità di obiezioni di coscienza "tradizionali". Casi dubbi di obiezione di coscienza - 2. Nuove prospettive dell'obiezione di coscienza al servizio militare - 3. L'obiezione di coscienza all'aborto farmacologico - 4. L'obiezione di coscienza in materia bioetica: procreazione medicalmente assistita; eutanasia; interventi di modificazione del sesso; codici di deontologia medica, infermieristica e ostetrica; sperimentazione su animali; leggi regionali in materia di metodiche diagnostiche e terapeutiche; "voto di coscienza" e questioni di bioetica - 5. Multiculturalismo e obiezione di coscienza. - 6. Unioni omosessuali e obiezione di coscienza - 7. Casi dubbi di obiezione di coscienza: astensione dal voto e obiezione di coscienza; "obiezione ecologica" e "obiezione ai consumi"; simboli religiosi e obiezione di coscienza; mendicità, stili di vita e obiezione di coscienza; delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale *versus* divorzio come ipotesi di obiezione di coscienza - 8. Riflessioni conclusive.

1 - Nuove forme di obiezione di coscienza e nuove modalità di obiezioni di coscienza "tradizionali". Casi dubbi di obiezione di coscienza

Nel nostro Paese - ma qualcosa di simile può dirsi anche di molti altri ordinamenti, soprattutto degli Stati europei - la più nota e classica forma di obiezione di coscienza, quella al servizio militare, ha perso molto del suo originario 'protagonismo' a causa del venir meno del sistema di leva obbligatoria. Non per questo, tuttavia, il *fenomeno* e l'*istituto* dell'obiezione di coscienza¹ risultano sminuiti in rilevanza ed

* Il contributo è destinato agli *Studi in onore di Francesco Grelle*, in corso di pubblicazione presso le Edizioni Scientifiche Italiane di Napoli, nella Collana della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università del Salento.

¹ Nella sua dinamica essenziale, l'obiezione di coscienza consiste nel *comportamento non violento* di chi disobeisce ad una norma giuridica positiva in base a *motivazioni assiologiche* attinenti alle più intime, personali ed irrinunciabili convinzioni morali, le quali costituiscono un "dover essere" espresso dalla normatività della propria



in valore, rappresentando ancora, pur nella problematicità delle situazioni, un presidio della prima tra le "libertà dei moderni": la libertà di coscienza². In particolare, il campo in cui emergono oggi con maggior urgenza ed interesse nuove forme di obiezione di coscienza, come si vedrà in seguito, è quello della bioetica. Anche l'accentuarsi del pluralismo etnico e culturale (c.d. "multiculturalismo") introduce nella nostra società, e nel suo ordinamento giuridico, nuove istanze identitarie che reclamano un loro "diritto alla differenza", talora riconducibile ad ulteriori ipotesi di obiezione di coscienza (sia riconosciute sia rivendicate).

Peraltro, accanto a vere e proprie *nuove forme* di obiezione di coscienza, si assiste al fenomeno, anch'esso significativo, di *nuove modalità* di esercizio di forme per così dire "tradizionali" di obiezione di coscienza: è il caso dell'obiezione di coscienza al servizio militare, che, per l'accennata sospensione del servizio militare obbligatorio, si ripropone in dimensioni nuove e diverse; dell'aborto, a causa della possibilità di ricorrere a metodiche farmacologiche (non più solo chirurgiche), non previste dalla legge sull'interruzione di gravidanza, aventi finalità ed effetti abortivi: rispetto ad esse si è posto il problema di tutelare l'obiezione di coscienza di chi vi si trovi eventualmente coinvolto (farmacisti, medici), quantomeno attraverso un'applicazione analogica dell'obiezione di coscienza prevista dalla legge sull'aborto.

Per tutti i nuovi casi di obiezione di coscienza è utile riproporre la classificazione (che è anche una complessiva "chiave di lettura") in obiezioni *secundum legem* ed obiezioni *contra legem*, a seconda che esse trovino, o non, espresso riconoscimento legislativo³. Con l'ulteriore precisazione che alcune forme di obiezione di coscienza *contra legem* (o, forse, più propriamente, *sine lege*) possono tuttavia qualificarsi *secundum ius*, nel senso che, quantunque prive di esplicativi riferimenti legislativi, possono trovare, già *de iure condito*, i propri presupposti normativi nell'ordinamento giuridico: o in virtù di un'applicazione analogica dell'istituto dell'obiezione di coscienza previsto per casi simili; o in virtù dei principi generali dell'ordinamento e della tutela dei

coscienza, che si contrappone al dettato normativo percepito come ingiusto. Donde la nascita dell'obiezione di coscienza dapprima come *fatto* (fenomeno); quindi, eventualmente, il suo riconoscimento giuridico, che la assume ad *istituto*. Cfr. V. TURCHI, *Obiezione di coscienza*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche. Sezione Civile*, vol. XII, Torino, UTET, 1995, p. 520.

² Storicamente nata come libertà religiosa: cfr. G. DALLA TORRE, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, 3^a ed., Torino, Giappichelli, 2007, p. 61. Mi permetto di rinviare anche a V. TURCHI, *Ragioni 'laiche' e 'religiose' dell'obiezione di coscienza*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, vol. CCXVI (1996), p. 388 ss.

³ Cfr. V. TURCHI, *Obiezione di coscienza*, *op. e loc. cit.*



diritti fondamentali da esso riconosciuti. Le obiezioni che propongo di denominare *“secundum ius”* potranno essere riconosciute come tali dalla giurisprudenza, godendo così di una più sicura tutela giuridica⁴.

Esistono, infine, quelli che riterrei di qualificare come *“casi dubbi di obiezione di coscienza”*, rappresentati da una serie di comportamenti o di istituti che secondo parte della dottrina configurano altrettante ipotesi di obiezione di coscienza, ma rispetto alle quali pare legittimo avanzare motivate riserve, in quanto sembra si finisca per assumere la categoria concettuale dell’obiezione di coscienza in modo improprio, impiegandola per descrivere - e ad essa ricondurre - fenomenologie che solo in un’accezione molto lata e ‘atecnica’ possono rientrare nella nozione tipica di obiezione di coscienza.

Di tutte queste forme (ed ipotesi) di obiezione di coscienza si dirà nelle pagine che seguono.

2 - Nuove prospettive dell’obiezione di coscienza al servizio militare

Iniziando l’analisi dalle nuove modalità di esercizio di forme tradizionali di obiezione di coscienza, pare opportuno muovere dalle nuove prospettive concernenti l’obiezione di coscienza al servizio militare.

Come è ben noto, l’obiezione al servizio militare ha rappresentato, non solo in Italia, la prima ipotesi di obiezione *secundum legem*, tant’è che inizialmente la trattazione dell’istituto finiva per coincidere con questa sua specifica (ma, evidentemente, non unica) manifestazione. Conseguentemente, si finiva per assumere l’obiezione di coscienza al servizio militare quasi ad ‘archetipo’ e ‘paradigma’ di ogni altra fattispecie, costringendo, alle volte, le restanti obiezioni entro schemi concettuali nati insieme alla prima, ma non sempre e non necessariamente estensibili alle seconde⁵.

Oggi, viceversa, nonostante la rilevata sua ‘primogenitura’ storica tra le obiezioni *secundum legem*, essa ha cessato di esercitare tale ruolo per così dire ‘primaziale’, segnatamente laddove, come in Italia, sia cessato (*rectius*: sia stato sospeso) il sistema di coscrizione

⁴ Cfr. V. TURCHI, *Obiezione di coscienza*, in *Enciclopedia di Bioetica e Scienza Giuridica*, a cura di E. Sgreccia e A. Tarantino, in corso di pubblicazione presso E.S.I., Napoli.

⁵ Cfr. R. NAVARRO VALLS, J. MARTÍNEZ TORRÓN, *Le obiezioni di coscienza. Profili di diritto comparato*, con la collaborazione di R. Palomino e V. Turchi, Torino, Giappichelli, 1995, pp. 39-41.



obbligatoria, secondo un orientamento di politica legislativa che accomuna alcuni Stati europei ed extraeuropei⁶.

Tuttavia, quella che potrebbe apparire a prima vista come la 'via maestra' per risolvere il problema dell'obiezione di coscienza al servizio militare, eliminandone alla radice il presupposto consistente nell'obbligatorietà della leva, ad un più attento esame non sembra privare l'istituto di persistenti ragioni e della funzione sua propria ed originaria, quella di ergersi a garanzia della libertà di coscienza della persona. Infatti, come si è appena annotato, nel nostro ordinamento - similmente a quanto avvenuto in quelli di Francia, Belgio, Spagna e Portogallo -⁷ il legislatore non ha decretato l'abolizione del servizio militare obbligatorio, ma la sua *sospensione* in favore di un esercito "professionale" a base volontaria⁸, ponendosi altrimenti ben altri problemi di compatibilità costituzionale, risolvibili, verosimilmente, solo in sede di revisione costituzionale (cfr. l'art. 52, 2° comma Cost., che sancisce l'obbligatorietà del servizio militare). E difatti, è espressamente prevista la possibilità di ripristinare il servizio di leva in due specifiche ipotesi:

"1) qualora sia deliberato lo stato di guerra ai sensi dell'art. 78 della Costituzione; 2) qualora una grave crisi internazionale nella

⁶ Cfr. **P. CONSORTI**, *Cappellani militari e riforma delle Forze armate*, in *Aggiornamenti sociali*, 1999, p. 365; **L. VANNICELLI**, *Obiezione di coscienza militare negli ordinamenti europei ed extraeuropei: un confronto aggiornato*, Modena, Mucchi, 2003, p. 75; **AMNESTY INTERNATIONAL** – Sezione italiana, *Il diritto all'obiezione di coscienza al servizio militare in Europa. Rapporto sull'obiezione di coscienza in Europa*, maggio 1997 (per il quale si consulti il sito <http://www.amnestyinternational.it/campaign/odc/home.htm>); **R. VENDITTI**, *L'obiezione di coscienza al servizio militare*, 3^a ed., Milano, Giuffrè, 1999, p. 21 ss. Cfr. pure il sito <http://www.serviziocivile.it>.

⁷ Sussiste un singolare parallelismo tra l'ordinamento spagnolo e quello italiano in materia di obiezione di coscienza al servizio militare. In Spagna è stata stabilita la *sospensione* (non l'abolizione) del servizio militare obbligatorio a partire dal 31 dicembre 2001, con R.D. 9.3.2001, n. 247. Singolare anche la circostanza che le ultime leggi dei due Paesi sull'obiezione di coscienza al servizio militare siano quasi coeve: del 6.7.1998, quella spagnola; dell'8.7.1998, quella italiana.

Per completezza, si segnala che il sistema del servizio militare obbligatorio risulta non più vigente nei Paesi Bassi, nella Repubblica Ceca, in Slovacchia ed in Lettonia: cfr. il sito <http://www.serviziocivile.it>.

⁸ Cfr. la legge di delega 14.11.2000, n. 331, *Norme per l'istituzione del servizio militare professionale*, in riferimento alla quale è stato successivamente emanato il relativo decreto legislativo 8.5.2001, n. 215, *Disposizioni per disciplinare la trasformazione progressiva dello strumento militare in professionale, a norma dell'art. 3, comma 1, della legge 14.11.2000, n. 331*, segnatamente art. 7. In base all'art. 1 della legge 23.8.2004, n. 226, le chiamate per il servizio di leva sono state sospese dal 1° gennaio 2005. Fino al 31 dicembre 2004 sono stati chiamati a svolgere il servizio di leva i soggetti nati entro il 1985.



quale l'Italia sia coinvolta direttamente o in ragione della sua appartenenza ad una organizzazione internazionale giustifichi un aumento della consistenza numerica delle Forze armate”⁹.

Circostanze, queste, che determinerebbero nuovamente l'applicazione di "quanto previsto dalla legge in materia di obiezione di coscienza"¹⁰, con una sorta di "reviviscenza"¹¹ dell'ultima legge sull'obiezione di coscienza al servizio militare, la legge 8 luglio 1998, n. 230, recante *Nuove norme in materia di obiezione di coscienza*, che ha sostituito la precedente legge del 15 dicembre 1972, n. 772.

Pare inoltre opportuno richiamare il fatto che anche in regime di servizio militare prestato su base volontaria potranno verificarsi casi di obiezione di coscienza "sopravvenuta", cioè intervenuta successivamente all'assunzione dello stesso, alla necessità del cui riconoscimento la dottrina più sensibile alle problematiche dell'obiezione di coscienza ha già da tempo richiamato l'attenzione¹².

⁹ Art. 2, comma 1, lett. f) della legge 14.11.2000, n. 331; art. 7, comma 3, decreto legislativo. 8.5.2001, n. 215. L'art. 2, comma 1, lett. f), cit. precisa che il ricorso al personale da reclutare su base obbligatoria avviene solo "nel caso in cui il personale di servizio sia insufficiente e non sia possibile colmare le vacanze di organico mediante il richiamo in servizio di personale militare volontario cessato dal servizio da non più di cinque anni".

¹⁰ Ancora, art. 2, comma 1, lett. f), della legge n. 331 del 2000. In tal senso dispone pure la legge 6.3.2001, n. 64, sulla *Istituzione del servizio civile nazionale*, che conferendo delega al Governo ad emanare uno o più decreti legislativi *in subiecta materia*, stabilisce che essi dovranno contenere anche la "disciplina da applicare in caso di reintroduzione del servizio militare obbligatorio, con particolare riferimento agli obiettori di coscienza" (art. 2, comma 3, lett. h). Successivamente, la delega è stata attuata con decreto legislativo 5.4.2002, n. 77, *Disciplina del Servizio civile nazionale a norma dell'art. 2 della legge 6.3.2001, n. 64*, che all'art. 14 (*Norme finali*) stabilisce che: "Nei casi previsti dall'articolo 2, comma 1, lettera f) della legge 14 novembre 2000, n. 331, e con le modalità previste dall'articolo 7, comma 3, del decreto legislativo 8 maggio 2001, n. 215, è ripristinato anche il servizio civile ai sensi della legge 8 luglio 1998, n. 230, e successive modificazioni".

¹¹ Anche se, più esattamente, non dovrebbe parlarsi di "reviviscenza" della legge sull'obiezione di coscienza all'atto dell'eventuale ripristino del servizio militare obbligatorio, ma di sua "quiescenza" (dovuta a sospensione) sino al realizzarsi di tale evento. Sui due diversi istituti, cfr., in generale, **G. GIACOBBE**, *Reviviscenza e quiescenza*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XL, Milano, Giuffrè, 1989, p. 189 ss.

¹² Cfr. **R. BERTOLINO**, *L'obiezione di coscienza moderna. Per una fondazione costituzionale del diritto di obiezione*, Torino, Giappichelli, 1994, p. 89; **G. GALANTE**, *Spunti critici sulla giurisprudenza costituzionale più o meno recente in materia di obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Giurisprudenza costituzionale*, XLI (1996), p. 1312 ss.; **C. PIEMONTESE**, *Problemi vecchi e nuovi nell'evoluzione della disciplina legislativa sull'obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Legislazione penale*, XIX (1999), p. 258; **S. PRISCO**, *Fedeltà alla Repubblica e obiezione di coscienza*, Napoli, Jovene, 1986, p. 145; **S.**



Significativamente, il Parlamento europeo ha dapprima dichiarato che il diritto di obiezione implica anche il diritto di ritirarsi dal servizio militare per motivi di coscienza (risoluzione 7 febbraio 1983, punto 2); in seguito ha ulteriormente richiesto che l'obiezione di coscienza venga riconosciuta come diritto fondamentale anche negli Stati membri dell'Unione in cui non sia (o non sia più) prevista la coscrizione militare (risoluzione 19 gennaio 1994, punto 14)¹³.

Oggi, quando accanto ed in simmetria al servizio militare volontario è stato istituito il servizio civile volontario (al quale, come è noto, possono accedere anche le donne)¹⁴, va comunque riconosciuto che

“all'obiezione di coscienza il servizio civile è debitore della sua origine, e ad esso deve anche l'impianto organizzativo e gestionale che è stato sperimentato in trent'anni di applicazione della legge n. 772/1972 prima e della legge n. 230/1998 poi”¹⁵.

Infine, anche in un sistema basato sul modello di esercito professionale e volontario, lo studio, la ricerca e la sperimentazione di forme di difesa civile non armata e non violenta, che hanno visto un primo richiamo nella nuova legge sull'obiezione di coscienza al servizio militare, non paiono dismettere il loro valore e la loro importanza, ma vengono a rappresentare un “elemento strategico nella costruzione programmatica delineata dal legislatore”¹⁶. Con un “pizzico” di utopia, è sembrato così che “la crisalide si appresti a diventare farfalla”¹⁷.

PONZIANI, *L'obiezione di coscienza criminosa*, in *Rivista penale*, 1993, p. 19; **R. VENDITTI**, *L'obiezione di coscienza al servizio militare*, cit., pp. 108-109.

¹³ Cfr. **R. NAVARRO VALLS - J. MARTÍNEZ TORRÓN**, *Le obiezioni di coscienza. Profili di diritto comparato*, cit., rispettivamente, p. 55 e p. 57. Per il testo delle due risoluzione, cfr. **S. BIESEMANS**, *L'obiezione di coscienza in Europa*, Molfetta, La Meridiana, 1994, rispettivamente, p. 33 e p. 59. Attualmente, in Gran Bretagna è prevista la possibilità di esonero per i volontari che intendano lasciare il servizio militare, per motivi di coscienza di qualunque genere: cfr. **L. VANNICELLI**, *Obiezione di coscienza militare negli ordinamenti europei ed extraeuropei: un confronto aggiornato*, cit., p. 105.

¹⁴ Sulla legge istitutiva del servizio civile, cfr. *Le prospettive del servizio civile in Italia: dalla legge n. 64/2001 ai decreti attuativi*, a cura di L. Rossi e F. Dal Canto, Padova, Centro Studi e Formazione Sociale “Emanuela Zancan”, 2002.

¹⁵ **E. ROSSI**, *Alcune indicazioni per un servizio civile serio ed efficace*, in *Le prospettive del servizio civile in Italia: dalla legge n. 64/2001 ai decreti attuativi*, cit., p. 136.

¹⁶ **S.L. MORSIANI**, *Profilo costituzionalistico e nuovi istituti in tema di obiezione di coscienza*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, XXXII (1999), p. 99. Cfr. pure **P.P. RIVELLO**, *Nuove norme sull'obiezione di coscienza: un segnale di civiltà in un contesto ancora perfettibile*, in *Diritto penale e processo*, 1998, p. 952.

¹⁷ **S.L. MORSIANI**, *Profilo costituzionalistico*, cit., p. 102.



Dal complesso delle considerazioni esposte, pare emergere con sufficiente persuasività come lo studio di questa forma di obiezione conservi tuttora un suo persistente - quantunque più limitato - interesse¹⁸. Peraltro, in questa sede non è possibile che rinviare agli specifici contributi riguardanti la materia, in particolare la legge 8 luglio 1998, n. 230¹⁹.

3 - L'obiezione di coscienza all'aborto farmacologico

Tra le nuove modalità di esercizio di casi "tipici", e legislativamente nominati, di obiezione di coscienza figura una nuova modalità di esercizio dell'obiezione di coscienza all'aborto, in corrispondenza alla possibilità di utilizzare metodiche abortive non previste dalla legge sull'interruzione volontaria della gravidanza (c.d. "aborto farmacologico").

Vengono impiegati due distinti farmaci, che determinano due distinte circostanze. Il primo, noto con la sigla RU486, può essere assunto fino alla settima settimana di gestazione ed è specificamente abortivo, inducendo l'eliminazione della mucosa uterina e dell'embrione che vi sia annidato. Per tali motivi e per le competenze necessarie alla sua somministrazione e al controllo dei suoi effetti, l'uso di questo farmaco in Italia viene "ospedalizzato", e non ne è consentita

¹⁸ Per più ampie considerazioni, mi permetto di rinviare al mio studio *Obiezione di coscienza: a trent'anni dalla prima legge. Bilancio di un'esperienza e problematiche emergenti*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2003, p. 96 ss. Si deve inoltre ricordare come purtroppo il problema dei conflitti bellici mondiali e del correlativo diritto (non sempre riconosciuto) di obiezione di coscienza continui ad urgere in molti Paesi. Nel 2010 si contano ancora ventiquattro conflitti militari in corso: cfr. <http://it.pacereporter.net/conflicti/9/1>.

