



SEMINARIO DEL GRUPPO DI PISA  
L'ELABORAZIONE DI UN DIRITTO A UNA MORTE DIGNITOSA NELL'ESPERIENZA EUROPEA  
UNIVERSITÀ DI TORINO – 2 DICEMBRE 2022

L'OBIEZIONE DI COSCIENZA E IL SUO IMPATTO SULL'ELABORAZIONE DI  
UN EFFETTIVO DIRITTO A UNA MORTE DIGNITOSA\*

GIUSEPPE CAMPANELLI\*\*

SOMMARIO: 1. Il contesto di riferimento, la delimitazione del campo di indagine e alcuni punti fermi – 2. Andando per gradi: l'ordinanza 207/2018 e la sentenza 242/2019: l'obiezione di coscienza da mera possibilità a *conditio sine qua non* – 3. L'occasione persa e il (parziale) risultato raggiunto: l'inerzia del legislatore rimasto silente e l'adeguamento del codice di deontologia medica – 4. Alla ricerca, a livello giurisprudenziale, di un fondamento ragionevole per il diritto all'obiezione di coscienza nella procedura medicalmente assistita di morte volontaria: alcune premesse e alcune conclusioni – 4.1 Alla ricerca di un fondamento nella giurisprudenza costituzionale: l'obiezione di coscienza come libertà in quanto tale e con mere implicazioni di interesse pubblico generale – 4.2. *Segue*. L'obiezione di coscienza, tra ricadute sul principio di uguaglianza e la dimensione di “diritto contro diritto” – 5. Alla ricerca di ulteriori profili di riflessione anche nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo – 6. In via conclusiva.

***1. Il contesto di riferimento, la delimitazione del campo di indagine e alcuni punti fermi***

«Quanto, infine, al tema dell'obiezione di coscienza del personale sanitario, vale osservare che la presente declaratoria di illegittimità costituzionale si limita a escludere la punibilità dell'aiuto al suicidio nei casi considerati, senza creare alcun obbligo di

---

\* Contributo sottoposto a referaggio ai sensi dell'art. 5 del Regolamento della Rivista.

\*\* Professore associato di Diritto Costituzionale nell'Università di Pisa.

procedere a tale aiuto in capo ai medici. Resta affidato, pertanto, alla coscienza del singolo medico scegliere se prestarsi, o no, a esaudire la richiesta del malato».

Nel momento in cui si scrive è questo l'unico riferimento espresso, e che si ricava dalla sentenza della Corte costituzionale 242/2019<sup>1</sup>, rispetto alla questione dell'obiezione di coscienza nel fine vita, *rectius* nell'elaborazione di un diritto a una morte dignitosa ed è questo, dunque, il solo punto di partenza dal quale ragionare per riflettere sulle conseguenze di tale orientamento.

L'affermazione di cui sopra consente, tra l'altro, di provare a delimitare il campo di indagine e a operare, al contempo, alcune scelte di metodo.

Il tema riguarda esplicitamente ed esclusivamente il ruolo del personale sanitario chiamato a concretizzare la procedura, medicalmente assistita, appunto, di fine vita in generale e di aiuto al suicidio in particolare<sup>2</sup>, descritta dalla Corte, procedura che, al momento, non ha un riscontro formale dal punto di vista normativo e quindi di per sé si espone, da un lato, a una certa discrezionalità interpretativa e, dall'altro, non garantisce il pieno riconoscimento e la completa garanzia dei diritti coinvolti.

La delimitazione operata dalla decisione della Consulta impone poi, di conseguenza, di non poter prendere in considerazione tutto il tema della obiezione di coscienza e di considerare solo alcuni aspetti della obiezione di coscienza in ambito medico.

Dico questo perché, per un verso, credo che quella emergente in ambito di fine vita abbia peculiarità sue proprie, trovandosi in un percorso, evidentemente *in itinere*, ma già piuttosto rallentato rispetto alle esigenze emerse nel nostro ordinamento e, soprattutto, per altro verso, perché, a titolo assolutamente personale, auspico che le patologiche limitazioni e gli irragionevoli impedimenti emersi in altro ambito medico nel quale si è dato rilievo all'obiezione di coscienza<sup>3</sup>, possano non essere riprodotte anche in questo

---

<sup>1</sup> Altro cenno, ma da considerare superato alla luce di quanto affermato nella sentenza 242/2019, era contenuto nella prodromica ordinanza 207/2018 nella quale la Corte costituzionale aveva anticipato che «una regolazione della materia, intesa ad evitare simili scenari, gravidi di pericoli per la vita di persone in situazione di vulnerabilità, è suscettibile peraltro di investire plurimi profili, ciascuno dei quali, a sua volta, variamente declinabile sulla base di scelte discrezionali: come, ad esempio, le modalità di verifica medica della sussistenza dei presupposti in presenza dei quali una persona possa richiedere l'aiuto, la disciplina del relativo "processo medicalizzato", l'eventuale riserva esclusiva di somministrazione di tali trattamenti al servizio sanitario nazionale, la possibilità di una obiezione di coscienza del personale sanitario coinvolto nella procedura» (corsivo mio).

<sup>2</sup> Con la legge n. 219/2017 il ruolo del personale sanitario, e del medico in particolare, assume tratti di maggiore complessità rispetto al passato, in quanto lo stesso è chiamato, non soltanto a intervenire a tutela della salute in sé, come dato oggettivo individuale, ma partecipa, in chiave funzionale, anche alla formazione di una scelta terapeutica consapevole del paziente. Ruolo questo, i cui tratti appaiono tanto più delicati proprio in relazione a quelle scelte che ineriscono al fine vita. Sul punto v. C. LUZZI, *A proposito di alcune recenti tendenze dell'obiezione di coscienza. Spunti di riflessione a partire dal caso del personale sanitario coinvolto nel "fine vita"*, in *DPCE Online*, 3/2020, 3444.

<sup>3</sup> Ovviamente mi riferisco all'interruzione volontaria della gravidanza e, in particolare, all'art. 9, comma 1, della l. 194/1978 secondo cui «il personale sanitario ed esercente le attività ausiliarie non è tenuto a prendere parte alle procedure di cui agli articoli 5 e 7 ed agli interventi per l'interruzione della gravidanza quando sollevi obiezione di coscienza, con preventiva dichiarazione» e senza mai ritenere scontato quanto prescritto dal comma 4 della medesima disposizione secondo cui «gli enti ospedalieri e le case di cura autorizzate sono tenuti in ogni caso ad assicurare lo espletamento delle procedure previste dall'art. 7 e l'effettuazione degli interventi di interruzione della gravidanza richiesti secondo le modalità previste dagli articoli 5, 7 e 8. La regione ne controlla e garantisce l'attuazione anche attraverso la mobilità del personale».

contesto<sup>4</sup>, quale segnale di effettiva evoluzione culturale anche alla luce delle auspiccate e differenti scelte legislative.

Rispetto a queste ultime, preme, infatti, fin da subito segnalare come la legge più direttamente collegata e richiamata dalla stessa Corte costituzionale, nel suo schema, come parametro di riferimento e ai fini del suo utilizzo, sia la legge 219/2017, recante norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento. Quest’ultima, se è vero che aveva escluso il profilo dell’eutanasia dall’ambito della sua applicazione<sup>5</sup>, è anche vero che non ha previsto alcun richiamo esplicito al tema dell’obiezione di coscienza<sup>6</sup> e questo è un dato preliminare da tenere nella giusta considerazione in attesa della legislazione espressamente dedicata al tema.

Ciò non toglie che si debba riconoscere l’importante approfondimento e il rilevante contributo del dibattito dottrinario finora sviluppato in tema di obiezione di coscienza e in particolare in quegli ambiti nei quali si manifesta la necessità di analizzare diritti “sensibili”<sup>7</sup>, tuttavia, dal punto di vista metodologico, appare, però, necessario operare alcune scelte che giustificano anche lo sviluppo del presente contributo e l’attenzione rivolta verso aspetti più specifici.

Prima di tutto credo sia opportuno affrontare il tema dell’obiezione di coscienza nel fine vita, al netto dell’attuale scarna regolamentazione, secondo un approccio concreto e legato alle fattispecie più sostanziali.

Questo non vuol dire escludere l’attenzione verso la prospettiva teorica anche se la stessa, come detto sopra, è stata ampiamente sondata in dottrina, ma pare comunque più

---

<sup>4</sup> Significativi, come sempre, i dati che emergono dalla Relazione del Ministero della salute sullo stato di attuazione della legge consultabili al link [https://www.salute.gov.it/portale/documentazione/p6\\_2\\_2\\_1.jsp?lingua=italiano&id=3236](https://www.salute.gov.it/portale/documentazione/p6_2_2_1.jsp?lingua=italiano&id=3236).

<sup>5</sup> V. C.B. CEFFA, *Obiezione di coscienza e scelte costituzionalmente vincolate nella disciplina del “fine vita”: indicazioni e suggestioni da una recente giurisprudenza costituzionale*, in *Nomos*, 1/2021, 1 ss.

<sup>6</sup> Riversando sul paziente l’impossibilità di esigere trattamenti sanitari contrari a norme di legge, alla deontologia professionale e alle buone pratiche clinico-assistenziali, con l’effetto di sollevare il medico da qualsiasi obbligo professionale (art. 1, comma 6). La dottrina è prevalentemente orientata nel senso di escludere la possibilità di ricavare implicitamente una disciplina dell’obiezione di coscienza del personale sanitario dalla lettura della legge n. 219/2017. Inadeguati sarebbero, in tal senso, i richiami che l’art. 1, comma 6, fa al rispetto delle norme deontologiche – tra le quali l’art. 22 del Codice deontologico dei medici che consente il rifiuto di prestare la propria opera quando le prestazioni sono in contrasto con la propria coscienza, ritenuto dai più un appiglio troppo debole per derogare a un obbligo costituzionalmente garantito. Cfr. D. PARIS, *Legge sul consenso informato e le DAT: è consentita l’obiezione di coscienza del medico?*, *Forum. La legge n. 219 del 2017*, in *Biolaw Journal*, 1/2018, 33; C. LUZZI, *La questione dell’obiezione di coscienza alla luce della legge 219/2017 tra fisiologiche esigenze di effettività e nuove prospettive di tutela*, in *Diritti fondamentali*, 1/2019, spec. 2 ss. Né sarebbe possibile ricavarla da una lettura estensiva del testo della legge n. 219, visto che tra la nozione di “rifiuto” (soluzione lessicale adottata) e quella di “obiezione” non vi sarebbe una sovrapposibilità di significato. Cfr. A. LO CALZO, *Il consenso informato “alla luce della nuova normativa” tra diritto e dovere alla salute*, in *Rivista Gruppo di Pisa*, 3/2018, spec. 20.

<sup>7</sup> La letteratura è davvero sconfinata, a titolo meramente esemplificativo, v. L. MUSSELLI, *Libertà religiosa e di coscienza*, Torino, 1994; A. PUGIOTTO, *Obiezione di coscienza nel diritto costituzionale*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, X, Torino, 1995; D. PARIS, *L’obiezione di coscienza. Studio sull’ammissibilità di un’eccezione dal servizio militare alla bioetica*, Bagno a Ripoli, 2011; F. GRANDI, *Doveri costituzionali e obiezione di coscienza*, Napoli, 2014; M. SAPORITI, *La coscienza disubbiante. Ragioni, tutele e limiti dell’obiezione di coscienza*, Milano, 2014; E. PULICE, A.C. VARGAS (a cura di), *Pluralismo etico e conflitti di coscienza nell’attività ospedaliera. Le scelte di fine vita*, vol. II, Bologna, 2021.

utile, in questo momento, ragionare sulle implicazioni pratiche di quel richiamo, espresso seppur evidentemente generico all’obiezione operato dalla Corte e che, di fatto, condiziona l’esercizio dei diritti che faticosamente emergono dalla decisione e cominciano a trovare applicazione.

In altre parole, è come se si avvertisse la preliminare esigenza di analizzare le problematiche più attuali, e in alcuni casi controverse, al fine di comprendere la corretta portata dei motivi di coscienza rispetto a scelte che, anche alla luce delle più recenti e note vicende<sup>8</sup>, sono identificate chiaramente ma, con molta meno certezza, garantite<sup>9</sup>.

Allo stesso modo va esclusa, sempre dal punto di vista metodologico, come soluzione immediata, la possibilità di considerare, puramente e semplicemente, i parametri dell’obiezione, esistenti in altri ambiti di area medica (e non) ed emergenti formalmente solo dal contesto normativo di riferimento, quali elementi che possano, con sicurezza, guidare l’identificazione dell’ambito dell’obiezione nel caso di fine vita e di suicidio assistito<sup>10</sup>.

Sicuramente la *ratio* potrà essere ritenuta condivisa e trasversale, posto che, ad esempio, su questo punto appare particolarmente efficace l’incipit dell’art. 1 della l. 413/1993 sulla sperimentazione animale laddove, nell’identificazione del diritto all’obiezione, afferma che «i cittadini che, per obbedienza alla coscienza, nell’esercizio del diritto alle libertà di pensiero, coscienza e religione riconosciute dalla Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo, dalla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali e dal Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, si oppongono alla violenza su tutti gli esseri viventi, possono dichiarare la propria obiezione di coscienza (...)».

---

<sup>8</sup> Si pensi alla lettura estensiva delle condizioni che giustificano la procedura medicalizzata descritta dalla Corte costituzionale con la decisione 242. Mi riferisco, più in particolare, all’interpretazione del requisito relativo a persona “tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale” e quindi al caso della paziente oncologica (Adelina- Elena) accompagnata da Cappato in Svizzera per poter dar corso alla sua decisione e ai casi giurisprudenziali di merito successivi alla sentenza del 2019. Nel momento in cui si scrive si registra un altro caso di un’altra persona, affetta da parkinsonismo atipico, quindi, ancora una volta con una patologia che non rientra in tutte le condizioni stabilite dalla Corte per accedere alla procedura del suicidio assistito, accompagnato da Marco Cappato in Svizzera dove ha posto fine alla sua vita.

<sup>9</sup> Volendo spersonalizzare, penso ai ritardi imputati ai comitati etici nella identificazione del farmaco idoneo a tutelare la posizione di altro paziente determinatosi ad interrompere la sua vita nel pieno rispetto delle condizioni prescritte dalla Consulta o alla difficoltà di reperire l’apparecchio idoneo allo scopo. Sulla variabilità delle posizioni assunte v. il Documento di sintesi del gruppo di lavoro in materia di aiuto medico al morire su “*Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*”, in [www.biodiritto.org](http://www.biodiritto.org), 24.9.2019.

<sup>10</sup> Faccio riferimento, oltre all’obiezione di coscienza nell’interruzione volontaria della gravidanza, anche a quella prevista nella sperimentazione animale, con una legge espressamente dedicata, la l. 413/1993 (in particolare v. l’art. 1 sul diritto di obiezione di coscienza) e a quella nella procreazione medicalmente assistita di cui alla l. 40/2004 il cui art. 16 (Obiezione di coscienza) consente al personale sanitario ed esercente le attività sanitarie ausiliarie che ne faccia richiesta a non prendere parte alle tecniche di procreazione medicalmente assistita. Sul punto v. F. GRANDI, *Doveri costituzionali e obiezione di coscienza*, cit., 83 ss., spec. 108 ss.; M. SAPORITI, *La coscienza disubbidiente*, cit., 139 ss. Confrontando l’obiezione di coscienza nell’interruzione volontaria di gravidanza, disciplinata dalla l. 194/1978, e quella nel fine vita, così come configurata dalla sentenza n. 242/2019, si osservano tratti differenziali insuperabili, basti pensare alla connotazione “preventiva” e “generalizzata” dell’obiezione nel primo caso, rispetto ad un’obiezione dai tratti fortemente “soggettivizzati” nel secondo, con inevitabili maggiori incertezze applicative che rendono opportuno l’intervento del legislatore sul punto.

Tuttavia, l’adattamento pratico sembra poi diverso e non di facile conciliabilità, poiché non pare esistere o forse non deve esistere una definizione di obiezione di coscienza universale e indiscutibile, nel senso che, nel rispetto di reciproci limiti ed adeguati accorgimenti si deve comunque consentire, in ogni caso e a certe condizioni, l’esercizio di diritti che si ritengono “scomodi”, ma sono ormai irrinunciabili in un ordinamento moderno.

Alla luce di tali considerazioni, la prospettiva verso la quale ci si vuole spingere è quella secondo cui, cercando in un campo di applicazione differente o ulteriore e soprattutto nuovo, quale quello in esame, un fondamento più ampio, ossia una ricaduta su principi tutelati in maniera più efficace, ciò possa far considerare l’obiezione di coscienza nel contesto di cui si discute, cedevole rispetto a valori superiori prevalenti e non bilanciabili, quali quelli, a titolo esemplificativo, della dignità<sup>11</sup>, dell’autodeterminazione, del rispetto del consenso consapevole<sup>12</sup>.