¹⁹ Sulla legge 230/1998, cfr.: **P. CONSORTI**, *Obiezione di coscienza e servizio civile dopo la legge 230/1998*, in *Questione giustizia*, XVII (1998), p. 841 ss.; **F. SCIOLA**, *La riforma dell'obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Aggiornamenti sociali*, 1998, p. 755 ss.; **A. TARDIOLA**, *Prime riflessioni sulle nuove in materia di obiezione di coscienza al servizio militare: l. 8 luglio 1998, n.230*, in *Foro amministrativo*, vol. LXXIV, 1998, II, p. 2936 ss.; **R. BOTTA**, *La nuova legge sull'obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Diritto ecclesiastico*, CX (1999), I, p. 183 ss.; **G. DI COSIMO**, *Il diritto di obiezione di coscienza al servizio militare nella legge n. 230 del 1998*, in *Studium iuris*, 1999, p. 616 ss.; **S. LARICCIA**, **A. TARDIOLA**, *Obiezione di coscienza*, in *Enciclopedia del diritto. Aggiornamento*, vol. III, Milano, Giuffrè, 1999, p. 818 ss.; **S.L. MORSIANI**, *Profili costituzionalistici*, cit., p. 79 ss.; **C. PIEMONTESE**, *Problemi vecchi e nuovi*, cit., p. 241 ss.; **R. VENDITTI**, *L'obiezione di coscienza*, cit., p. 91 ss.; **M. CANONICO**, *Osservazioni sulle nuove norme in materia di obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Diritto di famiglia e delle persone*, XXIX (2000), p. 363 ss.; **V. TURCHI**, *Obiezione di coscienza*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche. Sezione civile. Aggiornamento*, vol. II, tomo II, Torino, UTET, 2003, p. 955 ss.



la vendita al pubblico nelle farmacie²⁰. Quali che siano le opinioni - non solo etiche, ma anche scientifiche - sull'utilizzo di questo farmaco, non vi è dubbio che vadano rispettate tutte le procedure previste dalla legge sull'aborto²¹, comprese quelle a tutela della maternità e dissuasive dell'aborto, e compresa altresì la tutela del diritto di obiezione in favore del personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie. Non si pone invece, il problema dell'obiezione di coscienza del farmacista, per la ragione, appena illustrata, dell'esclusiva somministrazione ospedaliera del farmaco²². Quanto ai farmacisti operanti all'interno delle strutture ospedaliere, essi devono ritenersi senz'altro garantiti dalla normativa sull'obiezione di coscienza contenuta nell'art. 9 della legge n. 194 del 1978, i cui requisiti soggettivi senz'altro possiedono.

Il secondo tipo di farmaco è il *levonorgestrel*²³ (commercializzato con il nome: *Norlevo*), comunemente noto come "pillola del giorno dopo"²⁴. In questo caso il farmaco viene assunto dopo rapporti sessuali "non protetti", e può provocare alternativamente o il semplice blocco dell'ovulazione, inibendo così la fecondazione ed agendo più propriamente come contraccettivo, qualora somministrato nella fase

²⁰ Il Consiglio di Amministrazione dell'Agenzia italiana del farmaco con determinazione 24.11.2009, n. 1460 ha autorizzato l'immissione in commercio del medicinale mifepristone (Mifegyne): cfr. *Gazzetta Ufficiale*, 9.12.2009, n. 286, *Supplemento Ordinario*, n. 229, p. 58. Nel provvedimento di autorizzazione, all'art. 3, viene stabilito che "L'impiego del farmaco deve trovare applicazione nel rigoroso rispetto dei precetti normativi previsti dalla Legge 22 maggio 1978, n. 194 a garanzia e a tutela della salute della donna; in particolare deve essere garantito il ricovero in una delle strutture sanitarie individuate dall'art. 8 della citata Legge 194/78 dal momento dell'assunzione del farmaco fino alla verifica dell'espulsione del prodotto del concepimento. Tutto il percorso abortivo deve avvenire sotto la sorveglianza di un medico del servizio ostetrico ginecologico cui è demandata la corretta informazione sull'utilizzo del medicinale, sui farmaci da associare, sulle metodiche alternative e sui possibili rischi connessi, nonché l'attento monitoraggio onde ridurre al minimo le reazioni avverse segnalate, quali emorragie, infezioni ed eventi fatali [...] È rimesso alle autorità competenti, nell'ambito delle proprie funzioni, di assicurare che le modalità di utilizzo della specialità medicinale Mifegyne ottemperino alla normativa vigente in materia di interruzione volontaria di gravidanza e alle disposizioni di cui sopra" (*ibidem*, pp. 59-60).

²¹ Cfr. la nota precedente e in dottrina **A. BETTETINI**, *Libertad de conciencia y objeción al aborto en el ordenamiento italiano*, in *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* (<http://www.iustel.com>), n. 23, mayo 2010, p. 10.

²² Diversamente avviene in altri Paesi: cfr. **R. NAVARRO VALLS, J. MARTÍNEZ TORRÓN**, *Le obiezioni di coscienza. Profili di diritto comparato*, cit., p. 106.

²³ Cfr. Ministero della Sanità, decreto AIC/UAC n. 510/2000 del 26.9.2000, *Autorizzazione all'immissione in commercio della specialità medicinale per uso umano "Norlevo"*, in *Gazzetta Ufficiale*, 11.10.2000, Serie generale, n. 238, pp. 26-27.

²⁴ In realtà il farmaco può essere assunto fino a tre giorni dopo il rapporto "non protetto".



preovulatoria; oppure può agire sulla cellula uovo fecondata, impedendone l'impianto nell'utero, se l'ovulazione è già avvenuta al momento dell'assunzione²⁵, con l'effetto di sopprimere l'embrione, cioè, per dirla con le parole del Comitato Nazionale per la Bioetica²⁶, un essere di natura "compiutamente umana", caratterizzato da una sua ben precisa identità genetica, ed in grado di svilupparsi senza soluzioni di continuità sino alla nascita, secondo un ben preciso "programma". Di qui, il configurarsi della legittima richiesta di obiezione di coscienza da parte del farmacista che ritenga contrastare con la propria coscienza (ed anche con la propria deontologia professionale) la vendita di tale farmaco. Da un lato, infatti, il farmacista, come ogni altro professionista, deve sempre agire secondo scienza e coscienza; dall'altro egli ha l'obbligo di "spedire" qualsiasi ricetta medica regolarmente compilata²⁷.

²⁵ Per maggiori ragguagli medico-farmacologici, cfr. **G. BONI**, *Il dibattito sull'immissione in commercio della c.d. pillola del giorno dopo: annotazioni su alcuni profili giuridici della questione, in particolare sull'obiezione di coscienza*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, XXX (2001), pp. 680-681; **M. CASINI, M.L. DI PIETRO**, *La commercializzazione del Norlevo: dal decreto n. 510/2000 del 26 settembre 2000 del Ministro della sanità alla sentenza n. 8465/2001 – 12 ottobre 2001 del Tar Lazio, ibidem*, XXXI (2002), pp. 429-434; **M.L. DI PIETRO, M. CASINI, A. FIORI, R. MINACORI, L. ROMANO, A. BOMPIANI**, *Norlevo e obiezione di coscienza*, in *Medicina e morale*, LIII (2003), p. 411 ss.

²⁶ Cfr. **COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA**, *Identità e statuto dell'embrione umano*, documento approvato il 27.6.1996 e presentato al Parlamento il 12.7.1996, in *Il Regno. Documenti*, XLI (1996), punto 3, p. 476. Cfr. inoltre il successivo parere del medesimo Comitato su *Ricerche utilizzanti embrioni umani e cellule staminali*, dell'11.4.2003, consultabile nel sito <http://www.governo.it/bioetica/testi/110403.html>, il quale al punto 2 dichiara che "gli embrioni umani sono vite umane a pieno titolo".

²⁷ Cfr. **V. MANFRINI**, *L'obiezione farmaceutica*, in *Realtà e prospettive dell'obiezione di coscienza. I conflitti degli ordinamenti*, a cura di B. Perrone, Milano, Vita e Pensiero, 1992, p. 375; cfr. pure **G. DALLA TORRE**, *Diritti dell'uomo e ordinamenti sanitari contemporanei: obiezione di coscienza o opzione di coscienza?*, *ibidem*, p. 298 ss.; **C. CASINI**, *Parere su: Norlevo. L'obiezione di coscienza dei farmacisti*, in *Medicina e morale*, LI (2001), p. 973 ss.

Nell'ordinamento spagnolo, il Tribunale Supremo, in un *obiter dictum* della sentenza 23.4.2005 (*fundamento jurídico* n. 5) non ha escluso - ravvisandone anzi il fondamento negli artt. 15 e 16, comma 1, Cost. Spagna - la legittimità dell'obiezione dei farmacisti alla spedizione della ricetta della c.d. "píldora del día después"; anche dalla sentenza 8 gennaio 2007 del Tribunale Supremo di Giustizia di Andalusia e da alcuni testi legislativi si possono trarre analoghe conclusioni. Per la dottrina spagnola, cfr. **J. LÓPEZ GUZMÁN**, *Objeción de conciencia farmacéutica*, Navarra, Ediciones Internacionales Universitarias, 1997; **S. SIEIRA MUCIENTES**, *La objeción de conciencia sanitaria*, Madrid, Dykinson, 2000; **J. LÓPEZ GUZMÁN, A. APARISI MIRALLES**, *La píldora del día siguiente: aspectos farmacológicos, éticos y jurídicos*, Madrid, Sekotia, 2002; **P. TALAVERA FERNÁNDEZ**, *La objeción de conciencia farmacéutica a la píldora*



Lo stesso va detto per il medico che si trovi a doverlo prescrivere. In tal senso, del resto, si è espresso il Ministro della sanità²⁸, ed il Comitato Nazionale per la Bioetica ha emesso un autorevole parere, assunto all'unanimità dei propri componenti, secondo il quale al medico va riconosciuto «il diritto di appellarsi alla "clausola di coscienza" dato il riconosciuto rango costituzionale dello scopo di tutela del concepito che motiva l'astensione»²⁹. Viene così respinta sia l'opinione di chi, in dottrina, aveva ritenuto che il medico è vincolato al "dovere indeclinabile di procedere alla prescrizione", negando a questi il diritto all'obiezione di coscienza³⁰; sia quella di chi aveva sostenuto non porsi la questione dell'obiezione di coscienza nei confronti del medico, nel presupposto - diametralmente opposto - che egli non sarebbe obbligato a prescrivere il farmaco³¹.

D'altra parte, non pare affatto persuasivo - da un punto di vista sostanziale - puntare sulla distinzione tra embrione impiantato ed embrione non impiantato, poiché il punto di discriminazione veramente essenziale è rappresentato dal momento della fecondazione, che costituisce lo zigote quale entità dotata di un proprio ed esclusivo patrimonio genetico, unico ed irripetibile³². Sotto questo profilo, è di

postcoital, in <http://www.aebioetica.org>; **E. GARCÍA PEREGRÍN**, *Reconocimiento jurídico de la objeción de conciencia*, in <http://www.andoc.es>; **J. LÓPEZ GUZMÁN**, *Farmacéuticos y objeción de conciencia*, in *Diario de Navarra*, 26.2.2007; **A. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ**, *La objeción de conciencia del farmacéutico en la Jurisprudencia y su regulación legal en España*, in *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* (<http://www.iustel.com>), n. 15, ottobre 2007; **M. ALENDA SALINAS**, *La píldora del día después: su conflictividad jurídica como manifestación de la objeción de conciencia farmacéutica*, in *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* (<http://www.iustel.com>), n. 16, gennaio 2008. Per quanto concerne la situazione francese, nonché la pronuncia della Corte di Strasburgo 2.10.2001 ad essa relativa, cfr. **N. GIMELLI**, *L'obiezione di coscienza dei farmacisti: cosa ne pensa la Corte Europea dei Diritti dell'uomo? Il caso Pichon e altri c. Francia. Il dibattito dottrinale italiano sulla c.d. "pillola del giorno dopo"*, in *Il diritto ecclesiastico*, CXV (2004), I, p. 740 ss.

²⁸ Cfr. **G. BONI**, *Il dibattito sull'immissione in commercio della c.d. pillola del giorno dopo: annotazioni*, cit., p. 707.

²⁹ **COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA**, *Nota sulla contraccuzione d'emergenza*, 28.5.2004, parere dato in risposta ad un quesito posto dal Consiglio dell'Ordine dei medici di Venezia (che si può leggere per esteso in http://www.governo.it/bioetica/testi/contraccuzione_emergenza.pdf).

³⁰ **V. PACILLO**, *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa nel rapporto di lavoro subordinato*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 215.

³¹ Cfr. **G. DI COSIMO**, *I farmacisti e la "pillola del giorno dopo"*, in *Quaderni costituzionali*, XXI (2001), p. 142.

³² Così dispongono la legge tedesca sulla tutela degli embrioni (*Embryonenschutzgesetz*) del 13.12.1990, art. 8, comma 1°, nonché le raccomandazioni



fondamentale importanza quanto espresso dal Comitato Nazionale per la Bioetica, nel parere appena richiamato, ove si ritiene

“ovvio che circa la possibilità di un effetto interruttivo dello sviluppo embrionale non incide l’eventuale utilizzazione della terminologia descrittiva dell’OMS [Organizzazione Mondiale della Sanità, N.d.R.] che qualifica come gravidanza la fase successiva all’impianto in utero dell’embrione”³³.

E, da fonte “non sospetta”, proviene il riconoscimento che

«di fatto i termini “contraccezione d’emergenza” e “contragestazione” sono ormai diventati comuni per indicare interventi che impediscono l’annidamento del concepito e che quindi [...] sono in realtà *abortifacenti*»³⁴.

Né il fatto che l’effetto abortivo rappresenti (nel caso del *Norlevo*) solo un’eventualità nell’azione del farmaco può esimere la coscienza di chi si trovi a dover fornire la “spedizione” della relativa ricetta: colui che assume il principio di inviolabilità della vita come valore esigente ed essenziale non può ammettere neppure l’eventualità (pur sempre in concreto verificabile) di partecipare alla eliminazione di un essere umano³⁵. Trova qui evidente applicazione il principio di *precauzione*, principio basilare in campo bioetico³⁶.

Nell’ipotesi descritta, paiono pertanto ricorrere certamente i presupposti atti a legittimare l’obiezione di coscienza del farmacista, quantomeno in virtù di un’estensione analogica delle disposizioni sull’obiezione di coscienza all’aborto, ed in applicazione dei principi di rispetto della coscienza e di tutela della vita umana “dal suo inizio”, come si esprime, al suo articolo primo, la stessa legge italiana

dell’Assemblea parlamentare del Consiglio d’Europa 24.9.1986, n. 1046 e 2.2.1989, n. 1100, punto 6 dei *considerata*.

³³ **COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA**, *Nota sulla contraccezione d’emergenza*, 28.5.2004, cit.

³⁴ **M. MORI**, *Aborto e obiezione di coscienza*, in *MicroMega*, 1997, n. 2, p. 68, corsivo mio.

³⁵ Conformi **M. CASINI, A.G. SPAGNOLO**, *Aspetti giuridici, deontologici ed etici*, cit., pp. 439-440, i quali ricordano anche che la Corte Suprema di Giustizia argentina ha dichiarato, con sentenza 5.3.2002, l’uso della “píldora del día después” contrario alla Costituzione, perché lesiva del diritto alla vita del concepito (cfr. *ibidem*, p. 434, nt. 15). Cfr. pure **CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE**, *Istruzione Dignitas personae. Su alcune questioni di bioetica*, 8 settembre 2008, par. 23, consultabile in <http://www.vatican.va>.

³⁶ Cfr., per tutti, *Il principio di precauzione tra filosofia, biodiritto e biopolitica*, a cura di L. Marini e L. Palazzani, Roma, Studium, 2008.



sull'aborto (legge 22 maggio 1978, n. 194, intitolata: *Norme per la tutela sociale della maternità e sull'interruzione volontaria della gravidanza*).

Si consideri infatti che l'obiezione all'aborto non può essere ritenuta norma eccezionale del sistema giuridico, costituendo invece l'aborto eccezione rispetto al principio di tutela della vita: perciò la normativa sull'obiezione di coscienza rappresenta un'eccezione all'eccezione (l'aborto) e quindi un ritorno alla regola (il diritto alla vita). Non possedendo carattere eccezionale (ma al contrario essendo espressiva, essa stessa, di un principio fondamentale), risulta correttamente estensibile in via analogica³⁷. Inoltre, argomentando dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, si è fondatamente sostenuto che l'obiezione di coscienza costituisce un diritto costituzionalmente riconosciuto e garantito, e pertanto non richiede sempre e necessariamente l'*interpositio legislatoris*³⁸, segnatamente quando venga invocata a tutela di valori costituzionali fondamentali, quali il diritto alla vita. Infine è del tutto ragionevole, e giuridicamente fondato, ritenere il farmacista far parte del “personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie”, in favore del quale è prevista l'obiezione di coscienza all'aborto (art. 9, 1° comma, legge 22 maggio 1978, n. 194)³⁹.

È da porre invece in dubbio la legittimità di aver introdotto, con la commercializzazione del *Norlevo*, una forma abortiva non prevista dalla legge, in contrasto con il principio di stretto controllo pubblico circa le condizioni necessarie per ammettere l'aborto, stabilite dalla legge 194/1978, la quale d'altra parte prevede tutta una serie di attività doverose in favore della vita del concepito, a tutela della maternità e dissuasive dell'aborto, che possono facilmente essere omesse nel caso di somministrazione di detto farmaco⁴⁰. La fondatezza dei rilievi esposti

³⁷ In questi termini, cfr. **L. LOMBARDI VALLAURI**, *Bioetica, potere, diritto*, in *Jus*, XXXI (1984), pp. 76-77; **G. BONI**, *Il dibattito sull'immissione in commercio della c.d. pillola del giorno dopo*, cit., pp. 705-706; *contra G. DI COSIMO*, *I farmacisti e la “pillola del giorno dopo”*, cit., p. 143; **V. PACILLO**, *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa*, cit., pp. 213-214 e 217.

³⁸ Cfr. **G. DALLA TORRE**, *L'obiezione di coscienza dei farmacisti*, in *Bioetica e società. Speranze per l'umanità, sfide scientifiche e morali*, a cura di S. Fanuele, Bari, Laterza, 2004, p. 109 ss.; **ID.**, *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, in *L'obiezione di coscienza tra tutela delle libertà e disgregazione dello Stato democratico*, a cura di R. Botta, Milano, Giuffrè, 1991, p. 26.

³⁹ Cfr. **G. DALLA TORRE**, *L'obiezione di coscienza dei farmacisti*, cit., pp. 111-112.

⁴⁰ Conforme **G. BONI**, *Il dibattito sull'immissione in commercio della c.d. pillola del giorno dopo*, cit., p. 694 ss.. Il T.A.R. del Lazio, Sez. I bis, 12.10.2001, n. 8465, in *I Tribunali Amministrativi Regionali*, XXVII (2001), p. 3117 ss., ha invece ritenuto che il decreto ministeriale 26.9.2000, n. 510, di autorizzazione alla commercializzazione della specialità medicinale “Norlevo” non contrasta con la legge n. 194 del 1978, “poiché il farmaco autorizzato agisce con effetti contraccettivi in un momento anteriore



trova immediato riscontro nella *Relazione sull'attuazione della legge contenente norme per la tutela sociale della maternità e sulla interruzione volontaria della gravidanza* (anno 1992), presentata dal Ministro della Sanità alla Presidenza del Senato della Repubblica il 15 aprile 1994, ove si legge:

«è motivo di preoccupazione il diffondersi probabile di metodiche impropriamente chiamate contraccettive, che, in realtà non impediscono la fecondazione dell'ovulo, e che perciò non vanno catalogate nel campo della contraccezione. Variamente denominate (“pillola del giorno dopo”, “contragestazione”, “pulizia mestruale”) queste metodiche vengono usate dopo un rapporto non protetto, omesso l'accertamento della gravidanza. Sfuggono perciò ad ogni controllo, anche se violano la legge 194, il cui art. 1 non distingue tra tutela della vita prima o dopo l'impianto e possono aumentare in modo non verificabile la quantità di abortività clandestina»⁴¹.

Le considerazioni che si sono finora svolte riguardo alla specialità medicinale *Norlevo* valgono, *a fortiori*, nei confronti di un altro farmaco di più recente produzione, il cui principio attivo, l'*ulipristal acetato* (nome commerciale: “*EllaOne*”), appartiene peraltro allo stesso gruppo farmacologico della RU486. Anche dall’impiego di tale farmaco può derivare alternativamente l’effetto di inibire l’ovulazione oppure quello di impedire l’annidamento nell’utero dell’ovulo che sia stato fecondato (cfr. *supra*). Tuttavia, rispetto al *Norlevo*, esso possiede una possibilità di utilizzazione più duratura, poiché la sua azione si protrae sino a 120 ore successive ad un rapporto “non protetto” (di qui, la denominazione comune di “pillola dei cinque giorni dopo”). Inoltre, il nuovo farmaco estende l’effetto antiannidatorio, provocando un’azione sull’endometrio che indirettamente favorisce il *distacco* dell’ovulo

all’innesto dell’ovulo fecondato nell’utero materno. Detta evenienza resta sottratta alla regolamentazione dettata dalla legge richiamata” (ivi, p. 3120; manifesta, peraltro, la contraddittorietà tra gli asseriti effetti «contraccettivi» ed il successivo richiamo all’entità “ovulo fecondato”). Lo stesso giudice ha, d’altronde, ritenuto illegittimo il medesimo decreto di autorizzazione nella parte in cui il foglio illustrativo del farmaco “pur in presenza di differenziati orientamenti etici e religiosi circa il momento iniziale della vita umana omette di informare adeguatamente la donna sull’idoneità del farmaco ad impedire l’impianto dell’ovulo fecondato, meccanismo d’azione che va considerato abortivo per chi ritiene che la gravidanza abbia inizio a partire dalla fecondazione” (ivi, p. 3118, dalla massima). Su tale pronuncia, cfr. **M. CASINI, M.L. DI PIETRO**, *La commercializzazione del Norlevo*, cit., p. 428 ss.