Il fine è quello di non considerare come immediata e scontata l’assimilazione in base alla quale il personale medico può esercitare l’obiezione nell’interruzione volontaria della gravidanza, con le medesime modalità e con le stesse dinamiche organizzative anche nel suicidio assistito perché questo, alla luce di quanto emerso con la l. 194/1978, potrebbe anche comportare l’annullamento e la paralisi di un diritto qual è quello ad una morte dignitosa.

Per questo motivo risulta necessario, prendere in esame alcuni passaggi essenziali, come quelli legati alla portata della sentenza 242/2019, alla risposta o meglio alla possibile risposta del legislatore rimasto invece inerte, al contesto interno alla deontologia del medico, per poi concentrare, nella seconda parte, l’attenzione sul fondamento pratico dell’obiezione di coscienza.

Tale indagine deve essere compiuta, evidentemente, in concreto, andando ad analizzare i riscontri giurisprudenziali, le motivazioni utilizzate e gli orientamenti emersi.

La necessità di puntare anche su percorsi giurisprudenziali e su alcuni in particolare emerge con chiarezza ragionando anche sulle fonti di regolamentazione dell’obiezione di coscienza.

---

<sup>11</sup> Va tuttavia segnalato come proprio il riferimento alla dignità sia stato valutato, *a contrario*, come possibile limite al riconoscimento di un diritto all’aiuto al suicidio. La dignità, infatti, sotto altra prospettiva, è stata intesa come valore connaturato alla persona in quanto tale, che non viene «minimamente incisa o spenta sol perché la persona stessa è afflitta da sofferenze indicibili», pertanto essa non va confusa con il distinto concetto di “qualità della vita”. Cfr. A. RUGGERI, *La dignità dell’uomo e il diritto di avere diritti (profili problematici e ricostruttivi)*, in *Consulta Online*, 2/2018, 392 ss. Sul punto andrebbe, forse, anche indagato se la qualità della vita sia, però, così bassa da giustificare il fatto che non risulti più dignitosa, qualificando il diritto all’aiuto al suicidio come unica via idonea a porre fine a sofferenze, appunto, indicibili.

<sup>12</sup> Connesso al profilo dell’assenza, nel nostro ordinamento, di un espresso principio costituzionale mi preme ricordare, a titolo esemplificativo, ma anche piuttosto significativo, le Costituzioni europee che prevedono specificatamente l’obiezione di coscienza (non la sola libertà di coscienza): Albania art. 166, comma 2; Austria art. 9, comma 3; Bielorussia art. 57, comma 2; Bulgaria art. 59, comma 2; Croazia, art. 47, comma 2; Estonia art. 124, comma 2; Federazione Russa art. 59, comma 3; Finlandia art. 127, comma 3; Germania art. 4, comma 3; Paesi Bassi art. 99; Polonia art. 85, comma 3; Portogallo art. 41, comma 5; Repubblica Ceca: art. 15, comma 3; Spagna art. 30, commi 2 e 3; Ucraina art. 35, comma 4 e le Costituzioni extra-europee: Brasile art. 5, comma 7 e 143, comma 1; Paraguay: art. 37 e 129.

Se è vero che esistono fonti normative, tra cui quelle già ricordate, che ne regolano il funzionamento, gli effetti e, di fatto, la sua identificazione formale, (più che il suo fondamento sostanziale)<sup>13</sup> è anche vero che il difficile riconoscimento a livello costituzionale della obiezione di coscienza si fonda sull’interazione tra più disposizioni di riferimento (come noto gli artt. 2, 3, 19, 21), secondo un percorso che è logico e non cronologico, nel senso che l’evoluzione della giurisprudenza costituzionale sul punto si sviluppa per “salti” logici e non su una “retta” cronologica.

Secondo questa prospettiva, e a differenza di quella caratterizzata dalla mera analisi normativa, la giurisprudenza della Corte offre, su ambiti che dal punto legislativo presentano pochi spunti e difficili interpretazioni estensive o analogiche, elementi essenziali e decisivi di qualificazione dell’obiezione che contribuiscono ad individuare i parametri di riconoscimento dell’obiezione nel fine vita.

Si evidenzia, per anticipare in estrema sintesi quello che emergerà di seguito, un possibile percorso logico che parte dalla libertà di coscienza in quanto tale, senza limitazione di diritti altrui, impattando soltanto su un interesse generale, per spostarsi su una libertà di coscienza che produce effetti sul piano della tutela del principio di uguaglianza, per giungere poi con il bagaglio di motivazioni fondato sulle prime due prospettive, alla questione del “diritto contro diritto”, secondo cioè una dialettica in base alla quale il riconoscimento dell’obiezione può comportare, in assenza di correttivi interpretativi e quindi di un effettivo bilanciamento, una diminuzione, se non proprio l’annullamento, di diritti di uguale se non superiore portata, come, a parere di chi scrive, nel caso di specie.

Ciò implicando, per non incorrere nella sospensione ingiustificata del diritto, come avviene puntualmente nell’interruzione volontaria della gravidanza, la necessità di gravare il legislatore di un ruolo essenziale finora non adempiuto, ossia quello di garantire che, in caso di esercizio legittimo del diritto all’obiezione, esista un sistema effettivo e non solo formalmente previsto di garanzia concreta del diritto.

Considerando i valori in gioco, parrebbe davvero imprescindibile tutelare il diritto ad una morte dignitosa, soprattutto nel rispetto delle condizioni individuate dalla stessa Corte costituzionale.

Con l’intento di allargare le fonti di conoscenza e dunque gli spunti, sempre al fine di qualificare una libertà che ancora non è espressamente perimetrata vanno poi anche considerate le altre fonti di livello sovranazionale ove la libertà di coscienza è, invece, formalmente espressa.

---

<sup>13</sup> Sul profilo del fondamento v. V. ONIDA, *Contributo ad un inquadramento giuridico del fenomeno delle obiezioni di coscienza (alla luce della giurisprudenza statunitense)*, in *Dir. eccl.*, 1985, I, 225 ss. Il quale sosteneva che «la fondamentale delimitazione che caratterizza il fenomeno obiezione di coscienza a mio avviso sta in ciò, che trattasi di casi di disubbidienza a un “obbligo”, cioè di rifiuto di tenere un comportamento attivo imposto dallo Stato: il comportamento dell’obietto ha tipicamente carattere astensivo». Sulla circostanza che le ipotesi di obiezione disciplinate legislativamente nel nostro ordinamento abbiano tutte carattere astensivo-negativo e sulle possibili diverse ricadute in termini di obiezione nel fine vita, a seconda che si discuta di eutanasia “attiva o passiva”, più di recente, si veda C. LUZZI, *La questione dell’obiezione di coscienza alla luce della legge 219/2017 tra fisiologiche esigenze di effettività e nuove prospettive di tutela*, cit., 22.

Risulta significativa, da questo punto di vista e per ciò che interessa, la previsione non tanto dell’art. 4 della CEDU che è dedicato all’obiezione di coscienza al servizio militare (e la cui portata interpretativa si è comunque evoluta nella giurisprudenza della Corte EDU), quanto piuttosto, l’art. 9 che invece, in modo più generico ma forse anche più utile allo scopo, individua la libertà di coscienza<sup>14</sup>.

Nella stessa logica di ampliamento delle fonti di cognizione, alla ricerca di un rinnovato e più spendibile fondamento dell’obiezione di coscienza, quale principio non ostativo di diritti non più limitabili, va ricordato anche l’art. 10 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea, dedicato alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione, disposizione nella quale, da un lato, si afferma che ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione e, dall’altro, che il diritto all’obiezione di coscienza è riconosciuto secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l’esercizio, rinviando così di fatto la ricerca del fondamento, in assenza, come nel caso italiano, di una legislazione dedicata, ai riscontri e alle indicazioni emergenti dalla giurisprudenza interna.

Un altro profilo da non trascurare nella delimitazione del contesto entro il quale va determinata la portata dell’obiezione di coscienza nel fine vita è il *modus operandi* che fino ad ora, in assenza di una normativa di riferimento, si è sviluppato nel nostro ordinamento.

Mi riferisco cioè al tema della gestione giurisdizionale dei casi concreti che, non arrivando sempre al giudizio della Corte, hanno sviluppato il tema, introducendo orientamenti spesso decisivi al fine di comprendere e circoscrivere il problema<sup>15</sup>.

Il pregio di questi contributi entra, però, in rotta di collisione con la sfuggevolezza di tali motivazioni ed è questo il motivo per il quale si ritiene che, in tema di obiezione, l’analisi dettagliata della giurisprudenza costituzionale e, in una logica di necessaria estensione dei contesti di riscontro, di quella della Corte EDU, sia da considerare l’elemento che può fornire una qualche maggiore certezza nel contesto della

---

<sup>14</sup> La risalente posizione della Commissione fondava la legittimità del servizio militare non in riferimento alla garanzia della libertà di coscienza di cui all’art. 9 CEDU, bensì in relazione al parametro dell’art. 4 CEDU che vieta il lavoro forzato, ipotesi non integrata dalla previsione di un servizio di leva obbligatorio. Cfr. A. GUAZZAROTTI, *Commento all’art. 9 CEDU*, in S. BARTOLE, P. DE SENA, V. ZAGREBELSKY (a cura di), *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell’uomo*, Padova, 2012, 378.

<sup>15</sup> Penso, a titolo esemplificativo, alla qualificazione giuridica del ruolo del medico nel caso Welby (secondo Trib. Roma 23 luglio 2007 «il medico che, su espressa richiesta del paziente, ne cagiona la morte, interrompendo il trattamento sanitario “salvavita” cui lo stesso era sottoposto, non risponde del reato di omicidio del consenziente, operando l’esimente dell’adempimento del dovere, sempre che il dissenso alla prosecuzione del trattamento sia stato espresso liberamente e personalmente da paziente capace, compiutamente informato circa le conseguenze della sua richiesta»), alle argomentazioni in tema di consenso e di alleanza terapeutica nel caso “Englaro” e, più di recente, all’evoluzione interpretativa delle condizioni identificate dalla Corte di appello di Genova nel caso “Trentini” (Corte App. Genova, 28 aprile-20 maggio 2021, n. 1 secondo la quale «legittima era l’aspirazione alla conclusione della vita, lecito era il suicidio assistito, poiché frutto dell’autodeterminazione del malato a congedarsi da una esistenza che non era più in grado di apprezzare, divenuta esclusivamente indicibile sofferenza»). Sul punto si rinvia, ovviamente, al contributo di I. RUGGIU, *Il ruolo dei giudici nell’elaborazione del diritto ad una morte dignitosa: i topoi condivisi*, in corso di pubblicazione negli Atti del Seminario e dedicato proprio al ruolo dei giudici.

perimetrazione del rapporto tra obiezione di coscienza e diritto a una morte dignitosa anche nel rapporto tra livello interno e ambito sovranazionale.

## **2. Andando per gradi: l’ordinanza 207/2018 e la sentenza 242/2019: l’obiezione di coscienza da mera possibilità a conditio sine qua non**

La sentenza citata è stata oggetto di un dibattito oceanico in dottrina<sup>16</sup>, ma credo che un dato vada segnalato sin dall’inizio per chiarire anche l’approccio rispetto al tema affrontato.

Mi pare di poter affermare che il passaggio dedicato dalla Corte all’obiezione di coscienza sia frutto di un “compromesso” argomentativo, di un atto dovuto, ma non completamente armonico rispetto al percorso di motivazione fino a quel momento offerto dalla Corte.

Al par. 6 del Considerato in diritto, come ricordato all’inizio, la Corte ha cura di specificare che la dichiarazione di incostituzionalità, avente l’effetto di escludere la punibilità dell’aiuto al suicidio nei casi considerati, non ha quale effetto consequenziale quello di imporre al personale sanitario alcun obbligo nel senso di procedere, in ogni caso, a prestare l’aiuto necessario a provocare l’evento, essendo rimesso «alla coscienza del singolo medico scegliere se prestarsi, o no, a esaudire la richiesta del malato».

In questi termini, la Corte non sceglie la via del previo affidamento alla discrezionalità del legislatore (che pure era stato edotto, sin dall’ordinanza 207/2018, sulle conseguenze derivanti da un suo mancato intervento) per individuare le condizioni relative all’esercizio del diritto all’obiezione, come emerge da altri testi normativi, già citati, che espressamente contengono una disciplina dei casi di obiezione ammessi, ma è essa stessa a indicare la situazione in cui il medico può legittimamente sottrarsi alla richiesta del paziente, quando questa implichi la conduzione a un esito fatale, confliggendo insanabilmente con un proprio convincimento morale, etico o religioso<sup>17</sup>.

Più in concreto, si nota un utilizzo di termini i cui effetti forse non paiono completamente meditati nelle loro possibili conseguenze rispetto ad altri passaggi che

---

<sup>16</sup> Sul punto, in questa fase, basta rinviare al link della sentenza 242/2019 di Consulta Online ove si trovano richiamati tutti i principali commenti alla decisione <https://giurcost.org/decisioni/2019/0242s-19.html?titolo=Sentenza%20n.%20242> tra cui anche quello espressamente dedicato all’obiezione di coscienza di C.B. CEFFA, *Obiezione di coscienza e scelte costituzionalmente vincolate nella disciplina del “fine vita”: indicazioni e suggestioni da una recente giurisprudenza costituzionale*, cit., 1 ss.

<sup>17</sup> La soluzione adottata dalla Corte costituzionale parrebbe così confliggere con una posizione largamente diffusa in dottrina, tendente a negare la configurabilità di un generalizzato diritto all’obiezione di coscienza, esercitabile anche al di fuori dei casi di espressa previsione legislativa. Su questa posizione F. MASTROMARTINO, *Esiste un diritto generale all’obiezione di coscienza?*, in *Diritto e questioni pubbliche*, 1/2018, 159 ss., spec. 163; E. ROSSI, *Obiettare è boicottare? L’ambiguità dell’obiezione di coscienza e i fini dell’ordinamento*, in *Biolaw Journal*, Special Issue, 2/2019, 125 ss., i quali pervengono alla soluzione indicata sulla scorta della giurisprudenza costituzionale che, come si vedrà nel prosieguo, ha escluso che nel nostro ordinamento la protezione dei diritti di coscienza possa ritenersi illimitata e ha affidato primariamente al legislatore il compito di individuare l’adeguato punto di equilibrio tra la coscienza individuale e i doveri costituzionali. In tal senso, l’opzione scelta dall’ordinanza n. 207/2018 appariva maggiormente in linea con la tesi della necessaria “interposizione” legislativa nella disciplina dei casi di obiezione. Cfr. C. LUZZI, *A proposito di alcune recenti tendenze dell’obiezione di coscienza*, cit., 3447.

consegnano, invece, una visione chiara, una volontà collegiale univoca, sia dal punto di vista dell'applicazione dei parametri, sia dal punto di vista delle indicazioni indirizzate al legislatore.

Da un punto di vista terminologico, a parere di chi scrive, salta all'occhio, ad esempio, il fatto che nell'ordinanza 207 la previsione dell'obiezione di coscienza sia espressamente legata ad una mera “possibilità” “declinabile sulla base di scelte discrezionali” e invece nella successiva sentenza 242, nell'escludere che sorga in capo ai medici un obbligo di *facere*, l'obiezione di coscienza diventi un elemento necessario della procedura<sup>18</sup>, nella misura in cui se presente può di fatto limitare o, forse più probabilmente, escludere l'esercizio del diritto.

Sempre per ciò che concerne la scelta dei termini, non si comprende appieno perché la Corte utilizzi proprio un verbo così poco adeguato, rispetto al contesto, come “esaudire” per qualificare la posizione del medico di fronte alla richiesta del malato, specificando che lo stesso personale medico può scegliere se prestarsi a tale domanda.

Di fatto la Corte, riferendosi a questo verbo, sembra voglia derubricare la posizione del diritto del malato che, pur essendo identificato quale persona pienamente consapevole della sua difficile scelta, tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale, affetta da patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che ella reputa intollerabili, a fronte di una precisa volontà di interrompere la propria vita, è oggetto di una mera concessione da parte del personale medico.

La sensazione è che, pur circoscrivendo in modo rigorosissimo le condizioni che legittimano la scelta della persona malata, la decisione 242/2019 identifichi, nella sostanza, un desiderio e non un diritto perché se il medico, per motivi di coscienza, non intenda esaudirlo, il soggetto resta senza tutela<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> Che la disciplina dell'obiezione di coscienza rientri nella piena disponibilità del legislatore e che sia, anzi, auspicabile un intervento in tal senso, di modo che la legge si faccia «carico di prevedere adeguati meccanismi per far sì che l'esercizio di tale diritto non vanifichi l'effettività della legge stessa, né dia luogo a irragionevoli disequaglianze fra medici obiettori e non», è un dato condiviso. Controversa è invece la “necessarietà” costituzionale dell'obiezione di coscienza che, ove mancante a livello legislativo, potrebbe essere introdotta per via giurisprudenziale, soluzione a cui, in un certo senso, la Corte parrebbe aver aperto con la sentenza n. 242/2019. Per tali osservazioni e il passaggio riportato v. D. PARIS, *Legge sul consenso informato e le DAT: è consentita l'obiezione di coscienza del medico?*, cit., 34.