⁴¹ La relazione (XI Legislatura, Documento LI n. 3-bis) può essere letta in **M. CASINI, A.G. SPAGNOLO**, *Aspetti giuridici, deontologici ed etici*, cit., p. 435, nt. 19.



fecondato⁴². È recente la notizia dell'autorizzazione da parte della Food and Drug Administration (Fda), negli Usa, alla commercializzazione di questo prodotto farmaceutico. In Italia è stata richiesta la sua approvazione all'Agenzia italiana del farmaco (Aifa), da parte della ditta francese che lo produce⁴³.

4 - L'obiezione di coscienza in materia bioetica

Il rapido evolvere delle conoscenze scientifiche, della "ricerca pura" e della "ricerca applicata", segnatamente nel campo biomedico, della genetica e della procreazione assistita, coinvolge urgenti problematiche in riferimento alle quali assume rilevanza - quando non *necessità* di impiego - l'istituto dell'obiezione di coscienza. Si tratta di un ambito di manifestazione dell'obiezione di coscienza relativamente recente e rispetto al quale molteplici sono i settori nuovi nei cui confronti possono configurarsi situazioni riconducibili all'obiezione di coscienza: dalla sterilizzazione volontaria⁴⁴ alla procreatica, in particolare alla fecondazione *in vitro*, nelle sue diverse forme; dalla mappatura del codice genetico all'eutanasia; dalle manipolazioni - o, come oggi si preferisce, "ricombinazioni" - genetiche alla clonazione, alla

⁴² Cfr. "È contraria alla 194, specula sulla vita", intervista rilasciata da Mons. E. Sgreccia a *Il Corriere della Sera*, 15 agosto 2010, p. 25. Questo ulteriore effetto, ancorché meno frequente, sarebbe possibile in virtù del diverso e maggior *timing* di somministrazione rispetto al *Norlevo* e all'appartenenza della *EllaOne* alla classe farmacologica della *RU486*. In sostanza, già dopo cinque giorni dal concepimento potrebbe essere avvenuto l'annidamento dell'embrione nell'utero. Su queste problematiche, cfr. **L. ROMANO, M.L. DI PIETRO, M. FAGGIONI, M. CASINI**, *RU486. Dall'aborto chimico alla contraccuzione di emergenza. Riflessioni biomediche, etiche e giuridiche*, Roma, Edizioni ART, 2008.

⁴³ Cfr. *Avvenire*, 15 agosto 2010, p. 12; *Il Corriere della Sera*, 15 agosto 2010, p. 25; *La Repubblica*, 15 agosto 2010, p. 21.

⁴⁴ Si veda, ad es., la proposta di legge (per il cui testo cfr. *L'obiezione di coscienza tra tutela della libertà e disgregazione dello Stato democratico*, cit., Appendice, p. 405) presentata alla Camera dei Deputati il 29.7.1988 (n. 3078), recante *Norme sulla sterilizzazione volontaria*, che all'art. 5, 1° comma, prevede il diritto di obiezione di coscienza dei medici rispetto a tali tipi di interventi. Si veda altresì il parere del **COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA**, *Il problema bioetico della sterilizzazione non volontaria*, reso in data 20.11.1998, in *La sterilizzazione come problema biogiuridico*, a cura di F. D'Agostino, Torino, Giappichelli, 2002, p. 128 (consultabile anche in <http://www.governo.it/bioetica/testi/201198.html>), che ritiene legittimo il ricorso all'obiezione di coscienza del medico in caso di sterilizzazione volontaria non terapeutica (c.d. sterilizzazione "di comodità" o, anche, "edonistica").



sperimentazione ed al trattamento degli embrioni, con i connessi problemi della determinazione di un loro statuto giuridico⁴⁵.

⁴⁵ Tra la vastissima letteratura in argomento, cfr. **L. LOMBARDI VALLAURI**, *Bioetica, potere, diritto*, cit.; **UNIONE GIURISTI CATTOLICI ITALIANI**, *Manipolazioni genetiche e diritto* (Atti del XXXV Convegno nazionale di studio. Roma, 7-9 dicembre 1984), Milano, Giuffrè, 1986; *Fecondazione artificiale Embryotransfer. Problemi biologici, clinici, giuridici, etici*, a cura di G.F. Zuanazzi, Verona, Cortina International, 1986; rivista *Il Mulino*, 1987, n. 312, contributi vari sub: *La bioetica: oltre l'uomo?*, p. 585 ss.; **F. D'AGOSTINO**, *L'eutanasia come problema giuridico*, in *Archivio giuridico "Filippo Serafini"*, vol. CCVII (1987), p. 27 ss.; **ASSOCIAZIONE MEDICI CATTOLICI ITALIANI**, *I comitati di bioetica. Storia, analisi, proposte*, Roma, Edizioni Orizzonte medico, s.d.; **UNIONE GIURISTI CATTOLICI ITALIANI**, *Problemi giuridici della biomedicina* (Atti del XXXVIII Convegno nazionale di studio. Roma, 4-6 dicembre 1987), Milano, Giuffrè, 1989; rivista *Transizione*, 1989, n. 13-14, numero monografico dedicato a *Il controllo sociale delle tecnologie riproduttive*; **F. ALBANESE**, *Diritti dell'uomo e genetica*, in *Enciclopedia giuridica*, XI, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana (Treccani), 1989; **V. POSSENTI**, *Dibattito sulla bioetica*, in *Vita e Pensiero*, 1990, p. 141 ss.; **E. VARANI**, *L'eutanasia nell'ordinamento giuridico italiano e nel nuovo codice di deontologia medica*, in *Diritto e società*, 1990, p. 157 ss.; **A. ZANOTTI**, *Le manipolazioni genetiche e il diritto della Chiesa*, Milano, Giuffrè, 1990; **C. LEGA**, *Manuale di bioetica e di deontologia medica*, cit.; rivista *Orientamenti Sociali*, 1992, n. 2/3, numero dedicato a *Questioni di bioetica*; **A. BOMPIANI**, *Bioetica in Italia. Lineamenti e tendenze*, Bologna, Dehoniane, 1992; **V. MIELE**, *La sperimentazione umana: il punto di vista della bioetica personalista*, in *Iustitia*, XLV (1992), p. 228 ss.; *Bioetica e persona*, a cura di E. Agazzi, Milano, Angeli, 1993; **F. BELLINO**, *I fondamenti della bioetica. Aspetti antropologici, ontologici e morali*, Roma, Città Nuova, 1993; **G. DALLA TORRE**, *Bioetica e diritto. Saggi*, Torino, Giappichelli, 1993; **F. MASTROPAOLO**, *Ingegneria genetica*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche. Sezione Civile*, vol. IX, Torino, UTET, 1993, p. 427 ss.; AA.VV., *Forum. Dalla bioetica alla biopolitica. Il «caso embrione umano»*, in *Rivista di teologia morale*, 1996, p. 467 ss.; **F.P. CASAVOLA**, *Tecniche di riproduzione artificiale. Proposte legislative e valori costituzionali*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XXVI (1996), p. 167 ss.; **F. MASTROPAOLO**, *Lo statuto dell'embrione*, in *Iustitia*, XLIX (1996), p. 126 ss.; *La bioetica. Profili culturali, sociali, politici e giuridici*, a cura di G. Dalla Torre e L. Palazzani, Roma, Studium, 1997; AA.VV., *Identità e statuto dell'embrione umano*, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 1998; **M.L. DI PIETRO**, **E. SGRECCIA**, *Procreazione assistita e fecondazione artificiale: tra scienza, bioetica e diritto*, Brescia, La Scuola, 1999; *Bioetica e diritti dell'uomo*, a cura di L. Chieffi, Torino, Paravia-Bruno Mondadori, 2000; **F. FRENI**, *Biogiuridica e pluralismo etico-religioso. Questioni di bioetica, codici di comportamento e comitati etici*, Milano, Giuffrè, 2000; **D. TETTAMANZI**, *Nuova bioetica cristiana*, Casale Monferrato, Piemme, 2000; **F.D. BUSNELLI**, *Bioetica e diritto privato. Frammenti di un dizionario*, Torino, Giappichelli, 2001; *La sterilizzazione come problema biogiuridico*, a cura di F. D'Agostino, cit.; *Tutela dell'embrione*, a cura di G. Biscontini e L. Ruggeri, Napoli, ESI, 2002; **E. SGRECCIA**, **A. SPAGNOLO**, **M.L. DI PIETRO**, *Bioetica*, Milano, Vita e Pensiero, 2002; **L. PALAZZANI**, *Introduzione alla biogiuridica*, Torino, Giappichelli, 2002; **E. SGRECCIA**, *Manuale di bioetica*, Milano, Vita e Pensiero, 2002-2003; *Bioetica e società. Speranze per l'umanità, sfide scientifiche e morali*, a cura di S. Fanuele, Bari, Laterza, 2004; **F. D'AGOSTINO**, *Parole di bioetica*, Torino, Giappichelli, 2004; **V. VILLANI**, *La*



Si potrebbe anzi avanzare l'ipotesi che particolarmente la materia della bioetica rappresenti un settore nuovo, e per così dire di 'elezione', dell'obiezione di coscienza nell'epoca contemporanea.

"L'obiezione di coscienza in materia bioetica", è stato detto di recente, "costituisce la novità più autentica e rilevante dell'epoca contemporanea, e sembra destinata a svolgere un ruolo prospettico e dinamico da diversi punti di vista. Essa riguarda una molteplicità di settori dell'ordinamento giuridico, e coinvolge una varietà di soggetti come mai era accaduto prima"⁴⁶.

Per la verità apparterrebbe, *ratione materiae*, a questo tipo di obiezioni anche quella relativa all'aborto, che già da tempo è prevista e regolamentata in molti ordinamenti giuridici. Essa, peraltro, sia per il suo più risalente riconoscimento, sia per una sorta di consuetudine nello studio della materia, è oggetto di un'autonoma trattazione, e conformemente si è proceduto nella presente trattazione. Inoltre, molte delle problematiche dell'obiezione di coscienza trattate sotto il titolo della "bioetica" sono comuni alla c.d. "obiezione di coscienza sanitaria", ma pare preferibile ricondurle nell'ambito della bioetica, sia perché più comprensivo, sia perché di emergente attualità.

Preliminarmente, è necessario sottolineare come anche nel campo della bioetica il ricorso all'istituto dell'obiezione di coscienza non possa di certo risolvere le problematiche gravi che ne stanno alla base. Ciò nonostante, proprio per essere coinvolte in tale materia questioni essenziali, che riguardano frequentemente il fondamento stesso della vita, risulta con pari evidenza come la coscienza individuale meriti la massima considerazione ed il massimo rispetto, ognualvolta si trovi ad essere implicata in pratiche che attengono a tale valore essenziale. L'obiezione di coscienza si presenterà, allora, come la soluzione 'ultima'⁴⁷, eppure necessaria, cui ricorrere quando attorno a determinate situazioni non sia stato possibile raggiungere soluzioni

procreazione assistita tra etica e diritto. Orientamenti europei ed esperienza italiana, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, LXXXI (2004), p. 627 ss.; **G.M. CARBONE**, *L'embrione umano: qualcosa o qualcuno?*, Bologna, Edizioni Studio Domenicano, 2005. Si segnala inoltre che a partire mese di ottobre 2009 è iniziata la pubblicazione dei volumi della *Enciclopedia di Bioetica e Scienza Giuridica*, diretta da E. Sgreccia e A. Tarantino, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane.

⁴⁶ **C. CARDIA**, *Tra il diritto e la morale. Obiezione di coscienza e legge*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoechiese.it), maggio 2009, p. 23.

⁴⁷ Cfr. **V. TURCHI**, *L'obiezione di coscienza nell'Evangelium vitae*, in *Iustitia*, XLIX (1996), p. 355.



normative compatibili con i valori rimasti minoritari nella regolamentazione legislativa, professati dalla coscienza degli obiettori⁴⁸.

Procreazione medicalmente assistita

Un primo ed assai importante settore della bioetica in cui si manifesta il *fenomeno*, e dovrebbe trovare applicazione l'*istituto*, dell'obiezione di coscienza va individuato nelle legislazioni che regolamentano la procreazione medicalmente assistita.

Da un punto di vista generale, si possono distinguere tre livelli etici di coinvolgimento della coscienza personale. Ad un primo e più alto livello si pone la tutela della vita umana stessa, ed esso viene in considerazione allorché la legislazione ammetta la creazione di quelli che vengono detti, con brutto neologismo, embrioni "soprannumerari", la loro crioconservazione ed eventuale successiva eliminazione, o, comunque, in tutti i casi in cui i protocolli delle metodiche di fecondazione artificiale prevedano l'eliminazione degli embrioni non trasferiti nelle vie genitali femminili o l'utilizzo di essi per finalità sperimentali e/o terapeutiche (ad esempio, la produzione di cellule staminali)⁴⁹. Si tratta, evidentemente, di ipotesi in cui il principio del rispetto della vita umana viene leso in modo diretto ed immediato. D'altra parte, il ricorso all'obiezione di coscienza si renderà necessario solo quando la partecipazione a tali attività (o a quelle ad esse connesse) assuma carattere di obbligatorietà per il personale sanitario e della ricerca scientifica.

Problemi di coscienza possono derivare, ad un secondo livello, dalla pratica della fecondazione *eterologa*, non perché confligente con il principio di rispetto della vita umana (qualora, ovviamente, non sia accompagnata dall'eventuale soppressione di embrioni), ma in quanto contrastante con la proprietà dell'unità del matrimonio, con la natura monogamica della famiglia, secondo la tradizione giudaico-cristiana (in tal senso si suole parlare anche di principio "di familiarità")⁵⁰; e, ancora,

⁴⁸ Si pensi ai diversi orientamenti etici rappresentati dagli approcci *pro choice* o *pro life*, ben individuati in **F. FRENI**, *Biogiuridica e pluralismo etico-religioso*, cit., p. 153 ss.

⁴⁹ Merita di essere ricordato l'imperativo categorico kantiano: "agisci in modo da trattare l'umanità, sia nella tua persona sia in quella di ogni altro, sempre anche come fine e mai semplicemente come mezzo": **I. KANT**, *Fondazione della metafisica dei costumi*, in *Scritti morali di Immanuel Kant*, a cura di P. Chiodi, Torino, UTET, 1970, p. 88.

⁵⁰ Cfr. **L. LOMBARDI VALLAURI**, *Bioetica, potere, diritto*, cit., p. 65 ss.; **ID.**, *Manipolazioni genetiche e diritto*, in *Rivista di diritto civile*, XXXI (1985), I, pp. 11-12; **ID.**, *L'uomo non contemplato. Diritto, etica, bioetica*, in *il Mulino*, XXXVI (1987), p. 611; **D. TETTAMANZI**, *Aspetti etici della fecondazione extra-corporea*, in *Fecondazione artificiale*



perché potenzialmente in grado di incidere sugli *interessi relazionali del nascituro*, consistenti nel “conoscere la propria identità biologica” e nel “non veder dissociata la genitorialità genetica da quella sociale”; *interessi relazionali* viepiù accentuati nell’ipotetico caso di ammissione alle tecniche di procreazione assistita di donne sole o di coppie omosessuali⁵¹. In riferimento specifico all’obiezione di coscienza, merita di essere richiamata una risoluzione del Parlamento europeo sulla fecondazione artificiale “in vivo” e “in vitro”, nella quale si garantisce la facoltà di obiezione di coscienza per il personale sanitario nei casi di procreazione assistita eterologa⁵².

Infine, il terzo ed ultimo livello riguarda la fecondazione *omologa*. Premesso che nel presupposto di una giusta, dovuta distinzione tra *diritto e morale* la fecondazione omologa è ritenuta “assolutamente *leccita* da un punto di vista giuridico”⁵³, è d’altra parte noto come essa sia considerata incrinare - segnatamente se praticata *in vitro* e non *in vivo* -, quel principio etico concernente il significato inscindibilmente unitivo e procreativo della sessualità umana, che è insegnato dal magistero della Chiesa cattolica⁵⁴. Donde il profilarsi, anche in questo caso, di una possibile fattispecie di obiezione di coscienza, per quanto si tratti di un principio morale certamente meno cogente di quello dell’inviolabilità della vita umana, e pure di quello dell’unità matrimoniale⁵⁵.

embryotransfer, cit., p. 116; **A. BOMPIANI**, *Profili etico-giuridici per una possibile normazione sulla procreazione artificiale umana*, in *La cultura della vita. Dalla società tradizionale a quella postmoderna*, a cura di P. Donati, Milano, Angeli, 1989, p.247 ss.; **E. SGRECCIA**, *Problemi etici della fecondazione artificiale*, in *La fecondazione assistita*, a cura del Comitato Nazionale per la Bioetica, Roma, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per l’informazione e l’editoria, 1995, p. 172 ss.; **P. MONETA**, *Il matrimonio nel nuovo diritto canonico*, 4^a ed., Genova, ECIG, 2008, pp. 34 e 122.

⁵¹ Cfr. **F. D’AGOSTINO**, *Etica della fecondazione assistita*, in *La fecondazione assistita*, cit., pp. 142-143.

⁵² Si tratta della risoluzione 16.3.1989, in *Politica del diritto*, XX (1989), p. 455 ss. L’obiezione di coscienza è prevista al punto 12 (*ivi*, p. 458). Sulla normativa sovranazionale in materia di procreazione assistita, cfr. **C. CAMPIGLIO**, *Procreazione assistita e famiglia nel diritto internazionale*, Padova, CEDAM, 2003; **M. DOGLIOTTI, A. FIGONE**, *Procreazione assistita. Fonti, orientamenti, linee di tendenza. Commento alla legge 19 febbraio 2004, n. 40*, Assago, IPSOA, 2004, p. 425 ss.; **F. SANTOSUOSO**, *La procreazione medicalmente assistita. Commento alla legge 19 febbraio 2004, n. 40*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 14 ss.

⁵³ **F. D’AGOSTINO**, *Etica della fecondazione assistita*, cit., p. 142.

⁵⁴ Cfr. **CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE**, istruzione *Donum vitae*, 2 febbraio 1987, in *Enchiridion Vaticanum*, vol. X, Bologna, Dehoniane, 1989, p. 865 ss.; **ID.**, *Istruzione Dignitas personae. Su alcune questioni di bioetica*, cit., par. 12.

⁵⁵ Come osserva **F. D’AGOSTINO**, *Dalla bioetica alla biogiuridica*, in *Bioetica*, a cura di C. Romano e G. Grassani, Torino, UTET, 1995, p. 203, nt. 21, “la fecondazione



Delineati i tratti caratterizzanti le obiezioni di coscienza che possono manifestarsi in connessione alle tecniche di procreazione assistita di diverso tipo, si tratta ora di illustrare quale sia la concreta disciplina legislativa adottata al riguardo dal legislatore italiano.

Preceduta da un importante documento del Comitato Nazionale per la Bioetica⁵⁶, la legge 19 febbraio 2004, n. 40, recante *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita*, si caratterizza per ammettere la sola procreazione omologa, con espresso divieto di praticare quella eterologa (art. 4, 3^o comma). Non devono essere creati embrioni in numero superiore a quello strettamente necessario (art. 14, 2^o comma)⁵⁷, ed è comunque vietata la crioconservazione e la soppressione di embrioni (art. 14, 1^o comma), la loro produzione per fini di ricerca o di sperimentazione, nonché ogni forma di selezione a scopo eugenetico, la clonazione di esseri umani, la fecondazione di un gamete umano con un gamete di specie diversa e la produzione di ibridi o di chimere (art. 12, 7^o comma; art. 13, 3^o comma, lett. *a*), *b*), *c*) e *d*)). Vengono richieste e garantite la “bigenitorialità” e la

artificiale omologa non incrina affatto il principio di familiarità: il nascituro ha un’identità familiare assolutamente certa”. Può forse discutersi se per il personale sanitario cattolico, dal punto di vista canonistico, esista un vero e proprio *obbligo* di obiezione alla procreazione medicalmente assistita omologa, o se sia lasciato alla sua “retta” coscienza la decisione di come comportarsi: su queste problematiche mi permetto di rinviare ancora al mio contributo *L’obiezione di coscienza nell’Evangelium vitae*, cit., p. 352 ss.

⁵⁶ Cfr. **COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA**, *Identità e statuto dell’embrione umano*, 27.6.1996, cit., p. 473 ss. Riguardo all’obiezione di coscienza, dispone il punto 9.2.2.2, lett. e) del documento, che prevede “la salvaguardia del diritto all’obiezione di coscienza da parte di ricercatori che siano membri dell’équipe interessata alla sperimentazione” sugli embrioni (*loc. cit.*, p. 485). Dello stesso Comitato si ricordi inoltre il parere su *Ricerche utilizzanti embrioni umani e cellule staminali*, dell’11.4.2003, cit.