<sup>19</sup> Osserva, ad esempio, B. LIBERALI, *L'aiuto al suicidio “a una svolta”, fra le condizioni poste dalla Corte costituzionale e i tempi di reazione del legislatore?*, in *Diritti comparati*, 9 dicembre 2019, che la sentenza n. 242/2019 non pare riconoscere un vero e proprio diritto al suicidio assistito, concretamente esigibile dal paziente, restando «affidato alla coscienza del singolo medico scegliere se prestarsi, o no, a esaudire la richiesta del malato». Ciò, secondo l'Autrice, si rifletterebbe anche sulla disciplina dell'obiezione, per cui non sorgerebbero aspetti problematici dalla mancanza di una disposizione espressa che la preveda, ma, a mio parere, più dal punto di vista formale, perché da quello sostanziale continuerebbe a permanere la dicotomia obiezione-mancata tutela di un diritto.

In altre parole, credo che, spingendo al limite l'interpretazione letterale della sentenza n. 242/2019, parrebbe addirittura possibile negarsi la configurazione di una nuova ipotesi di obiezione di coscienza, soprattutto alla luce dell'inciso in cui la Corte, seppur con riguardo all'applicabilità temporale, afferma che «la presente declaratoria di illegittimità costituzionale si limita a escludere la punibilità dell'aiuto al suicidio nei casi considerati, senza creare alcun obbligo di procedere a tale aiuto in capo ai medici». Uno degli elementi “tipici” dell'obiezione consiste proprio nella sua capacità, giuridicamente riconosciuta, di permettere a chi l'opponere di sottrarsi all'adempimento di un obbligo determinato, senza incorrere nella relativa sanzione. Tuttavia, ove detto obbligo non si perfezioni, perché non espressamente dettato dal legislatore, o, come nel caso in questione, dal Giudice costituzionale, allora la scelta di seguire una

Il fatto che il richiamo all'obiezione di coscienza appaia così isolato e scollato rispetto, invece, al percorso esaustivo delle motivazioni addotte dalla Corte sino a quel punto, trova ulteriore riscontro nel fatto che la Consulta, pur potendo attingere al suo, come si vedrà di seguito assai ricco, patrimonio di decisioni in tema di obiezione di coscienza, non ne faccia uso, lasciando impregiudicata la questione della qualificazione di tale prerogativa nel delicatissimo tema del fine vita, producendo una zona d'ombra sulla corretta qualificazione del suo fondamento, essenziale per comprenderne le ricadute pratiche.

Risulta davvero strano immaginare che la Corte non si sia posta il problema di valutare l'impatto di tale previsione a fronte della scelta di passare da una possibilità ad una puntuale prescrizione e ciò appare ancora più inspiegabile considerando la ovvia consapevolezza della perdurante assenza, non prevedibile nella sua tempistica, di una regolamentazione normativa.

È come se la Corte si sia assunta un duplice rischio, il primo che la procedura di aiuto al suicidio, posta la perdurante e certificata inerzia del legislatore, possa permanere e concretizzarsi nell'ordinamento senza ricevere, nel medio o lungo periodo, una compiuta disciplina legislativa e il secondo che, stante la portata dell'incidenza della obiezione di coscienza sull'avverarsi del "desiderio" della persona malata, tale diritto possa risultare di fatto inapplicabile, considerando che la Consulta, nell'identificazione delle condizioni di realizzazione della procedura, non abbia fatto alcun cenno alla fisiologica previsione della predisposizione di idonee garanzie, a carico di personale medico non obiettore, per l'espletamento della decisione assunta dalla persona malata.

Da ultimo, su questo punto, vale la pena segnalare come la Corte, nella decisione 242/2019, abbia posto, quale modello di regolamentazione, la legge 219/2017, disciplina sicuramente innovativa nella misura in cui, dal punto di vista pratico, va a colmare proprio le lacune relative all'accertamento e alle dinamiche del consenso emerse in tutta la loro problematicità nel caso di Eluana Englaro.

Il rinvio alla l. 219/2017 si giustifica ragionando sul modello di procedura medicalizzata che la Corte considera mutuabile anche nel caso dell'aiuto al suicidio, soprattutto con riguardo alla verifica medica in merito alla sussistenza delle condizioni che legittimerebbero la richiesta del paziente e con specifica attenzione all'importanza dedicata alla consapevolezza del consenso prestato e, dunque, alla relazione di cura tra medico e paziente<sup>20</sup>.

Tuttavia, va anche sottolineato, come già ricordato, che la legge 219/2017, pur trattando della possibilità che il paziente possa rinunciare o rifiutare trattamenti sanitari

---

determinata condotta appare improntata più alla facoltà che all'adempimento di un dovere giuridico. Se questo fosse il senso dell'inciso in esame, la sua utilità concreta sarebbe pressoché nulla.

<sup>20</sup> Significativa, da questo punto di vista, anche perché pienamente applicabile anche al caso di specie, nella fase relativa all'assunzione di consapevolezza della scelta di porre fine alla vita, da un lato, la disposizione di cui all'art. 1, comma 2, sulla base del quale «è promossa e valorizzata la relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico che si basa sul consenso informato nel quale si incontrano l'autonomia decisionale del paziente e la competenza, l'autonomia professionale e la responsabilità del medico» e, dall'altro, il comma 8 sulla base del quale «il tempo della comunicazione tra medico e paziente costituisce tempo di cura». Al quadro normativo va anche aggiunta la l. 38/2010 in materia di cure palliative e terapia del dolore.

necessari alla propria sopravvivenza o possa decidere di chiedere la sedazione palliativa profonda continua in associazione con la terapia del dolore, in caso di prognosi infausta a breve termine o di imminenza di morte, non prevede forme di obiezione di coscienza che sarebbero risultate effettivamente inspiegabili, considerando i contenuti della legge e la sinergia tra i valori costituzionali e lo specifico rinvio all’art. 32 Cost. e quindi anche agli effetti sui trattamenti sanitari.

Inspiegabili, inoltre, poiché la legge, nel tutelare i principi costituzionali e sovranazionali, intende tutelare accanto al diritto alla vita e alla salute anche la dignità e l’autodeterminazione, valori pienamente riconosciuti anche nel fine vita e richiamati nella sentenza 242.

Il rinvio alla l. 219/2017 operato dalla Corte, al netto di quanto ricordato, appare dunque se non improprio quantomeno parziale poiché, per un verso, la normativa può essere solo utilizzata per ciò che concerne la procedura medicalizzata di accertamento del consenso e, per altro verso, la stessa non fa cenno a problemi di coscienza del personale medico, spostando, anzi, la responsabilità e la questione della coscienza delle scelte proprio sul paziente, ulteriormente “gravato” dalla circostanza di non poter esigere «trattamenti sanitari contrari a norme di legge, alla deontologia professionale o alle buone pratiche clinico assistenziali», con l’effetto di sollevare, in questi casi, il medico da qualsiasi obbligo professionale, a prescindere da qualsiasi valutazione riconducibile a motivi di coscienza.

### ***3. L’occasione persa e il (parziale) risultato raggiunto: l’inerzia del legislatore rimasto silente e l’adeguamento del codice di deontologia medica***

Sicuramente l’idea della Corte costituzionale, soprattutto con l’ordinanza 207/2018, era quella di sollecitare l’intervento del legislatore in tema di fine di vita e di suicidio assistito, contingentando chiaramente i tempi di attivazione, ma con il fine di preservarne la più ampia discrezionalità. Per ciò che qui interessa, tale sintomo, connesso alla volontà di attendere l’intervento legislativo, si coglieva nella richiamata, mera, possibilità di prevedere l’obiezione di coscienza per il personale medico coinvolto.

Trascorso inutilmente il termine fissato, la Corte, con la sentenza 242/2019, come sopra ricordato e come ampiamente discusso in dottrina, ha fatto oscillare il famoso “pendolo”<sup>21</sup> e, manifestando la propria anima “politica”, ha fissato procedure, regole e paletti, tra cui quello dell’obiezione di coscienza, senza però mancare di ribadire la necessità di un intervento legislativo.

Ciò non toglie che la Corte, auspicando il successivo contributo di regolamentazione normativa del Parlamento, si sia assunta le sue responsabilità e con la sua decisione abbia consentito, nelle more di un legislatore silente, ad alcune persone di accedere, non senza difficoltà, alla procedura medicalizzata di aiuto al suicidio,

---

<sup>21</sup> Per tutti v. R. ROMBOLI (a cura di). *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l’anima ‘politica’ e quella ‘giurisdizionale’*, Torino, 2017 e, in particolare, proprio il contributo del Curatore, 1 ss., spec. 6 ss.

inducendo, però altre, in assenza di una legislazione di riferimento, o ad optare, anche qui non senza fortissime perplessità<sup>22</sup>, per le prerogative già previste dalla l. 219/2017 o, cogliendo l’incertezza dell’ambito di applicazione delle condizioni fissate in via giurisdizionale dalla Consulta, costringendo altre ancora a decidere di recarsi in Svizzera per seguire la strada aperta da Fabiano Antoniani<sup>23</sup>.

Parlo di occasione persa poiché, a più riprese, il legislatore, più o meno concretamente, ha provato a dar seguito alla sentenza della Corte costituzionale con una serie di ipotesi di regolamentazione<sup>24</sup> del tema, tra le quali quella che più di altre si è effettivamente avvicinata a conseguire l’obiettivo è stata quella confluita nel ddl A.S. 2553, recante disposizioni in materia di “morte volontaria medicalmente assistita”<sup>25</sup>.

Nel suo complesso il ddl, approvato nel marzo del 2022 dalla Camera e poi arenatosi in Senato, intendeva disciplinare, alla presenza di determinate condizioni, la facoltà della persona di richiedere assistenza medica, al fine di porre fine volontariamente ed in modo autonomo alla propria vita.

Il ddl escludeva, però, che si trattasse di eutanasia attiva, sollevando già nell’articolo 1, sulle finalità, il soggetto terzo, generalmente il medico, dal somministrare un farmaco che avrebbe provocato la morte, poiché il progetto intendeva regolare l’iter e i presupposti che avrebbero consentito alla persona malata di attivare e condurre autonomamente a termine la procedura tesa a porre fine alla vita, con la conseguenza di escludere responsabilità penali per coloro che aiutassero e agevolassero il malato in questo percorso.

Per ciò che qui interessa, l’attenzione va posta all’art. 6 del disegno di legge dedicato espressamente all’obiezione di coscienza e all’attuazione delle misure da parte delle strutture sanitarie pubbliche.

La formulazione non è parsa molto diversa da quella adottata nell’art. 9 della l. 194/1978 con riguardo all’interruzione volontaria della gravidanza, posto che era stato previsto, con una formula piuttosto ampia, che “l’esercente la professione sanitaria”

---

<sup>22</sup> Agli organi di stampa così la moglie di Antonio La Forgia ha descritto la fase successiva alla sedazione palliativa profonda del marito, con parole che non possono essere commentate «Antonio 27 ore fa viene sedato. In una stanza della casa c’è un letto ospedaliero, a fianco le sedie. La famiglia allargata si alterna a fargli compagnia. Ci sente? Soffre? Il viso rilassato fa pensare di no. Ma il respiro è faticoso. Intanto si fa colazione, si pranza, si cena, ci si alterna a dargli carezze. Quel congedo sereno, amichevole, perfino allegro, dopo 26 ore per i familiari assume le sembianze di una inutile tortura».

<sup>23</sup> Anche in questo caso sono molto significative le parole di Elena-Adelina, paziente oncologica, ma non tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale e quindi non rientrante nelle condizioni di cui alla sentenza della Corte costituzionale, prima di recarsi in Svizzera per porre fine alla sua vita «Sono sempre stata convinta che ogni persona debba decidere sulla propria vita e debba farlo anche sulla propria fine, senza costrizioni, senza imposizioni, liberamente, e credo di averlo fatto, dopo averci pensato parecchio, mettendo anche in atto convinzioni che avevo prima della malattia. Avrei sicuramente preferito finire la mia vita nel mio letto, tenendo la mano di mia figlia e la mano di mio marito. Purtroppo, questo non è stato possibile e, quindi, ho dovuto venire qui da sola».

<sup>24</sup> Si può consultare il Dossier n. 540 del Servizio Studi del Senato sui *Disegni di legge relativi al “fine vita”*, al link <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01345944.pdf>

<sup>25</sup> V. di recente F. CIRILLO, *La rotta è già tracciata. Quadro normativo e proposte di legge sul fine vita*, in *Osservatorio costituzionale*, 2022, fasc. 5, 6 settembre 2022.

potesse sollevare obiezione di coscienza con una preventiva dichiarazione sottraendosi così alle procedure per l’assistenza alla morte volontaria medicalmente assistita<sup>26</sup>.

Molto rilevante risultava poi il comma 4 dell’art. 6 sulla base del quale, in senso simile a quanto attualmente stabilito dal comma 4 dell’art. 9 della l. 194/1978, era stato prescritto che gli enti ospedalieri pubblici autorizzati fossero tenuti in ogni caso ad assicurare l’espletamento delle procedure previste, adottando tutte le misure organizzative necessarie affidando alle regioni il controllo e la garanzia delle suddette procedure e misure.

Se la legge fosse stata approvata, sicuramente sarebbe stato quel provvedimento il vero parametro di verifica della concreta tenuta e della efficace applicazione della disciplina. Troppo spesso, infatti, con riguardo alla legge sull’interruzione della gravidanza si registrano ancora oggi, sul punto delle garanzie, dati allarmanti e inspiegabili<sup>27</sup> che rendono, in sostanza, difficile riconoscere e tutelare i diritti della donna.

La mancata conclusione dell’iter legislativo, se, da un lato, solleva dall’analisi di qualsiasi ipotesi applicativa e dal dover ragionare su strumenti diversi di garanzia dell’effettività delle scelte compiute dai pazienti, dall’altro, testimonia il permanere di una grande lacuna normativa, rivitalizzando la portata della sentenza 242 e riproponendo il senso di incertezza applicativa che ha accompagnato questo periodo di attesa per l’auspicato intervento legislativo<sup>28</sup>.

Resta, però, come si è tentato di ipotizzare all’inizio, anche una possibilità legata a ricercare un fondamento diverso alla peculiarità propria dell’obiezione di coscienza nella “morte volontaria medicalmente assistita”, fondamento che va cercato nella giurisprudenza costituzionale e convenzionale, al fine, giova ricordarlo, per un verso, di valutare se sia sostenibile un paradigma differente, una declinazione maggiormente conforme alla tutela dei valori ormai pienamente acquisiti della dignità e dell’autodeterminazione nel fine vita e, per altro verso, con l’obiettivo di rendere meno

---

<sup>26</sup> Sul punto va rilevato come il richiamo all’esercente la professione sanitaria copra una fascia molto ampia di soggetti che possono far valere motivi di obiezione di coscienza, includendo nella categoria richiamata, ad esempio, anche i farmacisti e gli psicologi.

<sup>27</sup> Rinvio alla relazione ministeriale di cui alla nota, vale la pena ricordare soltanto la percentuale, molto elevata, dei medici (in particolare dei ginecologi) obiettori degli ultimi anni, fino all’ultimo dato disponibile: nel 2020 la quota di obiezione è del 64,6%, nel 2019 del 67%, nel 2018 del 69% e nel 2017 del 68,4%. Si tratta di un dato ampiamente noto, sul quale, per ulteriori dettagli v. C. LUZZI, *La contraccezione d’emergenza al bivio tra prevenzione e interruzione della gravidanza; problemi e prospettive di un metodo quasi (ma, oramai, non più) abortivo*, in *Nomos*, 1/2022, 8 ss.; nonché M.P. IADICICCO, *Procreazione umana e diritti fondamentali*, Torino, 2020, 144 ss.

<sup>28</sup> Situazione di incertezza che permane alla luce della complessità e della fluidità delle vicende del fine vita (sul cui concetto si rimanda ad A. ALBERTI, *La vita nella Costituzione*, Napoli, 2021, 91 ss.). Ad esempio, alla luce della natura negativa-astensiva dell’obiezione non sarebbe possibile identificare semplicemente l’aiuto al suicidio con l’interruzione dei trattamenti vitali (di alimentazione e idratazione artificiale), in quanto, pur essendo rilevabile in entrambi i casi un rapporto causale più o meno diretto con l’evento morte, diversa sembra l’azione richiesta al medico e, difatti, la decisione della Corte, pur con una valenza generale, sembra essere pensata più per i casi del primo tipo (di eutanasia attiva) che per quelli del secondo. Inoltre, resta del tutto in ombra una questione che si è posta significativamente nell’IVG, ma che appare rilevante in termini analoghi nel fine vita, quella della distinzione tra attività antecedenti e attività necessariamente dirette a provocare la morte, i cui confini, appunto, “fluidi” non permettono di tracciare una soluzione certa sull’estensione dell’obiezione dalle stringate battute della Corte. Su quest’ultimo punto, cfr. C. LUZZI, *La questione dell’obiezione di coscienza alla luce della legge 219/2017 tra fisiologiche esigenze di effettività e nuove prospettive di tutela*, cit., 8 s.

vincolante o semplicemente più “sostenibile” l’impatto del riferimento all’obiezione operato dalla Consulta<sup>29</sup>.

L’unico adeguamento che mi pare davvero formalmente conseguito è quello connesso, non tanto alla modifica dell’art. 17 (atti finalizzati a provocare la morte) del Codice di deontologia medica, che rimane nella sua formulazione originaria<sup>30</sup>, quanto piuttosto all’approvazione, nel febbraio 2020, da parte del Consiglio nazionale della Federazione degli Ordini dei Medici, degli indirizzi applicativi allegati all’art. 17.

In questa direzione l’art. 17, di fatto, recepisce la soluzione adottata con la sentenza 242/2019, stabilendo che, posta la libertà di scelta del medico di agevolare, riconoscendo il principio di autodeterminazione dell’individuo, il proposito di suicidio di una persona che rispetti le condizioni prescritte dalla Consulta, tale libertà va, però, «sempre valutata caso per caso e comporta, qualora sussistano tutti gli elementi sopra indicati, la non punibilità del medico da un punto di vista disciplinare».

Si può notare come emergano, in questo caso sì, presupposti utili a riconoscere il ruolo e la posizione del medico con riguardo al fine vita.

Convivono e si confrontano, in maniera fisiologica, valori che devono essere valutati e bilanciati, ma prima di tutto tutelati. Da qui è molto importante il richiamo al riconoscimento del principio di autodeterminazione che si accompagna e si deve armonizzare con il principio di libera scelta del medico e con la necessità di una fisiologica valutazione caso per caso, al fine di analizzare correttamente le peculiarità concrete delle richieste.

L’elemento più rilevante in assoluto, per ciò che qui interessa, è però costituito dal fatto che non sia presente alcun richiamo specifico alla obiezione di coscienza che pure era stata posta dalla Corte quasi alla stregua delle altre condizioni richieste<sup>31</sup>.

Il dato è ancora più significativo se si pensa alla circostanza secondo la quale, invece, all’interno del codice si fa riferimento espresso all’obiezione nell’art. 43 (interruzione volontaria di gravidanza), nell’art. 44 (procreazione medicalmente assistita) e nell’art. 50 (sperimentazione sull’animale). Tra l’altro, il fatto che gli allegati all’art. 17

---

<sup>29</sup> Tra l’altro, proprio al fine di dimostrare la volontà, anche in chi scrive, di mirare, semplicemente, alla piena compatibilità tra i valori in gioco, pur nella assolutamente personale consapevolezza della necessità di tutelare con maggiore efficacia quelli del paziente rispetto a quelli dell’obiettore, va segnalato come il richiamo alla sostenibilità sia fatto dallo stesso Comitato nazionale per la Bioetica (nel parere Obiezione di coscienza e bioetica, 12 luglio 2012, quando ha affermato che «l’obiezione di coscienza in bioetica è un diritto costituzionalmente fondato (con riferimento ai diritti inviolabili dell’uomo), costituisce un’istituzione democratica, in quanto preserva il carattere problematico delle questioni inerenti alla tutela dei diritti fondamentali senza vincolarle in modo assoluto al potere delle maggioranze, e va esercitata in modo *sostenibile*» (corsivo mio). Per il testo completo v. [https://bioetica.governo.it/media/1839/p102\\_2012\\_obiezione\\_coscienza\\_it.pdf](https://bioetica.governo.it/media/1839/p102_2012_obiezione_coscienza_it.pdf)

<sup>30</sup> Secondo l’art. 17 «il medico, anche su richiesta del paziente, non deve effettuare né favorire atti finalizzati a provocare la morte».

<sup>31</sup> Obiezione che, al di là delle ipotesi espressamente menzionate, conserva sempre il suo più immediato referente generale nel testo dell’art. 22 del Codice di deontologia medica, il quale sancisce che il medico può «rifiutare la propria opera professionale quando vengano richieste prestazioni in contrasto con la propria coscienza o con i propri convincimenti tecnico-scientifici», con tutti di dubbi – in precedenza menzionati – sul piano della effettiva idoneità di una disposizione deontologica a produrre effetti valevoli *erga omnes*. Sul problema del fondamento dell’obiezione nelle norme deontologiche cfr. P. VERONESI, *Tra deontologie e obiezioni di coscienza: Il sempre attuale problema del limite*, in *Biolaw Journal*, 1/2016, 147 ss.

richiamino la sentenza 242/2019 avrebbe potuto comportare o la previsione del richiamo esplicito al possibile esercizio di tale libertà di coscienza o l'utilizzo di una formula più generica quale quella utilizzata nell'art. 43 in base al quale «l'obiezione di coscienza si esprime nell'ambito e nei limiti dell'ordinamento».

Valorizzare questa assenza vuole, però, solo significare e rafforzare la necessità di identificare sul punto un aspetto comune e un fondamento condiviso, cercandoli, come si proverà a fare, nelle diverse tendenze giurisprudenziali disponibili.

#### ***4. Alla ricerca, a livello giurisprudenziale, di un fondamento ragionevole per il diritto all'obiezione di coscienza nella procedura medicalmente assistita di morte volontaria: alcune premesse e alcune conclusioni***

Analizzare la giurisprudenza della Corte costituzionale consente di trarre diverse indicazioni sul tema dell'obiezione di coscienza, ma impone anche di precisare alcuni profili preliminari.

In primo luogo, va ribadito che, da un punto di vista metodologico, la giurisprudenza costituzionale, molto più di quella ad esempio della Corte EDU, calibrata sulla variabilità dei casi, è stata ricostruita secondo una successione logica e non cronologica.

A ciò si aggiunga che si deve un minimo astrarre dalle tematiche concrete su cui la Corte è stata impegnata perché è chiaro che tutta la copiosa giurisprudenza sull'obiezione al servizio militare o sul giuramento, che paiono assai lontane dal tema che interessa, in realtà rappresentino un importante *occasio* per cogliere gli elementi costitutivi di un fondamento condiviso e soprattutto siano in grado di chiarire, da un lato, la portata di un intervento così evidentemente forzato e decontestualizzato, come quello della sentenza 242/2019, dall'altro per sopperire ad una grave lacuna normativa e, in conclusione, per evitare che il rinvio ai motivi di coscienza possa ridurre la portata di altri valori costituzionali primari.

Ciò detto bisogna partire constatando come il tema dell'obiezione di coscienza, a prescindere dagli ambiti specifici di approfondimento, abbia ricevuto ampia trattazione nella giurisprudenza costituzionale, per cui, al di là delle implicazioni teoriche e filosofiche, è in questa che vanno rinvenuti gli elementi essenziali per una sua ricostruzione dogmatica e giuridica.

Già in quanto a fondamento, si è soliti ricondurre la libertà di coscienza, con la conseguente possibilità di veder riconosciuta a questa una tutela rinforzata, anche laddove in conflitto con altri diritti o altri interessi pubblici costituzionalmente rilevanti, nel combinato, già ricordato, degli artt. 2, 19 e 21 Cost.<sup>32</sup>, a sottolineare come la dimensione della libertà di coscienza in quanto tale sia più ampia della semplice tutela dei

---

<sup>32</sup> Sul punto, anche per quanto concerne la natura inviolabile di tale libertà, si veda G. DI COSIMO, *Coscienza e costituzione. I limiti del diritto di fronte ai convincimenti interiori della persona*, Milano, 2000, 91 ss.

convincimenti religiosi, seppur a partire da questi si sono sviluppate molte delle fattispecie portate dinanzi ai giudici.

Tuttavia, è solo l'esame dei casi che consente di apprezzare, in concreto, ma in questo specifico passaggio, anche considerando le implicazioni di natura prettamente teorica, il modo in cui la libertà di coscienza si esplica attraverso il riconoscimento del diritto all'obiezione, così come risulta essenziale analizzare poi il bilanciamento tra tale libertà e gli altri interessi meritevoli di protezione, all'esito del quale pare, infine, possibile definire la misura entro cui appare ragionevole una loro “compressione” rispetto alla prima.

È la Corte costituzionale, quindi, ad aver delineato, volta per volta, i margini dell'obiezione di coscienza, a partire dal significato che questa assume in quanto strumentale alla piena esplicazione di altri diritti, fino al modo in cui la stessa deve interagire con altre esigenze costituzionali, al fine di evitare una irragionevole forma di discriminazione tra chi beneficia dell'obiezione e chi, invece, adempie all'obbligo di legge (o beneficia dello stesso).

Ciò si è posto, con tutta evidenza, in un ambito distante da quello sul quale è incentrato il presente lavoro, quello cioè dell'obiezione di coscienza al servizio militare obbligatorio. Distante perché, a differenza dell'obiezione nel fine vita, comporta una più forte contrapposizione tra coscienza individuale e dovere di solidarietà (aspetto che emergerebbe in modo significativo in un altro ambito particolarmente delicato e al momento ancora poco indagato sotto tale profilo, quello delle vaccinazioni obbligatorie)<sup>33</sup>, mentre nel caso che qui interessa il conflitto si porrebbe tra i convincimenti interiori dell'operatore e l'autodeterminazione della persona (ammalata). Ma anche perché diverso, per quanto detto finora, è il modo in cui l'obiezione si connota a seconda che sia frutto di una precisa scelta legislativa, che ne definisce numerosi aspetti di dettaglio, ovvero delineata solo in modo sommario a livello giurisprudenziale. È evidente, infatti, che quando è la legge a riconoscere un diritto all'obiezione non sorgono quei conflitti, (se non a livello di minore o inesistente effettività nell'esercizio come nel

---

<sup>33</sup> La questione, ad esempio, è rimasta impregiudicata nella sentenza 118/1996 in tema di danni da vaccinazioni obbligatorie e diritto ad un equo indennizzo. La Corte ha, infatti, sottolineato come il diritto alla salute possa configurarsi anche come interesse collettivo, in grado di comprimere l'autodeterminazione individuale, ma non fino al punto da legittimare le conseguenze dannose per la salute del singolo. Nel caso di specie il dovere di solidarietà prevale sulla libertà di scelta, senza però imporre alcun sacrificio per la propria salute. La questione avrebbe potuto trovare più significativa esplicazione nelle recenti questioni sollevate davanti alla Corte in tema di obbligo vaccinale anti-Covid-19 per determinate categorie lavorative. Tuttavia, dalle ordinanze di rimessione non sembrano emergere indicazioni in tal senso, mentre la problematica è emersa di fronte al giudice ordinario, ove l'obiezione è stata opposta in ragione del conflitto tra il proprio convincimento religioso e l'utilizzo di linee cellulari embrionali negli sviluppi dei vaccini. Senza entrare nel merito della fondatezza di un tale convincimento, la questione non ha trovato sviluppi sul piano dei contenuti, travolta dal rigetto del ricorso per difetto di requisiti procedurali (cfr. Trib. Bergamo, Sez. lav., 21 gennaio 2022, n. 239). Il carattere problematico del riconoscimento di un diritto all'obiezione di coscienza rispetto alla vaccinazione anti-Covid-19 è sottolineato da R. ROMBOLI, *Aspetti costituzionali della vaccinazione contro il Covid-19 come diritto, come obbligo e come onere (certificazione verde Covid-19)*, in *Questione giustizia online*, 6 settembre 2021, 8 s. Sul punto v. anche S. FIORE, *Obbligo vaccinale e obiezione di coscienza nel caso del covid-19*, in *Diritti fondamentali*, 3/2021, 29 ss.; B. MARIANO, *L'obiezione di coscienza al tempo della pandemia*, in *L'Ircocervo*, 1/2021, 139 ss.

caso dell'interruzione volontaria della gravidanza) che si presentano «quando l'ordinamento non ammette un diritto che la coscienza rivendica come tale»<sup>34</sup>.

È a tale ambito, quindi, che occorre guardare per risalire ai principi che identificano l'obiezione di coscienza nel nostro sistema, essendo nella sostanza medesima la *ratio* che fonda la necessità di tenere al riparo un convincimento interiore dalla imposizione dell'obbligo, seppur giuridicamente strutturato. Oltre a tale contesto altri se ne sono presentati nella giurisprudenza della Corte e, nonostante un impatto meno rilevante in termini quantitativi, anche essi hanno fornito interessanti spunti di osservazione sul conflitto tra convincimenti interiori ed altre esigenze. Nel caso del conflitto tra coscienza e obbligo di giuramento (a carattere religioso) per il testimone nel processo civile oppure, soprattutto, nel caso dell'obiezione in materia di interruzione volontaria di gravidanza, espressamente prevista dalla l. 194 del 1978 per il personale sanitario, ma non per altri soggetti potenzialmente coinvolti nelle procedure decisionali, come il giudice tutelare nell'interruzione di gravidanza della minorenn.

Al netto di queste premesse, a mio parere, infatti, si tratta di capire se emerga un percorso che conduca a identificare una prospettiva o per meglio dire una tendenza, connessa con gli orientamenti espressi che, meglio di altre, volga a identificare il fondamento dell'obiezione di coscienza nel fine vita.

Anticipando qualche conclusione, la giurisprudenza della Corte restituisce una visuale calibrata sulla obiezione, prima di tutto, come libertà in quanto tale. Nella prospettiva in esame la stessa si può assimilare ad una libertà negativa che rimane nella sfera del soggetto che la esercita senza produrre effetti esterni se non di interesse generale, basati sui doveri inderogabili di solidarietà e comunque non a detrimento di altri diritti personali di ugual valore.

Allo stesso modo, la qualificazione della libertà di obiettare per motivi di coscienza non è neanche pienamente conforme ad altra tendenza, emersa nella giurisprudenza della Corte, che invece produce effetti esterni, ma con conseguenze soprattutto sulla uguaglianza e la non discriminazione e questo avviene, come ricordato, ad esempio, nel caso del giuramento che può creare differenziazioni potenziali, ma non contrasti insanabili.

La prospettiva della giurisprudenza della Corte che, forse, più si addice o che, per meglio dire, va ricercata rispetto alla obiezione di coscienza nel fine vita è quella che identifica un “diritto contro un diritto”, ossia individua un diritto che va bilanciato per poter essere reso compatibile con un altro che può porsi in conflitto. Si tratta di capire quanto possa essere cedevole e, dunque, quanto perda la sua pienezza l'obiezione di coscienza quando si confronta con altri diritti, la dignità, l'autodeterminazione tra tutti, che possono metterla effettivamente in discussione proprio per il fatto che riconoscendo, quasi a prescindere, la pienezza della obiezione, automaticamente, si correrebbe il rischio di non garantire i diritti correlati.

---

<sup>34</sup> L.A. MAZZAROLLI, *Commento all'art. 54 Cost.*, in S. BARTOLE e R. BIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 2008, 544. Sulle differenze tra ipotesi di obiezione *secundum legem*, *praeter legem* e *contra legem*, nonché sulle differenze emergenti tra le ipotesi di obiezione a seconda del “bene costituzionale” che ne subisce l'effetto oppositivo si v. E. ROSSI, *Obiettare è boicottare? L'ambiguità dell'obiezione di coscienza e i fini dell'ordinamento*, cit., 125 ss.

Come, d'altra parte, può avvenire anche ora se si porta alle estreme conseguenze il rispetto dell'obiezione di coscienza, non consentendo al soggetto di accedere alla procedura medicalizzata per porre fine alla vita.

La tendenza che, invece, emerge nelle decisioni della Corte è che questa interpretazione non possa essere sempre sostenibile o ragionevole.

Ai nostri fini si potrebbe dire, in altre parole, che il riconoscimento della portata di valori fondamentali della persona, che si trova nelle condizioni descritte dalla Corte al momento di decidere se interrompere la propria vita, possa bilanciare e debba limitare la pienezza della libertà di coscienza o almeno, in concreto conduca a garantire la procedura prevista, bypassando il limite dell'obiezione e utilizzando il personale medico che non si riconosce in tale ambito.

È di tutta evidenza che, a questi fini, non sia però sufficiente ragionare soltanto sulle tendenze della giurisprudenza della Corte costituzionale posto che appare opportuno attingere al fondamento e al patrimonio emergente dall'analisi di queste decisioni, poiché ciò consente di gestire meglio i casi concreti, di comprenderne le difficoltà applicative, di superare ostacoli anche di tipo culturale, restituendo alla Corte quella funzione di "rendere equilibrio" su valori considerati evidentemente essenziali.

#### ***4.1. Alla ricerca di un fondamento nella giurisprudenza costituzionale: l'obiezione di coscienza come libertà in quanto tale e con mere implicazioni di interesse pubblico generale***

Dalla giurisprudenza costituzionale sull'obiezione di coscienza espressa di fronte al servizio militare obbligatorio, si diceva, è possibile ricavare alcune osservazioni generali sulla struttura dell'istituto valide anche per gli altri casi, seppur con alcune distinzioni significative. D'altra parte, è proprio a seguito della approvazione della l. 772/1972 che, per la prima volta, viene disciplinata nel nostro sistema l'obiezione, assumendo quest'ultima, i tratti di un vero e proprio diritto soggettivo<sup>35</sup>. Non è possibile dare conto, senza deviare troppo dalla "traccia" di questo lavoro, dell'intera giurisprudenza della Corte in tema di obiezione al servizio militare, poiché la stessa è davvero copiosa (a differenza di quella consolidatasi in altri ambiti, tutto sommato contenuta), motivo per il quale si soffermerà l'attenzione soltanto su alcuni passaggi che appaiono significativi in prospettiva generale, per la ricerca delle ricordate tendenze.