⁵⁷ Originariamente la legge fissava in tre il numero massimo di embrioni che era possibile creare, prevedendo altresì il loro contemporaneo ed unico impianto. Tali limiti sono caduti in seguito alla sentenza 8 maggio 2009, n. 151 della Corte costituzionale (cfr. *Giurisprudenza costituzionale*, LIV (2009) p. 1656 ss.), che ha dichiarato la parziale illegittimità costituzionale dell’art. 14, 2^o comma della legge, in riferimento a tali aspetti. La Corte ha inoltre dichiarato l’illegittimità costituzionale del comma 3^o del medesimo articolo (il quale recita: “Qualora il trasferimento nell’utero degli embrioni non risulti possibile per grave e documentata causa di forza maggiore relativa allo stato di salute della donna non prevedibile al momento della fecondazione è consentita la crioconservazione degli embrioni stessi fino alla data del trasferimento, da realizzare non appena possibile”), nella parte in cui non prevede che il trasferimento degli embrioni debba essere effettuato senza pregiudizio della salute della donna. La Corte ha infine dichiarato manifestamente inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli articoli 6, comma 3, e 14, commi 1 e 4.



“eterosessualità” come requisiti soggettivi di accesso alle tecniche, ed è vietata la fecondazione *post mortem* (art. 5).

Come appare evidente, dei tre livelli di coinvolgimento della coscienza personale - dianzi recensiti - che possono determinare l’insorgere dell’obiezione di coscienza, viene a rilevare solo il terzo e, per così dire “minore”, concernente la procreazione medicalmente assistita omologa, mentre la legge dimostra un’apprezzabile sensibilità per la tutela del “concepito”, ritenuto espressamente *soggetto portatore di diritti* (art. 1, 1° comma)⁵⁸. Peraltro, la medesima legge rivela anche una notevole considerazione, e un conseguente rispetto, per le ragioni di coscienza del “personale sanitario ed esercente le attività sanitarie ausiliarie”, riconoscendo ad esso il diritto di astenersi dal “prendere parte alle procedure per l’applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita [...] quando sollevi obiezione di coscienza con preventiva dichiarazione” (art. 16, 1° comma)⁵⁹.

⁵⁸ La legge, parlando di “concepito”, non accoglie la presunta distinzione tra embrione e pre-embrione (in realtà priva di serie e rigorose basi scientifiche), né quella tra embrione impiantato e non (cfr. *supra*, paragrafo 3).

⁵⁹ **F. SANTOSUOSO**, *La procreazione medicalmente assistita*, cit., p. 159, ritiene che: “Dovrebbe essere una facoltà raramente esercitabile, sia perché si tratta di personale di strutture autorizzate a provvedere proprio agli interventi di procreazione medicalmente assistita, sia perché queste pratiche tendono ad aiutare il sorgere della vita, non agli aborti o ad altri interventi che possono far sorgere problemi di coscienza. In ogni caso la legge non ha voluto negare questa facoltà poiché anche le tecniche di procreazione medicalmente assistita possono incidere su valori connessi alle convinzioni morali e alle diverse sensibilità degli operatori sanitari”. Secondo **C. CASINI, M. CASINI, M.L. DI PIETRO**, *La legge 19 febbraio 2004, n. 40, “Norme in materia di procreazione medicalmente assistita”*. *Commentario*, Torino, Giappichelli, 2004, p. 260, con l’art. 16 il legislatore ha voluto riconoscere il “valore non negativo di una riserva nei confronti della procreazione medicalmente assistita da parte di taluni consociati. Accanto al valore della vita è percepibile quello della “dignità della procreazione”, strettamente legato alla dignità umana e al mistero creaturale dell’inizio della vita”. **M. DOGLIOTTI, A. FIGONE**, *Procreazione assistita*, cit., p. 239, ritengono invece che la tutela della libertà di coscienza del medico sia “eccessiva” ed ispirata ad un “(non ben comprensibile) rigorismo etico e religioso”. Assai più radicalmente, e in pedissequa continuità con quanto sostenuto dalla dottrina critica dell’obiezione di coscienza all’aborto, **R. VILLANI**, *La procreazione assistita. La nuova legge 19 febbraio 2004, n. 40*, Torino, Giappichelli, 2004, p. 234, paventa che l’istituto dell’obiezione di coscienza possa “porre in pericolo l’applicazione pratica della legge”, paralizzando il funzionamento delle strutture: “dietro la norma apparentemente rispettosa della libertà di coscienza individuale”, si sarebbe “celata la intima “speranza”, per così dire, che la accoglienza riservata alla nuova normativa da parte dei sanitari sia tale da ostacolarne se non, addirittura, precluderne all’atto pratico la applicazione”. *Contra*, **C. CASINI, M. CASINI, M.L. DI PIETRO**, *La legge 19 febbraio 2004, n. 40*, cit., p. 262.



Ancorché non entri in gioco la vita dell'embrione, ma la modalità del suo concepimento⁶⁰, l'obiezione di coscienza viene regolamentata con evidenti analogie a quanto stabilito dalla legge sull'interruzione volontaria della gravidanza⁶¹, con corrispondenze anche letterali a quanto disposto dall'art. 9 della legge n. 194/1978⁶². Si deve rilevare, tuttavia, che tra i titolari del diritto di obiezione non figura il personale genericamente *ausiliario*, come per l'obiezione di coscienza all'aborto, ma solo quello *ausiliario sanitario*⁶³. Diverso è il termine temporale, qui di tre mesi dall'entrata in vigore della legge, entro il quale l'obiezione va dichiarata (art. 16, 1° comma)⁶⁴. Non viene fatto alcun riferimento ad eventuali termini decorrenti dall'abilitazione professionale o dall'assunzione, come invece nel caso dell'obiezione di coscienza all'aborto. Nel silenzio della legge non può apporsi alcun termine. Illazione confermata dal 2° comma dello stesso articolo, secondo il

⁶⁰ La normativa di garanzia concernente l'obiezione di coscienza può d'altra parte assumere rilevanza anche in prospettiva di eventuali interventi legislativi, o della Corte costituzionale, che dovessero modificare (estendendone i confini) la vigente disciplina della materia.

⁶¹ Pur essendone stata rilevata anche la disciplina assai più semplificata: cfr. **M. DOGLIOTTI, A. FIGONE** *Procreazione assistita*, cit., p. 239. La ragione consisterebbe nel fatto che "qui si tratta di determinare la nascita di una vita, là di interrompere la gravidanza" (*ibidem*).

⁶² Per comodità di lettura, se ne riporta integralmente il testo: "art. 16 (*Obiezione di coscienza*). 1. Il personale sanitario ed esercente le attività sanitarie ausiliarie non è tenuto a prendere parte alle procedure per l'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita disciplinate dalla presente legge quando sollevi obiezione di coscienza con preventiva dichiarazione. La dichiarazione dell'obiettore deve essere comunicata entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge al direttore dell'azienda unità sanitaria locale o dell'azienda ospedaliera, nel caso di personale dipendente, al direttore sanitario, nel caso di personale dipendente da strutture private autorizzate o accreditate. [//] 2. L'obiezione può essere sempre revocata o venire proposta anche al di fuori dei termini di cui al comma 1, ma in tale caso la dichiarazione produce effetto dopo un mese dalla sua presentazione agli organismi di cui al comma 1. [//] 3. L'obiezione di coscienza esonera il personale sanitario ed esercente le attività sanitarie ausiliarie dal compimento delle procedure e delle attività specificamente e necessariamente dirette a determinare l'intervento di procreazione medicalmente assistita e non dall'assistenza antecedente e conseguente l'intervento".

⁶³ Per ulteriori approfondimenti, cfr. **C. CASINI, M. CASINI, M.L. DI PIETRO**, *La legge 19 febbraio 2004, n. 40*, cit., p. 265.

⁶⁴ Per la dichiarazione sarebbe preferibile la forma scritta rispetto a quella - pur teoricamente ammissibile - orale: cfr. **M. DOGLIOTTI, A. FIGONE**, *Procreazione assistita*, cit., p. 239; **G. SALITO**, *L'obiezione di coscienza*, in *Procreazione assistita. Commento alla legge 19 febbraio 2004, n. 40*, a cura di P. Stanzione e G. Sciancalepore, Milano, Giuffrè, 2004, p. 276; **R. VILLANI**, *La procreazione assistita*, cit., p. 233.



quale: “L’obiezione può essere sempre revocata o venire proposta anche al di fuori dei termini di cui al comma 1”.

Per il resto, la regolamentazione della successiva revoca o proposizione dell’obiezione di coscienza risulta identica a quella dell’aborto. Essa, infatti, ai sensi del 2° comma dell’art. 16, produce effetto non immediatamente, ma solo dopo un mese dalla sua presentazione agli organismi competenti. Valgono, al riguardo, i rilievi critici formulati dalla dottrina in riferimento all’obiezione di coscienza all’aborto⁶⁵. Qui, in particolare, le conseguenze “penalizzanti” della dichiarazione “successiva”, consistenti nella dilazione di un mese della decorrenza dei suoi effetti, non hanno alcuna giustificazione rispetto ai casi di obiezione di coscienza dichiarata immediatamente dopo l’abilitazione professionale o l’assunzione, nei cui confronti non può muoversi alcuna censura di mancata tempestività.

Identica è pure l’individuazione delle attività alle quali si estende l’obiezione di coscienza e di quelle nei confronti delle quali essa è esclusa:

“L’obiezione di coscienza esonera il personale sanitario ed esercente le attività sanitarie ausiliarie dal compimento delle procedure e delle attività specificamente e necessariamente dirette a determinare l’intervento di procreazione medicalmente assistita e non dall’assistenza antecedente e conseguente l’intervento” (art. 16, 3° comma)⁶⁶.

⁶⁵ Cfr. **V. TURCHI**, *I nuovi volti di Antigone. Le obiezioni di coscienza nell’esperienza giuridica contemporanea*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2009, p. 105 ss.

⁶⁶ In mancanza, secondo quanto ad oggi risulta, di specifici casi giurisprudenziali, si rinvia alle trattazioni sull’obiezione di coscienza all’aborto (cfr., da ultimo, **V. TURCHI**, *I nuovi volti di Antigone*, cit., p. 105 ss.), nonché ai contributi dottrinali di **C. CASINI, M. CASINI, M.L. DI PIETRO**, *La legge 19 febbraio 2004, n. 40*, cit., p. 265 ss.; **M. DOGLIOTTI, A. FIGONE**, *Procreazione assistita*, cit., pp. 239-240; **G. SALITO**, *L’obiezione di coscienza*, cit., p. 263 ss.; **R. VILLANI**, *La procreazione assistita*, cit., p. 232 ss.

Quanto alle legislazioni estere, nel Regno Unito, la *section 38^a* dell’*Human Fertilisation and Embriology Act* del 1990 riconosce un diritto molto esteso di obiezione di coscienza, mentre l’art. 6 della legge federale austriaca sulla riproduzione assistita, del 1.7.1992, e l’art. 10 della legge tedesca sulla tutela degli embrioni, del 13.12.1990, a loro volta stabiliscono il carattere non obbligatorio della partecipazione ad interventi di riproduzione assistita. Per la consultazione dei relativi testi di legge, cfr. il volume *La legislazione straniera sulla procreazione assistita*, a cura del Comitato Nazionale per la Bioetica, Roma, Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per l’informazione e l’editoria, s.d., ma 1992, pp. 103, 167 e 232-233. Per riferimenti alle legislazioni straniere in materia di procreazione medicalmente assistita, cfr. **M. DOGLIOTTI, A. FIGONE**, *Procreazione assistita*, cit., p. 74 ss.; **R. VILLANI**, *La procreazione assistita*, cit., p. 13 ss.; **V. ZAMBRANO**, *La fecondazione assistita e il mito*



Eutanasia

Passando ad un altro settore di possibile insorgenza delle obiezioni di coscienza in materia bioetica, risulta evidente che i medesimi principi concernenti il rispetto della vita umana in ogni sua fase, da un lato, e il valore della coscienza individuale, dall'altro, devono ritenersi applicabili nell'ipotesi di legalizzazione dell'eutanasia, qualora fosse previsto l'obbligo giuridico per il medico, e più in generale per il personale sanitario, di praticare - alle condizioni stabilite dalla legge - tale intervento, o comunque di partecipare alla sua esecuzione⁶⁷. Sono peraltro note, e le richiamo solo per titoli, le distinzioni tra eutanasia, terapie del dolore (generalmente lecite) ed accanimento terapeutico (da riprovarsi, perché offensivo della dignità della persona, che tale rimane anche - e forse ancor più - nell'atto di morire)⁶⁸.

In Italia, come è noto, non esiste una legge in materia di eutanasia. In Parlamento peraltro sono stati di recente presentati diversi disegni di legge sul "testamento biologico" (detto anche "testamento di vita"), che permettono di rendere "dichiarazioni anticipate di trattamento", per il caso in cui il soggetto autore delle medesime dovesse versare in stato di incapacità di intendere e di volere. In relazione alla (eventuale) vincolatività di tali disposizioni nei riguardi del medico, è stata

dell'apprendista stregone: l'esperienza comparatistica, in *Procreazione assistita. Commento alla legge 19 febbraio 2004, n. 40*, a cura di P. Stanzione e G. Sciancalepore, cit., p. 306 ss.

⁶⁷ In Olanda la legge 12 aprile 2001 ("Legge contenente le norme di valutazione per porre fine alla vita su richiesta e per l'aiuto al suicidio", in vigore dal 1° aprile 2002), autorizza il medico a praticare l'eutanasia, su volontaria e persistente richiesta del malato, nel rispetto di determinate condizioni. Non è prevista alcuna forma di obiezione di coscienza, in quanto non sussiste l'obbligo giuridico di accogliere le richieste di eutanasia o di partecipare alla sua esecuzione. In modo analogo dispone la successiva legge belga del 28 maggio 2002 ("Legge relativa all'eutanasia", in vigore dal 20 settembre 2002), la quale espressamente stabilisce, all'art. 14, che: "Aucun médecin n'est tenu de pratiquer une euthanasie. Aucune autre personne n'est tenue de participer à une euthanasie". Cfr. **G. CIMBALO**, *Eutanasia, cure palliative e diritto ad una vita dignitosa nella recente legislazione di Danimarca, Olanda e Belgio*, in *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, a cura di S. Canestrari, G. Cimbalo e G. Pappalardo, Torino, Giappichelli, 2003, pp. 150 e 166 (*ivi*, alle pp. 139-140 ed in nota 12, riferimenti alla legislazione danese); **G. PAPPALARDO**, *La legge olandese sulla eutanasia vista da un medico legale*, *ibidem*, p. 178; **V. PACILLO**, *Contributo allo studio del diritto di libertà religiosa*, cit., pp. 207-208, nt. 50, cui si rinvia anche per ulteriori indicazioni bibliografiche.

⁶⁸ Cfr. **V. TURCHI**, *L'obiezione di coscienza nell'Evangelium vitae*, cit., p. 350.



evidenziata la necessità di prevedere idonee forme di obiezione di coscienza⁶⁹.

D'altronde, il *Codice di deontologia medica* del 2006, all'art. 13, 2° comma⁷⁰, riconosce al medico

“autonomia nella programmazione, nella scelta e nella applicazione di ogni presidio diagnostico e terapeutico, anche in regime di ricovero, fatta salva la libertà del paziente di rifiutarle e di assumersi la responsabilità del rifiuto stesso”.

Dunque, da un lato, si garantisce la giusta autonomia del medico, esercitata secondo *scienza e coscienza*; d'altro lato, la facoltà del paziente di *rifiutare* la terapia: non già, pertanto, di *imporre* al medico curante una diversa terapia da quella proposta. Ulteriore conferma di ciò è del resto

⁶⁹ Se ne è fatta interprete la senatrice Paola Binetti (cfr. <http://www.aduc.it>), la quale ha anche presentato un Disegno di legge (*Senato della Repubblica, XV Legislatura*, n. 773, comunicato alla Presidenza il 7.7.2006, cfr. <http://www.senato.it>), intitolato *Disposizioni in materia di dichiarazione anticipata di trattamento*, l'unico (in tale Legislatura) a prevedere l'istituto dell'obiezione di coscienza. L'art. 7 (*Obiezione di coscienza del medico*) di questo Disegno di legge recita: “1. In caso di contrasto con la volontà espressa dal paziente nella sua dichiarazione anticipata di trattamento, al personale medico-sanitario è garantito il diritto all'obiezione di coscienza [//] 2. Qualora si verifichi il caso di cui al comma 1 il fiduciario può appellarsi al comitato etico istituito ai sensi del decreto del ministro della sanità del 18 marzo 1998, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 122 del 28 maggio 1998”. Successivamente, all'inizio della XVI Legislatura è stato presentato il Disegno di legge n. 994, comunicato alla Presidenza il 4.8.2008, d'iniziativa dei senatori Emanuela Baio ed altri, il cui art. 8 (*Esecuzione della volontà del paziente e diritto all'obiezione di coscienza*), così dispone: «1. La volontà espressa dal paziente nella sua dichiarazione anticipata di trattamento è tenuta in considerazione dal medico curante in accordo con il fiduciario. [//] 2. Al personale medico-sanitario è garantito il diritto all'obiezione di coscienza. L'azienda sanitaria presso la quale il paziente è ricoverato garantisce comunque l'esecuzione delle sue volontà ai sensi dell'articolo 6, comma 2, lettera b). [//] 3. In caso di contrasto con il personale medico, il fiduciario può appellarsi al comitato etico istituito ai sensi del decreto del Ministro della salute 12 maggio 2006, pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* n. 194 del 22 agosto 2006”. Nella *Relazione di Presentazione* del Disegno di legge, l'art. 8 viene definito “di fondamentale importanza in quanto garantisce al medico la possibilità di avvalersi della obiezione di coscienza”: cfr. *Atti parlamentari, Senato della Repubblica, XVI Legislatura, Disegni di legge e Relazioni, Documenti*, n. 994, p. 8, consultabile in <http://www.senato.it>. Infine, il disegno di legge recante “Disposizioni in materia di alleanza terapeutica, di consenso informato e di dichiarazioni anticipate di trattamento”, nel testo unificato approvato dal Senato della Repubblica il 26 marzo 2009 ed attualmente all'esame della Camera dei Deputati, non prevede l'istituto dell'obiezione di coscienza in quanto le eventuali “dichiarazioni anticipate di trattamento” non assumerebbero carattere vincolante per il medico curante: cfr. art. 7, rubricato: *Ruolo del medico*.

⁷⁰ L'articolo è rubricato: *Prescrizione e trattamento terapeutico*. Riguardo al Codice di deontologia medica, cfr. *infra*, nt. 73.



possibile trarre dal 6° comma dello stesso articolo, laddove si stabilisce che:

“In nessun caso il medico dovrà accedere a richieste del paziente in contrasto con i principi di scienza e coscienza allo scopo di compiacerlo, sottraendolo alle sperimentate ed efficaci cure disponibili”⁷¹.

Interventi di modifica del sesso

La dottrina ha evidenziato i fondamenti “bioetici” anche di un’altra possibile forma di obiezione di coscienza, che tuttavia manca di una disciplina legislativa: si tratta dell’obiezione di coscienza a partecipare ad interventi di modifica del sesso su pazienti transessuali, previsti dalla legge 14 aprile 1982, n. 164, recante *Norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso*.

Si è in presenza, infatti, di materia particolarmente “sensibile” a valutazioni etiche, oltreché mediche e psicologiche. Dovrebbe pertanto derivarne il riconoscimento dell’obiezione di coscienza per chi ritenesse moralmente non accettabile effettuare interventi medico-chirurgici di questo genere, o cooperare ad essi⁷².

⁷¹ Su questa materia, cfr. **M. CASINI, M.L. DI PIETRO, C. CASINI**, *Testamento biologico e obiezione di coscienza*, in *Medicina e morale*, LVII (2007), p. 473 ss.

⁷² Cfr. **A.G. SPAGNOLO**, *Fondamenti bioetici dell’obiezione di coscienza all’intervento di RCS*, in *Il transessualismo. Identificazione di un percorso diagnostico e terapeutico*, a cura di E. Belgrano, B. Fabris, C. Trombetta, Milano, Kurtis, 1999, p. 337 ss.; **M.L. DI PIETRO, M. PENNACCHINI, M. CASINI**, *Evoluzione storica dell’istituto dell’obiezione di coscienza in Italia*, in *Medicina e morale*, LI (2001), p. 1150. Cfr., inoltre, **S. SPINSANTI**, *Problemi antropologico-morali dell’identità sessuale*, in *Medicina e morale*, XXXII (1982), p. 225 ss.; **A. BOMPIANI**, *Le norme in materia di rettificazione dell’attribuzione di sesso e il problema del transessualismo*, *ibidem*, p. 239 ss.; **P. STANZIONE**, *Transessualità*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XLIV, Milano, Giuffrè, 1992, p. 874 ss.; **P.M. VECCHI**, *Transessualismo*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XXXI, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana (Treccani), 1994; **S. PATTI**, *Transessualismo*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche. Sezione Civile*, vol. XIX, Torino, UTET, 1999, p. 416 ss.; **A. MEZZANOTTE**, *Profilo comparatistico fra ordinamento italiano e tedesco sulla condizione giuridica dei transessuali dopo il mutamento di sesso*, in *Rassegna di diritto civile*, 2000, p. 809 ss.; **AA.VV.**, *L’identité de la personne humaine. Étude de droit français et de droit comparé*, sous la direction de Jacqueline Pousson-Petit, Bruxelles, Brulant, 2002; **P. CAVANA**, *Identità sessuale (Transessualismo, cambiamento di sesso)*, in *Enciclopedia di Bioetica e Scienza Giuridica*, a cura di E. Sgreccia e A. Tarantino, in corso di pubblicazione presso E.S.I., Napoli. Più in generale, sulle cosiddette “teorie gender”, cfr. **L. PALAZZANI**, *Identità di genere? Dalla differenza alla in-differenza sessuale nel diritto*, Cinisello Balsamo, San Paolo, 2008; **G. GALEOTTI**, *Gender-Genere. Chi vuole negare la differenza maschio-femmina? L’alleanza tra femminismo e Chiesa cattolica*, Roma, VivereIn, 2009.