Due sentenze piuttosto risalenti, la 467/1991 e la 422/1993, ci offrono una serie di elementi idonei ad una sistemazione generale della categoria dell'obiezione di coscienza

---

<sup>35</sup> G. DICOSIMO, *Il diritto di obiezione di coscienza al servizio militare nella legge 230/1998*, in *Studium iuris*, 1999, 616 ss. Circostanza che emerge in maniera più significativa all'indomani della riforma operata con l. 230/1998, la quale ha eliminato ogni meccanismo di controllo sulla veridicità e l'autenticità dei motivi, sottraendo all'amministrazione la valutazione sul merito dell'obiezione. Cfr. S. LARICCIA e A. TARDIOLA, *Obiezione di coscienza*, in *Enciclopedia del diritto*, Aggiornamento III, Milano, 1999, 819. Ulteriori riferimenti in P. CONSORTI e F. DAL CANTO, *La difesa della patria. Con e senza armi*, Milano, 2010.

nel nostro ordinamento. La prima<sup>36</sup>, in particolare, concerne la legittimità costituzionale dell'art. 8 della l. 772 del 1972, nella parte in cui non prevede la possibilità di beneficiare dell'obiezione a chi muta i propri convincimenti interiori in corso di servizio, attribuendo rilievo scriminante all'elemento temporale del convincimento (a seconda che esso sia già formato prima di assumere il servizio militare ovvero maturi soltanto una volta che questo abbia preso avvio). La Corte opera quindi una valutazione sul bilanciamento compiuto dal legislatore, secondo il quale le esigenze del servizio militare potrebbero essere maggiormente pregiudicate da un'obiezione "in corso" rispetto ad una obiezione "tempestiva", esponendo colui che rifiuta un servizio avviato ad una "catena di condanne".

Per dimostrare l'irragionevolezza del bilanciamento condotto dal legislatore, in quanto lesivo della particolare protezione di cui la coscienza deve godere, il Giudice delle leggi affronta proprio il profilo che attiene al fondamento di tale protezione, nonché alla strumentalità della libertà di coscienza rispetto ad altri diritti o interessi di natura collettiva.

La protezione della coscienza individuale è strettamente connessa alla garanzia dei diritti inviolabili di cui all'art 2 Cost., dal momento che, secondo la Corte, «non può darsi una piena ed effettiva garanzia di questi ultimi senza che sia stabilita una correlativa protezione costituzionale di quella relazione intima e privilegiata dell'uomo con se stesso che di quelli costituisce la base spirituale-culturale e il fondamento di valore etico-giuridico». La libertà di coscienza, infatti, appare presupposto al concreto dispiegarsi di altri diritti e altre libertà, definita rispetto a questi quale "principio creativo". Ciò implica che essa non può subire irragionevoli compressioni, godendo «di una protezione costituzionale commisurata alla necessità che quelle libertà e quei diritti non risultino irragionevolmente compressi nelle loro possibilità di manifestazione e di svolgimento a causa di preclusioni o di impedimenti ingiustificatamente posti alle potenzialità di determinazione della coscienza medesima».

La libertà di coscienza assume significato sia in ragione dei propri convincimenti morali e filosofici, di cui all'art. 21 Cost., sia della propria fede religiosa, cui all'art. 19 Cost., e deve ricevere una protezione commisurata al rilievo fondamentale che hanno nel contesto costituzionale i valori che essa stessa mira a concretizzare.

In sostanza, la libertà di coscienza costituisce «il riflesso giuridico più profondo dell'idea universale della dignità della persona umana che circonda quei diritti», per cui, ove non fosse adeguatamente protetta, ne risulterebbero lesi principi e diritti ulteriori, l'invulnerabilità dei quali è sì espressamente affermata in Costituzione (mentre, almeno a livello testuale, ciò non risulta per la libertà di coscienza, anche se è senza dubbio ricavabile dai precetti sopra citati).

Se ci fermassimo a questo punto, pur segnalando l'importanza della decisione ai fini della corretta comprensione della portata, generale e teorica, dell'obiezione di

---

<sup>36</sup> G. DICOSIMO, *Coscienza individuale e momento di manifestazione dell'obiezione al servizio militare*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1991, 3818 ss.; A. MUSUMEGLI, *Obiezione di coscienza e giudizio di legittimità nell'ottica dei valori*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1992, 463 ss.; J. LUTHER, *I diritti della coscienza in attesa di una nuova legge*, in *Giurisprudenza italiana*, I, 1992, 629 ss.

coscienza credo che si potrebbe pacificamente ritenere la libertà di coscienza come non limitabile, stante il livello di protezione riconosciuto. È evidente che questo valga, però solo ove la libertà di coscienza sia considerata libertà a sé stante, senza ciò entrare in contatto con altri diritti. Detto in altre parole, se volessimo applicare questa prospettiva al rapporto tra libertà di coscienza e fine vita il risultato sarebbe marcato da una evidente irragionevolezza poiché la Corte, con la sentenza 242/2019, ha espressamente riconosciuto diritti che sono automaticamente limitativi della libertà di coscienza.

In realtà, invece, la particolare tutela accordata a questa sfera di libertà interiore può porsi in conflitto con altri beni e valori meritevoli di protezione e spetta al legislatore effettuare un adeguato bilanciamento tra questi e la prima, purché non si estenda fino al punto da «arretrare pregiudizio al buon funzionamento delle strutture organizzative e dei servizi d'interesse generale» (come sarebbe nel caso della procedura medicalizzata di fine vita o come è nel caso dell'interruzione volontaria di gravidanza).

Tuttavia, il rilievo che, come detto, essa assume, quale valore costituzionale fondamentale, giustificherebbe comunque «la previsione di esenzioni privilegiate dall'assolvimento di doveri pubblici qualificati dalla Costituzione come inderogabili» (con l'effetto di non preservare le fattispecie di cui sopra).

Questi sono gli argomenti che hanno condotto all'approvazione della nota l. 772/1972, con cui è stata regolata, per la prima volta, un'ipotesi di obiezione di coscienza nel nostro ordinamento, e sono questi medesimi argomenti a far pervenire, nel caso di specie, ad una dichiarazione di incostituzionalità.

Con la legge del 1972, infatti, il legislatore ha distinto la posizione di chi, per motivi di coscienza, rifiuta il servizio militare, rendendosi disponibile ad assolvere ad un servizio civile o militare non armato, da coloro che rifiutano qualsiasi servizio. Nel primo caso il bilanciamento tra coscienza e solidarietà sarebbe pienamente soddisfacente di entrambe, per cui la condotta del singolo non meriterebbe la qualificazione della illiceità; nel secondo caso il bilanciamento sarebbe irragionevolmente sproporzionato a danno della solidarietà, con conseguente illegittimità della condotta obiettiva.

L'ulteriore differenza dettata dal semplice momento dell'obiezione, se prima o durante lo svolgimento del servizio, si traduce in una irragionevole discriminazione, giacché la *ratio* sarebbe la stessa in entrambe le ipotesi e, quindi, anche l'esigenza di offrire protezione al libero convincimento interiore si porrebbe in termini analoghi. D'altra parte, e questo fa gioco alla ricerca del fondamento dell'obiezione nel fine vita, la Corte afferma che il legislatore può restringere un diritto fondamentale solo nei limiti necessari a preservare un altro diritto o un interesse pubblico altrettanto fondamentale. Tali limiti sarebbero superati se per effetto di un convincimento morale o religioso il singolo si trovasse esposto ad un trattamento sanzionatorio ripetuto (*rectius*, nel caso di specie, alla non applicazione del diritto), non parametrato alla effettiva lesione, ma tendente a distruggere l'intima personalità del soggetto.

Una ulteriore specificazione di cosa debba in concreto intendersi per “motivi di coscienza” ci è data dalla sentenza 422/1993<sup>37</sup>, la quale tratta della legittimità della

---

<sup>37</sup> G. ROSIN, *Il rifiuto del servizio militare nell'evoluzione legislativa e della giurisprudenza costituzionale*, in *Foro italiano*, 1994, I, 1672 ss.

disposizione dell'art. 8 della l. 772/1972 nella parte in cui distingue tra coloro che adducono i motivi di coscienza di cui all'art. 1 (ammessi a beneficiare dell'obiezione) e coloro i quali adducono altri motivi di coscienza, diversi da quelli di cui all'art. 1, i quali si vedrebbero assoggettati al rischio della c.d. "spirale di condanne".

Nel risolvere una differenziazione che, a ben vedere, deriva dalla riconducibilità o meno dei motivi di coscienza a parametri legalmente fissati, la Corte afferma che questi «non coincidono con qualsiasi imperativo morale, ma riguardano [...] i comandi del foro interno riconducibili a concezioni generali, ai quali, in ragione del pluralismo dei valori di coscienza susseguente alla garanzia costituzionale delle libertà fondamentali della persona, può esser attribuita dal legislatore una determinata e limitata capacità di deroga a specifici doveri costituzionali di solidarietà civile o politica».

In una prospettiva di carattere generale (spendibile anche per altri ambiti di conflitto tra obbligo giuridico e coscienza), quindi, non rileva tanto la "nobiltà" della causa morale addotta, come nel caso di specie, la necessità di assistere materialmente la propria famiglia bisognosa quale impedimento all'assolvimento degli obblighi militari, ma la circostanza che essa si sostanzia in un convincimento interiore, il cui mancato rispetto comporterebbe non conseguenze di tipo materiale, ma la coartazione di una sfera, quella morale, che non potrebbe essere affidata ad un obbligo di natura giuridica, per quanto sancito legalmente con l'effetto secondo cui anche in questo caso emergerebbe la dimensione della libertà di obiezione come libertà statica che non si trova, cioè, in conflitto con altri diritti.

Sull'estensione della protezione della coscienza si è pronunciata anche la sentenza 43/1997<sup>38</sup>, relativamente ad una questione che la Corte aveva autorimesso innanzi a se stessa<sup>39</sup>.

A livello costituzionale si ribadisce la possibilità di rilevare l'esistenza di un principio unitario di protezione della coscienza, ricavabile dal combinato degli artt. 2, 3, 19, 21, primo comma, Cost. Come già affermato in precedenza, tale protezione non è illimitata, spettando al legislatore l'individuazione di un adeguato punto di equilibrio tra le esigenze della coscienza e i doveri di solidarietà. Ciò implica che, all'esito del bilanciamento, potranno residuare ipotesi in cui l'adduzione di motivi di coscienza quale giustificazione dell'inadempimento di un obbligo non sarà ritenuta sufficiente ad escludere l'antigiuridicità del comportamento assunto, esponendo l'obiettore al rischio della sanzione.

---

<sup>38</sup> A. GUAZZAROTTI, *La Corte costituzionale "a colloquio con se stessa". Un'additiva "con vincolo di risultato" sull'obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1997, 395 ss.; C. SANTORIELLO, *Giurisprudenza costituzionale in tema di reato di rifiuto del servizio militare ed indifferibilità dell'intervento del legislatore*, in *Giurisprudenza italiana*, 1997, I, 436 ss.

<sup>39</sup> La questione riguardava la legittimità dell'art. 8 nella misura in cui prevedeva, quale causa di esonero dal servizio militare, l'espiazione della pena, ma non escludeva che, nei casi in cui la concreta espiazione non fosse stata possibile per cause non riguardanti l'obiettore (es. in caso di sospensione condizionale), quest'ultimo restasse esposto ad una pluralità di condanne ove persistente nel proprio convincimento. L'eventualità di essere esposto ad una pluralità di condanne successive è in grado di provocare una pressione costante e protratta nel tempo che, di fatto, si traduce in una vera e propria coartazione della coscienza del soggetto.

La particolare protezione che la Costituzione assicura a tale libertà deve essere correttamente intesa nel senso che, se essa non riceve una aprioristica prevalenza su altri obblighi imposti dalla solidarietà, allo stesso modo non si possono ignorare le conseguenze giuridiche della sua collocazione nella scala dei valori. Questo significa che, quando il legislatore non abbia ritenuto di accordare il beneficio dell'obiezione per motivi di coscienza, la conseguente sanzione sarà connessa alla volontaria sottrazione dall'adempire precisi doveri di solidarietà, ma non potrà spingersi al punto da trasformarsi in uno strumento di coartazione interiore, diretto a indurre il soggetto a mutare il proprio convincimento.

Se, quindi, appare legittima la sanzione cui il singolo decide di andare incontro per ragioni legate a proprie convinzioni di coscienza, non altrettanto può dirsi per la "catena di sanzioni", la quale produrrebbe una indebita pressione del foro interiore che i principi costituzionali non consentono.

È evidente come le dinamiche di questa tendenza della Corte costituzionale siano orientate, per un verso, a potenziare e consolidare la portata della libertà individuale di coscienza, la libertà di coscienza in quanto tale, appunto, e, per altro verso, evidenzino come l'eventuale limitazione produca effetti di natura e di interesse generale che non intaccano altri diritti, ma solo doveri di solidarietà diffusi. Appare altresì necessario, chiarire, come l'iter argomentativo di questa parte della giurisprudenza costituzionale che si sta esaminando sia da considerare essenziale al fine della definizione dei contenuti e dei valori riconosciuti all'obiezione di coscienza, ma rappresenti solo una *species* di un *genus* più complesso il cui completamento può emergere solo con il palesarsi di diritti della sfera più intima e personale che possono effettivamente porsi in conflitto.

Alla luce di tale ultima affermazione, il diverso articolarsi dei rapporti tra coscienza individuale e doveri di solidarietà, senza che entrino immediatamente nel circuito diritti della persona, ha condotto, inoltre, la Corte a connotare la relativa obiezione in termini non unitari. Con la sentenza 409/1989<sup>40</sup>, infatti, essa aveva già avuto modo di rilevare che l'obiezione può essere totale o parziale, assoluta o relativa, impattando, a seconda del caso, in modo diverso, sempre però sull'adempimento dei doveri di solidarietà<sup>41</sup>.

Se nella sua discrezionalità il legislatore non ha ritenuto di derogare alla obbligatorietà del servizio di leva (almeno fino alla riforma del 2004), appare ragionevole la previsione di una sanzione penale per coloro i quali si sottraggono allo stesso al di fuori dei casi di obiezione ammessi. Tuttavia, non è possibile non rilevare un differente disvalore rispetto ai doveri di solidarietà tra chi rifiuta l'adempimento di qualsiasi servizio e chi, per motivi di coscienza (distinti da quelli dell'art. 1), rifiuta il solo servizio militare.

---

<sup>40</sup> F. MODUGNO, R. D'ALESSIO, *Verso una soluzione legislativa del problema dell'obiezione di coscienza? Note in margine della più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza italiana*, 1990, IV, 97 ss.; S. PRISCO, *Le metamorfosi dell'obiezione di coscienza al servizio militare*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1998, 572 ss.; R. ROMBOLI, E. ROSSI, *L'obiezione di coscienza al servizio militare: morte o inizio di una nuova vita?*, in *Foro italiano*, 1990, I, 41 ss.

<sup>41</sup> La questione concerne la legittimità dell'art. 8, comma 2, nella misura in cui equipara la sanzione prevista per chi rifiuta il servizio militare per motivi di coscienza diversi da quelli dell'art. 1, a quella prevista per chi, ottenuto il beneficio per gli stessi motivi, rifiuta successivamente anche il servizio civile o il servizio militare non armato, nonché stabilendo una pena sproporzionata rispetto ad altre fattispecie di illecito aventi la medesima *ratio* (art. 151 c.p.m.p. in tema di mancata presentazione del militare alla ferma).

Nella prima ipotesi si avrebbe una obiezione assoluta, la quale incide in maniera significativamente maggiore sul principio di solidarietà, eludendo di fatto anche il perseguimento di un interesse generale, mentre nella seconda, pur non superando positivamente il vaglio del bilanciamento, la lesività è apprezzabile in misura ridotta, circostanza che non giustifica una equiparazione sanzionatoria.

Trasferendo questo ragionamento nella dicotomia libertà di coscienza-autodeterminazione e dignità nel fine vita, si può sostenere che questa prospettiva produca una obiezione di coscienza, per così dire, illegittima, se posta a prescindere dal riconoscimento della natura della volontà di porre fine alla vita e, tra l'altro, in questo caso dovrebbe comunque valere una disposizione che imponga al personale medico, come avviene in altri ambiti, di assicurare l'assistenza per ragioni, appunto, di interesse generale, ferma la necessità di garantire in concreto il diritto con medici non obiettori.