I codici di deontologia medica, infermieristica e ostetrica

In materia di obiezione di coscienza “sanitaria”, vanno inoltre richiamati i codici deontologici di medici, infermieri ed ostetrici.

Il *Codice di deontologia medica* della Federazione Nazionale degli Ordini dei Medici e Odontoiatri del 2006, nell’ambito dell’*Autonomia e responsabilità diagnostico-terapeutica* (art. 22) prevede che:

“Il medico al quale vengano richieste prestazioni che contrastino con la sua coscienza o con il suo convincimento clinico, può rifiutare la propria opera, a meno che questo comportamento non sia di grave e immediato nocimento per la salute della persona assistita e deve fornire al cittadino ogni utile informazione e chiarimento”⁷³.

In tal modo si è, da un lato, più esattamente distinta la motivazione di coscienza dal convincimento clinico, e, dall’altro, si è voluto garantire alla coscienza del medico “uno spazio di espressione maggiore di quello che le risulterebbe riconosciuto dalle tassative ipotesi di legge”⁷⁴.

Nel *Codice deontologico dell’infermiere* del 17 gennaio 2009, all’art. 8, si garantisce il ricorso alla “clausola di coscienza”, in sostituzione del precedente riferimento alla “obiezione di coscienza”, contenuto nel Codice del 1999. La fattispecie è ora così normata:

“L’infermiere, nel caso di conflitti determinati da diverse visioni etiche, si impegna a trovare la soluzione attraverso il dialogo. Qualora vi fosse e persistesse una richiesta di attività in contrasto con i principi etici della professione e con i propri valori, si avvale della clausola di coscienza, facendosi garante delle prestazioni necessarie per l’incolumità e la vita dell’assistito”⁷⁵.

⁷³ Federazione Nazionale degli Ordini dei Medici e Odontoiatri (FNOMCeO), *Codice di deontologia medica*, 16.12.2006, consultabile in <http://portale.fnomceo.it>. Sul Codice di deontologia medica e sugli altri codici di deontologia professionale di seguito esaminati, in particolare sulla loro collocazione nella gerarchia delle fonti normative (tema che qui non si ha modo di affrontare), cfr. **M. BARNI**, *Codici deontologici (Parte medica)*, in *Enciclopedia di Bioetica e Scienza Giuridica*, diretta da E. Sgreccia e A. Tarantino, vol. III, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2010, p. 239 ss.; **P. D'ADDINO SERRAVALLE**, *Codici deontologici (Parte etica)*, *ibidem*, p. 243 ss.; **L. LONARDO, A. D'AMORA**, *Codici deontologici (Parte giuridica)*, *ibidem*, p. 246 ss.

⁷⁴ **C. CASINI, M. CASINI, M.L. DI PIETRO**, *op. cit.*, p. 256.

⁷⁵ Federazione Nazionale Collegi Infermieri (IPASVI), *Codice deontologico dell’infermiere*, 17.1.2009, in <http://www.ipasvi.it>. Non sembra peraltro che la evidenziata nuova dizione comporti una diversa rilevanza della “clausola di coscienza” rispetto alla “obiezione”. Di difficile comprensione risulta invece la concreta realizzazione



Una più circostanziata demarcazione dell'operatività della "clausola di coscienza" rispetto alla "obiezione di coscienza" è sancita nel nuovo *Codice deontologico dell'ostetrica/o* del 19 giugno 2010. In esso, al punto 3.16, si stabilisce che:

"L'ostetrica/o di fronte ad una richiesta di intervento in conflitto con i principi etici della professione e con i valori personali, si avvale della obiezione di coscienza quando prevista dalla legge e si avvale della clausola di coscienza negli altri casi, garantendo le prestazioni inderogabili per la tutela della incolumità e della vita di tutti i soggetti coinvolti"⁷⁶.

Mentre si rinvia alla legge per le ipotesi di obiezione di coscienza da essa previste, non si ritengono tuttavia esauriti in tali ipotesi i casi di possibile contrasto dell'attività richiesta con i principi etici della professione e con i valori personali, casi che determinerebbero il legittimo ricorso alla clausola di coscienza.

Nelle ipotesi di clausola di coscienza opponibile ad attività in contrasto con i principi deontologici della professione e con i valori personali, pare doversi trattare di attività non imposte da obblighi di legge, rendendosi altrimenti necessaria un'espressa previsione legislativa ai fini del riconoscimento dell'obiezione di coscienza, o, comunque, il fondamento della medesima in principi e norme costituzionali, o, infine, quantomeno, la sua ammissibilità secondo argomentazioni analogiche o in base agli strumenti interpretativi, segnatamente quelli dell'interpretazione sistematica. D'altronde, l'ipotesi di attività contrastanti con la deontologia professionale imposte dal legislatore sarebbe da evitare ancor prima del suo realizzarsi, ad opera di un legislatore saggio e prudente. Conclusivamente, l'ipotesi

dell'ipotesi descritta nella norma. Infatti l'articolo prevede una persistente "richiesta di attività in contrasto con i principi etici della professione e con i propri valori": ora, non vi è dubbio che l'infermiere sarebbe non solo legittimato ma anche tenuto a rifiutare un'attività contrastante con i principi etici della professione, ed il richiedere congiuntamente un ulteriore contrasto con i propri valori sarebbe superfluo, poiché il primo profilo assorbirebbe il secondo. Viceversa non sembra ammissibile un'attività che ipoteticamente non si ponesse in contrasto con i valori dell'infermiere ma lo fosse rispetto ai principi etici della professione. Ed infine rimarrebbe completamente privo di tutela il caso di un'attività non contrastante con i principi etici della professione ma con i valori propri dell'infermiere, e della quale pertanto l'infermiere rifiuti il compimento o la cooperazione ad essa.

⁷⁶ Federazione Nazionale Collegi Ostetriche, *Codice deontologico dell'ostetrica/o*, 19.6.2010, in <http://www.fnco.it>. Circa il rapporto tra "principi etici della professione" e "valori personali" valgono qui le medesime considerazioni svolte alla nota precedente.



del ricorso alla “clausola di coscienza”, al di fuori dei casi di obiezione di coscienza previsti dalla legge, sembra potersi riscontrare qualora venissero richieste prestazioni non disciplinate dal legislatore, che si ponessero in contrasto con i principi di deontologia professionale e con i valori personali⁷⁷.

Sperimentazione su animali

Concerne pure le problematiche bioetiche un’ulteriore forma di obiezione di coscienza, ancorché in questo caso essa intervenga nei confronti della vita animale e non di quella umana: si allude alla legge 12 ottobre 1993, n. 413, dettata specificamente per riconoscere e regolamentare l’obiezione di coscienza alla sperimentazione animale. La legge, anticipata dai provvedimenti adottati da alcuni istituti di ricerca⁷⁸, riconosce il *diritto* di obiezione di coscienza verso “ogni atto connesso con la sperimentazione animale”, in favore dei cittadini che “nell’esercizio della libertà di pensiero, di coscienza e di religione [...] si oppongono alla violenza su tutti gli esseri viventi” (art. 1).

È oggi infatti diffusa una nuova sensibilità in favore della vita animale, in passato trascurata, quando non “vilipesa”, secondo mentalità ed atteggiamenti definiti “specisti”, ai quali non sono stati estranei anche taluni pregiudizi religiosi⁷⁹.

In concreto, i medici, i ricercatori, il personale sanitario (dei ruoli dei professionisti laureati, tecnici ed infermieristici) e gli studenti universitari che abbiano dichiarato la propria obiezione di coscienza “non sono tenuti a prendere parte direttamente alle attività ed agli interventi specificamente e necessariamente diretti alla sperimentazione animale” (art. 2); l’obiezione deve essere dichiarata all’atto di presentazione della domanda di assunzione o di partecipazione a concorso, mentre gli studenti universitari la dichiarano al docente del

⁷⁷ Pur con le puntualizzazioni e le riserve, circa la formulazione di queste norme, avanzate nelle note precedenti.

⁷⁸ Ne riferisce **S. LARICCIA**, *L’obiezione di coscienza in Italia: vent’anni di legislazione e di giurisprudenza*, in *Il diritto ecclesiastico*, CIII (1992), I, p. 278.

⁷⁹ Cfr. **C. CARDIA**, *Tra il diritto e la morale. Obiezione di coscienza e legge*, cit., p. 11, nt. 12. Sul tema dei c.d. “diritti degli animali”, cfr., *ex pluribus*, *I diritti degli animali. Prospettive bioetiche e giuridiche*, a cura di S. Castignone, Bologna, Il Mulino, 1988²; **E. AGAZZI**, *Antropocentrismo etico e tutela del mondo animale*, in *Introduzione allo studio della bioetica*, a cura di P. Cattorini, R. Mordacci, M. Reichlin, Milano, Europa Scienze Umane Editrice, 1996, p. 545 ss.; *Etica e diritti degli animali*, a cura di L. Battaglia, Roma-Bari, Laterza, 1997; **P. CAVALIERI**, *La questione animale. Per una teoria allargata dei diritti umani*, Torino, Bollati Boringhieri, 1999; **D. TETTAMANZI**, *Animali*, in **ID.**, *Dizionario di bioetica*, a cura di M. Doldi, Casale Monferrato, Piemme, 2002, p. 46 ss.



corso, al momento di inizio dello stesso (art. 3, 1° e 2° comma). Essa può essere revocata in qualsiasi momento (art. 3, 3° comma), ed è esercitabile presso tutte le strutture, *pubbliche* o *private*, legittimate a svolgere la sperimentazione animale, le quali sono obbligate a rendere noto a tutti i lavoratori ed agli studenti il loro diritto all'obiezione di coscienza e a predisporre i moduli della relativa dichiarazione (art. 3, 5° comma). È stabilito inoltre il principio che nessuno può subire conseguenze sfavorevoli per essersi rifiutato di partecipare alla sperimentazione su animali. Per i lavoratori è previsto il diritto ad essere destinati, nell'ambito delle dotazioni organiche esistenti, ad attività che non comprendano la sperimentazione animale, conservando la medesima qualifica ed il medesimo trattamento economico. Per gli studenti universitari deve essere resa facoltativa la frequenza alle esercitazioni di laboratorio in cui è programmata la sperimentazione animale. Gli organi universitari competenti devono attivare, all'interno dei corsi, modalità di insegnamento che non prevedano attività o interventi di sperimentazione animale per il superamento degli esami (art. 4)⁸⁰.

Su tale legge si è espresso il Comitato Nazionale per la Bioetica nel proprio parere del 18 dicembre 2009, avente ad oggetto - più in generale - la sperimentazione animale, le metodologie ad essa alternative ed il ruolo dei Comitati etici riguardo a questa materia⁸¹. Il Comitato rileva come

⁸⁰ Sulla L. 12.10.1993, n. 413, *Norme sull'obiezione di coscienza alla sperimentazione animale*, cfr. *Obiezione alla vivisezione. Come, dove, quando, perché applicare la legge 413/93 in Università, Istituti, Ospedali, USL e industrie*, a cura di G. Felicetti, Roma, marzo 1994, supplemento a *Impronte* (mensile della Lega Anti Vivisezione); **V. TURCHI**, *Obiezione di coscienza*, cit., p. 542; **P. CANZIANI, M. FRITTOLE**, *Vivisezione*, in *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, vol. XV, Torino, UTET, 1999, pp. 706-707; **A. CALABRIA**, *Vivisezione*, in *Digesto delle Discipline Penali*, Aggiornamento, Torino, UTET, 2000, p. 699; **S. PRISCO, L. CAPPUCCIO**, *Obiezione di coscienza e trattamenti sanitari obbligatori*, in *Bioetica e diritti dell'uomo*, cit., pp. 67-68; **L. LOMBARDI VALLAURI**, *Riduzionismo e oltre. Dispense di filosofia del diritto*, Padova, CEDAM, 2002, p. 138 ss.; **M. AIMO**, *Privacy, libertà di espressione e rapporto di lavoro*, Napoli, Jovene, 2003, p. 206 ss., la quale pone in dubbio l'effettività della tutela apprestata dalla legge nei confronti degli aspiranti dipendenti-obiettori a seguito della generalizzazione nel rapporto di lavoro privato dell'assunzione diretta. Essi, infatti, «tenuti, ai sensi del citato art. 3, comma I, a dichiarare la propria obiezione all'atto della presentazione della domanda di assunzione, saranno presumibilmente i primi a risultare "scartati" dalla selezione frutto della discrezionalità del datore di lavoro, nonostante il divieto di discriminazione operante a loro favore» (*ivi*, p. 208).

⁸¹ Cfr. **COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA**, *Metodologie alternative, Comitati etici e obiezione di coscienza alla sperimentazione animale*, 18.12.2009, in http://www.governo.it/bioetica/pareri_abstract/Documento_18122009.pdf.



“attraverso la legge del 1993, il rifiuto motivato di infliggere danni e sofferenze agli animali è entrato in qualche modo a far parte del tessuto etico che sta alla base dello sviluppo dell’identità personale e della promozione della coscienza sociale (artt. 2 e 3 della Cost.)”⁸².

Evidenzia altresì come la legge si diriga sia alla tutela del “bene-valore soggettivo” costituito dalla coscienza personale, sia del “bene-valore oggettivo” rappresentato dal benessere/vita animale⁸³:

«in tal senso, l’obiezione di coscienza alla sperimentazione animale, nel suo collegarsi al corpus delle leggi animaliste – globalmente ispirate al principio generale “non far soffrire, non danneggiare inutilmente gli animali”-, rappresenta un punto di svolta nel nostro ordinamento giuridico per il suo alto significato bioetico»⁸⁴.

Peraltro, lo stesso parere lamenta come a distanza di parecchi anni dalla sua promulgazione la legge non abbia ancora trovato piena attuazione. In particolare, sarebbe stato per lungo tempo disatteso l’obbligo di informativa circa il diritto di obiezione di coscienza posto a carico di tutte le strutture pubbliche e private legittimate a svolgere la sperimentazione animale, nonché l’obbligo, facente capo alle medesime, di predisporre i relativi moduli⁸⁵.

Leggi regionali in materia di metodiche diagnostiche e terapeutiche

Anche dall’esame della legislazione regionale, pur se appartenente ad epoca non più recente, emergono fattispecie obiettorie attinenti alla sfera della bioetica. Si tratta della legge Regione Lombardia, 20 giugno

⁸² *Ibidem*, p. 16.

⁸³ In ogni forma di obiezione di coscienza riconosciuta sono insite e congiunte sia la tutela della coscienza personale (dimensione soggettiva) sia la tutela di precisi beni/valori dell’ordinamento (dimensione oggettiva): sul punto cfr. V. TURCHI, *I nuovi volti di Antigone*, cit., p. 80 ss.

⁸⁴ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, *Metodologie alternative*, cit., p. 16.

⁸⁵ Cfr. *ibidem*, pp. 15 e 17. Al parere è allegata un’indagine condotta dal Gruppo di lavoro del Comitato per la Bioetica presso tutte le facoltà scientifiche degli atenei italiani (farmacia, medicina e chirurgia, scienze matematiche, fisiche e naturali, medicina veterinaria, scienze biotecnologiche). I dati sono riportati in *Appendice* al documento, p. 20 ss. Infine, al documento è allegata una *Postilla* del Prof. Francesco D’Agostino, pp. 26-27, nella quale si denuncia l’assenza, nel nostro ordinamento, di norme che garantiscano, in modo così esplicito come la legge 413/1993, l’obiezione di coscienza alla sperimentazione sull’uomo (che pur, indubbiamente, è un essere vivente come tutti gli altri animali).



1975, n. 97 (e successive modifiche) e della legge Regione Piemonte 9 gennaio 1987, n. 3 (e successive modifiche), concernenti l'impiego di nuove metodiche diagnostiche e terapeutiche in ambito ospedaliero⁸⁶. Tali leggi, rispettivamente all'art. 2, 3° comma e all'art. 4, 4° comma, prevedono che i sanitari per "fondati motivi" - nel primo caso - per "dichiarati motivi" - nel secondo -⁸⁷, possano rifiutare di partecipare ai programmi di ricerca deliberati dagli organi competenti.

"Voto di coscienza" e questioni di bioetica

Le questioni concernenti la bioetica, in quanto attinenti a valori fondamentali di natura intrinsecamente morale, hanno una indubbia rilevanza anche sotto il profilo della libertà di coscienza che dovrebbe essere garantita ai singoli parlamentari in seno ai propri gruppi, al di là degli schieramenti politici e delle scelte dei partiti di appartenenza. D'altra parte, il tema del c.d. "voto di coscienza" travalica le questioni della bioetica, assumendo una valenza di carattere generale, che trova già talune forme di riconoscimento nei regolamenti parlamentari⁸⁸.

A chiosa, finale e complessiva, dell'ampia trattazione dei luoghi della bioetica ove si manifesta l'obiezione di coscienza, desidererei richiamare quanto ha perspicuamente rilevato un'autorevole dottrina:

«Agli sviluppi della bio-*etica* può essere ascritto, alla fine, pure questo risultato altamente apprezzabile: avere fatto riemergere, con il caratteristico fenomeno dell'obiezione *etica*, il rapporto di complementarietà-distinzione tra diritto ed etica, contribuendo così a smascherare l'illusione di una assoluta autoreferenzialità e

⁸⁶ Più precisamente, le leggi sono così intitolate: legge Regione Lombardia, 20.6.1975, n. 97, *Assistenza ospedaliera in relazione all'impiego di nuove metodiche diagnostiche e terapeutiche*; legge Regione Piemonte, 9.1.1987, n. 3, *Disciplina relativa all'impiego di nuove metodiche terapeutiche e diagnostiche nell'ambito ospedaliero*.

⁸⁷ Donde la diversa configurazione della situazione soggettiva dell'obiettore: interesse legittimo nella legge lombarda, diritto soggettivo in quella piemontese: cfr. **G. DALLA TORRE**, *Bioetica e diritto*, cit., p. 153. Ecco il testo degli articoli richiamati: art. 2, comma 3, legge Regione Lombardia, 20.6.1975, n. 97: "I sanitari ospedalieri possono, per fondati motivi, rifiutarsi di partecipare ai programmi di ricerca deliberati dal Consiglio di amministrazione"; art. 4, comma 4, legge Regione Piemonte, 9.1.1987, n. 3: "I sanitari della struttura, sede di sperimentazione, possono, per dichiarati motivi, rifiutarsi di partecipare ai programmi di ricerca o di indagine autorizzati dal Comitato di Gestione dell'USSL".

⁸⁸ Cfr. **M.L. MAZZONI HONORATI**, *Lezioni di diritto parlamentare*, 3^a ed., Torino, Giappichelli, 1997, p. 119, nt. 8, p. 122; **ID.**, *Diritto parlamentare*, Torino, Giappichelli, 2005², p. 113, nt. 15; **A. MANZELLA**, *Il Parlamento*, 3^a ed., Bologna, il Mulino, 2003; p. 96 ss., p. 267 ss.



quindi onnivalenza ed onnipotenza del diritto costituito (o meramente "politico")»⁸⁹.

5 - Multiculturalismo e obiezione di coscienza

Le società europee - ne è esperienza comune e quotidiana - sono attualmente caratterizzate dall'essere pluraliste non solo in senso ideologico, ma anche nel senso di essere multietniche, multicultuali⁹⁰. Si percepisce immediatamente quanto l'elevato grado di pluralismo sociale possa incidere sul piano giuridico, e quanto anche il fenomeno delle obiezioni possa emergere come domanda di riconoscimento di comportamenti che si differenziano o si contrappongono a quelli della maggioranza.

D'altra parte, l'uomo del terzo millennio non vive più in ristretti contesti sociali, ma in una dimensione "globale", nella quale il contatto con il "diverso", con la cultura "altra" è reso assai più facile e frequente⁹¹.

Soprattutto i fenomeni immigratori hanno portato la civiltà europea ed occidentale a contatto con pratiche ed istituti giuridici estranei, talora anche contrastanti, con la propria tradizione.

Oggi si tende a ricondurre, forse talora con qualche eccesso, l'insieme di questi fenomeni nella complessiva categoria concettuale del "multiculturalismo"⁹², dalla quale anche il fenomeno delle obiezioni

⁸⁹ **S. BERLINGÒ**, *L'ultimo diritto. Tensioni escatologiche nell'ordine dei sistemi*, Torino, Giappichelli, 1998, p. 237.