#### **4.2. Segue. *L'obiezione di coscienza, tra ricadute sul principio di uguaglianza e la dimensione di "diritto contro diritto"***

Posto che dogmaticamente risulta connessa all'obiezione di coscienza avverso il servizio militare, si ritiene opportuno fare riferimento ad un'ulteriore questione affrontata dalla Corte costituzionale nella sentenza 149/1995<sup>42</sup>, circa l'obiezione (non prevista a livello legislativo) del testimone nel processo civile, chiamato a rendere giuramento secondo la vecchia formula dell'art. 251 c.p.c., che rimandava all'assunzione di responsabilità davanti a Dio. La connessione cui si accenna dipende dalla "mutuazione" dei medesimi passaggi formulati sul fondamento costituzionale e giuridico dell'obiezione nella precedente giurisprudenza relativa al servizio militare, nonostante significative siano le differenze tra le due ipotesi sul piano dei valori coinvolti.

Mentre in passato la Corte aveva dapprima tentato di risolvere la questione con una sentenza additiva (117/1979) con la quale aveva aggiunto le parole "se credente" alla formula, connotando la stessa di diversi significati a seconda dei convincimenti del testimone, in seguito rilevando un conflitto con la libertà di coscienza del testimone, aveva rimesso alla discrezionalità del legislatore l'individuazione della soluzione migliore allo scopo (sentenza 234/1984). La vicenda era stata ulteriormente complicata dalla riforma del Codice di procedura penale nel 1988, poiché quest'ultimo aveva optato per una mera formula di impegno, accompagnata dall'avvertimento sulle sanzioni in caso di contravvenzione allo stesso, ma scevra da qualsiasi connotato religioso. Con ciò si è in concreto posta una distinzione tra la posizione del testimone nel processo civile, ancora esposto al dilemma di coscienza tra il contribuire alla verità processuale e osservare il divieto religioso di giuramento, e quella del testimone nel processo penale, gravato soltanto dalla "minaccia" della sanzione giuridica.

---

<sup>42</sup> G. DI COSIMO, *Alla lunga la libertà di coscienza l'ebbe vinta sul giuramento*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1995, 1258 ss.; F. DONATI, *Giuramento e libertà di coscienza*, in *Foro italiano*, 1995, I, 2042 ss.

Il trattamento diverso non sarebbe giustificato, in quanto la funzione del giuramento, diretta all'assunzione di impegno e responsabilità, è la medesima nei due processi, ove solo la formula del processo penale appare rispettosa del principio di laicità dello Stato e va, quindi, estesa anche al rito civile.

La significativa differenza tra i due ambiti, cui si accennava innanzi, riguarda, appunto, la delicatezza del bilanciamento, sicuramente più complesso nel caso dell'obiezione al servizio militare. Infatti, in questa ipotesi a confliggere erano la libertà del convincimento religioso o morale che sia con l'adempimento dei doveri di solidarietà, per definizione inderogabili. Nel caso dell'obiezione al giuramento del testimone la protezione della coscienza individuale sarebbe rafforzata sia dal principio di laicità dello Stato sia da quello di non discriminazione, osservandosi una sostanziale neutralità della formula rispetto alle esigenze di amministrazione della giustizia, le quali non parrebbero intaccate dalla configurazione del testo della formula di impegno in termini privi di pregnanza religiosa. Segnalo questa differenza che, in termini completamente diversi e molto più assimilabili al tema del fine vita, tra l'altro, si può osservare anche con l'ulteriore vicenda sulla quale ci si soffermerà a breve, quella dell'obiezione del giudice tutelare nella decisione sull'interruzione della gravidanza della minore, ove a venire in gioco, quale contrappeso della libertà di coscienza, è un diritto della donna, potenzialmente compreso dalla opzione ideologica dell'obiettore<sup>43</sup>.

Si tratta di un caso molto simile, al netto delle peculiari differenze tra le funzioni esercitate (il magistrato deve decidere, il medico obiettore potrebbe o dovrebbe essere sostituito) che pone un diritto contro un altro, nel senso che l'esercizio di uno, se non correttamente bilanciato, annulla l'altro.

La sentenza di riferimento è la decisione 196/1987<sup>44</sup>, nella quale la Corte detta una soluzione che ha poi avuto ulteriori conferme negli anni successivi (ordinanze 445/1987 e 514/2002), senza che la Consulta si discostasse dalla sua originaria posizione. Il giudice tutelare rimettente, chiamato alla "autorizzazione a decidere" della minore sull'interruzione di gravidanza, rilevava che nel caso in cui l'intervento ad esso richiesto si ponesse in contrasto in modo insanabile con la propria coscienza, a differenza del personale sanitario, per il quale è la l. 174 del 1978 a stabilirlo espressamente, si sarebbe trovato nella impossibilità di far valere il proprio convincimento mediante obiezione, subendo così un trattamento discriminatorio rispetto ad altri soggetti coinvolti.

La Corte dichiara infondata la questione sulla base, di due argomenti. In primo luogo, il giudice non è chiamato a sostituirsi alla donna nella decisione, spettando questa

---

<sup>43</sup> A ciò va aggiunto un ulteriore significativo elemento di differenza, dato dalla circostanza che nel caso della interruzione volontaria di gravidanza gli effetti si produrrebbero anche nei confronti di un soggetto terzo, del tutto passivo rispetto alle dinamiche decisionali, il nascituro; mentre nell'obiezione sul fine vita l'effetto si produrrebbe esclusivamente nella sfera del destinatario-richiedente. Da ciò è stata dedotta una tendenziale maggiore propensione a concedere forme di tutela dell'obiezione di fronte alle richieste di interruzione volontaria di gravidanza, rispetto a quelle astrattamente prevedibili per l'interruzione dei trattamenti vitali o l'aiuto al suicidio. Cfr. D. PARIS, *L'obiezione di coscienza*, cit., 308.

<sup>44</sup> S. MANGIAMELI, *La "libertà di coscienza" di fronte all'indeclinabilità delle funzioni pubbliche. (A proposito dell'autorizzazione del giudice tutelare all'interruzione della gravidanza della minore)*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1988, 523 ss.; E. ROSSI, *L'obiezione di coscienza del giudice*, in *Foro italiano*, 1988, I, 759 ss.

sempre ad essa, maggiore o minore di età che sia, e il suo intervento serve soltanto a rimuovere eventuali limitazioni alla capacità di decidere (ad esempio, l'assenso degli aventi titolo), mettendo la donna minore nella condizione di poter fare la sua scelta. Inoltre, nell'assumere la propria decisione, il giudice non si discosta dagli accertamenti medici antecedenti, spettando al personale sanitario ogni valutazione che implica un possibile conflitto tra coscienza e interruzione di gravidanza, incidendo il suo provvedimento «nella sola generica sfera della capacità (o incapacità) del soggetto».

In secondo luogo, a rilevare sarebbe la funzione propria del giudice, in questo caso potenzialmente esposto al conflitto tra il rispetto di un proprio convincimento morale o religioso e l'adempimento alle esigenze del proprio ufficio. Osserva la Corte che il giudice sarebbe chiamato ad adempiere con coscienza al proprio ministero, dovendo valutare con equilibrio tutti gli elementi di cui dispone. Attraverso il suo prudente apprezzamento «si ricompongono [...], nella realtà oggettiva della pronuncia, e i suoi convincimenti e la norma obiettiva da applicare».

Questo passaggio è esplicitato in maniera sintetica, ma estremamente chiara, dalla successiva ordinanza del 2002, la quale ribadisce che la lesione della libertà di coscienza è «insussistente, in considerazione della doverosità dell'adempimento del "munus" pubblico, sancita dall'art. 54 Cost., e del rilievo costituzionale attribuito alla indeclinabile e primaria realizzazione della funzione di giudice».

Un duplice argomento che attiene sia alla sfera sostanziale della coscienza, che non potrebbe essere lesa, nella misura in cui ad oggetto del provvedimento si ponesse la decisione sulla capacità e non sull'atto medico, e sia a quella oggettiva della funzione, la quale già offre strumenti per apprezzare con equilibrio tutti gli aspetti implicati, senza che la sua doverosità possa ammettere deroghe e senza dimenticare, sullo sfondo, la necessità non solo dell'imparzialità, ma anche e soprattutto della estraneità rispetto ai fatti in causa.

Per quanto si sia chiusa con una (condivisibile) dichiarazione di infondatezza, questa decisione è quella che si colloca più da vicino alla tematica dell'obiezione sulle questioni del fine vita. Al pari di questo ambito, la strutturazione del conflitto vede contrapposti, da un lato, l'esigenza di riconoscere tutela alla coscienza individuale e, dall'altro l'attuazione di un diritto fondamentale di un soggetto "terzo" rispetto al "turbamento interiore", ma che in definitiva ne subisce i potenziali effetti paralizzanti.

L'obiezione assume, quindi, natura duplice, atteggiandosi allo stesso tempo come "esercizio di un diritto" e come "limitazione di un diritto" (in particolare ciò che avviene normalmente sul versante legislativamente determinato dell'obiezione del personale sanitario in ipotesi di interruzione volontaria di gravidanza e come potrebbe essere nel caso del suicidio assistito).

In altre parole, infatti, la vicinanza rispetto al tema del fine vita si riscontra, in primo luogo, nel rapporto tra i soggetti portatori di interesse, perché per l'ordinamento la posizione del giudice obiettore è sempre cedevole rispetto alla tutela di un diritto che lo stesso giudice deve garantire<sup>45</sup>.

---

<sup>45</sup> Da ultimo, sull'obiezione di coscienza del magistrato v. Cass. Civ, sez. un., 15 febbraio 2021, n. 3780 secondo la quale commette l'illecito disciplinare di cui all'art. 2, comma 1, lett. a) del dlgs. 109/2006, il magistrato di sorveglianza che, adottando un immotivato provvedimento di diniego dell'autorizzazione ad

Rigirando lo schema sul fine vita dovrebbe, a mio parere, risultare cedevole la posizione del medico obiettore rispetto all'autodeterminazione e al diritto a una morte dignitosa della persona che decide di interrompere la vita. La *ratio*, però, è diversa nel senso che non è automaticamente assimilabile la figura del giudice obiettore, che è una categoria solo ipotetica, esistente cioè solo in astratto, rispetto al medico obiettore che può legittimamente, almeno secondo l'orientamento giurisprudenziale allo stato esistente, opporsi.

Tutto sta nelle contromisure che l'ordinamento appresta rispetto a queste eventualità.

Nel caso del giudice emerge una sorta di infungibilità ontologica, nel senso che varrebbe anche l'astensione, ma non per motivi di coscienza e comunque il giudice, diventando tale, si è assunto la responsabilità di decidere a prescindere, tanto che l'ordinamento ne deve preservare costantemente l'autonomia e l'indipendenza o, al contrario, se sussistono i presupposti, ritenerlo, come avvenuto con la ricordata, recente decisione delle Sezioni unite della Cassazione del 2021, disciplinarmente colpevole.

Diverso è il discorso nell'ipotesi di medico obiettore, poiché in questo caso l'ordinamento ha già valutato che lo stesso può essere sostituito da altro medico non obiettore cui si associa un servizio da garantire. Il tema centrale resta quello dell'effettività di tale servizio perché l'inefficienza di quest'ultimo annulla di fatto la potenzialità del diritto, se non proprio il riconoscimento dello stesso diritto.

##### ***5. Alla ricerca di ulteriori profili di riflessione anche nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo***

La questione dell'obiezione di coscienza è stata oggetto di ampia trattazione anche nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e, tra l'altro, in ragione del peculiare ambito oggettivo di intervento di tale organo, la casistica offerta si presenta significativamente più ricca di quella della giurisprudenza costituzionale e, nonostante ciò, non si rinvencono casi che si riferiscano espressamente e direttamente all'obiezione sul fine vita<sup>46</sup>.

---

allontanarsi dall'abitazione per sottoporsi ad un intervento di interruzione volontaria della gravidanza, abbia omesso il dovuto rispetto alla dignità della richiedente riguardo alla soddisfazione di una fondamentale esigenza di vita strettamente connessa alla salute psico-fisica e cagionato alla medesima un danno ingiusto, consistente nell'esigenza di rivolgersi a un legale per ripresentare l'istanza e nel necessario rinvio ad altra data dell'intervento programmato. Il magistrato, condannato a livello disciplinare, aveva rimesso il fascicolo al Presidente della sezione con la seguente motivazione «ritenendo questo magistrato di astenersi dall'emissione del richiesto provvedimento per ragioni di coscienza e ritenendo che il diritto all'obiezione di coscienza debba essere riconosciuto anche gli appartenenti all'ordine giudiziario».

<sup>46</sup> Il richiamo all'art. 9 CEDU e alla libertà di coscienza, che pure emerge all'interno della nota decisione in tema di fine vita Corte EDU, IV Sez., 29 aprile 2002, 2346/02, *Pretty c. Regno Unito*, è fatto in una prospettiva distinta, che non investe il profilo dell'obiezione. Innanzitutto, perché non riguarda un soggetto terzo, il cui convincimento interiore può essere “compresso” dall'assolvimento di un determinato obbligo, bensì lo stesso soggetto che richiede di poter essere assistito nel suicidio e che vedrebbe lesa la propria convinzione sul fine vita ove non fosse accordata una forma di immunità penale a chi presti aiuto alla realizzazione del suo proposito. In secondo luogo, perché i Giudici di Strasburgo negano al convincimento della ricorrente la tutela dell'art. 9 CEDU, trattandosi al più di convinzioni riconducibili all'autonomia

L’art. 9 CEDU non menziona espressamente il diritto all’obiezione di coscienza, ma questo parrebbe ricavabile in maniera abbastanza agevole dal riconoscimento della sottesa libertà che è oggetto di esplicito riferimento nel testo convenzionale. A livello giurisprudenziale, invece, il percorso è stato sicuramente più lento, con la Corte di Strasburgo che ha, almeno in un primo momento, limitato il proprio intervento a determinati ambiti, ad esempio quello concernente il giuramento con formule religiose<sup>47</sup>, per giungere poi ad un riconoscimento pieno (ma con alcune limitazioni) del diritto all’obiezione di coscienza, che – come già avvenuto nell’ambito nazionale – ha avuto i suoi maggiori sviluppi sul versante dell’obiezione al servizio militare.

Infatti, mentre in un primo momento l’orientamento prevalente era nel senso di rimettere alla discrezionalità dello Stato l’istituzione di un servizio civile sostitutivo di quello militare, per cui la mancanza del primo non era ritenuta indice della violazione della libertà di coscienza di coloro i quali si rifiutano di portare le armi, a partire dalla sentenza *Bayatyan c. Armenia* del 2011<sup>48</sup> la Corte EDU ha dichiarato che le garanzie dell’art. 9 CEDU fossero applicabili anche all’opposizione al servizio militare, laddove l’obiettore adducesse un conflitto insormontabile tra le proprie convinzioni interiori, sia di natura religiosa che di altro tipo, e l’obbligo di prestare servizio di carattere militare.

La stretta connessione all’art. 9 CEDU segna anche i confini della nozione di obiezione accolta dai Giudici di Strasburgo, la quale è fondata sul diritto alla libertà di pensiero, coscienza e religione e ne sorgono i presupposti, nell’ambito in questione, quando il soggetto manifesta una obiezione ferma e sincera alla partecipazione di attività militari che implicino l’uso delle armi<sup>49</sup>.

La portata espansiva del diritto all’obiezione, non limitata ai soli convincimenti religiosi, è dimostrata da quelle decisioni che hanno riconosciuto la violazione del diritto alla libertà di coscienza di soggetti ai quali era precluso il beneficio dello *status* di obiettore in quanto dichiaravano di ispirarsi a principi pacifisti, senza addurre convincimenti di carattere religioso o trascendente<sup>50</sup>. Ad ogni modo, la sussistenza di determinati convincimenti si colloca, come sempre, nel foro interno dell’obiettore, senza che il beneficio possa essere sottoposto alla condizione di dichiararsi fedele ad una determinata religione o aderire formalmente ad una organizzazione di ispirazione pacifista<sup>51</sup>.

---

personale, sulla base della considerazione che non ogni opinione rientra nel campo della coscienza (par. 82).

<sup>47</sup> La Corte EDU ha, ad esempio, ritenuto lesivo della libertà di coscienza l’obbligo imposto ad un parlamentare di prestare giuramento che includesse formule religiose prima di assumere le proprie funzioni. Il giuramento religioso, per quanto imposto indistintamente a più soggetti in condizioni omogenee, non potrebbe essere considerato obbligo “neutro”. Cfr. Corte EDU, GC, 18 febbraio 1999, 24645/94, *Buscarini e altri c. San Marino*.

<sup>48</sup> Corte EDU, GC, 7 luglio 2011, 23459/03, *Bayatyan c. Armenia*.

<sup>49</sup> Corte EDU, II Sez., 7 settembre 2016, 26012/11, *Enver Aydemir c. Turchia*.