⁹⁰ Su queste problematiche, rispetto alle quali la letteratura è vastissima, cfr., per tutti, **AA.VV.**, *La cittadinanza. Problemi e dinamiche in una società pluralistica*, a cura di G. Dalla Torre e F. D'Agostino, Torino, Giappichelli, 2000; **AA.VV.**, *Integrazione europea e società multi-etnica. Nuove dimensioni della libertà religiosa*, a cura di V. Tozzi, Torino, Giappichelli, 2000; **M.L. LANZILLO**, *Il multiculturalismo*, Roma, Laterza, 2005; **M. RICCA**, *Oltre Babele. Codici per una democrazia interculturale*, Bari, Dedalo, 2008; **ID.**, *Dike meticcia. Rotte di diritto interculturale*, Soveria Mannelli, Rubbettino, 2008; **AA.VV.**, *Multireligiosità e reazione giuridica*, a cura di A. Fuccillo, Torino, Giappichelli, 2008.

⁹¹ Convivono, peraltro, nel fenomeno della "globalizzazione", tendenze che paiono di segno opposto: da un lato, l'omogeneizzazione culturale e dei modelli di comportamento, d'altro lato, il più facile interscambio di esperienze e tradizioni diverse, ed, ancora, il consolidarsi di realtà locali e nazionali. Sul fenomeno della globalizzazione, cfr., per tutti, **D. HELD**, **A. McGREW**, *Globalismo e antiglobalismo* (2000), tr. it. Bologna, Il Mulino, 2001, particolarmente p. 45 ss.; **AA.VV.**, *Il coraggio del dialogo. Quando la diversità è forza*, Milano, Giuffrè, 2002; **P. LILLO**, *Globalizzazione del diritto e fenomeno religioso*, Torino, Giappichelli, 2007², con specifico riferimento al fenomeno delle obiezioni di coscienza, p. 43 ss.

⁹² Cfr. **C. CARDIA**, *Democrazia, multiculturalismo, diritti religiosi*, in *Daimon. Annuario di diritto comparato delle religioni*, VII (2007), p. 7 ss.; **M.L. LANZILLO**, *Il multiculturalismo*, cit., p. VII ss.



risulta essere coinvolto, cosicché pare congruo esaminare talune nuove sue manifestazioni in tale prospettiva.

Pur nella complessità e problematicità della materia, pare opportuno distinguere (o, quantomeno, cercare di distinguere), tra gli ipotetici casi di obiezione, le fattispecie che non sembrano porre particolari questioni, in quanto si tratta di riconoscere prerogative della libertà (soprattutto religiosa) certamente compatibili con i principi fondamentali del nostro ordinamento, e che anzi trovano in essi legittimazione. Tale, ad esempio, la richiesta - precedentemente esaminata - da parte dei musulmani di osservare come giorno festivo il venerdì. Qui si tratta, prevalentemente, di parificare ed estendere la normativa speciale già bilateralmente convenuta con altre confessioni religiose⁹³. Tale anche la facoltà, per le donne che ne facciano richiesta, di utilizzare nei documenti ufficiali foto tessera che le ritraggano a capo coperto⁹⁴, e la facoltà di indossare il *chador* in istituzioni pubbliche, segnatamente nelle scuole⁹⁵, sempre che queste manifestazioni di appartenenza confessionale non si pongano - concretamente - come espressive di uno stato di discriminazione della donna e lesive del

⁹³ Cfr. V. TURCHI, *I nuovi volti di Antigone*, cit., p. 147 ss., 159 ss. In senso critico, cfr. L. MUSSELLI, *I rapporti tra Islam e ordinamento italiano: una problematica intesa*, in *Il Politico*, LXIV (1999), p. 293 ss.

⁹⁴ Così, ad esempio, dispone la circolare del Ministero dell'Interno, Direzione generale dell'amministrazione civile, n. 4 (95) del 14.3.1995, *Rilascio carta di identità a cittadini professanti culti religiosi diversi da quello cattolico - uso del copricapo*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1996, p. 475, secondo la quale la richiesta delle donne di religione islamica di rilascio della carta di identità dietro presentazione di foto che le ritraggono a capo coperto "anche alla luce di possibili richiami al precetto costituzionale di libertà di culto e di religione ... [deve] trovare favorevole accoglimento presso le Amministrazioni Comunali, purché i tratti del viso siano ben visibili".

La Commissione europea dei diritti dell'uomo, 3.5.1993, Karaduman c. Turchia, *ibidem*, 1995, p. 899, ha invece ritenuto che: "Non contrasta con la libertà di religione, tutelata dall'art. 9 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, la disposizione regolamentare con la quale una università laica - al fine di assicurare il rispetto dei diritti di libertà di tutti i suoi studenti - impone che anche il diploma da essa fornito non rifletta in alcun modo l'appartenenza ad un determinato movimento religioso e che quindi la foto in esso riprodotta raffiguri l'allievo a capo scoperto in una tenuta conforme alla detta norma regolamentare".

⁹⁵ È tuttavia noto l'indirizzo restrittivo della giurisprudenza e della legislazione francese su questa materia. Per la giurisprudenza, cfr. V. TURCHI, *Obiezione di coscienza: a trent'anni dalla prima legge*, cit., p. 113, nt. 151; per la legislazione, cfr. la L. 15.3.2004, n. 2004-228. Sull'argomento, cfr. P. CAVANA, *Interpretazioni della laicità. Esperienza francese ed esperienza italiana a confronto*, Roma, A.V.E., 1998, p. 123 ss.; A. GUAZZAROTTI, *Giudici e minoranze religiose*, Milano, Giuffrè, 2001, p. 122 ss.; P. CAVANA, *I segni della discordia. Laicità e simboli religiosi in Francia*, Torino, Giappichelli, 2004.



principio della pari dignità sociale tra uomo e donna (art. 3, 1° comma Cost.).

Sono invece gli istituti del diritto di famiglia islamico (la poligamia, il ripudio unilaterale da parte del marito, il potere di correzione da questi esercitato sulla moglie e la sua posizione predominante nell'ambito dell'educazione della prole) a rappresentare gli aspetti di maggior problematicità e contrasto con i valori essenziali del nostro ordinamento, anche qualora se ne richiedesse il riconoscimento a titolo di obiezione di coscienza⁹⁶.

Il medesimo ordine di considerazioni vale senz'altro - ed *a fortiori* - per i casi delle "mutilazioni sessuali" sulle donne (infibulazione o circoncisione faraonica, escissione o clitoridectomia), ancorché si tratti di pratiche prive di fondamenti scritturali coranici o risalenti alla Sunna⁹⁷. A parte la possibilità di riscontrare in tali pratiche il ricorrere di responsabilità penali⁹⁸, vengono qui in considerazione i valori della

⁹⁶ Cfr. **M. BORRMANS**, *Nota riguardante l'obiezione di coscienza e i problemi relativi alla pluralità delle culture e all'unicità dell'ordinamento giuridico degli Stati moderni, in ambiente islamico o in relazione con la fede musulmana, in Realtà e prospettive dell'obiezione di coscienza. I conflitti degli ordinamenti*, cit., p. 240 ss.; **C. CAMPIGLIO**, *Matrimonio poligamico e ripudio nell'esperienza giuridica dell'Occidente europeo*, in *Rivista di diritto internazionale privato*, XXIV (1990), p. 853 ss.; **ID.**, *Famiglia e diritto islamico. Profili internazionali-privatistici*, in *Musulmani in Italia*, a cura di S. Ferrari, Bologna, il Mulino, 2000, p. 175 ss.; **L. MUSSELLI**, *Islam, diritto e potere*, in *Il Politico*, LXXII (2007), fasc. n. 2, p. 49; **ID.**, *Libertà religiosa, Islam e valori giuridici dell'Occidente*, in *Iustitia*, LXI (2008), p. 269 ss.; **L. MANCINI**, *Famiglie musulmane in Italia. Dinamiche sociali e questioni giuridiche*, in *Islam in Europa/Islam in Italia. Tra diritto e società*, a cura di A. Ferrari, Bologna, il Mulino, 2008, p. 107; **G. CONETTI**, *Il matrimonio: conflitti di leggi o di culture?*, *ibidem*, p. 111 ss.; **A. ALBISSETTI**, *Il matrimonio islamico in Italia*, *ibidem*, p. 121 ss.

⁹⁷ Cfr. **U.K. MOHAMED**, *Una pratica millenaria: conoscerla per sconfiggerla*, in *Politica del diritto*, XXIII (1992), pp. 154, 156-157; **D. SCOLART**, *Le mutilazioni genitali femminili e l'ordinamento italiano*, in *Bioetica, diritti umani e multietnicità. Immigrazione e sistema sanitario nazionale*, a cura di F. Compagnoni e F. D'Agostino, Cinisello Balsamo, San Paolo, 2001, p. 300; **R. MAZZOLA**, *La convivenza delle regole. Diritto, sicurezza e organizzazioni religiose*, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 145-146, note 26 e 27.

⁹⁸ In giurisprudenza, cfr. Trib. Milano, 25.11.1999, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2000, p. 835, il quale ha ritenuto che: "Il comportamento del padre che fa praticare interventi di circoncisione e infibulazione ai danni dei figli minori, anche se sorretto da motivazioni di carattere religioso, integra il reato di lesioni gravi volontarie" (massima redazionale). In dottrina è stata prospettata l'eventualità di ricorrere, se del caso, all'esimente dell'art. 50 cod. pen. (consenso dell'avente diritto), che comunque dovrebbe essere applicata in modo "prudente e limitato", ed in riferimento esclusivamente a soggetti capaci e di maggiore età: così **S. FERRARI**, *Comportamenti "eterodossi" e libertà religiosa. I movimenti religiosi marginali nell'esperienza giuridica più recente*, in *Il foro italiano*, CXVI (1991), I, col. 278. Da ultimo, la legge 9 gennaio 2006, n. 7, recante *Disposizioni concernenti la prevenzione e il divieto delle pratiche*



dignità morale e dell'integrità fisica della persona⁹⁹, intesi come valori universali ed, in quanto tali, assoluti e prevalenti sul "diritto alla diversità"¹⁰⁰.

È questo, del resto, il punto cruciale di ogni forma di obiezione di coscienza: la determinazione cioè del limite fino al quale

"l'ordinamento può o deve ampliare la sfera delle libertà riconosciute e dei comportamenti consentiti, allo scopo di permettere a più individui, anche di diversa cultura o di diversa religione, di convivere nella stessa collettività, senza rinunciare alle proprie specificità"¹⁰¹,

preservando, nello stesso tempo, un nucleo essenziale di valori e di solidarietà comuni, allo scopo di garantire le ragioni non già di *unicità*, ma di *unità* dell'ordinamento giuridico.

6 - Unioni omosessuali e obiezione di coscienza

di mutilazione genitale femminile, art. 6, ha introdotto l'art. 583-bis del codice penale, diretto a sanzionare penalmente le pratiche suddette. Sulla nuova legge, cfr. **C. CIOTOLA**, *La legge sul divieto delle pratiche di mutilazione genitale femminile*, in *Multireligiosità e reazione giuridica*, cit., p. 333 ss.

⁹⁹ Quanto ai riferimenti normativi, cfr., soprattutto, gli artt. 2 e 32 Cost., ma anche l'art. 5, cod. civ., nonché l'art. 583-bis cod. pen., citato alla nota precedente. In dottrina, cfr. **S. FERRARI**, *op. cit.*, coll. 277-278; **G. DALLA TORRE**, *Nuove immigrazioni e percorsi giuridici di integrazione*, in **ID.**, *Il primato della coscienza. Laicità e libertà nell'esperienza giuridica contemporanea*, Roma, Studium, 1992, p. 296; **P. MOROZZO DELLA ROCCA**, *Alterità nazionale e diritto alla differenza*, in *Rivista critica del diritto privato*, X (1992), pp. 102-103; **E. CIRILLO**, *Una violenza in più: la salute delle donne e le mutilazioni sessuali*, in *Politica del diritto*, XXIII (1992), p. 150; **U.K. MOHAMED**, *Una pratica millenaria: conoscerla per sconfiggerla*, cit., p. 153; *Immigrazione e salute. Questione di biogiuridica*, a cura di G. Dalla Torre, Roma, Studium, 1999; *Bioetica, diritti umani e multietnicità. Immigrazione e sistema sanitario nazionale*, cit.; *Dinamiche multiculturali e servizi sociosanitari in Italia. Bioetica, diritti umani e multietnicità*, a cura di F. Compagnoni e F. D'Agostino, Cinisello Balsamo, San Paolo, 2003; *Il confronto interculturale: dibattiti bioetici e pratiche giuridiche. Bioetica, diritti umani e multietnicità*, a cura di F. Compagnoni e F. D'Agostino, Cinisello Balsamo, San Paolo, 2003; **F. BOTTI**, *Manipolazioni del corpo e mutilazioni genitali femminili*, Bologna, Bononia University Press, 2009.

¹⁰⁰ Cfr., in questo senso, **G. DALLA TORRE**, *Nuove immigrazioni*, cit., pp. 295-298.

¹⁰¹ **V. ONIDA**, *L'obiezione dei giudici e dei pubblici funzionari*, in *Realtà e prospettive dell'obiezione di coscienza*, cit., 1992, p. 367.



In Italia, come è noto, non è previsto il cosiddetto "matrimonio tra persone dello stesso sesso"¹⁰², né finora è stata promulgata alcuna legge sulle convivenze, che ne ammetta la costituzione anche tra omosessuali.

Il disegno di legge governativo dell'8 febbraio 2007, recante "Diritti e doveri delle persone stabilmente conviventi", non ha avuto ad oggi seguito in Parlamento. Esso permetteva - tra le altre cose - le unioni tra "due persone maggiorenni e capaci, anche dello stesso sesso, unite da reciproci vincoli affettivi" (art. 1), e non prevedeva alcuna forma di obiezione di coscienza nei confronti di chi venisse coinvolto nelle procedure necessarie per la loro costituzione.

Ora, pur essendo evidente la diversità di situazioni tra un presunto matrimonio tra persone dello stesso sesso e convivenza tra le medesime, tuttavia anche le forme "mimetiche" della famiglia, come le convivenze, qualora ammesse legislativamente pure tra persone dello stesso sesso, rappresentano un fenomeno confligente con le convinzioni etiche e religiose di molte persone¹⁰³. A favore di queste ultime andrebbero pertanto previste adeguate clausole di coscienza nel caso in cui dovessero prestare la propria opera, in ragione dell'ufficio svolto, per la legalizzazione di tale tipo di convivenze¹⁰⁴.

Il problema dell'obiezione di coscienza riguardo ad una legge che consenta il "matrimonio tra persone dello stesso sesso" si è posto concretamente in Spagna. In occasione dell'approvazione della legge 1° luglio 2005, n. 13, che, modificando alcuni articoli del codice civile di quel Paese, ammette il matrimonio tra persone omosessuali e consente pure il ricorso da parte loro all'istituto dell'adozione, il Comitato esecutivo della Conferenza episcopale spagnola, il 5 maggio 2005, diffuse un'apposita nota *Acerca de la objeción de conciencia ante una ley radicalmente injusta que corrompe la institución del matrimonio*¹⁰⁵, nella

¹⁰² Sia consentita l'espressione "cosiddetto", ma nella mia formazione giuridica ho appreso essere il matrimonio tra persone del medesimo sesso semplicemente inesistente: cfr. **P. RESCIGNO**, *Manuale del diritto privato italiano*, 3^a ed., Napoli, Jovene, 1977, p. 377; **ID.**, *Manuale di diritto privato*, edizione a cura di G.P. Cirillo, Assago, IPSOA, 2000, p. 329; **P. PERLINGIERI, L. ROSSI CARLEO**, *Famiglia e rapporti parentali*, in **P. PERLINGIERI**, *Manuale di diritto civile*, 6^a ed., Napoli, ESI, 2007, Parte VII, par. 18, p. 852. In giurisprudenza, nello stesso senso, cfr. Trib. Latina 10.5.2005, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, XXXIV (2005), p. 1259 ss. (in precedenza, Cass. 9.6.2000, n. 7877, in *Giustizia civile*, 2000, I, p. 2897 ss.).

¹⁰³ D'altronde, come è stato giustamente evidenziato: "L'eventuale legalizzazione di vincoli tra soggetti dello stesso sesso comporta di riflesso una svirtualizzazione dell'idea di matrimonio": così **A. BETTETINI**, *La secolarizzazione del matrimonio nell'esperienza giuridica contemporanea*, Padova, CEDAM, 1996, p. 47.

¹⁰⁴ Conforme **C. CARDIA**, *Tra il diritto e la morale. Obiezione*, cit., p. 9.

¹⁰⁵ Cfr. i siti internet <http://www.olir.it/news/archivio.phd?id=197> e http://www.conferenciaepiscopal.es/actividades/2005/mayo_05.htm. In precedenza, della



quale, oltre ad esprimere la propria ferma condanna dell'iniziativa legislativa (definita "una falsificación legal del matrimonio")¹⁰⁶, si faceva appello ai cattolici e a tutte le persone "de recta formación moral" affinché non votassero la legge in sede di discussione parlamentare, ed affinché fosse riconosciuto - nell'ipotesi della sua approvazione - il diritto all'obiezione di coscienza per coloro che si trovassero a doverla applicare. Effettivamente, il 17 giugno 2005, durante l'*iter* di approvazione della legge, il Partito popolare era riuscito ad introdurre un emendamento, in Commissione Giustizia del Senato, che prevedeva l'obiezione di coscienza per i funzionari chiamati a celebrare il matrimonio tra omosessuali: esso disponeva che

"las autoridades y funcionarios de todo tipo que, debiendo intervenir en cualquier fase del expediente matrimonial entre personas del mismo sexo, adujesen razones de conciencia para no hacerlo, tendrán derecho a abstenerse de actuar"¹⁰⁷.

Tuttavia, nel testo definitivo licenziato dal Parlamento non si riscontra più tale emendamento, né vi è più alcuna traccia del diritto all'obiezione di coscienza in esso contenuto.

La dottrina spagnola che si è occupata di questo problema ha peraltro indicato come sia possibile sollevare, fondatamente, la c.d. "objeción de legalidad", ossia il rifiuto di celebrare codesti matrimoni investendo il Tribunale Costituzionale della questione di legalità costituzionale della legge che li prevede¹⁰⁸. Ma sarebbe anche possibile - sempre secondo la medesima dottrina - fare ricorso pure all'obiezione di coscienza in senso stretto, ancorché in assenza di una sua espressa menzione nella legge *de qua*: lo stesso è infatti avvenuto per quanto riguarda la legge spagnola sull'aborto che ugualmente non contempla (una tra le poche al mondo) alcuna clausola di coscienza, ma in riferimento alla quale il Tribunale Costituzionale, con la ricordata sentenza 11 aprile 1985, n. 53, ha ritenuto direttamente applicabili le disposizioni costituzionali a tutela della libertà "ideologica" e di

medesima Conferenza episcopale, cfr. la nota *En favor del verdadero matrimonio* del 15 luglio 2004.

¹⁰⁶ Cfr. i siti indicati alla nota precedente.

¹⁰⁷ Cfr. il sito internet <http://www.olir.it/news/archivio.phd?id=253>.

¹⁰⁸ Cfr. **R. NAVARRO VALLS**, *La objeción de conciencia a los matrimonios entre personas del mismo sexo*, in *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado* (<http://www.iustel.com>), n. 9, settembre 2005, pp. 4-15; **ID.**, *¿Objeción de conciencia ante la ley de "matrimonios" homosexuales?*, che si può leggere all'url <http://www.unav.es/civil/nds/nosindebate/objencion2.doc>, pp. 1-2; **ID.**, *La primera objeción de conciencia en España a la colaboración en un matrimonio homosexual*, all'url <http://www.ewtn.com/vnews/getstory.asp?number=60989>, p. 1.



religione (art. 16, comma 1°, Cost. Spagna) invocate “a copertura” dell’obiezione di coscienza¹⁰⁹. Infine, si sono citati due precedenti desunti dal diritto comparato: quello, più risalente, della Danimarca, dove i pastori luterani (*in parte qua* funzionari di Stato) non sono obbligati a intervenire nelle procedure riguardanti le unioni omosessuali; quello, più recente, del Canada, dove la legge 20 luglio 2005, che consente matrimoni tra persone del medesimo sesso, prevede una sorta di clausola di coscienza in favore di tutti coloro che debbono partecipare alla celebrazione degli stessi¹¹⁰.

Su questa nuova forma di obiezione di coscienza, da un punto di vista più generale, si è pronunciata la Congregazione per la Dottrina della Fede, con nota del 3 giugno 2003, intitolata *Considerazioni circa i progetti di riconoscimento legale delle unioni tra persone omosessuali*, che al n. 5 dichiara quanto segue:

“In presenza del riconoscimento legale delle unioni omosessuali, oppure dell’equiparazione legale delle medesime al matrimonio con accesso ai diritti che sono propri di quest’ultimo, è doveroso opporsi in forma chiara e incisiva. Ci si deve astenere da qualsiasi tipo di cooperazione formale alla promulgazione o all’applicazione di leggi così gravemente ingiuste nonché, per quanto è possibile, dalla cooperazione materiale sul piano applicativo. In questa materia ognuno può rivendicare il diritto all’obiezione di coscienza”¹¹¹.

¹⁰⁹ Cfr. *supra*, cap. II, par. 2.8.; **R. NAVARRO VALLS**, *La objeción de conciencia*, cit., p. 15 ss. L’Autore, alle pp. 17-19, recensisce alcune pronunce del Tribunale Costituzionale e del Tribunale Supremo nelle quali “queda clara la no necesidad de la *interpositio legislatoris* para que una determinada objeción de conciencia opere en el ordinamiento español” (*ivi*, p. 19).

¹¹⁰ Cfr. *ibidem*, pp. 20-22. Per la consultazione di tale ultimo atto normativo, cfr. *Canada. Marriage for Civil Purposes Act 2005*, c. 33, 20 luglio 2005 (estratto), in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2006, pp. 577-578.

¹¹¹ In *Acta Apostolicae Sedis*, XCVI (2004), p. 44. Dalla lettura di questo documento risulta evidente come la sopraccitata nota della Conferenza episcopale spagnola derivi da esso, e ne costituisca una applicazione pratica.

In riferimento allo specifico fondamento giuridico di questo tipo di obiezione, **O. DE BERTOLIS**, *L’obiezione di coscienza*, in *Civiltà Cattolica*, CLVI (2005), IV, p. 155, osserva che “il diritto è relazionalità tutelata e garantita, e la legge è strumento di essa: [...] un rapporto mimetico non è, per natura, un rapporto reale, che, proprio in quanto rapporto, è basato sulla differenza, anche sessuale (a tacere del diritto dei figli ad avere una vera coppia di genitori, basato sul principio antropologico fondamentale della differenziazione e della complementarietà, per lo sviluppo della loro identità personale, che nasce dal sapere “chi è mio padre”, e della loro correlata identità sessuale)”.



7 - Casi dubbi di obiezione di coscienza

Come si è già anticipato introduttivamente, esistono alcune fattispecie che parte della dottrina ha proposto di costruire come ipotesi di obiezione di coscienza, ma rispetto alle quali pare legittimo dubitare circa la loro corretta riconducibilità alla nozione classica di obiezione di coscienza.

Astensione dal voto e obiezione di coscienza

Invero, desta perplessità la possibilità di ricondurre coerentemente l'astensione dal voto ad un'ipotesi di obiezione di coscienza, ancorché il fenomeno sia stato tematicamente studiato in questa prospettiva¹¹². Infatti, sussistono problemi molteplici, sia di ordine pratico sia di ordine teorico, a giustificare tale perplessità: tra i primi va collocata la difficoltà di distinguere tra i motivi che possono indurre all'astensione elettorale (che vanno dall'indifferentismo alla protesta), quelli effettivamente coscienziali: solo in presenza di un'intenzionale esplicitazione soggettiva di tali motivi si potrebbe parlare di obiezione di coscienza. Ma anche quando fosse possibile ricondurre il fenomeno a motivazioni religiose, come accade per i testimoni di Geova¹¹³, si tratterebbe, nel caso specifico, di una sorta di "obiezione di gruppo", rispetto alla quale si possono manifestare fondate perplessità¹¹⁴. D'altra parte, questa eventuale forma di obiezione si porrebbe ai limiti della demarcazione concettuale rispetto alla disobbedienza civile¹¹⁵.

¹¹² Cfr., in senso problematico, **S. PRISCO**, *Fedeltà alla Repubblica*, cit., p. 213 ss.; **E. CAMASSA AUREA**, *Astensione dal voto: un'ipotesi di obiezione di coscienza?*, in *L'obiezione di coscienza tra tutela della libertà e disgregazione dello Stato democratico*, cit., p. 241 ss.

¹¹³ Cfr. **E. CAMASSA AUREA**, *Astensione dal voto*, cit., p. 242.

¹¹⁴ L'obiezione di coscienza è infatti "singolare" e costituisce un diritto personalissimo: cfr. **R. BERTOLINO**, *L'obiezione di coscienza*, in *Il diritto ecclesiastico*, XCIV (1983), I, p. 338; **G. DALLA TORRE**, *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, cit., pp. 47-48.

¹¹⁵ Sulla distinzione, talora problematica, tra obiezione di coscienza e disobbedienza civile, cfr. **H. ARENDT**, *Civil Disobedience*, in **ID.**, *Crisis of the Republic*, Harcourt Trade, 1972, tr. it., *La disobbedienza civile ed altri saggi*, Milano, Giuffrè, 1985, p. 39 ss.; **A. PASSERIN D'ENTREVES**, *Obbedienza e resistenza in una società democratica*, Milano, Comunità, 1970, p. 213 ss.; **J. RAWLS**, *A Theory of Justice*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1971, tr. it., *Una teoria della giustizia*, Milano, Feltrinelli, 1993⁵, pp. 302-324; **G. COSI**, *Saggio sulla disobbedienza civile. Storia e critica del dissenso in democrazia*, Milano, Giuffrè, 1984; **S. PRISCO**, *Fedeltà alla Repubblica*, cit., p. 241 ss.; **R. VENDITTI**, *Le ragioni dell'obiezione di coscienza*, Torino,



Inoltre, il fenomeno dell'obiezione potrebbe riscontrarsi nei soli casi in cui effettivamente esista un obbligo giuridico di votare¹¹⁶. Resta poi difficile individuare una "contropartita" positiva offerta dall'obiettore, oltre la manifestazione del proprio dissenso. Si è infine giustamente osservato che

"un progressivo e consistente aumento dell'astensionismo potrebbe rivelarsi un fattore disgregante e porre in pericolo il nucleo essenziale delle istituzioni democratiche, cioè la loro stessa rappresentatività"¹¹⁷.

Edizioni Gruppo Abele, 1986, p. 36 ss.; **N. BOBBIO**, *Disobbedienza civile*, in *Dizionario di politica*, diretto da N. Bobbio e N. Matteucci, 3^a ed., Torino, UTET, 2004, p. 307 ss.; **M. GASCON ABELLAN**, *Obediencia al Derecho y objeción de conciencia*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1990, p. 85; **L. GUERZONI**, *L'obiezione di coscienza tra politica, diritto e legislazione*, in *L'obiezione di coscienza tra tutela della libertà e disgregazione dello Stato democratico*, cit., p. 174, 183 ss.; **G. GARANCINI**, *Diritto di resistenza, disobbedienza civile, obiezione di coscienza: profili storici*, in *Realtà e prospettive dell'obiezione di coscienza*, cit., p. 75 ss.; **R. NAVARRO VALLS, J. MARTÍNEZ TORRÓN**, *Le obiezioni di coscienza*, cit., p. 17 ss.; **G. DANESI**, *L'obiezione di coscienza: spunti per un'analisi giuridica e metagiuridica*, in *Analisi e diritto*, 1998, pp. 84-85; **J.G. NAVARRO FLORA**, *El derecho a la objeción de conciencia*, Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2004, p. 32 ss.; **A. SPADARO**, *Libertà di coscienza e laicità dello Stato costituzionale. Sulle radici "religiose" dello Stato "laico"*, Torino, Giappichelli, 2008, pp. 72-73; **V. TURCHI**, *I nuovi volti di Antigone*, cit., pp. 66-67.

¹¹⁶ Nel nostro ordinamento l'art. 48, 2^o comma Cost. sancisce che l'esercizio del voto "è dovere civico" (sull'interpretazione della norma, in particolare sul suo carattere giuridico o etico-politico, cfr. **G. CORDINI**, *Il voto obbligatorio*, Roma, Bulzoni, 1988; **S. PRISCO**, *Fedeltà alla Repubblica*, cit., p. 213 ss.; **E. CAMASSA AUREA**, *Astensione dal voto*, cit., p. 243 ss., ai quali si rinvia anche per ulteriori indicazioni bibliografiche). Oggi, peraltro, nella legislazione ordinaria non esiste più alcuna sanzione per il caso di mancata espressione del voto: infatti il decreto legislativo 20.12.1993, n. 534 ha abrogato l'art. 115 del T.U. 30.3.1957, n. 361 (norme per l'elezione della Camera dei Deputati), che prevedeva come sanzioni l'iscrizione in un elenco esposto per trenta giorni nell'albo comunale e, per la durata di cinque anni, la menzione "non ha votato" sul certificato di buona condotta. È inoltre opportuno ricordare come la Commissione europea dei diritti dell'uomo abbia ritenuto non contrastante con la libertà di coscienza il sistema di voto obbligatorio: cfr. la decisione 22.3.1972, n. 4982/71, in *Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme*, vol. XV, p. 468, cit. in **S. BERLINGÒ**, *Stato democratico sociale e obiezione di coscienza: profili di diritto comparato*, in *Realtà e prospettive dell'obiezione di coscienza*, cit., p. 410. p. 410.

¹¹⁷ **E. CAMASSA AUREA**, *Astensione dal voto*, cit., p. 242. Peraltro, in dottrina **G. PASTORI**, *L'obiezione di coscienza nell'ordinamento italiano*, in *Realtà e prospettive dell'obiezione di coscienza*, cit., p. 157, si è espresso nel senso che "non si vede perché non si debba riconoscere l'esenzione per *motivi di coscienza* dal dovere di voto, facendo cadere quelle peraltro esigue sanzioni che conseguono ancora al suo inadempimento" (corsivo mio). Sulla successiva abrogazione delle cennate sanzioni, cfr. la nota precedente.



Sempre in tema di voto, dovrebbe invece essere dedicata maggiore attenzione allo studio del fenomeno obiettoria che si verifica all'interno dei gruppi parlamentari: beninteso quando l'intenzione di votare secondo coscienza (ed in divergenza dalle indicazioni del proprio gruppo)¹¹⁸ risulti da un'espressa richiesta o dichiarazione pubblica, non in modo occulto ed in base a meno encomiabili interessi corporativi.

“Obiezione ecologica” e “obiezione ai consumi”

Al fenomeno obiettoria si è pure ricondotta la c.d. *obiezione ecologica*. Essa, in prima approssimazione, viene definita come “la disobbedienza motivata allo scopo di difendere l’ambiente, la salute e la qualità della vita, contro comportamenti gravemente pregiudizievoli per questi valori”¹¹⁹. Se si trattasse solo di questo, il comportamento dell’ipotizzato obiettore sarebbe perfettamente legittimo, non *contra* ma *secundum legem*, non foss’altro per i valori costituzionali di cui si rende interprete e “tutore”. Tuttavia, il problema dell’obiezione di coscienza sorge qualora si sia in presenza di attività produttive *formalmente* lecite ed autorizzate, ma reputate ugualmente inquinanti dall’obiettore¹²⁰. Cosicché potrebbe configurarsi la circostanza di una opposizione a codeste attività, secondo motivate convinzioni personali sulla *sostanziale* illegittimità delle medesime, a tutela del diritto alla salute¹²¹. Il comportamento obiettoria potrebbe essere quello del lavoratore che rifiuta di essere coinvolto in attività produttive nocive, o, più in genere,

¹¹⁸ Per un’applicazione concreta del “voto secondo coscienza” si riscontra nel campo della bioetica: cfr. *supra*, nota 88.

¹¹⁹ R. LANZILLO, *L’obiezione ecologica*, in *Realtà e prospettive dell’obiezione di coscienza*, cit., p. 347.

¹²⁰ Cfr. R. LANZILLO, *L’obiezione ecologica*, cit., p. 349 ss., ancorché con riferimenti a normativa non più in vigore.

¹²¹ Inteso, secondo la nota interpretazione giurisprudenziale, anche nel senso di “diritto ad un ambiente salubre”: cfr. Cass., Sez. Un., 9.3.1979, n. 1463, in *Giustizia civile*, XIX (1979), I, p. 764, in tema di localizzazione delle centrali nucleari; Cass., Sez. Un., 6.10.1979, n. 5172, *ibidem*, XXX (1980), I, p. 359, in tema di inibitoria di opere intraprese dalla pubblica amministrazione, arrecanti danni alla salubrità ambientale; Cass., Sez. Un., 19.7.1985, n. 4263, *ibidem*, XXXVI (1986), I, p. 128, in tema di attività industriali insalubri. In dottrina, cfr. F. GIAMPIETRO, *Diritto alla salubrità dell’ambiente. Inquinamenti e riforma sanitaria*, Milano, Giuffrè, 1980; AA.VV., *Associazioni ecologiste e tutela giurisdizionale dell’ambiente. Profili amministrativi, civili e penali*, a cura di N. Assini e P. Mantini, Rimini, Maggioli, 1990; B. CARAVITA, *Diritto pubblico dell’ambiente*, 3^a ed., Bologna, il Mulino, 2005.



quello che si estrinseca in diverse forme di condotta attiva contro l'inquinamento ambientale¹²².

In realtà, in tutte queste ipotesi la condotta dell'obiettore si connoterebbe, più che per la disobbedienza alla legge per motivi di coscienza, come quella dell'individuo particolarmente sensibile ai valori ambientali, che attiva la reazione del sistema stesso contro comportamenti sostanzialmente illegittimi, assumendo in proprio i "costi", personali e patrimoniali, necessari per il ricorso agli strumenti garantistici predisposti dall'ordinamento¹²³. Ma, come si dirà più ampiamente tra breve, la nozione dei motivi che possono originare l'obiezione di coscienza che così si finisce per accogliere pare assai lata, e probabilmente tale da travalicare quella di motivi propriamente "coscienziali".

Di obiezione di coscienza ecologica si parla anche in senso traslato, come "*obiezione ai consumi*", cioè come "scelta di non consumare (e sollecitazione del pubblico a non consumare) determinati prodotti, che si ritengono nocivi per la natura e per l'ambiente"¹²⁴. L'obiezione di coscienza ai consumi riguarda inoltre i prodotti provenienti da imprese operanti all'estero, che ricorrono allo sfruttamento del lavoro minorile. Come è facile rilevare, non si tratta di un vero caso di obiezione di coscienza, mancando il presupposto dell'obbligo di consumare tali prodotti¹²⁵. Si osserva, tuttavia, che questa forma di obiezione di coscienza può assumere una "valenza critica" ed un "valore di contrapposizione rispetto alla cultura dominante", segnatamente nei suoi aspetti consumistici, tali da poterla far accostare al fenomeno obiettoria propriamente detto, soprattutto a motivo della "pressione" esercitata dai modelli sociali, non meno cogenti, a livello fattuale, della stessa legge¹²⁶.

¹²² Le si vedano esemplificate in **R. LANZILLO**, *L'obiezione ecologica*, cit., p. 351.

¹²³ Cfr. *ibidem*, pp. 351-352.

¹²⁴ **R. LANZILLO**, *L'obiezione ecologica*, cit., p. 352. Gli esempi che vengono riportati sono quelli della "obiezione all'uso dell'automobile ed ai consumi energetici, alle pellicce ed agli oggetti in pelle; ai sacchetti di plastica ed alle bombolette spray, e così via".

¹²⁵ D'altra parte, non può ritenersi che la condotta dell'obiettore integri il reato di boicottaggio, previsto dall'art. 507 cod. pen. Sulla eventuale applicazione di questa figura di reato (escludendola) al caso dell'obiezione/boicottaggio di farmaci abortivi, cfr., ampiamente, **F. VITALE**, *Obiezione di coscienza e tutela della vita umana sin dal concepimento, in Realtà e prospettive dell'obiezione di coscienza. I conflitti degli ordinamenti*, cit., p. 179 ss.

¹²⁶ Cfr., in tal senso, **R. LANZILLO**, *L'obiezione ecologica*, cit., pp. 352-353.



Si è in presenza, ad ogni modo, anche in questi casi, di eventuali forme di obiezione che si collocano ai limiti del confine con la disubbedienza civile.

Simboli religiosi e obiezione di coscienza

Un'altra fattispecie rispetto alla quale pare legittimo dubitare circa la sua assunzione ad ipotesi di obiezione di coscienza riguarda un caso giurisprudenziale concernente il rifiuto di svolgere le funzioni di scrutatore a causa della presenza del crocifisso nei seggi elettorali (anche se, in concreto, il locale specificamente utilizzato ne era privo). In questo episodio i *motivi di coscienza*, che caratterizzano necessariamente qualsiasi forma di obiezione di coscienza¹²⁷, sono stati individuati nel principio supremo di laicità dello Stato¹²⁸. Ma non sembra, invero, così immediatamente percepibile il nesso tra un principio attinente alla "forma di Stato delineata dalla Carta costituzionale della Repubblica"¹²⁹ e le motivazioni individuali di coscienza: sia perché quello della laicità dello Stato è principio che tutti coinvolge, e non solo l'ipotetico obiettore; sia perché non tutte le convinzioni personali (come quelle, eventuali, riguardanti le "forme di Stato") rappresentano altresì "motivi di coscienza"¹³⁰. A ciò si aggiunga

¹²⁷ Cfr. V. TURCHI, *I nuovi volti di Antigone*, cit., p. 13 ss.

¹²⁸ Cfr. G. DI COSIMO, *Simboli religiosi nei locali pubblici: le mobili frontiere dell'obiezione di coscienza*, in *Giurisprudenza costituzionale*, XLV (2000), p. 1130, a commento di Cass. Pen., Sez. IV, 1.3.2000, n. 439, Montagnana, *ibidem*, p. 1121 ss. La Corte ha ritenuto costituire "giustificato motivo il rifiuto dell'ufficio di presidente, scrutatore o segretario – ove non sia stato l'agente a domandare di essere ad esso designato – la manifestazione della libertà di coscienza, il cui esercizio determini un conflitto tra la personale adesione al principio supremo di laicità dello Stato e l'adempimento dell'incarico a causa dell'organizzazione elettorale in relazione alla presenza nella dotazione obbligatoria di arredi dei locali destinati a seggi elettorali, pur se casualmente non di quello di specifica designazione, del crocifisso o di altre immagini religiose" (*ibidem*, p. 1130).

¹²⁹ C. Cost., sent. 12.4.1989, n. 203, in *Il foro italiano*, (CXIV) 1989, I, col. 1339 ss.

¹³⁰ Altrove (cfr. G. DI COSIMO, *Coscienza e Costituzione. I limiti del diritto di fronte ai convincimenti interiori della persona*, Milano, Giuffrè, 2000, p. 4), il medesimo Autore, citato alla nota 128 per l'orientamento opposto a quanto sostenuto nel testo, ritiene peraltro che "dal punto di vista giuridico, la coscienza deve essere intesa come il patrimonio di *convincimenti interiori* la cui tutela è essenziale per preservare la *dignità della persona umana*" (corsivi miei). Esattamente sulla base di questa definizione a me sembra confermato il fatto che non ogni convinzione personale possa assurgere a motivo di coscienza (nel linguaggio dell'Autore: convinzioni interiori essenziali a preservare la dignità della persona umana). Altrimenti, ogni idea (convinzione) soggettiva riguardante le più disparate questioni e materie potrebbe essere invocata come motivo di coscienza. Per esemplificare, per quanto radicate possano essere nel



che nel caso esaminato la norma “obiettata” non richiede al soggetto alcun tipo di prestazione, essendo essa diretta a prevedere la presenza di un “*simbolo passivo*” in luogo pubblico, secondo la nota ed ormai invalsa terminologia¹³¹.

Lo stesso ordine di considerazioni vale per un altro caso giurisprudenziale, che ha visto come protagonista un giudice il quale si è rifiutato di svolgere le proprie funzioni per la presenza del crocifisso nelle aule destinate alla trattazione delle cause, adducendo anch’egli il mancato rispetto del principio di laicità dello Stato e della libertà di coscienza, che sarebbero stati lesi per la presenza del simbolo religioso. Il magistrato aveva peraltro mantenuto il suo comportamento anche quando era stato autorizzato a tenere le udienze nel proprio ufficio, o in un’aula priva del crocifisso¹³².

Si deve inoltre evidenziare come in tal caso l’esito dell’ipotetica obiezione sarebbe stato quello di eliminare con valenza generalizzata la norma rifiutata (esposizione del crocifisso), non solo riguardo al singolo obiettore, come avviene nelle fattispecie di obiezione di coscienza propriamente detta, che derogano ma non annullano la norma

soggetto determinate convinzioni in materia elettorale (sistema proporzionale, maggioritario, ecc.) non sembra che tali opinioni possano attingere al livello della tutela essenziale della dignità della persona umana. La Corte Costituzionale, dal canto suo, ha asserito che “i motivi di coscienza [...] non coincidono con qualsiasi imperativo morale”: cfr. la sent. 3.12.1993, n. 422, in *Giurisprudenza costituzionale*, XXXVIII (1993), p. 3502.

¹³¹ Un simbolo passivo, come nota **P. CAVANA**, *Interpretazioni della laicità. Esperienza francese ed esperienza italiana a confronto*, cit., p. 368, “per sé solo e per sua natura non sembra in grado di operare un’azione coercitiva sulla coscienza dell’individuo”. In giurisprudenza, conforme, Tribunale civile dell’Aquila, 31.3.2005, secondo il quale: “La presenza di un simbolo passivo come il crocifisso, di un simbolo, cioè, per il quale non è possibile individuare una sua intrinseca forza coercitiva e che non è connesso ad un comportamento attivo (giuramenti o segni) di soggetti di diverse convinzioni religiose, non appare circostanza atta a costringere ad atti di fede e ad atti contrari alle proprie convinzioni religiose e tale da essere, quindi, in contrasto con il principio di libertà religiosa” (cit. in **P. CAVANA**, *La questione del crocifisso nella recente giurisprudenza*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, XXXV (2006), p. 284).