<sup>50</sup> In tal senso, Corte EDU, II Sez., 12 settembre 2012, 42730/05, *Savda c. Turchia*, e Corte EDU, II Sez., 17 ottobre 2012, 9078/06, *Tarhan c. Turchia*. Analoga questione si era posta nel caso Corte EDU, III Sez., 17 settembre 2013, 76146/12, *Baciu c. Romania*, ove il ricorrente lamentava di essere stato vittima di discriminazione in quanto il diniego del riconoscimento della propria posizione di obiettore sarebbe derivato dal fatto che la legge romena prevedeva tale beneficio esclusivamente per coloro che invocavano motivi di carattere religioso e non per convincimenti morali di altra natura.

<sup>51</sup> Corte EDU, I Sez., 15 settembre 2016, 66899/14, *Papavasilakis c. Grecia*.

Per contro, la giurisprudenza della Corte EDU precisa che per invocare la tutela dell’art. 9 CEDU l’obiezione deve aver riguardo ad un proprio convincimento morale o religioso, ma non può riguardare semplici ragioni di opportunità svincolate da qualsivoglia dilemma morale<sup>52</sup>, né sarebbe possibile ottenere protezione della propria libertà di coscienza quando l’attività rifiutata appaia neutra nel suo dispiegarsi concreto da qualsiasi connotazione ideologica o religiosa<sup>53</sup>.

Come in altri ambiti la Corte di Strasburgo riconosce un certo margine di apprezzamento in capo agli Stati, sia per definire i casi in cui riconoscono il diritto all’obiezione, sia per determinare le procedure attraverso le quali poter beneficiare del particolare *status* di obiettore<sup>54</sup>. Tuttavia, tale discrezionalità non è illimitata, anzi, la Corte EDU presume, ad esempio, una certa limitazione del margine di apprezzamento in capo allo Stato che non abbia introdotto forme di servizio civile di cui possano usufruire coloro che si trovino in conflitto di coscienza rispetto agli obblighi militari. In questi casi lo Stato dovrà presentare argomenti particolarmente cogenti per giustificare ogni forma di ingerenza che si traduca nell’imposizione del servizio militare<sup>55</sup>. In conseguenza di ciò, numerose sono state le occasioni in cui – a partire dalla citata sentenza *Bayatyan c. Armenia* del 2011 – la Corte ha dichiarato la violazione della Convenzione per la mancata previsione di un servizio civile alternativo<sup>56</sup>.

La semplice possibilità di esonero dal servizio militare, accompagnata all’introduzione legislativa di un servizio civile sostitutivo, non è da sola sufficiente a ritenere rispettato il diritto all’obiezione di coscienza. In capo agli Stati, infatti, incombono precisi obblighi positivi, volti a far sì che la garanzia non si traduca in una

---

<sup>52</sup> È questo il caso del medico del sistema assicurativo pubblico della Baviera licenziato per essersi rifiutato di procedere ad una visita medica di una tirocinante (in procinto di essere assunta da una compagnia assicurativa privata), adducendo il rischio di un pregiudizio nel caso in cui si fosse trovato in futuro ad intrattenere rapporti per cause di lavoro con questa. La protezione della coscienza non poteva essere accordata in quanto la condotta non derivava dalla necessità di non coartare un proprio convincimento su una questione etica e religiosa fondamentale. Corte EDU, V Sez., 18 marzo 2008, 14618/03, *Blumberg c. Germania*. Considerazioni in un certo senso analoghe possono farsi in relazione alla obiezione di coscienza del professionista. In linea di massima, infatti, la Corte ha riconosciuto come rientrante nella protezione dell’art. 9 CEDU, l’eventuale rifiuto di un professionista – nella specie, un avvocato – di prestare la propria assistenza in cause concrete che urtavano un proprio convincimento di coscienza, tuttavia, detto conflitto non sussiste quando il rifiuto dipende esclusivamente da opinioni personali in merito alla condivisibilità o meno dei contenuti di un determinato provvedimento legislativo. Corte EDU, Comm., 21 ottobre 1998, 37489/97, *Mignot c. Francia*.

<sup>53</sup> La Corte ha ritenuto non illegittimo il provvedimento con il quale era stato sospeso il pagamento dell’indennità a favore di un disoccupato che aveva rifiutato un impiego privato, quale segretario di un centro conferenze appartenente alla chiesa protestante, in quanto il lavoro offerto nessun collegamento aveva con l’orientamento ideologico trascendente del datore. Corte EDU, I Sez., 20 settembre 2007, 32166/05, *Dautaj c. Svizzera*.

<sup>54</sup> Ad esempio, non è ritenuta illegittima la predisposizione di un modulo procedurale che, ai fini della concessione del beneficio dell’obiezione, mira ad accertare la sincerità delle convinzioni. Corte EDU, III Sez., 10 marzo 2020, 49972/16, *Dyagilev c. Russia*.

<sup>55</sup> Ad esempio, non potrebbe costituire un valido motivo di giustificazione della mancata introduzione del servizio civile sostitutivo quello per cui lo Stato ha la necessità di difendere la propria integrità territoriale. Cfr. Corte EDU, V Sez., 17 gennaio 2020, 14604/08, *Mushfig Mammadov e altri c. Azerbaijan*.

<sup>56</sup> Tra le varie decisioni, si vedano, Corte EDU, III Sez., 10 aprile 2012, 37819/03, *Bukharatyan c. Armenia*; Corte EDU, III Sez., 10 aprile 2012, 37821/03, *Tsataryan c. Armenia*; Corte EDU, II Sez., 22 febbraio 2012, 43965/04, *Erçep c. Turchia*; Corte EDU, II Sez., 17 aprile 2012, 5260/07, *Feti Demirtaş c. Turchia*; Corte EDU, II Sez., 3 settembre 2014, 14017/08, *Buldu e Altri c. Turchia*.

astratta affermazione di principio e che coloro i quali possiedono i requisiti per accedere al beneficio possano disporre sia di una procedura accessibile ed effettiva per il riconoscimento, sia di meccanismi giudiziari indipendenti per accertare la corretta attuazione del diritto nei singoli casi controversi<sup>57</sup>.

Quando la Corte EDU è passata a trattare dell’obiezione di coscienza dall’ambito militare a quello civile, ha posto in essere più articolati bilanciamenti, diretti talvolta a far emergere, attraverso meccanismi decisionali differenziati, la prevalenza di altri diritti convenzionalmente rilevanti, anche a scapito di un convincimento ideologico. Altre volte, invece, ha rilevato come fosse la specifica natura dell’obbligo ad escludere che lo stesso potesse dar luogo a qualsivoglia dilemma di coscienza.

In ambito scolastico, ad esempio, la Corte ha distinto tra attività a carattere commemorativo, aventi rilievo storico e conformi alle ispirazioni ideologiche, anche religiose, di tutti i cittadini, e attività a connotazione religiosa, per le quali poteva essere chiesto legittimamente l’esonero di modo da non andare in conflitto con una propria convinzione di coscienza<sup>58</sup>.

Il diritto della persona a non agire contro la propria coscienza, come anticipato, è stato talvolta limitato in ambito civile a seguito del bilanciamento compiuto dalla Corte, la quale ha ritenuto di dare prioritario rilievo ad interessi di rango preminente, quale quello di evitare che dalla opzione di coscienza potessero derivare conseguenze discriminatorie nei confronti di determinate persone. Ciò è quanto si è verificato, ad esempio, in alcuni casi in cui i convincimenti religiosi di addetti a determinati servizi potevano confliggere con il diritto a ricevere prestazioni da parte di coppie dello stesso sesso<sup>59</sup>. In tal caso l’interesse collettivo alla parità di trattamento è apparso prevalente rispetto all’interesse del singolo a non andare contro la propria coscienza.

---

<sup>57</sup> Ad esempio, i Giudici di Strasburgo hanno accertato la violazione dell’art. 9 CEDU nel caso di una commissione, incaricata di decidere sulla concessione del beneficio, composta in maggioranza da membri civili e in minoranza da membri militari, senza prevedere che, in caso di impedimento dei primi, la composizione non potesse essere alterata in una maggioranza di membri militari. Corte EDU, cit., *Papavasilakis c. Grecia*. Al contrario è stata ritenuta legittima la composizione di una commissione militare, composta da sette membri pubblici ufficiali, quattro dei quali non dipendenti dal Ministero della difesa, e quindi in posizione di sufficiente indipendenza. Corte EDU, cit., *Dyagilev c. Russia*.

<sup>58</sup> Ad esempio, la Corte EDU ha escluso che vi fosse stata una compressione della libertà di coscienza a seguito dell’inflizione di una sanzione scolastica a due studentesse che si erano rifiutate di partecipare ad una cerimonia commemorativa (che traeva origine dalle vicende belliche dell’invasione della Grecia da parte dell’Italia durante il secondo conflitto mondiale) ispirata, tra gli altri valori, a quelli pacifisti, mentre erano state esentate dal partecipare ad una cerimonia religiosa da svolgersi a margine della commemorazione. Corte EDU, Cam., 18 dicembre 1996, 21787/93, *Valsamis c. Grecia*.

Più complessa e articolata sarebbe la questione concernente il rifiuto di esposizione del crocifisso all’interno delle aule scolastiche che, nella soluzione adottata dai Giudici di Strasburgo nel noto caso *Lautsi c. Italia* del 2011 (Corte EDU, GC, 18 marzo 2011, 30814/06, *Lautsi e altri c. Italia*), presenta profili di affinità con la tematica dell’obiezione di coscienza, pur non essendo in tutto e per tutto assimilabile a questa. La Corte accoglie, infatti, la tesi della natura di “simbolo passivo” da attribuire al crocifisso, non in grado pertanto di influenzare la formazione e i convincimenti degli studenti, ciò implica che, ove la prova fosse stata fornita, la questione si sarebbe potuta affrontare nella prospettiva del conflitto di coscienza.

<sup>59</sup> Ciò assume rilievo tanto in ambito pubblico quanto in ambito privato. Nel primo caso la Corte EDU ha ritenuto non illegittimo il licenziamento disposto nei confronti di un’impiegata di un ente locale che si era rifiutata di essere addetta alla registrazione delle unioni civili di coppie dello stesso sesso; nel secondo aveva ritenuto legittimo il licenziamento disposto nei confronti di un dipendente di una società che aveva rifiutato di fornire terapia psicologica ad una coppia omosessuale. Corte EDU, IV Sez., 27 maggio 2013, 48420/10, *Eweida e altri c. Regno Unito*.

Ulteriore criterio di valutazione seguito dalla Corte EDU è quello che si fonda sull'accertamento della neutralità ideologica dell'obbligo imposto dalla legge, il quale ha assunto rilievo prevalente in due ambiti: quello fiscale e quello (tematicamente più vicino al nostro ambito) dei trattamenti sanitari.

Nel primo caso, infatti, si è sottolineato che l'adempimento degli obblighi fiscali non ha un impatto diretto sulla coscienza, giacché questo è espressione di un dovere di solidarietà che non presuppone un dominio del contribuente sulle finalità cui il prelievo è destinato in concreto. In tal senso sarebbe irrilevante l'argomento per cui un contribuente intendesse sottrarsi al pagamento delle tasse perché non avrebbe la certezza che parte dell'importo da lui versato non venga impiegato per spese militari ovvero per finanziare servizi pubblici di interruzione della gravidanza<sup>60</sup>. I Giudici di Strasburgo non hanno ritenuto contraria all'art. 9 CEDU nemmeno la previsione di “tasse ecclesiastiche”, riscosse dallo Stato per conto di entità religiose riconosciute come soggetti di diritto pubblico, purché al singolo sia lasciata la possibilità di uscire dalla specifica chiesa, sottraendosi all'obbligo fiscale verso la stessa<sup>61</sup>.

La tesi della natura neutra dell'obbligo è stata ribadita dalla Corte anche per ciò che riguarda i trattamenti sanitari obbligatori<sup>62</sup>, in particolare modo per le vaccinazioni. A partire dal caso *Boffa e altri c. San Marino* del 1998<sup>63</sup>, i Giudici di Strasburgo hanno sostenuto che l'obbligo vaccinale si impone in modo uniforme a tutti i cittadini, indipendentemente dal loro credo o dalla loro religione, ragion per cui non vi sarebbe stata una interferenza illegittima nella libertà di coscienza di questi ai sensi dell'art. 9 CEDU, rientrando nel margine di apprezzamento degli Stati la scelta di avviare una campagna di vaccinazione diretta a preservare la salute collettiva senza tradursi in un pregiudizio apprezzabile per la salute individuale.

La questione è tornata recentemente alla ribalta con il caso *Vavříčka e altri c. Repubblica Ceca* del 2021<sup>64</sup>, relativa all'imposizione di diversi vaccini in età pediatrica. Tra i vari argomenti portati a sostegno dai ricorrenti vi era anche quello concernente la possibile lesione dei propri convincimenti interiori, contrari all'imposizione dell'obbligo

---

<sup>60</sup> Nel primo senso, Corte EDU, Comm., 18 luglio 1986, 11991/86, *H e B c. Regno Unito*; nel secondo, Corte EDU, Comm., 18 febbraio 1993, 20747/92, *Boussel du Bourg c. Francia*. A questi vanno assimilati casi per certi versi paradossali, come quello di alcuni cittadini russi che avevano presentato ricorso contro la legislazione che attribuiva a ciascun contribuente un numero identificativo, considerato come “marchio dell'Anticristo”. La Corte EDU ha dichiarato irricevibile il ricorso in ragione del fatto che l'attribuzione del numero è del tutto neutra e l'organizzazione di database o archivi informatici pubblici non può essere assoggettata a esigenze specifiche di ciascuna persona in essi ricompresa. Corte EDU, I Sez., 3 dicembre 2009, 40010/04, *Skugar e altri c. Russia*.

<sup>61</sup> Corte EDU, Comm., 14 maggio 1984, 9781/82, *E. e G.R. c. Austria*.

<sup>62</sup> Considerazioni in parte analoghe valgono per un diverso ambito, relativo alla salute ma non implicante alcuna forma di imposizione, ossia la vendita di anticoncezionali, per la quale i ricorrenti lamentavano un possibile conflitto con i propri convincimenti religiosi. In questo caso non parrebbe manifestarsi quella seria compressione della coscienza in ragione del fatto che l'art. 9 CEDU non offre sempre tutela al diritto di comportarsi secondo le proprie credenze religiose, esistendo altri modi di manifestare le proprie convinzioni al di fuori dell'ambito professionale. Corte EDU, III Sez., 2 ottobre 2001, 49853/99, *Pichon e Sajous c. Francia*.

<sup>63</sup> Comm. EDU, 15 gennaio 1998, 26536/95, *Boffa e altri c. San Marino*.

<sup>64</sup> Corte EDU, GC, 8 aprile 2021, 47621/13, *Vavříčka e altri c. Repubblica Ceca*.

vaccinale, tuttavia, come è stato osservato<sup>65</sup>, l’obiezione alla vaccinazione era stata argomentata sulla base di una semplice contrarietà ideologica a tale pratica medica, non dimostrando l’esistenza di un reale conflitto con un proprio convincimento morale o religioso. Per tale motivo la Corte ha rigettato il ricorso, sostenendo che non fossero sussistenti i requisiti (sufficiente coerenza, serietà, coesione e importanza) per invocare correttamente il riconoscimento del diritto all’obiezione<sup>66</sup>.

Dall’analisi della corposa giurisprudenza della Corte EDU emerge con chiarezza che la sussistenza di un certo margine di apprezzamento riconosciuto agli Stati e quindi

---

<sup>65</sup> Al riguardo, M.L. LOGIACCO, *Il rifiuto delle vaccinazioni obbligatorie per motivi di coscienza. Spunti di comparazione*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 7/2020, 64 s.; e, dopo la decisione, ID., *Vaccini obbligatori e obiezione di coscienza dei genitori. (La decisione della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo Vavříčka ed altri c. Repubblica Ceca, 8 aprile 2021)*, in *Osservatorio AIC*, 3/2021, 282 ss.

<sup>66</sup> Per quanto riguarda infine la giurisprudenza della Corte di Giustizia dell’Unione europea, l’unica decisione che prende in considerazione l’obiezione di coscienza in sé (art. 10, par. 2, CDFUE) e non la generale libertà di religione e di coscienza, è la sentenza della Seconda Sezione del 26 febbraio 2015 in causa C-472/13.

Il fatto che il contributo della giurisprudenza della Corte di Lussemburgo non sia particolarmente significativo sul tema dell’obiezione di coscienza è dovuto, forse, al fatto che, in ossequio a quanto previsto dal secondo comma dell’art. 10 della Carta, secondo il quale, come già ricordato, «il diritto all’obiezione di coscienza è riconosciuto secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l’esercizio», la disciplina sia effettivamente rimessa alla ragionevole discrezionalità degli Stati.