¹³² Cfr. Trib. Pen. L’Aquila, 15.10.2005, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, XXXV (2006), p. 643 ss., con nota di **P. CAVANA**, *Il giudice e il crocifisso: note critiche su una prospettata nuova figura di obiezione di coscienza*, p. 651 ss. Il Tribunale non ha riconosciuto l’obiezione di coscienza e ha condannato il giudice per rifiuto di atti di ufficio (art. 328 cod. pen.). Successivamente, Cass. pen., Sez. VI, 10.7.2009, n. 28482, in <http://www.olir.it>, ha ritenuto che il fatto di reato non sussiste, configurandosi soltanto responsabilità disciplinare. Sulla “questione del crocifisso”, tutt’ora all’esame della Corte europea dei diritti dell’uomo, cfr. **C. CARDIA**, *Identità religiosa e culturale europea. La questione del crocifisso*, Torino, Allemandi, 2010.



obiettata, e i cui “costi” e le cui “ricadute” sono strettamente a carico del solo obiettore.

Mendicità, stili di vita e obiezione di coscienza

All’obiezione di coscienza si è ancora ricorsi non solo - come nella dinamica caratterizzante l’istituto - in riferimento a precise, spesso singole e ben individuate norme, a precisi e ben delimitati comportamenti, ma anche in riferimento a ‘stili di vita’ e condizioni sociali, come quella del “mendicante non necessitato e volontario [...] novello obiettore”, il quale propugna una «“linea esistenziale” in antitesi con la mentalità prevalente»¹³³. Oltre alle perplessità che suscita in sé la delineata ipotesi, risulta altresì problematico il potenziale ampliarsi delle fattispecie di obiezione cui si perverrebbe per tale via, impiegando una nozione di obiezione di coscienza eccessivamente generica.

Delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale versus divorzio come ipotesi di obiezione di coscienza

Infine, dell’obiezione di coscienza si è individuata la sostanza nel diritto alla delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale¹³⁴: una - si è scritto - «(forma particolare di) “obiezione di coscienza” al “divorzio” per motivi religiosi»¹³⁵. In tal caso pare in realtà trattarsi, più semplicemente e coerentemente, della “naturale” conseguenza, nel nostro ordinamento, della rilevanza civile del matrimonio canonico, che comporta il “logico corollario” della giurisdizione ecclesiastica sul medesimo e della connessa azione di delibazione sul piano civile¹³⁶. Inoltre, a me sembra che per poter individuare un effettivo caso di obiezione di coscienza siano normalmente necessarie una previa autocomprendione e una conseguente determinazione dell’obiettore *quo*

¹³³ **G. BONI**, *Nuovi profili di un’antica questione. Riflessioni sulla mendicità oggi*, in *Archivio giuridico*, CCXVIII (1998), p. 398. Su “stili di vita” e obiezione di coscienza, cfr. pure **L. GUERZONI**, *L’obiezione di coscienza tra politica, diritto e legislazione*, cit., p. 173.

¹³⁴ Ai sensi dell’art. 8, n. 2 della legge 25.3.1985, n. 121, *Ratifica ed esecuzione dell’Accordo, con protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modifiche al Concordato lateranense dell’11 febbraio 1929, tra la Repubblica italiana e la Santa Sede*.

¹³⁵ **R. BOTTA**, *Materiali di diritto ecclesiastico. Matrimonio religioso e giurisdizione dello Stato*, Bologna, il Mulino, 1997², p. 85.

¹³⁶ Secondo quanto ha insegnato la Corte costituzionale nella sentenza 2.2.1982, n. 18, in *Giurisprudenza costituzionale*, XXVII (1982), I, pp. 176-177.



talis, che non paiono ricorrere - anche su un piano meramente sociologico - nella prospettata ipotesi di obiezione di coscienza.

A commento conclusivo di questo paragrafo, pare significativo sottolineare come l'obiezione di coscienza, oltre a costituire un istituto giuridico (obiezione di coscienza *secundum legem*) o un fenomeno sociale non (ancora) riconosciuto (obiezione di coscienza *contra legem* o *sine lege*), divenga anche una sorta di *categoria ermeneutica* impiegata dai giuristi (più o meno linearmente: questo è un altro problema) per interpretare determinati comportamenti sociali o alcune fattispecie normative tradizionalmente qualificate in modo diverso.

8 - Riflessioni conclusive

Obiezioni *secundum legem*, obiezioni *contra legem*, obiezioni *sine lege*, obiezioni *secundum ius*, casi dubbi di obiezione di coscienza: l'istituto (e, ancor prima, il fenomeno) dell'obiezione, nonostante le rimarcate note di problematicità che in talune circostanze va assumendo, sembra conservare una perdurante attualità ed un rilevante spessore concettuale, finanche un suo "fascino discreto" in sede di costruzioni dottrinali.

Eppure, oggi è dato rilevare anche un opposto orientamento, che si manifesta in tutta una serie di riserve e di osservazioni critiche nei confronti dell'istituto. Di esso si è infatti paventato un utilizzo surrettizio e confessionale, quasi si trattasse di un novello cavallo di Troia, mercé il quale la religione maggioritaria, facendo leva sulla sua forza numerica, riuscirebbe ad inserire una sorta di "clausola occulta di ricezione di un ordinamento particolare da parte delle istituzioni repubblicane"¹³⁷. In termini analoghi, si è denunciato un "preoccupante carattere eversivo" dell'istituto, il diffondersi di una "pericolosa cultura dell'obiezione", alimentata dalle gerarchie cattoliche italiane, nei campi più diversi e segnatamente in materia bioetica. Ciò imporrebbe, di conseguenza, un'interpretazione restrittiva delle fattispecie riconosciute legislativamente, giungendosi a prospettare (ed auspicare) che "l'obiezione di coscienza venisse esclusa per i nuovi assunti"¹³⁸. Si è

¹³⁷ Così **D. MERCADANTE**, *Obiezione di coscienza: chiarificare l'estensione di una categoria del ragionamento giuridico per evitare la deriva di una sua utilizzazione impropria*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, contributo del 29 gennaio 2009, <http://www.forumcostituzionale.it>, p. 4.

¹³⁸ **S. RODOTÀ**, *Perché laico*, 2^a ed., Roma-Bari, Laterza, 2009, pp. 32- 34; in tal senso, già **M. MORI**, *Aborto e obiezione di coscienza*, cit., pp. 77-78. Peraltra, come ha rilevato recente dottrina «La hipótesis de que el aborto no se pueda realizar debido a



pure parlato di un abbandono della donna che intenda abortire al “capriccio degli obiettori”¹³⁹; e, ancora, di “un’infezione collettiva che giorno dopo giorno fiacca il nostro organismo collettivo”, di

“un untore, ... una mano e un disegno all’origine di questa malattia. La malattia a sua volta può ben essere letale, perché s’esprime nella disobbedienza alla legge, allo Stato, agli istituti della democrazia”¹⁴⁰.

Toni che sinceramente fanno tornare alla mente le accuse di cui erano oggetto gli obiettori di coscienza al servizio militare negli anni ‘60, ancorché provenienti da tutt’altro settore dell’opinione pubblica¹⁴¹.

Tutto ciò in verità - per quanto possa spiacere - non stupisce, sol che si guardi alla vicenda dell’obiezione di coscienza con l’occhio della storia. Una storia, quella dell’obiezione di coscienza, che è sempre stata fonte di problematicità e di criticità, e non rari, non pochi sono stati i motivi della sua incomprensione o dell’avversione ad essa.

Tuttavia, nuoce alla natura e al destino dell’istituto insinuarne una (presunta) deriva in senso confessionale, essendo al contrario l’obiezione di coscienza strumento essenziale di laicità delle istituzioni¹⁴². Sul piano storico essa ha significato desacralizzazione

la falta de personal médico necesario, aunque temida por la doctrina como cláusula límite al derecho a la objeción, parece meramente académica. No existen, en realidad, casos en que no haya habido una interrupción del embarazo por falta de médicos. [...] Si en el futuro, por tanto, se pudiese verificar la hipótesis de una imposibilidad de realizar las intervenciones abortivas por escasez de personal debido a la gran difusión de la objeción, y por lo tanto no sea posible alcanzar los objetivos previstos por la ley, el legislador, superando el “dogma de la inviolabilidad de la ley 194”, podría modificarla, no tanto restringiendo el ámbito de operatividad de la objeción, sino más bien (en línea con la aludida interpretación del apartado 4 del artículo 9), encontrando nuevas maneras de realizar los procedimientos abortivos que tengan en cuenta la carencia de personal: concentración del servicio en algunos centros sanitarios, más controles para evitar abortos clandestinos, un mayor uso de los contratos con las entidades privadas, etc.»: **A. BETTETINI**, *Libertad de conciencia y objeción al aborto*, cit., p. 13.

¹³⁹ **S. RODOTÀ**, *Perché laico*, cit., p. 34.

¹⁴⁰ **M.AINIS**, *Dall’obiezione di coscienza all’obiezione di massa*, in *Quaderni costituzionali*, XXIX (2009), p. 903. Scontata l’individuazione di malattia e di untore nell’azione “sapientemente organizzata o incoraggiata da un’istituzione terza, che plasma le coscienze dall’alto del Cupolone” (*ibidem*, p. 905).

¹⁴¹ Cfr. **V. TURCHI**, *I nuovi volti di Antigone*, cit., p. 22 ss.

¹⁴² Piace ricordare in proposito quanto sostenuto da Romano Prodi in un’intervista rilasciata nel 1995: “La stessa obiezione di coscienza chiesta dal papa [Giovanni Paolo II, N.d.R.] introduce un elemento di laicità. Il significato dell’obiezione di coscienza così com’è posto vuole rendere avvertiti della permanente tensione e dell’intima connessione tra legalità e moralità. Ci mette al riparo da ogni concezione totalizzante



dello Stato pagano dell'antichità, rifiuto dello Stato etico moderno, persistente richiamo al rispetto dei valori morali custoditi nel "sacrario" della coscienza, valori che potranno bensì trarre origine da motivazioni religiose, così come filosofiche, od assiologiche in genere, senza che ciò nulla detragga alla funzione di "laicità" da essa costantemente svolta¹⁴³.

Pur nel moltiplicarsi delle fattispecie di obiezione di coscienza, pur nelle intervenute sue "metamorfosi", non sembra che essa abbia mutato i propri distintivi caratteri, qualitativi ed ontologici¹⁴⁴. Sempre che di essa si custodisca una nozione sufficientemente precisa ed identificante. E sempre che essa sia interpretata e vissuta prima di tutto come una questione attinente a "valori"¹⁴⁵.

Effettivamente, l'obiezione di coscienza può costituire tutt'oggi lo strumento per denunciare, ove necessario, una legge percepita come ingiusta (obiezione di coscienza *contra legem*) e per chiederne la deroga dall'osservanza, accettando l'adempimento di una prestazione alternativa (obiezione di coscienza *secundum legem*). Potrà configurarsi altresì come il mezzo per dare adeguato riconoscimento alle identità

dello stato. Non credo in ogni caso che l'obiezione di coscienza sul problema dell'aborto e della difesa della vita possa essere separata dal problema generale dell'obiezione di coscienza maturata nella civiltà occidentale proprio nei confronti dell'esperienza dei totalitarismi: la stessa democrazia è difficilmente spiegabile senza l'obiezione di coscienza, cioè senza l'ancoraggio della propria responsabilità sociale, giuridica e politica a un sistema di valori etici riconosciuti come doverosi. Questo è anche il messaggio che ci giunge dal versante laico non-integralista, da un maestro come Norberto Bobbio": così **R. PRODI**, *Il pluralismo e la coscienza* (Intervista a cura di G. Brunelli), in *Il Regno. Attualità*, 1995, pp. 196-197.

¹⁴³ Cfr. **R. VENDITTI**, *L'obiezione di coscienza*, cit., p. 37 ss.; **ID.**, *Le ragioni dell'obiezione di coscienza*, cit., pp. 7, 34, 60-61. Sul punto cfr. altresì **P. SINISCALCO**, *Massimiliano. Un obiettore di coscienza del tardo impero*, Torino, Paravia, 1974; **G. GARANCINI**, *Diritto di resistenza*, cit., pp. 76, 80 ss.; **V. TURCHI**, *I nuovi volti di Antigone*, cit., pp. 3-4.

¹⁴⁴ Cfr. **R. BERTOLINO**, *L'obiezione di coscienza moderna*, cit., p. 28.

La recente dottrina critica dell'obiezione di coscienza, poc' anzi richiamata, ne denuncia anche l'indebita trasformazione in disobbedienza civile, particolarmente nel caso dell'aborto. Conformemente alla mia impostazione, condivido senz'altro la necessità di mantenere ben distinte le figure dell'obiezione di coscienza e della disobbedienza civile (cfr. *supra*, nt. 115 e la bibliografia ivi citata), ma ritengo che nel caso dell'obiezione di coscienza all'aborto essa conservi nitidamente il proprio carattere di diritto individuale e personalissimo, così come previsto dalla legge n. 194 del 1978, la quale - lo ricordo ancora - dichiara di tutelare la vita umana "dal suo inizio" (art. 1).

¹⁴⁵ Cfr. **R. BERTOLINO**, *L'obiezione di coscienza moderna*, cit., p. 58 ss.; **G. DALLA TORRE**, *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, cit., p. 19 ss.; **V. TURCHI**, *Obiezione di coscienza*, cit., p. 524 ss.; **ID.**, *Ragioni "laiche" e "religiose" dell'obiezione di coscienza*, cit., p. 399 ss.; **ID.**, *I nuovi volti di Antigone*, cit., p. 38 ss., 73 ss. Cfr. pure **A. GUARINO**, *Obiezione di coscienza e valori costituzionali*, Napoli, Jovene, 1992.



sociali delle singole persone, qualora preservino una solidarietà di fondo ai valori essenziali dell'ordinamento giuridico¹⁴⁶. Ed, ancora, l'obiezione di coscienza, icasticamente definita come il "frutto maturo delle democrazie moderne"¹⁴⁷, potrà assumere un ruolo di

«valorizzazione della coscienza in termini di "risorsa" non solo individuale ma anche comunitaria. In questi casi la disobbedienza alla legge non ne vanifica, anzi ne esalta, i valori di fondo, ed il principio di legalità non ne risulta mortificato, ma viene invece sospinto, al di là della forma, verso il recupero della sua dimensione sostanziale di un adeguamento alla giustizia»¹⁴⁸.

Difatti, l'obiezione, oltre a svolgere la propria funzione classica di denuncia della legge ingiusta, o - più recentemente - di rispetto delle diversità, assume anche un ruolo di ricerca e di proposta di più alti livelli di giustizia: in questa prospettiva essa si traduce in un'istanza di progresso etico e giuridico, di perfettibilità della legislazione¹⁴⁹, di "maggiorazione etica" - ancora si è detto - delle odierne democrazie occidentali, nella loro persistente necessità di fondarsi su valori¹⁵⁰.

Cosicché, come bene è stato rilevato, anche in tema di obiezione di coscienza

¹⁴⁶ Mi permetto di rinviare di nuovo ai miei lavori: *Obiezione di coscienza*, cit., p. 529; *Obiezione di coscienza: a trent'anni dalla prima legge*, cit., p. 112 ss.; *I nuovi volti di Antigone*, cit., p. 59 ss.

¹⁴⁷ **S. BERLINGÒ**, *L'ultimo diritto. Tensioni escatologiche nell'ordine dei sistemi*, Torino, Giappichelli, 1998, p. 153.

¹⁴⁸ *Idem*, p. 161. In questa prospettiva, cfr. altresì **C. CARDIA**, *Tra il diritto e la morale*, cit., pp. 5 ss., 23 ss.

¹⁴⁹ Cfr. **V. TURCHI**, *Ragioni 'laiche' e 'religiose' dell'obiezione di coscienza*, cit., p. 380, dove scrivevo, mi sia consentita la citazione, "la verità (del diritto) si afferma non soltanto per contrasto con l'errore (l'ingiustizia), sino al martirio, espressione massima dell'obiezione *contra legem*, ma anche nella ricerca di più profondi, autentici livelli di verità (e quindi, sul piano etico e giuridico, di giustizia)".

¹⁵⁰ Cfr. **S. BERLINGÒ**, *L'ultimo diritto*, cit., p. 162. Più oltre, il medesimo Autore soggiunge: "l'obiezione di coscienza [...] viene a collocarsi sotto una nuova luce: quella di espressione, la più alta o avanzata, delle componenti etiche della società civile, che rendono dinamico ed aperto un ordinamento [...]; nel quadro appena delineato, l'obiezione viene a collegarsi con le garanzie fondamentali poste a presidio della libertà di coscienza, e tende a dismettere le sembianze esasperatamente individualistiche e unilateralmente libertarie proprie dei moderni, ed anche le connotazioni prevalentemente negatorie o politiche che affiorano, spesso, nei moti di "disobbedienza civile", per assumere una dimensione più vicina ai valori della progettualità e della creatività, quasi un anticipo (o una profezia) del diritto positivo in elaborazione" (*ivi*, pp. 177; cfr. pure le pp. 187-188, 230-237).



“i grandi principi impliciti negli ordinamenti democratici o i fondamentali principi esplicati delle dichiarazioni e delle convenzioni internazionali dei diritti dell'uomo potranno dispiegarsi in pienezza ed assumere l'effettiva consistenza esigita dalla loro natura di ottativi categorici validi per l'umanità tutta intera”¹⁵¹.

A questo riguardo pare interessante evidenziare come nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, proclamata al vertice di Nizza il 7 dicembre 2000¹⁵², sia esplicitamente codificato, *tout court e sine addito*, il diritto all'obiezione di coscienza. In termini generali, dunque, e senza riferimenti specifici ed esclusivi a determinate forme di obiezione soltanto¹⁵³. Quantunque la Carta si limiti a rinviare la concreta disciplina delle diverse fattispecie di obiezione di coscienza alle legislazioni nazionali degli Stati membri dell'Unione¹⁵⁴, è assai rilevante considerare come venga espressamente contemplato il diritto all'obiezione di coscienza, dandosi così “visibilità” e “scrittura” anche a questo diritto, conformemente al progetto generale sotteso alla Carta, di dare adeguata “visibilità” e “scrittura”¹⁵⁵ a quel catalogo dei diritti fondamentali che costituisce una delle basi su cui costruire l'edificio

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 162.

¹⁵² La quale, in seguito all'entrata in vigore (il 1° dicembre 2009) del Trattato di Lisbona del 13 dicembre 2007, ha acquisito piena efficacia giuridica e non più solo valenza politica cfr. **J. ZILLER**, *Il nuovo Trattato di Lisbona*, Bologna, il Mulino, 2007, pp. 37-38, 135 e 175 ss.

¹⁵³ Art. 10 (*Libertà di pensiero, di coscienza e di religione*), comma 2 della Carta: “Il diritto all'obiezione di coscienza è riconosciuto secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio”. Su tale articolo, cfr. **T. GROPPi**, *Art. 10. Libertà di pensiero, di coscienza e di religione*, in *L'Europa dei diritti. Commento alla carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, a cura di R. Bifulco, M. Cartabia, A. Celotto, Bologna, il Mulino, 2001, p. 92 ss.

¹⁵⁴ Non diversamente, del resto, da altri diritti fondamentali, quali il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia (art. 9), il diritto dei genitori di provvedere all'educazione e all'istruzione dei figli secondo le proprie convinzioni religiose, filosofiche e pedagogiche (art. 14, comma 3). In ogni caso, è già di per sé rilevante “l'opera di inclusione-esclusione realizzata dalla Convenzione: ciò che si è deciso di inserire nella Carta, è automaticamente posto su un piano di valore giuridico superiore rispetto a ciò che è rimasto fuori da essa”: così **R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO**, *Introduzione*, in *L'Europa dei diritti*, cit., p. 15.

¹⁵⁵ Cfr. **R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO**, *Introduzione*, cit., pp. 17 e 20; **E. PACIOTTI**, *La Carta: i contenuti e gli autori*, in **A. MANZELLA, P. MELOGRANI, E. PACIOTTI, S. RODOTÀ**, *Riscrivere i diritti in Europa. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, il Mulino, 2001, p. 10. Cfr. pure il *Preambolo* della Carta.



europeo, mirando ad “affiancare all’Europa dei mercati e della moneta l’Europa dei diritti”¹⁵⁶.

¹⁵⁶ **C.A. CIAMPI**, *Premessa*, in *L’Europa dei diritti. Commento alla carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea*, cit., p. 1, il quale prosegue affermando che: “La Carta dei diritti si nutre delle Costituzioni nazionali, riflettendo sia valori universali sia la ricchezza culturale dei singoli popoli europei”. Cfr. pure **E. PACIOTTI**, *La Carta: i contenuti e gli autori*, cit., p. 11.