Tuttavia, per ciò che concerne la sentenza citata, si tratta, tra le altre cose, di un caso peculiare («un caso singolare e inusuale» dice l’AG nella sua conclusione). Innanzitutto, per quello che interessa, si tratta dell’obiezione di coscienza militare; quindi, ci si trova già lontani dall’obiezione in ambito terapeutico, dove, come si visto finora, si pone un contrasto fra diritti fondamentali dell’individuo. In secondo luogo, la particolarità sta nel fatto che nel caso in esame si trattava di capire se il mancato riconoscimento dell’obiezione di coscienza al militare di carriera statunitense da parte del suo ordinamento (non in generale, ma nel suo caso specifico) fosse valida ragione per riconoscergli il diritto di asilo politico in Germania (dov’era stanziato). In altri termini, il militare chiede che gli venga riconosciuto l’asilo perché se tornasse in patria lo punirebbero per diserzione in violazione delle sue convinzioni politiche, filosofiche e di coscienza.

Si capisce come il tema dell’obiezione di coscienza sia soltanto lambito, trattato *incidenter tantum*, perché si discute principalmente sulla nozione di “atti di persecuzione” di cui alla direttiva 2004/83/CE del Consiglio del 29 aprile 2004 sulla protezione internazionale. Volendo, comunque, trarre qualche elemento utile di riflessione, si può considerare come l’AG, nelle sue conclusioni, riporti un dato che ha una sua significatività: «con provvedimento del 31 marzo 2011, il Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Ufficio federale per l’immigrazione e i rifugiati) respingeva la richiesta di asilo presentata dal sig. Shepherd, per i seguenti motivi: i) non sussiste alcun diritto fondamentale all’obiezione di coscienza [...]». E ciò nonostante la Legge fondamentale tedesca riconosca espressamente la libertà di coscienza.

Questo elemento dice poco sulla latitudine e la coerenza del diritto all’obiezione di coscienza a livello eurounitario; tuttavia, riporta un’esperienza importante, come quella tedesca, ed inoltre non appare smentita né dall’AG né dalla Corte. Voglio dire: se è vero che nell’ordinamento tedesco l’obiezione di coscienza non è un diritto fondamentale – ossia esistente a prescindere da un riconoscimento e da una regolamentazione legale –, ove l’AG o la Corte ritenessero che, invece, dalle fonti europee (*in primis* dalla Carta di Nizza) fosse possibile trarre una conclusione diversa, davvero avrebbero mancato di dirlo? A fronte di un’affermazione chiara del giudice nazionale credo che, anche incidentalmente, la Corte avrebbe preso posizione; anche perché a me pare che sarebbe stato non poco rilevante nel percorso argomentativo che conduce alla decisione finale la Corte (che alla fine è favorevole per il militare, ma che si fonda su un’interpretazione lata delle Direttive oggetto di rinvio pregiudiziale).

Diversi sono, invece, in casi in cui la violazione del diritto all’obiezione di coscienza è data come presupposto per l’accesso a determinati benefici, quali, ad esempio, lo *status* di rifugiato ai sensi della Direttiva 2011/95/UE, il quale può essere riconosciuto a colui che può subire nel Paese di provenienza sanzioni o altre ritorsioni per essersi rifiutato di prestare il servizio militare e questo, prescindendo sia dall’effettivo rispetto di una determinata procedura per l’opposizione dell’obiezione, sia dalla prevedibilità concreta di futuri interventi militari legati al servizio. Cfr. Corte giust., 19 settembre 2020, in causa C-238/19.

*in primis* al nostro ordinamento, stante l’assenza di una regolamentazione normativa sul tema dell’obiezione nel fine vita, richiede comunque un temperamento e un corretto bilanciamento tra i valori in discussione. Si rileva, comunque e per ciò che interessa, l’attenzione verso l’effettività della garanzia di un servizio, a fronte del riconoscimento della libertà di coscienza. Tale aspetto è tanto più evidente se si sofferma l’attenzione su un ultimo ambito, di maggiore attinenza al tema trattato, in cui l’obiezione è in grado di incidere in modo significativo sulla piena realizzazione di un diritto individuale (quale quello alla salute).

In due decisioni recenti, *Grimmark c. Svezia* e *Steen c. Svezia*, entrambe del 2020<sup>67</sup>, la Corte EDU ha stabilito che la garanzia del diritto all’interruzione di gravidanza possa giustificare limitazioni nell’assunzione di personale sanitario obiettore. Proprio l’effettiva garanzia del servizio è posta dal legislatore svedese alla base della scelta di subordinare la realizzazione piena delle scelte di coscienza alla attuazione di un obbligo positivo di organizzare il sistema sanitario in maniera tale che l’esercizio dell’obiezione da parte del personale sanitario non interferisca con l’accesso alle prestazioni per le pazienti<sup>68</sup>.

Ciò comporta che, quando un determinato convincimento interiore è in grado di impattare sul diritto di altri soggetti, possa andare incontro a limitazioni, senza che dall’omessa tutela del diritto ad obiettare possa discendere una violazione della libertà di coscienza. Il fondamento di tale argomentazione sarebbe rinvenibile all’interno dello stesso testo convenzionale, all’art. 9, par. 2, CEDU, il quale fissa in astratto la possibilità di apporre limiti alla libertà di coscienza (nel senso della sua manifestazione esteriore, ovviamente) purché, da un punto di vista formale, ciò sia stabilito dalla legge e, da un punto di vista sostanziale, sia, tra i vari presupposti, diretta alla protezione dei diritti altrui, tra i quali certamente va annoverato il diritto alla salute. Nel margine di discrezionalità di cui gli Stati dispongono al riguardo, alla Corte EDU spetterà soltanto verificare che la restrizione sia giustificata, ai sensi dell’art. 9 CEDU, e proporzionata al fine perseguito<sup>69</sup>.

## 6. In via conclusiva

Come si è cercato di dimostrare, oltre a quanto evidenziato dall’analisi del contesto attuale, in primo luogo, la sinergia tra la giurisprudenza della Corte costituzionale sia

---

<sup>67</sup> Corte EDU, III Sez., 20 marzo 2020, 43726/17, *Grimmark c. Svezia*; Corte EDU, III Sez., 20 marzo 2020, 62309/17, *Steen c. Svezia*.

<sup>68</sup> È significativo che la Svezia sia uno dei pochi Paesi in Europa a non offrire tutela ampia all’obiezione di coscienza in ambito sanitario, ritenendo preminenti due interessi distinti: la tutela del diritto alla salute dei cittadini e la piena efficienza organizzativa delle strutture sanitarie, in grado di offrire prestazioni in maniera omogenea su tutto il territorio. Vedi A. STRIGINI, *L’obiezione di coscienza del personale sanitario*, in *Diritto penale e Uomo*, 10/2020, 11 ss. La necessità di garantire l’efficienza del servizio, obiettivo perseguito anche nel sistema italiano, appare qui sensibilmente complicata dalle concrete modalità di esercizio dell’obiezione, le quali non consentono forme di preclusione generalizzate per gli obiettori ma, al più, la predisposizione di bandi di assunzione riservati per non obiettori. Cfr. G. VIGGIANI, *Bandi per medici non obiettori. Spunti per una riflessione su aborto e libertà di scelta*, in *Biolaw Journal*, 2/2019, 315 ss.

<sup>69</sup> Proporzionata che, nel caso specifico, viene argomentata dalla Corte sulla base della circostanza che alla ricorrente, esclusa da alcune selezioni per l’assunzione in qualità di ostetrica, non era precluso lo svolgimento di qualsiasi incarico lavorativo in ambito sanitario, potendo proseguire la propria attività di infermiera. Cfr. A. STRIGINI, *L’obiezione di coscienza del personale sanitario*, cit., 14 ss.

quella precedente, sia quella più recente (ossia quella espressamente dedicata al tema dell'obiezione di coscienza nel fine vita) e quella della Corte EDU restituisce una serie di parametri che possono essere posti a fondamento della tutela dei diritti che entrano in connessione con la "gestione", soprattutto pratica dell'obiezione.

Attualmente, infatti, in assenza di una normativa espressa<sup>70</sup>, le decisioni analizzate offrono, inevitabilmente, utili prospettive che possono delineare un *modus procedendi* sufficientemente indirizzato.

In altre parole, a fronte di un riconoscimento delle libertà e dei diritti esercitabili nel fine vita il bilanciamento emergente richiede una delicata ponderazione che preservi i motivi di coscienza, ma senza spingersi mai fino a negare l'esistenza di altri diritti di pari se non superiore valore che, comunque, devono essere garantiti.

Il piano dei valori costituzionali, dei principi sovranazionali, la loro interpretazione e la loro applicazione hanno creato, in questa direzione, un importante patrimonio a cui attingere per offrire, a chi decida di interrompere la propria vita, un effettivo diritto ad una morte dignitosa in un contesto nel quale l'obiezione non può funzionare mai come fattore totalmente impeditivo.

Mentre prima, cioè, in altri ambiti l'obiezione di coscienza, non solo in via teorica, ma anche in via pratica, riusciva a depotenziare, se non proprio "spegnere", diritti contrapposti, ora, a mio parere, nel fine vita e nell'ambito del riconoscimento della dignità e della autodeterminazione nel fine vita, sembra emergere o dovrebbe poter emergere un approccio culturale e una prospettiva giuridica differente, secondo cui l'esistenza dell'obiezione non è più capace di annullare un diritto, il cui accertato riconoscimento e la cui effettiva protezione devono consentire di superare i motivi di coscienza quando questi ultimi siano puramente e semplicemente impeditivi.

Per i suddetti motivi, in questo nuovo modo di ragionare si devono tener presenti le spinte provenienti, in particolare da quella giurisprudenza che pone un diritto dinanzi ad un altro diritto, ragionando in termini di compatibilità e non di prevalenza, di armonizzazione e non di gerarchia.

Rispetto alla portata, almeno teorica, degli orientamenti capaci di fondare un corretto bilanciamento dei valori in gioco, il problema reale, con riguardo alla questione specifica dell'obiezione nella procedura medicalizzata di suicidio assistito, resta quello di comprendere come superare l'incertezza dettata dall'intervento così "sfuggente" della Corte, non capace di rispondere, come si sta verificando, ai casi concreti che si sono presentati dopo la decisione 242, stante anche l'assenza di richiami sia alla sua giurisprudenza precedente sia alla giurisprudenza sovranazionale, richiami che sicuramente avrebbero potuto orientare meglio l'applicazione pratica e chiarito l'incidenza reale dell'obiezione di coscienza del medico.

---

<sup>70</sup> L'impossibilità di assimilare completamente gli interventi di legislatore e giudici in tale ambito è ben sottolineata da D. PARIS, *L'obiezione di coscienza*, cit., 311, il quale osserva che «l'obiezione di coscienza è [...] un diritto in cui il formante legislativo prevale nettamente su quello giurisprudenziale: tuttavia, per evitare il rischio disgregativo connotato a questo diritto, non è necessario configurare una preclusione assoluta al suo riconoscimento giurisprudenziale, quanto piuttosto è indispensabile individuare una serie di criteri che permettano di contemperare le esigenze di tutela della coscienza con le esigenze di tutela della legge».

Obiezione di coscienza che, al momento, come si è cercato di dimostrare, sembra permanere come paletto ideologico, ma con conseguenze pratiche presuntivamente molto impattanti poiché capace di alterare il bilanciamento più volte ricordato, rendendo inefficace la volontà di porre fine alla propria vita nell’ambito di una procedura medicalizzata da effettuare nel nostro ordinamento, senza ricorrere, come invece sta avvenendo, alla necessità di spostarsi presso strutture che si trovano all’estero.

La sentenza della Corte, invece, non è riuscita a perimetrare il suo intervento, non ha messo in preventivo gli effetti del suo isolato richiamo all’obiezione, non più come mera possibilità da regolamentare lasciata alla valutazione discrezionale del legislatore, ma come limite alla libertà di una scelta.

In questa direzione la Corte, infatti, ha inteso incidere in maniera netta sulle rigorose condizioni che legittimano l’aiuto al suicidio, ma non sulle regole che, per motivi di coscienza, ne impediscono il suo effettivo accesso (mi riferisco in particolare all’assenza della previsione di qualche garanzia che soddisfi, *rectius* “esaudisca” la scelta della persona in strutture e con personale non obietto).

In particolare, l’assenza di questa “premura” da parte della Consulta, a prescindere dalla reale percezione delle conseguenze connesse al suo mero richiamo e non alla sua efficace, seppur minima, regolamentazione, ha posto alcuni evidenti problemi.

Sicuramente ha, infatti, alimentato quell’attivismo giudiziario basato sulla gestione, spesso emergenziale, dei casi concreti.

In generale, è chiaro che tale attivismo si accompagna all’effetto positivo di riconoscere tutela immediata ed effettiva a persone che si trovano in un certo punto della loro vita e non hanno il tempo (e soprattutto voglia) di attendere le specificazioni della Corte o le scelte del legislatore. I casi Welby ed Englaro non sono, in questo senso, molto diversi da quelli attuali, se non per il fatto che il giudice, oggi, ha parametri di riferimento assai più ampi, in tema di consenso, di autodeterminazione, di dignità, di condizioni di accesso al suicidio assistito.

Può, in altri termini, procedere in maniera diversa al bilanciamento dei valori in gioco, considerando anche e soprattutto la decisione della Corte. Allo stesso tempo va considerato che non ha molti strumenti, invece, per gestire l’ambito di applicazione e la portata dell’obiezione di coscienza perché non ha piena contezza di come procedere nel caso in cui un medico obietti, per motivi di coscienza, rispetto alla richiesta di una persona di porre fine alla propria vita, nell’ambito della procedura medicalizzata descritta dalla Corte, perché non è stato previsto un servizio alternativo che possa comunque garantire la libertà di scelta, perché non sono stati fissati parametri di riferimento del bilanciamento da effettuare.

Riemerge quindi la gestione del caso concreto affidata alla valutazione del giudice e questa gestione, se come rilevato sopra, può garantire tutela e immediatezza nella protezione di certi diritti, al contempo, e questo è l’effetto che si voleva evitare, può comportare, invece, incertezza applicativa, orientamenti isolati, differenti e contraddittori, considerando che la Corte non ha specificato il suo passaggio e che il legislatore non è ancora intervenuto.

Senza dimenticare, sempre con riguardo al ruolo del giudice, come permangono evidenti problemi anche in merito alle condizioni che legittimano l'accesso al suicidio assistito, posto che, paradossalmente, potrebbe emergere l'ipotesi secondo la quale, sempre in assenza di una regolamentazione normativa, un giudice *a quo* possa sollevare una questione di legittimità costituzionale alla Corte con riferimento all'ampliamento o meno di una delle condizioni che la stessa Consulta ha identificato come legittimanti l'avvio della procedura medicalizzata del suicidio assistito. Al netto della sentenza "Trentini" che già si era spinta su questo versante, senza coinvolgere la Corte, la questione del paziente oncologico che rispetta tutte le condizioni descritte dalla sentenza 242, ma non quella, piuttosto controversa, dell'essere tenuto in vita da trattamento di sostegno vitale, potrebbe condurre la Corte a dover sindacare le sue stesse condizioni ancora prima che siano tradotte in una fonte normativa di riferimento. L'unico elemento che spinge per il nuovo coinvolgimento della Corte sarebbe quello di auspicare una presa di posizione netta sulla reale portata dell'obiezione di coscienza.

Sullo sfondo di tutte queste considerazioni rimane poi l'attesa per l'intervento del legislatore, il grande assente, poiché una regolamentazione normativa, come si è cercato di dimostrare, potrebbe eliminare incertezze e ambiguità o, comunque, porre la Corte di incidere sulle scelte discrezionali operate.

Si tratta, però, di comprendere anche se il legislatore abbia poi effettivamente la volontà di intervenire poiché non è escluso che lo stesso abbia consapevolmente scelto di non regolamentare la materia. Decisione o omissione che, considerando l'incidenza e il ripetersi di casi concreti, non pare giustificata. Una regolamentazione sembra essere il modo più semplice per ristabilire l'equilibrio tra le parti coinvolte, ricondotte nell'alveo delle loro fisiologiche competenze.

Con riguardo al tema specifico dell'obiezione di coscienza, la scelta operata nel tentativo di proposta, di cui al ddl A.S. 2553, poi superato, andrebbe naturalmente analizzata in concreto. Certo la mera riproduzione del sistema adottato per l'interruzione volontaria della gravidanza non può essere valutata positivamente perché, come dimostrato, i dati attestano, nella sostanza, la mancata compensazione tra medici obiettori e non obiettori e, per l'effetto, da un lato, la possibilità piuttosto concreta che il diritto, la libera scelta, la dignità della persona non siano assolutamente riconosciute e assicurate e, dall'altro, la necessità, dunque, di operare una scelta completamente diversa, fondata sull'effettività del servizio da garantire, anche in presenza di un'obiezione.

Pur essendoci, infatti, la piena consapevolezza della difficoltà del percorso, il fine minimo a cui si mira è quello di poter evitare, ove possibile, di dover continuare a rileggere, con un certo imbarazzo, frasi come questa «*Non è paura di morire, sono già morto una volta ed è stato come spegnere la luce, non è quindi il dover morire che mi tormenta in quei momenti ma è il dover vivere!*»<sup>71</sup>.

---

<sup>71</sup> Piergiorgio Welby, *Lasciatemi morire*, 2006, riportato anche da Trib. Roma, sentenza 23 luglio 2007.